العدد الثاني
2020

المجلة المغاربية للرصد القانوني والقضائي

المدير ورئيس التحرير:
عبد الرحيم أضاوي

المجلة المغاربية للرصد القانوني والقضائي

مجلة علمية محكمة

دراسات وأبحاث

أي دور للجماعات الترابية في تدبير المخاطر جائحة كوفيد ١٩ نموذجا — دة. منية بنلمليح

حفظ النظام العام الصحي وتشريع الطوارئ — د. اعوردو المصطفى

الأوصاف الجنائية لسلوك "نقل عدوى فيروس كورونا" — د. ياسين الكعيوش

تقييم لإستراتيجية وزارة التربية الوطنية في دعم الصحة المدرسية والأمن الإنساني
بالمؤسسات التعليمية في ظل جائحة كورونا — د. فؤاد مدكري

التعليم العالي المغربي عن بُعدْ، بَعد جائحة فيروس كورونا المُستجدْ — ذ. بلعيد تويس

أي مساهمة للجماعات الترابية في تدبير فيروس covid-19 ؟ — ذ. غازي عبد اللّه

المرفق العمومي في زمن كورونا آليات الاستمرارية وإكراهات التنزيل — ذة. كوثر التاقي

جائحة كورونا وضرورة مراجعة مدونة الشغل — د. عبد الهادي الهنتالي الإدريسي

جائحة فيروس كورونا كوفيد 19 والضرورة الملحة للعمالة الرقمية La Province numérique — د. محمد أقريقز

العدالة التصالحية في التشريع الجنائي المغربي — د. بن سعيدي مصطفى

الاتجار بالبشر لاستغلالهم في نزع الأعضاء — د. بوعزة مكزاري

استقلال السلطة القضائية بين التنصيص القانوني ومتطلبات التطبيق — د. محمد الداودي

المركز القانوني للمرأة والطفل في قانون الجنسية المغربية — ذ. مصطفى سدني

فعالية القضاء الاجتماعي في تسوية نزاعات الشغل وحماية حقوق الأجراء — ذة. صباح أبو ستة

المسؤولية المدنية المشددة في إطار نظام صعوبات المقاولة — د. محمد الخلوفي

ORIENTATION METHODOLOGIQUE Droit & Méthodes Sociales — Abdelkrim GHALI

Les finances publiques à l'épreuve du Covid-19 — Ibrahim ELMAHRAOUI

المجلة المغاربية للرصد القانوني والقضائي

مجلة علمية محكمة

العدد الثاني 2020

المدير المسؤول ورئيس التحرير: عبد الرحيم أضاوي

اللجنة العلمية

د: إحزرير عبد المالك	د. خالد الغازي	د. عادل تميم
د: أحمد أجعون	د. رفيق النعيمي	د: فؤاد مدكري
د: أحمد حضراني	د. عبد الحفيظ بلقاضي	د: محمد أمين
د: أحمد مفيد	د. عبد الجليل عينوسي	د: محمد أحداف
د. أحمد مدني احميدوش	د. عبد الرحيم فاضل	د: محمد الجناتي
د: إدريس الحياني	د: عبد السلام أحمد فيجو	د: محمد الكشبور
د: إدريس الفاخوري	د: عبد السلام بنحدو	د: محمد قوري اليوسفي
د: امحمد قزيبر	د: عبد الكريم حيضرة	د: مصطفى أمعمر
د: الحاج الكوري	د: عبد اللطيف هداية الله	د: منية بلمليح
د: بلال لمويني	د: عبد الله حداد	د: محمد المختار ولد بلاّتي
د. جواد النوحي	د. عبد الواحد القريشي	د. سعيد عبد الرحمان بنخضرة
د. حسن القصاب	د: عبد المولى المسعيد	د: يوسف أديب

الإدارة

الهاتف: 06.67.45.93.99 (212 +)

البريد الإلكتروني: adaouiabderrahim2019@gmail.com

إن المقالات التي تنشرها المجلة المغاربية للرصد القانوني والقضائي تعبر عن الآراء الشخصية لأصحابها ولا تعكس بأي شكل من الأشكال وجهة نظر المجلة.

جميع حقوق النشر محفوظة

لا يسمح بأي إعادة للنشر ولو جزئيا للمواد المنشور

طبع وتوزيع:

مكتبة وراقة زاكيوي اخوان

رقم 12 جناح 4، قرطبة (قرب أسيمة والحي الجامعي) – مكناس

الهاتف/الفاكس: 05.35.46.83.21 /06.66.07.25.27

الإيداع القانوني: 2020PE0024

ردمد: 2658-9168

شروط النشر بالمجلة

1. أن يكون مجال البحث من العلوم القانونية والقضائية المكتوبة بإحدى اللغات التالية:
    1. العربية؛
    2. الفرنسية.
2. أن لا تكون البحوث منشورة سابقا؛
3. أن يعتمد الباحث الأصول العلمية في إعداد البحث؛
4. أن تكون البحوث مكتوبة ومصححة بواسطة الحاسوب على شكل Word، مع الإشارة لاسم الكاتب وصفته التي يرغب في تضمينها عند النشر؛
5. تخضع الدراسات والأبحاث الواردة على المجلة لقراءة وتقييم هيئة التأطير العلمي ثم لموافقة الإدارة على نشرها؛
6. معيار البحث هو جودة البحث والمستوى العلمي الدقيق، ودرجة التوثيق.

توجه المقالات والدراسات والأبحاث وكذا الأحكام والقرارات، في اسم مدير المجلة على البريد الإلكتروني: adaouiabderrahim2019@gmail.com

إن الأبحاث المنشورة في هذه المجلة لا تعبر إلا عن آراء أصحابها ولا تلزم إدارة المجلة

الفهرس

أي دور للجماعات الترابية في تدبير المخاطر جائحة كوفيد 19 نموذجا

✍ **دة. منية بنلمليح** **7**

حفظ النظام العام الصحي وتشريع الطوارئ

✍ **د. اعوردو المصطفى** **24**

الأوصاف الجنائية لسلوك نقل عدوى فيروس كورونا

✍ **د. ياسين الكعيوش** **40**

تقييم لإستراتيجية وزارة التربية الوطنية في دعم الصحة المدرسية والأمن الإنساني بالمؤسسات التعليمية في ظل جائحة كورونا

✍ **د. فؤاد مدكري** **52**

التعليم العالي المغربي عن بُعدْ؛ بَعد جائحة فيروس كورونا المُستجدْ

✍ **ذ. بلعيد تويس** **60**

أي مساهمة للجماعات الترابية في تدبير فيروس covid-19؟

✍ **ذ. غازي عبد الله** **82**

المرفق العمومي في زمن كورونا آليات الاستمرارية وإكراهات التنزيل

✍ **ذة. كوثر التاقي** **93**

جائحة كورونا وضرورة مراجعة مدونة الشغل

✍ **د. عبد الهادي الهنتالي الإدريسي** **106**

جائحة فيروس كورونا كوفيد 19 والضرورة الملحة للعمالة الرقمية La Province numérique

✍ **د. محمد أقريقز** **128**

العدالة التصالحية في التشريع الجنائي المغربي

✍ **الدكتور بن سعيدي مصطفى**..... **139**

الاتجار بالبشر لاستغلالهم في نزع الأعضاء

✍ **د. بوعزة مكزاري**..... **151**

استقلال السلطة القضائية بين التنصيص القانوني ومتطلبات التطبيق

✍ **د. محمد الداودي**..... **167**

المركز القانوني للمرأة والطفل في قانون الجنسية المغربية

✍ **ذ. مصطفى سدني** **185**

فعالية القضاء الاجتماعي في تسوية نزاعات الشغل وحماية حقوق الأجراء

✍ **ذة. صباح أبوستة** **203**

المسؤولية المدنية المشددة في إطار نظام صعوبات المقاولة

✍ **د. محمد الخلوفي**..... **220**

ORIENTATION METHODOLOGIQUE Droit & Méthodes Sociales

Abdelkrim GHALI..... **230**

Les finances publiques à l'épreuve du Covid-19

Ibrahim ELMAHRAOUI..... **236**

محور
الدراسات والأبحاث

أي دور للجماعات الترابية في تدبير المخاطر
جائحة كوفيد 19 نموذجا[1]

دة. منية بنلمليح
أستاذة التعليم العالي مؤهلة
كلية العلوم القانونية الاقتصادية والاجتماعية بمكناس

مقدمة:

تعتبر الجماعات الترابية حجر الزاوية في التنظيم الإداري المغربي والركيزة الأساسية لتثبيت اللامركزية، وتقريب الإدارة من المواطنين كما أنها مدعوة لتحقيق التنمية الشاملة، لذلك فهي تحتاج لوضع برامج اقتصادية واجتماعية واضحة ومضبوطة، توظيف مواردها الطبيعية، البشرية والمالية، العمل على تشجيع الاستثمار والاهتمام بالبنيات التحتية وتنمية المؤهلات السياحية وكذا اعتماد مجموعة من الآليات التدبيرية لترجمة الأنشطة المخطط لها لأعمال ملموسة على أرض الواقع في إطار من الانسجام والالتقائية، بينها وبين مختلف الاستراتيجيات الوطنية والقطاعية.

هي إذن مجموعة من الأهداف التي تؤصل لوجود الجماعات الترابية والتي تسعى لتحقيقها في الظروف العادية، لكن السؤال الذي يطرح: كيف يمكن لهذه الأخيرة تدبير أوضاعها في الظروف الاستثنائية أو الطارئة؟ هل تنبه المشرع لهذه الحالات وعمل على تأطيرها في القوانين التنظيمية للجماعات الترابية؟ بصيغة أخرى إلى أي حد يمكن الحديث عن قدرة الجماعات (موظفين ومنتخبين) في تدبير المخاطر والأزمات ووفق أية آليات؟ وإلى أي حد توفقت جماعاتنا في مواجهة جائحة كوفيد 19 اعتمادا على هذه المفاهيم؟

[1]. مداخلة في المؤتمر الدولي الرابع حول موضوع: الدولة في مواجهة المخاطر الأمنية للسياسات العمومية أيام 29/28/27/26 يونيو 2020، المنظمة بشكل افتراضي من طرف جامعة عبد المالك السعدي، كلية العلوم القانونية، الاقتصادية والاجتماعية بتطوان بشراكة مع مختبرات علمية من تخصصات متعددة بمختلف كليات المغرب.أنظر الصفحة الرسمية لكلية الحقوق بتطوان.

للإجابة عن هذه التساؤلات يتوجب علينا أولا أن نقف عند التأطير المفاهيمي لإدارة المخاطر أو الأزمات، لكي يتسنى لنا بعد ذلك البحث في القوانين التنظيمية للجماعات الترابية عن مدى تبني هذه الصيغ الجديدة في التدبير الجماعي، ومدى نجاح الجماعات في الأخذ بها وتنزيلها في ظل أزمة كورونا.

بصفة عامة، تعتبر المخاطر والأزمات سمة العصر الحديث ونتاجا للتحولات الاقتصادية والاجتماعية والبيئية في العالم، كما أن إدارة هذه المخاطر أضحى علما قائما بذاته له قواعده ومحدداته، يمكن الاستفادة منها في مواجهة مختلف المشاكل المستقبلية التي يمكن أن تتعرض لها المجتمعات. إذن تدبير الأزمات من المواضيع الآنية التي يجب التفكير فيها بشكل عاجل والعمل على تبنيها في البرامج والسياسات العمومية، ووضع استراتيجيات ناجعة لمواجهتها.

أما عن إدارة المخاطر أو إدارة المجازفة أو إدارة الخطر: Risk Management فهي عملية قياس وتقييم للمخاطر وتطوير إستراتيجيات لإدارتها، تتضمن هذه الإستراتيجيات نقل المخاطر إلى جهة أخرى وتجنبها وتقليل آثارها السلبية وقبول بعض أو كل تبعاتها. كما يمكن تعريفها بأنها النشاط الإداري الذي يهدف إلى التحكم بالمخاطر وتخفيضها إلى مستويات مقبولة. وبشكل أدق هي عملية تحديد وقياس والسيطرة وتخفيض المخاطر التي تواجه الشركة أو المؤسسة.

وإدارة المخاطر التقليدية تركز على المخاطر الناتجة عن أسباب مادية أو قانونية (مثال: الكوارث الطبيعية أو الحرائق، الحوادث، الموت والدعاوى القضائية)، ومن جهة أخرى فإن إدارة المخاطر المالية تركز على تلك المخاطر التي يمكن إدارتها باستخدام أدوات المقايضة المالية. وبغض النظر عن نوع إدارة المخاطر، فإن جميع الشركات الكبرى وكذلك المجموعات والشركات الصغرى لديها فريق مختص بإدارة المخاطر.

إن عملية إدارة المخاطر المثالية تقلل الإنفاق في الوقت الذي تقلل فيه النتائج السلبية للمخاطر إلى أقصى حد ممكن. إن إدارة المخاطر يجب أن تتكامل مع ثقافة المؤسسة ومع السياسة والبرامج الفعالة للإدارة العليا. يجب أن تترجم إدارة المخاطر الإستراتيجيات إلى أهداف عملية وتكتيكية، وأن تحدد المسؤوليات خلال المؤسسة لكل مدير وموظف مسؤول عن إدارة المخاطر كجزء من وصفه الوظيفي[1].

[1].مراحل إدارة المخاطر:

. التحضير: ويتضمن التخطيط للعملية ورسم خريطة نطاق العمل والأساس الذي سيعتمد في تقييم المخاطر وكذلك تعريف إطار للعملية وأجندة للتحليل.

كما تعرف إدارة المخاطر المؤسساتية على أنها حدث أو ظرف محتمل يمكن أن يكون له تأثيرات سلبية على المؤسسة المعنية من حيث وجودها، مصادرها (سواء موظفين أو رأس مال)، المنتجات أو الخدمات، أو زبائن السلطة، كما وقد يكون هناك تأثير على المجتمع والبيئة المحيطة. وكذلك لكل خطر محتمل يمكن أن تكون هناك خطة مصاغة مسبقا للتعامل مع نتائجه الممكنة، وذلك لتأكيد حالة الطوارئ في حال أصبح الخطر مسؤولية قانونية[1].

.تحديد المخاطر: في هذه المرحلة يتم التعرف على المخاطر ذات الأهمية. المخاطر هي عبارة عن أحداث عند حصولها تؤدي إلى مشاكل، وعليه يمكن أن يبدأ التعرف إلى المخاطر من مصدر المشاكل أو المشكلة بحد ذاتها.

.التعرف على المخاطر: ويتم ذلك عن طريق: التحديد المعتمد على الأهداف: إن المنظمات والفرق العاملة على مشروع ما جميعها لديها أهداف، فأي حدث يعرض تحقيق هذه الأهداف إلى خطر سواء جزئيا أو كليا يعتبر خطورة./ التحديد المعتمد على السيناريو: في عملية تحليل السيناريو يتم خلق سيناريوهات مختلفة قد تكون طرقا بديلة لتحقيق هدف ما أو تحليل للتفاعل بين القوى في سوق أو معركة، لذا فإن أي حدث يولد سيناريو مختلف عن الذي تم تصوره وغير مرغوب به، يعرف على أنه خطورة./ التحديد المعتمد على التصنيف: وهو عبارة عن تفصيل جميع المصادر المحتملة للمخاطر./ مراجعة المخاطر الشائعة: في العديد من المؤسسات هناك قوائم بالمخاطر المحتملة.

. التقييم: بعد التعرف على المخاطر المحتملة يجب أن تجرى عملية تقييم لها من حيث شدتها في إحداث الخسائر واحتمالية حدوثها. أحيانا يكون من السهل قياس هذه الكميات وأحيانا أخرى يتعذر قياسها. صعوبة تقييم المخاطر تكمن في تحديد معدل حدوثها حيث أن المعلومات الإحصائية عن الحوادث السابقة ليست دائما متوفرة. وكذلك فإن تقييم شدة النتائج عادة ما يكون صعبا في حالة الموجودات غير المادية.

.كيفية التعامل مع المخاطر: بعد أن تتم عملية التعرف على المخاطر وتقييمها فإن جميع التقنيات المستخدمة للتعامل معها تقع ضمن واحدة أو أكثر من أربع مجموعات رئيسية:

1. التجنب: وتعني إيقاف النشاطات التي تؤدي إلى حدوث خطر ما. ومثال على ذلك القيام بإيقاف منتج، أو نشاط ذو مخاطر فعليه كبيرة، مثال لو كان هناك أحد البنوك وله فرع يتم السطو عليه يومياً فيتم العمل على إغلاق الفرع، ويتم اللجوء إلى هذه التقنية عندما تكون الخسائر المتأتية من المنتج أعلى من العائد.

2. النقل: حيث يتم في هذه الحالة العمل على نقل أثر المخاطرة إلى جهة أو طرف آخر ومثال عليها التأمين أو نقل المهمة لطرف ثالث يقوم بتنفيذ المهمة، ويتم اللجوء إلى هذه الوسيلة في حال كان الأثر في حال وقوع الحادث مرتفع جداً ولكن الاحتمالية منخفضة كثيراً مثال اللجوء إلى التأمين ضد أخطار الحريق ويكون ذلك في حال أن احتمالية حدوث حريق قليلة جداً "لم يسبق أن حدثت" أو وقوع زلزال لكن في حال تحقق هذا الخطر فستكون الآثار عالية جداً.

3. التقليص: ويقصد في هذه الحالة العمل على إدارة الخطر بوضع إجراءات رقابية تضمن العمل على خفض كل من احتمالية الحدوث ونتيجة الخطر في حال وقوعه.

4. القبول: أي قبول المخاطرة كما هي من دون وضع أي إجراء وذلك يكون في حال وقوع المخاطرة فإن الأثر منخفض جداً واحتمالية الحدوث منخفضة.

.وضع الخطة: و تتضمن أخذ قرارات تتعلق باختيار مجموعة الطرق التي ستتبع للتعامل مع المخاطر، وكل قرار يجب أن يسجل ويوافق عليه من قبل المستوى الإداري المناسب. على الخطة أن تقترح وسائل تحكم أمنية تكون منطقية وقابلة للتطبيق من أجل إدارة المخاطر. وكمثال على ذلك يمكن تخفيف مخاطر الفيروسات التي تتعرض لها الكمبيوترات من خلال استخدام برامج مضادة للفيروسات.

.التنفيذ: ويتم في هذه المرحلة إتباع الطرق المخطط إن تستخدم في التخفيف من أثار المخاطر. يجب استخدام التأمين في حالة المخاطر التي يمكن نقلها إلى شركة تأمين. وكذلك يتم تجنب المخاطر التي يمكن تجنبها، دون التضحية بأهداف السلطة كما ويتم التقليل من المخاطر الأخرى والباقي يتم الاحتفاظ به.

.مراجعة وتقييم الخطة: تعد الخطط المبدئية لإدارة المخاطر غير كاملة، فمن خلال الممارسة والخبرة والخسائر التي تظهر على أرض الواقع تظهر الحاجة إلى إحداث تعديلات على الخطط واستخدام المعرفة المتوفرة لاتخاذ قرارات مختلفة. يجب تحديث نتائج عملية تحليل المخاطر، وكذلك خطط إدارتها بشكل دوري. إدارة المخاطر، تاريخ المشاهدة 2020/06/15: https://ar.wikipedia.org

[1]. إدارة المخاطر، المرجع نفسه.

تطورت إدارة مخاطر المؤسسات كثيراً منذ السبعينات، حيث كانت تتمحور فقط حول "شراء" التأمين، أما الآن فقد تطورت أهميتها لتصبح وظيفة رئيسية في العديد من المؤسسات. وهي تُعد الآن جزءاً من نظام أكبر معروف باسم منظومة "الحوكمة والمخاطر والامتثال"، الذي يبدأ بحوكمة الشركات وينتهي بالامتثال. وتمثّل إدارة مخاطر المؤسسات دراسة المخاطر التي قد تعيق قدرة المؤسسة على تحقيق أهدافها، ومن ثم اتخاذ قرار بشأن كيفية التغلب على هذه المخاطر.

والحوكمة المؤسساتية هي النظام الذي يستعمل لإدارة وتوجيه المؤسسات، ويؤثر في كيفية تحديد أهدافها وتحقيقها وكيفية رصد وتقييم المخاطر، وكيفية التحسين الأقصى للأداء. وإذا ما عمل النظام بكفاءة، فهو كفيل بتمكين تحول جذري على جميع المستويات، من ترسيخ الثقافة المهنية الكامنة في الأفراد، إلى زيادة الوعي بالأهداف والعمليات والمحاسبة الفردية وزيادة الوعي بالفكر الاستراتيجي والشمولي للمؤسسة ككل[1].

بعد تعريف إدارة المخاطر من الناحية المفاهيمية، لنا أن نتساءل الآن عن مدى تأصيل المشرع لهذا المفهوم (الفقرة الأولى)، قبل أن نسائل الواقع عن مدى الأخذ به، وخصوصا في ظل جائحة كورونا ، وآفاق تبنيه مستقبلا (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: تأصيل مفهوم إدارة المخاطر في النصوص القانونية والتنظيمية الخاصة بالجماعات

علينا تقصي القوانين التنظيمية للجماعات الترابية للتعرف عن ذلك سواء من خلال اختصاصات هذه الأخيرة، من خلال إعداد برامجها التنموية أو من خلال الميزانيات المبرمجة.

أولا.على مستوى الاختصاصات المنوطة بالجماعات:

إن الجماعات بحكم قربها المجالي واحتكاكها اليومي بالمواطنين أسند لها المشرع مسؤولية تقديم خدمات القرب، وخاصة في هذه الظرفية الاستثنائية، والتي تتطلب منها مضاعفة الجهود لضمان استمرارية عدد من المرافق التي تديرها. وهذا ما نستنتجه من مقتضيات الفصل 31 من دستور2011[2]، حينما نص على أنه: "تعمل الدولة والمؤسسات العمومية والجماعات الترابية على

[1]. غالب المصري، إدارة مخاطر المؤسسات، تاريخ المشاهدة: 2020/06/1، أنظر الموقع الإلكتروني: https://www.ar.meirc.com

[2]. الظهير الشريف رقم 1.11.91 الصادر في 27 شعبان 1432 (29 يوليوز2011) بتنفيذ نص الدستور المغربي. ج.ر عدد 5964 مكرر، بتاريخ 30 يوليوز 2011، ص، 3600.

تعبئة كل الوسائل المتاحة، لتيسير أسباب استفادة المواطنات والمواطنين، على قدم المساواة، من الحق في: العلاج والعناية الصحية، الحماية الاجتماعية والتغطية الصحية، والتضامن التعاضدي أو المنظم من لدن الدولة، الحصول على الماء والعيش في بيئة سليمة".

إذن فالدستور واضح في إناطة مهام ضمان استمرارية المرافق العمومية للجماعات الترابية، شأنها شأن باقي أشخاص القانون العام سواء في الظروف العادية أو في الظروف الاستثنائية، وإن لم يذكر ذلك بصريح العبارة.

عموما تمارس الجماعة الترابية اختصاصات ذاتية واختصاصات مشتركة مع الدولة بالإضافة إلى اختصاصات منقولة، وما يهمنا في هذا النقاش هو هل أناط المشرع بها بعض الاختصاصات التي تمكنها من مواجهة الأزمات والمخاطر؟ هذا ما سنحاول معرفته بالرجوع للقوانين المنظمة لها.

أ.الاختصاصات الذاتية للجماعات في مجال الحفاظ على النظام العام

تمارس الجماعة في إطار صلاحياتها الذاتية، وكما نص عليها الفصل 83 من القانون التنظيمي الخاص بالجماعات[1]، مهمة التطهير السائل والصلب، تنظيف الطرقات والساحات العمومية وجمع النفايات المنزلية والمشابهة لها ونقلها إلى المطارح ومعالجتها وتثمينها، كما تعمل أيضا على السهر على تنظيم السير والجولان وحفظ الصحة العامة ونقل المرضى والجرحى، ونقل الأموات وتنظيم عمليات الدفن كما تختص أيضا في إحداث وصيانة المنتزهات العمومية.

أما في مجال تنظيم الأسواق الجماعية فتختص الجماعة بموازاة مع فاعلين آخرين من القطاع العام والخاص بتدبير أسواق البيع بالجملة وتنظيم المجازر والذبح ونقل اللحوم ومراقبة أسواق بيع السمك.

كما يمارس رئيس المجلس الجماعي صلاحيات الشرطة الإدارية في ميادين الوقاية الصحية والنظافة والسكينة العمومية وسلامة المرور، بواسطة قرارات تنظيمية وفردية المتمثلة في الإذن أو الأمر أو المنع. ومن أهم الصلاحيات التي يمارسها رئيس المجلس الجماعي (الفصل 100 من ق.ت) نذكر: اتخاذ التدابير اللازمة لتجنب أو مكافحة انتشار الأمراض الوبائية أو الخطيرة، السهر على احترام شروط نظافة المساكن والطرقات وتطهير قنوات الصرف الصحي وزجر إيداع النفايات

[1]. القانون التنظيمي رقم 113.14 المتعلق بالجماعات، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.15.85 في 20 من رمضان 1436 (7 يوليوز 2015)، ج.ر عدد 6380، 6 شوال 1436(23 يوليو 2015)، ص: 6660.

بالوسط السكني والتخلص منها، تنظيم السير والجولان والوقوف بالطرقات العمومية والمحافظة على سلامة المرور بها، اتخاذ التدابير الخاصة لضمان السكينة العمومية خصوصا في المحلات والفضاءات العمومية.....، اتخاذ التدابير اللازمة للوقاية من الحرائق والآفات والفيضانات وجميع الكوارث الطبيعية....وغيرها.

ب.الاختصاصات والصلاحيات المشتركة بينها وبين الدولة والجماعات:

الجماعات بناء على هذه الاختصاصات تساهم في صيانة المستوصفات العمومية الواقعة في نفوذ ترابها، بالإضافة إلى المساهمة في تنمية الاقتصاد المحلي للجماعة وإنعاش سوق الشغل والاهتمام بالبنيات التحتية والتجهيزات، والمساهمة في تحسين ظروف عيش المواطنين.....بالإضافة إلى السهر على احترام البيئة وتهيئة الشواطئ والممرات الساحلية وتدبير الساحل التابع لنفوذها الترابي.

ج.الاختصاصات المنقولة من طرف الدولة للجماعة:

من بين الاختصاصات المنقولة التي جاء بها القانون التنظيمي 113.14 نذكر: حماية وترميم المآثر التاريخية والتراث الثقافي والحفاظ على المواقع الطبيعية، إحداث وصيانة المنشآت والتجهيزات المائية الصغيرة والمتوسطة.

ويجب أن لا ننسى ما عهد به المشرع من اختصاصات للمجالس الجماعية في إطار الوقاية وحفظ الصحة وحماية البيئة، كما أكد على ذلك في الفصل 92 منه.

يمكن أن نستشف من مختلف هذه الاختصاصات أن المشرع لم يحدد بصفة صريحة صلاحية إدارة المخاطر، بل أشار إليها بشكل غير مباشر عن طريق مجموعة من المهام التي تمكن من إدارة الأزمات، وذلك بإتباع أساليب حمائية تارة ووقائية تارة أخرى، والتي يمكن اعتبارها تدابير احترازية مهمة في إدارة المخاطر قبل وقوعها، مما يساعد في تجنبها أو تجنب أثارها السلبية على الأقل، لكن لا نجد التنصيص على سياسات عمومية خاصة بتدبير المخاطر المستقبلية، وكيفية التعامل معها بعد وقوعها.

ثانيا.على مستوى البرامج التنموية للجماعات:

فيما يتعلق ببرنامج عمل الجماعة، فإنه يندرج ضمن ورش كبير أطلقته الدولة بغية وضع إطار وأسس قوية وحديثة لحكامة جيدة، تؤطر الفاعلين الترابيين وتمكنهم من وضع سياسات

مجالية ناجحة، بمقاربة تشاركية مع جميع الفاعلين وصولا إلى إعداد برنامج عمل الجماعة بأولويات إستراتيجية، تترجم إلى مشاريع عدة تساهم في تحقيق رهان التنمية[1].

واعتماد آلية التخطيط وسيلة مهمة لضبط البرامج وتحديد التوجهات وتحديد مجال تدخلات الجماعات الترابية، وإقرار مسؤوليتها في تنفيذ هذه البرامج في مدة زمنية محددة، مع إمكانية مواكبة المستجدات التي تعرفها الحاجيات المحلية وفي ذلك تأكيد على التزامها بتتبع تنفيذ المشاريع ومراقبتها ومواكبتها لتحقيق أفضل الموارد والنتائج. إنه وسيلة مهمة تمكن من التركيز على الأولويات وتحديد الهياكل والوسائل المناسبة لتنسيق مختلف التدابير وتتبع مشاريع التنمية، كما يشكل منهجية توجه مختلف الفرقاء المحليين وتسهل عملية التواصل بينهم.

كما يتيح التخطيط ترشيد العمل المحلي والجهوي لتحقيق الفعالية والكفاية، وهما إحدى أهم خاصيات الحكامة. فالفعالية لا يمكن تحقيقها دون تكثيف الجهود والتدخل الشامل في العملية التنموية. هذا التدخل المتعدد للمتدخلين وفق عملية مدروسة تندرج بدورها ضمن مخطط مدروس، تسمح بتخصيص واحد للموارد البشرية وللإمكانات المادية والمالية، عوض التخطيط المتعدد لهذه الموارد، والذي يعجز في النهاية عن تحقيق الأهداف المرجوة وعن تحقيق الكفاية في النفقات[2].

فبرامج عمل الجماعات[3]، وفقا لمنهج التخطيط الاستراتيجي تحمل في طياتها آليات ليس فقط لإعداد سياسات عمومية ترابية موجهة لخدمة التنمية الشاملة وتوفير حاجيات القرب[4] والاستثمار

---

[1]. وقد نص الدستور في مجموعة من فصوله على أهمية إعداد البرامج التنموية للجماعات الترابية مثل: الفصل 13: "تعمل السلطات العمومية على إحداث هيئات التشاور قصد إشراك مختلف الفاعلين الاجتماعيين في إعداد السياسات العمومية وتفعيلها وتنفيذها وتقييمها".

. الفصل 139 من الدستور المغربي: "تضع مجالس الجهات والجماعات الترابية الأخرى آليات تشاركية للحوار والتشاور لتيسير مساهمة المواطنين والجمعيات في إعداد برامج التنمية وتتبعها".

[2]. سعيد جفري . د. زهير لخيار . خالد الفخار . عبد الرحمان الماضي . منير الحجاجي . عبد العالي البحديدي، المبادرة الوطنية للتنمية البشرية ط 2 ، سوشبريس 2006، ص: 125.

[3]. المادة 78 من ق.ت للجماعات: "تضع الجماعة تحت إشراف رئيس مجلسها برنامج عمل الجماعة وتعمل على تتبعه وتحيينه وتقييمه. يحدد هذا البرنامج الأعمال التنموية المقرر انجازها أو المساهمة فيها بتراب الجماعة خلال مدة ست سنوات. يتم إعداد برنامج عمل الجماعة في السنة الأولى من مدة انتداب المجلس على ابعد تقدير بانسجام مع توجهات برنامج التنمية الجهوية وفق منهج تشاركي وبتنسيق مع عامل العمالة أو الإقليم أو من ينوب عنه .يجب أن يتضمن برنامج عمل الجماعة تشخيصا لحاجيات وإمكانيات الجماعة وتحديدا لأولوياتها وتقييما لمواردها ونفقاتها التقديرية الخاصة بالسنوات الثلاث الأولى وان يأخذ بعين الاعتبار مقاربة النوع."

. المادة 79 من ق.ت للجماعات: "تعمل الجماعة على تنفيذ برنامج عملها وفق البرمجة المتعددة السنوات المنصوص عليها في المادة 183 من هذا القانون التنظيمي".

. المادة 80 من نفس القانون: "يمكن تحيين برنامج عمل الجماعة ابتداء من السنة الثالثة من دخوله حيز التنفيذ".

[4]. المادة 2 من مرسوم 301.16.2 الصادر بتاريخ 29 يونيو 2016 المتعلق بإعداد برنامج عمل الجماعة: "يعتبر برنامج عمل الجماعة الوثيقة المرجعية للجماعة لبرمجة المشاريع والأنشطة ذات الأولوية المقرر أو المزمع انجازها بتراب الجماعة بهدف تقديم خدمات القرب للمواطنات والمواطنين".

في المشاريع المختلفة، ولكن تحمل أيضا وسائل لتتبع هذه السياسات وتقييمها وفق مؤشرات علمية حديثة تمكن من توقع النتائج واحتمال المخاطر ومحاولة مجابهتها، باتخاذ تدابير استباقية قادرة على تجاوز كل ما من شأنه أن يحول دون تحقيق أهدافها.

مرحلة مهمة في مسار إعداد البرامج التنموية وهي مرحلة التتبع والتقييم، يمكن أن تلعب دورا هاما في مساعدة الجماعات الترابية على إدارة الأزمات والحد بالتالي من انعكاساتها السلبية. هكذا يسمح التتبع بالحكم على تقدم إنجاز المشاريع المدرجة في البرنامج، وكذا التأكد من تنفيذها والقيام بالتعديلات الضرورية قصد ملاءمة الموارد مع الأنشطة لبلوغ النتائج المنتظرة[1].

أما مرحلة التقييم فهي مرحلة جوهرية في حياة السياسة العمومية والأداة الكفيلة بإعطائها حسا وقيمة مضافة، من خلال قياس مدى قدرتها على الاستجابة لمطلب اجتماعي، كما يعتبر تقييم السياسات العمومية مدخلا أساسيا نحو بناء ترسانة المحاسبة والمساءلة، عبر طرح مجموعة من التساؤلات في اتجاه بناء وجهة نظر مجتمعية حول مدى إجابة واستجابة سياسة عمومية لحاجيات المجتمع[2].

بعد ذلك يأتي دور المراجعة والتحيين: للملاءمة والأخذ بالمستجدات ولتدارك النقائص التي أفرزها تقييم البرنامج على مستوى المسلسل الإعدادي أو على مستوى الخيارات والبرامج أو على مستوى إكراهات التنفيذ لتعزيز المكتسبات التي افرزها البرنامج.

---

[1]. هناك عدة أدوات ووسائل للتتبع أبرزها:

- بطاقة تتبع المشروع المبرمج ؛
- تقارير الربع أو النصف سنوية لتتبع تنفيذ المشاريع؛
- تقارير الأنشطة السنوية؛
- لوحة قيادة بالأهداف والمؤشرات المحددة في برنامج عمل (التنمية) للجماعة الترابية، وهي عبارة عن قاعدة للمعطيات لدى الجماعة توضح مختلف المعلومات والإحصائيات المتعلقة بها في شكل رسوم بيانية وجداول مقارنة تحتوي على أرقام تسمح بتحديد الانحرافات والكشف عن المشاكل واتخاذ الخطوات الضرورية لمعالجة الوضعية tableau de bord؛
- سجل الاستحقاقات الذي يحدد بدقة آجال إنجاز المشاريع المبرمجة.registre des échéanciers.

[2]. ففي إطار المادة 158 من ق.ت الجماعي: "البرنامج عبارة عن مجموعة متناسقة من المشاريع والعمليات تقرن به أهداف محددة وفق غايات ذات منفعة عامة وكذا مؤشرات مرقمة لقياس النتائج المتوخاة والتي ستخضع للتقييم قصد التحقق من شروط الفعالية والنجاعة والجودة المرتبطة بالإنجازات". تضمن أهداف برنامج معين والمؤشرات المتعلقة به في مشروع نجاعة الأداء المعد من قبل الآمر بالصرف، ويقدم هذا المشروع للجنة المكلفة بالميزانية والشؤون المالية والبرمجة. يؤخذ بعين الاعتبار معيار النوع في تحديد الأهداف والمؤشرات المشار إليها أعلاه".

وتنص المادة 159 من ق.ت الجماعي: "المشروع أو العملية عبارة عن مجموعة من الأنشطة والأوراش التي يتم إنجازها بهدف الاستجابة لمجموعة من الاحتياجات المحددة".

إذن عملية التتبع والتقييم وكذا التحيين هي آليات حديثة تمكن من الوقوف عند الاختلالات والثغرات في الوقت المناسب ومحاولة تجنبها أو معالجتها بأقل تكلفة وأقل وقت ممكن، وهذه آلية من آليات تدبير المخاطر لها أهميتها بدون شك في الحالات العادية، ويمكن الاستفادة منها واستغلالها أيضا في الحالات الاستثنائية.

ثالثا: على مستوى الميزانية الجماعية: تبني آلية البرمجة المتعددة السنوات

إن برنامج عمل الجماعة يسمح بالتدخل في مختلف أبعاد التنمية المحلية، ويتطلب من أجل تحقيق ذلك إمكانات ذاتية للجماعة وموارد أخرى، يمكن جلبها من فاعلين ومانحين تابعين للدولة وللقطاع الخاص والمجتمع المدني والتعاون الدولي، كما نصت على ذلك المادة 173 من ق .ت 113.14: "تتوفر الجماعة لممارسة اختصاصاتها على موارد مالية ذاتية وموارد مالية ترصدها لها الدولة وحصيلة الاقتراضات". وتطبيقا لأحكام الفقرة الأولى من الفصل 141 من الدستور، يتعين على الدولة أن تقوم بتحويل الموارد المالية المطابقة لممارسة الاختصاصات المنقولة للجماعات"، و "يمكن للجماعة أن تستفيد من تسبيقات تقدمها الدولة في شكل تسهيلات مالية ..." حسب المادة 176 من القانون نفسه.

ويتعين إعداد الميزانية الجماعية على أساس برمجة تمتد على ثلاث سنوات[1]، لمجموع موارد وتكاليف الجماعة طبقا لبرنامج عمل الجماعة، وتحيين هذه البرمجة كل سنة لملاءمتها مع تطور الموارد والتكاليف حسب الفقرة 2 من المادة 183 من ق.ت للجماعات.

فالبرمجة المتعددة السنوات تهدف بالأساس إلى عقلنة تدبير مالية الجماعات الترابية من جهة، وتحسين تدخلاتها التنموية من جهة أخرى. كما تساهم في تجويد التدبير المالي من خلال تدعيم التدبير الميزانياتي وفق منطق النتائج، ومن جهة أخرى ترسخ لمبدأ ترشيد النفقات. هكذا تنص المادة 180 من ق.ت الجماعي: "توجه نفقات التجهيز بالأساس لإنجاز برامج عمل الجماعة والبرامج المتعددة السنوات". واستنادا إلى أحكام المادة 190 من نفس القانون فإنه يجب أن تكون الميزانية الموجهة إلى عامل العمالة أو الإقليم مرفقة ببيان عن البرمجة الممتدة على ثلاث سنوات والقوائم المحاسبية والمالية للجماعة للتأشير عليها. وإذا كان المشرع من خلال المادة 163 من نفس القانون يؤكد أن برامج التجهيز المتعددة السنوات المنبثقة عن البرمجة الممتدة على ثلاث سنوات

[1]. مرسوم رقم 2.16.307 صادر في 23 من رمضان 1437(29 يونيو2016) بتحديد مضمون البرمجة الممتدة على ثلاث سنوات الخاصة بميزانية الجماعة وكيفيات إعدادها. ج.ر عدد 6482، 9 شوال 1437(14 يوليو 2016)، ص: 5457.

يمكن أن تكون موضوع ترخيصات في البرامج على أساس الفوائض المالية التقديرية، إلا أن الفوائض المالية التي تحققها الجماعات الترابية خلال السنة المالية تبقى ضعيفة جد[1].

إذن فالبرمجة المتعددة السنوات تمكن من وضع رؤية واضحة لمرحلة تنفيذ المشاريع والبرامج التنموية، مع إمكانية إعادة النظر فيها في السنة الثالثة والعمل على تحيينها حسب المستجدات، وهذه الآلية تمكن بدون شك من تدبير استراتيجي للمخاطر المحتمل وقوعها، وبالتالي توفير الحلول المناسبة بشكل مسبق لمواجهتها.

فالجماعات الترابية كانت تشتغل بمنطق السنة تجيب على حاجيات السنة، إذن لابد أن ننتقل من مسألة الميزانية إلى البرمجة المتعددات السنوات Programmation pluriannuelle ، لأن هذه الأخيرة تلعب دورا محوريا في إعطاء صورة توقعية عن حجم الموارد المالية المخصصة للجماعات الترابية، مما يسمح لها بحرية التصرف فيها وبرمجتها على أساس برامج ومشاريع تفوق السنة، وكذا التحكم في النفقات اللازمة لنجاح عملية التدبير.

لذلك فالبرمجة المتعددة السنوات تضمن مبدأين في حكامة التدبير المالي والمحلي وهما تحسين الخدمات المقدمة وفعالية التدخلات السوسيو اقتصادية، لكون هذه البرمجة تفرض وجود علاقة بين توزيع الموارد ومردودية النتائج، كما تعمل هذه الأخيرة على هيكلة تدخل الجماعات الترابية، وذلك بوجود ارتباط بين المالية المحلية والاختصاصات الممنوحة لهذه الجماعات[2].

من خلال ما سبق يمكن القول أن هناك بعض المؤشرات عن تواجد بعض الآليات التدبيرية لإدارة المخاطر، والتي يمكن توظيفها من أجل مواجهة أي خطر مستقبلي بالرغم من أن المشرع لم ينص صراحة على هذا المفهوم، لكن السؤال الذي يطرح نفسه هو هل استطاعت الجماعات استغلال الآليات المتوفرة لتدبير المخاطر الناتجة عن جائحة كورونا. كيف تعاملت معها وما التدابير المتخذة للحد من سلبياتها؟ وإلى أي حد يتوفر المنتخب الجماعي على رؤية واضحة للأمور بصيغة أخرى هل له القدرة على تشخيص المشاكل، والقدرة على توقع المخاطر ووضع التدابير الاحترازية لمواجهتها في الوقت المناسب؟

---

[1]. عابدي شريف، برنامج عمل الجماعة أداة للتنمية المحلية، الجماعة الترابية مكناس نموذجا. بحث لنيل دبلوم الماستر، تخصص السياسات العمومية، كلية الحقوق مكناس، 2018/2017، ص: 34.

[2]. عبدلاوي عبد الرزاق، البرمجة المتعددة السنوات على ضوء القوانين التنظيمية للجماعات الترابية، 15 يناير 2019 https://www.droitetentreprise.com

الفقرة الثانية: تشخيص وتقييم وضع الجماعات في تدبير المخاطر في ظل جائحة كورونا: الدروس والعبر

إن تدبير المخاطر كمفهوم أو كعملية لم تنص القوانين التنظيمية للجماعات الترابية عليه ولا المراسيم التطبيقية المتعلقة بها بشكل واضح، كما أنه ليست هناك أي مؤسسة تناط بها هذه المهمة في الظروف الاستثنائية ولا أية ميزانية خاصة بها، ما نجده كما سبق الذكر هو بعض الآليات التي استنبطناها من خلال قراءتنا للنصوص القانونية والتنظيمية المتعلقة بالجماعات ولا سيما بعض الاختصاصات التي تروم بها الوقاية من المخاطر الصحية والبيئية وإعداد برامجها التنموية وطريقة وضع ميزانياتها، والتي إن تمكنت من تطبيقها وتنزيلها فعليا على أرض الواقع، فإن ذلك سيكسبها القدرة على مواجهة مختلف الأزمات. فهل استطاعت الجماعات في ظل هذه الجائحة أن تستغل بشكل فعال وناجع هذه الآليات المتوفرة لديها لمواجهة وتدبير الجائحة؟

أولا. تدبير المخاطر على مستوى طريقة عمل المجالس الجماعية وأدوارها:

إذا كانت للجماعات الترابية أهمية بالغة على جميع المستويات، باعتبارها شريكا مهما للدولة على الصعيد الترابي، فإن المتتبع لأزمة كورونا وتداعياتها، سيلاحظ بشكل ملموس بأن حضور هذه الجماعات في مواجهة وتدبير هذه الجائحة كان ضعيفا أو شبه منعدم، مقابل تحمل الدولة والسلطات المركزية واللاممركزة مسؤولية المواجهة المباشرة مع الوباء وطنيا ومحليا عبر إجراءات وتدابير ذات بعد مركزي.

وقد اندرجت هذه الإجراءات والتدابير في إطار الامتيازات الاستثنائية للدولة والتي مارستها بناء على نظرية الظروف الطارئة وأعمال السيادة، وذلك من خلال إعلان حالة الطوارئ بموجب مرسوم رقم 02.20.292، حيث نلاحظ أن المادة الثالثة منه غيبت بشكل شبه مطلق صلاحيات الجماعات ورؤساءها في تدبير ومواجهة هذه الجائحة، حيث أن الفاعل الترابي المنتخب أصبح تدخله شبه غائب ومحتشم ويقتصر على مجالات ثانوية، على غرار تعقيم بعض الأماكن والطرقات وتنظيم عمليات استفادة الأسر من الدعم والمشاركة في الحملات التوعوية حول خطورة الوباء، خصوصا إصدار وزير الداخلية مذكرات، راسل من خلالها الجماعات الترابية وطلبها بعدم عقد الاجتماعات وتأجيلها إلى أجل غير مسمى. وإذا كان هذا القرار لا يطرح مشكلا من حيث شرعيته على اعتبار أن سنده القانوني يجد نفسه في قانون الطوارئ الصحية، لكن المشكل يطرح في ملاءمته السياسية. ربما إن المخاطر الصحية وعلى أهميتها قد لا تبرر المساس بالاستمرارية الديمقراطية للمجالس المنتخبة عبر التفكير في صيغ لضمانها عِوَض توقيفها، مما يوحي بإمكانية

الاستغناء عن هذه المجالس في ظروف معينة، وهو ما يمس بالمشروعية السياسية والتمثيلية للمنتخب. والمستوى الثالث هو عضوية المنتخبين وخاصة رؤساء الجماعات الترابية في لجان اليقظة الترابية وخاصة المحلية والإقليمية، بما لا يجعل الحجر الصحي يطال فقط اختصاصات المجالس بل حتى رؤساءها[1].

يتم هذا في مقابل تعزيز صلاحيات واختصاصات السلطات المحلية المعينة في خرق للتراتبية القانونية، على اعتبار أن القوانين التنظيمية تسمو على مراسيم القوانين وقد تم تبرير هذا الأمر بناء على المشروعية الاستثنائية للسلطات والتي تستمدها من نظرية الظروف الطارئة. فاللافت في هذه الفترة إذن هو الحضور البارز للشرطة الإدارية التابعة للسلطة التنفيذية (الولاة والعمال، القواد، الأمن، القوات المساعدة)، من خلال السهر على تنزيل التدابير التي ترمي إلى فرض الحجر الصحي، حيث نجد سند الشرطة الإدارية ذات الطابع التنفيذي في أحكام المادة الثالثة السابق ذكرها، التي نصت على أنه: "يتخذ ولاة الجهات وعمال العمالات والأقاليم، بموجب الصلاحيات المخولة لهم طبقا للنصوص التشريعية والتنظيمية، جميع التدابير التي يستلزمها حفظ النظام العام الصحي في ظل حالة الطوارئ المعلنة".

يمكن القول أيضا أن الجماعات الترابية لم تكن مستعدة لمثل هذه الأزمة، وتفاجأت بشكل كبير على اعتبار أن برامج عمل الجماعات الترابية لا تتوفر على خطط لمواجهة مثل هذه الظروف الطارئة، ولم ترصد لها موارد مالية، كما أن تدخل الدولة أشعر الفاعل الترابي بعدم جدوى تدخله[2].

وبدون شك، فإن هذا الوضع يثير التساؤل حول مكانة الجماعات الترابية في النسق السياسي المغربي وأهميتها في تدبير الأزمات. كما يساهم أيضا في إعادة التفكير في العلاقة بين الفاعل المركزي والفاعل الترابي، ومدى قدرة هذا الأخير على ممارسة صلاحياته الدستورية والتنظيمية لمواجهة مثل هذه الأزمات.

---

[1].عبد الحفيظ أدمينو تغييب الجماعات الترابية عن متابعة الحجر الصحي، تدبير جائحة كورونا كشف واقع تجربة اللامركزية بالمغرب، تاريخ المشاهدة: 2020/06/13 https://www.febrayer.com/760429.html

[2].هشام وودرة، الجماعات ودورها في تدبير الجائحة، تغييب ممنهج أم إخفاق في فهم الأدوار؟ بتاريخ 2020/06/09، أنظر الموقع الإلكتروني: https://www.akhbarona.com

وللإشارة، ومقارنة بالتدابير الاحترازية التي حاول المغرب اتخاذها حول الكوارث الطبيعية، فقد سجل تقرير للمجلس الأعلى للحسابات التي تعرض لها المغرب خلال السنوات الأخيرة، غياب أي إستراتيجية وطنية في هذا الشأن، رغم الأهمية التي تكتسيها في الوقاية وتدبير المخاطر، في مقابل وجود بعض المخططات القطاعية.

وكشف التقرير ما اعتبره نهج مقاربة تعتمد على "رد الفعل" بدل "نهج استباقي"، إذ ظل الاهتمام، بالأساس، على تدبير الحالات الاستعجالية عند ظهورها بدلا من الاهتمام بتدابير الوقاية من المخاطر قبل حدوث الكارثة. كما تم تسجيل عدم دمج أي سياسة في مجال الوقاية في الاستراتيجيات التنموية المعتمدة وعدم تخصيص الوسائل الضرورية للتقليص من مخاطر الكوارث في الميزانيات. وشدد المجلس الأعلى للحسابات على وجود تأخر في وضع إستراتيجية التدبير المندمج للمخاطر الذي بقي مشروعها حبرا على ورق، وعدم إيلاء الأهمية الكافية للمخاطر الطبيعية في السياسات العمومية، مقارنة مع دول أخرى[1].

ثانيا .واقع تدبير المخاطر على مستوى ميزانية الجماعات:

من المعلوم أن تدبير آثار الوباء جعل كل شيء استثنائيا، وتم اعتماد المرسوم بقانون متعلق بتنظيم حالة الطوارئ الصحية[2]، كما تم اعتماد مرسوم أكثر تفصيلاً للغاية نفسها[3]، ثم توالت المناشير والقرارات والدوريات، ومنها ما يصدر عن وزارة الداخلية في ما يتعلق بالتدبير المالي للجماعات الترابية للتكيف السريع مع ما يتطلبه تدبير الأزمة من استعجال.

وبناء على ذلك، قامت العديد من المجالس المنتخبة بتخصيص اعتمادات استثنائية لتغطية المصاريف الطارئة، المتعلقة بمكافحة آثار الوباء، نظير مواد التعقيم ومستلزماته، والمساعدات الغذائية، ووسائل التعليم عن بعد، ومستلزمات ومعدات صحية، متجاوزة ما تمت المصادقة عليه في دورات الميزانية، ومتجاوزة مساطر الصفقات العمومية باعتماد صفقات تفاوضية لشراء

[1]. نظام تدبير المخاطر مجرد حلم، تقرير المجلس الأعلى للحسابات 5 أغسطس 2019.
https://assabah.ma/400144.html

[2]. مرسوم بقانون رقم 2.20.292 صادر في 28 من رجب 1441(23 مارس2020) يتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها. ج.ر عدد 6867 مكرر، 29 رجب 1441(24 مارس 2020)، ص: 1782.

[3]. صدر بالجريدة الرسمية عدد 6874 مرسوم رقم 2.20.30 الصادر في 24 شعبان 1441، الموافق ل18 أبريل 2020 والقاضي بتمديد مدة سريان مفعول حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس كورونا.

التجهيزات وكل التحملات التي تهم مواجهة جائحة كورونا، بالنظر إلى حالة الاستعجال بناء على دوريات وزارة الداخلية[1].

هي إذن، مجموعة من التدابير والإجراءات الاستثنائية والخاصة بتدبير مالية الجماعات الترابية في ظل جائحة كوفيد-19، لكن يجب الانتباه إلى المخاطر المالية لما بعد كورونا، خصوصا أن منحى المداخيل الذاتية قد تعرف تراجعا وأن إمدادات الدولة لربما ستعرف تقلصا، وهذا يتطلب الحزم من جهة، والتقشف من جهة أخرى، في تدبير النفقات العمومية المحلية[2]. وقد عملت بعض الجماعات في غياب إجراءات احترازية مسبقة لمواجهة آثار الجائحة إلى إجراء تحويلات أو إعادة برمجة للاعتمادات، منها تلك التي تهم بعض مجالات التنشيط ودعم الجمعيات على مستوى ميزانية الجماعة برسم سنة 2020، بما يتناسب مع خصوصية هذه الظرفية[3].

مما يعني أن الجماعات ولا قوانينها التنظيمية تنص على طرق مواجهة الظروف الطارئة، بل اعتماد بعض التدابير جاء كحل استعجالي واستثنائي، ودون أن يكون له سند تشريعي معين. وبالتالي إذا ما تم تفعيل المتابعات القضائية بناء على افتحاصات تثبت تجاوز القانون، فإن القاضي بحكم مسؤوليته يحتكم فقط لما بين يديه من قوانين، ومعلوم أن تراتبية التشريع معروفة بين القوانين التنظيمية للجماعات، ثم قانون الطوارئ الصحية ثم المرسوم، وبعد ذلك تأتي الدوريات التي تعتبر حجيتها القانونية أضعف، لذلك لابد من التفكير في تحصين أعمال المنتخبين والآمرين بالصرف، بتضمين القضايا الرئيسية للتدبير في مراسيم تعتمدها الحكومة بشكل واضح من حيث التنصيص القانوني على الإجراءات الواجب اتخاذها[4].

---

[1]. أصدرت وزارة الداخلية دورية تحت رقم F/1248 بتاريخ 28 مارس 2020 تسمح من خلالها لرؤساء مجالس الجماعات الترابية بمختلف مستوياتها بتعديل الميزانيات دون اللجوء إلى مداولة المجالس، سواء ببرمجة اعتمادات جديدة أو بإعادة البرمجة عن طريق التحويلات، وذلك بتنسيق وتأشير سلطة المراقبة.

كما أصدرت وزارة المالية دورية تحت عدد 9 بتاريخ 2 أبريل 2020، تتعلق بتبسيط بعض المساطر المتعلقة بالصفقات العمومية للدولة وللجماعات الترابية، حيث ركزت على التعامل الإلكتروني وعدم تسليم الوثائق والمستندات الورقية، بالإضافة إلى عدم التشديد في المطالبة بالتوقيع الإلكتروني على الوثائق بالنسبة للمقاولات التي تواجه صعوبات في الحصول على الشهادة الإلكترونية.

وفي السياق نفسه، قامت وزارة الداخلية بإصدار دورية أخرى تحت رقم 6578 بتاريخ 15 أبريل 2020، حول التدبير الأمثل لنفقات الجماعات الترابية برسم سنة 2020، وذلك على غرار منشور رئيس الحكومة الموجه للدولة والمؤسسات العمومية، هذا المنشور يحث رؤساء مجالس الجماعات الترابية على تعليق وتأجيل الالتزام بالنفقات غير الضرورية في الوقت الراهن.

[2]. الرشدي الحسن، تدبير مالية الجماعات الترابية في ظل الجائحة

السبت 25 أبريل 2020 https://www.hespress.com

[3]. عبد الإله شبل، رؤساء الجماعات يشرعون في تحويل اعتمادات مالية لصد كورونا، السبت 28 مارس 2020، https://www.hespress.com

[4]. متابعات ما بعد كورونا تُرهب رؤساء الجماعات 2020/5/6، عن يومية الصباح،

http://www.tighirtnews.com

يضاف إلى ذلك أن وضع الحجر الصحي أدى إلى شبه ركود اقتصادي بسبب إغلاق المقاهي والمطاعم وتعليق الرحلات والحد من التنقلات وتقليص التجمعات في الأسواق...، مما سيكون له تأثير مباشر على مداخيل هذه الوحدات الترابية، ما سيؤدي إلى انكماش خطير لها، وفي المقابل سيزداد هامش تبعية مالية الجماعات الترابية للمالية العامة، وستشكل عبئا إضافيا على ميزانية الدولة إضافة إلى التأثير على تنفيذ المشاريع التنموية وتكريس التبعية للمركز والحد من استقلالية الجماعات. وإن الإعانات أو المساعدات العمومية التي تقدمها الدولة لتدعيم ميزانياتها كأحد الموارد المالية الاستثنائية أو الخارجية، هي الأساس الذي يتم الاعتماد عليه دوما لسد العجز الحاصل على مستوى ميزانيتي التسيير والتجهيز، ويتضح لنا أن نظام التمويل الخارجي يعرف صعوبات وجب إصلاحها حتى تستجيب للأهداف التي وضعت للنهوض بتدبير الشأن العام المحلي وتحقيق استقلالية لدى الجماعات الترابية، إلا أن هذا لا يتوقف فقط على مستوى الموارد، إنما كذلك على مستوى النفقات من حيث ترشيدها وعقلنتها[1].

لذلك يكون من الضروري مستقبلا التفكير في وسائل احترازية لإدارة المخاطر، تكون موضوعة مسبقا ومخطط لها إدارة وآليات وموارد حتى يتسنى مواجهة تبعاتها السلبية، دون التأثير على تنفيذ المشاريع والبرامج التنموية أو على استقلالية الجماعات الترابية.

ثالثا: سبل ومستلزمات تعزيز مكانة الجماعات في تدبير الأزمات

نظرا للدور المنوط بالجماعات في ظل اتساع مجالات تدخلها، وتعاظم أدوارها في تحقيق التنمية ومواجهة الأزمات، أصبح من الضروري إعادة النظر في اختصاصاتها ومواردها المادية والبشرية والعمل على الرفع من الخدمات التي تقدمها هذه الجماعات، وإدماج مفهوم تدبير وإدارة المخاطر على مستوى قوانينها التنظيمية مع التنصيص على الآليات الكفيلة بمواجهة أي مخاطر مستقبلية.

كما يجب وضع ميزانية خاصة بمواجهة الأزمات، وذلك للحد من الاعتماد على المركز وتعزيز استقلالية الجماعات. كما يجب تفعيل دور الجماعات في مجال الاهتمام بالسياسات الاجتماعية والصحية والتعليمية، والتي عرفت ضعفا ملموسا إبان الجائحة.

[1]. حمزة زنتاري، التمويل الخارجي للجماعات الترابية في ظل جائحة كورونا، مجلة القانون والأعمال، الخميس 28 ماي 2020، https://www.droitetentreprise.com

ما يلاحظ مع هذه الجائحة هو الحضور القوي للدولة المركزية مقابل تراجع اللامركزية، في الوقت الذي كان من المفروض تعزيز هذه الأخيرة خصوصا مع تبني خيار الجهوية المتقدمة مع دستور 2011، وإنه من بين مظاهر تخلف نظام اللامركزية بالمغرب مخاطبة مختلف أصناف الجماعات الترابية بقرارات ودوريات وزارة الداخلية تحت السلم الإداري للعمال والولاة كأنها مجرد أقسام أو مصالح تابعة لهذه الوزارة، في حين أن الدستور المغربي يعتبر الجهة والجماعات الترابية الأخرى وحدات ترابية تتمتع بالشخصية الاعتبارية والاستقلالين الإداري والمالي، وبالتالي كان من المفروض مخاطبتها بمرسوم تحدد فيه مختلف الإجراءات التي تشتغل بها هذه الجماعات طيلة مدة الحجر الصحي، بل كان يجب تعزيز دور الجهات في مواجهة الجائحة وليس الاكتفاء فقط بتقديم إحصائيات انتشار الفيروس جهويا[1].

ومن المداخل الرئيسية أيضا لتعزيز مكانة الجماعات ورؤسائها في تدبير مثل هذه الأزمات الطارئة تخليق الحياة الجماعية، وضرورة التوفر على نخب مفعمة بما يكفي من روح المواطنة والأخلاق الحكيمة، وتكريس الرقابة القضائية على مجالس الجماعات ورؤسائها يعتبر من الدعامات الرئيسية لتعزيز حضور الفاعل الترابي في السياسات التنموية الترابية، وفي تدبير الأزمات.

إضافة إلى ذلك يجب التنصيص على مستوى القوانين التنظيمية للجماعات الترابية على حالة الطوارئ الصحية، وتجاوز الفراغ الدستوري أيضا على هذا المستوى، أي تضمين القوانين التنظيمية بمقتضيات استثنائية يدبر بها الزمن الاستثنائي. وأيضا سد الفراغ التشريعي الحاصل على مستوى كيفيات انعقاد الأجهزة التداولية لهذه المؤسسات خلال مدة سريان حالة الطوارئ الصحية، وذلك باستغلال وسائل الاتصال بالصوت والصورة أو أي وسيلة مماثلة من أجل التداول في النقط المدرجة بجدول الأعمال، وكذا اعتماد التصويت الإلكتروني عن بعد في الحالات التي تستوجب ذلك.

إذن هذه المحنة العصيبة تحمل في طياتها بعض الفرص التي يتعين استغلالها، ومنها الدفع بمختلف المتدخلين لتنمية خدمات الرقمنة على مستوى الإدارة العمومية وطنيا وترابيا وتطوير أساليب العمل عن بعد، والتأسيس لمنظومة متماسكة للحماية الاجتماعية والصحية والعلمية والاقتصادية.

[1]. عبد الغفور أيت السي الطيب، الجماعات الترابية ودورها في الحد من تداعيات فيروس كورونا https://www.droitetentreprise.com

لا بد أيضا من وضع إستراتيجية وطنية تكون لها امتدادات على المستوى الترابي تنبني على استيعاب الأخطار والأزمات غير المتوقعة والمعقدة في طبيعتها، تكون قائمة على مبادئ وقواعد وتدابير مدروسة بعناية تقطع مع الارتجالية وتستفيد من قواعد التدبير الحديث، ومن مساهمات مختلف الكفاءات كل في مجاله، لأنها مخاطر كما تبين مع أزمة كورونا متعددة المظاهر ولها تداعيات على كل المستويات، كما يجب استحضار البعد العلائقي وضرورة تحقيق الانسجام والالتقائية المنشودة بين مختلف المتدخلين والفاعلين واعتماد المقاربة التشاركية دولة، جماعات ترابية، مؤسسات عمومية، قطاعا خاصا ومجتمعا مدنيا، كما يجب أن يكون لكل هؤلاء القدرة على التشخيص والتوقع بشكل علمي والاستعداد لمواجهة أية أزمة مستقبلية، والتعاطي معها بنوع من الجاهزية لتفادي آثارها وانعكاساتها السلبية.

حفظ النظام العام الصحي وتشريع الطوارئ

✍ د. اعوردو المصطفى
دكتور في الحقوق

من المهام الرئيسة للدولة هي الحفاظ على الموارد البشرية والطبيعية وتنميتها داخل بنيتها المتمثلة في عناصر تشكلها، وهي: الشعب والإقليم الترابي، ومن ثم فالسلطة السياسية تسعى لتنظيم تخصصاتها من خلال المنظومات القانونية التي تتصدرها الوثيقة الدستورية والقوانين التنظيمية والقوانين، وما يتفرع عنها من المدونات القانونية الخاصة. وقد عمدت كل الدساتير باعتبارها الوثيقة القانونية الأسمى في الدولة، والمحددة لشكل الدولة واختصاصات السلطات الثلاث (التشريعية والتنفيذية والقضائية)، إلى تنظيم الاختصاصات العادية، وكذا الاختصاصات الطارئة والتي تستند في مرجعيتها إلى القوانين الدستورية، وبناء على هذا الاعتبار ونظرا للظروف الطارئة الناتجة عن جائحة كورونا التي اجتاحت المغرب كباقي دول العالم، سعت السلطات الدستورية إلى تطويق هذا الوباء استنادا على أحكام الدستور، وخاصة الفصلين 90 و92 منه[1]، وباعتبار أن الجائحة باتت تشكل خطرا عالميا، فقد أصدرت منظمة الصحة العالمية، توصية تمنح للدول الأعضاء الحق السيادي في التشريع، وتطبيق تشريعاتها الوطنية وفقا لسياساتها الصحية، حتى ولو كان ذلك يعني تقييد حركة الأشخاص[2].

وعلى هذا الأساس، فقد أصدرت الحكومة المرسوم المتعلق بإعلان حالة الطوارئ الصحية، والذي يترتب عنه تقييد الحقوق والحريات وتعطيلها بشكل واسع، وفي الحين ذاته بقي المغرب ملتزما باحترام الدستور والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان، مع تقييد جزئي لبعض الحريات، كما هو الشأن بالنسبة لحرية التنقل وحرية التجمع، ولزوم اتخاذ تدابير تنظيمية وإدارية، يمكن لها أن تكون مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل، لكن في حدود التدابير الرامية إلى الحفاظ على النظام العام الصحي.

[1]- دستور المملكة المغربية لسنة 2011، الجريدة الرسمية عدد 5964 مكرر الصادرة بتاريخ 28 شعبان 1432 (30 يوليو 2011)، ص 3600.

[2]- توصية المدير العام لمنظمة الصحة العالمية، الصادرة في 29 فبراير 2020، منشور في موقع منظمة الصحة العالمية: https://www.who.int/ith/2019-nCoV

ويعرف النظام العام الصحي مجموع الإجراءات والتدابير الضبطية الآمرة التي تتخذها السلطات العمومية للحفاظ على الصحة العمومية، وهو عام بمعنى أنه يشمل ويطبق على جميع المواطنين. وتوفير الأمن الصحي ليس اختصاصا حصريا لقطاع الصحة، وإنما تتدخل لتحقيقه مجموعة من القطاعات والفاعلين وعلى رأسهم وزارة الداخلية، التي تقوم بأدوار مهمة بغية تطبيق ومراقبة وفرض احترام التوجيهات الصحية والتعليمات الصادرة عن السلطات العمومية، كما نص على ذلك المرسوم رقم 292.20.2 الصادر بتاريخ 23 مارس 2020.

هكذا ظهرت العلاقة بين الشرطة الإدارية ووضع حالة الطوارئ الصحية، باعتبار أن الصحة العمومية مكون أساسي للنظام العام الذي تهدف الشرطة الإدارية للحفاظ عليه، والربط بين هذين المفهومين، يعتبر حالة جديدة على التشريع المغربي، إذ أن المشرع لم ينظم سوى الحالات العادية، أما الاستثنائية منها فلم يتطرق إليها. ومقاربة هذا الموضوع، تفترض تعريف الشرطة الإدارية أو سلطة الضبط الإداري باعتبارها شكل من أشكال التدخل، تمارسه بعض السلطات الإدارية للحفاظ على النظام العام[1].

وهي كذلك، مجموعة من القيود التي تضعها السلطات على حرية الأفراد وأنشطتهم بهدف الحفاظ على النظام العام، ومنع كل ما من شأنه الإخلال به عن طريق التطبيق الوقائي للقانون. وتمارس الشرطة الإدارية من طرف عدة سلطات على صعيد المركز أو على المستوى المحلي.

وعليه، وطبقا للفصل 90 من الدستور، يمارس رئيس الحكومة مسؤولية الضبط الإداري في مجموع التراب الوطني بهدف الحفاظ على النظام العام، الذي تعد الصحة العمومية أحد أهم مكوناته.

أما سلطة الضبط الإداري العامة على الصعيد المحلي، فتتوزع بين الإدارة الترابية ممثلة في عمال الأقاليم والعمالات ورجال السلطة و بين رؤساء الجماعات الترابية وخاصة رؤساء الجماعات.

وفي ظل جائحة كورونا، ظهرت عدة مفاهيم جديدة مثل التشريع في الزمن العادي والتشريع في الحالات الطارئة. وإذا كانت مفاهيم الشرطة الإدارية واضحة في الزمن العادي، واختصاصات كل سلطة مبينة، فكيف سيتم تدبيرها في الزمن الاستثنائي، علما أن القوانين التنظيمية لم تشر إلى الحالات الطارئة بل اقتصرت على الحالات العادية.

[1]- المديرية العامة للجماعات المحلية، دليل الشرطة الإدارية الجماعية، إصدارات دليل المنتخب، 2009، ص 2.

وبالفعل، فقواعد التشريع للحالات الطارئة، قد بدأت ترتسم معالمها مع صدور المرسوم رقم 292.20.2 الصادر في 23 مارس 2020، إذ تبين من استقراء مضامين المراسيم المتعلقة بحالة الطوارئ الصحية، أنها استندت على أربعة قواعد ومرتكزات تتعلق أساسا بمرتكز الشرعية والمشروعية لإعطاء التبرير القانوني لولادة المرسوم، وتجاوز جميع المراكز القانونية الأعلى منه (الدستور والقوانين التنظيمية والقوانين العادية)؛ مرتكز حصر الاختصاص العام في الحكومة؛ مرتكز التفويض العام للحكومة وأخيرا مرتكز العقوبات، وعلى هذه القواعد يمكن أن تشكل أساس التشريع للحالات الطارئة. وقبل تحديد هذه الأسس يجب تحليل العلاقة بين الشرطة الإدارية ووضع حالة الطوارئ المعلنة.

1- العلاقة بين الشرطة الادارية ووضع حالة الطوارئ الصحية

بعد ظهور وانتشار وباء كورونا وما نتج عنه من مخاطر على المستوى البشري والاجتماعي والاقتصادي، طرحت مجموعة من التساؤلات بخصوص أدوار الفاعلين المؤسساتيين، والمهام الملقاة على عاتقهم لمواجهة هذه الجائحة والحفاظ على النظام العام.

وإذا كانت مسؤوليات الحكومة قد تم حسمها بالرجوع إلى الدستور وإصدار المرسوم رقم 292.20.2 المتعلق بسن أحكام حالة الطوارئ الصحية، فإن الأمر يختلف فيما يخص المستوى المحلي وخاصة الجماعات الترابية بما فيها الجهات ومجالس العمالات والأقاليم والجماعات، التي تتولى طبقا للقوانين التنظيمية المنظمة لها، ممارسة العديد من الاختصاصات التي يمكن من خلالها مواجهة وباء كورونا والحد منه مع ما يترتب عن ذلك من وقف العدوى، والمساهمة في تحقيق حماية الأشخاص طبقا لما هو منصوص عليه في الفصل 21 من الدستور، إلا أن هذه القوانين التنظيمية المتعلقة بها لم تتضمن أية إشارة لحالة الطوارئ، كما أن مرسوم إعلان حالة الطوارئ، لم يمنحها أية اختصاص في هذا المجال، في حين أسند للولاة والعمال صلاحيات شاملة في مجال حفظ النظام العام الصحي. فما هي إذن العلاقة بين الشرطة الإدارية وحفظ النظام العام الصحي في الظروف العادية، وكيف كان تفاعل كل من المستوى اللامركزي والمستوى اللاممركز مع المتغيرات التي فرضتها هذه الجائحة؟

1.1- <u>الشرطة الادارية وحفظ النظام العام الصحي في الظروف العادية:</u>

حدد كل من الدستور والقوانين التنظيمية مجال تدخل سلطات الضبط الادارية الوطنية والمحلية في الظروف العادية، إذ يمارس رئيس الحكومة السلطة التنظيمية العامة على كامل التراب الوطني وفقا للفصل 90 من الدستور الذي ينص: «يمارس رئيس الحكومة السلطة التنظيمية، ويمكن أن يفوض بعض

سلطه إلى الوزراء. تحمل المقررات التنظيمية الصادرة عن رئيس الحكومة التوقيع بالعطف من لدن الوزراء المكلفين بتنفيذها».

أما القانون التنظيمي 113-14 المتعلق بالجماعات[1]، فقد حصر مجالات تدخل السلطات المحلية والجماعات، في حين أن القوانين التنظيمية المتعلقة بمجالس العمالات والأقاليم والجهات لم تتضمن مواد تخول لهذه الوحدات الترابية إمكانية ممارسة الشرطة الإدارية والحفاظ على النظام العام.

ويعرف النظام العام على أنه مجموعة من الشروط اللازمة لاستتباب الأمن والآداب العامة التي لا غنى عنها لتحقيق الانسجام الاجتماعي بما يتناسب مع المصلحة العامة. كما عرفه أحد الفقهاء الفرنسيين بأنه "حالة واقعية تعارض حالة واقعية أخرى هي الفوضى"، ومعنى ذلك أن هدف الضبط سلبي لا يسمح بوقوع الاضطرابات ولا يتدخل إلا إذا حصل تهديد للنظام العام[2]، ولكنه تطور بعد ذلك إلى البعد الايجابي بارتكازه على تحديد واجبات الدولة بعد تشعب مسؤولياتها وازدياد مجالات تدخلها.

وينصرف النظام العام في مفهومه التقليدي إلى الحفاظ على الأمن العام والصحة العمومية والسكينة والطمأنينة العامة، أما في مفهومه الحديث فيعني كذلك حماية الأخلاق الحميدة والآداب العامة والمحافظة على رونق وجمالية البيئة الحضرية، كما امتد النظام العام إلى النشاط الاقتصادي ويهدف أخيرا إلى الحفاظ على كرامة الإنسان[3].

1.1.1-الأهداف التقليدية للشرطة الإدارية:

يعتبر الحفاظ على الأمن العام من بين مكونات النظام العام، ويقصد به اطمئنان المرء على نفسه وماله من خطر الاعتداء نتيجة الكوارث الطبيعية، أو بفعل الإنسان أو من جراء هجوم الحيوانات الضارة وما تشكله من أخطار على السكان، والسلطة العامة مطالبة من أجل تحقيق هذا الاطمئنان باتخاذ كافة الإجراءات اللازمة سواء في الظروف العادية أو الاستثنائية.

أما السكينة العامة فيقصد بها حماية السكان من الضجيج، ومن آلات المعامل والمصانع المقلقة للراحة ومن المهن المزعجة ومن صخب الحفلات وإلحاح المتسولين. وتهتم التشريعات المحلية والوطنية الحديثة بالمحافظة على السكينة العامة من خلال تنظيم التراخيص التي تسلمها سلطات الضبط الإداري.

---

[1]- القانون التنظيمي رقم 113.14 المتعلق بالجماعات، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.15.85، بالجريدة الرسمية عدد 6380 بتاريخ 6 شوال 1436 الموافق ل 23 يوليو 2015، ص 6660.

[2]- بدران محمد، مضمون فكرة النظام العام ودورها في مجال الضبط الإداري، دراسة مقارنة في القانونين الفرنسي والمصري، دار النهضة العربية، 1992، ص 64.

[3]- البكريوي عبد الرحمان، الوجيز في القانون الإداري المغربي، مؤسسة كونراد أديناور، 1995، ص 3.

في حين أن مكون الصحة العامة، يعني وقاية صحة الجمهور من خطر الأمراض بمقاومة أسبابها، ويقع على عاتق الإدارة مقاومة تلك الأسباب عبر اتخاذ سائر الاجراءات الوقائية، ويجب على السلطة توفير الشروط الصحية بالمنشآت العمومية ومكافحة الأمراض المعدية، مراقبة أماكن بيع المواد الغذائية الجاهزة وحماية البيئة من التلوث.

ومع تطور مسؤوليات الدولة وتشعب مجالات تدخلها، تجاوز الضبط الإداري هذه المجالات وتوسع ليشمل مجالات حديثة.

1.1.2- الأهداف الحديثة للشرطة الإدارية:

إن تعدد مجالات تدخل الدولة، حولها من مجرد متدخل في عملية التنظيم والتأثير في الحياة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، إلى فاعل تشمل وظيفته المحافظة على استقرار الحياة في المجتمع وتوازنها، لذلك لم تعد هذه الوظيفة، تتميز بطابع الاستثناء المقيد للحرية بل الضابط الأصيل لها. وبناء على ذلك لم تعد أهداف الضبط الإداري تنحصر في الثلاثية التقليدية، بل أصبحت تتشكل أيضا من الأهداف الحديثة المعتبرة من النظام العام، والتي تعني حماية الأخلاق الحميدة والآداب العامة. وقد كان القضاء الفرنسي سباقا إلى إدخال هذا المفهوم ضمن النظام العام، بمناسبة حكمه الشهير في قضية Luthesia[1].

كما أن المحافظة على جمال الرونق في الشوارع والمتعة الجمالية L'esthétique، تندرج ضمن فكرة النظام العام. وقد اختلف الباحثون في تحديد معايير الجمال لاختلاف الزاوية التي انطلق كل واحد منهم في ذلك وعدم اتفاق نظرة الناس حول هذه المعايير، وقد حدد بعض الفقهاء ستة معايير للجمال، وهي الترتيب والإيقاع والتماثل والتناسب والديكور والتوزيع[2].

وفي الوقت الحالي، تم حصر العناصر التي تدخل في جمالية المدن متمثلة في ترميم المباني القديمة وتشييد العمارات ونظافة البيئة وتنظيم لوحات الإعلان والإشهار، والتشجير والاهتمام بالحدائق داخل المدينة وتزيينها[3].

[1]- تدخل القضاء الإداري الفرنسي ليجيز لسلطات الضبط الإداري حظر عرض أفلام سينمائية إذا كان من شأن ذلك العرض الإضرار بالنظام العام بسبب الصفة غير الأخلاقية للفيلم.

[2]- الزنكة عدنان، سلطة الضبط الإداري في المحافظة على جمال المدن وروائها، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011، ص 64.

[3]- المرجع نفسه، ص 107.

والنظام العام لم يعد يقتصر على الأمن والهدوء بل أصبح يشمل النشاط الاقتصادي، وبهذا ظهرت فكرة النظام العام الاقتصادي، وتعني تدخل الدولة في المجالات الاقتصادية، عبر التقنين وفرض عدالة ضريبية وحماية الاقتصاد فيما يتعلق بالأجور و تموين السوق بالمواد والمنتجات وتنظيم عمليات التصدير والاستيراد... وقد أوضح الفقيه الفرنسي.Burdieu G أن النظام العام يتأثر بالعلاقات الاقتصادية[1]. وبالفعل فالنظام العام الاقتصادي يوجد في صلب عملية الضبط التي تتولاها السلطات الإدارية، وهو جزء لا يتجزأ من النظام العام[2].

وأخيرا يعد الحفاظ على كرامة الإنسان من أهداف النظام، حيث اعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن كرامة الإنسان تعد أحد مكونات النظام العام، وذلك بمناسبة عرض فيلم تقاذف الأقزام، (عمدة المدينة يحق له وقف عرض الفيلم لأنه يتنافى مع كرامة الإنسان).

فما هي إذن الصلاحيات التي يمكن أن تضطلع بها مجالس الجماعات الترابية للمساهمة في حفظ النظام العام الصحي؟

أ- <u>تفاعل مختلف سلطات الضبط الاداري مع التدابير الطارئة لحفظ النظام العام الصحي</u>

إذا كانت الشرطة الإدارية تمارس وطنيا ومحليا، فإن القوانين قد خولت ممارسة صلاحياتها للسلطة المحلية ولرؤساء المجالس الترابية، وهنا يطرح سؤال حول مدى تفاعل كل من السلطة العامة والمجالس مع المتغيرات التي أحدثتها مواجهة جائحة كورونا؟

إن أول ملاحظة يمكن الإشارة إليها هي أن تفاعل كل من السلطة العامة والجماعات الترابية، مع المعطيات الصحية والأمنية والاقتصادية والاجتماعية التي خلفتها الجائحة، كان متفاوتا، وهذا التفاوت في الاستجابة، يقودنا إلى التطرق للإمكانيات القانونية لكل منهما.

<u>1.2.1- صلاحيات السلطة المحلية في مجال الشرطة الإدارية:</u>

يمارس عمال العمالات والأقاليم صلاحيات الشرطة الإدارية وخاصة في مجال المحافظة على النظام والأمن العمومي بمقتضى المادة 110 من القانون التنظيمي 113-14 المتعلق بالجماعات.

[1]- بسيوني عبد الرؤوف هشام، نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصرة والشريعة الإسلامية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية 2008، ص 96.

[2]- PEZ Thomas, L'ordre public économique, In NOUVEAUX CAHIERS DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL N° 49 (DOSSIER : L'ENTREPRISE) - OCTOBRE 2015 - P. 44 à 57.

وباعتبارهم امتدادا للسلطة المركزية في الجماعات ويعملون باسم الحكومة على تأمين تطبيق القانون، وتنفيذ النصوص التنظيمية للحكومة ومقرراتها[1]، وبالاستناد إلى مرتكز حصر الاختصاص في الحكومة، فقد أسندت المادة الثالثة من المرسوم رقم 293.20.2 المتعلق بإعلان حالة الطوارئ الصحية[2]، لولاة الجهات وعمال العمالات والأقاليم، بموجب الصلاحيات المخولة لهم طبقا للنصوص التشريعية والتنظيمية، سلطة اتخاذ جميع التدابير التي يستلزمها حفظ النظام العام الصحي في ظل حالة الطوارئ المعلنة سواء كانت هذه التدابير ذات طابع توقعي أو وقائي أو حمائي، أو كانت ترمي إلى فرض أمر بحجر صحي اختياري أو إجباري، أو فرض قيود مؤقتة على إقامة الأشخاص بمساكنهم، أو الحد من تنقلاتهم، أو منع تجمعهم، أو إغلاق المحلات المفتوحة للعموم، أو إقرار أي تدبير آخر من تدابير الشرطة الإدارية[3]. في حين لم تسند أية صلاحيات سواء للمجالس الترابية أو رؤسائها رغم أنها تتكفل بحفظ النظام العام في الظروف العادية، وهذا يدفعنا إلى تناول الاختصاصات المسندة للجماعات في مجال الشرطة الادارية وصلاحيات رؤسائها في مجال حفظ النظام العام الصحي.

1.2.2- اختصاصات الجماعات الترابية وصلاحيات رؤسائها:

يمارس رؤساء المجالس الجماعية مجموعة من الصلاحيات في مجال الشرطة الإدارية بمقتضى المادة 100 من القانون التنظيمي المتعلق بالجماعات، واعتمادا على مبدأ التفريع، تختص الجماعات بتقديم خدمات القرب باعتبارها أقرب وحدة ترابية للسكان، إذ تتولى ممارسة اختصاصات ذاتية، واختصاصات مشتركة مع الدولة، واختصاصات منقولة إليها من هذه الأخيرة. وسنقتصر على ذكر تلك المرتبطة بالحفاظ على النظام العام الصحي.

ونجد على مستوى الاختصاصات الذاتية، اختصاص توزيع الماء والكهرباء[4]، من خلال الحرص على تزويد الساكنة بهذه المادة الحيوية، خصوصا في هذا الظرف الخاص الذي يتطلب استعمالا كبيرا للماء في غسل الأيدي والاستحمام وتنظيف الملابس والبيوت وجميع المواد المستعملة كتدبير وقائي من شأنهالحماية من انتقال الفيروس.

وهناك اختصاص تنظيف الطرقات والساحات العمومية وجمع النفايات المنزلية والمشابهة لها ونقلها إلى المطارح[5] ... وكتدبير رئيسي في هذا الخصوص فالجماعات ملزمة بتنظيف وتعقيم جميع

---

[1]- الفصل 145 من دستور المملكة المغربية، الجريدة الرسمية عدد 5964 مكرر الصادرة بتاريخ 28 شعبان 1432 (30 يوليو 2011).

[2]- صادر في الجريدة الرسمية عدد 6867 مكرر بتاريخ 29 رجب 1441 (24 مارس 2020).

[3]- المادة 03 من مرسوم رقم 293.20.2. بإعلان حالة الطوارئ الصحية ، م. س.

[4]- المادة 83 من القانون التنظيمي 113-14 م. س.

[5]- المرجع نفسه.

الفضاءات العمومية الواقعة في دائرة النفوذ الترابي للجماعة بما فيها الشوارع والأزقة وأسواق الجملة وأسواق القرب والأسواق الأسبوعية...، وهذه العملية يجب أن تتم بشكل متواتر تفاديا لانتشار الفيروس.

كما تمارس الجماعات كذلك اختصاص نقل الأموات والدفن[1]، فالأشخاص المتوفون بسبب الفيروس يجب أن يخضعوا لإجراءات خاصة في عمليات الدفن، ولذلك يمكن للجماعات أن تتولى عملية نقلهم ودفنهم، ويمكن لمكتب حفظ الصحة أن تشرف على هذا الأمر، وهذا ما من شأنه ضمان عدم انتشار الفيروس، والرفع نسبيا من معنويا أسر الضحايا.

أما على مستوى الاختصاصات المشتركة والتي تمارس بين الجماعة والدولة بشكل تعاقدي، إما بمبادرة من الدولة أو بطلب من الجماعة، فالجماعات يمكن أن تساهم في صيانة المستوصفات الصحية الواقعة في النفوذ الترابي للجماعة[2].

كما خول القانون التنظيمي رقم 113.14 المتعلق بالجماعات، صلاحيات الشرطة الإدارية لرؤساء الجماعات، في ميادين الوقاية الصحية والنظافة والسكينة العمومية وسلامة المرور. ويتخذ هؤلاء الرؤساء قرارات تنظيمية بواسطة تدابير شرطة فردية، تتمثل في الإذن أو الأمر أو المنع.

ومن بين الصلاحيات التي يجب على رؤساء مجالس الجماعات تفعيلها بشكل كبير في هذا الظرف الطارئ لمواجهة جائحة كورونا نذكر ما يلي:

. السهر على احترام شروط نظافة المساكن والطرق وتطهير قنوات الصرف الصحي وزجر إيداع النفايات بالوسط السكني والتخلص منها؛

- تنظيم الأنشطة التجارية والحرفية والصناعية غير المنظمة التي من شأنها أن تمس بالوقاية الصحية والنظافة وسلامة المرور والسكينة العمومية أو تضر بالبيئة والمساهمة في مراقبتها؛
- مراقبة محلات بيع العقاقير والبقالة ومحلات الحلاقة وبيع العطور، وبصورة عامة كل الأماكن التي يمكن أن تصنع أو تخزن أو تباع فيها مواد خطيرة؛
- السهر على نظافة مجاري المياه والماء الصالح للشرب وضمان حماية مراقبة نقط الماء المخصصة للاستهلاك العمومي ومياه السباحة؛
- اتخاذ التدابير اللازمة لتجنب أو مكافحة انتشار الأمراض الوبائية أو الخطيرة، وذلك طبقا للقوانين والأنظمة المعمول بها؛

[1]- المرجع نفسه.

[2]- المادة 87 من القانون التنظيمي 113-14 مرجع سابق.

- اتخاذ التدابير اللازمة للوقاية من الحريق والآفات والفيضانات وجميع الكوارث العمومية الأخرى؛
- ممارسة شرطة الجنائز والمقابر واتخاذ الإجراءات اللازمة المستعجلة لدفن الأشخاص المتوفين بالشكل اللائق، وتنظيم المرفق العمومي لنقل الأموات ومراقبة عملية الدفن واستخراج الجثث من القبور طبقا للكيفيات المقررة في القوانين والأنظمة الجاري بها العمل.

ويمكن للجماعات أن تمارس صلاحياتها في ظل في مرحلة تخفيف حالة الطوارئ، خاصة بعد عودة

المطاعم والمقاهي وكل الأماكن الأخرى المفتوحة للعموم للاشتغال، وتحديد مواقيت فتحها وإغلاقها:

.اتخاذ التدابير الرامية إلى ضمان سلامة المرور في الطرق العمومية وتنظيفها وإنارتها...؛

. المساهمة في مراقبة جودة المواد الغذائية والمشروبات والتوابل المعروضة للبيع أو للاستهلاك العمومي؛ وكلها اختصاصات أصيلة للجماعات.

أما على مستوى الجهات والعمالات والأقاليم فلم تتضمن القوانين التنظيمية المتعلقة بها، صلاحيات في مجال الشرطة الإدارية.

وقد لوحظ خلال تدبير الجائحة، أن الجماعات لم تبرز كفاعل أساسي وذلك راجع بالدرجة الأولى إلى حصر اختصاص تدبير حالة الطوارئ الصحية في الحكومة من أجل تحقيق الفعالية والنجاعة في التدخل، وبالنظر كذلك لضعف الإمكانيات البشرية والتدبيرية للجماعات الترابية. كما أن الطبيعة التداولية للمقررات الصادرة عن المجالس المنتخبة، ووجوب تحقيق التوازن بين مختلف مكونات المجلس، لا تتلاءم مع الطبيعة الاستعجالية للتدخل. وقد نتج عن ذلك بروز تنظيمين إداريين في مجال تدبير النظام العام الصحي.

2- أساليب تنزيل تدابير حفظ النظام العام الصحي

لقد أفرزت مسألة تدبير حالة الطوارئ الصحية للحد من انتشار جائحة كورونا، بروز أسلوبين إداريين في مجال تنزيل تدابير الشرطة الإدارية، ويتعلق الأمر بأسلوب اللاتمركز الإداري والأسلوب اللامركزي. وقد كانت جائحة كورونا المحك الحقيقي لاختبار مدى قدرة كل جانب على التكيف مع المعطيات التي أفرزها ظهور الوباء.

2.1- **أسلوب اللاتمركز الإداري:**

ويجد أساسه القانوني في المادة الثالثة من مرسوم إعلان حالة الطوارئ الصحية، باعتبار ولاة الجهات وعمال الأقاليم والعمالات ممثلين للحكومة في الجهات استنادا إلى الفصل 145 من الدستور.

وإذا كان دور المنتخبين ينحصر في جوهره في التعبير عن الإرادة العامة، فإن جوهر الإدارة يكمن في البحث عن الفعالية والعقلانية. وهذا يدفعنا إلى القول بأن الإدارة تؤسس نجاعتها التنفيذية والتدبيرية على مقومات ومعطيات تنبع من داخل الإدارة أهمها الكفاءة، عكس النجاعة التداولية للمجالس المنتخبة التي تؤسس على معطى خارجي هو التمثيلية الشعبية، وبالتالي فالكفاءة والخبرة لا تعدان من مقومات النجاعة والفعالية[1]. وبهذا فالأسلوب اللاممركز يستند إلى كفاءة العنصر البشري وانسجامه كما يرتكز كذلك على العقلانية في الانجاز، مما يجعل تدخله في الحالات الطارئة تكتسي طابع الفعالية والنجاعة.

كما أن حضور ممثلي السلطة العامة في كل مستويات التراب، سهل عملية تنفيذ وتطبيق كل التدابير التي يستوجبها حفظ النظام العام الصحي.

وبهذا فقد قام المستوى اللامتمركز بدور هام في مواجهة الجائحة واكتست تدخلاته طابع الفعالية والنجاعة. وهذا المجهود كان سيكون أكثر تأثيرا لو تظافرت الجهود بين السلطات العمومية والمجالس المنتخبة من أجل تفعيل النظام العام الصحي ومواجهة تفشي الوباء.

2.2- **الأسلوب اللامركزي**:

يمتلك كذلك إمكانات قانونية في مجال الشرطة الإدارية، إلا أن استعراض اختصاصات الجماعات الترابية في مجال الشرطة الإدارية، يظهر أن المشرع لم يمنح مجالس الأقاليم والعمالات أية اختصاصات في مجال الشرطة الإدارية، وخاصة مجال حفظ النظام العام الصحي، وهذا جعل العبء كله ينصب على الجماعات.

وبالتالي فالجماعات وحدها من تملك صلاحيات في مجال الشرطة الإدارية، مما يعني أن القوانين التنظيمية لم تمنح صلاحيات الشرطة الإدارية إلا لصنف واحد من الجماعات الترابية: أي الصنف الذي يختص بتقديم خدمات القرب، فيما بقيت مجالس العمالات والأقاليم المختصة بالتنمية الاجتماعية والتنمية القروية بدون اختصاصات وكذلك الأمر بالنسبة للجهات التي تتولى التنمية الاقتصادية والتخطيط . ويطرح بذلك مسألة نجاعة الجماعات في تدبير هذا الاختصاص لوحدها في غياب المستويات

[1]- ROSANVALLON (P), Le bon gouvernement, Editions Seuil. 2014, p. 92.

اللامركزية الأخرى، نظرا لغياب التكامل الذي سعى إليه المشرع من خلال اعتماد مبدأ التفريع الذي يروم تحقيق التكامل في الأدوار وتحقيق النجاعة في الأداء لتفادي التنازع السلبي أو الإيجابي بين مختلف المستويات الترابية.

وقد كان على المشرع أن يقوم بتوسيع اختصاصات الجهات ليشمل تدبير النظام العام الصحي، وإذا كان قد أنيط بها اختصاص التنمية الجهوية، فلا تنمية بدون عدالة صحية، وعلى الجهات إعداد مخططات جهوية لتغطية الجهة في المجال الصحي والاعتماد على الجماعات في تنزيل هذا المخطط عبر تأسيس المكاتب الصحية الجماعية، وذلك من أجل تحقيق مبدأ الإنصاف في تغطية التراب وتحقيق الجودة والفعالية التي تحدث عنها الدستور (التنقل يضرب الجودة)[1].

ورغم أن الجهة لها اختصاص منقول في مجال الصحة (المادة 94 من القانون التنظيمي 14-111 المتعلق بالجهات)[2]، فإن هذا الاختصاص لم يتم التفصيل فيه، وننتظر تفعيل التوصيات الصادرة عن المناظرة الوطنية للجهوية بأكادير سنة 2019 التي تتعلق بإبرام عقود برنامج ما بين الدولة والجماعات الترابية حول الاختصاصات المنقولة لضمان مشاركة الجميع حول برنامج التنمية الجهوية وتعبئة الموارد الكافية لتنفيذها.

أما مجالس العمالات والأقاليم التي أناطت بها المادة 78 من القانون التنظيمي 112-14 المتعلق بها[3]، مهام التنمية الاجتماعية في المجال القروي والوسط الحضري، فلا يمكنها أن تتدخل بنجاعة في مواجهة آثار الجائحة إذا لم تكن تتوفر على معطيات إحصائية حول الهشاشة الاجتماعية بمختلف أنواعها داخل نفوذها الترابي. وبالتالي فعدم توفرها على اختصاصات في مجال حفظ النظام العام في حدود اختصاصها، قد شكل عائقا أمام تدخلها بنجاعة إلى جانب السلطة الإقليمية.

ولهذا فقد كانت استجابة الجماعات الترابية بطيئة، بالمقارنة مع الجانب اللاممركز الذي أبان عن قدرة كبيرة في التعاطي مع الجائحة ومسايرة وقعها، بالنظر لحصر الاختصاص في الحكومة، وباعتبار أن القوانين التنظيمية تؤطر فقط الوضع العادي، إضافة إلى ضعف العنصر البشري.

---

[1]- الفصل 31 من دستور المملكة المغربية لسنة 2011. م س.

[2]- القانون التنظيمي 111.14 المتعلق بالجهات، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.15.83 بتاريخ 20 من رمضان 1436 (7 يوليو 2015)، بالجريدة الرسمية عدد 6380 بتاريخ 6 شوال 1436 الموافق ل 23 يوليو 2015، ص 6585.

[3]- القانون التنظيمي 112.14 المتعلق بالعمالات والأقاليم، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.15.84 بتاريخ 20 من رمضان 1436 (7 يوليو 2015)، بالجريدة الرسمية عدد 6380 بتاريخ 6 شوال 1436 الموافق ل 23 يوليو 2015، ص 6625.

وباعتبار أن جائحة كورونا قد شكلت امتحانا للإجراءات والتدابير الرامية إلى الحفاظ على النظام العام الصحي، وحماية المواطنين من خطر الأوبئة والأمراض المعدية، فقد صار لزاما أن تقوم الدولة بتبني منظومة لتدبير حالة الطوارئ والحفاظ على النظام العام وسير المرافق العمومية. ورغم غياب هذا القانون، فإن تبني المراسيم المتعلقة بحالة الطوارئ الصحية، قد رسمت ملامح إطار مستقبلي لتدبير حالة الطوارئ.

3- مبادئ التشريع في الظروف الطارئة

باعتبار أن وضع الاستثناء يتطلب تقييدا وتضييقا على الحريات العامة، فإن الحكومة قد راعت الشروط القانونية والمادية التي يجب أن تتوفر من أجل تطبيق هذا الإجراء. ويتعلق الأمر أساسا بالتأكد من الوجود الحقيقي للظروف الاستثنائية التي تستدعي التدخل الاستثنائي للإدارة بغية الحفاظ على النظام العام والسير العادي للمرفق العام، وضرورة ارتباط التدابير بمدة الظروف الاستثنائية، إذ يرفع الإجراء بمجرد انتفاء الأسباب، كما يجب أن تكون الغاية من الإجراء هي الحفاظ على النظام العام.

وبتحقق هذه الشروط وبناء على الدستور، ولاسيما الفصلين 90 و 92 منه؛ وبناء على اللوائح التنظيمية الصادرة عن منظمة الصحة العالمية؛ وعلى الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.75.168 الصادر في 25 من صفر 1397 (15 فبراير 1977)[1] المتعلق باختصاصات العامل، كما وقع تغييره وتتميمه؛ وعلى المرسوم الملكي رقم 554.65 الصادر في 17 من ربيع الأول1387 (26 يونيو1967)[2] بمثابة قانون يتعلق بوجوب التصريح ببعض الأمراض واتخاذ تدابير وقائية للقضاء عليها؛ وبالنظر إلى ما تقتضيه الضرورة الملحة من تدابير يجب اتخاذها لمواجهة تفشي فيروس كورونا -كوفيد19؛ وباقتراح من وزير الداخلية ووزير الصحة؛أصدرت الحكومة القانون المتعلق بإعلان حالة الطوارئ الصحية. وهي ليست حالة طوارئ سياسية أو عسكرية[3]، يترتب عنها تقييد الحقوق والحريات وتعطيلها بشكل واسع، حيث ظل المغرب ملتزما باحترام الدستور والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان، ونشأ عنه فقط، تقييد جزئي للحريات، كما هو الشأن بالنسبة لحرية التنقل وحرية التجمع، مع اتخاذ تدابير تنظيمية وإدارية، يمكن لها أن تكون مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل، لكن في حدود التدابير الرامية إلى الحفاظ على الصحة العمومية.

---

[1]- الظهير الشريف بمثابة قانون رقم 168-75-1 بتاريخ 25 من صفر 1393 (15 فبراير 1977) متعلق باختصاصات العمال.

[2]- مرسوم ملكي رقم 554.65 بتاريخ 17 ربيع الأول 1387 (26 يونيه 1967)، بمثابة قانون يتعلق بوجوب التصريح ببعض الأمراض واتخاذ تدابير وقائية للقضاء على هذه الأمراض، صادر في الجريدة الرسمية عدد 2853 بتاريخ 1967/07/05، ص 1483.

[3]- كما نظمت ذلك الفصول 49 و74 من الدستور.

إن دراسة المرسومين المتعلقين بحالة الطوارئ الصحية، يمكن أن نستخلص منها أربعة مبادئ وأسس للتشريع للحالات الطارئة.

1- بروز الدولة المركزية كفاعل أساسي في مرحلة الطوارئ:

انطلاقا من واجباتها في الحفاظ على النظام العام بمختلف عناصره، وطبقا للفصل 20 من الدستور الذي ينص على أن "الحق في الحياة هو أول الحقوق لكل إنسان ويحمي القانون هذا الحق"[1]. والفصل 21: " لكل فرد الحق في سلامة شخصه وأقربائه وحماية ممتلكاته، تضمن السلطات العمومية سلامة السكان وسلامة التراب الوطني في إطار احترام الحريات والحقوق الأساسية المكفولة للجميع"، فقد اتخذت الحكومة مجموعة من التدابير القانونية والمادية للحد من انتشار الوباء والحد من تداعياته الاقتصادية والاجتماعية.

وقد أعاد هذا، مفهوم الدولة كما تصوره ونظر لها المفكر الإنجليزي "توماس هوبز" الذي عاش ما بين 1588-1679. وعلى الرغم من الانتقادات التي وجهت لتصوره للعقد الاجتماعي واتهامه بشرعنة الاستبداد، إلا أن "طوماس هوبز" يرى أن الدولة القوية هي الكفيلة باستتباب الأمن والاستقرار داخل المجتمع، ولهذا شبه الدولة في كتابه "اللفيثان" الصادر سنة 1651، بالتنين في قوته وجبروته، حيث يقول: "إن عدم وجود قوة قهرية توقف الكل عند حدهم، وتلهمهم الشعور بخوف مفيد..." يؤدي إلى الفوضى وإلى "حرب الجميع ضد الجميع"[2].

مع انتشار الوباء عادت الدولة لممارسة مهام الضبط والمراقبة، عبر سن قوانين وضعية تتضمن عقوبات زجرية، إذ أن صحة الجميع ترتبط بصحة الفرد، وبالتالي فالمجتمع بحاجة إلى آلية تنتصب فوق كل المصالح والصراعات الفئوية من أجل الحفاظ على الجميع.

2- اعتماد أسلوب الضبط الإداري لتدبير مرحلة الطوارئ:

في الظروف العادية تلجأ معظم الدول إلى الإجراءات التشاركية والتعاقدية، غير أنه بعد ظهور الجائحة لجأت هذه الدول الى إجراءات الضبط الإداري من أجل تفعيل التدابير الوقائية الهادفة للتصدي للجائحة. وبالفعل فقد أخذت الدولة زمام المبادرة، إذ بعد اتخاذ القواعد القانونية العامة عبر مرسوم سن أحكام الطوارئ، توالت القرارات التنظيمية الاستثنائية لتطبيق مقتضياته وكلها تعتمد أسلوب الضبط الاداري. وهذا الأسلوب وقائي، تتولى بمقتضاه الدولة بصفة حصرية كل الاختصاصات التي تهدف

[1]- الجريدة الرسمية عدد 5964 مكرر الصادرة بتاريخ 28 شعبان 1432 (30 يوليو 2011)، ص 3600.

[2] -ARENDT Hannah, L'Impérialisme : Les Origines du totalitarisme, Paris, Editions Seuil, coll. « Points Essais », 2010.

إلى حماية المجتمع من كل ما يمكن أن يخل بأمنه وسلامة أفراده وسلامتهم وبالصحة العمومية. وتتعدد صور الضبط الإداري، إذ نجد الضبط الإداري الأمني والضبط الاجتماعي والضبط الصحي والضبط الاجتماعي ....، وكلها تهدف إلى حماية النظام العام، غير أنه ينتج عنها تعليق بعض الحريات والحقوق الشخصية، ويعتبر أقوى وأوضح مظاهر السيادة والسلطة للدولة ويعبر عن مدى قوتها وتماسكها.

وقد فرضت الجائحة اللجوء إلى هذا الأسلوب التدبيري من أجل كسب الوقت على اعتبار أنها أزمة غير عادية، وكل تأخر في اتخاذ التدابير المناسبة من أجل احترام المساطير الإدارية يؤدي إلى تفاقم الوضع وخروجه عن السيطرة مثل ما حدث في إيطاليا وإسبانيا.

3- مركزة القرار خلال فترة الطوارئ:

تعد اللامركزية في الحالات العادية، مكسبا ديمقراطيا غير أنه قد يصبح عقبة أمام تحقيق النظام العام في الحالات الطارئة الناتجة عن الكوارث الطبيعية والأوبئة.

بالفعل ففي الدول التي سمحت قوانينها باحتكار مؤسسات الجهة لتدبير قطاعات معينة مثل الصحة، وهو وضع جعل السلطات المركزية تحتل الدرجة الثانية في التدخل في بداية الجائحة (الولايات المتحدة الأمريكية، إسبانيا، إيطاليا)، حيث لم تتدخل الدولة المركزية إلا بعد بلوغ الإصابات للآلاف. ولم يسلم المستوى الجهوي بتدل المركز في إيطاليا، إلا بأحكام أصدرها القضاء الإداري لصالح الدولة المركزية، وقضت بإلغاء قرارات بعض رؤساء الجهات في ظل قانون الطوارئ النافذ فوق التراب الإيطالي.

أما في البرتغال فقد ساهم الطابع المركزي للدولة خاصة في مجال تدبير قطاع الصحة في سرعة اتخاذ القرارات وتطبيق إجراءات الطوارئ قبل تفاقم الأزمة.

ويظهر أن مركزة القرار في ظل الظروف الطارئة، يكون فعالا إذ يمكن من ربح الوقت والجهد ويحول دون تحول الجهوية واللامركزية من آلية لسياسة القرب إلى وسيلة لتصريف الصراعات السياسية والاقتصادية، مما يؤثر على النظام العام الصحي وطبيعة التدخل لاستتبابه.

4- إعطاء الأولوية لتدبير المخاطر والحرص على توفير الأمن بكل أبعاده:

يعتبر توفير الأمن بمختلف أبعاده مبدأ لموازاة مرتكز العقوبات الذي جاء به المرسوم رقم 292.20.2. المتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ، وبالفعل فقد نصت المادة الخامسة منه على أن الحكومة يمكن أن تتخذ بصفة استثنائية أي إجراء ذي طابع مالي أو اقتصادي أو اجتماعي أو بيئي يكتسي

صبغة الاستعجال. وهذا يشير إلى استشعار الحكومة للآثار السلبية الناتجة الإجراءات والتدابير الاستثنائية المتخذة من طرف السلطات العمومي وسعيها للتخفيف منها، عبر عدة إجراءات من ضمنها:

- إحداث صندوق خاص بتدبير جائحة كورونا، وهنا نستحضر الفصل 39 من الدستور الذي ينص: "على الجميع أن يتحمل، كل على قدر استطاعته، التكاليف التي للقانون وحده إحداثها..."؛
- تقديم الدعم المالي للأفراد الذين فقدوا أعمالهم بسبب تدابير حالة الطوارئ المعلنة بالمغرب؛
- تقديم مساعدات غذائية للفئات المعوزة من أجل تخفيف آثار جائحة كورونا عليهم.

يبدو إذن من حلال هذه التدابير أن الدولة قد سعت إلى تحقيق الأمن بمفاهيمه المتعددة: الأمن الاقتصادي، الأمن الصحي، الأمن الاجتماعي..

وقد أظهر التدبير المركزي للأزمات والكوارث الطبيعية عن النجاعة والفعالية، وبهذا فالجماعات الترابية مطالبة بوضع إمكانياتها ومواردها رهن إشارة الدولة، ولكن هذا لا يمنعها من الابتكار والتجديد في ممارسة اختصاصاتها.

وختاما من خلال مجموع الاختصاصات التي أسندها المشرع للجماعات الترابية بمستوياتها الثلاثة، ورغم حصر اختصاص تدبير الجائحة في الحكومة، إلا أن جميع الجماعات الترابية، تبقى معنية بضرورة الانخراط في المبادرات التي اتخذتها السلطات العمومية، وأن تحرص على التنسيق الدائم مع ممثلي السلطات المحلية على المستوى الترابي (الولاة والعمال وباقي المسؤولين على المستوى الترابي)، احتراما للمادة الثالثة من مرسوم حالة الطوارئ الصحية التي تنص على "... يتخذ ولاة الجهات وعمال العمالات والأقاليم بموجب الصلاحيات المخولة لهم طبقا للنصوص التشريعية والتنظيمية، جميع التدابير التنفيذية التي يستلزمها حفظ النظام العام الصحي في حالة الطوارئ المعلنة."

كما أن الجماعات الترابية يجب أن تجتهد في كيفيات تقديم المساعدات الاجتماعية للمتضررين من جائحة كورونا باعتبارها وحدات أساسية معنية بتدبير المخاطر والحفاظ على النظام العام الصحي، كما أنها بحاجة إلى مخطط ترابي لتدبير المخاطر، ينبثق عن إستراتيجية وطنية لتدبير الطوارئ، مما يمكنها من إدماج تدبير المخاطر في منظومتها التدبيرية ومسايرة الدينامية التي خلفتها الجائحة.

كما أن الجائحة، قد بينت الحاجة لتوفر الجماعات الترابية على بنك للمعلومات، يتعلق أساسا بالكثافة السكانية، مستوى الهشاشة، نوعية الأمراض المتفشية في صفوف الساكنة، مستوى السن..، من أجل تحديد المستهدفين من عمليات المساعدة أو الذين ستفرض عليهم إجراءات وقائية تناسب حالتهم الصحية.

وباعتبار النظام العام الصحي أساسا للحفاظ على النظام العام، فالجماعات مطالبة بتفعيل مكاتب حفظ الصحة وتزويدها بالموارد البشرية والمادية، وعزلها عن الحسابات السياسية والانتخابية، كما أن خلق إطار تنسيقي بين المتدخلين في المجال الصحي يبقى أساسيا.

كما يجب أن تشكل حالة الطوارئ الصحية درسا يجب الاستفادة منه لتطوير الإدارة الالكترونية والخدمات عن بعد على مستوى مجموع الجماعات الترابية. وهذه التحديات تصطدم بضعف المنتخبين، مما يستوجب التفكير في خلق نخبة محلية جديدة تجمع بين الخبرة والتكوين والتجربة التدبيرية على مستوى التراب.

وتجب الإشارة إلى أن مواجهة جائحة كورونا ليست من مسؤولية الدولة والسلطات العمومية لوحدها، وإنما هي مسؤولية جميع مكونات المجتمع من مؤسسات وأفراد. فالكل معني بشكل مباشر، وهذا ما يتطلب ضرورة الالتزام بالتعليمات التي تصدرها السلطات العمومية تحقيقا للأمن الصحي، الذي يبقى الغاية الأساسية من إعلان حالة الطوارئ الصحية.

الأوصاف الجنائية لسلوك
نقل عدوى فيروس كورونا

✍ د. ياسين الكعيوش
أستاذ بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية
جامعة سيدي محمد بن عبد الله -فاس

مقدمة:

يتمتع الإنسان بمجموعة من الحقوق بعضها حقوق شخصية، كحقه في الحياة والحرية والطمأنينة وسلامة جسده وصحته...إلخ، وتعمل الدولة بذلك على صيانة هذا الجانب من الحقوق والدفاع عنها من كافة صور المساس والاعتداء؛ عن طريق أداة القانون الجنائي الذي يبيح للأفراد داخل المجتمع إتيان أفعال معينة، ويلزمهم بالامتناع عن ارتكاب أفعال أخرى لما تحدثه من اضطراب اجتماعي، مقابل جزاء لمن خالف ذلك، حفاظا على الأمن والاستقرار الاجتماعي.

ويعتبر الحق في الصحة أحد تلك الحقوق التي عملت القوانين على صيانتها من كافة صور المساس والاعتداء؛ وذلك لارتباط الحق في الصحة بأسمى حقوق الإنسان، ألا وهو حق الإنسان في الحياة[1]، والذي تتفرع عنه جملة من الحقوق؛ كحق الإنسان في العلاج الطبي، وحقه في السلامة الجسدية والرعاية الصحية والحق في بيئة سليمة ونظيفة وغيرها من الحقوق.

انطلاقا من تلك الحقوق، حظي الحق في الصحة بمكانة هامة ضمن المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، لاسيما الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهدين الدوليين، حيث نصت المادة 25 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عام 1948 على "لكل شخص الحق في مستوى معيشة يكفي لضمان الصحة والرفاهية له ولأسرته، وخاصة على صعيد المأكل والملبس والمسكن والعناية الطبية، وصعيد

[1] ينص الفصل 20 من الدستور: "الحق في الحياة هو أول الحقوق لكل إنسان ويحمي القانون هذا الحق".

الخدمات الاجتماعية الضرورية"، كما أفرد العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لسنة 1966 مكانة خاصة للحق في الصحة، وذلك في المواد 7-12 منه. لهذا عملت أغلب الدساتير الحديثة وباختلاف فلسفة نظمها القانونية تضمين حق المواطن في الصحة والعلاج والسلامة الجسدية، كما نص المشرع الدستوري المغربي على هذا الحق ضمن الفصل 31 بقوله: "تعمل الدولة والمؤسسات العمومية والجماعات الترابية، على تعبئة كل الوسائل المتاحة، لتيسير أسباب استفادة المواطنات والمواطنين، على قدم المساواة، من الحق في العلاج والعناية الصحية؛ والحماية الاجتماعية والتغطية الصحية...".

إن مضمون الحق في الصحة لا يقتصر على حق الشخص في تلقي العلاج والرعاية الصحية اللاحقة عند إصابته بالمرض فحسب، وإنما يقع على عاتقه التزام أدبي وديني وأخلاقي بل وقانوني أيضا، بأن يلزم الفراش ويعيش في عزلة مؤقتة لحين تماثله للشفاء أولا، ويتلقى العلاج اللازم من المؤسسات الصحية العامة أو الخاصة ثانيا، ولا يختلط بغيره من الناس سواء على نطاق الأسرة أو في بيئة العمل أو غيرها؛ إذا كان مصابا بمرض من الأمراض المعدية طبقا للقواعد والأنظمة الصحية المعمول بها، وذلك منعا لنقل العدوى وانتشار الأمراض بين غيره من الأصحاء.

وما دام الحق في سلامة الجسم يعد أحد المقومات الأساسية للحق في الصحة، يجب على المريض عدم نقل عدوى مرضه إلى غيره من الأصحاء بصورة عمدية أو غير عمدية، إذ يعد فعل ذلك اعتداء منه على حق الآخرين في الصحة والسلامة الجسدية، خصوصا حينما يفضي هذا الاعتداء إلى إصابة شخص سليم بمرض معدي (فيروس كورونا مثلا)، وبذلك يشكل انتهاكا صارخا لحق الإنسان في الصحة والسلامة الجسدية، فيقع الشخص المريض (ناقل العدوى) تحت طائلة المساءلة القانونية سواء قام بنقل الفيروس بصورة عمدية أو غير عمدية ناجمة عن الإهمال في عدم مراعاة الشروط الصحية.

وفي ظل ما يعيشه العالم اليوم من ظهور فيروس جديد يسمى (كوفيد 19)[1] له مضاعفات خطيرة على صحة الإنسان وحياته وعلى المجتمع بشكل عام، حيث ينتقل للمخالطين للمريض لأهون الأسباب، كما أنه حتى الآن لم ينتج علاج أو مصل له، ولهذا فإن أهم إجراء طبي في الوقت الحالي هو عزل المصاب به في مكان آمن لكف آذاه عن المحيطين به ومحاولة إنقاذ نفسه أيضا.

[1] فيروس "كورونا" (كوفيد 19) مرض يستهدف الجهاز التنفسي للإنسان المصحوب بأعراض مثل السعال وارتفاع درجة حرارة الجسم، كما يسبب الالتهاب الرئوي في معظم الحالات بالإضافة إلى الوفاة في أقصى الحالات، ومعلوم أن هذا الفيروس ينتقل عن طريق قطرات متناثرة في الهواء لمسافات قصيرة، أو على الأجسام المختلفة عندما يتحدث الشخص المريض الحامل لهذا الفيروس أو يسعل أو يعطس، فينبعث من جهازه التنفسي رذاذ يحمل مسببات العدوى، وهي عبارة عن قطرات مائية صغيرة جدا تحمل الفيروس المسبب للمرض، علاوة على أن هذا الفيروس ينتقل عن طريق المصافحة أو اللمس لأماكن لمسها الشخص المصاب. أنظر: موقع منظمة الصحة العالمية : www.Who.int.igtt.covid19 .

وأمام التحديات الراهنة التي يطرحها (فيروس كورونا) وسرعة انتقاله وانتشاره، ونظرا لخطورة هذا الفيروس فقد عملت مختلف دول العالم ومنها المغرب على اتخاذ مجموعة من التدابير الاحترازية الوقائية لمواجهته والحد من انتشاره، ولعل أبرز هذه الإجراءات إصدار مرسومين، يتعلق الأول بالإعلان عن حالة الطوارئ[1] بجل أنحاء المملكة وتقييد الحركة، في حين خصص المرسوم الثاني للأحكام الخاصة بحالة الطوارئ الصحية[2] بالإضافة إلى العزل الصحي للأشخاص الذين ثبت إصابتهم بهذا الفيروس أو المشتبه فيهم بالإصابة به، والحجر الصحي لكافة المواطنين والمواطنات مع سن عقوبات في حال مخالفة تلك الأحكام.

ويثير هذا الفيروس المستجد العديد من الإشكاليات القانونية في شتى المجالات منذ الإعلان عن وجوده، وهو نفس النقاش الذي يحوم حول مسؤولية حامل هذا الفيروس، عند نقله إلى الغير عن طريق المخالطة إما عن قصد أو عن غير قصد نتيجة للتقصير والإهمال، خصوصا قد تترتب عنه الوفاة، لكن الوصول إلى وصف جرمي محدد لهذا السلوك قد تعتريه صعوبة من نوع ما، كما أن البحث في القصد الجنائي يثير إشكاليات أخرى، خاصة وأن هذا الفيروس (كوفيد 19) لم يصنف بأنه فيروس قاتل كما هو الحال بالنسبة لفيروس (الإيدز)[3]، ولذا فإن التكييف الجنائي المناسب لنقل العدوى بمرض فيروس "كورونا" ليس من اليسير الإحاطة به، إلا بالاعتماد على القواعد العامة للتجريم والعقاب.

وما دامت المسؤولية الجنائية عن نقل هذا الفيروس (كوفيد 19) للغير غير واضحة، سنعتمد على ما أدلى به الفقه المقارن في الدراسات القانونية السابقة بخصوص الفيروس المسبب لمرض نقص المناعة المكتسبة المعروف بمرض (الايدز)[4]؛ الذي اكتشف في الثمانينات القرن الماضي بالولايات المتحدة الأمريكية، كمرجعا للبحث عن الوصف الجنائي لنقل (فيروس كورونا)، وإن كانت هناك بعض الاختلافات بينهما.

---

[1] مرسوم رقم 2.20.293 صادر في 29 رجب 1441 (24 مارس 2020)، المتعلق بإعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني بمواجهة تفشي فيروس كورونا – كوفيد 19، منشور بالجريدة الرسمية عدد 6867 مكرر 29 رجب 1441 (24 مارس 2020)، ص:1783.

[2] مرسوم بقانون رقم 2.20.292 الصادر في 28 رجب 1441 (23 مارس 2020)، المتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها، منشور بالجريدة الرسمية عدد 6867 مكرر 29 رجب 1441 (24 مارس 2020)، ص: 1782

[3] أقرت منظمة الصحة العالمية بناء على ما استقر عليه علماء علوم الفيروسات والأطباء أن 80 % من حالات الإصابات بفيروس كورونا المستجد ليست خطيرة، إلا إذا تطور الأمر بأن يصل إلى مرحلة الالتهاب الرئوي بسبب فيروس كورونا المستجد، فإنها تؤدي إلى الوفاة، وذلك إذا كان المصاب يعاني أصلا من أمراض متعلقة بنقص المناعة أو أمراض متعلقة بالجهاز التنفسي، حيث إن فيروس كورونا، قد يسبب التهاب رئوي مميت مختلف عن الالتهاب الرئوي التقليدي.

[4] أنظر: محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، جرائم الاعتداء على الأشخاص، دار النهضة العربية، سنة 1978، ص 372 . طلعت الشهاوي، المسئولية الجنائية الناشئة عن نقل مرض الايدز الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، سنة 2003، ص 127.

واستنادا على كل ما سبق، يمكن التساؤل عن: ما هي التكييفات المناسبة لفعل نقل فيروس كورونا (كوفيد 19) للغير؟

هذا ما سنحاول إبرازه من خلال العناصر التالية:

المطلب الأول: نقل فيروس كورونا بوصفه جريمة القتل العمد

المطلب الثاني: نقل فيروس كورونا بوصفه جريمة القتل الخطأ

المطلب الثالث: نقل فيروس كورونا بوصفه جريمة إعطاء مادة ضارة بصحة الإنسان

المطلب الأول: نقل فيروس كورونا بوصفه جريمة القتل العمد

ذهب بعض الفقه الجنائي إلى أنه يمكن إسباغ جناية القتل العمد على واقعة نقل الفيروس عمداً إلى الشخص السليم، إذا تم ارتكاب هذا الفعل بهدف إزهاق روح المجني عليه، متى توافرت رابطة السببية بين سلوك المتهم والنتيجة (الوفاة)[1]؛ وهذا الرأي يمكن تطبيقه في ضوء نصوص القانون الجنائي المغربي، حيث نص المشرع ضمن الفصل 392 "كل من تسبب عمدا في قتل غيره يعد قاتلا..."

إن فعل القتل هو السلوك الإجرامي الذي من خلاله يتوصل الجاني إلى تحقيق النتيجة التي يعاقب عليها القانون، وهي الاعتداء على الحياة إنسان حي دون عبرة للوسيلة التي لجأ إليها الجاني، إذ قد تكون وسائل مادية أو نفسية –معنوية، حيث لم يحدد الفصل 392 ق ج وسيلة معينة، لأن الوسائل التي من شأنها إحداث الوفاة لا تقع تحت الحصر؛ فيقع القتل بسلاح أبيض أو ناري أو خنق...إلخ، كما قد يقع كذلك في حالة قيام شخص بنقل مرض معد لشخص آخر، طالما أن هذا المرض كافيا بذاته لإحداث النتيجة المترتبة عن السلوك الإجرامي وهي الوفاة.

وإذا كانت المسؤولية الجنائية المترتبة عن جريمة القتل العمد عموما تتطلب توافر العنصر المفترض، وهو أن يقع السلوك الإجرامي على إنسان حي، فإن العنصر المفترض في جريمة القتل العمد عن طريق نقل فيروس كورونا (كوفيد 19)، هو أن يقع السلوك الإجرامي على إنسان حي خالي من هذا المرض، بحيث لو كان الفيروس قد تم نقله إلى إنسان مصاب لما وقعت الجريمة أصلا، لأن جسم الإنسان المصاب (بكوفيد 19) ينتج آلاف الفيروسات يوميا، وبالتالي فلا يؤثر فيه نقل فيروس واحد أو عدة فيروسات من

[1] جميل عبد الباقي، القانون الجنائي والايدز، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1995، ص 49.

الخارج، وهذه الحالة تتطابق تماما مع الحالة التي يطلق فيها الجاني النار على إنسان ميت، فلا يسأل الجاني هنا عن جريمة القتل العمد ولكن سيتم بحث هذه الفرضيات عند الحديث عن الجريمة المستحيلة.

علاوة على الركن المفترض في جريمة القتل العمد، تقتضي هذه الأخيرة بالضرورة توافر ثلاثة عناصر تقليدية في الركن المادي للجريمة بصفة عامة، وتتمثل في نقل الجاني (الشخص المصاب) فيروس كورونا للضحية (الشخص السليم)، ويؤدي ذلك إلى نتيجة حتمية يكون هو السبب في إزهاق روحها، بغض النظر عن شكل أو وسيلة نقل الفيروس ما دام القانون لا يشترط وسيلة معينة في ارتكاب الجريمة، فمن الطبيعي أن يتم ذلك بأية طريقة من الطرق المعروف في نقل العدوى، مع قيام العلاقة السببية بين فعل النقل ووفاة الضحية؛ بمعنى أخر يكفي أن يكون سلوكه (الشخص المصاب) بنقل الفيروس هو السبب في حدوث الوفاة.

كما يستلزم استكمال عناصر الركن المادي حدوث النتيجة الإجرامية وهي الوفاة، ولا يهم بعد ذلك كون هذه النتيجة قد تحققت فور مباشرة الجاني لسلوكه الإجرامي أم تراخت لفترة من الزمن، إذا كانت العلاقة السببية قائمة بين النشاط الإجرامي والنتيجة، خصوصا ونحن نعلم أن الوفاة الناتجة عن (كوفيد 19) تتراخى لفترة طويلة بعد دخول المريض للمستشفى.

أما فيما يخص الركن المعنوي في جريمة نقل عدوى كورونا بوصفها جريمة القتل العمد، فإذا أخذنا بالتعريف القائل بأن القصد الجنائي هو (انصرام إرادة الجاني نحو ارتكاب الجريمة، مع العلم بالعناصر الواقعية والقانونية اللازمة لقيامها، وبصلاحية النشاط لإحداث النتيجة المحظورة قانونا وتوافر نية تحقق ذلك)[1]؛ لذا فإن توافر الركن المعنوي[2] وتحققه لابد من وجود عنصرين أساسيين، وانعدامهما أو انعدام أحدهما يعتبر إخلال بهذا الركن، وهما: اتجاه إرادة الجاني نحو ارتكاب الجريمة، والعلم بتوافر أركان الجريمة كما يتطلبها القانون الجنائي؛ كما في حالة فرار شخص من الحجر الصحي بالمستشفى وهو يعلم إصابته (بكوفيد 19)، ثم يقدم على نقله لجاره عمدا بإحدى الطرق المعرفة في مجال نقل العدوى، فهنا قد يتراخى وفاة هذا الأخير لفترة من الزمن قد تطول لأكثر من شهر، ولكن المسؤولية الجنائية عن نقل فيروس كورونا تظل قائمة، دون اعتداد بوقت حصول الوفاة لأن الفاصل الزمني بين الفعل والنتيجة في جريمة القتل لا يؤثر على قيام الجريمة أو مسؤولية مرتكبها متى قام الدليل على توافر رابطة السببية

[1] نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 16.

[2] الركن المعنوي هو: الجانب النفسي الذي يتكون من مجموعة العناصر النفسية أو الداخلية والتي لها مضمون إنساني والتي ترتبط بالواقعة المادية، والركن المعنوي يتخذ صورتين هما القصد الجنائي والخطأ غير العمدي، وحيث إن نقل عدوى فيروس كورونا يصح أن يكون جريمة عمدية فيلزم فيها توافر عنصري العلم والإرادة.

بين الفعل الجرمي والنتيجة الإجرامية. وبالتالي يلزم إثبات أن الجاني كان يعلم أنه حامل لفيروس (كوفيد 19)، وقام بفعل عن بينة واختيار (نقل العدوى للغير) قاصدا بذلك القضاء على حياة المجني عليه.

إن الجاني (الشخص المريض) الحامل للمرض عندما يجلس متعمدا بجوار شخص سليم ومعافى بقصد نقل المرض إليه (كوفيد 19)، ويعلم مسبقا بسوء حالة هذا الشخص الصحية لضعف بنيته الجسمانية أو ضعف مناعته فيقوم بالسعال أو العطس باتجاهه، فيصاب ذلك الشخص بالمرض وتتدهور حالته الصحية ويتفاقم المرض لديه ويؤدي لوفاته، فإن المريض (ناقل الفيروس) هنا يسأل عن جريمة القتل العمد، وربما في ظروفها المشددة لتوافر سبق الإصرار والترصد.

وبما أن التكييف الجنائي دفعنا إلى القول بإمكانية قيام المسؤولية الجنائية عن نقل (فيروس كورونا) إلى الغير بنية قتله، فيمكن في ظل هذا الوصف الجنائي تصور جريمة ناقصة، وهو ما يعرف في القانون بالمحاولة، فيما إذا توافرت لدى الجاني نية القتل بالبدء بارتكاب جريمة أوقفت أو خاب أثرها (النتيجة الإجرامية) لأسباب لا دخل لإرادته فيها، إذ يمكن مساءلته إذا ثبت أنه كان قاصدا قتل الضحية عن طريق نقل الفيروس إليه، طبقا لمقتضيات الفصل 114 من مجموعة القانون الجنائي المغربي؛ وللمحاولة هنا ثلاثة صور:

الصورة الأولى: **الجريمة الموقوف**، وهي الجريمة التي لا يكون الجاني قد استنفذ فيها كل نشاطه الإجرامي، مثلا أن يقوم الجاني بوضع لعابه على أزرار المصعد بغرض نقل الفيروس إلى المجني عليه فور لمس أزار المصعد، إلا أن المجني عليه يقوم برش مطهر على أزار المصعد قبل الضغط عليها فيموت الفيروس (حيث يموت عند نسبة كحول 70% حسب خبراء الصحة)، أو أن يستعمل عازل في عملية الضغط على أزرار المصعد، فلا ينتقل إليه الفيروس أصلا.

والصورة الثانية: هي **الجريمة الخائبة**، التي يكون الجاني قد استنفذ فيها كافة عناصر نشاطه الإجرامي ولكن النتيجة لم تتحقق لأسباب لا دخل لإرادته فيها، مثلا أن ينقل الجاني (الشخص المصاب) الفيروس إلى المجني عليه (الشخص السليم)، إلا أن الرعاية الطبية تمكنت من علاج الأعراض المتعلقة بالفيروس واستطاعت أن تجعل الأعضاء التنفسية في حالة عمل مستمر، بإعطائه التنفس الاصطناعي حتى تقوم الأجهزة المناعية بالجسم بتصنيع الأجسام المضادة للقضاء على الفيروس، أو أن يصل العلم الحديث إلى مصل يستطيع القضاء على الفيروس ويشفى المجني عليه من المرض، لذا استقر الفقه والقضاء بإقرار العقاب على هاتين الصورتين تحت وصف الشروع في جريمة القتل[1].

[1] محمود نجيب حسنى، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 385.

أما الصورة الثالثة: وهي **الجريمة المستحيلة**، التي يستحيل تنفيذها بالوسيلة التي استعملها الجاني، وهي تختلف عن الجريمة الموقوفة والخائبة في كون هاتين الأخيرتين كان ممكن تحققهما لولا وجود ظرف عرضي أوقف النشاط (استعمال عازل قبل لمس الفيروس مثلا) أو خيب أثره (تلقي العلاج بعد الإصابة بالفيروس مثلا)، أما الجريمة المستحيلة لا يمكن تحققها لعدم صلاحية الوسيلة أو لعدم توافر موضوعها، مثلا أن يكون الجاني مصاب بارتفاع درجة الحرارة بسبب الإصابة بمرض بكتيري ويظن أنه مصاب بفيروس كورونا (كوفيد 19)، وبالتالي فإن وضعه للعاب على جسد المجني عليه أو الأدوات التي يستعملها، لا تشكل جريمة نقل عدوى فيروس (كورونا)، لكون أن هذا اللعاب لا يحتوي أصلا على الفيروس (كوفيد 19)، أو أن تكون محاولة الإصابة وقعت على شخص مصاب أصلا بالفيروس فهنا لا محل للعقاب[1]، حيث تكون الجريمة مستحيلة استحالة مطلقة، أما إذا قام الجاني وهو حاملا للفيروس بوضع اللعاب الملوث بالفيروس بأية طريقة على جسد أو أدوات المجني عليه، إلا أن هذا الأخير لم يصاب بالفيروس نتيجة أن جسده محصن بالأجسام المضادة ضد الفيروس لكونه سبق له الإصابة به وشفي منه، بحيث يكون جسده غير قابل لتلقي الفيروس لاكتسابه المناعة، فهنا يشكل فعل الجاني هذا، جريمة مستحيلة استحالة نسبية يعاقب عليها القانون بوصفها شروعا في القتل.

المطلب الثاني: نقل فيروس كورونا بوصفه جريمة قتل خطأ

مقابل أزمة النص القانوني التي يطرحها "فعل نقل الفيروس للغير"، اتجه فريق آخر من الفقه إلى فرضية أخرى مؤداها، مدى اعتبار فعل نقل عدوى (فيروس كورونا) جريمة قتل الخطأ، وذلك استنادا إلى الفصل 432 من القانون الجنائي، الذي وضع عقوبات لكل من ارتكب بعدم تبصره، أو عدم مراعاته النظم والقوانين قتلا غير عمدي أو تسبب فيه من غير قصد[2].

ويظهر جليا من خلال النص المذكور أن ثمة عناصر قانونية يجب توافرها كنشاط من جانب الجاني للقول بقيام القتل الخطأ الموجب للمسؤولية الجنائية، وهي حصول نتيجة القتل غير العمدي أو تسبب فيه من غير قصد بعدم تبصره أو عدم احتياطه أو عدم انتباهه أو إهماله أو عدم مراعاة النظم أو القوانين.

لذا يستلزم الركن المادي في جريمة القتل الخطأ ما يستلزمه القتل العمد، من صدور نشاط من الجاني يكون هو السبب في النتيجة التي أدت على إزهاق روح الإنسان، بالإضافة إلى علاقة سببية بين

---

[1] جميل عبد الباقي، القانون الجنائي والايدز، م س، ص 49.

[2] ينص الفصل 432 من القانون الجنائي على ما يلي: "من ارتكب، بعدم تبصره أو عدم احتياطه أو عدم انتباهه أو إهماله أو عدم مراعاته النظم أو القوانين، قتلا غير عمدي، أو تسبب فيه عن غير قصد، يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات وغرامة من مائتين وخمسين إلى ألف درهم".

نشاط الفاعل والنتيجة الإجرامية؛ فالنشاط ما هو إلا فعل إرادي صادر من الجاني يؤدي إلى وفاة الضحية دون قصد إحداث هذه النتيجة (الوفاة)، كما لابد من توافر العلاقة السببية بين الفعل والنتيجة الحاصلة والمتصلة بنشاط الجاني وارتباط السبب بالمسبب، حيث كثير ما يستبعد القضاء الجنائي قيام المسؤولية الجنائية في حالة ما إذا ثبت أن العلاقة السببية غير قائمة يقينا[1].

تتعدد الحالات التي ينتقل فيها فيروس كورونا إلى الغير بطريق الخطأ غير العمدي[2]، وهي الأكثر شيوعا في مجال نقل العدوى، وتتمثل في إصابة الشخص بفيروس (كوفيد 19) وهو غير متأكد بأنه مصاب به، كأن تظهر عليه بعض الأعراض البسيطة، ففي هذه الحالة إذا تم نقل الفيروس إلى الغير دون قصد من الجاني (الشخص المصاب)؛ بمعنى أن يتم نقل الفيروس إلى الغير بطريقة الخطأ وعدم التزام الشخص المصاب باتخاذ التدابير الوقائية والعلاجية المفروضة عليه، أو التي تلزمه بمنع نقل العدوى للغير أو تفشي الوباء داخل المجتمع، أو لعدم مراعاته لتعليمات السلطات المختصة، أو لعدم تبصره، أو لعدم احتياطه، أو لإهماله؛ كأن يصافح أو يلامس المصاب المجني عليه أو يستخدم أدواته أو يشاركه طعامه...إلخ، وكنتيجة لذلك إذا ترتب على نقل العدوى فيروس كورونا عن طريق الخطأ وفاة المجني عليه، فيسأل الشخص المصاب (الناقل للفيروس) عن جنحة التسبب في الوفاة (القتل الخطأ) ويعاقب طبقا للفصل 432 ق ج.

لكن هذا كله يشترط فيه إتيان الجاني سلوكا خاطئا عن إرادة ووعي، لكن دون نية استهداف تحقيق النتيجة الإجرامية المترتبة عن هذا السلوك، حيث عدد الفصل 432 ق ج صور الخطأ غير العمدي في الجرائم غير العمدي كما يلي:

- **الإهمال وعدم الانتباه**: هو سلوك سلبي يتمثل في النكول عن اتخاذ ما تقتضيه الحيطة والحذر[3]، ويتم الإهمال عن طريق قيام شخص باستعمال أدوات الآخرين بدون عازل وهو يعلم بأنه مصاب بالفيروس (كوفيد 19)؛ وقد يكون الخطأ مشتركا بأن يقوم الجاني (الشخص المصاب) بتقبيل المجني عليه (الشخص السليم)، ويقبل هذا الأخير ذلك ويقوم بملامسته وانتقال اللعاب المحمل بالفيروس إليه.

[1] امحمد اقبلي، عابد العمراني الميلودي، القانون الجنائي الخاص المعمق في شروح، الطبعة الأولى، مكتبة الرشاد سطات، سنة 2020، ص 128.

[2] الخطأ غير العمدي هو "الحالة النفسية المصاحبة لإرادة السلوك الذي ترتب على نتيجة إجرامية لم يتوقعها الجاني مع أن في استطاعته أن يتوقعها ومن واجبه أن يتجنبها وأن يحول دون حدوثها". د. نبيل مدحت سالم، الخطأ غير العمدي دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم غير العمدية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، سنة 1987، ص 20.

[3] محمود نجيب حسنى، شرح قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الثاني، دار النهضة العربية، سنة 1963، ص 783.

✦ **عدم الاحتياط**: هو سلوك ايجابي يتمثل في إقدام الجاني على اتخاذ فعل خطير وهو مدرك لخطورة هذا الفعل وما يمكن أن يترتب عليه من آثار، إلا أنه يمضي في عمله دون أن يتخذ الوسائل الواقية اللازمة لمنع هذه الأخطار[1]، فإذا كان القانون يلزم الكافة باتخاذ سبل العناية الواجبة والالتزام بالحيطة والعناية إلا أن الالتزام بالعناية ليس التزاما نظريا مجردا، ولكنه التزام يتحدد نطاقه بالظروف الواقعية التي يمارس النشاط في إطارها[2]. (مثال أن يقوم شخص بالسعال وسط وسيلة مواصلات مكتظة بالناس فينتقل الرذاذ المحمل بالفيروس إلى عموم الناس).

✦ **عدم مراعاة النظم والقوانين**: وهي حالة عدم إتباع الجاني للقواعد التي تقررها القوانين الخاصة التي تصدر عن السلطة التشريعية أو التنفيذية في الحدود المخولة لها (قانون الطوارئ الصحية)، التي تفرض مجموعة من القيود لتفادي تفشي وباء كورونا، لكن الجاني لم يحترم هذه التدابير الوقائية، كالتنقل بدون رخصة أو افتتاح المقهى أو عدم وضع الكمامة الوقائية ...إلخ، مخالفا بذلك أوامر غلق المقاهي والمطاعم في زمن الوباء مثلا.

علاوة على ما سلف، يتبين بأن الركن المادي في جريمة نقل عدوى كورونا بوصفها قتل الخطأ، يقوم على ثلاثة عناصر أساسية وهي: السلوك الذي يتصف بالخطأ (عدم التزام المصاب بفيروس كورونا بإجراءات العزل المفروضة من قبل السلطات المختصة)، ونتيجة إجرامية (إصابة الغير بالفيروس) التي لم يكن الجاني يهدف تحقيقها من وراء فعله (سلوك خاطئ)، ثم وجود رابطة سببية بين الفعل والضرر اللاحق بالغير (الوفاة).

المطلب الثالث: نقل فيروس كورونا بوصفه جريمة إعطاء مادة ضارة بصحة الإنسان

إن الشرعية الجنائية تقتضي وجود نص قانوني سابق لفعل الاعتداء، وهذا إقرار لأهم مبادئ القانون الجنائي ألا وهو مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات[3]، "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني"[4]. والذي يقتضي أن يكون النص الجنائي المجَرم لبعض الأفعال مبينا بصورة واضحة ودقيقة، الأمر الذي يضمن

[1] لطيفة الداودي، الوجيز في القانون الجنائي المغربي، القسم العام، الطبعة الأولى، سنة 2007، ص 98.

[2] فوزية عبد الستار، النظرية العامة للخطأ غير العمدي، سنة 1977، ص 79.

[3] يعود أصل هذا المبدأ إلى الفقيه بكاريا من خلال كتابه " الجرائم والعقوبات" 1764 إلى أن تم تكريسه في التشريعات الوضعية الحديثة عقب الثورة الفرنسة 1789 ضمن وثيقة إعلان الحقوق والمواطنة، التي جاءت في مادتها الثانية " لا يجوز عقاب أي شخص إلا بمقتضى قانون صادرا قبل ارتكاب الجريمة".

[4] ينص الفصل 3 من ق ج م على أنه "لا يسوغ مؤاخذة أحد على فعل لا يعد جريمة بصريح القانون ولا معاقبته بعقوبات لم يقررها القانون".

تحقيق فعالية أكبر أثناء تطبيقه، ويعد أيضا قاعدة أساسية يبنى عليها النظام الجنائي في الدول الحديثة، وأخذت بها كل الدول الديمقراطية في دساتيرها[1].

بناء على ذلك، يكيف بعض الفقه سلوك "نقل الفيروس" للغير بدون نية إحداث الوفاة تحت خانة جريمة إعطاء مواد ضارة بصحة الإنسان عمدا[2]، وهي الجريمة التي نص عليها وعلى عقوبتها المشرع المغربي ضمن الفصل 413 من مجموعة القانون الجنائي بقوله: "يعاقب بالحبس من شهر إلى ثلاث سنوات وغرامة من مائتين إلى خمسمائة درهم، من سبب لغيره مرضا أو عجزا عن الأشغال الشخصية، بإعطائه عمدا، وبأية وسيلة كانت، بدون قصد القتل، مواد تضر بالصحة...".

ويأخذ الركن المادي مكانة أساسية ضمن العناصر التكوينية لتحقق جريمة ما، لكون المشرع لا يعاقب على مجرد النوايا والأفكار الإجرامية، ولا حتى التصميم على ارتكابها-الأعمال التحضيرية- إذا لم توصف بالمحاولة؛ إذ يعد هذا الركن أهم وأبرز أركان الجريمة، -ربما الجريمة نفسها أحيانا- حينما تتميز بضعف ركنها المعنوي، ويتمثل في الجريمة محل الدراسة في صورة فعل "إعطاء" "مادة ضارة" بصحة الإنسان، حيث يتبين أن هذا الفعل يطرح إشكالين: الأول حول مفهوم فعل الإعطاء الذي يمكن أن يتحقق بمجرد الملامسة أو بطريقة غير مباشرة؛ كاستخدام حامل الفيروس (الشخص المصاب) أدوات المجني عليه أو مشاركته بعض الأنشطة اليومية...إلخ، والأمر الثاني تحديد ماهية المادة الضارة، وهل تعتبر الفيروسات "مواد ضارة" بصحة الإنسان على أساس الوصف الجنائي الوارد ضمن مقتضيات الفصل 413 ق ج؟

فيما يخص مفهوم فعل "الإعطاء" حاول الفقه تحديد معناه، حيث استقر البعض أنه لا يقصد به كظاهر لفظه مناولة الجاني المادة الضارة للمجني عليه، وإنما يقصد به اتصال المادة الضارة بماديات جسم المجني عليه بغض النظر عن كيفية هذا الاتصال بدلالة أن المشرع علق التجريم على نشوء مرض أو عجز عن العمل نتيجة هذا الاتصال[3].

ولهذا كان لفعل "الإعطاء" مفهوم واسع يقصد به: كل فعل يتمكن الجاني بمقتضاه من إيصال المادة الضارة إلى جسد المجني عليه، دون أهمية للوسيلة التي تناول المجني عليه بها المادة الضارة، متى كان

[1] كرس المشرع المغربي هذا المبدأ ضمن الفصل 23 من الدستور " لا يجوز إلقاء القبض على أي شخص أو اعتقاله أو متابعته أو إدانته، إلا في الحالات وطبق الإجراءات التي ينص عليها في القانون".

[2] Champault Gérard. Sordelet Sylvie, L'infermière et les infections nosocomiales, Masson éditeur, cedex, paris,1998 , p 234.

[3] طاهري حسين، الخطأ الطبي والخطأ العلاجي في المستشفيات العامة، دراسة مقارنة، دار هومة للطباعة، الجزائر، سنة 2002، ص 24.

ذلك راجعا إلى سبب من فعل الجاني؛ وبالتالي يدخل في مفهوم "الإعطاء" إيصال المادة الضارة عن طريق الملامسة أو استعمال أدوات المجني عليه أو بصفة عامة الحياة المشتركة[1].

أما فيما يخص مفهوم "المادة الضارة"، فأغلب الفقهاء أكدوا على أنها كل مادة صلبة أم سائلة أم غازية يتوسل الجاني إيصالها لجسد المجني عليه بما فيها نقل الميكروبات الخطيرة، لأن القانون لم يتطلب أن تكون المادة جسما متحيزا قابلا للوزن، مادام المسلم به أن الميكروبات والفيروسات شيء مادي يحوزه المصاب وبإمكانه نقله لغيره، فالعبرة إذن في قيام جريمة "إعطاء المواد الضارة بالصحة" ليس بطبيعة المادة ولا بكيفية إعطائها، وإنما بأثرها على جسم المجني عليه، فإن آثرت في حالة الجسم الصحية تحققت الجريمة وإلا فلا جريمة[2].

لذا يمكن القول إن المواد الضارة هي كل مادة من شأنها أن تحدث خللا في وظيفة الجسم، وبما أن فيروس كورونا يستهدف الجهاز التنفسي بهدف القضاء عليه وتدميره، ويحدث خللا في عضو من أعضاء الجسم، فحقيقة يمكن تطبيق هذا النص على اعتبار نقل فيروس كورونا (كوفيد 19) من قبيل إعطاء مواد ضارة قد تؤدي للوفاة، وسواء تحققت النتيجة أم لا.

لكن تبقى مسألة تداخل عوامل أخرى مع فعل الجاني، قد يجعل الأمر أكثر صعوبة إذا تعدد الأشخاص الذين نقلوا الفيروس إلى المجني عليه، كما إذا كان هناك أكثر من شخص قد خالطه.

وتجدر الإشارة إلى أن جريمة إعطاء المواد الضارة التي يترتب عنها وفاة المجني عليه لا تتطلب فيها غير القصد الجنائي العام، المتمثل في ارتكاب الجاني الفعل عن إرادة وعلم؛ أي أن فعله قد يترتب عليه المساس بسلامة المجني عليه وصحته دون توافر نية إزهاق روحه، متى تحققت علاقة السببية بين إعطاء المادة الضارة والوفاة مأخوذا بقصده الاحتمالي، إذ كان يتعين عليه أن يتوقع وفاة المجني عليه من جراء إعطاءه المادة الضارة.

---

[1] أحمد إبراهيم أحمد المعصراني، المسؤولية الجنائية عن عمليات نقل الدم الملوث، أطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق، جامعة عين شمس، سنة 2004، ص 177.

[2] أنظر: أمين مصطفى محمد، الحماية الجنائية للدم من عدوى الايدز والالتهاب الكبدي الوبائي، كلية الحقوق جامعة الإسكندرية، سنة 1999، ص 44-45. أحمد حسن طه، المسؤولية الجنائية الناشئة عن نقل العدوى الايدز في الفقه الإسلامي والقانون الجنائي الوضعي، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، سنة 2007، ص 98.

خلاصة:

ختاما، يمكن القول إن سلوك نقل فيروس كورونا للغير، أي من الشخص المصاب إلى الشخص السليم، يمكن أن يتحمل على إثره هذا الشخص (المصاب) مسؤولية جنائية، وهذه المسؤولية الجنائية قد تندرج تحت وصف جريمة القتل العمد، أو القتل الخطأ كما رأينا، أو جريمة إعطاء مادة ضارة بصحة الإنسان، حسب الأحوال التي تحيط بظروف وملابسات ارتكاب الجريمة، ومدى توافر وسائل إثباتها واقتناع المحكمة بها.

تقييم لإستراتيجية وزارة التربية الوطنية في دعم الصحة المدرسية والأمن الإنساني بالمؤسسات التعليمية في ظل جائحة كورونا

✍ **د. فؤاد مدكري**
أستاذ التعليم العالي مؤهل، القانون والتشريع التربوي
بالمركز الجهوي لمهن التربية والتكوين الرباط -سلا- القنيطرة
رئيس شعبة القانون والتشريع التربوي
رئيس مصلحة بمديرية الحياة المدرسية بوزارة التربية الوطنية سابقا

أولا: تعريف الصحة المدرسية والأمن الإنساني

تنبثق إستراتيجية الصحة المدرسية وموقعها في العملية التربوية من معطى بديهي هو أن مردودية المتعلمات والمتعلمين في المجال الدراسي، لا يمكن أن تكون كاملة في ظل ظروف صحية ونفسية غير ملائمة، وبالتالي فإن أي خلل يمس الحياة المدرسية الخاصة بالمتعلمات والمتعلمين (تغيب، انقطاع عن الدراسة، ضعف المستوى الدراسي، سلوك غير قويم أو عنف....)، يمكن أن يكون مرده إلى أسباب صحية ونفسية واجتماعية، يمكن للصحة المدرسية أن تساهم في تجاوزها والحد من تأثيرها[1].

وترتكز أنشطة الصحة المدرسية على ثلاثة محاور:

- ✓ **الأنشطة الطبية**: تضم الفحوصات الطبية، حملات التلقيح؛
- ✓ **أنشطة المراقبة الصحية** : تضم مراقبة الوجبات الغذائية من حيث النوع والكم، الحالة الصحية للمتعلمين والأعوان بالداخليات؛
- ✓ **التربية من أجل الصحة**، الصحة الإنجابية، التربية الغذائية، الأمراض المنقولة جنسيا /والسيدا ومحاربة التدخين والمخدرات.....

أما مفهوم الأمن الإنساني فيتمثل في مدى الاطمئنان الذي ينتج عن الثقة وأمن الإنسان من الفقر والمرض والحرمان والخوف والعنف....

[1] يوسف كماشت، الصحة والتربية الصحية، دار الخليج، عمان، الأردن 2009، ص: 22-33.

يعتمد مفهوم الأمن الإنساني على عدة مرتكزات أهمها :الأمن الاقتصادي، الغذائي، الأمن البيئي، الأمن الصحي والذي نقصد به مدى توفر الرّعاية الصحيّة المناسبة والضروريّة لجميع أفراد المجتمع، مع اتخاذ كل الإجراءات الوقائيّة للحد من انتشار الأمراض، مع حمايته من كل التهديدات التي قد تُعرّضه للإيذاء الجسدي أو النفسي[1].

ثانيا: مكونات وعناصر إستراتيجية الوزارة في هذا المجال

تتمظهر هذه الإستراتيجية في أهم الإجراءات والتدابير الآتية:

- وضع إطار تنظيمي وهيكلي لمجال الصحة المدرسية ضمن الهيكلة القانونية لوزارة التربية الوطنية؛
- صياغة مرجعيات تشريعية وقانونية مؤطرة لمجال الصحة المدرسية بالقطاع المدرسي؛
- اعتماد الصحة المدرسية من بين المشاريع الأساسية للوزارة، والتي تساهم في تعميم التمدرس وتحسين جودة التعليم؛
- تعزيز خدمات الصحة المدرسية بالوسط القروي؛
- تحسين نسبة التغطية الخاصة بالفحوصات الطبية المنتظمة لفائدة التلاميذ؛
- إعادة النظر في بنية ميزانية الصحة المدرسية؛
- دعم قدرات الأطر العاملة بالصحة المدرسية؛
- إشراك التلاميذ في تنظيم الأنشطة الخاصة بالتربية والتوعية الصحيتين، وذلك بتبني مشروع النوادي الصحية بالمؤسسات التعليمية؛
- تعزيز مشاريع الشراكة مع مختلف القطاعات الحكومية وغير الحكومية والمؤسسات الخاصة والمنظمات الدولية، والتنفيذ والتتبع الدقيقين لبرامج العمل المشتركة؛

[1] منظمة الصحة العالمية، الصحة والأمن الإنساني، تقرير الدورة 49 غشت 2002، ص 2-3.

- الرفع من ميزانية الصحة المدرسية التي عرفت تطورا كميا ونوعيا هاما حيث تم إدخال تغييرات جذرية على بنيتها؛

- وضع مخططات للحماية من المخاطر وتدبير الأزمات بالوسط المدرسي، وفي خضم التغيرات المناخية التي عرفها المغرب، وعلى إثر الفواجع التي شهدتها بعض مناطق البلاد والتي ذهب ضحيتها عدد من الأرواح ومن بينهم بعض التلاميذ، مع السهر على أن تتوفر كل مؤسسة تعليمية على مخطط للحماية من المخاطر، وذلك بهدف تعزيز قدراتها الوقائية وتطوير "ثقافة المخاطر" لدى التلاميذ والأطر التربوية والإدارية على السواء، وكذا مدهم بآليات تدبير الأزمات وضمان سلامتهم؛
- توفير وتجهيز المؤسسات بالأطقم الطبية؛
- الشروع بتنسيق مع وزارة الصحة في تنظيم فحوصات طبية بالمؤسسات التعليمية في المناطق الأكثر عرضة للخطر[1].

ثالثا: أي إجراءات لوزارة التربية الوطنية لمواجهة جائحة كورونا- كوفيد 19

أولا لابد أن نشير إلى أن أزمة جائحة كرونا هي سابقة وبائية في تاريخ المغرب الحديث، وبالتالي فأثرها كان عاما على جميع القطاعات، التي أصابها الشلل وبالتالي فالتعامل معها كان في إطار عمل حكومي عام.

وفي إطار التدابير الاحترازية الرامية إلى الحد من العدوى وانتشار (وباء كوفيد 19)، على مستوى القطاع المدرسي، شكلت الوزارة لجانا لليقظة على المستوى المركزي والجهوي والإقليمي، أوكل لها تتبع الوضع واتخاذ الإجراءات اللازمة. علاوة على ذلك، خصص الأساتذة عدة أنشطة صيفية وأخرى في إطار الحياة المدرسية للتعريف بهذا الفيروس وأخطاره وطرق الحماية منه.

1: على المستوى التربوي والبيداغوجي

بتاريخ 13 مارس 2020 قررت الوزارة، بصفة استثنائية، تعليق الدراسة الحضورية وذلك ابتداء من يوم الاثنين 16 مارس 2020 بجميع المؤسسات التعليمية والجامعية، وكذا مؤسسات التكوين المهني وتكوين الأطر سواء العمومية أو الخصوصية، هذا التعليق الذي تم قبل إقرار حالة الطوارئ الصحية،

[1] إستراتيجية وزارة التربية الوطنية في مجال الصحة المدرسية والأمن الإنساني من خلال البرنامج الاستعجالي خاصة مشروعي 12 و 13.
المذكرة رقم 89 في 29 مايو 1991 الخاصة بالنهوض بميدان الصحة المدرسية والجامعية.
المذكرة رقم 06 الخاصة بالدفتر الصحي المدرسي والفحوصات الطبية المنتظمة.
المذكرة رقم 99/807 الصادرة بتاريخ 23 شتنبر 1999 الداعية إلى نبد العنف.
المذكرة رقم 89 الخاصة بتعزيز شروط أمن الثانويات.
المذكرة رقم 163 بتاريخ 25 نوفمبر 2009 بشأن إرساء اليقظة التربوية بالمؤسسات التعليمية.

كما جاء في إطار جملة من التدابير الاحترازية والوقائية التي اتخذت بغية الحد من العدوى وانتشار هذه الجائحة.

ويهدف هذا الإجراء إلى الحفاظ على صحة المتعلمات والمتعلمين والأطر التربوية والإدارية، وبالتالي الحفاظ على صحة كافة المواطنات والمواطنين بشكل عام.

كما عملت الوزارة على تنزيل خطة وطنية من أجل ضمان الاستمرارية البيداغوجية من خلال إطلاق عملية "التعليم عن بعد" مع التأكيد على أن الأمر لا يتعلق بعطلة مدرسية استثنائية، بل بتعويض التعليم الحضوري بالتعليم عن بعد.

وتم الشروع ابتداء من يوم الاثنين 16 مارس 2020، في تنزيل عملية التعليم عن بعد من أجل استكمال المقررات الدراسية عبر تفعيل العمليات التالية:

- استعمال منصة "TelmidTICE" من أجل توفير موارد رقمية للمتعلمات والمتعلمين. وقد بلغ مجموع الموارد الرقمية: 6200 مورد رقمي تغطي جميع الأسلاك: ابتدائي، إعدادي، ثانوي وكذا مختلف المسالك والمستويات والمواد الدراسية؛
- بث الدروس عبر القنوات التلفزية الوطنية من أجل ضمان تحقيق مبدأ الإنصاف وتكافؤ الفرص، وقد التجأت الوزارة إلى هذا التدبير، بعد توجيه النقد إليها من قبل المواطنين عبر مختلف وسائط التواصل الاجتماعي، لعدم استفادة التلاميذ الذين لا يتوفرون على الربط بالانترنيت أو العدة الرقمية خاصة في بعض مناطق العالم القروي.

وبلغ عدد الدروس التي تبث يوميا على هذه القنوات الثلاث أكثر من 59 درسا، حيث وصل مجموع الدروس المصورة التي تم بثها 3441 درسا منذ انطلاق هذه العملية.

2: على مستوى التدبير الإداري واستمرارية المرفق العام:

مباشرة بعد صدور منشور وزارة الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة، في شأن خطة الاستمرارية الإدارية للتصدي لجائحة فيروس كورونا[1]، شرعت الوزارة في اتخاذ مجموعة من الإجراءات لتطبيق مقتضياته، من خلال وضع مجموعة من التدابير الاحترازية والوقائية التي تهم المرافق المرتبطة بسير المصالح الإدارية، حيث تم في هذا الإطار:

- إصدار مذكرة وزارية بشأن خطة الاستمرارية الإدارية في ظل التصدي لجائحة كورونا؛

[1] منشور رقم 2020/1 بتاريخ 16 مارس 2020.

- تعويض العمل الحضوري بالعمل عن بعد بالنسبة للبنيات الإدارية التي بإمكانها اعتماد هذا النوع من العمل، مع إرساء مداومة من أجل استمرار المرفق العام؛
- حذف الاجتماعات الحضورية واعتماد اجتماعات بتقنية المناظرات المرئية؛
- تأجيل مباريات التوظيف والامتحانات المهنية؛ وتأجيل عقد اللقاءات والندوات والتظاهرات؛
- إلغاء القيام بالمأموريات داخل وخارج التراب الوطني.

3: التدابير المتعلقة باستكمال الموسم الدراسي الحالي وتنظيم الامتحانات[1]

عملت الوزارة على اتخاذ قرارات مهمة مرتبطة بتنظيم الامتحانات منذ تعليق الدراسة الحضورية، في إطار مقاربة استباقية، وفي ظل تمديد تدابير الحجر الصحي، وتتجلى هذه القرارات في:

- الاقتصار فقط على تنظيم امتحان البكالوريا حضوريا، وسيكون التقويم في الدروس التي تم إنجازها حضوريا قبل تعليق الدراسة، وذلك ضمانا لمبدأ تكافؤ الفرص والإنصاف؛
- أما فيما يتعلق بباقي المستويات الدراسية، فسيتم اعتماد نقط فروض المراقبة المستمرة المنجزة إلى غاية 14 مارس المنصرم، وكذا نقط الامتحانات المحلية بالنسبة للسنة السادسة ابتدائي والسنة الثالثة إعدادي[2].
- وبالنسبة لتكوين الأطر فسيتم تنظيم امتحانات التخرج حضوريا بالنسبة لكل من مركز تكوين مفتشي التعليم ومركز التوجيه والتخطيط التربوي والمراكز الجهوية لمهن التربية والتكوين، ابتداء من 20 يوليوز 2020 كامتحان التخرج[3].

ويظهر أن الوزارة عمدت إلى اتخاذ هذا القرار بالارتكاز على عدة محددات، تتمثل أساسا في:

- الحفاظ على سلامة وصحة المتعلمات والمتعلمين والأطر التربوية والإدارية، وكذا تطور الوضعية الوبائية العامة في البلاد، بحيث نلاحظ هنا أن بعد الصحة المدرسية كان حاضرا وبقوة؛
- مراعاة أن 70 إلى 75 % من المقررات الدراسية والبرامج التكوينية تم انجازها قبل تعليق الدراسة بتاريخ 16 مارس 2020، ونلمس هنا أن الوزارة احترمت مبدأ تأمين زمن التعليمات للمتعلمين؛

---

[1] مراسلة عدد 0334-20 بتاريخ 01 يونيو 2020، في شأن التدابير الإجرائية لاستكمال السنة التكوينية بمؤسسات تكوين الأطر التربوية وتنظيم الامتحانات.

[2] مذكرة 021-20 بتاريخ 28 مايو 2020، في شأن المواعد والمواقيت المعدلة الخاصة بالامتحانات الإشهادية للسنة الدراسية 2019-2020.

[3] جواب السيد وزير التربية الوطنية والتكوين المهني والتعليم العالي والبحث العلمي في جلسة الأسئلة الشفهية المبرمجة بمجلس النواب يوم الاثنين 18 ماي 2020.

- اعتبار أن التعليم عن بعد لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يعوض التعليم الحضوري، وهنا نلاحظ أن الوزارة أخذت بمبدأي الجودة وكذا حسن ضمان للإنصاف وتكافؤ الفرص بين جميع المتعلمات والمتعلمين، الذين لم يستفيدوا من الدروس عن بعد لعدة أسباب؛
- كما أن الوزارة من خلال هذه الإجراءات حرصت على الحفاظ على قيمة ومصداقية الشواهد الوطنية.

رابعا: تقييم إستراتيجية الوزارة في مجال الصحة المدرسية والأمن الإنساني بالوسط المدرسي

1: من حيث مسألة مدى نجاعة مجمل التدابير المرتبطة بالصحة المدرسية بصفة عامة

- نلاحظ أولا أن هناك تراجع على مستوى هيكلة وتنظيم الصحة المدرسية على مستوى الوزارة فبعدما كانت بمثابة قسم في هيكلة الوزارة سنة 1998[1]، أصبحت مصلحة تابعة لقسم الحياة المدرسية في هيكلة 17يوليوز 2002[2]، ليتم الارتقاء به كقسم بعد البرنامج الإستعجالي وذلك بشكل وظيفي وليس قانوني؛
- معظم هذه الإجراءات تم تفعيلها بشكل مؤقت لأنها ارتبطت مباشرة من حيث تمويلها بالسيولة المالية التي خولها البرنامج الاستعجالي، وبالتالي بمجرد انتهاء تلك الموارد المالية لم تعرف بعض هذه التدابير الاستمرارية المطلوبة على مستوى المؤسسات التعليمية؛
- معظم التدابير غير ممأسسة على مستوى المؤسسات التعليمية بشكل فعلي ومعمم، بحيث لم يتم تعميمها خاصة بالمناطق النائية لعدم توفر الماء الشروب ولا الربط الكهربائي ولا البنيات الطبية المناسبة من تجهيزات وأطقم الطبية....؛
- أغلب هذه المشاريع تم تفعيلها في إطار شراكات خاصة مع منظمات دولية حكومية وغير حكومية: اليونسيف، اليونسكو، البنك الدولي.... وبالتالي لا تعرف استمرارية بعد انتهاك الشراكات الإطار... أو أنها لا تكون معممة في جميع الجهات بحيث تقتصر على الجهات التي يستهدفها الاتفاق الموقع بين الوزارة والمنظمات والصناديق المانحة؛

[1] مرسوم رقم 2.96.956 صادر في 06 شوال 1418 (04 فبراير 1998)، بشأن اختصاصات وتنظيم وزارة التربية الوطنية. الجريدة الرسمية عدد 4562 بتاريخ 21 شوال 1418 الموافق لـ 19 فبراير 1998.

[2] مرسوم رقم 2.02.382 صادر في 6 جمادى الأولى 1423 (17 يوليو2002)، بشأن اختصاصات وتنظيم وزارة التربية الوطنية.

- مجموعة من التدابير تم تنزيلها على مستوى المؤسسات التعليمية بدون تكوين لأطر الإدارة التربوية، ومن غير أي دعم تقني ولا مادي... مجرد مذكرات ودوريات مشتركة.. مما جعل العديد من أطر الإدارة التربوية يضيقون بها ذرعا، خاصة على مستوى السلك الابتدائي حيث يعتبرون أنها أتقلت مهامهم الكثيرة. ومنهم من لم يفعلها لانعدام الإمكانيات المادية أو البشرية؛
- تفعيل إجراءات تدبير المخاطر بالمؤسسات يبقى بشكل معطل لا يتم الاهتمام به إلا في فترة وقوع الكوارث، بمعنى ليس هناك تدابير إجرائية إستباقية.

2: من حيث التدابير المتخذة بعد تفشي جائحة كرونا

- أهم ما يمكن أن يلاحظ أن الإجراءات التي قامت بها الوزارة لحد الآن والمعلن عنها، هي تدابير في إطار التكوين عن بعد على أمل أن تنتهي هذه اللازمة آخر هذه السنة، إذن هو تدبير مبني على احتمالات ضعيفة لا يؤيدها تطور منحنى الوباء عالميا ولا وطنيا.

ولا يؤكدها تطور مستوى الأبحاث الخاصة باللقاح..، لكن نرى أن الوزارة لحد الآن مازالت لم تعلن عن أي إستراتيجية في حالة استمرار تفشي هذا الوباء لقدر الله ما بعد شهر شتنبر؛

- هل سيستمر التكوين عن بعد بصيغته الحالية بالرغم لما تم تسجيله من نواقص في هذه الفترة : ضعف في الجودة التربوية والبيداغوجية، وعدم تحقيق لتكافئ الفرص وتحقيق قيم الإنصاف بين المتعلمين؛
- الوزارة مدعوة بتعاون مع قطاعات الصحة والداخلية وشركاء مختلفين بأن تباشر في وضع خطة استعجالية لتفادي عنصر المفاجأة كما حصل في جائحات وكوارث سابقة[1]، وكما حصل عندما تم تمديد الحجر الصحي. حيث وجدت الوزارة نفسها مضطرة لتوقيف الدراسة الحضورية. وتدبير التكوين عن بعد بشكل استعجالي مضطرب .... من حسن الحظ أن الأسدس الأول انتهى، وتتم تحقيق أكثر من نصف المقرر وإلا كانت ستكون سنة دراسية بيضاء.

وكخلاصة يمكن القول أن الوزارة بل الحكومة مدعوة إلى إعادة النظر بشكل جدري في منظورها لمكونات الصحة المدرسية والأمن الإنساني، وأن يتم ذلك على مستوى عدة مداخل:

- المقاربة المؤسساتية من خلال إعطاء الصحة المدرسية مكانة ضمن هيكلتها القانونية والتنظيمية وليس الهيكلة الوظيفية؛

[1] جائحة إنفلونزا الطيور وزلزال الحسيمة وفيضانات سهل الغرب.

- المقاربة القانونية بإصدار وتعزيز وتأطير الصحة المدرسية والأمن الإنساني، بنصوص قانونية وتنظيمية قابلة للتنزيل والتفعيل؛
- المقاربة التربوية من خلال إدماج مفاهيم ومضامين الصحة المدرسية في المقرات والبرامج والمناهج؛
- المقاربة التواصلية من خلال خلق تعبئة وطنية حول أهمية الصحة المدرسية والأمن الإنساني؛
- مقاربة تشاركية مع قطاعات حكومية شريكة ومنظمات حكومية وغير حكومية وكل مكونات المجتمع المدني؛
- مقاربة حقوقية تهدف إلى تعميم الاستفادة من خدمات الصحة المدرسية بشكل متساوي ومعمم بين جميع المتعلمين والمتعلمات، وإن كانت هناك تفاضلية فليستفد منها من هم في أمس الحاجة إليها سواء اجتماعيا أو مجاليا...؛
- تقوية الموارد البشرية المتخصصة في الصحة المدرسية والأمن الإنساني سواء على مستوى تدبير ملف في شقه الإداري والتربوي على المستوى المركزي والجهوي والإقليمي والمحلي...، أو في شقه المهني المرتبط بتعزيز الأطقم الطبية العاملة المتخصصة في قطاع التربية والتعليم.
- توفير الموارد المالية والمادية المناسبة لتنزيل كل مكونات هذه الإستراتيجية مع مراعاة مقومات الحكامة المالية اللازمة، حتى تضمن نوع من المأسسة الدائمة والاستمرارية في تفعيل كل التدابير الناجعة.

مع تنويع مصادر التمويل بفتح شراكات مبنية على أسس واقعية و لتحقيق نتائج محددة ومرتبطة بالواقع المجالي للمؤسسات التعليمية حسب خصوصياتها المتعددة.

التعليم العالي المغربي عن بُعدْ
بَعد جائحة فيروس كورونا المُستجدْ

✍ ذ. بلعيد تويس
باحث بالمركز الوطني للدراسات القانونية

إن الغاية من التعليم العالي[1] هي المساهمة في الارتقاء بمستوى تعلُّم السكان وتأهيلهم، وكذا الرقي بمستوى المعارف. وقد أصبحت هذه الغاية ضرورة حتمية في سياق تتطلب فيه البلاد لتنميتها كفاءات مؤهلة، تمكنها من جعل المعرفة والدراية أداة للتنمية[2].

ويعد التعليم الإلكتروني من أكثر المجالات التي تشهد نمواً سريعاً نتيجة التطورات العلمية والتقنية، وتزايد الطلب على دمج التقنية في التعليم، بهدف بناء جيل قادر على التعامل مع متغيرات العصر الجديدة، وقد أدى ذلك إلى زيادة الأعباء على المؤسسات التعليمية، فنشأت الحاجة إلى استخدام تقنية المعلومات والاتصالات في العملية التعليمية، ومن هذا المنطلق فرضت هذه التغيرات على مؤسسات التعليم العالي إعداد طلابها لمجابهة التطورات الحديثة.

لدى نجد أن من أهم وأبرز الانتقادات التي توجه للتعليم الجامعي تركيزه الكبير على الجانب المعرفي، على حساب الجوانب العملية الأخرى لعملية التعلم، فالجامعات كثيراً ما تركز على حفظ المعلومات، على حساب نمو مشاعر الفرد وتطوير اتجاهاته ومُثله، بل وعلى حساب نمو مهاراته وكفايته المهنية. بالإضافة إلى ذلك فإن جوانب أخرى في البعد المعرفي نفسه لا يعطيها التعليم الجامعي أهمية مناسبة، فنادراً ما يعمل التعليم الجامعي على تطوير مهارات تحديد المشكلات وحلها، والتفكير النقدي

[1] **حسب القانون 01.00**، فإن مسؤولية التعليم العالي المؤسس على مبادئ الاحترام والانفتاح، تعود إلى الدولة. وهو لا يشمل سوى القطاعات العمومية والخاصة. كما ينتظم في أسلاك ومسالك ووحدات، ويتوج بشهادات وطنية.
وحسب الرؤية الإستراتيجية، فهو يشكل أحد مكونات المنظومة التربوية التي يحيل عليها مفهوم "المدرسة" كما يشكل مرحلة للتعليم بعد الباكالوريا، تتميز باستقلالها الإداري والمالي والأكاديمي والمنظم في أسلاك الإجازة، الماستر والدكتوراه، علاوة على انعدام الحواجز بين هذا التعليم وبين التكوين المهني ومؤسسات البحث.

[2] تقرير الهيئة الوطنية لتقييم منظومة التربية والتكوين والبحث العلمي- المجلس الأعلى للتربية والتكوين والبحث العلمي، التعليم العالي بالمغرب فعالية ونجاعة النظام الجامعي، 22 ماي 2020، ص 3.

والإبداعي، وطريقة تكوين وتوليد المعرفة بحد ذاتها[1]. إذ إن الجامعة[2] قادرة على تيسير التحول من مجتمع مستهلك للمعرفة إلى مجتمع ينتجها وينشرها، بفضل التمكن من التكنولوجيات الرقمية، وتطور البحث العلمي، وثقافة الابتكار والامتياز[3]. وتوجد مجموعة من المتطلبات الأخرى التي فرضها علينا العصر الحالي، والتي تجعل التعلم عن بعد الإلكتروني، الخيار الاستراتيجي الذي لا بديل عنه، ومن هذه المتطلبات[4]:

- الحاجة إلى التعليم المستمر[5]؛
- الحاجة إلى التعليم المرن؛
- الحاجة إلى التواصل والانفتاح على الآخرين؛
- التوجه الحالي لجعل التعليم غير مرتبط بالمكان والزمان، تعلم مدى الحياة، تعلم مبني على الحاجة الحالية، تعلم ذاتي، تعلم فعال.

لأجل ذلك نجد الجامعات المغربية تتخذ منذ تطبيق القانون 01.00، وقانون الإصلاح البيداغوجي سنة 2003، عدة مبادرات لتطوير بيئة رقمية، خصوصا على مستوى التعليم والخدمات التعليمية.

ذلك أن المعرفة طريقة وليست نتاجا، فإذا تعلم الفرد طريقة الحصول على المعرفة عندما يريدها، واكتسب المهارات العقلية لتوليدها، فإن التعليم الجامعي يكون قد أسدى خدمة كبيرة إلى الفرد لمتابعة تعلمه في المستقبل، وهذه غاية من غايات التعليم الالكتروني الذي يبنى على مشاركة الفرد في نشاطات التعليم، مما يخلق جوا من الإقبال على التعلم، والرغبة في متابعته، بخلاف الطرق التسلطية في التعليم

---

[1] طارق صالحي، التعليم الالكتروني واقع لابد منه، مجلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة قاصدي مرباح-ورقلة، العدد 6، مارس 2011، ص 293.

[2] **حسب القانون 01.00**، فهي عبارة عن مؤسسات عمومية تتمتع بالشخصية المعنوية وبالاستقلالية الإدارية والمالية، تقوم عادة بتقديم التعليم والتكوينات الأساسية وتمنح الشهادات المتعلقة بها. من أجل الاستجابة لحاجيات فردية وأخرى جماعية، مع التمتع بالاستقلالية البيداغوجية والعلمية والثقافية. وهي إما متخصصة أو متعددة التخصصات. زيادة على التكوينات، الأساسية والمستمرة، بإمكان الجامعات تقديم خدمات مؤدى عنها بموجب اتفاقيات، أو خلق حاضنات للمقاولات المجددة، أو استثمار الشهادات والإجازات وتسويق منتوجات أنشطتها.

وحسب الرؤية الإستراتيجية، فهي فضاء لممارسة الحرية الفكرية والأكاديمية، وهي مدعوة لوضع برامج للبحث بشراكة مع الجهات والجماعات الترابية وأيضا مع الهيئات الدولية، في إطار التكامل بين السياسة الوطنية للبحث العلمي والاختيارات العلمية للجامعات، وهنا تبرز الحاجة إلى خلق مرصد لملائمة المهن والتكوينات الجديدة مع حاجيات سوق الشغل، حيث تقوم بمهامها لتعريف إستراتيجية التكوين بمؤسسات التعليم العالي وتكوين الأطر والتكوين المهني.

[3] إصلاح التعليم العالي آفاق إستراتيجية، تقرير المجلس الأعلى للتربية والتكوين والبحث العلمي، أُعد من طرف اللجنة الدائمة للبحث العلمي والتقني والابتكار بمشاركة الهيئة الوطنية للتقييم لدى المجلس، تقرير رقم 2019/5، بتاريخ يونيو 2019، ص 52.

[4] ريهام مصطفى محمد أحمد، توظيف التعلم الإلكتروني لتحقيق معايير الجودة في العملية التعليمية، المجلة العربية لضمان جودة التعليم الجامعي، العدد 9، 2012، ص 5.

[5] وقد أبانت الظرفية التي عاشتها الدول إبان فترة انتشار جائحة كورونا ما للتعليم عن بعد الإلكتروني من دور بارز وكبير في ضمان الاستمرارية البيداغوجية، وعدم تقيدها بالتعليم الحضوري فقط. ذلك أن الإستراتيجية الرقمية على مستوى التعليم العالي، ليست غاية في حد ذاتها، بل هي وسيلة لمجابهة المشكلات التي تحد من تطوره، ولإنتاج القيمة. فالتعليم العالي مطالب بالتموقع في طليعة تطوير التكنولوجيات الرقمية، لحل مشكلات الحكامة والشفافية، ولتغيير نمط التنظيم والاشتغال، والابتكار في المجال البيداغوجي.

والتي تخلق جوا من النفور والابتعاد. ويكتسب المعلم مهارة كيفية التعلم من جهة مما يعني تعلمه مدى الحياة، مما يخلق الدافعية والاتجاهات المناسبة لعملية التعلم من جهة ثانية، وعلى مساعدة الفرد على تطوير ذاته كذات متعلمة من جهة ثالثة. ولعل التعليم الإلكتروني في الوقت الحالي خير وسيلة لتعويد المتعلم على التعلم المستمر، والذي يساعد المتعلم على تعليم نفسه مدى الحياة، الأمر الذي يمكنه من تثقيف نفسه وإثراء المعلومات من حوله، كما أن خصائصه كمرونة الوقت وسهولة الاستعمال تتناسب والخصائص النفسية لدى المتعلمين الكبار[1].

هدف الدراسة

البحث عبارة عن دراسة تشخيصية لما عليه حال التعليم عن بعد عبر الوسائل الالكترونية في المغرب -خلال الجائحة- خصوصا التعليم العالي منه وعلى الأخص الجامعي[2] فيه، الذي يشكل موضوع هذه الدراسة.

والغرض من هذه الدراسة، الدعوة إلى تلبية الحاجيات التطويرية للتعليم العالي وفق المتغيرات والتحولات المجتمعية في ظل المنظومة الالكترونية والمعلوماتية، وإبراز دور تكنولوجية المعلومات في تطوير وتنويع الفرص التعليمية -لاسيما في وقت الأزمات- وفق رؤية إستراتيجية لتطوير التعليم الالكتروني في المملكة المغربية إن فُعِلَّت.

أهمية الدراسة

- تحاول الدراسة كشف الرؤية الإستراتيجية لتطوير التعليم الالكتروني في المملكة المغربية اعتمادا على مُختلف التقارير الصادرة عن الهيئات التابعة للمجلس الأعلى للتربية والتكوين والبحث العلمي. مع الإجابة عن عدة أسئلة فرعية من قبيل:

- دور تكنولوجية المعلومات في تطوير وتنويع الفرص التعليمية في الدولة المغربية؟

- مظاهر الممارسات العملية التي توحي بالاهتمام بالمحتوى الثقافي والنوعية المعرفية التي فرضتها معطيات عصر الثورة المعرفية؟

[1] طارق صالحي، م.س، ص 293-294.

[2] مع جعل مسلك القانون الخاص نموذج الدراسة بخصوص بحث مدى استعمال آلية التعليم الالكتروني في الميدان الجامعي خلال جائحة كورونا المستجد.

- ماهية الحلول التي حققت بها وزارة التربية الوطنية والتعليم العالي والبحث العلمي الاستمرارية البيداغوجية للعملية التعليمية في قطاع التعليم العالي الجامعي إبان جائحة فيروس كورونا المستجد؟[1]

السياق العام للدراسة

إن الظرفية التي يعيشها العالم بسبب تفشي وباء عُرف باسم فيروس كورونا أو كوفيد-19[2]، وما نتج عنه من إجراءات[1] وجدت حكومات الدول نفسَها مُجبرة على اتخاذها؛ من ضمنها إغلاق الحدود،

---

[1] المحور الثاني من هذه الدراسة يشكل جواب هذا التساؤل؛ مع اعتبار المؤسسات ذات الاستقطاب المفتوح هي نموذج الدراسة في هذا المحور، بإيراد أمثلة تطبيقية في مجال مسلك القانون الخاص.

[2] يعتبر هذا الفيروس الجديد (الذي أطلق عليه اسم SARS Cov2) فيروسا غير معروف الأصل، وقد تم اكتشافه بعد ظهور العديد من حالات الإصابة بالالتهاب الرئوي الحاد والمميت في الصين.

وفيما يخص إعلانات منظمة الصحة العالمية بخصوص الفيروس نورد بعض التواريخ الرئيسية:

30 يناير 2020: إعلان "حالة طوارئ للصحة العامة" على النطاق الدولي. وعليه واعتبارا لمقتضيات النظام الصحي الدولي أوصت منظمة الصحة العالمية الدول الأعضاء بإعداد خطط وطنية لرصد هذا الوباء والاستعداد لمواجهته.

11 مارس 2020: وصفت المنظمة وباء كوفيد 19 "جائحة Pandémie" نظرا لاستمرار انتقال العدوى إلى دول أخرى عبر العالم؛

13 مارس 2020: تعلن منظمة الصحة العالمية أن أوربا أصبحت بؤرة جديدة لوباء فيروس كورونا المستجد، إذ سجلت عددا يفوق عدد الحالات اليومية التي سُجلت في الصين خلال ذروة انتشار المرض؛

23 مارس 2020: حذرت منظمة الصحة العالمية من أن الولايات المتحدة الأمريكية التي ارتفع فيها عدد المصابين بوباء فيروس كورونا المستجد (كوفيد 19)، قد تتخطى قريبا أوربا وتصبح بؤرة الفيروس الجديدة.

أما فيما يخص أهم إعلانات وزارة الصحة بالمغرب نورد ما يلي:

الاثنين 02 مارس 2020: ظهور أول حالة مؤكدة في المغرب؛

الأحد 15 مارس 2020: إغلاق المجال الجوي والبحري المغربي أمام المسافرين، وإلغاء التجمعات والتظاهرات **وتوقيف الدراسة** وإغلاق المساجد (صدرت الفتوى بإغلاقها يوم الخميس 12 مارس) والمحلات العمومية غير الضرورية؛

الجمعة 20 مارس 2020: إعلان "حالة الطوارئ الصحية" وتقييد الحركة في البلاد إلى أجل غير مسمى؛

الجمعة 20 مارس إلى 20 أبريل: التزام "العزلة الصحية" في المنازل كإجراء وقائي ضروري في هذه المرحلة الحساسة للحد من انتشار الفيروس؛

السبت 18 أبريل: الإعلان عن تمديد "حالة الطوارئ الصحية" وتقييد الحركة في البلاد إلى غاية 20 ماي 2020.

الخميس 21 ماي: صدور بيان عن المجلس العلمي الأعلى بخصوص إلغاء صلاة العيد خارج البيوت.

للاستزادة يُنظر عرض البروفيسور خالد آيت الطالب (وزير الصحة)، العرض المُقدم أمام لجنة القطاعات الاجتماعية بمجلس النواب حول: جائحة كورونا ببلادنا: تدابير التصدي وتصورات الخلاص، الخميس 28 ماي 2020.

وضعية البلاد ما بعد التمديد الثاني لحالة الطوارئ:

الثلاثاء 9 يونيو 2020: صادق مجلس الحكومة على المرسوم رقم 2.20.406

- بتمديد سريان مفعول حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني لمدة شهر، من يوم 10 يونيو 2020 في الساعة السادسة مساء إلى يوم الجمعة 10 يوليوز 2020 في الساعة السادسة مساء.
- وبسن مُقتضيات خاصة بالتخفيف من القيود المتعلقة بها. في هذا الإطار، وفي سياق التحضير للعودة إلى الحياة الطبيعية واستئناف الأنشطة الاقتصادية والاجتماعية بمجموع التراب الوطني، قررت السلطات العمومية تنزيل مخطط التخفيف من تدابير الحجر الصحي حسب الحالة الوبائية لكل عمالة أو إقليم وبصفة تدريجية عبر عدة مراحل، ابتداء من 11 يونيو 2020. وبموجب هذا المخطط، تم تقسيم عمالات وأقاليم المملكة، وفق المعايير المحددة من طرف السلطات الصحية، إلى منطقتين: منطقة التخفيف رقم 1 ومنطقة التخفيف رقم 2 . وخلال المرحلة الأولى، التي بدأت من 11 يونيو 2020، تم الشروع في التخفيف من قيود الحجر الصحي كما يلي: ==

وفرض عزلة صحية عن طريق حظر التجول، وتوقيف الدراسة الحضورية بكل من الجامعات والمدارس، كل هذه الإجراءات جعلت من شأن موضوع التعليم عن بعد[2] يظهر في الواجهة، ويطرح عدة تساؤلات عن مدى فاعلية هذا النهج في الدول النامية أو بالأحرى نسبة تفعيله على أرض الواقع، سواء قبل ظهور الفيروس (المحور الأول) أو بعد ظهوره (المحور الثاني).

ولَمَّا كان الاستثمار في تقنين وتجويد التعليم قضية تتعلق بمستقبل الوطن وسلامته الاجتماعية، و أصبح الإنسان رأس المال المعرفي الأثمن، و أصبحت المعرفة الأداة الكفء للتطوير، أصبح لِزاما تنمية الإنسان تنمية شاملة متكاملة، لِما لذلك من عوائد على التنمية الاقتصادية والاجتماعية، وتوفير الاستثمارات الأزمة لتطوير التعليم بمحاوره المتعددة التكنولوجية والمعرفية والإدارية من أجل أن تساهم كل القوى القادرة والمؤسسات المجتمعية القائمة في الاستثمار في التعليم المدرك لحاجيات المستقبل في ظل الثقافة الالكترونية والمعلوماتية، وتفعيل دور تكنولوجية المعلومات في تطوير وتنويع الفرص التعليمية وفق الرؤية الإستراتيجية لتطوير التعليم الالكتروني.

ولما كان التعليم في العالم قد تغير تغيراً جذريا إذ أصبح أساسه تكنولوجيا المعلومات، أضحى هذا النهج غاية من لم يَسِر بعد على هذا الدرب، لاسيما لما علموا أهميته في مجابهة الأخطار والتحديات

استئناف الأنشطة الاقتصادية على المستوى الوطني: الأنشطة الصناعية؛ الأنشطة التجارية؛ الأنشطة التجارية؛ أنشطة الصناعة التقليدية؛ أنشطة القرب والمهن الصغرى للقرب؛ تجارة القرب؛ المهن الحرة والمهن المماثلة؛ إعادة فتح الأسواق الأسبوعية. وتستثنى من هذه القائمة الأنشطة التالية: المطاعم والمقاهي في عين المكان، الحمامات،... أما بخصوص **الدراسة الحضورية** سواء بالقطاع العام أو الخاص فهي لا تزال هي الأخرى ضمن قائمة الأعمال المحظورة.

الأحد 21 يونيو 2020: المرور إلى المرحلة الثانية من "مخطط تخفيف الحجر الصحي" ابتداء من 24 يونيو 2020 عند منصف الليل. وقصد تحقيق التوازن بين تطورات الوضعية الوبائية في المملكة ومتطلبات العودة التدريجية إلى الحياة الطبيعية وإعادة تحريك عجلة الاقتصاد الوطني، فقد تم إقرار مجموعة من الإجراءات والتدابير لتأطير هذه المرحلة. كما تقرر الإبقاء، على المستوى الوطني على جميع القيود الاحترازية الأخرى التي تم إقرارها سابقا في حالة الطوارئ الصحية (إغلاق المتاحف، قاعات السينما، المسارح، المسابح العمومية،منع التجمعات "**بما فيها الدراسة والتكوين الحضوريين**"...)

الاثنين 22 يونيو 2020: صدر بلاغ مشترك لوزارة الداخلية ووزارة الصناعة والتجارة والاقتصاد الأخضر والرقمي، دعتا فيه التجار والصناع ومهني ترحيل الخدمات إلى الالتزام المسؤول والتقيد الصارم بالتدابير الوقائية والاحترازية الموصى بها من طرف السلطات الحكومية، من أجل توفير ظروف عمل آمنة تضمن سلامة وصحة المستخدمين والزبناء وتحد من انتشار عدوى فيروس كوفيد 19. وقضتا بتكثيف عمليات المراقبة من طرف لجان مختلطة مركزية ومحلية، وبإغلاق السلطات العمومية، بناء على ملاحظات هذه اللجان، كل مؤسسة أو محل تجاري ثبت إخلالهم بضوابط السلامة الصحية. كما دعت وزارتا الداخلية والصناعة والتجارة والاقتصاد الأخضر والرقمي التمثيليات والجمعيات المهنية، إلى تكثيف عمليات تحسيس الفاعلين الاقتصاديين بضرورة التقيد بتدابير الوقاية الصحية التي تم اعتمادها بغية المساهمة في الحد من انتقال العدوى.

[1] إحداث حساب مُرصد لأمور خصوصية يحمل اسم" الصندوق الخاص بتدبير جائحة فيروس كورونا-كوفيد 19-" بموجب المرسوم رقم 2.20.269 الصادر في 21 من رجب 1441(16 مارس 2020)، المنشور بالجريدة الرسمية عدد 6865 مكرر في 22 رجب 1441 (17 مارس 2020).

[2] تجدر الإشارة إلى أنه في جامعة شيكاغو تأسست سنة 1982م أول إدارة مستقلة للتعليم بالمراسلة، وبذلك صارت الجامعة الأولى على مستوى العالم التي تعتمد التعليم عن بعد. حيث كان الهدف منه ربحيا إذ تقوم المؤسسات التعليمية بتصميم المحتويات التعليمية الأزمة بالأساليب غير التقليدية للتعلم تلبية لرغبة التعلم لدى فئات من المجتمع لا تتمكن من الانتظام في الفصول الدراسية التي يتطلبها التعليم التقليدي.

مريم بوجناح، أنماط التعليم الالكتروني الذكي ونماذجه، مجلة العربية، عدد خاص 1، المجلد 7، 02 و03 مارس 2020، ص 93.

العالمية وتحقيقه لمتطلبات التنمية البشرية، سيما أن سيناريوهات التوقيف المؤقت للدراسة الحضورية لم تعد تقع بسبب اشتداد الحروب التقليدية بل أيضا بسبب الحروب الفيروسية كذلك.

ولعل المُلفت للانتباه أن أزمة العملية التعليمية المترتبة عن جائحة فيروس كورونا المُستجد أغنت عن الحديث عن أهمية التعليم الالكتروني وراهنيته في القرن الواحد والعشرين، عصر التكنولوجيا والاتصالات.

وقد شكَّل ظهور هذا الفيروس معيار فاصل بين مرحلتين متباينتين في مجال التعليم العالي الإلكتروني عن بعد بالمغرب، مرحلة ما قبل ظهور الفيروس (المحور الأول)، ومرحلة ما بعد ظهور الفيروس (المحور الثاني). فلا يمكن معرفة التغيرات التي طرأت على هذا النمط من التعليم بعد ظهور الفيروس إلا بإلقاء نظرة حول واقعه قبل ظهور الفيروس.

ضبط مصطلحات الدراسة

أدت التطورات السريعة في مجال تكنولوجيا التعليم الالكتروني، واتساع مجاله، واختلاف النظرة إليه، إلى تعدد الأسماء التي تطلق على التعليم الالكتروني، والتي تستخدم أحيانا بشكل متبادل، وهي في الحقيقة غير متطابقة مثل التعليم القائم على الكمبيوتر، التعليم القائم على التكنولوجيا، التعليم عن بعد، التعليم الموزع، التعليم بالانترنت، التعليم القائم على الويب، التعليم على الخط، والتعليم الافتراضي، وكذلك تعددت تعريفات التعليم الالكتروني وتباينت، ومعظم هذه التعريفات تنقصها الدقة، وتعبر عن وجهة نظر واحدة، أو تركز على خاصية واحدة من خصائصه، ومردُّ ذلك راجع بالأساس إلى كون هذا المجال حديث نسبيا، وواسع ومعقد، يشتمل على مكونات عديدة، وإلى غياب الرؤية الكاملة والواضحة للتكنولوجيا ومكوناتها، ولعمليات التعليم، فبعض هذه التعريفات ركز على التعليم الموزع واستخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصالات، وخاصة الانترنت/الويب في توزيع المصادر وتوصيل المعلومات، والبعض جمع بين التوصيل الالكتروني للمحتوى وعمليات التسهيل والدعم، إذ أن التعليم الالكتروني ليس فقط نظام لتوصيل المحتوى والمقررات الالكترونية، وليس فقط استخدام أدوات تكنولوجية، ولكنه علم نظري تطبيقي، ونظام تكنولوجي تعليمي كامل، وعملية تعليم مقصودة ومحكومة، تقوم على أساس فكر فلسفي ونظريات تربوية جديدة، يمر فيها المتعلم بخبرات مخططة ومدروسة، من

خلال مصادر تعلم الكترونية متعددة ومتنوعة، بطريقة نظامية ومتتابعة، وفق إجراءات وأحداث تعليمية منظمة، في بيئات تعلم إلكترونية، قائمة على الكمبيوتر[1].

وقد أدى التقدم التكنولوجي أيضا إلى ظهور أساليب ووسائل تعليمية حديثة، تعتمد على توظيف مستحدثات تكنولوجية من أجل تحقيق فاعلية وكفاءة أفضل للتعليم، ومنها استعمال الحاسوب وملحقاته ووسائل العرض الالكترونية والقنوات الفضائية والأقمار الصناعية وشبكة الانترنت والمكتبات الرقمية، لغرض إتاحة التعلم على مدار اليوم ولمن يريده وفي المكان الذي يناسبه، بواسطة أساليب وطرائق متنوعة لتقدم المحتوى التعليمي بعناصر مرئية ثابتة ومتحركة وتأثيرات سمعية وبصرية، مما يجعل التعليم أكثر تشويقا ومتعة وبكفاءة أعلى وبجهد ووقت اقل[2].

ولذلك نجد عدة تعريفات للتعليم الالكتروني ومنها أنه "نظام تفاعلي للتعليم عن بعد، ويقدم للمتعلم وفقا للطلب، ويعتمد على بيئة الكترونية رقمية متكاملة تستهدف بناء المقررات وتوصيلها بواسطة الشبكات الالكترونية، والإرشاد والتوجيه، وتنظيم الاختبارات أو إدارة المصادر والعمليات أو تقويمها، ويعكس هذا التعريف المحددات الخاصة بالتعليم الالكتروني والتي تؤثر في عمليات الاتصال التعليمي وبناء المقررات، واستراتيجيات التعليم، والتقويم، ويرتبط بها أيضا العوامل التي ساهمت وتسهم في انتشار هذا النظام وتبنيه في الكثير من دول العالم حتى الآن"[3].

والملاحظ أنه ليس هناك اتفاق تام حول مفهوم موحد لمصطلح التعليم الالكتروني، إذ إن معظم التعاريف التي صيغت له يحكمها ضابط زاوية نظر المُعَرِّف، التي تنسجم مع ما يراه من عملية التعلم الالكتروني في محيطه، وعلى أي فإن القاسم المشترك بين هذه التعاريف يتحدد في كون الأداة والكيفية التي يتم بها التعليم هي إلكترونية، سواء أكان هذا التعلم حضوريا أو عن بعد.

فالثابت أن طريقة التعليم تظل باستخدام آليات الاتصال الحديثة من حاسوب وشبكاته ووسائطه المتعددة من صورة وصوت ورسومات وآليات بحث ومكتبات الكترونية وكذلك بوابات الانترنت. وأنها إحدى الوسائل التعليمية التي تعتمد على الوسائل الإلكترونية، لإتاحة المعرفة للذين ينتشرون خارج

---

[1] محمد عطيه خميس، نحو نظرية شاملة للتعليم الالكتروني، مشاركة مقدمة إلى الندوة الأولى في تطبيقات تقنية المعلومات والاتصال في التعليم والتدريب، كلية التربية قسم تقنيات التعليم، جامعة الملك سعود، أبريل 2010، ص 2. أشار إليه شعباني مالك، التعليم الالكتروني كبديل عن التعليم التقليدي في الألفية الثالثة، مجلة العلوم الإنسانية- جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 39/38، مارس 2015، ص 25-26.

[2] جمد جاسم محمد الخزرجي- عباس سلمان محمد علي، التعليم الالكتروني في العراق وأبعاده القانونية، مجلة مركز بابل للدراسات الإنسانية، العدد 1، 2018، ص 252-253.

[3] سالم محمود عبود وآخرون، واقع التعليم الالكتروني ونظم الحاسبات وأثره في التعليم في العراق، مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية الجامعة، العدد 7، 2008، ص 278-279.

القاعات الدراسية، وأنها إحدى أشكال الدراسة عن بعد، وأنها أيضا طريقة للتعليم باستخدام آليات الاتصال الحديثة والحاسوب والشبكات والوسائط المتعددة، من أجل إيصال المعلومات للمتلقي بأسرع وقت وأقل كلفة.

هذا فيما يخص التعريفات التي تتعلق بالتعليم الإلكتروني أما فيما يخص تعريف التعليم عن بعد فهو الآخر قد اختَلف في تعريفه كثير من الباحثين وذوي الاختصاص، فحسبما أوضح البعض، فإن عناصر التعريف تتضمن ما يأتي: عملية التعلم، والمعلم والمتعلم المنفصلان مكاناً وزماناً، والتواصل بينهما، وترجمة الوسائط المطبوعة أو تكنولوجيا المعلومات والاتصالات، والتعلم الذي محوره المتعلم بدلا من المعلم[1]. أي أن التعلم عن بعد هو ما يكتسبه المتعلم وهو يتفاعل مع الخبرات التعليمية من خلال الوسائط المتعددة التي يتفاعل معها المتعلم، حيث البيئة التعليمية المباشرة فالأصل في التعلم أن يكون اكتساب من قبل المتعلم ذاته وهو يتفاعل مع الخبرات التعليمية من خلال وسائط افتراضية، يستطيع من خلالها أن يتواصل مع المصادر التعليمية، التي لا تقع أمامه بصورة حية، فيضطر إلى اللجوء إلى وسائط تكنولوجية، تمكنه من الاتصال معها بإيجابية ليتم التواصل والتفاعل واستمرار عملية التعلم من خلال المصادر المتعددة التي يتواصل معها المتعلم عن طريق ذرائع الوسائط التكنولوجية المتعددة لأن التكنولوجية الحديثة تعظم مصدر التعلم وتسهل اكتسابه، وتجعله في البنى الإدراكية أو الوجدانية أو المهارية[2].

وتأسيسا على تعريفي التعليم الإلكتروني والتعليم عن بعد يتضح أن الفرق بينهما يتمثل في أن التعليم عن بعد قد يكون إلكترونيا أو غير إلكتروني (كالتعليم بالمراسلة التقليدية). أما التعليم الإلكتروني فقد يستعمل إما حضوريا أو عن بعد. أي أن الغالب في هذه الآونة، بعد غياب استعمال المراسلة التقليدية عن طريق البريد، أن التعليم عن بعد يستلزم استعمال الوسائل الالكترونية، فهو إذن تعليم إلكتروني عن بعد، بينما التعليم الإلكتروني قد يتم عن بعد أو بطريقة حضورية (عن طريق استعمال وسائل إلكترونية خلال إلقاء الدروس الحضورية).

[1] كوزماس منياني وتولي مبيوتي، التعليم المفتوح عن بعد في الدول النامية: الماضي والحاضر والمستقبل، بحث مقدم للمؤتمر العالمي الثالث والعشرين لتطوير التعليم المنعقد في مدينة ماستريخت في هولندا في حزيران، 2009، ص 159.

[2] كوزماس منياني وتولي مبيوتي، م. س، ص 656.

المحور الأول: واقع إعمال آلية التعليم عن بعد في التعليم العالي الجامعي قبل ظهور فيروس كورونا المُستجد

عرف التعليم العالي المغربي منذ بداياته نوعين منه؛ نوع من هذه المؤسسات ذات الاستقطاب المفتوح ونوع ذات استقطاب محدود[1] أريد لها أن تكون نموذج متطور على تلك؛ وبسبب خاصية الولوج المحدود بوصفه نظام التميز والتفوق والابتكار، من الضروري التساؤل حول دوره في تنمية الرقميات، والتمكن منها، واستعمالها داخل مؤسساته، ونشره للابتكار داخلة الجامعة، وفي المجتمع. هكذا، فبالرجوع إلى الاتجاهات العالمية الكبرى في التعليم العالي، وإلى خطاب الفاعلين في هذا التعليم، من المناسب أن ننظر في وضعية استعمال الرقميات في المؤسسات ذات الولوج المحدود، إن على الصعيد البيداغوجي، أو على مستوى الإدارة والتسيير والتواصل (المبحث الأول). بمقارنته بما هو عليه الحال في مؤسسات التعليم العالي الجامعي ذات الاستقطاب المفتوح (المبحث الثاني).

المبحث الأول: واقع التعليم العالي الجامعي في المؤسسات ذات الاستقطاب المحدود

حسب وجهة نظر الفاعلين، فإن الرقميات لا تساهم كثيرا في الولوج المحدود في التحول الرقمي للتسيير، ولا في البيداغوجيا والتواصل، ولا في إشعاع أغلبية المؤسسات ذات الولوج المحدود. وعلى الرغم من كون بعض هذه المؤسسات تتوفر على تطبيق رقمي تستخدمه في التسيير، إلا أنها، وعلى غرار المؤسسات ذات الولوج المفتوح، تقف مترددة أمام تملك نظام إعلامي موثوق ومُستدام، وأدوات رقمية. وكما يشهد على ذلك الطلبة، فإن الأساتذة، كما المؤسسات، لم يلجوا بعد "عصر الرقميات"، فهناك نقص في الدروس عبر الانترنت، وفي الإعلان عن استعمالات الزمن، وغياب المكتبات الافتراضية، كما لا تتوفر المؤسسات على مواقع للإنترنت غنية وفعالة. وتشير المقابلات والمجموعات البؤرية مع الفاعلين الداخليين، أي المسؤولين والأساتذة الباحثين والطلبة، إلى أن عملية تعميم الرقميات، مع بعض

[1] كانت غاية السلطات العمومية في إيجاد مؤسسات يقوم ولوجها على التميز، مع إعطائها طابعا مهنيا، هو تحقيق المهنة، وتكوين أطر مغربية من مستوى عال، لتعويض الأطر الفرنسية غداة الاستقلال في مختلف المؤسسات المغربية، وأجهزة الدولة. وعليه أنشئت في المشهد الجامعي، مؤسسات جديدة عُهد لها باستقبال أحسن الطلبة، وتكوين خريجين من مستوى عال في المجالات ذات التكنولوجيا العالية.

وقد كانت المدرسة المحمدية للمهندسين المُحدثة سنة 1957، أول مؤسسة ذات الولوج المحدود في المغرب. ثم أحدثت كلية الطب والصيدلة سنة 1962 في الرباط، وهكذا وُلد النموذج الجامعي ذي الولوج المحدود، وبدأ يحتل بالتدريج مكانة متميزة داخل الجامعة. وتلت هذه الإحداثات الأولى، إحداثات أخرى متتالية (بلغت 70 مؤسسة خلال السنة الجامعية 2017-2018) أصبحت تشكل، مع مرور الزمن المسار المُفضل لحملة شهادة الباكالوريا المُتفوقين.

تقرير الهيئة الوطنية لتقييم منظومة التربية والتكوين والبحث العلمي، التابع للمجلس الأعلى للتربية والتكوين والبحث العلمي، في موضوع: التعليم العالي بالمغرب؛ فعالية ونجاعة النظام الجامعي ذي الولوج المحدود، منشور بتاريخ 22 ماي 2020، ص 7.

الاستثناءات، لم تنخرط بشكل كامل في التحول الكبير على مستوى تدبير التمدرس، وتسيير المؤسسات، والبيداغوجيا[1].

ويبدو، حسب الفاعلين، أن المؤسسات ذات الولوج المحدود لا تشكل بعد مرجعا في مجال الابتكار الرقمي ذي الآثار الإيجابية على كل نظام التعليم العالي، وأنها لا تعمل على تصور الحلول الرقمية، وتزويد كل الجامعة بها. فهي بذلك لم تصل إلى درجة أن تصبح نموذج يُحتدى به. وعلى العموم، فتلك النسبة من هيئة التدريس، أي مجموعة الأساتذة الباحثين النشيطين والملتزمين، هي التي تقوم بوضع المشاريع الرقمية داخل الجامعة وإنجازها، وتشكل هذه الهيئة موطن قوة، ورأس مال أساسيا لإحداث منعطف الثورة الرقمية في التعليم العالي، وفي البلاد. لكن غياب الحوافز لتلك الهيئة، وغياب مشاريع ممولة من قبل الدولة ومشاريع تجمع الكفاءات وتوحدها، من العوامل التي تحول دون تحقيق قفزة نوعية لإرساء الرقميات في التدبير الداخلي للمؤسسات، وفي البيداغوجيا والبحث العلمي[2].

المبحث الثاني: واقع التعليم العالي الجامعي في المؤسسات ذات الاستقطاب المفتوح

خلص التقرير التقييمي للهيئة الوطنية لتقييم منظومة التربية والتكوين والبحث العلمي التابعة للمجلس الأعلى للتربية والتكوين والبحث العلمي، الذي كان موضوعه، التعليم العالي بالمغرب؛ فعالية ونجاعة وتحديات النظام الجامعي ذي الولوج المفتوح، المُجرى سنة 2018، إلى أن الجامعات المغربية لا تتموقع في طليعت الثورة الرقمية، رغم المجهودات المبذولة لرقمنتها وإقرار محيط رقمي وبيداغوجي بفضل بعض التجارب المبتكرة لتصميم تكوينات مفتوحة للجميع عبر الإنترنت، كما بيَّن التقرير أن تحدي الرقمنة يبقى قائما، وجعله رافعة للتحول الكبير، يظل ضعيفا في غياب مخطط رقمي للمنظومة[3].

وقد دعا التقرير إلى ضرورة وضع خطة رقمية واسعة في أفق 2030، كي لا يبقى على هامش التقدم المتسارع في هذا المجال. لما لها من فائدة على المستوى البيداغوجي، عبر تمكين الجامعات من رفع تحدي الزيادة المتواترة لأعداد الطلبة، بفضل التكنولوجية الرقمية وبلورة وإنجاز دروس مفتوحة عبر الإنترنت، وضمان تأطير واحتضان الطلبة، وابتكار التعليم عن بعد (الأساسي والمستمر). ووضع إجراءات للمصادقة على الدروس والمحتويات البيداغوجية من خلال خدمة بيداغوجية تقدمها المؤسسة الجامعية للطلاب. ويجب أن تتراوح أنماط التكيف الجديدة بين الدرس الحضوري (أي الدرس الذي يحضره الطلاب بصفة

[1] تقرير الهيئة الوطنية لتقييم منظومة التربية والتكوين والبحث العلمي- المجلس الأعلى للتربية والتكوين والبحث العلمي، التعليم العالي بالمغرب فعالية ونجاعة النظام الجامعي، 22 ماي 2020، ص 45.

[2] تقرير الهيئة الوطنية لتقييم منظومة التربية والتكوين والبحث العلمي، لسنة 2020، م.س، ص 45.

[3] تقرير الهيئة الوطنية لتقييم منظومة التربية والتكوين والبحث العلمي التابع للمجلس الأعلى للتربية والتكوين والبحث العلمي، حول موضوع: التعليم العالي بالمغرب؛ فعالية ونجاعة وتحديات النظام الجامعي ذي الولوج المفتوح، المنشور بتاريخ يونيو 2018، ص 81.

شخصية في قاعة الدرس ووجها لوجه مع الأساتذة والدرس عبر الانترنت، والعمل الشخصي للطلاب لخلق تشكيلة جديدة ومبتكرة للتكوين. فمن الضروري بذل الجهود المتواصلة على المستوى البيداغوجي الرقمي، والذي يشكل تحديا حقيقيا حتى بالنسبة للدول الأكثر تقدما بالمقارنة مع المغرب[1]، بُغية جعل التكنولوجيا الرقمية رافعة من أجل دمقرطة التعليم العالي، كما هو مأمول في الرؤية الإستراتيجية. ومما لا شك فيه أن ذلك سيساهم في التخفيف من عبء الزيادة المذكورة وتأثيرها السلبي على الجودة، عبر عرض تكوينات مختلطة (حضوريا أو على الإنترنت)، ووضع إجراءات لاستيفاء الدروس أو المضامين البيداغوجية، عن طريق مصلحة بيداغوجية تضعها المؤسسة رهن إشارة الطلبة. ستعمل هذه التكنولوجية الرقمية على إدخال تحول عميق بالتعليم العالي، مما سيكون له تأثير فعلي على النموذج التنظيمي والبيداغوجي والاقتصادي. فهي تشكل رافعة لمنح القيمة في التعليم العالي، قصد قيادة البلد إلى مجتمع المعرفة. إذ أن الثقافة الرقمية لها انعكاسات اقتصادية واجتماعية وثقافية وسياسية. وإذا كانت الرقميات رافعة لخلق القيمة في التعليم العالي من أجل التوجه نحو مجتمع المعرفة، فإنه يجب على الجامعة، من خلال التكوين والبحث العلمي والابتكار، أن تكون حقلا طلائعيا للتنمية القيمة في البلاد[2].

أما على مستوى التكوينات الجامعية، فسيلج الطلبة الذين سيتخرجون في المستقبل سوقا تنافسية ستزداد فيها أهمية الرقميات بشكل قوي، وسيتعين عليهم أن يكونوا مزودين بتكوين يجمع بين الجودة والقدرة على الابتكار. أما انفتاح تكوينات العلوم الإنسانية والاجتماعية على الرقميات، فيتمثل في وضع مسالك تلتقي فيها المعلوميات والعلم، والعلوم الإنسانية والاجتماعية؛ وهو ما من شأنه أن يرفع من قيمة تلك المسالك، ويبوئها الموقع الذي تستحقه في عصر الرقميات. ويمكن أن تُعتَمَد بكالوريا خاصة بهذا النوع من المسالك، والتي يمر منها إلى مسالك جامعية في كليات الآداب والعلوم الإنسانية[3].

ويتعين لإنجاح هذه الخطة الرقمية تمكين الأستاذ الباحث من عدة متطلبات وكفايات جديدتين، مثل تدريس أعداد كبيرة من الطلبة باستخدام التكنولوجيات الجديدة، وقاعات العرض لتحسين الدرس وتقديمه بشكل فعال لعدة مجموعات ذات تطلعات متعددة، واستعمال الوسائل الرقمية الجديدة لتجاوز العجز الحاصل في المختبرات، وذلك عبر التعليم عن بعد، وابتكار المساق الهائل المفتوح عبر الإنترنت MOOC[4].

---

[1] الهيئة الوطنية لتقييم منظومة التربية والتكوين والبحث العلمي، لسنة 2018، م.س، ص 64.

[2] تقرير الهيئة الوطنية لتقييم منظومة التربية والتكوين والبحث العلمي، لسنة 2018، م.س، ص 64 - 81.

[3] Conseil National du numérique. Jules Ferry. Batir une école créatrice et juste dans un monde numérique, 2014, p 50

أشار إليه تقرير الهيئة الوطنية لتقييم منظومة التربية والتكوين والبحث العلمي، لسنة 2018، م.س، ص 64.

[4] الملاحظ بالنسبة لفرنسا مثلا، أن مهام وأدوار الأستاذ الباحث في سياق الزيادة الكبيرة في أعداد الطلبة بالجامعة، أدت إلى وضع سلسلة من التقارير بطلب من الدولة. ومن ضمنها؛ تقرير حول تنوع مهام الأساتذة الباحثين وصعوبة ممارسة هذه الأنشطة بنفس القريحة على المدى الطويل، وعدم رغبة

وعلى هذا الأساس، فإن تطوير الطرائق البيداغوجية والمقاربات، والانخراط في عمليات الإصلاح المستمرة، وتغيير المناهج، يقتضي كفايات تتجاوز التحكم في تخصص علمي معين. من ثم، فإن إرساء تكوينات في الهندسة البيداغوجية، من شأنه تدعيم قدرات الأساتذة المسؤولين عن الشعب والمسالك في هذا المجال[1].

المحور الثاني: واقع التعليم العالي عن بُعد بَعد حُلول جائحة فيروس كورونا المُستجد

أثرت أزمة انتشار فيروس كورونا المستجد في بقاع العالم على عدة ميادين داخل الدولة من ضمنها ميدان التعليم، إذ شلَّت هذه الأزمة العملية التعليمية في العديد من البلدان التي وصلتها هذه جائحة، والمغرب بدوره وصله هذا الوباء وأوقف نتيجة لذلك الدراسة الحضورية بكافة المدارس والكليات، ما استدعى بالضرورة البحث عن بديل لذلك، فكان المخرج لهذه النازلة نهج التعليم الالكتروني[2] كحل لإدارة هذه الأزمة[3] إلى حين زوالها.

فبعد ظهور فيروس كورونا في العالم، وما صاحب ذلك من توصيات منظمة الصحة العالمية بضرورة تفادي اجتماع الأفراد والجماعات في الفضاءات العامة والعمومية مثل المدارس والجامعات والملاعب والشوارع؛ وذلك في إطار التدابير الاحترازية لتجنب انتقال وتفشي العدوى في الدول التي وصل إليها الوباء، برزت مجموعة من التدابير الوقائية من أجل تيسير حياة الناس والحفاظ على العادات اليومية والأنشطة الضرورية. وقد تفاعلت الوزارة الوصية في المغرب على منظومة التربية والتكوين[4]، مع

هؤلاء الأساتذة في إنجاز البعض منها. وقد اقترح تقرير آخر؛ تصنيف المهام المطلوبة مؤسساتيا إلى ثلاث فئات وهي: مهام التدريس دون تمييز بين التكوين بحضور الطلبة أو عن بعد والتكوين الأساسي أو المستمر، ومهام التنشيط والمسؤولية الجماعية المتطابقة مع أنشطة المسؤول عن الفريق البيداغوجي وعن استقبال الوافدين الجدد، ومهام الهندسة البيداغوجية وتثمين البحث وتوليف برامج دولية وأنشطة البحث، بما فيها الإشراف على الأطروحات.

مهمة موكولة إلى برنارد بيلوك B. Belloc ، بتاريخ 11 أبريل 2003. مقترحات من أجل تعديل المرسوم 84-431 حول وضعية الأساتذة الباحثين.

تقرير الهيئة الوطنية لتقييم منظومة التربية والتكوين والبحث العلمي، لسنة 2018، م.س، ص 83.

[1] إصلاح التعليم العالي آفاق إستراتيجية، تقرير المجلس الأعلى للتربية والتكوين والبحث العلمي، أُعد من طرف اللجنة الدائمة للبحث العلمي والتقني والابتكار بمشاركة الهيئة الوطنية للتقييم لدى المجلس، تقرير رقم 2019/5، بتاريخ يونيو 2019، ص 51.

[2] أعلن عن نهج نظام التعليم الإلكتروني كبديل للدراسة الحضورية من تاريخ توقف هذه الأخيرة بتاريخ 16 مارس 2020.

[3] أما بخصوص مراحل إدارة الأزمات فقد اتفق معظم الكتاب والباحثين على أنها تتضمن ثلاث مراحل رئيسية هي على النحو التالي:

- مرحلة ما قبل الأزمة: التي تتضمن تحديد حالات الأزمات المحتملة، وصياغة خطط الأزمات؛
- مرحلة الأزمات: التي تنطوي على إدارة حالة أزمة أثناء وقوعها؛
- مرحلة ما بعد الأزمة: التي تتضمن إجراءات تصحيحية وإنعاشية لاستعادة ثقة المستفيدين.

إيمان عبد الرحمان، واقع إدارة الأزمات في مؤسسات التعليم العالي الأردنية: حالة جامعة البلقاء التطبيقية، مجلة جامعة النجاح للأبحاث (العلوم الإنسانية) المجلد 33(7)، 2019، ص 1101.

[4] وزارة التربية الوطنية والتكوين المهني والتعليم العالي والبحث العلمي.

هذه التوصيات، بإصدارها أول بلاغ أعلنت فيه توقيف الدراسة والتكوين بشكل حضوري في مؤسسات التعليم الابتدائي والثانوي والتعليم العالي الجامعي وغير الجامعي.

وقد وقع اختيار جُل الدول بعد اتخاذ قرار توقيف الدراسة من طرف الوزارات الوصية على مجال التربية والتعليم والتكوين، على إستراتيجية التعليم والتكوين عن بعد (المبحث الأول)، لتعويض إغلاق المؤسسات التعليمية في جميع المستويات الدراسية[1]، حيث ذكرت اليونسكو أن دولا في أنحاء العالم تسارع إلى "ملئ الفراغ بتقديم دروس مباشرة عبر الفيديو، إضافة إلى عدد من الحلول المعتمدة على التكنولوجية المتقدمة"، وهو الأمر الذي لاحظ بخصوصه البعض[2] أن هذا التوجه لا يعتبر إستراتيجية رسمية متبعة بشكل ممنهج في أنظمة التربية والتكوين في العالم، بل هو بمثابة خيار ثانوي يستدعى عند الاقتضاء أو الضرورة. وكذلك كان الحال في المملكة المغربية، إذ حرصت الوزارة الوصية على اعتماد وتنظيم التعلم عن بعد[3] (المبحث الثاني) من خلال تخصيص مواقع رسمية لهذا الغرض، ثم عملت بالاتفاق مع شركات الاتصالات العاملة في المغرب على إتاحة مجانية الولوج لهذه الموقع. إضافة إلى برمجة حصص تلفزية تبث فيها الدروس المصورة الموجهة إلى جميع المستويات الدراسية[4]، لتمكين غير المتوفرين على شبكة الانترنت والحواسيب والهواتف الذكية، من الاستفادة بدورهم من الدروس عن بعد.

---

[1] أصدرت اليونيسكو بيانات تفيد فيها أن عواقب الأزمة مسَّت حوالي 363 مليون متعلم بين مرحلة الحضانة والمرحلة الجامعية حول العالم، ومنهم 57.8 مليون طالب في مرحلة التعليم العالي. وقد أسفرت الأزمة العالمية المترتبة عن تفشي مرض كوفيد 19، انقطاع واحد من بين كل خمسة طلاب في العالم عن الدراسة بالإضافة إلى انقطاع واحد من بين كل أربعة طلاب من التعليم العالي عن مؤسساتهم التعليمية، وذلك بسبب الإغلاق الكامل للمدارس والجامعات في هذه الدول نتيجة انتشار وباء كورونا؛ إذ لجأت بعض الدول إلى إغلاق المدارس والجامعات في جميع أنحاء البلاد، في حين قررت أخرى إغلاقها في مناطق محددة فقط.

[2] محمد بلحسن، في الحاجة الماسة للتعلم والتكوين عن بعد، مقالة منشورة بصحيفة الاتحاد الاشتراكي، لأيام الجمعة-السبت-الأحد 29/28/27 مارس 2020 الموافق 04/03/02 شعبان 1441، العدد 12.500، ص 9.

[3] وقد عللت نهجها هذا بقولها: (...**ينبغي علينا جميعا أن نعي تمام الوعي أن اللجوء إلى "التعليم عن بعد" كان هو الحل الوحيد والأمثل لضمان الاستمرارية البيداغوجية في ظل تعليق الدراسة الحضورية وكذا في ظل تدابير الحجر الصحي التي اتخذتها بلادنا**).

وزارة التربية الوطنية والتعليم العالي والبحث العلمي، جواب السيد وزير التربية الوطنية والتكوين المهني والتعليم العالي والبحث العلمي. جلسة الأسئلة الشفهية بمجلس النواب يوم الاثنين 18 ماي 2020، ص 23.

[4] عبر القنوات التلفزية "الثقافية" و"العيون" و"الأمازيغية" و"الرياضية".

المبحث الأول: الجانب التعليمي والتكوين عن بعد في التعليم العالي الجامعي

أولا: التعليم عن بعد لضمان الاستمرارية البيداغوجية

اتخذت الوزارة الوصية مجموعة من الإجراءات من أجل توفير "التعليم عن بعد" لكافة التلاميذ والطلبة والمتدربين، وذلك من خلال مجموعة من الدعامات والمنصات الرقمية والقنوات التلفزية.

فقد تمكنت الجامعات المغربية بفضل المجهودات الجبارة لهيئات التدريس والفرق الإدارية والتقنية للجامعات من توفير ترسانة مهمة من الموارد الرقمية والسمعية البصرية والعديد من الدعامات البيداغوجية لتمكين الطلبة من الاستمرار في التحصيل الأكاديمي. حيث تم إنتاج أكثر من 115 ألف مورد رقمي متنوع. وهمت هذه الموارد الرقمية بين 80% و100% من المضامين البيداغوجية. وقد تم وضعها على البوابات الإلكترونية للجامعات والمؤسسات التابعة لها. كما اعتمدت مختلف المؤسسات للتفاعل مع طلبتها على خدمات عدة منصات رقمية ومواقع إلكترونية وأنظمة معلوماتية[1].

بالإضافة إلى ذلك، فقد تم الشروع في تقديم مجموعة من الدروس والمحاضرات المصورة على القناة الرياضية، وتشمل هذه الدروس مختلف الحقول المعرفية التي يتم تلقينها بمؤسسات الاستقطاب المفتوح، ولاسيما تلك الخاصة بسلك الإجازة في الدراسات الأساسية التي تستقطب ما يفوق 90 % من العدد الإجمالي للطلبة. وقد مكنت هذه التغطية من بث 13 درسا بمعدل 8 ساعات في اليوم، ليصل مجموع الدروس التي تم بثها إلى حدود ذلك اليوم[2]، حوالي 372 درسا، شملت 6 مسالك في حقل العلوم والتقنيات و 03 مسالك في حقل العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية و14 مسلكا في الآداب والعلوم الإنسانية. إلى جانب ذلك بادرت الجامعات إلى بث دروس في العلوم الإنسانية من خلال مختلف الإذاعات الجهوية[3].

---

[1] وزارة التربية الوطنية والتعليم العالي والبحث العلمي، جواب السيد وزير التربية الوطنية والتكوين المهني والتعليم العالي والبحث العلمي. جلسة الأسئلة الشفهية بمجلس النواب يوم الاثنين 18 ماي 2020، ص 18.

[2] يوم صدور البلاغ؛ 18 ماي 2020.

[3] وضمانا للاستمرارية البيداغوجية بالنسبة لطلبة الأقسام التحضيرية، عملت الوزارة على توفير منصة للتعليم عن بعد خاصة بهؤلاء الطلبة بتعاون بين الوزارة وجامعة محمد السادس متعددة التخصصات التقنية.

وزارة التربية الوطنية والتعليم العالي والبحث العلمي، جواب السيد وزير على الوزارة الوصية، م.س، ص 18.

ثانيا: عَقْد الندوات والملتقيات العلمية عن بعد

عرفت منظومة التربية والتعليم إبان فترة استحكام فيروس كورونا قبضته في المغرب، عقد ندوات لم يسبق لها من قبل مثيل، وهي ندوات وملتقيات ذات طابع إلكتروني محض، تتسم بميسم بُعد المُحاضرين بعضهم عن بعض وكذا بُعدهم عن الحاضرين فيها، إنها ندوات وملتقيات إلكترونية عن بُعد.

كما قامت الوزارة الوصية على تسجيل 23 ندوة ومائدة مستديرة حول جائحة فيروس كورونا ومقاربتها من مختلف الزوايا، قامت القناة الرياضية ببثها[1].

وقد سبق لبعض الندوات والملتقيات المُقامة قبل جائحة كورونا المُستجد أن كان يتخللها استعمال الوسائل الإلكترونية لإلقاء بعض المشاركين فيها مداخلات عن بُعد[2]، لكن الاختلاف بعد الجائحة، أن أصبحت هذه الندوات والملتقيات المبدأ فيها الذي لا تحيد عنه طابعها الإلكتروني المُلقى عن بُعد.

ثالثا: التكوين عن بعد

قررت الوزارة الوصية:

بث برنامج تلفزي « World on street » لتعلم اللغة الإنجليزية وثقافتها، وذلك في إطار الشراكة مع المجلس الثقافي البريطاني.

وكذا فتح موارد المكتبة الرقمية الدولية « EBSCO » بشكل مجاني في وجه الطلبة والأساتذة والباحثين، بالإضافة إلى مجموعة من المنصات والمكتبات الدولية العالمية: "كالمناهل" و « CAIRN » و « DALLOZ».

رابعا: مناقشة بحوث نهاية الدراسة والأطروحات عن بُعد

خولت الوزارة الوصية للطلبة مُكنة مناقشة بحوث نهاية الدراسة (لسلكي الإجازة والماستر) والأطروحات عن بعد، تفاديا لتعطيل استفادتهم من الشواهد والدبلومات التي لم يبقى بينهم وبينها إلا عملية المناقشة. وقد جرت مناقشة البحوث والأطروحات عن بعد بعدة جامعات وفي العديد من التخصصات.

[1] وزارة التربية الوطنية والتعليم العالي والبحث العلمي، جواب السيد وزير على الوزارة الوصية، م.س، ص 19.

[2] وكان غالب هذه المداخلات تلك التي يكون أصحابها في دولة غير تلك المُقامة فيها الندوة.

المبحث الثاني: الجانب الإداري والتسييري والمادي والمالي في التعليم العالي الجامعي عن بعد

أولا: الجانب الإداري والتسييري في التعليم العالي الجامعي عن بعد

عمدت الكليات في ظل إغلاق إداراتها في وجه الطلبة نتيجة إغلاق الكلية برمتها لما توقفت عن التدريس جراء هذه الظرفية الطارئة الاستثنائية، على العمل جاهدة مُحاولة منها التخفيف من حِدة هذه الإجراءات التي تنعكس بالسلب على بعض حقوق الطلبة، منها حقهم في الاستفادة من الدروس والخدمات الإدارية[1] والولوج للموارد العلمية الإلكترونية التي مكنتهم منها عن بُعد عن طريق الحساب الإلكتروني المؤسساتي[2].

1- الولوج المجاني إلى جميع المواقع والمنصات المتعلقة ب"التعليم أو التكوين عن بعد"

قررت شركات الاتصالات الثلاثة[3]، منح الولوج مجانيا بصفة مؤقتة إلى مختلف المنصات الإلكترونية[4] التي وضعته الوزارة الوصية بتنسيق مع وزارة الصناعة والتجارة والاقتصاد الأخضر والرقمي، لكافة التلاميذ والطلبة والمتدربين.

2- شَكل عُطلة الدراسة عن بعد

واصلت الوزارة الوصية بث الدروس المصورة عن بعد عبر القنوات التلفزية، وبحلول مناسبة عطلة عيد الفطر التي تمتد من 28 رمضان إلى غاية 2 شوال 1441 أصدرت بلاغ إخباري[5] يوم الخميس 21 ماي 2020، تعلن فيه إلى علم جميع التلاميذ والطلبة والمتدربين وأمهات وآباء وأولياء الأمور، أنها ستعمل طيلة هذه الفترة على إعادة بث الدروس المصورة الموجهة إلى جميع المستويات الدراسية عبر القنوات التلفزية "الثقافية" و"العيون" و"الأمازيغية" و"الرياضية"، باستثناء يوم عيد الفطر. وأنها ستستأنف بث حصص دراسية جديدة عبر هذه القنوات، ابتداء من اليوم الثالث من شوال 1441، حيث ستخصص هذه المرحلة لتكثيف المراجعة والإعداد للامتحانات من خلال التركيز على المواد الدراسية التي ستشملها الاختبارات.

---

[1] توفير الوثائق الإدارية عن بعد وذلك بناء على طلب يرسل إلى عنوان مخصص لذلك.

[2] مثال ذلك كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بسلا، التي خولت لطلبتها هذه الإمكانية، وعملت على تنبيه الطلبة إلى ضرورة تفعيل البريد الإلكتروني الخاص بهم.

[3] شركة اتصالات المغرب وأورونج وإنوي.

[4] وتشمل المواقع والمنصات المتعلقة ب"التعليم أو التكوين عن بعد".

[5] وارد بالموقع الرسمي لوزارة التربية الوطنية والتكوين المهني والتعليم العالي والبحث العلمي.

وبيوم الاثنين 25 ماي 2020 أصدرت الوزارة الوصية بلاغ إخباري آخر تنهي فيه إلى علم جميع التلاميذ والطلبة. والأمهات والآباء وأولياء الأمور، أنه سيتم، ابتداء من يوم الثلاثاء 26 ماي 2020، استئناف بث حصص "التعليم عن بعد" بالنسبة لجميع المستويات الدراسية عبر القنوات التلفزية "الثقافية" و"العيون" و "الأمازيغية" و"الرياضية". وذلك مواصلةً لضمان الاستمرارية البيداغوجية من خلال عملية "التعلم عن بعد" واستكمالا للمحطات المتبقية من الموسم الدراسي الحالي والتي تكتسي أهمية بالغة في المسار الدراسي لجميع المتعلمات والمتعلمين.

3- استكمال المحطة الأخيرة من عملية التعليم عن بعد

أعلنت الوزارة الوصية، عبر بلاغ إخباري صادر بتاريخ 29 يونيو 2020، أنه قد تم استكمال المحطة الأخيرة من عملية التعلم عن بعد من خلال القنوات التلفزية: "الثقافية" و "الأمازيغية" و"الرياضية" برسم الموسم الدراسي الحالي. وعلى إثر ذلك توقف بث الدروس والمحاضرات المصورة الموجهة إلى جميع المستويات الدراسية من التعليم الأولي إلى التعليم العالي، وكذا حصص التربية البدنية والمهارات الحياتية والتوجيه المدرسي والمهني والجامعي والدعم والتقوية والتحضير للامتحانات، عبر هذه القنوات، ابتداء من يومه الأحد 28 يونيو 2020[1].

وقد أتى هذا البلاغ بعد إتمام المقررات الدراسية والتكوينية الخاصة بجميع الأسلاك التعليمية، وقد أعربت الوزارة الوصية عن تثمينها لكسب رهان الاستمرارية البيداغوجية للمتعلمات والمتعلمين في ظل الظرفية الاستثنائية التي تعرفها البلاد، وذلك من خلال تعويض التعليم الحضوري بآلية "التعلم عن بعد".

4- التقييمات في زمن جائحة كورونا

بخصوص المؤسسات ذات الاستقطاب المفتوح، فيُتوقع تنظيم الامتحانات بها في شهر شتنبر المقبل، وذلك اعتبارا للأعداد المرتفعة للطلبة ولصعوبة تدبير تنقلهم واستفادتهم من الخدمات الاجتماعية (الإيواء والإطعام) في ظل ظروف حالة الطوارئ الصحية. على أن يتم انطلاق الدخول الجامعي المُقبل، خلال شهر أكتوبر المُقبل[2].

---

[1] بلاغ إخباري صادر عن الوزارة الوصية بتاريخ 29 يونيو 2020.

[2] أما فيما يخص التقييمات فإن المؤسسات ذات الاستقطاب المحدود قررت تنظيم الامتحانات ابتداء من منتصف شهر يوليوز 2020، مع نهج صيغ متعددة للتقييم، وذلك نظرا لمحدودية أعداد الطلبة المعنيين. مع إمكانية إرجاء هذه المؤسسات، امتحانات بعض المسالك والمستويات إلى شهر شتنبر المقبل.

وزارة التربية الوطنية والتعليم العالي والبحث العلمي، جواب السيد وزير على الوزارة الوصية، م.س، ص 35.

ثانيا: الجانب المادي والمالي[1]

في ظل ظرفية فيروس كورونا لم تسنح الفرصة للوزارة الوصية لتدارك النقص الحاصل في وسائل المعتمد عليها لإعمال نمط التعليم العالي الإلكتروني الاضطراري لعنصر المُباغتة التي تميز بها هذا الفيروس، ما يبين بوضوح ما للأرضية المهيأة قبل حلول الأزمات من فوائد إبانها.

غير أنها أطلقت في مجال البحث العلمي، برنامجا لتمويل مشاريع بحث في مجالات ذات الصلة بجائحة كورونا المستجد، خصص له غلاف مالي يبلغ 10 ملايين درهم، بهدف المساهمة في مواجهة هذه الجائحة. وقد همت مشاريع البحث الجوانب العلمية والطبية والتكنولوجية والاقتصادية والاجتماعية والنفسية والسياسية[2].

وفي هذا الإطار توصل المركز الوطني للبحث ب 400 مشروع بحثي، حيث تم في مرحلة أولى تقييم 200 مشروع حصلت على رأي إيجابي، فيما أسفر التقييم النهائي لهذه المشاريع عن حصر لائحة نهائية تضم 53 مشروعا للبحث العلمي ستستفيد من التمويل المخصص لهذا البرنامج وتتوزع كتالي[3]:

الحقل الطبي والعلمي والتكنولوجيا: يشكل 60% من المشاريع، وسيستفيد من 69% من المبلغ الإجمالي من التمويل. أما حقل العلوم الاقتصادية والسياسية الذي يمثل 25 % من المشاريع فيستفيد من 19% من هذا المبلغ. في حين سيستفيد حقل علم الاجتماع وعلم النفس، الذي يشكل 15%، بنسبة 12% من هذا المبلغ.

وهذا في حالة ما إذا اندثر الفيروس أو تم محاصرته في تلك الآونة، أما في حالة ما إذا قدر الله أن يستمر الفيروس في الانتشار وهو أمر مُحتمل للأسف، فعلى الوزارة الوصية أن تستعد بدءا من الآن في تحضير صياغة جديدة لإتاحة وتعميم التعليم عن بُعد تليق بالطلبة عبر استعمال منصات إلكترونية متطورة ذات قاعات افتراضية تحاكي واقع القاعات الحقيقية، قصد تفاعل الطلبة فيها مع أساتذتهم. وهذا أحسن بكثير من استعمال القنوات التلفزية فإنها وإن كانت تتيح مُكنة إيصال المعلومة إلى أكبر قدر من الطلبة حتى سكان القرى والبوادي منهم إلا أنها تجعلهم(أي الطلبة) والمتفرجين سواء، لا يستطيعون التفاعل ولا السؤال عن ما استشكل عليهم مما سمعوا. ثم إنها في الأخير وسيلة اضطرارية لإعمال آلية التعليم عن بعد.

وفيما يخص الميزانية المرصودة للتعليم العالي الجامعي، فقد عرفت في السنوات الأخيرة، زيادة مطردة منذ إصلاح سنة 2003. فقد انتقلت هذه الميزانية من 3.5 مليار درهم إلى 10.7 مليار درهم بين سنتي 2000-2018.

[1] تقرير الهيئة الوطنية لتقييم منظومة التربية والتكوين والبحث العلمي لسنة 2020.م.س، ص 31.

[2] وزارة التربية الوطنية والتعليم العالي والبحث العلمي، جواب السيد وزير على الوزارة الوصية، م.س، ص 19.

[3] وزارة التربية الوطنية والتعليم العالي والبحث العلمي، جواب السيد وزير على الوزارة الوصية، م.س، ص 20.

خاتمة

في الختام نشير إلى أن التعليم العالي المغربي لا زال يعاني للأسف من عدة إكراهات للتعليم عن قرب أقصد التعليم الحضوري، فما بالك بالتعليم عن بعد الإلكتروني، فلا يمكن إذن الحديث عن نقلة نوعية لنظام التعليم العالي المغربي في مجال التعليم عن بعد الالكتروني، إلا بعد تجاوز مختلف التحديات التي لا زال يتخبط فيها في مجال التعليم عن قرب.

وكما جاء بلسان الوزارة الوصية، فإن هذه التجربة الفريدة من نوعها تستوجب عملية تقييمية علمية وموضوعية من أجل الوقوف على مواطن قوتها وضعفها، وذلك في أفق الارتقاء بالتعليم عن بعد ومأسسته باعتباره مكملا للتعليم الحضوري. ولهذه الغاية، تقوم المفتشية العامة للشؤون التربوية للوزارة في هذه الآونة بإجراء دراسة تقييمية لهذه العملية، وذلك بإشراك هيئة التفتيش اعتبارا لدورها المحوري في المنظومة التربوية. علما أن الوزارة أطلقت "استطلاعات رأي"، موسعة عبر منصات التعليم عن بعد وكذا عبر موقعها الرسمي، يهم التلاميذ والطلبة والأساتذة والأسر، حيث من المنتظر أن تمكن هذه الاستطلاعات من معرفة كيفية تعامل المتعلمين والمتعلمات وأولياء أمورهم وأساتذتهم مع هذا المستجد الذي تم خلاله تعويض التمدرس الحضوري بصفة مؤقتة. ليتسنى للوزارة التفاعل الإيجابي مع كل الملاحظات والاقتراحات المقدمة بهذا الخصوص[1].

فالوزارة الوصية أصبحت واعية بأهمية إشراك الطلبة في تقييم التعلمات، إسوة بالعديد من البلدان، ولاسيما الأوروبية منها، التي تتبنى بعض جوانب النموذج الأنجلو-ساكسوني، نحو إشراك الطلبة في تقييم التعليم، وخصوصا أن هذا الحق معترف به من طرف القوانين الداخلية لمجالس الجامعات. إذ أصبح التقييم الصادر عن الطلبة مؤشرا لحسن الأداء، ويشكل معياراً في تصنيف الجامعات، حيث تعتبر وجهة نظرهم وتصوراتهم مهمة لتحسين التعلمات ولضمان السير الجيد للجامعة. فكل مؤسسة مطالبة بإرساء آلية لتقييم التعليم من طرف الطلبة. وهو تقييم ضروري لتكييف برامج التكوين، والاستجابة بشكل فعال للحاجيات، وذلك انطلاقا من المبدأ القاضي بكون الطالب هو الفاعل والمستفيد الرئيسي من التعليم، وإن من شأن هذا الإجراء، أن يرسخ مقاربة التكوين المتمركز حول الطالب[2].

ولما كانت التقييمات المتعلقة بامتحانات الطلبة لا تدخل فيها الدروس المُلقاة على الطلبة عن بعد، أي تلك الدروس التي تلقاها الطلبة عن طريق تقنية التعلم عن بعد، فإن لهذا النهج دِلالة على أن التعليم

[1] وزارة التربية الوطنية والتعليم العالي والبحث العلمي، جواب السيد وزير على الوزارة الوصية، م.س، ص 24-25.

[2] إصلاح التعليم العالي آفاق إستراتيجية، تقرير المجلس الأعلى للتربية والتكوين والبحث العلمي، أُعد من طرف اللجنة الدائمة للبحث العلمي والتقني والابتكار بمشاركة الهيئة الوطنية للتقييم لدى المجلس، تقرير رقم 2019/5، بتاريخ يونيو 2019، ص 37.

عن بعد لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يعوض التعليم الحضوري[1]. لتبقى تقنية التعلم عن بعد منزلة بين منزلتين؛ فهي منزلة تحول دون القول بانقطاع الطلبة عن التدريس، لكنها لا ترق إلى القول بأن هذه الوسيلة تعوض التعليم الحضوري.

- ❖ **معيقات تنزيل الخطة الرقمية في التعليم العالي المغربي**
- ✓ **غياب مخطط رقمي مهيكل للتعليم العالي**

تتميز الوضعية الحالية للمجال الرقمي في التعليم العالي المغربي بالتفاوت بين المشاريع والتجارب المنجزة في الجامعات، التي طورت بوسائلها الخاصة، تطبيقات ومنصات رقمية داخلية. ذلك أن بعض الجامعات قامت بتصميم وتجريب دروس يتم تلقينها عن طريق الإنترنت (MOOCs)، فضلا عن بعض الممارسات المحدودة في مجال التعليم عن بعد[2].

- ✓ **غياب تقنين خاص بالمجال الرقمي في التعليم العالي المغربي**

قصد الدفع بالمجال الرقمي على مستوى التعليم العالي، ينبغي، على غرار ما قامت به بلدان أخرى، إقرار هذه السياسة ضمن قانون. فالتعليم عن بعد، ومسطرة التصديق على الدروس عن طريق الإنترنت والتعليم الهجين، والتكوين المستمر عبر الإنترنت، والحكامة الالكترونية، تقتضي جميعها إصدار نص تنظيمي، يكون فيه المجال الرقمي وسيلة لتسريع عملية تحول الجامعات. ومن الممكن أن يتم التطبيق الناجح لمثل هذه السياسة بمساهمة صندوق الخدمة الأساسية للمواصلات(FSUT)[3].

وعلى هذا الأساس ينبغي أن يخضع التطور الرقمي، لقوانين تنظيمية، لكي يكون رافعة لتحول التعليم العالي.

- ✓ **صعوبة في انبثاق إستراتيجية وطنية شمولية للتعليم العالي**

---

[1] وهذا يقتصر فقط على تجربة المغرب الفتية في مجال التعليم عن بعد، فتأكيدها على عدم مُعادلة التعليم عن بعد للتعليم الحضوري، إقرار منها لعدم بلوغ تقنية التعليم عن بعد الإلكتروني لمستوى يؤهلها أن ترق لدرجة تصبح موازية للتعليم الحضوري وقادرة على تكميله بل وتعويضه.

[2] إصلاح التعليم العالي آفاق إستراتيجية، تقرير المجلس الأعلى للتربية والتكوين والبحث العلمي، أُعد من طرف اللجنة الدائمة للبحث العلمي والتقني والابتكار بمشاركة الهيئة الوطنية للتقييم لدى المجلس، تقرير رقم 2019/5، بتاريخ يونيو 2019، ص 18

[3] تم إقرار الخدمة الشاملة للاتصالات عن بعد (SUT) بواسطة القانون 96-24 المتعلق بالبريد والاتصالات عن بعد، وهدفها هو المساهمة في تقليص الفوارق في هذا المجال الأخير. ومنذ سنة 2005 أصبحت أنشطة هذه الخدمة مدعمة بحساب مخصوص وهو: صندوق الخدمة الشاملة للاتصالات عن بعد (FSUT). ويتم دعم هذا الصندوق باقتطاع 2% من رقم المبيعات غير الخاضعة للضريبة والمستخلصة من تكاليف الربط المتبادل للمستفيدين من الشبكات العمومية للتواصل عن بعد (ERPT).

إصلاح التعليم العالي آفاق إستراتيجية، تقرير المجلس الأعلى للتربية والتكوين والبحث العلمي، أُعد من طرف اللجنة الدائمة للبحث العلمي والتقني والابتكار بمشاركة الهيئة الوطنية للتقييم لدى المجلس، تقرير رقم 2019/5، بتاريخ يونيو 2019، ص 52.

منذ تطبيق القانون رقم 01.00 وقانون الإصلاح البيداغوجي سنة 2003، اتُخذت عِدة مبادرات من طرف الجامعات لتطوير بيئة رقمية، خصوصا على مستوى التعليم والخدمات التعليمية، إلا أنه بالرغم من هذه المبادرات، فإنه يلاحظ وجود صعوبة في انبثاق إستراتيجية وطنية شمولية للتعالي العالي المغربي[1].

❖ **توصيات لإصلاح التعليم العالي الرقمي بالمغرب**[2]

✓ **توصيات للارتقاء بالجامعات إلى مرتبة ريادة المشروع الوطني للحكومة الإلكترونية**

- يتعين على الجامعة، استنادا على تنمية مجالات التكوين والبحث والابتكار، التموقع في طليعة مشروع الحكومة الإلكترونية؛ من خلال نظام للإعلام يكون مندمجا، ومعمما، وموثوقا، ومتقاسما بين جميع الجامعات، يسمح بصعود المعطيات إلى المستوى المركزي، وبتثمين هذه المعطيات، ونشرها. ويعتبر مثل هذا النظام ضروريا لتدبير المعلومة، وللتخطيط الاستراتيجي والاستشرافي، وكذلك لاتخاذ القرار، والشفافية؛
- ينبغي على التعليم العالي أن يحافظ، بالضرورة، على تقدمه بالمقارنة مع القطاعات الأخرى، كي تتمكن الجامعة، من تأطير التحول الرقمي داخل القطاعات الأخرى للمجتمع، ومن ثم، المساهمة في السيادة الرقمية للبلاد؛
- وجوب تطوير المحيط الرقمي للجامعة، عبر أنظمة معلوماتية وتطبيقات موحدة ومعممة على جميع المؤسسات الجامعية. إذ من اللازم أن يكون المجال الرقمي في خدمة الحكامة (من أجل التحكم في صيرورة الدراسة، ومنح الشهادات، وتدبير الدروس والمجموعات، واستعمال زمن الأساتذة)؛ ذلك أن غياب الحلول الموحدة والمدمجة، وعدم التحكم في صيرورة الدراسة، وعدم الإعلان عن الدروس أمام الطلبة والأساتذة. تفتح الباب أمام الانزلاقات والامسؤولية في إنجاز المهام الموكولة إلى الفاعلين. وبالتالي، يتعين أن يكون الانتقال إلى نظام الوحدات المكتسبة مرفوقا بنظام للتدبير الموثوق والشفاف.

✓ **توصيات لتطوير المجال الرقمي من أجل هندسة ومقاربة بيداغوجية أفضل**

- عمّا قريب سيصبح المجال الرقمي مدمجا أكثر فأكثر داخل جميع التخصصات، وعلى هذا الأساس يَلزم ضرورة الابتكار في تصور هندسة المسالك. مثلا، يتعين تثمين مسالك المؤسسات ذات

ومن ذلك على سبيل المثال؛ أن فكرة الجامعة الافتراضية أُعلن عنها في أواسط العشرية الأولى من الألفية الثانية وقد دافع عنها البعض لكنها لم تتحق إلى يومنا هذا.

[1] إصلاح التعليم العالي آفاق إستراتيجية، تقرير المجلس الأعلى للتربية والتكوين والبحث العلمي، أُعد من طرف اللجنة الدائمة للبحث العلمي والتقني والابتكار بمشاركة الهيئة الوطنية للتقييم لدى المجلس، تقرير رقم 2019/5، بتاريخ يونيو 2019، ص 52.

[2] إصلاح التعليم العالي آفاق إستراتيجية، تقرير المجلس الأعلى للتربية والتكوين والبحث العلمي، أُعد من طرف اللجنة الدائمة للبحث العلمي والتقني والابتكار بمشاركة الهيئة الوطنية للتقييم لدى المجلس، تقرير رقم 2019/5، بتاريخ يونيو 2019، ص 52-53.

الاستقطاب المفتوح، عبر إدماج ما هو رقمي، وخلق روابط بين هذا الأخير والموارد التخصصية (كوضع على سبيل المثال مسالك الإنسانيات الرقمية)؛

- على المجال الرقمي أن يساهم من الناحية البيداغوجية، في التوفيق بين دمقرطة التعليم العالي والنمو الديمغرافي من جهة، وبين الجودة من جهة أخرى، عبر عرض تكوينات هجينة (حضورية وبواسطة)، ووضع إجراءات التصديق على الدروس أو المضامين البيداغوجية، بواسطة خدمة بيداغوجية توفرها المؤسسة للطالب. كما ينبغي وضع أنماط جديدة تزاوج بين الدروس الحضورية، أو بواسطة الإنترنت، والعمل الشخصي للطالب، من أجل خلق شكل جديد ومبتكر للتكوين؛
- من اللازم أن لا يتوقف الاستخدام الفعال للتكنولوجيات الرقمية على السياسة الوطنية في هذا المجال فقط، بل ينبغي أن يتملك الفاعلون، هذه التكنولوجيات ويوظفوها في أنماط التعليم والتعلم التي يُمارسونها، لاسيما الأساتذة الباحثون.

✓ **توصيات لتطوير أبعاد رقمية جديدة موازية**

- إن تنزيل المشروع القاضي بجعل المجال الرقمي أداة للنهوض بالجامعات، وإقامة حكامة شفافة، وتعليم جيد، وتكوين مبتكر، يتطلب القيام بتطوير متلازم للبنيات التحيتية، وللحلول المعلوماتية، ولتكوين المدرسين، والفرق البيداغوجية والتقنيين، والموارد، وللخدمات، والإجراءات، والتنظيم.
- يقتضي إحداث المشروع الرقمي للتحول المَرْجُو منه، أن تكون هناك قيادة متملكة للمشروع، قادرة على توجيهه لحل المشكلات. فمن اللازم على كل رئيس جامعة، أن يكون منشطا ومعبئا للمدرسين وللفرق التقنية، من أجل رقمنة تستهدف حل المشكلات التي تعترض الجودة؛ لهذا، يتعين عليه القيام، باعتبار ذلك هدفاً استراتيجياً، بتطوير إمكانيات الأساتذة الباحثين والطلبة، من وضعية استهلاك الرقمي، إلى وضعية إنتاج حلول وتقنيات واستعمالات رقمية، لفائدة الجودة والحكامة والتكوينات.

وتجدر الإشارة في الأخير أن تجاوز معيقات نجاح التعليم العالي عن بعد بالمغرب، في مرحلة ما بعد اندثار جائحة فيروس كورونا، رهين بإزاحة كافة العراقيل التي تحول دون تنزيل الخطة الرقمية في التعليم العالي المغربي؛ التنزيل الأمثل، وكذا إعمال مختلف التوصيات الصادرة عن تقارير الهيئات واللجن التابعة للمجلس الأعلى للتربية والتكوين والبحث العلمي.

بالتأكيد مرةً أخرى، على أنَّ تَرجِّي تحقيق واقع أفضل في عملية التعليم عن بعد، لا يمكن أن يتأتى تصوره في الجامعات المغربية إلا بغياب تام لكافة معيقات التعليم عن قرب؛ أقصد التعليم الحضوري. وإلا فكيف يُتخيل تحقيق تقدمه في تلك والمنظومة لا زالت تتخبط في عراقيل هاته.

أي مساهمة للجماعات الترابية في تدبير فيروس covid-19؟

✍ ذ. غازي عبد الله
باحث بسلك الدكتوراه
كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية- مكناس

مقدمة:

غزت جائحة فيروس covid-19 الأرض، فتم الإعلان عنه لأول مرة في مدينة "ووهان" الصينية خلال دجنبر 2019، لينتشر بعدها هذا المرض ويتطور إلى شكل خطير هدد العالم بأسره، وأعلنته منظمة الصحة العالمية جائحة عالمية. حيث أدى عدد الإصابات الكبيرة إلى اتخاذ مجموعة من التدابير الاحترازية لمواجهة تفشي هذا الوباء.

وفي المغرب بادرت الحكومة إلى اتخاذ مجموعة من الإجراءات الاحترازية لحماية المواطنين من هذا الفيروس المستجد، تنفيذا للتعليمات السامية لصاحب الجلالة الملك محمد السادس. وبعد انتشار فيروس covid-19 وما نتج عنه من مخاطر على المستوى البشري والاجتماعي والاقتصادي، طرحت مجموعة من التساؤلات بخصوص أدوار الفاعلين المؤسساتيين في مواجهة هذه الجائحة. فإلى جانب السلطات الحكومية والبرلمان والسلطة القضائية، يجب على جميع المؤسسات الأخرى النهوض بالمهام الملقاة على عاتقها لمواجهة هذا الوباء، حيث نجد من بين هذه المؤسسات الجماعات الترابية التي حظيت بمكانة متميزة في ظل دستور 2011[1].

وقد اختار المغرب منذ الاستقلال الديمقراطية التمثيلية ودعمها بالديمقراطية التشاركية وكذا اللامركزية كخيارين استراتجيين لا محيد عنهما، باعتبار ذلك نمطا يجسد الحكامة الترابية، ويمنح السكان سلطة تدبير شؤونهم على المستوى الترابي من خلال المجالس المنتخبة. وفي نفس السياق فتح دستور 2011، والقوانين التنظيمية المتعلقة بالجماعات الترابية، آفاقا واسعة أمام بلوغ الأهداف المتوخاة من إقرار الجهوية المتقدمة، وأعطاها مكانة الصدارة، من خلال تكريس شرعيتها الديمقراطية، وتخويلها

[1] ظهير شريف رقم 91.11.1 الصادر بتنفيذ نص دستور 2011 بتاريخ 29 يوليوز 2011، الصادر في الجريدة الرسمية عدد 5964 مكرر، بتاريخ 30 يوليوز، الصفحة 3600.

مجموعة من المهام والصلاحيات. وكذا الاختصاصات التي أسندت لها في القوانين التنظيمية للجماعات الترابية. كما نص دستور 2011 في الفصل 31 من الدستور "تعمل الدولة والمؤسسات العمومية والجماعات الترابية على تعبئة كل الوسائل المتاحة، لتسيير أسباب استفادة المواطنات والمواطنين على قدم المساواة من الحق:

1. العلاج والعناية الصحية؛
2. الحماية الاجتماعية والتغطية الصحية، والتضامن التعاضدي أو المنظم من لدن الدولة؛
3. الحصول على الماء الصالح للشرب والعيش في بيئة سليمة....".

وقد بوأ دستور 2011 الجماعات الترابية مكانة مهمة ومكنها من آليات وميكانيزمات، الهدف منها تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية، ومنحها الاستقلال الإداري والمالي حتى تتمكن من القيام بأدوارها على أحسن وجه، ونص على كون التنظيم الترابي للمملكة المغربية تنظيم لا مركزي يقوم على الجهوية المتقدمة حسب ما نص عليه الفصل الأول من الدستور.

ولعل من التحديات الجديدة التي أثارت دور الجماعات الترابية، هو انتشار فيروس COVID-19، في ظل الإقصاء الذي عانت منه خلال فترة تدبير جائحة كورونا، واستئثار السلطة المركزية بجميع الأدوار. ومن هنا شكلت أزمة كورونا نقطة مهمة في إظهار حقيقة الجماعات الترابية في ظل الصلاحيات الممنوحة لها دستوريا وقانونيا، الشيء الذي يدعونا إلى التساؤل إلى **أي حد ساهمت الجماعات الترابية في تدبير جائحة فيروس covid-19؟**

المطلب الأول: مظاهر مساهمة الجماعات الترابية في محاربة فيروس covid-19

بعد ظهور وانتشار فيروس covid-19، وما نتج عنه من مخاطر على المستوى البشري والاجتماعي والاقتصادي، طرحت مجموعة من التساؤلات بخصوص أدوار الفاعلين المؤسساتيين في مواجهة هذه الجائحة، فإلى جانب السلطات العمومية ممثلة في البرلمان والحكومة والسلطة القضائية، يجب على جميع المؤسسات الأخرى النهوض بهامها الملقاة على عاتقها لمواجهة الوباء، ومن بين هذه المؤسسات نذكر الجماعات الترابية التي أسند لها المشرع عدة اختصاصات في هذا الخصوص، من قبيل حماية الصحة العامة في ظل محاربة فيروس covid-19 (أولا)، وكذا مساهمتها في تقديم الدعم الاجتماعي (ثانيا).

أولا: مساهمة الجماعات الترابية في حماية الصحة العامة

إن الجماعات الترابية بما فيها الجهات، مجالس العمالات والأقاليم والجماعات، تتولى طبقا للقوانين التنظيمية المنظمة لها، ممارسة العديد من الاختصاصات التي يمكن من خلالها مواجهة وباء كورونا، والحد منه مع ما يرتب من وقف العدوى، والمساهمة في تحقيق حماية الأشخاص وأقربائهم طبقا لما هو منصوص في الفصل 21 من الدستور الذي استندت عليه الحكومة لإصدار مرسوم القانون المتعلق بحالة الطوارئ الصحية[21].

فعلى مستوى الجماعات يمارس رئيس الجماعة صلاحيته وفق المادة 100 من القانون التنظيمي 113.14[3]، في مجال الشرطة الإدارية في ميادين الصحة والنظافة والسكينة العمومية وسلامة المرور، وتنظيم الأنشطة التجارية والاقتصادية بتدابير خاصة لمكافحة انتشار الأمراض الوبائية الخطيرة، والمساهمة في مراقبة جودة المواد الغذائية، وذلك عن طريق اتخاذ قرارات تنظيمية، ويضطلع رئيس المجلس الجماعي على الخصوص في الميدان الصحي بالصلاحيات التالية:

1. السهر على احترام شروط نظافة المساكن والطرق وتطهير قنوات الصرف الصحي، وزجر إيداع النفايات بالوسط السكني والتخلص منها؛
2. تنظيم الأنشطة التجارية والحرفية والصناعية غير المنظمة التي من شأنها أن تمس بالوقاية الصحية والنظافة وسلامة المرور والسكينة العمومية أو تضر البيئة والمساهمة في مراقبتها؛
3. السهر على نظافة مجاري المياه والماء الصالح للشرب وضمان حماية ومراقبة نقط الماء المخصصة للاستهلاك العمومي ومياه السباحة؛
4. تشخيص الحاجيات في مجالات الصحة والسكن والتعليم خصوصا مع ما تستدعيه هذه الظروف من تعليم عن بعد والوقاية وحفظ الصحة؛
5. اتخاذ التدابير اللازمة لتجنب أو مكافحة انتشار الأمراض الوبائية أو الخطيرة، وذلك طبقا للقوانين والأنظمة المعمول بها[4].

---

[1] مرسوم بقانون رقم 2.20.292 صادر في 28 رجب 1441 (23 مارس 2020) يتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها، الجريدة الرسمية رقم 6867 مكرر بتاريخ 24 مارس 2020.

[2] الفصل 21 من الدستور "لكل فرد الحق في سلامة شخصه وأقربائه، وحماية ممتلكاته. تضمن السلطات العمومية سلامة السكان، وسلامة التراب الوطني، في إطار احترام الحقوق الأساسية المكفولة للجميع".

[3] القانون التنظيمي رقم 113.14 المتعلق بالجماعات، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.15.85، بالجريدة الرسمية عدد 6380 بتاريخ 6 شوال 1436 الموافق ل 23 يوليو 2015، ص 6660.

[4] المادة 100 من القانون التنظيمي 113.14.

إن التدابير الاحترازية لمحاربة تفشي وباء فيروس covid-19، ترتكز بالأساس على النظافة وهي المهمة الأساسية بالنسبة للجماعات الترابية، فجميع عمليات التعقيم والتطهير أشرفت عليها الجماعات الترابية على الصعيد الوطني.

واستنادا إلى مقتضيات القانون التنظيمي 111.14 المتعلق بالجهات[1]، تتولى مجالس الجهات مجموعة من الاختصاصات (الذاتية، المشتركة والمنقولة)، وبالتمعن في الاختصاصات الذاتية للجهات يتبين بأنها لا تخول للجهات صلاحيات مباشرة في علاقتها بمكافحة الأوبئة، وأما على مستوى الاختصاصات المشتركة، فالجهات تمارس بشكل تعاقدي مع الدولة مجوعة من الاختصاصات التي يمكن تفعيلها لمواجهة الجائحة نذكر منها:

1. البحث العلمي التطبيقي؛
2. تعميم التزويد بالماء الصالح لشرب والكهرباء وفك العزلة؛
3. المساعدة الاجتماعية، التأهيل الاجتماعي.

ويمكن أن تتدخل الجهات أيضا في حدود اختصاصاتها للمساهمة في مواجهة تفشي فيروس -covid 19 بشراكة وتعاقد مع باقي مؤسسات الدولة، وخاصة في جوانب المساعدة الاجتماعية وفك العزلة بالعالم القروي، عبر برامج إستعجالية تهم تنظيم خدمات النقل الطرقي غير الحضري بين الجماعات الترابية، داخل الجهة خصوصا بالنسبة للشاحنات المحملة للمواد الأساسية في هذه الفترة الاستثنائية التي تستدعيها المصلحة العامة.

وأما على المستوى الإقليمي فمن الاختصاصات التي يمكن أن تمارسها مجالس العمالات والأقاليم في ظل القانون التنظيمي 112.14[2]، للمساهمة في المجهود الوطني لمحاربة فيروس covid-19، ما نصت عليه المادة 78[3]:

- ✓ توفير التجهيزات والخدمات الأساسية خاصة في الوسط القروي؛
- ✓ القيام بإنجاز أي مشروع استعجالي فرضته الظرفية.

[1] القانون التنظيمي رقم 111.14 المتعلق بالجهات، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.15.83، بالجريدة الرسمية عدد 6380 بتاريخ 6 شوال 1436 (23 يوليو 2015)، ص 6585.

[2] القانون التنظيمي رقم 112.14 المتعلق بالعمالات والأقاليم، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.15.84، بالجريدة الرسمية عدد 6380 بتاريخ 6 شوال 1436 الموافق ل 23 يوليو 2015، ص 6625.

ومن خلال مجموع الاختصاصات التي أسندها المشرع للجماعات الترابية بمستوياتها الثلاث، يتبين بأن العديد من الاختصاصات يمكن تفعيلها لمواجهة جائحة كورونا، وتبقى الجماعات هي المعنية بشكل مباشر، ولهذا ينبغي للجماعات أن تقوم بكل التدابير التي من شأنها حفظ الصحة ومكافحة الوباء على مستوى النفوذ الترابي للجماعة. وأما بالنسبة للجهات ومجالس العمالات والأقاليم فهي معنية بمواجهة الجائحة في حدود اختصاصاتها.

ثانيا: مساهمة الجماعات الترابية في تقديم الدعم الاجتماعي

تنفيذا للتعليمات الملكية السامية لصاحب الجلالة الملك محمد السادس الداعية إلى توفير شروط الإجراءات الوقائية لمواجهة فروس covid-19 والحد من آثاره، تم إحداث حساب خصوصي بعنوان "الصندوق الخاص لتدبير ومواجهة فيروس كورونا". وتم تخصيص هذا الحساب الذي رصدت له من الميزانية العامة للدولة اعتمادات مالية بمبلغ 10 مليارات درهم، بالإضافة إلى مساهمة العديد من الهيئات والمؤسسات والأفراد في هذا الصندوق. وفي هذا السياق، أعلنت العديد من الجماعات الترابية مساهمتها بمبالغ مالية لفائدة الصندوق، والتي تندرج في سياق المجهود التضامني الوطني لمواجهة الآثار الاجتماعية والاقتصادية، ومواكبة الإجراءات اللازمة الواجب القيام بها لمحاصرة انتشار فيروس covid-19 المستجد.

إضافة إلى العمل على توفير المواد الغذائية الأساسية والحيوية، والحفاظ على بعض الأنشطة التجارية والخدماتية الضرورية، ودعم الحصول على دخل استثنائي لفائدة الساكنة المتضررة، وتعزيز الحماية الاجتماعية لفائدة الأسر، واتخاذ التدابير التوعوية والتحسيسية للوقاية من الوباء والحد من انتشاره في كافة التراب الجهوي.

وفي ظل هذه الظرفية عملت مجالس الجماعات الترابية على تنفيذ التدابير الاحترازية والوقائية التي أعلنت عنها السلطات العمومية الوطنية، إذ قامت بتعبئة الموارد المادية والبشرية الكافية للمساهمة في محاصرة الوباء من جهة، وضمان المعيش اليومي للأسر التي فقدت مناصب شغلها بسب توقف عدد من الأنشطة الاقتصادية من جهة ثانية.

ومن الإجراءات التي اتخذتها الجماعات الترابية مساهمة منها في الدعم الاجتماعي للساكنة:

- ✓ اقتناء مواد التعقيم والمطهرات ومواد التنظيف والكمامات وتوزيعها على المواطنين الذين لا تسمح ظروفهم الاجتماعية لاقتنائها؛
- ✓ اقتناء المواد الغذائية الأساسية وتوزيعها على الفئات الفقيرة والتي فقدت مصدر عيشها؛

- ✓ توفير سيارات الإسعاف وسيارات نقل الأموات ولنقل الحوامل إلى المستشفيات مجانا، بعد توقف النقل الحضري وسيارات النقل العمومي، وتقيد حركة نقل الخواص؛
- ✓ الانخراط في الحمالات التحسيسية والتوعوية الهادفة إلى شرح مخاطر الوباء، وكيفية الوقاية منه.

ومن تم تعمل الجماعات خلال هذه الظرفية على تجنيد موظفيها، وكذا عمال الإنعاش الوطني من أجل القيام بعمليات التعقيم في الأحياء والشوارع والساحات العمومية والإدارات. وهنا يتضح الدور الذي تقوم به مجالس الجماعات الترابية في التقليص من حدة تفشي هذا الوباء، إذ يمكن القول أن الجماعات الترابية بعد إعلان حالة الطوارئ الصحية، ارتكز دورها أساسا في التحمل المؤسساتي والتضامني والتطوعي الجماعي في الصندوق الخاص بتدبير جائحة كورونا، تنفيذا للتوجيهات الملكية القاضية بإحداثه، وتنزيلا للخيارات الدستورية المتمثلة في الفصلين 31 و 40 من دستور 2011.

هكذا، تساعد المنظومة القانونية التي تخضع لها الجماعات الترابية من الاضطلاع بالاختصاصات والصلاحيات المسندة إليها، بهدف النهوض بالتنمية الاقتصادية والاجتماعية والبيئية في إطار إستراتجية مندمجة ومنسجمة مع التوجهات الإستراتيجية للدولة، ومتناسبة مع المؤهلات الخصوصية للجماعات الترابية، إلا أن تجربة فيروس covid-19 أبانت عن تعطيل القدرات التدبيرية للجماعات الترابية في تدبير حالة الطوارئ، خصوصا في شق الحفاظ على الصحة العامة والأمن العمومي والاقتصار على اختصاصات الشرطة الإدارية الخاصة.

واللافت في هذه الفترة الحضور البارز للشرطة الإدارية التابعة للسلطة التنفيذية (الولاة والعمال، القواد، الأمن، القوات المساعدة، الدرك الملكي...) من خلال السهر على تنزيل التدابير التي ترمي إلى فرض الحجر الصحي والحد من تنقلات وتجمعات الأشخاص، وبإغلاق المحلات المفتوحة للعموم خارج الأوقات المحددة، وبمراقبة الأسعار وكل التدابير التي تهدف لحفظ النظام العام والأمن العامين، حيث تجد سنده في المادة 3 من المرسوم المتعلق بإعلان حالة الطوارئ الصحية[1].

[1] المادة 3 من المرسوم المتعلق بإعلان حالة الطوارئ الصحية "يتخذ ولاة الجهات وعمال العمالات والأقاليم ، بموجب الصلاحيات المخولة لهم طبقا للنصوص التشريعية والتنظيمية، جميع التدابير التي يستلزمها حفظ النظام العام الصحي في ظل حالة الطوارئ الصحية".

المطلب الثاني: محدودية مساهمة الجماعات الترابية في محاربة فيروس covid-19

إن هذه الظروف الاستثنائية التي يمر منها المغرب شأنه شأن باقي دول العالم من تفشي فيروس covid-19، وعلى الرغم من التدابير الوقائية المتخذة في هذا الصدد بشكل استباقي واستعجالي للحد من تفاقم الحالة الوبائية، إلا أن أذهاننا تخالجها أفكار متعددة حول تداعيات هذا الوضع مستقبلا على الجماعات الترابية في تدبير الشأن العام المحلي خصوصا في المستويين الاقتصادي والاجتماعي، لأن ما يلاحظ مع هذه الجائحة هو الحضور القوي للدولة المركزية مقابل تراجع اللامركزية، في الوقت الذي كان من المفروض تعزيز هذه الأخيرة خصوصا مع تبني خيار الجهوية المتقدمة منذ دستور 2011، وهذا يظهر من خلال تعليق دورات الجماعات الترابية (أولا)، وكذا استئثار الولاة والعمال في تدبير جائحة كورونا على المستوى الترابي (ثانيا).

أولا: تعليق دورات الجماعات الترابية

أصدرت وزارة الداخلية في 22 أبريل2020[1]، دورية تدعوا فيها ولاة الجهات وعمال العمالات والأقاليم وعمالات المقطاعات إلى إحاطة رؤساء المجالس الجماعية وأعضائها علما بتعذر انعقاد دورة شهر ماي في ظل التدابير المتخذة من لدن السلطات العمومية لمواجهة انتشار فيروس covid-19 المستجد، إلى إرجاء دراسة القضايا المستعجلة إلى دورات استثنائية يمكن عقدها عند الاقتضاء بعد الإعلان عن رفع حالة الطوارئ الصحية. وقد استندت هذه الدورية إلى عدد من النصوص التشريعية والتنظيمية التي بموجبها تم سن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها، كما تم بناء عليها الإعلان عن حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس covid-19 ثم بعد ذلك تم تمديد مدة سريانها[2].

فبالرجوع للدستور والقوانين التنظيمية للجماعات الترابية على التوالي (111.14- 112.14- 113.14)، نجد هذا المقتضى المتعلق بتعليق دورات الجماعات الترابية يتعارض مع مقتضيات دستور 2011، الذي نص في الفصل 136 على مبدأ التدبير الحر، وفي فصله 140 على مبدأ التفريع، وهو ما كرسته القوانين التنظيمية للجماعات الترابية[3].

[1] دورية وزير الداخلية عدد 6743 بتاريخ 22 أبريل 2020، بشأن إلغاء دورة شهر ماي بالنسبة للجماعات.

[2]: هناك نقاش قانوني عن مدى قانونية دورية وزارة الداخلية بإيقاف دورات الجماعات الترابية.

[3] الفصل 136 من الدستور "يرتكز التنظيم الجهوي والترابي على مبادئ التدبير الحر، وعلى التعاون والتضامن، ويؤمن مشاركة السكان المعنيين في تدبير شؤونهم، والرفع من مساهمتهم في التنمية البشرية المندمجة والمستدامة".

ولكن بالرجوع للمرسوم بقانون 2.20.292 المتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها، وبالضبط في مادته الثالثة، التي أجازت للحكومة اتخاذ جميع الإجراءات حتى وإن كانت مخالفة للقانون والأنظمة الجاري بها العمل، حيث نصت: "على الرغم من جميع الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل تقوم الحكومة، خلال فترة إعلان حالة الطوارئ، باتخاذ جميع التدابير اللازمة التي تقتضيها هذه الحالة، وكذلك التدخل بموجب مراسيم ومقررات تنظيمية وإدارية، أو بواسطة مناشير وبلاغات، من أجل التدخل الفوري والعاجل للحيلولة دون تفاقم الحالة الوبائية للمرض...."[1].

فالإشكال الذي تم إثارته، أن مرسوم بقانون هو بمثابة قانون عادي، والدورية استندت عليه، فكيف لقانون عادي أن يلغي قانون تنظيمي.

إذا ما عدنا للقوانين التنظيمية للجماعات الترابية نجد إلزامية عقد دورات المجلس والتي هي في الأصل ثلاث دورات، كما أنه هناك إمكانية عقد الدورات الاستثنائية، وهذا ما نص عليه القانون التنظيمي 112.14 "يعقد مجلس العمالة أو الإقليم وجوبا جلساته أثناء ثلاث دورات عادية في السنة خلال أشهر يناير ويونيو وشتنبر...". لكن الدورية الصادرة عن وزير الداخلية، أكدت على أنه لا يمكن عقد الدورات الاستثنائية إلا بعد رفع حالة الطوارئ الصحية.

كما نص القانون التنظيمي 113.14 المتعلق بالجماعات على أن" المجلس الجماعي يعقد دوراته العادية وجوبا في الأسبوع الأول من شهر فبراير وماي وأكتوبر"[2].

يتضح أن أهمية التنصيص على عقد الدورات العادية بالنسبة لمختلف الجماعات الترابية في أوقات محددة وبشكل صريح تم على مستوى قانون تنظيمي، الذي هو من حيث قيمته القانونية أعلى درجة من القانون العادي.

ويتساءل البعض عن عدم عقد مجالس الجماعات الترابية عن بعد؟ بالرجوع إلى القوانين التنظيمية نجدها لا تسمح بذلك، مما يستدعي تعديل القانون ليتلاءم مع حالة الطوارئ الصحية، وهذا نقاش آخر يقودنا للحديث عن التوقع التشريعي بالمغرب، حتى تتلاءم القوانين وجميع الظرفيات التي يمكن أن تعترضها في المستقبل. ونتساءل أيضا بنوع من الاستغراب على إيقاف دورات الجماعات الترابية، فيما تتواصل جميع المؤسسات الأخرى عملها !؟.

[1] المادة 3 من المرسوم بقانون رقم 2.20.292.

[2] المادة 33 من القانون التنظيمي 113.14.

وإلى جانب ذلك، أكد وزير الداخلية في دوريته أن رؤساء مجالس الجماعات الترابية مدعوون بدورهم إلى السهر على ضمان التدبير الأمثل لنفقات جماعتهم الترابية المستقبلية برسم السنة المالية 2020، وكما دعا إلى التعليق المؤقت لعمليات الالتزام بالنفقات غير الضرورية خلال مدة هذه الأزمة الصحية.

لكن ما تجب الإشارة إليه أن الدولة اليوم فرطت في فرصة تاريخية لقياس مدى نجاح مشروع الجهوية المتقدمة التي تبنته السلطات المركزية منذ دستور 2011، وكان من الأجدر منح أدوار مهمة وأساسية للجماعات الترابية في ظل تديبر جائحة فروس covid19، وبالتالي تكون الدولة في ظل هذه الفترة قد عاكست التاريخ وسجلت عليها هذه النقطة السلبية. إن لم نقل أنها قامت بإرجاع مشروع الجهوية المتقدمة خطوات إلى الوراء، وكما رسخت الصورة النمطية الموجودة أصلا عن هذه المؤسسات، وكرست عدم ثقة المواطن في المجالس المنتخبة وجعلته يتساءل عن الجدوى من الإصلاحات إذ لم يتم تفعيلها في ظل هذه الجائحة التي يمر منها المغرب ومعه العالم، حتى يتسنى له الوقوف عند مكامن القوة والضعف ويتم إصلاحها وتجاوزها، ليطرح السؤال هنا هل الأمر أزمة الثقة والكفاءة في المجالس المنتخبة أم استمرار حب السلطات المركزية عدم التخلي عن اختصاصاتها خوفا من تقوية المحيط؟

فإذا كان هذا القرار لا يطرح مشكلا من حيث شرعيته على اعتبار أن سنده القانوني يجد نفسه في قانون حالة الطوارئ الصحية، لكن المشكل يطرح في مكانته السياسية. ربما أن المخاطر الصحية وعلى أهميتها لا تبرر المساس بالاستمرارية الديمقراطية للمجالس المنتخبة، ولو عبر التفكير في صيغ لضمانها عوض توقيفها مما يوحي بإمكانية الاستغناء عن هذه المجالس في ظروف معينة، وهو ما يمس بالمشروعية السياسية والتمثيلية للمنتخب.

ثانيا: استئثار الوالي/ العامل بتدبير المجال الترابي في ظل فيروس covid-19

عملا بأحكام المادة الثانية من المرسوم رقم 2.20.293، يتخذ ولاة وعمال العمالات والاقاليم. بموجب الصلاحيات المخولة لهم طبقا للنصوص التشريعية والتنظيمية. جميع التدابير التنفيذية التي يستلزمها حفظ النظام العام الصحي في ظل حالة الطوارئ المعلنة، سواء كانت هذه التدابير ذات طابع توقعي أو وقائي أو حمائي، أو كانت ترمي إلى فرض أمر بحجر صحي أو إجباري، أو فرض قيود مؤقتة على إقامة الأشخاص بمساكنهم، أو الحد من تنقلاتهم، أو منع تجمعهم، أو إغلاق المحلات المفتوحة للعموم، أو أي تدبير آخر من تدابير الشرطة الإدارية[1].

[1] المادة 3 من مرسوم 2.20.293 بإعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر إرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس كورونا- كوفيد 19.

وكما نص مرسوم تمديد حالة الطوارئ الصحية، الذي صادقت عليه الحكومة في 9 يونيو، على منح صلاحيات واسعة لممثلي وزارة الداخلية على الصعيد الترابي، حيث أسندت لهم مهمة اتخاذ قرار تخفيف القيود المفروضة بموجب حالة الطوارئ الصحية. ويترأس الولاة والعمال بحسب المرسوم لجان اليقظة والتتبع في العمالات والأقاليم[1]. وهي اللجان التي تقوم بإعداد تقييم أسبوعي حسب المناطق. وهو نفس التوجه الذي جاء في أول مرسوم لإعلان حالة الطوارئ، حيث نص بصريح العبارة على الدور الذي يمكن أن يلعبه الولاة، والذي أشار بشكل صريح لدورهم في تنزيل قانون الطوارئ الصحية، من خلال الإجراءات التي تكتسي طابع جزئي ترابي.

ويفسر هذا الاستئثار من لدن الولاة والعمال في تدبير فيروس covid-19، إلى كون الدستور جعل الولاة ممثلين للسلطة المركزية، ويمارسون اختصاصاتهم تحت السلطة الحكومية، وكذا اعتبارهم ممثلين للسلطة المركزية مكلفين بإنفاذ القانون في جهتهم. بالإضافة لبنية الإدارة الترابية من خلال إمكانياتها وقدرتها على التصرف في ظل الظروف الغير عادية، خصوصا أن الولاة يترأسون المصالح اللاممركزة للوزارات، ويترأسون مراكز الاستثمار، ويشرفون على التدبير الأمني في جهاتهم، لذلك لهم مقومات مواجهة الوباء على خلاف المنتخبين. أضف إلى ذلك كون القانون التنظيمي للجماعات خول لوزارة الداخلية اتخاذ جميع الإجراءات اللازمة، بموجب قرار لحسن سير المرافق العمومية الجماعية، كما أنه يمكن للولاة والعمال، حسب الحالة، ممارسة بعض المهام بتفويض من السلطة الحكومية المكلفة بالداخلية[2].

هذا الاستئثار بتدبير فيروس covid-19 من قبل الولاة والعمال وإقصاء المجالس المنتخبة، يثير جدلا كبيرا حول دور الجماعات الترابية في تدبير حالة الطوارئ الصحية، وكذا إقصائها من تشكيل لجنة اليقظة والتتبع، التي تم استحداثها لتدبير هذا الشأن، وهذا الأمر الذي لا ينسجم مع المنطق الدستوري والقانوني الذي جاءت به القوانين التنظيمية، وكذا الاختصاصات التي أسندت إلى الجماعات الترابية بمقتضى ذلك. فجميع مراسيم الحكومة، وبلاغات وزارتها وعلى رأسها وزارة الداخلية، والتي ألغت دورات المجالس المنتخبة، وتسلمت مقاليد التدبير المجالي محل المنتخبين.

وبالتالي كشف تدبير جائحة كورونا عن واقع تجربة اللامركزية بالمغرب من حيث طبيعة وفعلية اختصاصات الجماعات الترابية سواء من حيث تفعيل الممنوحة لها، وكذا تكريس البعد الديمقراطي في

[1] مرسوم رقم 2.20.406 صادر في 17 من شوال 1441(9 يونيو 2020) بتمديد حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس كورونا6 كوفيد 19، وبسن مقتضيات خاصة بالتخفيف من القيود المتعلق بها.

[2] المادة 112 من القانون التنظيمي 113.14.

اشتغالها، وقد أفرزت جائحة كورونا عدم واقعية الاختصاصات المنوحة للجماعات الترابية خاصة في مجال القضايا الاجتماعية وفي مقدمتها الميدان الصحي، حيث تبين أن اختصاص حفظ الصحة المخول للجماعات بمقتضى القانون التنظيمي 113.14، لا تتعدى تعبئة الموارد المالية لشراء مواد التعقيم، والدعم الاجتماعي الذي أنحصر في دور الجماعات الثلاث في تعبئة الموارد المالية لشراء محتويات القفة وتسليمها لممثل الإدارة المركزية لكي يقدمها للمتضررين من الجائحة. ويبدو أن اختصاص هذه المجالس لم يتعدى سلطة التداول، وأما فيما يخص التدابير فهي موكولة لممثلي الإدارة المركزية. ما يطرح مشكل تدابير الشرطة الإدارية التي أصبحت من اختصاص ممثلي الإدارة المركزية.

وفي الختام لقد أظهرت أزمة فيروس covid-19 الضعف الذي تعاني منه الجماعات الترابية، والذي تتحمل مسؤوليته الأحزاب السياسية، لأنها وحدها المسؤولة، عن إفراز النخب، والتي أظهرت أن العقل السياسي الترابي عاجز ومصاب بالشلل في مواجهة هذا الفيروس. ولم يساهم في اقتراح حلول ناجعة في تدبير هذه الأزمة. بمقابل العقل السياسي المركزي الذي أبان عن حكمته وفطنته وشجاعته في مواجهة هذا الفيروس، في ظل استئثار السلطات المركزية في تدبير جائحة كورونا وتهميش الجماعات الترابية. ومنه نستخلص مجموعة من النتائج نقدمها على شكل مقترحات:

- ضرورة حرص الأحزاب السياسية خلال الاستحقاقات المقبلة على انتخاب أعضاء ذوو كفاءة مهنية وشواهد علمية عالية، لكي يتمكن أعضاء مجالس الجماعات الترابية من تدبير الأزمات مثل أزمة فيروس covid-19 التي أظهرت الحاجة للأطر والكفاءات؛
- ينبغي أن يتخلى رجال السلطة المركزية عن بعض سلطاتهم لفائدة الجماعات الترابية وإشراكهم في تدبير الأزمات، وفي هذا الأمر إنجاح لمشروع الجهوية المتقدمة التي تبنته الدولة المغربية منذ دستور 2011، والتي تعززت مكانتها دستوريا وقانونيا وتنظيميا تحتاج ولا لوصاية تعلق دوراتها؛
- يجب التنصيص على مستوى القوانين التنظيمية للجماعات على حالة الطوارئ، حيث نجد أن هناك فراغا دستوريا في هذا المجال أي تضمين القوانين التنظيمية بمقتضيات استثنائية يدبر بها الزمن الاستثنائي؛
- يجب أن تشكل حالة الطوارئ الصحية درسا يجب الاستفادة منه لتطوير الإدارة الإلكترونية والخدمات عن بعد على مستوى الجماعات الترابية.

المرفق العمومي في زمن كورونا
آليات الاستمرارية وإكراهات التنزيل

✍ ذة. كوثر التاقي
باحثة بسلك الدكتوراه
كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية
بجامعة سيدي محمد بن عبد الله فاس

مقدمـة:

تعرض العالم عبر التاريخ بين الفينة والأخرى لظروف استثنائية كالحروب والأوبئة، والكوارث الطبيعية، وكانت تشكل خطورة كبيرة بالنسبة لاستقراره وأمنه، حيث كانت تتخذ في هذه الأحوال إجراءات استثنائية من أجل إرجاع الوضع إلى حالته الطبيعية والعادية. وتشكل جائحة "كوفيد 19" واحدة من أكثر الأخطار التي تلوح في الأفق، بسبب الخسائر البشرية والمادية الناجمة عن هذا الفيروس الفتاك، وبسبب سرعة انتشاره عبر القارات.

وفي ظل غياب أي لقاح، أو علاج ضد هذا الوباء القاتل، وتفاديا لكل ما قد ينتج عنه من حدوث كارثة صحية، اتخذت السلطات الإدارية بالمغرب على غرار باقي دول العالم، مجموعة من الإجراءات والتدابير الوقائية لمواجهة هذه الجائحة العالمية، بموجب مرسوم بقانون رقم 2.20.292 المتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية، الذي يشكل سندا قانونيا للسلطات العمومية، من أجل التدخل الفوري والعاجل للحيلولة دون تفاقم الحالة الوبائية، وتعبئة جميع الوسائل المتاحة لحماية حق الأشخاص في الحياة وضمان سلامتهم.

وفي السياق الوبائي لجائحة "كوفيد 19"، عملت السلطة الحكومية على اتخاذ تدابير استعجالية لضمان استمرارية خدمات المرافق العمومية وتكييفها مع الظروف الطارئة، التي أثرت سلبا على كل القطاعات الحيوية عالميا ووطنيا. فتم الإعلان عن حالة الطوارئ الصحية على مجموع التراب الوطني، وفرض نظام الحجر الصحي، وحظر التنقل والتجول والتجمع وتقييد بعض الحقوق الأساسية والحريات العامة.

وفي سياق المحافظة على الأمن الصحي، والتحرر من القواعد والإجراءات القانونية الجاري بها العمل في الظروف الطبيعية، لمواجهة الطابع الاستعجالي والضرورة الملحة الناتجة عن فيروس كورونا يأتي مرسوم رقم 270.20.2 صادر بتاريخ 21 من رجب 1441 (16 مارس 2020)، المتعلق بمساطر تقنية النفقات المنجزة من لدن وزارة الصحة.

وحرصا على الالتزام باستمرارية خدمة المرفق العمومي في إطار الالتزام بالإجراءات المتخذة في حالة الطوارئ الصحية، تم تكييف خدمات المرافق العمومية، عبر استغلال الإمكانات التي تتيحها الوسائل التكنولوجية الحديثة، والأنظمة المعلوماتية لرقمنة خدماتها، وتقديمها عن بعد.

وفي إطار تكييف استمرارية خدمة المرفق العمومي مع واقع الظروف الطارئة، فإنه يلزم موظفيه ومستخدميه والمتعاقدين معه بالإسهام في السير العادي والمنتظم للمرفق العمومي، وقبولهم بكل التغيرات والتعديلات الناتجة عن تكييف خدمة المرفق العمومي حسب ما تقتضيه طبيعة الظروف القانونية والواقعية لتحقيق المصلحة العامة. كما هو الحال بالنسبة للظروف الحالية التي فرضت تغيير أسلوب تقديم خدمة المرافق العمومية. وكذا إلزام المتعاقدين مع المرفق العمومي بتأمين الاستغلال العادي والمستمر للنشاط الذي تم بموجبه العقد، وقبولهم بكل التغييرات والتعديلات التي تضعها الإدارة لتكييف خدمات المرفق حسب ما تتطلبه المصلحة العامة، وبالتالي فإن السؤال المطروح هو: هل استطاع المغرب في ظل هذه الظروف الحفاظ على استمرارية المرفق العمومي بانتظام؟

للإجابة على هذا التساؤل سأتطرق في (المحور الأول) لديمومة المرفق العمومي في ظل جائحة كوفيد 19، وفي (المحور الثاني) سأتطرق إلى العمل عن بعد بالمرافق العمومية في ظل جائحة كوفيد 19 باعتباره دعامة أساسية لاستمرارية المرفق العام بانتظام واطراد.

المحور الأول: ديمومة المرفق العمومي في ظل جائحة "كوفيد 19"

إن الوضعية الاستثنائية التي يعيشها المغرب فرضت عليه اتخاذ مجموعة من التدابير والإجراءات ذات الطابع الوقائي، التي تساعد على استمرارية المرفق العمومي بانتظام، حماية للأمن الصحي للمواطنين والمواطنات (ثانيا)، خاصة وأن إعلان الحكومة لحالة الطوارئ لا يعني إعفائها من واجب تقديم الخدمات الضرورية للمواطن، فالحكومة ملزمة مقابل ما تفرضه عليه من ضرورة احترام التدابير أن تضمن استمرارية خدمات المرافق العمومية الموجهة الفائدة المرتفقين (أولا).

أولا: استمرارية المرفق العمومي ضروري في ظل جائحة "كوفيد 19"

من أهم واجبات السلطة الإدارية، العمل على ضمان استمرارية المرفق العام بانتظام واطراد، بحيث يجد المنتفع الخدمة المطلوبة متوافرة في الزمان والمكان المحدد لأدائها، فمن المبادئ التي تحكم وتضبط سير المرافق العامة بصفة منظمة ومنضبطة ومطردة، تحقيقا للصالح العام الذي يرمي إلى توفير الحاجيات الأساسية مبدأ الاستمرارية.

ويعني هذا المبدأ أن المرافق العامة يجب أن تعمل بصفة مطردة ومستمرة، إذ أن الحاجيات الأساسية التي ينشأ المرفق العام لإشباعها لا تعد، ولا يكون المرفق قد حقق الهدف من إنشائه إذا ما تم سد تلك الحاجيات بصفة وقتية وعلى نحو متقطع وغير منتظم، وبيان ذلك أن الناس يرتبون أمور حياتهم المعيشية على أساس استمرارية سير المرفق العام.

والحقيقة أن أهمية هذا المبدأ إنما تنبع من طبيعة المرفق ذاته، وما يعول عليه جمهور المنتفعين على الاستفادة من خدمات المرفق العام وتحقيق أماله من تلبية احتياجاتهم وقضاء مصالحهم، ومن تم لا تتصور مدى الأضرار التي تنشأ عن انقطاع هذه الخدمات التي تقدمها المرافق العامة، وما يمكن أن يترتب عليها من أثار سلبية بالنسبة للمرتفقين يصعب تفاديها، بل أحيانا تأخير مصالح الأفراد وارتباك المجتمع.

ومن هنا قيل أن هذا المبدأ يشكل شريان المرافق العامة، ومن أجل ضمان تطبيق هذا المبدأ من طرف الدولة، تم تكريسه دستوريا فإذا رجعنا إلى دستور 2011 المغربي، نجده جاء بمقتضيات مهمة وأساسية في هذا المجال، وضمن المبادئ العامة تطرق إلى تنظيم المرافق العمومية، بحيث نجد من بين المقتضيات ما يتعلق ب "يتم تنظيم المرافق العمومية على أساس المساواة بين المواطنين والمواطنات في الولوج إليها والإنصاف في تغطية التراب الوطني والاستمرارية في أداء الخدمات..."[1].

لكن استمرارية المرفق العام في ظل جائحة كوفيد 19، التي يعرفها بلادنا تطرح أكثر من سؤال حول الطريقة التي يمكن أن تقدم بها الخدمات العمومية للمرتفقين حتى تتجنب الأضرار الجسيمة التي يمكن أن تصيب الدولة والأفراد، جراء توقف أي مرفق حيوي أو تعطيله لفترة وجيزة، ولنا أن نتصور الخلل الذي يمكن أن يصيب المجتمع إذا ما توقف مرفق المياه أو الكهرباء أو غيرها من المرافق الحيوية الأخرى.

ولذلك تم التسريع باتخاذ مجموعة من التدابير من أجل حماية صحة المواطنين، وذلك بوضع إجراءات استباقية الهدف منها محاصرة الوباء والعمل على الحد من انتشاره، وكذا الحرص على تفادي

[1] الفصل 154 من دستور 2011.

التجمعات. هذا الأمر دفع الحكومة إلى إصدار مجموعة من المراسيم: مرسوم رقم 2.20.292 صادر في 28 رجب 1441 (23 مارس 2020) يتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها، تم مرسوم رقم 2.20.399 في 29 رجب 1441 (24 مارس 2020) بإعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي كورونا "كوفيد 19"، ومرسوم رقم 2.20.330 الصادر في 18 أبريل 2020 بتمديد مدة سريان مفعول حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس كورونا، هذه المراسيم نصت على مجموعة من التدابير والإجراءات لضمان استمرارية المرفق العام.

إن المشرع المغربي كان دقيقا ومتوازنا فيما يتعلق بالنصوص القانونية المتعلقة بحالة الطوارئ الصحية، سواء على مستوى التأطير القانوني لمجموعة من التدابير والإجراءات، وكذا بخصوص ضمان استمرارية المرفق العام حينما استثنى المرسوم 2.20.293 من الإجراءات التي تضمنها استمرارية المرافق العامة في أداء خدماتها، ويتضح ذلك من خلال الفقرة الأخيرة من المادة الثالثة حينما أكدت على أنه "لا تحول التدابير المتخذة المذكورة دون استمرارية المرافق العمومية الحيوية وتأمين الخدمات التي تقدمها".

إن الدولة وكذا عموم المواطنين والمواطنات في حاجة لضرورة لاستمرارية العمل بالمرافق العمومية على حد سواء. وبالتالي فإن الإدارة مطالبة بتوفير الوسائل التي تخول تأمين استمرارية نشاط المرفق العام، فلا يكفي القول بأن الدول تعمل على إحداث المرافق العمومية، وإنما مطالبة كذلك بتأمين استمراريتها، حيث كان مبدأ استمرارية المرفق العام حاجة بالنسبة للدولة تعمل على تحقيقه، وضرورة للمواطنين، وهو ما أشار إليه louis rolland في إحدى محاضراته بأن استمرارية المرفق العام من استمرارية الدولة[1].

ومن أجل التصدي لهاته الجائحة، وجب تكريس البعد التضامني من طرف كل من الإدارة والمرتفقين بالتعامل بنوع من الليونة والمرونة في الاستفادة من الخدمات الضرورية، والاستغناء عن بعض الكماليات انسجاما مع التحدي الذي رفعته مؤسسات الدولة لتطويق ومحاصرة الوباء، وبالتالي احترام المواطنين.

ثانيا: الإجراءات والتدابير الوقائية لضمان استمرارية المرفق العمومي في ظل جائحة "كوفيد 19"

في إطار سلسلة الإجراءات الحكومية المتخذة للحد من انتشار كورونا "كوفيد 19"، وضمانا لاستمرارية خدمات المرافق العمومية، في ظروف تحافظ على صحة وسلامة العاملين بالإدارات العمومية والجماعات الترابية والمؤسسات والمقاولات العمومية والمرتفقين وتقيهم من خطر الإصابة بهذا المرض المعدي، فإن المرافق العمومية بكل أصنافها على الصعيد المركزي والجهوي والإقليمي والمحلي، مطالبة بمواصلة اتخاذ وتعزيز

[1] حميد بولاس، استمرارية المرفق العام في زمن كورونا، مقال منشور بالموقع ب www.hespress.com بتاريخ 30 أبريل 2020، تم الاطلاع علية في 9 يونيو 2020 على الساعة 8 صباحا.

التدابير الاحترازية والوقائية وكذا الإجراءات التحسيسية الموصى بها من طرف السلطات المختصة لتفادي هذا الوباء بين العاملين بهده المرافق أو بين هؤلاء العاملين والمرتفقين، وذلك باعتماد مجموعة الإجراءات والتدابير التي يتعين اعتمادها وتعميمها للعمل بشكل منتظم على مستوى مختلف المرافق العمومية.

ولهذه الغاية تم إعداد دلائل[1]، لمواكبة الإدارات العمومية والجماعات الترابية والمؤسسات والمقاولات العمومية والعاملين بهذه المرافق، يبين كيفية تدبير المراحل المستقبلية واجراءات التعاملات الإدارية والخدمات العمومية المقدمة، حيت يتضمن مجموعة من التوجهات والتدابير التي يجب الالتزام بها من طرف كل من الادارة والموظف والمرتفقين.

ويمكن لكل مرفق عمومي على حدة، إصدار دليل خاص به حول تفعيل الاجراءات الوقائية والاحترازية حسب خصوصياته، وكذا حسب طبيعة الأنشطة والمجلات التي يؤطرها مع العلم أن هذه الإجراءات والتدابير تبقى قابلة للملائمة حسب تطور الوضعية الوبائية ببلادنا.

أ) تدابير تتعلق بالإدارة[2]

للحد من انتشار وباء فيروس كورونا، لابد من وضع خطة عمل تتضمن التدابير الواجب اتخاذها وتحديد الوسائل الضرورية لها، وكذا المسؤول عن تنفيذها. والاستمرار في الالتزام بالاحتياطات والاحترازات الفردية، والالتزام بجميع توجيهات السلطات العمومية (قياس درجة حرارة العاملين بالمرافق العمومية والمرتفقين، قبل ولوجهم إليها، استعمال الكمامات، ومسك سجلات لتسجيل جميع الوافدين على المرافق العمومية من عاملين بها ومرتفقين، تتضمن عناوينهم وأرقام هواتفهم، وذلك من أجل تحديد المخالطين إن اقتضى الحال).

اعتماد المرونة في أوقات وأيام العمل وضبط عملية الحضور وكذا تنظيم عملية المداومة مع مراعاة خصوصية كل إدارة، وكذا اعتماد الاجتماعات الافتراضية، وتقليص الاجتماعات المباشرة مع تحديد عدد أقصى من الحاضرين، واحترام مسافة التباعد الاجتماعي، والاستمرار بالعمل عن بعد بالنسبة للموظفين الذين لا تقتضي طبيعة عملهم ضرورة حضورهم إلى مقرات الإدارة، والمتعلقة أساسا بالمهام والأعمال التي يمكن إنجازها عن بعد، وأيضا استئناف الإعلان عن الترشيح للمناصب العليا ومناصب المسؤولية واعتماد الترشيح الإلكتروني عبر بوابة التشغيل العمومي وإجراء مقابلات الانتقاء عن بعد، إن اقتضى الحال.

[1] وزارة الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة قطاع إصلاح الإدارة "دليل عملي للتدابير والإجراءات الوقائية بالمرافق العمومية فيروس كوروما-كوفيد 19" 22 ماي 2020، ص: 3.

[2] الدليل السابق ص: 19.

وتنظيم وضبط عملية منح الرخص الاستثنائية والتسهيلات للموظفين في وضعيات خاصة (الإعاقة، الأمراض المزمنة ...)، مع ضمان استمرارية الأعمال والأنشطة التي يزاولونها ووضع برمجة زمنية لتنظيم العطلة الإدارية السنوية، بما يضمن السير العادي لمختلف المرافق العمومي، العمل على مواصلة تطوير وتنويع الدعامات الرقمية وتعميم تقديم الخدمات الإدارية عبر الخط (مكتب الضبط الرقمي، الخدمة الإلكترونية للمراسلات الإدارية، الحامل الإلكتروني ...)، التقليص من تداول الوثائق الورقية واعتماد التدبير الإلكتروني للوثائق الإدارية، ومواصلة رقمنة الخدمات الإدارية وتبسيط المساطر الإدارية وتسريع رقمنتها، ثم القيام بتعقيم الفضاءات ومكاتب العمل والمباني الإدارية وحظيرة السيارات باستمرار وعدم تجاوز الطاقة الاستيعابية المخصصة لها.

ب): التدابير المتعلقة بالموظف[1]

عدم حضور الموظفات والموظفين المحتمل تعرضهم للفيروس أو الذين يعانون من أعراض مشابهة لأعراض المرض أو الذين يعانون من ضعف المناعة إلى مقر العمل وإخبار الإدارة بذلك. والتأكد من نظافة وتعقيم الأسطح التي يتم لمسها بانتظام داخل المكاتب والحرص على تهويتها بشكل جيد وترك الأبواب مفتوحة داخل مقر العمل كلما كان ذلك ممكنا، مع اتخاذ جميع احتياطات التباعد بين العاملين بالمرافق العمومية فيما بينهم وارتداء الكمامة الطبية خلال فترة العمل والمحافظة على نظافة اليدين بشكل منتظم والحرص على رمي المنديل المستعمل في سلة المهملات وغسل اليدين بعد ذلك، عدم مشاركة أدوات العمل أو الأكل أو الشرب أو الأغراض الشخصية مع الآخرين والأهم إخبار الإدارة في حال الشعور بأعراض تنفسية كالكحة وضيق التنفس أو ارتفاع في درجة الحرارة.

ج): تدابير تتعلق بالمرتفق[2]

تعزيز تدابير مراقبة ولوج المرتفقين إلى مقرات الإدارة وتنظيم فضاءات الاستقبال وإنشاء ممرات خاصة للولوج إلى مقرات الإدارة والخروج منها، واحترام مسافة التباعد المسموح بها، وضع علامات التشوير لتحديد المصالح المسؤولة عن تقديم الخدمات الإدارية، اعتماد آليات عملية لتحسين ظروف الاستقبال والإرشاد والتوجيه من خلال تعميم الأرقام الهاتفية والبريد الإلكتروني عبر مختلف القنوات التواصلية المتاحة، اعتماد البرمجيات المتعلقة بأخذ المواعيد والتواصل مع المرتفقين عبر مراكز الاتصال والتوجيه، بما من شأنه الحد من توافد المرتفقين على مصالح الإدارة، ضبط العدد الأقصى المسموح به من المرتفقين داخل فضاءات الاستقبال وغيرها من أجل ضمان مسافة التباعد الموصى بها، تسجيل البيانات المتعلقة بالمرتفقين

[1] الدليل السابق، ص: 34.

[2] الدليل السابق، ص: 43.

في تطبيقات معلوماتية من أجل تسهيل عملية البحث عند الاقتضاء على الأشخاص المخالطين، تنظيم مداومات بالنسبة لبعض المرافق العمومية التي تقدم بعض الخدمات الحيوية، إحداث لجنة تقنية على صعيد قطاع إصلاح الإدارة ستسهر على تتبع هذه الإجراءات والتدابير وتقديم كل التوضيحات والدعم من أجل الرفع من أداء ونجاعة المرافق العمومية وترسيخ ثقافة جديدة لدى العاملين بها، وحثهم على تغيير سلوكياتهم اليومية بشكل يضمن تقديم خدمات ذات جودة، بأساليب حديثة تستفيد منها الأجيال الحالية والمستقبلية.

المحور الثاني: العمل عن بعد بالمرافق العمومية في ظل جائحة "كوفيد 19"

شهد المغرب كسائر دول العالم تأثيرات كبيرة ل "كورونا" على مجموع نواحي الحياة العامة، والتي مست الجوانب الاقتصادية والاجتماعية، وكان لها تأثيرات على الإدارة المغربية وعلى علاقة المواطن به، فكانت هذه الأزمة بمثابة فرصة مهمة لإدارتنا من أجل التنزيل الفعلي للإدارة الرقمية، بجميع المرافق العمومية طالما أننا نتوفر على الطاقات البشرية والتخطيط الكفيلين من أجل رقمنة الإدارة مع ضرورة وضع ترسانة قانونية حمائية مواكبة لهذا التنزيل (أولا)، غير أن هذا التحول الرقمي السريع الذي فرضته الجائحة عرف مجموعة من التحديات والإكراهات وهو ما كان متوقعا (ثانيا).

أولا: التنزيل الفعلي للإدارة الالكترونية والرقمية بالمرافق العمومية في ظل جائحة "كوفيد 19"

إن الوضعية التي تعيشها بلادنا جراء تفشي وباء كورونا المستجد فرضت عليه إعلان حالة الطوارئ الصحية، واتخاذ مجموعة من الإجراءات ذات الطابع الوقائي والتي ستساعد على استمرارية المرافق العمومية بانتظام، وحماية الأمن والسلامة العامة، منها توقيف الدراسة الحضورية بالمؤسسات العمومية والخصوصية بمختلف مستوياتها وأسلاكها، وإغلاق العديد من الفضاءات والأماكن العمومية وكذا توقيف بعض المرافق المرتبطة بخدمات موجهة للمواطنين مع الإبقاء على المرافق العمومية الحيوية، لإداء خدماتها باعتماد أسلوب الرقمنة، والعمل عن بعد في إطار الخدمات الالكترونية كإجراء موازي ومواكب للحد من انتشار وباء كورونا المستجد حماية للموظفين والمرتفقين.

لاشك أن تقديم الخدمات الالكترونية وفق برنامج معد سلفا، سيقلل من خطورة الإصابة بفيروس كورونا المستجد، وسيؤمن تفعيل استمرارية المرفق العام، ويفتح أفاقا للإدارة لتعميم وسائل التكنولوجيا والاتصالات بما يجعل المرفق العام قائم من حيت استمرارية خدماته، وبالتالي يستطيع الفرد الحصول على المعلومات الرسمية التي سيسعى إليها في أي وقت على مدار اليوم.

دفعت جائحة كورونا الحكومة إلى التفكير في تقنين العمل عن بعد بإدارات الدولة لضمان استمرارية إنجاز المهام وتقديم الخدمات في مختلف الظروف، فتم إقرار مرسوم رقم 2.20.343 المتعلق بالعمل عن بعد بإدارات الدولة، ولضمان نجاح العمل عن بعد نصت المادة 15 على إحداث لجنة تحت إشراف السلطة الحكومية المكلفة بالوظيفة العمومية، تتولى تتبع وتقييم العمل عن بعد لهذه الإدارات وإعداد تقارير سنوية إلى رئاسة الحكومة.

ومن أجل التنزيل السليم لمضامين مرسوم العمل عن بعد، تقرر اعتماد منشوري وزارة الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة، رقم 1/2020[1] و 2020/2[2] يهدفان إلى تحديد التدابير الأساسية الواجب اتخاذها من قبل الإدارات العمومية، بغية تطبيق نظام العمل عن بعد في هذه الظروف الاستثنائية، مع مراعاة خصوصية مهام الإدارات المعنية والالتزام بالتعليمات الصادرة عن المديرية العامة للأمن الوطني.

كما تضمن الدليل[3] تفصيلا لمفهوم العمل عن بعد وأنواعه وأهدافه، بالإضافة إلى الضوابط والآليات الأساسية لهذا النوع من العمل، وكذا التزامات كل من الإدارات العمومية والموظفين.

لقد حقق المغرب منذ بداية الأزمة قفزة نوعية، بالارتقاء بالمحتوى الرقمي بالمرافق العامة وتطوير خدمات عن بعد للحد من المخالطات، ومنع التجمعات وقفل الباب في وجه أي ممارسة من شأنها توفير بنية مناسبة لانتقال العدوى.

حيث أطلقت وكالة التنمية الرقمية مبادرة مكتب الضبط الرقمي، منصة تهدف إلى رقمنة مكتب الضبط في المؤسسات والإدارات العمومية من خلال مكاتب رقمية، تعمل على تدبير المراسلات بشكل الكتروني، إذ يمكن للمواطنين والمقاولات والإدارات وضع طلباتهم أو مراسلاتهم مقابل وصل رقمي بتأكيد الاستلام[4].

وقد اعتمدت العديد من القطاعات العمل بالخدمات الرقمية مقدمة للمواطن والمقاولة هدفها تقريب الإدارة منهم والحد من توافد المرتفقين على مصالحها، نذكر على سبيل المثال لا الحصر:

خدمة التعليم عن بعد التي أطلقتها وزارة التربية الوطنية والتكوين المهني والتعليم العالي والبحث العلمي، لضمان الاستمرارية البيداغوجية وإرساء مداومة تربوية ينخرط فيها جميع الأطر الإدارية والتربوية

[1] منشور 1/2020 بتاريخ 16 مارس 2020، حول التدابير الوقائية من خطر تفشي وباء كورونا بالإدارات العمومية والجماعات الترابية والمقاولات العمومية.

[2] منشور 2020/2 بتاريخ فاتح أبريل 2020، متعلق بالخدمات العمومية.

[3] دليل "العمل عن بعد" بالإدارات العمومية ووزارة الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة المملكة المغربية، أبريل 2020.

[4] منشور السيد وزير الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة رقم 2020/2 المتعلق بالخدمات الرقمية للمرسلات الإدارية www/mmsp.gov.ma.

بناء على قرار توقيف الدراسة بجميع المؤسسات[1] عبر بوابة Telmid TICE، التي توفر مضامين مصنفة حسب الأسلاك والمستويات التعليمية والمواد الدراسية[2]، وتنظيم دورات التعليم في أقسام افتراضية، ولتحقيق الإنصاف وتكافؤ الفرص للتلاميذ والطلبة غير المتوفرين على شبكة الانترنيت، قررت الوزارة بث الدروس المصورة عبر الإذاعة الوطنية. وقد أدرجت الوزارة المعنية حصص التعليم الأولي ضمن دروس التعليم عن بعد، من خلال بث حصص مصورة على القناة الرابعة الوطنية من أجل ضمان الاستمرارية البيداغوجية لدى هذه الفئة من الأطفال، وكذا الترويح عنهم في ظل الحجر الصحي.

وبخصوص قطاع التعليم العالي، عملت الجامعات بالمغرب على فتح منصات رقمية توضع فيها محاضرات ودروس رهن إشارة الطلبة، كما يمكنهم متابعة هذه الدروس عبر الموقع الالكتروني للوزارة[3]، وعلى مستوى التكوين المهني أعطت الوزارة ومكتب التكوين المهني وإنعاش الشغل الانطلاقة الرسمية لبوابة التعليم عن بعد عبر الخدمة المشتركة TEAMS، كما أن الوزارة أطلقت بتاريخ 8 أبريل 2020 رقم أخضر بشراكة مع جامعة "محمد السادس متعددة التخصصات بنجرير"، وكذا مدرسة 1337 للبرمجة والابتكار ومدرسة "يوكود" للإجابة عن جميع التساؤلات والاستفسارات بخصوص المنصات الذي ذكرنها سابقا.

تقدم المنصة الرقمية لرصد تطورات فيروس covid-19 بالمغرب عبر البوابة الالكترونية الخاصة بوزارة الصحة، مستجدات ومعلومات رهن إشارة المواطن، وكذلك نصائح التوعية سواء حول المرض أو حول إجراءات الوقاية باعتبارها جزء من التدابير المتخذة لمواجهة هذا الوباء.

خدمة الاستشارة الطبية عن بعد "مجانا" عبر المنصة الالكترونية tbib24.com للتخفيف من الانتقال للمؤسسات الصحية، تعزيزا للتدابير الوقائية الاحترازية ضد وباء "covid19"، أطلقتها وزارة الصحية بشراكة مع الهيئة الوطنية للأطباء بالمغرب وهيئة أطباء الأسنان.

برنامج لدعم المقاولات الصغرى والمتوسطة والصغيرة جدا، التي تستثمر في مجال تصنيع المنتجات والمعدات المستعملة في مواجهة الجائحة، أطلقته وزارة الصناعة والتجارة والاقتصاد الأخضر والرقمي، عبر ملئ استمارة يمكن تحميلها انطلاقا من موقع الوكالة الوطنية لإنعاش المقاولات الصغرى والمتوسطة.

---

[1] بلاغ إخباري صادر عن وزارة التربية الوطنية والتكوين المهني والتعليم العالي والبحث العلمي بشأن موضوع تدبير استثنائي للمؤسسات التعليمية خلال فترة توقيف الدروس الحضورية بتاريخ 15 مارس 2020.

[2] بلاغ إخباري صادر عن وزارة التربية الوطنية والتكوين المهني والتعليم العالي والبحث العلمي "المديرية المكلفة بتدبير مجال التواصل" بشأن الحصيلة المرحلية لعملية التعليم عن بعد الصادر يوم 2 أبريل 2020.

[3] بلاغ عن وزارة التربية الوطنية والتكوين المهني والتعليم العالي والبحث العلمي بشأن الدروس الجامعية الرقمية بتاريخ 14 أبريل 2020.

كما أن وزارة العدل وبالإضافة إلى الخدمات الرقمية التي توفرها لفائدة المرتفقين والمتقاضين، عبر بوابتها الالكترونية من قبيل الحصول على السجلين التجاري والعدلي عن بعد، والاطلاع على الملفات القضائية وإيداع القوائم التركيبية الخاصة بالشركات، فإنها بصدد وضع اللمسات الأخيرة على عدد من الخدمات الرقمية الجديدة التي ستعزز التداول اللامادي للإجراءات والخدمات عن بعد، من شأنها الحد من تنقل المرتفقين والمتقاضين إلى أورقة المحاكم أو الإدارة المركزية للحصول عليها[1].

إذا كان المغرب قد فلح في كسب الرهانات الكبرى عبر تطوير بنائه السياسي وتعزيز تنافسيته الاقتصادية، فإن نموذجه التنموي واجه جملة من الصعوبات التي حالت دون تحقيقه للتنمية البشرية والاجتماعية المنشودة، بما يستجيب لمتطلبات المواطنين، وقد شكلت الإدارة إحدى هذه الصعوبات، إذ لم تعد رغم المحاولات الإصلاحية السابقة تساير وتيرة التغيرات المجتمعية، ولم تستطع مواكبة مستلزمات التنمية الشاملة بفعل العديد من الاختلالات البنيوية. فقد ظلت في الكثير من الحالات مفتقدة للكفاءة والابتكار وللحكامة الجيدة، جعلت أداءها محدودا في دعم الاستثمار وخدمة المواطنين.

مما قد يجعل من تفعيل الإدارة الرقمية وتنزيلها على أرض الواقع خاصة في ظل الأزمة الحالية "كوفيد-19"، أمرا يصطدم بحاجز المعيقات والتحديات.

ثانيا: التحديات التي تعرقل استمرارية المرفق العمومي في ظل جائحة "كوفيد 19"

في ظل الأوضاع الحالية أصبح التحول الرقمي من الضروريات بالنسبة لكافة المؤسسات والهيئات التي تسعى إلى تطوير وتحسين خدماتها وتسهيل وصولها للمستفيدين، فهو لا يعني فقط تطبيق التكنولوجيا داخل المؤسسة بل برنامجا شاملا يمس طريقة وأسلوب عملها داخليا بشكل رئيسي وخارجيا أيضا من خلال تقديم خدمات مبتكرة بعيدا عن الطرق التقليدية[2]. وتظهر ضرورته التحول الرقمي في الحد من انتشار فيروس كورونا المستجد عن طريق التقليل من التعاملات الورقية المادية التي تشكل خطرا في نقل العدوى.

إن تبني خيار الإدارة الرقمية للحد من المشاكل والصعوبات التي تواجه تدبير المرفق العام عبر استغلال تكنولوجيا المعلومات والاتصال لتكون قاسما مشتركا نحو التحول والتحديث، يصطدم بواقع يظهر لنا أن

[1] بلاغ بشأن التدابير المؤقتة الرامية للخد من تفشي وباء كورونا المستجد الموقع الرسمي الالكتروني لوزارة العدل بتاريخ 30 أبريل 2020 www.justice.gov.ma.

2 وزارة إصلاح الإدارة الوظيفة العمومية : "الخطة الوطنية لإصلاح الإدارة" 2018- 2021 ص: 7.

الاستثمار الفعلي في هذا المجال لم يرتق بعد للمستوى المطلوب[1]، فما زالت الإدارة المغربية تعاني من مشاكل تعيق التحول الرقمي بها تتجلى بالأساس في:

ضعف البنية التحتية والرأس المال البشري، فلا يمكن تصور إدارة رقمية دون بنية التكنولوجيات الحديثة تؤمن التواصل والتبادل الرقمي للمعلومات المتمثلة في شبكة الاتصالات من خطوط هاتفية وألياف بصرية وشبكات عنكبوتية ذات الصبيب العالي، وكل الوسائل التقنية الحديثة المستعملة لتدبير ونقل المعلومات عبر الانترنيت والتي يعول عليها في توفير خدمات الإدارة الالكترونية بجودة عالية وبصورة مستمرة[2]، ففي التصنيف الدولي للمغرب فيما يخص عاملي الرأس المال البشري والبنية التحتية لتكنولوجيا المعلومات المكونين الأساسيين لمؤشر برنامج الحكومة الالكترونية التي وضعته الأمم المتحدة، المغرب لم يعرف أي تقدم ملموس وبقي في أسفل الترتيب الدولي، مما يشكل عائقا أمام استعمال واسع للخدمات الرقمية المقدمة من طرف المرافق العامة[3].

مما يستوجب ضرورة إصلاح الإدارة وتأهيل مواردها البشرية باعتباره خيارا استراتيجيا لدعم النموذج التنموي، وجعل الإدارة أداة فاعلة في تطوير السياسات العمومية في مختلف المجالات.

إضافة إلى ذلك، فرضت التغيرات الجوهرية للتكنولوجيات الحديثة بالإدارات، واقعا جديدا على الموظفين العموميين الذين صعب عليهم التأقلم والاندماج في البيئة الرقمية، نتيجة عدم توفرهم على الكفاءة اللازمة والتكوين الكافي. ذلك أن التعامل مع نظم المعلومات يتطلب إحداث تغيرات جذرية في طبيعة الأعمال الإدارية وكيفية تقديم الخدمة العمومية كما يتطلب نوعية من الموظفين الإداريين القادرين على التعامل مع التطورات التقنية. وفي هذا السياق جاء في الخطاب الملكي السامي ما يلي: "إن المرافق والإدارات العمومية، تعاني من عدة نقائص، تتعلق بالضعف[4] في الأداء... كما أنها تعاني من التضخم ومن قلة الكفاءة، وغياب روح المسؤولية لدى العديد من الموظفين".

كما أنه وفي إطار تطوير الإدارة الرقمية التي تشكل إحدى أولويات الحكومة أدى غياب إستراتيجية موحدة تشمل كل الوزارات، إذ ورد في تقرير المجلس الأعلى للحسابات لسنة 2019، أن وزارة إصلاح الإدارة

---

1 رحاب ارویاح "دور تكنولوجيا المعلومات والاتصال في رفع أداء الإدارة العمومية" (خلال جائحة كورونا)، مقال منشور بتاريخ 27 أبريل 2020 بالموقع www.Droitet entreprise.com، تم الإطلاع عليه في 18 يونيو 2020 على الساعة 9 صباحا.

2 محمد نبيل السريفي "الإدارة الالكترونية بالمغرب ورهانات التنمية"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون العام، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة عبد المالك السعدي طنجة، الموسم الدراسي 2006-2007، ص 69. نقلا عن رحاب ارویاح مرجع سابق.

3 تقرير المجلس الأعلى للحسابات "حول الخدمات على الانترنيت الموجهة للمتعاملين مع الإدارة"، مؤرخ 20.5.2019 www.courdescomptes.ma.

4 الخطاب السامي ألقاه صاحب الجلالة الملك محمد السادس نصره الله في افتتاح الدورة الأولى من السنة التشريعية الأولى من الولاية التشريعية العاشرة بتاريخ 14أكتوبر2016

والوظيفة العمومية لم تقم بدورها في دعم الإدارات وتشجيع التعاون وتبادل الخبرات الناجحة، وظلت على هامش المشاريع التي باشرتها بعض الإدارات، الأمر الذي أدى إلى تقدم متباين لكل إدارة حسب الوسائل المتوفرة لديها. وشهد مجال تدخل وزارة إصلاح الإدارة الوظيفة العمومية حالة من التذبذب. وفيما يتعلق بالتدبير اللامادي للمساطر الإدارية، لم تقم الوزارة المعنية بترتيب الأولويات في هذا المجال استنادا إلى معايير محددة مثل درجة أهمية كل إجراء بالنسبة للمرتفقين، أو الأثر المتوقع لإزالة الطابع المادي للإجراء على فعالية وكفاءة الإدارة[1].

الإدارة الرقمية في حاجة ماسة إلى تعزيز الأمن الرقمي، وبهذا قد نبهت إدارة الدفاع الوطني باقي الإدارات التي اضطرت العمل عن بعد في ظل حالة الطوارئ الصحية إلى وجود مخاطر أمنية تهدد أعمالهم ونظم المعلومات، لاسيما مع تنامي وثيرة الجريمة الالكترونية خلال السنوات الأخيرة. الأمر الذي يتطلب مهارات وآليات لضمان أمن وسرية المعلومات، ومعايير الأمن السيبراني التي تحدده المديرية العامة لأمن نظم المعلومات.

ومن جهة أخرى هناك تحديات جمة تواجه الإدارة في إطار علاقتها بالمرتفقين نذكر على سبيل المثال:

مؤشرات الفجوة الرقمية التي لازلت تشكل عائق أمام تطور الإدارة الرقمية على المستوى الوطني، رغم بعض التطور الملحوظ إلا انه لازلت هناك تحديات من أجل الرفع من مستوى تكنولوجيا المعلومات والاتصال والتقليص من الفجوة الرقمية.

ضعف آليات تتبع وتقييم جودة الخدمات التي تقدمها الإدارة للمرتفقين وعدم وضعها للآليات والمعايير المناسبة لقياس هذه الجودة وهو ما يؤثر سلبا على المرتفق، إضافة إلى ندرة الدراسات الاستقصائية حول مدى رضى المواطنين عن خدمات الإدارة التي تشكل عائقا أمام تحديد أولويات وتوقعات المرتفقين، وذلك بهدف التحسين المستمر للخدمات المقدمة[2].

عدم وجود بيئة اجتماعية حاضنة للمعرفة، حيث أدت العولمة وتكنولوجيا الاتصالات والمعلومات إلى تكوين مجتمع عالمي يتمتع بمعرفة مشتركة حول كل الموضوعات والإمكانيات دفعت بالمجتمع إلى النمو والنضج، الأمر الذي يحتم بالضرورة إلى إعداد مناهج عمل متكاملة والقيام بحملات التوعية تستهدف تهيئة المواطنين ليكونوا قادرين على التعامل الايجابي مع الوسائط والأساليب التقنية الحديثة، والتواصل مع الإدارة الرقمية خصوصا خلال الظرف الراهن التي أصبح التعامل عن بعد أمر حتمي لا مفر منه.

1 أصدرت إدارة الدفاع الوطني مذكرة حول المخاطر المحتملة بالمؤسسات التي اضطرت العمل عن بعد في ظل حالة الطوارئ.

[2] تقرير المجلس الأعلى للحسابات سبق الإشارة إليه.

تحدي آخر هو تطبيق مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص، والذي يعد من أهم المبادئ التي نص عليها دستور 2011، ويكفي الإشارة إلى التعليم عن بعد فعدم استفادة، ولو جزء ضئيل من التلاميذ والطلبة من التعليم عن بعد يشكل خرقا لمبدأ المساواة وتكافؤ الفرص.

خاتمــة:

صفوة القول إن المجهودات التي قامت بها الدولة في سبيل ضمان والحفاظ عل استمرارية المرفق العمومي في أداء مهامه وخدماته للمرتفقين في ظل جائحة كوفيد 19، مجهود يستحق التنويه والإشادة بالرغم من التحديات والصعوبات التي واجهها في سبيل تفعيل وأجرأت العمل عن بعد، باعتماد الوسائل الرقمية والتكنولوجيا باعتبارها دعامة أساسية لاستمرارية المرفق العمومي في هذه الظروف الاستثنائية، غير أن النجاح المطلق لهذه المبادرة يتطلب تظافر جهود جميع الفاعلين في المجتمع موظفين ومرتفقين..

جائحة كورونا وضرورة مراجعة مدونة الشغل

✍ د. عبد الهادي الهنتالي الإدريسي
دكتور في القانون الخاص

مقدمة

يعتبر التوقع أحد المعايير الأساسية لقياس مدى جودة أي نص قانوني وقدرته على تحقيق الأمنيين القانوني والتعاقدي[1]. ففي عالم لم يعد يحظى فيه مفهوم الثبات بحيز كبير، أصبح من الضروري امتلاك النصوص القانونية لخاصية القدرة على التنبؤ بالحلول تحسبا للتقلبات الاقتصادية التي أضحت تعصف بين الفينة والأخرى بمختلف اقتصاديات دول المعمورة، لاسيما حينما يتعلق الأمر بالنصوص القانونية المرتبطة ارتباطا شديدا بعالم المقاولة والمال والأعمال التي يفترض فيها أكثر من غيرها؛ ليس فقط مجاراة التطورات الاقتصادية ومواكبتها؛ بل التحسب والتوقع وتقديم حلول مناسبة لتجاوز آثار مختلف الأزمات، كما هو الحال بالنسبة لنصوص قانون الشغل التي بحكم تنظيمها لعلاقات الشغل إحدى أكثر العلاقات القانونية هشاشة وتأثرا بالتقلبات الاقتصادية، فهي تكون مطالبة بتقديم أجوبة شافية تمكن الأجراء والمشغلين على حد سواء من تجاوز تداعيات الأزمات الخانقة، كالأزمة التي أفرزها وباء كورونا الذي تسبب في ركوض اقتصادي كبير يتوقع استمرار تبعاته لسنوات أخرى[2].

وإذا كان من المفروض أن تكون لدى مدونة الشغل القدرة على امتصاص حدة الأزمة الناتجة عن جائحة كورونا والتخفيف من تداعياتها على أطراف العلاقة الشغلية، خاصة الأجراء الذي يعتبرون أكثر الفئات المتضررة من الأزمة، فإنه يتضح من خلال استقراء موادها افتقادها للآليات القانونية الكفيلة بتجنيب هذه الفئة الأضرار المترتبة عن انتشار وباء كورونا، سواء الأضرار المادية أو الأضرار الصحية.

[1] إلى جانب وضوح الصياغة التشريعية وسلامتها التي تلعب دورا مهما في التعبير عن مراد المشرع، وبالتالي التطبيق السليم للقانون.

[2] جاء في تصريح لرئيس منظمة الصحة العالمية غبريسوس أنه: "نعلم أن الوباء أكثر بكثير من مجرد أزمة صحية (...) وآثاره ستبقى لعقود مقبلة".
https://www.hespress.com/sciences-nature/475685.html.Consulté le 27/06/2020.

وتتجلى هذه الأضرار المادية أساسا في حرمان العديد من الأجراء من مورد رزقهم الوحيد نظرا لاضطرار مجموعة من المقاولات إلى توقيف أنشطتها، أما الأضرار الصحية فتتمثل في إصابة مجموعة لا يستهان بها من الأجراء بفيروس كوفيد 19 المستجد أثناء مزاولتهم لمهامهم بالمقاولات التي يشتغلون بها[1].

وأمام هذا الوضع، وحتى يتم الدفع في اتجاه جعل قانون الشغل المغربي يتأقلم مع الظروف التي أفرزتها جائحة كورونا، ومع الظروف التي من الممكن أن تخلفها أي أزمة صحية مماثلة، فإن الأمر يفرض تسليط الضوء على بعض الآليات القانونية التي يتعين إدراجها في مدونة الشغل المغربية، والتي من شأنها أن تحفظ للأجراء سلامتهم الصحية من جهة وأن تحول دون تعرضهم للفصل من جهة أخرى.

وتتجلى هذه الآليات في حق الأجراء في الانسحاب من العمل وحقهم في الحصول على تكوين في مجال السلامة الصحية كآليتين تعملان على حفظ صحة الأجراء، والبطالة الجزئية والعمل عن بعد كآليتين تعملان على الحفاظ على مناصب الشغل، حيث أثبتت هذه الآليات القانونية قدرتها على امتصاص الأزمات والتخفيف من حدتها على الأجراء والمشغلين على حد سواء.

فما هو مضمون هذه الآليات؟ وكيف يمكن لها أن تساهم في التخفيف من التداعيات الصحية والاقتصادية للأزمات على الأجراء؟

الإجابة عن هذه التساؤلات ستتم من خلال إتباع التقسيم الآتي:

المطلب الأول: دور الحق في الانسحاب من العمل والتكوين في مجال السلامة الصحية في حماية الأجراء من مخاطر الأزمات الصحية.

المطلب الثاني: دور العمل عن بعد والبطالة الجزئية في حماية الأجراء من تداعيات الأزمات الاقتصادية.

[1] مثال الإصابات التي تم الكشف عنها في صفوف الأجراء بكل من مصنع الفراولة بمنطقة لالة ميمونة نواحي القنيطرة، وبمصنع "رونو" بطنجة، مما دفع السلطات المختصة إلى إغلاقهما.

المطلب الأول: دور الحق في الانسحاب من العمل والتكوين في مجال السلامة الصحية في حماية الأجراء من مخاطر الأزمات الصحية

تميزت المقاربة التي نهجها المغرب في تعامله مع فيروس كوفيد 19 المستجد بتغليب هاجس حماية صحة المواطنين على الهاجس الاقتصادي، حيث اتخذت السلطات المغربية مجموعة من التدابير وفرضت مجموعة من الإجراءات التي تروم في المقام الأول تفادي تعرض المواطنين لخطر الإصابة بهذا الفيروس. وهذا أمر مفهوم وطبيعي، ذلك أن الحفاظ والاعتناء بالرأسمال البشري هو الذي سيمكن من تجاوز تبعات أي أزمة وتحقيق إقلاع اقتصادي جديد. غير أن هذا الهاجس نجده شبه غائب في مدونة الشغل التي لم تولي لحماية السلامة الصحية للأجراء الأهمية التي تستحقها لاسيما في ظل اشتداد الأزمات الصحية كتلك التي خلفها وباء كورونا.

فمن خلال الإطلاع على مدونة الشغل ونصوصها التطبيقية يتضح أن الالتزام الوحيد الذي يقع على عاتق المشغل في هذا المجال هو حفظ سلامة الأجراء، وذلك في المادة 24 من مدونة الشغل[1]، وهو وإن كان أمرا جيدا وفي مصلحة الأجراء، إلا أن الاكتفاء به لوحده لن يحقق لهم الحماية المنشودة في مجال الصحة، لا سيما عند اشتداد الأزمات الصحية التي يرتفع فيها منسوب الخطر المحدق بالأجراء، حيث يتعين تكملت هذا الالتزام بمقتضيين اثنين؛ الأول يمكن اعتباره كآلية دفاعية تروم تمكين الأجير من رفض تنفيذ العمل بتقرير حقه في الانسحاب من أماكن العمل عند إخلال المشغل بالتزامه في توفير الحماية الصحية لأجرائه (الفقرة الأولى)، والثاني يمكن اعتباره كآلية وقائية تهدف إلى إلزام المشغل بتكوين الأجير في مجال السلامة الصحية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: حق الأجير في الانسحاب من العمل

يعتبر واجب حفظ صحة الأجراء وسلامتهم من بين أهم الالتزامات التي تقع على عاتق المشغل. فبغرض تجنيب الأجير التعرض للمخاطر أثناء تأديته لمهامه داخل أماكن العمل، فرضت مجموعة من القوانين بما فيها القانون المغربي على المشغل اتخاذ جميع التدابير الضرورية التي من شأنها ضمان هذه الحماية، مع ترتيب جزاءات في حق المشغلين من جراء إخلالهم بهذا الالتزام.

غير أن الاقتصار على إيقاع هذه الجزاءات[2]، لا يعد لوحده كافيا لردع المشغل وحمله على الامتثال لهذا الواجب، وبالتالي تحقيق المراد من التنصيص على هذا الواجب وهو ضمان سلامة الأجراء داخل

[1] تنص هذه المادة على أنه: "يجب على المشغل، بصفة عامة، أن يتخذ جميع التدابير اللازمة لحماية سلامة الأجراء وصحتهم، وكرامتهم، لدى قيامهم بالأشغال التي ينجزونها تحت إمرته، وأن يسهر على مراعاة حسن السلوك والأخلاق الحميدة، وعلى استتباب الآداب العامة داخل المقاولة".

[2] خصوصا أمام هزالة الغرامات التي قررتها مدونة الشغل على المشغلين المخالفين لهذا الالتزام.

العمل. ومن هنا سارت العديد من القوانين إلى تخويل الأجير الحق في الانسحاب من العمل إذا ما تبين له أن التدابير المتخذة من طرف مشغله عاجزة عن تأمين السلامة له.

وحتى يتسنى فهم هذا الحق وكيفية ممارسته يتعين الوقوف على مفهومه وشروط ممارسته (أولا) وتطبيقاته القضائية (ثانيا).

أولا : مفهوم حق الانسحاب من العمل وشروط ممارسته

يتضح من مجموع القوانين التي تبنت حق الانسحاب[1] أن هذا الأخير عبارة إمكانية تخول للأجير ترك مكان العمل، إذا كانت لديه أسباب معقولة تجعله يعتقد أن بقاءه في مكان العمل من شأنه أن يعرض حياته أو صحته أو حياة أو صحة غيره لخطر جسيم ووشيك لا يمكن تجنبه.

ولابد من ملاحظة أن حق الانسحاب هو ورقة في يد الأجير وليس التزاما مفروض يترتب على التقاعس في تنفيذه تعرضه لجزاء معين، وبالتالي فإنه لا يمكن مؤاخذة الأجير الذي تعرض لحادثة شغل على عدم استعماله لحق الانسحاب وحرمانه من التعويضات المقررة قانونا لضحايا حوادث الشغل[2].

يشترط لممارسة حق الانسحاب من العمل أن يستند الأجير على سبب معقول يجعله يعتقد أنه معرض لخطر وشيك وجسيم يفرض عليه مغادرة منصبه. وهنا لا بد من التنبيه على أن المطلوب هو وجود مبرر معقول motif raisonnable وليس مبرر موضوعي motif objectif، بمعنى أننا أمام تقدير شخصي للخطر، ذلك أن النصوص القانونية لم تتطلب وجود مبرر موضوعي بل فقط أن يكون تقدير الأجير للأمور معقولا، بمعنى ألا يبالغ الأجير في تقديره في وجود الخطر أو أن يكون متعسفا أو مفرطا في تقديره[3]، ومن هنا فالأجير له الحق في التقدير الخاطئ حيث لا يلام على سوء تقديره لمدى خطورة الوضع[4].

[1] المادة 13 من الاتفاقية رقم 155 الصادرة عن منظمة العمل الدولية بشأن السلامة والصحة المهنيتين، والمادة 12 من قانون الصحة والسلامة المهنية الكبيكي la Loi sur la santé et la sécurité du travail .

[2] S Fantoni QUINTON, Le droit de retrait pour les salariés et les fonctionnaires, https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-01721656/documentconsulté le 15/06/2020.

[3] Jean PELISSIER, Alain SUPIOT et Antoine JEAMMAUD, Droit du travail, Dalloz Paris, 20e édition 2000, P. 986.

[4] Alain COEURET, Bernard GAURIAU et Michel MINE, Droit du travail, 3ème édition 2013, SIREY, P. 554.

ويشترط كذلك ألا يترتب عن ممارسة حق الانسحاب تعريض حياة شخص آخر أو سلامته الصحية للخطر. وقد نص على هذا الشرط المشرع الفرنسي في المادة L. 4132-1 من مدونة الشغل الفرنسية حينما اعتبر أن: "حق الانسحاب يمارس بالشكل الذي لا يؤدي إلى خلق وضعية خطر جديدة جسيمة ووشيكة على الغير"[1].

وأخيرا يجب قبل أن يمارس الأجير حقه في الانسحاب أن يخبر المشغل أو من ينوب عنه بذلك، حتى تتاح الفرصة لهذا الأخير لتدارك الأمر والتدخل لتصحيح الوضع، إما عبر إزالة الخطر الذي يهدد الأجير أو تمكينه من وسائل السلامة الصحية أو نقله لمصلحة أو موقع آخر أكثر أمنا وسلامة. وهذا ما نص عليه المشرع الكبيكي في المادة 15 من قانون الصحة والسلامة المهنية التي تنص على ما يلي: "يجب على الأجير الذي يرفض تنفيذ عمل معين، أن يخطر فورا رئيسه المباشر أو المشغل أو من ينوب عنه، وفي حالة عدم تواجد أي واحد من هؤلاء في مكان العمل، يتعين على الأجير استعمال الوسائل المعقولة لإخطار أحدهم دون أن يكون مقيدا باحترام آجل محدد"[2].

ثانيا: التطبيقات القضائية لحق الانسحاب

لفهم الحالات التي يكون فيها انسحاب الأجير من العمل مشروعا من عدمه يتعين الوقوف على بعض النماذج من العمل القضائي المقارن سواء منه الذي اعترف للأجير بحقه في ممارسة الانسحاب من العمل، أو الذي لم يقبل فيه ذلك.

فقد اعترفت محكمة الاستئناف بمرساي بممارسة الأجير لحق الانسحاب، لكونه يشتغل في محل يفتقد لشروط السلامة الصحية وللتدفئة، إذ تتراوح درجة حرارته بين 13 و 15 درجة مائوية، إضافة لإضاءته السيئة، وتعرض الأجير لأدخنة غازية، حيث اعتبرت المحكمة أن خوف الأجير على صحته له ما يبرره[3].

[1] L'article L. 4132-1 du code du travail Français précise que :« Le droit de retrait est exercé de telle manière qu'elle ne puisse créer pour autrui une nouvelle situation de danger grave et imminent ».

[2] L'article 15 de la Loi sur la santé et la sécurité du travail dispose que : « Lorsqu'un travailleur refuse d'exécuter un travail, il doit aussitôt en aviser son supérieur immédiat, l'employeur ou un représentant de ce dernier; si aucune de ces personnes n'est présente au lieu de travail, le travailleur doit utiliser les moyens raisonnables pour que l'une d'entre elles soit avisée sans délai. »

[3] CA Versailles, 12 nov. 1996, no 852, SA Asystel Maintenance c/ Michel.

https://www.sudbpce.com/wp-content/uploads/2014/02/fiche-6-bis-jurisprudence_droit_de_retrait.pdf.

كما قبل كذلك القضاء الفرنسي رفض سائق شاحنة القيادة بمفرده من فرنسا إلى دولة بيلاروسيا، طالما أن المعني بالأمر قد وقف شخصيا بمناسبة سفرياته السابقة على انعدام الأمن وتفشي الفوضى في هذه الدولة، الأمر الذي أكدته العديد من المقالات الصحفية، حيث اعتبر قضاة الموضوع أن سياقة الأجير للشاحنة بمفرده في ظل هذه الظروف يعد سببا وجيها يجعله محقا في التمسك بحق الانسحاب[1].

في المقابل حكم القضاء المقارن بعدم أحقية اللجوء لحق الانسحاب بناء على مجموعة من الأسباب، أولها افتقاد المبرر الذي على أساسه مارس الأجير حق الانسحاب للمعقولية، وهذا ما تبينه الأمثلة التالية:

مجموعة من سائقي الحافلات الذين تحججوا بخطر الاعتداءات في المسارات التي يسلكونها، حيث اعتبر القضاء عدم وجود خطر جسيم ووشيك في مجموع خطوط الشبكة باستثناء حي واحد[2].

أجير سائق طرقي، الذي تمسك بوجود خطر في العربة التي يقودها، غير أن القضاء رفض معتبرا أن العربة بعد عرضها على الفحص التقني تحتاج فقط لبعض التدخلات، ولا تشكل بتاتا خطرا على حياة السائق[3].

كما رفض القضاء الكبيكي حق الانسحاب في الحالة التي يكون فيها الغرض من اللجوء لهذا الحق هو استعماله كأداة للتفاوض مع المشغل لتحسين ظروف اشتغال الأجير. وهذا الرفض طبيعي لأن الغرض الأساسي من تخويل الأجير الحق في الانسحاب من العمل هو تجنب تعرضه أو زملائه لمخاطر خطيرة ووشيكة، فقد رفضت لجنة كيبيك للإصابات المهنية Commission des lésions professionnelles du Québec ادعاء أحد الأجراء الذي يشغل مهمة مستشار خاص وجود خطر يهدد صحته العقلية، معتبرة أن الهدف الذي يبحث عنه الأجير من وراء إدعائه هذا هو استعماله كورقة ضغط لتحسين ظروف عمله[4].

---

[1] CA Douai, ch. soc, 31 oct. 1997, no 97/00826, SA Citernord c/ Lopes.
https://www.sudbpce.com/wp-content/uploads/2014/02/fiche-6-bis-jurisprudence_droit_de_retrait.pdf. Consulté le 01/06/2020.

[2] Soc. 23 avr. 2003, note Alain COEURET, Bernard GAURIAU et Michel MINE, Droit du travail, Op. cit., P. 555.

[3] Riom, 23 août 1989, note Alain COEURET, Bernard GAURIAU et Michel MINE, Droit du travail, Op. cit., P. 555.

[4] Pierre BRABANT, Le droit de refus selon la législation Fédérale et provinciale, P. 21 et 22.
https://www.academia.edu/31373861/LE_DROIT_DE_REFUS_SELON_LA_L%C3%89GISLATION_F%C3%89D%C3%89RALE_ET_PROVINCIALE. Consulté le 17/06/2020.

الفقرة الثانية : التكوين في مجال السلامة الصحية

لطالما شكلت الوقاية الدرع الحصين للوقوف في وجه جميع الأمراض والأوبئة مهما بلغت خطورتها وسرعة تفشيها. ولعل انتشار مقولة الوقاية خير من العلاج بين جميع أوساط المجتمع من مختصين وعامة الناس خير دليل على هذه الحقيقة، حيث أكد العلم والتجربة أن اعتماد وسائل الوقاية يبقى السبيل الوحيد لتفادي مجموعة من الأمراض والأوبئة بما فيها فيروس كوفيد 19.

ومعلوم أن إلمام الأجراء بالقواعد اللازمة لمواجهة الأمراض التي تهدد سلامتهم الصحية يقتضي إخضاعهم للتكوين في هذا المجال، حتى تكون لهم المقدرة الكافية للتعامل مع المخاطر المحدقة بهم لتجنيب أنفسهم وزملائهم مخاطر الإصابات والتدخل إن اقتضى الحال ذلك، حيث لا يقتصر فقط دور التكوين على الوقاية، بل كذلك على تلقين الأجراء المهارات الأساسية المطلوبة في حالة لقدر الله تعرض الأجير لإصابة.

ولقد عرف المشرع الفرنسي تكوين الأجراء في مجال السلامة الصحية في المادة R4141-3 من مدونة الشغل الفرنسية التي تنص على أنه: "يهدف التكوين على السلامة إلى تلقين الأجير الاحتياطات التي يجب عليه اتخاذها للحفاظ على حياته، وعند الاقتضاء على حياة باقي الأشخاص الذين يشتغلون في المؤسسة. وينصب هذا التكوين على:

1. ظروف التنقل داخل المقاولة؛
2. ظروف تنفيذ العمل؛
3. ما يجب القيام به في حالة وقوع حادثة أو إصابة"[1].

ورغم أهمية التكوين في مجال السلامة الصحية، فإن المشرع المغربي في مدونة الشغل قد أغفل التنصيص عنه بشقيه العام والخاص وغض الطرف عنه، مما يفرض تسليط الضوء على أهمية التكوين العام للأجراء في مجال السلامة الصحية (أولا)، وكذا التكوين الخاص للأجراء في مجال السلامة الصحية (ثانيا).

[1] L'article R4141-3 du code du travail Français précise que: « La formation à la sécurité a pour objet d'instruire le travailleur des précautions à prendre pour assurer sa propre sécurité et, le cas échéant, celle des autres personnes travaillant dans l'établissement. Elle porte sur : 1° Les conditions de circulation dans l'entreprise ; 2° Les conditions d'exécution du travail ; 3° La conduite à tenir en cas d'accident ou de sinistre ».

أولا: أهمية التكوين العام للأجراء في مجال السلامة الصحية

نعني هنا بالتكوين العام في مجال السلامة الصحية ذلك التكوين الذي يجب أن يتلقاه جميع الأجراء بغض النظر عن طبيعة الأعمال التي يقومون بها، وموقعهم داخل المقاولة التي يشغلون بها، حيث يعتبر بمثابة الحد الأدنى من التكوين الذي يحفظ للأجراء اكتساب المعارف الأولية والأساسية التي تمكنهم من مواجهة المخاطر الصحية والتعامل معها.

وإذا كانت مدونة الشغل المغربية على غرار مجموعة من القوانين قد فرضت على المشغل واجب حفظ سلامة الأجراء وذلك في الفقرة الأولى من المادة 24 من مدونة الشغل التي تنص على أنه: "يجب على المشغل، بصفة عامة، أن يتخذ جميع التدابير اللازمة لحماية سلامة الأجراء وصحتهم، وكرامتهم، لدى قيامهم بالأشغال التي ينجزونها تحت إمرته، وأن يسهر على مراعاة حسن السلوك والأخلاق الحميدة، وعلى استتباب الآداب العامة داخل المقاولة"، فإنها عكس هذه القوانين أعفت المشغل من الالتزام بتكوينهم في مجال السلامة الصحية، حيث يمكن القول أن هذه المادة جاءت مبتورة من التنصيص على التزام المشغل بضرورة تكوين الأجراء في مجال السلامة الصحية، إذ تحاشى المشرع المغربي الحديث عن هذا الالتزام، عكس مجموعة من التشريعات المقارنة التي قرنت الالتزام بحفظ سلامة الأجراء بالالتزام بتكوينهم، حيث اكتفى فقط في مواد أخرى من مدونة الشغل بإلزام المشغل بواجب اطلاع الأجراء دون واجب التكوين وفي بعض المسائل المحدودة فقط[1].

صحيح أن تكليف المشغل بهذا الواجب من الأهمية بمكان، غير أن الاكتفاء به يبقى قاصرا عن تحقيق المطلوب منه ما لم يقرن بواجب تكوين الأجراء في مجال السلامة والصحة، إذ مهما بلغ حرص المشغل على حماية أجرائه ومهما كانت التدابير المتخذة في هذا الشأن، فإن عدم إلمامهم بها وتمكنهم منها سيجعل من التدابير التي اتخذها المشغل لا تحقق الأهداف المرجوة منها، إذ سيصبح التزام المشغل بتوفير السلامة للأجراء لا معنى له إذا كان معفيا من الالتزام بالتكوين.

وهذا ما تفطنت له مجموعة من القوانين التي أردفت التزام المشغل بتوفير السلامة للأجراء بالتزام التكوين في مجال السلامة، مثل المشرع الأوروبي في الفقرة الأولى من المادة 6 من التوجيهية المتعلقة بتنفيذ التدابير الرامية إلى تعزيز تحسين سلامة وصحة الأجراء التي تنص على أنه: "في إطار التزاماته، يتخذ

[1] وذلك في المادة 289 من مدونة الشغل التي تنص على أنه :" يجب على المشغل، أن يطلع الأجراء على الأحكام القانونية المتعلقة بالاحتراس من خطر الآلات. ويجب عليه أن يلصق في مكان مناسب من أماكن الشغل، التي اعتاد الأجراء دخولها، إعلانا سهل القراءة، يحذر من مخاطر استعمال الآلات، ويشير فيه إلى الاحتياطات التي يجب اتخاذها في هذا الشأن"، وكذا في الفقرة الثانية من المادة 24 من نفس المدونة التي تنص على أنه: "يجب عليه أيضا اطلاع الأجراء كتابة، لدى تشغليهم، على المقتضيات المتعلقة بالمواضيع التالية، وعلى كل تغيير يطرأ عليها:
- المقتضيات القانونية والتدابير المتعلقة بحفظ الصحة والسلامة، وبالوقاية من خطر الآلات.

المشغل التدابير الضرورية لحماية سلامة وصحة الأجراء، بما في ذلك أنشطة الوقاية من المخاطر المهنية و الإخبار والتكوين، وكذا إنشاء تنظيم واتخاذ الوسائل الضرورية"[1]، وكذا المشرع الكبيكي الذي بعد أن نص في المادة 9 من القانون المتعلق بالصحة والسلامة المهنية على حق الأجير في الاشتغال في ظروف عمل تحترم فيها صحته وأمنه وسلامته الجسدية[2]، جاء مباشرة في المادة الموالية من نفس القانون ليقرر حق الأجير في الحصول على التكوين والمعلومات والاستشارة في مجال السلامة الصحية والأمن في العمل وعلى الخصوص التكوين والمعلومات والاستشارة المتعلقة بمهامه ومحيطه في العمل، وكذا حصوله على المعلومات والتدريب والإشراف المناسب[3]. وتأكيدا منه على حق الأجير في التكوين جاء المشرع الكبيكي في الباب المتعلق بالتزامات المشغل ليضع على عاتق هذا الأخير واجب تكوين الأجير وتدريبه والإشراف عليه، من أجل ضمان اكتسابه المهارة والمعرفة المطلوبين لأداء العمل الموكول إليه بأمان[4].

المشرع البلجيكي هو الآخر ألزم المشغل بإعطاء الأجراء جميع المعلومات المتعلقة بالمخاطر والتدابير الوقائية التي يكونون في الحاجة إليها لحماية صحتهم أو حماية أمنهم أو حماية صحة أو أمن زملائهم. ونفس الموقف تبناه المشرع الإيفواري، فبعد أن ألزم المشغل في المادة 41.2 من مدونة الشغل الإيفوارية بواجب الحفاظ على صحة و سلامة الأجراء[5]، جاء في المادة الموالية ليحمل المشغل واجب تكوين الأجراء في

[1] Article 6 de la directive du conseil du 12 juin 1989 concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail dispose que : « Dans le cadre des ses responsabilités, l'employeur prend les mesures nécessaires pour la protection de la sécurité et de la santé des travailleurs, y compris les activités de prévention des risques professionnelles, d'information et de formation ainsi que la mise en place d'une organisation et des moyens nécessaires ».

[2] L'article 9 de la Loi sur la santé et la sécurité du travail dispose que : « Le travailleur a droit à des conditions de travail qui respectent sa santé, sa sécurité et son intégrité physique ».

[3] L'article 10 de la Loi sur la santé et la sécurité du travail dispose que : « Le travailleur a notamment le droit conformément à la présente loi et aux règlements :

1° à des services de formation, d'information et de conseil en matière de santé et de sécurité du travail, particulièrement en relation avec son travail et son milieu de travail, et de recevoir la formation, l'entraînement et la supervision appropriés;..... »

[4] L'article 51 de la loi sur la santé et la sécurité du travail dispose que : « L'employeur doit prendre les mesures nécessaires pour protéger la santé et assurer la sécurité et l'intégrité physique du travailleur. Il doit notamment :

9° informer adéquatement le travailleur sur les risques reliés à son travail et lui assurer la formation, l'entraînement et la supervision appropriés afin de faire en sorte que le travailleur ait l'habileté et les connaissances requises pour accomplir de façon sécuritaire le travail qui lui est confié;..... »

[5] L'article 41.2 du code du travail Ivoirien dispose que : « Pour protéger la vie et la santé des salariés, l'employeur est tenu de prendre toutes les mesures utiles qui sont adaptées aux conditions d'exploitation de l'entreprise. Il doit notamment aménager les installations et régler la marche du travail de manière à préserver le mieux possible les salariés des accidents et maladies ».

مجال السلامة الصحية، هذه المادة التي تنص على أنه: "يتعين على المشغل تنظيم تكوين في مجال الصحة والسلامة لفائدة الأجراء الذين تم تشغيلهم حديثا وللأجراء الذين يغيرون مركز العمل أو مركز التقني"[1].

وحتى يحقق التكوين في مجال الصحة والسلامة الغاية المطلوبة منه، لا بد وأن يحترم مجموعة من الشروط؛ هي أن يكون مفهوما ومتناسبا مع درجة المخاطر المحدقة بالأجراء وأن يكون كافيا ومجانيا.

فينبغي على التكوين الذي يتلقاه الأجير أن يكون مفهوما حتى يستوعبه بسهولة، بحيث يتعين تلافي التعقيدات التي تصاحب عادة التكوين في مجال السلامة الصحية، ذلك أن الأجير يفتقد في الأصل للمعرفة والتجربة في هذا المجال. ولهذا نجد حرص مجموعة من القوانين على التأكيد على ضرورة تناسب التكوين مع مستوى كل أجير، كالاتفاقية رقم 155 الصادرة عن منظمة العمل الدولية بشأن السلامة والصحة المهنيتين، التي نصت في المادة 19 على ضرورة اتخاذ تدابير على مستوى المقاولة بموجبها يتلقى الأجراء وممثليهم تدريبا ملائما في مجال السلامة والصحة المهنيتين، وهو نفس الشرط الذي تبناه المشرع الفرنسي في المادة R4141-5 من مدونة الشغل، التي اعتبرت أن التكوين الملقن للأجراء يجب أن يأخذ بعين الاعتبار التأهيل والخبرة المهنية واللغة المنطوقة أو المقروءة للأجير المدعو للاستفادة منه، وكذا المشرع الكبيكي في البند التاسع من المادة 51 من القانون المتعلق بالصحة والسلامة المهنية الذي أوجب على المشغل إخضاع الأجراء لتكوين وإشراف يتناسبان مع مستوى الأجير، حتى تكون له المقدرة لإنجاز شغله بكل أمان[2].

كما يجب أن يتناسب التكوين مع درجة المخاطر التي تعترض الأجراء وتهدد وسلامتهم. فحسب المشرع الفرنسي فإن هذا التكوين يجب أن يكون متلائما من جهة مع تطور المخاطر ومع ظهور مخاطر جديدة من جهة أخرى[3].

---

[1] **du code du travail Ivoirien dispose que: « Tout employeur est tenu d'organiser une formation en 341. L'article matière d'hygiène et de sécurité au bénéfice des salariés nouvellement embauchés, de ceux qui changent de poste de travail ou de technique ».**

Laurent GAMET, Le droit du travail Ivoirien, L'Harmattan, 2018, Paris, P.109.

[2] L'article 51 de la loi sur la santé et la sécurité du travail dispose que : « L'employeur doit prendre les mesures nécessaires pour protéger la santé et assurer la sécurité et l'intégrité physique du travailleur. Il doit notamment:

9° informer adéquatement le travailleur sur les risques reliés à son travail et lui assurer la formation, l'entraînement et la supervision appropriés afin de faire en sorte que le travailleur ait l'habileté et les connaissances requises pour accomplir de façon sécuritaire le travail qui lui est confié… ».

[3] Alain COEURET, Bernard GAURIAU et Michel MINE, Droit du travail, Op. cit., P.553.

ويجب كذلك أن يكون التكوين الملقن للأجراء في مجال السلامة الصحية كافيا غير ناقص حتى يحقق الفائدة المرجوة منه، وهذا ما نص عليه المشرع الأوروبي في الفقرة الأولى من المادة 12 من التوجيهية المتعلقة بتنفيذ التدابير الرامية إلى تعزيز تحسين سلامة وصحة الأجراء التي تقضي بما يلي: "يجب على المشغل أن يضمن تلقي كل أجير لتكوين في مجال السلامة والصحة يكون في نفس الوقت كافيا ومناسبا، وأن يتخذ هذا التكوين على الخصوص شكل معلومات وتعليمات"[1]. المشرع الكبيكي هو الآخر أوجب على المشغل أن يخضع الأجراء لتكوين وإشراف.

وأخيرا ينبغي أن لا تقع أعباء التكوين في مجال السلامة الصحية على عاتق الأجير. وقد نصت على ذلك اتفاقية في مادتها 21 التي تنص على أنه: "لا يرتب اتخاذ تدابير السلامة والصحة المهنيتين أية مصاريف يتحملها العمال".

ثانيا : أهمية التكوين الخاص للأجراء في مجال السلامة الصحية

نقصد هنا بالالتزام الخاص بالتكوين مسؤولية المشغل تلقين بعض الفئات من الأجراء تكوينا خاصا في مجال الصحة والسلامة الصحية، نظرا لطبيعة الأنشطة التي يمارسونها أو نظرا للوضعية التي يتواجدون بها، بحيث تحتم هذه الأنشطة وهذه الوضعية على المشغل تخصيص هؤلاء الأجراء بتكوين مختلف عن التكوين العام العادي والدوري الذي يلتزم به المشغل اتجاه جميع الأجراء.

ومن هؤلاء الأجراء نذكر مثلا الأجراء الذين يزاولون بعض الأنشطة الخطرة التي تستلزم تمكينهم من تكوين خاص يتلاءم مع خطورة العمل الذي يزاولونه، والأجراء الذين يلجون للشغل لأول مرة بمعنى الأجراء الجدد وذلك بحكم افتقادهم للتجربة والدراية الكافية للمحافظة على سلامتهم، ثم الأجراء الذين يغيرون مركز عملهم ذلك أن خصوصية كل نشاط تفرض تخصيص تكوين مناسب لطبيعة هذا النشاط، وكذا الأجراء الذين يستأنفون نشاطهم بعد توقفهم عن العمل بناء على طلب من طبيب الشغل، وكذا الأجراء الذين يستعملون تجهيزات وآلات عمل جديدة، حيث يتطلب التعامل مع المخاطر الجديدة المتعلقة بتغيير تجهيزات وآلات العمل إخضاع الأجراء لتكوين خاص يتناسب وطبيعة المخاطر التي من الممكن أن تتسبب فيها هذه المعدات والآلات الجديدة.

وبالرجوع للنصوص التطبيقية لمدونة الشغل المغربية نجدها قد حصرت هذا النوع من التكوين في فئات محدودة من الأجراء، وهم الأجراء الذين يستعملون مستحضرات أو مواد قد تلحق الضرر بصحتهم

[1] Article 12 de la directive du conseil du 12 juin 1989 concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail dispose que : « L'employeur doit assurer que chaque travailleur reçoit une formation à la fois suffisante et adéquate à la sécurité et à la santé, notamment sous forme d'informations et d'instructions,..... ».

أو تعرض سلامتهم للخطر، وذلك في المرسوم المتعلق بتحديد شروط استعمال مستحضرات أو مواد قد تلحق الضرر بصحة الأجراء أو تعرض سلامتهم للخطر[1]، حيث فرض من جهة أولى ضرورة تكوين الأجراء المعرضين لخطر المواد الكيماوية، وذلك في المادة 35 من القسم الأول المعنون بالمخاطر الكيميائية[2]، ومن جهة ثانية تكوين الأجراء المعرضين لخطر المواد البيولوجية، وذلك في المادتين 77 و 78 من القسم الثاني الذي عنونه بالمخاطر البيولوجية.

وباستثناء هذه المقتضيات فإن باقي مواد مدونة الشغل ونصوصها التطبيقية جاءت خالية من أي إشارة للتكوين الخاص في مجال السلامة الصحية، وكأن بالمشرع قد غاب عن باله إمكانية تعرض باقي الفئات الأخرى من الأجراء للمخاطر، حيث افترض أن الأجراء الذين يستعملون مستحضرات أو مواد قد تلحق الضرر بصحتهم أو تعرض سلامتهم للخطر هم الأكثر عرضة للخطر دون غيرهم من الأجراء بحكم طبيعة الأنشطة التي يضطلعون بها واحتكاكهم بمواد تمثل خطرا على سلامتها الصحية، وهذا بالرغم من اعتراف المشرع المغربي بخصوصية بعض الأنشطة الأخرى وحساسيتها بأن أفرد لها قواعد قانونية خاصة، إلا أنه لم ينص على تلقين الأجراء الذين يزاولونها تكوينا خاصا في مجال السلامة الصحية، كما هو الحال بالنسبة للأجراء المكلفين باستعمال أو بصيانة الأجهزة أو الآلات الذين أخضعهم المشرع لمرسوم خاص يتعلق بتحديد شروط استعمال الأجهزة أو الآلات التي قد تلحق الضرر بصحة الأجراء أو تعرض سلامتهم للخطر[3]، حيث لم يلزم المشغل بتمكين هؤلاء الأجراء من تكوين في مجال السلامة الصحية لتفادي الخطر الذي يمكن أن يتعرضوا له جراء استعمالهم للآلات، مكتفيا فقط بالتنصيص على ضرورة إخضاعهم لتكوين ينصب على كيفية استعمال هذه الآلات، وذلك في المادتين 49 و50 من المرسوم سالف ذكره.

---

[1] المرسوم رقم 2.12.431 صادر في 21 من محرم 1435 (25 نوفمبر 2013) بتحديد شروط استعمال مستحضرات أو مواد قد تلحق الضرر بصحة الأجراء أو تعرض سلامتهم للخطر. الجريدة الرسمية عدد 6214 الصادرة بتاريخ 15 صفر 1435 (19 ديسمبر 2013).

[2] يجب على المشغل أن يسهر على تمكين الأجراء وكذا لجنة السلامة وحفظ الصحة وفي حالة عدم وجودها مندوبي الأجراء، من:

1- تلقي معلومات، في شكل مناسب ومحينة بصفة دورية، حول العناصر الكيميائية الخطرة المتواجدة في مكان العمل، نذكر منها خاصة، أسماء العناصر الكيميائية الخطرة والمخاطر التي تشكلها على صحة وسلامة الأجراء وعند الاقتضاء، القيم الحدية للتعرض المهني والقيم الحدية البيولوجية الخاصة بها؛

2- الاطلاع على بطاقة بيانات السلامة المسلمة من طرف مورد العناصر الكيميائية؛

3- تلقي تكوين ومعلومات حول الاحتياطات التي يجب اتخاذها لضمان حمايتهم وحماية الأجراء الآخرين الموجودين في مكان العمل. وكذا إحاطتهم علما، خاصة، بالتعليمات المتعلقة بتدابير حفظ الصحة الواجب احترامها، وبكيفية استعمال معدات الوقاية الفردية.

[3] مرسوم رقم 2.12.236 صادر في 21 من محرم 1435 (25 نوفمبر 2013) بتحديد شروط استعمال الأجهزة أو الآلات التي قد تلحق الضرر بصحة الأجراء أو تعرض سلامتهم للخطر.الجريدة الرسمية عدد 6214 الصادرة بتاريخ 15 صفر 1435 (19 ديسمبر 2013).

المطلب الثاني: دور العمل عن بعد والبطالة الجزئية في حماية الأجراء من تداعيات الأزمات الاقتصادية

سبقت الإشارة أن اجتياح فيروس كوفيد 19 المستجد لبلادنا فرض على عدد لا يستهان به من المقاولات إغلاق أبوابها وعلى أخرى تخفيض أنشطتها، وهو الأمر الذي كان له بالغ التأثير على استمرارية عقود الشغل لا سيما في ظل افتقاد مدونة الشغل المغربية لمقتضيات قانونية لها المقدرة على مواجهة هذه الوضعية، مما يفرض البحث في البدائل المناسبة التي تسمح من جهة للمشغلين بالاستمرار ولو بشكل جزئي في مواصلة أنشطتها. وبالتالي الحفاظ على مناصب الشغل. وتتمثل هذه البدائل في نظام العمل الجزئي الذي أنشأ خصيصا للتعامل مع الأزمات الظرفية وتجاوزها (الفقرة الأولى)، وآلية العمل عن بعد التي تعتبر هي الأخرى أداة مهمة للحفاظ على استمرارية نشاط المقاولة، وبالتالي عقود الشغل (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: نظام البطالة الجزئية

عوض سلوك المقاولة التي توقف نشاطها أو تقلصه بشكل مؤقت لمسطرة الفصل لأسباب اقتصادية، مع ما يترتب عن ذلك من هدر لحقوق أجرائها عبر إنهاء ارتباطهم بالمقاولة وتركهم يواجهون مصيرهم بأنفسهم، سارت مجموعة من التشريعات المقارنة إلى تبني نظام البطالة الجزئية الذي يروم الحفاظ على مناصب الشغل عن طريق مساهمة الدولة في دفع أجور أجراء المقاولات التي تعاني من صعوبات، حيث من خلال هذا الدعم تستطيع المقاولة مواجهة الصعوبات الناجمة عن تقليص أو توقف نشاطها إلى حين استعادة عافيتها وتجاوز الأزمة التي تمر منها.

ولقد أبان هذا النظام عن نجاعته في مواجهة الظرفيات الاقتصادية الحرجة كتلك الناجمة عن ظهور وتفشي وباء كورونا[1]، فحسب وزارة الشغل الفرنسية، فإن هذه الآلية قد أبانت عن نجاعتها في دعم التشغيل في فترات انخفاض النشاط الاقتصادي[2].

وحتى نقف على الكيفية التي يساهم بها هذا النظام في التخفيف من آثار الأزمات الاقتصادية على المقاولة والأجراء يتعين الوقوف على تعريفه وطريقة اشتغاله (أولا)، ثم مزاياه (ثانيا).

[1] في ألمانيا تم تسجيل 470000 تصريح للاستفادة من نظام البطالة الجزئية في شهر مارس من سنة 2020.

[2] https://www.marianne.net/economie/coronavirus-tout-ce-qui-change-pour-les-millions-de-salaries-en-chomage-partiel. consulté le 03/06/2020.

أولا: التعريف بنظام البطالة الجزئية وطريقة اشتغاله

يتضح من المادة L5122-1 من مدونة الشغل الفرنسية أن البطالة الجزئية[1] عبارة عن آلية تتيح للمقاولات التي تواجه صعوبات تضطرها إلى تقليص نشاطها أو وقفه بشكل مؤقت، إمكانية اللجوء إلى وقف عقود شغل أجرائها مع تمكين هؤلاء الأجراء من الاستفادة من تعويض عن فقدان للأجر.

ويظهر من هذا التعريف أن البطالة الجزئية على نوعين؛ البطالة الجزئية الكاملة والبطالة الجزئية غير الكاملة، الأولى يعتمدها المشغل بعد أن يكون مضطرا إلى الاستغناء عن خدمات أجرائه بشكل كلي طيلة مدة إغلاق مقاولته، أما الثانية فيعتمدها المشغل بعد تقليص نشاطه بحيث يقلص تبعا لذلك من عدد ساعات العمل الاعتيادية لأجرائه[2].

وسواء أعتمد المشغل نظام البطالة الجزئية الكاملة أو الناقصة، فإن الأجراء المشمولين بهذا النظام يستحقون تعويضا عن توقفهم عن العمل تصل نسبته في القانون الفرنسي إلى سبعون بالمائة من الأجر الخام salaire brute، الذي كان يتقاضاه الأجير قبيل وضعه في نظام البطالة الجزئية[3]، أي ما يعادل 84 بالمائة من الأجر الصافي salaire net في حدود 4500 أورو من الدخل الخام[4]. أما في بلجيكا فتبلغ نسبة هذا التعويض إلى 65 بالمائة من أجر الأجير وذلك في حدود 2.754,76 أورو شهريا[5]، مع إمكانية استفادة الأجير من نسي أعلى في حالة كانت اتفاقية الشغل الجماعية تتضمن مقتضيات أفضل للأجير في هذا الشأن[6].

وفي مقابل ما يؤذيه المشغل للأجير من تعويض، فإنه يحصل من الدولة على إعانة تختلف بحسب حجم المقاولة. ففي فرنسا مثلا، في المقاولات التي تضم أقل من 250 أجيرا يحصل المشغل على إعانة قدرها

---

[1] ويطلق عليها في القانون البلجيكي بالبطالة المؤقتة chômage temporaire والبطالة التقنية chômage technique في القانون الإيفواري، والعمل الجزئي travail partiel في القانون الفرنسي.

[2] CARO & Le Droit (s.d), Chomage partiel (employeur)- Coronavirus, https://www.youtube.com/watch?v=hRsA8oqvKxwvue le 04/05/2020.

[3] Grandguillot, Dominique,L'essentiel du droit du travail : Le nouveau droit du travail applicable en 2020, Gualino édition 20e édition, Paris,P. 176.

[4] https://www.maddyness.com/2020/04/22/chomage-partiel-droits-obligations/
Consulté le 09/06/2020.

[5] https://www.onem.be/fr/documentation/feuilleinfo/t2#:~:text=En%20cas%20de%20ch%C3%B4mage%20temporaire%2C%20vous%20recevez%20une%20allocation%20dont,pourcentage%20est%20augment%C3%A9%20%C3%A0%2070%20%25.
Consulté le 06/06/2020.

[6] CARO & Le Droit (s.d), Chomage partiel (salarié)- Coronavirus, https://www.youtube.com/watch?v=6OB6Roq9Xjgvue le 06/06/2020.

7,74 أورو عن كل ساعة عمل، أما في المقاولات التي تضم أكثر من عدد هذه الأجراء فإن الإعانة التي يحصل عليها المشغل 7,23 أورو لكل ساعة [1].

ورغبة منه في التوسيع من نطاق استفادة المقاولات من مزايا نظام البطالة الجزئية، عمل المشرع الفرنسي على عدم جعل الحالات التي بموجبها تستطيع المقاولات اللجوء لنظام البطالة الجزئية محصورة في ظروف محددة، بحيث تكاد هذه الحالات تستوعب تقريبا جميع الظروف الصعبة التي قد تؤذي بالمقاولة إلى وقف أو تقليص نشاطها الاقتصادي بما في ذلك جائحة كورونا، فطبقا للمادة L5122-1 من مدونة الشغل الفرنسية يمكن للمشغل أن يضع أجراءه في وضعية البطالة الجزئيةK عندما يكون مضطرا إلى التقليص أو الوقف المؤقت لنشاط مقاولته لأحد الأسباب التالية:

الظرفية الاقتصادية؛

صعوبات متعلقة بالحصول على المواد الأولية أو الطاقة؛

كارثة أو سوء الأحوال الجوية ذات طبيعة استثنائية؛

تحويل المقاولة أو إعادة هيكلتها أو تحديثها؛

أي ظرفية أخرى ذات طابع استثنائي [2].

ويشترط للاستفادة من نظام البطالة الجزئية أن يكون جماعيا، بمعنى أن يهم جميع أجراء المقاولة وليس أجيرا بعينه، وأن يكون مؤقتا [3]. (6 أشهر في السنة على أقل تقدير قابلة للتجديد) [4]. ولابد كذلك للمشغل أن يحصل على ترخيص من السلطات المختصة قبل اللجوء لنظام البطالة الجزئية [5]، مع إلزامها بالرد على طلب المشغل داخل آجل لا يتعدى 15 يوما، وإلا عد سكوتها عن الجواب قبولا ضمنيا . غير أنه نظرا للأزمة الخانقة التي أفرزتها جائحة كورونا تم تقليص هذه المدة في فرنسا لتصبح 48 ساعة فقط. فنظرا للوضعية الصعبة والمباغتة التي نتجت عن فيروس كورونا، عملت مجموعة من الدول على التبسيط من إجراءات الحصول على الاستفادة من آلية البطالة الجزئية، كما عملت على التخفيف من

[1] Elsa PESKINE Cyril WOLMARK, Droit du travail 2020, Dalloz, 13e édition, P. 361.

[2] Xavier Berjot, Covid-19 : Le recoursau chômage partiel
https://www.village-justice.com/articles/coronavirus-covid-recours-chomage-partiel,34132.html
Consulté le 04/06/2020.

[3] https://www.l-expert-comptable.com/a/36989-le-chomage-technique.html . Consulté le 30/06/2020.

[4] Elsa PESKINE Cyril WOLMARK, Droit du travail 2020, Op. cit., P. 361.

[5] Elsa PESKINE Cyril WOLMARK, Droit du travail 2020, Op. cit., P. 360.

شروط الاستفادة منه، كما هو الحال بالنسبة للمشرع الألماني الذي خفف من هذه الشروط مع حلول جائحة كورونا، بتمديد الاستفادة من نظام العمل الجزئي ليشمل المقاولات التي توقف فيها فقط 10 بالمائة من أجرائها عن العمل[1]، حيث يكفي فقط تعرض 10 بالمائة من أجراء المقاولة لفقدان لأجورهم أو تقليصها جراء انخفاض أو توقف نشاط المقاولة، بعدما كان يشترط للاستفادة من تعويضات البطالة الجزئية يجب أن يفقد على الأقل ثلث من أجراء المؤسسة المعنية من فقدان للأجر يجاوز عشر بالمائة من أجرهم الشهري الخام[2]. ومن التسهيلات التي اعتمدها المشرع الفرنسي خلال فترة انتشار فيروس كورونا تمديد الحكومة هذا النظام ليشمل بعض الأجراء المحرومين من مقتضياته، وهم الأجراء المنزلين وأجراء المقاولات شبه عمومية، علما أن القانون الفرنسي لا يشترط قضاء الأجير لمدة معينة للاستفادة من تعويض البطالة الجزئية حيث لا يشترط القانون الفرنسي أقدمية معينة[3].

ثانيا: مزايا نظام البطالة الجزئية

تحقق آلية البطالة الجزئية العديد من المزايا للمشغلين والأجراء على حد سواء.

فهي توفر للمشغلين المرونة اللازمة لتدبير علاقات الشغل أثناء الأزمات الاقتصادية، من حيث أنها لا تجبر المشغل على التقيد بالقواعد المنظمة لتعديل عقود الشغل[4]، وبالتالي فهي تحافظ على القدرة التنافسية للمقاولات، ومن حيث أنها لن تجعل المشغل مضطرا إلى البحث عن أجراء جدد بعد انتهاء مدة توقف المقاولة عن الاشتغال، بحيث سيسترجع أجراءه بمجرد عودة عجلة المقاولة للدوران[5]، كما تمكن كذلك المشغل من الإبقاء على الكفاءات الذي هو بأمس الحاجة إليها.

فنظام البطالة الجزئية يمكن المشغل من إدخال تعديلات على التنظيم الداخلي للعمل، دون معارضة من الأجراء أو ممثليهم، ودون أن يكون لهذا التعديل تأثير على مالية المقاولة[6]. فاعتماد هذا النظام من طرف المشغل لا يتطلب حصوله على رضى الأجراء لأنه لا تأثير له على أي عنصر رئيسي من

[1] https://www.connexion-emploi.com/fr/a/chomage-partiel-en-allemagne-une-mesure-efficace-contre-le-licenciement. Consulté le 05/06/2020.

[2] Judith BROKMANN, Regards comparés sur le droit social à l'épreuve du Covid-19, Revue de Droit du travail, n° 4 avril 2020,P. 282.

[3] CARO & Le Droit (s.d), Chomage partiel (salarié), Op.cit.,

[4] Dirk BAUGARD, L'indemnisation de l'activité partielle après la loi du 14 juin 2013 et le décret de 26 juin 2013, Revue de Droit social, N° 10 octobre 2013, P. 798.

[5] Raphael DALMASSO,(s.d) L'activité partielle, Youtube, https://www.youtube.com/watch?v=5M2laUpeYYI , vue le 16/06/2020.

[6] Ibid.

عناصر عقد الشغل[1]، فقط يجب على المشغل أن يخبر أجراءه كتابة برغبته في وضعهم تحت نظام البطالة الجزئية[2].

وبالنسبة للأجراء فلاشك أن آلية البطالة الجزئية هي في صالحهم، لكونها تستهدف إنقاذ عقود الشغل التي ستعتبر متوقفة[3]، وبالتالي الحيلولة دون تعرضهم للفصل[4]. فقد أثبتت الأرقام إنقاذ هذه الآلية لمناصب الشغل بفرنسا في عز الأزمة الاقتصادية التي شهدها العالم سنة 2008[5]، حيث شهدت فرنسا تهافت المقاولات على هذا النظام للاستفادة منه[6].

وتحفظ هذه الآلية كذلك للأجراء حقهم في العطلة المدفوعة الأجر، كما لا يكون لها أي تأثير على حقهم في التقاعد، حيث تعتبر الفترة التي يقضيها الأجير في فترة البطالة الجزئية وكأنه في عمل فعلي[7]، وعلاوة على ذلك فإن تعويضات البطالة الجزئية التي يحولها المشغل للأجراء تكون معفية من اقتطاعات الضمان الاجتماعي[8].

الفقرة الثانية: العمل عن بعد

يشكل العمل عن بعد أحد أهم البدائل التي أثبتت نجاعتها في التصدي للأزمات إلى درجة أنه أصبح نظاما يعمل به ليس فقط عند بروز الظروف الاستثنائية التي تفرض اعتماده، بل كذلك في الظروف العادية نظرا لمجموعة من المزايا التي يوفرها للمقاولات والأجراء على حد سواء. ومادام الأمر كذلك فإننا سنحاول التعرف على هذا النظام وطرق اشتغاله (أولا)، ثم الدور الذي يلعبه في الحفاظ على استمرارية نشاط المقاولة (ثانيا).

[1] Duquesne, François, Droit du travail : Cours intégral et synthétique, P. 116.

[2] CARO & Le Droit (s.d), Chomage partiel (employeur)- Coronavirus, Op. cit.,

[3] طبقا للمادة L5122-1 من مدونة الشغل الفرنسية فإن عقود شغل الأجراء المستفيدين من نظام البطالة الجزئية تعتبر متوقفة طيلة المدة التي يتوقفون فيها عن العمل.

[4] CARO & Le Droit (s.d), Chomage partiel (employeur)- Coronavirus, Op.cit

[5] Dirk BAUGARD, L'indemnisation de l'activité partielle après la loi du 14 juin 2013 et le décret de 26 juin 2013, Revue de Droit social, N° 10 octobre 2013, P. 799.

[6] Dirk BAUGARD, L'indemnisation de l'activité partielle après la loi du 14 juin 2013 et le décret de 26 juin 2013, Op. cit., P. 798.

[7] https://www.maddyness.com/2020/04/22/chomage-partiel-droits-obligations/. Consulté le 22/06/2020.

[8] Elsa PESKINE Cyril WOLMARK, Droit du travail 2020, Op. cit.,P. 361.

أولا: ماهية نظام العمل عن بعد وطرق اشتغاله

عرف الاتفاق الإطار الأوروبي حول العمل عن بعد هذا الأخير في المادة الثانية منه بقوله: "العمل عن بعد عبارة عن شكل من أشكال تنظيم العمل أو إنجازه أو كلاهما، يتم من خلاله استعمال تكنولوجيا الاتصال، في إطار عقد أو علاقة عمل، لإنجاز العمل الذي بإمكانه أن ينفذ داخل أماكن المشغل خارج هذه الأماكن وذلك بصفة منتظمة"[1].

وهو تقريبا نفس التعريف الذي تبناه المشرع الفرنسي في المادة L.1222-9 من مدونة الشغل الفرنسية، التي اعتبرت أن المقصود بالعمل عن بعد هو كل شكل من أشكال تنظيم العمل يمكن من خلاله للأجير تنفيذ العمل الذي ينفذ عادة داخل محلات المشغل خارج هذه المحلات بشكل إرادي عبر استعمال تكنولوجيا المعلومات والاتصالات[2]، وكذا المشرع الإماراتي في قرار وزاري رقم 787 لسنة 2017 في شأن تنظيم العمل عن بعد "نظام عمل يؤذي فيه العامل عمله من خارج المواقع المخصصة للعمل بالمنشأة الذي يرتبط معها بعقد عمل، سواء أكان هذا العمل على أساس دوام جزئي يومي أو أسبوعي أو شهري أو عمل بدوام كامل".

ويظهر من هذه التعاريف أن العمل عن بعد لا يعدو أن يكون إلا شكلا من أشكال تنظيم العمل، وهو بالتالي لا يعتبر نوعا من أنواع عقود الشغل.

كما أن هذا النظام هو في الأصل اختياري يتوقف على حرية الأطراف، بحيث لا يمكن لأحد أطراف عقد الشغل مطالبة الطرف الآخر بضرورة اعتماد نظام العمل عن بعد، وهذا ما نصت عليه صراحة الاتفاقية رقم 155 الصادرة عن منظمة العمل الدولية بشأن السلامة والصحة المهنيتين بقولها "العمل عن بعد اختياري بالنسبة للأجير والمشغل المعنيين". وتأكيدا من المشرع الفرنسي للطابع الاختياري لنظام

[1] L'article 2 de l'accord-cadre européen sur le télétravail du 16 juillet 2002 dispose que : « le télétravail est une forme d'organisation et/ou de réalisation du travail, utilisant les technologies de l'information, dans le cadre d'un contrat ou d'une relation d'emploi, dans laquelle un travail, qui aurait également pu être réalisé dans les locaux de l'employeur, est effectué hors de ces locaux de façon régulière.

[2] L'article L1222-9 du code du travail français dispose que : « Sans préjudice de l'application, s'il y a lieu, des dispositions du présent code protégeant les travailleurs à domicile, le télétravail désigne toute forme d'organisation du travail dans laquelle un travail qui aurait également pu être exécuté dans les locaux de l'employeur est effectué par un salarié hors de ces locaux de façon volontaire en utilisant les technologies de l'information et de la communication ».

العمل عن بعد، ورغبة منه في حماية الأجير اعتبر أن رفض هذا الأخير أمر المشغل القاضي بإنجاز العمل عن بعد لا يعد مبررا لإنهاء عقد عمل الأجير[1].

غير أن العمل عن بعد يصبح إلزاميا حسب مدونة الشغل الفرنسية إذا استدعت الضرورة ذلك، كما هو الشأن في حالة انتشار الأوبئة، وهذا بصريح المادةL1222-11 من مدونة الشغل الفرنسية، حيث يصبح من حق المشغل إلزام أجرائه بالعمل عن بعد، كما يستطيع الأجراء مطالبة مشغلهم بالاستفادة من هذا النظام، لا سيما في الحالة التي تكون فيها التدابير الاحترازية التي اتخذها المشغل لمواجهة الوباء غير كافية، غير أن هذا لا يعني أن المشغل ملزم بالرضوخ لطلب الأجير باللجوء لنظام العمل عن بعد، حيث تبقى للمشغل كامل الحرية تطبيقا لسلطته التنظيمية في قبول أو رفض طلب الأجير.

ولا تتغير الوضعية القانونية للأجير الذي يعمل عن بعد عن الأجير الذي يعمل داخل مقرات العمل، بحيث يتمتع الأجير الذي يشتغل عن بعد بنفس الحقوق المماثلة التي تقررها القوانين واتفاقيات الشغل الجماعية للأجير الذي يشتغل بمكان العمل[2]، مع اعتبار الحادثة التي يتعرض لها أثناء مزاولته لعمله عن بعد بمثابة حادثة شغل.

كما يتمتع الأجير الذي يعمل عن بعد بحماية معطياته الشخصية وحياته الخاصة. فنظرا للإمكانيات التي توفرها التكنولوجيا الحديثة للتواصل والمعلوميات، فإن المشغل بإمكانه الولوج بكل سهولة وأريحية للمعطيات الخصوصية للأجير خاصة في الحالة التي يشتغل فيها هذا الأخير من منزله[3].

ثانيا : مزايا العمل عن بعد

يوفر نظام العمل عن بعد مجموعة من المزايا وعلى العديد من المستويات.

فهو أولا يوفر المرونة لأرباب العمل. فعوض إغلاق المقاولات لأبوابها ووقف أنشطتها في انتظار ارتفاع الوباء وزوال آثاره، تستطيع ضمان استمرارية أنشطتها ولو جزئيا عبر اللجوء لنظام العمل عن بعد، لاسيما وأن العديد من المهام اليوم لا تتطلب الحضور المادي للأجراء إلى مقرات عملهم.

---

[1] Alain COEURET, Bernard GAURIAU et Michel MINE, Droit du travail, Op. cit., P. 273.

[2] L'article 2 de l'accord-cadre européen sur le télétravail du 16 juillet 2002 dispose que : « En ce qui concerne les conditions d'emploi, les télétravailleurs bénéficient des mêmes droits, garantis par la législation et les conventions collectives applicables, que les travailleurs comparables dans les locaux de l'entreprise »

[3] L'article 2 de l'accord-cadre européen sur le télétravail du 16 juillet 2002 dispose que : « L'employeur respecte la vie privée du télétravailleur. Si un moyen de surveillance est mis en place, il doit être proportionné à l'objectif et introduit conformément à la directive 90/270 relative aux écrans de visualisation ».

فمع التحولات الكبرى التي شهدتها المجتمعات الحالية بفعل التطورات الرقمية الكبرى، بدأ يتقلص العمل اليدوي المادي الذي يتطلب مجهود بدني وعضلي لصالح العمل الفكري الذي يتطلب فقط مجهود عقلي، بل إن هناك بعض المهام التي يستطيع التحكم بها عن بعد[1]، ومن ثمة فإن اعتماد نظام العمل عن بعد من شأنه أن يحول دون تضرر جميع النسيج الاقتصادي للدولة تبعا لتوقف جميع أنشطة مقاولاتها.

فلطالما ارتبط نظام العمل عن بعد بالأزمات الاقتصادية الكبرى التي تعصف باقتصاديات الدول، حيث يعتبر أبرز البدائل والحلول التي يلجأ إليها في أوقات الشدة. ومع النجاعة والفعالية التي أثبتها هذا النظام أصبح معتمدا حتى في أوقات الرخاء مع زيادة اعتماده في أوقات الشدة. وتعتبر الأزمة البترولية التي وقعت سنوات السبعينيات خير شاهد على أهمية نظام العمل عن بعد، حيث كانت هذه الأزمة السبب الرئيسي في ظهوره. فقدت أدى ارتفاع أسعار المحروقات إلى اللجوء إلى العمل عن بعد أن عجزت فئات كبيرة من الأجراء إلى التنقل ذهابا وإيابا إلى مقرات عملهم جراء غلاء فواتير المحروقات، ناهيك عن ارتفاع تكلفة تدفئة وتبريد المكاتب.

ورغم انفراج الأوضاع وانتهاء أزمة البترول، فإن أهمية نظام العمل عن بعد لم تتوقف، بل ازدادت الحاجة إليه بعد أن أظهر مساهمته في الرفع من إنتاجية المقاولة، خاصة وأنه يرفع من معنويات الأجراء ويحقق التوازن بين الحياة المهنية والحياة الأسرية [2].

ويمكن العمل عن بعد من الأخذ بعين الاعتبار خصوصيات بعض الفئات من الأجراء كالأجير المعاق[3]، أو الأجير الذي أصبح يعاني من صعوبات في التحرك بعض تعرضه لحادثة شغل أو مرض مهني، وكذا بالنسبة للنساء الحوامل وكذا الأجراء المضطرين لمراقبة أطفالهم[4]. وهذا ما تبناه مثلا المشرع الإيطالي الذي منح الحق للأجراء ذوي الاحتياجات الخاصة، وللأجراء الذين يكون أحد أفراد أسرهم من ذوي

---

[1] في استطلاع رأي أجري بفرنسا في ذروة انتشار الفيروس، أكد 75 بالمائة من مجموع الأجراء الذين أجري معهم الاستطلاع أن المهام التي يضطلعون بها داخل مقاولاتهم تتأقلم مع نظام العمل عن بعد.

https://www.studyrama.com/pro/travail-distance/quel-est-l-impact-du-confinement-sur-les-salaries-en-teletravail-22163.htmlConsulté le 04/07/2020.

[2] Difficultés et avantages du télétravail pour les travailleurs et les employeurs dans les secteurs des TIC et des services financiers, Document d'orientation pour le Forum de dialogue mondial sur les difficultés et les avantages du télétravail pour les travailleurs et les employeurs dans les secteurs des TIC et des services financiers (Genève, 24-26 octobre 2016), P. 1.

https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_dialogue/-sector/documents/publication/wcms_531115.pdf

Consulté le 02/05/2020.

[3] منحت المادة L1222-9 من مدونة الشغل الفرنسية الحق للأجير المعاق في أن يطلب من مشغله العمل عن بعد، كما فرضت نفس المادة على المشغل الذي يرفض هذا الطلب أن يكون رفضه معللا.

[4] Les enjeux juridiques de télétravail au Québec, Op, cit, P.37.

الاحتياجات الخاصة في الاستفادة من نظام العمل عن بعد بمقتضى قانون مؤرخ في 22 ماي 2017. كما خول للأجراء الذين يعانون من أمراض مزمنة تؤذي بهم إلى نقص في المردودية الأولوية في قبول طلباتهم بالعمل عن بعد[1].

وعلى مستوى السلامة الصحية، فإن العمل عن بعد يعد أداة فعالة لتحقيق التباعد الاجتماعي، والتقليص من الاحتكاك الذي يعتبر أحد أبرز أسباب تفشي الأوبئة. ولهذه الأهمية دعا الرئيس الفرنسي إيمانيول ماكرون في ذروة انتشار هذا الوباء إلى تكثيف العمل بنظام العمل عن بعد[2].

خاتمة

يكاد يكون هناك شبه إجماع بين المختصين والمهتمين بقانون الشغل أن هذا الأخير سيشهد تحولات بنيوية جراء تأثره بتداعيات أزمة جائحة كورونا، خصوصا أمام غياب أي انفراج يلوح في الأفق حول قرب انتهاء تفشي هذه الأزمة، على الأقل في القريب المنظور.

وما يفاقم هذه الوضعية أن لهذه الأزمة وجهان مترابطان ومتداخلان؛ وجه اقتصادي ووجه صحي يجعلانها بحق أزمة استثنائية بكل المقاييس، خلقت ارتباكا لدى دول المعمور في تعاطيها مع الأزمة لا سيما الدول التي تفتقد للآليات القانونية التي بمقدورها استيعاب آثار هذه الأزمة والتخفيف من حدتها على الأجراء، كما هو الشأن بالنسبة للقانون المغربي، وهو ما يحتم إعادة النظر في نصوص مدونة الشغل من خلال تبني الآليات القانونية التي وقفنا عليها، لأنها فضلا عن المزايا المتعددة التي تتيحها للأجراء والمشغلين على حد سواء، فإنها تعتبر بمثابة تدابير متكاملة يكمل بعضها البعض الآخر، فمثلا بالنسبة للأجراء الذين يستحيل وضعهم تحت نظام العمل عن بعد بحكم طبيعة تخصصهم أو نشاطهم المهني الذي يفرض عليهم حضورهم المستمر داخل أماكن العمل، فإنهم سيستفيدون من نظام البطالة الجزئية الذي سيمكنهم من الحصول على أجورهم والحفاظ على عقود شغلهم. كما أن المشغلين الذين لا تسعفهم الإمكانيات لاتخاذ التدابير الضرورية لحماية الأجراء من مخاطر الأزمات الصحية بإمكانهم الاستعانة بآلية العمل عن بعد لتفادي تعريض أجراءهم للخطر.

وتتضاعف مكانة وأهمية هذه الآليات القانونية لكونها لا تصلح فقط لمواجهة الظروف الاستثنائية التي تفرزها الأزمات، كتلك التي خلفتها أزمة جائحة كورونا بل تصلح كذلك لتطبق في الظروف العادية.

---

[1] Adalberto PERULLI, Regards comparés sur le droit social à l'épreuve du Covid-19, Revue de Droit du travail, n° 4 avril 2020, P. 276.

[2] https://www.usinenouvelle.com/editorial/teletravail-en-periode-d-epidemie-quels-droits-et-devoirs-pour-l-employeur-et-le-salarie.N940086. Consulté le 22/09/2020.

ونظرا لمختلف هذه المزايا التي توفرها هذه الآليات للأجراء والمشغلين على المستويين الصحي والاقتصادي، يتوجب على المشرع المغربي التعجيل في تبنيها من في صلب مدونة الشغل[1]، مع ضرورة مصادقته على الاتفاقية رقم 155 بشأن السلامة والصحة المهنيتين الصادرة عن منظمة العمل الدولية سنة 1981.

[1] ولابد في هذا الإطار من انتقاد موقف المشرع المغربي الذي سارع إلى سن مشروع مرسوم لتنظيم العمل عن بعد في الوظيفة العمومية دون القطاع الخاص.

جائحة فيروس كورونا كوفيد 19 والضرورة الملحة للعمالة الرقمية

La Province numérique

✍ **د. محمد أقريقز**
دكتور في القانون العام
إطار بوزارة الداخلية

ملخص المقال:

لقد عرفت العقود الأخيرة تحولات جذرية في طبيعة العلاقات الإنسانية لمجتمعات عالمنا المعاصر، جراء الثورة الرقمية والاستعمال المكثف لتكنولوجيا المعلوميات والاتصال. لدرجة أضحت هاته الأخيرة مقياس تقاس به معدلات نمو الدول ومدى تقدمها، فضلا عن كونها من الآليات الأساسية لإحداث وخلق التنمية المستدامة بها. وهو ما كان له انعكاس على كيفية تدبير وتسيير الإدارات العمومية وشبه عمومية ومعها خدمات المرفق العام، باعتبارها قاطرة التنمية داخل مجتمعات الدول السائرة في طريق النمو. بعبارة أخرى، إنه سؤال الرقمنة ومساءلة الحكومة والإدارة العمومية المغربية بمختلف تنظيماتها وهياكلها وطنيا وترابيا عن مدى الأهمية التي توليها للخدمات الرقمية في ظل واقع أصبح التقدم العلمي يفرض نفسه بقوة على جميع الدول، كما أضحت التكنولوجيا تغير وجه العالم وتغير معه ارتباطاتنا الاقتصادية والاجتماعية ليومنا المعاش، الذي تعجل إحداثه أكثر من أي وقت مضى بجعل الخدمات الرقمية بديلا عن التعاملات الورقية بصفة عامة، وتدبيرا ناجعا وفعالا في مواجهة كافة الأوضاع الاستثنائية والحرجة على وجه الخصوص.

وعليه، فمقالنا هذا، بمثابة دعوة لمدبري الشأن العام على إعطاء الأهمية المستحقة لورش الإدارة الرقمية، والحرص على تنزيله الفعلي والحقيقي بما يخدم ضمان استمرارية العمل الإداري وبأكثر فعالية، تحسبا لإكراهات المستقبل وظروفه الطارئة. مركزين على نموذج العمالة الرقمية La Province numérique لدورها الفعال في رسم استراتيجيات وقرارات الفعل الترابي ولامتداداتها المتداخلة والمتشعبة بمختلف المرافق الحيوية على المستوى الترابي، وكذا من جانب تواصلها الدائم والمتين بجهاز وزارة الداخلية باعتبارها الدعامة الرئيسية ضمن دعامات الحكومة.

مقدمة:

مع تزايد المخاطر التي أصبح يمثلها فيروس كورونا أو الالتهاب الرئوي التاجي المستجد كوفيد 19 طبقا للاسم العلمي، أضحى لزاما على كل شخص أن يتحرى أقصى درجات الوقاية الصحية حتى لا يعرض نفسه والأخرين لخطر الإصابة بهذا الفيروس، الذي للأسف لا زالت مختلف المختبرات الطبية تسابق الزمن من أجل إيجاد علاج له. ولما كانت أكثر مخاطر هذا الوباء متركزة حيث التجمعات البشرية والتي من ضمنها أماكن العمل التي تضم العديد من الأشخاص كان لزاما اتباع إجراءات وقائية صارمة وقاسية، ضرورة ملحة ونهج لا محيد عنه في ظل أوضاع صعبة تحتاج لتدابير استثنائية، خاصة ومتميزة.

اليوم وفي خضم الانعزال الفيزيائي وسياسة الحجر الصحي الإلزامية ذات البعد العالمي، أصبحت خدمات التواصل عن بعد وتطبيقاتها المختلفة أساس الحياة اليومية، باعتبارها أسلوب التواصل والوصل الوحيد المتعدد المشارب والمتنوع الأهداف. حيث أن أسلوب التواصل عن بعد نجده حاضرا في الجانب الأسري والعائلي، في الجانب العملي وفي الجانب التعليمي والتكويني، فضلا عن كونه وسيلة تحسيس وتوعية.

وفي هذا السياق، وأمام هذا الظرف العالمي الاستثنائي، والذي يتطلب في مواجهته إجراءات خاصة ومتميزة تدخل في إطار علم تدبير الأزمات وحكامة المخاطر. نتساءل عن دور ومدى أهمية الإدارة الرقمية في مثل هذه الأوضاع، كما نساءل حكومتنا والمسؤولين عن تدبير الشأن العام ببلادنا عن إستراتيجية "**المغرب الرقمي 2020**"؟ وذلك بشكل مباشر وبشكل غير مباشر من خلال معالجتنا بالدراسة لإشكالية "**العمالة الرقمية**" La **Province numérique**

إن تاريخ البشرية لم يعرف ما شهدنه الألفية الثالثة من ثورة هائلة في المجالات العلمية والتقنية، لدرجة أصبح معها العالم قرية صغيرة. فبفضل التقدم العلمي والتكنولوجي وثورة المعلومات والاتصالات وانتشار شبكة الانترنيت، نتجت تأثيرات عديدة على طبيعة وشكل النظم الإدارية، حيث تراجعت معها أشكال الخدمة العمومية التقليدية التي أثبتت محدوديتها لصالح نمط جديد يرتكز على البعد التكنولوجي والمعلوماتي لإعادة صياغة فلسفة وجوهر الخدمات العمومية، وجعلها قائمة على ما تتيحه الإمكانيات المتميزة للانترنيت وشبكات الأعمال، وبالتالي الانتقال نحو عصر الرقمنة/ الإدارة الالكترونية كمفهوم ذو دلالات توحي بالسرعة، التفاعل الآني والمتواصل واختراق الحدود. فجراء هذا التطور التكنولوجي، شهد العالم بروز مفاهيم جديدة بدءا من مفهوم نظم المعلومات الإدارية، مرورا بمفهوم الأعمال الالكترونية والتجارة الالكترونية، ثم مفهوم الحكومة الالكترونية، وصولا إلى مفهوم أعم وهو مفهوم الإدارة الإلكترونية أو الإدارة الرقمية.

وتعد **الإدارة الرقمية** فرعا معرفيا حديثا، يدخل ضمن **مواضيع العلوم الإدارية**، وهي لا تشكل بديلا عن الادارة التقليدية، بقدر ما هي نمط جديد في الإدارة وامتداد لتطور الفكر الإداري، نتيجة تحالف هذا الأخير مع تكنولوجيا المعلومات والاتصال[1]. أي أنها وسيلة لرفع أداء وكفاءة الإدارة ولا تهدف إلى إنهاء دورها. فقط هي إدارة بلا ورق لأنها تشتغل وفق الأرشيف الالكتروني والأدلة والوثائق الالكترونية، والأهم من ذلك أنها إدارة بلا مكان وبلا زمان، وأنها إدارة من دون التنظيمات والهياكل الجامدة.

وتأسيسا على ما سبق، فالإدارة الرقمية من الوسائل الأساسية لتحديث الإدارة من خلال استخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصالات. والتكنولوجيا هي الاستخدام الأمثل للمعرفة العلمية، وتطبيقاتها وتطويعها لخدمة الإنسان ورفاهيته في كل الأوقات، وفي الظروف العصيبة تبرز أهميتها وفضلها أكثر وأكثر. **فالتكنولوجيا ليست** هي ذاك **المفهوم الشائع عندنا بكونها استخدام الكمبيوتر والحواسب والأجهزة الحديثة**، فمن يأخذ بهذه النظرة فأقل ما يمكن القول عنها أنها نظرة محدودة الرؤية. فالحاسوب وغيره من الأجهزة المتطورة نتاج التكنولوجيا، **وهذه الأخيرة طريقة وأسلوب تفكير، يوصل الفرد للنتائج المبتغاة**. فتكنولوجيا المعلومات نتاج التنمية، ذلك أنها يمكن أن تكون أداة ووسيلة لتحقيق التنمية، كما يمكن أن تكون هدفا تنمويا بحد ذاته[2]. والعصر الحديث هو عصر المعلومات والاتصالات نظرا للتطورات السريعة والمتلاحقة والتي أدت إلى الانتقال من مجتمع الصناعة إلى مجتمع المعرفة والمعلومات التي تحكمت في نشأة ما يعرف بالإدارة الرقمية أو الالكترونية. هذه الأخيرة التي تعد من الرهانات الأساسية للتحديث الاداري. وهو ما عبر عنه الخطاب الملكي ل 13 أكتوبر 2016 بقوله: "**كما يتعين تعميم الإدارة الالكترونية بطريقة مندمجة، يتيح الولوج المشترك بين مختلف القطاعات والمرافق العمومية**...".

ويعرف البنك الدولي الإدارة الالكترونية، بأنها مصطلح حديث يشير إلى استخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصال من أجل زيادة وكفاءة وفعالية وشفافية ومساءلة الإدارة فيما تقدمه من خدمات إلى المواطن ومجتمع الأعمال، وتمكينهم من المعلومات بما يدعم كافة النظم الإجرائية الإدارية ويقضي على الفساد الإداري، وإعطاء فرصة للمواطنين للمشاركة في كافة مراحل العملية السياسية والقرارات المتعلقة بها، والتي تؤثر على مختلف نواحي الحياة[3].

[1] محسن الندوي: أهمية الإدارة الإلكترونية في عصر العولمة، مجلة شؤون استراتيجية، مطبعة الخليج العربي، تطوان، العدد 4 نوفمبر - يناير 2011، ص 53

[2] شهاب علي (م) أهم مقومات دعم القدرة التنافسية للاقتصاد مجلة دراسات البصرة، العدد 35،2011، ص: 251

[3] World Bank: définition of E- Government, (online) www.wordbank.org/en/topic/ict/brief/e-govermnent.

فتعميم الإدارة الرقمية التي أصبحت ضرورة في الظروف العادية، كما أنها ضرورة ملحة في ظل الأوضاع الاستثنائية التي نعيشها في هذه الأيام، وأنها سؤال وجواب اليوم للعديد من تجليات الحياة العامة، الاجتماعية والاقتصادية للمواطن وللدولة معا في توجهاتها الكبرى الداخلية والخارجية. **فعملية مكننة الإدارة ورقمنة جميع مهام المؤسسات الإدارية ونشاطاتها** والاشتغال على أساسها في مثل هذا الظرف الوبائي العالمي. وذلك **لما تتيحه الإدارة الرقمية من مرونة في التعامل** على مستوى **العنصرين الأساسين** اللذين **يتحكمان في صيرورة العملية الإنتاجية** في حياة المجتمعات، ألا وهما عنصر **الزمان والمكان**. ولتحقيق الأهداف المرجوة من تبنيها وتطبيقها، فإن **عنصر الزمن في الإدارة الرقمية يسمح بالعمل داخل الحيز الزمني الحقيقي والكامل لليوم، وليس** فقط **انتظار مواعيد العمل الرسمية للإدارة والمنظمات**. وما قيل عن عنصر الزمان، ينعكس على **المكان**، حيث **إمكانية القيام ومتابعة الأعمال والأنشطة الإدارية من خارج مقر العمل وبعيدا عنه** من خلال تقنيات الاتصال الحديثة. وهذا ما يجب أن يكون بشكل اعتيادي في ظل ما يعرفه عصرنا من طفرة علمية وتكنولوجية، وما يجب أن يكون كبرنامج ومخطط استباقي لاستمرارية المرفق العام بنظام واضطراد في خضم الظروف الطارئة الصحية أو الطبيعية، بما يخدم المجتمع في حماية مصالحه الاقتصادية والاجتماعية وخدماته الادارية من جهة، ومن جهة ثانية بما يضمن السلامة الصحية والنفسية للموظفين والعمال والعناصر الإدارية والتقنية التي تفرض عليها طبيعة عملها أن تكون في الصفوف الأولى للتعامل مع الوباء أو الجائحة، وتسخر امكاناتها العلمية والعملية للتعامل مع الوضع والحد من أثاره السلبية على مختلف مناحي المجتمع. وللوقوف على هذا الأمر بنوع من الدراسة والاستقراء، ينبغي الوقوف على العديد من النقط والأفكار والإشكالات من خلال محورين:

المحور الأول: العمالة الرقمية وتجليات البعد الالكتروني في التحديث الإداري

إن الدول اليوم، أصبحت توزن بوزن إدارتها داخل محيطها الترابي. وتكنولوجيا المعلومات أضحت مقياسا لتقدم الأمم والشعوب تحت شعار من يملك المعلومة يملك القوة. كما تم تصنيف الدول إلى الغنية معلوماتيا والفقيرة معلوماتيا، بل الأمم السريعة والأمم البطيئة بدلا عن التصنيف الكلاسيكي الذي كان سائدا إلى دول متقدمة ودول متخلفة. إضافة إلى كونها – تكنولوجيا المعلومات- تشكل رهانا أمنيا وجيواستراتيجيا للتعامل مع اللحظات الحرجة التي تمر بها المجتمعات، وأنها رهان تنموي لا محيد عنه بالنسبة للأوضاع العادية من حياة الأمم وتنميتها الوطنية. هذا في الوقت الذي لا زالت فيه إدارتنا العمومية عاجزة عن تلبية حاجيات وتطلعات المرتفقين بالجودة المطلوبة والسرعة المرغوب فيها نتيجة

انغماسها في عالم تهيمن عليه الثقافة البيروقراطية. "...كون البيروقراطية تعتبر سببا في شل الحركة الاقتصادية، وبالتالي عدم تحقيق التنمية المستدامة"[1].

فبالرغم من الحاجة الملحة لاستعمال التكنولوجيات الحديثة والمعلوميات، وبالرغم أيضا من تنفيذ بلادنا لعدة استراتيجيات وطنية قصد تعميم رقمنة الإدارة واستخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصال بغية الانتقال نحو المجتمع الرقمي، والذي كان التحديث الإداري جزء مهم منها، من قبيل:

- البرنامج الوطني للإدارة الإلكترونية 2004؛
- الإستراتيجية الوطنية E-maroc 2010؛
- الإستراتيجية الوطنية لمجتمع المعلومات والاقتصاد الرقمي (المغرب الرقمي 2013)؛
- إستراتيجية المغرب الرقمي 2020.

أولا: مرجعية العمالة الرقمية:

فمع كل هذه الاستراتيجيات والمخططات الوطنية من أجل رقمنة الإدارة، لا يمكن الحديث عن العمالة الرقمية في الفترة الحالية، بل فقط كل ما هناك هو تواجد مبادرات لإدخال المعلوميات في التدبير اليومي وتصريف الاشتغال داخل أقسامها ومصالحها وامتداداتها الترابية من وحدات الإدارة الترابية التابعة لها تسلسليا وتنظيميا، وكذا في علاقتها بالجماعات الترابية وبعض إدارات المصالح اللاممركزة.

واليوم، أكثر من أي وقت مضى **طرح تصور لعمالة رقمية نموذجية** يشكل استعمال وسائل التكنولوجيا الحديثة – وفق المفهوم الذي أوردناه أعلاه لمفهوم التكنولوجيا – أساسها في تصريف أعمالها وتدبير أشغالها بمختلف وحداتها وهياكلها، لتواكب مجتمع المعرفة وتخرج من سيمات التقليدانية في التسيير والتدبير، فضلا على أن تصبح وحدة إدارية استباقية في الظروف الاستثنائية عموما وظروف الطوارئ الصحية التي تمر منها بلادنا على وجه الخصوص. وهذه السمة الاستباقية بالشكل المقصود خلال الحالات الاستباقية سيضفي عليها صفة الإدارة المواطنة في تعاملها الذي يحرص على سلامة موظفيها من خلال إتاحة لهم إمكانية "الاشتغال عن بعد " وأخذها لسلامتهم الجسدية والنفسية كأولوية ضمن أهدافها، وأيضا مواطنة لأنها سيكون بمقدورها تقديم خدماتها للمرتفقين وتتبع متطلباتهم في كل الأوقات وخارج الزمن الإداري الرسمي، فضلا على إمكانية استخدام منصاتها الرقمية في هدف التوعية والتحسيس ومواكبة عموم المواطنين بالمعلومات الصحيحة والرسمية للظاهرة الوبائية مثلا، وبالتالي قطع السبيل عن العديد من المنابر الإعلامية التضليلية التي تهدف إلى فبركة الأخبار وتزييف حقائقها لتسفيه

[1] مقتطف من خطاب جلالة الملك محمد السادس بمناسبة افتتاح المجلس الأعلى للإنعاش الوطني والتخطيط، 4 ماي 2000.

مجهودات الدولة لغاية أو أخرى. فالمجتمع المغربي اليوم وهو يعيش مرحلة الحجر الصحي، هو في حاجة إلى بناء مناعة مجتمعية فعالة للوقاية من هذا الوباء ومحاربته، وضمن أوجه هذه المحاربة التصدي للمظاهر الإعلامية السلبية، التي تسعى إلى الانفراد والسبق والمبالغة، دون الاكتراث بعواقبها المرتقبة.

فالعمالة الرقمية، أصبحت ضرورة ملحة ومطلبا مجتمعيا يهم كل موظفي العمالة من أطر وتقنيين، رجال سلطة وأعوانهم ومرتفقين، باعتبار أن الرقمنة تساهم فضلا عن أدوارها في حماية الاقتصاد الوطني في شتى تمظهراته خصوصا في الحالات الاستثنائية وحالات ظروف الطوارئ الصحية، فإنها تساهم في:

1. الرفع من جودة الخدمات التي تقدمها العمالات؛
2. تقريب الإدارة العمالاتية من المرتفقين؛
3. تسريع وثيرة العمل الإداري وتبسيط مساطره وإجراءاته لإنجازها الكترونيا، وتخفيف العبء على العديد من المرتفقين وعلى مستوى عدد مهم من الخدمات؛
4. تمكين المرتفقين من الاطلاع على مآل ملفاتهم ورخصهم وتتبعها في ظرف زمني قياسي وبأقل تكلفة؛
5. تسهيل عمل الأطر الإدارية والتقنية داخل مقرات عملها. فضلا عن أن الإدارة الرقمية تسمح بإمكانية العمل والاشتغال عن بعد في الحالات الاستثنائية التي تكون فيها البلاد مهددة بآفات وكوارث طبيعية أو وبائية ...وغيرها؛
6. دعم تفاعل الإدارة العمالاتية مع محيطها الخارجي؛
7. دعم الشفافية والحكامة وتعزيز الأمن الإداري وإعادة الثقة وترسيخها بين المواطن/ المرتفق وبين المرفق العام؛
8. تحقيق الاحترافية والجودة في العمل الإداري، وجعل المواطن/ المرتفق في صلب الاهتمامات.

ففي ظل ما تشكله الإدارة الرقمية من الأهمية الكبيرة والحيز الشاسع داخل مستقبل الإدارة خلال السنوات القادمة، ينبغي على العمالة ومعها وزارة الداخلية عموما الانفتاح بأكبر قدر ممكن على استعمال التكنولوجيات الحديثة، تأسيسا لإدارة الكترونية بمعنى الكلمة تتجاوز تلك الإجراءات المتجسدة في بوابات ومواقع الكترونية خارج الخدمة أو تفتقد للتحيين والمواكبة. بل الأمر يتعلق بالحديث عن إدارة الكترونية تفاعلية ومستجيبة لمتطلبات محيطها الخارجي والداخلي وذات تواصل تام ودائم مع حاجيات كل المرتفقين. وبالتالي أن تصبح ليست مجرد أداة مساعدة لتحسين مساطير وخدمات المرفق

العمومي، ولكن أيضا آلية لدعم وتمكين التحول الإداري الذي يعمل على استحداث توجهات جديدة في تقديم وتطوير الخدمة العمومية. إنه وجه من أوجه تغيير وتطوير العقليات بما يتناسب والظرفية الراهنة، وبما يخدم التطلعات المشروعة للمجتمع العصري.

وعليه، وبالرجوع إلى المرسوم رقم 1086.19.2 الصادر في 30 يناير 2020 بتحديد اختصاصات وتنظيم وزارة الداخلية. لاسيما المادة الثانية منه والتي تحدد المديريات التابعة لإدارتها المركزية، نجد مديريات من قبيل:

- مديرية التواصل؛
- مديرية أنظمة المعلومات والاتصالات؛
- مديرية الشؤون القانونية والمنازعات؛
- مديرية تدبير المخاطر الترابية.

أيضا في المادة 25 من نفس المرسوم نقف على مديرية تنمية الكفاءات والتحول الرقمي، والمهام المنوطة بها[1].

فكل هذه الأجهزة، قادرة من وجهة نظرنا على بلورة تصور قطاعي لنموذج "وزارة داخلية رقمية" ومعها العمالات والأقاليم التابعة لها، والتي تعتبر وحداتها اللامتمركزة على صعيد التراب الوطني.

ثانيا: أهداف العمالة الرقمية Les objectives de la Province numérique

حينما نتحدث عن أهداف العمالة الرقمية، فإن ذلك يدفعنا إلى الوقوف على مزايا الرقمنة بشكل عام، ومبررات استخدام المعلومات والاستعانة بالتقنية في تدبير وتصريف العمل اليومي بمرافق الدولة عموما، والعمالة على وجه الخصوص.

فبالإضافة إلى ما ذكر أعلاه، فإن الإدارة الرقمية لبنة من لبنات دعم وتقوية دولة الحق والقانون، وتعمل على المساهمة في تسريع تدبير وتصريف الإجراءات، لما لذلك من دور في بناء إدارة فعالة، منتجة ومواطنة[2]. تساهم أيضا في دعم الولوج إلى الشفافية في المعلومة (الفصل 27 من الدستور).

[1] مرسوم رقم: 1086.19.2 الصادر في 30 يناير 2020، بتحديد اختصاصات وتنظيم وزارة الداخلية.

[2] محمد أقريقز: الشراكة بين الإدارة والمجتمع المدني: نحو إدارة فعالة ومنتجة، بحث لنيل شهادة الإجازة، جامعة عبد المالك السعدي، السنة الجامعية 2005-2004.

ونيل ثقة المرتفق وكذا المقاولة، الأمر الذي من شأنه المساهمة في تحسين مناخ الأعمال، وبالتالي تقوية قدرات الاقتصاد الوطني وخلق الثروة وتوفير فرص الشغل.

بالإضافة إلى الحفاظ وحماية صحة المواطنين مرتفقين وموظفين إداريين وتقنيين في لحظة الأزمات والكوارث الطبيعية، على غرار ما نمر به اليوم من أزمة صحية عالمية عجلت بفرض حالة طوارئ شاملة تعطلت معها الحركية والدينامية المجتمعية على عدة مستويات اقتصادية اجتماعية إدارية...

تحسين الولوج إلى الخدمة العمالاتية من خلال وضع الملفات والطلبات الكترونيا وإمكانية تتبع مآلها وكذا القيام ببعض الإجراءات الكترونيا دون هاجس التنقل بين الإدارات أو بين مصالح الإدارة الواحدة للاستفسار، في أفق أن يتسنى القيام بجميع الإجراءات والعمليات الكترونيا.

تحقيق جودة الخدمة العمالاتية على مستوى المدخلات والمخرجات، وكل مراحل ومسار الملفات والرخص وغيرها من أنواع الخدمات.

تحسين الإنتاجية من خلال توفير الظروف المساعدة للموظف للاشتغال عن بعد، وتهيئ الأرضية للمسؤولين للبت فيها في أحسن الظروف.

المساعدة في اتخاذ القرار، عبر لوحات قيادة **tableaux débord** توفر بنك معلومات من إحصائيات ومعطيات بشكل دقيق، واستخراج مؤشرات تمكن المسؤولين وصناع القرار الترابي بالعمالة من اتخاذ قرارات مبنية على معطيات علمية ومؤشرات واقعية قابلة للتنزيل، عقلانية ومنتجة في تعاملها مع التراب والفاعلين فيه بمختلف أنواعهم وتباين مجالات تدخلاتهم.

المحور الثاني: مكانة الإدارة الرقمية في التشريع المغربي

إن مسألة اعتماد وتعميم الإدارة الرقمية وتحقيق أهدافها المنشودة، رهين بمدى أفق المشرع وقدرته على سن مختلف القوانين التي تنظمها، وتواكب مستجداتها بحكم مجال اشتغالها وآليات اشتغالها التي تتأطر ضمن عالم معولم سريع التغيير والتحول. وفي هذا السياق، تم إحداث "وكالة التنمية الرقمية"، بموجب قانون 16.61. ونظرا لأهمية المعلومة في ظل تجليات العولمة ومجتمعات المعرفة، عمل المشرع المغربي على تطبيق توجهات المشرع الدستوري لمواكبة تجليات الرقمنة، من خلال سنه للقانون رقم 13.31 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومة.

أولا: إحداث وكالة التنمية الرقمية

للبعد الرقمي أهمية بالغة في تطوير الإدارة العمومية، لما له من آثار اقتصادية واجتماعية كبرى. وهو السياق نفسه الذي تم فيه إحداث وكالة التنمية الرقمية بموجب القانون رقم 16.61[1].

وقد سبق للسيد الوزير المعني بهذا القطاع، أن أشار إلى كون "تفعيل إستراتيجية المغرب الرقمي 2020"، سيتم إسناده إلى وكالة التنمية الرقمية، والغاية هي جعل المغرب ضمن البلدان المنتجة للتكنولوجيا الرقمية على المدى المتوسط لإضفاء قيمة على الاقتصاد الوطني، علاوة على تحسين جاذبية المغرب للاستثمار في المجال الرقمي[2].

ووكالة التنمية الرقمية هي مؤسسة عمومية تتمتع بالاستقلالية الاعتبارية والاستقلال المالي، وتخضع لوصاية الدولة[3]. ومهامها تنحصر حسب مقتضيات المادة 3 من قانون 16.61 في تنفيذ إستراتيجية الدولة في مجال التنمية الرقمية، وكذا تشجيع نشر الوسائل الرقمية وتطوير استخدامها بين المواطنين. كما للوكالة أيضا دور استشاري وتمثل قوة اقتراحية لدى الحكومة.

وعليه، فتطور تكنولوجيا المعلومات والاتصال، ومعه الإدارة الرقمية، رهين بتفعيل وكالة التنمية الرقمية، وقيامها بالمهام الموكولة إليها سواء على مستوى تنمية القطاع وتطويره، أو تقديم الاقتراحات والتصورات التي من شأنها تدعيم وتجسيد الإدارة الرقمية في الحياة الإدارية والاقتصادية والمعاملاتية للمجتمع.

ثانيا: تمظهرات الرقمنة بشأن الحق في الحصول على المعلومات

إن الحق في الحصول على المعلومة من الحقوق الأساسية التي تضمنتها مختلف المواثيق الدولية، وألزمت التنظيمات الإدارية بضرورة تمكين المواطن والمرتفق من الحصول على المعلومات، واتخاذها للتدابير الكفيلة بممارسة هذا الحق والتمتع به.

---

[1] القانون رقم 16.61 المحدثة بموجبه وكالة التنمية الرقمية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 27.17.1 في 8 ذي الحجة 1438 (30 غشت 2017)، بالجريدة الرسمية عدد 6604 بتاريخ 23 ذي الحجة 1438، (14 سبتمبر 2017).

[2] المملكة المغربية، البرلمان، مجلس المستشارين، لجنة الفلاحة والقطاعات الإنتاجية، تقرير حول مشروع القانون رقم 16.61 المحدث لوكالة التنمية الرقمية، السنة التشريعية 2016-2017، ص: 3 و 4.

[3] أنظر المادة الثانية من قانون رقم 16.61.

وسيرا على هذا النهج، نص دستور البلاد ليوليوز 2011 في فصله السابع والعشرين على أنه: "للمواطنات والمواطنين حق الحصول على المعلومات الموجودة في حوزة الإدارات العمومية، والمؤسسات المنتخبة والهيئات المكلفة بمهام المرفق العام".

وتأكيدا لهذا التوجه الدستوري، صدر القانون رقم 13.31 بالجريدة الرسمية[1]. وهو القانون الذي خص بالتنظيم والتحديد الحق في الحصول على المعلومات،[2] كما كشف عن لمساته الأولية للبعد الرقمي ضمن مقتضياته من خلال تكريسه لقضية النشر الاستباقي للمعلومات وتدابيرها الإجرائية التي حث الإدارات العمومية على الأخذ بها. وكذلك من جهة أخرى عبر المساطر التي حددها من أجل الحصول على المعلومات.

تدابير النشر الاستباقي: ففي هذا الباب، ألزم المشرع الهيئات العمومية بضرورة النشر الاستباقي للمعلومات، كما أكد على ضرورة إتاحتها بجميع الوسائل الممكنة، بما فيها الآليات الالكترونية، وهو الأمر الذي يوحي على الأهمية البالغة التي أولاها للبعد الرقمي في هذا المجال[3].

الإجراءات المسطرية للحصول على المعلومات: لقد عالج المشرع داخل مقتضيات القانون المتعلق بالحق في الحصول على المعلومات، ومن خلال باب خاص بإجراءات الحصول عليها، مراحل حصول المرتفق على المعلومة، والآجال الموضوعة والمحددة لذلك، وأيضا وقف على المساطر المتبعة في حالة عدم تجاوب أو رفض الإدارة لهذا الطلب.

وتجدر الإشارة هنا، إلى أن القانون المذكور أولى اهتمام كبير للجانب الرقمي في العملية، عبر تنصيصه على ضرورة تضمين طلب المعني بالأمر لبريده الالكتروني[4]. وكذلك على مستوى طريقة الحصول على المعلومات، والتي حدد بشأنها القانون أسلوب الاطلاع المباشر عليها من خلال مقر الهيئة أو الإدارة المعنية داخل أوقات العمل الرسمية، أو عن طريق البريد الالكتروني[5]. الأمر الذي يلامس أهداف وتطلعات الإدارة الرقمية، بحكم السرعة في وثيرة الحصول على المعلومات، وتجاوز الإشكالات والمعيقات المرتبطة بالإطار الزمكاني للإدارة البيروقراطية في أساليبها وتعاملاتها الكلاسيكية.

---

[1] القانون رقم 31.13 المتعلق بالحق في الحصول على المعلومات، الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.18.15 بتاريخ 5 جمادى الآخرة 1439 (22 فبراير 2018) ج . ر عدد 6655- 23 جمادى الآخرة 1439 (12 مارس 2018)، ص: 1439.

[2] أنظر المادة الثانية من القانون رقم 13.31.

[3] أنظر المادة 10 من نفس القانون.

[4] أنظر المادة 4 من نفس القانون.

[5] أنظر المادة 15 من نفس القانون.

خاتمة:

إن سعي المغرب لتحقيق إدارة رقمية ومعها تصور نموذجي "لعمالة رقمية"Province numérique، تمكنه من الالتحاق بركب الإدارات المعاصرة والحديثة، يتقاطع مع نقطة جوهرية تتجلى في كون معظم البرامج والاستراتيجيات التي قامت بها الحكومات المتعاقبة من أجل ارساء إدارة إلكترونية، شهدت ضعفا على مستوى نتائجها، فيكون الحل الأمثل هو الهروب للأمام وتبني استراتيجيات أخرى قابلة للتنفيذ، من دون الوقوف بالقدر الكافي عند المثبطات وعوامل الفشل أو المحدودية. وأكثر من ذلك، يجب الإقرار صراحة أن الإدارة الرقمية ليست هي برامج معلوماتية وحواسب يتم الزج بها داخل الإدارات العمومية والمكاتب المكيفة للمسؤولين، بل هي مواكبة ذاتية للإدارة، التي عليها أن تواكب نفسها عبر تأهيل موظفيها، وترسيخ الفكر الرقمي داخل الإدارة العمومية. غير ذلك كل الاستراتيجيات والمخططات ولوسائل المسخرة لن تؤدي وظيفتها على الوجه المطلوب.

فخلاصة القول، يمكن التأكيد على أن رهان المغرب علاقة بالتحديث الإداري أو الإصلاح الإداري أو المؤسساتي... مهما اختلفت التسميات وتباينت، في جانب كبير منه ذو صلة بالإدارة الرقمية ويمر أساسا من خلال الاهتمام بالثقافة الرقمية للمجتمع، وتغيير العقلية الإدارية.

كما تجدر الإشارة في النهاية، من باب ما يدخل في إطار الاستشراف، إلى ضرورة التنبيه بخصوص الحديث عن "مشروع عمالة رقمية"، إلى أن هناك بوادر جنينية لبعض الخدمات الرقمية العمالاتية، تخص مجال الصفقات العمومية، معالجة شكايات المواطنين، مجال التعمير مع برنامج رخصتي، وبعض الجوانب المتعلقة بالموارد البشرية. لكنها تظل كما أشرنا لذلك مبادرات لا ترقى لمستوى الإدارة الرقمية القادرة على تحقيق أهدافها وضمان استمرارية خدماتها بالجودة المطلوبة حتى في ظل الظروف العادية والمعتادة، دون استحضار الظروف الطارئة والاستثنائية، وحالة الطوارئ الصحية التي نعيشها في هذه الأيام. وهي النماذج الجنينية التي سوف نخصها بالدراسة والاستقراء في القادم من الأيام إن شاء الله عبر مقال خاص في الموضوع.

وفي انتظار ذلك، لا يسعنا إلا أن نرفع أكف الضراعة إلى العلي القدير، أن يحفظ بلدنا آمنا مستقرا مطمئنا، وأن يرفع عنا البلاء والوباء، وأن يعجل بالفرج، رحمة بالبشرية جمعاء.

العدالة التصالحية في التشريع الجنائي المغربي

✍ **الدكتور بن سعيدي مصطفى**
باحث في العلوم الجنائية

مقدمة

إذا كانت السياسة العقابية لها مزايا في بعض الجرائم التي تستوجب الردع، فإنها بخلاف بعض الجرائم خاصة البسيطة منها، وكذلك التي يمكن حلها دون اللجوء إلى القضاء. لذلك فإن التوجه الجديد لمنع الجريمة والمقرر من طرف الأمم المتحدة، قد شجع على استخدام العقوبات البديلة عوض تكديس السجون[1] والمؤسسات الإصلاحية، فمن هذا المنطلق أصبحت فلسفة التشريعات الحديثة في سياستها الجنائية تميل إلى الحد من جمود النص القانوني للاتهام، وإلى اختزال مساحة النزاعات والتخفيف من عبء كثرة الملفات على القضاء[2]، وذلك بدعم وتوسيع نظام الصلح في الميدان الجنائي وإلى جانب نظام العدالة التصالحية فقد أصبحت هناك بدائل أخرى للمتابعة الجنائية تثير اهتمام التشريعات الجنائية، والتي حاولت تبني تلك البدائل في إطار صيغ قانونية مختلفة، محاولة منها تلافي الصعوبات القانونية التي تقف في وجه العدالة الجنائية[3].

ويندرج موضوع بحثنا هذا بصفة عامة في إطار فكرة البدائل الجنائية وما لقيته من صدى كبير على الصعيد الدولي، حيث تم إقرارها في إعلان فيينا بشأن الجريمة والعدالة، الصادر عن مؤتمر الأمم المتحدة العاشر لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد بألمانيا في أبريل سنة 2000، إذ جاء في بنده

[1] - د جعفر العلوي: "عجوزات مرفق العدالة الجنائية: بعض التجليات وسبل المعالجة"، مرجع منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد 23-2002، ص 67.

[2] - **Causse L.M.F : "la transaction en matiére pénale", thèse pour la doctorat en droit, faculté de droit de Toulouse, librairie général de droit et de jurisprudence Paris 1945. P 28.**

[3] - حميد ميمون: "المتابعة الزجرية وإشكالاتها العملية"، مطبعة بني ازناسن سلا، طبعة أولى، 2005.

الخامس والعشرون: "نعلن التزامنا بإعطاء الأولوية للحد من تزايد عدد السجناء واكتظاظ السجون بالمحتجزين قبل المحاكمة وبعدها من خلال ترويج بدائل مأمونة وفعالة للحبس حسب الاقتضاء"[1].

وكما ذهب إلى ذلك أغلب الفقه الجنائي، فإن فشل السياسة الجنائية المنتهجة وبالخصوص تلك المرتبطة بمعالجة ظاهرة الجرائم البسيطة[2]، يعزى إلى قلة البدائل والآليات القانونية، سواء في مرحلة ما قبل النطق بالحكم، وهو ما يصطلح عليها قانونا ببدائل الدعوى العمومية أو في مرحلة ما بعد النطق بالحكم بالإدانة[3]، وهنا نكون أمام ما يصطلح عليه ببدائل العقوبات السالبة للحرية، -ونقصد هنا خصوصا وارتباطا بموضوع بحثنا- العقوبات الحبسية القصيرة المدة.

وأمام هذا الوضع، فإن أي تشريع جنائي لا يوفر للقاضي الجنائي آليات وبدائل قانوني[4]، مما جعل البعض يصف التشريع الجنائي المغربي بالتشريع الجنائي التقليدي[5]، وهو ما عبر عنه الأستاذ هشام ملاطي في كتابه مساهمة القاضي في حل أزمة السجون بالمغرب حيث يقول: «أن التشريع الجنائي الموضوعي والإجرائي ينام على ملء جفونه عن التطورات التي عرفتها الساحة الجنائية تشبثا بأحكام المدرسة الجنائية التقليدية، إلا أن الأمر أصبح مغايرا بفعل التعديلات التي دخلت على الترسانة التشريعية».

الفقرة الأولى: الصلح الجنائي كآلية بديلة للمتابعة وأثره على الدعوى العمومية

من نواقص أو من عجوزات أجهزة العدالة الجناية، كما عبر عن ذلك أستاذنا جعفر العلوي في مقال له بعنوان "عجوزات مرفق العدالة الجنائية بعض التجليات وسبل المعالجة"[6] والمرتبطة بتكدس المحاكم بالقضايا وما ينتج عن ذلك من إرهاق للقضاة وباقي المشرفين على أجهزة العدالة الجنائية، وهو ما

---

[1] - إعلان فيينا بشأن الجريمة والعدالة، مواجهة تحديات القرن 21، مكتبة حقوق الإنسان بجامعة منيسوتا في موقعها على لانترنيت 2000**www.umn.edu/umants/arab/vk**

[2] - تجدر الإشارة هنا أننا اعتمدنا معيار العقوبة في النص التشريعي للحديث عن الجرائم البسيطة، وذلك باعتماد جل الجرائم التي لا تتعدى العقوبات فيها سنتين.

[3] - قلنا الحكم الصادر بالإدانة، ولم نكتفي بمصطلح الحكم فقد: لأنه وكما هو معلوم فإن الحكم قد يصدر بالإدانة، كما قد يصدر بالبراءة، وفي هاته الحالة الأخيرة لا يطرح الأمر إشكال البدائل.

[4] - تجدر الإشارة إلى أن فكرة البدائل غير متفق عليها من طرف الجميع. إذ ارتفعت أصوات ضدها باعتبار عقوبة الحبس تبقى العقوبة المثلى حسب هذا الطرح المنتقد للبدائل العقابية.

أنظر بهذا الخصوص:

- د محى الدين أمزازي: "جدوى إيجاد بدائل للعقوبات الحبسية القصيرة المدة"، المجلة العربية للدفاع ولاجتماعي، العدد 17 يناير 1984، ص 62.

[5] - د عبد الصمد الزعنوني: مرجع سابق، ص 22.

[6] - جعفر العلوي: عجوزات مرفق العدالة الجنائية، مرجع سابق، ص 66.

يؤدي إلى التأخير في الفصل في القضايا، وبالتالي تعليق مصائر المتهمين لأجال طويلة[1]. وهذا دون أن ننسى ما سبق وتطرقنا إليه من بحوث وذلك من خلال ما ينتج من تأزيم في أوضاع السجون التي تعاني من الاكتظاظ وتكدسها بالسجناء وبالتالي عرقلة حقيقية لهدف تأهيل المساجين، وخصوصا أولئك المبتدئين والذين لم يكن في الأصل السجن هو السبيل الوحيد والأنجع لإصلاحهم[2].

هكذا، فقد حصل اقتناع بأن الوسائل التقليدية لمنع الجريمة ومكافحتها أصبحت لا تتناسب وحجم التحديات الأمنية التي تطرحها على المجتمعات مشكلة ضبط الجريمة [3]، وبالتالي تبني العديد من السياسات الجنائية الغربية، وخاصة بعد الأزمة التي عرفتها في السبعينات[4]، لعدة بدائل للدعوى العمومية، أو للعقوبات السالبة للحرية وخاصة منها القصيرة المدة.

فالبدائل في مجال العقوبات والمساطر الجنائية [5]، هي وضع حلول مسطرية وعقابية بديلة للمساطر والعقوبات التقليدية [6]. وذلك كله في إطار فلسفة جديدة واسعة النطاق، على مستوى العقوبات السالبة للحرية أي بعد صدور الحكم بالإدانة بعقوبة سالبة للحرية، وكذا على مستوى المساطر المتبعة أمام أجهزة العدالة الجنائية، وذلك بهدف تسريع العدالة[7]. فالعدالة السريعة تعتبر من أهم عوامل مكافحة الجريمة، لأن العدالة البطيئة هي عامل يساعد على إضعاف نفوذ وهيبة العقاب في نظر الكافة، كما أن التأخير ومرور الوقت الطويل دون بت القضاء في الملفات المعروضة عليه، ينسي الناس أن هناك جزاءات سوف تطبق وتبقى الجرائم قائمة في أذهانهم وأن المجرمين قد مروا بدون عقاب. ولا شك أن الإرهاق الذي يلحق بالقضاة من جراء تكدس الملفات، لا يسعفهم على تحقيق الصورة الكاملة للعدالة، فيمكن القول عموما أن من بين مشاكل العصر تكدس المخالفات البسيطة. الشيء الذي يؤثر سلبا على مرد ودية القضاء كما قلنا[8].

---

[1] - أنظر الندوة التي نظمها المعهد الوطني للدراسات القضائية بالمغرب حول إشكالية الاعتقال الاحتياطي، مجلة الملحق القضائي، عدد خاص بالندوة صدر سنة 1987.

- أحمد فتحي سرور: المشكلات المعاصرة للسياسة الجنائية، مطبعة جامعة القاهرة سنة 1983.

[2] - جعفر العلوي: محاضرات في علم الإجرام مطبوع كلية الحقوق بفاس، طبعة 2005، ص 45.

[3] **- P h – Rebert et Claude de faugeron « les forces cachées de la justice la crise de la justice pénale , le centurion. Paris 1980 Page 121**

[4] **- JescheckM :« la crise de le politique crininelle» Archives de Politique criminelle n4 édition pedone Paris 1980, Page 15.**

[5] - محي الدين أمزازي: جدوى إيجاد بدائل للعقوبات الحبسية القصيرة المدة، مرجع سابق، ص 62.

[6] - عبد الجليل الفيدائي: "بدائل الدعوى العمومية وبدائل العقوبات السالبة للحرية"، مرجع منشور بالمجلد الأول الخاص بالأعمال التحضيرية حول السياسة الجنائية بالمغرب واقع وآفاق منشورات جمعية تشر المعلومات القانونية والقضائية، سلسلة النداوة والأيام الدراسية العدد3، 2004، ص 71.

[7] - جعفر العلوي: عجوزات مرفق العدالة الجنائية، مرجع سابق، ص 66.

[8] - حفيظي الشرقي: حول الطبيعة القانونية للمحاضر في القانون الجنائي الجمركي- دراسة لبعض التحولات التقنية للقانون الجنائي، أطروحة لنيل دكتوراه الدولة في الحقوق، جامعة محمد الخامس كلية الحقوق- الرباط، لسنة الجامعية 1991.1992، ص 393 .

وأمام هذا الوضع لم يعد من مناص لتجريب خيارات جديدة لمعالجة أزمة السياسة الجنائية [1]، وهي خيارات وإن كانت تبدو بالأمس القريب مجرد تصورات نظرية، فإن أهمية طرحها في الوقت الراهن أضحى ضرورة ملحة.

تدخل آلية الصلح في إطار الخيارات التي تتم من خلال فتح قنوات تواصلية مع الفاعل الأساسي للجريمة وهو المجرم، الأمر الذي لقي العديد من الانتقادات الحادة، بل وكان محلا للاستغراب، إذ كيف يعقل أن تتم فتح قناة تواصلية مع المجرم، وهو الشخص المنحرف غير السوي الخارج عن دائرة الإجماع والتعاقد الاجتماعي، فمن بين التمظهرات الميدانية لأسلوب التفاوض والتواصل مع المجرم، والتي يمكن رصدها من خلال العديد من المستويات، نجد مسطرة الصلح، والتي تعتبر من أبرز ومن أهم هاته القنوات التواصلية مع المجرم، حيث تتميز بصفتها الشخصية والخاصة، إذ تهم العلاقة ما بعد الجريمة وما قبل إقامة الدعوى العمومية[2] بين الفاعل المجرم والضحية المتضرر، وهذا رغم تعارض المصالح وتضاربها في أطار هاته العلاقة الثنائية بين المجرم والضحية، إلا أن النتائج السلبية المترتبة عن طبيعة هاته العلاقة بين طرفي الخصومة [3]، وخصوصا عندما يتعلق الأمر بظاهرة الجرائم البسيطة، فهنا تكون الحاجة ماسة إلى عدالة تصالحية تمكن الضحايا من الوصول إلى حقوقهم عبر تسوية حبية دون اللجوء إلى حكم قضائي، وهو ما يؤدي إلى رأب الصدع وجبر الضرر والقضاء على الفتن والحد من النزعات والتخفيف من عبئ القضاء[4].

إذ نحن أمام مسطرة تعد حلا وسطا بين قراري تحريك الدعوة العمومية وحفظ القضية [5]، اللذين تملكهما النيابة العامة[6]، الأمر الذي سيمكن من تجنب متابعة المتهم وفي نفس الوقت تقديم حل للضحية والحفاظ على حقوقه.

---

[1] - يوسف بنباصر: "أزمة السياسة الجنائية بالمغرب"، مجلة الواحة القانونية العدد 2، سنة 2006، ص 22.

[2] - وهذا ما تنص عليه المادة 41 من قانون المسطرة الجنائية الجديد في فقرتها الأولى، حيث جاء فيها: "يمكن للمتضرر أو المشتكى به قبل إقامة الدعوى العمومية بداية ...".

[3] - عبد السلام بنحدو: "تحيين كتاب الوجيز في المسطرة الجنائية المغربية"، مرجع سابق، ص 9.

- ديباجة قانون المسطرة الجنائية، الجزء الأول، صادر عن وزارة العدل، منشورات جمعية المعلومات القانونية والقضائية، سلسلة الشروح والدلائل، العدد 2، طبعة الثانية 2004.

[4] - أيمن رمضان الزيني: "العقوبات السالبة للحرية القصيرة المدة وبدائلها"، مرجع سابق، ص 180.

- بوجمعة الزناكي: بدائل العقوبات السالبة للحرية الشغل من أجل المنفعة العامة"، مرجع سابق، ص 91.

[5] - رشيد مشقاقة: دليل النيابة العامة في مسطرة الصلح الزجري، مكتبة دار السلام، طبعة أولى، مارس 2004، ص 16.

- دريس العشاق: النيابة العامة والشرطة القضائية: مجلة الأمن الوطني عدد 223 سنة 2003، ص 14.

- محمد عبد النباوي: الدورة الاجتماعي للنيابة العامة: مرجع سابق، ص 84

- الحبيب بيهي: "شرح قانون المسطرة الجنائية الجديدة"، الجزء الثاني، دار القلم للطباعة والنشر، الطبعة الأول سنة 2006، ص 50.

[6] - محمود سمير عبد الفتاح: "النيابة العامة وسلطانها في إنهاء الدعوة الجنائية بدون محاكمة"، منشأة المعارف إسكندرية، سنة 1986.

فالفصل في النزاعات عن طريق القضاء ليس دائما الحل الأسلم[1] والأيسر لحسم الخصومة بين الأطراف، فيبقى بذلك الصلح تلك الوسيلة المستحدثة[2]، والفعالة لوضع حد للنزعات وترسيخ ثقافة الحوار والتسامح.

فالصلح هو نمط قديم لفظ النزاعات بين الأشخاص، وقد عرف تطورا تدريجيا على مستوى التشريع والتنظيم القانوني في فرنسا منذ ثورة 1789 إلى حين صدور مرسوم 20 مارس 1978[3]، فقد تم تبنيه دوليا خلال المؤتمر المنعقد بفيينا في أبريل 2000، والذي استحدث خطة عمل وطنية وإقليمية ودولية لدعم الضحايا، تشمل على آليات للوساطة والعدالة التصالحية، وقد قرر المؤتمر أن تكون سنة 2002 موعدا لكي تراجع الدول ممارستها في هذا الشأن[4].

فالتطور الذي عرفه المجتمع وتعقد الحياة العصرية وكثرة المخالفات البسيطة التي لا تثير الشعور العام ولا تحدث اضطرابا اجتماعيا؛ هو المبرر الأساس الذي يدفع إلى ترجيح كفة التبريرات النفعية للأخذ بالمصالحة حتى ولو تعارضت مع بعض مبادئ القانون الجنائي [5]، وهذا ما جعل البعض يصرح: بأنه من أجل الحصول تشريعيا على نتائج عملية وبسيطة فلا ضير من الاستسلام في بعض الأحيان وخرق المبادئ [6]، فمن أهم المبادئ التي تصطدم بها مسطرة الصلح نجد مبدأ قضائية العقوبة، خصوصا وأن من أهم أثار المصالحة هو سقوط حق الدولة في العقاب، حيث في هذا السياق ذهب الأستاذ "جورج قديفة" إلى القول بأن: حق المصالحة الذي منحته الإدارة للتصرف في الحق العام أو في جزء منه هذا الحق الذي لا يسع النيابة العامة نفسها التصرف فيه[7]. زيادة على كون هاته المسطرة أي مسطرة الصلح تتم بعيدا عن مجلس القضاء، وبالتالي يتخلف مبدأ آخر ألا وهو مبدأ العلانية[8].

- عبد السلام بنحدو: "الوجيز في شرح المسطرة الجنائية المغربية"، مطبعة إسبارطيل طنجة، الطبعة الخامس 2005، ص 103 وما بعدها.

[1] - مصطفى حلمي: "السياسة الجنائية الاجتماعية والعدالة التصالحية ولطرق البديلة لحل النزعات"، أشغال المناظرة الوطنية حول السياسة الجنائية بالمغرب واقع وأفاق، المجلة الثاني، الطبعة الأولى سلسلة الندواة والأيام الدراسية العدد 4، 2005، ص 358.

[2] - محمود طه جلال "أصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة"، مرجع سبق، ص 394.

[3] - لقد تم تغيير هذا المرسوم في 13 دجنبر 1996.

[4] - إعلان فيينا بشأن الجريمة والعدالة، مواجهة تحديات القرن 21، مكتبة حقوق الانسان، جامعة منيسوتا عن موقعها على الانترنيت **www . umn .edu/ humamts / arab / 2000v**

[5] **- charle baille : « la perception de l'amende par l' agent ve rbalisateur. Thése doctarat en droit université de dijon .bersancons imprierie de l'est 1929 page 24.**

[6] - جورج قديفة :"القضايا الجمركية الجزائية: "أصول المحاكمات" الجزء الثاني، الشركة الصناعية للطباعة والتغليف، بيروت 1973، ص 417.

[7] - محمد حكيم حسن الحكيم: "النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية" دار النهضة العربية القاهرة 2002، ص 3.

[8] - أحمد الخميشي: "شرح قانون المسطرة الجنائية"، الجزء الثاني، الرباط مطبعة المعارف الجديدة، الطبعة الرابعة 1999، ص 76.

إذن فبالرغم من مبررات اللجوء إلى هاته الآلية كبديل عن المتابعة وما ينتج عنها من منافع، والتي تتمظهر على العديد من المستويات كتجنيب الأطراف كلفة المسطرة القضائية، وخاصة بالنسبة للدولة، إذ توفر عليها تكلفة إحداث محاكم جديدة والزيادة في عدد القضاة[1].

زيادة على أن المصالحة وخاصة في بعض المجالات كالمجال الجمركي تساعد على خدمة التبادل التجاري، حيث أن التجار سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين معرضين لارتكاب بعض المخالفات البسيطة للقوانين الجمركية، فسياسة السوق المفتوح والتبادل التجاري تفرض السرعة في تداول البضائع، لكن ما تجدر الإشارة إليه هو أن هاته المزايا قد تعرضت لمجموعة من الانتقادات، وتمثل أساسا في أنه من شأن هذا التبرير أن يجعل الجزاء والعقوبة مصدرين للربح والاتجار، وهو الأمر الذي فيه خرق لمبدأ المساواة أمام العدالة الجنائية.[2]

إلا أنه يبقى أهم مبرر وفائدة تهدف إليها المصالحة الجنائية، هو تخفيف الأعباء عن كاهل الأجهزة المعنية بشؤون العدالة الجنائية، فأجهزة التحقيق والحكم تتخلص بمقتضى نظام الصلح الجنائي من أعداد هائلة من القضايا الجنائية، الأمر الذي يسمح بالتفرغ للقضايا الأهم، وبالتالي ينعكس ذلك بالإيجاب على سرعة الفصل في الملفات الجنائية، ولا يخفى أثر الصلح على المؤسسات العقابية[3]، إذ أنه وفي نفس السياق؛ فإن المصالحة الجنائية تؤدي إلى تفادي زيادة عدد الجرائم وكذا التقليل من اللجوء إلى حفظ الملفات، بذلك تصبح مؤسسة الصلح في المادة الجنائية وسيلة فعالة للتغلب على مشكلة حفظ القضايا الجنائية [4]، كما تمثل ضرورة للتخلص من الإجراءات الجنائية التقليدية التي تتسم بالبطء والتعقيد [5]، وبالتالي الحديث عن عدالة سريعة ولكن باحترام ضمانات المحاكمة العادلة.

هكذا، نكون أمام عدالة تصالحية تتجاوز المحور التقليدي الدائر بين الاتهام من خلال جهاز النيابة العامة باعتبارها ممثل للحق العام، وبين المتهم مرتكب الفعل الجرمي، وإنما قيام عدالة على

---

[1] - **LEGEAIS Raymond : les procédures sans débats en droit pénal français revue international de droit pénal 1962, page 449.**
-Michelle laure – Rassat : Procédure pénale . presse universitaire de France. Paris 1990.
- jong. J. d transaction en droit pénale néerlandais trduit en français par Michel lambert Revue intarnationale en droit pénal 1962. page 485.

[2] - بخصوص هذا المبدأ انظر:
- أحمد شرقي عمر أبو خطوة: "المساواة في القانون الجنائي "، دار النهضة العربية القاهرة، الطبعة الرابعة، سنة 2002، 2003.
- جمال الدين عبد الأحد: "المبادئ الأساسية للقانون الجنائي"، الجزء الأول الجريمة، دار الفكر العربي 1984.

[3] - محمد حكيم حسن حكيم :" النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية" مرجع سابق، ص 178.

[4] - **Delmas Marty : des victimes repéres pour une approche comparative RSC 1980, page 211.**

[5] - جعفر العلوي: "مفهوم الضحية في القانون الجنائي وفي علم الإجرام"، محاولة أولية لرصد مجالات الاختلاف والالتقاء، مجلة القانون والاقتصاد كلية الحقوق- فاس، عدد 16 1999، ص 83 .

أساس مثلث: أي سلطة الاتهام والمتهم والضحية، هاته الأخيرة (أي الضحية) كان في السابق غيابها لا يؤثر في الدعوى الجنائية[1]، وهو ما من شأنه أن يشعر الطرف المتضرر من الجريمة بأنه طرف معترف به وليس مجهولا أو منسيا، ولا تأثير له في ممارسة الدعوى العمومية[2]، وبالتالي تختفي مشاعر عدم الرضى التي كانت تنتابه في إدارة العدالة الجنائية في صورتها التقليدية [3]، وهاته الآثار الايجابية لمسطرة الصلح على ضحية الفعل الجرمي، تنعكس كذلك على باقي أطراف الخصومة الجنائية، ونقصد هنا المتهم والمجتمع، وهو ما سوف نحاول تبينه من خلال الفقرة الثانية.

فقرة ثانية: نطاق مسطرة الصلح

حسب منطوق الفصل 41 من قانون المسطرة الجنائية والذي خول اللجوء إلى مسطرة الصلح تماشيا مع ما هو عليه الحال في التشريعات الجنائية المقارنة الحديثة[4]، ناهجة بذلك سياسة جنائية مرنة لأجل الوقاية من الإجرام والتخفيف عن المحاكم في كل مرة يتعلق فيها الأمر بجريمة بسيطة [5]، وذلك من خلال توسيع هامش العدالة التصالحية، والاهتمام بضحايا الفعل الجرمي، وفسح المجال أمامهم للتواصل بشكل مباشر أو غير مباشر مع المنحرفين، وتحويل علاقة التصادم بينهما إلى أسلوب تعاقدي .

وكما هو معلوم فإن أهم القواعد العامة التي يقوم عليها القانون الجنائي يتمثل في قاعدة عدم تدخل الأطراف في تحديد نطاقه [6]، والتأثير عليه لأنه يمثل مصالح عليا تعلو على مصالح الأفراد من خلال الحفاظ على استقرار المجتمع ومحاربة انعدام الأمن والعبث في حقوق الأغيار

---

[1]- محمد حكيم حسني الحكيم: مرجع سابق، ص 180.

[2] - عبد السلام بنحدو: "الوجيز في شرح قانون المسطرة الجنائية المغربية"، مرجع سابق، ص 83.

[3]- للمزيد من التفصيل أنظر:

- الحبيب بيهي :" شرح قانون المسطرة الجنائية الجديد "، الجزء الثاني الطبعة الأولى، دار النشر المغربية، الرباط سنة 2006 ص 70 وما بعدها

- محمد أحداف: "شرح قانون المسطرة الجنائية الجديدة " مطبعة سجلماسة، الجزء الأولى، الطبعة الأولى سنة 2004، ص 147 وما بعدها

[4] - وذلك استجابة للالتزامات الدولية التي تفرض على الدول التقيد بما تمت المصادقة عليه أو الاتفاق على بنوده، وهذا ما عملت على تحقيقه العديد من الدول فيما يخص تبني مؤسسة الصلح:

- المادة 41 ص قانون المسطرة الجنائية الفرنسي وحق تعديل 23 يونيو 1999؛

- المادة 781 من قانون المسطرة الجنائية الاسباني المعدل والجاري به العمل منذ 8 يناير 2001؛

- المادة 18 مكررة من القانون الجديد للإجراءات الجنائية المصرى لسنة 1998.

[5]- لقد صنف المشرع المغربي الصلح ضمن الأسباب الخاصة لسقوط حق الدولة في لعقاب، وذلك في التقنين الجنائي وفي المسطرة الجنائية، حيث نص في الفصل 49 من ق م ج على المصالحة كسبب من أسباب انقضاء العقوبة، ونص الفصل 93 من ق ج على المصالحة كسبب من أسباب انقضاء التدابير الوقائية، كما نصت المادة 3 من ق م ج على الصلح كسبب من أسباب سقوط الدعوى العمومية.

[6] - عبد السلام بنحدو: "الوجيز في شرح قانون المسطرة الجنائية"، مرجع سابق، ص 54.

وتقوم الدعوى العمومية في أصلها على عدم قابليتها الإيقاع الصلح بشأنها[1]، بناء على كون الفعل الجرمي يمس بالمجتمع ككل، وأن النيابة العامة المكلفة بالدفاع عن الحق العام لا تملك حق التصالح، وحتى الفرد المتضرر مباشرة -كما سبق وقلنا- لم يكن يملك هذا الحق باعتباره أن الفعل الجرمي وإن كان قد الحق به وحده ضررا شخصيا، إلا أنه الحق في نفس الوقت ضررا بالمجتمع كله، والمتمثل في تهديد أمنه واستقراره.

إلا أن طبيعة بعض الجرائم ولاعتبارات خاصة في بعض الحالات حتمت على المشرع الجنائي أن يخرج من هاته القاعدة استثناءات، يترك فيها للمتضرر من الجريمة الدور الأساسي [2] في تحريك الدعوى العمومية ومسارها، وذلك إما بوضع شرط للمتابعة بتقديم شكاية وجعل حد للمتابعة بسحبها كحالة الخيانة الزوجية[3]، وحالة السرقة بين الأقارب[4] مثلا، وإما باعتبار الصلح بين المتضرر والفاعل مسقطا لدعوى العمومية.

لقد أعلن المشرع المغربي عن ميلاد آلية جديدة للصلح ضمن قانون المسطرة الجنائية الجديد[5] من خلال المادة 41 منه، مستهدفا بذلك خدمة العدالة الجنائية بالمغرب من خلال اقتصار السبل والمشاق أمام المحاكم ورفع الحيف عن ضحايا الجرائم، وإعطاء المجني عليه فرصة إصلاح نفسه [6] والإفلات من الجزاء الجنائي، وذلك كله من خلال إيجاد حلول عملية لمواجهة نوعية خاصة من الإجرام، ينبغي التفكير في حسمها قبل الدخول في مسلسل المتابعة[7].

---

[1] - عبد السلام بنحدو: مرجع سابق، ص 54.

[2]-. جعفر العلوي: "عجوزات مرفق العدالة الجنائية،" مرجع سابق، ص 80.

[3] -. ينص الفصل 492 من القانون الجنائي المغربي على: "تنازل أحد الزوجين عن شكايته يضع حد لمتابعة الزوج أو الزوجة المشتكى بها عن جريمة الخيانة الزوجية فإن وقع التنازل بعد صدور حكم غير قابل للطعن، فإنه يضع حدا لأثار الحكم بالمؤاخذة الصادرة ضد الزوج أو الزوجة المحكومة عليها".

[4] - ينص الفصل 535 من القانون الجنائي المغربي:

"إذ كان المال المسروق مملوك لأحد أصول السارق أو أحد أقاربه أو أصهاره إلى الدرجة الرابعة، فلا يجوز متابعة الفاعل الأبناء على شكوى من المجني عليه، وسحب الشكوى يضع حدا للمتابعة".

[5] - قانون رقم 01-22 ل 3 أكتوبر 2002، منشور في الجريدة الرسمية عدد 5078 بتاريخ 27 ذو الحجة 1423 الموافق ل 30 ابريل 2003.

[6] - جعفر العلوي: "عجوزات مرفق العدالة الجنائية"، مرجع سابق، ص 81.

[7] **- La demande ou l'action publique ou encore l' action pour l'application de la réaction socile ne se limite guere à la procédure saisine de la juridiction pénale ,elle s'etend à toutes les formalitéset les opération de poursuite qui permettent à la juridiction d'examiner objectivement la réalisation du trouble social , la capabilité de son auteur et le prononcé de la mesure qui doit être appliquée « drissi alami mchichi, l'action publique revue de la sûreté National n° 157, 1989, page 3.**

وإذا كانت النيابة العامة هي ذلك الجهاز الذي عهد إليه بحماية الحق العام والدفاع عنه، فإن المشرع بمقتضى قانون المسطرة الجنائية الجديدة قد جعلها-أي النيابة العامة- تبت في الخصومة الجنائية بهدف التوفيق والسد بين أطراف الخصومة الجنائية[1].

شأنه في ذلك شأن قانون المسطرة الجنائية الفرنسي[2]، إذ ينص الفصل 41 من قانون المسطرة الجنائية المغربي على ما يلي:

"يمكن للمتضرر أو المشتكى به قبل إقامة الدعوى العمومية وكلما تعلق الأمر بجريمة يعاقب عليها بسنتين سجنا أو أقل أو بغرامة لا يتجاوز حدها الأقصى 5000 درهم، أن يطلب من وكيل الملك تضمين الصلح الحاصل بينهما في محضر.

في حالة موافقة وكيل الملك وتراضي الطرفين على الصلح، يحرر وكيل الملك محضرا بحضورهما وحضور دفاعهما، ما لم يتنازلا أو يتنازل أحدهما عن ذلك، ويتضمن هذا المحضر ما اتفق عليه الطرفان.

يتضمن المحضر كذلك إشعار وكيل الملك للطرفين أو لدفاعهما بتاريخ جلسة غرفة المشورة، ويوقعه وكيل الملك والطرفان.

يحيل وكيل الملك محضر الصلح على رئيس المحكمة الابتدائية ليقوم هو أو من ينوب عنه بالتصديق عليه بحضور ممثل النيابة العامة والطرفين أو دفاعهما بغرفة المشورة، بمقتضى أمر قضائي لا يقبل أي طعن.

يتضمن الأمر القضائي ما اتفق عليه الطرفان، وعند الاقتضاء ما يلي:

- أداء غرامة لا تتجاوز نصف الحد الأقصى للغرامة المقررة قانونا؛
- تحديد أجل لتنفيذ الصلح.

---

[1] - بخصوص دور النيابة العامة في الصلح أنظر:

- رشيد مشقاقة: "دليل النيابة العامة في مسطرة الصلح الزجري"، مرجع سابق.

- فيصل شوقي: "قراءة في دورالنيابة العامة على ضوء قانون المسطرة الجنائية الجديدة "، قانون رقم 01- 22، مجلة أنفاس حقوقية عدد مزدوج 2 و3 دجنبر 2003، ص 44.

[2] - وذلك حسب التعديلات التي عرفها مؤخرا خصوصا قانون رقم 2000- 516 بتاريخ 15 يونيو 2000.

إذا لم يحضر المتضرر أمام وكيل الملك، وتبين من وثائق الملف وجود تنازل مكتوب صادر عنه، أو في حالة عدم وجود مشتك، يمكن لوكيل الملك أن يقترح على المشتكى به أو المشتبه فيه صلحا يتمثل في أداء نصف الحد الأقصى للغرامة المقررة للجريمة أو إصلاح الضرر الناتج عن أفعاله، وفي حالة موفقته يحرر وكيل الملك محضرا يتضمن ما ثم الاتفاق عليه وإشعار المعني بالأمر أو دفاعه بتاريخ جلسة غرفة المشورة، ويوقع وكيل الملك بالأمر على المحضر.

يحيل وكيل الملك المحضر على رئيس المحكمة الابتدائية أو من ينوب عنه للتصديق عليه بحضور ممثل النيابة العامة والمعني بالأمر أو دفاعه، بمقتضى أمر قضائي لا يقبل أي طعن.

توقف مسطرة الصلح والأمر الذي يتخذه رئيس المحكمة أو من ينوب عنه، في الحالتين المشار إليهما في هذه المادة إقامة الدعوى العمومية . ويمكن لوكيل الملك إقامتها في حالة عدم المصادقة على محضر الصلح أو في حالة عدم تنفيذ الالتزامات التي صادق عليها رئيس المحكمة أو من ينوب عنه داخل الأجل المحدد أو إذا ظهرت عناصر جديدة تمس الدعوى العمومية، ما لم تكن هذه الأخيرة قد تقادمت .

يشعر رئيس المحكمة أو من ينوب عنه وكيل الملك فورا بالأمر الصادر عنه.

يتأكد وكيل الملك من تنفيذ الالتزامات التي صادق عليها الرئيس".

إن أول ملاحظة يمكن إثارتها بخصوص المادة 41 المذكورة وقبل الدخول في محتواها تتمحور حول الشكل، ومن ذلك أخذها من الطول مأخذا من خلال تعدد فقراتها وهي سمة يمكن تسجيلها في اغلب مواد القانون الجديد للمسطرة الجنائية، ولعل مرد ذلك هو نية المشرع ورغبته في التعرض لكل الوقائع الممكنة الحصول والإحاطة الكافية بشتى المؤسسات والمواضيع القانونية بشكل كاف [1].

هكذا، وبالرجوع إلى مقتضيات المادة 41 من قانون المسطرة الجنائية نجدها تنص وخلافا للمعيار القديم في تحديد الحالات القابلة للصلح، والذي لازال قائما ومعمولا به حيث يعتمد على وجود نص خاص يسمح بإيقاع الصلح أو التنازل، فإن نظام الصلح الجديد والمنظم بمقتضى المادة 41 [2] من قانون المسطرة الجنائية، أتى مغايرا للمعيار الأول، ووضع معيارا عاما يتعلق بالعقوبة، يأخذ بعين الاعتبار

[1] - رشيد مشقاقة: "دليل النيابة العامة في مسطرة الصلح الزجري"، مرجع سابق، ص 13.

[2] - لا بأس من الإشارة هنا إلى المادة 41 ولكن في إطار مشروع قانون المسطرة الجنائية والتي نصت على الجرائم التي تشملها مسطرة الصلح على سبيل الحصر فجاء فيها : "يمكن لوكيل الملك أن يسعى في السدد بين المشتكى به والمتضرر من الجريمة قبل تحريك المتابعة وذلك كلما تعلق الأمر بالجرائم المنصوص عليها في المواد : 263-400-101-404 الفقرة الأولى 425-427-429-433-441-442-443-447-468-476-479-480-482-506-522-52-524-525-526-532-540-542-547-551-553-570 من القانون الجنائي وفي جميع الجنح المعاقبة بالغرامة فقط والمنصوص عليها سواء في القانون الجنائي أو القوانين الجنائية الخاصة"

الفعل الجرمي ولم يعر أي اعتبار للمعيار الشخصي، فقد حدد مشرع قانون المسطرة الجنائية من بين الشروط الموضوعية تعلق محل الجريمة موضوع الصلح بفعل جرمي بسيط [1]، يزجره القانون بعقوبة سالبة للحرية لا يتجاوز حدها الأقصى سنتين من الحبس أو بغرامة مالية لا يتجاوز حدها الأقصى خمسة ألف درهم.

وبتحليل هذا المقتضى –والذي يطرح العديد من الإشكاليات[2]– نجد أن الصلح كتقنية بديلة على المتابعة الجنائية لتحقيق العدالة الجنائية إنما ينصب فقط على الأفعال الجرمية المجمع على عدم خطورتها، ونسبية أثارها وإمكانية إعادة تأهيل أفرادها وإدماجهم داخل المجتمع .

إذن فبالرجوع إلى هذا الفصل (المقصود هنا الفصل 41 من ق . م . ج) نجد نطاق الصلح يتمحور حول نوع معين من الجرائم وهي الجرائم البسيطة، وهذا التحديد من المشرع لم يكن اعتباطيا – كما سبق وقلنا – ولكن نتيجة لإحساسه (أي المشرع) بالوضع القائم والمتمثل بالأساس في كثرة القضايا البسيطة، والتي أضحت تؤثر على أداء وعمل العدالة الجنائية. وتستغرق الجهد والوقت الذي كان ينبغي تخصيصه للقضايا المقعدة.

كما نجد المادة 41 تنص على أنه "يمكن للمتضرر أو المشتكي به وقبل إقامة الدعوى العمومية، وكلما تعلق الأمر بالجرائم المحددة على سبيل الحصر وفق معيار أفقي، فإنه (أي المتضرر أو المشتكى به) يطلب من وكيل جلالة الملك تضمين الصلح الحاصل بينهما في محضر[3]، إذن هنا لا بد من إبداء ملاحظة حول كون هاته المسطرة – مسطرة المصالحة – والتي تتم بين المتضرر والمشتكى به يتوجب أن تطلب من النيابة العامة قبل اتخاذ هاته الأخيرة قرار المتابعة [4]، وهذا فعلا ما تنص عليه وتؤكده الفقرة الثانية

---

[1] - أنظر

– عبد السلام بنحدو :"شرح قانون المسطرة الجنائية الجديد"، مرجع سابق، ص 54.

- الحبيب بيبي: "شرح قانون المسطرة الجنائية الجديد"، مرجع سابق، ص 28.

- أحمد يحي: "الآمر الجنائي والصلح في الأنظمة الإجرائية المقارنة "، رسالة دكتورا جامعية القاهرة، ص 312.

[2] - حيث أنه بالرجوع إلى القانون الجنائي من خلال فصوله ومحاولة جرد الفصول التي تنطبق فيها العقوبة مع مقتضيات المادة 41 من ق .م . ج تتجلى العديد من الإشكاليات أنظر بهذا الخصوص لمزيد من التفصيل

- رشيد مشقاقه: "دليل النيابة العامة .. "، مرجع سابق، ص 23.

[3] - شرح قانون المسطرة الجنائية، الجزء الأول، صادر عن وزارة العدل منشورات جمعية نشر المعلومات القانونية والقضائية، سلسلة الشروح والدلائل العدد 2، طبعة ثانية 2004 ص 189 وما بعدها.

[4] - هذا طبعا باحترام أهم ضابط في المسطرة الجنائية والمتمثل في قرينة البراءة، باعتبارها الضمانة الحقيقية التي تكفل لمن يقدم للعدالة مركزا مقبولا لمواجهة السلطات الواسعة التي ما فتئت بعض التشريعات تعترف بها النيابة العامة.

من المادة 41 من ق م ج، والتي لا تتحدث عن تحرير محضر الصلح من طرف وكيل الملك إلا بعد الحصول على موفقته.

عموما نلاحظ هيمنة للنيابة العامة على مسطرة الصلح [1]، فهي تقترحه وتحيله على المحكمة للمصادقة عليه وتنفيذه مع ما في ذلك ترهيب وتخويف للإطراف، وربما إلزامهم في بعض الأحيان بما لا يطيقونه، وذلك تحت تهديد إقامة الدعوى العمومية، بل ونجد أن هاته المسطرة (أي مسطرة الصلح) [2] لا بد من اللجوء بخصوص كذلك إلى القضاء من خلال رئيس المحكمة أو من ينوب عنه لأجل التصديق على محضر الصلح. وهو الأمر الذي يدفعنا إلى التساؤل عن جدوى المسطرة ومدى تحقيق أهدافها خصوصا فيما يتعلق هدف تخفيف أعباء عن المحكمة، والتي بالعكس من ذلك سوف تكون مثقلة بمسطرة الصلح ومقتضياتها المعقدة إلى حد ما مقارنة بما هو عليه الحال في التشريعات المقارنة، ونقصد هنا خصوصا التشريع الفرنسي[3].

خاتمة

في الحقيقة، نخلص أنه وفي ظل هاته الظروف ستصبح عملية الصلح مسألة مستحيلة عمليا، خصوصا أمام الكم الهائل من القضايا التي سوف تحال على المحاكم أضف إلى ما يتطلبه الصلح في كل قضية من وقت طويل، مما لا يتوفر لوكيل الملك بالنظر لالتزما ته وثقل أعبائه[4]. ولعل هذا ما يفسر عجز مسطرة الصلح في التشريع المغربي عن تحقيق النتائج المنتظرة وتواضع حصيلتها الميدانية، مع العلم أن نفس المسطرة حققت نتائج باهرة في العديد من الأنظمة القضائية المقارنة، كما هو الشأن بالنسبة للتشريع الفرنسي [5].

"pour sauvegarder les droits de la personne poursuive et protéger sa liberté d'aller et de venir ,les législation contemporaines prennent généralement soit de formuler la règle soit dans la constitution on son préambule soit dans le code de procédure la présomption d'innocence rabat ed. technique NORD-AFRIEANES 1971 page 411.

[1] - الحسن البوعيسي: "قراءة نقدية لبعض مقتضيات قانون المسطرة الجنائية": مجلة القصر العدد الأول / ص 52 و 53

[2] - وزارة العدل، "شرح قانون المسطرة الجنائية"، مرجع سابق، ص 190.

[3] - فريد السموني: "الصلح الجنائي كتقنية إجرائية بديلة عن المتابعة "، مجلة الأمن الوطني العدد 233 سنة 2003، ص 9.

[4] - هشام ملاطي :"مساهمة القاضي في حل أزمة السجون بالمغرب"، مرجع سابق، هامش ص 53.

[5] - فريد السموني "الصلح الجنائي كتقنية إجرائية بديلة عن المتابعة "، مرجع سابق، ص 12 .13.

الاتجار بالبشر لاستغلالهم في نزع الأعضاء

✍ د. بوعزة مكزاري
دكتور في الحقوق

يعد الاتجار بالبشر إحدى أفظع الجرائم ذات الطابع المزدوج التي عرفتها البشرية على مر العصور، والتي لازمتها منذ التفكير الأولي في الاستثمار السلبي في الأفراد واستغلال أحدهم للآخر، وقد عاشت في كنف مختلف التجمعات والحضارات بعدما وجدت -الأرض الخصبة حيث تتكاثر وتكاثرت فيها شيئا فشيئا- وأيضا من يحرص على الإبقاء عليها لاعتبارات تختلف من جهة لأخرى.

وقد عانى الأشخاص ممن ساقتهم الظروف والأحوال إلى الوقوع في أيدي مستغليهم نتيجة ذلك الاتجار في الغالب الويلات والإهانات وغيرها من الممارسات المذلة والحاطّة من الكرامة الإنسانية، هذا بدون ذكر مختلف أشكال العذاب والعقوبات التي كانوا محلا لها والتي كانت تصل أحيانا إلى القتل أو بتر أحد الأعضاء.

هذا ومن غريب الصدف، أنه رغم نبذ ذلك الاتجار بالبشر وما يؤدي إليه منذ قرون سواء من قبل الدول إن بشكل فردي أو جماعي وعلى الأقل منذ القرن التاسع عشر، وما صدر حينذاك من إعلانات واتفاقات تصب كلها في اتجاه حظره والقضاء عليه، فإنها لم تصل إلى الهدف المتوخى منها.

كما نجد في المقابل أن ذلك الاتجار كان مصاحبا دائما لتلك النصوص في وجوده وتطوره، حتى أضحى إحدى أنواع التجارة غير المشروعة الأكثر ربحا في العالم بعد كل من تجارة الأسلحة والمخدرات، وإحدى التحديات الحقيقية التي تؤرق المجتمع الدولي خصوصا صِلاته المباشرة وغير المباشرة بالجريمة المنظمة والعبر وطنية.

وقد انبرى المجتمع الدولي إلى التصدي للجريمة الأخيرة بصفة عامة من خلال اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية سنة 2000[1]، والاتجار بالبشر بصفة خاصة من خلال بروتوكول الاتجار بالأشخاص[2] الملحق بهذه الاتفاقية المؤرخ في نفس السنة، هذا الأخير عرّف الاتجار المذكور في المادة الثالثة منه بأنه: "تجنيد أشخاص أو نقلهم أو تنقيلهم أو إيواؤهم أو استقبالهم بواسطة التهديد بالقوة أو استعمالها أو غير ذلك من أشكال القسر أو الاختطاف أو الاحتيال أو الخداع أو استغلال السلطة أو استغلال حالة استضعاف، أو بإعطاء أو تلقي مبالغ مالية أو مزايا لنيل موافقة شخص له سيطرة على آخر لغرض الاستغلال. ويشمل الاستغلال، كحد أدنى، استغلال دعارة الغير أو سائر أشكال الاستغلال الجنسي، أو السخرة أو الخدمة قسرا، أو الاسترقاق أو الممارسات الشبيهة بالرق، أو الاستعباد أو نزع الأعضاء".

كما يتضح من التعريف المومأ إليه، فالاتجار عموما[3] يتطلب توافر أكثر من عنصر لقيامه، منها الفعل المؤدي إليه كالتجنيد مثلا، والوسيلة التي يستعان إليها لتحقيق ذلك مثل الخداع، والغرض أو الهدف من كل ذلك وهو الاستغلال في أي من أشكال الاتجار بالبشر المتنوعة التي لا يمكن حصرها، وقد أعطى البروتوكول المذكور أمثلة عن بعضها كالاستغلال الجنسي أو الاستغلال في العمل أو في نزع الأعضاء.

وقد سلك المشرع المغربي نفس النهج في تعريفه للاتجار بالبشر في القانون رقم 14/27 لسنة 2016[4]، ولو أنه توسع في إضافة بعض الأغراض الاستغلالية التي لم يذكرها البروتوكول صراحة. ونحن في هذه الورقة سنركز على مثال واحد من تلك الأغراض المذكورة والذي يتجلى في نزع الأعضاء البشرية.

---

[1]- اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب قرارها 25/55 المؤرخ في 15 نونبر 2000، ودخلت حيز النفاذ في 29 شتنبر 2003 طبقا للمادة 38 منها، وصادق عليها المغرب في 2002/09/19، أنظر الظهير الشريف رقم 1.02.132 صادر في 4 دجنبر 2003 بنشر الاتفاقية المذكورة، الجريدة الرسمية عدد 5186 في 12 فبراير 2004، ص 494.

[2]- اعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب قرارها 25/55 المؤرخ في 15 نونبر 2000، ودخل حيز النفاذ في 25 دجنبر 2003، والمغرب من الدول المنضمة إليه، أنظر الظهير الشريف رقم 1.09.112 صادر في 2 غشت 2011 بنشر البروتوكول، الجريدة الرسمية عدد 6019 في 6 فبراير 2012، ص 518.

[3]- للإشارة فقط، فالاتجار بالأطفال لا يتطلب سوى أفعال الاتجار والغرض من ذلك ألا وهو الاستغلال لا غير.

[4]- ظهير شريف رقم 1.16.127 صادر في 25 غشت 2016 بتنفيذ القانون رقم 14/27 المتعلق بمكافحة الاتجار بالبشر، الجريدة الرسمية عدد 6501، بتاريخ 19 شتنبر 2016، ص 6644. وللإشارة فالقانون المذكور جاء لتتميم أحكام الباب السابع من الجزء الأول من الكتاب الثالث من القانون الجنائي المصادق عليه بالظهير الشريف رقم 1.59.413 (26 نونبر 1962) بالفرع السادس تحت عنون "الاتجار بالبشر".

- عرّف الفصل 448-1 من القانون الجنائي الاتجار بالبشر بأنه: "تجنيد شخص أو استدراجه أو نقله أو تنقيله أو إيواؤه أو استقباله، أو الوساطة في ذلك، بواسطة التهديد بالقوة أو باستعمالها أو باستعمال مختلف أشكال القسر أو الاختطاف أو الاحتيال أو الخداع، أو إساءة استعمال السلطة أو الوظيفة أو النفوذ أو استغلال حالة الضعف أو الحاجة أو الهشاشة، أو بإعطاء أو بتلقي مبالغ مالية أو منافع أو مزايا للحصول على موافقة شخص له سيطرة على شخص آخر لغرض الاستغلال. يشمل الاستغلال جميع أشكال الاستغلال الجنسي، لاسيما استغلال دعارة الغير والاستغلال عن طريق المواد الإباحية بما في ذلك وسائل الاتصال والتواصل المعلوماتي، ويشمل أيضا الاستغلال عن طريق العمل القسري أو السخرة أو التسول أو الاسترقاق أو الممارسات الشبيهة بالرق أو نزع الأعضاء أو نزع الأنسجة البشرية أو بيعها، أو الاستغلال عن طريق إجراء التجارب والأبحاث الطبية على الأحياء، أو استغلال شخص للقيام بأعمال إجرامية أو في النزاعات المسلحة".

وقد حصل الاختيار على هذا المثال دون غيره ليس لأنه أكثر شأناً أو تعاظما ولكنه مرتبط بشكل كبير بتعريض حياة الضحايا للخطر، ويثير أيضا العديد من المشاكل يتعلق بعضها باحترام كرامة الجسد ومكوناته من تحويله لمجرد شيء أو قطع غيار تؤخذ من هنا وتنقل إلى هناك بطريق غير قانوني ومهما كانت الطرق، وأيضا ظهور اتجاهات ترمي لتحويل النقاش إلى جانب آخر وخلق نوع من الارتباك في هذا الصدد والتركيز عليه، والأمر يتعلق بما يسمى بالاتجار بالأعضاء البشرية وتقليل الاهتمام بالموضوع الرئيسي أي الاتجار بالبشر بهدف نزع الأعضاء.

للإجابة على المشكلات المطروحة في هذا الشأن ارتأينا أن نعالج هذا الموضوع من خلال تقسيمه إلى مبحثين، نعالج في الأول الاتجار بالبشر بغرض نزع الأعضاء، فيما نخصص الثاني للوقوف عند الجدل القائم حول التفرقة بين الاتجار الأخير والاتجار بالأعضاء البشرية.

المبحث الأول: الاتجار بالبشر بهدف نزع الأعضاء أو الأنسجة البشرية

رغم النجاح الملموس الذي أحرزه الطب في مجال زراعة الأعضاء البشرية، وأصبح ممكنا لدى كثير من المرضى التخلص من المعاناة التي يكابدونها والمحافظة على حياتهم، ورغم سنّ العديد من التشريعات والقرارات التي تبيح صراحة نقل الأعضاء من شخص لآخر، وكذلك تشجيعا للبحث العلمي في هذا المجال للمزيد من التطور خدمة للإنسان، إلا أن هناك مشكلة تعترض هذا النجاح وهي نقص الأعضاء البشرية مما أدى إلى وجود بعض سماسرة الأعضاء يتوسطون بين المرضى والفقراء، وأصبح الفقراء قطع غيار للأغنياء[1]، لذا تثار بهذا الخصوص مسألة استغلال الأشخاص لهذا الغرض.

في هذا الشأن اعتبر المشرع المغربي نزع الأعضاء أو الأنسجة البشرية أو بيعها من صور الاستغلال في جريمة الاتجار بالبشر عملا بالمادة 1 من قانون مكافحة الاتجار البشر رقم 14/27، وبذلك فإنه يكون متفقا مع البروتوكول الدولي للاتجار بالأشخاص في مادته 3 وأيضا اتفاقية مجلس أوروبا في المادة 4 منها[2]، وبعض التشريعات المقارنة كالتشريع الإماراتي والأردني[3] والفرنسي والبلجيكي[4]، ومختلفا عن الأمريكي الذي لم يشر بتاتا إلى هذه الصورة في قانون حماية ضحايا الاتجار والعنف لسنة 2000، مع الإشارة إلى أن المشرع المغربي تجاوز التشريعات السابقة دولية كانت أم إقليمية أم محلية عندما لم يتوقف عند تجريم

---

[1]- عبد الهادي هاشم محمد: "الاتجار بالبشر بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي"، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى 2015، ص 139.

[2] - Convention du Conseil de l'Europe sur la lutte contre la traite des êtres humains, fait à Varsovie le 16/05/2005, et entrée en vigueur le 01/02/2008, STCE n° 197.

[3]- المادة 1 من القانون الإماراتي رقم 51 لسنة 2006 بشأن مكافحة جرائم الاتجار بالبشر، والمادة 3 من قانون منع الاتجار بالبشر الأردني رقم 9 لسنة 2009.

[4]- Code pénal français article 225-4-1, et l'article 433-5 du code pénal belge.

استغلال الأشخاص في نزع الأعضاء، بينما أسبغ حمايته حتى على الأنسجة البشرية، ويكون بالتالي مشتركا في هذا الشأن مع كل من القانون المصري واللبناني[1]، كما تفرد المشرع المذكور عن كل التشريعات المقارنة أعلاه في نصه على بيع تلك الأعضاء أو الأنسجة[2].

وقد نظم المشرع الأخير نقل وزرع الأعضاء بموجب القانون رقم 98/16 المتعلق بالتبرع بالأعضاء والأنسجة البشرية وأخذها وزرعها[3]، وعرّف العضو البشري بأنه "كل جزء من جسم الإنسان سواء كان قابلا للخِلفة أم لا والأنسجة البشرية باستثناء تلك المتصلة بالتوالد"، وقد عدد المرسوم التطبيقي[4] للقانون المذكور لائحة الأعضاء البشرية التي يمكن التبرع بها أو أخذها أو زرعها وهي مثلا الكلية والقلب والكبد والرئة وغيرها، وعدّد أيضا لائحة تضم الأنسجة البشرية منها العظام والشرايين والنخاع العظمي والجلد وغيرها، ويمكن عند الحاجة تتميم وتغيير لائحة تلك الأعضاء والأنسجة بقرار لوزير الصحة يتخذه باقتراح من المجلس الاستشاري لزرع الأعضاء البشرية[5].

وجلي بالذكر فالقانون رقم 98/16 الخاص بالتبرع بالأعضاء والأنسجة البشرية وأخذها وزرعها أشار إلى عدة مبادئ هامة ينبغي مراعاتها في هذا الإطار، وهي أن تكون الممارسات في هذا الصدد ترمي بالأساس إلى غايات علاجية أو علمية، والتأكيد على مجانيتها، وأيضا أن يكون التبرع بالاختيار الحر للمتبرع ولا يكون سوى بين الأقارب[6]، وهذه المبادئ من الأهمية بمكان، كون أن عمليات التبرع لا ينبغي أن تكون بمقابل كيفما كان نوعه، أو تمارس لغير الأغراض العلاجية أو العلمية المحضة، وفي هذا درئ لكل المعاملات والأنشطة المشبوهة التي يمكن أن تؤدي إلى تقويض الهدف العام للقانون وهو علاج المرضى الذين يحتاجون إلى عضو أو نسيج سليم ينقذ حياتهم، وأيضا تطوير البحث العلمي في هذا الجانب لإيجاد الحلول لبعض الأمراض المستعصية حتى الآن.

---

[1]- المادة 2 من القانون المصري رقم 64 لسنة 2010 بشأن مكافحة الاتجار بالبشر، والمادة 1 من القانون اللبناني رقم 164 بشأن معاقبة جريمة الاتجار بالأشخاص 2011.

[2]- أنظر الفصل 448-1 من ق.ج الذي تمم بموجب المادة الأولى من القانون رقم 14/27 بشأن مكافحة الاتجار بالبشر.

[3]- ظهير شريف رقم 1.99.208 صادر في 25 غشت 1999 بتنفيذ القانون رقم 98/16 المتعلق بالتبرع بالأعضاء والأنسجة البشرية وأخذها وزرعها، الجريدة الرسمية عدد 4726 بتاريخ 16 شتنبر 1999، ص 2299.

[4]- مرسوم رقم 2.01.1643 صادر في 9 أكتوبر 2002 بتطبيق القانون رقم 98/16 المتعلق بالتبرع بالأعضاء والأنسجة البشرية وأخذها وزرعها، الجريدة الرسمية عدد 5068 بتاريخ 26 دجنبر 2002، ص 3879.

[5]- راجع المادة الأولى من المرسوم التطبيقي للقانون رقم 98/16 الصادر في 9 أكتوبر 2002.

[6]- راجع المواد 3 و4 و5 من القانون رقم 98/16 المتعلق بالتبرع بالأعضاء والأنسجة البشرية وأخذها وزرعها.

- وأكدت كذلك اتفاقية مجلس أوروبا لحقوق الإنسان والطب الإحيائي 1997 في المادة 21 منها على أن "جسم الإنسان وأجزائه يجب ألا تكون مصدرا للربح". – Convention du conseil de l'Europe sur les droits de l'homme et la biomédecine, STE No.164, Oviedo (Asturies) 04/04/1997, entrée en vigueur 01/12/1999.

-Pour plus sur ces principes, voir : Gilles Genicot :« Droit médical et biomédical », édition Larcier, Bruxelles, 2010, p 732 et Suivants.

كما حدد القانون رقم 98/16 المذكور سابقا مجموعة من الشروط من قبيل أن إجراء عمليات الأخذ والزرع تتم فقط في المستشفيات العمومية المرخص لها بذلك من طرف وزارة الصحة، أو بعض المراكز الاستشفائية الخاصة التي يرخص لها بقرار لوزير الصحة لإجراء عمليات الزرع فقط بعدما تتقدم بطلب وفقا للنموذج المعد لذلك وتوافر الشروط المطلوبة قانونا[1].

فضلا عن ذلك وضع المشرع المغربي مسطرة تتضمّن قدرا من التعقيد تستلزم إجراءات كثيرة تتدخل فيها الهيئة القضائية والطبية المعنية عند التصريح بالتبرع، أو عند إجراء عمليات استئصال أعضاء، أو أنسجة من الأموات، خاصة في حالة الوفاة الدماغية ومن الجثث لأغراض علاجية أو طبية[2].

وقد أحاط القانون مسألة أخذ أعضاء أو أنسجة بشرية من الأموات لمستلزمات علاجية أو طبية بحماية خاصة، وذلك أن يكون الشخص قد صرّح قيد حياته بقبول هذا الإجراء أمام السلطات المختصة وله أن يتراجع عنه وقت ما شاء أمام نفس السلطات، كما أن له أن يعترض عن خضوعه لذلك حيث يمنع أخذ عضو منه بعد وفاته، ومنع القانون أيضا أخذ أعضاء من القاصرين أو الأشخاص الخاضعين لأي من إجراءات الحماية القانونية سواء أحياء أو أموات وإن كان استثناء في الحالة الأخيرة[3] عند توافر موافقة ممثلهم القانوني حيث يجوز أخذ أعضائهم بعد الموت عندما لا يكون هناك رفض صادر منهم قيد الحياة[4]، وإن ذلك المنع ليعتبر نهجا موفقا في حماية هذه الفئة لضعفها وعدم إدراكها لما قد يحدث لها جراء عمليات الأخذ تلك، وفيه تلاف لكل استغلال قد يخضعون له في هذا الإطار.

وما نعاتب عليه المشرع المغربي أنه أجاز أخذ أعضاء من الأموات الذين لم يعبروا قيد حياتهم عن رفضهم لهذه العملية، كأنه يعتبر سكوتهم هذا قبل الوفاة بمثابة قبول[5]، وهذا يجافي الصواب، إذ لو كان

---

[1]- أنظر بهذا الخصوص قرار وزيرة الصحة رقم 11.521 بتاريخ 2 مارس 2011 باعتماد مصحة ابن رشد بالرباط للقيام بالزرع الذاتي للخلايا الأصلية المكونة للدم، الجريدة الرسمية عدد 5948 بتاريخ 2 يونيو 2011، ص 2730.

- أنظر المواد 6 و 16 و 25 و26 من القانون رقم 98/16 المتعلق بالتبرع بالأعضاء والأنسجة البشرية وأخذها وزرعها.

[2]- صدر قرار لوزير الصحة رقم 03/1641 بتاريخ 2003/11/10 يحدد العلامات السريرية وشبه السريرية المتطابقة لمعاينة الوفاة الدماغية، الجريدة الرسمية عدد 5164 بتاريخ 2003/11/27، ص 3913. وينص في مادته الأولى على ما يلي: "تعرف الوفاة الدماغية بالتوقف الذي لا رجعة فيه للوظائف الدماغية للمريض. يتم تشخيص الوفاة الدماغية انطلاقا من علامات سريرية وشبه سريرية تتم معاينتها في آن واحد على كل مكونات الدماغ وذلك وفقا لمقتضيات هذا القرار"، والعلامات المذكورة تم بيانها في المادة الثانية والثالثة، وتم إدخال تعديل على هذا القرار بموجب قرار وزيرة الصحة رقم 11/162 بتاريخ 2011/01/18، الجريدة الرسمية عدد 5918 بتاريخ 2011/02/17، ص 469.

- راجع أيضا إدريس بلمحجوب: "مكافحة الاتجار بالأعضاء البشرية، قراءة في القانون المغربي المتعلق بالتبرع بالأعضاء والأنسجة البشرية وأخذها وزرعها"، مجلة القضاء والقانون، العدد 160، سنة 2012، ص 24.

[3]- أي الاستثناء يتعلق هنا بإمكانية أخذ أعضاء من القاصرين أو الأشخاص الخاضعين لأي من إجراءات الحماية القانونية المتوفين.

[4]- أنظر المواد 11 و13 و14 و15 و 20 من قانون رقم 98/16 المتعلق بالتبرع بالأعضاء والأنسجة البشرية وأخذها وزرعها.

[5]- وقد أخذت الكثير من التشريعات بمبدأ الموافقة المفترضة عند عدم اعتراض الشخص قبل وفاته نزع أي من أعضائه. أنظر مثلا :

الشخص المعني يريد إخضاعه لهذا النوع من العمليات لعبّر بكل حرية عن ذلك، وإننا نرى عدم تطوعه للتصريح بالتبرع بأحد أعضائه أو كلها لمّا يفارق الحياة امتناعا وليس قبولا، غير أن المشرع المذكور حاول إيجاد قيد للتلطيف من هذا الحكم وهو عدم القيام بعملية الأخذ تلك في حالة اعتراض عائلة الميت[1]، ولو أنه لم يبين طريقة الحصول على تلك الموافقة، وهل تلك العائلة تكون قادرة على إعطاء جواب سليم وعن إدراك تام آنذاك مع العلم أنها تكون غير قادرة على استيعاب واقعة الوفاة حتى؟

وبالإطلاع على الأحكام أعلاه وغيرها التي تبين شروط التبرع بالأعضاء وعمليات أخذها وزرعها وإجراءات القيام بذلك في إطار القانون، يتبين أن هذا الأخير يمكن أن يساعد على نمو عمليات زرع الأعضاء والأنسجة ببلادنا، في محيط أخلاقي يمكن المعنيين في هذا الشأن من اللجوء إلى تلك العمليات مع توفر الضمانات الكافية لحماية الشخص وصيانة كرامته[2].

إلا أن هذا الهدف في نظرنا قد يبقى صعب المنال نظرا لإمكانية وجود عمليات أو ممارسات مشبوهة من قبل أي كان بالمخالفة للنصوص القانونية المعلومة، لذلك تنبه القانون المغربي لهذا وجرّم تلك العمليات لمّا خصص الباب الخامس من القانون رقم 98/16 للأحكام العقابية في المواد من 30 إلى 45 منه، وعاقب على مخالفة المقتضيات المنظمة للتبرع بالأعضاء والأنسجة البشرية وأخذها وزرعها واستيرادها وتصديرها دون ترخيص بعقوبات متفاوتة الجسامة، بعضها يشكل جنايات وبعضها الآخر جنحا، كما منع

Article 1232-1 du code de la santé publique français : « … ce prélèvement peut être pratiqué sur une personne majeure dès lors qu'elle n'a pas fait connaître, de son vivant, son refus d'un tel prélèvement, principalement par l'inscription sur un registre national automatisé prévu à cet effet. Ce refus est révocable à tout moment… »

- هناك من يعارض هذا المبدأ لكونه ينطوي على مساس بكرامة الإنسان وبحرية اختياره، كما أن هذا المبدأ يجعل المساس بالجسم البشري بعد الوفاة هو الأصل وبالتالي يدخل في إطار الإباحة، وعدم المساس به هو الاستثناء وبالتالي يدخل في إطار الحظر، مع أن الأصل من الناحية القانونية والدينية هو عدم المساس بالجسد البشري في حال الحياة أو بعد الوفاة، والاستثناء هو المساس به عند توافر شروط محددة يعينها القانون الذي يقرر الاستثناء. كما يضيف أنه لا ينبغي لورثة المتوفى التبرع بأعضائه لأن جسده ليس بمثابة مال يدخل ضمن التركة التي تُورث عنه، وإذا كان هو قيد حياته لم يتبرع، ولم يوص بالتبرع بأعضائه بعد وفاته، فإنه من باب أولى يمنع ورثته من الإذن بالتبرع بأعضائه بعد وفاته. والغريب في الأمر أن هذا الرأي أباح نزع أعضاء الموتى مجهولي الهوية، وهذا تمييز لم نجد له أي مبرر لكون احترام كرامة الإنسان وعدم المساس بجسده بعد الوفاة تشمل كل شخص مهما كانت منزلته ووضعيته، له أسرة أم لا وطني أم أجنبي أم لا جنسية له أو أي اعتبار آخر.

راجع: عمر أبو الفتوح الحمامي: "الاتجار بالأعضاء البشرية بين الواقع والقانون-دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى 2011/2010، ص 91 و313 و 314.

[1]- أنظر المادة 16 من قانون رقم 98/16 المتعلق بالتبرع بالأعضاء والأنسجة البشرية وأخذها وزرعها.

- راجع حول هذه النقطة، رجاء ناجي مكاوي: "نقل وزرع الأعضاء أو الاستخدام الطبي لأعضاء الإنسان وجثثه مقارنة بين القانون المغربي والمقارن والشريعة الإسلامية"، نشر المركز الوطني لتنسيق وتخطيط البحث العلمي والتقني، الطبعة الأولى 2002، ص 118 وما بعدها.

[2]- إدريس بلمحجوب: "مكافحة الاتجار بالأعضاء البشرية، قراءة في القانون المغربي المتعلق بالتبرع بالأعضاء والأنسجة البشرية وأخذها وزرعها"، مرجع سابق، ص 18.

المحاكم من تطبيق المقتضيات المرتبطة بوقف تنفيذ الأحكام، وحدد حالات المنع من ممارسة كل مهنة أو نشاط في الميدان الطبي لمدد مختلفة، علاوة عن مصادرة المبالغ المقبوضة لقاء تلك العمليات[1].

وقد جرمت المادة 30 من القانون أعلاه إخضاع الأعضاء البشرية لأية معاملة تجارية، وحظرت بالتالي التعامل في أي عضو من أعضاء جسم الإنسان أو جزء منه أو أحد أنسجته على سبيل البيع أو الشراء أو بمقابل أيا كانت طبيعته، وبعبارة أوضح منع الاتجار بالأعضاء البشرية، ومن قبل أي كان سواء أكان بائعا أو مشتريا أو وسيطا وغيرهم ممن يتدخل في هذه المعاملة، وهذا ما أشار إليه أيضا القانون المصري في المادة 20 منه[2]، كما سار في نفس الاتجاه البروتوكول الإضافي لاتفاقية حقوق الإنسان والطب الإحيائي لمجلس أوروبا عندما منعت المادة 22 منه الاتجار بالأعضاء والأنسجة البشرية[3].

وتفاديا كذلك من المشرع المغربي لإمكانية حصول تفاوض أو إعطاء مقابل ولو على سبيل الهدية أو الشكر من المتلقي للمتبرع أو حصول استغلال لأي منهما، منع من إعطاء أية معلومات سواء لهما أو لأسرتيهما تكشف عن هويتهما[4]، وهو نفس الموقف الذي أخذ به المشرع الفرنسي أيضا[5]، وهذا نهج استباقي ضد أية معاملة غير مشروعة في هذا الجانب.

بالإضافة إلى ذلك جرم القانون رقم 98/16، عمليات أخذ أعضاء سواء من الأحياء أو الأموات دون حصول الموافقة القبلية منهم على ذلك، وهو ما قد يمثل نوعا من سرقة الأعضاء أو نزعها دون قبول حر وسليم، وقد يكون هذا في إطار الاتجار بالبشر إذا توافرت أركانه[6]، وفي ذات الإطار يجرم القانون المصري كل من نقل بقصد الزرع بطريق التحايل أو الإكراه أي عضو أو جزء منه أو نسيج من إنسان حي[7]، وهذا المقتضى وإن كان يرمي لذات الغاية التي سلكها المشرع المغربي فإنه يختلف عنه في بعض الجوانب، لعل أبرزها أن القانون المصري ربط أن يكون هذا النقل غير المشروع بقصد الزرع أما إذا انتفى هذا القصد

---

[1]- أنظر في هذا الإطار، إدريس بلمحجوب: "مكافحة الاتجار بالأعضاء البشرية، قراءة في القانون المغربي المتعلق بالتبرع بالأعضاء والأنسجة البشرية وأخذها وزرعها"، مرجع سابق، ص 19.

[2]- القانون المصري رقم 5 لسنة 2010 بشأن تنظيم زرع الأعضاء البشرية 2010/03/05، الجريدة الرسمية، العدد 9 مكرر في 2010/03/16.

تحيل المادة المذكورة للمادة 6 التي تنص بأنه: "يحظر التعامل في أي عضو من أعضاء جسم الإنسان أو جزء منه أو أحد أنسجته على سبيل البيع أو الشراء أو بمقابل أيا كانت طبيعته".

[3]- Protocole additionnel à la Convention sur les droits de l'homme et la biomédecine relatif à la transplantation d'organes et de tissus d'origine humaine, STE No.186, Strasbourg, 24/01/2002, entrée en vigueur 01/05/2006. Article 22 : « le trafic d'organes et de tissus est interdit ».

[4]- راجع المادة 32 من القانون رقم 98/16 المتعلق بالتبرع بالأعضاء والأنسجة البشرية وأخذها وزرعها.

[5] - voir l'article 1211-5 du code de la santé publique français.

[6]- أنظر المواد 34 و 35 و 36 من القانون رقم 98/16 المتعلق بالتبرع بالأعضاء والأنسجة البشرية وأخذها وزرعها.

[7]- راجع المادة 19 من القانون المصري رقم 5 لسنة 2010 بشأن تنظيم زرع الأعضاء البشرية.

فلا مجال لتطبيقه هاهنا، كما أن القانون المصري في ذات النص تطلب حصول الأفعال غير المشروعة بواسطة الإكراه أو التحايل، أما المشرع المغربي فإنه ترك الباب مفتوحا ليشمل كل الطرق التي تؤدي لأخذ عضو بشري دون موافقة صاحب العضو، والاتجاه المغربي في رأينا حري بالتأييد لأنه لا يتضمن أي تقييد قد يضيّق من مجاله.

واستغلال الأشخاص لغرض نزع أعضاءهم أو بيعها يعد اتجارا بهم في القانون المغربي، لذلك يحظر أي تصرف غير مشروع في الأعضاء البشرية بما في ذلك الاتجار بها، تلك الأفعال الجرمية الخطيرة التي تحول جسم الإنسان إلى قطع غيار باتت تؤرق كل الدول، وعلى الرغم من أن بعض التقارير والدراسات[1] تنفي وجود حالات للاتجار بهذا الخصوص في المغرب، فإنه لا ينبغي الاستكانة إليها بشكل مطلق، لأنه لا تسلم دولة ما من تلك الممارسات نظرا لحاجة العديد من المرضى للأعضاء لإمكانية إنقاذ حياتهم أو التخلص من المعاناة التي يكابدونها مثل مرضى الفشل الكلوي وغيرهم، وقلة عدد المتبرعين، كما أن تجارة الأعضاء البشرية تتم بطريقة سرية سواء أثناء البيع أو الشراء أو السرقة وحتى عمليات الأخذ والزرع قد تتم بنفس الشكل، والاختلاف الوحيد الذي يمكن تسجيله هنا هو تفاوت نسبة الجريمة بين الدول على هذا المستوى[2].

وفي هذا الصدد، فالنسبة لمصر مثلا أكدت بعض الدراسات أن تجارة الأعضاء البشرية ظاهرة منتشرة فيها، ويتدخل في هذا عدة عوامل على رأسها ضعف الضحايا ووجود عدة متدخلين يشجعون عليها نظرا للأرباح التي يحصلون عليها من جراء ذلك[3].

أما في المغرب فقد كشفت بعض الصحف في تحقيقها تفاصيل سرقة أعضاء موتى مغاربة بإيطاليا، ذلك أن مهاجرين مغاربة ماتوا هناك وتعرضت أعضاؤهم للسرقة من خلال إجراء تشريح طبي عليها دون إذن من العائلة، التي عادة ما تستبعد أن تكون الوفاة غامضة وتستعجل ترحيل جثثها إلى المغرب، حيث كشف المكلفون بتسيير المراكز الثقافية الإسلامية في ميلانو ومدينة ستراديلا النقاب عما أسموه المسكوت عنه مؤكدين أن 90% من الوفيات التي استقبلها مركز واحد فقط، مشرحة كلها من الرأس إلى الساقين

[1] - Rapport de la rapporteuse spéciale sur la traite des êtres humains, en particulier des femmes et des enfants, sur sa visite au Maroc, Joy Ngozi Ezeilo, Conseil des droits de l'homme, 26 session, Assemblée générale, Nations Unies, 01/04/2014, document n° A/HRC/26/37/Add.3, p7, par 21.

- «Etude la traite des femmes et des enfants au Maroc », op.cit, p 63.

[2] - عمر أبو الفتوح الحمّامي: "الاتجار بالأعضاء البشرية بين الواقع والقانون- دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص 190.

[3] - للمزيد من التفصيل راجع نجوى حسين خليل: "الاتجار في الأعضاء البشرية في إطار الاتجار بالبشر"، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، القاهرة 2010، بدون عدد الطبعة.

بدون ترخيص وإفراغها من أعضائها، مما يزكي فرضية وجود خروقات واستغلال عناصر تنتمي إلى "مافيا" لجثث المغاربة للاتجار في أعضائها[1].

وهناك حالات أخرى وثقتها إحدى الصحف لمغاربة باعوا أحد أعضائهم نتيجة للفقر والحاجة حيث كانوا مثلا عرضة لاستئصال الكلية خارج البلاد خاصة بمصر، أو ممن كانوا محلا لسرقة بعض أعضائهم، حيث كشف أحد الضحايا أنه تعرض للسرقة بعد إجرائه لعملية جراحية قصد إزالة الزائدة الدودية، ولم يكن يعلم بذلك حتى شعر ببعض الآلام في بطنه ولما فحصه طبيب اكتشف أنه يعيش بكلية واحدة وأن العملية التي أجراها لم تكن لإزالة الزائدة الدودية بل لاستئصال الكلية، وغيرها من الحالات الأخرى في نفس الإطار[2].

وكما هو الوضع بالنسبة لضحايا الاتجار لأغراض استغلالية أخرى، يتم اختيار ضحايا الاتجار بالبشر لغرض نزع الأعضاء من فئات مستضعفة، وما تتميز به هذه الجريمة أن القطاعات التي يأتي منها المتّجرون وسماسرة الاتجار بالأعضاء كثيرا ما ينتمون للمهن الطبية أو لهم علاقة بها، فضلا عن غيرهم من المتورطين أفرادا أو جماعات إجرامية منظمة[3].

وما يزيد الأمر صعوبة بهذا الخصوص هو مسألة الموافقة والاستغلال ذات العلاقة بنزع الأعضاء أن الضحايا كثيرا ما يوافقون على نزع أعضائهم ويتقاضون مقابلا عنها هذا إن تم الوفاء أصلا، بيد أن تقديم هذه "الخدمة" كثيرا ما يكون بدافع الأوضاع الاقتصادية الصعبة أو غيرها وعموما استغلال حالات الضعف، مثل ما هو شائع في حالات الاتجار بالبشر لأي غرض استغلالي[4]، وهذا الأمر يحيلنا مباشرة إلى تناول النقاش الدائر حول التفرقة بين الاتجار بالبشر والاتجار بالأعضاء البشرية.

---

[1]- جريدة المساء: "تحقيق يكشف تفاصيل سرقة أعضاء موتى مغاربة بإيطاليا"، العدد 1752، الجمعة 2012/05/11، ص 10.

[2]- مجلة مغرب اليوم: "أعضاء الفقراء قطع غيار للأغنياء"، العدد 177، من 26 أكتوبر إلى 08 نونبر 2012، ص 28 وما بعدها.

- جريدة الخبر: "ضابط شرطة معزول يعرض كليته للبيع"، عدد 623، 2013/06/07، ص 1.

- "مغاربة يهربون أطفالا جزائريين ويبيعونهم ب 40 مليونا لشبكة تتاجر بالأعضاء البشرية"، 2012/02/21. http://www.essalamonline.com/ara/permalink/8424.html#ixzz2TBB23pMu تاريخ الزيارة 2013/05/13، الساعة 13:32.

[3]- Office des Nations Unies contre la drogue et le crime :« Référentiel d'aide à la lutte contre la traite des personnes », programme mondial contre la traite des êtres humains , Nations Unies, New York, 2009, p 505.

[4]- Office des Nations Unies contre la drogue et le crime :«Référentiel d'aide à la lutte contre la traite des personnes », op. cit, p 505.

المبحث الثاني: الجدل القائم حول التفرقة بين الاتجار بالبشر والاتجار بالأعضاء البشرية

في هذا الاتجاه تميل بعض الدراسات وغيرها إلى التمييز بين الاتجار بالبشر بهدف نزع الأعضاء والاتجار بالأعضاء البشرية باعتبارهما ظاهرتان مختلفتان[1]، وقد تم تعريف هذه الأخيرة بأنها قيام فرد أو جماعة إجرامية منظمة بتجميع الأشخاص دون رضاء منهم، بالتحايل أو الإكراه، حيث يتم نزع أعضاء هؤلاء الضحايا وبيعها كبضاعة من أجل الحصول على أرباح مالية، ويستخلص من هذا التعريف أن أعضاء جسم الإنسان ذاتها هي محل الجريمة، إذ تتحول في يد تاجر البشر إلى مجرد سلعة تباع وتشترى، لها سوق عرض وطلب، المعروض هي أعضاء جسد الإنسان والطالب هو التاجر والمستقبل[2].

كما عرّفها آخر بأنها تعني كافة التصرفات غير المشروعة التي من شأنها أن تحيل جسم الإنسان إلى سلعة يتم التصرف في أجزائه كما يتصرف في قطعة ملابس، وقد جرمت كافة التشريعات استغلال الإنسان أو استغلال جسده في الشراء والبيع أو الاتجار بأي صورة[3].

وبناء على ذلك تميز بعض الدراسات والأبحاث بين الاتجار بالبشر والاتجار بالأعضاء البشرية، فتبعا لذلك تعتبر أن موضوع الاتجار بالأعضاء البشرية مميز عن موضوع الاتجار بالبشر، لأنه يعني شراء أو بيع الأعضاء البشرية والطرق المختلفة للحصول عليها، وإن كان نزع الأعضاء المذكورة يدخل ضمن الصور التجريمية التي تستهدفها قوانين مكافحة الاتجار بالبشر، وذلك مثل ما ورد في نص المادة 2 من قانون مكافحة الاتجار بالبشر المصري رقم 64 لسنة 2010، ويتفق الموضوعان في أن كلاهما فيه مساس بجسد الإنسان وبكرامته، تلك الكرامة المتأصلة في الجنس البشري، بالإضافة إلى المكاسب الضخمة المتولدة عنهما[4].

---

[1]- أنظر الدراسة المشتركة بين مجلس أوروبا والأمم المتحدة بعنوان "الاتجار بالأعضاء والأنسجة والخلايا البشرية والاتجار بالبشر لأغراض انتزاع أعضائهم" أجريت عملا بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 16/63 سنة 2008.

- United Nations & Council of Europe : « Trafficking in organs, tissues and cells and trafficking in human beings for the purpose of removal of organs », printed in France, 2009.

- Résumé général de l'étude conjointe du conseil de l'Europe et des Nations Unies sur le trafic d'organes, de tissus et de cellules et la traite des êtres humains aux fins de prélèvement d'organes, 2009.

- Rapport du secrétaire général des Nations Unies sur :« Prévenir, réprimer et punir le trafic d'organes humains », commission pour la prévention du crime et la justice pénale, 25ème session, Vienne, 24-28 Avril 2006, conseil économique et social, Nations Unies, 21/02/2006, documents n° E/CN.15/2006/10.

[2]- حامد سيد محمد حامد: "الاتجار في البشر جريمة منظمة عابرة للحدود"، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، الطبعة الأولى 2013، ، ص 46 و 47.

[3]- خالد مصطفى فهمي: "النظام القانوني لزرع الأعضاء البشرية"، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى 2012، ص 680.

[4]- عمر أبو الفتوح الحمّامي: "الاتجار بالأعضاء البشرية بين الواقع والقانون: دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص 6.

كما تتشابه الجريمتان في أن أساس المشكلة فيهما واحد وهو نقص كمية الأعضاء المتاحة لعمليات الزرع، ونضيف من جهة الفقر والضعف والإكراه الذي يعانيه الضحايا والطرق التي المتبعة فيهما هي نفسها. أما أوجه الاختلاف فتتمثل في اختلاف جوهري هو أن جريمة الاتجار في الأعضاء البشرية أساسها الاتجار في العضو نفسه، واستخدامه بصرف النظر عن مصدره سواء تم الحصول عليه من الأحياء أم من الأموات، وعلى العكس من ذلك فإن جريمة الاتجار بالبشر من أجل نزع أعضائهم، أساسها هو استغلال شخص بذاته عندما تتوافر العناصر اللازمة للجريمة (الفعل، الوسيلة، الغرض)، كما حددها البروتوكول وغيره من التشريعات المتفقة معه[1].

وعلى الرغم من الجهود التي تسعى لإيجاد مجال للتفرقة بين الاتجار بالبشر والاتجار بالأعضاء البشرية، فإن الأمر مع ذلك يبقى غير واضح بشكل تام ويصعب التمييز بينهما في غالب الأحيان، لأن عملياتهما أولا تتم في سرية قلما يتم اكتشافهما، وثانيا هي نفسها وتمر بنفس المراحل، وحتى القرار الإطار لمجلس الاتحاد الأوروبي لسنة 2002 عند تعريفه للاتجار بالبشر في المادة الأولى منه لم يشر مطلقا للاتجار بالأعضاء البشرية رغم أنه جاء تاليا لبروتوكول الاتجار بالأشخاص لسنة 2000[2].

علاوة على ذلك هناك العديد من الحالات التي تم إقحامها ضمن الاتجار بالأعضاء البشرية وليس الاتجار بالبشر، على سبيل المثال "ضحية أردني دفعته الظروف الصعبة والفقر إلى الاقتناع بالعرض المقدم إليه من بعض المتهمين في الأردن ببيع كليته مقابل 4000 دولار ونفقات الإقامة والسفر على حسابهم، بعد وصوله إلى مطار القاهرة استقبله أحد الأشخاص واصطحبه إلى إحدى الشقق، وبعد مرور يومين خضع لفحوصات وتحاليل داخل مستشفى خاص بالمدينة، وخضع للجراحة بعد أسبوع من التحاليل وتم نقل كليته لرجل أعمال خليجي..."[3]، في هذه القضية نجد كل عناصر الاتجار بالبشر متوافرة

---

[1]- شادي طلعت عبد الحميد: "الاتجار في الأعضاء البشرية وفي إطار الاتجار بالبشر"، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، القاهرة، 2010، بدون عدد الطبعة، ص 40.

- United Nations & Council of Europe :« Trafficking in organs, tissues and cells and trafficking in human beings for the purpose of removal of organs », op. cit, p 93.

- للمزيد أيضا حول أشكال الاتجار بالأعضاء البشرية راجع:

- Vladimir Makei: «Le trafic des êtres humains pour leurs organes », revue de la migration forcée, n°49, Juin 2015, centre d'étude sur les réfugiés à l'Université d'Oxford, Royaume-Uni, p 91.

-Rapport du secrétaire général des Nations Unies sur :«Prévenir, réprimer et punir le trafic d'organes humains », commission pour la prévention du crime et la justice pénale, 25ème session, Vienne, op. cit, p14 et suivants.

[2]- Décision-cadre 2002/629/JAI du conseil de l'Union Européenne, du 19/07/2002, relative à la lutte contre la traite des êtres humains (Journal officiel L 203 du 01/08/2002).

[3]- حالة أشار إليها، عمر أبو الفتوح الحمّامي: "الاتجار بالأعضاء البشرية بين الواقع والقانون- دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص 242 و 243.

والمتمثلة في إقناع الضحية والتكفل به ونقله أو إيواؤه أو استقباله بالمطار واستغلال حالة ضعفه التي سهلت وقوعه في يد الجناة وهذا كله من أجل هدف واحد هو الحصول على إحدى كليتيه ولا يهم الباعث أو الهدف البعيد من هذا الاستئصال هل بدافع الزرع أم العرض للبيع أم مجرد إنقاذ مريض من أقارب أحد الجناة أم غير ذلك.

وفي هذا الشأن ما القول بالنسبة للمرأة التي تُجنّد إكراها لكي تستغل جنسيا رغم علمها بادئ الأمر بأنها ستشتغل في الدعارة وتأخذ جزءا من المداخيل قلّ أو كثر؟ هل نخرجها حتى هي من دائرة الاتجار بالبشر؟

كما أن الحجج التي تم التذرع بها للتمييز بين الاتجار بالبشر من أجل نزع الأعضاء والاتجار بهذه الأخيرة غير ذات جدوى في كثير من الحالات، فالذي يجمعهما أكثر مما يفرّقهما، إذ الفارق الوحيد بينهما هو أن الاتجار بالبشر ينصب على الإنسان في حين أن الاتجار بالأعضاء بالبشرية فإنه يقتصر على الأعضاء ليس إلا، كأننا بهذا التحليل نتحدث هنا عن مواضيع لا تجمعهم أية صلة -أعضاء لا صلة لها بالإنسان، ونتساءل هنا من (الأولى) والقمين بالحماية الكل والأصل أم الجزء والفرع؟

وبناء عليه فيستوي أن يتم دفع مقابل للمجني عليه أم لا، كما لا يلزم لتوافر الاستغلال أن يتم بيع العضو محل الاستئصال للمستفيد[1]، إذ الاتجار بالبشر بهدف نزع أعضائهم يتحقق دونما حاجة لمعرفة مصير العضو المنزوع وأياً كانت طرق استعماله وهذا ما يتطلبه بروتوكول الاتجار بالأشخاص (المادة 3) واتفاقية مجلس أوروبا (المادة 4) وغالبية التشريعات المقارنة.

هذا والمشرع المغربي لم يخرج عن ذلك في ذات الإطار بل أضاف زيادة على ذلك بيع الأعضاء، ويكون بالتالي قد تفادى النقاش السابق حول الاتجار بالبشر والاتجار بالأعضاء البشرية في إحدى جوانبه، على اعتبار أن الاتجار الأول قاصر على النزع فقط بينما الاتجار الثاني فيتعلق بكل المعاملات التي تخص العضو البشري، وقد تكون من بينها عملية البيع التي يخضع لها العضو المذكور فيما بعد الاستئصال.

كما أن المقررة الأممية الخاصة بالاتجار بالأشخاص تنبذ التفرقة بين الاتجار السابق والاتجار بالأعضاء وترى أن الفرق بينهما لفظي بالأساس، إذ الأعضاء لا يتم نقلها أو الاتجار بها بمعزل عن

[1]- فتيحة محمد قوراري: "المواجهة الجنائية لجرائم الاتجار بالبشر"، مجلة الشريعة والقانون العدد 40، أكتوبر 2009، الإمارات العربية المتحدة، ص 229.

مصدرها، بل إن هذا الأخير يتم نقله أو توجيهه على النحو الذي تصبح معه عملية الغرس ممكنة، لأجله من الأدق وسم الممارسة المذكورة بأنها اتجار بالأشخاص بغرض نزع أعضائهم[1].

وما يعزز هذا الموقف أنه حتى المحاولات التي بذلت للتمييز بين الاتجار بالبشر والاتجار بالأعضاء لم تستطع وضع تعريف مضبوط ودقيق لهذا الأخير، لاسيما اتفاقية مجلس أوروبا لمكافحة الاتجار بالأعضاء البشرية[2]، التي عرفت هذا الاتجار الأخير بكونه "يعني أي نشاط غير مشروع يتصل بالأعضاء" مع الإحالة على بعض مواد الاتفاقية التي تسرد مجموعة من الممارسات اللامشروعة في هذا الشأن (المادة 2)، بل حتى مفاوضو الاتفاقية وجدوا أنه من غير الضروري محاولة صياغة تعريف شامل يكون بمثابة أساس لوصف الجرائم المحددة في الاتفاقية، وفضلوا أن يذكروا في المواد الواردة بالفصل الثاني في إطار القانون الجنائي الموضوعي من الاتفاقية المذكورة، الأفعال الشنيعة التي ترتكب منفردة أو بالاقتران مع أفعال أخرى تقع جميعها ضمن الاتجار بالأعضاء البشرية[3].

علاوة على ذلك فحتى بعض الأدوات غير الملزمة تناولت تحديدا الاتجار بالأعضاء البشرية ولم تستطيع أن تحدد تعريفا واضحا ومضبوطا للاتجار الأخير، منها القانون العربي الاسترشادي لتنظيم زراعة الأعضاء البشرية ومنع ومكافحة الاتجار فيها[4]، والمبادئ التوجيهية لمنظمة الصحة العالمية بشأن زرع الأعضاء البشرية[5]، وإعلان اسطنبول بتركيا بشأن الاتجار بالأعضاء وسياحة زرع الأعضاء[6]، حيث يشير المبدأ 6 منه إلى أن "الاتجار بالأعضاء وسياحة زرع الأعضاء يشكلان انتهاكا لمبادئ الإنصاف والعدل واحترام كرامة الإنسان وينبغي حظرهما".

---

[1]- Rapport de la rapporteuse spéciale sur la lutte contre la traite des êtres humains en particulier des femmes et des enfants, (Joy Ngozi Ezeilo), 68ème session, assemblée générale, Nations Unies, 02/08/2013, document n° A/68/256, p7. **www.un.org** consulté le 16/11/2018, 18h20.

[2]- Convention du conseil de l'Europe contre le trafic d'organes humains, STCE n°216, Saint-Jacques-de-Compostelle, Espagne, 25/03/2015, entrée en vigueur 01/03/2018.

[3]- Rapport explicatif de la convention du conseil de l'Europe contre le trafic d'organes humains, 25/03/2015, p 4.

- Voir aussi, Rapport de la rapporteuse spéciale sur la lutte contre la traite des êtres humains en particulier des femmes et des enfants, (Joy Ngozi Ezeilo), document n° A/68/256, op. cit, p11.

[4]- جامعة الدول العربية، القانون العربي الاسترشادي لتنظيم زراعة الأعضاء البشرية ومنع ومكافحة الاتجار فيها، اعتمده مجلس وزراء العدل العرب في دورته الخامسة والعشرين بالقرار رقم 791- د25- في 2009/11/19.

[5]- مبادئ منظمة الصحة العالمية التوجيهية بشأن زرع الخلايا والنسج والأعضاء البشرية لسنة 1991، راجع، جمعية الصحة العالمية الثانية والستون، البند 12-10 من جدول الأعمال المؤقت، ج10/62، 2009/03/26.

[6]- Déclaration d'Istanbul contre le trafic d'organes et le tourisme de transplantation, 2008.

وقد خلصت المقررة الأممية إلى أن التمييز بين الاتجار بالبشر بغرض نزع الأعضاء والاتجار بالأعضاء أمر غير مفيد عموما، بل ما ينبغي عمله هو تعزيز مكافحة الاتجار بالأشخاص لهذا الغرض بتجريم جميع الأفعال المرتبطة به، ونبهت إلى أن إخراج الضحايا المستغلين من نطاق إلى آخر بسبب الفصل بين الاتجار بالبشر والاتجار بالأعضاء، قد ينطوي عليه عدة مخاطر خاصة في نسبة الاهتمام التي يمكن أن يتمتعوا به[1].

وعلى ذكر الاهتمام الأخير والذي نؤيده لا محالة، نشير فقط بهذا الخصوص أن المدافعين عن التمييز بين الاتجار بالبشر بغرض نزع الأعضاء والاتجار بالأعضاء البشرية يصرحون أن هذه الأخيرة تشكل نطاقا أوسع بكثير من الاتجار بالبشر لغرض إزالة الأعضاء، وبأنه في السياق الأوسع للاتجار بالأعضاء والأنسجة والخلايا، يمكن اعتبار الاتجار بالبشر لغرض إزالة الأعضاء ظاهرة هامشية[2]، وفي نفس الإطار يشار إلى أن حملات الدعاية المتعلقة بالاتجار بالبشر ركزت بشكل أساسي على الاستغلال الجنسي والعمل القسري دون زيادة الوعي بالاتجار بالبشر من أجل إزالة الأعضاء، ويستنتج بالتالي أن إعلام الناس بالمخاطر والأساليب المرتبطة بالاتجار بالأعضاء سيحفز الوقاية الفعالة[3].

فلو سايرنا هذا الطرح مع فرض صحة قلة الاهتمام الذي حظي به الاتجار بالبشر من أجل الاستغلال في نزع الأعضاء مقارنة مع غيره كالاستغلال الجنسي أو في العمل القسري، فإنه ينبغي التذكير على أن الاستغلال الأخير أي في العمل القسري شهد قبل سنوات نفس العزلة وعدم الاهتمام لصالح الاستغلال الجنسي، لكن الانتباه إلى هذا الأمر وزيادة التركيز عليه فيما بعد واتخاذ العديد من المبادرات قد ساعد كثيرا في إزالة الغموض عنه وتوضيحه أكثر فأكثر.

لذلك، فإننا نقترح بأنه لا ينبغي اعتبار الاتجار بالبشر من أجل نزع الأعضاء مجرد حلقة صغيرة مقارنة مع الاتجار بالأعضاء البشرية، فهذا الأمر سيزيد لا محالة في صرف النظر عن الاتجار الأول، أو على الأقل تقليص التفكير فيه لفائدة الاتجار الثاني، والذي ترتفع الأصوات لزيادة التركيز عليه.

كما أنه من ناحية أخرى فإن إحلال الاتجار بالأعضاء البشرية محل الاتجار بالبشر من أجل نزع الأعضاء وتحويل القضايا والحالات في هذا الشأن واعتبارها اتجار بالأعضاء ليس إلا خصوصا متى توافرت عناصر الاتجار بالبشر، فهذا لن يكون إلا في صالح التجار مهما كان قصدهم من النزع المذكور أهو الزرع

[1] - Rapport de la rapporteuse spéciale sur la lutte contre la traite des êtres humains en particulier des femmes et des enfants, (Joy Ngozi Ezeilo), document n° A/68/256, op. cit, p20.

[2] - United Nations & Council of Europe :« Trafficking in organs, tissues and cells and trafficking in human beings for the purpose of removal of organs », op. cit, p 93.

[3] - ibid, p98.

أم البيع أم غيرهما، وقد يحرصون (التجار) أشدّ الحرص في دفاعاتهم على أن أفعالهم تنطبق عليها أحكام الاتجار بالأعضاء البشرية، لماذا؟ أولا العقوبات في هذا الإطار أخف وأيسر من عقوبات الاتجار بالبشر سواء في الحالات العادية أو مع ظروف التشديد إن وجدت، فمثلا نجد المشرع المصري يعاقب على الاتجار بالأعضاء البشرية بالسجن وبغرامة لا تقل عن 50 ألف جنيه ولا تجاوز 200 ألف جنيه[1].

أما القانون الفرنسي وفي نفس الإطار فيعاقب بالحبس سبع سنوات والغرامة تصل إلى 100.000 يورو[2]، في حين نجد القانون المغربي يعاقب هو الآخر على الاتجار بالأعضاء البشرية بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 50 ألف إلى مائة ألف درهم[3].

كما أنه في العقاب على الاتجار بالأعضاء البشرية لا تمييز بين المتبرع والمتلقي والوسيط وغيرهم ممن قام بالبيع أو الشراء أو السمسرة، فكل معاملة في هذا الصدد بصرف النظر عمن قام بها فهو خاضع للعقاب لا محالة، ونحن نتساءل بهذا الخصوص ما ذنب من دفعته الظروف مضطرا خاصة حين يقتنع تحت إلحاح غيره بأن يتخلى عن عضو منه، أليس حريا بالحماية والمساعدة واعتباره ضحية؟

أخيرا بقي أن نشير إلى أنه يطرح تساؤل هام يخص الاتجار بالأجنة والحصول عليها بقصد نزع الأعضاء أو غيره[4]، فمدار الحماية في قانون مكافحة الاتجار بالبشر هو الإنسان خاصة الحي وليس الجنين، وأفعال النقل مثلا أو الإيواء أو الاستقبال عن طريق الإكراه أو غيره تتم على الأم، ولا نجد أية إشارة لحماية الجنين في القانون المذكور ولا في غيره من القوانين كالأردني أو الإماراتي أو البروتوكول الأممي.

كما أنه ما الحكم إذا باعت الأم جنينها بقصد استغلاله في نزع أعضائه، هل يعتبر فعلها مجرّم؟ لا نجد أي نص يجرم الفعل في قانون التبرع بالأعضاء والأنسجة البشرية وأخذها وزرعها رقم 98/16 أو قانون مكافحة الاتجار بالبشر رقم 14/27، وبالرجوع للقانون الجنائي نجد أن الفعل يشكل جريمة إجهاض[5]، هذه الأخيرة قد تتساهل معها بعض التشريعات مما يسهل عمل الجماعات الإجرامية المنظمة فتنقل الضحية إلى بلد يسمح فيه بالإجهاض لتستغلها في هذا الإطار، وحبذا لو أن المشرع يوجد حماية

---

[1]- راجع المادة 20 من القانون المصري رقم 5 لسنة 2010 بشأن تنظيم زرع الأعضاء البشرية.

[2] - Voir l'article 511-2 du code pénal français.

[3]- أنظر المادة 30 من القانون رقم 98.16 المتعلق بالتبرع بالأعضاء والأنسجة البشرية وأخذها وزرعها.

[4]- في هذا الإطار تشير بعض الأبحاث إلى أن ظاهرة بيع الأجنة أصبحت من الأمور المنتشرة في بعض المجتمعات، حيث تقوم الكثير من النساء ببيع أطفالهن وهن لا زلن أجنة لمن يرغب فيهم مهما كان الهدف من وراء ذلك. راجع، عبد الرحمان عسيري: "الأنماط التقليدية والمستحدثة لسوء معاملة الأطفال والآثار المترتبة عليها"، منشور ضمن أعمال ندوة سوء معاملة الأطفال واستغلالهم غير المشروع، مركز الدراسات والأبحاث، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، الطبعة الأولى 2001، ص 39.

[5]- راجع الفصل 449 من القانون الجنائي وما بعده المتعلق بجريمة الإجهاض.

خاصة للجنين في هذا الشأن ولكي لا يفلت الجناة من العقاب من جهة[1]، وأن ينظر في مسألة الاستغلال في تأجير الأرحام أو الحمل لحساب الغير من جهة أخرى.

حاصل القول، نرى أن التمييز بين الاتجار بالبشر من أجل نزع أعضائهم والاتجار بالأعضاء البشرية وفصلهما فصلا تاما عن بعضهما البعض وتركيز الاهتمام بهذا الأخير لن يساعد في نظرنا إلا في زيادة تعميق معاناة الضحايا الذين يخضعون لهذا الشكل من الاستغلال من جهة، ومن جهة أخرى لن يحقق تقدما من أجل مكافحة الاتجار بالبشر بغرض نزع الأعضاء بصفة عامة، مع العلم أنه ليس هناك ما يشجع الضحايا على اللجوء إلى العدالة والتعاون معها والتخلص مما قد يتعرضون له وإنصافهم، لأن الضحايا كثيرا ما يساعدون على الكشف عن جرائم الاتجار بالبشر وإحدى الحلقات الأكثر أهمية في مكافحة الجرائم الأخيرة.

هذا وإذا عرف الضحايا أنهم لن يتمتعوا بأية حماية فلن يستطيعوا البوح عما جرى لهم أو التشكي من ذلك، خصوصا وأن الجناة كثيرا ما يزرعون الخوف في نفوس الضحايا ويخبرونهم أنهم لا أحد سيستمع لهم وأنهم سيقبض عليهم لارتكابهم مخالفات في هذا الشأن، وبالتالي سيصعّب هذا الأمر من الكشف عن الاتجار بالبشر أو غيره، والمستفيد الأكبر هم الجناة الذين يبقون دون عقاب وهذا غير مقبول، لذلك فإننا نقترح الاهتمام أول الأمر بالاتجار بالبشر بهدف نزع الأعضاء كمحطة أولى حتى ترسخ المدارك بشأنه ويفهم جيدا كغيره من أشكال الاستغلال، ويتم محو كل غموض أو لبس في ذات الإطار من أجل التصدي له بفعالية.

[1]- أنظر في نفس الاتجاه، طلال أرفيفان الشرفات: "جرائم الاتجار بالبشر"، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى 2012، ص 120 و 121.

استقلال السلطة القضائية
بين التنصيص القانوني ومتطلبات التطبيق

✍ د. محمد الداودي
متصرف بالوزارة المكلفة بإصلاح الإدارة وبالوظيفة العمومية
ملحق بالمدرسة الوطنية العليا للإدارة

يراد باستقلال القضاء استقلاله عن باقي السلط في الدولة، وجعله بمنأى عن أي تدخل قصد ضمان إقامة العدل ونشر الثقة لدى المواطنين ودعم إيمانهم بقوة القانون وطمأنتهم بأن القوانين ستطبق بإنصاف ومساواة لكي توطد ثقة المتقاضين بالقضاء. وإذا كان مبدأ استقلال القضاء يعني تحصين السلطة القضائية من التدخل، فهل يعني ذلك الانفصال التام للقضاء أو التحرر المطلق له عن باقي السلطات؟ إن الإجابة عن هذا التساؤل يتحدد فيما إذا ما تم اعتبار استقلال القضاء وسيلة أم غاية بحد ذاتها، فنتيجة الأخذ بالاحتمال الأخير يمكن أن يسمح بالتحرر المطلق أو الانفصال التام للقضاء، مما ينذر باستبداد محتمل للقضاء أو ما يعرف بنشوء حكومة القضاة، أما إذا تم اعتبار أن الاستقلال وسيلة توصل لتحقيق أهداف أخرى من أبرزها سيادة القانون وحماية الحقوق والحريات، فإن استقلال القضاء بهذا الوصف لا يتعدى حدود عدم التدخل في شؤونه من قبل باقي السلطات، من دون أن يصل إلى الانفصال أو الانعزال. فالاستقلال يعني عدم خضوع القضاء في تنظيمه إلا لسلطة القانون، بحيث يكون عمل القضاء في سبيل إقرار الحق والعدل خاضعا لما يمليه عليه القانون وضمير القاضي واقتناعه الحر السليم. استنادا لهذا، فإن استقلال القضاء لا يلغي علاقة السلطة القضائية بغيرها من السلط.

وبناء على ذلك، وباعتبار هذا الموضوع يشكل تلك اللبنة الأساسية التي من خلالها يستقيم الإصلاح القضائي، فإننا سنحاول ملامسة جانب مهم منه والمرتبط بتجليات استقلال السلطة القضائية، وبالمتطلبات التي يتعين توفيرها قصد ترسيخ استقلال السلطة القضائية.

المبحث الأول: تجليات استقلال السلطة القضائية

من المعلوم أن العلاقة بين السلطات العامة في الدولة حضت باهتمام الفقه السياسي والدستوري منذ القدم لما لها من نتائج وآثار بعيدة المدى على قيام الدولة وحرية المجتمع فيها، وما يعكسه ذلك من ديمقراطية الدول. من هنا ظهرت نظرية الفصل بين السلطات القائمة على أساس كفالة قدر معين لكل هيئة من الهيئات التشريعية والتنفيذية والقضائية لمباشرة اختصاصاتها (المطلب الأول)، كما أنه ولأجل تكريس استقلال السلطة القضائية على أرض الواقع نصت العديد من المواثيق الدولية والقوانين الوطنية على هذا الاستقلال (المطلب الثاني).

المطلب الأول: فصل السلط واستقلال السلطة القضائية

لتوضيح ذلك سنتناول القضاء ومبدأ فصل السلط، ثم استقلال القضاء عن مختلف المؤثرات.

أولا: القضاء ومبدأ فصل السلط

كما هو مجمع عليه ووقع تصوره من طرف الفقه الدستوري ورواد الثورة الفرنسية، **كمنتسكيو** وغيره، فإن مدلول فصل السلط يعني أن تكون هاته السلطات أي التشريعية والتنفيذية والقضائية متساوية ومستقلة عن بعضها البعض، مع قيام نوع من الرقابة بين هذه السلطات بالقدر اللازم، لكي تدافع كل منها عن استقلالها، وتوقف الأخرى عند حدها، بقصد كفالة الحريات العامة والمحافظة عليها. واستقلال السلطة القضائية ضمن هذا المفهوم، أو ما يسميه البعض، باستقلال القضاء يعتمد على مظهرين حسب بعض الفقه[1] وهما:

- أن يكون القضاء سلطة من سلطات الدولة الثلاث وليس وظيفة من وظائفها؛

ويعني ذلك أيضا استقلال جهاز القضاء كمؤسسة متميزة بذاتها عن باقي السلط الأخرى في الدولة، وكذا عن سلطة الإعلام والرأي العام وغيرها من مراكز التأثير.

- أن يكون القضاة متحررين من أي تدخل كيفما كان، وأيضا الاستقلال الذاتي للقاضي كشخص عن كل نوازعه الداخلية وهواجسه النفسية أو ما يصطلح عليه بحياد القاضي. وهذا الاستقلال

[1]- أنظر:
- عمر فرج: "دور القضاء في بناء الحق والقانون"، مجلة المحاماة عدد 38، ص 69.
- لحسن سيمو: استقلال القضاء: مجلة الإشعاع عدد 19، ص 10 وما يليها.

الشخصي أو الذاتي ليس حظا Chance أو امتيازا Privilège للقاضي – كما قال جلالة الملك[1]-، بل هو شرط ضروري لضمان أداء القاضي لواجبه الأسمى، أو بتعبير آخر فهو حق للمتقاضي للاطمئنان على حقوقه وحريته.

وبالرغم من أن النظام الدستوري لمختلف البلدان يقسم وظائف الدولة إلى ثلاث وظائف، تشريعية وتنفيذية وقضائية، فإن الدستور غالبا لا يحدد العلاقة بين السلطات، إلا أنه قد يتضح من نصوصه أن العلاقة بين السلطات ليست هي الفصل التام وإنما هي علاقة التعاون والتوازن، وقد تم تأكيد ذلك من قبل شراح الفقه الدستوري في المغرب، بوجوب فهم استقلال القضاء على ضوء التعاون بين السلطات وليس الاستقلال بمعنى التخصص[2]. هكذا، أصبح مبدأ فصل السلط عنوانا للأنظمة الديمقراطية في العصر الحالي، بحيث تنتظم العلاقة بين السلطات على أساس من التعاون والتوازن وفقا لمبدأ الفصل بين السلطات.

ثانيا: استقلال القضاء عن مختلف المؤثرات

ألح أقطاب الفكر الإنساني، وفقهاء القانون القضائي الخاص على تكريس التفرقة بين السلطات واعتبار استقلال القضاء عن السلطتين التشريعية والتنفيذية أمر ضروري لحسن تنظيم القضاء ولحسن سير العدالة[3]، إذ لا يمكن أن نفصل بين العدالة واستقلالها، فارتباطهما ينبع من قداسة القضاء لدى جميع الأمم مهما بلغت رقيا وانحطاطا[4]، ولأجل ذلك قامت مختلف المواثيق الدولية والدساتير بتكريس هذه الاستقلالية للقضاء، وعليه يتعين أن يكون القضاء مستقل عن السلطة التشريعية، وعن السلطة التنفيذية تم عن سلطة الإعلام.

1): استقلال القضاء عن السلطة التشريعية[5]

باعتبار أن السلطة التشريعية ممثلة للأمة والمعبرة عن إرادتها، تلزم على باقي السلط الخضوع للقوانين التي تصدرها والعمل على تطبيقها. فالقاعدة القانونية لا توضع لشخص معين، أو لمعالجة مسألة محددة، بل توضع بشكل عام، تاركة المجال للسلطة القضائية لتفصل في كل حالة على حدة، بل

[1]- الخطاب الملكي السامي في افتتاح دورة المجلس الأعلى للقضاء بتاريخ 2002/03/01، ومما جاء فيه: "...فإننا نؤكد بأن هذا الاستقلال لا يعد امتيازا مخولا للقاضي ليعمل بهواه بمنأى عن كل محاسبة، بل إن مبدأ استقلال القضاء يعد بالأحرى قاعدة ديمقراطية لكفالة حسن سير العدالة وضمانة دستورية حماية حقوق المتقاضين وحق المواطنين في الاحتماء بقضاء مستقل ومحايد...".

[2]- العلمي المشيشي: مجلة الإشعاع، العدد الثاني ديسمبر 1989، تصدرها هيئة المحامين بالقنيطرة، ص 33.

[3] - أنظر بتفصيل: محمد محجوبي: "القانون القضائي الخاص": الكتاب الأول، مطبعة دار القلم، الطبعة الأولى 2005، ص 40.

[4]- أنظر: محمود محمد بن عرنوس: "تاريخ القضاء في الإسلام"، المطبعة المصرية الأهلية الحديثة، القاهرة، 1934، ص 8.

[5]- أنظر: محمد الطيب الفصايلي: التنظيم القضائي بالمغرب، الجزء الأول مكتبة وراقة البديع، مطبعة النجاح 2003، ص 50.

إن القضاء يذهب أبعد من ذلك أي تطبيق القانون، ليبحث عن الحلول الكفيلة بحل نزاعات لم يرد بشأنها نص قانوني صريح أو ضمني، وخاصة القضاء الإداري الذي يكمل فصوله القانون الإداري الذي يمكن اعتباره قانون قضائي[1]. ولضمان استقلال القضاء عن السلطة التشريعية، يتعين على هذه الأخيرة عند ممارستها تنظيم الجهات القضائية وتحديد اختصاصاتها أن لا تسلب هذه الجهات جزءا من اختصاصاتها وتعطيها لجهة أخرى غير قضائية، كما لا يجوز لها وهي تمارس حقها في ترتيب الجهات القضائية وتحديد اختصاصاتها أن تحجب حق التقاضي عن أحد[2]. كما لا يحق لها كذلك أن تقوم بإلغاء القوانين الجاري بها العمل وقت النظر في قضية ما أمام المحكمة، أو بإصدارها لتشريع كيفما كان نوعه، لإلغاء أحكام صدرت من طرف المحاكم المغربية. هذه المبادئ أقرتها مجموعة من المنتظمات الدولية، ونخص بالذكر مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين[3].

2): استقلال القضاء عن السلطة التنفيذية

يشكل استقلال القضاء عن السلطة التنفيذية محورا أساسيا باعتبار أن أغلب ما يفقد القضاء استقلاله هو تدخل السلطة التنفيذية في شؤون القضاء. فارتباط استقلال القضاء بمبادئ العدالة، يجعل منه مبدأ سابقا للإعلانات والدساتير التي تبنته[4]. لكن، ومن منظور آخر وإلى جانب علاقة القضاء بالسلطة التنفيذية، يمكن القول أن هذه الأخيرة تمثل سلطة الحكم الفعلي في الدولة، لما تمتاز به من صلاحيات الشيء الذي يجعلها في بعض الأحيان تستأثر بهذه السلطة وتتسلط بها، هذا ما يبرر حصانة القضاة من العزل والنقل[5].

ومن حيث التدخل في شؤون القضاء لا يملك أفراد السلطة التنفيذية حق التدخل في شؤون هذا الأخير، ولعل أهم ضمانة لذلك هو عدم الاعتداد بالتسلسل الإداري في مجال الوظيفة القضائية، إلا أن ذلك لا يعني أن القضاة بعيدين عن الرقابة التي لا تتنافى واستقلالهم الوظيفي، على اعتبار أنها رقابة خارجية تتناول سلوك القاضي دون رأيه، فالمفتشين التابعين لوزارة العدل ليس لهم صلاحية مساءلة

---

[1]- محمد محجوبي: المرجع السابق، ص 40.

[2]- علي الدين هلال: دور القضاء في دعم ثقافة المجتمع المدني، مركز ابن خلدون للدراسات الإنمائية، دون طبعة 1997، ص 50.

[3]- المبادئ الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية، والتي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد في ميلانو من 26 اب/ أغسطش إلى 6 أيلول/ سبتمبر 1985، وأقرت بقرار الجمعية العامة 32/40 المؤرخ في 29 تشرين 1985، منشورات مركز التوثيق والإعلام والتكوين في مجال حقوق الإنسان، الطبعة الأولى الخاصة باستقلال القضاء والمحاماة سنة 2001، ص 17.

[4]- حاتم بكار: حماية حق المتهم في محاكمة عادلة، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1996 دون عدد الطبعة، ص 73.

[5]- الفصل 85 من الدستور المغربي المعدل لسنة 1996.

القضاة فيما يخص الأحكام الصادرة عنهم، في حين تبقى هذه المساءلة قائمة في مسائل أخرى كالتأخر مثلا في البت في القضايا[1].

وإذا كانت السلطة توقف السلطة، فالقضاء لا يتدخل في أعمال السلطة التنفيذية ويعرقل أعمالها، لذلك نصت الفقرة الأولى من الفصل 25 من ق.م.م على أنه "يمنع على المحاكم المدنية، عدا إذا كانت هناك مقتضيات قانونية مخالفة أن تنظر ولو بصفة تبعية في جميع الطلبات التي من شأنها أن تعرقل عمل الإدارات العمومية للدولة أو الجماعات العمومية الأخرى وأن تلغي أحد قراراتها...". ولمعرفة مختلف الأعمال التي يمنع على القضاء النظر فيها حسب الفصل 25 من ق.م.م. يمكن التمييز بين مختلف الأعمال التي تقوم بها الإدارة، إذ أنها تكون إما قانونية والتي تأتي في شكل قرارات تحدث تغيرا في المراكز القانونية للأفراد يؤول إلى إصابتهم بالضرر، حيث ينشأ لهم الحق في المطالبة قضائيا بإلغاء هذه القرارات. وإما أن تكون مادية وهي عبارة عن وقائع مادية تضر بمصالح أو حقوق بعض الأشخاص فيلجؤون إلى القضاء قصد مطالبة الإدارة بتعويضهم عن ما لحقهم من ضرر بسبب تسيير مرافقها أو أعمال السيادة. أما الإجراءات والتدابير التي تتخذها الإدارة بوصفها سلطة حكم لا سلطة إدارية لتنفيذ قراراتها الرامية إلى الحفاظ على الأمن العام الداخلي والخارجي، فهي الأعمال التي يمنع على المحاكم النظر فيها طبقا للفقرة الأولى من الفصل 25 من ق.م.م. وكما يمنع على القضاء البت في أعمال السيادة، فإنه لا يجوز له كذلك إصدار قرارات إدارية أو تعديلها أو توجيه أوامر للإدارة أو الحلول محلها فيما يعتبر من اختصاص الإدارة. والعكس صحيح إذ لا يجوز للسلطة التنفيذية التدخل في أعمال القضاء أو إصدار أحكام أو إعطاء تعليمات له لأن في ذلك مساس بمبدأ الاستقلال.

وتجدر الإشارة أنه لا يكفي فقط العمل على تحقيق الاستقلال القضائي باعتباره كعامل من العوامل المهمة في تحقيق العدالة، بل إضافة إلى ذلك يتعين أن يمتد هذا الاستقلال إلى مساعدي القضاء، ذلك باعتبار أن القضاة إنما يتخذون القرارات ويصدرون الأحكام بناء على وثائق وإجراءات يساهم في إعدادها هؤلاء.

3): استقلال القضاء عن سلطة الإعلام

لقد ظهرت داخل الدولة مجموعة من مراكز التأثير الأخرى، ولعل أهمها سلطة الإعلام، والتي أضحى يطلق عليها بالسلطة الرابعة، وترتبط هذه السلطة بحرية التعبير التي تعتبر إحدى المقومات الأساسية للمجتمعات الديمقراطية وإحدى الركائز الأساسية لدولة الحق والقانون. إلا أنه وبارتباط هذه الحرية

[1]- عبد العزيز توفيق: شرح قانون المسطرة المدنية والتنظيم القضائي، الجزء الأول المكتبة القانونية، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، دون تاريخ الطبعة، ص 31.

باستقلال القضاء وخصوصا بعد تنامي فضاء الحرية وتنوع المنابر والوسائط الإعلامية، وبعدما تم فتح المجال السمعي البصري أمام المبادرة الحرة، كل هذا عقد العلاقة بين الحرية والقضاء خصوصا في الحالات التي تولي فيها سلطة الإعلام اهتماما بتتبع عمل القضاء من حيث مواطن قوته وضعفه[1]، الشيء الذي يكون له تأثير على سير القضايا المعروضة على القضاء، وبالتالي المس باستقلالية السلطة القضائية.

وباعتبار أن حرية التعبير تشكل إحدى الركائز الأساسية للمجتمع الديمقراطي حسب ما كرسته المادة 19 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية وكذا المادة 10 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، فإنها كما ورد التنصيص عليها في المواثيق الدولية ليست حقا مطلقا، ذلك أن التحفظ الوارد في المادة 19 يفيد أن حرية التعبير يجوز إخضاعها لبعض القيود مع شرط تحديدها بنص قانوني، هذا ما يمكن أن يشكل منطلقا للعمل على ضمان ذلك التوازن بين حرية التعبير إعلاميا وبين حماية مبدأ استقلال القضاء. ويمكن اعتبار أن جانب كبير من المسؤولية تتحمله الصحافة والتي قد يكون من واجبها مراعاة أهمية المحاكمة العادلة وأهمية حماية الحياة الخاصة ونزاهة العدالة.

المطلب الثاني: ضمانات استقلال القضاء من خلال المواثيق الدولية والقوانين الوطنية

كرست العديد من المواثيق الدولية ضمانات تتعلق باستقلال القضاء، كما تم التنصيص عليها سواء على المستوى الدستوري أو على مستوى باقي القوانين الأخرى.

أولا: ضمانات استقلال القضاء من خلال المواثيق الدولية

قامت اللجنة الدولية للحقوقيين سنة 1959 بوضع شروط وجود قضاء مستقل ومحايد، كما قامت سنة 1981 بتعريف القضاء المستقل، وتناول الفصل العاشر من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان مبدأ استقلال القضاء، عندما نص على أن: "كل شخص الحق على قدم المساواة في أن يسمع له في قضية علنية وأن تناقش قضيته من طرف محكمة مستقلة ونزيهة[2]"، كما تناوله الإعلان العالمي للمبادئ الأساسية لاستقلال القضاء، وبخاصة الفصل التاسع منه الذي نص على أن: " القضاة أحرار في تأسيس

[1]- عبد السلام العماني: القضاء ورهان الإصلاح، مساهمة في النقاش الدائر حول إصلاح القضاء، الطبعة الأولى، 2009، ص 89.

[2]- بالإضافة إلى ما جاء في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، الذي أقرته الجمعية العمومية للأمم المتحدة سنة 1948، فإن هذه الأخيرة عملت أيضا في عام 1985على إقرار المبادئ الأساسية المتعلقة باستقلال القضاء، التي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة المنعقد في ميلانو بين 24 غشت و6 ديسمبر1985، وقد انضمت عدة دول إلى هذا الإعلان.

والمبدأ الأول الذي تضمنه الإعلان هو وجوب ضمان استقلال القضاء في الدساتير والقوانين، والمبدأ الثاني أوجب النزاهة، أما المبدأ الخامس فيعارض قيام المحاكم الخاصة، ويكرس حق كل إنسان أن يحاكم أمام محاكم عادية مستقلة ونزيهة ومشكلة وفقا للقانون. الإدارة الرشيدة لخدمة التنمية في الدول العربية: المرجع السابق، ص 19.

جمعيات مهنية أو غير مهنية أو الانخراط فيها للدفاع عن مصالحهم وتحصين تكوينهم المهني والدفاع عن استقلال القضاء ".

ومن خلال هذه المواثيق فإن استقلال القضاء يعني أن الأخير هو سلطة من سلطات الدولة، تقف على قدم المساواة مع كل من السلطتين التشريعية والتنفيذية، ففي كثير من نظم الحكم الديمقراطي ما تتحكم المحاكم في جميع الشؤون القضائية، بما في ذلك المسائل الإدارية والمالية. وهذا الأمر يعطي للقضاء استقلاليته، لأن إنكار كونه سلطة يجعل منه مرفقا عاما أو مؤسسة تقوم بخدمة عامة لحساب السلطة التنفيذية.

ثانيا: ضمانات استقلال القضاء من خلال القوانين الوطنية

تم التنصيص سواء في الدستور المغربي أو على مستوى القانون على ضمانات استقلال القضاء.

1): الضمانات الدستورية

نص الدستور المغربي الصادر سنة 2011 في فصله 107 على أن السلطة القضائية مستقلة عن السلطة التشريعية وعن السلطة التنفيذية. الملك هو الضامن لاستقلال السلطة القضائية. فالدستور المغربي ينص على مبدأ استقلال السلطة القضائية كما هو متعارف عليه دوليا. أما المقتضيات الدستورية الأخرى التي يستفاد منها استقلال القضاء، فهي تتمثل فيما هو منصوص عليه في الفصل 124 من أن الأحكام تصدر وتنفذ باسم الملك وطبقا للقانون. وفي الفصل 57 والذي نص على أن الملك يوافق بظهير على تعيين القضاة من قبل المجلس الأعلى للسلطة القضائية. كما لا يعزل قضاة الأحكام ولا ينقلون إلا بمقتضى القانون، الفصل 108. وجاء أيضا في الفصل 56 على أن الملك يرأس المجلس الأعلى للسلطة القضائية.

وبدوره فدستور 1996 جعل من المؤسسة الملكية تتمتع بسلطة التشريع والمراقبة لكل أجهزة الدولة، بدءا بمراقبة النشاط الحكومي، ومرورا بمراقبة دستورية التشريع البرلماني، وانتهاء بمراقبة أعمال الجهاز القضائي من خلال رئاسة أمير المؤمنين للمجلس الأعلى للسلطة القضائية [1].

وانطلاقا من المكانة السامية التي يتقلدها جلالة الملك في البناء الدستوري المغربي، فإنه يضطلع باختصاصات واسعة تهم بالإضافة إلى مجالات أخرى الجانب القضائي، فالموقع الهام والمتميز لجلالته في

[1]- محمد معتصم: التطور التقليداني للقانون الدستوري المغربي"، أطروحة لنيل دكتوراه الدولة في القانون العام، جامعة الحسن الثاني، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، الدار البيضاء، السنة الجامعية 1988، ص 169.

مجال القضاء يجعل من العدالة في المغرب تباشر بتفويض من جلالة الملك، هذا ما لم يسوغ للقضاء امتداد رقابته إلى أعمال وقرارات أمير المؤمنين بالطعن فيها بالشطط في استعمال السلطة أو بالدفع بعدم مشروعيتها، ومن أشهر القرارات في هذا الباب، قرار المجلس الأعلى في 18 يونيو 1960، في قضية عبد الحميد الروندة[1] وقراره المؤرخ في 15 يوليوز 1963، الصادر في قضية عبد الله بنسودة[2] وقراره الصادر بتاريخ 20 مارس 1970، في قضية الشركة الفلاحية: مزرعة عبد العزيز ضد المرسوم الملكي المؤرخ في 11 يونيو 1968، المصادق بموجبه على عملية ضم الأراضي المنجزة في منطقة سهل الغرب[3].

ويمكن القول، وفيما يخص الموقف الدستوري بالمغرب حول طبيعة المهمة القضائية أنه متأثر بالمنظور الإسلامي، وهو الموقف الذي يبسط نظرية فصل السلطات كما عرفت في الغرب، من منطلق أن الملك يفوض ممارسة ولاية القضاء إلى هيئة يقرر الدستور وجوب أن تكون مستقلة، كما يحدد طريقة إعمال هذا الاستقلال من خلال النص صراحة على أن الملك يبقى مسؤولا عن احترام حقوق وحريات المواطنين، من خلال النظام المخول للقضاء في إطار المقتضيات الخاصة بالمجلس الأعلى للسلطة القضائية، ومن خلال التزام دستور المملكة المغربية بالشرعية الدولية لحقوق الإنسان كما هي متعارف عليها.

2): الضمانات القانونية

يقصد بالاستقلال الكامل للسلطة القضائية، أنه لا يجوز باسم أي سلطة سياسية أو إدارية، أو أي نفوذ مادي أو معنوي، التدخل في أي عمل من أعمال القضاء، أو التأثير عليه بأي شكل من الأشكال، ولا يجوز لأي شخص أو مؤسسة من السلطة التنفيذية، ولو كان وزير العدل أو رئيس الدولة، أن يتدخل لدى القضاء بخصوص قضية معروضة عليه للبحث فيها، أو ممارسة ضغط مباشر أو غير مباشر للتأثير على المحاكم فيما تصدره من أحكام قضائية، وألا يخضع القضاة وهم يزاولون مهامهم إلا لضمائرهم، ولا سلطان عليهم لغير القانون[4]. وعليه، فقد تم تكريس هذا الاستقلال في قوانين العقوبات إذ أنها تعاقب كل من يحاول أن يؤثر في الأحكام ونتائج الإجراءات القضائية أو يمتنع من تنفيذ الأحكام القضائية[5]. وقد نص الفصل 238 من ق.ج. على معاقبة كل عامل أو باشا أو قائد أو حاكم إداري بالتجريد من الحقوق الوطنية، إذا تدخل في عمل من أعمال السلطة التشريعية، وذلك بإصدار نظم تتضمن نصوصا

[1]- المنشور بمجموعة قرارات المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية: 1957- 196، ص 136.

[2]- المنشور بمجموعة قرارات المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية: 1957- 1960، ص 177.

[3]- المنشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى العدد 15 مارس 1970، ص 77.

[4]- يوم دراسي أقيم في جامعة حزب الاستقلال للدراسات والتكوين، بعنوان: (استقلال القضاء وسيادة القانون)، بوزنيقة أيام 3 و4 مارس 2006.

[5]- تعترض في أحيان كثيرة عراقيل تحد من تطبيق النص ومن استقلالية السلطة القضائية، حيث يظهر في تدخل السلطة التنفيذية في شؤون القضاء في عدة مجالات سواء من حيث تعيين القضاة أو إدارة شؤونهم من ترقية وتدريب وانتداب، أو من حيث كيفية تشكيل مجالس القضاء.

تشريعية، أو تعطيل أو توقيف تنفيذ قانون أو أكثر، وإما في عمل من أعمال السلطة القضائية بإصدار أمر أو نهي إلى المحاكم. كما يعاقب كل عامل أو باشا أو قائد ممتاز أو قائد أو أي حاكم إداري آخر فصل في مسألة من اختصاص المحاكم، وذلك في غير الحالات التي ينص عليها القانون، ورغم معارضة الخصوم أو أحدهم. كما نص الظهير الشريف المتعلق باختصاصات العامل والصادر في 15 يناير 1977 في فقرته الأخيرة من فصله السادس على أنه: لا يمكن للعامل في عمالته أو إقليمه حسب اختصاصه المكاني أن يتدخل أو يراقب موظفي المحاكم، وبذلك فإن هذه الفئة من الموظفين مستثناة بنص القانون من مراقبة العامل لها أو التدخل في شؤونها. كما أن من شأن هذا التدخل أن يمتد حتى إلى سير إدارة القضاء، وذلك عن طريق إصدار تعليمات أو ممارسة ضغط من أجل عرقلة مسار قضية معينة كإتلاف ملف أو أوراق معينة أو تعطيل لقضية معينة. ويمتد هذا المنع أيضا ليشمل وزير العدل نفسه الذي ليس من حقه أن يلزم إحدى المحاكم أو الهيئات القضائية كيفما كانت تشكلها، ولو من قاض فرد كقاضي التحقيق أو قاضي الأحوال الشخصية والميراث... من قضاة الحكم بإصدار حكم أو قرار أو أمر أو توجيهات قصد الحكم لفائدة فريق معين أو طرف من أطراف الدعوى. وأن الإدارة ملزمة بقوة القانون بتنفيذ الأحكام الصادرة من طرف المحاكم، ولو كانت هذه الإدارة طرفا فيها وكان الحكم صادرا ضدها بالتعويض أو الأداء أو إلغاء قرارها المشوب باستعمال الشطط أو استغلال النفوذ، وهذا الإجبار على التنفيذ هو المنصوص عليه في الدستور، كما هو الحال في عنونة الأحكام القضائية وتسمية صدورها بصريح العبارة: "تصدر الأحكام وتنفذ باسم جلالة الملك"[1]. أو كما نص عليها في الفصل 124 من دستور 2011: "تصدر الأحكام وتنفذ باسم الملك وطبقا للقانون".

المبحث الثاني: متطلبات تحقيق استقلال السلطة القضائية

بالرغم من الضمانات التي كفلتها مختلف القوانين والتي تهم استقلال القضاء، فإن تطبيقها في الواقع بين مدى القصور الذي اعتراها نتيجة عاملين أساسين، عامل العيب في النصوص القانونية التي تكفل هذه الضمانات، وعامل آخر يتمثل في خرق هذه المقتضيات القانونية والمس باستقلال السلطة القضائية، سواء من داخل المؤسسة القضائية أو من خارجها. ولضمان قدر معين من احترام استقلال السلطة القضائية يتعين اعتماد المتطلبات القانونية والواقعية (المطلب الأول)، وكذا المتطلبات السياسية والثقافية (المطلب الثاني).

[1]- الفصل 83 من دستور 1996، الجريدة الرسمية عدد 4420 بتاريخ 10 أكتوبر 1996.

المطلب الأول: المتطلبات القانونية والواقعية

لأجل العمل على ضمان الاستقلال الفعلي للسلطة القضائية والحد ما أمكن من المعوقات التي تحد منها، فإن الأمر يقتضي توفير شروط ذات صلة بالجانب التشريعي، وأخرى مرتبطة بالجوانب الواقعية.

أولا: الجانب التشريعي

ترتبط هذه المتطلبات بجانبين الأول دستوري والثاني قانوني.

1): على المستوى الدستوري

تقتضي هذه المتطلبات ما يلي:

- التطبيق الفعلي للفصل 107 من الدستور، والذي ينص: "السلطة القضائية مستقلة عن السلطة التشريعية وعن السلطة التنفيذية . الملك هو الضامن لاستقلال السلطة القضائية".

- العمل على تنزيل وتطبيق الفصل 115 من دستور 2011 المتعلق بالمجلس الأعلى للسلطة القضائية، ولمعرفة أهمية هذا المجلس من حيث ضمان استقلالية السلطة القضائية، يمكن الرجوع إلى النقاش الدائر حول الموضوع قبل صدور الدستور، والذي تمحور أساسا حول تشكيل المجلس وصلاحياته:

فمن حيث تشكيله، اتجه الرأي الغالب أنداك حول فكرة تكوين المجلس من القضاة المنتخبين وتحت رئاسة الرئيس الأول للمجلس الأعلى، إلا أنه وتجنبا لما يمكن أن ينتج عن انتخابات القضاة من مساومات وأخذ وعطاء فان البعض الآخر تشبث[1]، بضرورة الأخذ بالتجربة الفرنسية من حيث توسيع المجلس الأعلى للقضاء عبر إدخال شخصيات معروف باستقلاليتها[2]، يتم اختيارهم من طرف الملك، وتعهد النيابة إلى أحد الأعضاء لتسيير مداولات المجلس في حالة غياب الملك. كما أن التدبير الإداري للمؤسسة القضائية يمكن إسناده لكاتب المجلس الأعلى للقضاء المعين بظهير من بين القضاة، طبقا للقانون الأساسي للقضاء. وسيعمل هذا القاضي السامي بجانب جلالة الملك. إلا أنه وبالرغم من ايجابية فتح مجال العضوية أمام أشخاص لا ينتمون للقطاع القضائي داخل المجلس الأعلى للقضاء، كما حبيها

[1]- محمد الحبيب الفاسي الفهري: مسار القضاء المغربي، مطبعة الأمنية، السنة 1999، ترجم من الفرنسية من طرف الأستاذين محمد عواد وعائشة عواد حجي. راجعه، عمر الأبيض. نشر، جمعية التكافل الاجتماعي لقضاة وموظفي المجلس الأعلى، ص 464.

[2]- حسب المذكرة المشتركة لعشر جمعيات حقوقية حول إصلاح القضاء، فإن يتعين فيما يخص تأليف المجلس الأعلى للقضاء تمديد مجال العضوية فيه ليشمل المحامين وأساتذة الجامعة أو قدماء قضاة المجلس الدستوري أو إداريين سامين، دفعا لشبهة التكتل المهني والتحيز الفئوي، وذلك مسايرة لتوصية هيئة الإنصاف والمصالحة. هذا فضلا عن التوسع العددي للأعضاء، لضمان تمثيل المحاكم الجديدة (الإدارية، التجارية، محاكم الأسرة).

الكثيرون نظرا لنجاح التجربة في عدة أنظمة قضائية تنتمي لبلدان متقدمة، فإن الأخذ بها في المغرب، كما كان يرى البعض يمكن أن تعطي نتائج عكسية، وذلك لعدم ملائمتها لخصوصية هذا البلد.

وعلى مستوى رئاسة المجلس، فإن هذا الموضوع أيضا كان محط نقاش عميق في كثير من الدول والبرلمانات، وقد سار النظام الفرنسي والإيطالي وغيرهما من الديمقراطيات الرائدة، لاسيما المنتشرة في دول الإتحاد الأوروبي، إلى اعتبار أن رئيس الجمهورية هو الجهة القادرة وحدها على ضمان التجرد لأشغال المجلس الأعلى للقضاء.

أما بخصوص الوضع في المغرب، فإن جلالة الملك بصفته المزدوجة رئيس الدولة وأمير للمؤمنين، وكون جلالته لا ينتمي لا للأغلبية البرلمانية ولا للجهاز التنفيذي ويعلو على السلط وباسمه تصدر الأحكام وتنفذ، وأن القضاء يدخل في الصلاحيات الدستورية الخاصة به، فإننا أمام ضمانات أكثر مساعدة على ضمان نزاهة وتجرد واستقلال مؤسسة المجلس الأعلى للقضاء، حينما تحظى برئاسة الملك.

وقد عمل دستور 2011 في الفصل 115 على إعادة تشكيل المجلس الأعلى للسلطة القضائية، وذلك على الشكل الذي يمكن أن يعطي فعالية أكثر لهذه المؤسسة، وأن يضمن لها قدر من الاستقلالية اتجاه السلطة التنفيذية، وذلك على الشكل التالي:

يرأس الملك المجلس الأعلى للسلطة القضائية، ويتألف هذا المجلس من:

- الرئيس الأول لمحكمة النقض، رئيسا منتدبا؛

- الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض؛

- رئيس الغرفة الأولى بمحكمة النقض؛

- أربعة ممثلين لقضاة محاكم الاستئناف ينتخبهم هؤلاء القضاة من بينهم؛

- ستة ممثلين لقضاة محاكم أول درجة، ينتخبهم هؤلاء القضاة من بينهم؛

ويجب ضمان تمثيلية النساء القاضيات من بين الأعضاء العشرة المنتخبين، بما يتناسب مع حضورهن داخل السلك القضائي؛

- الوسيط؛

رئيس المجلس الوطني لحقوق الإنسان؛

- خمس شخصيات يعينها الملك، مشهود لها بالكفاءة والتجرد والنزاهة؛ والعطاء المتميز في سبيل استقلال القضاء وسيادة القانون؛ من بينهم عضو يقترحه الأمين العام للمجلس العلمي الأعلى.

والملاحظ، فإن ما نص عليه الدستور من حيث تركيبة المجلس الأعلى للسلطة القضائية يمكن أن تضمن وتحرص على استقلالية السلطة القضائية، فجل الشخصيات الممثلة داخل المجلس والتي لا تنتمي للقطاع القضائي تم اختيارها حسب معيار الكفاءة ودرايتها بالشأن القضائي واستقلال السلطة القضائية.

أما بخصوص صلاحيات المجلس، فيتعين أن تصبح تقريرية لا استشارية. وكانت مختلف الفعاليات الحقوقية والجمعوية تجمع على الرأي الذي يروم إلى التوسيع اختصاصات المجلس الأعلى للقضاء لتمكنه من تتبع الحياة المهنية للقضاة من بدايتها إلى نهايتها، وكذا تتبع سير المحاكم وضوابط توزيع المسؤوليات والقضايا والمهام القضائية والتدبيرية للمحاكم، ومجال التكوين والتخليق والتأديب. وتمكين المجلس من تقديم مقترحات في مجال الإصلاحات التشريعية والمؤسسية وأمور الميزانية والسياسة العامة للعدل.

ونص الفصل 113 من دستور 2011 على أن المجلس الأعلى للسلطة القضائية يسهر على تطبيق الضمانات الممنوحة للقضاة. ولاسيما فيما يخص استقلالهم وتعيينهم وترقيتهم وتقاعدهم وتأديبهم.

يضع المجلس الأعلى للسلطة القضائية، بمبادرة منه، تقارير حول وضعية القضاء ومنظومة العدالة، ويصدر التوصيات الملائمة بشأنها.

يصدر المجلس الأعلى للسلطة القضائية، بطلب من الملك أو الحكومة أو البرلمان، آراء مفصلة حول كل مسألة تتعلق بسير القضاء مع مراعاة مبدأ فصل السلط.

ومن خلال هذا الفصل يمكن القول أن صلاحيات هذه المؤسسة عرفت تطورا، يمكن من خلالها للمجلس الأعلى للسلطة القضائية أن يلعب دوره كاملا في المجال القضائي.

- أن تمتد الحماية الواردة في الفصل 108 من الدستور لتشمل قضاة النيابة العامة، بدل اقتصارها على قضاة الأحكام، بحيث يستحسن أن لو تمت صياغة هذا الفصل على النحو التالي:

(لا يعزل قضاة الأحكام وقضاة النيابة العامة ولا ينقلون إلا بمقتضى القانون). كما يتعين كذلك النص على استقلال مساعدي القضاة وحماية هذا الاستقلال.

2): على المستوى القانوني

- الإسراع على المصادقة على القوانين التنظيمية ذات الصلة بالشأن القضائي، وذلك قصد العمل على إبعاد شبهة تحكم وزير العدل في وضعية وعمل القضاة (قضاة النيابة العامة وقضاة الأحكام) ونقلها إلى المجلس الأعلى للسلطة القضاء. وسيترتب على إنهاء وضعية وزير العدل هذه أن يصبح هذا الأخير مجرد منفذ لقرارات المجلس الأعلى للسلطة القضائية.

- يتعين سن عقوبة جنائية تطبق على القضاة الذين لا يتمسكون باستقلالهم الدستوري ويخضعون لمختلف التأثيرات والتوجيهات والتعليمات كيفما كان مصدرها. وقد كان الدستور صارما في هذا الشأن عندما نص في الفصل 109 "يمنع كل تدخل في القضايا المعروضة على القضاء ولا يتلقى القاضي بشأن مهمته القضائية أي أوامر أو تعليمات ولا يخضع لأي ضغط.

يجب على القاضي، كلما اعتبر أن استقلاله مهدد أن يحيل الأمر إلى المجلس الأعلى للسلطة القضائية.

يعد كل إخلال من القاضي بواجب الاستقلال والتجرد خطأ مهنيا جسيما بصرف النظر عن المتابعات القضائية المحتملة.

يعاقب القانون كل من حاول التأثير على القاضي بكيفية غير مشروعة".

ثانيا: المتطلبات الواقعية

إن المتطلبات الواقعية لتحقيق عدالة الأحكام والقرارات القضائية تقتضي بالإضافة إلى تحقيق استقلال القضاة ونزاهة هؤلاء وكفاءتهم، وشعورهم بالمسؤولية وبالأمانة التي يتحملونها واستعدادهم وقدرتهم على استقلالهم تقتضي ما يلي:

أ): يتعين على القضاة تبليغ المجلس الأعلى للسلطة القضائية كافة أنواع التدخلات في اختصاصاتهم القضائية، كيفما كان مصدرها وخاصة تلك الصادرة عن السلطة التنفيذية، وعلى المجلس اتخاذ ما يجب لمتابعة المتدخلين جنائيا وإداريا، وهذا ما سار عليه الفصل 109 من الدستور كما رأينا سابقا؛

ب): يتعين على القضاة أن يكونوا جمعية تدافع عن مصالحهم المادية والمعنوية وتحمي استقلالهم، فلكي يكون القاضي مستقلا فإنه يجب عليه أن يتصف بخلو الذهن من المشاغل والمصالح وأن يتمتع

بالهدوء والطمأنينة، لكي يستطيع أن يركز نظره في استنباط الحكم...والوصول إلى عدالة نسبية، وهو ما يفرض تحسين وضعه المادي وحاجته إلى العيش الشريف يصونه خصوصا ضد إغراء الرشوة[1]. واستقلال القاضي عن نفسه، ومجاهدته لها وتحرره من جميع الأهواء والنزوات ومن كل مؤثر خارجي كيفما كان نوعه ومصدره هو أحد ضمانات نزاهته، على اعتبار أن الاستقلال لا يقوم إلا على قاعدة النزاهة، مما يجعل من الاستقلال والنزاهة في واقع الأمر وجهين لعملة واحدة، وبهذا المعنى وحده يحققان ثقة الناس في قضاء القاضي واطمئنانهم إليه، ورسوخ اعتقادهم بأن الحكم لا يصدر إلا عنه وحده وباستقلال تام عن الجميع إلا ضميره وقناعته؛

ج): يتعين على الدولة السعي باستمرار على الرفع من مكانة القضاء والقضاة، وذلك سواء على مستوى التكوين المستمر أو على مستوى تحسين الأجور والتعويضات للقضاة ولموظفي كتابة الضبط؛

د): ضرورة عمل مختلف مكونات المجتمع المغربي سواء السياسية منها والنقابية والحقوقية والاجتماعية، وباستمرار على الدفاع عن استقلال القضاء وحمايته والتصدي بكل حزم ضد كل من يمس بهذا الاستقلال أو يحاول المساس به.

وبهذا يشكل استقلال القضاء المنطلق الأساسي لاستعادة ثقة المواطن في القضاء إلى جانب المنطلقات الأخرى، كسرعة البت في القضايا وسرعة تنفيذها. كما أن ارتباط القاضي ماديا وإداريا بالسلطة التنفيذية والسلطات الواسعة المعطاة لها سواء من حيث تعيينه أو ترقيته أو انتدابه أو نقله وغيرها من الإجراءات الإدارية كما رأينا سابقا، لا يقلل من حصانة القاضي الشخصية الذي عليه الدفاع عنها.

المطلب الثاني: المتطلبات السياسية والثقافية

يشمل هذا المطلب جانبين على قدر كبير من الأهمية في تحقيق استقلال السلطة القضائية، يهم الأول المتطلبات السياسية والثاني المتطلبات الثقافية.

[1]- محمد الإدريسي العلمي: استقلال القضاء وفصل السلط، مجلة القانون والاقتصاد، عدد 6 سنة 1990، جامعة سيدي محمد بن عبد الله – كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية- فاس، مطبعة النجاح الجديدة، البيضاء، ص 36.

أولا: المتطلبات السياسية

تعني المتطلبات السياسية تلك التي يمكن أن يوفرها السياق السياسي المحيط بمؤسسة القضاء. فالضمانات الدستورية وحدها لا تكفي لجعل مبدأ استقلالية القضاء مكرسا بصفة دائمة على صعيد الممارسة. لذلك، فإن جملة من المحددات يمكن أن تلعب دورا مهما في توطين هذا المبدأ وصون ضماناته، لعل أهمها وجود دستور ديمقراطي نابع من توافق المجتمع حوله، وتوفر قدر من التوازن بين السلطتين السياسيتين التشريعية والتنفيذية، واستقرار فكرة دولة القانون وترسخ ثقافتها في مؤسسات الدولة ووعي المجتمع. لذلك، يحظى استقلال القضاء في النظم التي تحققت لها هذه المحددات بمكانة مميزة، خلافا لغيرها من التجارب التي لم يكن سهلا عليها إنجاز التغييرات الضرورية لتيسير لوازم مبدأ الاستقلالية[1].

فالتوافق حول وثيقة الدستور يلعب دورا مركزيا في تهيئ المناخ حول وعي إستراتيجية مبدأ استقلال القضاء، وضمان احترامه. وحيث يعد الدستور الوثيقة الأسمى، والإطار الأعلى لتنظيم السلطة وتحديد طرق ممارستها وتداولها، فإن التوافق حوله، من حيث المشاركة في التفكير والصياغة، أمر على درجة بالغة الأهمية والخطورة في آن معا. لذلك، فإن كل دساتير الدول التي جاءت نتيجة توافقات مجتمعية وسياسية حضيت السلطة القضائية فيها بقدر كبير من الاستقلالية والاحترام، على خلاف غيرها من النظم، التي ضعفت المشاركة فيها أو انعدمت، فكانت دساتيرها ممنوحة، أو نتيجة مشاركات شبه صورية.

ويتكامل المحدد أعلاه مع طبيعة العلاقة بين السلطتين السياسيتين التشريعية والتنفيذية. فحين يكون مبدأ فصل السلطات قائما ومحترما، يمكن للسلطات الثلاث مزاولة صلاحياتها الدستورية وفق ما هو منصوص عليه في وثيقة الدستور. فمن جهة، يتمكن البرلمان من الاستقلال بذاته، دون أن يمنعه ذلك من التعاون مع السلطة التنفيذية، وتكون هذه الأخيرة مجبرة، بحكم الدستور، على احترام الإطار المرسوم لها في نص الوثيقة الدستورية، وهو ما دأبت الأنظمة الدستورية النموذجية في العالم على الالتزام به على صعيد الممارسة[2]. ويمكن القول أن فكرة (التوازن) ليست دائما مضمونة التحقق حتى في أقدم التجارب الدستورية المحترمة لمبدأ فصل السلطات، غير أنها محاطة بعدد كبير من الآليات جعلتها في منأى عن الاختلال، أو التحكم وعدم التكافؤ من حيث واقع الممارسة. ففي فرنسا، على سبيل المثال، حيث يتراوح نظامها السياسي بين البرلمانية والرئاسية، وهو أقرب إلى الثانية منه إلى الأولى، تمكن الفرنسيون، بعد

[1]- للإطلاع على تجارب الدول التي ترسخ فيها مبدأ استقلال القضاء، أو نجحت محاولاتها الإصلاحية في ترسيخه، أنظر، دليل تعزيز استقلال القضاء ونزاهته، المؤسسة الدولية لأنظمة الانتخابات، وبرنامج إدارة الحكم في الدول العربية، المكتب إقليمي للدول العربية التابع لبرنامج الأمم المتحدة الإنمائي، الجزء الثالث: الدراسات الإقليمية والمحلية، من الصفحة 52 إلى 201.

[2]- للمزيد من التفاصيل أنظر: محمد مالكي: الأنظمة الدستورية الكبرى، مراكش، المطبعة الوطنية، الطبعة الأولى 2005. ص 45.

حقبة حكم الجنرال ديغول (1958- 1969م)، من فك ارتباط مؤسستي البرلمان والقضاء بمؤسسة الرئيس، وإدخال الإصلاحات اللازمة لإعادة الاعتبار إلى القضاء عامة[1]، والحال أن الأمثلة كثيرة عن التجارب التي انتقلت من وضع دستوري وسياسي مختل لصالح السلطة التنفيذية وهيمنة أجهزتها، إلى حالة جديدة استعاد القضاء خلالها قوام استقلاليته، وعاد التوازن الفعال بين البرلمان والجهاز التنفيذي. بيد أن هناك، بالمقابل، تجارب صعب عليها الفكاك من واقع الاختلال وعدم التكافؤ بين السلطات الثلاث. فمن باب المقارنة العمودية، تشكو البلاد العربية، وإن بدرجات متفاوتة، من ظاهرة اختلال العلاقة بين المؤسسات الدستورية الثلاث لصالح السلطة التنفيذية، مما أثر سلبا على ضمان احترام الأحكام الدستورية ذات الصلة باستقلال القضاء والقضاة، وسوء حمايتها على صعيد التطبيق والممارسة[2]. فمما يلاحظ على عموم البلاد العربية اشتراكها في تركز السلطة في يد الجهاز التنفيذي، ومحدودية مشاركة المؤسسات الأخرى، كالبرلمان، والقضاء بمختلف أصنافه ودرجاته. لذلك، ونتيجة لديمومة هذه الظاهرة واستمرارها فاعلة في المجال السياسي العربي، تعذر على القضاء والمشتغلين في نطاقه تأكيد استقلاليتهم إزاء مصادر الضغط.

وتمثل (دولة القانون) (Etat de Droit) حلقة أساسية في ضمان مبدأ استقلال القضاء في النظم السياسية الحديثة، فحين يصبح سلطان القانون فيصلا بين الناس، أفراداً وجماعات، ويغدو حكمه قطعيا غير قابل للمساومة، يتوفر للقضاء مناخ الاحترام، وتدب روح الثقة فيه من قبل المواطنين، لأنهم يرون القانون مطبقا في حياتهم، ويلمسون مفعوله ساريا في ضبط وتنظيم اجتماعهم المدني. بيد أن دولة القانون سيرورة متدرجة في الزمن، تلعب التربية، والثقافة، وارتفاع درجة الوعي المجتمعي العام دورا حاسما في جعلها واقعا فعليا، وقيمة مشتركة تتقاسمها مؤسسات الدولة وقطاعات المجتمع. هكذا، توفرت للنظم الديمقراطية الحديثة ثقافة المصالحة مع الدولة، باعتبارها بيت الجميع، كما تكونت لأبنائها روح المواطنة، التي جعلتهم متمثلين ثنائيات (الحق والواجب)، و (الحرية والمسؤولية)، وتحققت لهم المؤسسات التي ترعى تطبيق القانون، وتصون احترامه على صعيد الممارسة، وفوق كل ذلك، ظل الاجتهاد من أجل صقل مفهوم دولة القانون وتطوير آليات تكريسه مستمرا ومنفتحا على الاختلاف في النظر. فعلى سبيل المثال لم يتضمن الدستور الأمريكي (1787م) تنصيصا صريحا على مبدأ الرقابة على دستورية القوانين، ومع ذلك كان للقضاء، في شخص القاضي (مارشال)، الدور الأول في استنباط المبدأ من روح الدستور، وتأصيله بمقتضى الحكم الشهير (ماربوري ضد ماديسون) الصادر عام 1803م، ومنذئذ ترسخت ثقافة فحص الشرعية الدستورية في النظام السياسي الأمريكي، ولعل الفكرة نفسها

[1]- أنظر: دراسة (لويس أوكوان) Louis Aucoin، استقلال القضاء في فرنسا، في ، دليل استقلال القضاء ونزاهته...مرجع سابق، صفحات من 82 إلى 92.

[2]- من بين المراجع التي تناولت هذا الموضوع: فاروق الكيلاني، استقلال القضاء، المركز العربي للمطبوعات، بيروت، الطبعة الثانية، 1999، ص 574.

نلمس تحققها في السياق الفرنسي، وإن اختلفت الظروف والمناسبات. فمن المعروف أن القضاء، من حيث وجوده الفعلي وكيانه المستقل، شكل قضية صراع واختلاف في التاريخ الدستوري والسياسي الفرنسي، ومع ذلك لم يتوقف الفرنسيون عن الاجتهاد من أجل انتزاع الاعتراف به سلطة مستقلة قائمة الذات، بل يمكن القول أنه دخل، مع الربع الأخير من القرن الماضي، مرحلة التأثير الفعلي في معطيات الحياة السياسية الفرنسية.

ثانيا: المتطلبات الثقافية

تعتبر الثقافة، بحسبها خزان قيم الناس وتقاليدهم، محددا رئيسا في ضمان استقلال القضاء وحماية احترامه، ولأنها سيرورة معقدة ومتدرجة في الزمن، تحتاج الثقافة إلى قدر كبير من الجهد الجماعي والمراكمة المنتظمة لتصبح فاعلة بشكل إيجابي في اتجاه تكريس مبدأ استقلال القضاء. لذلك، يميز علماء الاجتماع السياسي بين نمطين من الثقافة: ثقافة المشاركة، وثقافة الإتباع أو الخضوع. فبينما يساعد النمط الأول على جعل مبدأ الاستقلال قيمة مشتركة بين الدولة والمجتمع، يعوق النمط الثاني صيرورة مبدأ استقلال القضاء حقيقة متوطنة في مؤسسات الدولة ونسيج المجتمع، وقد قدمت التجارب الدولية الناجحة في هذا المجال الدليل على قدرة الثقافة المشاركة على جعل مؤسسات الدولة راعيةً للمبدأ، وحفز المجتمع على الدفاع على استقلال القضاء، باعتباره قيمة قانونية وسياسية مشتركة.

ليس من قبيل الصدفة أن يحظى القضاء بمكانة خاصة في عموم الأنظمة الديمقراطية، وبمفهوم المخالفة، ليس غريبا أن يكون في وضع استصغار في البلاد التي تعذر عليها استنبات الديمقراطية في مؤسساتها. ففي دول مثل دول أمريكا اللاتينية، ظل القضاء خلال مرحلة سيادة النظم العسكرية والتسلطية تابعا بشكل مطلق لتوجهات السلطة التنفيذية، وهو ما عاشته لسنوات العديد من الدول (الأرجنتين، والتشيلي، والسلفادور، والهندوراس، وهاييتي، وجواتيمال)، الأمر الذي أثبتت صحته تقارير لجان التحقيق المشكلة لاحقاً في هذه البلاد[1]. غير أن انعطاف هذه الدول نحو حقبة سياسية جديدة توفرت فيها شروط تأسيس مقومات الثقافة المشاركة ساعد بشكل نوعي وحاسم على إعادة الاعتبار للاستقلال الوظيفي والعضوي للقضاء، ومكن المجتمعات من استعادة الثقة في هذه المؤسسة بعدما ظلت تنعتها ب قضاء الهواتف)[2]. موازاة لذلك، لعب ضعف ثقافة المشاركة وتضخم ثقافة الخضوع أدوارا سلبية في استقامة مؤسسة القضاء واكتسابها الاستقلال المطلوب لمزاولة مهامها بتجرد وحيدة. ففي العديد من البلاد، ومنها المنطقة العربية، حيث يتميز المجال السياسي (Espace Politique) بضيق بين في

[1]- أنظر: (ماغريت بوبكن) Margaret Popkin، جهود تعزيز استقلال القضاء في أمريكا اللاتينية، في : دليل تعزيز استقلال القضاء ونزاهته ، ص. 109 وما بعدها.

[2]- لقد ظلت هذه التسمية شائعة في ما كان يسمى سابقا بدول المنظومة الاشتراكية.

الانفتاح والاتساع، تكونت ثقافة، إما تستخدم القضاء وتجعل منه أداة طيعة لتنفيذ إرادتها، أو تشكك فيه ولا تثق في قدرته على الحكم بعدل في ما تطرح عليه من قضايا ونوازل، وفي الحالتين معا تغدو مؤسسة القضاء غير معززة بثقافة ترفع شأنها، وتدافع عن مكانتها الاعتبارية في الحكم بما قضت به القوانين والتشريعات، والفصل وفق ما تسمح به الشرعية الدستورية[1].

إن القضاء المستقل هو وحده القادر على إقامة العدل بشكل نزيه بالاستناد إلى القانون ومن تم يحمي حقوق الإنسان والحريات الأساسية للفرد. ولكي تؤدى هذه المهمة الأساسية على نحو كفؤ يجب أن يكون للعامة ثقة تامة بقدرة السلطة القضائية على الاطلاع بوظائفها على هذا النحو المستقل والنزيه. ومتى ما بدأت هذه الثقة في التآكل تعذر على السلطة القضائية بوصفها مؤسسة وعلى القضاة بوصفهم أفرادا أن يؤذوا على النحو التام هذه المهام، أو على الأقل لن يسهل النظر إليهم على أنهم يقومون بذلك.

1- أنظر، تقرير التنمية الإنسانية العربية الرابع 2004، لا سيما الفصل السادس: البنى المجتمعية، ص 137 وما بعدها.

المركز القانوني للمرأة والطفل في قانون الجنسية المغربية

✍ ذ. مصطفى سدني
طالب في سلك الدكتوراه
كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية السويسي-الرباط

مقدمة

ساهمت عولمة منظومة حقوق الإنسان في بداية هذا القرن في التأثير على نطاق وسمات التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية وعلى المبادئ القانونية المتعارف عليها دوليا، فالسيادة التشريعية لم تعد مطلقة، والقانون الوطني لم يعد معزولا عن المؤثرات الخارجية.

ومثلما تركت هذه المؤثرات بصماتها على معظم فروع القانون، فإنها أحدثت انعكاسات واضحة ومتلاحقة على مباحث متعددة في القانون الدولي الخاص، لاسيما موضوع الجنسية. ولا مناص من القول أن دراسة مادة الجنسية، يقتضي الأخذ في الحسبان مبدأ حرية الدول في تنظيم جنسيتها متمتعا في ذلك باختصاص سيادي واستئثاري قاصر عليها لا يشاركها فيه أحد غيرها، وهو ما يفيد أن تنظيم قواعد الدخول أو الخروج من الجنسية الوطنية تصاغ بطريقة أحادية الجانب بناء على مبدأ "حرية الدولة في إسناد الجنسية"[1].

غير أن هذه الحرية ليست مطلقة، بحكم القيود التي تفرضها الاتفاقيات والمعاهدات والأعراف الدولية، وكذا مبادئ القانون المتعارف عليها في مادة الجنسية. فتنظيم أمور الجنسية من قبل التشريعات الوطنية أصبحت اليوم أكثر تقييدا بحكم الاتجاهات الدولية الرامية إلى إرساء مبدأ المساواة من خلال إعطاء أهمية خاصة للأدوار النوعية للجنسين في إطار مقاربة النوع الاجتماعي أو ما يسمى بالجندرة.

والجدير بالذكر، أن مفهوم مقاربة النوع يعتبر من المواضيع الشبه منعدمة لدى المجتمعات النامية في مختلف الميادين سواء كانت اقتصادية أو اجتماعية أو قانونية، وهو ما دعانا إلى البحث في مدى إدماج

1 - محمد بوزلافة، "قانون الجنسية ومقاربة النوع الاجتماعي"، مجلة القانون والاقتصاد، عدد 25، أبريل 2011، ص 52.

هذا المفهوم في التشريع الجنسية المغربية من خلال تبني مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة في الحق في الجنسية.

من ثم فإن الإشكالية التي يطرحها هذا الموضوع تتمثل فيما يلي: إلى أي حد استطاع المشرع المغربي التوفيق في إرساء نظام قانوني للجنسية يضمن مبادئ المساواة بين الرجل والمرأة في حماية حق الجنسية ويحفظ المراكز القانونية للمرأة وأبناءها؟

ولمقاربة هذه الإشكالية، سنتعرض ابتداء للوضعية القانونية للمرأة كأم في قانون الجنسية المغربية، من خلال دراسة مدى حق المرأة المغربية في نقل الجنسية إلى أولادها بناء على حق الدم، وتحديد تحقق المساواة بين الرجل والمرأة في ذلك (المبحث الأول)؛ ثم بيان وضعيتها كزوجة في قانون الجنسية المغربية، من خلال التمييز بين حالة الأجنبية المتزوجة بمغربي، وحالة المغربية المتزوجة بأجنبي (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الوضعية القانونية للمرأة كأم في قانون الجنسية المغربية

حققت المرأة المغربية خلال السنوات الأخيرة مكتسبات هامة جدا في عدة مجالات سياسية، واجتماعية، وقانونية، ويرجع الفضل في هذا التحول الملحوظ إلى تنامي الحركة الديمقراطية عموما والحقوقية خاصة منها الحركة النسائية الهادفة للنهوض بالحقوق الإنسانية للنساء والأطفال، تجاوبا مع النظرة الحديثة الداعية إلى التسوية بين الأب والأم من حيث القدرة على نقل الجنسية إلى الأبناء[1]. وفي هذا السياق، انطلق مسلسل ملاءمة القوانين المغربية مع الاتفاقيات والمعاهدات التي صادق عليها المغرب، وخاصة تلك المتعلقة بالقضاء على جميع إشكال التمييز ضد المرأة (سيداو CEDAW)، التي دخلت حيز التنفيذ في شتنبر 1981 بعد أن صادقت عليها عشرون دولة وتوصف بأنها وثيقة حقوق دولية للنساء[2].

ومن أبرز ما افرزه العمل على تطبيق هذه الاتفاقية، صدور البرتوكول الاختياري الملحق بالاتفاقية والمعروف ببرتوكول 2000، الذي يعتبر خطوة متقدمة في متابعة تطبيق الاتفاقية من خلال اللجنة الخاصة بالقضاء على كافة إشكال العنف ضد المرأة المختصة بتلقي التبليغات الخاصة بانتهاك حقوق المرأة[3].

1 - أحمد زوكاغي، "الجنسية المغربية الأصلية المبنية على رابطة النسب من جهة الأم"، المجلة المغربية للاقتصاد والقانون، العدد 9 – 10، نونبر 2004، ص 18.

2 - ليلى بن سدرين الشريف الكتاني: "حقوق المرأة بين الفقه والقانون في المغرب، مدونة الأسرة والمواثيق الدولية: دراسة جامعة لنصوص القرآن الكريم والأحاديث النبوية الشريفة والنصوص القانونية"، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2015، ص 307.

3 - نايف عبد الجليل الحمايدة، "حقوق المرأة في إطار القانون الدولي المعاصر والاتفاقيات الإقليمية"، مجلة الفقه والقانون، العدد 32، يونيو 2015، ص 15.

وبالموازاة مع ذلك، قام المشرع المغربي بتحديث مجموعة من القوانين التي تؤطر واقع المرأة وتُهيكل مركزها القانوني وفي مقدمتها: إصلاح مدونة الأسرة الذي شكل منعطفا حقوقيا وقانونيا في المقاربة المغربية الهادفة إلى القضاء على الحيف والتمييز الممارس على المرأة مع تعزيز الحفاظ على المصلحة الفضلى للطفل من خلال تكريس مبادئ المساواة بين الزوجين في تحمل المسؤولية الأسرية وعلى مستوى الحقوق والواجبات.

ومن هذا المنطلق، كان لابد أن يشمل مسلسل التحديث ورش إصلاح قانون الجنسية الصادر سنة 1958، الذي يُعد بدوره تقدما نوعيا في مسار تحقيق المساواة بين الرجل والمرأة من خلال تعديل بعض فصوله بمقتضى القانون 06-62، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 80-07-1 الصادر بتاريخ 23 مارس 2007.

وفي واقع الأمر، كان على هذا الإصلاح أن يجرد جميع فصول قانون الجنسية المغربية من كافة أشكال التمييز بين الجنسين، وأن يقر للمرأة كافة الحقوق المتعلقة بالجنسية على قدم المساواة بالرجل، ويعترف لها بالحق في نقل الجنسية إلى أبنائها بناء على الرابطة الدموية (المطلب الأول). ويعتبر التشريع المغربي من بين تشريعات الجنسية التي أقامت تمييزا غير مبرر بين الرجل والمرأة في مجال نقل الجنسية المغربية، حيث فضل حق الدم من ناحية الأب على حق الدم من ناحية الأم، وهو ما يشكل إهدار لقاعدة المساواة بين الجنسين في قانون الجنسية المغربية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مدى حق المرأة في نقل الجنسية إلى أولادها بناء على حق الدم

استقرت الأنظمة القانونية على إسناد الجنسية التي تثبت للفرد منذ لحظة ولادته على أحد الأسس، إما على أساس حق الدم أو على أساس حق الإقليم. والمقصود بحق الدم، حق الفرد في اكتساب جنسية الدولة التي ينتمي إليها آباؤه بمجرد ميلاده. فأساس الجنسية هنا هو الأصل العائلي الذي ينحدر منه المولود، ولذا سميت أيضا بجنسية النسب[1].

فرابطة النسب من جهة الأب هي عادة الأساس الذي يستند عليه في إسناد الجنسية الأصلية، ولم يكن للأم دور في نقل الصفة الوطنية للأبناء إلا عندما يعجز الأب عن نقلها للأبناء، وتتحقق هذه الحالة في فرضية جهالة الأب أو في فرضية انعدام الجنسية، وبالتالي فإن دور المرأة ظل احتياطيا في نقل الجنسية للمولود وليس دورا أساسيا كدور الأب.

1 - نرجس البكوري، "المركز القانوني للمرأة في ضوء قانون الجنسية المغربية"، المجلة المغربية للدراسات والاستشارات القانونية، العدد 5، السنة الثالثة، 2014، ص 60.

ويتجه الفقه المعاصر إلى أن تبني ضابط النسب أو حق الدم مرده إلى جملة من الاعتبارات، نذكر منها: أن الفرد يتلقى عن والديه القيم الاجتماعية والدينية المختلفة بما في ذلك مشاعر الولاء للدولة، على أساس التربية العائلية، التي هي من الواجبات الملقاة على عاتق الأبوين، إذ بها يتلقى الفرد من أبويه مشاعرهما وصلاتهما الروحية، خصوصا وأن الجنسية علاقة تقوم على الشعور القومي الذي يتضمن إلى درجة كبيرة الشعور بالرباط العائلي والروحي بين الأفراد والدولة[1].

غير أن التمييز بين الأب والأم في نقل الجنسية من الأصول إلى الفروع؛ بدأ يتراجع تدريجيا أمام تطور منظومة حقوق الإنسان وبروز الحركة النسائية المطالبة بالمساواة بين الجنسين في جميع المجالات، بحيث أصبح هذا المبدأ من المبادئ المستقرة في المواثيق الدولية، وخاصة اتفاقية الأمم المتحدة للقضاء على جميع إشكال التمييز ضد المرأة.

فإذا كان من المتفق عليه أن الأب له كامل الحق في أن ينقل جنسيته إلى أولاده، فإن الأمر على خلاف ذلك بالنسبة للأم. إذ أن هناك نوعان من التشريعات، تشريعات تسوي بين الأب والأم في نقل الجنسية إلى الأولاد ومنها التشريع المغربي (الفقرة الأولى)، وتشريعات تميز بين الجنسين في نقل الجنسية إلى الأولاد (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: مدى حق المرأة في نقل الجنسية إلى أولادها بناء على حق الدم في التشريع المغربي

يعد الفصل السادس من قانون الجنسية المغربية لسنة 1958، هو المنظم للجنسية الأصلية المترتبة على النسب، وقد جاء فيه يعتبر مغربيا: "أولا: الولد المنحدر من أب مغربي؛ ثانيا: المزداد من أم مغربية وأب مجهول". فهاتان الصورتان هما الوحيدتان اللتان تسند فيهما الجنسية الأصلية المغربية بناء على ضابط النسب، أو ما يسمى بحق الدم من جهة الأب، أو من جهة الأم في حدود.

وبهذا الموقف، يكون المشرع المغربي متخلفا عن مواكبة التشريعات المعاصرة والمذاهب الحديثة التي تنادي بالمساواة بين الرجل والمرأة في مجال نقل الجنسية إلى الأولاد، لاسيما بخصوص الأولاد الذين يولدون لآباء لا جنسية لهم أو لم يثبت نسبهم إلى آبائهم قانونا.

وبفضل مجهودات الحركة النسائية في داخل المغرب وخارجه، وكذا تجاوب الإرادة الملكية بشكل عفوي وتلقائي[2] في شأن إقرار المساواة بين الأب والأم من حيث إمكانية نقل الجنسية الوطنية إلى الأبناء في حالة الزواج المختلط، تم إصلاح قانون الجنسية وخاصة الفصل السادس منه، إذ يهدف هذا الإصلاح إلى

1- محمد المهدي، "حق الطفل في الجنسية المغربية الأصلية: دراسة على ضوء مستجدات قانون 62-06"، مجلة الملف، العدد 14، مارس 2009، ص 52.

2 - أحمد زوكاغي، "إصلاح قانون الجنسية المغربية بمقتضى القانون رقم 06-62 مساواة لم تكتمل"، مجلة الملحق القضائي، عدد 45، سنة 2013، ص 4.

تكريس المساواة بين الذكر والأنثى في ميدان الجنسية، أي التسوية بين الجنسين في إمكانية نقل الجنسية المغربية إلى الأبناء بغض النظر عن جنسية الطرف الآخر في رابطة الزواج التي نشأ عنها الأبناء.

هكذا أصبح مضمون الفصل السادس بعد التعديل: "يعتبر مغربيا الولد المولود من أب مغربي أو أم مغربية". وهو ما سمح للطفل المزداد من زواج مختلط من الاستفادة من جميع الحقوق التي يكفلها القانون المغربي مع مراعاة مصلحته الفضلى والاعتراف له بمواطنة كاملة وتوفير حماية أكبر لحقوقه، ويمكن المرأة المغربية على قدم المساواة مع الرجل من التمتع بحق المواطنة الكاملة في التزام تام بالمواثيق الدولية التي صادق عليها المغرب، خاصة:

- ✓ الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وخاصة المادة 15 منه التي تضمن لكل فرد حق التمتع بجنسية ما وعدم حرمان شخص من جنسيته تعسفا أو إنكار حقه في تغييرها؛

- ✓ الاتفاقية الدولية لحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم، وخاصة المادة 29 منها التي تضمن لكل طفل من أطفال العامل المهاجر الحق في الحصول على اسم، وفي تسجيل ولادته وفي الحصول على جنسية؛

- ✓ اتفاقية القضاء على جميع إشكال التمييز ضد المرأة (سيداو CEDAW)، وخاصة المادة 09 التي تنص على ضرورة منح الدول الأطراف المرأة حقا متساويا لحق الرجل في اكتساب جنسيتها أو الاحتفاظ بها أو تغييرها، كما تضمن الاتفاقية منح المرأة حقا مساويا لحق الرجل فيما يتعلق بجنسية أطفالها؛

- ✓ الاتفاقية الدولية المتعلقة بحقوق الطفل، وخاصة المادة 07 منها التي تمنح الطفل الحق في التسجيل فورا بعد الولادة ويكون له الحق منذ ولادته في اسم والحق في اكتساب جنسية، كما تنص نفس الاتفاقية في المادة 08، بأن تتعهد الدول الأطراف باحترام حق الطفل في الحفاظ على هويته، بما في ذلك جنسيته؛

- ✓ الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق المدنية والسياسية، وخاصة المادة 24 منها التي تحفظ الحق لكل طفل في أن تكون له جنسية.

بعد هذا الإصلاح، لم يعد قانون الجنسية المغربية مرتبط بقاعدة النسب فقط، بل بالنسب والبنوة دون تفضيل أي معيار على آخر، أي المساواة الكاملة بين النسب والبنوة للأب مع البنوة لجهة الأم، وبذلك

عدل عنوان الفصل السادس حيث أصبح له بروز متميز من خلال تسميته ب: "الجنسية المترتبة على النسب أو البنوة"، وفي ذلك تصريح صريح بإسناد الأم لجنسيتها الأصلية لأبنائها في جميع الأحوال.

الفقرة الثانية: مدى حق المرأة في نقل الجنسية إلى أولادها بناء على حق الدم في التشريعات المقارنة

تميل معظم النظم القانونية إلى ترجيح حق الدم من ناحية الأب، أي الاعتداد بالنسب إلى أب وطني. فكل من ولد لأب وطني يصير وطنيا، ومع ذلك لم تهمل الاعتداد بحق الدم من ناحية الأم وذلك في حالات استثنائية تلافيا لانعدام جنسية الولد، كما في الأحوال التي يكون فيها الأب عديم الجنسية، أو يكون فيها الولد غير شرعي لم يثبت نسبه إلى أبيه قانونا. إذ تكتفي بحق الدم من جهة الأب، بوصفه معيارا أصليا لثبوت الجنسية الأصلية للأبناء، وتجعل من حق الدم من جهة الأم معيارا احتياطيا أو ثانويا[1].

وفي المقابل تذهب غالبية النظم القانونية إلى إقرار مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة في نقل الجنسية إلى الأولاد، بحيث يكفي أن يكون الأب أو الأم حائزا على الصفة الوطنية ساعة الميلاد حتى يصير الأبناء وطنيين بدورهم وبقوة القانون.

ومن هذه القوانين، قانون الجنسية المصرية المعدل بالقانون 154 لسنة 2004 بشأن الجنسية المصرية، حيث تنص الفقرة الأولى من المادة الثانية على أنه: "يكون مصريا: 1- من ولد لأب مصري، أو لأم مصرية".

نفس الاتجاه سار عليه المشرع التونسي في مجلة الجنسية التونسية، والذي نقح بمقتضى القانون عدد 55 لسنة 2011 المؤرخ في فاتح دجنبر 2010، حيث ينص الفصل السادس منه على أنه: "يكون تونسيا الطفل الذي ولد لأب تونسي أو لأم تونسية".

أما بالنسبة للمشرع الجزائري، فقد نص بدوره في الفصل السادس من قانون الجنسية الجزائرية المعدل بالأمر رقم 05-01 المؤرخ في 27 فبراير 2005، على أنه: "يعتبر جزائريا الولد المولود من أب جزائري أو أم جزائرية".

وبخصوص الجنسية الفرنسية، فقد نص القانون المدني في الفصل 18 منه، والمعدل بتاريخ 04 يوليوز 2005، على أنه: "يكون فرنسيا الولد الذي يكون أحد أبويه فرنسيا"[2].

---

1 - محمد المهدي، "مدى حق المرأة في نقل جنسيتها إلى أولادها بناء على حق الدم- دراسة مقارنة-"، مجلة الملحق القضائي، العدد 40، يناير 2007، ص 57.

2- L'article 18 du code civil français: "Est français l'enfant dont l'un des parents au moins est français".

ولعل منطلق هذا الاتجاه الداعم لمبدأ المساواة بين الجنسين في نقل الصفة الوطنية، يقوم على قاعدة المساواة القانونية بين الرجل والمرأة التي تعتبر من القواعد التي تحرص الدساتير على احترامها وتأكيدها، وتدعو إليها الاتفاقيات والمواثيق الدولية، من قبيل اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (سيداو) والتي تنص في المادة التاسعة منه على أنه: "تمنح الدول الأطراف المرأة حقا متساويا لحق الرجل فيما يتعلق بجنسية أطفالها".

بناء على ما سلف، يمكن الجزم بأن المشرع المغربي قد كسب فعلا رهان المساواة بين الرجل والمرأة على مستوى إسناد الجنسية الأصلية، وهو ما اعتبر بحق بمثابة تحول جوهري في النظام القانوني الذي كان يؤطر موضوع الجنسية.

لكن، وعلى الرغم من الإجماع الحاصل حول أهمية التعديل، فإننا نعتبر بأن إدماج مقاربة النوع الاجتماعي لم تكن مستحضرة بشكل شمولي، حيث استمرت المقاربة التجزيئية التي تجعل المنهجية في التعاطي مع فصول قانون الجنسية تعتمد على ترجيح الرجل عن المرأة، وهو ما يفضي لوجود تمظهرات لحدود التدخل التشريعي في باب المساواة بين الرجل والمرأة.

المطلب الثاني: مدى تحقق مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة في قانون الجنسية المغربية

ظل تعديل قانون الجنسية المغربية، وخاصة الفصل السادس منه من أهم الإنجازات التي قام بها المغرب في اتجاه تكريس قاعدة المساواة بين الجنسين في نقل الجنسية إلى الأبناء، إذ خلفت ارتياحا كبيرا لدى مختلف الفعاليات الحقوقية والجمعوية والسياسية والقانونية.

غير أن هذا الارتياح ارتبط للأسف بنظرة سطحية لا تأخذ بعين الاعتبار المكانة المخصصة للمرأة المغربية في باقي فصول قانون الجنسية، ولا إلى مآل أطفالها مقارنة مع الأطفال المنحدرين من أب مغربي، وهو ما ينم على استمرارية التمييز بين الجنسين انطلاقا من اعتماد معايير غير موضوعية في الأساس القانوني لإسناد الصفة الوطنية، الأمر الذي أدى إلى الوقوف على العديد من مظاهر عدم المساواة بين الرجل والمرأة في قانون الجنسية المغربية، منها ما تعلق بإمكانية نقل الجنسية للأبناء (الفقرة الأولى)، ومنها ما تعلق بطبيعة الجنسية المسندة من طرف الأبوين (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: مظاهر عدم المساواة بين الرجل والمرأة على مستوى إمكانية نقل الجنسية للأبناء

إذا كان المشرع المغربي قد حسم الخلاف ومنح المرأة المغربية الحق في نقل جنسيتها إلى أطفالها، إلا أنه يمكن القول بأن المساواة بين الأب والأم من حيث القدرة على نقل الجنسية المغربية من الأصول إلى

الفروع، التي كانت الهدف من إصلاح سنة 2006، لم تكن شاملة، من جهة، لأنه تمت المحافظة على بعض الأحكام التمييزية في قانون الجنسية لسنة 1958 ولم يطرأ عليها أي تغيير، ومن جهة أخرى، لأن الأمر يتعلق بميدان يهم أساسا الابن الناتج عن زواج مختلط وأن إرادة الابن المذكور يتعين أن تكون محل اعتبار خاص، سيما عند بلوغ هذا الأخير سن الرشد.

هكذا تبدو مسألة استمرارية ترجيح مكانة الرجل عن المرأة في قانون الجنسية المغربية كخيار تشريعي واضح المعالم، مبطن بخطاب حقوقي يدعي تمكين المرأة من مساواة مطلقة تمكنها من التمتع بحقوق المواطنة الكاملة[1]. لذلك ومن أجل استجلاء تمظهرات اللامساواة بين الجنسين في مدى نقل الصفة الوطنية من الآباء إلى الأبناء، سنقف على مختلف الحالات التي تؤكد هذا الطرح.

أولى تمظهرات حدود إدماج مقاربة النوع الاجتماعي في قانون الجنسية المغربية مرتبط بالفصل التاسع من قانون الجنسية المغربية الذي ينص البند الأول منه على أنه: **"يكتسب الجنسية المغربية كل ولد مولود في المغرب من أبوين أجنبيين مولودين هما أيضا فيه بعد إجراء العمل بظهيرنا الشريف هذا بشرط أن تكون له إقامة اعتيادية ومنتظمة بالمغرب، وأن يصرح داخل السنتين السابقتين لبلوغه سن الرشد برغبته في اكتساب هذه الجنسية ما لم يعارض في ذلك وزير العدل طبقا للفصلين 26 و27 من ظهيرنا هذا.**

إن كل شخص مولود في المغرب من أبوين أجنبيين وله إقامة اعتيادية ومنتظمة في المغرب، وكان الأب قد ولد أيضا فيه يكتسب الجنسية المغربية بتصريح يعبر فيه عن اختياره لها فيما إذا كان هذا الأب ينتسب إلى بلد تتألف أكثرية سكانه من جماعة لغتها العربية أو دينها الإسلام، وكان ينتمي إلى تلك الجماعة، مع مراعاة حق وزير العدل في المعارضة طبقا للفصلين 26 و27".

فباستقراء مضمون الفقرة الأولى من هذا البند، نستنتج أن المشرع قد أخل بمبدأ المساواة بين الرجل والمرأة حينما اشترط توافر الشروط التالية: أ- أن يكون الشخص مولودا في المغرب، ب- أن يكون أبوه مولودا هو أيضا في المغرب؛ وذلك دون الإشارة إلى حالة الازدياد المضاعف من جهة الأم لإمكانية اكتساب الجنسية، وهو بذلك تمايز بين الرجل الأب المزداد بالمغرب، والمرأة الأم المزدادة بالمغرب، في حين أن إدراج مقاربة النوع الاجتماعي تقتضي مساواة حقيقية في التعامل على الشكل التالي: "إن كل شخص مولود في المغرب من أبوين أجنبيين وكان الأب أو الأم ولد أيضا فيه، يكتسب الجنسية المغربية...".

[1] - محمد بوزلافة، المرجع السابق، ص 61.

وضمن نفس البند، في الفقرة الثانية، تطرق المشرع المغربي إلى إمكانية اكتساب الجنسية المغربية للشخص المولود في المغرب من أبوين أجنبيين وله إقامة اعتيادية ومنتظمة في المغرب، وكان الأب ينتسب إلى بلد تتألف أكثرية سكانه من جماعة لغتها العربية أو دينها الإسلام. فكما هو واضح، يقصد المشرع الأب دون الأم على الرغم من أن هذه الأخيرة هي التي يمكن أن تكون منتسبة إلى بلاد تتشكل أغلبية سكانها من جماعة لغتها العربية أو دينها الإسلام، مع العلم أنها مولودة بالمغرب وزواجها من زوجها، أب الطفل، زواج صحيح.

لذلك، وحتى تتحقق المساواة الكاملة بين الذكر والأنثى في نقل الجنسية إلى الأبناء، صار من اللازم التسوية بين الأبوين في نطاق الفقرة الثانية من البند الأول من الفصل التاسع، واستبدال كلمة "الأب" بلفظ "الأصل" أو "الأب أو الأم".

الفقرة الثانية: مظاهر عدم المساواة بين الرجل والمرأة على مستوى طبيعة الجنسية المسندة إلى الأبناء

يتجلى مظهر عدم المساواة بين الأبوين على مستوى طبيعة الجنسية، في مضمون الفقرة الثانية والثالثة والرابعة من البند الخامس من الفصل 19 من قانون الجنسية المغربية، حيث ينص هذا البند على: "يمكن للمولود من زواج مختلط والذي يعتبر مغربيا بحكم ولادته من أم مغربية أن يعبر بواسطة تصريح يقدم لوزير العدل، عن رغبته في الاحتفاظ فقط بجنسية أحد أبويه شريطة التصريح بذلك ما بين السنة الثامنة عشرة والعشرين من عمره.

ويمكن لأم المولود من زواج مختلط والذي يعتبر مغربيا بحكم ولادته من أم مغربية وقبل بلوغه سن الرشد، أن تعبر بواسطة تصريح صريح يقدم لوزير العدل عن رغبتها في احتفاظ ابنها بجنسية أحد أبويه.

ويحق للمعني بالأمر أن يعبر عن عدوله عما صرحت به أمه بخصوص الاحتفاظ بجنسية أحد الأبوين بواسطة تصريح يقدم لوزير العدل وذلك ما بين الثامنة عشرة والعشرين من عمره".

فباستقراء مضمون الفقرات الثلاث، نلاحظ الفارق الجوهري الموجود بين الجنسية المسندة بناء على رابطة النسب من جهة الأب المغربي، وبين تلك الممنوحة استنادا إلى الانحدار من أم مغربية متزوجة من رجل أجنبي. ذلك أن طبيعة الجنسية تقتضي أن تكون نهائية ومحصنة، ولا مجال فيها للاختيار بينها وبين غيرها، ولا إلى التعبير عن الرغبة فيها أو التخلي عنها، أو العدول عما صرح به الأصل الذي استمدت منه الجنسية، فهي لا تحتاج أصلا إلى أي تصريح لأنها جنسية مفروضة.

وبعبارة أخرى، على الرغم من الجنسية المغربية المبنية على رابطة الأمومة هي جنسية أصلية تستند في جوهرها على حق الدم أو النسب من جهة الأم تطبيقا لأحكام الفصل السادس من قانون الجنسية المغربية، إلا أنها جنسية غير حصينة ولا نهائية، إذ يسمح للرجوع أو العدول عنها ما بين السنتين الثامنة عشرة والعشرين من عمر الطفل الناتج عن الزواج المختلط بين امرأة مغربية ورجل أجنبي. على خلاف الجنسية الأصلية من جهة الأب التي تعتبر جنسية حصينة ونهائية.

وبناء على ما سبق، نستخلص أن عدم المساواة بين الرجل والمرأة في نقل الجنسية المغربية يتمظهر في الحالة السابقة في طبيعة الجنسية المسندة إلى الأبناء. فهي جنسية حصينة ونهائية بناء على رابطة النسب من جهة الأب المغربي، وجنسية غير حصينة وغير نهائية بناء على رابطة النسب من جهة الأم المغربية، وهو ما يستدعي تدخل المشرع المغربي في اتجاه إصلاح هذا الإخلال في قاعدة المساواة بين الجنسين من خلال إلغاء الفقرات الثلاثة المذكورة والمدرجة في قسم فقدان الجنسية المغربية، فلا حاجة لهذه الفقرات في ظل وضوح الفصل السادس الذي يكرس مبدأ المساواة بين الأبوين في نقل الجنسية الأصلية وفي الآثار المترتبة عنها بالنسبة للأبناء.

وبذلك، يبدو بأن المشرع المغربي ظل وفيا لمرجعياته التاريخية من خلال اعتبار الجنسية المغربية المسندة بناء على رابطة النسب من جهة الأب هي الأصل، ومن جهة الأم هي الاستثناء ويبقى دورها ثانوي في نقل الجنسية إلى الأبناء إذ أن الجنسية المسندة من طرف الأم المغربية في إطار الزواج المختلط جنسية من الدرجة الثانية حيث يمكن التخلي عنها، عكس الجنسية المسندة من طرف الأب المغربي التي تعتبر نهائية. وبعبارة أخرى، فإن دور الأم المغربية ظل دورا احتياطيا في نقل الجنسية للمولود، وليس دورا رئيسيا كدور الأب[1].

فإذا كان المركز القانوني للمرأة المغربية في قانون الجنسية، باعتبارها أما، لا يزال يعاني من مظاهر الإخلال بمبدأ المساواة في نقل الجنسية من الأصول إلى الفروع من جهة، واختلاف طبيعة الجنسية المسندة باختلاف الأصل من جهة أخرى؛ فإن هذا المركز القانوني المتسم باللامساواة، لا يختلف كثيرا بالنسبة للمرأة المغربية باعتبارها زوجة في إطار الزواج المختلط، إذ لا تزال المرأة المغربية المتزوجة برجل أجنبي في إطار الزواج المختلط، تعاني من مظاهر التمييز مقارنة مع نظرتها الأجنبية المتزوجة برجل مغربي.

[1] - نرجس البكوري، المرجع السابق، ص 60.

المبحث الثاني: الوضعية القانونية للمرأة كزوجة في قانون الجنسية المغربية

تعد الجنسية نظام قانوني يضبط انتماء الشخص لدولة معينة، أما الزواج فهو نظام قانوني يحدد علاقة رجل بامرأة وينظم تكوين الأسرة على نحو شرعي. وقد يحصل أن ينعقد الزواج بين شخصين من جنسيتين مختلفتين، وهو ما يعرف بالزواج المختلط.

ويُعرف الفقه الزواج المختلط تعاريف متعددة منها على سبيل المثال: "زواج رجل وامرأة من جنسيتين مختلفتين عند إبرام عقد الزواج"[1]؛ أو "الزواج الذي ينعقد بين أفراد من جنسيات مختلفة"[2]. ويعُرف كذلك: "كل زواج يُبرم بالمغرب أو بالخارج بين شخص يحمل الجنسية المغربية، وعنصر آخر يحمل جنسية دولة أجنبية"[3]، أي الزواج الذي يكون أحد طرفيه أجنبيا والأخر مغربيا[4].

لذلك فهو "ارتباط قانوني بين زوجين من جنسيتين مختلفتين"[5]. فهو يفترض إذن وجود طرف أجنبي، فكل علاقة زوجية ربطت بين طرف مغربي، باستثناء اليهود المغاربة الذين يخضعون للشريعة العبرية، وطرف أجنبي تكون موضوع زواج مختلط[6]. ويمكن تحديد مدلوله حسب مضمون المادة 65 من مدونة الأسرة: "**زواج معتنقي الإسلام والأجانب**".

ومن هذا المنطلق، عرفت المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء-أنفا الزواج المختلط بشكل دقيق بمناسبة الفصل في دعوى قضائية متعلقة بمدى تطبيق اتفاقية 10 غشت 1981 المغربية الفرنسية على نزاع قائم بين زوجين من جنسية مختلفة يدينان معا بدين الإسلام، حيث جاء في إحدى حيثيات الحكم: "... وبعبارة أخرى هو الزواج الذي يقع من جهة بين مغربي مسلم أو مسلم غير مغربي أو مغربي عبري أو مغربي غير مسلم وغير عبري، وبين أجنبي غير مسلم وغير عبري"[7].

وإذا كان الزواج المختلط يمثل طريقا جديدا لاكتساب الجنسية في أغلب تشريعات الجنسية المقارنة، فإن الزواج بمغربية، في إطار الزواج المختلط، لا يعد مصدرا من مصادر الجنسية المكتسبة

---

[1] - سعيد يوسف البستاني، "إشكاليه وآفاق تطور قانون الجنسية في لبنان والدول العربية"، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006، ص 130.

[2] - السعدية بلمير، "الأحوال الشخصية للأجانب في التشريع المغربي"، الجزء الأول، مطبعة الساحل، منشورات جمعية تنمية البحوث والدراسات القضائية، الرباط، 1981، ص 23.

[3] - محمد الكشبور، "الوسيط في قانون الأحوال الشخصية"، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الرابعة، 1999، ص 61 – 62.

[4] - إدزي عبد اللطيف، "دور النيابة العامة في الزواج المختلط"، مجلة المرافعة، عدد 17، يونيو 2006، ص 43.

[5] - عزيز الوالي، "الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة عن النيابة العامة"، بحث نهاية التمرين بالمعهد العالي للقضاء بالرباط، الفوج 37، فترة التدريب 2012/2011، ص 242.

[6] - إبراهيم زعيم، "الزواج المختلط: ضوابطه وإشكالاته"، مجلة المحاكم المغربية، عدد 96، شتنبر- أكتوبر 2002، ص 43.

[7] - حكم المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء-أنفا عدد 42، ملف شرعي عدد 90/958، الصادر بتاريخ 20 يناير 1994، منشور بمجلة المحاكم المغربية، العدد 70، لسنة 1994، ص 136.

بحكم القانون، وهو ما يستدعي التمييز بين وضعية المرأة الأجنبية المتزوجة برجل مغربي (المطلب الأول)، وبين وضعية المرأة المغربية المتزوجة برجل أجنبي (المطلب الثاني).

المطلب الأول: وضعية المرأة الأجنبية المتزوجة بمغربي

من المعلوم بأنه ليس بوسع المرأة الأجنبية التي تتزوج بمغربي أن تكتسب الجنسية المغربية لعدم وجود نص صريح يسمح بذلك، حتى ولو كان قانون تلك المرأة يجردها من جنسيتها الأصلية بمجرد تزوجها بأجنبي. وكان ينتج عن ذلك أن تلك المرأة تصبح عديمة الجنسية وتخضع من حيث حالتها الشخصية وأهليتها بمقتضى الفصل الخامس من الظهير المنظم للوضعية المدنية للأجانب بالمغرب لأحكام القانون المدني الفرنسي.

لذلك، فإن إمكانية اكتساب الجنسية المغربية عن طريق الزواج المختلط يعد من ابتكارات ظهير 06 شتنبر 1958 المتعلق بالجنسية المغربية. وهكذا تنص الفقرة الأولى من الفصل العاشر منه على: "**إن المرأة الأجنبية المتزوجة من مغربي يجوز لها بعد مرور سنتين على الأقل على إقامة العائلة في المغرب بكيفية اعتيادية ومنتظمة، أن ترفع إلى وزير العدل تصريحا لاكتساب الجنسية المغربية**".

وبعد تعديل قانون الجنسية سنة 2007، حافظ المشرع المغربي على هذا المكتسب بالرغم من رفع المدة اللازمة لتقديم التصريح باكتساب الجنسية المغربية إلى خمس سنوات. إلا أن هذا التعديل لم يتطرق إلى إمكانية اكتساب الجنسية المغربية من طرف الرجل الأجنبي الذي تزوج بالمرأة المغربية، وهو ما يعد حيفا إضافيا يلحق المرأة المغربية مقارنة مع نظيرتها الأجنبية، ومظهرا من مظاهر عدم المساواة بين الوطنية والأجنبية في اكتساب الجنسية المغربية.

فالمشرع المغربي لم يسمح في خضم خطاب الحداثة والديمقراطية وحقوق الإنسان، أن يمنح للمرأة حقها الشرعي في إسناد جنسيتها المغربية لزوجها الأجنبي. فلا يعقل اعتبار زواج الأجنبية برجل مغربي سببا من أسباب اكتساب الجنسية المغربية، وعلى النقيض من ذلك، زواج أجنبي من مغربية لا يخول له ذلك، اللهم اللجوء إلى طلب التجنيس مع ما يرتبط به من شروط وإجراءات خاصة.وبالتالي ليس هناك أي مبرر موضوعي لحرمان المرأة المغربية، أو بالأصح حرمان الأجنبي المتزوج بمغربية، من إمكانية اكتساب الجنسية المغربية، اللهم ترجيح وتمييز مكانة الرجل على مكانة المرأة.

يتضح أن المشرع المغربي قد تجاوز مبادئ فقه الجنسية حول إمكانية اكتساب الجنسية عن طريق الزواج المختلط، من خلال تجاوزه من جهة لمبدأ وحدة الجنسية في العائلة[1]، حيث لم يفرض الجنسية المغربية على الأجنبية كنتيجة حتمية للزواج برجل مغربي، كما أنه تجاوز من جهة أخرى مبدأ استقلالية جنسية المرأة في العائلة[2] ما دام لم يحرمها من الجنسية المغربية بصفة قاطعة، بل ترك لها الحرية في أن تتقدم بتصريح تعبر فيه عن رغبتها في اكتساب جنسية زوجها متى توافرت فيها بعض الشروط.

والشروط الواجب توافرها لتقديم تصريح باكتساب الجنسية المغربية تتثمل في:

- ❖ وجود عقد زواج صحيح؛
- ❖ تقديم التصريح عند انتهاء أجل خمس سنوات على الزواج والإقامة بالمغرب كحد أدنى للأجل؛
- ❖ ضرورة إقامة الزوجة مع زوجها على إقليم المغرب بصفة منتظمة واعتيادية؛
- ❖ عدم معارضة وزير العدل داخل السنة الموالية لتاريخ إيداع التصريح.

فالملاحظ أن المشرع المغربي، بخصوص وضعية المرأة الأجنبية المتزوجة برجل مغربي، أنه علق موافقة اكتساب الجنسية المغربية على موافقة السلطة المختصة من جهة، ولم يشترط فقدان الجنسية الأصلية كأساس لاكتساب الجنسية المغربية، مما قد يؤدي إلى السقوط في حالة ازدواج الجنسية.

وبناء على ما سبق، فإن الإصلاح المحدث سنة 2006، لم يلتزم بفكرة المساواة بين الذكر والأنثى في مجال الزواج المختلط، فقد بقي هذا الأخير على حالته التي وجد عليه سنة 1958، أي اعتباره مصدرا للجنسية المغربية المكتسبة بالنسبة للمرأة الأجنبية المتزوجة من رجل مغربي دون المرأة المغربية المتزوجة بأجنبي.

---

1 - يقصد بمبدأ وحدة الجنسية في العائلة، دخول الزوجة الأجنبية التي تتزوج من وطني في جنسية زوجها بقوة القانون بمجرد انعقاد زواجهما، بغض النظر عن أي إجراء شكلي آخر كتقديم تصريح أو توافر شرط الإقامة أو الحصول على موافقة السلطة المختصة. أنظر: والقيد الحسين، "الزواج المختلط في دول المغرب العربي"، مجلة المحاكم المغربية، عدد 59، أكتوبر- نونبر 1989، ص 12.

2 - يقصد بمبدأ استقلال الجنسية في العائلة، حفظ حق الزوجة في الاحتفاظ بجنسيتها الأصلية أو التخلي عنها بعد إبداء رغبتها الصريحة في ذلك، دون فرض الجنسية الطارئة عليها، فهذا المبدأ يمنع تأثر الجنسية بالزواج المختلط. ويعزز أنصار هذا المبدأ وجهة نظرهم بفكرة المساواة بين الرجل والمرأة التي توجب عدم فرض جنسية زوجها عليها بلا إرادتها. أنظر: حسن محمد الهداوي، "اكتساب الأجنبية لجنسية زوجها في التشريعات العربية"، مجلة الملحق القضائي، العدد 16، أبريل 1986، ص 196.

المطلب الثاني: وضعية المرأة المغربية المتزوجة بأجنبي

تندرج وضعية المرأة المغربية المتزوجة بأجنبي ضمن الاتجاه الفقهي القائل بعدم تأثير الزواج على جنسية الأجنبي المتزوج بوطنية، إذ يطغى هذا الاتجاه على الغالبية العظمى من تشريعات الجنسية في الدول العربية، بحيث ينكر هذا الاتجاه وجود أي تأثير لزواج الوطنية من أجنبي على جنسية هذا الأخير[1].

لم يكن المشرع المغربي قبل صدور قانون الجنسية لسنة 1958 ينص على أن زواج المغربية من رجل أجنبي يفقدها جنسيتها الأصلية حتى ولو اكتسبت جنسية زوجها، اعتبارا أن المبدأ السائد آنذاك هو مبدأ استقلالية جنسية المرأة؛ وكذا مبدأ الولاء الدائم للسلطان، الذي أقرته معاهدة مدريد بتاريخ 13 يوليوز 1880، واستقر عليه العمل القضائي قبل وبعد الاستقلال، إذ أن فقد الجنسية المغربية لا يتم إلا بإذن من الحكومة المغربية.

وعلاوة على ذلك، كانت سلطات الحماية الفرنسية ترجح الجنسية الفرنسية على الجنسية المغربية، على أساس سُمو تشريع الدولة الحامية على تشريع الدولة المحمية، وذلك في حالة زواج امرأة مغربية من رجل فرنسي واكتساب جنسية زوجها، وهي الحالة التي كانت تحدث بالخصوص عند زواج اليهودية المغربية بيهودي فرنسي.

أما على مستوى العمل القضائي، نستحضر حيثيات قضية السيد بيير بورنيكس بصفته مدعيا، ضد زوجته السيدة عزران ماري، في شأن بطلان عقد الزواج المبرم بينهما بتاريخ 24 فبراير 1954. حيث يُستفاد من الملف أن المدعي، الذي هو من جنسية فرنسية وديانة مسيحية، تزوج بالمدعى عليها، التي هي مغربية الجنسية ويهودية الديانة، زواجا مدنيا وذلك أمام ضابط الحالة المدنية بمدينة مراكش بتاريخ 24 فبراير 1954.

التجأ المدعي إلى القضاء لإبطال عقد الزواج، استنادا إلى قانون الزوجة الذي يَعتبر هذا الزواج باطلا، لكونه لم يسبقه زواج ديني، وأن ديانتها لا تجيز لها أن تتزوج شخصا من غير الديانة اليهودية. وجاء في تصدير الحكم: " إن المرأة المغربية طبقا للفصل 19 من قانون الجنسية لا تفقد جنسيتها المغربية بمجرد زواجها من أجنبي، ما لم توافق الدولة على ذلك بمرسوم يصدر بذلك"[2].

---

[1] - شبورو نورية، "الزواج المختلط وتأثيره على حالة الزوجين"، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبي بكر بلقايد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، الموسم الجامعي 2017/2016، ص 266.

2 - حكم عن المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء عدد 1279، ملف عدد 306/23، الصادر بتاريخ 13 يناير 1970، أورده أحمد عوبيد، "المختار من الأحكام الكبرى للقانون الدولي الخاص الصادرة عن القضاء المغربي"، دار السلام للطباعة والنشر، الرباط، 2013، ص 32 – 35.

أما بعد صدور قانون الجنسية لسنة 1958، فقد حرص المشرع في البند الثالث من الفصل 19 منه، على تنظيم وضعية المغربيات المتزوجات بأجانب، فأعطى الأولوية لحرية المرأة المغربية وإرادتها في الاحتفاظ بجنسيتها المغربية الأصلية إذا ما أرادت اكتساب جنسية زوجها الأجنبي. إلا أن المشرع قرن ذلك بشروط لا بد من توافرها منها:

1- إبرام عقد زواج من أجنبي، وأن يسمح لها قانون دولة زوجها بحمل جنسية زوجها؛

2- أن ترفع طلب التخلي عن الجنسية المغربية إلى وزير العدل قبل إبرام عقد الزواج؛

3- صدور مرسوم عن الحكومة يأذن لها بالتخلي عن جنسيتها المغربية وينشر بالجريدة الرسمية.

وبعد إصلاح قانون الجنسية المغربية سنة 2007، احتفظ المشرع المغربي على نفس البند وكذا على الصيغة التي حررت به منذ سنة 1958، مكرسا بذلك المكانة الثانوية للمرأة مقارنة بالرجل في مجال الجنسية. فقد صار من اللازم، رغبة في إحقاق وتأكيد مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة، التنصيص على أن زواج المرأة المغربية من رجل أجنبي لا يؤثر في شيء على جنسيتها، تماما كما هو الشأن بالنسبة للرجل المغربي المتزوج من امرأة أجنبية، سيرا على نهج العديد من تشريعات الجنسية في هذا المضمار وخاصة التشريع الفرنسي الذي ينص في الفصل 1-21 من القانون المدني على أنه: "لا تأثير للزواج بحكم القانون على الجنسية"[1].

ويبقى تشريع الجنسية الجزائري من بين التشريعات المقارنة التي رسخت المساواة المطلقة بين الرجل والمرأة في اكتساب الجنسية في إطار الزواج، إذ نصت المادة التاسعة مكرر من قانون الجنسية الجزائرية على أنه: "يمكن اكتساب الجنسية الجزائرية بالزواج من جزائري أو جزائرية بموجب مرسوم متى توافرت الشروط الآتية:...". وعلى ذلك يمكن القول أن المشرع الجزائري عندما نص على تطبيق مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة في منح الجنسية الأصلية للأبناء، فإنه عند التطبيق لم يضع أي قيد على هذا الحق، بل جاء هذا النص ليدعم الأم، ويؤكد حقها في إثبات جنسية أبنائها على قدم المساواة بالرجل[2].

وخلاصة القول أن مقاربة وضعية المرأة المغربية المتزوجة من رجل أجنبي مع وضعية المرأة الأجنبية المتزوجة من رجل مغربي، هي أن المرأة المغربية تعرف تهميشا غير مبرر بالمقارنة مع وضعية الزوج المغربي،

---

[1]- L'article 21-1 du code civil français : "Le mariage n'exerce de plein droit aucun effet sur la nationalité".

2 - يسمينة العجال، "منح الجنسية الأصلية عن طريق رابطة الدم للأم، دراسة مقارنة"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية بسكرة، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، السنة الجامعية 2011/2010، ص 237.

إذ كلما كانت الأجنبية المتزوجة من مغربي هي التي ترغب في اكتساب جنسية زوجها، فليس عليها إلا أن ترفع إلى وزير العدل بعد مرور خمس سنوات على إقامة العائلة في المغرب تصريحا تطلب فيه اكتساب الجنسية المغربية، وتعتبر هذه الجنسية المكتسبة من طرفها إذا لم يبلغها وزير العدل معارضته داخل أجل سنة تلي تاريخ إيداع التصريح، ويسري مفعولها ابتداء من تاريخ عقد الزواج.

وعلى العكس من ذلك، عندما يكون الزوج الأجنبي الذي تزوج بامرأة مغربية هو الذي يسعى إلى اكتساب الجنسية المغربية، فإن الأمر يختلف تماما، إذ أن هذه الوضعية لم يشر إليها قانون الجنسية المغربية، الشيء الذي يفيد بأن الزوج الأجنبي لا يمكنه اكتساب الجنسية المغربية عن طريق الزواج المختلط، ويبقى الطريق الأوحد إلى ذلك هو سلوك مسطرة التجنيس، مع يتطلبه ذلك من توافر شروط قاسية وحق الوزير في الرفض بالرغم من تحقق تلك الشروط[1].

إن كل ما نص عليه قانون الجنسية المغربية في شأن وضعية المرأة المغربية المتزوجة برجل أجنبي، هو إمكانية فقدانها للجنسية المغربية إذا ما عبرت عن رغبتها في ذلك، وأُذن لها بواسطة مرسوم يصدر قبل عقد الزواج. كما أن فقدانها للجنسية المغربية ذو أثر شخصي إذ لا تمتد آثاره إلى أبنائها المزدادين من زواج سابق. خلاف لما هو عليه بالنسبة لفقدان الزوج المغربي لجنسيته، إذ في هذه الحالة تمتد آثار الفقد إلى الأولاد القاصرين إذا كانوا يسكنون معه فعلا.

خاتمة

من خلال هذه الإحاطة البسيطة على المركز القانوني للمرأة والطفل في قانون الجنسية المغربية، نستشف أن المشرع المغربي قد اجتهد في إدخال بعض التعديلات ذات الطابع الحقوقي على وضعية المرأة همت بالأساس الارتقاء بمكانتها وحفظ كرامتها.

وإذا كان مسلسل الإصلاح قد بدأ مع تعديل الفصل السادس من قانون الجنسية المغربية مراعاة لوحدة الأسرة واستمرارها، وتحقيق التوازن بين طرفي هذه المؤسسة ومنع أي شكل من إشكال التمييز بينهما، إلا أن هذه المبادئ تم تجاهلها على مستوى باقي فصول القانون وعلى مستوى العديد من الحقوق. فهذا القانون لا يزال مجالا خصبا لأشكال التمييز بين الرجل والمرأة في اكتساب الجنسية، إذ ميز تمييزا سلبيا من خلال فصوله بين الجنسين، فلا يكاد المشرع يعطي حقا لصالح المرأة إلا بعد أن يكون قد حرمها من عدة حقوق تدعم كينونتها كانسان.

1 - أحمد حميوي، "وضعية المرأة في قانون الجنسية المغربي بعد التعديل"، المجلة المغربية للطفل والأسرة، العدد 01، يناير 2010، ص 147.

كما أن المشرع لم يعمل من خلال تشريع الجنسية على تفعيل مبدأ المساواة بشكل مطلق على مستوى جميع فصوله، لاسيما بعد التعديل الدستوري لسنة 2011، إذ سعى من خلاله إلى دسترة مجموعة من الحقوق والحريات وعلى رأسها إرساء مبادئ المناصفة والمساواة بين الرجل والمرأة في الفصل 19 منه، وكذا دسترة الحماية الحقوقية والاجتماعية والاقتصادية للأسرة بما يضمن وحدتها واستقرارها.

وفضلا عن ذلك، صار من اللازم القيام بجيل جديد من الإصلاحات على مستوى قانون الجنسية يهم بالأساس توحيد أسس منح الجنسية بغض النظر عن أصنافها بشكل يسمح بمساواة ترفع المعاناة والتمييز الذي يطال المرأة المغربية ولا تقايض الانتماء والكرامة باعتبار أن للجنسية معاني نبيلة تسمو على كل المشاعر، وخاصة إذا ما ارتبطت بمصير الأطفال واستقرارهم ومستقبلهم في وطن يشعرون بانتمائهم له بغض النظر عن السياق القانوني الرافض لهذا الانتماء أو المقيد له في ضوء شروط قاسية وإجراءات معقدة.

ونخلص من هذا إلى أن وضعية المرأة المغربية مازالت تحتاج إلى عناية المشرع التي يجب أن تتجسد بنصوص واضحة لا تسمح بتأويلها ويبقى المبتغى هو تجاوز كل الوضعيات الصعبة، غير أن بلوغ هذا الهدف يظل رهينا بمدى الرغبة السياسية للدولة ومدى حزمها على ابتكار حلول عملية وفعالة من شأنها تحقيق المساواة والعدالة والتوازن للمرأة المغربية وذلك في سياق وطني ودولي متسم بعولمة منظومة حقوق الإنسان، خصوصا بعد الإصلاح الدستوري لسنة 2011، وانضمام المغرب إلى عدة اتفاقيات دولية متعلقة مرتبطة بالمرأة والطفل، وكذا تحديث ترسانته القانونية وخاصة قانون الجنسية، مدونة الأسرة، قانون الحالة المدنية، وقانون كفالة الأطفال المهملين.

فعالية القضاء الاجتماعي في تسوية نزاعات الشغل وحماية حقوق الأجراء

ذة. صباح أبو ستة
باحثة بسلك الدكتوراه
كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية. طنجة.

مقدمة:

إن الحماية القانونية والقضائية لأطراف عقد الشغل ضرورة اقتصادية واجتماعية تخدم مصالح المقاولة بجميع عناصرها، وتكفل استقرار روابط الشغل، والارتقاء بالإنتاج والاستثمارات الوطنية والأجنبية، ذلك أن كل طرف من هذه الأطراف يؤدي عملا ايجابيا في مجال التنمية التي تتطلب مجهودا مشتركا بين كل من الأجير و المشغل، الأمر الذي يقتضي من القاضي الاجتماعي في إطار سلطته التقديرية لحل نزاعات الشغل الفردية التجسيد العملي لأبعاد تشريع الشغل وأهدافه[1]، ولأجل تحقيق هذه الأهداف فإن العمل القضائي دأب على إتباع مجموعة من الآليات القانونية في النزاعات المثارة في ماهية العقد ومحتواه وتنفيذه، فالقاضي الاجتماعي عندما ينظر في النزاع المرتبط بتنفيذ عقد الشغل يكون مطالبا قبل الفصل في الدعوى أن يقوم بعملية تفسير عقد الشغل وكذا تكييفه، في حين أن النزاعات التي تنشأ على مستوى العقود يتم عرضها أمام قضاء متخصص من أجال البت فيها، الأمر الذي يتطلب من القاضي أن يقوم بتفسير العقد وتكييفه، على أنه يمكن لأطراف الشغل، وكذا النزاعات المترتبة عن الحماية الصحية والاجتماعية للأجير.

وفي ظل النزاعات التي تهم عقد الشغل وتنفيذه إلى أي حد استطاع القاضي الاجتماعي تسويتها وتحقيق العدالة الاجتماعية ؟

[1] محمد سعيد، أثر العمل القضائي على تكييف عقود الشغل، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا، جامعة محمد الأول، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية وجدة السنة الجامعية 2005-2006، ص 5.

المبحث الأول: نطاق سلطة القاضي الاجتماعي في تفسيروتكييف عقد الشغل

بالنسبة للنزاعات التي يخضع لها عقد الشغل في تنفيذه، بخلاف العقود الأخرى[1]، فهي تشمل إعادة تنظيم وقت ومكان الشغل، لأن عناصر علاقة الشغل قد تتأثر من حيث الزمان والمكان نتيجة ظروف تمس المقاولة[2] أو تكون لصيقة بالأجير[3]، وهو ما قد يثار بشأنه نزاع بين أطراف علاقة الشغل بخصوص انجاز الشغل الاتفاق على تحديد العناصر الجوهرية وغير الجوهرية في العقد[4]، مما يسهل معرفة التعديل الجوهري من عدمه لأطراف العقد وللقضاء كذلك، فحسب الفصل 461 من ظهير الالتزامات والعقود فإن سلطة القاضي في تفسير العقود تظل مقيدة في حالة وضوح العبارة، أما في حالة الغموض فهو يتمتع بسلطة تقديرية واسعة، وبعد الانتهاء من تفسير العقد يمر القاضي إلى تكييف العقد، فالتكييف هو تلك العملية الذهنية التي يهدف من خلالها القاضي تأطير وتأصيل العقد موضوع النزاع ضمن إطاره القانوني الخاص[5].

المطلب الأول: تفسيرعقد الشغل

بما أن المشرع المغربي منح الحق للمشغل تنظيم مؤسسته، إلا أن حقه هذا لا يجب أن يطبعه التعسف[6]. وتبعا لذلك، استقر القضاء على عدم الاعتداد بالتعديل الذي يقدم عليه المشغل بإرادته المنفردة دون أن يسمح له العقد بذلك، أو يأخذ موافقة الأجير على ذلك عندما يتعلق الأمر بتغيير نوع أو طبيعة شغل الأجير.

---

[1] نقصد بالعقود الأخرى هنا جميع العقود غير عقد الشغل كالعقود المدنية مثلا عقد الكراء، البيع، الرهن، القرض.

[2] نقصد بالظروف التي تمس بالمقاولة هي الظروف المالية والاقتصادية التي تؤدي إلى إعادة تنظيم حركية المقاولة من حيث الزمان والمكان بل حتى الأجر .

[3] أما بالنسبة للأجير فأثناء تنفيذه قد يتعرض لحوادث الشغل أو مرض مهني مما يستحيل معه تنفيذ عقد الشغل، وأيضا قد يتنازع الأجير مع المشغل في ما يتعلق بالحماية الاجتماعية.

[4] -عصام الوراري: تعديل عقد الشغل على ضوء العمل القضائي، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في قانون الأعمال والمقاولات، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية-السويسي بالرباط، السنة الجامعية 2007-2008، ص: 44.

[5] نور الذين أشحشاح، محاضرات في تفسير النصوص القانونية، الطبعة 2017-2018، ص: 40.

[6] بشرى العلوي: الفصل التعسفي للأجير على ضوء العمل القضائي، رسالة لنيل الدبلوم الجامعي العالي، جامعة محمد الخامس السويسي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، الرباط، ص: 153.

الفقرة الأولى: عقد الشغل الواضح

يعتبر تفسير عقود الشغل مهمة جسيمة، تتطلب كفاءة عالية والماما واسعا بمحيط تعاقدها[1]، إذ على القاضي الذي يبحث في خلافات الشغل، التعامل بنوع من المرونة عند تفسير عباراته، بحيث يتعين عليه الابتعاد عن الجمود، والتقيد بحرفية العبارة، ومحاولة فهم فلسفة المشرع من تشريع الشغل، بهدف تحقيق التوازن بين طرفي عقد الشغل.

أولا: على مستوى النص والتطبيق

إذا كان التأويل هو تفسير عبارات العقد الغامضة غير الواضحة، بغية الكشف عن إرادة طرفي عقد الشغل، فإنه من غير المقبول تفسير عبارات عقد الشغل الواضحة، إذ يجب تنفيذ العقد الواضح كما هو، دون تأويل[2]، وهذا المنع يجد أساسه ومصدره في النصوص القانونية التي كرسته في العديد من التشريعات[3]، أما بالنسبة لقانون الالتزامات والعقود المغربي فقد جاء في الفصل 461 **"إذا كانت ألفاظ العقد صريحة امتنع البحث عن قصد صاحبها"**[4]. فالمشغل لا يكون دائما حسن النية، فقد يقوم بإخفاء الطبيعة القانونية للعقد تحت ستار تكييف ظاهري وهمي، مما يتطلب تدخل القضاء للبحث في حقيقة العلاقة الشغلية لمعاملة المشغل سيء النية بنقيض قصده.

غير أن ذلك لا يعني إعدام سلطة القاضي نهائياً، بل يمكنه أن يقوم بتأويل عبارات عقد الشغل الواضحة، إذا ما تبين له أن عبارات هذا العقد غير متوافقة مع الهدف الظاهر منه، هنا يسترجع القاضي سلطته التقديرية ويقوم بتأويلها تبعا للهدف الظاهر من إرادة المتعاقدين في عقد الشغل[5]، فالمشغل يتخذ من إبرام عقد الشغل لمرات عديدة وسيلة للتهرب من آثار عقد الشغل الغير المحدد المدة[6].

---

[1] المختار العطار، الوسيط في القانون المدني، مصادر الالتزامات و العقود، الطبعة الثانية، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء 2007، ص 184.

[2] رحمة علوش، مرجع سابق، ص: 21.

[3] كالمدونة المدنية الفرنسية في الفصل 1134 و القانون المدني المصري في المادة 150، راجع بهذا الخصوص، عبد القادر العرعاري، مصادر الالتزامات، الكتاب الأول، نظرية العقد، مطبعة النجاح، الطبعة الرابعة 2014، ص 321.

[5] Rémy Cabrillla: Droit des obligations 6éme édition .dalloz .paris .2004 . page 84 et 85 .

[6] -هشام بوتكيوط: الحماية القانونية للأجراء في عقود الشغل المؤقتة، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، جامعة محمد الأول، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، وجدة، السنة الجامعية 2006-2007، ص: 131.

ثانيا: المعيار المعتمد في تفسير عقد الشغل

عندما يجد القاضي الاجتماعي نفسه أمام تفسير العبارات الواردة في عقد الشغل التي تعتبر مهمة تركها المشرع للقاضي من أجل الوقوف على مدى التوازن العقدي لطرفي الإنتاج، فإن اعتماده على معيار لتقدير وضوح العبارة من غموضها يختلف بحسب الأحوال.

يرى أنصار المعيار الشخصي[1]، أن القاضي يحتل مركز المقرر بحيث هو الذي يملك صلاحية تقريرية إذا كانت عبارة العقد واضحة أم غامضة، وعلى هذا الأساس يرى أصحاب هذا الرأي تعديل الفصل 461، وإضافة عبارة "في نظر القاضي" لكي يصبح على الشكل التالي: " في نظر القاضي إذا كانت ألفاظ العقد صريحة امتنع البحث عن قصد صاحبها "، فيما يرى أصحاب المعيار الموضوعي أن هذا المعيار يعطي فيه مؤيدوه للمعنى الحرفي والنحوي للعبارة ذاتها، دون النظر إلى ظروف التعاقد، لذلك يقترح بعض الفقهاء إعادة صياغة نص الفصل 461 عل الشكل التالي: "إذا كانت عبارات التصرف (العقد) واضحة بينة بالنظر إلى معناها الحرفي النحوي، وجب على القاضي أن يمتنع عن تأويلها بالبحث عن إرادة صاحب أو أصحاب التصرف (العقد).

ثالثا: رقابة محكمة النقض

بخصوص مدى رقابة محكمة النقض على سلطة القاضي في تفسير العبارات الواضحة يرى الأستاذ محمد الكشبور[2]، أن الأصل هو إعمال القاضي الشروط الواضحة المضمنة بالعقد التي تخضع لرقابة المجلس الأعلى، وقد جاء في قرار صادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) ما يلي: "قضاة الموضوع مكلفون بتطبيق الاتفاقات المبرمة وليس من الجائز لهم تغييرها متى كانت شروطها واضحة وبينة .... "[3].

من خلال ما سبق يمكن ملاحظة أن الأصل في سلطة القاضي على مستوى تأويل وتفسير العبارات الواضحة هي شبه منعدمة بشكل كلي، ولكن كاستثناء إذا كانت العبارات الواضحة في العقد تخالف الهدف الظاهر من عقد الشغل، يسترجع القاضي سلطته التقديرية محاولة منه تأويلها حسب النية المشتركة لطرفي عقد الشغل.

---

[1] هناك مجموعة من الباحثين من بينهم: رحمة علوش، مرجع سابق، ص 12.

وأيضا محمد سعيد، مرجع سابق، ص 8.

[2] محمد الكشبور، رقابة المجلس الأعلى على محاكم الموضوع في المواد المدنية، محاولة التمييز بين الواقع والقانون، الطبعة الأولى، سنة 2001، ص 183 وما بعدها.

[3] قرار المجلس الأعلى عدد 96 بتاريخ 13 نوفمبر 1962.

كما يلاحظ أيضا أن الفصل 461 من قانون الالتزامات والعقود لا يترك سلطة القاضي في ما يتعلق بعبارات العقد الواضحة، وقد كان على المشرع أن يبين على الأقل المعيار الذي على أساسه يعتمد القاضي في تقديره العبارة الواضحة من الغامضة كما جاء في الآراء السابقة ذكرها، ومنهم من تبنى الرأي الأخير أي الجمع بين المعيارين الموضوعي والشخصي، لكن في نظرنا نحن نفسر أن سكوت المشرع يمكن أن يكون بمقتضى تبنيه المعيار الشخصي الذي يحتل فيه القاضي مركزا مهما، وكأن المشرع أعطى السلطة التقديرية للقاضي في هذه المسألة، لأن القاضي نفسه هو الذي يقف وراء المعنى الحرفي و النحوي للعبارة وكذلك ظروف التعاقد، ومن جهة أخرى فإنه في حالة عدم استقامة العبارات الواضحة مع إرادة المتعاقدين، فإن على القاضي في إطار سلطته التقديرية، ألا يفسر اللفظ الواضح تفسيرا واسعا، بل كذلك ألا ينحرف عن معناه الظاهر دون أن يحرفه ويمسخه ويشوهه، بل يتعين على القاضي الأخذ بما يراه أقرب إلى قصد المتعاقدين، ويجب عليه أن يبين الأسباب التي دعته إلى الانحراف عن المعنى الظاهر من العبارة.

الفقرة الثانية: عقد الشغل الغامض وضوابط التفسير

تعتبر سلطة القاضي في تفسير شروط عقد الشغل الغامضة، من بين الوسائل المهمة التي يتمتع بها لتحقيق قدر من التوازن، لاسيما وأن أغلب هذه العقود تأتي في شكل عقود نموذجية عبر محددة المعاني، وقد تضمن الفصل 462 [1] من قانون الالتزامات والعقود المغربي الحالات التي يلزم فيها القاضي بالتفسير، وقد يؤدي هذا اللبس في عقد الشغل عن طريق تناقض بين بنوده، وهو ما لا يساعد القاضي في تفسير مضمونه.

أولا: سلطة القاضي في تفسير عقد الشغل

يعتبر تفسير عقد الشغل الغامض مسألة تتعلق بالواقع، تخضع للسلطة المطلقة بقضاة الموضوع، ولا رقابة لمحكمة النقض على ذلك على اعتبار أن المسألة المتعلقة بالواقع تكون من اختصاص قضاة

[1] نصت المادة 462 من قانون الالتزامات و العقود على ما يلي:

يكون التأويل في الحالات التالية:

1 – إذا كانت الألفاظ المستعملة لا يتأتى التوفيق بينها بين العرض الواضح الذي قصد عند تحرير العقد؛

2- إذا كانت الألفاظ المستعملة غير واضحة بنفسها أو كانت لا تعبر تعبيرا عن قصد صاحبها؛

3 – إذا كان الغموض ناشئا من مقارنة بنود العقد المختلفة بحيث تثير المقارنة الشك حول تلك البنود

وعندما يكون للتأويل موجب يلزم البحث عن قصد المتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ ولا عند تركيب الجمل.

الموضوع[1]، بحيث القاضي يغور في عالم النية و الضمير، وهو السبب الذي يحول دون بسط محكمة النقض رقابتها .

وفي هذا الصدد يقول الأستاذ محمد الكشبور "لا يجادل أحد في أن تفسير العقد الغامض مسألة موضوعية لا تخضع لرقابة المجلس الأعلى، ويبدو أن السبب في ذلك هو أن التفسير في هذه الحالة تقتضي تقصي النية الحقيقية والمفترضة للأطراف"، ولكن رغم ذلك هناك حالات تستثنى من قاعدة رقابة محكمة النقض من هذه الحالات، الحالة التي ينص فيها المشرع على إتباع حكم معين على نحو إلزامي يتحتم على القاضي التقيد به أثناء قيامه بعملية التفسير، ففي هذه الحالة الأخيرة حسب الأستاذ محمد الكشبور يمكن لمحكمة النقض أن تبسط رقابتها على محاكم الموضوع في تفسيرها للعقود.

وفي هذا الصدد، فإن هناك من يقر بأن للقاضي الاجتماعي الحرية في تفسير العقد الغامض، باعتبار التفسير هدفه الأساسي، إلا أن العمل القضائي قد استقر على ضرورة مباشرة قضاء النقض الرقابة على عملية التفسير للحد من حالات الانحراف في هذه العملية، على نحو من شأنه أن يخالف قصد وإرادة أطراف العقد.

إلا أن هناك من الفقه المغربي من يعتبر أن قواعد التفسير وإن كانت لا تختلف في ميدان الشغل عن الميدان المدني، فإنه بالنسبة لعبارات العقد الغامضة أو التي تحتمل عدة تأويلات، يجب أن تفسر لصالح الطرف الضعيف لأن الأخذ بالقاعدة المشار إليها في الفصل 473 من ظهير الالتزامات و العقود ستؤدي إلى تفسير الغموض لصالح المشغل باعتباره مدينا بالأجر مثلا في حين أن مديونيته بالأجر أضعف بالنسبة لمركز الأجير، ولهذا فإنه عند الشك نفسر العقد لصالح الطرف الضعيف لا الطرف الملتزم[2].

وبهذا يتضح أن عقد الشغل الغامض يبقى المجال الخصب لسلطة القاضي الاجتماعي، التي تتطلب منه مجهودا ومقدرة فكرية لحل النزاع المتعلق بعقد الشغل، بغية الوصول للإرادة الحقيقية المشتركة للطرفين وإصدار حكم عادل وموضوعي، لكن هذه السلطة لها ضوابط حددها المشرع.

ثانيا: ضوابط تفسير عقد الشغل

تعتبر مسألة تفسير عقد الشغل عملية ذهنية يتوجب على القاضي إعمالها لإزالة الغموض الذي يعتري العقد محل النزاع، وذلك بالبحث أولا عن الإرادة المشتركة للمتعاقدين انطلاقا من العقد نفسه ومن الظروف والوقائع المحيطة بعملية التعاقد ذاتها، شريطة أن يتقيد القاضي في عمله هذا بمجموعة

[1] محمد الكشبور، م س، ص: 188.

[2] محمد سعيد بناني، قانون الشغل في ضوء مدونة الشغل، علاقة الشغل الفردية، الطبعة الأولى، الجزء الأول، 2005، ص 129 وما بعدها.

من الضوابط تتعلق باحترام قاعدة تفسير الشك لمصلحة المدين، والتي أقرها الفصل 473 من ق.ل.ع حيث جاء فيه: "عند الشك يؤول الالتزام بالمعنى الأكثر فائدة للملتزم ".

كما في عدم التوسع في تفسير التنازل عن الحق، وقد جاء في قرار صادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) ما يلي: "التنازل عن الحق يجب أن يكون له مفهوم ضيق وأن العقود التي يثور الشك حول مدلولها لا تصلح أساسا، لاستنتاج التنازل منها ..."[1].

في الأخير، فإن القاضي الاجتماعي عليه أن يراعي في إعمال سلطته في حل هذه النزاعات خصوصيات قانون الشغل، وهو بصدد تفسير عقد الشغل للبحث عن الإرادة الحقيقية لطرفي الإنتاج، وعليه كذلك أن يتقيد بضوابط تفسير عقد الشغل التي لا تشكل سوى نصائح لا تعتبر ملزمة لقاضي الموضوع، إذ يمكنه في إطار سلطته التقديرية البحث عن قواعد أخرى توصله إلى الإرادة الحقيقية لطرفي عقد الشغل[2].

المطلب الثاني: تكييف عقد الشغل

يعتبر التكييف من أهم العمليات التي يباشرها قاضي الموضوع، إذ غالبا ما يكون النزاع المطروح أمامه قد تم وصفه من طرف الخصوم بأوصاف معينة، والتي لا تلزم قاضي الموضوع، و لا ترتب أي أثر بالنسبة له، فالمفروض أن القاضي يعلم القانون بالإضافة إلا أنه لا يوجد أي إلزام على الخصوم بإضفاء وصف قانوني على إدعاءاتهم، مثل هذا الوصف يدخل إذا ضمن وظيفة قاضي الموضوع [3].

الفقرة الأولى: العقد المحدد المدة

يتعين على القاضي لزاما وتحت طائلة العقوبة المنصوص عليها في الفصل 391 من قانون المسطرة المدنية[4]، والمتعلقة بجريمة إنكار العدالة، تكييف العقد أي وضعه داخل إطاره القانوني المناسب له من أجل معرفة القانون الواجب التطبيق عليه، وعلى خلاف الرأي السابق هناك رأي آخر، يعتمد على معيار العمال كموضوع لقعد الشغل، ويرى بأنه يساعد القاضي على القيام بعميلة التكييف، ونرى بأن القاضي الاجتماعي في إطار إعمال سلطته في حل نزاعات المتعلقة بعقود الشغل، فإنه عليه أن يعتمد على المعيار

---

[1] أورده عبد القادر العرعاري، مرجع سابق، ص: 325.

[2] ينص الفصل 280 من قانون المسطرة المدنية وفق آخر التعديلات المدخلة عليه: يمكن للمحكمة أن تنذر الأطراف بمقتضى أمر غير قابل للطعن بتسليم كل المستندات والوثائق والمذكرات أو الحجج التي من شأنها أن تنير القضية داخل أجل تحدده.

[3] محمد الكشبور، مرجع سابق، ص: 295.

[4] تنص المادة 391 من ق.م.م على ما يلي "يمكن مخاصمة القضاة في الأحوال التالية ومنها:
4– عند وجود إنكار للعدالة".

الثاني المتعلق بطبيعة النشاط أو العمل المنجز للتفرقة بين العقد المحدد المدة والعقد غير محدد المدة، لأن الأجراء يزاولون أعمال مختلفة، يصعب على القاضي أن يصل إلى تكييف عقد الشغل من خلال المؤشرات المتوفرة لديه، عكس المعيار الزمني الذي كشف الواقع العملي على عدم صلاحية ونجاعته، كمعيار للتفرقة نظرا للتحايل عليه من قبل المشغلون الذين يعملون على تجديد العقد في كل مرة قبل صدور مدونة الشغل [1]، وهذا ما أكده المجلس الأعلى في إحدى قراراته "الذي عاب من خلاله على محكمة الاستئناف أنها لم تبين الأساس الذي اعتمدته في اعتبار الأجير عاملا موسميا ولم تبين طبيعة العمل "[2].

من خلال ما سبق، يتضح أن القضاء الاجتماعي في إطار سلطته التقديرية يعتبر عقد الشغل محدد المدة استثناء، وذلك بالاستعانة بمجموعة من المؤشرات والمعايير السابق ذكرها، وهو ما يفسر أن مدونة الشغل [3]، كانت واضحة في هذا المجال، وذلك لمواجهة تحايل المشغل على الأجير بعقد الشغل غير محدد المدة، تحت وصف عقد محدد المدة والمثال على ذلك، العقود المحددة المدة التي يبرمها المشغل لمواجهة الزيادة في الإنتاج، يستمر المشغل بالاستفادة من عمل الأجير حتى بعد الزيادة التي عرفها النشاط، وهو ما يدفع القاضي إلى إعادة تكييف عقد الشغل.

الفقرة الثانية: العقد غير المحدد المدة

إذا كان عقد الشغل المحدد المدة، هو العقد المبرم لمدة معلومة لدى طرفي العقد، فإن عقد الشغل غير محدد المدة هو العقد الذي لا يرتبط انتهاؤه عادة بأي أجل معين أو بواقعة محددة، ولا تسمح ظروف العمل المطلوب إنجازه بتحديد مدته وبالتالي وقت انتهائه[4]، على أي فسلطة القاضي الاجتماعي في تكييف العقد غير محدد المدة تبقى واسعة، لأنه الأصل في عقود الشغل، وما يؤكد ذلك أن القاضي الاجتماعي متى لم يتوصل إلى معرفة تاريخ أو أجل انتهاء العقد انطلاقا من العقد ذاته أو من الظروف المحيطة به، اعتبره عقد غير محدد المدة، وهذا ما جاء في حكم صادر عن ابتدائية القنيطرة بتاريخ 29-12-1988 " وحيث بنص البند الأخير من العقود المدلى بها من قبل المدعى عليها بالحرف على ما يلي "وإن فسخ العقد يمكن أن يحدث في كل وقت وحين، وبدون سابق إنذار، وعليه فإن تضمين هذا الشرط يرفع عن تلك العقود صفة التجديد، وتصبح بموجبه عقود غير محددة المدة، ما دام يخول للمؤاجر وضع حد لعلاقة الشغل إبان سريانها في أي وقت، وبدون تعليل، مما يجعل أمد انتهائها أمر غير متوقع".

---

[1] محمد سعيد بناني، م س، ص: 180.

[2] في نفس الإطار، أنظر القرار 123 الصادر عن الغرفة الاجتماعية بالمجلس الأعلى بتاريخ 09-02-2005، ملف عدد 1051، كما أشارت غليه بشرى العلوي، الفصل التعسفي للأجير على ضوء العمل القضائي، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، الطبعة الثانية، ماي 2007، ص 53.

[3] المادة 16 من مدونة الشغل في فقرتيها الثانية والثالثة.

[4] جاء في المادة 16 من مدونة الشغل ما يلي: "يبرم عقد الشغل لمدة غير محددة، أو لمدة محددة، أو لإنجاز شغل معين".

كما أن القاضي في حالات معينة يقوم بإعادة تكييف عقد الشغل بأنه عقد غير محدد المدة بناء على الوثائق المدلى بها أو من خلال ظروف التعاقد ونوع العمل موضوع الشغل كما سبقت الإشارة إلى ذلك في الفقرة السابقة، في حين هناك من يرى بأن أداء مكافأة الأقدمية[1] للأجير دليل على أن العقد هو عقد غير محدد المدة.

وينبغي الإشارة إلى أنه إذا كانت عملية التكييف هي معرفة القاعدة القانونية الواجبة التطبيق على النازلة، بالتالي هي مسألة قانونية يخضع فيها القاضي الاجتماعي إلى رقابة محكمة النقض، فإن لذلك انعكاسا إيجابيا على حقوق الأجير في حالة وجود نزاع بينه وبين مشغله، الذي يحاول التملص من التزاماته بتغيير وقف عقد الشغل، بأنه محدد المدة عوض عقد غير مجدد المدة والعكس صحيح.

في الأخير نشير إلى أن سلطة القاضي في تكييف عقد الشغل تبقى رهينة بالمعطيات المتوفرة لديه، ولكن هذا لا يعني أن القاضي مقيد بل سلطته تتأرجح حسب كل حالة من حالات النزاع التي يجب على القاضي أن يتعامل معها بنوع من الدهاء بغية الحفاظ على مبدأ استقرار الشغل و تحقيق الأمن الاجتماعي.

فالقاضي في إطار سلطته التقديرية في تكييف عقد الشغل غير ملزم بالوصف الذي أعطاه طرفا عقد الشغل كما قلنا سابقا، وأنه في حالة شكه من خلال المعطيات المتوفرة لديه، فإنه يكيف العقد بأنه عقد غير محدد المدة كأصل، والاستثناء عقد محدد المدة.

المبحث الثاني: سلطة القاضي الاجتماعي في نزاعات تنفيذ عقود الشغل

يخضع عقد الشغل الفردي في تنفيذه بخلاف العقود الأخرى لمجموعة من التغيرات التي تطرأ نتيجة تعديل المشرع لبعض النصوص القانونية للرفع من الامتيازات أو الحقوق، إلى جانب الاتفاقيات الجماعية التي قد تؤثر بنودها في تعديل مقتضيات عقد الشغل لكون النصوص الجديدة أكثر فائدة، بل الأكثر من ذلك فإن عقود الشغل الفردية أصبحت تتميز بدورها بالنص على العديد من البنود التي تتسم بالحرية أو المرونة، وهي تمس عناصر العلاقة الشغلية وتنظم الحركية في الزمان والمكان، إلا أن هذه التعديلات لا تأتي من المشرع أو اتفاقية الشغل الجماعية أو عقد الشغل الفردي، بل إن المقاولة قد تتعرض لظروف تقتضي إعادة تنظيم العمل أو التقليص من نشاطها، وقد تمر بفترة كساد اقتصادي مما يعرضها لأزمة

[1] ألما محمد "اجتهادات المجلس الأعلى في مجال الطرد التعسفي"، رسالة لنيل الدبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية و الاجتماعية، الرباط –أكدال– السنة الجامعية 2005-2006، ص 20 وما بعدها.

اقتصادية مالية يمكن أن تصل إلى إنهاء بعض عقود الشغل، مما يفرض على أيضا على المشغل تعديل وقت ومكان الشغل وطبيعته .

المطلب الأول: سلطة القاضي في نزاعات إنجاز الشغل

يعد توقيت الشغل عنصرا أساسيا في عقد الشغل، وذلك لأن الزمن يعد ضروريا لقياس أداء العمل، إذ يلتزم الأجير بموجب هذا العقد بتقديم عمله لمدة من الزمن، وبموجبه أيضا يتم تقدير الأجر الذي يلتزم به رب العمل، إذ غالبا ما يكون أحد محددات قيمته، ولكن نتيجة ظروف طارئة تلحق المقاولة يلجأ المشغل تحت هذه الظروف إلى التقليص من مدة الشغل كتدبير في إطار سلطته وحريته في تنظيم المقاولة.

الفقرة الأولى: نزاعات تدبير المشغل لوقت الشغل

يعتبر تدخل المشرع لتنظيم أوقات الشغل من الإجراءات ذات الأهمية الكبيرة بالنسبة للأجراء، فتنظيم أوقات الشغل من المواضيع التي تشكل حقوقا و التزامات متبادلة، بحيث يتعين على الأجير أن يلتزم باحترام زمن الشغل الموضوع من طرف المشغل[1]، في مقابل أن يلتزم هذا الأخير بساعات العمل القانونية وكذا الاستثناءات المقررة لها. وإذا كان يسمح للمشغل باللجوء إلى تقليص عدد ساعات الشغل بغية التخفيف من نفقات المقاولة، بسبب الأزمة الاقتصادية التي يمر منها فقد تساءل البعض[2]، عن المقصود بهذه العبارة، أي الأزمة الاقتصادية، خاصة في ظل عد تحديدها من طرف المشرع، ما عدا قوله إنها "عابرة". وبالتالي فإن ترك أمر تحديدها إلى السلطة التقديرية لطرفي العقد على أساس حرية التعاقد، يؤدي بدون شك إلى تعسف المشغل في فرض السلطة التي تناسبه، و إن كان على حساب قوة ووقت الأجير[3].

فالقاضي الاجتماعي عندما ينظر في النزاعات التي تهم تدبير المشغل لوقت الشغل له سلطة المراقبة فقط، بحيث يراقب مدى احترام المشغل للشروط الإجرائية والموضوعية التي جاءت بها مدونة الشغل في المادتين 184، 185، وله سلطة تقديرية في الوقوف على مدى جدية السبب الذي جعل المشغل يقوم بالتقليص من مدة الشغل أو تمديدها، ولكن شريطة عدم الإضرار بالأجير، وأن تكون في ظل الاستثناءات التي تجيزها مدونة الشغل في كل من المواد 189، 190، 192.

---

[1]- El fekak m'ohamed: pratique du droit de travail ; l'imprimerie najah al Jadida ; Casablanca ; en janvier 2008 ; page 187.

[2]- مليكة العراسي: الحماية القانونية للأجراء عند تقليص ساعات العمل، مجلة الملف عدد19، يونيو 2012، ص: 179.

[3] عبد اللطيف خالفي، "الوسيط في مدونة الشغل"، الجزء الأول علاقة الشغل الفردية، الطبعة الأولى، 2004، ص 571.

وكذلك التقليص الجزئي لمدة الشغل هو تدبير مؤقت يقوم به المشغل، وذلك عند حدوث أزمات اقتصادية أو مالية للحيلولة دون إنهاء علاقة الشغل حيث يقوم بتوزيع العمل على عدد ساعات يقل عن الحد الأدنى متفق عليه عند إبرام العقد، ولكن بأجر يقابل عدد ساعات العمل فقط وهذا ما اعتبره الأستاذ محمد سعيد بناني فصلا تعسفياً بقوله: "يعتبر التخفيض الفاحش لساعات العمل العادية بمثابة بطالة جزئية وطرداً مقنعا للأجير من المؤسسة ..."[1] واعتبره القضاء على مستوى المجلس الأعلى بأن التخفيض الفاحش للعمل فصل مقنع .

ومن هنا يمكن أن نفسر أن القضاء كان يكرس ما جاء في ظهير 1936 المتعلق بساعات العمل القانونية، فالقاضي يحاول في إطار سلطته لحل هذه النزاعات أن يلقي بآثاره على الحقوق الفردية للأجراء، وأن يجد توازنا بين طرفي عقد الشغل من خلال الدفاع عن الأداة الاقتصادية التي تكونها المقاولة.

بل والأكثر من ذلك اعتبر الفقه والقضاء المغربي أن استقالة الأجير في ظل هذه الظروف هو طرد تعسفي مقنع، وهو ما يؤكد أن سلطة القاضي تبقى تقديرية حسب كل حالة تتعلق بالاستثناءات الواردة في مدونة الشغل، وأيضا القضاء ذهب أبعد من ذلك لحل نزاعات التي تهم تدبير المشغل لوقت الشغل، فإن التخفيض الذي يقوم به المشغل عند مساسه بأجر الأجير دون موافقته أو تجاوز ما نصت عليه مدونة الشغل[2] يعتبر غير مشروع.

وفي مقابل تخفيض ساعات الشغل أعطى المشرع للمشغل إمكانية تمديد ساعات الشغل، حيث تبقى منازعات الأجير بخصوصها أمراً غير وارد خصوصاً إذا ترتب عن هذه الأخيرة زيادة في الأجر، عكس حالات التمديد التي لا تخول أجراً إضافياً فيمكن أن تكون موضوعا للرفض من قبل الأجراء، على غرار ما يحصل تخفيض ساعات الشغل والأجر المسموح به قانونا لا يشكل خطأ من طرفه يبرر فسخ عقد الشغل فالالتزام بأوقات العمل من قبل الأجير يكون في حدود ما يقرره القانون ..."[3].

من خلال ما سبق نخلص أن القاضي الاجتماعي له سلطة الرقابة بالنسبة للشروط الموضوعية والإجرائية في ما يتعلق بالتقليص من مدة الشغل وتمديدها، وله كذلك في المقابل سلطة تقديرية في تقدير مدى جدية السبب أو الباعث الذي يجب أن يكون حقيقيا.

[1] محمد سعيد بناني، الندوة الوطنية الثانية للقضاء الاجتماعي، نفس المرجع السابق، ص 23.

[2] الفقرة الرابعة من المادة 184 و الفقرة الثانية من المادة 185 من مدونة الشغل.

[3] قرار منشور بنشرة قرارات المجلس الأعلى، السلسلة الأولى 2009، الجزء الأول ص 189 إلى 191.

الفقرة الثانية: تعديل مكان ونوع الشغل

يعتبر تعديل عقد الشغل من الأهمية بمكان خصوصا في الوقت الحاضر نظرا لتزايد المقاولات وتوسيع نشاطها وانتشار فروعها في مناطق جغرافية متعددة، وأيضاً التغيرات الاقتصادية للسوق المغربية في ظل المنافسة الداخلية والخارجية، مما يضطر معه المشغل لمواكبة هذه التطورات التي يعرفها الاقتصاد المغربي خاصة إلى تعديل عقد الشغل الذي قد يتضمن العديد من الصور، غير أننا سنقتصر في هذه الفقرة على إمكانية تعديل مكان ونوع الشغل[1].

ويجوز للمشغل بما له من سلطة تنظيمية، تنظيم الشغل داخل مقاولته، بما في ذلك التغيير في مكان الشغل، غير أنه نميز في هذه الحالة بين التعديل الجوهري الذي يتطلب موافقة الأجير، والتعديل الثانوي الذي لا يتطلب-مبدئيا-موافقة الأجير، لأنه تصرف يدخل ضمن سلطة المشغل في تسيير مقاولته وتنظيمها[2]، ولئن كان هذا التعديل لا يثير إشكالا في حالة كونه تقرر بمقتضى عقد الشغل، أو انطلاقا من اتفاقية الشغل الجماعية أو بنص قانوني، وقد تكون طبيعة الشغل هي السبب في تعديل مكان ونوع الشغل، لكن الأجير قد يتشبث بأن العقد قد عدل جوهريا، وأن المشغل يهدف من ذلك إلى إرغامه على تقديم الاستقالة التي تخفي فصلا مقنعا، في حين يتشبث المشغل بسلطة الإدارة التي تخوله حق تغيير مكان ونوع الشغل تبعا لظروف سير المقاولة .

وأمام غياب نص صريح في مدونة الشغل لمعالجة هذا الإشكال الذي تطرق له قانون الشغل الفرنسي، فالقضاء مدعو إلى البحث عن شرعية أو عدم شرعية تغيير مكان ونوع الشغل، وهنا فالقاضي الاجتماعي له سلطة رقابة مدى تعسف المشغل في استعمال سلطته في سير المقاولة وعدم الإضرار بالأجير، وبالتالي فالقاضي لكي يفصل في مثل هذه النزاعات مطالب بالوقوف في إطار حدود السلطة الممنوحة له من طرف المشرع على الحد الفاصل بين سلطة الإدارة التي تخول للمشغل حق تغيير مكان الشغل تبعا لحسن سير المقاولة وبين مصلحة الأجير[3] .

ولكن بعض الفقه المغربي اعتبر أن تغيير مكان الشغل رغم أن القضاء اتجه إلى الاعتماد على عنصر التنقل الذي هو عنصر فضفاض، فإنه يقر بأنه لا يجب الاستناد إليه، بل يجب ترك السلطة التقديرية لقضاة الموضوع لتقدير ما إذا كان تغيير المكان يضر بالأجير أم لا، مع الأخذ بعين الاعتبار

---

[1] أسماء الشرقاوي، م، س، ص 232.

[2] - رجاء رياض: تعديل عقد الشغل في ضوء العمل القضائي المغربي، بحث نهاية التدريب، الفوج 36، المعهد العالي للقضاء، فترة التدريب 2009-2010، ص: 32.

[3] - محمد سعيد بناني، م س، الجزء الأول، ص 237 و 238.

المسافة الفاصلة بين المكان القديم والجديد، وكذلك مراعاة طبيعة شغل الأجير ممثل تجاري أو وكيل أعمال ... لأن مثل هذه المهن تستوجب بطبيعتها التنقل.

وأيضا فيما يرتبط بالتعديل الجوهري لمكان العمل فالقاضي الاجتماعي في إطار سلطته يجب عليه أن يقف على حدود السلطة التنظيمية للمشغل وتقييم مدى انحرافها عن أهدافها، إذ أن حسن تدبير المقاولة لا يجب أن يؤدي إلى نتائج معاكسة باستغلال النقل المكاني لدفع الأجير إلى ترك عمله وطرده بصفة مقنعة.

المطلب الثاني: النزاعات المرتبطة بالحماية الصحية والاجتماعية للأجراء

تعتبر حماية النفس ووقايتها من أبرز المهام التي يسعى الإنسان إلى تحقيقها، حتى الوصول إلى فكرة تحقيق الحماية الاجتماعية للأجراء ضد المخاطر التي قد تهدد حياتهم كحوادث الشغل والأمراض المهنية[1] و الشيخوخة، البطالة ....، وذلك في إطار أنظمة متكاملة تسعى لحماية الأجراء من هذه المخاطر.

الفقرة الأولى: حوادث الشغل والأمراض المهنية

تتميز مسطرة حوادث الشغل والأمراض المهنية في ظل ظهير 6 فبراير 1963، بكونها تبدأ بمرحلة إدارية عن طريق التصريح لدى السلطات المختصة وإحالة الملف بعد ذلك على المحكمة، حيث تبدأ المرحلة القضائية بالبحث الذي يجريه القاضي ثم مرحلة التصالح باعتبارها إجراءات إجبارية، أما في ظل القانون رقم 18.12 الجديد، فإن المنازعة في حوادث الشغل والأمراض المهنية تبدأ بمسطرة الصلح [2] بين الأجير والمشغل أو شركة التأمين، وذلك قبل الانتقال إلى المسطرة القضائية، فالمشرع المغربي خصص الباب الأول من القسم الخامس لمسطرة الصلح، وعليه ينبغي أن نشير إلا أنه ما دامت مسطرة الصلح إجبارية في مثل هذه الحوادث، فإن تدخل القاضي لا يبدأ إلا بعد فشل محاولة الصلح بين المشغل والأجير حسب الحالات الواردة في المواد 137 و 138 من هذا القانون 18.12

[1] ظهير 6 فبراير 1963 الصادر في الجريدة الرسمية، عدد 2669 بتاريخ 15 مارس 1963، الذي نسخ وعوض بالظهير الشريف رقم 1.14.190 بتاريخ 6 ربيع الأول الموافق لـ29 دجنبر المتعلق بتنفيذ قانون رقم 18.12، والمنشور في الجريدة الرسمية عدد 63289 بتاريخ 22 يناير 2015.

[2] لا نقصد هنا الصلح القضائي المنصوص عليه في المادة 278 من قانون المسطرة المدنية، بل الصلح الذي يتم في إطار المسطرة الإدارية بالرغم من أن هناك اختلاف قضائي في ما يتعلق بمدى إجبارية مسطرة الصلح، حسب ما جاءت به رشيدة أحفوظ في الندوة التي نظمت بكلية الحقوق السويسي – الرباط- يوم 12-06-2016 تحت عنوان "قراءة في القانون الجديد 18.12 متعلق بحوادث الشغل و الأمراض المهنية".

أولاً: مرحلة الصلح القضائي

تنص المادة 277 من قانون المسطرة المدنية **"يحاول القاضي في بداية الجلسة التصالح بين الأطراف "**. ومنها نستخلص أن مسطرة التصالح تعتبر إجراء جوهريا من الأهمية بمكان حيث يستدعي القاضي الأطراف لإجراء محاولة الصلح هذه المادة 274[1]، ويمكن من خلالها أن نلتمس الدور الإيجابي للقاضي خلال هذه المرحلة حيث تنحصر سلطته في المراقبة، وذلك لكون الصلح يقوم بناء على العروض المقدمة من الأطراف حتى لا تخالف النصوص التشريعية والتنظيمية الصادرة في هذا الشأن، كأن يكون الأجر المعتمد في تحديد الإيراد هو أقل من الحد الأدنى للأجور أو اعتماد نسبة العجز أقل مما ورد في الخبرة.

بل ما يبرر سلطة القاضي التقديرية في نفس الوقت خلال هذه المرحلة، هو أنه يمكنه رفض المصادقة على الصلح ولو اتفق الأطراف، وهذا ما يفسر أن سلطة القاضي الاجتماعي في قبول اتفاق الصلح تبقى واسعة في هذه المرحلة نظرا لدوره الإيجابي[2]، وللتأكيد أيضا ما يفسر أن المشرع أعطى سلطة تقديرية واسعة للقاضي خلال هذه المرحلة، هو ما جاء في المادة 289 من ق.م.م "يمكن للمحكمة في قضايا حوادث الشغل والأمراض المهنية أن تمنح تعويضا مسبقا تلقائيا أو بطلب من المصاب أو ذوي حقوقه إذا نتج عن الحادث عجز عن العمل يعادل ثلاثين في المائة على الأقل أو نتجت عنها وفاة".

وللقاضي كذلك أن يحكم بمصاريف العلاج والأجهزة الطبية التي تتطلبها حالته الصحية قبل الفصل في النزاع[3]، وهو ما أكد عليه المشرع في المادة 37 من قانون 18.12، رغم ما نؤكده نحن على أن سلطة القاضي خلال هذه المرحلة من النزاع تبقى واسعة للتعليلات التي قدمناها أعلاه، فإن هناك من يخالفنا الرأي ويعتبر أن سلطة القاضي خلال هذه المرحلة تتجلى في مراقبة مدى احترام النصوص التشريعية و التنظيمية[4].

---

[1] جاء في الفقرة الأولى من المادة 274 من قانون المسطرة المدنية ما يلي: "يستدعى الأطراف للجلسة طبقا للشروط المشار إليها في الفصول 37، 38، 39 قبل التاريخ المحدد لحضورهم بثمانية أيام على الأقل".

[2] زهور الحر، دور القاضي الاجتماعي في حوادث الشغل والأمراض المهنية على ضوء العمل القضائي، مقال منشور، في الندوة الجهوية التاسعة، مقر محكمة الاستئناف بحي رياض السلام، أكادير يومي 05-06 يوليوز 2007 تحت عنوان: عقود العمل والمنازعات الاجتماعية من خلال قرارات المجلس الأعلى، ص 56.

[3] أمال جلال، "مسؤولية المؤاجر عن حوادث الشغل والأمراض المهنية في التشريع المغربي"، منشورات كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية-الرباط، الطبعة الأولى 1977، ص 199 وما بعدها.

[4] سعيد بعزيز، نظام التعويض عن حوادث الشغل على ضوء القانون الجديد، رقم 18.12 ص 41، مذكرة لنيل دبلوم الماستر في العلوم القانونية، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية الرباط، أكدال، السنة الجامعية 2014-2015، ص 38 وما يعدها.

ثانياً: مرحلة الحكم

إذا كانت سلطة القاضي في حوادث الشغل و الأمراض المهنية في مرحلة التصالح واضحة وذات أهمية، فإنها لا تقل أهمية في مرحلة الحكم، بالرغم من أن التقاضي مقيد بالنصوص القانونية المطبقة في مجال تكييف طبيعة الحادثة، وذلك لكون المشرع لم يعرف كم من حادثة الشغل ولا حادثة الطريق ولا المرض المهني، وهو بذلك فسح المجال أما الاجتهاد القضائي في تكييف طبيعة الإصابة المهنية[1].

بالنسبة لحادثة الشغل كثيراً ما يثور الخلاف حول مادية الحادثة، وهو ما يجعل سلطة القاضي واسعة بحيث تبقى له السلطة التقديرية في التكييف مما سيؤثر على مآل النزاع، وقد بين بحق بعض الفقه المغربي أن عنصر الفجأة من أهم العناصر التي يعتمد عليها القضاء في تحديده لحادثة الشغل، لأنه يصلح كمعيار أساسي للتمييز بين المرض المهني وحادثة الشغل، وركز أيضا على أن هذه الدقة تنعدم بالنسبة للعنصر الخارجي وعنصر العنف نظرا لإمكانية حدوث حوادث بدون عنف وشدة أو بدون مساهمة عوامل خارجية[2]، ويجب على القاضي الاجتماعي في إطار سلطته في تكييف الحادثة أن يعتمد على عنصر الفجأة، دون نسيان العنصرين الآخرين "العنف، العوامل الخارجية ".

الفقرة الثانية: منازعات الضمان الاجتماعي

باعتبار أن المشرع فرض على أي مشغل تسجيل أجرائه في الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي، وهو ما يجعل هذه النزاعات الناشئة عن عدم تسجيل الأجراء تأخذ حيزاً في هذه الفقرة الثانية، وأيضا عهد المشرع بمقتضى مدونة التغطية الصحية الأساسية إلى الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي القيام بتدبير مستقل لنظام التأمين الإجباري عن المرض بالنسبة للأشخاص الخاضعين لهذا النظام ومنهم الأجراء و ذوو حقوقهم، وهو ما نفترض معه نشوء نزاعات بخصوص عدم التسجيل في هذا النظام الإجباري عن المرض **"أولا"**، وهناك نزاعات ذات طابع خاص وهي النزاعات المتعلقة بالإحالة على التقاعد **"ثانيا"**.

أولا: النزاعات الناشئة بسبب عدم تسجيل الأجراء

تجدر الإشارة بداية أن الانخراط في الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي إلزامي بالنسبة لأرباب العمل الذين حددهم المشرع في الفصل 2 من ظهير 1972، وكذلك المرسوم رقم 313.60.2 الصادر في 20 غشت 1960، والمتعلق بانخراط أرباب العمل وتسجيل العمال في الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي، و

[1] أمال جلال، مرجع سابق، ص 185 وما بعدها

[2] المرجع نفسه، ص 197.

هكذا جاء في الفصل 15 من ظهير 1972 ما يلي "يجب على جميع المشغلين الذين يستخدمون في المغرب أشخاصا يفرض عليهم هذا النظام القيام بما يلي:

الانخراط في الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي وجب على كل منخرط في الصندوق المذكور أن يبين رقم انخراطه في فاتورته و رسائله ومذكرات توصياته وإعلاناته وغيرها ... وتحدد بمرسوم كيفية تطبيق هذا الفصل و الشروط التي يمكن بموجبها للصندوق المذكور أن يعمل على انخراط المشغل و تسجيل مأجوريته ".

صدر هذا المرسوم، والأثر من ذلك أعطى الفصل 4 من مرسوم 20 غشت 1960، إمكانية التحقق من المعلومات المقدمة من طرف المشغل، و أيضاُ تسجيله تلقائيا في حالة عدم تقديم انخراطه داخل الأجل الذي لا يجب أن يؤخر أكثر من سنة، وهو ما يجعل المشرع يعطي الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي صلاحية تقرير انتماء المشغل و ذلك بأثر رجعي[1].

أما بالنسبة للنزاعات الناشئة عن عدم التسجيل في نظام التأمين الإجباري عن المرض، نجد أن المشرع أعطى للصندوق الوطني للضمان الاجتماعي في حالة نسيان أو إغفال التسجيل أن يقوم بتسجيلهم تلقائيا "المادة 100 من مدونة التغطية الصحية[2]"، أما بالنسبة لعدم احترام آجال التسجيل وعدم التسجيل خلال الآجال القانونية "المادة 130 من نفس المدونة " فرض عليهم المشرع غرامة مالية[3].

ثانياً: النزاعات المتعلقة بالإحالة على التقاعد

شكل ظهير 27 يوليوز 1972 المتعلق بنظام الضمان الاجتماعي، والقانون 7.80 القاضي بتحديد سن إحالة الأجراء إلى التقاعد المنطلق والأساس القانوني في هذا الموضوع، حيث جاء بمجموعة من المقتضيات التي تعتبر الإطار القانوني الضابط بين المشغل والأجير في ما يتعلق بنزاعات الإحالة على التقاعد.

ولكن بصدور مدونة الشغل أعطت حلولا لمجموعة من الإشكالات العملية إلي أفرزها الواقع، ويبقى أهم الإشكالات التي حسمت فيها مدونة الشغل تلك المتعلقة بتحديد سن الإحالة على التقاعد وكذلك بالنسبة للأجير الذي يحال على التقاعد، ولم يكتمل مدة التأمين المنصوص عليها في الفصل 53 من ظهير

[1] الحاج الكوري، "قانون الضمان الاجتماعي دراسة تحليلة ومقارنة"، مطبعة دار السلام – الرباط، الطبعة الأولى 2011، ص 37 و ما بعدها.

[2] القانون رقم 00.65 بمثابة مدونة التغطية الصحية الأساسية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 296.02.1 في 25 رجب 1423، 3 أكتوبر، الجريدة الرسمية، عدد 5058.

[3] أنظر المواد من 130 إلى 142 من مدونة التغطية الصحية المغربية.

1972 (المادة 526 من مدونة الشغل)، وكذلك قطعت مدونة الشغل الباب على التحايل من طرف المشغل، والأجير بالنسبة للوثائق التي تحدد بداية سن الأجير (المادة 527)، وبالتالي فإن مدونة الشغل قطعت الباب على القاضي للتوسع في مثل هذه النزاعات، ونؤكد ذلك بالفقرة الأولى من المادة 526 التي جاء فيها ما يلي: "يجب أن يحال إلى التقاعد كل أجير بلغ سن الستين. غير أنه يمكن الاستمرار في الشغل بعد تجاوز هذه السن، بناء على قرار تتخذه السلطة الحكومية المكلفة بالشغل بطلب من المشغل وبموافقة الأجير" والتي يستفاد منها أن إرادة المشرع هي المتحكمة، وكذلك أن هذه المقتضيات من النظام العام لذلك تدخل المشرع بفرض عقوبة في المادة 529 من مدونة الشغل وقطع الباب أمام ترك السلطة التقديرية في مثل هذه النزاعات.

خاتمة:

في الختام، يلعب القضاء دورا فعالا في حماية حقوق الأجراء،ومن جهة أخرى من المنظور الاجتماعي للأجير الذي يظل اللبنة الأساسية في تحقيق التقدم الاقتصادي لبلادنا، كل هذا لن يستقيم إلا بنصوص قانونية مرنة وتطبيق سليم لها بمفهوم، ونظرة القاضي الاجتماعي الذي يصدر حكمه وهو يعلم أنه يساهم في إحقاق الحق ويساهم في تطوير المنظومة الاقتصادية والاجتماعية، فالقاضي الاجتماعي لا يفصل في النزاع فقط وإنما يعمد في كل حكم من أحكامه إلى إرساء التوجه الحقوقي الذي دشنه المغرب في مسيرته الإصلاحية، يمكن القول أن معظم التشريعات عملت على الحد من سلطة القاضي في التفسير سواء تعلق الأمر بتفسير القانون أو بتفسير العقود. وذلك عن طريق تنظيمها لقواعد محددة لا يجوز له وهو يصدد التفسير تجاوزها، لخاضع رقابة محكمة النقض وبخصوص موقفنا من سلطة القاضي فيتعين على القاضي توسيع دوره، والتخلص من النظرية الكلاسيكية التي ترى أن القاضي مقيد بتطبيق النصوص، فالقاضي الاجتماعي على العكس من ذلك مطالب في ظل الأهمية التي يحتلها قطاع الشغل، والازدهار الاقتصادي بأن يبحث عن نية المشرع وأن تكون له ذهنية متفتحة مستوعبة، لما قد تفرزه علاقة الشغل من إشكاليات في سبيل تحقيق العدالة الاجتماعية من جهة، وحماية المقاولة والاقتصاد من جهة ثانية.

المسؤولية المدنية المشددة في إطار نظام صعوبات المقاولة

✍ د. محمد الخلوفي
دكتور في الحقوق

لقد شدد المشرع المغربي المسؤولية المدنية اتجاه المسيرين في حالة ارتكابهم أخطاء وتجاوزات في التسيير، أدت إلى فتح إحدى مساطر صعوبات المقاولة اتجاه الشركة، وذلك بتمكين المحكمة من تمديد مسطرة التسوية أو التصفية القضائية اتجاههم.

ولما كانت الصعوبات التي تعترض الشركة، والتي تتسبب في فتح مسطرة معالجة صعوبات المقاولة في مواجهتها، تعود إلى الظروف الاقتصادية والمالية المحيطة بها، أو نتيجة ارتكاب مسيرها أو مسيريها في حالة تعددهم لأفعال معينة، فإن هؤلاء المسيرين يتأثرون المسؤولية بالمسطرة كلما توافرت شروط قيامها (**المحور الأول**)، وتطبق عليهم نتيجة لذلك مقتضيات المسؤولية (**المحور الثاني**).

المحور الأول: قيام المسؤولية وفق نظام معالجة صعوبات المقاولة

يشترط لتأثر المسؤولين عن التسيير بمسطرة التسوية أو التصفية القضائية توفرهم على صفة مسير، سواء كان قانونيا أم فعليا، يتقاضى أجرا أم لا (**أولا**)، وأن يرتكبوا أحد الأفعال الموجبة للمسؤولية (**ثانيا**).

أولا: الصفة

المسير القانوني هو المسير الذي تناط به بصفة قانونية مهام إدارة أعمال الشركة وتسيير شؤونها، وذلك بغض النظر عن طريقة تعيينه سواء تم ذلك في النظام الأساسي للشركة أو قضائيا، كما هو الشأن

بالنسبة للمسير المؤقت، وسواء تم شهر قرار تعيينه في مسطرة معالجة صعوبات المقاولة في مواجهتها، متى ثبت في حقهم من الأفعال ما تسبب في اختلال وضعيتها[1].

وما يلفت انتباهنا في هذا الجانب، أن المشرع حسنا فعل عندما أكد صراحة على مسؤولية المسير الفعلي إلى جانب نظيره القانوني في حالة فتح مساطر صعوبات المقاولة في مواجهة الشركة، ليكون بذلك قد غطى إلى حد ما النقص أو الغموض الذي شاب المواد المنظمة للمسؤولية المدنية للمسير في قانون شركات المساهمة95 - 17، خصوصا إذا كان هذا المسير فعليا.

ولا شك أن هذا التشدد في التعامل مع المسير يروم إلى بث مبادئ الحكامة الجيدة للمقاولات[2]، التي تستند بالأساس إلى الشفافية وعدم احتكار المعلومات الضرورية لحسن سير أجهزة الشركة[1].

---

[1] - لمزيد من التوسع حول المعايير الأساسية للتسيير الفعلي، راجع:

- حياة متوكل: المسؤولية الجنائية للمسير الفعلي في القانون المغربي والمقارن، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، وحدة البحث والتكوين قانون الأعمال والمقاولات، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، السوسي- الرباط السنة الجامعة: 2007 - 2008، ص: 21 وما يليها.

- عبد اللطيف العباسي: مسؤولية سير شركة موضوع مسطرة جماعة - محاولة تحليل مقتضيات المادة 738من م.ت، مجلة المحاكم المغربية، ع 100 يناير/ فبراير 2006، ص: 13.

- Daniel Triot: Les Critères de la Gestion de Fait), DR et Patrimoine, Janvier 1996, P. 2,

[2] - إن الحكامة الجيدة أو الإدارة الرشيدة la bonne gouvernance ذات المصدر الأنجلوسكسوني، تعد مسألة شغلت بال الفقهاء من القانونيين والإداريين والقضائيين، وأخذت تنتشر الكتابات عنها على صفحات الجرائد السياسية والإدارية، لما لهذه الفكرة من أهمية على صعيد الإدارة الرشيدة وعلى صعيد قانون الأعمال، لاسيما القانون المتعلق بشركات الأموال التجارية.

ويعتبر مفهوم الحكامة من اقوي المفاهيم التي أتى بها الدستور المغربي المراجع سنة 2011 كتعبير عن الفلسفة العامة التي أسسها من أجل إحداث التغيير المنشود، والحد من الفساد وسوء التدبير الذي تعاني منه مؤسسات الدولة والمجتمع، وفي هذا الإطار خصص هذا الدستور الحكامة الجيدة بابا كاملا هو الباب الثاني عشر، وذلك في سبعة عشر فصلا، من الفصل 154 إلى 171. وتعبت تعريفات مفهوم الحكامة الرشيدة أو الجيدة، بل وفي أحيان كثيرة تضاربت وتعارضت إلى حد التناقض، الأمر الذي جعل الباحثين والمهتمين محتارين في أي من التعاريف يأخذون بها.

وللاطلاع أكثر على موضوع الحكامة بشكل عام، راجع:

- نورة غزلان: المكونات البنيوية للتنظيم القضائي المغربي، دراسة تحليلية من زاوية المقومات الجوهرية الحكامة الجيدة، ط1، م 2008، ص: 14 إلى 33.

- عبد العزيز الشرقي: "الحكامة الجيدة، الدولية الوطنية الجماعية، ومتطلبات الإدارة المواطنة، ط 1، س 2009، ص: 27 إلى 43.

وللتوسع حول مفهوم الحكامة في الشركات، راجع:

- لسد على خضر: حوكمة الشركات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط 1، س 2012 – يوسف الزوجال: أحكام المقاولات في الفنون المغربي والمقارن، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية 3 يناير 2013، ص: 65 وما بعدها.

Gomez: « Définition du gouvernement d'entreprise », article cité dans le site web : - - Pierre – yves http://www.tvdma.org/intervenants/gomez - gouvernement - d - entreprise - 3

تم الولوج لهذا الموقع بتاريخ 28 - 09 - 2019.

- Alain Couret: «Le Gouvernement d'entreprise - La CorporateGovernance

Recueil Dalloz, Sirey 1995, 22eme, Cah.Chronique, P: 163 - 167. 100 - Mustapha Fikri: «La bonne gouvernance administrative au Maroc: mission possible, Espace et culture », D L 2005, P: 1 et S.

هذا، ولا يعد مسيرا فعليا الشخص الذي قدم مجرد مساعدة أو يدعون للشركة تحت إشراف ومراقبة مسيرها القانوني، لأنه من أهم عناصر الصفة الفعلية غير القانونية للمسير إثباته نشاطا إيجابيا في التسيير، أي أن يشارك بصفة فعلية في التسيير، لذا فالسكوت أو الترك أو المجاملة، كلها تصرفات لا يمكن أن تعتبر أعمال تسيير اتخاذ القرارات، وبالتالي لا يمكن أن تكون سببا وسندا للمساءلة.

وبالإضافة إلى ذلك، يشترط أن يكون التصرف أو النشاط الإيجابي متعلقا بالتدبير أو الإدارة، ولذلك يعد مسيرا فعليا الشخص الذي بوسعه اتخاذ قرارات حول الوضعية المالية للشركة، أي القيام بمهام الإدارة والتسيير، سواء على المستوى التجاري أو المالي[2].

ثانيا: ارتكاب أحد الأفعال الموجبة للمسؤولية

تتجلى خصوصية دعوى المساطر القضائية للمعالجة في اشتراط المشرع في مدونة التجارة رفعها في مواجهة نوع خاص من الأشخاص المدعى عليهم، تتوفر فيهم الصفة المتطلبة، وذلك إلى جانب حصر مجالها بالنسبة لنوع معين من الوقائع والأفعال كما هو الشأن بالنسبة لقانون 95 - 17 في مادته 352، والتي حصرتها في مخالفة المقتضيات القانونية المطبقة على هذه الشركة، أو خرق أحكام نظامها الأساسي، أو ارتكاب أخطاء في التسيير، إذ تتمثل هذه الأفعال التي توجب المسؤولية في:

---

[1] - هذا وقد ابتكر القضاء الفرنسي مقاربة جديدة للوضع القانوني للمر من خلال نظرية المدير المؤقت، التي جاءت كتقنية أو وسيلة لتجاوز المخاطر المترتبة عن الأزمات التي قد تعترض الشركة، حيث يقوم هذا المدير بالتسيير المؤقت للشركة، وذلك للحيلولة دون تضرر هذه الأخيرة أو المساهمين أو الغير. وما يمكن ملاحظته هو أن التسيير المؤقت لا يحول دون مساءلة المسير مدنيا في حالة إخلاله بالالتزامات الملقاة على عاتقه، سواء في قانون الشركات أم بعض القوانين العامة أو الخاصة، مما يفتح المجال لمعالجة إمكانية شمول المسير المؤقت بالمسؤولية.

للمزيد من التفصيل بخصوص هذه النقطة، راجع:

- عبد المنعم علكة: "المتصرف المؤقت في الشركات التجارية"، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، وحدة التكوين والبحث قانون الأعمال، جامعة القاضي عياض، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية مراكش، السنة الجامعية: 2009 - 2010، ص: 71 وما يليها.

- سعد زوين: "الخل القضائي في تصوير الشركات التجارية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص وحدة البحث والتكوين تكون الأعمال، جامعة القاضي عياض، كلية العلوم القانونية والاقتصادية الاجتماعية مراكش، السنة الجامعية: 2008 2009، ص: 122 - 123.

- Imane EL Omri :" Les Entreprises En Difficultés Et La Protection Des Créanciers" Mémoire pour l'Obtention D'un Master, UFR: Droit des Affaires Université Mohamed Ben Abdllah,Fés. Année Universitaire: 2007 - 2008.P 14

- Jean Jacques Daigre: L'entreprise En Difficultés Et La Protection Des Répertoire Commercial, Encyclopédie Dalloz, Décembre 1996, P: 43.

[2] - نور الدين الموسني: أحكام المسؤولية في الشركات التجارية ونظام معالجة صعوبات المقاولة، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، تخصص القانون والمقاولة، جامعة مولاي إسماعيل، كلية العوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ، مكناس، السنة الجامعية، 2010 - 2011، ص 34 .

- الخطأ في التسيير

أجاز المشرع بمقتضى الفقرة الأولى من المادة 738 من م.ت، للمحكمة التجارية المفتوحة أمامها مسطرة معالجة صعوبات المقاولة ضد الشركة التي اكتشف نقص في باب أصولها، أن تقرر تحميل هذا النقص كليا أو جزئيا تضامنيا أم لا، لكل المسيرين أو البعض منهم، عندما يتبين لها من خلال سير المسطرة ثبوت تقصير في التسيير ساهم في هذا النقص.

وعليه، تعتبر أخطاء في التسيير حسب عمومية نص المادة 738من م.ت، القرار الذي يتخذه المسير بمناسبة أدائه لمهامه والمشوب بعيب لأمر، وعدم اتخاذ الإجراءات اللازمة لتجاوز الأزمة التي كانت عابرة وأصبحت سببا في توقف الشركة عن دفع ديونها المستحقة، حيث يستدل في هذه الحالة بالظروف التي مرت منها الشركة قبل فتح المسطرة الجماعية في مواجهتها، كما لو عرفت ميزانية الشركة تقهقرا تدريجيا ملحوظا، أو أصبح رأسمال الشركة غير قادر على تغطية رقم معاملاتها، فالمسير الذي يظل بعيدا عن الظروف التي تعيشها الشركة، يمكن متابعته على أساس عدم كفاءته في التسيير بصفة عامة.

وفي هذا الإطار، ذهبت المحكمة التجارية بمراكش في حكم لها بتاريخ 02/06/ 2002 إلى أن: "مفهوم الخطأ في التسيير ليس محل تعريف قانوني، ويمكن أن ينتج لا عن خطأ في التسيير فقط بل عن مجرد خرق للقانون"[1].

أما المجلس الأعلى - محكمة النقض حاليا- فنجده يعطي للخطأ في هذه الحالة مفهوما واسعا، حيث ذهب إلى أن: "الخطأ في دعوى تغطية خصوم المقاولة، له مفهوم واسع إذ قد يستخلص من الإهمال وخرق القوانين والأنظمة"[2].

حصرت المادة 740 من م.ت[3] الحالات التي يجب على المحكمة، مصدرة الحكم القاضي بفتح مساطر صعوبات المقاولة في مواجهة الشركة، من خلالها فتح المسطرة بصفة شخصية في مواجهة المسير، وقد عددت هذه الحالات التي تعد أخطاء يقوم عليها هذا النوع من المسؤولية في الآتي:

- ✓ التصرف في أموال الشركة كما لو كانت أمواله الخاصة؛

[1] - حكم صادر عن المحكمة التجارية بمراكش بتاريخ 06 - 02 - 2002 تخت عدد 8 - 02، في الملف 15 - 99، منشور بمجلة المحامي، ع41، س 2002، 253 وما يليها.

[2] - قرار صادر عن المجلس الأعلى(محكمة النقض حاليا)، بتاريخ 26 - 10 - 2005، تحت عدد 1093، في الملف عدد 654 - 04 منشور بمجلة المحاكم المغربية، ع 110 س 2007، ص 138 وما بعدها.

[3] - المادة 740 من م.ت.

- ✓ إبرام عقود تجارية الأجل مصلحة خاصة تحت ستار الشركة قصد إخفاء تصرفاته؛
- ✓ استعمال أموال الشركة أو ائتمانها بشكل يتنافى مع مصالحها لأغراض شخصية أو لتفضيل مقاولة أخرى له بما مصالح مباشرة[1].
- ✓ مواصلة استغلال به عجز بصفة تعسفية لمصلحة خاصة من شأنه أن يؤدي إلى توقف الشركة عن الدفع[2]؛
- ✓ مسك محاسبة وهمية أو العمل على إخفاء وثائق محاسبة الشركة أو الامتناع عن مسك محاسبة موافقة للقواعد القانونية؛
- ✓ اختلاس أو اختفاء كل الأصول أو جزء منها، أو الزيادة في خصوم الشركة بكيفية تدليسية؛
- ✓ المسك بكيفية واضحة لمحاسبة غير كاملة أو غير صحيحة.

وتكريسا للتكامل والتوافق بين التشريع والقضاء باعتبارهما وجهان لعملة واحدة، ذهب المجلس الأعلى –محكمة النقض حاليا – في أحد قراراته إلى القول بإمكانية تمديد مسطرة معالجة صعوبة المقاولة ضد المسير الذي ارتكب بصفته المسؤول عن تسيير الشركة بعض الأفعال الخطيرة المنصوص عليها في المادة 747 من م.ت[3].

- ارتكاب أحد الأفعال المحددة في المادة 747 من م.ت:

يترتب على ثبوت ارتكاب المسير أحد الأفعال والوقائع المحددة على سبيل الحصر في المادة 747 من م.ت، منعه بقوة القانون من تدبير أو تسيير الشركة.

---

[1] - للمزيد من التفصيل بخصوص سوء استعمال أموال الشركة واعتماداتها، راجع:

- محمد كرام: "جريمة إساءة استعمال أموال واعتمادات الشركة في قانون شركات المساهمة المغربي"، مجلة المحامي، ع 39، ص، 75 وما يليها.

[2] - وتطبيقا لهذا البند صادفنا حكما صادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء قضت فيه:

"...وحيث إن إخفاء الوثائق المحاسبية أو الامتناع عن مسكها يشكل في حد ذاته قرينة قوية لا لبس فيها على مواصلة استغلال به عجز بصفة تعسفية لمصلحة خاصة من شأنه أن يؤدي إلى توقف الشركة عن الدفع طبقا للبند الرابع من المادة 740 من م.ت".

حكم صادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2009/12/28، تحت رقم 217 /2009 في الملف عدد 2008/25/204، غير منشور.

[3] - قرار صادر عن المجلس الأعلى –محكمة النقض حاليا - بتاريخ 23 - 10 - 2002، تحت عدد 1325، في الملفين المضمومين عدد 304 - 01 و201 - 02، منشور بمجلة القضاء والقانون، ع 149 س2004، ص 246 وما بعدها.

وتشكل الأفعال المنصوص عليها في المادة 747 من م.ت، أسبابا مبررة تتعلق بالحكم القاضي بسقوط أهلية المسير التجارية كذلك.

وتتجلى هذه الأفعال في الآتي:

- ممارسة نشاط تجاري أو حرفي أو مهمة تسيير أو إدارة شركة تجارية خلافة لمنع نص عليه القانون؛

- القيام بشراء قصد البيع بثمن أقل من السعر الجاري أو استخدام وسائل مجحفة لأجل الحصول على أموال، وذلك بغية اجتناب افتتاح المسطرة أو تأخيرها؛

- القيام لحساب الغير، ودون مقابل، بالتزامات اكتست أهمية كبرى أثناء عقدها باعتبار وضعية المقاولة؛

- إغفال القيام داخل أجل خمسة عشر يوما بالتصريح بالتوقف عن الدفع؛

- القيام عن سوء نية بأداء ديون دائن على حساب الدائنين الآخرين خلال فترة الريبة.

المحور الثاني: آثار قيام المسؤولية المشددة

تعتبر المقتضيات الخاصة بصعوبات المقاولة الواردة في مدونة التجارة قانونا للطوارئ، والذي لا يدع أي مجال التطبيق سواه من القوانين، وهذا ما يفسر تطبيق هذه المقتضيات على شركات المساهمة ومسيريها، وذلك بالرغم من عدم وجود نص صريح في ق.ش.م 95 - 17، يحيل عليها كلما فتحت في مواجهة هذه الشركة مسطرة جماعية لمعالجة الصعوبات التي تعترضها إن هي كانت قابلة للعلاج، أو تصفيتها قضائيا إذا كانت وضعيتها مختلة بشكل لا رجعة فيه.

فالأمر قد انطوى كذلك على أحكام حملت المسيرين أنواعا من المسؤولية، تختلف باختلاف درجة مساهمتهم في الصعوبات التي اعترضت مسيرة الشركة، وأعطت للمحكمة المختصة حرية الحكم بها على المسير في حالات معينة، وأجبرها على ذلك في حالات أخرى.

وتتمثل حالات تأثر المسير بافتتاح مساطر صعوبات المقاولة اتجاه الشركة في ثلاثة أنواع تشكل مجتمعة مضمون مسؤوليته.

يتجلى النوع الأول من المسؤولية المشددة في تحميله كل أو بعض النقص الحاصل في باب أصول الشركة أي مسؤوليته المالية (**أولا**)، أما النوع الثاني فهو فتح مسطرة معالجة الصعوبات في مواجهة المسير شخصيا بالإضافة إلى إمكانية الحكم عليه بسقوط الأهلية التجارية (**ثانيا**).

أولا: المسؤولية المالية

يمكن للمحكمة التجارية مصدرة الحكم القاضي بفتح مسطرة التسوية أو التصفية القضائية في مواجهة الشركة، طبقا للفقرة الأولى من المادة 738 من م.ت، أن تقرر تحميل مسيري هذه الشركة كل أو بعض النقص الحاصل في باب أصولها، وذلك بصفة فردية أو تضامنية بالنسبة لهم جميعا أو للبعض منهم فقط، كلما ثبت في حقهم خطأ في التسيير ساهم في هذا النقص[1].

وبالاستناد إلى المادة أعلاه، يمكن ملاحظة أنها منحت للمحكمة سلطة واسعة[2]، بخصوص العقوبات المالية التي تنطق بها في حالة تسجيلها نقصا في أصول الشركة من خلال سير المسطرة، فيمكنها ألا تحمل المسير المتابع إلا جزء من النقص الحاصل، كلما كان الخطأ الصادر عنه أقل جسامة، أو تحمله كامل هذا الخصاص في الحالة إلى يكون فيها هذا الخطأ جسيما وسببا رئيسيا في هذا النقص.

وبالرجوع إلى العمل القضائي، نجد أن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء قضت في أحد قراراتها بتاريخ 05 - 06 - 2009، أن عدم مسك محاسبة سبب كاف لتمديد المسطرة للمسير[3].

وفي قرار آخر، قضت نفس المحكمة بتمديد مسطرة التصفية القضائية إلى المسير، بعدما ثبت لها أنه كان يقرض شركة أخرى من أموال الشركة التي يسيرها والمحكوم بتصفيتها، وبعدما تبين أن له مصالح في الشركة المقترضة[4].

---

[1] - تنص الفقرة الأولى من المادة 738 من م.ت على أنه:

"حينما يظهر من خلال سير المسطرة في مواجهة شركة تجارية نقص في باب الأصول، يمكن للمحكمة في حالة حصول خطأ في التسيير ساهم في هذا النقص، أن تقرر تحميله، كليا أو جزئيا تضامنيا أم لا، لكل المسيرين أو البعض منهم فقط".

[2] - للمزيد من التعمق بخصوص السلطة التقديرية للمحكمة،راجع:

- نبيل إسماعيل عمر: "سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية التجارية - دراسة تحليلية وتطبيقية -، مطبعة دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، بدون ذكر الطبعة وسنة الطبع، ص 285 وما يليها.

[3] - قرار أورده:

- الحسن الكاسم: المساطر العقابية في إطار صعوبات المقاولة مجلة المعيار، ع 48، دجنبر 2012، ص،81.

[4] - قرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 30 - 10 - 2006 في الملف رقم 5227 - 08 - 11أورده:

- الحسن الكاسم،نفس المرجع السابق، ص: 81 - 82 .

هذا، وبما أن الأمر يتعلق بخصوم المقاولة المفتوحة ضدها مسطرة التسوية القضائية أو التصفية القضائية، فإن المبالغ التي يدفعها المسيرون نتيجة تحميلهم هذه الخصوم تدخل في الذمة المالية لهذه الشركة، وتخصص ذات المبالغ حسب الفقرة الثالثة من المادة 738 من م.ت، للأغراض التي يتطلبها تنفيذ الحل المختار للشركة، إذا كان أنها إما أن توظف وفق الكيفيات المنصوص عليها في مخطط الاستمرارية إذا كان قد تقرر استمرار الشركة في نشاطها، وإما أن توزع بالتناسب فيما بين الدائنين في حالة تفويت الشركة للغير أو إعلان تصفيتها القضائية.

ونشير تبعا لهذه النقطة، إلى أنه إذا كان مشرع مساطر صعوبات المقاولة قد خول للدائن الحق في التقدم بطلب فتح مسطرة معالجة صعوبات المقاولة في مواجهة المدين، وبالتالي حتى إمكانية التدخل الإرادي في الدعوى المرفوعة أساسا من طرف المدين بقصد فتح المسطرة، فإنه في الحالة المنصوص عليها في المادة 738 من م.ت تضع المحكمة يدها تلقائيا على الدعوى أو بطلب من السنديك[1].

ثانيا: فتح المسطرة اتجاه المسير شخصيا مع إمكانية الحكم عليه بسقوط الأهلية التجارية

لم يبق لمسيري شركات المساهمة الخاضعة لمسطرة معالجة صعوبات المقاولة علىضوء مقتضيات الكتاب الخامس من مدونة التجارة، الحق في أن يظلوا خارج هذه الطرق، بل إنهم أصبحوا مهددين بفتحها في مواجهتهم وبصفة شخصية، فالمادة 740 من م.ت[2] فرضت على المحكمة وبصيغة إلزامية إخضاع المسير أو المسيرين الذين تم تحميلهم النقص في الأصول لمسطرة معالجة المقاولة، في الحالة التي لم يبرؤوا فيها ذممهم بما حكم عليهم به، وذلك بعدم إدلائهم بما يثبت إبرائهم.

وفي هذا الإطار، قضى المجلس الأعلى - محكمة النقض حاليا - في أحد قراراته أنه "يستفاد من خلال المادة 740 من م.ت أن المسير الذي لم يبرئ ذمته من الدين المتمثل في الخصوم التي تم تحميلها له بمقتضى المادة 738، لا يخضع لأي أجل معين، بل إن ذلك يظل ممكنا إلى غاية إقفال مسطرة التصفية القضائية للشركة، وأن المقصود بالدعوى هي دعوى تحميله الخصوم والأصول التي كانت لصيقة بفتح مسطرة التصفية القضائية"[3].

---

[1] - قرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء بتاريخ 08 - 01 - 2007 تحت عدد 007 في الملف عدد 03 - 316، منشور بمجلة الحقوق ع5، س 2008، ص: 235 وما بعدها.

[2] - تنص المادة 740 من م.ت على أنه:

"يجب على المحكمة أن تفتح المسطرة تجاه المسؤولين الذين تم تحميلهم خصوم شركة كلا أو بعضا منها الذين لم يبرئوا ذمتهم من هذا الدين.

[3] - قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 27 - 5 - 08، تحت عدد 648، في الملف عدد 671 - 06 منشور بالمجلة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات، ع17و18، س 2009، ص 193 وما يليها.

وللإشارة، فإن فتح مسطرة معالجة صعوبات المقاولة في مواجهة المسير، لا يتعارض مع ما نصت عليه المادة 560 من م.ت[1]، التي حصرت الأشخاص الذين تطبق عليهم مساطر معالجة صعوبات المقاولة في "كل تاجر وكل حرفي وكل شركة تجارية" نظرا لأن المسير أو المسيرين المسؤولينلا يعاملون والحالة هذه بصفتهم تجار، بل على أساس ارتكابهم لبعض الأفعال المحددة حصرا في المادتين 740 و417 من م.ت[2]، وذلك بصفتهم مسؤولين عن تسيير الشركة التجارية.

وعلاوة على الحكم على مسيري شركات المساهمة بتمديد مساطر صعوبات المقاولة تجاههم، نتيجة تحميلهم جزء أو كل أموال الشركة تضامنيا أم فرديا، يمكن للمحكمة أيضا أن تقضي على هذا المسير بإسقاط أهليته التجارية، وذلك إذا اقترف أحد الأفعال المنصوص عليها في المادة 713 من م.ت[3].

وتبعا لهذا، تنص المادة 746 من م.ت على أنه: "يجب على المحكمة أن تضع يدها في جميع مراحل المسطرة، من أجل النطق بالحكم عند الاقتضاء بسقوط الأهلية التجارية عن كل مسؤول في شركة تجارية اقترف أحد الأفعال المنصوص عليها في المادة 740".

هذا، وبالرجوع لمقتضيات المادة 740 من م.ت المحال عليها بالمادة 746 من م.ت أعلاه، فإننا نجد الأمر يتعلق بالحالات التي يثبت فيها في حق المسير أحد الأفعال أو الوقائع التي سبق وأن أشرنا إليها.

كما تحدد المادة 747 من م.ت الوقائع التي يتم من أجلها النطق بسقوط الأهلية التجارية، سواء ثبتت في حق تاجر شخص طبيعي أو في حق مسيري الشركات التجارية[4].

---

[1] - تنص المادة 560 من م.ت على أنه:

"تطبق مساطر صعوبات المقاولة على كل تاجر وكل حرفي وكل شركة تجارية ليس بمقدورهم سداد الديون المستحقة عليهم عند الحلول..."

[2] - محمد لفروجي: صعوبات المقاولة والمساطر الكفيلة بمعالجتها، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، ط1، س2000، ص 90.

[3] - الحسن الكاسم، نفس المرجع السابق، ص: 83 - 84.

[4] - تنص المادة 747 من م.ت على أنه:

"يجب على المحكمة أن تضع يدها في جميع مراحل المسطرة من أجل التعلق بالحكم، عند الاقتضاء بسقوطالأهلية التجارية عن كل مسؤول بمقاولة ثبت في حقه أحد الأفعال التالية:

1 - ممارسة نشاط تجاري أو حرفي أو مهمة تسيير أو إدارة شركة تجارية خلافا لمنع نص عليه القانون.

2 - القيام بشراء قصد البيع بثمن أقل من السعر الجاري أو استخدام وسائل مجحفة لأجل الحصول على أموال وذلك بغية اجتناب افتتاح المسطرة أو تأخيرها.

3 - القيام لحساب الغير، ودون مقابل، بالتزامات اكتسبت أهمية كبرى أثناء عقدها باعتبار وضعية المقاولة.

4 - إغفال القيام داخل أجل خمسة عشر يوما بالتصريح بالتوقف عن الدفع.

5 - القيام عن سوء نية بأداء ديون دائن على حساب الدائنين الآخرين خلال فترة الريبة".

ORIENTATION METHODOLOGIQUE

Droit & Méthodes Sociales

Abdelkrim GHALI

PES, Faculté des sciences juridiques, économiques et sociales,

Rabat-Souissi

«Les juristes cherchent encore une définition pour leur concept de Droit».

Emmanuel KANT, *Critique de la Raison Pure,*1787.

Introduction

Il paraît, à notre sens, que l'audit juridique[1], visant la légalité, la légitimité et la justice, doit être appliqué tout d'abord au Droit lui -même, avant de s'en servir comme contrôle dans toute autre institution et entreprise.

Ainsi, il est à préciser, pour fonder notre démarche méthodologique sur une base solide, que :

- La **méthodologie juridique** n'est pas une simple technique[2].

- Et **le Droit** n'est pas seulement le Droit positif[3].

D'oŭ la nécessité de revoir la conception et la nature des éléments du couple méthodologie - Droit, en vue de démontrer leur rôle scientifique social[1] ; et, partant, aspirer à un style juridique critique et constructif[2].

---

[1]- L'audit juridique est communément défini comme étant un contrôle de la régularité et de l'efficacité des choix de nature juridique.

[2].عبد الكريم غالي، في المنهجية والقانون، دار القلم، الرباط، 2002.

[3]- Abdelkrim GHALI, Culture de l'entreprise : Aspects juridiques et sociaux, Dar Al Qalam, Rabat, 2017, pp. 31 & s.

I - Méthodologie juridique

1°) Conceptions

Il y a, à notre sens, deux conceptions de la méthodologie en général : une conception organique, et une conception fonctionnelle.

a - Conception organique

On perçoit la méthodologie comme un ensemble de **techniques** d'une part, et **des méthodes sociales** en général, d'autre part.

Ce sont évidemment les techniques juridiques que l'on pourrait ajouter pour avoir la conception organique dela méthodologie juridique.

b - Conception fonctionnelle

La méthodologie en général est perçue comme **l'organisation logique des connaissances**(**les connaissances juridiques** en matière de méthodologie juridique).

2°) Conditions et Finalités

Ainsi, la méthodologie juridique suppose la présence ou la fusion de ces ingrédients : méthodes, logique et Droit ; auxquels s'ajoute de facto l'esprit d'analyse critique.

En effet, une réorganisation rigoureuse du Droit, pour l'élever au niveau scientifique et jouer son rôle social, reste tributaire de l'utilisation rationnelle et raisonnée des méthodes sociales.

---

[1]- Toutefois l'orientation méthodologique dépend de la formation pédagogique acquise, Mohamed Jalal Essaid, Introduction à l'étude du Droit, Imprimerie Fédala, Mohammedia, 1992, p. 9.

[2]- Henri Pena-Ruiz, La liberté de critiquer une vision du monde, Le Monde du 2 sept 2019.

II - Droit ou sciences juridiques

Le Droit, discipline complexe ou composite, est constitué d'un ensemble de sciences juridiques. D'ailleurs la dénomination des facultés de Droit en fait allusion.

La méthode adéquate dépend de la nature de la discipline juridique étudiée. Pour la mettre en relief, deux possibilités, selon une vision restreinte et conservatrice ou suivant une vision large, sociale et progressiste, sont envisagées :

– Le Droit est le Droit positif

- Le Droit est multidisciplinaire

1°) **Le Droit est le Droit positif**

a - La méthode sociale prioritaire est la méthode analytique

b- Les autres méthodes sociales demeurent secondaires. Il s'agit des méthodes : sociologique, historique, comparative, …

La conception positiviste du Droit est limitée. Et si on se contente de la méthode analytique, le Droit, fondé sur le formalisme, n'assumera pas pleinement sa fonction sociale, et on aura, au moins, l'impression que la justice est stérile ou abstraite[1].

2°) Le Droit est multidisciplinaire

Il s'agit d'un ensemble de sciences juridiques.

La méthode sociale adéquate et prioritaire dépend alors de la nature de la science juridique, notamment:

a - La sociologie juridique : La méthode sociologique

[1] - Abdelkrim GHALI, op. cit, pp. 33 & s.

b - L'historie de Droit : La méthode historique

c - Le Droit comparé : La méthode comparative

Sur le terrain juridique, l'approche sociologique prédomine, certes, l'actualité juridique. Mais elle s'infiltre également dans l'histoire socio - juridique et la comparaison des sociétés de Droit. Généralement elle donne la crédibilité à toute recherche sociale et historique[1]. En matière de droit positif en particulier, elle permet de vérifier l'application des normes juridiques, pour les améliorer ou proposer d'autres qui pourraient satisfaire les besoins sociaux. Elle est devenue, en définitive,une discipline distincte : la sociologie juridique qui se donne pour tâche scientifique d'observer, d'expliquer les phénomènes du droit[2], voire corriger le Droit[3].

Quant aux autres méthodes, la méthode historique permet de clarifier la conception du droit, suivre l'évolution des institutions juridiques. Il s'agit de la comparaison juridique dite comparaison verticale.

Cette dernière se complète par la méthode comparative. Elle couvre la comparaison des lois nationales ou étrangères, ainsi que la comparaison des systèmes juridiques. C'est une comparaison dite comparaison horizontale. Et ce, en vue d'améliorer notamment la législation nationale[4].

---

[1] - Voir le pionnier en la matière le grand historien et sociologue :IBN KHALDOUN notamment in : Mohamed Aziz LAHBABI, IBN KHALDOUN, notre contemporain, OKAD, Rabat, & L'HARMATTQN. Paris, 5e édition, 1987.

[2]- Jean CARBONNIER, notamment :

-La sociologie juridique et son emploi en législation, communication à l'académie des sciences morales et politiques, Communications (23 octobre 1967), Paris, Académie des sciences morales et politiques, 1968, 91-98, Dans L'Année sociologique 2007/2 (Vol. 57), pages 393 à 401, Mis en ligne sur Cairn . info le 01/02/2008, https : // doi.org /10.3917/ anso. 072.0393;

- Sociologie juridique, PUF, Paris, 3éédition, 2016. Dans cet ouvrage, après avoir défini cette nouvelle matière et développé son histoire, l'auteur s'est arrêté essentiellement sur l'étude du phénomène du Droit comme objet de la sociologie.

[3] - Jean ARNAUD, Le droit trahi par la sociologie, une pratique de l'histoire, LGDJ, Paris, 1998.

[4] .عبد الكريم غالي، من أجل مقارنة قانونية هادفة: علم القانون المقارن، دار القلم، الرباط، 2011.

Il est à remarquer que ce soit la sociologie juridique, l'histoire de droit, ou le droit comparé, ces disciplines, ou autres, qui traitent le Droit, sont à la fois des sciences et des méthodes.

En effet, toutes les méthodes ou sciences sociales sont, ou doivent être, complémentaires, solidaires, et impliquées dans la pratique au social ; et, concourent à atteindre les objectifs sociaux escomptés, en l'occurrence, la justice sociale et le développement.

Ainsi, on rejoint la philosophie. La philosophie du Droit, particulièrement, tend évidemment au partage du bien commun et à un Doit commun pour l'humanité[1].Généralement, la philosophie couronne l'ensemble des sciences et leurs méthodes pour concorder la pensée, y compris la pensée juridique, à la réalité vécue. C'est là, la vérité tant recherchée non seulement par les philosophes, mais par tout le monde, et depuis longtemps!

Conclusion

La méthodologie juridique ne doit pas être minimisée ou résumée en une simple technique[2], surtout au niveau des études supérieures. Sa composante la plus importante demeure cet ensemble de méthodes.

Quant au Droit, il n'est pas seulement le droit positif, considéré, par analogie, comme l'ensemble N en mathématiques, qui ne constitue qu'un élément des sciences juridiques. Toutefois, ces derniers font partie des sciences sociales qui embrassent, ensemble, le système des valeurs.

---

[1] - Benoit FRYDMAN & Guy HAARSCHER, Philosophie du Droit, Dalloz, Paris. 1998, pp. 1 & 95.

[2]- en se contentant des techniques de la recherche : plan, dissertation, situation des références en marges ou dans la bibliographie... voir :

في المنهجية والقانون، المرجع المذكور سابقا، ص. 16 وما يليها؛

or, c'est la présence des méthodes qui justifie logiquement la dénomination : méthodologie.

Quoique autonomes, les sciences sont liées entre elles, à travers leurs méthodes, d'autant plus qu'elles sont censées être imprégnées et guidées par une conscience[1], «encore quasi -inconsciente» ; et ce, pour être vraiment au service de l'Homme.

On ne peut donc se contenter de la matière strictement ou étroitement juridique en se limitant de l'analyse textuelle, on doit s'ouvrir, en usant des différentes méthodes, sur des perspectives philosophiques pour acquérir un savoir pluridisciplinaire et mieux comprendre le Droit et la société.

Ainsi, dans ce cadre culturel où l'on doit situer le Droit[2], l'interactivité entre méthodologie et Droit ne peut être alors qualifiée que positive et féconde[3].Et c'est là, le mariage réussi du Droit avec la Méthodologie !

Au demeurant, un élève, un enseignant et un style, pourront changer le monde. Ainsi, nos étudiants, qui nous écoutent et suivent l'actualité socio - juridique, vont pouvoir devenir des intellectuels engagés, et prendront, en fin de compte, les reines de la destinée de notre société !

---

[1] .عياض بن عاشور، الضمير والتشريع : العقلية المدنية والحقوق الحديثة، المركز الثقافي العربي، الدار البيضاء، بيروت، 1998، ص. 232.

[2]- Le Droit est une composante de la culture, voir notamment :

- Maurice DUVERGER, Institutions politiques, Droit constitutionnel, PUF, Paris, 1970, p. 8 & s.

- Abdelkrim GHALI, op. cit, pp. 31 & s.

[3] - Voir notre article :

-التفاعل الإيجابي بين المنهجية والقانون: مقاربة أولية، مقال منشور في المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية REMALD،عدد مزدوج، 81-82 يوليوز- أكتوبر 2008.

Les finances publiques à l'épreuve du Covid-19

Ibrahim ELMAHRAOUI
Chercheur en finances publiques

Introduction

Apparue dans la ville de Wuhan en chine en décembre 2019, l'épidémie de coronavirus (COVID-19) a été déclarée comme pandémie mondiale le 11 mars 2020, elle a déjà fait 33106 décès dans 202 pays et territoires sur 693224 cas confirmés.[1]

Le royaume du Maroc vit, à l'instar de nombreux pays de la planète, cette propagation du coronavirus, Cette conjoncture est sans précédent, et requiert du gouvernement et de l'ensemble des forces vives de la nation – parlement, majorité et opposition, syndicats et organisations professionnelles, médias et intellectuels, société civile et citoyens- un haut niveau de patriotisme et d'engagement, de solidarité et d'entraide, ainsi que de l'innovation pour vaincre ce virus et faire face à ses répercussions.[2]

A cet égard, et Dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire, le gouvernement a procédé à la mise en place d'une série de mesures rigoureuses pour contenir.les répercussions sanitaires, économiques et sociales de la Pandémie Dans cette optique, des mesures ont été consacrées à la mise en place de

[1]- voir: world health organization (who). https://experience.arcgis.com/experience/685d0ace521648f8a5beeeee1b9125cd

[2] - Chef du gouvernement, les mesures prises par le royaume du Maroc pour faire face aux répercussion sanitaires économiques et sociales de la propagation du covid-19,a travers les réponses du chef du gouvernement Saad dine EL OTMANI aux question relatives à la politique générale au parlement, séance du 13 avril 2020 à la chambre des repentant, 2020, p.28.

plusieurs flexibilités et souplesses administratives et financières à même de permettre la poursuite des activités des secteurs vitaux de l'économie nationale[3].

Ce dernier concède que l'accroissement des ressources publiques par l'augmentation du déficit budgétaire qui risque d'être largement supérieur à 6% en 2020, est d'une nécessité impérieuse au regard des enjeux du moment, parmi lesquels il y a lieu de citer la préservation des revenus des Marocains et le sauvetage des entreprises menacées de faillite

L'évolution rapide de la pandémie exige des mesures exceptionnelles, Ainsi une gouvernance nationale globale est indispensable pour préserver les vies humaines, la santé publique et les moyens de subsistance. Cela implique une coordination des programmes entre les diverses autorités compétente, dont notamment le ministère de la santé, l'aviation civile, le ministère de l'information et les forces de l'ordre, sans oublier les collectivités territoriales[4]. Dans cette optique, quels sont les impacts de la pandémie sur les finances publiques ? Et quels sont les mesures prises par le gouvernement pour faire face à ses répercussions ?

Ainsi dans un premier temps, il est opportun d'aborder l'impact de la pandémie sur les finances publiques avant de traiter le tournant du COVID-19 vers un nouveau modèle de gouvernance de la gestion des finances publiques.)

I- L'impact du covid-19 sur les finances publiques au Maroc

Les effets de confinement et l'arrêt de l'activité de plusieurs pans de l'économie, ont des répercussions négatives sur les finances publiques

[3] - circulaire du Ministère de l'Economie, des Finances et de la Réforme de l'Administration n° c9/20/DEPP, mesures d'accompagnement au profit des Etablissement et Entreprises Publics pour assurer des souplesses dans la gestion pendant la période de l'état d'urgence sanitaire liée à la liée à la pandémie du coronavirus " Covid-19", p.3.

[4] - banque mondial blogs, covid-19 : un défi pour les systèmes de gestion des finances publiques.https://blogs.worldbank.org/fr/voices/covid-19-un-defi-pour-les-systemes-de-gestion-des-finances-publiques

Covid-19 : des dépenses accrues et recettes en berne

La propagation du virus covid-19, n'a pas uniquement des conséquences sanitaires, elle a aussi un impact sur les finances publiques. Il s'agit principalement de l'augmentation des dépenses et la baisse des recettes.

1.1.1 La baisse des recettes fiscales

Conséquence du ralentissement de l'activité économique, les recettes fiscales tendent vers la baisse Ainsi la taxe professionnelle a chuté de 47.6 %, de même la taxe d'habitation a reculé de 57.1%. Des baisses moins importantes ont été également affichées par Impôt sur les sociétés en régression de 1.9 %. Les recettes nettes de de cet impôt ont été de 14.374 MDH à la fin du mois demars 2020 contre 14.842 MDH un an auparavant .Ce qui constitue une baisse de 3.2 % soit moins -468 MDH.[1]

Parallèlement, et dans le cadre des mesures visant la relance d'acquisition des biens immeubles, le projet rectificatif de la loi de finance propose de prévoir une mesure temporaire visant la réduction de 50 % des droits d'enregistrement applicables à :

- La première vente de logements sociaux et de logements à faible valeur immobilière ainsi que la première acquisition desdits logements par les établissements de crédit et organismes assimilés, dans le cadre d'un contrat '' mourabaha '', '' ijara mountahia bitamlik'' ou '' moucharaka moutanakissa '' ;
- L'acquisition, à titre onéreux, par des personnes physiques ou morales de locaux construits destinés à usage d'habitation ainsi que l'acquisition desdits locaux par les établissements de crédit ou organismes assimilés, dans le cadre

[1]-S.E, COVID-19: les finances publiques ne sont pas encore contaminées à fin mars, https://www.ecoactu.ma/covid-19-finances-publiques/

d'un contrat « mourabaha », « ijara mountahia bitamlik » ou « moucharaka mountanakissa » .[1]

1.2.1- La progression des dépenses publiques

Compte tenu du gel des activités des entreprises, de la hausse attendue du taux de chômage ainsi que des mesures sanitaires entreprises par l'Etat,(confinement) ont engendré une augmentation des dépenses de l'Etat Encontre partie une baisse de la consommation des ménages (hors produits de première nécessite) et de l'investissement être attendue est prévue.

A cet effet, Les dépenses émises au titre du budget général, sont de 135.6 MMDH à fin avril 2020, de 3% par rapport à leur niveau à fin avril 2019, en raison de l'augmentation de 8.2 % des dépenses de fonctionnement, de 23.5 % des dépenses d'investissement et de la baisse de 21.7 % des charges de la dette budgétisée[2].

A la fin d'avril 2020, les engagements des dépenses, y compris celles non soumises au visa préalable d'engagement, se sont élevés à 234.2 MMDH, représentant un taux global d'engagement de 39 % contre 44 % à fin avril 2019. Le taux d'émission sur engagement a été de 78 % contre 71 % un an auparavant[3].

1.2.1.1 - Fonctionnement

Les dépenses de fonctionnement émises s'élèvent à 76.7 MMDH, dont 45 MMDH, ont concerné les traitements et salaire qui enregistrent une hausse de 11.5%. Les dépenses de matériel ont augmenté de 13.6 % (19.1 MMDH contre

[1] - Ministère de l'économie, des finances et de la réforme de l'administration, note de présentation générale relative aux mesures fiscales proposées dans me cadre du projet de loi de finances rectificative 2020, page 4.

[2] - Ministère de l'économie, des finances et de la réforme de l'administration, trésorier général du royaume, bulletin mensuel de statistiques des finances publiques, avril 2020, p 28.

[3] - ibidem, p 27.

(16.8 MMDH) et les dépenses des charges communes, ont diminué de 16.1 % (8.8 MMDH contre 10.5 MMDH) en raison notamment de la baisse des émissions de la compensation de 55.8 %.

La part du budget général dans les remboursements, dégrèvements et restitutions fiscaux, a connu une augmentation de 18.1% en raison de la hausse des remboursements de la TVA (3.405 MDH contre 3.075 MDH)[1] .

1.2.1.2 - Investissement :

Les dépenses d'investissement émises au titre du budget général atteignent 30.7 MMDH en 2019 , avec une hausse de 23.5 % ou +5.843 MDH, suite à l'augmentation des dépenses des charges communes de 39.6 % et des dépenses des ministères de 4.1%.

Ces dépenses tiennent du versement aux comptes spéciaux du trésor d'un montant de 17.3 MMDH contre 12 MMDH à fin avril 2019[2].

2- covid-19 : le recourt à un endettement record

A l'instar de l'ensemble des pays du globe, le Maroc est confronté à une contraction de son économie à cause de l'arrêt d'un certain nombre de secteurs économiques et de la baisse des réserves en devises.

Par conséquent le Maroc est face à une situation délicat.e ce qui exige un retour immédiat à l'endettement tant intérieur qu'extérieur.

2.1 -La dette intérieure en hausse

S'élevant à 582.1 MMDH, l'encours de la dette intérieur est en hausse de 3.8 MMDH par rapport à son niveau à fin décembre 2019. Ceci s'explique par

[1] - ibidem, p 28.

[2] - ibidem, p : 29.

le recours du trésor au marché des adjudications pour un montant net de 19.5 MMDH, résultant la souscription pour 29 MMDH et des. Dans le cadre de la gestion active de la dette intérieure, le trésor a procédé à des opérations d'échange de bons, en vue de réajuster le profil de la dette. Ces opération d'échange ont porté sur un montant global de 2.5 MMDH à fin février[1].

2.2 - L'augmentions de La dette extérieure

Le déficit budgétaire continue de se creuser. Face à la rareté des ressources, les dépenses évoluent de manière exponentielle. Faute de pouvoir se rabattre chaque fois sur la fiscalité, le recours à l'endettement est la seule issue[2].

Suite à cet état délicate, Le Maroc est désormais à son troisième emprunt contracté auprès d'une institution international en moins de deux mois après la banque mondiale, il a reçu le 7 avril du le fonds monétaire international (FMI) un montant de 2.97 milliards de dollars, le 20 mai a reçu de même 127 milliards de dollars de la part du Fonds Monétaire Arabe (FMA)[3].

Ce financement extérieur tend à soutenir les futures solutions post-crise Covid-19, en contribuant à rendre le secteur de la santé plus efficace face aux éventuelles crises sanitaires futures.

Il est à signaler que le plafond de financement extérieurs autorisé par la loi de finance 2020 a été fixé à 3.16 milliards de dollars (31 milliards de Dr) mais cette exigence a été abandonnée en raison de la pandémie du corona virus qui impose des dépenses publiques élevées.

---

[1] - financement publiques : le déficit du trésor en légère amélioration à 9.5 milliards de DH, la vie Eco, vendredi 27 mars 2020. https://www.lavieeco.com/documents/lve-5034.pdf.

[2]- dette publique la croissance à crédit est-elle possible ? https://www.ecoactu.ma/face-au-deficit-budgetaire-lendettement-exterieur-a-consommer-avec-moderation/

[3]-Maroc/covid-19 : le gouvernement recourt à un endettement record. http://apanews.net/news/maroccovid-19-le-gouvernement-recourt-a-un-endettement-record

Cet endettement élevé aussi bien intérieur qu'extérieur pour faire face aux récupérations de la pandémie, va limiter la capacité des dirigeants augmenter à les dépenses ou de réduire les impôts pour compenser une faible croissance économique, car les créanciers peuvent se monter moins disposé à financer des déficits budgétaires croissantes en outre le paiement des intérêts sur la dette a pour effet d'évincer les dépenses d'éducation, de santé et d'infrastructures, à savoir des investissement qui contribuent à la croissance des pays à long terme[1].

A la lumière de tous ces enjeux, le gouvernement doit prendre les mesures nécessaires pour maintenir les équilibres financière.

II : covid-19 : vers un nouveau modèle de gestion des finances publiques et de gouvernances générales

Le gouvernement est convaincu qu'il est nécessaire de sortir de cette crise, en mettant en place un plan volontariste et ambitieux, mais à condition qu'il soit orienté vers les besoins accentués par la crise du Covid-19, notamment les secteurs de la santé, l'éducation, la lutte contre les inégalités sociales, la couverture médicale et sociale, et les investissements dans les infrastructures de base en milieu rural.

Pour atteindre ces objectifs, l'Etat a pris des dizaines de mesures pour faire face aux répercussions de covide-19. Mais il existe un certain d'outre mesures notamment de finance publique que pourrait l'Etat mettre en œuvre rapidement pour mieux anticiper les riposte de ce virus.

2.1 - L'Appui de l'Etat à traversles finances publiques et maintien des grands équilibres

[1] - vitor GASPAR, john RALYEA et Elit TRUD, l'endettement élevé des pays freine leur adaptation à l'évolutionrapide de l'économie mondiale. https://www.imf.org/fr/News/Articles/2019/04/09/blog-fm-high-debt-hampers-countries-response-to-a-fast-changing-global-economy

Il est naturel que le ralentissement de l'activité économique dû à la pandémie, impacte les recettes du budget de l'Etat, du fait du recul de nombreuse activités et de la baisse du rythme de recouvrement des créances publiques. Ceci a amené le gouvernement à prendre des mesures qui pourraient demander des sacrifices de la part de tous, mais qui demeurent nécessaire pour assurer le fonctionnement normal du service public et respecter les engagements financières de l'Etat, y compris ceux requis pour gérer les répercussions de cette pandémie, à savoir :

2.1.1 - La création d'un fonds spécial dédié à la gestion de la pandémie du coronavirus

Il a été créé, à la suite de l'instruction du roi par le décret n° 2.20.269 du 16 mars 2020[1], un compte d'affectation spéciale intitulé « fonds spécial pour la gestion de la pandémie du coronavirus (covid-19) ». Celui-ci sera réservé à la prise en charge des dépenses de mise à niveau du dispositif médical, en termes d'infrastructures adaptées et de moyens supplémentaires à acquérir, dans l'urgence. Il servira également au soutien de l'économie nationale, à travers une batterie de mesures qui seront proposées par le gouvernement, notamment en termes d'accompagnement des secteurs vulnérables par la crise du coronavirus, tels que le tourisme, ainsi qu'en matière de préservation des emplois et d'atténuation des répercussions sociales de cette crise[2].A cet effet, le fonds spécial covid-19 a été doté initialement d'un enveloppe budgétaire de 10 MMDH, par la suite, plusieurs dons publics et privés se sont succédés portant le montant de ce fonds à plus de 35 MMDH, il s'agit d'un effort financier

[1] - bulletin officielle n° 6865 bis du 22 Rajab 1441 (17 mars 2020) p. 1540. Version arabe.

[2] - hajar benyachou, meryem lahlou, covide-19 panorama des mesures gouvernemental, http://www.afriqueadvisors.com/fr/covid-19-panorama-mesures-gouvernementales/

considérable de plus de 3.0% du PIB positionnant le Maroc dans le top des pays d'Afriques et du moyen orient[1].

2.1.2- Rationalisation des dépenses publiques

Dans le cadre de la rationalisation des dépenses publiques et l'affectation des ressources disponibles aux impératifs dictés par les répercussions de la pandémie, le gouvernement a pris une batterie de mesures exceptionnelles qui concernent les administrations de l'Etat, les collectivités locales, les établissements publics à caractère administratif, et toutes instances relevant de l'Etat, visent la baisse au maximum les dépenses publiques[2], il a été décidé au cours de cette période exceptionnelle et jusqu'à fin juin, de réduire ou d'annuler les dépenses, non nécessaire comme les dépenses de transport et de déplacement, la gestion des parcs automobile, les dépenses relatives aux cérémonies et manifestations internationales et autres. Cependant, les dépenses nécessaires seront maintenues, comme celles relatives aux salaires des fonctionnaires, les dépenses d'investissements, les dépenses dédiées à la gestion de la pandémie, les dépenses destinées à la lutter contre les effets de la sécheresse, ainsi que les dépenses sociales objet d'engagements[3].

Il a également été décidé de reporter d'autres dépenses, comme celles relatives aux promotions[4], dont ils ont exclu deux catégories uniquement du

[1] - attijari glob réchearch, crise sanitaire covid-19 des lueurs d'espoir au bout du tunnel, 20 avril 2020. https://www.lebrief.ma/sites/default/files/inline-files/AGR%20strategy%20report%20covid-19%20avril%202020.pdf

[2] - chef du gouvernement pour faire face aux répercussions de l'épidémie du coronavirus, report des promotions et des concours de recrutement. www.cg.gov.ma.

[3] - Voir l'article 3 du projet du décret- loi n° 2.20.320 relatif au dépassement du plafond des emprunts extérieurs et à la suspension des engagements de dépenses.

[4] - le chef du gouvernement Mr Saad dine EL OTMANI a promulgué, mercredi 25 mars 2020, une circulaire destiné à tous les départements ministériels et aux administrations concernés et stipulant le report des règlements de toutes les promotions programmés

fait de leur présence en première ligne face à la pandémie, celles des fonctionnaires et agents relevant des administrations chargées de la sécurité intérieure et celle des professionnels de la santé. Cette décision est une mesure conjoncturelle et ne remet aucunement en question les droits acquis de toutes les catégories concernées.

Le gouvernement a opté durant cette période pour une opération de rationalisation volontariste et globale et non une opération d'austérité, deux approches bien différentes. Et même s'ils ont exclu pas le recours à l'avenir à une loi de finances rectificative, ils ont préféré attendre pour une plus grande clarification de la situation et particulièrement ses retombées budgétaire et financières[1].

2.1.3 - Recours au financement extérieur

Afin de répondre de manière proactive aux futures besoins de financement, le gouvernement a adopté le décret- loi 2.20.320 relatif au dépassement du plafond du financement extérieur tel que fixé par l'article 43[2] de la loi de finance n° 70-19 pour l'année budgétaire 2020.

Cette autorisation permet au gouvernement de relever le plafond des financements extérieurs de manière urgente et exceptionnelle afin de recourir aux institutions et marchés financiers internationaux pour lever des fonds et, partant, disposer des devises nécessaires pour l'acquisition des biens et services,

---

au titre du budget de l'année encoure et le report de tous les concours de recrutements à l'exception de ceux dont les résultats ont déjà été annoncé. Voir la circulaire du chef de gouvernement n° 03/2020 du 25 mars 2020 concernant le report des avancements et l'annulation du concours de recrutement.

[1]- hajar benyachou, meryem lahlou, covide-19 panorama des mesures gouvernemental, op.cit.

[2] - cet article stipule que" le gouvernement est autorisé à procéder au missions d'emprunts et de tout autre instrument financier à l'étranger, pendant l'année budgétaire 2020, dans la lumière du montant de la prévision des recettes inscrit au chapitre 1.1.0.0.0.13.000 service 8500, nature de recette 22 du budget général recettes d'emprunt, contrevaleur des emprunte extérieur. Dahir n° 1-19-125 du 16 rabii II 1441 (13 décembre 2019) portant promulgation de la loi de finances n° 70-19 pour l'année » budgétaire 2020. B.O n° 6838 bis du 17 rabii II 1441 (14 décembre 2019) p.2396.

particulièrement les produits de base, les dispositifs et équipements médicaux, les médicaments, les produits alimentaire, énergétiques et autres[1].

Dans ce cadre, le Marocvient d'effectuer un tirage de 3 Md de dollars sur sa ligne de précaution et de liquidité (LPL) pour atténuer l'impact de la crise sanitaire sur notre économie et maintenir nos réserves de change à un niveau adéquat à même de consolider la confiance des investisseurs étrangers et de nos partenaire multilatéraux et bilatéraux dans notre économie[2].

Il est à souligner que ce montant n'est pas destiné au financement intérieur, c'est-à-dire au budget général, mais concerne principalement la mise à disposition des devises nécessaire au financement de nos importations en biens et service et au financement du déficit du compte courant de la balance des paiements

2.1.4- Mesures d'accompagnement au profit des établissements et entreprises publics

Les établissements et les entreprises publics dont les budgets, n'ont pas été arrêtés par leurs organes délibérants, avant la date du 31 mars 2020, sont autorisés à continuer à engager leurs dépenses. Le département des finances, a pris les mesures nécessaires pour procéder au visa des projets de budgets dès leur transmission par les organismes concernés ou pour donner son accord sur lesdits projets par voie électronique, et ce, dans l'attente des conditions

[1]- Chef du gouvernement, les mesures prises par le royaume du Maroc pour faire face aux répercussion sanitaires économiques et sociales de la propagation du covid-19,à travers les réponses du chef du gouvernement Saad dine EL OTMANI aux question relatives à la politique générale au parlement, séance du 13 avril 2020 à la chambre des repentant, 2020, p.28.

[2] - le Maroc devra honorer 41 Mds de dirhams de dette extérieure en 2020. https://www.boursenews.ma/article/maroc/service-de-la-dette-ce-qui-attend-le-maroc-en-2020#:~:text=Le%20Bulletin%20statistique%20de%20la,milliards%20de%20dirhams%20hors%20tr%C3%A9sor.

appropriées pour la tenue des organes délibérantes qui ont toute les organismes concernés ou pour donner son accords[1].

Il convient de rappeler, également, que les établissements et entreprises publics sont tenus de mettre en œuvre les orientations prévues par le circulaire n° E/2138 du 26 mars 2020[2] adressés par le ministère de l'économie, des finances et de la réforme de l'administration aux différents départements ministériels et aux établissements et entreprises publics les invitant à prendre les dispositions nécessaire pour accélérer le processus des paiements au profils de leurs créanciers, en particulier les TMPE et les PME. L'objectif étant la réduction de la pression sur la trésorerie des différentes composantes du tissu économique afin de leur permettre de remplir leurs obligations financières[3].

2.2 - Covid-19 : versun nouveau modèle de gestion des finances publiques

Le système de gestion financier publique est essentiel pour soutenir l'efficacité de la réponse d'urgences du gouvernement. Le gouvernement marocain est confronté aux défis posés par l'épidémie de COVID-19. Des pressions sans précédent sont susceptibles d'êtreexercées sur les systèmes de santé, tant publics que privés, et le gouvernement pourrait êtrecontraint de prendre des mesures de relance budgétaire en réponse à la crise.

[1] - ministère de l' économie, des finances et de la réforme de l'administration circulaire n° C9/20/DEPP du 31 mars 2020 concernant les mesures d'accompagnement au profit des établissements publiques pour assurer des souplesse dans la gestion pendant la période de l'Etat d'urgence sanitaire liée à la pandémie du coronavirus "covid-19".

[2] - circulaire du ministre de l'économie, des finances et de la réforme de l'administration relative aux délais d'exécution des marches publics en période d'état d'urgence sanitaire.

[3] - ministère de l'économie, des finances et dela réforme de l'administration, circulaire n°c9/20/DEPP, mesures d'accompagnement au profit des établissements et entreprises publics pour assurer des souplesses dans la gestion pendant la période de l'Etat d'urgence sanitaire liée à la pandémie de coronavirus "covid-19" 31 mars 2020.

Le gouvernement doit s'assurer que leurs systèmes de gestion des finances publiques soient adaptés pour répondre aux exigences supplémentaires et aux nouveaux défis.

A cet effet le ministère des finances doit prendre en considération les mécanismes d'intervention d'urgence pour répondre à des demandes imprévues, à savoir :

2.2.1 - Conversion de la dette intérieure en investissements

L'adoption du décret-loi ° 2.20.320 autorisant le gouvernement à dépasser le plafond des financements extérieurs, montre que l'élargissement des marges de manœuvre budgétaire, et érigé en priorité par l'Etat. A cet effet, l'endettement public sera incontournable en cette période, on ne découvre pas nos problème avec la crise, notre système fiscal et inefficace et est incapable de couvrir les dépenses actuelles, il faut pour cela imaginer une politique de conversion de la dette[1].

La conversion d'une partie de la dette publique intérieure[2], détenue par les institutions marocaines (banques, compagnies d'assurances, etc.), permettrait de transformer par exemple la moitié des 97 Mds de DH du BDE 2020, dédiés au service de la dette en investissements. Ce qui donnerait une marge de manœuvre confortable à l'Etat.

Dans ce cas de figure, il ne s'agit pas de transformer les créanciers en bienfaiteurs. Dans le cadre d'un partenariat win-win, une négociation avec l'Etat

[1] - entretien avec monsieur najib akesbi effectuer par Mr Mehdi MECHBAL, en faveur du cite media 24 sur le sujet " comment redémarrer l'économie : la recette de l'économiste najib akesbi. https://www.medias24.com/comment-redemarrer-l-economie-la-recette-de-l-economiste-najib-akesbi-9753.html

[2] - la conversion de la dette en investissement se définir comme suit : un mécanisme financier qui permet à la fois d'alléger la dette d'un pays et d'encourager les investissements étranger dans ce pays . voir : aslan BERJEB, la conversion de dettes en investissements : mythe ou réalité. https://www.linkedin.com/pulse/la-conversion-de-dettes-en-investissements-mythe-ou-berjeb-ll-m-

définirait les règles de partage des produits issus des investissements dans les secteurs jugés prioritaires dans le contexte actuel[1].

2.2.2- Assurer la liquidité, équilibrer la dette et les besoins de trésorerie

La gestion des liquidités sera essentielle pour permettre au gouvernement de faire face à ses obligations étendues et d'apporter des secours aux populations touchées par la crise. Même lorsqu'il est possible de la compenser par des économies dans le budget, une réponse à la pandémie nécessitera probablement un décaissement plus important de liquidités à court terme. Les gestionnaires de la dette publique et de la trésorerie devraient commencer à planifier l'augmentation des besoins de financement et de liquidité dès que possible[2] et prennent en considération les mesures suivantes :

-explorer d'autres sources de financement, telles que des lignes de crédit supplémentaires auprès des banques et des arrangements pour des emprunts à court terme sur appel auprès des entreprises publiques et de fonds de pension. Il convient d'explorer les possibilités d'exploiter toute réserve importante de liquidités de l'Etat en dehors du système de compte unique du trésor et de la placer sous le contrôle du trésor;

- mettre en place un mécanisme permettant d'établir un ordre de priorité pour les paiements destinés aux secteurs/objectifs prioritaires, à utiliser en cas de pénurie temporaire de liquidités, par le biais du trésor public seront mieux à même d'assurer la hiérarchisation des paiements. Des instructions claires de la part des autorités centrales sur l'établissement des priorités seront utiles ;

[1]-M.diao, Budget général de l'Etat : Quelle marge de manœuvre face à la crise ? https://fnh.ma/article/actualite-economique/budget-general-de-l-etat-quelle-marge-de-manoeuvre-face-a-la-crise

[2] - IMF, fiscal affaire, série spéciale sur les politiques budgétaire pour répondre à la covid-19, préparer les systèmes de gestion des finances publiques à rapporter une réponse au défis d'urgence. https://www.imf.org

- exploration et préparation si nécessaire le soutien financier des institutions financières internationales (par exemple, le FMI et la banque Mondiale)[1].

2.2.3-Adoption Des Lois de Finance Régionale par trimestre

Comme des Lois de Finances trimestrielles seraient lourdes à gérer, il est donc proposé, pour un pilotage approprié de nos finances publiques, dans le cas d'un budget annuel, de le revoir, par une Loi de Finances Régionale, chaque trimestre (trimestrialité de la région), il va sans dire qu'une telle approche exige un léger réaménagement au niveau de certaines dispositions législatives qui encadrent la préparation de la loi de finances, son approbation par le parlement, son exécution et son contrôle, sa révision et sa liquidation. L'article 4 de la LOLF ne limite pas le nombre de modifications de la Loi de Finances au cours de l'année[2], cette approche (réforme) n'est pas sans changement du mode opératoire du gouvernement, en effet, la structure rigide, en silo, très hiérarchisée et peu décentralisée, ne permet pas une réactivité capable de transformer tout changement économique et financier, qui peut survenir en tout temps, en avantage pour l'Etat, alors que le Maroc suite à l'appel du roi, est sur le chemin de l'élaboration d'un nouveau modèle de développent, l'occasion est propice pour revoir le mode de gouvernance des affaires. Et ce mode ne peut être que dérivé du '' mouvement'' du grand penseur Aristote. Si le mouvement

[1] - sandeep saxena et michelle strone, préparer les systèmes de gestion des finances publiques à relever les défis du covid-19, https://blog-pfm.imf.org/pfmblog/2020/03/-pr%C3%A9parer-les-syst%C3%A8mes-de-gestion-des-finances-publiques-%C3%A0-relever-les-d%C3%A9fis-du-covid-19-.html

[2] - l'article 4 stipule que " seuls des lois de finances rectificative peuvent en cours de l'année, modifier les dispositions de la loi de finances de l'année. Dahir n° 1-15-62 du 14 chaabane 1436 (2 juin 2015) portant promulgation de la loi organique n° 130-13 relative à la loi de finance. B.O n° 6370 du 1 ramadan 1436 (18-6-2015), p . 3105.

est de plus en plus pratiqué, avec succès, de par le monde, notamment dans l'univers des grandes entreprises[1].

2.2.4 -La modulation de la fonction du l'outil fiscal

L'outil fiscal n'est pas du reste, il doit moduler sa fonction de simple pourvoyeur de fonds de l'Etat et renouer avec la plénitude de ses fonctions classiques. La fiscalité est censée constituer un instrument privilégié au service de l'Etat, en vue d'encourager certaines branches d'activité créatrice de richesses et de valeur ajoutée. Or, le constat est que la fonction économique de l'outil fiscal, en tant que vecteur d'incitation et de reportions du secteur informel, à travers l'élargissement de l'assiette et la lutte contre la fraude et l'évasion fiscales, a été sacrifiée à l'autel de l'équilibre budgétaire. Il en est tout aussi bien de sa fonction sociale de redistribution des revenus et de justice sociale. Il est tout à fait possible de concilier entre un niveau acceptable de pression fiscale, un financement optimum des dépenses publiques, et un déficit budgétaire soutenable. Les dernières assises fiscales regorgent d'idées et de propositions novatrices en la manière[2].

[1] - ahmed toumi, député, chambre des représentants, membre de la commission des finances et de développement économique, covid-19 vers un nouveau modèle de gestion des financements publiques et de la gouvernance général, https://leseco.ma/covid-19-vers-un-nouveau-modele-de-gestion-des-finances-publiques-et-de-la-gouvernance-general/.+

[2] - mohamed taher sbihi, de l'impact du covid-19 sur l'économie marocaine, http://lte.ma/de-limpact-du-covid-19-sur-leconomie-marocaine

Conclusion

Suite à ce qui précède, il y a lieu de signaler que la pandémie de covid-19 se répercute sur les finances publiques du notre pays, d'une manière néfaste , par une augmentation des dépenses, une baisse des recettes perçues et la transformation des passifs conditionnels et passifs réel, en outre, les mesures prises par l'Etat pour faire face à la crise engendreront probablement de nouveaux risques budgétaires s'accroissent au-delà du confinement. les pouvoir publics doit tout d'abord en comprendre les effets potentiels sur les situations initial des finances publiques.

A cet effet, La pandémie du vovid-19 aura été l'occasion pour le Maroc de divorcer avec certains complexes qui l'inhibaient par le passé. Il est parvenu en effet à relever, en cette période et en peu de temps, des défis grandioses dont on ne le soupçonnerait pas capable en période normale. Par ailleurs, il est permis que le covid-19 soit l'occasion de renouer avec une matrice de paradigmes notamment au niveau de la gestion des finances publiques.