

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي



المركز الجامعي بأفلو

معهد الحقوق والعلوم السياسية



مجلة المستقبل

للدسات القانونية والسياسية

مجلة دورية دولية مُحكّمة



المجلد الخامس / العدد الثاني / ديسمبر 2021

العدد التسلسلي رقم : 10

مجلة: المُستقبل للدرامات القانونية و السيامية .

مجلة دولية مُحكمة تصدر كل ستة أشهر

مع إمكانية نشر أعداد خاصة

تتم بنشر البحوث و الدراسات العلميّة
في ميدان الحقوق و العلوم السياسية.

تصدر عن معهد الحقوق و العلوم السياسية
المركز الجامعي آفلو - الجمهورية الجزائرية .

التقديم الدولي : 2543-3865

المجلد (05) العدد (02) ديسمبر 2021

العدد التسلسلي رقم IO:

هيئة التحرير:

د- شوقي نذير ---جامعة غرداية / د- عيسى جعيرن ---المركز الجامعي آفلو
د- عمر زغودي ---المركز الجامعي آفلو / د- محمد بعاج ---المركز الجامعي آفلو /
د- ياسين عبد الله غفلقية ---المركز الجامعي آفلو / د- يوسف مقرين ---المركز
الجامعي آفلو - أ- محمد صدراتي ---المركز الجامعي آفلو -

القوسي همام ---خريج جامعة حلب - الجمهورية العربية السورية /أحمد عبدالصبور
الدلجاوي ---كلية الحقوق -جامعة أسيوط/ جواد الرباع ---كلية العوم القانونية والاقتصادية
،جامعة ابن زهر اكادير.المغرب / بوبكري عبدالقادر ---جامعة المولى اسماعيل
المغرب/حسن الديابكلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس / د. احمد سمير محمد ياسين
الصوفي---وزارة التعليم العالي والبحث العلمي / كلية القانون والعلوم السياسية / جامعة
كركوك / العراق /الزين أحمد محمد أحمد ---كلية الحقوق بجامعة ظفار سلطنة عمان
شواخ محمد الأحمد---جامعة دار العلوم- كلية الحقوق - الرياض - المملكة العربية السعودية
فرحان المساعيد---جامعه ال البيت - المملكة الاردنيه الهاشميه / صديق محمد محمد خليفة
جامعة إفريقيا العالمية- كلية الاقتصاد والعلوم السياسية-الخرطوم. حسن د.جلال ---جامعة
المنصورة بمصر/ العلواني خالد عواد--- كلية المعارف الجامعة في العراق.
حمدي إبراهيم قشطه نزار ---جامعة الشرقية- سلطنة عمان/العساف ناصر خليل جلال جامعة
البحرين---زرارة عواطف---جامعة الشارقة الإمارات العربية المتحدة.
ادريس خير الله سرور مشاعر---جامعة الخرطوم .

أمانة التحرير: الأستاذ: عبد القادر بولعنة/ السيد: عبد القادر خرب المركز الجامعي بآفلو

المدير الشرفي للمجلة :

الدكتور :عبد الكريم طهاري

مدير المركز الجامعي

مدير المجلة :

الدكتور : عيسى جعيرن

رئيس التحرير:

الدكتور: علي عثمان

مسؤول النشر :

الأستاذ : محمد عوية

العنوان و المراسلات :

المركز الجامعي آفلو ص.ب 306

الهاتف : 029.16.11.76

البريد الإلكتروني للمجلة :

mostakbalaflou@gmail.com

الموقع الإلكتروني للمجلة:

www.cu-aflou.dz

الهيئة العلمية للمجلة:

من داخل الوهن:

الأستاذ الدكتور الهادي خضراوي	جامعة الأغواط
الأستاذ الدكتور عبد الوهاب مخلوفي	جامعة باتنة 1
الأستاذة الدكتورة إقولي / أولدرج صافية	جامعة تيزي وزو
الأستاذ الدكتور بن شهرة الشول	جامعة غرداية
الأستاذ الدكتور الميهوب جعيرن	جامعة الأغواط
الأستاذ الدكتور مصطفى قرزان	المركز الجامعي آفلو
الأستاذة الدكتورة سعاد طيبي	جامعة خميس مليانة
الدكتور شوقي النذير	جامعة غرداية
الدكتور بلقاسم ديدوني	جامعة الأغواط
الدكتور عيسى جعيرن	المركز الجامعي آفلو
الدكتور عمار زعبي	جامعة وادي سوف
الدكتور وليد ثابتي	جامعة باتنة 1
الدكتور نبيل ونوغي	المركز الجامعي بريكة
الدكتور محمد الأمين كمال	جامعة تيارت
الدكتورة مباركة يوسف	جامعة الأغواط
الدكتور عبد المجيد رمضان	جامعة ورقلة
الدكتور الحاج عيسى بن عمر	المركز الجامعي آفلو
الدكتور عبد الله ياسين غفافية	المركز الجامعي آفلو
الدكتور شريف ورنيتي	المركز الجامعي آفلو
الدكتور بشير جعيرن	المركز الجامعي آفلو
الدكتور أحمد كربوش	المركز الجامعي آفلو
الدكتور مخلوف ترمج	المركز الجامعي آفلو
الدكتورة عومرية حساين	المركز الجامعي آفلو
الدكتورة حنان طهاري	جامعة الأغواط
الدكتور عمر زغودي	المركز الجامعي آفلو
الدكتور علي غربي	مركز البحث في العلوم الإسلامية و الحضارة
الدكتور فنجي طيطوس	جامعة سعيدة
الدكتور محمد رقاب	المركز الجامعي آفلو
الدكتور يوسف مقيرن	المركز الجامعي آفلو
الدكتور محمد تيب	المركز الجامعي آفلو
الدكتور بن سالم مختار	المركز الجامعي آفلو
الأستاذ الدكتور أسعد المحاسن لحرش	جامعة الجلفة
الأستاذ الدكتور لحضر زارة	جامعة الأغواط
الأستاذ الدكتور ميلوى زين	جامعة سيدي بلعباس
الأستاذ الدكتور عبد المنعم بن أحمد	جامعة الجلفة
الأستاذ الدكتور الدكتور زارقة الوكال	المدقق لغوي
الأستاذ الدكتور بولرباح عثمانى	المدقق لغوي
الأستاذة الدكتورة فهيمة قسوري	جامعة باتنة 1
الأستاذ الدكتور لحضر راجحي	جامعة الأغواط
الأستاذ الدكتور عبد الحليم بوقرين	جامعة الأغواط
الأستاذ الدكتور عبد الرحمان عثمانى	جامعة سعيدة
الأستاذة الدكتورة حسينة شرون	جامعة بسكرة
الأستاذ الدكتور أحمد بورزق	جامعة الجلفة
الأستاذة الدكتورة عمراوي مارية	جامعة الجلفة
الأستاذة الدكتورة فريدة حموم	جامعة جيجل
الدكتور بلقاسم بريشي	المركز الجامعي آفلو
الدكتورة حدة طباعة	جامعة الأغواط
الدكتور أحمد بن عيسى	جامعة سعيدة
الدكتورة نصيرة لوني	جامعة البويرة
الدكتور عيسى لحاق	جامعة الأغواط
الدكتور ميلود بن عبد العزيز	جامعة باتنة 1
الدكتورة فاطمة الزهراء غربي	جامعة الأغواط
الدكتور زيري بن قويدر	جامعة الأغواط
الدكتور علي عثمانى	المركز الجامعي آفلو
الدكتور علي إبراهيم بن دراح	المركز الجامعي آفلو
الدكتور الحاج عيسى بن صالح	جامعة الأغواط
الدكتور الطيب بلواضح	جامعة المسيلة
الدكتور أحمد التجاني بوزيدي	جامعة الأغواط
الدكتور نور الدين يوسف	جامعة بسكرة
الدكتور شامي ياسين	المركز الجامعي تيسمسيلت
الدكتور أحمد هدبلي	جامعة سيدي بلعباس
الدكتور محمد بعاج	المركز الجامعي آفلو
الدكتور عمر بن جاري	المركز الجامعي آفلو
الدكتورة خاليدة بن بعلاش	جامعة تيارت

من خارج الوطن

الدكتور أحمد عبدالصبور الدجاوي	جمهورية مصر العربية	الدكتور عامر الكبيسي	المملكة العربية السعودية
الدكتور مراد بن الصغير	الشارقة (الإمارات العربية المتحدة)	الدكتور مشاري خليفة عبدالله العيفان	الكويت
الدكتورة زراة عواطف	الشارقة (الإمارات العربية المتحدة)	الدكتور فارس مناحي سعود المطيري	الكويت
الدكتور عبد المجيد خلف منصور العنزي	الكويت	الدكتور بدر محمد عادل	البحرين

الهيئة الإستشارية للمجلة

الأستاذ محمد صدراقي	المركز الجامعي آفلو /// الأستاذ: محي الدين حرشاوي	المركز الجامعي آفلو
الأستاذ: شربالي المواز	المركز الجامعي آفلو الأستاذ: مداني عبد القادر	المركز الجامعي آفلو
الأستاذة: ربحية شعيب	المركز الجامعي آفلو الأستاذ: مصطفى شرفاوي	المركز الجامعي آفلو
الأستاذ: محمد زحزاح	المركز الجامعي آفلو /// الأستاذ: أحمد بومقواس	المركز الجامعي آفلو
. الأستاذة: خيرة هيلالي - المركز الجامعي آفلو		

قواعد و شروط النشر في المجلة

- يجب أن يتسم المقال بالجدية و الأصالة مُتبعًا الباحث الخطوات المنهجية و العلمية المتعارف عليها في عملية تحريره للمقال، و أن لا يكون قد سبق نشره أو إرساله إلى مجلة أخرى و أن لا يكون المقال مقتطع من رسالة الماجستير أو أطروحة الدكتوراه .

- أن يُرسل صاحب المقال سيرته الذاتية باختصار تتضمن إسمه و لقبه و درجته العلمية و الجهة العلمية المنتسب إليها و عنوانه البريدي و عنوانه الإلكتروني و رقم هاتفه ، مع إرفاق المقال بمخلص باللغة العربية و آخر بلغة أجنبية على أن لا يتجاوز الملخص خمسة أسطر ، مع إدراج الكلمات المفتاحية .

- أن يكون المقال محرر بآلة الكمبيوتر على صيغة (word) نوع الخط simplified Arabic حجم 12 باللغة العربية و الهوامش خط Times New Roman حجم 12 باللغة العربية وحجم 10 بالنسبة للغة الفرنسية و تحرير المقال باللغة الفرنسية يكون بنوع خط Times New Roman حجم 14 . مع احترام حواف الصفحة (أعلى 2 سم) . (أسفل 2 سم) . (اليمين 3 سم) . (اليسار 2 سم) مع اعتماد 01 سم ما بين الأسطر ، على أن لا يتجاوز عدد صفحات المقال 25 صفحة بما في ذلك المصادر و المراجع و الملاحق و أن لا يقل عن 15 صفحة. مع إلزام الباحث بكتابة المقال وفق قالب المجلة الموجود في رابط المجلة الآتي :

<https://www.asjp.cerist.dz/en/PresentationRevue/606>

- هوامش المقال تكون في آخر المقال آليا و ترتب المصادر و المراجع في آخر المقال وفق القواعد المنهجية المتعارف عليها.
- تخضع جميع المقالات الواردة إلى المجلة للتحكيم من قبل الهيئة العلمية للمجلة و كذا لجنة القراءة .
- كل مقال مُرسل إلى المجلة و لم يُحترم قواعد و شروط النشر لا يتم نشره ، و هيئة تحرير المجلة غير معنية بإعلام صاحب المقال بذلك .

****ملاحظة :**

- تخضع عملية ترتيب المقالات لاعتبارات فنية .

- المقالات المرسلة للمجلة تُعبّر عن آراء أصحابها و لا تعبّر عن رأي المجلة.

توجه جميع المراسلات : إلى السيد رئيس تحرير مجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية

عن طريق البريد الإلكتروني : mostakbalafrou@gmail.com

افتاحية العدر

بسم الله الرحمن الرحيم

و الصلاة و السلام على أشرف خلق الله محمد صلى الله عليه و سلم

بعد حمدٍ وثناءٍ يليقان به جلّ في عُلاه على تيسيره وعوده، لإصدار العدد الثاني من المجلد الخامس (الرقم التسلسلي 10) لسنة 2021 في حلته القشبية ضمن سلسلة أعداد مجلة المستقبل التي تصدر عن المركز الجامعي لآفلو، والذي ساهمت فيه نخبة من الأساتذة الباحثين بأقلامها المتميزة. تخطو مجلة المستقبل خطوات ثابتة متينة، ترنو من خلالها أن تقول للباحثين والهيئات العلمية: نحن قادمون سائرون نحو التصنيف.

وإنّ المتصفح لمضمون العدد يجد مجموعة من البحوث المتنوعة، التي مسّت جوانب عديدة من القانون، وقد تناولت هذه الأبحاث بالدراسة والتحليل؛ ولاية القضاء الاستعجالي في منع التعسف في استعمال الحقوق الأسرية - بين الإختصاص الوظيفي والإختصاص التقديري و كذا مكافحة الغش والتهرب الضريبي في التشريع الجزائري و دور لجنة فتح الأطراف وتقييم العروض طبقا للمرسوم الرئاسي 247-15 و مقال آخر متعلق بحماية الأمن البيئي في إطار التنمية المستدامة في الجزائر- و دراسة الحماية القانونية للطفل على ضوء الميثاق الإفريقي لحقوق الطفل و رفايته

هذا و ترحب هيئة تحرير المجلة بمشاركة الباحثين في ميدان الحقوق و العلوم السياسية قصد نشر

بجوتهم بمجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية .

رئيس تحرير المجلة

الدكتور علي عثمان

فهرس الموضوعات

ص 01	ولاية القضاء الاستعجالي في منع التعسف في استعمال حقوق الأسرية - بين الإختصاص الوظيفي والاختصاص التقديري - علي سنوسي - خيرة صافة - جامعة تيارت
ص 29	مكافحة الغش والتهرب الضريبي في التشريع الجزائري خاليدة بن بعلاش - جامعة تيارت
ص 50	دور لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض طبقا للرسوم الرئاسي 15-247 إكرام بلباي - جامعة مستغانم
ص 65	حماية الأمن البيئي في إطار التنمية المستدامة في الجزائر - دراسة تحليلية - بونيف سامي محمد - جامعة الجزائر 03/بختي ماجدة - جامعة بسكرة
ص 87	الحماية القانونية للطفل على ضوء الميثاق الإفريقي لحقوق الطفل ورفاهيته خيراني بن ملوكة - جامعة الجلفة
ص 101	International Responsibility for violation of the due diligence obligation to prevent the spread of Coronavirus Dr. Abdelnaser Aljahani Assistant Professor of International Law College of Law, Sultan Qaboos University, Muscat – Oman

* جميع المقالات المنشورة تُعب عن رأي أصحابها ولا تُعب عن رأي المجلة .

* تُنبرأ المجلة من أية سرقات علمية أو إقنابات غير مُسندة إلى أصحابها

أو غير مُهمشة .

تاريخ القبول 2021/09/09

تاريخ الإرسال: 2021/08/23

**ولاية القضاء الاستعجالي في منع التعسف في استعمال الحقوق الأسرية
- بين الإختصاص الوظيفي والاختصاص التقديري -**

**The jurisdiction of the emergency judiciary to
prevent abuse of family rights**

- Between functional competence and discretionary competence -

سنوسي علي¹ SNOUSSI ali¹

كلية الحقوق، جامعة تيارت (الجزائر)، Ali.snouci@univ-tiaret.dz

صافّة خيرة² SAFA kheira²

كلية الحقوق، جامعة تيارت (الجزائر)، KHEIRA.SAFA@univ-tiaret.dz

الملخص:

تطرقنا في هذا البحث إلى مامدى ولاية القضاء الاستعجالي في منع التعسف في استعمال الحقوق الأسرية في مسائل الأحوال الشخصية ؟ حيث قمنا بإدراج بعض الدعاوى المتعلقة بشؤون الأسرة التي تكون مطروحة أمام قاضي الاستعجال التي يستدعي الفصل فيها توفر عنصر الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق كما يتعين بناءا على السلطة التقديرية للقاضي في تحديد الخطر الذي يفرض سرعة الفصل في النزاع. ولدراسة هذا الموضوع قمت بتحليل بعض النصوص القانونية التي جاء بها المشرع الجزائري في التعديل الجديد للأمر 05-02 المتضمن قانون الأسرة، بالأخص المادة 57 مكرر التي تنص صراحة على الاستعجال في مسائل الأحوال الشخصية . ومنه خلصنا إلى إن السرعة القصوى التي يمتاز بها القضاء الاستعجالي جعلت منه قضاء يكفل الحماية القانونية والقضائية للأطراف المتضررة و خاصة في مسائل الأحوال الشخصية .

الكلمات المفتاحية: القضاء الاستعجالي، منع التعسف، الحقوق الأسرية، أصل الحق، الأطراف المتضررة.

Abstract:

The subject of this research: What is the extent of the jurisdiction of the emergency judiciary to prevent the abuse of family rights in personal status matters? Where we have included some cases related to family affairs that are brought before the judge of urgency, in which judgment is required to provide the element of urgency and not to prejudice the origin of the right, as it must be based on the discretionary power of the judge to determine the danger that imposes speedy settlement of the dispute.

To study this subject, I resorted to analyzing some of the legal texts that the Algerian legislator came up with in the new amendment to Ordinance 05-02 containing the Family Law, in particular Article 57 bis which expressly stipulates urgency in matters of personal status.

Hence, the speed with which the emergency judiciary is characterized made it a judiciary that guarantees legal and judicial protection for the affected parties, especially in matters of personal status.

Keywords: urgent justice, prevention of abuse, family rights, the origin of the right, affected parties.

1. مقدمة:

يعتبر القضاء الاستعجالي من أهم الطرق التي يلجأ إليها المرء لحل مشاكله بأقصى سرعة ممكنة و دون المساس بأصل الحق، حيث أعطى المشرع الجزائري للقانون الخاص جانب أكبر في اللجوء إلى هذا الطريق الذي يعتبر أسرع في الفصل في النزاع عكس القضاء العادي، وبساطة الإجراءات المتخذة في الدعوى نظرا لصرامتها تكون في الجهات القضائية، وتخضع هذه الإجراءات إلى قواعد اختصاص متميزة بسرعة الفصل والحماية القانونية المؤقتة جراء انحلال الرابطة الزوجية أو الخلافات التي تكون بينهما.

حيث جاء هذا البحث لبيان ولاية القضاء الاستعجالي و ذلك بتقديم تعريف القضاء المستعجل في حين أن المشرع الجزائري لم يورد تعاريف لهذا النوع من القضاء وإنما اكتفى بتبيان إجراءاته ومنى يكمن اللجوء إليه وأهم الدعاوى التي يمكن أن تكون ضمن الولاية العامة لقاضي الاستعجال، وبالرجوع إلى بعض التعريفات التي تناولها الفقهاء على أساس أن القضاء الاستعجالي إجراء وقتي من خلال سرعة الفصل في الدعاوى التي يكون فيها التأخير و المماطلة ضياعا للحقوق وهدرا للحماية القانونية، كما تطرقنا إلى الشروط التي يمتاز بها هذا القضاء و هي الفصل في المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية التي تتجم عن آثار فك الرابطة الزوجية و الخلافات بين الزوجين وما يكفله من حماية قانونية لمراكز وحقوق الأطراف المتنازعة، وتبيان اختصاص قاضي الاستعجال في لجوئه في الفصل لبعض الدعاوى إلى سلطته التقديرية و استنباط جدية الضرر وقيمته في اتخاذ التدابير والإجراءات التي من شأنها التوصل إلى الآنية في الفصل فيها يأخذ القضاء صورتين : الأولى قضايا عادية تتميز بالسير العادي لإجراءات التقاضي و التريث في الفصل فيها أما الثانية قضايا استعجالية لاتحتمل التأجيل خوفا من ضياع الحقوق فهي قضايا يخشى عليها من فوات الأوان، وهذا الأخير ما يسمى بالقضاء الاستعجالي الذي جاء بسبب سرعة تغير الأوضاع وكثرة الأحداث

ونظرا لعدم قدرة القضاء العادي مسايرة جميع القضايا و عدم قدرته على تحقيق مهمته، فقد تدارك المشرع الجزائري ذلك النقص بإيجاد قواعد استثنائية تخرج عن نطاق القضاء العادي لمسايرة الأحداث و الأوضاع في الوصول إلى الفصل في النزاعات، وإلى حماية حقوق الأطراف حماية مؤقتة و عاجلة.

حيث أورد المشرع الجزائري القضاء الاستعجالي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية¹ في المواد 299 إلى 305 فقد أوكل فيه الاختصاص بناء على السلطة التقديرية للقاضي الاستعجالي في بعض الدعاوى و بعض الدعاوى الأخرى نجدها تنص على اختصاصه بنص صريح في القوانين الأخرى مثل القانون المدني، و قانون الأسرة، هذا الأخير هو موضوع دراستنا في مدى ولاية القضاء الاستعجالي في مسائل الأحوال الشخصية

بما أن الأسرة هي اللبنة الأولى في بناء المجتمع على قدر جودتها و قوتها وصلاحها يتماسك و بقدر ضعفها يتفكك. ومنه فقد عالج المشرع الجزائري هذا الموضوع وذلك بإضافته للقضاء العادي قضاء استعجالي في بعض شؤون الأسرة لتدارك ذلك النقص المتمثل في القضاء العادي في بعض الحالات الخاصة التي تستلزم السرعة في الفصل خوفا من ضياع الحقوق ، فإنشاء القضاء الاستعجالي لاتخاذ تدابير وقتية وسريعة لصيانة تلك الحقوق وتوفير الحماية القضائية للأطراف المتخاصمة، دون المساس بأصل الحق المتنازع حولها.

وتظهر أهمية القضاء الاستعجالي من خلال كثرة النزاعات التي تستدعي بالأطراف اللجوء إليه و مدى توفير الحماية القانونية للأفراد خاصة النزاعات الأسرية التي من أثارها الأطفال المحضونين، و الطابع المتميز لهذا النوع من القضاء و فائدته التي تتجلى بالخصوص من أنه يفصل في وقت قياسي و في بعض الأحيان في الحال، كما أنه يعتبر كحل مؤقت بإعطاء تدابير مباشرة استعجالية و فورية حتى و لو لم تمس

بموضوع النزاع الأصلي فهو يراعي الظروف و الحالات الاستثنائية عكس ما يقتضيه القضاء العادي من حيث إجراءات تنفيذ الأحكام.

أما من حيث أهداف الدراسة فنلخصها في النقطتين التاليتين.

1- محاولة تفسير النصوص القانونية التي نص عليها المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية المعدلة و قانون الأسرة.

2- بروز العديد من المشاكل العملية إثر انحلال الرابطة الزوجية بمحاكنا و كثرة الدعاوى في ضل قلة الاجتهادات القضائية المنضمة لمثل هذه الدعاوى.

الإشكالية : مامدى ولاية القضاء الاستعجالي في معالجة القضايا المتعلقة بمسائل

الأحوال الشخصية ؟ ومتي يتدخل قاضي الاستعجال في مجال الأحوال الشخصية ؟

وقد اعتمدنا لدراسة هذا الموضوع على المنهج الوصفي من خلال تحليل بعض النصوص

القانونية و تبيان ما نص عليه المشرع الجزائري في مواد القانون المنظمة للاستعجال في

مسائل الأحوال الشخصية.

2. حالات الاستعجال التي تدخل ضمن ولاية القاضي الإستعجالي.

يتضمن قانون الأسرة الجزائري حالات متنوعة و منتشرة بكثرة تستدعي الأطراف اللجوء

إلى قاضي الأمور المستعجلة للفصل في المنازعة حتى تدخل هذه الدعاوى ضمن

القضاء المستعجل يجب اتسامها بعنصر الاستعجال والضرورة القصوى.

حيث جاءت الأوامر الاستعجالية مختلفة من محكمة إلى أخرى ومن قاضي إلى

آخر لأن ذلك يدخل ضمن السلطة التقديرية للقاضي في تقدير مدى توفر حالة

الاستعجال والخطر الداهم، و أن المشرع الجزائري في تناوله لحالات الاستعجال نص

عليها متفرقة في مجال حالات الاستعجال المتعلقة بشؤون الأسرة و التي تدخل تحت

الولاية العامة و التي تكون فيها السلطة التقديرية لقاضي الأمور المستعجلة التدخل فيها

من تلقاء نفسه عند رؤيته بوجود خطر داهم أو ضرورة قصوى لا يمس بأصل الحق،

بناء على طلب الخصوم في بعض الحالات التي يخشى عليها من فوات الوقت و ضياع الحق فيها أهمها تعسف الولي تزويج من تحت ولايته فتستدعي تدخل القاضي الاستعجالي في الفصل فيها في اقرب لأجال و سعيه في تحقيق الحماية القانونية لمن هو تحت الولاية . و التعسف في عدم تسليم الأبناء القصر وهذه الحالة أيضا تكون ضمن الولاية العامة للقاضي الاستعجالي التي من شأنه توفير الحماية للقاصر سواء المعنوية أو المالية منها. و كذا إلزام الزوجة الرجوع إلى مسكن الزوجية هذه الأخيرة التي يكون سببها الخلافات المتكررة بين الزوجين التي تؤدي بالزوجة الخروج من بيت الزوجية سواء بطردها أو استحالة البقاء فيه.

1.2 تعسف الولي في تزويج من تحت ولايته.

قال تعالى "وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن إذا تراضوا بينهم بالمعروف"² فلو لم يكن للولي تولى أمر من كانت تحت ولايته في الزواج لما جاءت الآية مخاطبة له بمنع العضل لانعدام المحل، وهنا دليل قاطع على أن المرأة لاحق لها في مباشرة النكاح³ ، وهذا ما أبدته- المحكمة العليا في أحد قراراتها - أن الأب امتنع عن تزويج ابنته دون توضيح الأسباب التي بنى عليها هذا الامتناع فإن القضاة بقضائهم بإذن المدعية بالزواج طبقوا صحيح القانون ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن⁴ .

وعليه لايجوز للولي أن يمنع من تحت ولايته من الزواج إذا رغبت فيه و كان كفاً لها وكان الأصلح لها ولو أبدى الأب تعسفا في منعها الزواج فإن على قاضي الاستعجال تطبيق القانون بتقديم الإذن لها بالزواج وذلك مع مراعاة الأحكام المنصوص عليها في المادة 9 من قانون الأسرة. ويقول آخر مثل حالة امتناع الولي عن تزويج موليته إذا كان الزوج كفوًا مع وجود مبرر شرعي لهذا الامتناع، فإذا امتنع الولي عن تزويج من في ولايته مع كون الطالب بالزواج تتوفر فيه كل الشروط فإن هذا ظلم منه هنا تنتقل

الولاية إلى قاضي الاستعجال، لأن القاضي هو الذي يتولى رفع الظلم ويكون تزويج القاضي للمولى عليه نيابة عن هذا الولي الذي امتنع عن تزويج من تحت ولايته، ومن ثم فإن عقد القاضي يكون في قوة عقد الولي، فإن كان الولي هو الأب كان عقد القاضي في قوة عقد الأب، وإن كان الأخ كان العقد في قوته وهكذا⁵.

2.2 التعسف في عدم تسليم الأبناء القصر.

كثيرا ما يحدث أن تتعرض حياة الأبناء القصر إلى مخاطر نتيجة سوء تفاهم بين الزوجين؛ و نتيجة لهذه التصرفات قد يقوم الزوج بطرد الزوجة من المسكن العائلي وينتزع منها الأبناء و عادة يكون سنهم لا يسمح لهم بالعيش بعيدا عن أمهم و خاصة منهم الأولاد في سن الرضاعة، ومن جهة أخرى قد تعرض الأم الأبناء للخطر و ذلك بتركها للأبناء دون رعاية نتيجة للخلاف مع زوجها. ففي الحالة التي يمكن للأم المدعية أن ترفع دعوى استعجالية ضد المدعى عليه (الزوج) من أجل تسليم الأبناء القصر لها و خاصة إذا كانوا في سن الرضاع.

وهناك أمر صادر عن محكمة باتنة بتاريخ 1993/11/24 والذي جاء مفاده بقضاء من طرف رئيس المحكمة تحت رقم 1293/93 بإلزام المدعى عليه بتسليم البننتين الصغيرتين (ك و ب) إلى أمهما مؤقتا و ذلك إلى حين الفصل في الموضوع⁶. من خلال هذا نستخلص بأن أمر تسليم الأبناء القصر للأم أمر استعجالي و وجوبي لأن حضانة الأبناء هي من حق الأم أولا وفقا للمادة 64 (من ق أ ج) كما أن حرمان الأبناء القصر من أمهم هي حالة مستعجلة تستوجب على الأم رفع دعوى استعجالية لقضاء الأمور المستعجلة كما أنه يجب على قاضي الأمور المستعجلة الفصل في هذه الدعوى على وجه الاستعجال وذلك حماية لحقوق الأبناء و مصلحتهم.

كما يمكن و جود حالة تعسف من طرف الأم وذلك بتركها لأبنائها القصر وخاصة الرضيع منهم الذي لايمكنه العيش من دون الأم، و هذه الحالة تكون في قيام

خلاف بين الزوجين يدفعها إلى ترك مقر الزوجية. أما إذا تبين للقاضي أن مصلحة الأبناء تستدعي بقائهم مع أمهم فإنه القاضي يجوز له أن يصدر أمرا بشأن بقاء الأبناء مع أمهم و في حالة امتناعها عن القيام برعاية أبنائها فهنا تعد هذه الحالة مخالفة له ويتم متابعتها جزائيا على عدم الامتثال للأحكام القضائية.

كما نجد المشرع الجزائري أنه نظم عقوبة من امتنع عن عدم تسليمه للطفل المحضون إلى حاضنه من خلال نص المادة 320 من قانون العقوبات⁷ التي نصت على قيام الركن الشرعي للجريمة ومن خلال امتناع أحد الحاضنين عن تسليم الطفل القاصر إلى حاضنه، بالنظر إن المشرع الجزائري قد قرر حماية الطفل المحضون في مواجهة أبويه أو أقاربه عندما اقر بتجريم هذا الامتناع ، فمن جهة وجب عليه توفير الحماية القضائية للطفل المحضون بمراعاة الترتيب المنصوص عليه في المادة 64 ق ا ج و من جهة أخرى مراعاة حق الزيارة للطرف الثاني⁸ .

أما حالة كون الأبناء القصر تحت دائرة الخطر لعدم وجود من يحضنهم أو يتولاهم أو يكفلهم خاصة إذا كان الوالدين متوفين أو تخليا عليهم فإنه يجوز لكل من له مصلحة خاصة من أقاربهم أن يرفع دعوى استعجالية من أجل تسليمهم و الاعتناء بهم وذلك لإزالة الخطر عليهم، فإنه يمكن لقاضي الاستعجال أن يستصدر أمرا استعجاليا يطلب تسليم الأبناء لهم⁹.

3.2 إلزام الزوجة بالرجوع إلى بيت الزوجية.

من واجبات الحياة الزوجية التي تقع على الزوجة اتجاه زوجها و مراعاته باعتباره ربا للعائلة حيث أنه من واجباته الأساسية كذلك أن تسكن معه وأن تتبعه في أي مكان يستقر فيه بحكم عمله، كما أن الزوج تقع عليه عدة واجبات فهو ملزم بالإنفاق على زوجته، كما أن الشريعة الإسلامية و العرف يعتبران بقاء الزوجة بمسكن الزوجية واجبا أساسيا¹⁰ .

وهو ما أشار إليه المشرع في قانون الأسرة الذي جاء في مادته 36 "يجب على الزوجين:

- 1- المحافظة على الروابط الزوجية وواجبات الحياة المشتركة.
 - 2- المعاشرة بالمعروف ، و تبادل الاحترام و المودة و الرحمة.
 - 3- التعاون على مصلحة الأسرة و رعاية الأولاد و حسن تربيتهم.
 - 4- التشاور في تسيير شؤون الأسرة و تباعد الولادات.
 - 5- حسن معاملة كل منهما لأبوي الآخر و أقاربه و احترامهم زيارتهم.
 - 6- المحافظة على روابط القرابة و التعامل مع الوالدين و الأقربين و بالحسنى والمعروف¹¹ فإن غادرت يجوز للزوج اللجوء إلى القضاء الاستعجالي لإلزامها بالرجوع إلى مسكن الزوجية متى توفر عنصر الاستعجال كوجود طفل رضيع ببيت الزوجية مثلا.
- 3. حالات الاستعجال المتعلقة بشؤون الأسرة المنصوص عليها في المادة 57 مكرر.**
- نظرا لكثرة الخلافات المنتشرة في الواقع و التي تصادف الحياة الزوجية التي تؤدي إلى فك الرابطة الزوجية و التي من أثارها العديد من الدعاوى التي ملفاتها أكثر الملفات على مستوى المحاكم، السبب الذي دفع المشرع الجزائري القيام بعدة تعديلات على قانون الأسرة الجزائري فمثلا تنص في المادة 57 مكرر: "يجوز للقاضي الفصل على وجه الاستعجال بموجب أمر على عريضة في جميع التدابير المؤقتة ، ولاسيما ما تعلق منها بالنفقة الحضانة و الزيارة و المسكن " و هي حالات الاستعجال التي تتجم عن آثار انحلال الرابطة الزوجية فارتأى القاضي الفصل في الدعاوى التي تكون جراء دعوى الطلاق و توابعه عن طريق الاستعجال و أدرجها المشرع الجزائري ضمن حالات الاستعجال المتعلقة بمسائل شؤون الأسرة على أساس أنها مسائل وقتية الفصل، هذا ما سنتطرق إليه عند معالجتنا لحالات الاستعجال المتعلقة بشؤون الأسرة و المنصوص عليها بالمادة 57 مكرر ومسألة الحضانة المؤقتة التي غالبا ما تكون الام باعتبارها

الأولى من الناحية الشرعية ثم الأب وهكذا، مع مراعاة مصلحة المحضون، و كذا الزيارة المؤقتة والتي يتم الحكم بها متى تم النطق بالحضانة للطرف الثاني وفقا لاماكن محددة أوقات محددة ، ثم حق البقاء بمسكن الزوجية وهو الحق الذي يعتبر من الحقوق الجوهرية للزوجة.

1.3 النفقة المؤقتة.

تعتبر دعاوى النفقة من أكثر الدعاوى المنتشرة على مستوى أقسام و غرف شؤون الأسرة بالمحاكم، و النفقات المقصودة هنا هي النفقات الناجمة على أثار فك الرابطة الزوجية التي تعتبر من حقوق الزوجة على زوجها طبقا لنص المادة 74 من قانون الأسرة وهنا نعني الزوجة المدخول بها، لأن الزوجة المعقود عليها و غير المدخول بها لا نفقة لها، أي أن نفقة الزوج على زوجته واجبة سواء كان معسرا أو ميسور الحال مادام عقد الزواج صحيح وقائما، و في حالة رفض و امتناع هذا الأخير عن دفعها لمدة طويلة من الزمن و خاصة في حالة وجود خلاف بينهما تعبيراً ضمنيا عن إرادته في فك الرابطة الزوجية فإنه يحق للزوجة رفع دعوى بالنفقة المؤقتة أمام القضاء الاستعجالي وتطلب الحكم عليه بالإففاق عليها¹². وعندما يتحقق قاضي الأمور المستعجلة من جدية قيام دعوى الطلاق و مبررات الطلب ، يستطيع أن يصدر أمرا استعجاليا تجاه الزوج بان يقدم إلى الزوجة مبلغا ماليا كنفقة مؤقتة لها، ولأولادها، تستمر لغاية صدور الحكم في موضوع دعوى الطلاق¹³ غير أن النفقة تعتبر من حقوق الأبناء على آبائهم كما جاء في نص المادة 75 من قانون الأسرة فدعوى النفقة تختلف حسب نوع الدعوى فهناك دعوى النفقة الزوجية و دعوى نفقة العدة و دعوى الأولاد¹⁴ .

وعليه فهذه الدعوى تعتبر من صميم القضاء الاستعجالي لأنها تتميز بعنصر السرعة و عدم المساس بأصل الحقوق لان الفصل فيها يكون بصورة مؤقتة و سريعة

والاستعجال يظهر في قضايا النفقة كلما ثبت من ظاهر المستندات حاجة طالب النفقة الملحة لانعدام مورد للرزق و لا يستطيع الانتظار¹⁵ .

ف نجد حالة الاستعجال في المرأة غير العاملة التي لا يمكن لها توفير الأكل والملبس و ذلك برفعها دعوى نفقة مستعجلة بمجرد صدور حكم الطلاق أو أثناء دعوى الطلاق فعلى القاضي أن يصدر أمرا يقضي فيه للنفقة المؤقتة، فلو انتظرت الزوجة إلى حين صدور الحكم في الدعوى فتضررت كثيرا من المدة وهي في حاجة ماسة إلى النفقة، على قاضي الأمور المستعجلة البت في الطلب من ظاهر المستندات و من جدية قيام دعوى طلاق وأن يصدر امرا استعجاليا مبررا يمنح بموجبه للزوجة النفقة لها ولأولادها وتستمر لغاية صدور الحكم في الدعوى الموضوعية¹⁶ .

لقد تدارك المشرع الجزائري حالة المرأة التي ليس لها مصدر تسترزق منه بإدخال - قانون جديد بموجب الأمر 15-01 المؤرخ في 13 ربيع الأول عام 1436 الموافق 4 يناير سنة 2015، يتضمن هذا القانون إنشاء صندوق النفقة حيث تنص المادة الأولى منه : " يهدف هذا القانون إلى إنشاء صندوق النفقة و تحديد إجراءات الاستفادة من مستحقته المالية"¹⁷، حيث يعتبر هذا الصندوق عبارة عن خزينة من طرف الدولة يتضمن النفقة المحكوم بها للأطفال المحضونين بعد انحلال الرابطة الزوجية، و/أو وقت رفع دعوى الطلاق، كذا نفقة المرأة المطلقة، حيث أن المشرع في هذا القانون تطرق إلى حالة عدم الاستفادة منه المرتبطة بسقوط الحضانة إلى الجهة المؤهلة في الفصل في هذه الدعاوى كما تطرق إلى إجراءات الاستفادة منها و طرق الطعن الصادرة في أحكامها. أما إذا تبين من ظاهر المستندات المعروضة على القاضي الاستعجالي أن الزوجة المطالبة بالنفقة لها أو لأبنائها ميسورة الحال و لها من المال ما يكفي فإن الدعوى تكون قد فقدت شرط الاستعجال سواء كان النزاع منصبا على وجود الحق أو حلول أجل أدائه. كما أنه يتعين على قاضي الأمور المستعجلة في حالة قيام سبب استحقاق

وتوافر الشروط المذكورة سابقا أن يحكم القاضي بالنفقة لطالبا في مدى أسبوعين على الأكثر من تاريخ رفع دعوى النفقة المؤقتة تفي بحاجته الضرورية بحكم غير مسبب وواجب النفاذ فورا إلى حين الحكم النهائي بالنفقة¹⁸ .

كما نجد حالة امتناع الزوج لدفعه للنفقة على زوجته بدون سبب قانوني و لا شرعي في هذه الحالة للزوجة الحق بعد استصدار حكم إلزامية الزوج بالإففاق على زوجته أن ترفع أولا دعوى قضائية تطلب بمقتضاها التطبيق طبقا للمادة 53، كما يجوز لها تقديم شكوى إلى وكيل الجمهورية من أجل تحريك الدعوى العمومية¹⁹ ، و هذا ما نصت عليه المادة 331 (ق ع) على أنه " : يعاقب... ، كل من امتنع عمدا ولمدة تتجاوز شهرين عن النفقة المقررة قضاء... "

تعتبر دعوى النفقة المؤقتة المرفوعة أمام قاضي الموضوع حسب المادة 57 مكرر من قانون الأسرة لا يفقد القاضي الاستعجالي حقه في الاختصاص بنظر الدعاوى المستعجلة عند توافر الشروط الاستعجالية و لكن مع أن تكون الدعوى الموضوعية قد رفعت قبل الدعوى الاستعجالية أم بعدها.

2.3 الحضانة المؤقتة.

لقد نص المشرع الجزائري على موضوع الحضانة في أنه يكون بتدابير استعجالية لما له من أهمية بالغة تستدعي الاهتمام ورعاية مركز المحضون الذي وجب حمايته، لما كانت الحضانة من أثار فك الرابطة الزوجية ، حيث تنص المادة 62 " : الحضانة هي رعاية الولد و تعليمه و القيام بتربيته على دين أبيه و السهر على حمايته وحفظه صحة و خلقا. و يشترط في الحاضن أن يكون أهلا للقيام بذلك " "الحضانة هي رعاية الطفل و تعليمه و القيام بتربيته على دين أبيه و السهر على حمايته وحفظه صحة و خلقا و قضاء حاجاته الحيوية في المدة المعينة و الحضانة هي الولاية على الطفل و تدبير شؤونه²⁰ "

يتعين على المحكمة عندما تقرر الحكم بالطلاق أو أثناء دعوى الطلاق لأي سبب كان أن تفصل في حق الحضانة و أن تراعي كل العناصر المنصوص عليها في المادة 62 (ق إ م إ) وان تراعي مصلحة المحضون التي يجب أن تتوفر طيلة مدة الحضانة، كما أن منح حق القيام بالحضانة يختص به مبدئياً قاضي الموضوع و هذا قبل النطق بحكم الطلاق لأنه بعد الطلاق فقد تتدهور حالة الأطفال مما يتطلب تدخل قاضي الأمور المستعجلة لحمايتهم²¹ .

وتظهر حالة الاستعجال في إمكانية أن يهرب أحد الوالدين الطفل قبل أن يصدر الحكم، كما قد تتغير أحوال الحاضن سواء كان الزوج أو الزوجة بعد الحكم بالطلاق مما يسبب خطراً داهماً على حياة المحضون، وهذا السبب يقضي بتدخل قاضي الأمور المستعجلة لحماية المحضون من الأذى فهنا تظهر مسألة الاستعجال باستصدار قاضي الأمور المستعجلة أمراً مفاده إسناد الحضانة إلى من يراه أهلاً لها في انتظار حسم موضوع النزاع من طرف القاضي و ذلك من خلال المادة (57 ق إ م إ) .

إن سلطة قاضي شؤون الأسرة في تقدير مصلحة المحضون تتمثل في تحديد ضوابط و معايير مصلحة المحضون وذلك من المعيار المعنوي و الروحي، والمعيار المادي، ومعيار استماع المحضون لتحري مصلحته وهي:

أولاً : تشمل المعيار الروحي و عنته الشريعة الإسلامية بتعليم الولد وتربيته الدينية وخلقها مع مراعاة العنصر النفسي في حياة المحضون.

ثانياً : المعيار المادي و الذي يتمثل في السهر على حماية الولد و رعايته مادياً بتوفير الملابس و المأكل و غيرها من المستلزمات المادية²² وقد جاء ملف رقم 460137 قرار بتاريخ 2009/01/14، في قضية (ت م) ضد (ت ح) والتي موضوعها حضانة- نفقة- بدل إيجار. قانون الأسرة: المادة 72 : تحت المبدأ :تسري مدة بدل الإيجار من تاريخ الحكم الناطق بإسناد الحضانة.

وعليه فان المحكمة العليا حيث أن الطاعن (ت م) طعن بطريق النقض بتاريخ 2006/09/02 ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء مستغانم بتاريخ 2006/09/13 القاضي بتأييد الحكم المستأنف والذي قضى بالطلاق بين الزوجين²³ حيث أن المطعون ضدها لم تجب على عريضة الطاعن على الرغم من توصلها بها كما هو ثابت من ملف القضية حيث جاء من حيث الموضوع: الوجه الأول و الوحيد المأخوذ من وقصور التسبب أما الوجه الوحيد المثار هو متى تعين على القاضي الحكم بإسناد الحضانة فانه في نفس الحكم يكون قد حكم بتوفير المسكن أو بدل الإيجار للحاضنة وذلك وفقا لأحكام قانون الأسرة مع العلم بان يبدأ سريان الحكم ببديل الإيجار من تاريخ إسناد الحضانة للأب. ولهذا فقد قررت المحكمة العليا غرفة الأحوال الشخصية و الموارث بقبول الطعن بالنقض شكلا ورفضه موضوعا، وبإبقاء المصاريف على الطاعن.

ومنه فإن هذا الحكم جاء ملائما لأن إسناد الحضانة يتعين فيه النطق أيضا بالزام الزوج بتوفير المسكن للأم الحاضنة أو دفعه بدل الإيجار لأجل حضانة الأولاد التي تكون من واجبات الأب، فالحكمة من اتخاذ التدابير الاستعجالية فيها رعاية لمصلحة المحضون لاسيما إذا كان المحضون يستلزم رعاية أمه.

3.3 حق الزيارة المؤقتة

لقد نص المشرع الجزائري على حق الحضانة في الشطر الثاني من المادة (64ق إ م إ)، "... و على القاضي أن يحكم بحق الزيارة . " فالقاضي عند حكمه بإسناد الحضانة يحكم بحق الزيارة فهو عند حكمه بفك الرابطة الزوجية يحكم أولا بإسناد الحضانة أولا إلى صاحبها سواء كانت الأم أم غيرها لكن باعتبارها الأولى و الأصلى لرعاية المحضون، وبعدها يحكم تلقائيا بحق الزيارة للطرف الأخر، حتى و لو لم يطلب منه ذلك، لأن إسناد حكم الحضانة للأم يليه تلقائيا الحكم بالزيارة للأب و العكس، وذلك

لتمكين المسند له حق الزيارة من رؤية ابنه المحضون في أوقات محددة و أماكن محددة معينة في نفس منطوق الحكم.

كما أن المشرع لم يحدد تعريف للزيارة و لا شروطها ولا حتى الحالات التي يمكن أن تسقط فيها، كما أنه لم يتطرق إلى تحديد الأشخاص الذين يحق لهم حق زيارة المحضون²⁴ وتظهر حالة الاستعجال في مسألة حق الزيارة من خلال أنه يفصل في قضايا الزيارة المؤقتة قاضي الاستعجال و ذلك من خلال نص المادة 57 (مكرر من ق إ م إ) بناء على طلب زيارة مؤقتة يرفع أمام القاضي بمقتضى عريضة افتتاحية وفقا لأحكام المادة 14 (ق م أ إ) التي من خلالها يقضي القاضي بسلطته التقديرية مدى توفر عنصر الاستعجال من الوقائع المعروضة أمامه.

فحق الزيارة حق يتمتع به خاصة الوالدين في حالة منع أحد الأولياء الأخر من رؤية أبنائه فان هذا التصرف يؤدي إلى إحداث عقبة مادية لإزالتها لابد من منازعة قضائية، لأن طلب حق الزيارة هو طلب يرفع من طرف احد الوالدين إلى القضاء الاستعجالي لتمكين هذا الأخير من رؤية أبنائه المحضونين و الموجودين لدى الطرف الحاضن، وأولوية الأم والأب في الحضانه هو حق منحه القانون للام أولا ثم الأب ثانيا لأن الحضانه شرعت لمصلحة المحضون ، فمدتها تتحدد بمدى احتياج المحضون للحاضن²⁵ وقد صدر قرار من غرفة الأحوال الشخصية حيث أن المدعو (ش. ل) قد طعن بالنقض، بموجب عريضة أودعها لدى أمانة الضبط بالمحكمة العليا بتاريخ 2008/04/19: ضد الحكم الصادر عن مجلس قضاء سطيف بتاريخ 2010/04/15 كالاتي: قضية (ش.ب) ضد (ز.ع) و النيابة العامة و التي جاء موضوعها : نفقة - سكن -بدا إيجار، قانون أسرة 05-02 المادة 57 مكرر بعد المداولة القانونية أصدرت قرارها الآتي - بناء على الماد 349 الى 360 و 377 الى 378 و 557 من ق إ م إ

حيث أن عريضة الطعن بالنقض المودعة لدى رئاسة أمانة الضبط بالمحكمة العليا بتاريخ 2008/04/19، الرامية إلى رفض الطعن²⁶

وعليه فإن المحكمة العليا : حيث أن المدعو(ش.ل) قد طعن بالنقض بموجب عريضة مودعة لدى رئاسة أمانة الضبط بالمحكمة العليا بتاريخ 2008/04/19، ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء سطيف بتاريخ 2007/12/30، القاضي حضوريا نهائيا بالمصادقة مبدئيا الحكم المستأنف عليه بأن يرفع للمستأنفة مسكنا لممارسة الحضانة و في حالة تعذره أن يدفع بدل الإيجار شهري قدره 2500 دج من تاريخ رفع الدعوى الموافق لـ 2007/04/08 و يستمر إلى غاية سقوط الحضانة شرعا و قانونا.

ومنه نستنتج بان الحكم الصادر بقضية الحال جاء مؤسسا وصائبا، ذلك لأنه لا يمكن أن نتصور وجود طفل (محضون) بدون نفقة ومسكن يليق به.

4.3 حق البقاء بمسكن الزوجية.

نص المشرع الجزائري في نص(المادة 61 ق أ) : " لا تخرج الزوجة المطلقة و لا المتوفى عنها زوجها من المسكن العائلي... ". من خلال استقراء هذه المادة يتضح لنا انه لا تخرج الزوجة المطلقة و لا المتوفى عنها زوجها من المسكن العائلي مادامت في عدة الطلاق، أو الوفاة²⁷. وان بقاء الزوجة بمسكن الزوجة حق من حقوقها، وفي حالة قيام الزوج بطردها منه و لم يكن لها مسكن، و ليس لها ولي يقبل إيوائها ويشدد الضرر إذا كانت حاضنة فهنا لها الحق في رفع دعوى استعجالية تطلب البقاء في بيت الزوجية أو تطلب توفير السكن من طرف الزوج، و هذا عملا بنص المادة 72 المعدلة بالأمر 02-05 والتي تتضمن: " يجب على الأب أن يوفر لممارسة الحضانة سكنا ملائما للحاضنة و إن تعذر ذلك فعليه دفع بدل الإيجار.

كما أنه في حالة الطلاق يجب على الأب أن يوفر لممارسة الحضانة سكنا ملائما ، و إن تعذر على ذلك وجب دفع بدل الإيجار، و تبقى الحاضنة في مسكن

الزوجية حتى تنفيذ الأب للحكم القضائي المتعلق بالسكن فهذا النص يبين أن مسكن الزوجية يبقى للمطلقة التي استفادت من الحضانة²⁸.

متى كانت أحكام المادة 467 من القانون المدني صريحة في النص على اختصاص القاضي الذي يفصل في دعوى الطلاق بالفصل في موضوع سكن الحاضنة وتقرير الانتفاع بحق الإيجار. و نتيجة لذلك، فإنه ليس لأي قاضي أن يحكم من جديد، بتقرير حق الطلاق، خاصة وإن الحكم بتقرير حق السكن كان أثرا من آثار الطلاق. ومن ثم، فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ، يعد انتهاكا لأحكام المادة المشار إليها أعلاه، وخرقا لمبدأ قوة الشيء المقضي به، وتجاوزا للسلطة، في نفس الوقت²⁹ حق الحاضنة في المطالبة بتوفير مسكن لممارسة الحضانة يعتبر حقا من حقوقها التي خولتها لها الشريعة الإسلامية و نص عليها المشرع الجزائري في مواده وذلك بإعطاء بجميع الحلول في جميع الطرق التي قد يتمتع المحكوم عليه بدفع النفقة من خلال في حالة عدم وجود مسكن للزوجة الحاضنة عليه بدفع بدل الإيجار، لان نص المادة 467 من القانون المدني جاء نصه صراحة من خلال تبيان اختصاص القاضي الاستعجالي.

4. حالات الاستعجال المنصوص عليها في المادتين 182 و 183 من قانون

الأسرة الجزائري.

هذه الحالات تقوم الدعوى الاستعجالية من طرف أحد الأطراف المتنازعة أو قد تقوم تلقائيا من طرف قاضي الأمور المستعجلة لأن هذه الدعاوى يكون الطرف الذي تقام في شأنه هذه التدابير غير قادر على توفير الحماية القانونية سواء على نفسه أو أمواله فهذه التدابير هي تدابير مؤقتة يتخذها القاضي إلى حين الفصل في النزاع بصفة نهائية، فالقاضي يهدف من خلالها إلى حماية حقوق الأطراف و هذه الحالات هي مفصلة كالتالي:

تحت عنوان :حالات الاستعجال المنصوص عليها في المادتين 182و 183 من قانون الأسرة الجزائري ، (حالة وضع الأختام و رفعها)، (تصفية التركة وذلك من خلال حالة وجود نزاع بين الورثة أو عدم التوصل إلى حل و يجب على القاضي اتخاذ التدابير اللازمة في الفصل فيها، او حالة الوفاة و المورث لم يفصل في التركة و قسمتها مما تستدعي اللجوء إلى تدخل القاضي في الفصل فيها)، و (الولاية على أموال القصر التي ينبغي حماية القصر وذلك بتوفير جميع سبل الحماية القانونية سواء في شخصه أو أمواله المنقولة منها أو العقارية).

1.4 حالة وضع الأختام و رفعها

إن وضع الأختام و رفعها تعتبر من الإجراءات التحفظية الوقتية التي يلجأ إليها الأطراف للمحافظة على الأموال و المستندات خشية ضياعها أو التصرف فيها و يحدث ذلك كلما رأى القاضي الاستعجالي أن حالة الضرورة تقتضي ذلك و يستتبط تلك الضرورة من خلال الأوضاع و الوقائع المعروضة أمامه³⁰ .
والحالات التي تستدعي وضع الأختام و رفعها هي:

1.1.4 حالة الوفاة.

تنص المادة 127 يستحق الإرث بموت المورث حقيقة أو باعتباره ميتا بحكم القاضي" من المقرر شرعا و قانونا، أن التركة لا تفتح إلا بعد وفاة المورث ليتحدد نصيب كل وارث³¹ "في حالة وجود ورثة أو موصي إليهم ومن له الحقوق على التركة كالدائنون أو بناءا على طلب الأشخاص الذين كانوا يقيمون مع المتوفى أو الذين كانوا في خدمته أو طلب من النيابة العامة لأنها تعتبر طرفا أصيل في رفع الدعوى. إذا غاب الزوج أو غاب الورثة و كان الشخص المتوفى لم يترك إرثا معروف أو كان أمينا على الودائع، ومن خلاله فإنه لكل من له مصلحة الحق في طلب من قاضي الاستعجال وضع الأختام على أموال كما فإنه يختص برفعها عند الزوال السبب الذي أدى إلى وضعها،

كما انه في رفع الختام وزوال سبب وضعها يقضي على القاضي الاستعجالي بعدم الاختصاص نوعيا لعدم توفر عنصر الاستعجال، و كذلك قد يقضي برفعها مؤقتا من خلال طلب من ذوي الشأن من الاطلاع على المستندات الخاصة بالمتوفى و إعادة وضعها مرة أخرى.

ويظهر لنا الاستعجال أيضا في حالة قيام نزاع بين الورثة بخصوص الميراث ومقداره فعلى القاضي أن يعين حارسا مؤقتا لحين تصفية التركة من طرف المحكمة المختصة وذلك حسب المادة 499 (ق إ م إ) عن طريق الاستعجال باتخاذ التدابير التحفظية لاسيما بوضع الأختام أو تعيين حرس قضائي لحماية التركة المتنازع حلها. " من المقرر قانونا أنه تجوز الحراسة القضائية على الأموال التي تركها المتوفى، في حالة

قيام النزاع بين الورثة، وذلك لحفظ حقوق ذوي الشأن. وتنتهي الحراسة بزوال سبب قيامها . ومن ثم القضاء بخلاف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون".

وهذا ما أكدته المحكمة- في قضية الحال- أن قضاة الموضوع لما قضوا بإبقاء الحراسة القضائية على التركة رغم زوال سبب قيامها ودون مصلحة الورثة (الأم و الابن) يكون قد خالف القانون ، ومتى كان كذلك استوجب إلغاء القرار المطعون فيه³².

تستنتج من هذه القضية أن الحراسة القضائية من التدابير التحفظية التي يتوجب على قاضي الاستعجال أن يقوم بها سواء من طرف طلب الطرف المتضرر أو سواء لمن كان له مصلحة فهي تنتهي بزوال قيامها.

2.1.4 حالة المفقود

تنص المادة 109 " المفقود هو الشخص الغائب الذي لا يعرف مكانه ولا يعرف حياته أو موته و لا يعتبر مفقودا إلا بحكم" ، باستقراء هذه المادة نستخلص بان المشرع الجزائري عرف المفقود بأنه الشخص الذي لايعرف أي شيء عن حياته، كما أن

المادة 110 من نفس القانون التي تجعل الشخص الغائب مقام المفقود لأنه" من المقرر قانونا إن الشخص الغائب يعتبر مفقودا بعد صدور حكم قضائي يشهد بذلك ، ومن ثم يمكن إصدار حكم ثاني يقضي بموته بعد انقضاء أجل البحث عليه، ولما ثبت من قضية الحال – أن قضاة الموضوع حكموا بالفقدان و الموت في آن واحد ، فان ذلك يجعل من الإجراءات المتبعة باطلة مما يستوجب إبطال قرارهم³³ .

أما بالنسبة إلى حكم المفقود بالنسبة إلى ماله حسب المادة 415 (ق إ م إ) أن القاعدة المقررة فقها، أن المفقود بالنسبة لأمواله يعتبر حيا مدة فقده باستصحاب الحال، حتى تقوم البيئة على وفاته، أو يحكم القاضي بوفاته حكما اجتهاديا على ما ظهر له من قرائن والأحوال والظروف ويحكم بان يرث ويرثه من تاريخ الحكم به، كما نص القانون على اعتبار المفقود حيا بالنسبة إلى أمواله الثابتة و في حقوقه الأخرى حتى صدور الحكم القضائي وذلك ، بعد التحري بجميع الطرق الممكنة³⁴ . ويصدر هذا الحكم بالفقدان أو الغيبة أو بموت المفقود بناء على طلب احد الورثة أو ممن له مصلحة أو النيابة العامة و ذلك من خلال المادة 114 (ق إ م إ) التي تنص : " يصدر الحكم بفقدان أو موت المفقود بناء على طلب الورثة أو من له مصلحة أو النيابة العامة"

يظهر الاستعجال هنا من خلال أن قاضي الأمر المستعجلة من خلال الحكم بوضع الأختام أو رفعها على مستندات أو ممتلكات الغائب أو المفقود بناء على طلب ممن له الشأن في ذلك ولو انقضت سنة كاملة على غيبته، وذلك محافظة على المستندات والممتلكات من الضياع، و في حالة تعيين مقدم من طرف قاضي شؤون الأسرة لزم تعيين مقدم من أقاربه أو غيرهم من يسير أموال الغائب أو المفقود. إما إذا ازل عنصر الاستعجال الذي يستدعي رفع الأختام مثل وجود من ينويه عليه كان يكون مديرا مؤقتا على تركة غيره و يجوز لكل من له مصلحة اللجوء إلي القضاء لاستعجالي

إذا توفرت حالة الاستعجال إلى رفع الأختام الموجودة على التركة، كما يختص قاضي الاستعجال بالفصل في الإشكالات التي ترفع من الغير في تنفيذ الأمر³⁵.

3.1.4 الحجر.

قد عرفت المادة 101 من قانون الأسرة: " من بلغ سن الرشد، و هو مجنون أو معتوه أو سفيه ، طرأت عليه إحدى الحالات المذكورة بعد رشده يحجر عليه " ، حيث إذا بلغ الشخص سن الرشد و كان غير متمتع بقواه العقلية و حصل له مانع قانوني يمنعه من مباشرة حقوقه فلا يكون كامل الأهلية و ذلك حسب المادة 40 من القانون المدني³⁶ . و عدم وجود هذا المانع شرطا أخر لكامل الأهلية ، فالحجز قضائيا كان أو قانونيا " و يتم توقيع الحجز إستادا إلى خبرة طبية من طبيب مختص في الأمراض العقلية³⁷ و يعتبر اطلاق النيابة العامة على الملفات الخاصة بالقصر، من أهم الأعمال التي تقوم بها حيث إنها تسعى لحماية مصالح عديمي الأهلية.

من المقرر قانونا أن المحكوم عليه بالحجر القانوني يحرم عليه أثناء العقوبة من مباشرة حقوقه المالية ، و من ثم فان القضاء بما يخالف ذلك يعد مخالفا للقانون. وهذا ما كان ثابت من- قضية الحال - أن الطاعن محكوم بعقوبة جنابية، فإن قضاة الموضوع برفضهم لدعواه الرامية إلى إبطال البيع الذي أنجزه أثناء تنفيذ عقوبة الجنابية كونون قد أخطؤوا في تطبيق القانون و متى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه³⁸.

من خلال القضية التالية نرى بأنه تعتبر تصرفات المحجور عليه بعد الحكم وقبله باطله وذلك لعدم قدرته على مباشرة التصرفات، كذلك إذا كانت أسباب الحجر ظاهرة وقت صدوره وعليه فإنه يجوز لقاضي الأمور المستعجلة وعند الاستعجال الحكم بوضع الأختام على محلات الشخص المحجور عليه أو المتخذ بشأنه إجراءات الحجر عليه بناء

على طلب أحد أقاربه أو ممن له مصلحة أو من النيابة العامة. وترفع الأختام كليا أو جزئيا بحكم منه في الأحوال السابق بيانها في رفع الأختام في حالة الوفاة.

4.1.4 حالة انفصال الزوجين

تظهر حالة وضع الأختام في حالة انفصال الزوجين من خلال أن قاضي الأمور المستعجلة يختص إلا بحكم بوضع الأختام على الأموال المشتركة بين الزوجين كما يحق له رفعها كليا ذلك بناء على طلب أحد الزوجين عند وجد نزاع بينهما بخصوص الطلاق، وسعي كل منها في الحصول على أمواله خاصة المنقولة منها³⁹.

ومثاله عند إيداع المرأة النقود في البنك خشية من أن الزوج يتصرف فيها و هي في حالة الطلاق فعليها أن تطلب من قاضي الاستعجال أن يقوم بوضع الحجر على هذه الأموال إلى غاية الفصل فيها عن طريق القاضي الاستعجالي.

2.4 حالة تصفية التركة.

يظهر الاستعجال في مادة تصفية التركة من خلال أمر القاضي الأمور المستعجلة باتخاذ تدابير تحفظية و وقتية و ذلك حسب المادة 182 و المادة 183 التي يراها لازمة للحفاظ على حقوق الوارثين في حالة حدوث نزاع بين الأطراف الورثة حل تصفية التركة.

تنص المادة 183: " يجب أن تتبع الإجراءات المستعجلة في قسمة التركات فيما يتعلق بالمواعيد وسرعة الفصل في موضوعها، وطرق الطعن في أحكامها."

باستقراء هذه المادة نجد أن القاضي الاستعجالي في قسمة التركات يتعين فيه الفصل فيها بأقصى سرعة ممكنة و ذلك لما تمتاز به هذه الدعوى بتوفر عنصر الاستعجال دون المساس بأصل الحق لتوفير الحماية القانونية للأطراف. كما أن " الفصل في الدعوى بموجب حكم يقضي بتعيين خبير موثق للقيام بإجراء حصر مخلفات الهالك و إعداد فريضة و تحرير مشروع قسمة يعد حكما تحضيريا⁴⁰ "

كما أنه يمنع الاستيلاء على التركة و ذلك على الجزء من الأرض الموروثة دون رضا باقي الورثة، و القيام بالبناء فوقها بإحداث تغير في الملكية العقارية المشاعة بين الورثة يشكل جناحة الاستيلاء بطريق الغش على جزء من الميراث فيجرم عليها حسب المادة 363 ق.ع⁴¹

3.4 منع الولي التصرف بأموال القصر .

يظهر الاستعجال في حالة منع الولي في التصرف في أموال القصر المنقولة و ذلك حسب المادة 467 (ق إ م إ) : " يمكن للقاضي، قبل الفصل في الموضوع ، أن يأمر باتخاذ التدابير المؤقتة لحماية مصالح القاصر . هذا الأمر غير قابل للطعن." اعتمادا على إتباع القواعد العامة فإن أن التصرفات التي يقوم بها القاصر سواء المالية أو شخصية دون موافقة الولي، أو بموافقة الولي مباشرة تؤدي إلى افتقارها للطبيعة القانونية التي تمكنه استعمالها في بعض الحالات، كالقيام بالتبرع بأمواله و ذلك من خلال أن بعض الأولياء يسعون إلى الحصول على أموال القصر أو ا لتصرف فيها تصرفا تعسفيا فهنا يتعين تدخل قاضي الأمور المستعجلة برفع دعوى استعجالية تلقائيا سواء من طرف القائم بالولاية بناء على طلب النيابة العامة أو القائم بها (الولاية) .

4. خاتمة:

ختاما لموضوع ولاية القضاء الاستعجالي في معالجة القضايا الأسرية باعتباره قضاء يكفل الحماية القانونية و القضائية للأطراف خاصة أهم خاصة يمتاز بها في الدعاوى الأسرية المطروحة أمامه تلك الصبغة الاستعجالية التي لاتحتمل التأخير و التباطؤ وتقبل الحماية والفورية على اعتبار أنها تجعل حقوق الأطراف محلا لا يمكن الاستغناء عنها. حيث ان القضاء الاستعجالي الطريق الوحيد الذي يكفل الحماية خاصة المسائل المنصوص في المادة 57مكرر من قانون الأسرة إلى الحالات التي تستدعي

بقاضي الأمور المستعجلة من خلال وضعه لعدة اجتهادات قضائية تهدف للفصل في النزاعات المعروضة أمامه بأقصى سرعة ومنه توصلنا إلى عدة نتائج منها:

1- أكثر الدعاوى المنتشرة بمحاكمنا هي اثر انحلال الرابطة الزوجية.

2- جاءت المادة 57 مكرر تنص صراحة على المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية

3- السرعة القصوى التي يمتاز بها القضاء الاستعجالي جعلت منه قضاء يكفل الحماية القانونية و القضائية للأطراف المتضررة.

و في الأخير فان الاهتمام بمجال الأحوال الشخصية ليس بالأمر الهين بل يتعين على كل باحث الاطلاع الواسع على محتوياته.

5- الهوامش :

- ¹: قانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفره 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008 ، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ج ر 21 مؤرخة في 23-04-2008
- ²: سورة البقرة ، الآية 232
- ³: محمد محدة ،سلسلة الفقه" الخطبة و الزواج." ج 1 ، ط 2 ، د د ،الجزائر ، 1994 ، ص 196.
- ⁴: م ع غ أ ش 1993/03/30 ملف رقم 90468 ، م. ق ، 1994 ، ع 3 ، ص 66 ، ق. غ ش، عدد خاص ، ص 47.
- ⁵: عامر عبد الغانم، الأحوال الشخصية فقها و قضاء" الزواج." ط 1 ، دار الفكر العربي للطبع والنشر ،مصر ، 1984 ص 92 .
- ⁶: نقلا عن : نبيل صقر، قانون الأسرة نسا وفقها و تطبيقا. د ط، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر 2006 ، ص.250
- ⁷: المادة 320 من قانون العقوبات " : يعاقب بالحبس من 20.000 إلى 100.000 دج الأب أو الأم أو أي شخص آخر لا يقوم بتسليم قاصر قضى في شأن حضانته بحكم مشمول بالنفاذ المعجل أو بحكم نهائي إلى من له الحق في الطالبة "
- ⁸: حسينية شرون، جريمة الامتناع عن تسليم طفل إلى حاضنه، مجلة الاجتهاد القضائي . جامعة محمد خيضر- بسكرة .- العدد السابع ، ص 27

- ⁹: نبيل صقر، المرجع السابق، ص 154.
- ¹⁰: عبد العزيز سعد ، لزواج و الطلاق في قانون الأسرة الجزائري .د ط ،دار البعث للنشر و التوزيع ، الجزائر ، ص200 .
- ¹¹: الأمر 05-02 المتعلق بقانون الأسرة الجزائري.
- ¹²: مذكرة تخرج من المدرسة العليا للقضاء ، انحلال الزواج و آثاره . سنة 2006-2007، ص 135.
- ¹³: احمد شامي، قانون الأسرة الجزائري(د راسة فقهية و نقدية مقارنة) دار الجامعة الجديدة ، مصر، د ت ،ص275
- ¹⁴: صالح حمليل ، إجراءات التقاضي في الزواج و الطلاق. أطروحة دكتوراه ، جامعة الجبيلي اليايس سيدي بالعباس ، 1998 ، ص 55.
- ¹⁵: قرار صادر عن المحكمة العليا ملف رقم 423033 قرار بتاريخ /19/01/2005، مجلة قضائية سنة 2005 عدد01
- ¹⁶: محسن طاهري ، الأوسط في شرح قانون الأسرة الجزائري. ط01 ، د ط، دار الخلدونية للنشر و التوزيع الجزائر 2008 .، ص173 .
- ¹⁷: قانون رقم 15-01 المؤرخ في 13 ربيع الأول عام 1436 الموافق 4 يناير سنة 2015 المتضمن صندوق النفقة.
- ¹⁸: محمد علي راتب و آخرون، قضاء الأمور المستعجلة. ج 1 ، د ط ، د ب ، سنة 1985 ، ص477
- ¹⁹: نشوار الجبيلي ،محاضرات في قانون الأسرة الجزائري (جزء الأحوال الشخصية.) جامعة تلمسان ، 2009
- ²⁰: نبيل صقر، المرجع السابق ، ص246.
- ²¹: محمد براهيم ، القضاء المستعجل . ج2 ، د ط ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2006 ، ص122.
- ²²: أحمد شامي ،السلطة التقديرية لقاضي شؤون الأسرة(د ا رسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية و القوانين الاخرى .أطروحة دكتوراه جامعة ابي بكر بلقايد ،2013-2014 تلمسان ، ص41-418.

- 23: قرار بتاريخ 2009/01/14 ملف رقم 460137 ، غرفة الأحوال الشخصية م.م. ع ،مجلة المحكمة العليا ، قسم الوثائق ، عدد 01 الجزائر 2009، ص 215-252.
- 24: فضيل العيش، شرح وجيز لقانون الأسرة الجديد . ط2007 ، ددن،ص63.
- 25: .نبيل صقر ، المرجع السابق ، ص 247.
- 26: قرار صادر عن غرفة الأحوال الشخصية عن ملف رقم 554808 قرار بتاريخ2010/04/5 مجلة المحكمة، العليا العدد الأول، 2010 .
- 27: .نبيل صقر، المرجع السابق ، ص239 .
- 28: محمد براهيم ، قضاء الاستعجال فقها و قضاء. المرجع السابق ، ص 132.
- 29: م ع غ أ ش ، 1984/12/31،ملف رقم 34843 م . م . ق ، 1989 ، عدد 4 ،ص111
- 30: .فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني . د د ، د ب ، 1980 ، ص450 .
- 31: نقلا عن بلحاج لعربي، قانون الأسرة ، المرجع السابق ، ص.461 .
- 32: م ع غ أ ش، 1990/03/19، ف رقم 58504 م.م.ق ، 1991 ، عدد 1 ،ص42
- 33: ملف رقم 118621 قرار بتاريخ 1995/05/02 حالة حكم بوفاة الغائب- وجوب إصدار حكم مسبق يقضي بفقده ، ثم إصدار حكم ثاني يقضي بموته - بعد انقضاء أجل البحث عنه
- 34: بلحاج لعربي ، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري "الميراث والوصية. " ج 2 ، ط 3 ، ديوان المطبوعات .الجامعية ، الجزائر ، 2004 ص92 .
- 35: 93 ، 1 بلحاج لعربي ، المرجع نفسه، ص92 .
- 36: لمادة 40 من القانون المدني " : كل شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية ، ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية، وسن الرشد تسعة عشر 19 سنة كاملة"³⁷
- 37: م ع 2006/07/21 ملف رقم . 365226 م.م.ع 2006 .، عدد 2 صفحة477 .
- 38: م ع غ م 1986/06/29، ملف لقم 43476 م.م.ق ، 1993 ، عدد1 ،ص14
- 39: محمد براهيم ، قضاء الاستعجال فقها و قضاء. ج2 ، المرجع السابق ، ص 125.
- 40: م ع غ أ ش 1984/12/13، ملف 35351 ، م . ق ، 1989 ، عدد4 ، ص 95.
- 41: م ع غ أ ش 19990/05/02 ، ملف 68660 ، م ق ، 1995 ، عدد 2 ، ص 184.

المصادر والمراجع

القرآن الكريم

أولاً: القوانين والتشريعات

- 1) قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، قانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفره 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008 ، ج ر 21 مؤرخة في 23-04-2008
- 2 قانون العقوبات
- 3- القانون المدني
- 4- قانون الأسرة الجزائري ،الأمر 05-02 المتعلق بقانون الأسرة الجزائري.
- 5 -م ع غ أ ش 1993/03/30 ملف رقم 90468 ، م. ق ، 1994 ، ع 3 ،ق.غ. ش، عدد خاص .
- 6- قرار صادر عن المحكمة العليا ملف رقم 423033 قرار بتاريخ/ 19/01/2005، مجلة قضائية سنة 2005 عدد 01
- 7- قانون رقم 15-01 المؤرخ في 13 ربيع الأول عام 1436 الموافق 4 يناير سنة 2015 المتضمن صندوق النفقة.
- 9- قرار بتاريخ 14/01/2009 ملف رقم 460137 ، غرفة الأحوال الشخصية ،م. ع ،مجلة المحكمة العليا ، قسم الوثائق ، عدد 01 الجزائر 2009.
- 10- قرار صادر عن غرفة الأحوال الشخصية عن ملف رقم 554808 قرار بتاريخ 5/04/2010 مجلة المحكمة، العليا العدد الأول، 2010 .
- 12- م ع غ أ ش ، 1984/12/31، ملف رقم 34843 ، م. ق ، 1989 ، عدد 4 .
- 13- م ع غ أ ش، 1990/03/19، ف رقم 58504 ،م.ق ، 1991 ، عدد 1 .
- 14- ملف رقم 118621 قرار بتاريخ 02/05/1995 .
- 15- م ع 2006/07/21 ملف رقم . 365226 م.م.ع 2006 .، عدد 2 .
- 16- م ع غ م 1986/06/29، ملف لقم 43476 ،م. ق ، 1993 ، عدد 1 .
- 17- م ع غ أ ش 1984/12/13، ملف 35351 ، م . ق ، 1989 ، عدد 4 .
- 18- م ع غ أ ش 1990/05/02 ، ملف 68660 ، م ق ، 1995 ، عدد 2 .

ثانياً: الكتب:

1. عامر عبد الغانم، الأحوال الشخصية فقها و قضاء" الزواج." ط 1 ، دار الفكر العربي للطبع والنشر ،مصر ، 1984 .

2. نبيل صقر، قانون الأسرة نصا وفقها و تطبيقا. د ط، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر 2006 .
 3. حسينية شرون، جريمة الامتناع عن تسليم طفل إلى حاضنه، مجلة الاجتهاد القضائي .جامعة محمد خيضر- بسكرة .- العدد السابع .
 4. عبد العزيز سعد، لزواج و الطلاق في قانون الأسرة الجزائري .د ط ،دار البعث للنشر و التوزيع ، الجزائر .
 5. محمد محدة ، سلسلة الفقه" الخطبة و الزواج." ج 1 ، ط 2 ، د د ،الجزائر ، 1994 .
 6. أحمد شامي، قانون الأسرة الجزائري(د راسة فقهية و نقدية مقارنة) دار الجامعة الجديدة، مصر، د ت .
 7. حسين طاهري ، الأوسط في شرح قانون الأسرة الجزائري. ط 01 ، د ط، دار الخلدونية للنشر و التوزيع الجزائر 2008 .
 8. محمد علي راتب و آخرون، قضاء الأمور المستعجلة. ج 1 ، د ط ، د ب ،سنة 1985نشوار الجيلالي ،محاضرات في قانون الأسرة الجزائري (جزء الأحوال الشخصية.) جامعة تلمسان ، 2009
 9. محمد براهمي ، القضاء المستعجل . ج 2 ، د ط ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2006
 10. فضيل العيش، شرح و جيز لقانون الأسرة الجديد . ط 2007 ، ددن .
 11. فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني . د د ، د ب ، 1980 .
 12. بلحاج لعربي ، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري" الميراث و الوصية. " ج 2 ، ط 3، ديوان المطبوعات .الجامعية ، الجزائر ، 2004 .
- ثالثا: المدكرات و الرسائل الجامعية .**
1. أحمد شامي ،السلطة التقديرية لقاضي شؤون الأسرة(دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية و القوانين الأخرى .أطروحة دكتوراه جامعة ابي بكر بلقايد ،2013-2014 تلمسان .
 2. صالح حمليل ، إجراءات التقاضي في الزواج و الطلاق. أطروحة دكتوراه ، جامعة الجيلالي اليابس سيدي بالعباس ، 1998 .

تاريخ الإرسال: 2021/09/11 تاريخ القبول: 2021/11/28

مكافحة الغش والتهرب الضريبي في التشريع الجزائري**Fight against fraud and tax evasion in Algerian
legislation**بن بعلاش خاليدة^{1*}¹جامعة تيارت (الجزائر) ، khalida.benbaalach@univ-tiaret.dz**الملخص:**

تعتبر جريمة التهرب والغش الضريبي من أبرز الجرائم الاقتصادية لما لها من تأثيرات سلبية على الاقتصاد الوطني والخزينة العمومية، وفي هذا الصدد نجد أن المشرع الجزائري تصدى لهذه الظاهرة في القوانين الجبائية المختلفة، وقرر لها عقوبات جبائية وأخرى جزائية تتوافق وحجم الحقوق المتملص منها من قبل المكلف بدفع الضريبة، وذلك كأسلوب ردعي، كما خول الإدارة الضريبية صلاحيات المراقبة وحق تنزيل الجزاءات الجبائية وتقديم الشكاوى للقضاء، كأسلوب وقائي قبلي.

الكلمات المفتاحية: الضريبة؛ المكلف بالضريبة؛ الغش الضريبي؛ التهرب الضريبي الرقابة الجبائية، العقوبات.

Abstract:

The crime of tax evasion and fraud is one of the most prominent economic crimes because of its negative effects on the national economy and the public treasury, and in this regard we find that the Algerian legislator addressed this phenomenon in its various tax laws and decided the tax sanctions and other penalties according to the degree of violation. The tax administration has also been given control powers and the right to download tax sanctions and file complaints with the judiciary, as a tribal preventive method.

Keywords:

Tax; The taxpayer ; tax fraud ; Tax evasion ; tax control ;sanctions .

* بن بعلاش خاليدة

مقدمة:

لكي تقوم الدولة بالإنفاق العام، لابد أن تتوفر لديها الموارد اللازمة لذلك، أي أن تتوفر لها الوسائل والموارد التمويلية؛ حيث تمثل هذه الأخيرة دخولا للدولة يطلق عليها تسمية الإيرادات العامة؛ وتعرف الإيرادات العامة عموما بكونها: الأموال التي تحصل عليها الدولة من مختلف المصادر كالضرائب والرسوم وعائدات أملاك الدولة والقروض العامة... الخ¹.

وتعد الضريبة من أهم مصادر الإيرادات العامة على الإطلاق، لكونها من أهم الموارد المستقرة و الدائمة، لذا فإن الدولة تعتمد عليها لتحقيق مختلف أهدافها الاجتماعية والمالية والاقتصادية... الخ، كما أن الضريبة تمثل تعبيراً عن سيادة الدولة وقوتها². حيث تمتلك لتحصيلها كل الوسائل الجبرية، ناهيك عن ما يربته المشرع بالمقابل من جزاءات عقابية وجبائية نتيجة تملص المكلف بأدائها إلى الإدارة الضريبية أو محاولته حرمانها من مبالغها كلياً أو جزئياً.

ودفع الضريبة من واجبات المواطنة على كل مكلف بها بغية المشاركة في الأعباء العامة، وذلك حسب ما جاء في نص المادة 82 من الدستور: « لا تحدث أية ضريبة إلا بمقتضى القانون. كل المكلفين بالضريبة متساوون أمام الضريبة، ويحدد القانون حالات وشروط الإعفاء الكلي أو الجزئي منها. الضريبة من واجبات المواطنة، لا تحدث بأثر رجعي، أية ضريبة، أو جباية، أو رسم، أو أي حق كيفما كان نوعه. كل فعل يهدف إلى التحايل على مبدأ المساواة بين المكلفين بالضريبة، يعد مساساً بمصالح المجموعة الوطنية. يعاقب القانون على التهرب والغش الضريبي ». باعتبار أن الضريبة تدفع من قبل المكلف إلى الدولة لسد احتياجاتها من النفقات العامة. بالتالي فإن التهرب من دفعها

كلية أو جزئيا أو التحايل بخصوصها يشكل جريمة ضد أموال الدولة تصل أبعادها إلى كافة أفراد المجتمع.

بالتالي فالسؤال المطروح من خلال هذه الدراسة هو: كيف تصدى المشرع

الجزائري لجريمة الغش والتهرب الضريبي؟

ما تتم الإجابة عليه من خلال تقسيم الدراسة إلى محورين يتناول أولهما الإطار المفاهيمي لجريمة الغش أو التهرب الضريبي، أما المحور الثاني فيعالج مسألة ردع هذه الجريمة.

المحور الأول: الإطار المفاهيمي لجريمة الغش أو التهرب الضريبي

يتم تحديد هذا الإطار من خلال مكوناته وهي: الضريبة، جريمة الغش أو التهرب الضريبي، أنواع التهرب الضريبي، أركان هذه الجريمة التي من خلالها تتضح معالم هذه الجريمة.

أولا- تعريف الضريبة

من التعريف التقليدية للضريبة:

- وسيلة لتوزيع الأعباء العامة بين الأفراد وتوزيعها قانونيا وسنويا طبقا لقدرتهم التكليفية.
- أداء نقدي تفرضه السلطة على الأفراد بطريقة نهائية وبدون مقابل بقصد تغطية الأعباء العامة.

ومن المفاهيم الحديثة للضريبة التي تستوعب دور الدولة المعاصر يوجد:

- فريضة مالية نقدية تقتطعها الدولة جبرا من الأفراد بدون مقابل، بهدف تمويل نفقاتها العامة وتحقيق الأهداف النابعة من مضمون فلسفتها السياسية³.
- اقتطاع نقدي إجباري دون مقابل لفائدة الدولة، يتم فرضه على المكلفين من أجل تغطية النفقات العامة لها، وكذا تنفيذ السياسات المالية المبرمجة⁴.

- مساهمة مالية (نقدية) إلزامية من الأفراد حسب قدرتهم التكاليفية وبصفة نهائية وبدون مقابل في تحمل الأعباء العامة للدولة، نظير انتفاعهم بطريقة غير مباشرة من الخدمات العامة، ولتحقيق أهداف مختلفة⁵.

ثانيا- تعريف جريمة التهرب أو الغش الضريبي

لم يقدم المشرع الجزائري من خلال التشريعات الضريبية المختلفة تعريفا للتهرب الضريبي؛ إنما اكتفى بتعداد أهم أساليبه وصوره (الغش الضريبي أو الغش الجبائي) .
ما دفع بالفقه للتطرق لذلك فعرف جريمة التهرب الضريبي بكونها:

- عدم قيام المكلف بدفع الضريبة أو الوفاء بالتزامه كليا أو جزئيا تجاه الدوائر المالية مما يؤثر على حصيلة الدولة من الضريبة، وذلك باستخدام طرق ووسائل مشروعة أو غير مشروعة⁶.

- محاولة الممول أو المكلف بالضريبة التخلص من أعباء الضريبة وعدم الالتزام القانوني بأدائها كليا أو جزئيا⁷.

- لجوء الأفراد إلى وسائل غير مشروعة للامتناع عن دفع الضرائب المقررة عليهم أو دفعها لكن بمقدار أقل من المقدار المحدد⁸.

فالتهرب الضريبي يتمثل إذا في عدم إقرار المكلف بواجبه بدفع الضريبة المترتبة عليه سواء من خلال عدم تقديم البيانات اللازمة طبقا للقوانين أو تقديم بيانات مضللة وغير كاملة للدوائر المالية، والرغبة في حرمان الدولة من إيراداتها المالية من الضريبة⁹.

ثالثا- أنواع التهرب الضريبي

ينقسم التهرب الضريبي إلى:

1- التهرب الضريبي المشروع: كما يسمى بالتجنب الضريبي الذي يمثل عملية تخلص مشروعة من دفع الضريبة، وتتم باللجوء إلى ثغرة موجودة في النصوص التشريعية الخاصة بالضريبة (لا توجد مخالفة للنصوص القانونية)، ويقصد به أيضا

امتناع الفرد عن القيام بأية تصرفات تؤدي به إلى دفع الضريبة، ومن الأمثلة عنه رفض استيراد أية سلعة أجنبية يتبع استيرادها دفع ضريبة جمركية¹⁰، أو تجزئة نشاط الشركات الكبرى بإنشاء شركات فرعية لتجنب الضريبة التصاعديّة على المداخل¹¹، وهذا لتجنب أمر لا يعارضه القانون.

2- التهرب الضريبي غير المشروع: كما يسمى بالغش الضريبي يتجلى هذا النوع في شكل كل مخالفة صريحة وعمدية لأحكام القانون الضريبي، كتزوير المستندات أو الامتناع عن تقديم التصريح بشكل نهائي، عدم دفع مستحقات الضريبة، التصريح المزيف أو الناقص أو الكاذب من خلال القيود المحاسبية... الخ¹²، دون إغفال جرائم التزوير الضريبي المتمثلة في تقليد أختام الدولة والدمغات والطابع و العلامات والتزوير في الإقرارات الضريبية وهو ما دلت عليه المادتين 206 و 207 من قانون العقوبات الجزائري. أو هو كل مخالفة للقانون الضريبي المعمول به، لاستهداف الإفلات من الضريبة المفروضة وتجفيف الأوعية الضريبية وهذا النوع ينقسم إلى تهرب عمدي وتهرب غير عمدي.

فالتهرب الغير عمدي هو خرق مباشر للقانون عن غفلة وعن غير قصد، ويسمى بالتهرب الواقع، بينما يشترط في التهرب العمدي حصوله باستخدام طرق احتيالية تنتهك القوانين عمدا عن طريق قيام الممول بسرقة أو إخفاء مقدار الضريبة المستحقة بأية وسيلة احتيالية¹³.

3- التهرب الدولي: تجنب الخضوع للضريبة في دولة ذات ضغط جبائي مرتفع وتأديتها في دولة أخرى ذات ضغط جبائي منخفض، وهذا ما يطلق عليه تسمية التهرب الضريبي الدولي المشروع الذي يتم عادة باستغلال التسهيلات والإعفاءات التي تمنحها بعض الدول أو المناطق المعبر عنها بتسمية الجنات الضريبية أو الملاذات الضريبية أو

النظم الجبائية التفضيلية، التي تتميز أساسا بالسرية المصرفية المطلقة وغياب الرقابة على غير المقيمين وسهولة إنشاء المؤسسات وتوفر قطاع مصرفي وقضائي متطور¹⁴.

4- التهرب المحلي: تهرب مرتبط بحدود إقليم الدولة، فلا يتعدى إلى دولة أخرى وهو أكثر أنواع التهرب انتشارا إما باستغلال الثغرات الموجودة في النظام الجبائي أو عن طريق امتناع الأفراد عن القيام بالتصرف المنشئ للضريبة¹⁵.

رابعا- أركان جريمة الغش الضريبي

كغيرها من الجرائم تقوم جريمة الغش أو التهرب الضريبي غير المشروع على أركان ثلاث الشرعي المادي المعنوي.

1- الركن الشرعي لجريمة التهرب الضريبي: تجب الإشارة إلى أن اغلب القوانين الضريبية في التشريع الجزائري تضمنت تجريم الغش الضريبي أو الغش الجبائي عبر المواد التالية:

- المادة 303 من قانون الضرائب المباشرة و الرسوم المماثلة .
- المادة 532 قانون الضرائب غير المباشرة¹⁶.
- المادة 117 من قانون الرسوم على رقم الأعمال .
- المواد من 119 إلى غاية 121 من قانون التسجيل¹⁷.
- المادتين 33 و 34 من قانون الطابع¹⁸.

2- الركن المادي لجريمة الغش أو التهرب الضريبي: من خلال الاطلاع على قوانين الضرائب يلاحظ أن الركن المادي لجريمة الغش الضريبي يظهر من خلال العناصر التالية:

1-2- السلوك الإجرامي : يتمثل في استعمال المكلف بالضريبة للطرق الاحتياالية، وقد قام المشرع الجزائري بسرد بعض الأعمال المعتبرة تدليسة، وذلك لصعوبة حصرها و تعذر الإحاطة بكل أساليب الاحتيال و التدليس، فذكرت المادة 533 من قانون الضرائب

غير المباشرة ستة أعمال اعتبرها طرقا احتيالية¹⁹، كما أوردت المادة 118 من قانون الرسوم على رقم الأعمال ستة طرق احتيالية، والمادة 193 من قانون الضرائب المباشرة و الرسوم المماثلة حصرتها في خمسة أعمال، في حين اكتفت المادة 407 من نفس القانون²⁰ و المادة 34 من قانون الطابع والمادة 119 من قانون التسجيل بحصرها في عمليتين و أدرجتهم ضمن المناورات التدليسية²¹.

عموما وعلى الرغم من تنوع أساليب الغش الضريبي واختلاف النشاط الممارس، إلا أنه وبشكل عام يمكن أن تتم الجريمة بثلاث طرق بارزة وهي؛ طريقة التحايل المحاسبي بتخفيض الإيرادات²² أو تعظيمها²³ من جهة أو طريقة التحايل المادي²⁴ (سواء كان كليا²⁵ أو جزئيا) أو التحايل القانوني عبر تغيير الطريقة القانونية للتسجيل إلى وضعية مخالفة تماما لها أو من خلال العمليات الوهمية²⁶ من جهة أخرى.

2-2- النتيجة الإجرامية: يمثل التملص الكلي أو الجزئي من دفع الضريبة نتيجة لما يحدثه النشاط الإجرامي في جريمة الغش الضريبي، وذلك من خلال حرمان الدولة من حقها في الحصول على الضريبة، وقد استعملت النصوص الجبائية للتعبير عن هذه النتيجة في جريمة الغش الضريبي صيغا مختلفة؛ ففي نص المادة 303 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة استخدمت عبارة " التملص من أساس الضرائب أو الرسوم أو تصفيتها أو دفعها" ونفس العبارة جاءت بها المادة 532 من قانون الضرائب غير المباشرة و كذا المادة 117 من قانون الرسوم على رقم الأعمال، بينما أورد نص المادة 119 من قانون التسجيل عبارة " التخفيض في وعاء الضريبة"²⁷.

2-3- العلاقة السببية بين استعمال طرق الاحتيال والتملص من الضريبة

إن تمت جريمة الغش الضريبي بوصفها جريمة تامة فإنه يتعين لقيامها أن يتم التملص من الضريبة تحت تأثير الطرق الاحتيالية التي يستعملها الجاني، فإذا انتقت الرابطة

السببية بين طرق الاحتيال والتلصص من الضريبة وقفت مسؤولية المكلف عند حد الشروع في جريمة الغش الضريبي متى باشرها عن قصد.

هذا وقد أكدت جل النصوص الجبائية²⁸ على أن المحاولة²⁹ في جريمة الغش الضريبي معاقب عليها بنفس العقوبة المقررة للجريمة التامة، مع مراعاة الاستثناء الذي جاء في المادة 532 في فقرتها الثانية من قانون الضرائب غير المباشرة التي استبعدت تطبيق العقوبة في حالة الجريمة التامة أو المحاولة في حالة الإخفاء، إلا إذا كان هذا الأخير يتجاوز عشر (10/1) المبلغ الخاضع للضريبة أو مبلغ 10.000 دج. ونفس الحكم جاءت به المادة 119 من قانون التسجيل بالنسبة لحالة الإخفاء، إلا إذا كان هذا الإخفاء يتجاوز عشر (10/1) المبلغ الخاضع للضريبة أو مبلغ رسم يساوي أو يفوق 1.000 دج.

3- الركن المعنوي: جريمة الغش الضريبي من الجرائم الايجابية العمدية التي تتطلب توافر القصد الجنائي العام إلى جانب القصد الجنائي الخاص، وذلك ما يتضح من خلال النصوص الجبائية التي استخدم فيها المشرع عبارات "عن قصد" أو "عمد".

فيما يتعلق بالقصد الجنائي العام، يتعين أن تتجه إرادة الجاني عموماً إلى الاحتيال و إيقاع الإدارة الضريبية في الغلط، أما فيما يخص القصد الجنائي الخاص فيتمثل في ضرورة اتجاه قصد الجاني وغايته من مباشرة أعمال الاحتيال إلى التخلص من الضريبة كلها أو بعضها و بالنتيجة حرمان إدارة الضرائب من الحصول على حقها في الضريبة. ويمكن أن تستخلص سوء نية المكلف ورغبته في التلصص من الضريبة من خلال عدم استجابته للإنذارات الموجهة له من قبل الإدارة الضريبية³⁰ لتسوية وضعه، وتكتمل بذلك عناصر جريمة الغش الضريبي التي تستوجب المتابعة الجزائية.

المحور الثاني: ردع جريمة الغش والتهرب الضريبي

الحديث عن ردع جريمة الغش والتهرب الضريبي يقودنا إلى البحث عن سبل الرقابة الجبائية للكشف عن هذه الجريمة، وصولاً لبيان الجزاءات المقررة لها.

أولاً - الرقابة الجبائية

إن عملية مكافحة الممارسات التدليسية المنشئة لجريمة الغش الضريبي يعتبر من أولويات الإدارة الجبائية، التي تمتلك سلطات وصلاحيات واسعة تمارسها، وذلك عن طريق تقنيات مختلفة ومتعددة وعلى مختلف أصناف المكلفين³¹ أهمها:

1- التحقيق الجبائي: يعتبر التحقيق الجبائي الوسيلة الأكثر نجاعة للكشف عن مواطن الغش والتهرب الجبائي و فحص تصريحات المكلفين بالضريبة و يأخذ عدة صور منها:

1-1- التحقيقات الداخلية الشاملة: تظهر فائدتها في أنها لا تحتاج إلى وقت طويل ولا تلزم المحقق بإجراء أبحاث خاصة أو تنقلات، بل يتم فحص الملف الجبائي على مستوى مكتب العون المحقق أو المراقب، ويمكن لهذه الرقابة أن تتخذ بطريقة شكلية أو معمقة الرقابة على الوثائق.

1-2- التحقيق الخارجي: بعد القيام بعملية التحقيق الداخلية، يحق لأعوان الإدارة الجبائية الانتقال إلى التحقيق الخارجي، وذلك في حالة اكتشاف ارتكاب غش أو تهرب ضريبي من طرف المكلفين وتكون هنا المراقبة المعمقة أو في عين المكان على ثلاثة أشكال³² :

1-2-1- التحقيق في المحاسبة: نصت عليه المادة 190 من قانون الضرائب المباشرة و المادة 20 من قانون الإجراءات الجبائية.

1-2-2- التحقيق المعمق في الوضعية الشاملة: نصت عليه المادة 33 من قانون الإجراءات الجبائية.

1-2-3- التحقيق المصوب في المحاسبة: المواد من 20 الى 20 مكرر 03 من قانون الإجراءات الجبائية.

2- صلاحيات و حقوق الإدارة الجبائية:

2-1- حق الرقابة: نصت عليه المادتين 18 و19 من قانون الإجراءات الجبائية.
2-2- حق الاطلاع: المحدد بالمواد من 45 الى 59 من قانون الإجراءات الجبائية.
ويعاقب بغرامة جبائية يتراوح مبلغها من 5000 إلى 50.000 ج كل شخص أو شركة ترفض منح حق الاطلاع على الدفاتر والمستندات والوثائق والتي يتعين تقديمها وفقا للتشريع أو تقوم بإتلاف هذه الوثائق قبل انقضاء الآجال المحددة لحفظها³³.

2-3- حق إجراء البحث: نصت عليه المادة 33 من قانون الإجراءات الجبائية.

2-4- حق استدراك الأخطاء: نصت عليه المادة 39 من قانون الإجراءات الجبائية.

ثانيا- الجزاءات المقررة لجريمة الغش والتهرب الضريبي

قرر المشرع الجزائري لمواجهة جريمة الغش والتهرب الضريبي عقوبات جبائية وأخرى جزائية، أما العقوبات الجبائية فتختص في الأصل الإدارة الضريبية بتطبيقها، وأما العقوبات الجزائية فهي من اختصاص القضاء الجزائري³⁴.

1- الجزاءات الجبائية: إن العقوبات الجبائية المدرجة في القوانين الضريبية وضعت للحد من الجرائم الجبائية، فهي إحدى الآليات التي تلجأ إليها الدولة من أجل تحقيق أهدافها في الحفاظ على الأمن الاقتصادي والاجتماعي، ومن هذا المنطلق لجأت الدولة إلى تشديد العقوبات الإدارية على المخالفين لقوانين الضرائب في كل تعديل على مستوى قوانين المالية، آملة في أن يساهم ذلك ولو بالقدر اليسير في تقليص حجم الخسائر التي تتكبدها الدولة من جميع النواحي³⁵، وتتراوح هذه العقوبات بين الزيادات والغرامات التي نصت عليها التشريعات الضريبية بمختلف أنواعها:

1-1- الزيادات: مثال عنها فيما يتعلق بعدم تقديم التصريح السنوي حسب الحالة إما بصدد الضريبة على الدخل أو الضريبة على أرباح الشركات، فقد نصت المادة 192 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة على زيادة تقدر بنسبة 10% أو 20% حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 322 من نفس القانون، أما في حالة التأخر في

تقديمه إلى الإدارة خلال أجل 30 يوما من تاريخ تبليغه في ظرف موسى عليه مع الإشعار بالاستلام والقاضي بوجوب تقديم هذا التصريح في هذا الأجل تطبيق زيادة تقدر بـ 35 %.

وكذلك توجد زيادة بسبب نقص التصريح فقد نصت المادة 193 الفقرة 01 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة على زيادة مبلغ الحقوق التي تملص منها المكلف تقدر بنسبة 10% إذا كان مبلغ الحقوق المتملص منها يقل عن مبلغ 50.000 د.ج أو يساويه.

-15% إذا كان مبلغ الحقوق المتملص منها يفوق مبلغ 50.000 د.ج ويقل عن مبلغ 200.000 د.ج أو يساويه.

-25% إذا كان مبلغ الحقوق المتملص منها يفوق مبلغ 200.000 د.ج .

كذلك نصت المادة 139 الفقرة 02 من نفس القانون على أنه عند محاولة القيام بأعمال الغش تطبق زيادة قدرها 100% على كامل الحقوق، إذا كان مقدار الحقوق المتملص منها أقل من 5.000.000 د.ج أو يساويه، وترفع هذه الزيادة إلى 200% عندما تفوق الحقوق المتملص منها هذا المبلغ.³⁶

1-2- الغرامات الجبائية: نوع من الغرامات منصوص عليها في القوانين الجبائية وتقدر غالبا بنسبة معينة من المبالغ المتملص من تأديتها، أو بمبلغ محدد بالنظر إلى المخالفة المرتكبة، والغرامة الجبائية هي غرامة إضافية تلحق بالضريبة الأصلية³⁷، حيث تميز القوانين الجبائية بصفة عامة بين الغرامة الجزائية والغرامة الجبائية؛ فالأولى عقوبة جزائية تستمد مرجعيتها من قانون العقوبات والثانية جزاء جبائي يجد سنده في القوانين الجبائية، والغرامات الجبائية تختلف من نص إلى آخر مضمونا ومقدارا وإذا كانت النصوص تتفق جميعها على فرض هذه الغرامة³⁸ ومثال عنها³⁹:

- ميز قانون الضرائب غير المباشرة بين نوعين من الغرامات، فهناك غرامات ثابتة قيمتها بين 5.000 د.ج إلى 25.000 د.ج حسب ما ورد في المادة 523 من هذا القانون، وأخرى نسبية تساوي ضعف الحقوق المتملص منها، على أن لا تقل عن 50.000 د ج حسب المادة 524 فقرة 02 من ذات القانون، حيث تطبق كلا الغرامات على المخالف في حالة ارتكابه لجنحة الغش الضريبي.

2- **الجزاءات العقابية لجريمة الغش والتهرب الضريبي:** يتوقف تحريك ومباشرة الدعوى العمومية على صدور شكوى من الإدارة الضريبية التي تختص بتوقيع العقوبات الجبائية مع الأخذ بعين الاعتبار إمكانية إجراء الصلح بين الإدارة الضريبية والمكلف بدفع الضريبة والتي تضع حدا للمتابعة، وإذا حدث وتم رفع الملف إلى القضاء، تنقر في حق المتملص العقوبات التالية:

2-1- **العقوبات الأصلية للشخص الطبيعي:** هنا نتكلم عن الفاعل الأصلي ثم الشريك.
2-1-1- **عقوبة الفاعل الأصلي:** الأصل أن توصف جريمة الغش الضريبي بالجنحة، وتتمثل عقوبتها في الحبس والغرامة إذ تتفق مجمل النصوص الضريبية على أن تكون مدة الحبس من سنة إلى خمس سنوات غير أنها تختلف من حيث تشديد العقوبة كما أنها تختلف بالنسبة لمقدار الغرامة الجزائية؛ ففي قانون الضرائب المباشرة على سبيل المثال، نصت المادة 303 على عقوبة الحبس التي تتدرج حسب قيمة الحقوق المتملص منها على النحو الآتي: " تكون الجريمة جنحة عندما لا تتجاوز قيمة الحقوق المتملص منها 1.000.000 دج و في هذه الحالة تختلف العقوبة حسب قيمة الحقوق المتملص منها كما يلي :

- تكون العقوبة غرامة مالية جزائية تتراوح بين 50.000 و 100.000 دج فحسب عندما لا تتجاوز قيمة الحقوق المتملص منها 100.000 دج.

- تكون العقوبة الحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة جزائية من 50.000 دج إلى 10.000 دج عندما تفوق قيمة الحقوق المتملص منها مبلغ 100.000 دج و لا تتجاوز مبلغ 300.000 دج .

- تكون العقوبة الحبس من سنتين إلى 10 سنوات وغرامة مالية جزائية من 100.000 دج إلى 300.000 دج عندما تفوق قيمة الحقوق المتملص منها مبلغ 300.000 دج و لا تتجاوز مبلغ 1.000.000 دج.

غير أن وصف جريمة الغش الضريبي يتغير من جنحة إلى جناية و تصبح عقوبتها السجن و الغرامة متى ثبت أن قيمة الحقوق المتملص منها تفوق 1.000.000 دج , و الملاحظ أن المشرع جاء بصيغة " عندما يفوق " أي لا يساوي و إنما يتجاوز المبلغ 1.000.000 دج".

و على غرار العقوبة المقررة لجنحة الغش الضريبي فإن المشرع تدرج حسب قيمة الحقوق المتملص منها إلى تقرير جنائية الغش الضريبي على النحو الآتي:

- تكون العقوبة السجن المؤقت من خمس سنوات إلى عشر سنوات و غرامة مالية جزائية من 300.000 دج إلى 1.000.000 دج عندما يفوق مبلغ الحقوق المتملص منها 1.000.000 دج و لا يتجاوز 3.000.000 دج .

- تكون العقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات إلى 20 سنة و غرامة مالية من 1.000.000 دج إلى 3.000.000 دج عندما يفوق مبلغ الحقوق المتملص منها 3.000.000 دج .

- و قد أحالت المادة 117 من قانون الرسوم على رقم الأعمال المعدلة بموجب المادة 33 من قانون المالية لسنة 2003 إلى المادة 303 من قانون الضرائب المباشرة فيما يتعلق بالعقاب ونصت على أنه يعاقب طبقا لنص المادة 303 من قانون الضرائب المباشرة مرتكبوا أعمال الغش.

وفي باقي النصوص الضريبية فقد أجمعت المواد: 532 من قانون الضرائب غير المباشرة، 119 من قانون التسجيل، 34 من قانون الطابع على أن العقوبة المقررة لجريمة الغش الضريبي هي الحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة مالية جزائية من 50.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين غير أن هذا الحكم لا يطبق في حالة الإخفاء إلا إذا كان هذا الأخير يتجاوز عشر (10/1) المبلغ الخاضع للضريبة أو مبلغ 10.000 دج.

ويلاحظ أن العقوبة وفق هذه النصوص هي الحبس والغرامة أو إحداها على خلاف نصي المادتين 303 من قانون الضرائب المباشرة و117 من قانون الرسوم على رقم الأعمال إذ يعاقبان بالحبس و الغرامة متلازمان، ورغم ذلك يجوز الحكم بإحدى العقوبتين فقط حسب ما نصت عليه المادة 53 مكرر 04 من قانون العقوبات المستحدثة بموجب المادة 14 من القانون رقم 23/06 المعدل والمتمم لقانون العقوبات⁴⁰.

2-1-2- عقوبة الشريك: على غرار الفاعل الأصلي فإن الشريك في جريمة الغش الضريبي تطبق عليه نفس العقوبات المطبقة على الفاعل الأصلي دون الإخلال بالعقوبات التأديبية المقررة للموظفين والأعوان العموميين، و هو ما أجمعت عليه كل النصوص الضريبية⁴¹.

وبالرغم من توسع القانون الضريبي في تجريم الأفعال المعتبرة غشا بل حتى الأفعال ذات الصلة بالغش إلا أنه استثنى بعض الأشخاص بسبب وظائفهم وخصهم بأحكام خاصة رغم أنهم شركاء في جريمة الغش الضريبي، و هو ما أشارت إليه المواد : 306 من قانون الضرائب المباشرة، 544 من قانون الضرائب غير المباشرة، 128 من قانون الرسوم على رقم الأعمال، حيث أجمعت على أنه يعاقب بغرامة جبائية فقط وكيل الأعمال أو الخبير وكل شخص أو شركة تمتهن مسك السجلات الحسابية على مشاركتهم في إعداد و استعمال وثائق يثبت عدم صحتها، ويفهم كذلك من هذه النصوص أن

الشريك ممن ذكروا لا يخضع لعقوبة الفاعل الأصلي بما فيها العقوبات الجزائية إلا حين تتوافر لديهم- إلى جانب القصد العام - قصدا خاصا ينطوي على أن إعداد الحسابات و الوثائق غير الصحيحة يكون بغرض إقرار أسس للضرائب و الرسوم المستحقة على زبائنهم المكلفين و تمكينهم من التملص من الضريبة⁴².

2-2- عقوبة الشخص المعنوي: كل القوانين الضريبية كرسست مسؤولية الشخص المعنوي جزائيا، فنصت المادة 303 من قانون الضرائب المباشرة على أنه عندما ترتكب المخالفة من قبل شركة أو شخص معنوي آخر تابع للقانون الخاص يصدر الحكم بعقوبات الحبس المستحقة و بالعقوبات الملحقة ضد المتصرفين أو الممثلين الشرعيين أو القانونيين للمجموعة و أضافت نفس المادة في شرطها الثاني أن الحكم يصدر بالغرامات الجزائية المستحقة ضد الممثلين الشرعيين و ضد الشخص المعنوي، و هو نفس الحكم الذي تكرر في نص المادة 554 من قانون الضرائب غير المباشرة و المادة 138 من قانون الرسوم على رقم الأعمال و المادة 121 / 04 من قانون التسجيل و المادة 04/36 من قانون الطابع⁴³.

2-3- العقوبات التكميلية: قد يتم تقرير عقوبات تكميلية إلى جانب العقوبات الأصلية والتي من بينها: الغلق المؤقت لمقر المنشئة⁴⁴، المنع من الدخول في الصفقات العمومية مصادرة الأشياء موضوع الغش⁴⁵، المنع من مزولة النشاط التجاري، نشر الحكم وتعليقه⁴⁶.

الخاتمة:

تعد الضريبة مورد مالي هام للدولة لتغطية النفقات العمومية، وأداة فعالة تمكنها من التدخل في الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية، تجسيدا لمختلف أهدافها السياسية و المالية. وقد تقررت مجموعة من النصوص العقابية الجزائية والجبائية لمعاقبة المتهرب

من دفعها ، وكذا تم تسخير كل الوسائل الإدارية للكشف عن مثل هذه المخالفات المرتكبة ضد حق الدولة في الحصول الضريبية. مع الإشارة إلى أن اغلب القوانين الضريبية في التشريع الجزائري تضمنت تجريم الغش الضريبي أو الغش الجبائي.

وللقضاء على جريمة الغش والتهرب الضريبي لابد من معالجة أسباب هذه الجريمة باعتبار أن الردع العقابي لا يكفي لوحده ولذلك عبر :

-توعية المكلف بالضريبة وتحسيسه بأهمية واجبه نحو وطنه في دفع الضريبة.

-تحسين فعالية النظام الضريبي وسد الفراغات القانونية في التشريعات الضريبية التي قد يستغلها المكلفين بالضريبة للتهرب المشروع من أدائها.

- ضرورة أن تكون الضريبة المفروضة على المكلفين واضحة المعالم، بحيث يعرف الخاضع لها مقدار الوعاء الضريبي، معدل الضريبة وتاريخ تسديدها وكذا الجزاءات والعقوبات المترتبة عن التهرب من دفعها. ومن باب أولى تكون واضحة من خلال تحديد القانون الذي أوجدها.

- ضرورة أن تكون أحكام تحصيل الضريبة من حيث مواعيدها و أساليب تحصيلها ملائمة للمكلف بها، وذلك لتخفيف وقع دفعها عليه، وعليه يجب أن يكون ميعاد دفع الضريبة مباشرة بعد حصول المكلف على الدخل أو الثروة الخاضعة لها ، ومثال عن ذلك في حالة الضريبة على الدخل فإنها تحصل من المنبع مباشرة و بذلك يتحصل الموظف على راتبه الصافي أليا.

الهوامش:

¹ رانيا محمود عمارة، المالية العامة، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، سنة 2015، ص32.

- ² محمود جمام، النظام الضريبي وأثاره على التنمية " دراسة حالة الجزائر"، أطروحة دكتوراه في العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية و التسيير، جامعة محمود منتوري قسنطينة، السنة الجامعية 2010/2009، ص14.
- ³ عبد الباسط علي جاسم الجحيشي، الإعفاءات من ضريبة الدخل "دراسة مقارنة" الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، سنة 2008، ص ص 20-21.
- ⁴ محمد لعلاوي، دراسة تحليلية لقواعد تأسيس وتحصيل الضرائب في الجزائر، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، قسم علوم التسيير، جامعة محمد خيضر، بسكرة، السنة الجامعية: 2015/2014، ص06.
- ⁵ عبد الكريم بريشي، دور الضريبة في إعادة توزيع الدخل الوطني دراسة حالة الجزائر خلال الفترة 1988-2011، أطروحة دكتوراه في العلوم الاقتصادية، كلية العلوم الاقتصادية، التسيير والعلوم التجارية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية 2014/2013، ص67.
- ⁶ خالد الخطيب، التهرب الضريبي، مجلة جامعة دمشق، المجلد 16، العدد 02، سنة 2000، ص160.
- ⁷ مهاوي عبد القادر، الآليات القانونية الاتفاقية لمكافحة التهرب الضريبي الدولي، مجلة دفاتر السياسة والقانون، كلية العلوم السياسية والقانونية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة العدد 12، جانفي 2015، ص03.
- ⁸ قصاص سليم، جريمة التهرب الضريبي في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية جامعة قسنطينة01، المجلد أ، العدد 48، ديسمبر 2017، ص280.
- ⁹ خالد الخطيب، المرجع السابق، ص 161.
- ¹⁰ محمد سليم وهبة، التهرب الضريبي، واقع وتوصيات، المؤتمر الثاني للشبكة العربية لتعزيز النزاهة ومكافحة الفساد، صنعاء الجمهورية اليمنية، يومي 26 و27 يوليو سنة 2007، ص05.
- ¹¹ مهاوي عبد القادر، المرجع السابق، ص 03.

- 12- عبد الله الحرسي حميد، تطبيقات فنيات الضرائب بالنظام الجبائي، دار زهران للنشر، سنة 2012، ص 63.
- 13- قصاص سليم، المرجع السابق، ص 283.
- 14- مهاوي عبد القادر، المرجع السابق، ص 04.
- 15- سويح دنيا زاد، جريمة الغش والتهرب الضريبي في التشريع الجزائري، مجلة الفقه والقانون، المغرب، العدد 17، مارس 2014، ص 284.
- 16- الأمر رقم 76-104 المؤرخ في 09 ديسمبر سنة 1976 يتضمن قانون الضرائب غير المباشرة.
- 17- الأمر رقم 76-105 المؤرخ في 09 ديسمبر سنة 1976 يتضمن قانون التسجيل.
- 18- الأمر رقم 76-103 المؤرخ في 09 ديسمبر سنة 1976 يتضمن قانون الطابع.
- 19- وهي:
- الإخفاء أو محاولة الإخفاء من قبل أي شخص لمبالغ أو منتوجات تطبق عليها الضرائب أو الرسوم التي هي مفروضة عليه،
 - تقديم الأوراق المزورة أو غير الصحيحة كدعم للطلبات التي ترمي إلى الحصول إما على تخفيف للضرائب أو الرسوم أو تخفيضها أو الإعفاء منها أو إرجاعها، وإما على الاستفادة من المنافع الجبائية المقررة لصالح بعض الفئات من المكلفين بالضريبة،
 - استعمال الطوابع المنفصلة أو الطوابع المميزة المزورة أو التي قد تم استعمالها بعد من أجل دفع جميع الضرائب وكذلك البيع أو محاولة بيع الطوابع المذكورة أو المنتوجات التي تحمل تلك الطوابع.
 - الإغفال عن قصد لنقل أو العمل على نقل الكتابات غير الصحيحة أو الصورية في دفتر اليومية أو دفتر الجرود المنصوص عليها في المادتين 09 و 10 من قانون التجارة أو في الوثائق التي تقوم مقامه ولا يطبق هذا التدبير، إلا بالنسبة لعدم صحة السنوات المالية التي اختتمت كتاباتها،
 - القيام بأي وسيلة كانت لجعل الأعوان المؤهلين لإثبات المخالفات للأحكام القانونية أو التنظيمية التي تضبط الضرائب غير المباشرة غير قادرين على تأدية مهامهم.

- القيام من قبل المكلف بالضريبة بتنظيم أسعار أو رفع العراقيل بطرق أخرى لتحميل كل الضريبة أو الرسم الذي هو مكلف به.

²⁰- المادة 407 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة: (... تعتبر على وجه الخصوص طرقا تدليسية قيام المكلف بالضريبة بتنظيم إعساره أو وضع العراقيل من خلال اللجوء إلى طرق أخرى، تحول دون تحصيل الضريبة أو رسم مدين به).

²¹- جاء في المادة 119 من قانون التسجيل بأنه: (... تعتبر على الخصوص كمناورات تدليسية قيام المكلف بالضريبة بتنظيم إعساره أو القيام بمناورات أخرى تهدف إلى عرقلة تحصيل أي نوع من الضرائب أو الرسوم التي هو مدين بها).

²²- المادة 118 من قانون الرسوم على الأعمال.

²³- المادة 533 / 02 من قانون الضرائب غير المباشرة و المادة 193/02 من قانون الضرائب المباشرة و الرسوم المماثلة.

²⁴- تنظر المادة 193/01 من قانون الضرائب المباشرة و الرسوم المماثلة فيما يخص إقدام المكلف بالضريبة بتقديم تصريحات تبين دخلا أو ربحا ناقصا أو غير صحيح و المادة 533/01 من قانون الضرائب غير المباشرة فيما يخص قيام المكلف بالضريبة بإخفاء مبالغ أو منتوجات تطبق عليها الضرائب أو الرسوم و المادة 118/01 من قانون الرسوم على الأعمال من خلال إخفاء أو محاولة إخفاء المكلف للمبالغ أو الحواصل التي ينطبق عليها الرسم على القيمة المضافة الذي هو مدين بها، ولاسيما منها عمليات البيع بدون فوتر.

²⁵- جاءت المادة 533 / 05 من قانون الضرائب غير المباشرة بمثال عن هذه الحالة من خلال قيام المكلف بأي وسيلة كانت لجعل الأعوان المؤهلين لإثبات المخالفات للأحكام القانونية أو التنظيمية التي تضبط الضرائب غير المباشرة غير قادرين على تأدية مهامهم.

²⁶- المادة 533/04 من قانون الضرائب غير المباشر (...الإغفال عن قصد لنقل أو العمل على نقل الكتابات غير الصحيحة أو الصورية في دفتر اليومية) والمادة 118/03 من قانون الرسوم على رقم الأعمال (...نقل حسابات غير صحيحة وهمية في الدفتر اليومي أو دفتر الجرد...). أو من خلال قيام المكلف بتنظيم إعساره خلافا للواقع وهو ما

يفهم من نص المواد: 02/407 من قانون الضرائب المباشرة و الرسوم المماثلة، 05/118 من قانون الرسوم على رقم الأعمال، 119 من قانون التسجيل والمادة 34 من قانون الطابع.

²⁷- اريدير منيرة، يوسف التومي احمد، سواعدي عبد الكريم، جريمة الغش الضريبي في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 15، لسنوات 2007/2004، ص 14.

²⁸- المادة 532 من قانون الضرائب غير المباشرة (يعاقب كل من يستخدم طرقا احتيالية للتملص أو محاولة التملص...)، المادة 34 من قانون الطابع (كل من أنقص أو حاول الإنقاص كليا أو جزئيا من وعاء الضريبة...)، المادة 1/303 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة:(...الإخفاء أو محاولة الإخفاء من قبل أي شخص...).

²⁹- تنص المادة 31 من قانون العقوبات على أن: « المحاولة في الجنحة لا يعاقب عليها إلا بناء على نص صريح في القانون...».

³⁰- المادة 144 من قانون الإجراءات الجبائية.

³¹- حامد نور الدين، اثر إصلاح النظام الضريبي، دار زهران للنشر، دون بلد النشر، سنة 2016، ص 74.

³²- عباس عبد الرزاق، التحقيق المحاسبي والنزاع الضريبي، دار الهدى، الجزائر، سنة 2012، ص 20.

³³- المادة 62 من قانون الإجراءات الجبائية.

³⁴- أحمد خيدل، زهيرة كيسي، جريمة التهرب الضريبي، مجلة الواحات والدراسات، جامعة غرداية، المجلد 14، العدد الأول، 2021، ص 1066.

³⁵- سهيلة بوخميس، العقوبات الجبائية في الجزائر، الملتقى الوطني حول الرقابة الجبائية في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي قالمية، يومي 28 و 29 أكتوبر 2015، ص 03.

- ³⁶-لأكثر تفصيل ينظر: بغني شريف، الجريمة الضريبية والآليات القانونية لمكافحتها "جريمة الغش الضريبي نموذجاً"، مجلة البحوث القانونية والسياسية، جامعة سعيدي العدد13، ديسمبر 2019، ص 129.
- ³⁷ - المرجع نفسه، ص 130.
- ³⁸ - سهيلة بوخميس، المرجع السابق، ص 09.
- ³⁹- تتظر كذلك المواد: 119 فقرة 01 من قانون التسجيل، المادتين 194 فقرة 01 و 03 و كذا 304 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة، المادتين 34 و 35 من قانون الطابع، المادتين 114 و 115 من قانون الرسم على رقم الأعمال.
- ⁴⁰- اردير منيرة، يوسف التومي احمد، سواعدي عبد الكريم، المرجع السابق، ص ص 42-43.
- ⁴¹- المواد: 2/303 من قانون الضرائب المباشرة، 542 من قانون الضرائب غير المباشرة 126 من قانون الرسوم على رقم الأعمال، 120 من قانون التسجيل، المادة 35 / 1 من قانون الطابع.
- ⁴²- اردير منيرة، يوسف التومي احمد، سواعدي عبد الكريم، المرجع السابق، ص ص 39-40.
- ⁴³- المرجع نفسه، ص 03.
- ⁴⁴- المادة 544 من قانون الضرائب غير المباشرة.
- ⁴⁵- المادة 525 من قانون الضرائب غير المباشرة.
- ⁴⁶- المادة 303 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة، المادة 120 من قانون التسجيل، المادة 564 من قانون الضرائب غير المباشرة.

تاريخ الإرسال: 2021/10/06 تاريخ القبول: 2021/11/18

دور لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض طبقا للمرسوم الرئاسي

247-15

The role of the Bid Opening and Bid Evaluation Committee in accordance with Presidential Decree 15- 247

د. بلباي إكرام¹،

¹كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس/ مستغانم
(الجزائر)، ikram.belbey@univ-mosta.dz

الملخص:

تهدف هذه الورقة البحثية إلى تبيان دور لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض طبقا للمرسوم الرئاسي رقم 15-247، حيث تتميز الرقابة في إطار الصفقات العمومية بالتعدد، وكفل المشرع لكل نوع منها آليات تسمح بممارسة سلطتها الرقابية حسبما خولها القانون من صلاحيات، فمنها الخارجية والداخلية، هذه الأخيرة نجد ضمنها رقابة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض. وخلصت الدراسة إلى أن هذه اللجنة التي نظم المشرع سيرها وعملها بموجب المرسوم الرئاسي سالف الذكر، تعتبر آلية تحدثها المصلحة المتعاقدة في إطار رقابة داخلية، ولهذه الأخيرة اعتماد نظام يكفل تعدد لجان فتح الأظرفة وتقييم العروض وذلك بغية تفادي تراكم الملفات حسب ما ورد في نص المادة 160 من قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام.

الكلمات المفتاحية: لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض؛ دور؛ المرسوم الرئاسي 15-247؛ المتنافسين؛ الصفقات العمومية؛

Abstract:

This research paper aims to clarify the role of the Bid Opening Committee and Evaluation of Bids in accordance with Presidential Decree No. 15-247, where oversight within the framework of public deals is characterized by plurality, and the legislator ensured for each type of mechanisms that allow the exercise of its oversight authority as empowered by law, including external and internal, these The latter includes the oversight of the Bids Opening and Bids Evaluation Committee. The study concluded that this committee, whose functioning and work has been regulated by the legislator in accordance with the aforementioned presidential decree, is a mechanism created by the contracting authority within the framework of internal control, and the latter has the adoption of a system that guarantees the multiplicity of committees for opening envelopes and evaluating offers in order to avoid the accumulation of files as stated in the text of Article 160 From the Public Procurement and Public Facility Powers Act.

Keywords :Bids Opening and Bids Evaluation Committee ; Role ; Presidential Decree 15-247 ; contenders ; Public transactions ;

*د. بلباي إكرام

مقدمة:

تعتبر الصفقات العمومية صورة من صور العقود الإدارية، وتحثل أهمية كبرى في مجال المعاملات الاقتصادية، ولذلك أولاها المشرع الجزائري أهمية خاصة من خلال استقلالها بتشريع خاص وأحكام فنية تتماشى مع طبيعة أهدافها. ونظرا لخصوصية الصفقات العمومية، ولأهميتها في الاقتصاد الوطني فهي تخضع للرقابة قبل دخولها حيز التنفيذ، وأثناء التنفيذ وبعده، ونظرا لخطورة الصفقات العمومية بمختلف أنواعها واتصالها بالخزينة العامة فإنه أصبح من الضروري إخضاعها لصور عديدة من الرقابة، ذلك أن الغرض والهدف الأساسيين من تسليط هذه الرقابة هو التأكد من تطبيق الأهداف المرجوة من وراء التعاقد، وإلزام الإدارات العمومية والهيئات المستقلة بالتقيد بالأحكام التي يتضمنها قانون الصفقات العمومية، بما يكرس المبادئ الكبرى للتعاقد والمتمثلة في مبدأ الشفافية، حرية المنافسة والمساواة بين المتنافسين أو المتعارضين.

وتبرز أهمية الدراسة في معرفة الدور الجديد للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، بعد أن تم دمج الهيئتين، وذلك من أجل ضمان السير الحسن للصفقات العمومية، ومحاربة الفساد، وكذا تشكيلتها، وإجراءات سيرها.

وقد خصص المشرع في المرسوم 82-145¹ القسم الفرعي الأول من القسم الأول مصطلح الرقابة الداخلية، كما تم ذلك في المرسوم التنفيذي 91-434²، وكذا في المرسوم الرئاسي 02-250³، والأمر ينطبق على المرسوم الرئاسي 10-236⁴، ولم يحد المرسوم الرئاسي رقم 15-247⁵ المتضمن قانون الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام عن سابقه في النص صراحة على الرقابة الداخلية كأول آلية رقابية تخضع لها الصفقة قبل دخولها حيز التطبيق، المختصة بها لجان فتح الأظرفة

وتقييم العروض التي تحدث لدى المصلحة المتعاقدة، والتي بين المرسوم الجديد تشكيلتها وإجراءات سيرها. فما هي الأدوار والمهام المنوطة للجان فتح الأظرفة وتقييم

العروض طبقا للمرسوم الرئاسي ساري المفعول 15-247؟

سنجيب عن هذا الإشكال وفق محورين كالآتي:

المحور الأول: الإطار العام للجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض وتشكيلها

سننتقل إلى أهمية اعتماد هذه اللجنة في ظل المرسوم الجديد، وكذا تشكيلتها.

أولا: لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض في ظل المرسوم الجديد

تعتبر الصفقات العمومية المنفذ الأهم للمال العام، حيث يتم عن طريقها تجسيد

المشاريع وفق إجراءات متعددة يشوبها الكثير من مخاطر الفساد الإداري والمالي.

ولتلافي أو على الأقل الحد من الفساد، عمد المشرع على فرض آليات رقابة

بصفة مباشرة وأخرى غير مباشرة، فتعددت الأساليب والصيغ التي تتم من خلالها الرقابة

على سير وتسيير المال العام. فأصبحت هناك الرقابة القبلية والبعدية، الداخلية

والخارجية، المالية والقضائية والسياسية ورقابة الهيئات الخاصة.

ولعل من المراحل الحساسة دون شك، مرحلة اختيار المتعهد الذي يفوز

بالصفقة، ودرءا للشبهات واتقاء للفساد أنشأت لجنة لفتح الأظرفة وتقييم العروض لتسيير

تلك المرحلة على اعتبار أنهم أكفاء من خلال ممارستهم لمهام نص عليها القانون

ممارسين بذلك رقابة داخلية على سير العملية.

إلا أن الواقع أثبت أن هذه اللجان تعد في حد ذاتها مصدرا مهما للفساد وبالتالي

وجب فرض رقابة على أعمالها وعلى مراحل أخرى من الصفقة بطريقة أكثر فاعلية⁶.

هذا وقد أكد المشرع الجزائري على إحداث لجنة واحدة أو أكثر دائمة لفتح

الأظرفة وتحليل العروض والبدائل والأسعار لدى كل مصلحة متعاقدة، فاستحدثها يعد

أمرا إلزامياً على كل الهيئات التي لها صلاحية إبرام الصفقات العمومية. كما يمكن لهذه

اللجنة أن تتغير في تشكيلها من حين لآخر حيث تجتمع طبقا للتاريخ المحدد في الإعلان عن الصفقة وفي الساعة المحددة لها وفي جلسة علنية يحضرها المتعهدون أنفسهم⁷.
ففي ظل القانون الجديد، يتم في جلسة علنية فتح الأظرفة وتقييم العروض من طرف لجنة واحدة، مع الإشارة إلى أنه كان سابقا يتم فتح الأظرفة من قبل لجنة فتح الأظرفة في حين أن تقييم العروض يتم عن طريق لجنة أخرى وهي لجنة تقييم العروض، وهو ما يعني أن قانون الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام الجزائري الجديد أدمج كلا من لجنة فتح الأظرفة ولجنة تقييم العروض في لجنة واحدة⁸.

ثانيا: تشكيلة لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

أحدث المرسوم الرئاسي 15-247 تغييرا هيكليا ونوعيا فيما يخص أحكام الرقابة الداخلية على الصفقات العمومية حيث جاء في المادة 160 منه: «تحدث المصلحة المتعاقدة في إطار الرقابة الداخلية لجنة دائمة واحدة أو أكثر مكلفة بفتح الأظرفة وتحليل العروض والبدائل والأسعار الاختيارية عند الاقتضاء تدعى في صلب النص لجنة" فتح الأظرفة وتقييم العروض"....»

واضح من المادة أعلاه أن المشرع الجزائري جمع في الإصلاح الجديد للصفقات بين لجنة فتح الأظرفة ولجنة تقييم العروض وكانت كل واحدة منفصلة مستقلة عن الأخرى، وبتشكيلة مغايرة وهذا في الفترة قبل 2015م، وإذا بالتنظيم الجديد يجمع بينهما في لجنة واحدة تسمى لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض. وطبقا للمادة 71 من المرسوم الرئاسي الجديد يتم فتح الأظرفة وتقييم العروض المنشأة بموجب المادة 160 منه، وبذلك اتجه الإصلاح الجديد للصفقات فيما يخص أحكام الرقابة الداخلية لبعث مرونة وبساطة في الإجراءات وربحا للوقت⁹.

وتحدثت المصلحة المتعاقدة، في إطار الرقابة الداخلية، لجنة دائمة واحدة أو أكثر مكلفة بفتح الأظرفة وتحليل العروض والبدائل والأسعار لاختيارية، عند الاقتضاء، تدعى

في صلب النص «لجنة فتح الأطراف وتقييم العروض». وتتشكل هذه اللجنة من موظفين مؤهلين تابعين للمصلحة المتعاقدة، يختارون لكفاءتهم.

ويمكن للمصلحة المتعاقدة، تحت مسؤوليتها، أن تنشئ لجنة تقنية تكلف بإعداد تقرير تحليل العروض، لحاجات لجنة فتح الأطراف وتقييم العروض. فتقوم لجنة فتح الأطراف وتقييم العروض بعمل إداري وتقني تعرضه على المصلحة المتعاقدة التي تقوم بمنح الصفقة أو الإعلان عن جدوى الإجراء أو إلغائه أو إلغاء المنح المؤقت للصفقة، وتصدر في هذا الشأن رأياً مبرراً. ويحدد مسؤول المصلحة المتعاقدة بموجب مقرر، تشكيلة لجنة فتح الأطراف وتقييم العروض وقواعد تنظيمها وسيرها ونصابها، في إطار الإجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها. غير أن اجتماعات لجنة فتح الأطراف وتقييم العروض في حصة فتح الأطراف، تصح مهما يكن عدد أعضائها الحاضرين، ويجب أن تسهر المصلحة المتعاقدة على أن يسمح عدد الأعضاء الحاضرين بضمان شفافية الإجراء. وتسجل لجنة الأطراف وتقييم العروض أشغالها المتعلقة بفتح الأطراف وتقييم العروض في سجلين خاصين يرقمهما الأمر بالصرف ويؤشر عليهما بالحروف الأولى. فطبقاً للمرسوم الرئاسي الجديد يحدد مسؤول المصلحة المتعاقدة بموجب مقرر تشكيلة لجنة فتح الأطراف وتقييم العروض وقواعد سيرها ونصابها في إطار الإجراءات القانونية والتنظيمية المعمول بها، فهي لجنة دائمة كما وصفتها المادة 160.

فلجنة فتح الأطراف وتقييم العروض ليست لجنة عارضة أو مؤقتة، تكلف بمهمة ثم تزول وتحل، بل هي لجنة قارة وثابتة أو دائمة كما وصفها النص، ودائمة للجنة لا يعني بحال من الأحوال تضمنها لقائمة محددة غير قابلة للتعديل، بل يجوز إدخال تعديلات عليها من حيث التشكيلة بين الفترة والأخرى بموجب مقرر موقع من مسؤول المصلحة المتعاقدة.

من النص أعلاه تبين لنا أن المشرع الجزائري ألح على مبدأ الجماعية في متابعة وتسيير الصفقة، فلم يكتف بإلزام المصلحة المتعاقدة بإشهار طلب العروض، بل ألزم مسؤولها الأول (الوزير، الوالي، رئيس البلدية، مدير المؤسسة المستقلة... الخ) بتشكيل لجنة لفتح الأظرفة وتقييم العروض المتضمنة عطاءات العارضين.

وقد أحسن المشرع الجزائري صنعا عندما منح المصلحة المتعاقدة سلطة تقديرية في اختيار لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، وهذا بسبب اختلاف طبيعة الإدارات العمومية، واختلاف طبيعة العقود الإدارية، فالتشكيلة التي تصلح للولاية أو البلدية، قد لا تصلح للجامعة أو مركز مهني، لذا وجب أن تختلف من مصلحة متعاقدة إلى مصلحة أخرى، ويعود للمسؤول الجهة المتعاقدة صلاحية اختيار من يرى في عضويتهم فائدة بالنسبة للجنة، ومن الطبيعي أن العمل متى تم جماعيا كان أبعد عن إثارة الشبهات بصدده. وبالرجوع لنص المادة 160 الفقرة الأولى من المرسوم الرئاسي المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام فنجدها قد اشترطت عنصر المؤهل والكفاءة في الأعضاء الذين سيشملهم مقرر إنشاء لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض، ويحكم أنها لجنة داخلية فهم يتبعون جميعا المصلحة المتعاقدة¹⁰.

المحور الثاني: مهام لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض

تتجلى مهام اللجنة في مرحلتين، وذلك عند فتح الأظرفة كمرحلة أولى وتقييم العروض كمرحلة ثانية:

أولا: مهام اللجنة في مرحلة فتح الأظرفة:

طبقا لنص المادة 71 من المرسوم الرئاسي الجديد تتمثل مهام اللجنة في:

- تثبيت صحة تسجيل العروض؛

- إعداد قائمة المترشحين أو المتعهدين حسب تاريخ وصول الأظرفة ترشحهم أو عروضهم مع توضيح محتوى ومبالغ المقترحات والتخفيضات المحتملة؛
- إعداد قائمة الوثائق التي يتكون منها كل عرض؛
- التوقيع بالأحرف الأولى على كل وثائق الأظرفة المفتوحة التي لا تكون محل طلب استكمال؛
- تحرير محضر الجلسة أثناء انعقادها موقعا من جميع أعضائها الحاضرين والذي يجب أن يتضمن التحفظات المحتملة التي يقدمها الأعضاء؛
- دعوة المترشحين أو المتعهدين عند الاقتضاء كتابيا عن طريق المصلحة المتعاقدة إلى استكمال عروضهم التقنية بالوثائق الناقصة أو غير الكاملة تحت طائلة رفض عروضهم من قبل اللجنة في أجل عشرة أيام تبدأ من تاريخ فتح الأظرفة؛
- تقترح على المصلحة المتعاقدة عند الاقتضاء إعلان عدم جدوى الإجراء حسب الشروط الواردة في المادة 40 من هذا المرسوم؛
- إرجاع الأظرفة غير المفتوحة لأصحابها من المتعاملين الاقتصاديين عند الاقتضاء عن طريق المصلحة المتعاقدة، ويتم فتح ملف الترشيح والعروض التقنية والمالية في جلسة علنية بحضور المتعهدين الذين يتم إعلامهم مسبقا خلال نفس الجلسة، وفي حالة الإجراءات المحدودة تفتح ملفات الترشيح بصفة منفصلة، أما في إجراء طلب العروض المحدود فتفتح الأظرفة المتعلقة بالعروض التقنية والخدمات والعروض المالية على ثلاث مراحل، ولا يتم فتح الأظرفة الخدمات في جلسة علنية، وتلتزم المصلحة المتعاقدة بالاحتفاظ بالأظرفة المالية

لغاية فتحها في مكان مؤمن تحت مسؤوليتها وتعتبر اجتماعاتها صحيحة مهما كان عدد الأعضاء الحاضرين.

ثانيا: مهام اللجنة في مرحلة تقييم العروض:

تبرز أهمية الدور الرقابي للجنة في هذه المرحلة من خلال تقييمها للعروض وانتقاء أفضلها، لذلك فقد أسند لها المشرع وفقا لنص المادة 72 من المرسوم الجديد القيام بإقصاء الترشيحات والعروض غير المطابقة لمحتوى دفتر الشروط أو لموضوع الصفقة، وفي الحالات التي لا تحتوي على مرحلة الانتقاء الأولى لا تفتح الأطراف العروض التقنية والمالية والخدمات المتعلقة بالترشيحات المقصاة وذلك عند الاقتضاء؛ وتقوم اللجنة بتحليل العروض الباقية على مرحلتين على أساس المعايير والمنهجية المنصوص عليها في دفتر الشروط، حيث تقوم في المرحلة الأولى بالترتيب التقني للعروض مع إقصاء العروض التي لم تتحصل على العلامة الدنيا المنصوص عليها في دفتر الشروط، وفي المرحلة الثانية يتم دراسة العروض المالية للمتعهدين المؤهلين تقنيا مع مراعاة التخفيضات المحتملة في عروضهم، وصولا لاختيار أحسن العروض من حيث المزايا الاقتصادية، على أنه يمكن للجنة أن تقترح على المصلحة المتعاقدة رفض العرض المقبول إذا ثبت أن منحه الصفقة سيترتب عليه هيمنته على السوق أو اختلال المنافسة في القطاع المعني.

وقد أوضح المشرع من خلال نص المادة 161 من التنظيم الجديد طبيعة عمل لجنة فتح الأطراف وتقييم العروض بأنه عمل تقني إداري بحت ويمكنها الاستعانة بلجنة تقنية للقيام بإعداد تقرير تحليل العروض طبقا للمادة 3/160، وعليه فهي ليست مكلفة بمنح الصفقات العمومية، بل تعرض عملها على المصلحة المتعاقدة والتي تقوم بـ:

- منح الصفقة
- إلغاء عدم الجدوى

▪ الإعلان عن عدم الجدوى

▪ إلغاء المنح المؤقت للصفقة برأي مبرر

وأخيرا تقوم لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض بإثبات أشغالها المتعلقة بفتح الأظرفة وتقييم العروض في سجلين خاصين يرقمهما الأمر بالصرف ويؤشر عليهما بالحروف الأولى¹¹.

وتجدر الإشارة أن هناك أحكام خاصة بالفتح بخصوص بعض الصفقات العمومية وهي:

1/ حالة طلب المحدود:

طبقا لنص لمادة 70 الفقرة 3 من المرسوم رقم 15-247 يتم فتح عرض المتنافسين التقنية أو العروض التقنية النهائية والعروض المالية على مرحلتين.

2/ حالة المسابقة:

طبقا للمادة 70 الفقرة 4 يتم فتح عروض المتنافسين التقنية وعروض الخدمات والعروض المالية على ثلاث مراحل، ولا يتم فتح أظرفة الخدمات في جلسة علنية، ولا تفتح العروض المالية إلا بعد تقييم الخدمات من قبل لجنة التحكيم وفق نص المادة 48 من المرسوم الرئاسي رقم 15-247.

وقد حمل المشرع الإدارة المتعاقدة كامل المسؤولية فيما خص العروض المالية ووضعها في مكان آمن وهو ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة 70 من ذات القانون.

3/ فتح الأظرفة يتم في جلسة علنية وفي إطار الشفافية

طبقا للمادة 70 من المرسوم الرئاسي الجديد يتم فتح الأظرفة في جلسة علنية يدعى لحضورها كل المرشحين أو المتعهدين سواء من خلال إعلان المنافسة أو عن

طريق رسالة موجهة للمرشحين، علما أن المادة 66 فرضت ذكر ساعة فتح الأظرفة في دفتر الشروط قبل تسليمه للمرشحين أو المتعهدين.

4/مرحلة التقييم من قبل لجنة الفتح والتقييم:

فطبقا للمرسوم الرئاسي الجديد تواصل لجنة الفتح مهمتها بعد انتهاء المرحلة الأولى والكشف عن قائمة المتنافسين، ويعنوان التقييم تتولى اللجنة ممارسة المهام المنصوص عليها في المادة 72 سالفه الذكر من المرسوم 15-247.

فما سبق، نستنتج أن لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض تمارس رقابة على الإدارة المتعاقدة حين تلجأ إلى منح الصفقة لمؤسسة، بحيث يجب أن تتوفر فيها القدرة على تنفيذ هذه الصفقة، وللتأكد من هذه القدرات منح قانون الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام الجزائري الجديد الضوء الأخضر للاستعلام والتحري عن القدرات المقدمة من طرف المتعامل المتعاقد، وذلك أثناء مرحلة تقييم العروض بغية أن يكون اختيار هذا المتعامل سديدا وذلك بكل وسيلة قانونية، ولكم بالمقابل، فإن المصلحة المتعاقدة ملزمة بأن تراعي خصوصية كل صفقة، كما يجب على الإدارة الأخذ بعين الاعتبار لبساطة أو تعقيد الصفقة ففي الحالة الأولى يتم الاعتماد على معايير بسيطة، أما الحالة الثانية فتتطلب الاعتماد على معايير فنية أو معقدة نوعا ما، كمعيار درجة التأهيل و التصنيف والقدرة المالية والمراجع المهنية ذات التصنيفات المرتفعة، وفي بعض الأحيان هي ملزمة بمراعاة معايير أخرى كمعيار خدمة ما بعد البيع في صفقات اللوازم، زيادة على ذلك، فإن الإدارة يجب أن تستمد قرارها في منح الصفقة بناء على معطيات مالية وتقنية، مع الالتزام بدفتر الشروط المخصص لكل صفقة عمومية¹².

الخاتمة:

من خلال ما سبق يمكن استخلاص مجموعة من النتائج ونتبعها بالتوصيات

للازمة كالاتي:

النتائج:

تكمن أهمية الرقابة الداخلية في كشف الانحرافات والتجاوزات دون توقيع الجزاء فهي تبني على مراجعة وفحص مختلف الإجراءات لأجل التحقق من صحتها وسلامتها. فالرقابة الداخلية على هذا النحو نظام يضمن التحكم في إجراءات إبرام الصفقات وذلك للحفاظ على مصالح الإدارة وضمان السير الحسن لها وحماية مصالحها المالية، وتجسيد مبدأ الشفافية.

وتمارس الرقابة القبلية الداخلية من قبل لجان فتح الأطراف أو العروض والتقييم والتتقيط وهي لجان دائمة تختارها المصالح المتعاقدة من بين عناصرها المؤهلة لذلك وتعد مسألة فتح العروض والتقييم من أكثر المسائل التي تعرض إليها المشرع عبر مختلف مراحل تنظيم الصفقات العمومية.

حاول المشرع الجزائري سد الثغرات التي عرفها قانون الصفقات العمومية الملغى بتوحيده للجنتي فتح الأطراف وتقييم العروض في لجنة واحدة ودائمة إضافة لاشتراطه عنصر الكفاءة في أعضاء اللجنة، ورغم أهمية التغيير الإيجابي الذي أحدثه المشرع في القانون الجديد إلا أن تبعية أعضاء اللجنة للسلطة الرئاسية أو السلمية لمسؤول المصلحة المتعاقدة من شأنه التأثير سلبا على دور اللجنة، كما أن عدم تحديده لعدد أعضاء اللجنة ومنحه لمسؤول المصلحة المتعاقدة سلطة تقديرية في تحديد عدد أعضاءها من شأنه الحد من فعاليتها.

التوصيات:

يتوجب منح إستقلالية أكثر في تعيين أعضاء اللجنة وسحب صلاحية التعيين من مسؤول المصلحة.

إضفاء الشفافية على المراحل الإجرائية للجنة.

التخلي عن دور اللجنة الإستشاريواإلانتقال إلى الدور الإلزامي، حين تثبت وجود فساد (تعديل المادة 72)، بحيث يصبح الزاميا على المصلحة أن تصرح برفض العرض المقبول إن كانت ممارسات المتعهد تشكل تعسفا وهيمنة على السوق تتسبب بإختلال المنافسة في القطاع المعني، ويصبح هذا التصريح إلزاميا على المصلحة المتعاقدة.

الهوامش

¹ مرسوم رقم 82-145، المتضمن تنظيم الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي، المؤرخ 10 أبريل 1982، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد، 15 المؤرخة في 13 أبريل 1982.

² مرسوم تنفيذي رقم 91-434، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المؤرخ في 09 نوفمبر 1991، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 57، المؤرخة في 31 نوفمبر 1991.

³ مرسوم رئاسي رقم 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المؤرخ في 24 يوليو 2002، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 52، المؤرخة في 28 يوليو 2002.

⁴ مرسوم رئاسي رقم 10-236، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المؤرخ في 07 أكتوبر 2010، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 58، المؤرخة في 07 أكتوبر 2010.

⁵ مرسوم رئاسي 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، المؤرخ في 16 سبتمبر سنة 2015، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 50، المؤرخة في 20 سبتمبر 2015.

⁶ معمري عبد الناصر وآخرون، لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض ما بين ممارسة الرقابة والخضوع لها، مجلة دراسات في الوظيفة العامة، العدد الرابع، ديسمبر 2017. ص 88.

⁷ بن شهيدة فضيلة، الرقابة القبلية على الصفقات العمومية ودورها في الوقاية من الفساد، مجلة المالية والأسواق، المجلد 3، العدد 2، 2016. ص 88.

⁸ خالد خليفة، دليل إبرام العقود الإدارية في القانون الجزائري الجديد، دار الفجر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017. ص 131.

⁹ عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247، القسم الثاني، جسر للنشر والتوزيع، الطبعة الخامسة، 2017م، الجزائر، ص 71-72.

¹⁰ جمل سليمان، دور رقابة لجان الصفقات العمومية في الوقاية من الفساد ومكافحته في الجزائر، مجلة دراسات في الوظيفة العامة، المجلد 3، العدد 1، الجزائر، ديسمبر 2018. ص 123-124.

¹¹ فرح الحسين، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري طبقا للمرسوم الرئاسي الساري المفعول رقم 15-247، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 6، العدد 1، 2020. ص 540-541.
¹² جمال سليمان، مرجع سابق، ص ص 124-126.

المراجع:

أولاً: المراسيم:

1. مرسوم رقم 82-145، المتضمن تنظيم الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي، المؤرخ 10 أبريل 1982، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد، 15 المؤرخة في 13 أبريل 1982.
2. مرسوم تنفيذي رقم 91-434، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المؤرخ في 09 نوفمبر 1991، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 57، المؤرخة في 31 نوفمبر 1991.
3. مرسوم رئاسي رقم 02-250 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المؤرخ في 24 يوليو 2002، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 52، المؤرخة في 28 يوليو 2002.
4. مرسوم رئاسي رقم 10-236، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، المؤرخ في 07 أكتوبر 2010، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 58، المؤرخة في 07 أكتوبر 2010.
5. مرسوم رئاسي 15-247، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام، المؤرخ في 16 سبتمبر سنة 2015، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 50، المؤرخة في 20 سبتمبر 2015.

ثانياً: الكتب:

1. خالد خليفة، دليل إبرام العقود الإدارية في القانون الجزائري الجديد، دار الفجر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017.

2. عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 15-247،
القسم الثاني، جسر للنشر والتوزيع، الطبعة الخامسة، الجزائر، 2017.
ثالثا: المقالات:
1. بن شهيدة فضيلة، الرقابة القبلية على الصفقات العمومية ودورها في الوقاية من
الفساد، مجلة المالية والأسواق، المجلد 3، العدد 2، 2016.
2. جمال سليمان، دور رقابة لجان الصفقات العمومية في الوقاية من الفساد ومكافحته
في الجزائر، مجلة دراسات في الوظيفة العامة، المجلد 3، العدد 1، الجزائر، ديسمبر
2018.
3. معمري عبد الناصر وآخرون، لجنة فتح الأظرفة وتقييم العروض ما بين ممارسة
الرقابة والخضوع لها، مجلة دراسات في الوظيفة العامة، العدد الرابع، ديسمبر 2017.
4. فرج الحسين، الرقابة الإدارية على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري طبقا
للمرسوم الرئاسي الساري المفعول رقم 15-247، مجلة الدراسات القانونية المقارنة،
المجلد 6، العدد 1، 2020.

تاريخ القبول: 2021/11/22

تاريخ الإرسال: 2021/09/08

حماية الأمن البيئي في إطار التنمية المستدامة في الجزائر - دراسة تحليلية -
Security Environmental protection at the framework of
sustainable development in Algeria – Topic analysis-
د. بونيف سامي محمد¹، بختي ماجدة²

¹جامعة الجزائر 3 (الجزائر)، الايميل: bounif.samimohamed@univ-alger3.dz

²جامعة بسكرة (الجزائر)، الايميل: bakhti_joja@hotmail.fr

الملخص:

يعد موضوع التنمية المستدامة وتأثيرها على البيئة من المواضيع التي لاقت اهتمام العديد من الدول في الآونة الأخيرة من خلال السعي إلى تجسيد هذا المفهوم بمختلف أبعاده وهو يعتبر هدفا لكل دراسة ، والجزائر من جملة الدول التي سعت للاهتمام بهذا الجانب ، حيث واجهت عدة صعوبات في تهيئة الإقليم بما يتناسب مع متطلبات التنمية سواء القصيرة المدى أو المتوسطة و حتى الطويلة المدى ، و ترتبط بمدى تقبل الإقليم بالأساس لهذه التهيئة ، و عليه فإن موضوع الأمن البيئي في الجزائر يرتبط بواقع عملية التنمية بكل دلالاتها ، وتهدف هذه الدراسة لتحديد إشكالية موائمة عملية التنمية بمدى تحقيق الأمن البيئي في الجزائر، والذي يعبر عن محاولات لإحتواء التهديدات البيئية وجدل الإنتقال نحو التنمية المستدامة بما يتوافق مع المتطلبات البيئية ، و ربما يمكن القول أن مسألة هذه الدراسة تتعلق بتحديد ثنائية أثر التنمية المستدامة على البيئة من جهة ، و أثر البيئة على مخططات التنمية المستدامة في الجزائر من جهة أخرى.

الكلمات المفتاحية: الأمن ; التنمية المستدامة ; التهديدات البيئية ; الأمن البيئي ; آليات

المواجهة.

Abstract:

The topic of sustainable development and its impact on the environment is one of the topics that have attracted the attention of many countries in recent times by seeking to embody this concept in its various dimensions, which is considered a goal for every study, and Algeria is among the countries that sought to pay attention to this aspect, as it faced several difficulties in preparing the region In proportion to the requirements of development, whether short, medium, or even long-term, and related to the extent to which the region basically accepts this setting, and accordingly, the issue of environmental security in Algeria is related to the reality of the development process with all its connotations, and this study aims to determine the problematic of harmonizing the development process with the extent of achieving security The environment in Algeria, which expresses attempts to contain environmental threats and the controversy of the transition towards sustainable development in line with environmental requirements, and perhaps it can be said that the issue of this study is related to determining the duality of the impact of sustainable development on the environment on the one side, and the impact of the environment on sustainable development plans in Algeria On the other side.

Keywords: Security; Sustainable development; Environmental threats; Environmental security; Mechanisms of confrontation.

*المؤلف المرسل : د. بونيف سامي محمد ، الايميل :-[bounif.samimohamed@univ-](mailto:bounif.samimohamed@univ-alger3.dz)
[alger3.dz](mailto:bounif.samimohamed@univ-alger3.dz)

مقدمة :

تعد مسألة البيئة أحد أهم تلك المعايير المؤثرة على معطيات الأمن ، و قد تم طرحها مؤخرا على إثر إشكالية المزوجة بين ماتقوم به الدولة من إجراءات لضمان سيرورتها و تطورها و ما ينجر عنه من آثار على محيطها الجغرافيا و ماحوله .

ولا تزال مسألة ما تواجهه الدول من تحديات بيئية ترهن مساعيها للتنمية المستدامة ، بالأخص تلك الدول التي لاتزال تتدرج في مجالات الإستخدام الأمثل لمواردها دون الإضرار بإقليمها ، وتعرف الجزائر على غرار هذه الدول بعض الإشكالات في هذا المجال ، و ظهرت جذور الإصطدام بين الواقع و التنظير في مسألة "الإستغلال الاقتصادي" للموارد الطبيعية في مواجهة تداعيات الجوانب البيئية ، و هو ما عجل بظهور إشكاليات بيئية أثرت على مسألة هذا الإستغلال في حد ذاته مما يدفع بضرورات أخرى تتعلق بالأمن البيئي وترتبط بجوهر إهتمامات السياسة التنموية الجزائرية.

أهمية الدراسة : تبرز أهمية الدراسة في مسألة التلازم بين تنامي الأمن الإنساني و الأمن البيئي في الساحة الدولية حاليا بمساعدة جملة من الصعوبات الداخلية التي ظهرت على الساحة المحلية، وتتعلق بالأساس بسلوكيات رسمية و غير رسمية تهدد الأمن البيئي، مما أدى لطرح إشكاليات كبرى لدى الدول النامية و من بينها الجزائر ، و هذا الإتجاه الجديد ساهم في الدفع بمجموعة من التشريعات و الإجراءات التي تضع البعد البيئي كأحد أهم محاور التنمية المستدامة.

أهداف الدراسة : تهدف الدراسة في شقين أولهما تحديد أهم إشكاليات الممارسة و التشريع في مجال الأمن البيئي في الجزائر ، و ذلك عبر التطرق للإجراءات التي تمت و كذا واقع الممارسة على أرض الواقع و ذلك بتحديد التحديات البيئية الموجودة فعليا و أسبابها ، أما في الشطر الثاني فيهدف للمعايرة بين مدى مواءمة برامج التنمية المستدامة و مسائل حماية الأمن البيئي ، بالأخص تلك المتعلقة بتهيئة الإقليم و إستغلال الموارد الطبيعية .

إشكالية الدراسة : تأسيسا لما سبق فإن تساؤلات الدراسة بتشعبها يمكن أن تفضي لإشكالية مهمة تتمحور حول طبيعة العلاقة بين الأمن البيئي و التنمية المستدامة في الجزائر يمكن صياغتها في الآتي :

- هل واقع برامج التنمية المستدامة يعكس نوع من الملائمة مع مسائل الأمن البيئي في الجزائر ؟

فرضية الدراسة :

- كلما تعلقت برامج ملائمة التنمية المستدامة بالبعد البيئي بالعائدات الربحية الأنية كلما إتجهت الدولة للإهتمام بهذه العلاقة .

منهجية الدراسة: تم الإعتماد في هذه الدراسة على المنهج الوصفي لإستقصاء الأطروحات المتعلقة بالأمن البيئي و علاقته بالأمن الإنساني و كذا التنمية المستدامة في إطارها النظري ، بالإعتماد على أداة التحليل لتفكيك و تركيب المفاهيم و مدى مطابقتها بجانب الممارسة الفعلية .

المحور الأول : الربط المفاهيمي بين التنمية المستدامة و الأمن البيئي.

أولا : تعريف التنمية المستدامة.

تعددت التعريفات التي قدمها الدارسون لمفهوم التنمية عموما ، و يعود هذا بالأساس لإختلاف مدارسهم و الدائرة المحورية التي ستنسج لها كل باحث ، و لعل أغلبهم يجتمعون في نقطة محورية هي أن هذا المصطلح يدل على أنها عملية الإنتقال المخطط و المنظم من وضع قائم لوضع آخر يفترض أنه الأفضل.¹

و قد تطور مفهوم التنمية في العقود الستة الأخيرة حتى أصبح النظر للتنمية على عملية توسيع الحريات الحقيقية التي يتمتع بها البشر ، و يتجاوز هذا المفهوم الحديث المفاهيم الكلاسيكية للتنمية بوصفها نمو الناتج القومي أو الإجمالي ، و حتى زيادة متوسط دخل الفرد أو التصنيع و التقدم التقني ، و رغم ضرورة هذه المؤشرات كزيادة الناتج القومي الإجمالي و زيادة متوسط الدخل ، إلا أن التنمية تعتمد على اعتبارات أخرى مثل الأوضاع البيئية و الاجتماعية و علاقات القوة التي تسمح بالتمتع الحقيقي بقطاع الخدمات و حتى ممارسة الحقوق المدنية و السياسية.²

و على إعتبار أن التنمية مفهوم متطور فإنه إرتبط في الوقت الحالي ببعد أوسع ، فقد إتخذ اتجاهات استراتيجية لتنتج ما يدعى بالتنمية المستدامة ، و التي إكتسبت العناصر التاريخية و الخصائص المكتسبة من تجارب التنمية السابقة و ذلك بالاستناد لعملية التنمية ، و على الرغم من وجود عدة تعريفات فإن التعريف الأكثر إستخداما هو التعريف الذي أنتت به لجنة بروتلاند ، و الذي يفترض أن التنمية المستدامة تدل على أهمية الإنصاف في المحافظة على حقوق الأجيال الحالية و القادمة ، و التي تميزها عن مفهوم التنمية التقليدية و التي تسعى أيضا لاستيعاب العوامل الخارجية للتدهور البيئي بهدف الاستقرار الطويل للإقتصاد و البيئة³ ، و يؤكد على هذا التعريف الأمين العام للأمم المتحدة الذي أشار في تقريره سنة 2005 م عن التنمية المستدامة أن الدول و

مؤسساتها الجماعية يتعين عليها تواكب التقدم في مجالات الأمن و التنمية وحقوق الإنسان ، فلا تنمية بدون أمن و لا أمن بدون تنمية⁴.

و تقوم التنمية المستدامة على عدة أسس أبرزها الإستمرارية التي تعكس عملية مستمرة لا تتوقف ، و التوازن الذي ينطلق من ضرورة تحقيق هذا التوازن بين عناصر التنمية ، و كذا عنصر الشمولية و المشاركة التي تعكس شمولية عملية التخطيط الكلي للعناصر و طبيعة توافر كل الطاقات و الجهود الكاملة ، و أخيرا التدرج و المرونة بنحو تدرج العملية و مرونة عناصرها⁵.

ثانيا : البيئة و متغيرات مفاهيم الأمن.

بداية مفهوم الأمن يدل على صفة متلازمة مع النفس البشرية بعيدا عن كل التطورات التي شهدتها المفهوم في مختلف الحقب الزمنية المختلفة ، فهو يحمل في ثناياه كل معاني عدم الخيانة و كل ما يدل على الطمأنينة و عدم الخوف سواء لغة و قد يتحمل أكثر من هذا إصطلاحيا ، أما في اللغات اللاتينية فبالنسبة للإنجليزية فيشير قاموس أوكسفورد للفظ Security الدال على حالة عدم الإحساس بالتهديد و القلق بالتالي فهو شعور داخل الفرد و الجماعة لحالة الطمأنينة من كل الأخطار الممكنة⁶

ولقد تعددت التصورات والأطروحات حول مفهوم الأمن ، كما تعددت مرجعيات تعريفه، إذ هناك من يعتقد أن الأمن لا يجب أن يكون له تعريف معمم و ثابت بل لا بد من إعادة تعريفه كلما تعرض للتهديد وهذا الاختلاف نابع من البيئة الأمنية للمفكرين وللحالة موضع التحليل أيضا ، وفي هذا الصدد يعرف ميكائيل ديبلون Michael Dillon يعرف الامن على انه مفهوم مزدوج إذ لا يعني فقط وسيلة للتحرك من الخطر لكن أيضا وسيلة للحد من نطاق انتشاره.⁷ يقول كينيث والتر Kenneth Waltz في كتابه

السياسة الدولية بهذا الصدد إن الأمن هو الهدف الأسمى للدول، وعندما يكون بقاء واستمرار الدول مضموناً فإن هذه الأخيرة ستبحث عن أهداف أخرى كالهدهوء والريح⁸.

ولعل من أبرز ما كتب عن "الأمن" هو ما أوضحه "روبرت مكنمارا" وزير الدفاع الأمريكي الأسبق وأحد مفكري الإستراتيجية البارزين في كتابه "جوهر الأمن".. حيث قال: "إن الأمن يعني التطور والتنمية، سواء منها الاقتصادية أو الاجتماعية أو السياسية في ظل حماية مضمونة". واستطرد قائلاً: "إن الأمن الحقيقي للدولة ينبع من معرفتها العميقة للمصادر التي تهدد مختلف قدراتها ومواجهتها؛ لإعطاء الفرصة لتنمية تلك القدرات تنمية حقيقية في كافة المجالات سواء في الحاضر أو المستقبل.⁹

و قد عرف مفهوم الأمن تطور تاريخيا كغيره من المفاهيم الدولية ، فبعد أن كان يرتبط أساسا بما يهدد الدولة ككيان موحد في مواجهة الوحدات الأخرى ، فقد كانت المخاوف جل المخاوف في القهر على يد قوة أجنبية معادية مايفترض إجراءات عسكرية واسعة ، و مع نهاية الحرب الباردة برزت مفاهيم جديدة تماشيا مع التهديدات الجديدة في الأفق ، فقد شهدت هذه الفترة الإنتقالية إعادة صياغة المفهوم حيث تم فرض واقع جديد بعيدا عن مركزية الدولة ، و على إثر ذلك برز نوع جديد من المخاطر التي عرفت وتيرة متزايدة الإنتشار، و في السياق المتصل فإن مسألة الامن المتعدد الحالي أوجبت منطق الإنفصال و الإتصال بين التحديات و التهديدات ، فلا يمكن الفصل بين التهديدات المختلفة من جهة ، و تفرض تحديات منفصلة من جهة أخرى ، و لعل مسألة المتغيرات الطبيعية أصبحت تطغى بشدة على مسائل الأمن و أبرزها مفاهيم الأمن البيئي .

إن البيئة بالنسبة للإنسان عنصر حيوي يتيح له بعدي الإستمرار و الاستقرار، فهي الوعاء الذي يحويه و يحتويه و هو ما يجعلها في صدارة إهتمامات الدول ، بحيث لا ينفصل أمنها على أمن الدولة ككل ، و تعرف البيئة الوسط أو المجال الذي يعيش فيه

الإنسان فيتأثر و يؤثر عليه و تشير في اللغة الفرنسية **Environnement** و التي تدل عامة على المجال الطبيعي و الظروف المحيطة به ، أما في الإنجليزية فيوجد لفظ **Environment** و الذي يشير لنفس الدلالة¹⁰.

يقدم **كلاوس توفير** المدير التنفيذي السابق لبرنامج الأمم المتحدة أبسط تعريف للأمن البيئي حيث يقول أنه أبسط سياسة لنزع السلاح في المستقبل ، و قد برز هذا المفهوم في إطار النقاش حول إعادة النظر في مصطلح الأمن ، حيث برز إتجاهين الأول على أنه جزء من التهديدات الجديدة غير التقليدية ، و التي تدل عن حالة من إستنزاف الموارد الطبيعية و تفشي الأمراض والإحتباس الحراري ، و كذا واقع النمو غير المتوازن للسكان ، أما الإتجاه الثاني فيعتبرها أحد أبعاد الأمن القومي و التي تتعلق بكل ما يهدد مسار الدولة ، فالتدهور البيئي أحد تهديدات الأمن القومي و من بين معايير الأمن العالمي¹¹.

ثالثا : **جدل أمن التنمية أم تنمية الأمن في مواجهة معطيات البيئة.**

ربط كل من **أموس جوردن Amos Gordon** و **وليام تايلور William Taylor** بين الأمن و التنمية بكل مقوماتها المادية و المعنوية ، إذ يتم الإشارة لأن المفهوم الضيق للأمن كان يرتبط بالحماية المادية للدولة و إقليمها ، أما المفهوم الواسع فيشير لما هو أكثر من ذلك فيتضمن حماية المصالح الاقتصادية و السياسية و المعنوية للدولة و ضد كل ما يهدد وجود و بقائها .

و قد تناول **روبرت ماكنمارا Robert Macnamara** العلاقة بين التنمية و الأمن ، تطرق لهذا في كتابه بعنوان " جوهر الأمن " أن الأمن هو التنمية ، فيرى أن الأمن القومي يتعدى القوة العسكرية بل يرتبط بمدى ثبات نماذج التنمية ، و هو ما يجعله يغيب

إذ إنعدمت¹²، و لعل الإرتباط الوظيفي بين الأمن و التنمية شديد في علاقته الكلاسيكية ، و تزداد حدته في المفاهيم الحالية للتنمية المستدامة و التي ترتبط بقيم أبعد من تلك الموجودة في مفاهيم التنمية التقليدية .

و قد حظيت العلاقة بين التنمية المستدامة و الأمن البيئي بإهتمام كبير لدى الدارسين ، فقد إتجه أغلبهم على التركيز على الفرد المؤثر كمعطى أساسي للتحليل فكل من الأمن البيئي و التنمية المستدامة تعتمد كمرجعية أساسية ، و تبنى عليها الدعائم السياسية و الاجتماعية و التي جاء بها الأمن الإنساني في نقل التنمية المستدامة من التخطيط الأكاديمي للتطبيق العملي¹³ ، إن علاقة التنمية بالأمن البيئي تفترض وجود نوع من التناغم بين التخطيط التنموي و المعطيات البيئية ، فكل من عملية البناء التحتي و تهيئة الإقليم و العمران و البناء الاقتصادي ، تتطلب وجود مراعاة للبعد البيئي لتفادي الكوارث الطبيعية التي تهدد هاته العمليات و حتى بقاء الدولة ككل ، و قد بدأ الإتجاه لهذا الأساس بعد كارثة تشارنوبل التي حدثت في القرن الماضي¹⁴ .

و عموما فإن للتنمية المستدامة عدة أبعاد أساسية مترابطة و متكاملة في إطار تفاعلي يتسم بالضبط و التنظيم و الترشيح للموارد ، فتتداخل فيما بينها و تعتبر البيئية أساسا لكلها تتمثل في :

أ . **البعد الطبيعي** : و يركز على المحافظة على الموارد الطبيعية الأساسية لبقاء الإنسان حاليا و مستقبلا ، و كذا الحفاظ على التنوع البيولوجي و باقي الأنظمة الإيكولوجية .

ب **البعد الاقتصادي** : يركز على تحقيق غايات التنمية و الإنتاج و تلبية حاجات الدولة الاقتصادية دون المساس بالأنظمة الإيكولوجية و عدم الإجهاد البيئي

ج. البعد الاجتماعي : يرتكز على ضمان العدل الاجتماعي في الفرص و الحاجات من صحة و تعليم و تنمية شاملة ، مع مراعاة حق الأجيال القادمة في هذه العملية .¹⁵

المحور الثاني : رهانات التنمية و تحديات البيئة في الجزائر .

أولا : المشاكل البيئية في الجزائر .

تملك الجزائر مؤهلات طبيعية كبيرة كونها أحد أهم البلدان تنوعا بيئيا ، فهي تحتل موقعا مهما ما بين الأقليم الطبيعية ، لكن هذا الموقع فرض مجموعة من التحديات البيئية تتعلق أساسا بمدى مواجهة الدولة لها ، و تتمثل أهمها في :

أ. التلوث البيئي : تزايد المشاكل البيئية في الجزائر بشكل كبير بالتوازي مع النمو السكاني الكبير ، إذ كان له الأثر البارز على العناصر الطبيعية المتوفرة خاصة في ظل العجز في مجالات السكن و العناية الصحية ، و كذا الطاقة و المياه و الخدمات و غيرها من المتطلبات الأساسية .

يشكل تلوث الهواء من أهم المشاكل البيئية في الجزائر ، إذ تشكل الغازات الناتجة عن السيارات خاصة في المدن الكبرى ، و يضاف لذلك التلوث الصناعي فعلى سبيل المثال تحتوي الجزائر على ما يزيد عن 253 مصنعا للإسمنت يقع أغلبها في المدن الساحلة و الداخلية و تنتج كميات هائلة من الغبار و الأتربة الكسبية السامة ، و كذا مركبات تكرير البترول و مركبات المواد البلاستيكية و مركب تمييع الغاز ، و التي تقع أغلبها على السواحل ما يشكل خطرا فعليا على المحيط الموازي ، فتسجل الجزائر أكثر من 353000 حالة إلتهاب شعبي و 544000 نزلة ربو سنويا ، و قد بلغت الكلفة البيئية بنحو 0.9 % من الناتج المحلي الإجمالي الوطني .¹⁶

و فضلا عن التلوث الهوائي فإن تلويث المياه يعرف نموا كبيرا ، إذ تخلف المنشآت الصناعية الملاصقة أغلبها للمجاري المائية ما بين أنهار و سدود و بحر مواد سامة و ملوثة و مواد كيميائية صلبة أو سائلة ، و من جهة أخرى فإن الموارد المائية في الجزائر تتخبط بين الندرة و التلوث ، فكل من السلوكات التبذيرية و الإفراط و تلويثها على قلتها .¹⁷

ب . التصحر : تشكل الصحراء منظومة واسعة تفصل المناطق المدارية في الجنوب ، و تشغل 87 % من مساحة البلد الإجمالية ، و تشهد الجزائر زحف متسارع الوتيرة لهذه المساحات الجافة نحو الهضاب العليا ، و تعد العوامل المناخية أشد المؤثرات على هذا الأمر إذ أدت الفترات الطويلة للشمس في المناطق الجزائرية فيما يقارب 8 إلى 10 ساعات يوميا لزيادة نسبة التصحر ، و كذا النشاط الواسع للرياح خاصة الجنوبية التي تحمل معها الغبار الرملي نحو المناطق الشمالية .

و قد تأثرت المساحات الزراعية التي تتركز معظمها بالمناطق السهبية الجافة و الشبه جافة ، و التي تقدر ب 13820530 هكتار ما يمثل 69 % من مساحة الأراضي الزراعية في الجزائر ، و التي يتصحّر منها ما يقارب 3.53 % من مساحتها سنويا .¹⁸

ج . النفايات : لا تزال الجزائر تعرف صعوبات في مجال تسيير وضعية النفايات ، و هذا راجع لعدة عوامل متعددة الأشكال و لعل أبرزها التوزيع السكاني لا النظامي ، و يضاف لذلك ضعف الإنتاج و الزيادة المفرطة في الإستهلاك ، فقد تطور عدد النفايات بمعدل 2% ، فقد قدر ب 8.5 مليون طن سنة 2002 م بمعدل 1 كلغ للفرد يوميا ، و وصل سنة 2010 م إلى 9.9 مليون طن و مع التطور السكاني المتزايد الذي يتوقع أن يتجاوز 45 مليون نسمة مع حلول 2025 م فقد تتجاوز النسب المعقول¹⁹ ، و مع هذا المعدل فإن عملية الرمي العشوائي المتزايدة تتزايد الخطورة على البيئة و الأفراد في حد ذاتهم

كون المواد الصناعية التي ترمى تؤثر على الكائنات الحية لإحتوائها على مركبات ضارة و ملوثة .

إن سوء تسيير النفايات الصلبة في الجزائر أصبح يمس المحيط البيئي بشكل كبير ، و هذا سواء من ناحية التسيير أو المراقبة فقد أكدت المديرية العامة للبيئة من خلال عمليات الجرد الدورية أن هناك نقص كبير في التكفل الحضري ، فتقدر مراكز المعالجة ب 1246 مركزا مزعة بشكل غير متساو على المستوى الوطني .²⁰

ثانيا : رهانات الإنتقال البيئي و التنموي في الجزائر.

مع وجود مشاكل بيئية في الجزائر فإن مسألة الإنطلاق في التنمية المستدامة تفرض الاهتمام بالمشاكل الموجودة بالأساس ، و أمام هذا الواقع كان لزاما على الدولة وضع مخطط لمواجهةها ، فقد تم إستراتيجية عشرية 2001-2011 بهدف تخفيف آثار تدهور البيئة على مختلف الأوساط ، و كذا تطابق الإنتقال الاقتصادي مع الإنتقال البيئي ، و قد إقترح هذا النموذج تدعيم الإطار القانوني ببناء طاقات مؤسساتية تبنى على أساس مبدأين هما :

أ. المبدأ الأول : إدماج القابلية البيئية في إستراتيجية تنمية البلد قصد الحد من النمو الدائم و تقليص الفقر .

ب. المبدأ الثاني : وضع سياسات عمومية فعالة ترمي إلى تنظيم المظاهر الخارجية للبيئة يرتبط نمو نشاطها الاقتصادي أكثر فأكثر بالقطاع الخاص .²¹

أ/الآليات القانونية لحماية البيئة في الجزائر:

-البيئة في التشريع الجزائري : انتهج المشرع الجزائري نهج المشرع الفرنسي في تعريفه للبيئة، بحيث قام بحصر مدلول البيئة ضمن العناصر الطبيعية و هذا في إطار ضبط لمفاهيم المصطلحات الخاصة بقانون حماية البيئة في إطار التنمية المستدامة حيث جاء في هذا القانون على أن البيئة تتكون من الموارد الطبيعية اللاحيوية و الحيوية كالهواء و الجو و الماء و الأرض و باطن الأرض و الحيوان و النبات بما في ذلك الارث الوراثي و أشكال التفاعل بين هذه الموارد و كذا المناظر و المعالم الطبيعية²²

وقد تمثلت جهود المشرع الجزائري في مجال حماية البيئة في إصدار العديد من النصوص القانونية منها : القانون 01-19 في 2011 م الخاص بتسيير النفايات و خلق مؤسسات متخصصة في تسييرها ، والقانون 03-10 سنة 2003 م القاضي بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة ، أما القانون 04-09 سنة 2004 المتعلق بتنمية الطاقات المتجددة في إطار التنمية المستدامة ، و تهدف هذه القوانين المتعلقة بأهمية ترقية البيئة في ضمان حق المواطنين في بيئة نظيفة ، و كذا ضرورة تشديد العقوبات على الأطراف المساهمة في تلويثها²³ ، و إجمالاً يمكن تحديد أهم محاملته هذه القوانين من معايير لحماية البيئة تتمثل في:

- معيار ضمان التنوع الإكولوجي و البيولوجي .

- معيار الإدماج و الإستبدال للعناصر الضارة بالأقل ضرراً على البيئة .

- المعيار الوقائي و الحماية الإستباقية من كل ملوثات البيئة .²⁴

أما فيما تعلق بالتصحر فقد تم إطلاق العديد من المشاريع لعل أقدمها السد الأخضر الذي يعمل كحاجز لزحف الرمال ، و كذا الحفاظ على رطوبة المناطق الشمالية في مواجهة موجات التصحر ، و يضاف لذلك مشاريع حماية المناطق الرعوية و

السهوب ، فقد تم إستثمار ما يقارب 37.5 مليا دینار لحماية أزيد من 8.4 مليار هكتار من تقنيات غرس الأشجار ، و تشجيع الفلاحة الدائمة لحماية الأراضي من الجفاف .

وفي ذات السياق فإن الجزائر أطلقت عدة أنظمة لتنمية السهوب بالأساس تحت إشراف هيئة متخصصة و هي المحافظة السامية لتنمية السهوب ، و قد تم إثرها إعادة تشجير أكثر من 362 ألف هكتار ، و إنشاء 4 مشاتل كبرى و تبيت أكثر من 398 ألف متر مكعب من الكتبان الرملية ، يضاف لها دعم مشاريع للزراعات الرعوية و إنجاز ما يقارب 350 وحدة لحفر الآبار.²⁵

ب/ الغاز الصخري واثره على البيئة :

الغاز الصخري أو الحجري أو ما يعرف باللغة الفرنسية *le gaz de schiste* وباللغة الإنجليزية *shale gas* هو غاز طبيعي يتولد داخل صخور السجيل التي تحتوي على النفط بفعل الحرارة و الضغط، و يبقى محبوسا داخل تجويفات تلك الصخور الصلدة التي لا تسمح بنفاذه . يتواجد الغاز الصخري في أعماق سحيقة يمكن أن تصل إلى ثلاث 3 كيلومترات تحت الأرض حيث تترسب الصخور، و بذلك تكون أعمق من مكان تواجد المصادر الطاقوية الأخرى.²⁶

مؤخرا فقد اكتشفت الجزائر حقول كبيرة للغاز الصخري خاصة بمدينة عين صالح ، التي تقع في الجنوب الجزائري و هذه الثروة الإضافية في قطاع المحروقات تعد أيضا مكسب وطني جزائري. إذ تحتل الجزائر في هذا المجال المرتبة الثانية عالميا في الاحتياطي للغاز الصخري بعد الولايات المتحدة الأمريكية.²⁷ لقد أثار مشروع استغلال الغاز الصخري اهتمام الحكومة الجزائرية كطاقة بديلة عن الطاقات التقليدية، فالجزائر

رغم ما لديها من مخزون طاووي نفظ ، غاز تقليدي إلا أنها لم تتوانى عن تبني هذا المشروع وتطبيقه في الجنوب الجزائري ، مما أثار جدلا كبيرا حول الموضوع نظرا لما له من خلفيات اجتماعية ، سياسية واقتصادية. وخاصة الجانب البيئي لما له من اثار سلبية في هذا الجانب .

رغم أن تطوير الغاز الصخري يوفر فرصا للنمو الاقتصادي إلا أن مخاطر التلوث التي يسببها تثير جدلا كبيرا في الجزائر ناهيك عن الاستهلاك الكبير للمياه التي يتم ضخها لتكسير الطبقات الصخرية واسترجاع الغاز الصخري ، حيث أن من بين الاثار المترتبة على البيئة هو تلويث المياه الجوفية من خلال السوائل التي تستخدم في تقنية التشقق الحجري أو عن طريق تسرب غاز الميثان لان عملية حفر البئر الواحدة من آبار الغاز الصخري تحتاج ما بين مليونين وأربعة ملايين جالون من المياه ،وما قد يصل إلى ستين ألف جالون من الكيماويات الشديدة السمية²⁸

ثالثا : التنمية المستدامة بين المأمول و الواقع في الجزائر.

عملت الجزائر في سبيل تحقيق التنمية المستدامة للبلاد في عدة مجالات ، من خلال وضع مشاريع مستقبلية لتبئة إحتياجات الحاضر و ضمان المتطلبات المستقبلية ، و لعل أبرزها مشاريع تهيئة الإقليم و مشاريع الطاقة الشمسية في الجنوب ، و تم بناء هذه المشاريع على أسس هما :

- إدخال البعد البيئي في الخطط و السياسات و تنمية الثقافة الإدارية للمؤسسات الاقتصادية ، و كذا مواجهة التحديات البيئية الحضرية ، و تحسين عمليات تهيئة الأقاليم الحضرية بما يتناسب مع الأسس الطبيعية .

- الإعتداع على أدوات الاقتصاد البيئي في إدارة الاقتصاد الوطني من خلال تحسين التنمية البشرية تماشيا مع التنمية البيئية .²⁹

و على هذا الأساس تم إنشاء المرصد الوطني للبيئة و التنمية المستدامة في 2003 م ، و أوكلت له مهمة وضع شبكات الرصد و قياس التلوث ، و كذا حراسة الأوساط الطبيعية و جمع و معالجة المعلومات المتعلقة بالبيئة و التنمية و المستدامة ، و يضاف لذلك المرسوم التنفيذي رقم 02-175 الذي أقر إنشاء الوكالة الوطنية للنفايات ، و التي تساهم في تقديم المساعدة للجماعات المحلية في ذات المجال والحرص على التنسيق مع الجهات المخولة بالتخطيط للتنمية المستدامة .

وعمليا لا تزال هناك عدة صعوبات في عملية حماية البيئة و تحقيق التنمية المستدامة ، و يمكن تلخيصها في نطتين أساسيتين:

- عدم التمكن من وضع آليات دقيقة لتحقيق التنمية المستدامة وفقا للمعايير الدولية بما يحفظ حق الأجيال القادمة .

- مسألة مراعاة التشريعات القانونية للخصوصية البيئية لكل منطقة، و ذلك لأنها غير محددة ، و تم وضعها لخطوط عريضة للبيئة بشكل عام دون مراعاة خصوصية المناطق المختلفة للبلاد.³⁰

خاتمة :

إن الإدراك للعلاقة بين ثنائية الأمن و البيئة يعد أساسا لبناء التنمية المستدامة ، فالأمن البيئي يعد من بين أهم القضايا الأمنية الجديدة للدول، و التي إستفادت بدورها من توسيع مفهوم الأمن في فترة ما بعد الحرب الباردة ، إذا فالمعطى الأبرز يدل على وجود

أولوية لحماية البيئة لدى الدول ، و قد تتأثر هذه المسألة بمدى قدرة الدولة ملائمة برامجها مع النشاطات الحمائية ، و يمكن تحديدها في مسألتين هما :

أ. مدى قدرة الدولة على التخلي على أنشطتها الحيوية التي تعتبر خطرا على البيئة .

ب. مدى قدرتها على التأثير على مواطنيها للإلتزام بسلوكات صديقة للبيئة .

و إنطلاقا من المعطيات السابقة فإن السلوكات البيئة تعتبر أهم خطوات التنمية المستدامة ، إذ أن فكرتها تنطلق بالأساس من وجود مقومات يتم التخطيط لها بما يضمن الاستقرار و الإستمرارية للعناصر المادية و المعنوية ، و لعل أهمها البيئة و قد قطعت الجزائر شوطا كبيرا في التشريعات الخاصة بهذا الأمر ، و كذا الأطر الهيكلية المنوطة بمتابعة نشاطات التنمية و مدى ملائمتها الحماية البيئية.

الهوامش:

¹ محمد سعد أبو عامود ، " الأمن و التنمية : أمن التنمية و تنمية الأمن " ، مركز الإعلام الأمني ، وزارة الداخلية البحرينية ، ص 02 .

² محسن عوض و كرم خميس ، التنمية و الديمقراطية و تطوير النظام الإقليمي العربي ، (القاهرة : المنظمة العربية لحقوق الإنسان ، 2013) ، ص 88 .

³ Rachel emas , " The concept of sustainable development : definition & defining principles , brief for GSDR , 2015 , P 02 .

⁴ محسن بن العجيمي بن عيسى ، الأمن و التنمية ، (الرياض : جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، 2011) ، ص 151 .

⁵ محمد سعد أبو عامود ، مرجع سابق ، ص 03 .

⁶ Oxford Dictionary , Security definition , link seen at 17/01/2019 :
<https://en.oxforddictionaries.com/definition/security>

- ⁷ سفيان منصور، آفاق استراتيجية الإتحاد الأوروبي للأمن والتنمية في منطقة الساحل الإفريقي ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم السياسية و العلاقات الدولية ، جامعة باتنة ، كلية العلوم السياسية والعلاقات الدولية، الجزائر ، ص 16
- ⁸ مروان محمد حج محمد، " الأمن في العلاقات الدولية- Security In International Relations "، الموسوعة السياسية، متحصل عليه من الرابط، تم الإطلاع عليه في 2020/04/01 : <https://political-encyclopedia.org/dictionary/%D8%A7%D9%84%D8%A3%D9%85%D9%86%20%D9%81%D9%8A%20%D8%A7%D9%84%D8%B9%D9%84%D8%A7%D9%82%D8%A7%D8%AA%20%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%88%D9%84%D9%8A%D8%A9>
- ⁹ أمينة دير، " أثر البيئية على واقع الأمن الإنساني في إفريقيا دراسة حالة- دول القرن الإفريقي -"، مذكرة ماجستير، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، بسكرة، 2014، ص 11.
- ¹⁰ منى طواهرية ، " نحو مقارنة جديدة للأمن البيئي و تحقيق التنمية المستدامة في الجزائر " ، المجلة الجزائرية للأمن و التنمية ، العدد 11 ، مخبر الأمن ، جامعة باتنة 1 ، جويلية 2017 ، ص 159 .
- ¹¹ Olga skarlito , Environmrental security and policymaking : concepts and practices in north America & europ , *Meerebiolog . beitr* , N 19 , Rostock , 2008 , P 170.
- ¹² محمد سعد أبو عامود ، مرجع سابق ، ص 05 .
- ¹³ بوسطيلة سمرة ، " الأمن البيئي - مقارنة الأمن الإنساني " ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير ، جامعة الجزائر 3، كلية العلوم السياسية و الإعلام ، 2013، ص 125 .
- ¹⁴ محمد سعد أبو عامود ، مرجع سابق ، ص 07 .
- ¹⁵ بوسطيلة سمرة ، مرجع سابق ، ص 124 .
- ¹⁶ عبد القادر عوينان ، " تحليل الآثار الاقتصادية للمشكلات البيئية في ظل التنمية المستدامة - دراسة حالة الجزائر - " ، مذكرة ماجستير ، جامعة سعد دحلب ، كلية العلوم الاقتصادية و علوم التسيير ، البلدية ، 2008 ، ص 132 .
- ¹⁷ منى طواهرية ، مرجع سابق ، ص 166 .
- ¹⁸ عبد القادر عوينان ، مرجع سابق ، ص 123 .
- ¹⁹ العابد رشيدة ، " تسيير النفايات الصلبة الحضرية - دراسة حالة بلدية ورقلة - " ، مذكرة ماجستير في العلوم الاقتصادية ، جامعة قاصدي مرياح ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، ورقلة ، 2008/2007 ، ص 69 .
- ²⁰ عبد القادر عوينان ، مرجع سابق ، ص 128 .
- ²¹ عمارة هدى ، " البيئة و التنمية المستدامة ، تجربة الجزائر " ، مجلة البحوث و الدراسات القانونية و السياسية ، العدد 12 ، جامعة البلدية 2، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، 2017 ، ص 516 .

- ²² عكوش يونس ، مداغ سليم ، مقتضيات حماية البيئة في ظل إشكالية استغلال الغاز الصخري في الجزائر ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، الجزائر ، 2015 ، ص 10 .
- ²³ منى طواهرية ، مرجع سابق ، ص ص 166 ، 167 .
- ²⁴ ناصر مراد ، " إشكالية التلوث البيئي " ، مجلة الإحصاء و الاقتصاد التطبيقي ، العدد 01 ، المجلد 06 ، المدرسة العليا للإحصاء و الاقتصاد ، الجزائر ، ص 170 .
- ²⁵ شماني وفاء ، " التصحر في الجزائر : أسبابه و آثاره على الاقتصاد الوطني - دراسة حالة بلدية العش ، برج بوعريج - " ، مذكرة ماجستير في العلوم الاقتصادية ، جامعة عبد الرحمان ميرة، كلية العلوم الاقتصادية و علوم التسيير و العلوم التجارية ، بجاية ، 2010/2011 ، ص ص 75 ، 76 .
- ²⁶ عكوش يونس و مداغ سليم ، مرجع سابق ، ص 56-57 -
- ²⁷ فؤاد الصباغ ، " الغاز الصخري الجزائري ومشكلة التلوث البيئي " ، الموسوعة الجزائرية للدراسات السياسية والاستراتيجية ، نشر في 2018/07/01، اطلع عليه في 2020/03/23، متحصل عليه من الرابط :

<https://www.politics-dz.com/%D8%A7%D9%84%D8%BA%D8%A7%D8%B2-%D8%A7%D9%84%D8%B5%D8%AE%D8%B1%D9%8A-%D8%A7%D9%84%D8%AC%D8%B2%D8%A7%D8%A6%D8%B1%D9%8A-%D9%88-%D9%85%D8%B4%D9%83%D9%84%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D8%AA%D9%84%D9%88%D8%AB-%D8%A7/>

- ²⁸ زعيتر فضيلة، سامر حبيبة، المعالجة الإعلامية لمشروع استغلال الغاز الصخري في الجزائر جريدة الخبر نموذجا ، مذكرة لنيل شهادة ماستر في وسائل الإعلام والتنمية، جامعة الجبلالي بونعامة خميس مليانة، كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية ،الجزائر ، ص 62 .
- ²⁹ عمارة هدى ، مرجع سابق ، ص 517 .
- ³⁰ منى طواهرية ، مرجع سابق ، ص 168 .

قائمة المراجع :

1. المراجع باللغة العربية:

أ.الكتب:

1. محسن عوض و كرم خميس ، التنمية و الديمقراطية و تطوير النظام الإقليمي العربي ، (القاهرة : المنظمة العربية لحقوق الإنسان ، 2013) .

2. محسن بن العجمي بن عيسى ، الأمن و التنمية ، (الرياض : جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، 2011) .

6. محمد سعد أبو عامود ، الأمن و التنمية : أمن التنمية و تنمية الأمن ، (البحرين: مركز الإعلام الأمني، وزارة الداخلية البحرينية ، د س ن).

ب.المقالات:

1. منى طواهرية ، " نحو مقارنة جديدة للأمن البيئي و تحقيق التنمية المستدامة في الجزائر " ، المجلة الجزائرية للأمن و التنمية ، العدد 11 ، مخبر الأمن ، جامعة باتنة 1 ، جويلية 2017 .

2. ناصر مراد ، " إشكالية التلوث البيئي " ، مجلة الإحصاء و الاقتصاد التطبيقي ، العدد 01 ، المجلد 06 ، المدرسة العليا للإحصاء و الاقتصاد ، الجزائر .

3. عمارة هدى ، " البيئة و التنمية المستدامة ، تجربة الجزائر " ، مجلة البحوث و

الدراسات القانونية و السياسية ، العدد 12 ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة البليلة 2 ، 2017 .

ج.المذكرات:

1. أمينة دير، " أثر البيئية على واقع الأمن الإنساني في إفريقيا دراسة حالة- دول القرن الإفريقي- "، مذكرة ماجستير، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، بسكرة، 2014 .

2. العابد رشيدة ، " تسيير النفايات الصلبة الحضرية - دراسة حالة بلدية ورقلة - " ،
مذكرة ماجستير في العلوم الاقتصادية ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، 2008/2007 .
3. بوسطيلا سمرة ، " الأمن البيئي - مقارنة الأمن الإنساني " ، مذكرة مقدمة لنيل
شهادة الماجستير ، كلية العلوم السياسية و الإعلام ، جامعة الجزائر -3- ، 2013 .
4. شماني وفاء ، " التصحر في الجزائر : أسبابه و آثاره على الاقتصاد الوطني -
دراسة حالة بلدية العش ، برج بوعرييج - " ، مذكرة ماجستير في العلوم الاقتصادية ،
كلية العلوم الاقتصادية و علوم التسيير و العلوم التجارية ، جامعة عبد الرحمان ميرة ،
بجاية ، 2010/2011 .
5. عبد القادر عوينان ، " تحليل الآثار الاقتصادية للمشكلات البيئية في ظل التنمية
المستدامة - دراسة حالة الجزائر - " ، مذكرة ماجستير ، كلية العلوم الاقتصادية و علوم
التسيير ، جامعة سعد دحلب ، البليدة ، 2008 .
6. عكوش يونس ، مداغ سليم ، مقتضيات حماية البيئة في ظل إشكالية استغلال
الغاز الصخري في الجزائر ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، جامعة
عبد الرحمان ميرة بجاية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، الجزائر ، 2015 .
7. سفيان منصور ، افاق استراتيجية الإتحاد الأوروبي للأمن والتنمية في منطقة
الساحل الإفريقي ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم السياسية و
العلاقات الدولية ، جامعة باتنة ، كلية العلوم السياسية والعلاقات الدولية ، الجزائر .

8. زعيتير فضيلة، سامر حبيبة، المعالجة الإعلامية لمشروع استغلال الغاز الصخري في الجزائر جريدة الخبر نموذجا ، مذكرة لنيل شهادة ماستر في وسائل الإعلام والتنمية، جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة، كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية، الجزائر.

د.المواقع الإلكترونية:

1. مروان محمد حج محمد، " الأمن في العلاقات الدولية- Security In International Relations"، الموسوعة السياسية، تم الإطلاع عليه في 2020/04/01 ، متحصل عليه من الرابط:

<https://politicalencyclopedia.org/dictionary/%D8%A7%D9%84%D8%A3%D9%85%D9%86%20%D9%81%D9%8A%20%D8%A7%D9%84%D8%B9%D9%84%D8%A7%D9%82%D8%A7%D8%AA%20%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%88%D9%84%D9%8A%D8%A9>

2. فؤاد الصباغ، " الغاز الصخري الجزائري ومشكلة التلوث البيئي"، الموسوعة الجزائرية للدراسات السياسية والاستراتيجية ، نشر في 2018/07/01، اطلع عليه في 2020/03/23، متحصل عليه من الرابط :

<https://www.politicsdz.com/%D8%A7%D9%84%D8%BA%D8%A7%D8%B2%D8%A7%D9%84%D8%B5%D8%AE%D8%B1%D9%8A%D8%A7%D9%84%D8%AC%D8%B2%D8%A7%D8%A6%D8%B1%D9%8A%D9%88%D9%85%D8%B4%D9%83%D9%84%D8%A9%D8%A7%D9%84%D8%AA%D9%84%D9%88%D8%AB%D8%A/>

2.المراجع باللغة الأجنبية:

- 1.Olga skarlito , Environmrntal security and policymaking : concepts and practices in north America & europ , **Meerebiolog . beitr** , N 19 , Rostock , 2008 .
- 2 **Oxford Dictionary** , Security definition , link seen at 17/01/2019 :
<https://en.oxforddictionaries.com/definition/security>
3. Rachel emas , " The concept of sustainable development : definition & defining principles , **brief for GSDR** , 2015

تاريخ الإرسال: 2021/04/12 تاريخ القبول 2021/11/24

الحماية القانونية للطفل على ضوء الميثاق الإفريقي لحقوق الطفل و رفاهيته

Legal protection of the child in the African Charter on the Rights and Welfare of the Child

بن ملوكة خيراني

Benmelouka Kheirani

جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، Kheirani.Benmelouka@univ-djelfa.dz

Zayane Achour university, Djelfa ,Algeria,
Kheirani.Benmelouka@univ-djelfa.dz

الملخص:

سعى من الدول الإفريقية لحماية تماسك الأسرة ، تم إقرار الميثاق الإفريقي لحماية الطفل و ترقية حقوقه ، ثم إقرار الميثاق الإفريقي لحقوق الطفل ورفاهيته في " أديس أبابا " عاصمة أثيوبيا سنة 1990 ، بعد تصديق 15 دولة عضوا في منظمة الاتحاد الإفريقي عليه ، واستلهم الميثاق أحكامه من القانون الدولي لحقوق الإنسان و الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل، و غيرها من الوثائق التي اعتمدها منظمة الأمم المتحدة و البلدان الإفريقية في مجال حقوق الإنسان.

الكلمات المفتاحية:

الطفل،اتفاقية،النزاعات،الميثاق الإفريقي

Abstract:

The African Charter for the Protection and Promotion of the Rights of the Child was adopted by the African States. The African Charter on the Rights and Welfare of the Child was adopted in Addis Ababa, capital of Ethiopia, in 1990, after ratification by 15 member states of the African Union. International human rights law, the International Convention on the Rights of the Child and other documents adopted by the United Nations and African countries in the field of human rights.

Keywords :

Child, Convention, Conflicts, the African Charter

مقدمة:

تعتبر الأسرة أهم لبنة في بناء المجتمع ، ولا يستوي حال الأسرة إلا بحماية جميع أركانها خاصة الأم و الطفل ، و قد خصت المواثيق الدولية الأسرة و الطفل بمجموعة من الاتفاقيات و المواثيق بداية بالإعلان العالمي لحقوق الإنسان ، و اتفاقية لاهاي السنة 1980 المتعلقة بمكافحة اختطاف الأطفال و اتفاقية حقوق الطفل لسنة 1989 والتي تعتبر نقلة هامة في مجال حماية هذه الفئة الهشة من المجتمع ، ناهيك عن الاتفاقية الأوربية لحقوق الطفل لسنة 1996.

و إن كانت الدول الأوربية و غيرها قد سنت مواثيق و معاهدات إقليمية خاصة ضمنت حماية معينة للأطفال بها ، فكيف قامت الدول الإفريقية بحماية الطفل الإفريقي ؟ وماهي آليات الرقابة الضامنة لتطبيق تلك الاتفاقيات و المواثيق ؟

إن البحث في الحماية القانونية للطفل في إفريقيا يقتضي تحديد ماهية الطفل (أولا)، ثم مضمون الميثاق الإفريقي لحقوق و رفاية الطفل لسنة 1990 (ثانيا) ، وأخيرا نتناول آليات الرقابة على احترام حقوق الطفل الإفريقي (ثالثا).

أولا : ماهية الطفل**أ)-تعريف الطفل****1-تعريف الطفل لغة :**

يقصد بالطفل في علم اللغة ، الطفالة و النعومة ، وهي تعني الصغير من كل شئ عاقل أو غير عاقل ، جامد أو ساكن ، حيوان أو ادمي .¹ قال تعالى "أو الطفل الذين

لم يظهروا على عورات النساء"²، كما قال عز وجل " و نفر في الأرحام ما نشاء إلى أجل مسمى ثم نخرجكم طفلاً".³

2-تعريف الطفل في الشريعة الإسلامية :

حددت الشريعة الإسلامية الطفولة بالمرحلة التي تبدأ منذ تكوين الجنين في بطن أمه و حتى سن البلوغ ، والتي يستدل عليها من خلال بلوغ الذكر الحلم ، و البنت لسن الحيض.هذا وقد اجتهد فقهاء الإسلام في تحديد سن البلوغ ، فذهب الجمهور إلى أن البلوغ الطبيعي يتحدد سنة بلوغ الفتى و الفتاة خمسة عشر سنة ودليلهم على هذا ما روي عن ابن عمر ابن الخطاب أنه قال " عرضت على رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم أحد وأنا ابن أربع عشرة سنة فلم يجزني، وعرضت عليه يوم الخندق وأنا ابن خمسة عشر فأجازني".⁴

3-تعريف الطفل في القانون الدولي:

- تعريف الطفل في اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل لسنة 1989 :

تعد اتفاقية الأمم المتحدة من أوضح المواثيق الدولية في وضع تعريف محدد للطفل ، فقد جاء في مادتها الأولى " أن الطفل كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشرة ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق على الطفل" ويعد هذا المفهوم من أوضح المفاهيم التي وضعت لتحديد من هو الطفل ، ولوضوحه أخذت به كثير من المواثيق الدولية من بينها البروتوكول الملحق باتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية ، المتعلق بمنع و مكافحة الاتجار في الأشخاص و خاصة النساء و الأطفال.⁵

وبالتالي فلا اعتبار للإنسان طفلاً محمياً بموجب هذه الاتفاقية لا بد من توافر شرطين ، يكمن الشرط الأول في عبارة "لم يتجاوز 18 سنة " ويتضمن هذا الشرط أمرين ، يتمثل الأول في اعتبار الإنسان طفلاً ما لم يصل إلى سن 18 سنة ، ويكمن الأمر الثاني بمفهوم المخالفة في أن الإنسان لا يعتبر طفلاً إذا وصل أو تجاوز 18 سنة . يتمثل الشرط الثاني في عدم بلوغ سن الرشد المقرر في قانون دولة الطفل ، وهو ما نفهمه من خلال استعمال النص لعبارة " ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق عليه " ، أي لا يعتبر الشخص طفلاً إذا بلغ أو تجاوز سن الرشد وفقاً للقانون المنطبق عليه في دولته.⁶

- تعريف الطفل في الاتفاقيات الأخرى :

هناك بعض الجهود تمثلت في وثائق اهتمت بحقوق الطفل قبل صدور اتفاقية حقوق الطفل، من بينها إعلان جنيف لحقوق الطفل الصادر عن عصبة الأمم سنة 1924 ، والذي يمكن اعتباره أول وثيقة دولية تهتم بحقوق الطفل ، بالإضافة إلى إعلان حقوق الطفل لسنة 1959 و الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة، والذي كرس المبادئ العامة لحماية الطفل⁷. كما صدرت وثائق دولية أخرى متعلقة بحقوق الإنسان تهتم بحقوق الطفل، كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 والذي تلاه كل من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية ، و العهد الدولي للحقوق الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية الصادرين سنة 1966.⁸

- تعريف الطفل في الاتفاقيات الإقليمية لحقوق الطفل :

- **الطفل في ضوء ميثاق حقوق الطفل العربي لسنة 1983:** من المآخذ على هذا الميثاق عدم وجود تعريف واضح للطفل ، رغم حديثه الطويل عن حقوق الطفل وكل ما

ورد فيه هو مجرد إشارة إلى تحديد سن الطفل، إذ جاء بديباخته " أن هدف الميثاق هو تحقيق تنمية و رعاية كل طفل عربي ، ورعايته و حمايته بصفة شاملة و كاملة من يوم مولده وحتى بلوغه سن الخامسة عشرة من عمره ".⁹ وقد أخذ على هذا الحديث عدم مسابريته للاتجاه الحديث سواء على المستوى الدولي أو الوطني فيما يتعلق برفع سن الطفل أكثر من هذا السن ، بغية توفير حماية أكبر له ، خاصة أثناء النزاعات المسلحة.¹⁰

-**الطفل في الميثاق الإفريقي لحقوق الأطفال لسنة 1990:** جاء في المادة الثانية من الميثاق أنه يعد طفلا كل إنسان أقل من الثامنة عشرة سنة ، وهذا التعريف يتطابق مع اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل.

-**الطفل في الإطار العربي لحقوق الطفل لسنة 2001 :** يبدو أن الإطار العربي لحقوق الطفل لم يورد تعريفا واضحا للطفل و إنما كل الذي جاء به ضمن الأهداف العامة ، أنه يجب تكريس الحقوق للطفل حتى سن الثامنة عشرة دونما أي تمييز بسبب اللغة أو الجنس أو الوضع الاجتماعي، أو الثروة أو المولد أو لأي سبب آخر.¹¹

ثانيا: مضمون الميثاق الإفريقي لحقوق و رفاهية الطفل لسنة 1990

لقد تم تبني الميثاق الإفريقي لحماية الطفل و رفاهية بعد أقل من سنة من تاريخ اعتماد اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل ، وذلك في شهر جويلية 1990، أثناء المؤتمر ال 26 لرؤساء دول و حكومات منظمة الوحدة الإفريقية في أديس أبابا بأثيوبيا ، ودخل الميثاق حيز النفاذ في 29 نوفمبر 1999¹²، بعد إيداع وثيقة التصديق ال15الضرورية قانونا لدخوله حيز التطبيق.¹³

و يتكون الميثاق من ديباجة و أربعة فصول تحتوي على 48 مادة ، يتناول الفصل الأول من الميثاق ، حقوق الطفل و رفايته ، حيث نص في مادته الثانية على تعريف الطفل ، ونص في مادته الثالثة على وجوب تمتع الطفل بكل الحقوق و الحريات الواردة في هذا الميثاق ، وأكدت المادة الرابعة منه على ضرورة مراعاة مصالح الطفل الفضلى في كل الإجراءات التي تتعلق به .¹⁴

ووضح الميثاق حقوق الطفل بالتفصيل ، فنص على حقه في الحياة و النمو ، و الاسم و الجنسية ، وحرية التعبير وحرية الفكر و الوجدان ، وحق تكوين الجمعيات و الاجتماع السلمي ، و حماية الخصوصية و ممارسة الأنشطة الترفيهية و الثقافية ووجوب تمتع الطفل المعاق بأعلى درجة من الاهتمام و الرعاية ، و حماية الطفل من الاستغلال الاقتصادي بكل أنواعه و أشكاله ، و حماية الأسرة ، و توفير الرعاية اللازمة للطفل أثناء انفصال والديه.¹⁵

لعل من أهم المواد التي تضمنها الميثاق المادة الأولى التي تلزم الدول الأطراف في الميثاق بما جاء فيه و اتخاذ التدابير اللازمة لتفعيل أحكام هذا الميثاق . و يضمن هذا الميثاق حق الطفل في البقاء و التنمية و الحماية ، و الحق في التعليم و تشجيع قدراته ، و الحق في التمتع بصحة جيدة ، و حماية الطفل من العمالة ، كما نص الميثاق على ضرورة تطبيق قوانين حماية الأطفال في مناطق النزاعات و التوترات الدولية المسلحة.¹⁶

كما حظر الميثاق تجنيد الأطفال الذين تقل أعمارهم عن 18 سنة ، و استخدامهم في النزاعات المسلحة الدولية و غير الدولية على حد السواء.¹⁷

و بموجب الفصلان الثاني و الثالث من الميثاق المواد من (32 إلى 45) تم إنشاء لجنة تهتم بشؤون الأطفال داخل منظمة الوحدة الإفريقية ، لتعزيز و حماية حقوق الطفل

، تتكون اللجنة من إحدى عشر خبير في مجال شؤون الطفل ، من ذوي المكانة الأخلاقية العالية و الاستقامة و النزاهة و التخصص ، يتم انتخابهم بالاقتراع السري من قبل الجمعية العامة لرؤساء الدول و الحكومات ، من بين قائمة الأشخاص الذين رشحتهم الدول الأطراف في هذا الميثاق ، ويجوز لكل دولة طرف في هذا الميثاق ترشيح ما لا يزيد عن مرشحين اثنين، و يتم انتخاب أعضاء اللجنة لمدة 5 سنوات ، وتجتمع اللجنة مرة واحدة في السنة على الأقل.¹⁸

وتختص اللجنة بجمع المعلومات و الوثائق التي يعاني منها أطفال إفريقيا ، وتشجيع المؤسسات الوطنية و المحلية المهتمة بترقية حقوق الطفل بإبداء رأيها ووجهات نظرها ، وتقديم التوصيات إلى الحكومات عند الاقتضاء ، ووضع المبادئ التي ترمي إلى حماية حقوق الطفل الإفريقي.¹⁹

ثالثا:آليات الرقابة على احترام حقوق الطفل الإفريقي

أ)-المحكمة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب :

أنشأت المحكمة الإفريقية لحقوق الإنسان و الشعوب بمقتضى البروتوكول الذي أقره مؤتمر القمة لمنظمة الوحدة الإفريقية ، في دورته الرابعة و الثلاثين المنعقدة بدولة " بوركينافاسو " سنة 1998 وتتكون المحكمة من 11 قاضيا من مواطني الدول الأعضاء ، وتختص المحكمة بتطبيق و تفسير الميثاق الخاص بإنشاء المحكمة الإفريقية لحقوق الإنسان و أية آلية أخرى لحقوق الإنسان تصدق عليها الدول الأطراف.²⁰

ويملك حق إحالة القضايا إلى المحكمة كل من اللجنة الإفريقية و الدولة الطرف التي تقدمت بشكوى إلى اللجنة وكذا الدولة المدعى عليها أمام اللجنة ، والدولة التي ينتمي إليها الضحية بجنسيته ، كما يحق لأي منظمة حكومية افريقية و المنظمات غير

الحكومية التي تتمتع بصفة المراقب والأفراد أن يطرحوا قضاياهم مباشرة أمام المحكمة ، بشرط أن تكون الدولة المدعى عليها قد قبلت اختصاص المحكمة بذلك .²¹

ويمكن أن تتعقد جلسات المحكمة في إقليم أي دولة عضو بالمنظمة ، إذا ما رأيت أغلبية المحكمة ذلك ، بشرط الموافقة المسبقة للدولة المستقبلة ، حيث تستمع المحكمة لمرافعات كل الأطراف ، وتجرى عند الضرورة التحقيقات اللازمة ، وإذا رأيت المحكمة أن هناك انتهاك لحقوق الإنسان ، فإنها تصدر الأوامر المناسبة لمواجهة و علاج هذا الانتهاك ، بما في ذلك دفع التعويضات المناسبة .و تجدر الإشارة إلى أن أحكام المحكمة نهائية لا يمكن استئنافها، غير أنه يمكن للمحكمة إعادة المحاكمة حين ظهور أدلة جديدة.²²

(ب)-اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان و الشعوب :

طبقا لأحكام المادة 45 من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان تختص اللجنة ب:

1-تفسير أحكام الميثاق

-ضمان حماية حقوق الإنسان و الشعوب في إفريقيا ، وفقا للشروط الواردة في الميثاق

-النهوض بحقوق الإنسان الإفريقي من خلال جمع الوثائق و إجراء الدراسات و البحوث حول المشاكل التي تعانيها القارة السمراء في مجال حقوق الإنسان-القيام بأي مهام أخرى توكل إليها من قبل الرؤساء المجتمعين في مؤتمرات القمة .²³

وللدول الأطراف اللجوء إلى اللجنة في حالة انتهاك أحكام الميثاق ، وتعمل اللجنة على جمع المعلومات اللازمة حول هذا التعدي ، ثم تسعى للوصول إلى حل ودي ، فإن

لم تفلح في مساعيها ، فإنها تعد تقريراً تبين فيه الوقائع و النتائج التي توصلت إليها ثم يحال التقرير إلى مؤتمر رؤساء الدول و الحكومات مشفوعاً بالتوصيات المناسبة.²⁴

أما بالنسبة للشكاوى المقدمة إليها من طرف الأفراد ، فإن دور اللجنة ينحصر في التحقيق ، ويترك سلطة القرار إلى مؤتمر القمة لرؤساء الدول و الحكومات لاتخاذ القرار المناسب.²⁵

ج)- لجنة حماية حقوق الطفل الإفريقي :

طبقاً لأحكام المادة 32 من الميثاق الإفريقي لحقوق الطفل ورفاهيته لسنة 1990 تم إنشاء لجنة معنية بحماية حقوق الطفل الإفريقي تختص بما يلي:²⁶

-تشجيع و حماية الحقوق الواردة في الميثاق ، وعلى الأخص جمع المعلومات و تدعيمها بالمستندات.

-ضمان حماية حقوق الطفل التي نص عليها ها الميثاق.

-تفسير كافة الأحكام الواردة في هذا الميثاق.

-القيام بأية مهمة أخرى قد يوكلها إليها مؤتمر رؤساء الدول و الحكومات.

الخاتمة :

لقد جاء الميثاق الإفريقي لحقوق الطفل ورفاهيته لأجل تكريس المبادئ الراسخة لحماية حقوق الإنسان و التي نص عليها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 ، وصادقت الجزائر على هذا العهد في الثامن من شهر جويلية سنة 2003 ، وإن كان

الميثاق قد شكل قفزة نوعية في حماية الأسرة الإفريقية فنعتقد أنه لا يزال هناك الكثير من العمل للقضاء على كافة الانتهاكات ضد الطفل الإفريقي زمن السلم و الحرب .

الاقتراحات:

-إلزام كل الدول التي صادقت على الميثاق بمراجعة تشريعاتها الوطنية لتتطابق مع محتوى الميثاق.

-العمل على نشر حقوق الطفل وزيادة الوعي بها لدى المجتمع ، وأن يبرمج تدريسها في المرحلة الابتدائية.

-تسهيل عمل المنظمات المتخصصة ، خاصة الوطنية ، لتنمية و حماية حقوق الأسرة و الطفل.

الهوامش

¹-أبي الحسن بن فارس بن زكريا،مقاييس اللغة ، الجزء الثالث ، الطبعة الأولى ،دار الفكر للطباعة و النشر ، القاهرة ،د.ت ، ص412.

²- الآية 31 من سورة النور.

³-الآية 5 سورة الحج.

⁴- متولي رجب عبد المنعم ،الحماية الدولية للأطفال أثناء النزاعات المسلحة ،المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد 65 ، 2009،ص372.

⁵-شريف كامل ، الحماية الجنائية للأطفال ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2001 ، ص2.

⁶- عليوة سليم ، حماية الأطفال أثناء النزاعات المسلحة الدولية ، مذكرة ماجستير في القانون الدولي،كلية الحقوق ، جامعة باتنة ، 2010،ص13.

⁷-زغو محمد ،الحماية الدولية للطفل الفلسطيني، رسالة دكتوراه حقوق ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ،تيزي وزو ، 2004 ، ص13.

- ⁸- راجع المادة 49 من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية ، والمادة 27 من العهد الدولي للحقوق الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية.
- ⁹- وائل أحمد علام ،الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية، القاهرة ، 2001، ص202.
- ¹⁰- متولي رجب عبد المنعم ، مرجع سابق ، ص 381.
- ¹¹- متولي رجب عبد المنعم ، مرجع سابق ، ص 381.
- ¹²- صادقت الجزائر على الاتفاقية بتاريخ 8-7-2018 ، جريدة رسمية رقم 41 بتاريخ 09-07-2018.
- ¹³- نهاري نصيرة ، الحماية الإفريقية للطفل أثناء النزاعات المسلحة ، مجلة قراءات افريقية ، العدد 29 ، 2016 ، ص84.
- ¹⁴- ماهر جميل أبو خوات ، الحماية الدولية لحقوق الطفل ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2005 ، ص392 .
- ¹⁵-بوصوار ميسوم ، تجريم التعدي على حقوق الطفل في القانون الدولي، أطروحة دكتوراه في القانون العام ، كلية الحقوق ، جامعة تلمسان ، 2017، ص173.
- ¹⁶-تماقيلت لوصيف ، ثابت سارة، مذكرة ماستر في القانون العام ، كلية الحقوق بجاية ، 2015، ص34.
- ¹⁷-أنظر المادة 22 الفقرة 2 من الميثاق الإفريقي لحقوق الطفل و رفاهيته لسنة 1990.
- ¹⁸- وفاء مرزوق ، حماية حقوق الطفل في ظل الاتفاقيات الدولية ، منشورات الحلبي ، بيروت ، لبنان، 2010، ص44.
- ¹⁹-بوصوار ميسوم ، مرجع سابق، ص173.
- ²⁰-فاطمة شحاتة زيدان ، مركز الطفل في القانون الدولي ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، 2007 ، ص612.
- ²¹-بوصوار ميسوم ، مرجع سابق ، ص 176 .
- ²²-بوصورا ميسوم ، مرجع سابق ، ص 176-177.
- ²³-ماهر جميل أبو خوات ، مرجع سابق ، ص394.
- ²⁴- بوصوار ميسوم ، مرجع سابق ، ص 175 .
- ²⁵- ماهر جميل أبو خوات ، مرجع سابق ، ص 395.
- ²⁶-أنظر نص المادة 42 من الميثاق الإفريقي لحقوق الطفل .

المراجع:

أ-الكتب:

- 1-شريف كامل ، الحماية الجنائية للأطفال ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2001 .
- 2-وائل أحمد علام ،الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان،الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية،القاهرة ، 2001.
- 3- ماهر جميل أبو خوات ، الحماية الدولية لحقوق الطفل ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2005.
- 4- وفاء مرزوق ، حماية حقوق الطفل في ظل الاتفاقيات الدولية ،منشورات الحلبي، بيروت ، لبنان، 2010.
- 5-فاطمة شحاتة زيدان ، مركز الطفل في القانون الدولي ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، 2007.

ب-الرسائل و المذكرات:

- 1- بوصوار ميسوم ، تجريم التعدي على حقوق الطفل في القانون الدولي، أطروحة دكتوراه في القانون العام ، كلية الحقوق ، جامعة تلمسان ،2017،
- 2-زغو محمد ،الحماية الدولية للطفل الفلسطيني، رسالة دكتوراه حقوق ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ،تيزي وزو ،.2015
- 3-عليوة سليم ، حماية الأطفال أثناء النزاعات المسلحة الدولية ، مذكرة ماجستير في القانون الدولي،كلية الحقوق ، جامعة باتنة ، 2010.

4-تماقيلت لوصيف،تابت سارة، الحماية الدولية للطفل خلال النزاعات المسلحة،مذكرة ماستر ،
قانون دولي، كلية الحقوق ، بجاية،2015.

ج-المجلات:

1-متولي رجب عبد المنعم،الحماية الدولية للأطفال أثناء النزاعات المسلحة ،المجلة المصرية
للقانون الدولي، المجلد 65 ، 2009.

2- نهاري نصيرة ، الحماية الإفريقية للطفل أثناء النزاعات المسلحة ، مجلة قراءات افريقية ،
العدد 29 ، 2016 .

**International Responsibility for violation of the due diligence
obligation to
prevent the spread of Coronavirus**

**Dr. Abdelnaser Aljahani
Assistant Professor of International Law**

College of Law, Sultan Qaboos University, Muscat – Oman

Received: 30/ 08/2021

Accepted: 09/09/2021

Email: jahani@squ.edu.om

Abstract

In response to serious consequences resulting from the new type of the Coronavirus or COVID-19 disease (the Coronavirus), several States have sought to find out the source of the virus and whether there was any State that facilitated intentionally or accidentally the spread of the virus. In this case, the issue of international responsibility might be invoked against this State.

This article seeks to answer this question: To what extent can a State be held responsible under international law for the spread of the Coronavirus? In order to answer this question, this article will examine the legal framework of the due diligence obligation to prevent the spread of the Coronavirus and the hypothesis of violation of this obligation in light of rules of State Responsibility.

In this article, the researcher argues that determining the responsibility of one State for violating its due diligence obligation to prevent the spread of Coronavirus is a challenging process, because of the nature of due diligence obligations generally, as well as the force majeure as one of the grounds precluding State Responsibility.

Keywords: State Responsibility; Coronavirus; obligation; due diligence

1. INTRODUCTION

As Coronavirus has spread to 114 countries, the World Health Organization (WHO) declared on 11 March 2020 that Coronavirus became a global pandemic.¹ Coronavirus has caused a painful loss of lives over the world, reaching more than 4 million people until the writing of this paper.² It also generated a social disruption within the communities and a severe economic recession, which affected giant commercial companies and States as a whole.

Mike Pompeo, the former Secretary of State of the United States, has declared in a press conference that China failed to undertake its responsibility for preventing the spread of

Coronavirus in the world.³ Thereafter, the media reported recently that India failed to prevent the spread of the mutated strain of the Coronavirus.⁴ Following these declarations and reports, the issue of international responsibility of States for the spread of the Coronavirus has been surfaced.

Many authors have written - after the Corona epidemic - about the substantive international obligations imposed on States in the field of health care.⁵ However, this paper will specifically focus more on the due diligence obligation to prevent the spread of Coronavirus, and how this obligation can be employed by a State - in the case of failure - to invoke the responsibility of another State.

Someone may inquire as to whether the due diligence obligation to prevent Coronavirus spreading extends extraterritorially. In its commentary on Article 29 Vienna Convention on the Law of Treaties, which states that "unless a different intention appears from the treaty or is otherwise established, a treaty is binding upon each party in respect of its entire territory", the International Law Commission (ILC) pointed out that this provision is not intended to exclude a possible extraterritorial application of treaties,⁶ and the human rights treaties can be a good illustration of such treaties. There will be discussed elsewhere in this paper how some of the legal basis for the obligation to prevent the spread of Coronavirus can be based on human rights conventions, that have extraterritorial application. The International Court of Justice (ICJ) and the European Court of Human Rights (ECHR) accepted positive extraterritorial obligations in their case law.⁷ In addition, case law that supports the due diligence obligation to prevent the spread of epidemics, such as the Coronavirus – as will be listed later – constitutes, from another hand, evidence of extraterritorial human rights application. It seems that the state's responsibility to fulfil and protect a person's human rights abroad comes from its power, or ability to positively influence a person's human rights situation abroad.⁸ It can be said that the due diligence obligation to prevent the spread of Coronavirus is not only applied within the territory of a State but is also subjected to extraterritorial application. Consequently, the State is principally required to adopt measures to prevent the spread of the Coronavirus within and out of its territory according to extraterritorial human rights application. If the State failed to adopt the necessary measures to prevent the spread of the Coronavirus, it would be responsible for the spread of the Coronavirus beyond its territory, regardless of who is responsible for causing this harm, whether a governmental sector or private entity.

Another question that can arise in this context is: how to assess whether the State has already met its obligation to prevent the spread of Coronavirus? Answering this question is crucial because it represents an essential element within State Responsibility. In fact, in many areas of international law, there is no uniform standard of conduct expected of States or international organisations in discharging their obligations and thus this reveals the importance of the due diligence concept.⁹ Moreover, the obligation of prevention has largely been viewed as an obligation of due diligence, namely, best efforts and that all reasonable or necessary measures are taken, to prevent a given event from occurring.¹⁰ Based on this, the researcher in this paper has adopted the standard of due diligence in order to assess the extent of compliance with the obligation to prevent the spread of Coronavirus. In other words, the obligation to prevent the spread of Coronavirus will be classified in this paper as a due diligence obligation. Nevertheless, the researcher in this paper argues that it is difficult to invoke the responsibility of a State for the

violation of the due diligence obligation to prevent the spread of Coronavirus, due to two reasons that will be illustrated later.

Before examining this issue in detail, it is necessary to confess that recourse to the international courts and tribunals to invoke the responsibility for one State might be expensive and time-consuming in some cases.¹¹ State Responsibility can therefore be used outside international courts and tribunals, through less formal mechanisms, such as correspondence between governments, or the declarations issued by intergovernmental commissions and human rights treaty bodies to determine the breach of these obligations and then State responsibility for this breach.¹² It can be said that the violation of the due diligence obligation to prevent the spread of Coronavirus is a good illustration of cases of State responsibility that can be invoked out of the formal mechanisms, because of the complexity of this issue from the perspective of State sovereignty that means that a State cannot be forced to appear before an international court without its consent.¹³ Furthermore, it is difficult to obtain the needed evidence that proves the failure of the State to comply with the due diligence obligation to prevent the spread of Coronavirus. For these reasons, Mazzuoli and Fidler believe that it is unlikely that States will raise state responsibility against China because of the COVID-19 pandemic.¹⁴ The legal framework for determining responsibility for violations that arise during epidemics (such as Coronavirus) is primarily governed by human rights law as the primary rules, while the system for assigning the responsibility for epidemics is located under principles of responsibility.¹⁵ In the first section of this study, the researcher will show the legal basis that backs the due diligence obligation to prevent the spread of epidemics, such as the Coronavirus, and then the extent of responsibility for the violation of such obligation will be examined in section two.

1. The legal basis of the due diligence obligation to prevent the spread of epidemics

International law provides currently a comprehensive legal framework in the field of dealing with epidemics and disease outbreaks, which requires essentially from States to prevent their harmful consequences.¹⁶ Many rules of this framework directly or indirectly address the prevention and response to epidemics and take the form of due diligence obligations.¹⁷ On this basis, it can be said that the obligation to prevent the spread of epidemics, such as the Coronavirus can be classified as one of the obligations of due diligence not to cause harm, being one of harm prevention that requires States to adopt precautionary measures in cases of potential transboundary harm, emanating from their territory or jurisdiction and affecting other States or their populations.¹⁸ The due diligence obligation to prevent the spread of epidemics, such as the Coronavirus can be founded on the basis of customary international law and treaties.

1.1. The customary basis of the due diligence obligation to prevent the spread of epidemics

The due diligence obligation to prevent the spread of Coronavirus can be classified as one of the obligations of due diligence not to cause harm. The "harm" can occur when the State fails to act with due diligence, even when this requirement does not appear explicitly within the relevant instrument,¹⁹ and the concept of 'harm' is broad enough to include the consequences of an epidemic outbreak such as Coronavirus.²⁰ It can be said that States are required to adopt the possible measures to prevent transmission of epidemics, such as the Coronavirus to other countries upon becoming aware of its risks or from the moment those risks became expected.²¹

This conclusion can be supported by case law, such as the Alabama Arbitration that took place in Geneva in 1871 to resolve claims made by the United States against Great Britain arising from Britain's conduct as a neutral State during the American Civil War (1861–1865).²² Following the outbreak of war on 13 April 1861, President Lincoln declared a blockade of all ports in the seceding Confederate States. The Confederate states had an urgent need of ships to break this blockade, and for this reason, they sent agents to Europe to buy ships for use as warships against the North. One of these ships was built in Liverpool, and another was built in Birkenhead. Despite the attempted disguise, the American spies found out that these ships were intended for the Confederate service, a fact reported to the US minister in London, Charles Francis Adams, who made urgent representations to the British authorities asking that the vessels be detained. But the foreign secretary replied that there was no evidence to warrant detention, in addition, the vessel sailed before instructions to detain were received. The Liverpool ship sailed for the Azores, where it received its guns, ammunition, captain, crew, and changed its name to Alabama. Alabama sailed all over the world attacking US vessels, of which it burned or sank before it was itself sunk off Cherbourg in June 1864. The United States demanded compensation from Britain for the loss of ships and property caused by Alabama and other vessels, which was estimated at US\$15 million. On 8 May 1871, the Treaty of Washington was established as a basis for a settlement, that provided for Alabama claims to be resolved by an arbitration commission. One of the important rules set out in Article VI was:

"A neutral Government is bound to use due diligence to prevent the fitting out, arming, or equipping, within its jurisdiction, of any vessel which it has reasonable ground to believe is intended to cruise or to carry on war against a power with which it is at peace; and also to use like diligence to prevent the departure from its jurisdiction of any vessel intended to cruise or carry on war as above, such vessel having been specially adapted, in whole or in part, within such jurisdiction, to war-like use."²³

Another case that supports the customary nature of the due diligence obligation to prevent the spread of epidemics is the 1923 Tellini case.²⁴ Tellini was a member of an Italian delegation sent by the League of Nations to survey the disputed border between Greece and Albania. He was shot and killed. The League of Nations created a special committee to address the legal issues raised by the accident. Although the committee refused to attribute the action to the Greek, it declared that the host State could be responsible in like circumstances if it neglected to take all the reasonable measures for the prevention of the crime, arrest and bring the criminals into justice. Trail Smelter 1941 is another example in this regard.²⁵ The Trail Smelter located in British Columbia since 1906, was owned and operated by a Canadian company. The fumes emitted from Trail Smelter caused damage to plant life, forest trees and soil across the border in Washington State in the United States between 1925 and 1937. The United States sued Canada

over this, and the arbitration commission determined that States have a responsibility to protect other States from the harmful acts of individuals within their jurisdiction.

A number of ICJ judgments also contributed to prove that due diligence is required to prevent the spread of epidemics such as Coronavirus. For instance, the ICJ stated in the Corfu Channel judgment that “it is every State's obligation not to allow knowingly its territory to be used for acts contrary to the rights of other States.”²⁶ In the same context, the ICJ in the 2010 Pulp Mills judgment clarified what may be required by a State to fulfil its obligations of prevention and due diligence.²⁷ The ICJ decided that “a State is thus obliged to use all of the means at its disposal in order to avoid activities that take place in its territory, or any area under its jurisdiction, causing significant damage to the environment of another State”.²⁸

Recently, the Permanent Court of Arbitration in the 2016 South China Sea case has supported the due diligence obligation to prevent the spread of epidemics. In this case, the Philippines claimed that China violated its obligations of due diligence under the United Nations Convention on the Law of the Sea by supporting unlawful fishing, including endangered species in the Philippines's Exclusive Economic Zone.²⁹ The court concluded that China had breached its obligation of due diligence to prevent the Chinese-flagged vessels from the harmful fishing practices in the Philippines's Exclusive Economic Zone.³⁰

Finally and away from case law, Principle 21 of the 1971 Stockholm Declaration refers to the obligation of due diligence not to cause harm by imposing an obligation on States to ensure that “activities within their jurisdiction or control do not cause damage to the environment of other States or of areas beyond the limits of national jurisdiction.”³¹ The 2001 Draft Articles on the Prevention of Transboundary Harm, adopted by the International Law Commission has explicitly referred in Article 3 to an obligation imposed on States to “take all appropriate measures to prevent significant transboundary harm or at any event to minimize the risk thereof.” The obligation in this article is applicable to activities that involve a risk of causing significant transboundary harm,³² such as the spreading of epidemics. Therefore, States are required to adopt “all appropriate measures” that may include legislative and administrative measures, as well as other action necessary for enforcing the laws, administrative decisions and policies addressed,³³ for example, to medical labs, hospitals, hotels and flight airlines to prevent the spread of epidemics, such as Coronavirus to other States.

It can be concluded that the due diligence obligation to prevent the spread of epidemics, such as Coronavirus has a legal basis in case law as a due diligence obligation on States not to cause harm to other States. The 1971 Stockholm Declaration and the 2001 Draft Articles on the Prevention of Transboundary Harm can be considered as a part of the customary basis that contributes to boosting the due diligence obligation to prevent the spread of epidemics, such as Coronavirus.

1.2. The conventional basis of the due diligence obligation to prevent the spread of epidemics

The legal framework for addressing pandemics is spread across varied legal systems.³⁴ In the field of human rights conventions, rights to life and health are the most relevant in this aspect,

particularly, public and private acts and omissions in the healthcare sector might be an essential reason for violation of these rights. In the context of these rights, human rights conventions impose on States parties the obligation to protect, by which States are required to prevent third parties from violating the rights of life and health. Based on this, the Human Rights Committee in the General Comment No. 36 stated that the obligation imposed on States to protect life requires them to adopt appropriate measures to address the general conditions in society that may give rise to direct threats to life, including the diseases threatening the life, such as AIDS, malaria,³⁵ and Coronavirus can be another case of point. To be more specific, the State is obligated to prevent third parties from the spread of the Coronavirus beyond its territory.

This conclusion is compatible with Bonnitcha and McCorquodale who determine that due diligence obligations are only relevant to the obligation to protect human rights from interference by third parties.³⁶ Nevertheless, it can be argued that due diligence obligations, such as the due diligence obligation to prevent the spread of epidemics fall also within the scope of the obligation to fulfil human rights. In particular, the human rights conventions do impose a positive duty upon States parties, which means that they should take the necessary measures to facilitate the individual's enjoyment of lives and health when they are on the territory of the State or under its jurisdiction.³⁷ Further details, the due diligence obligation to prevent the spread of epidemics is also relevant to the obligation to fulfil since the State itself is required not to spread epidemics, such as Coronavirus beyond its territory, by adopting the necessary measures.

Article 12 of International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR) imposes an obligation on States parties to recognize the right of everyone to the enjoyment of the highest standard of physical and mental health. For this purpose, the States parties are required to take the necessary measures for the prevention, treatment and control of diseases and epidemics,³⁸ such as Coronavirus. In addition, the Committee on Economic, Social and Cultural Rights has decided that “ States parties have to respect the enjoyment of the right to health in other countries, and to prevent third parties from violating the right in other countries.”³⁹

It can be said that the human rights framework mentioned above reflects the due diligence obligation to prevent the spread of epidemics that requires positive measures on the part of a State to prevent the spread of the Coronavirus.

Another important framework for addressing epidemics is the 2005 International Health Regulations (IHR). These regulations have been adopted under Article 21 of the WHO constitution that states that the Health Assembly shall have authority to adopt regulations concerning rules and procedures aiming to prevent the international spread of disease. At the same time, Article 22 of the WHO constitution provides in relevant part that “[r]egulations adopted pursuant to Article 21 shall come into force for all Members.” This means that the IHR is legally binding to all States members of the WHO.⁴⁰ These regulations aim to prevent, protect against, control and provide health response to the international spread of disease, in ways that achieve the balance between the risks of public health and the necessary interference with international traffic and trade.⁴¹ It can be said that the IHR was specifically designed to address public health issues such as the pandemic caused by the new Coronavirus.⁴²

It should be noted that the IHR only addresses States, not corporations and other non-governmental actors,⁴³ and therefore States are required, on the one hand, to fulfil their obligation of due diligence to prevent the spread of Coronavirus through the adoption of the necessary

measures. Generally, States should adopt first and foremost administrative and enforcement measures that include guaranteeing access to food, water, medicines and other objects indispensable to survival.⁴⁴ States are also required under these regulations to adopt and develop better functioning health systems to detect disease, surveil, report, verify, and respond, among others.⁴⁵ States responsible for testing labs should utilize the recourses gained from those activities and have the primary responsibility for preventing any viruses that may be caused harmful consequences.⁴⁶ It is necessary to adopt emergency health measures, emergency response operations, and emergency management plans,⁴⁷ and establishment field hospitals, which may all help to protect patients' lives and prevent the spread of the Coronavirus. States must establish 'prevention and education programmes for behaviour-related health concerns,⁴⁸ such as those call individuals for hand-washing, social distancing and staying at home. Measures of surveillance, monitoring and notification are necessary for complying with the due diligence obligation to prevent the spread of Coronavirus. For instance, States must also share all public health information concerning (Coronavirus) with the WHO, and notify the latter within 24 hours of any health measure which the State has already adopted in response to a 'public health emergency of international concern.'⁴⁹

On the other hand, States are required with due diligence to monitor the activities of private actors that may affect the rights to life and health. As a part of this process, States are, for example, expected to adopt a wide range of regulations, administrative and enforcement measures that prevent private actors from engaging in activities that might result in the transmission of epidemics, such as the Coronavirus, to other States. States must adopt regulations and enforcement measures that ensure entities and companies in charge of international transport and travel comply with the health measures recommended by the WHO.⁵⁰

2. State responsibility for the violation of the due diligence obligation to prevent the spread of the Coronavirus

The principle of State Responsibility is one of the indisputable principles of international law that was developed mainly by case law. The 2001 Draft Articles on State Responsibility for Internationally Wrongful Acts (the Draft Articles on State Responsibility) represents the core text on the topic of State Responsibility. Although the Draft Articles on State Responsibility is not a treaty, and thus not binding for States, it does reflect the international customary law of State responsibility, based on the case law and state practice.

According to the Draft Articles on State Responsibility, 'every internationally wrongful act of a State entails the international responsibility of that State.'⁵¹ There must be two elements in place to establish an internationally wrongful act. The first element is an action or omission that constitutes a breach of an international obligation of a State.⁵² The second element is that this action or omission must be attributed to the State under international law.⁵³

Under Article 12 of the Draft Articles on State Responsibility, 'there is a breach of an international obligation by a State when an act of that State is not in conformity with what is required of it by that obligation, regardless of its origin or character.'⁵⁴ This means that the source of the obligation can be a treaty, a custom or any other source of international law. The textual

interpretation of this article suggests that a failure by a State to comply with the obligation of the due diligence obligation to prevent the spread of Coronavirus constitutes a breach of this obligation. As such, the State could be responsible under international law if it failed to adopt the necessary measures - mentioned above – that reflect the due diligence obligation to prevent the spread of Coronavirus.

However, to determine that the State is internationally responsible for the breach of the due diligence obligation to prevent the spread of Coronavirus, whether, through an act or an omission, this breach must be attributed to that State. In terms of attribution, the responsibility of the States for the breach of obligation of the due diligence obligation to prevent the spread of Coronavirus might be varied, and this will be discussed in subsection (2.1), while the subsection (2.2) will highlight two grounds that might preclude State Responsibility for violation of the due diligence obligation to prevent the spread of Coronavirus.

2.1. Forms of State Responsibility

A State might be responsible for violating the due diligence obligation to prevent the spread of Coronavirus when it has knowledge that the Coronavirus is existed and spread within its territory, and it fails to adopt the necessary measures to prevent the virus from crossing to other States. The State Responsibility for violating due diligence obligation to prevent Coronavirus may be direct or indirect, depending on the link of attribution between the perpetrator and the State.

A State could be held responsible if the action or omission that caused the spread of Coronavirus, was attributed to the State. The main idea of direct State responsibility is finding a link of attribution between a person or an actor who committed the breach, and the State. Articles 4 to 11 of the Draft Articles on State Responsibility outline the links of attribution, but not all of them are applicable to the case of violating the due diligence obligation to prevent Coronavirus spread.

Direct responsibility for violating due diligence obligation to prevent the spread of Coronavirus can attach when the action or omission that caused the spread of Coronavirus, committed by any State agent,⁵⁵ de facto State agent,⁵⁶ or the agent empowered to exercise government authority under the law of that State.⁵⁷ In addition, Article 8 of the Draft articles covers the cases of failure, committed by a person or entity who acts on the instructions, or under the direction or control of the State in preventing the spread of Coronavirus. Finally, the State could be responsible for the spread of Coronavirus if it acknowledged explicitly or implicitly that the conduct of the breach is it's own.⁵⁸

When the Cholera epidemic spread in Haiti in 2010, multiple actors contributed to the spread of the disease, including the Nepalese military, who deployed personnel to Haiti to provide medical screening, but the screening failed to detect Cholera in the deployed troops, causing the spread to the general population.⁵⁹ Additionally, the UN failed to provide sanitary facilities for treating waste at the camp, and it did not have an effective monitoring system over its bases and contractors.⁶⁰ Despite the shared responsibility of these external actors, it has been reported that

the Haitian government also was responsible for the spread of the Cholera epidemic on its territory because its enforcement authorities failed to exercise due diligence and take necessary measures to prevent the harm.⁶¹ As the acts or omissions of enforcement authorities in a State are attributed to the State,⁶² the Haitian government had direct responsibility for this violation.

Mazzuoli decided that the Chinese Center for Disease Control and Prevention has not informed the WHO in the early stage that the Coronavirus started to transmit from a person to person in China and thus the latter violated the due diligence obligation to report "all relevant public health information to WHO" within the 24 hours, as determined by the IHR.⁶³ Mazzuoli attributed the lack of diligence by the Chinese Center for Disease Control and Prevention to the Chinese government, because this Center is a highly technical organization at the national level specializing in controlling and preventing public health diseases.⁶⁴ It may thus be argued that China might be directly responsible for the violation of the due diligence obligation to report to the WHO that was committed by the Chinese Center for Disease Control and Prevention, and such a presumption might be based on Article 4 of the Draft Articles on State Responsibility.

It has been recognised that the obligation not to cause harm, in general, requires positive measures on the part of a State to prevent the violations committed by the private actors.⁶⁵ In the Corfu case, the ICJ ruled that every State has an obligation not to allow knowingly its territory to be used for acts that violate the rights of other states.⁶⁶ On this basis, the State could be responsible indirectly for the violations of human rights committed by the private sector if it failed to take reasonable or appropriate measures to prevent such violations. The indirect State Responsibility of the State is a consequence of indirect involvement of the State in a wrongful act, in which there is no attribution link between the actor who committed the wrongful act and the State.⁶⁷ In the 1979 Hostage's Case, the ICJ decided that although there is no direct involvement of the Iranian government in the attack of the United States Embassy in Tehran, the Iranian government was indirectly responsible for the attack.⁶⁸ The court established this decision on the basis that the latter failed to take any appropriate steps to protect the embassy, the staff and archives of the United States mission against attack by militants, and to take any steps either to prevent this attack or to stop it before it reached its completion.⁶⁹

When it comes to Coronavirus, it is difficult to hold a State responsible for the spread of Coronavirus in its neighbouring States when the State has no link with actors who caused this harm, such as the Labs or commercial carriers. In this case, the indirect responsibility could be invoked against this State if it failed to comply with the obligation of due diligence to prevent the private actors from the spread of Coronavirus, and the breach of the State will take the form of an omission, whether deliberate or innocent, instead of an act.

2.2. Grounds for excluding State Responsibility for the violation of the due diligence obligation to prevent the spread of Coronavirus

As shown above, it is well established in international law that States have an obligation to prevent the spread of epidemics, such as the Coronavirus, but invoking responsibility against a

State who violated that obligation is a complex process because of two reasons, that will be discussed below.

2.2.1. The nature of the due diligence obligations

The obligation of 'due diligence' reflects a standard of good governance, assessing whether a State has done what was reasonably expected of it when facing harm or danger.⁷⁰ A due diligence obligation is generally flexible, and it "depends on States' capacity to adopt the necessary and appropriate measures in light of their available technical, human and economic resources."⁷¹ This makes States have a wide margin of discretion, particularly, when they choose appropriate measures which depend on factors such as the capacity of States, imminence and type of harm, available scientific knowledge and compliance with other international obligations.⁷² In the *Wipperman* case, it was stated that no State is responsible for acts of individuals 'as long as reasonable diligence is used in attempting to prevent the occurrence or recurrence of such wrongs."⁷³ However, the term 'reasonable' is difficult to determine and leaves States much discretion in the choice of means. In light of the above and depending on the individual State's assessment of its capacity, the State that takes all reasonable measures to the maximum of its resources, and is still unable to meet its obligations due to causes beyond its control, might not be responsible.⁷⁴

Furthermore, most of the obligations that require the States to prevent the spread of diseases are obligations of conduct and not result, and then they come within the category of the obligation of the due diligence.⁷⁵ Such obligation requires from States to *attempt* to prevent harm or to reduce the risk thereof, to the best of their capacities.⁷⁶ Thus, when it comes to Coronavirus, the State is not obligated to prevent it from spreading or to prevent private actions that cause it, but only to attempt to prevent it with due diligence, without any obligation to achieve a specific result. Therefore, it is not uncommon for States affected by Coronavirus to be unable to invoke the responsibility against the State that failed to prevent the spread of the Coronavirus. In other words, due to the nature of the due diligence obligations, a State that failed to prevent the spread of the Coronavirus and caused harm to other States may deny any form of responsibility.

2.2.2. Force majeure precluding wrongfulness

In the draft ILC Articles on State Responsibility, Article 23 states that an unforeseen event beyond the control of the State can preclude wrongfulness in cases where the act is due to unforeseen circumstances in which it is materially impossible to perform the obligation.⁷⁷ This means that any event invoked by a State as *force majeure* must be "neitherforeseen nor of an easily foreseeable kind",⁷⁸ which make the State is unable to comply with the obligation in question. To put it more simply, the impossibility of performing an obligation may be the result of an unforeseeable event.⁷⁹ For instance, the arbitration commission in the *Gill* case, in which the house of a British national residing in Mexico had been destroyed because of sudden and unforeseen action by the Mexican government opponents, decided that failure to prevent the act

was due not to negligence but to genuine inability to take action in the face of a sudden situation.⁸⁰

In the case of Coronavirus, it is necessary to assess whether the virus is an unforeseen event and beyond the control of a State. As early as the Corona epidemic is underway, there is a possibility that the pandemic might be unforeseen because of the vagueness about the cause of the disease.⁸¹

In addition, the speed transmission of the virus by shaking hands, dropping saliva, sneezing, coughing, and touching contaminated surfaces, such as cell phones, tablets, knobs, toys, and computer keyboards,⁸² would make any State unable to control the virus. The lack of vaccine is another factor that would make the Coronavirus beyond the control of the State. The *force majeure* had been used in cases to preclude the wrongful act when “a State aircraft is forced, due to damage or loss of control of the aircraft owing to weather, into the airspace of another State without the latter’s authorization.”⁸³ Consequently, it is not difficult for a State to preclude – on the basis of *force majeure* – its responsibility for the violation of the due diligence obligation to prevent the spread of Coronavirus.

However, two cases enumerated in Article 23 (2) of the Draft Articles on State Responsibility might weaken or refute force majeure as a basis to preclude State Responsibility for violating the due diligence obligation to prevent Coronavirus spread. An exception is provided in paragraph 2 (a) for cases where the State had “caused or induced the situation”, meaning that the situation of force majeure must be attributable to the State's conduct itself.⁸⁴ In the course of the Coronavirus, a State that does not close the markets of selling of bats (origin of the virus) or stop the wildlife trade in general, cannot invoke the force majeure to preclude its responsibility for the spread of the Coronavirus. It is important to note, however, that the commentary to Article 23 indicates that paragraph (2) (a) cannot be applied in cases where the State unwittingly contributed to the situation of *force majeure*.⁸⁵ This means that State responsibility for the violation of the due diligence obligation to prevent the spread of Coronavirus can still be avoided.

In the second case, a State could not invoke *force majeure* to preclude its responsibility for the violation of the due diligence obligation to prevent the spread of Coronavirus if this State accepted the risk of the occurrence of the *force majeure*, as determined by Article 23 (2) (b).⁸⁶ As the State accepts the risk of a situation as a consequence of its previous conduct or its unilateral act, it is not possible to claim *force majeure* in order to avoid State Responsibility.⁸⁷ For instance, a State that knew that Coronavirus began rapidly spreading from person to person within its territory and took preventive measures only after the virus became pandemic could not invoke *force majeure* to avoid responsibility for the spread of Coronavirus to its neighbours. In this case, the State accepted the initial risk resulting from the Coronavirus. But the commentary to Article 23 states that there must be an unequivocal assumption of risk and it must be aimed at those who owe the obligation.⁸⁸ Consequently, a State can argue that acceptance of the risk was intended to be within its territory and hence the force majeure can still be used as a valid ground to preclude its responsibility for the spread of the Coronavirus.

CONCLUSION

This article has shown the legal framework of the due diligence obligation to prevent the spread of Coronavirus, particularly, the legal basis and measures that must be adopted according to this obligation. The case law, human rights law and the 2005 International Health Regulations support the due diligence obligation to prevent the spread of Coronavirus. In fact, the legal framework of this obligation can be applied to any future pandemics.

It is supposing that a State that fails to comply with the due diligence obligation to prevent the spread of Coronavirus might be directly or indirectly responsible for this violation, depending on whether there is a nexus between the State and the wrongdoer. Nevertheless, this article has argued that it is difficult to prove the responsibility of the State for the violation of the due diligence obligation to prevent the spread of Coronavirus. This is because any due diligence obligation, such as the due diligence obligation to prevent the spread of Coronavirus grants States a margin of discretion and flexibility, by which the violation might not be proved. In addition, the *force majeure* set forth in Article 23 of the Draft Articles on State Responsibility can provide States with a legal basis to preclude the responsibility resulting from the violation of the due diligence obligation to prevent the spread of Coronavirus.

¹ See WHO, online at: <https://www.who.int/director-general/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19---11-march-2020>, accessed 15 April 2020

² *Ibid.*

³ Amanda Macias, 'the world will make China 'pay a price' over coronavirus outbreak, Mike Pompeo says' CMBC. online at: <https://www.cnbc.com/2020/07/15/the-world-will-make-china-pay-a-price-over-coronavirus-outbreak-mike-pompeo-says.html>, accessed 15 December 2020.

⁴ Soutik Biswas, 'Covid-19: How India failed to prevent a deadly second wave' BBC, online at: <https://www.bbc.com/news/world-asia-india-56771766>, accessed 22 April 2021.

⁵ Matiangai Sirleaf, 'Responsibility for Epidemics' 97 Tex L Rev 285(2018); Matiangai Sirleaf, 'Ebola Does Not Fall from the Sky: Structural Violence and International Responsibility' 51 Vand. J. Transnat'l L. (2018): 477; Antonio Coco & Talita de Souza Dias, 'Prevent, Respond, Cooperate: States' Due Diligence Duties vis-à-vis the Covid-19 Pandemic, online at: <https://ssrn.com/abstract=3626627>; Claudio Grossman, 'Pandemics and International Law: The Need for International Action' 24 (3) Human Rights Brief (2021): 1.

⁶ ILC, 'Draft Articles on the Law of Treaties with commentaries 1966' (Yearbook of the International Law Commission, 1966, vol. II) Article 29, paras 4-5.

⁷ Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation) ICJ Reports, Judgment of 1 April 2011; Case of Ilascu and Others V. Moldova and Russia (Application no. 48787/99) ECHR, 8 July 2004; Treska v Albania and Italy (Application no. 26937/04) ECHR, 29 June 2006.

⁸ Maarten den Heijer, *Europe and Extraterritorial Asylum* (London: Hart Publishing, 2012) p55.

⁹ ILA Study Group on Due Diligence in International Law: Second Report (July 2016) p2.

¹⁰ Katja L.H. Samuel, 'the Legal Character of Due Diligence: Standards, Obligations, or Both?' 1 Central Asian Yearbook of International Law (2019): pp24-25.

¹¹ Anne Gallagher, *The International Law on Human Trafficking* (Cambridge University Press, 2010) p218.

¹² *Ibid.*

¹³ James Kraska, *China Is Legally Responsible for Covid-19 Damage and Claims Could Be in The Trillions*, online at: <https://warontherocks.com/2020/03/china-is-legally-responsible-for-covid-19-damage-and-claims-could-be-in-the-trillions/>, accessed 10 April 2021.

¹⁴ Valerio de Oliveira Mazzuoli, 'State International Responsibility for Transnational Pandemics: The Case of COVID-19 and the People's Republic of China' 7 *Indon J Int'l & Comp L* (2020): 431, 447; David Fidler, *Covid-19 and international law: must China compensate countries for the damage?* JUST SECURITY (2020), online at: <https://www.justsecurity.org/69394/covid-19-and-international-law-must-china-compensate-countries-for-the-damage-international-health-regulations/>, accessed 12 July 2021.

¹⁵ Sirleaf, 'Responsibility for Epidemics', *supra* note 5 at p293.

¹⁶ Coco & Dias, *supra* note 5 at p1.

¹⁷ *Ibid.*

¹⁸ ILC, 'Draft Articles on Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities, with Commentaries' (2001) the Yearbook of the International Law Commission, 2001, vol. II, Part Two, commentary of art 2, para9; Nicola Pain and Brigitte Rheinberger, 'The Due Diligence Principle from International to Domestic Law: Applying the Principle in Practice', 25 *Austl Int'l LJ* (2018): p81.

¹⁹ Samuel, *supra* note 10 at p34.

²⁰ Coco & Dias, *supra* note 5 at p10

²¹ *Ibid.*

²² Reports of International Arbitral Awards, Alabama claims of the United States of America against Great Britain (8 May 1871, VOLUME XXIX, pp.125-134).

²³ *Ibid.*

²⁴ League of Nations, Official Journal, 4th Year, No. 11 (November 1923) p1349.

²⁵ Reports of International Arbitral Awards, Trail smelter case - United States, Canada (16 April 1938 and 11 March 1941, VOLUME III pp. 1905-1982).

²⁶ Corfu Channel (United Kingdom v Albania) (Judgment) [1949] ICJ Rep 4, 22.

²⁷ Pain & Rheinberger, *supra* note18 at p 83.

²⁸ Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v Uruguay) (Judgment) [2010] ICJ Rep11.

²⁹ South China Sea Arbitration (The Republic of Philippines v. The People's Republic of China) (Award of 12 July 2016, PCA Case N° 2013-19) para 733.

³⁰ South China Sea Arbitration, *Ibid*; para 757.

³¹ Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment (16 June 1992) UN Doc A/CONF 48/11/Rev 1(1973) principle 21.

³² ILC, 'Draft Articles on Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities, with commentaries 2001' *supra* note 15 at Article 3, para5.

³³ *Ibid*, para 6.

³⁴ Sirleaf, 'Responsibility for Epidemics', *supra* note 5 at p292.

³⁵ HRC, 'General Comment No. 36 (2018) on article 6 of the International Covenant on Civil and Political Rights, on the right to life' (20 October 2018) UN Doc CCPR/C/GC/36, para 26.

³⁶ Jonathan Bonnitcha & Robert McCorquodale, 'The Concept of 'Due Diligence' in the UN Guiding Principles on Business and Human Rights', 28 *EJIL* (2017): 899, p916.

³⁷ See *LCB v UK* ECHR 1998-III 1 [36]; *Brincat and Others v Malta* Apps nos. 60908/11, 62110/11, 62129/11, 62312/11 and 62338/11 (ECtHR, 24 July 2014) [79]-[80]; cf *Ximenes-Lopes v Brazil* (Merits, Reparations and Costs) Inter-American Court of Human Rights Series C No 149 (4 July 2006) [89]-[90].

³⁸ See International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (adopted 19 December 1966 and entered into force on 3 January 1976) 993 UNTS 171 (ICESCR) Article 12 (2) (c).

³⁹ The Committee on Economic, Social and Cultural Rights “CESCR General Comment No. 14: The Right to the Highest Attainable Standard of Health (Art. 12 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights)” (E/C.12/2000/4, 11 August 2000) para 39.

⁴⁰ Mazzuoli, *supra* note 14 at p442.

⁴¹ See WHO, ‘International Health Regulations’ (adopted 23 May 2005, entered into force 15 June 2007) Article 2.

⁴² Mazzuoli, *supra* note 14 at p 442.

⁴³ Steven J Hoffman, 'Do not violate the International Health Regulations during the COVID-19 outbreak' online at: [https://doi.org/10.1016/S0140-6736\(20\)30373-1](https://doi.org/10.1016/S0140-6736(20)30373-1)

⁴⁴ Coco & Dias, *supra* note 5 at p7.

⁴⁵ Sirleaf, 'Responsibility for Epidemics', *supra* note 5 at p293. For more details:

- Article 5 of IHR requires States parties to develop, maintain and strengthen ... the capacity to detect, assess, notify and report' manifestations of diseases or occurrences creating a potential for diseases.
- Article 13 of IHR calls States to develop, strengthen and maintain the capacity to respond promptly and effectively to public health risks and public health emergencies of international concern.
- Article 24 of IHR obligates the States parties to adopt all practical measures consistent with the Regulations to ensure that transportation operators comply with the health measures recommended by WHO.

⁴⁶ Sirleaf, 'Responsibility for Epidemics', *supra* note 5 at 317.

⁴⁷ HRC, ‘General Comment No. 36 (2018) on article 6 of the International Covenant on Civil and Political Rights, on the right to life’ UN Doc CCPR/C/GC/36, para 26

⁴⁸ Committee on Economic, Social and Cultural Rights, "General Comment No. 14: The Right to the Highest Attainable Standard of Health (Art. 12)" (11 August 2000, UN Doc E/C.12/2000/4) para16.

⁴⁹ See ‘International Health Regulations’ *supra* note 41 at Article 7.

⁵⁰ Coco & Dias, *supra* note 5 at p10.

⁵¹ ILC, ‘Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts’ (2001) UN Doc A/56/49 (vol. I)/Corr.4. Art 1.

⁵² ILC, 'Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts', *Ibid*; Article 2(b).

⁵³ ILC, 'Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts', *Ibid*; Article 2(a).

⁵⁴ ILC, 'Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts', *Ibid*; Article 12.

⁵⁵ ILC, 'Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts', *Ibid*; Article 4.

⁵⁶ ILC, 'Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts', *Ibid*; Article 9.

⁵⁷ ILC, 'Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts', *Ibid*; Article 5.

⁵⁸ ILC, 'Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts', *Ibid*; Article 11.

⁵⁹ Sirleaf, 'Responsibility for Epidemics', *supra* note 5 at p 302.

⁶⁰ *Ibid*.

⁶¹ Sirleaf, 'Responsibility for Epidemics', *supra* note 5 at p 302.

⁶² ILC, 'Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with Commentaries 2001' UN Doc A/56/10 (United Nations 2008) Article 4, paras 1-6.

⁶³ Mazzuoli, *supra* note 14 at p444.

⁶⁴ *Ibid.*

⁶⁵ Danwood Chirwa, 'the Doctrine of State responsibility as potential means of Holding Private Actors Accountable for Human Rights' 5 Melbourne Journal of International Law (2004): 17-18.

⁶⁶ Corfu Channel, *supra* note 26 at p22.

⁶⁷ Vincent Proulx, 'Baby Sitting Terrorist: Should States Be Strictly Liable for Failing to prevent Transborder Attacks?' 23 Berkeley J. Int'l L (2005): 624.

⁶⁸ Case Concerning United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America V. Iran) Judgment of 24 May 1980, paras 58 - 60.

⁶⁹ Case Concerning United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran, *Ibid.*; para 63.

⁷⁰ ILA Study Group on Due Diligence in International Law, *supra* note 9 at p1, p9 and p47

⁷¹ ILA Study Group on Due Diligence in International Law, *Ibid.*; p2; Pain & Rheinberger, *supra* note 13 at p85.

⁷² ILA Study Group on Due Diligence in International Law *supra* note 9 at p7.

⁷³ Wipperman Case (the United States of America v. Venezuela) (1887), cited in Bonnitcha & McCorquodale *supra* note 36 at p 903.

⁷⁴ Sirleaf, 'Responsibility for Epidemics', *supra* note 5 at p294.

⁷⁵ Coco & Dias, *supra* note 5 at p2.

⁷⁶ Coco & Dias, *Ibid.*; p4.

⁷⁷ ILC, the Draft Articles on State Responsibility with Commentaries, *supra* note 62 at Article 23, paras 1&2.

⁷⁸ *Ibid.*, para 2.

⁷⁹ *Ibid.*

⁸⁰ John Gill (Great Britain) v. the United Mexican States (19 May 193) Reports of International Arbitral Awards, VOLUME V, pp 157-162.

⁸¹ Mazzuoli, *supra* note 14 at p443.

⁸² Mazzuoli, *Ibid.*; p 458.

⁸³ ILC, 'the Draft Articles on State Responsibility with Commentaries', *supra* note 62 at Article 23, para 5.

⁸⁴ ILC, 'the Draft Articles on State Responsibility with Commentaries', *Ibid.*; Article 23, para 9.

⁸⁵ *Ibid.*

⁸⁶ ILC, 'the Draft Articles on State Responsibility with Commentaries', *Ibid.*; Article 23, para 10.

⁸⁷ *Ibid.*

⁸⁸ *Ibid.*

Bibliography List

1- Books

- Anne Gallagher, The International Law on Human Trafficking (Cambridge University Press, 2010)

- Maarten den Heijer, *Europe and Extraterritorial Asylum* (London: Hart Publishing, 2012)

2- Journal Articles

- Claudio Grossman, 'Pandemics and International Law: The Need for International Action' 24 (3) *Human Rights Brief* (2021)
- Danwood Chirwa, 'the Doctrine of State responsibility as potential means of Holding Private Actors Accountable for Human Rights' 5 *Melbourne Journal of International Law* (2004)
- Jonathan Bonnitcha & Robert McCorquodale, 'The Concept of 'Due Diligence' in the UN Guiding Principles on Business and Human Rights', 28 *EJIL* (2017)
- Katja L.H. Samuel, 'the Legal Character of Due Diligence: Standards, Obligations, or Both?' 1 *Central Asian Yearbook of International Law* (2019)
- Matiangai Sirleaf, 'Ebola Does Not Fall from the Sky: Structural Violence and International Responsibility' 51 *Vand. J. Transnat'l L.* (2018)
- Matiangai Sirleaf, 'Responsibility for Epidemics' 97 *Tex L Rev* 285(2018)
- Valerio de Oliveira Mazzuoli, 'State International Responsibility for Transnational Pandemics: The Case of COVID-19 and the People's Republic of China' 7 *Indon J Int'l & Comp L* (2020)
- Vincent Proulx, 'Baby Sitting Terrorist: Should States Be Strictly Liable for Failing to prevent Transborder Attacks?' 23 *Berkeley J. Int'l L* (2005)

3- Online Articles

- Amanda Macias, 'the world will make China 'pay a price' over coronavirus outbreak, Mike Pompeo says' *CMBC*. online at: <https://www.cnbc.com/2020/07/15/the-world-will-make-china-pay-a-price-over-coronavirus-outbreak-mike-pompeo-says.html>
- Antonio Coco & Talita de Souza Dias, 'Prevent, Respond, Cooperate: States' Due Diligence Duties vis-à-vis the Covid-19 Pandemic, online at: <https://ssrn.com/abstract=3626627>
- David Fidler. Covid-19 and international law: must China compensate countries for the damage? *JUST SECURITY* (2020), online at: <https://www.justsecurity.org/69394/covid-19-and-international-law-must-china-compensate-countries-for-the-damage-international-health-regulations/>
- James Kraska, China Is Legally Responsible for Covid-19 Damage and Claims Could Be in The Trillions, online at: <https://warontherocks.com/2020/03/china-is-legally-responsible-for-covid-19-damage-and-claims-could-be-in-the-trillions/>
- Soutik Biswas, 'Covid-19: How India failed to prevent a deadly second wave' *BBC*, online at: <https://www.bbc.com/news/world-asia-india-56771766>
- Steven J Hoffman, 'Do not violate the International Health Regulations during the COVID-19 outbreak' online at: [https://doi.org/10.1016/S0140-6736\(20\)30373-1](https://doi.org/10.1016/S0140-6736(20)30373-1)

4- Conventions/ Commentaries

- ILC, 'Draft Articles on Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities, with Commentaries' (2001) the *Yearbook of the International Law Commission*, 2001, vol. II, Part Two

- International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (adopted 19 December 1966 and entered into force on 3 January 1976) 993 UNTS 171

5- United Nations documents / Human Rights Reports

- Committee on Economic, Social and Cultural Rights, "General Comment No. 14: The Right to the Highest Attainable Standard of Health (Art. 12)" (11 August 2000, UN Doc E/C.12/2000/4)
- Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment (16 June 1992) UN Doc A/CONF 48/11/Rev 1(1973)
- HRC, 'General Comment No. 36 (2018) on article 6 of the International Covenant on Civil and Political Rights, on the right to life' (20 October 2018) UN Doc CCPR/C/GC/36
- HRC, 'General Comment No. 36 (2018) on article 6 of the International Covenant on Civil and Political Rights, on the right to life' UN Doc CCPR/C/GC/36
- ILC Study Group on Due Diligence in International Law: Second Report (July 2016)
- ILC, 'Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts' (2001) UN Doc A/56/49 (vol. I)/Corr.4.
- ILC, 'Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with Commentaries 2001' UN Doc A/56/10 (United Nations 2008)
- ILC, 'Draft Articles on the Law of Treaties with commentaries 1966' (Yearbook of the International Law Commission, 1966, vol. II)
- The Committee on Economic, Social and Cultural Rights "CESCR General Comment No. 14: The Right to the Highest Attainable Standard of Health

6- Cases/ Judicial Reports

- Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation) ICJ Reports, Judgment of 1 April 2011
- Brincat and Others v Malta Apps nos. 60908/11, 62110/11, 62129/11, 62312/11
- Case Concerning United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America V. Iran) Judgment of 24 May 1980
- Case of Ilascu and Others V. Moldova and Russia (Application no. 48787/99) ECHR, 8 July 2004
- Cf Ximenes-Lopes v Brazil (Merits, Reparations and Costs) Inter- American Court of Human Rights Series C No 149 (4 July 2006) [89]-[90].
- Corfu Channel (United Kingdom v Albania) (Judgment) [1949] ICJ Rep 4
- John Gill (Great Britain) v. the United Mexican States (19 May 1993) Reports of International Arbitral Awards, VOLUME V, pp 157-162
- LCB v UK ECHR 1998-III 1 [36]
- Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v Uruguay) (Judgment) [2010] ICJ Rep 11
- Reports of International Arbitral Awards, Alabama claims of the United States of America against Great Britain (8 May 1871, VOLUME XXIX, pp.125-134)
- Reports of International Arbitral Awards, Trail smelter case - United States, Canada (16 April 1938 and 11 March 1941, VOLUME III pp. 1905-1982)

- South China Sea Arbitration (The Republic of Philippines v. The People's Republic of China) (Award of 12 July 2016, PCA Case N° 2013-19)
- Treska v Albania and Italy (Application no. 26937/04) ECHR, 29 June 2006
- Wipperman Case (the United States of America v. Venezuela) (1887)

7- Websites

- WHO, online at: <https://www.who.int/director-general/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19---11-march-2020>

ISSN : 2543-3865

Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche scientifique



Centre universitaire - Aflou

Institut de droit et de sciences politiques



ELMOSTAKBAL

**Des études juridiques et politiques
revue périodique international
scientifique arbitrée**



Volume: 05/Number: 02 December 2021

Serial number: 10