منشورات جامعة الوادي

مخبر الدراسات الفقهية والقضائية

مجلة الدراسات الفقهية والقضائية

نصف سنوية علمية محكمة

يصدرها مخبر الدراسات الفقهية والقضائية ـ جامعة الوادي ـ الجزائر

العدد الرابع – السنة الثالثة - رمضان 1438 هـ/ جوان 2017 م

ISSN 2477-9806

رقم الإيداع القانوني: 2015-6181

الرئيس الشرفي

أ.د عمر فرحاتي

مدير المجلة

أ.د. أبو بكر لشهب

رئيس التحرير

د. عبد القادر حوبه

نائب رئيس التحرير

د. حياة عبيد

هيئة التحرير

أ.د. إبراهيم رحماني

أ.د. محمد رشيد بوغزالة

أ.د. عبد الكريم بوغزالة

د. عبد القادر مهاوات

د. خالد تواتي

صفحة المجلة بالبوابة الجزائرية للمجلات العلمية: https://www.asjp.cerist.dz/en/PresentationRevue/106

من أعضاء الهيئة العلمية الاستشارية

(أ) من الجامعات الوطنية:

أ.د. أبو بكر لشهب (جامعة الوادي)
أ.د. إبراهيم رحماني (جامعة الوادي)
أ.د. الأخضر الأخضري (جامعة وهران)
أ.د. سليمان ولد خسال (جامعة المدية)
أ.د. صالح بوبشيش (جامعة باتنة)
أ.د. صالح حمليل (جامعة أدرار)
أ.د. عبد الرزاق زوينة (جامعة الجزائر1)
أ.د. عبد القادر بن حرز الله (جامعة باتنة)
أ.د. عبد القادر بن عزوز (جامعة الجزائر1)
أ.د. عز الدين كيحل (جامعة بسكرة)
أ.د. عمار بوضياف (جامعة تبسة)
أ.د. فريدة مزياني (جامعة باتنة)
أ.د. مبروك غضبان (جامعة باتنة)
أ.د. محمد الناصر بوغزالة (جامعة الجزائر1)
أ.د. محمد سنيني (جامعة البليدة)
أ.د. مقلاتي صحراوي (جامعة باتنة)

(ب) من خارج الوطن:

أ.د. حسن عبد الغني أبو غدة (جامعة الملك سعود بالرياض – السعودية)
أ.د. صالح خالد الشقيرات (جامعة الجوف – السعودية)
أ.د. عبد الحق حميش (جامعة حمد بن خليفة – قطر)
أ.د. عز الدين بن زغيبة (كلية الدراسات الإسلامية والعربية – دبي)
أ.د. محماد بن محمد رفيع (جامعة سيدي محمد بن عبد الله – فاس – المملكة المغربية)
أ.د. محمد أحمد حسن القضاة (الجامعة الأردنية)
أ.د. محمد علي سميران (جامعة آل البيت – المفرق – الأردن)
أ.د. يوسف إبراهيم يوسف (جامعة الأزهر)

* تتعاون المجلة مع أكثر من مائة محكم متخصص من داخل وخارج الوطن ممن لهم درجة الأستاذية في التعليم العالي.

توجه جميع المراسلات إلى:

رئيس تحرير مجلة الدراسات الفقهية والقضائية – معهد العلوم الإسلامية. جامعة الوادي

ص. ب: 789 الوادي 39000 الجزائر هاتف – فاكس: 032223004

Ju-ju-st@univ-eloued.dz

قائمة المحتويات

مجلة الدراسات الفقهية والقضائية

العدد الرابع السنة الثالثة . رمضان 1438هـ / جوان 2017م

الموضوع	رقم الصفحة
▣ افتتاحية العدد: حق العودة في القضية الفلسطينية والقانون الدولي **بقلم رئيس التحرير: د. عبد القادر حوبه**	05
▣ ضوابط حرية التعبير في الشريعة الإسلامية **بقلم : أ.د. إبراهيم رحماني (جامعة الوادي - الجزائر)**	09
▣ الضمانات الداخلية لإنفاذ قواعد القانون الدولي الإنساني **بقلم : د. عبد القادر حوبه (جامعة الوادي - الجزائر)**	31
▣ مبدأ التقاضي على درجتين ودروه في تحقيق الأمن القضائي **بقلم : أ. محمد بجاق (جامعة الوادي - الجزائر)**	65
▣ آليات تفعيل وقف الكتب والمكتبات على الجامعات الجزائرية وأثرها العلمي **بقلم : د. حياة عبيد (جامعة الوادي - الجزائر)**	83
▣ أثر فقه الموازنات في الاجتهاد المعاصر "الدكتور يوسف القرضاوِي أنموذجا" **بقلم : د. منوبة برهاني ، ط.د/ عنتر ساسي (جامعة باتنة1 - الجزائر)**	119
▣ حقوق الطفل في الإسلام: من الولادة إلى البلوغ **بقلم : أ.د. إبراهيم رحماني ، ط.د/ السعيد أبختي (جامعة الوادي - الجزائر)**	155

قواعد النشر في المجلة

- أن لا يكون البحث منشورا أو مقدما للنشر في مجلة أخرى.
- أن لا يكون البحث مستلا من رسالة جامعية أو من كتاب سبق نشره.
- أن يكون البحث في نطاق اختصاص المجلة (علوم الفقه والقضاء والشريعة والقانون) وأن يتسم بالجدة والإضافة.
- أن يتراوح عدد صفحات البحوث من خمس عشرة صفحة إلى ثلاثين صفحة من الحجم A4.
- أن يلتزم الباحث بمعايير البحث العلمي وقواعده مع مراعاة التوثيق الدقيق لمواد البحث.
- أن يرقن بحثه بخط "ترايديسونال أرابيك" صفحات A4 ، وأن يستعمل حجم الخط 16 بالنسبة للمتن، و12 بالنسبة للحاشية وفق صيغة وورد، وأن تكون الحواشي والإحالات آخر البحث وفق ترقيم تسلسلي مع ذكر البيانات الكاملة للمصادر والمراجع المعتمدة، ووفق النموذج المبين في صفحة المجلة في البوابة الجزائرية للمجلات العلمية.
- يرفق البحث بملخص باللغة العربية والإنجليزية في حدود مائة كلمة.
- يرسل البحث عبر بريد المجلة الإلكتروني، أو يرسل في قرص ممغنط CD مع نسختين ورقيتين عبر العنوان البريدي للمجلة، مع ضرورة إرساله عبر البوابة الجزائرية للمجلات العلمية.
- يرفق الباحث خطاباً موقعاً منه يطلب فيه نشر بحثه، متضمنا تصريحا بكون بحثه ليس جزءا من رسالة جامعية أو كتاب منشور أو أرسل للنشر في دورية أخرى.
- يرفق البحث بالسيرة الذاتية للكاتب متضمنة درجته العلمية ووظيفته وعنوانه الكامل (المهني - الشخصي) البريدي والإلكتروني ورقم الهاتف.
- تُعرض البحوث على لجنة فحص أولي للنظر في مدى استيفائها لشروط النشر، ثم توجه إلى التحكيم المتخصص بشكل سري.
- ترسل المجلة وعدا بالنشر بمجرد وصول التقارير إيجابية. كما ترسل اعتذارا عن النشر إذا كانت التقارير غير إيجابية دون الالتزام بإعادة إرسال الأبحاث إلى أصحابها أو بيان مبررات الامتناع عن النشر.
- يُعطى الباحث في حالة نشر بحثه ثلاث نسخ من العدد الذي نشر فيه بحثه.
- تمتلك المجلة حقوق نشر البحوث المقبولة فيها للنشر، ولا يجوز نشرها لدى جهة أخرى إلا بعد الحصول على ترخيص رسمي من المجلة.
- لا يحقّ للباحث طلب عدم نشر بحثه بعد تحكيمه وقبوله للنشر.
- ما ينشر في المجلة يعبر عن رأي كاتبه، ولا يمثل بالضرورة رأي المجلة.
- يخضع ترتيب الموضوعات بالمجلة لاعتبارات فنية لا ترتبط برتبة الباحث ولا بمكانته العلمية.

افتتاحية العدد

بقلم: رئيس التحرير
الدكتور عبد القادر حوبه

حق العودة في القضية الفلسطينية والقانون الدولي

يعتبر حق العودة من الحقوق اللصيقة بشخصية الإنسان، وهو يرتبط ارتباطا وثيقا بمسألة حرية التنقل ومغادرة الشخص لبلده إلى أي مكان آخر، وبمسألة تجريم التهجير القسري، الذي يجد أساسه القانوني في قواعد القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الجنائي والقانون الدولي للاجئين. كما يرتبط بمجموعة القرارات الدولية التي تعترف بهذا الحق وتؤكد على حمايته.

إن كل ما يتعلق بالقضية الفلسطينية والسياسات المنتهجة من أجل حلها تعتمد في كل مرة على حق عودة الفلسطينيين اللاجئين إلى ديارهم، وقد ورد ذكر هذه العبارة في معظم الوثائق الدولية الصادرة عن الأمم المتحدة، وكذا القرارات الصادرة عن جامعة الدول العربية ومنظمة المؤتمر الإسلامي، والكثير من القرارات الصادرة عن منظمات

حقوق الإنسان الدولية والإقليمية والوطنية. وترجع جذور هذا الحق إلى تلك العمليات الهمجية التي قامت بها المليشيات الصهيونية والمتمثلة في التهجير القسري لأصحاب الأرض من فلسطين إلى خارجها.

ظلت فلسطين ولفترة زمنية طويلة تحت الحكم الإسلامي العثماني كغيرها من المناطق العربية الأخرى، وقد عملت الحركة الصهيونية أثناء الحرب العالمية الأولى من أجل تحقيق أهدافها المتمثلة في اتخاذ منطقة فلسطين وطنا قوميا لليهود، وقد ساند الغرب هذه الفكرة بكل قوة، وعبر عن استعداده لتنفيذ ذلك بعد انهيار الدولة العثمانية.

وقد تم العمل على تقاسم تركة الدولة العثمانية ووضع فلسطين تحت الانتداب البريطاني، ثم تمكين اليهود من الأراضي الفلسطينية وإنهاء الانتداب، وقد كانت هذه هي الخطة المنتهجة من طرف الحركة الصهيونية آنذاك.

وقد بدأ التدخل الأوروبي في فلسطين بواسطة تصريح " آرثر جيمس بلفور " وزير خارجية بريطانيا في تلك الفترة، حيث أصدرت الحكومة البريطانية في 02 نوفمبر 1917 رسالة موجهة إلى رئيس الاتحاد الصهيوني العالمي "اللورد روتشيلد ،" هذا أهم ما جاء فيها:

"... إن حكومة صاحب الجلالة تنظر بعين العطف إلى تأسيس وطن قومي للشعب اليهودي في فلسطين وستبذل غاية جهدها لتسهيل تحقيق هذه الغاية على أن يفهم جليا انه لن يؤت بعمل من شأنه أن ينتقص من الحقوق المدنية والدينية التي تتمتع بها الطوائف غير اليهودية المقيمة الآن في فلسطين ولا الحقوق أو الوضع السياسي الذي يتمتع به اليهود في البلدان الأخرى... " .

وبعد الحرب العالمية الأولى اجتمع مندوبو الدول المنتصرة في الحرب في إيطاليا في مؤتمر " سان ريمو " من أجل تقسيم الأراضي التي كانت تابعة للدولة العثمانية، واتفقوا على منح فلسطين لبريطانيا في 25 أفريل 1920. وفي 10 أوت 1920 تم التوقيع على معاهدة سيفر بين الدولة العثمانية والحلفاء بموجبها خسرت الدولة العثمانية المناطق التابعة لها.

وبذلك، ظلت فلسطين تحت الانتداب البريطاني إلى غاية 1948، وخلال هذه الفترة كان العمل جاريا من أجل تنفيذ وعد بلفور المشؤوم.

حق العودة هو حق اللاجئين الفلسطينيين الذين طردوا من ديارهم عام 1948 وما بعدها في العودة إليها والتعويض، واللاجئ الفلسطيني هو كل فلسطيني طرد من محل إقامته الطبيعية في فلسطين عام 1948 أو بعده، أو خرج منها لأي سبب كان، ولم تسمح له الكيان الصهيوني بالعودة إلى موطنه السابق.

إن التطرق للأساس القانوني لحق العودة لا يتعلق من الناحية القانونية بالفلسطينيين فقط، وإنما هو حق لكل من تعرض للترحيل والتهجير القسري.

إن حق العودة يرتبط بالضرورة بمجموعة من الحقوق التي يتمتع بها الإنسان باعتبارها لصيقة بالشخصية بغض النظر عن جنسه أو دينه أو لونه أو أي اعتبار آخر.

ويرجع أصل حق العودة إلى ثلاثة مرتكزات أساسية هي: مسألة حرية التنقل ومغادرة الشخص لبلده إلى أي مكان آخر، وهذا يرتبط بظروف العمل وغيرها. وهذه الحرية وإن كانت تخضع لضوابط تنظيمية إلا أنها حالة طبيعية تقتضيها ظروف الحياة. كما يرتبط ذلك بضرورة الحفاظ على ممتلكات الشخص مهما كان، لأنه كما يتمتع

بحرية التنقل والمغادرة، فإنه يتمتع بحرية العودة. بالإضافة إلى ذلك، فإن حق العودة يرتبط أيضا بمسألة تجريم التهجير القسري، الذي يجد أساسه القانوني في قواعد القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الجنائي والقانون الدولي للاجئين. أما المرتكز الثالث فيتمثل في مجموعة القرارات الدولية التي تعترف بهذا الحق وتؤكد على حمايته.

أما مسألة حق اللاجئين الفلسطينيين في التعويض، فإنه يجب التفرقة بين حق العودة والحق في التعويض، فالثاني لا يلغي الأول، فحق العودة ناتج من حق الشخص في التنقل والمغادرة، كما يرجع أساسه إلى تجريم التهجير القسري في حد ذاته، في حين أن الحق في التعويض هو حق ناتج من إحداث أضرار للغير تلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض.

رئيس التحرير

الدكتور عبد القادر حوبه