

مجلة المُستقبل للدراسات القانونيّة و السياسيّة

مجلة دوريّة دوليّة علميّة محكمة

تصدر عن معهد الحقوق و العلوم السياسيّة

بالمركز الجامعي بأفلو

المدير الشرفي للمجلة : الدكتور عبد الكريم طهاري

مدير و رئيس تحرير المجلة : الدكتور عيسى جعيرن

مدير هيئة التحرير: الأستاذ علي عثمانى

مسؤول النشر: الأستاذ محمد عوية

الترقيم الدولي: 2543-3865

هيئة التحرير

الأستاذ : الحاج عيسى بن عمر الأستاذ: محمد بعاج

الأستاذ : محي الدين حرشاوي الأستاذ: ياسين عبد الله غفافية

الأستاذ: مخلوف تريج الأستاذ: أحمد كربوش

الأستاذ : عمر زغودي الأستاذ: الشريف ورنيقى

التنسيق و الإخراج :

السيد : عبد القادر خريب / السيد : إبراهيم نورالدين

شروط و قواعد النشر :

تُرحب مجلة " المستقبل " للدراسات القانونية و السياسية بجميع مشاركات الأساتذة و الباحثين قصد نشر بحوثهم و دراساتهم وفق الشروط المحددة على النحو الآتي :

- 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 ، و أن يرفق المقال بمخلص باللغة العربية و آخر بلغة أجنبية على أن لا يتجاوز الملخص خمسة أسطر .

- أن يكون المقال محرر بآلة الكمبيوتر على صيغة (word) نوع الخط Traditional Arabic حجم 18 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.

- هوامش المقال تكون في أسفل كل صفحة و ترتب المصادر و المراجع في آخر المقال وفق القواعد المنهجية المتعارف عليها.

- يُقدّم البحث مطبوعا في شكل ثلاث نسخ ورقية مرفوقة بقرص مضغوط cd ، أو يرسل المقال عن طريق البريد الإلكتروني للمجلة.

- تخضع جميع المقالات الواردة إلى المجلة للتحكيم من قبل الهيئة العلمية للمجلة و كذا لجنة القراءة .

- كل مقال مُرسل إلى المجلة و لم يخترم قواعد و شروط النشر لا يتم نشره .

ملاحظة :

- تخضع عملية ترتيب المقالات لاعتبارات فنية .

- المقالات المرسلّة للمجلة تعبر عن آراء أصحابها و لا تعبر عن رأي المجلة.

- توجه جميع المراسلات : إلى السيد رئيس تحرير مجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية عن طريق البريد الإلكتروني : (mostakbalafrou@gmail.com)

اللجنة العلمية

داخل الوطن

الأستاذ الدكتور رزق الله العربي بن مهدي - جامعة الأغواط
الأستاذ الدكتور أسعد المحاسن لحرش - جامعة الجلفة
الأستاذ الدكتور لخضر زازة - جامعة الأغواط
الأستاذ الدكتور ميلوى زين - جامعة سيدي بلعباس
الأستاذ الدكتور راقي عبد الله - جامعة باتنة 1
الدكتور عبد المنعم بن أحمد - جامعة الجلفة
الدكتورة قسوري فهيمة - جامعة باتنة 1
الدكتورة مباركة يوسف - جامعة الأغواط
الدكتور بو عيشة بوغفالة - جامعة الأغواط
الدكتور لزهة عبد العزيز - جامعة الأغواط
الدكتور لخضر بن عطية - جامعة الأغواط
الدكتور موسى سالمي - جامعة الأغواط
الدكتور مراد قريبيز - جامعة الأغواط
الدكتور شوقي النذير - المركز الجامعي تمنراست
الدكتور الأمين سويقات - جامعة ورقلة
الدكتورة العيفة سالمي - جامعة الجزائر 3
الدكتور زبيري بن قويدر - جامعة الأغواط
الدكتورة فاطمة الزهراء عكاكة - جامعة الأغواط
الدكتور يوسف نور الدين - جامعة بسكرة

الأستاذ الدكتور الهادي خضراوي - جامعة الأغواط
الدكتور عيسى جعيرن - المركز الجامعي آفلو
الأستاذ الدكتور الدكتور الطاهر براك - جامعة الأغواط
الأستاذ الدكتور عبد الوهاب مخلوفي - جامعة باتنة 1
الأستاذ الدكتور محمد الأمين بن الزين - جامعة الجزائر 1
الأستاذة الدكتورة إقولي / أولدراب صافية - جامعة تيزي وزو
الدكتور بن شهرة الشول - جامعة غرداية
الدكتور عنتر بن مرزوق - جامعة المسيلة
الدكتور لخضر رابحي - جامعة الأغواط
الدكتور عبد الحليم بوقرين - جامعة الأغواط
الدكتور أحمد بن عيسى - جامعة سعيدة
الدكتور عيسى لحاق - جامعة الأغواط
الدكتور الحاج بن أحمد - جامعة سعيدة
الدكتور بلقاسم ديدوني - جامعة الأغواط
الدكتورة فاطمة الزهراء غريبي - جامعة الأغواط
الدكتور ذيب محمد - جامعة الأغواط
الدكتور محبوب محمد - جامعة الأغواط
الدكتور عبيدي محمد - جامعة الأغواط
الدكتور بن صالح الحاج عيسى - جامعة الأغواط

خارج الوطن

الدكتور مشاري خليفة عبدالله العيفان - الكويت
الدكتور فارس مناحي سعود المطيري - الكويت
الدكتور حسن عز الدين الدي - تونس

الدكتورة وفاء داود - جمهورية مصر العربية
الدكتور مراد بن الصغير - الشارقة (أ ع م)
الدكتورة زراة عواطف - الشارقة (أ ع م)

كلمة السيد مدير المركز الجامعي بأفلو

الحمدُ لله الذي لا يُلاتُ ولا يُفات، والذي تفرّدت صفاته وتجلّت قدرته في اختلاف الألوان والألسن والسبل والتوجهات، ونصلّي ونسلم على سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه، صلاةً وسلاماً ننتفع بهما في الحياة وبعد الممات، وبعد:

ببالغ المودة والاعتزاز ومن هذا المقام الكريم، يسرّني أن أتقدّم بخالص التهاني وأبلغ الأمانى إلى هيئة إدارة مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية وإلى عموم القراء في الوطن العربي على هذا المنجز الجديد بمعهد الحقوق والعلوم السياسية بأفلو، الذي ظهر إلى الساحة العلميّة والثقافيّة لغرض نشر وتبادل المعارف والاهتمامات المشتركة بين الباحثين في مجالات الدراسات القانونية والسياسية، وكذا نشر الدراسات الأكاديميّة الرّصينة، وفتح المجال أمام الأقلام الجادة لإثراء المكتبة المتخصصة والرّقي في أعلى درجات العلم والمعرفة.

ونحن نفتخر بهذا العمل العلميّ الهام، ونشجّع ونؤازر كلّ من ساهم في إنجاز هذه الشعلة العلمية التي نرجو لها النّجاح والاستمرار والدّوام، والله ولي التوفيق.

د. عبد الكريم طهاري

فهرس المقالات :

01	* مكانة السُّلطة القضائية في التعديل الدستوري لسنة 2016 في الجزائر الدكتور : عبد المنعم بن أحمد - الطالب خرشي عبد الصمد رضوان - جامعة الجلفة
22	* تجريم إساءة التخلص من النفايات الطبية الأستاذة: دلال بليدي - جامعة الطارف
42	* إجراء المثلث الفوري كآلية جديدة لتحريك الدعوي العمومية في ظل الأمر 02/15 الأستاذة: هلالبي خيرة - الأستاذ تريح مخلوف - المركز الجامعي بافلو
58	* إشكالية القانون الدولي الإنساني التوازن الغائب و الدور المطلوب في تجارة و نزع التسلح الأستاذ: مرزوق مولاي - جامعة الأغواط
74	* الجرائم الماسة بالأمن والسلامة المينانية الأستاذ: طيب إبراهيم ويس - طالب دكتوراه - جامعة وهران 2
91	* دور قاضي الأحداث في حماية الحدث في حالة خطر الأستاذة : إيمان بوقصة - جامعة تبسة
99	* واقع وسبل تحقيق التنمية المحلية في الجزائر في ظل التحديات الاقتصادية الراهنة. تبيي محمد (طالب دكتوراه)، نايلي محمد - (طالب دكتوراه) - المدرسة الوطنية العليا للعلوم السياسية .
108	* سياسة الخصوصية وأثارها في إدارة المرافق العمومية. نسمة أمال حيفري باحثة دكتوراه - جامعة وهران 1282
123	* الطبعة القانونية للمسؤولية المدنية للمؤسسات الإستشفائية الخاصة. الأستاذ: صبحي محمد أمين - جامعة سيدي بلعباس
146	* الإطار القانوني و المؤسسي لمكافحة المنشطات في المنافسات الرياضية "دراسة في ضوء إتفاقية باريس سنة 2006 و التشريع الرياضي الجزائري" الدكتور :بن عيسى أحمد - جامعة سعيدة
165	* في المثلث الفوري / الإجابة الجزائية المستعجلة : من التلبس إلى المثلث الفوري بشيخ محمد حسين- باحث دكتوراه - جامعة سيدي بلعباس
182	* المراقبة الداخلية لحقوق الإنسان الأستاذ: خنان أنور - جامعة غرداية
214	* طرق إثبات الأجر طبقا لقانون العمل الجزائري الباحثة أعراب نادية - جامعة الجزائر 1-

مكانة السلطة القضائية في التعديل الدستوري لسنة 2016 في الجزائر

الدكتور عبد المنعم بن أحمد

خرشي عبد الصمد رضوان

جامعة الجلفة

طالب دكتوراه - جامعة الجلفة

مُلخَص:

إنّ قيام الدولة الحديث على مبدأ الفصل بين السلطات واستقلال العدالة، هو من صميم إقامة دولة الحق والقانون، التي لا بد لها من أن تتوجه إلى بناء عدالة قوية حيادية ونزيهة، لا يمكن أن يكون مقيد من قبل السلطتين التشريعية ولا التنفيذية على حد سواء، وهذا وفق الأسس القانونية العالمية والمحلية معاً، التي تنادي باستقلال العدالة بمفهومها الواسع وقيامها كسلطة بعيدة عن تدخل أي جهة كانت خارج أسوار القضاء كسلطة، وهو ما يدعم مصداقية العدالة في الدولة من خلال ترك الحرية لإرادة القاضي في إصدار الأحكام وفق مبادئ الشرعية والمساواة، وضمان دفاع حر وعادل في جميع القضايا مهما كان نوعها وموقع أطرافها، وأن يكون القانون هو السلطان الوحيد على إرادة القاضي، ولا بد لذلك من جعل آليات قانونية تحفظ أعمال القضاة وتكرس ضمانات الرقابة الذاتية من داخل السلطة القضائية، لأن الحديث عن الاستقلال التام للسلطة القضائية يجرنا إلى متاهة الوقوع في الإكراه والتعسف من قبل القضاة في حد ذاتهم، خاصة في ظل اجتياح المال كسلطة جديدة في المنظومة السياسية لجميع الدول ومدى قوته في التأثير على إرادة القاضي في غياب قوة أو سلطة تحمي القضاة من الداخل والخارج تتمتع بالشرعية والمشروعية.

إنّ عملية التعاون والتوازن التي جاء بها مبدأ الفصل بين السلطات بين السلطات الثلاث التنفيذية التي يمثلها الرئيس المنتخب من قبل الشعب، والسلطة التشريعية التي كلفها الشعب عن طريق الانتخاب بسن القوانين، والسلطة القضائية الفاعلة للمشروعية السياسية، ضرورة من أجل المراقبة المتبادلة وتأمين علاقة تكاملية فيما بينها وفق صلاحيات واختصاصات محددة بدقة، وحدود مكرسة كلها في الوثيقة الدستورية.

:Résumé

La plupart des états moderne fonde leurs constitution sur le principe de la séparation des pouvoirs, et de l'indépendance de la justice, et qui doit être le noyau d'un état de droit avec une justice forte impartial et équitable, une justice qu'elle ne doit pas être restreint par des juges de volonté limité par d'autre pouvoir qu'elle

qu'il soit ca nature, ce qui est conforme à l'ensemble des bases juridiques soit mondiales ou locales, qui appelle à l'indépendance de la justice dans un sens large du mot, la justice dans l'Etat de doit dois laisser la liberté de la volonté des juges et la détermination des peines en conformité selon les principes de légitimité et d'égalité, pas a travers des décisions ultra politique, et de faire assurer une défense libre et équitable dans tous les cas, et que la loi est la seule .autorité sur la volonté du juge,

مقدمة:

إنّ دراسة موضوع السلطة بحد ذاتها في إطار النظم الدستورية يُشكّل نوع من المفارقة، خاصة إذا تعلق الأمر بالدساتير التي تحدد السلطات و تكفل تنظيمها و تعد مصدر حصولها على تلك السلطة، فإذا كنا نجزم أن السلطة التنفيذية ممثلة برئيس الجمهورية المنتخب من قبل الشعب الذي يعتبر مصدر كل سلطة حسب نظريات تفسير السلطة والسيادة في القانون الدستوري والنظم السياسية، و أن السلطة التشريعية يمثلها البرلمان مهما كانت طبيعته و نوعه والذي أوكله الشعب حق تمثيله عن طريق الانتخاب من أجل سن القوانين، فإننا نجد صعوبة نوعاً ما في تحديد السلطة القضائية بدقة رغم أن جل الدساتير تعطي لها صفة السلطة، وهو الحال في النظام الدستوري الجزائري، فسلطة الحكم la puissance de juger¹، التي تكلم عنها الفقيه "مونتسكيو" في حديثه عن مبدأ الفصل بين السلطات عديمة الأثر سياسياً كما لا يمكن أن نجد لها مكان في النظريات التي تتكلم عن مصدر السلطة.

إن بروز فكرة الفصل بين السلطات هو في الحقيقة تكريسا لضمان الحريات والحقوق² وهو ثمرة جهود الشعب من أجل تقليص نفوذ العرش، وخلق نوع من التوازن بين السلطات من أجل عدم تغول سلطة على أخرى ضماناً لسير مؤسسات الدولة وحفاظاً على حقوق وحريات الأفراد، والذي وضع القضاء بكل أشكاله من أجل ضمان تكريسه في إطار قانوني، وفق المعايير التي تضمن العمل بمبدأ الفصل بين السلطات. و لأجل ذلك كان مبدأ الفصل بين السلطات من أهم المبادئ التي اعتنقتها الثورة الفرنسية إذ جاء في إعلان حقوق الإنسان و المواطن الصادر في 26 أوت 1789³ في المادة 16 منه على أن كل مجتمع لا توجد فيه

¹ - إدريس بوكرا، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، دار الكتاب الحديث، القاهرة، مصر ، 2003. ص200.

² - عبدلي سفيان، ضمانات استقلالية السلطة القضائية بين الجزائر وفرنسا، الطبعة الأولى ، الجزائر، 2011. ص05.

³ - اعلان حقوق الإنسان والمواطن - La Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen - هو الإعلان الذي أصدرته الجمعية التأسيسية الوطنية في 26 أوت 1789 و يعتبر من وثائق الثورة الفرنسية و الملاحظ أنه رغم أن هذا

ضمانات للحقوق و لا يوجد فصل محدد بين السلطات ليس له دستور على الإطلاق و تلى ذلك تضمين هذا المبدأ في ديباجة دستور 1791¹ كما أخذت به الثورة الأمريكية ، حيث أصبح أساساً لتنظيم حكوماتها².

و يُعتبر استقلال القضاء من أهم خصوصيات السلطة القضائية، وهو ما ذهب إليه الفقيه الفرنسي "مونتسكيو" في تفسيره لمبدأ الفصل بين السلطات عندما رأى ضرورة استقلال السلطة القضائية عن السلطتين التنفيذية والتشريعية ضماناً للحقوق والحريات، والمساواة أمام القانون باعتبار أن القضاء يفصل في النزاعات الفردية والجماعية، حتى التي تكون الدولة بمفهومها الواسع أحد أطراف النزاع، وهي التي تشكل جزءاً من السلطة التنفيذية³.

كما أنّ المنتبّع لنظرية أو مبدأ الفصل بين السلطات في كتابات الفقهاء يجد التركيز واضحاً على الفصل بين السلطتين التشريعية والتنفيذية سواء أكان الفصل مطلقاً أم مرناً ، دون الخوض في مركز و موقع السلطة القضائية من هذا المبدأ ، ويرى الدكتور أيمن سلامة انه يمكن تبرير ذلك على اعتبار أن هاتين السلطتين تعد عمدة النظام و بهما يوصف ، كما أنه من حيث الواقع نجد أنه يستحيل على السلطة التنفيذية و حتى التشريعية تولي مهام القضاء القائم لا على أساس مبدأ التخصص الوظيفي الدستوري فحسب و لكن وفق مبدأ التخصص الفني و الإجرائي و الذي غالباً ما لا يتوفر لدى السلطتين الأمر الذي حدا ببعض الفقهاء إلى القول و خروجاً عما ذهب إليه الفقيه مونتسكيو في رأيه القائل على وجود ثلاث سلطات في الدولة إلى طرح فكرة نظرية السلطتين التشريعية و التنفيذية فحسب . فيرى بعض الفقه أن السلطة القضائية تعد إحدى أشكال السلطة التنفيذية ، فدور السلطة القضائية هو تنفيذ القواعد القانونية في حالات خاصة و هذا هو الدور الطبيعي للسلطة التنفيذية .

غير يرد على ذلك بكون أن القاضي يطبق القانون على المنازعات المعروضة امامه في حين أن السلطة التنفيذية تطبق القانون دون أن يكون هناك نزاع ، كما أن هذه الأخيرة تصدر في سبيل تنفيذها للقوانين قرارات إدارية غير نهائية يمكن التراجع عنها اما القاضي

الإعلان حدّد حقوق البشر دون استثناء (وليس حقوق المواطنين الفرنسيين فقط) إلا أنّه لم يحدد مكانة النساء أو العبودية بشكل واضح أنظر في ذلك <https://ar.wikipedia.org> تاريخ الاطلاع 2017-03-21 .

¹ - محمد أرزقي نسيب ، أصول القانون الدستوري و النظم السياسية ، الجزء الثاني ، أسلوب الحكم في الدولة المعاصرة الجزائر ، 2000 ، ص 170 .

² - عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان ، النظم السياسية ، مركز جامعة القاهرة للتعليم المفتوح ، مصر ، 1998 ص 135

³ - إدريس بوكرا ، مرجع سابق. ص 201.

فيصدر أحكاما و قرارات تصير بعد استنفاد الطرق طعن فيها أو فوات مواعيد الطعن عليها نهائية وتصير بعد ذاك عنوانا للحقيقة تطبق حتى على السلطتين التنفيذية و التشريعية¹

و المؤكد أنّ وجود السلطات الثلاث يعد أكثر ضمانا لتحقيق دولة القانون بالإضافة تحقيق ضمانات نزاهة القاضي في أحكامه فلا يمكن أن يتأتى ذلك إلا إذا كانت السلطة القضائية مستقلة عن باقي السلطات أما إذا كان السلطة القضائية قضاء تابعا فإنها ستصبح مجرد أداة للسلطة التنفيذية لكن في المقابل ليس للسلطة القضائية التدخل في أعمال الوظيفة الإدارية التي تعود بالأساس إلى السلطة التنفيذية و تبعا لذلك وضع رجال الثورة الفرنسية نصا أساسيا صدر بتاريخ 16-24 اغسطس 1790 يمنع على السلطة القضائية التصدي لأعمال الإدارة جاء فيه : أن الوظيفة القضائية متميزة و يجب أن تبقى دائما على جانب يحقق لها مبدأ الفصل عن الوظيفة الإدارية ، و لا يمكن للقضاة أن يعترضوا بأي شكل من الأشكال لعمل الوظيفة الإدارية و لا استدعاء الموظفين الإداريين بسبب أدائهم لمهامهم الوظيفية².

و المستقر عليه في دول العالم اليوم و من بينها الجزائر أن سلطات الدولة تنفرد إلى مهمات ثلاثة هي التشريع، التنفيذ والقضاء ، تقوم على مبدأ الفصل بينها منعا لاستبداد سلطة بأخرى لتستطيع أن تحكم السلطات الثلاثة دون إساءة استعمال للسلطة وفق قاعدة أن السلطة توقف السلطة ليشكل بذلك هذا المبدأ الضمانة الأساسية لقيام دولة القانون تحقيقا للمساواة بين الأفراد واحترام حقوقهم وحررياتهم .

و في هذا السياق أقام المؤسس الدستوري الجزائري نظام الجمهورية الديمقراطية على أساس مبدأ الفصل بين السلطات و يمكن استقراء ذلك مما ورد في ديباجة تعديل الدستور لسنة 2016 و لعل من من أهم ما ورد في تعديل 2016 ما تضمنته الديباجة إذ ورد فيها اعتراف دستوري صريح بتبني مبدأ الفصل بين السلطات من خلال ما يلي : يكفل الدستور الفصل بين السلطات واستقلال العدالة والحماية القانونية، ورقابة عمل السلطات العمومية في مجتمع تسوده الشرعية و يتحقق فيه تفتح الإنسان بكل أبعاده . الامر المفنقذ في ذات الدستور قبل هذا التعديل . كما و تضمنت المادة 15 المعدلة من الدستور 1996 إدراج مبدأ الفصل

¹ -أيمن سلامة ، الفصل بين السلطات ، مداخلة أقيمت ضمن أعمال ندوة علمية بعنوان مبدأ الفصل بين السلطات بين الواقع و المأمول ، القاهرة ، مصر / www.youtube.com تاريخ الإطلاع 2017/03/23 .

² - Les fonctions judiciaires sont distinctes et demeureront toujours séparées des fonctions administratives. les juges ne pourront, à peine de forfaiture troubler de quelque manière que ce soit , les opérations des corps administratifs , ni citer les administrateurs pur raison de leur fonctions . Pour plus d'informations, consultez manuel d'institutions administratives françaises. 3eme édition, presses universitaires de France , 2002 , p15.

بين السلطات من بين المبادئ التي تقوم عليها الدولة حيث جاء فيها : تقوم الدولة على مبادئ التنظيم الديمقراطي والفصل بين السلطات والعدالة الاجتماعية.

و لا ريب أن الحديث عن الحقوق و الحريات من جهة و الضمانات والمساواة في حل النزاعات مهما كان شكلها من جهة ثانية ، يجرنا لا محالة إلى النظر في مكانة و موقع السلطة القضائية في اعلى وثيقة في الدولة فهل استطاع المؤسس الدستوري الجزائري توفير ضمانات كافية لحماية عمل و استقلالية السلطة القضائية من تدخل السلطة التنفيذية؟ .

و في سبيل الإجابة على هذا التساؤل سنعتمد على الخطة التالية :

المبحث الأول: قراءة في مظاهر استقلالية السلطة القضائية في الدستور الجزائري

المطلب الأول: رئيس الجمهورية ضامن استقلالية السلطة القضائية

الفرع الأول : انفراد رئيس الجمهورية بسلطة تعيين القضاة بمرسوم رئاسي

الفرع الثاني : تولي رئيس الجمهورية رئاسة المجلس الأعلى للقضاء .

المطلب الثاني: إشراف المجلس الأعلى للقضاء كهيئة مستقلة إداريا وماليا على المسار المهني للقضاة

الفرع الأول : تركيبة المجلس الأعلى للقضاء

الفرع الثاني : صلاحيات المجلس الأعلى للقضاء

المبحث الثاني: تدخل السلطة التنفيذية في الجهاز القضائي.

المطلب الأول: تدخلات رئيس الجمهورية في الجهاز القضائي

الفرع الأول : تدخلات رئيس الجمهورية في العمل القضائي

الفرع الثاني : رئيس الجمهورية القاضي الأول في البلاد

المطلب الثاني: دور وزير العدل في الجهاز القضائي

الفرع الأول : وزير العدل أعلى هرم سلم قضاة النيابة: فوزير العدل يعتبر الرئيس الأعلى في التسلسل الهرمي لقضاة.

الفرع الثاني : السلطة التأديبية لوزير العدل على القضاة .

الخاتمة.

المبحث الأول: قراءة في مظاهر استقلالية السلطة القضائية في الدستور الجزائري

يُعتبر استقلال العدالة من أهم شروط قيام دولة الحق والقانون، من أجل ضمان أحكام قضائية نزيهة في كنف المساواة والشرعية، وهو ما حاول المؤسس الدستوري الجزائري تكريسه في التعديل الدستوري الأخير الصادر في 06 مارس 2016، بوضع ضمانات قانونية توطر مبدأ استقلالية السلطة القضائية، و سنحاول النظر في شكل هذه الضمانات ومدى توافقها مع مبادئ استقلالية العدالة، وكذا مع طبيعة العمل القضائي الملزم بالفصل في القضايا والنزاعات التي تكون أحيانا الدولة بمفهومها الواسع طرفا فيها¹.

المطلب الأول: رئيس الجمهورية ضامن استقلالية السلطة القضائية.

لقد جاء في نص المادة 156 من الدستور الجزائري المعدل والصادر في القانون رقم 01-16 بتاريخ 06 مارس 2016 "السلطة القضائية مستقلة وتُمارس في إطار القانون. رئيس الجمهورية ضامن استقلال السلطة القضائية"². إن قراءة نص هذه المادة تؤكد لنا دون شك أن المؤسس الدستوري الجزائري أوكل مهمة ضمان استقلال القضاء لرئيس الجمهورية بالنظر للفقرة الثانية من نص المادة 156 منه، وهذا باعتبار أن رئيس الجمهورية حسب الكثير من النظم الدستورية هو من يجسد الدولة بمفهومها الواسع، وهو حامي الدستور تبعا لما جاء في نص المادة 84 من نفس الدستور³، فضمن استقلالية السلطة القضائية من قبل رئيس الجمهورية يوحي بأن المؤسس الدستوري الجزائري في تجسيده لتنظيم السلطات حاول إضفاء نوع من الشرعية السياسية التي ربما يفقد إليها القضاء على الأقل حسب نظريات السلطة في القانون الدستوري⁴، كما يمكن أن تكون عبارة الضمان لاستقلالية القضاء في المادة 156 أعلاه من صميم اعتبار أن رئيس الجمهورية المنتخب من قبل غالبية الشعب كرئيس لجميع السلطات الموجودة في الدولة⁵، وأنه يمارس السلطة السامية في البلاد، كما نصت عليها المادة

¹ -مصريتي سليمة، مدى تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات في النظام السياسي الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر، 2010، ص305.

² - المادة 156 من الدستور الجزائري المعدل بموجب القانون رقم 01-16 المؤرخ في 26 جمادي الأول عام 1437 الموافق لـ 6 مارس سنة 2016 المتضمن تعديل الدستوري.

³ -تنص المادة 84 من الدستور الجزائري : " يجسد رئيس الجمهورية، رئيس الدولة، وحدة الأمة. وهو حامي الدستور. ويجسد الدولة داخل البلاد وفي خارجها. له أن يخاطب الأمة مباشرة".

⁴ -إدريس بوكرا، مرجع سابق. ص301.

⁵ - ذكر المؤسس الدستوري مصطلح السلطة السامية في المادة 86 من الدستور الجزائري لكنه لم يحدد معناها فاتحا الباب للكثير من التأويلات.

86 من الدستور: "يمارس رئيس الجمهورية، السلطة السامية في الحدود المثبتة في الدستور"¹، وبالتالي فقد حاول المؤسس الدستوري تجسيد هذه الحماية من خلال منح رئيس الجمهورية لبعض الآليات التي يمكن اعتبارها إحدى ضمانات استقلالية القضاء منها:

الفرع الأول : انفراد رئيس الجمهورية بسلطة تعيين القضاة بمرسوم رئاسي.

إن طريقة تعيين القضاة من أهم ضمانات استقلالية القضاء، وهي تختلف حسب النظام المعتمد في كل دولة، فهناك من تعتمد على نظام انتخاب القضاة، وهناك من تعتمد على نظام التعيين، ومنها ما تجمع ما بين النظامين مثل ما هو في الولايات المتحدة. لقد أخذت الجزائر بنظام تعيين القضاة لحساسية مهمة القضاء التي تتطلب تكويناً خاصاً في مجال القانون والمعارف الفنية، وقد تم منح سلطة تعيين القضاة في الدستور الجزائري إلى رئيس الجمهورية² دون سواه حسب ما جاء في المادة 92 منه وهذا نظراً لأهمية حساسية عمل القاضي. فتعيين القضاة من قبل رئيس الجمهورية كأعلى سلطة في الدولة، لا يتعارض في حقيقة الأمر مع استقلالية السلطة القضائية عن نظيرتها التنفيذية، إذا التزمت هذه الأخيرة عدم التدخل في العمل القضائي³، فسلطة تعيين القضاة الممنوحة لرئيس الجمهورية باعتباره السلطة السامية في الدولة والتي لا تعلوها أي سلطة، التي بمقدورها تعيين القضاة، بالإضافة أن الأخذ بعنصر التعاون المكرس ضمن مبدأ الفصل المرن بين السلطات لا يتنافى مع منح سلطة تعيين القضاة لرئيس الجمهورية⁴.

الفرع الثاني : تولي رئيس الجمهورية رئاسة المجلس الأعلى للقضاء .

يُعتبر المجلس الأعلى للقضاء الهيئة الدستورية العليا للسلطة القضائية، والتي أوكلت إليها تسيير الحياة المهنية للقضاة حسب المادة 174 من الدستور، ويعتبر أحد أهم الضمانات التي تكرر استقلالية السلطة القضائية، وقد كرست المادة 173 من نفس الدستور رئاسة هذا المجلس لرئيس الجمهورية، رغم أن التشريعات لم تحدد بدقة كيفية رئاسة هذا المجلس من قبل رئيس الجمهورية، بالرغم من أن بعض الفقهاء يعتبرونها رئاسة شرفية فحسب، من أجل تقوية السلطة القضائية باعتبار أن رئيس الجمهورية هو رئيس السلطات الثلاث وهو أعلى

¹ - بن حمودة بوعلام، النظام القضائي في الجزائر، دار الأمل، الجزائر، 2003، ص80.

² - انظر في ذلك المادة 92 من الدستور الجزائري.

³ - عبد الخالق صالح محمد الفيل، مدى استقلالية السلطة القضائية في اليمن والجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر، 2014، ص275.

⁴ - وبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص86.

سلطة في الدولة، وبالتالي يعتبر ذلك أحد الضمانات التي تعزز من حماية القضاة من أية ضغوط¹.

لكن من وجهة نظر ثانية، فإن قراءة للمادة 156 من الدستور الجزائري تدفع للقول أن هناك تلميحا ضمنيا من قبل المؤسس الدستوري باعتبار القضاء سلطة تابعة، ومن ثمة، فلا يمكن أن نطبق آلية السلطة توقف السلطة الأخرى²، إذا اعتبرنا أن رئيس الجمهورية محسوب على السلطة التنفيذية وهو كذلك فهو من يشرف على رئاسة المجلس الأعلى للقضاء، الهيئة التي أوكلت إليها دستوريا تسيير الحياة المهنية للأطراف الفاعلة في السلطة القضائية وهم القضاة، وذلك حسب ما جاء في المادتين 173 التي تنص "يرأس رئيس الجمهورية المجلس الأعلى للقضاء" والمادة 174 التي جاء فيها "يقرر المجلس الأعلى للقضاء، طبقا للشروط التي يحددها القانون، تعيين القضاة، ونقلهم وسير سلمهم الوظيفي. ويسهر على احترام أحكام القانون الأساسي للقضاة وعلى رقابة انضباط القضاة تحت رئاسة الرئيس الأول للمحكمة العليا" هذا الأخير المعين كذلك من قبل رئيس الجمهورية طبقا لما جاء في نص المادة 92 من نفس الدستور³.

المطلب الثاني: إشراف المجلس الأعلى للقضاء كهيئة مستقلة إداريا وماليا على المسار المهني للقضاة

لقد سعى المؤسس الدستوري الجزائري لإضفاء المزيد من الضمانات حول استقلالية القضاء من خلال تكريسه استقلالية المجلس الأعلى للقضاء كهيئة مشرفة على سير الحياة المهنية للقضاة⁴ استقلالا إداريا ومن الجانب المالي أيضا، وهو العنصر المهم الذي أضيف إثر التعديل الدستوري لسنة 2016، حيث جاء في نص المادة 176 "يحدد قانون عضوي تشكيل المجلس الأعلى للقضاء، وعمله، وصلاحياته الأخرى. يتمتع المجلس الأعلى للقضاء

¹ -لقد توجهت غالبية الدول إلى إنشاء مجالس أو الهيئات مستقلة للإشراف على تسيير القضاة والجهاز القضائي تختلف رئاستها من رئاسة ذاتية عن طريق قضاة منتخبين من أعضاء ذات المجالس أو الهيئات مثل تونس وهناك من أوكلت رئاسته إلى الملك مثل المغرب.

² -إن من أهم الأفكار التي أقام بها الفقيه مونتسكيو نظريته للفصل بين السلطات، هو إقامة التوازن بين السلطات الثلاث درءا للتعسف والاستبداد، حيث يتم إيقاف السلطة بالسلطة، وهو ما يتم بانفصال السلطة التشريعية والتنفيذية والقضائية.

³ -أنظر في ذلك المادة 92 من الدستور الجزائري.

⁴ - تنص المادة 174 على مهام المجلس الأعلى للقضاء حيث نصت على ما يلي: " يقرر المجلس الأعلى للقضاء طبقا للشروط التي يحددها القانون، تعيين القضاة، ونقلهم وسير سلمهم الوظيفي. ويسهر على احترام القانون الأساسي للقضاة وعلى رقابة انضباط القضاة، تحت رئاسة الرئيس الأول للمحكمة العليا".

بالاستقلالية الإدارية والمالية، ويحدد قانون عضوي كيفيات ذلك¹. وهي خطوة إيجابية نحو الاستقلالية الهيكلية للسلطة القضائية، وتكريسا فعليا لمبدأ الفصل بين السلطات، لكنها تحتاج إلى تكريسها وتجسيدها بالقوانين العضوية التي تحدد تركيبة من يقوم بتسيير السلطة القضائية عمليا.

الفرع الأول : تركيبة المجلس الأعلى للقضاء.

تُعتبر التركيبة التي تشكل المجلس الأعلى للقضاء من أهم ضمانات استقلال أو عدم استقلال السلطة القضائية، فتشكيلة المجلس لم تكرر دستوريا وتم إحالتها إلى المشرع عن طريق قانون عضوي، لكم لا بأس في قراءة تركيبة المجلس الأعلى للقضاء التي شكلت بمقتضى القانون العضوي رقم 04-12 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004، والتي تعتبر التشكيلة الحالية للمجلس الأعلى للقضاء، حيث يتشكل من:

رئيس الجمهورية رئيس المجلس طبقا لنص المادة 173 من الدستور، ونائبه وزير العدل كقمة هرم التشكيلة المكونة كذلك من الرئيس الأول للمحكمة العليا، النائب العام للمحكمة العليا، عشرة قضاة منتخبون من قبل زملائهم القضاة، قاضيان من المحكمة العليا من بينهم قاضي حكم وآخر من النيابة العامة، قاضيان من مجلس الدولة من بينهم قاضي حكم وآخر محافظ دولة، قاضيان من المجالس القضائية من بينهما قاضي حكم وقاضي من النيابة العامة، قاضيان من الجهات القضائية الإدارية عن مجلس الدولة ومن بينهما قاضي حكم ومحافظ دولة، قاضيان من المحاكم الخاصة للنظام القضائي العادي من بينهما قاضي حكم وقاضي من النيابة العامة بالإضافة إلى ستة شخصيات يختارهم رئيس الجمهورية بحكم كفاءتهم خارج سلك القضاة².

إنّ النظر إلى هذه التشكيلة، التي من المحتمل أن تبقى على حالها في التشكيلة القادمة خاصة ما تعلق منها بالإشراف والرئاسة وهذا تجسيدا لما جاء في المادة 156 من الدستور، حيث تظهر أن رئاسة المجلس الأعلى للقضاء من قبل رئيس الجمهورية حتى وإن كانت رئاسة شرفية حسب ما ذهب إليه بعض الفقهاء، فإنها تجسد أهمية المجلس الأعلى للقضاء كمؤسسة دستورية ومحاولة لتكريس ما جاء في المادة 166 من الدستور³ التي تحاول حماية سلطة القاضي في ممارسته لمهامه، خاصة في ظل الفكر الغالب في بعض دول العالم الثالث

¹ - المادة 176 من الدستور الجزائري .

² - المادة 03 من القانون العضوي رقم 04-12 المؤرخ في 21 رجب عام 1425 الموافق لـ 06 سبتمبر سنة 2004 المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء عمله وصلاحياته.

³ - اطلع على نص المادة 166 من الدستور الجزائري.

التي ما تزال لم تعطي للقاضي مكانه الحقيقي في المنظومة الدستورية¹. لكن عند النظر في القانون المقارن نجد أن بعض الدولة المتقدمة في مجال الحقوق والحريات، كرست مكانة لأحد الأطراف المهمة في اركان العدالة، وهو المحامي أو الدفاع، حيث نجد في تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء الفرنسي، تشكيلتين واحدة تشرف على القضاء العادي والأخرى تشرف على القضاء الإداري كلاهما تضم محامي، وهو الحلقة المهمة في معادلة شرعية القضاء وتكريسا للحقوق والحريات²، كما يمكن أن تكون تجسيدا للقراءة الواسعة لنص المادة 170 من نفس الدستور اذ جاء فيها : "يستفيد المحامي من كل الضمانات القانونية التي تكفل له الحماية من كل أشكال الضغوط وتمكنه من ممارسه مهمته بكل حرية في إطار القانون"، وهذا ما لم نجده في تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء في الجزائر.

الفرع الثاني : صلاحيات المجلس الأعلى للقضاء

انطلاقا من نص المادة 174 من الدستور يمكن فهم المهام والصلاحيات التي أوكلت للمجلس الأعلى للقضاء، والتي تتحدد في إدارة المسار المهني للقاضي وتعيينه ونقله وترقيته وتأديبه كما أنه مسؤول عن كيفية قيامه بمهامه حسب ما جاء في نص المادة 167 "القاضي مسؤول أمام المجلس الأعلى للقضاء عن كيفية قيامه بمهمته حسب الأشكال المنصوص عليها في القانون"³.

فقد نظم القانون العضوي رقم 04-12 في فصله الثالث المسائل والصلاحيات المخولة له بشكل أوسع أهمها:

1- الجانب العملي: حيث منح للمجلس الأعلى للقضاء صلاحية توجيه العقوبات تحت رئاسة الرئيس الأول للمحكمة العليا، كما أعطى له صلاحية المصادقة على المداولات التي تعقد بسبب تطبيق أخلاقيات المهنة، وتسييره لملفات القضية المتعلقة بالمسار المهني ومن طلبات الترشيح والنقل والترقية والتظلمات وكل ما تعلق بالجانب المهني للقضاة⁴.

¹ - Nouridine benssiad, « il faut se soucier de l'indépendance de la justice vis-à-vis de la puissance de l'argent », journal liberté, 11/03/2013, p06.

² - في الدستور الفرنسي تم الاستغناء عن رئيس الجمهورية و وزير العدل في تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء وتأكيد في التعديل الدستوري سنة 2008، وتم وضع تشكيلتين، واحدة تختص للقضاة المجلس أو الحكم، والثانية لقضاة النيابة. انظر في ذلك المادة 65 من الدستور الفرنسي.

³ - رغم أن المادة 167 من الدستور غير واضحة بدقة باعتبار أن القضاة لهم مهام قضائية، كما أن لهم مهام لا تدخل في المهام القضائية مثل الممارسات الإدارية لبعض القضاة.

⁴ - رغم أن وزير العدل له أيضا صلاحيات توجيه الإنذارات للقضاة وهو ما سنتناوله لاحقا.

2- الجانب الاستشاري: حسب ما نصت عليه المادة 175 من الدستور يستشار المجلس الأعلى للقضاء في الطلبات المقدمة من قبل رئيس الجمهورية بخصوص العفو قبل تنفيذه، كما يمكنه أن يستشار في مسائل التنظيم القضائي¹.

و رغم أهمية المجلس الأعلى للقضاء كهيئة دستورية أنشأت من أجل تكريس استقلالية السلطة القضائية والعمل القضائي، من خلال الصلاحيات التي منحت له، تبقى أنها تحتاج إلى التجسيد في القوانين الملازمة للعمل القضائي، وخاصة تحديد تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء التي تحتاج إلى تفعيل وتحديث من أجل تكريس أكثر استقلالية لعمل هذا المجلس.

المبحث الثاني: تدخل السلطة التنفيذية في الجهاز القضائي.

جدير بالذكر ، أنه في حالة وجود نفس الجهة تمارس أكثر من سلطة من السلطات الثلاث الموجودة في النظم الدستورية، يفسد ويفشل الهدف من وجود مبدأ الفصل بين السلطات، المبني على التوازن والتعاون، لأن انتهاكات السلطة التنفيذية وحتى التشريعية، يجب أن تراقبها وتوقفها السلطة القضائية، والتي يفترض أنها مستقلة في ممارسة مهامها، بل ويجب أن تكون كذلك لقيام دولة الحق والقانون، وقد تم تأكيده في الإعلان الذي تبنته غالبية الدول في نيودلهي سنة 1981 في المؤتمر الـ 19 لجمعية المحامين الدولية كمعايير دنيا لاستقلالية السلطة القضائية، وهو استقلالية القضاء كسلطة، وحرية أو استقلالية القضاة كأفراد ممارسين للمهام القضائية².

المطلب الأول: تدخل رئيس الجمهورية في الجهاز القضائي

في الحقيقة الحديث عن مركز رئيس الجمهورية في الجهاز القضائي يتباين حسب الدور الذي يقوم به، وحسب العبادة التي يلبسها في النظام الدستوري، كما سبق ذكره، فقد وثق الدستور الجزائري استقلالية العدالة في الديباجة وكذا المادة 156 الفقرة الأولى، ثم أوكل ضمان استقلالية السلطة القضائية لرئيس الجمهورية باعتبار منصبه وموقعه في الدولة كحامي للدستور في الفقرة الثانية من نفس المادة، لكن إذا تعدى تدخل رئيس الجمهورية حدود التعيين إلى ممارسة بعض الأعمال أو الممارسات القضائية، الشيء الذي يجعل استقلالية القضاء كسلطة متخصصة في الفصل في النزاعات وإصدار الأحكام غير مضمونة ويشوبها الغموض.

الفرع الأول : تدخل رئيس الجمهورية في العمل القضائي.

¹ - عبد الخالق صالح محمد الفيل، المرجع السابق. ص 121.

² - Nourdine bensiad, Op Cit.

يكنم الإشكال في تأسيس تدخلات رئيس الجمهورية في العمل القضائي دستوريا، وبصفته رئيسا للسلطة التنفيذية، حسب ما جاء في الباب الثاني المتعلق بتنظيم السلطات الفصل الأول السلطة التنفيذية، حيث نصت المادة 91 ما يلي: "يضطلع رئيس الجمهورية، بالإضافة إلى السلطات التي خول له إياه صراحة في الدستور، بالسلطات والصلاحيات الآتية... الفقرة 7- له حق إصدار العفو وحق تخفيض العقوبات أو استبدالها"¹ وهو ما يدخل في صميم العمل القضائي المخول دستوريا للقضاة وحتى في الموائيق الدولية، وهو شيء يلفت الانتباه حقا، خاصة إذا علمنا أن القضاة يصدر عن أحكامهم باسم الشعب، حسب ما نصت عليه المادة 159 من الدستور²، فكما هو مؤكد أن مبدأ الفصل بين السلطات الذي تكلم عنه مونتسكيو³، المكرس في ديباجة الدستور الجزائري المعدل سنة 2016، يقوم على التخصص والتقسيم التقني للعمل بين السلطات الثلاث⁴ وبالتالي إصدار العفو وتخفيض العقوبات للمسجونين هو عمل قضائي بحث يدخل في اختصاص القضاة أي السلطة القضائية، بإصدار الأحكام من الصلاحيات الدستورية للقاضي والتي تحوز قوة الشيء المقضي به والتي يجب تنفيذها بعد استنفاد طرق الطعن المنصوص عليها في القوانين، والعفو أو تخفيض العقوبات من قبل شخص غير القاضي يعتبر مساس في شكل الحكم، وهو ما يدخل القضاء في شيء من المساس بمصداقيته، لأن العفو الممارس من قبل رئيس الجمهورية هنا يأتي في إطاره السياسي الديماغوجي التي يمارسها الأشخاص المنتخبين من قبل الشعب لكسب الود والمشروعية السياسية. هذا من جهة و من جهة ثانية فإن رئيس الجمهورية مارس سلطات و صلاحيات محددة سلفا في الدستور و من ثمة فلا مجال للقول بوجود التداخل و إلا لكان الدستور أولى بالنقد في هذا المقام و ما يعزز ذلك قيام مفهوم جديد لمبدأ الفصل بين السلطات في اجتهادات المجلس الدستوري يمكن استقراء ذلك من خلال ما جاء في قرار المجلس الدستوري المؤرخ في 30 غشت 1989 المتعلق بالقانون الأساسي للنائب إذ انتهى المجلس الدستوري إلى أن مبدأ الفصل بين السلطات الذي يجسد وفق نظرة المجلس الدستوري الحدود المرسومة في الدستور للأجهزة الدستورية⁵.

1 - انظر في ذلك المادة 91 من الدستور الجزائري .

2 - اسعاد أمال، بين استقلالية السلطة القضائية واستقلال القضاء، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع دولة ومؤسسات عمومية، جامعة الجزائر، 2011. ص20.

3 - في الحقيقة هناك الكثير من الفقهاء والفلاسفة ممن سبق الفقيه الفرنسي شارل مونتسكيو في التكلم عن مبدأ الفصل بين السلطات، من أمثال: أرسطو وأفلاطون في اليونان، وجون لوك صاحب كتاب الحكومة المدنية. لكن مونتسكيو من كرس هذا المبدأ خاصة في كتابه روح القوانين أو روح الشرائع L'esprit des lois. فأصبح يحسب له مبدأ الفصل بين السلطات.

4 - ذبيح ميلود، مبدأ بين السلطات في النظام السياسي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدستوري، جامعة باتنة، 2006. ص11.

5 - قرار رقم 2 -ق-ق-مد-89 مؤرخ في 30 غشت 1989 يتعلق بالقانون الأساسي للنائب . ج ر عدد 37 مؤرخة في 4 سبتمبر 1989 .

الفرع الثاني : رئيس الجمهورية القاضي الأول في البلاد.

عادة ما نشهد في أغلبية وسائل الإعلام خاصة المكتوبة منها الكثير من الرسائل المفتوحة الموجهة إلى رئيس الجمهورية يطلب من خلالها أصحابها إنصافهم في قضايا تم الفصل فيها قضائيا حيث توجه الرسائل بعبارة "رئيس الجمهورية القاضي الأول في البلاد"، حتى هناك من الشخصيات الوطنية والقانونية توجهت برسائل لرئيس الجمهورية باعتباره القاضي الأول في البلاد، نذكر على سبيل المثال المناضل السياسي المرحوم "حسين أيت أحمد" التي بعثها بتاريخ 2002/04/13 اثر قضية محاولة الاغتيال، ورسالة المحامية "بوزيدة" في القضية المعروفة اغتيال "عبان رمضان"، والرسالة الموجهة من قبل رجل الأعمال المعروف "جيلالي مهري" المحاط بكوكبة من خيرة المحامين¹ من أجل إنصافه اثر صدور قرار من القضاء الإداري بمنعه من الترشح للانتخابات التشريعية، حتى أن هذه العبارة عادة ما نسمعها تنطق من قبل أصحاب المراكز العليا في القضاء أثناء افتتاح السنة القضائية من قبل رئيس الجمهورية الذي يشرف دائما وشخصيا على افتتاحها دون تفويض.

إن اعتبار رئيس الجمهورية القاضي الأول في البلاد لم تأت من العدم، رغم عدم التنصيص على هذه العبارة في الدستور الجزائري، والنظام القانوني بشكل عام، لكن عند قراءة المادة 86 من الدستور الجزائري باللغة الفرنسية² نجد أن عبارة السلطة السامية المبهمة في القراءة الأولية لنص المادة 86 باللغة العربية، هي ترجمة لعبارة "la magistrature suprême" التي تعتبر امتداد لنص المادة 106 من دستور 76، الذي كانت فيه جميع الوظائف بيد رئيس الجمهورية السلطة الوحيدة في النظام السياسي، فممارسة السلطة السامية في الحدود المثبتة في الدستور توحى أن المؤسس الدستوري منح لرئيس الجمهورية صلاحيات ممارسة جميع السلطات والوظائف القائمة في البلاد، كما أن الاستعمال المفرط والمقدس لعبارة القاضي الأول في البلاد المستلهمة من النظام القضائي الذي كان في عهد عمر ابن الخطاب رضي الله عنه³ يجعل القضاء وظيفه بعيدة كل البعد عن وصفها بالسلطة رغم تكريس الدستور الجزائري لمبدأ الفصل بين السلطات واستقلال العدالة الذي يشوبه نوع من الغموض عند الجمع بين قراءة المادتين 86 و 156 من الدستور المعدل سنة 2016.

¹ - حيث ذكرت المحامية بوزيدة في رسالتها: "أذكركم أنكم رئيس الجمهورية وأنكم القاضي الأول في البلاد"، كما ذكر مهري في رسالته: "أنا أناشكم سيد رئيس الجمهورية باعتباركم القاضي الأول في البلاد".

² - art 86 : « le président de la république exerce la magistrature suprême dans les limites fixée par la constitution ». journal officiel de la république algérienne démocratique et populaire , n14, lundi 27 Joumada El Oula 1437 Correspondant 07 mars 2016.

³ - بتاريخ 12/جوان/2001 أثناء زيارة رئيس الجمهورية لمدينة أدرار وفي لقاء جماهيري طلب مواطن من الرئيس بوتفليقة أن ينصفه من ظلم العدالة، فرد عليه أنه لم يكن يومها أثناء حكم قضيته في الرئاسة، (وكأنه يقر ضمنا أنه لو كانت قضيته في عهده لما وقع عليه الظلم، وكان القضاء تحت سلطته)، كما قال بأنه ليس "عمر ابن الخطاب" المعروف بعدالته القوية.

المطلب الثاني: دور وزير العدل في الجهاز القضائي.

إنّ الإشكالية الأكثر بروزاً في مسألة استقلالية القضاة، تكمن في العلاقة المقننة بين وزير العدل كأحد أعضاء السلطة التنفيذية والسلطة القضائية والتي تبرز بصورة واضحة في:

الفرع الأول : وزير العدل أعلى هرم سلم قضاة النيابة.

يُعتبر وزير العدل الرئيس الأعلى في التسلسل الهرمي لقضاة النيابة، حيث منحه القانون سلطة توجيه الأوامر والتعليمات والإشراف على عمل هذه الفئة من القضاة، وقد جاء في نص المادة 33 الفقرة الثالثة من القانون رقم 02-15 المتعلق بقانون الإجراءات الجزائية¹، " يعمل النائب العام على تنفيذ السياسة الجزائية التي يعدها وزير العدل، ويرفع له تقريراً دورياً على ذلك " ما يوحي بوجود علاقة تبعية بين قضاة النيابة و وزير العدل الذي يمكنه في هذه الحالة إعطاء تعليمات عامة تشمل جميع قضاة النيابة، كما يمكنه أيضاً توجيه تعليمات فردية لقاضي دون آخر فتنفيذ السياسة الجزائية لوزير العدل تنبع بطريقة أو بأخرى من التوجه العام لسياسة الحكومة² وهذا ما يزيد من غموض مبدأ استقلالية السلطة القضائية باعتبار أن قضاة النيابة جزء لا يتجزأ من السلطة القضائية، وأن القاضي لا يخضع في عمله إلا للقانون، حسب ما جاء في المادة 165 من الدستور الجزائري³، بالرغم من أن بعض من الفقهاء من يعتبرون أعضاء النيابة العامة موظفين عامين بالنظر لأعمالهم التي لا تدخل في مهام الفصل في المنازعات المعروضة أمام القضاء⁴، لكن يبقى وأنهم محسوبين على السلطة القضائية حسب ما جاء في المادة 02 من القانون الأساسي للقضاء⁵.

الفرع الثاني : السلطة التأديبية لوزير العدل على القضاة.

يلاحظ كذلك أن التشريع الجزائري أعطى لوزير العدل السلطة في المجال التأديبي رغم محدوديته، فيمكن له أن يوجه إنذار للقضاة دون ممارسة دعوى تأديبية ضدهم، بدون

1 - المادة 33 من القانون رقم 02-15 المؤرخ في 7 شوال عام 1436 الموافق ل 23 يوليو سنة 2015 يعدل ويتم الأمر 155-66 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

2 - عبدلي سفيان، مرجع سابق. ص 160.

3 - المادة 165 من الدستور الجزائري المعدل في 06 مارس 2016 "لا يخضع القاضي إلا للقانون"

4 - بوبشير محمد أمقران، السلطة القضائية في الجزائر، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002. ص 155.

5 - المادة 02 من القانون العضوي رقم 11-04 المؤرخ في 21 رجب عام 1425 الموافق ل 6 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاة. تنص على: "يشمل سلك القضاة: 1- قضاة الحكم، والنيابة العامة للمحكمة العليا والمجالس القضائية والمحاكم التابعة للنظام القضائي العادي. 2- قضاة الحكم ومحافظي الدولة لمجلس الدولة والمحاكم الإدارية. 3- القضاة العاملين في:- الإدارة المركزية لوزارة العدل- أمانة المجلس الأعلى للقضاء- المصالح الإدارية للمحكمة العليا ومجلس الدولة- مؤسسات التكوين التابعة لوزارة العدل".

توقيع العقوبات من الدرجات الأولى والثانية والثالثة والرابعة التي تبقى من اختصاص المجلس الأعلى للقضاة برئاسة الرئيس الأول للمحكمة العليا¹، وهو ما يشكل تدخلا لوزير العدل في سير عمل القضاة. بالإضافة إلى ذلك فقد وسع القانون الأساسي للقضاء من صلاحيات وزير العدل رغم أنه في إطار حسن سير القضاء كمرفق من أجل ترقية العمل القضائي، من خلال تحسين سبل تكوين القضاة والتجهيز والدعم المادي إلا أنه غالبا ما يدخل في فكر القاضي الخضوع لولاء وزير العدل وتوجهاته، وعدم حماية القاضي من العزل يبقى يستخدم كوسيلة ضغط لعقاب القضاة بطريقة أو بأخرى²، فعدم دسترة المبدأ الأساسي في استقلالية القضاء وهو عدم قابلية القاضي للعزل والنقل لجميع القضاة بشكل عام يترك المجال للسلطة الهرمية للعب ورقة الضغط والنقل العقابي في إطار حسن سير مرفق القضاء.

الخاتمة

لقد سعى المؤسس الدستوري إلى تعزيز موقع السلطة القضائية في النظام الدستوري الجزائري من خلال تكريس ضمانات إضافية لاستقلالية العدالة كسلطة مثل ما جاء في نص المادة 176 التي عززت الاستقلالية الإدارية والمالية للمجلس الأعلى للقضاء المشرف على تسيير الحياة المهنية للقضاة، وتحديث الحماية الدستورية للسلطة القضائية من قبل رئيس الجمهورية حسب ما جاء في نص المادة 156، واعتباره الضامن والحامي لاستقلالية العدالة تجاه السلطة التنفيذية خاصة باعتبار استقلالية العدالة أهم زاوية في إطار الفصل بين السلطات، وحجر الزاوية بالنسبة لقياس موقع السلطة القضائية في النظام الدستوري الجزائري، والذي يعتبر حجر الأساس كذلك لمعرفة مدى قيام دولة الحق والقانون، التي تسعى جل الدول إلى السير نحو تكريسها، تجسيدا لحماية الحقوق والحريات.

لكن تبقى هذه الضمانات غير فعالة من أجل تحصين موقع السلطة القضائية بالنظر إلى معطيات كثيرة، منها ما يتعلق بالتنظيم القضائي القائم على الازدواجية أي تقسيم الجهاز القضائي وتجزئته وحتى ما تعلق بالقضاة المقسمين إلى قضاة حكم وقضاة نيابة الخاضعين للسلطة السلمية لوزير العدل³، وكذلك ارتباط الكثير من الضمانات بالقوانين العضوية التي لم تصدر بعد تعديل الدستوري لسنة 2016 والتي يمكن أن تعزز استقلالية القضاء كسلطة، كما

¹ - بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، مرجع سابق. ص 91.

² - بوضياف عمار، النظام القضائي الجزائري، دار الريحان، الجزائر، 2003. ص 80.

³ - سليمان الطماوي، النظام السياسية والقانون الدستوري، - دراسة مقارنة - ط6 دار الفكر السياسي الإسلامي، القاهرة، 1996، ص 275.

يمكنها أن تواصل في تكريس الغموض في مسألة خضوع أو تبعية القضاء للسلطة التنفيذية،
والتالي تحول القضاء إلى مرفق عمومي خاضع لسياسية الحكومة.

قائمة المراجع:

الكتب:

- 1- إدريس بوكرا، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، دار الكتاب الحديث، القاهرة، مصر ، 2003.
 - 2- بن حمودة بوعلام، النظام القضائي في الجزائر، دار الأمل، الجزائر، 2003.
 - 3- بوبشير محمد أمقران، السلطة القضائية في الجزائر، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2002.
 - 4- بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2005.
 - 5- بوضياف عمار، النظام القضائي الجزائري، دار الريحان، الجزائر، 2003.
 - 6- سليمان الطماوي، النظام السياسية والقانون الدستوري،- دراسة مقارنة - ط6 دار الفكر السياسي الإسلامي، القاهرة، 1996.
 - 7- عبد المجيد عبد الحفيظ سليمان ، النظم السياسية ، مركز جامعة القاهرة للتعليم المفتوح مصر ، 1998 .
 - 8- عبدلي سفيان، ضمانات استقلالية السلطة القضائية بين الجزائر وفرنسا، الطبعة الأولى الجزائر، 2011 .
 - 9- محمد أرزقي نسيب ، أصول القانون الدستوري و النظم السياسية ، الجزء الثاني، أسلوب الحكم في الدولة المعاصرة ، الجزائر ، 2000.
- النصوص القانونية:**

- 1- تعديل دستور 1996 الصادر بموجب قانون رقم 16-01 المؤرخ في 26 جمادي الأول عام 1437 الموافق 06 مارس سنة 2016، يتضمن التعديل الدستوري، الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد رقم 14، بتاريخ 07 مارس سنة 2016.
- 2- القانون العضوي رقم 04-11 مؤرخ في 21 رجب عام 1425 الموافق 06 سبتمبر سنة 2004، يتضمن القانون الأساسي للقضاء، الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 57.
- 3- القانون العضوي رقم 04-12 مؤرخ في 21 رجب عام 1425 الموافق 6 سبتمبر سنة 2004، يتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء عمله وصلاحياته، الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 57.

4- الأمر رقم 02-15 مؤرخ في 07 شوال عام 1436 الموافق 23 يوليو سنة 2015، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 08 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الصادر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 40.

قرار المجلس الدستوري

قرار رقم 2 -ق-ق-مد-89 مؤرخ في 30 غشت 1989 يتعلق بالقانون الأساسي للنائب . ج ر عدد 37 مؤرخة في 4 سبتمبر 1989 .

المذكرات والرسائل الجامعية:

1- إسعاد أمال، بين استقلالية السلطة القضائية واستقلال القضاء، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع دولة ومؤسسات عمومية، جامعة الجزائر، 2011.

2- ذبيح ميلود، مبدأ بين السلطات في النظام السياسي الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدستوري، جامعة باتنة، 2006.

3- مصراتي سليمة، مدى تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات في النظام السياسي الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر، 2010.

4- عبد الخالق صالح محمد الفيل، مدى استقلالية السلطة القضائية في اليمن والجزائر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر، 2014.

مراجع باللغة الأجنبية:

Benissad, « il faut se soucier de l'indépendance de la justice vis-à-vis de la puissance de l'argent », journal liberté, 11/03/2013.

-Pierre Serrand ; manuel d'institutions administratives françaises. 3eme édition, presses universitaires de France 2002 .

مستخرج وموقع انترنت

- ايمن سلامة ، الفصل بين السلطات ، مداخلة أقيمت ضمن أعمال ندوة علمية بعنوان مبدأ الفصل بين السلطات بين الواقع و المأمول ، القاهرة ، مصر www.youtube.com تاريخ الإطلاع 2017/03/23 .

موقع ويكيبيديا <https://ar.wikipedia.org>

تجريم إساءة التخلص من النفايات الطبية.

الأستاذة : دلال بليدي
كلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة الطارف

ملخص :

تُصنّف النفايات الطبية ضمن النفايات الخطرة والتي نالت اهتمام كبير على المستوى الدولي من خلال الاتفاقيات الدولية في ظل الحماية القانونية للبيئة، جراء التأثيرات السلبية الناتجة عن النفايات الخطرة بصفة عامة و النفايات الطبية بصفة خاصة، إذ لم تعد تقتصر حماية القانونية البيئة على تعويض الأضرار البيئة فقط، بل امتدت إلى الجانب الجزائي وإثارة المسؤولية الجزائية على ذلك و مثالها إساءة التخلص من النفايات الطبية التي أصبحت تشكل خطرا كبيرا على البيئة و الصحة العامة.

Résumé

Les déchets médicaux sont classés dans la catégorie des déchets dangereux, qui ont fait l'objet d'une grande attention au niveau international grâce à des accords internationaux de protection juridique de l'environnement en raison des effets négatifs des déchets dangereux en général et des déchets médicaux en particulier. , Mais étendu au côté criminel et augmenter la responsabilité pénale pour cela, et l'exemple de l'abus de l'élimination des déchets médicaux, qui est devenue une menace majeure pour l'environnement et la santé publique,

مقدمة:

إنّ تجريم العمل الناتج عن إساءة التخلص من النفايات الطبية، إذ أن مخاطرها على تنحصر في الأضرار الصحية و البيئية التي تستلزم التعويض، بل الأكثر من ذلك، تعتبر جريمة من ضمن الجرائم المعروفة . خاصة مع تزايد الاهتمام بالبيئة و مشاكل النفايات التي تعد نفايات النشاطات العلاجية من أخطر أنواعها إضرارا بالبيئة عامة و بصحة الإنسان خاصة ، فقد شكل التسيير غير السليم و غير المناسب لهذه النفايات سواء على مستوى المؤسسات الصحية أو خارجها ، وفق مبدأ الرمي و الإهمال في الوسط البيئي بأسلوب عشوائي غير سليم و بالطرق التقليدية المنخفضة التكاليف أخطر و أكثر المشاكل التي مست صحة الإنسان ، مما أدى إلى ظهور آثار و مخاطر أضرت بعناصر الأوساط البيئية عامة و صحة الإنسان في المجتمع ، خاصة عن طريق ظهور العديد من الأمراض و الأوبئة الفتاكة ، الشيء الذي دفع إلى ضرورة إتباع أساليب إدارة سليمة ، أمانة و محكمة و تسيير مستدام و معالجة بيئية وعقلانية لهذه النفايات ، قصد التقليل من انتشار تلك الأضرار و الأخطار التي تحدد صحة الإنسان في المجتمع.

وتجدر الإشارة إلى أن موضوع المسؤولية الجنائية عن أضرار النفايات الطبية بأهمية خاصة في مجال تلويث البيئة، و عليه تعتبر نفايات النشاطات العلاجية من أكثر الإخطار التي تهدد صحة الإنسان في المجتمع و العاملين بالمؤسسات الصحية، فهي تمثل اليوم احد أهم المشاكل الخطيرة و التحديات الصعبة التي تعيشها و تواجهها البيئة المعاصرة بصفة عامة و المؤسسات الصحية بصفة

خاصة، و هذا ما يمكن أن تنقله من أمراض و أوبئة فتاكة و خطيرة سريعة الانتشار، سواء بالنسبة للفرد أو حتى بالنظر إلى تلك الأضرار البيئية التي يمكن أن تنتج عنها في حالة التخلص منها بطريقة الرمي العشوائي في المفارغ العمومية أحيانا و ذلك بالنظر إلى تلك التكاليف الباهضة التي تتطلب عمليات المعالجة العلمية لها.

ومن خلال هذه التوطئة البسيطة يمكن إثارة الإشكالية التالية: هل يمكن تجريم إساءة التخلص من النفايات الطبية ؟ وما هي الجرائم التي يمكن أن تترتب عنها؟ و فيما تتمثل العقوبات المقررة على هذه الجرائم؟

و للإجابة على هذه الإشكالية تم إتباع المنهج التحليلي و ذلك بالتطرق إلى مختلف النصوص التشريعية المنظمة للنفايات الطبية و تحليلها، بالإضافة إلى إتباع المنهج المقارن بالاعتماد على بعض التشريعات المقارنة كالتشريع الفرنسي و المصري، و تم تقسيم هذه الدراسة إلى مطلبين، الأول يتمحور حول الإطار العام للنفايات الطبية أما الثاني يتضمن تجريم إساءة التخلص من النفايات الطبية.

المطلب الأول : الإطار العام للنفايات الطبية.

الفرع الأول: التعريف القانوني للنفايات الطبية .

لقد أطلقت عدة مصطلحات للنفايات الطبية مثل " نفايات الرعاية الصحية " ، أو " مخلفات الأنشطة العلاجية " ، لكن المشاع حديثا هو استخدام مصطلح " نفايات الرعاية الصحية " ، ليشمل كل أنواع النفايات المفروزة من المنشآت الصحية بجميع أنواعها ، أما بالنسبة للمشرع الجزائري فلقد أطلق عليها مصطلح " نفايات الرعاية الصحية " ضمن القانون رقم 19/ 01¹ ، و في هذا الشأن صنفت النفايات الطبية في اتفاقية " بازل"² ضمن الفئة الأولى للنفايات الخطرة ، " والتي تشمل النفايات السائلة و تحتوي على نفايات المستشفيات و النفايات الصيدلانية و المذيبات العضوية"³ ، و عرفت أيضا بعدة تعاريف منها " جميع النفايات أو الفضلات الصلبة أو السائلة أو الغازية المفروزة من مختلف المنشآت الصحية ، ومن المراكز الصحية و العيادات و المختبرات و جميع المؤسسات الطبية و البيطرية الأخرى"⁴ و بالرجوع إلى التشريع الجزائري فلقد تم الإشارة إلى تعريف النفايات الطبية في القانون رقم 19/01 المتعلق بتسيير النفايات ومعالجتها و مراقبتها السالف الذكر ضمن المادة 03 منه كالآتي : " نفايات النشاطات العلاجية هي كل النفايات الناتجة عن نشاطات الفحص و المتابعة و العلاج الوقائي أو العلاج في مجال الطب الشرعي و البيطري "⁵.

¹ - المتعلق بتسيير النفايات و معالجتها و مراقبتها ، المؤرخ في 27 رمضان 1422 الموافق لتاريخ 12 ديسمبر 2001.

² - اتفاقية دولية صادرة في مدينة بازل بسويسرا في 22 مارس 1989 ، المتعلقة بنقل النفايات الخطرة والتخلص منها عبر الحدود.

³ - د.معمّر رتيب محمد عبد الحافظ، اتفاقية بازل و دورها في حماية البيئة من التلوث بالنفايات الخطرة ، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008 ، ص 22.

⁴ - مهند بنبان صالح المفرجي ، و م.م.زياد خلف عليوي الجوالي، المسؤولية المدنية عن النفايات الطبية، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية و السياسية، جامعة كركرك، المجلد الأول، السنة 1432هـ-2012- العدد الاول، ص134.

⁵ - فيلاي محمد الأمين، التسيير المستدام لنفايات النشاطات العلاجية، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية و علوم التسيير، جامعة منتوري 2006-2007، قسنطينة ، ص 21.

و تجدر الإشارة إلى أنه تم وضع تعريف مقترح للنفايات الطبية على أنها " كل ما ينتج عن النشاط الطبي، والتي من الممكن أن تؤدي إلى تلوث البيئة أو الأضرار بصحة الكائن الحي"¹.

بالنسبة لموقف لتشريعات المقارنة من تعريف النفايات الطبية، فقد تباينت مواقفها فالمشروع لمغربي فرغم تنظيمه لموضوع النفايات الطبية في نصوصه خاصة². إلا أنه لم يتم تعريفها وإنما اكتفى بتصنيفها و كيفية معالجتها والتخلص منها، في حين نجد أن الأمم المتحدة اتفقت مع البنك الدولي و منظمة الصحة العالمية على تعريف النفايات الطبية بأنها " معدية أو سامة تنتقل عبر العدوى أو نفايات محرقة، تتراكم في الجسم أو لا تتراكم و تسبب الحساسية أو السرطان و تعتبر من النفايات الصلبة³. كما عرفت أيضا على أنها إجمالي الناتج عن مواقع إنتاج الرعاية الصحية الأساسية و المتفرقة و تشمل 75 - 90 نفايات عامة و 10-25 نفايات خطرة الناتجة عن مؤسسات الرعاية الصحية والمؤسسات البحثية و المختبرات، إضافة إلى النشاطات الصحية في المناطق النائية و المتفرقة⁴ ، وعليه فهي عبارة عن كل النفايات المتولدة من المرافق الصحية نتيجة للخدمات الطبية مثل نفايات المستشفيات العيادات الطبية و الجراحية، طب الأسنان، معامل التحاليل المرضية، مختبرات البحوث، مراكز الدم أو أي أماكن أخرى⁵.

ومما سبق يتضح ان كل المواد المستخدمة للتشخيص أو للعناية بالمرضى داخل المرفق الصحي أو خارجه ، وفي حالة تلوثها بدم و سوائل جسم المريض بطريقة مباشرة أو غير مباشرة كما يمكن ان يكون المريض مصاب بمرض معدي ويراد التخلص منها تعتبر من بين المخلفات الطبية ويجب التخلص منها بالطرق السليمة عن طريق المحارق و الافران و التعقيم وغيره⁶.

كما تشمل نفايات الرعاية الصحية جميع النفايات الناتجة عن مؤسسات الرعاية الصحية ومراكز البحث، والمختبرات. بالإضافة إلى ذلك، تشمل النفايات الناشئة عن المصادر الثانوية أو المتفرقة مثل ما ينتج عن الرعاية الصحية للأشخاص في المنزل كعمليات غسيل الكلى وحقن الإنسولين... إلخ⁷. ومن بين التعاريف العالمية أيضا ، تعريف وكالة البيئة في الولايات المتحدة الأمريكية للنفايات الطبية على أنها " أي مخلفات تنتج عن مؤسسة معالجة طبية ، ويشمل ذلك

1 - د.رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد الباري، المسؤولية القانونية عن النفايات الطبية ، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة، 2015، ص 28.

2 - المرسوم رقم 139-09-2 الصادر في 25 من جمادى الأول 1430 الموافق ل 21 ماي 2009، المتعلق بتدبير النفايات الطبية والصيدلية الرباط، المغرب.

3 - د.رائدة القصاص و أ.بسمة الدوسري، النفايات الصلبة والطبية الخطرة ، قسم الصيدلة ، ص 4.

4 - تقرير منظمة الصحة العالمية، دليل المعلم، تدبير النفايات أنشطة الرعاية الصحية، المكتب الإقليمي لشرق المتوسط، المركز الإقليمي لأنشطة صحة البيئة، عمان، الأردن، 2003، ص 14 و 26.

5 - براق محمد و د.عدمان مريزق، إدارة المخلفات الطبية و أثارها البيئية، إشارة الى حالة الجزائر ، مداخلة في المؤتمر العلمي الدولي للتنمية المستدامة و الكفاءة الاستخدامية للمواد المتاحة، ايام 08/07 أفريل 2008، كلية العلوم الاقتصادية و علوم التسيير، جامعة فرحات عباس، سطيف، ص 02.

6 - د.محمد محمد الطواني، المخلفات الخطرة في بيئة العمل و كيفية التعامل معها، مركز الدراسات، تقييم الاثر البيئي و الاستشارات البيئية، جامعة المنصورة، نوفمبر 2009، ص 23.

7 - عطية جابر عبد الفتاح أبو المعاطي، المسؤولية الجنائية عن الأضرار البيئية للنفايات الطبية، أطروحة دكتوراه، جامعة طنطا ، 2014 ، ص 59.

المستشفيات و المختبرات الطبية و مراكز اوحداث اجراء التجارب على الحيوانات و العيادات الصحية¹.

وفي ذات السياق نجد تعريف اللائحة التنفيذية للنظام الموحد لادارة نفايات الرعاية الصحية لدول مجلس التعاون الخليجي في المادة الاولى في فقرتها الثامنة² على انها " جميع النفايات التي تنتج من المنشآت التي تقدم الرعاية الصحية المختلفة، ومن المختبرات و مراكز انتاج الأدوية و المستحضرات الدوائية و اللقاحات و التمريض وفي المنزل"³.

و عرفها المشرع الاماراتي على أنها : " أية نفاية تشكل كليا أو جزئيا من نسيج بشري أو حيواني أو دم أو سوائل الجسم الأخرى، أو الافرازات، أو العقاقير أو المنتجات الصيدلانية أو الضمادات أو الحقن، الابر، أو الادوات الطبية الحادة ، أو أية نفايات أخرى معدية، أو كيميائية، أو مشعة ناتجة عن نشاطات طبية، أو تمريض أو معالجة أو رعاية ، أو أبحاث أو تدريس، أو أخذ عينات "⁴.

الفرع الأول: اليات معالجة النفايات الطبية

نظرا للمخاطر التي تسببها النفايات الطبية، وتأثيراتها السلبية على الصحة الإنسانية و البيئة الاجتماعية، دفع العديد من الدول إلى البحث عن أفضل الطرق للتخلص من النفايات الطبية . لابعاد الخطر عن الأفراد العاملين بالمرافق الصحية من الطاقم الطبي وشبه الطبي وكذلك إبعاد الخطر عن الأشخاص المحيطين والمجتمع والبيئة بصفة عامة، فهناك عدة خطوات لو استخدمت لأصبح المرفق الصحي مصدرا للشفاء وليس مصدرا للعدوى وخطرا للبيئة، وتزايد الاهتمامات التشريعية على المستوى الوطني و الدولي، خاصة في حالة إساءة التخلص من النفايات الطبية وعلى هذا الأساس سوف نقوم دراستنا .

يقصد بإدارة النفايات الطبية، الهيئة المكلفة بتسيير تلك النفايات بعد إنتاجها، أي الجهة الموكلة لها تولي النفايات بعد إنتاجها من مصدرها من أجل معالجها و التخلص منها، و عليه هناك إجراءات

قانونية يجب إتباعها في تسيير هذه النفايات (إدارتها)، ثم اللجوء إلى الطريق الثاني وهو معالجتها بطريقة آمنة.

وعليه يعتبر نظام التسيير المستدام لنفايات النشاطات العلاجية أداة فعالة لتحسين الكفاءة البيئية لتسييرها، حيث يمكن منتجوها من الاحتفاظ بالموارد وتخفيض كمية النفايات انطلاقا من ترشيد المشتريات وإعادة الاستعمال وبعمليات اقتصادية بيئية عقلانية للفرز من المنبع والفصل بين الأصناف المتشكلة والجمع والتخزين والنقل والمعالجة والتخلص النهائي من مجمل تدفقات

1 - تقرير منظمة الصحة العالمية، الادارة الامنة لنفايات أنشطة الرعاية الصحية، المكتب الاقليمي لشرق المتوسط، المركز الاقليمي لأنشطة صحة البيئة، عمان، الاردن، 2006، ص 11.

2 - سراي أم السعد، دور الادارة الصحية في التسيير الفعال للنفايات الطبية في ظل ضوابط التنمية المستدامة، بالتطبيق على المؤسسة الاستشفائية الجزائرية، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير والعلوم التجارية، جامعة فرحات عباس، سطيف، 2011-2012، ص 59

3 - محمد بن مهجي بن منيع الله المطيري، المسؤولية الجنائية عن إساءة التخلص من النفايات الطبية الخطرة في المستشفيات، رسالة ماجستير، كلية العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2015، ص 28.

4 - اللائحة التنفيذية للنظام الموحد لادارة نفايات الرعاية الصحية لمجلس التعاون بدول الخليج العربية، الصادرة بالقرار الوزاري رقم 22/02/60567 بتاريخ 1427/0/18هـ.

أصناف نفايات النشاطات العلاجية، وهي بمجملها تشكل مجالات التسيير المستدام لنفايات النشاطات العلاجية¹.

إن الحل الأمثل لأزمة نفايات المستشفيات يكون باعتماد خطوات مختلفة للتعامل مع هذه النفايات قبل التطرق لمعالجتها، تبدأ الخطوة الأولى بوضع برنامج لمنع تدريجي لاستعمال النفايات الطبية²

يجب اتباع الخطوات التالية : التقليل من إنتاج النفايات الطبية، ثم فرزها، التغليف، النقل والتخزين إعادة التدوير، إلا أن هذه الخطوات تختلف على مستوى النصوص القانونية بصفة عامة وعلى مستوى المؤسسات الصحية بصفة خاصة، ويمكن حصرها فيما يلي :

- التقليل من النفايات الطبية.
- فرز النفايات الطبية.
- جمع النفايات الطبية.
- تخزين النفايات الطبية.
- نقل النفايات الطبية.

فبعد إتمام إنجاز كل إجراءات ومراحل تسيير نفايات النشاطات العلاجية بطريقة متكاملة ومستدامة بدأ من احتياطات إنتاجها إلى فرزها وتوزيعها لجمعها وتخزينها بالمقرات المركزية للتخزين و ثم عملية نقلها إلى منشآت معالجتها أو التخلص النهائي منها سواء على المستوى الداخلي للمنشأة الصحية أو بخارج مقراتها³ ، هذا لا يعني أنه تم القضاء نهائياً على النفايات الطبية و مخاطرها، بل يجب معالجتها وفق تقنيات أخرى للقضاء عليها نهائياً.

الفرع الثاني: الطرق الآمنة لمعالجة النفايات الطبية

يقصد بالطرق الآمنة لمعالجة النفايات الطبية، تقنيات معالجتها، وهي الطرق التي تمكن من تغيير ميزات وخواص المواد الخطيرة لجعلها أقل خطورة ويمكن التعامل معها بأكثر أمان، كما يمكن نقلها أو جمعها أو تخزينها أو التخلص منها بدون أن تسبب أضرار⁴. و طرق المعالجة متعددة ومختلفة جداً في المحصلة والنتائج النهائي و لكل طريقة مميزات و عيوبها قد لا تتوافق طريقة معينة مع نوع النفايات المراد معالجتها، فلكل صنف من النفايات طريقة للمعالجة تتلاءم و خاصية وطبيعة المواد المكونة لها، وعلى العموم مختلف أساليب المعالجة تنصب في أربع طرق كبرى وهي:

- أ - الطريقة الآلية.
- ب - الطريقة الحرارية.
- ج - الطريقة الكيميائية.
- د - الطريقة الإشعاعية⁵

¹ - فيلاي محمد الأمين، المرجع السابق، ص 96.

² - د. ثابت عبد المنعم إبراهيم، الآثار البيئية لمشكلة التخلص من النفايات بالحرق، مجلة أسبوت للدراسات البيئية، العدد السادس والثلاثون، 20 يناير ص 48.

³ - فيلاي محمد الأمين، المرجع السابق، ص 114.

⁴ - الطاهر إبراهيم الثابت، المحارق وطرق معالجة النفايات الطبية، info@libyanmedicalwaste.com ، مقال منشور في الموقع الإلكتروني الليبي الخاص بالمخالفات الطبية، نشر بتاريخ 2017/07/17، ص 1.

⁵ - سراي أم السعد، المرجع السابق، ص 123-124.

كما أنه يوجد العديد من طرق وأساليب معالجة وتخلص من النفايات بمنشآت المعالجة والتخلص النهائي منها، تنتهجها المنشآت الصحية بشروط ملائمة للبيئة والسلامة الصحية للمجتمع وبتكلفة معتبرة موافقة لقدراتها، تهدف من ورائها تكييف كل صنف من أصناف نفاياتها مع أسلوب المعالجة المناسب¹

و في ذلك ينبغي أخذ الاعتبارات التي تأخذ عادة عند اختيار الطريقة والتقنية المناسبة للمعالجة و هي كالآتي:

- طبيعة النفايات والخطر الذي ينطوي عليها (المراد التخلص منها أو معالجها) ..
- الوعي الكامل بالنفايات المصروفة (النفايات المفروزة والمخزنة بالطريقة القانونية)
- التأثيرات الضارة المحتملة للنفايات المصروفة على البيئة.

- العمل على أخذ الاحتياطات اللازمة في طريقة التخلص من النفايات الطبية².

و مما سبق يتضح أن التيسير الحسن للنفايات الطبية يودي الى تفادي المخاطر التي يمكن ان تنتج عنها، إلا أنه قد لا يتم اتباع الجراءات القانونية للتخلص من النفايات الطبية، مما يؤدي الى الاضرار بالصحة العامة والبيئة الاجتماعية، و أي يتم اللجوء الى طرق اخرى غير محددة مثل الصرف في المجاري المائية، التدوير (إعادة استخدامها)، أو الاستخدام السيئ لطرق معالجة النفايات الطبية كالحرق العشوائي أو خلط أنواع النفايات الطبية و غيرها من المخالفات للقواعد الإجرائية لعملية التخلص من النفايات الطبية.

و لقد تبين أن الدول الصناعية الكبرى تنتج سنويا ما يقرب 400 مليون /طن من النفايات الخطرة تقوم بتصدير جزء كبير منها الدول النامية، عن طريق نقل هذه النفايات إلى إقليم تلك الدولة، خاصة إفريقيا مقابل أثمان زهيدة جدا³.

علما أن عملية التخلص من النفايات الطبية في الدول المنتجة لها تحتاج إلى تكاليف باهضة جدا رغم التطورات و التقنيات الحديثة ، و على العكس من ذلك لدى الدول النامية التي تفتقر الى هذه الوسائل، مما يؤدي إلى إرتفاع تكلفة التخلص من هذه النفايات أكثر تكلفة بالنسبة لها و هذا ما يجعل الدول المتقدمة تصدر نفاياتها الطبية، وفي أحدث الاحصائيات، تم التوصل إلى أن نسبة كمية النفايات الطبية الخطرة التي لم يتم التخلص منها إلى 75 % من الكمية الاجمالية المنتجة من النفايات الطبية الخطرة، و مدى ما يلحق بالبيئة و يمس بالصحة البشرية، و الحيوانية من أضرار نتيجة لخلط تلك النفايات الخطرة مع النفايات الصلبة العادية، لاتساع المجال للاتجار غير المشروع في تلك النفايات⁴. القانونية المترتبة على ذلك، إلا فيما يخص ادارة النفايات الطبية و تصنيفها، لأن التخلص الخاطئ من النفايات الطبية الخطرة يؤدي إلى الإضرار بالبيئة بالإضافة إلى أن التقنية المعاصرة و التكنولوجيا الحديثة و التوسع العلمي في النشاط الطبي و غيره من الأنشطة تعد المسؤول الأول عن التلوث الذي أصبح يغزو العالم جراء النفايات الطبية⁵ ، لأن الأضرار البيئية الناجمة عن نفايات النشاطات العلاجية ليس من المسائل البسيطة التي يسهل معالجتها و التعامل معها، و ذلك بالنظر الى المخاطر البيئية التي تنتج عن النفايات الطبية، التي نلتمسها في مختلف مجالات تسيير نفايات النشاطات العلاجية ابتداء من غرزها و نقلها و

1 - فيلالى محمد الامين، المرجع السابق، ص 114.

2 - سراي أم السعد، المرجع السابق، ص 124.

3 - الطاهر ابراهيم الثابت، المحارق و طرق معالجة النفايات الطبية، المرجع السابق، ص 5.

4 - محمود محمد محمود ضيفة ، المرجع السابق، ص 42.

5 - د.أمل بنت ابراهيم به عبد الله الدباسي، المرجع السابق، ص 85.

اعادة استرجاعها و ترميده، حرقها و التخلص النهائي منها، أي أن التلوث يمكن أن يكون في احد اجراءات معالجة أو التخلص من النفايات الطبية¹ كما أن الأضرار البيئية الناجمة عن نفايات النشاطات العلاجية الخطرة ليس من المسائل البسيطة التي يسهل معالجتها والتعامل معها، وذلك بالنظر الى حادثة المشكلات الماثرة والتي خرج عن أطر القواعد القانونية التقليدية ، و في ظل عدم وجود نص خاص يحدد وينظم قواعد للمسؤولية المدنية عن الضرر البيئي ، بصورة عامة ، والأضرار الناجمة عن نفايات النشاطات العلاجية بصورة خاصة ، كان لزاما الرجوع الى القواعد العامة الواردة في القانون المدني ، والتي تهتم بحماية المصالح المادية والأدبية الأشخاص الطبيعية والاعتبارية² ومن هذا المنطلق وجب قانونا مساءلة كل من يلحق بالبيئة ضررا ، أو يعرض الحياة فيها للخطر، ولا يمكن أن يقبل من الجاني تذرعه بأنه إنما قصد التطور العلمي والتنمية الاقتصادية ؛ كما سبق البيان لا عبرة بالبائع على الجريمة³.

الأصل وصف هذه الجريمة في نصوص الأنظمة بأنها جريمة اعتداء على البيئة، ويعرب عنها أحيانا بجريمة تلويث البيئة ، وهذا الوصف في الشريعة ونصوص النظام السعودي باعتبار ما يترتب على هذا السلوك من ضرر، وهذا الوصف ينطبق على من أساء للبيئة وإن لم يترتب على الضرر المباشر⁴، و مما لا شك فيه أن التخلص الخاطئ من النفايات الطبية الخطرة يؤدي إلى الاضرار بالبيئة، وقد دلت الكثير من النصوص على ذلك، سواء في النصوص العامة أو في النصوص الخاصة فعلى سبيل المثال رمي النفايات الطبية في مناطق ريفية قد تؤدي إلى أضرار بيئية تطهر في تضرر الأرض الزراعية أو حرق النفايات بصفة عشوائية في الهواء ، أو أي شكل من أشكال التلوث البيئي الذي يمكن أن تتخذه النفايات الطبية⁵.

و هذا ما جعل فقهاء القانون في اختلاف حول إقامة المسؤولية الجزائية عن جريمة إساءة التخلص من النفايات الطبية، و حول كذلك صعوبة إقامة المسؤولية في هذا المجال على الشخصية الاعتبارية نظرا لصعوبة ذلك و هذا ما جعل فقهاء القانون في اختلاف حول إقامة المسؤولية الجزائية عن جريمة إساءة التخلص من النفايات الطبية، و حول كذلك صعوبة إقامة المسؤولية في هذا المجال على الشخصية الاعتبارية نظرا لصعوبة ذلك⁶.

و في هذا قضت محكمة استئناف " Versailles " بأقصى غرامة على أحد مربى المواشي، كان يربي حيوانات صغيرة جدا إلا أنه لم يهتم بنظافتها بحيث كانت تنبعث منها روائح كريهة، مما سبب ضرر للسكان، وقد طبقت المحكمة على الواقعة نص المادة 6/26 من ق.ع.ف⁷ و التي تعاقب بالغرامة من يلقي أو يعرض حياة الناس للخطر بأشياء ذات روائح متصاعدة و غير صحية، و قد فسر قضاء الموضوع الرائحة بأنها جسم كيميائي في مرحلة غازية إذن هي شيء⁸، غير أن قضاة النقض فسروا الرائحة بأنها انبعاث يخالف القانون ينبع من أو ينحصر إما في سائل مسكوب في الطرقات أو جسم جامد ملقى فوق الطريق العام¹.

1 - محمد فيلالي الامين ، المرجع السابق، ص 49.

2 - د.سالم سفيان، المرجع السابق، ص 36.

3 - محمد بن مهجي بن منيع الله المطيري، المرجع السابق، ص 44.

4 - د.أمل بنت ابراهيم به عبد الله الدباسي، المرجع السابق، ص 82.

5 - Journées Nationales sur l'hygiène hospitalière " Réalité et perspective " du 22 et 23 Décembre 2002, au C.A.M de ANNABA , p 29.

6 - Séminaire responsabilité hospitalières, Alger, 29 Janvier 2012, p 03.

7 - من قانون العقوبات الفرنسي

8 - Versailles, 23, 4, 1986-Rev.Se, CRIME, 1988, 4, p.:815 .

و في ذات السياق قد تتعدد الأضرار التي يمكن أن تتعرض لها البيئة من جراء سوء إدارة و تداول النفايات الطبية والتي يصعب تحديدها لأنها تتطلب إمكانات ووسائل حديثة لتحديد هذه الأضرار التي لا تتوافر إلا لدى القلة من الدول، و ذلك نتيجة التطور العلمي و التكنولوجي الهائل في المجال الطبي و دخول الطب في عهد جديد هو عهد الطب النووي²، في حين نجد بقاء أغلب الدول عاجزة عن تصريف النفايات الطبية بطريقة تقنية و حديثة مقارنة من ارتفاع التكلفة المالية لذلك.

الفرع الثاني: جريمة الإضرار بالإنسان الناتجة عن النفايات الطبية

يتعرض كافة العاملين بمنشآت الرعاية الصحية بالإضافة إلى المرضى وزوارهم لخطورة العدوى بالميكروبات الكائنات الحية الدقيقة الممرضة التي قد تنقلها إليهم النفايات الخطرة التي يتم تداولها داخل تلك المنشآت³، هذه النفايات تصنف خطرة و ملوثة للبيئة وناقلة للأمراض القاتلة، كذلك يمكن اعتبار الأدوات الحادة المحقن الأوردة (ووسائل زرع الميكروبات و الكائنات خصوصا إبر لثة) الحية الدقيقة تهديدا لصحة الإنسان، فقد تتسبب في الممرضة الأخرى، ضمن أكثر أنواع النفايات ذات الخطورة انتقال قبة بالإضافة إمكانية حدوث قطوع أو جروح ثاقبة العدوى⁴.

وعليه فإن التخلص غير السليم من النفايات الطبية قد يؤدي بالدرجة الأولى إلى أضرار صحية تمس بصحة الإنسان، خاصة بعض أنواع النفايات الطبية الخطرة الحاملة لأمراض معدية تنتقل عن طريق العدوى، كالتخلص من نفايات طبية تحمل مرض معدي، و رميها في المفارغ العادية، مع العلم أن هناك فئات فقيرة تسترزم من المفارغ العامة، تنشأ هذه الجريمة في حالة إذا ما أدت النفايات الطبية إلى أضرار تمس بالإنسان، أي سببت له أضرار صحية، إذ تخضع السلوكات الإجرامية التي تشكل مساسا بالصحة العامة للمسؤولية الجنائية، و التي تستلزم لقيامها توفر الركن المادي، و الركن الثاني، فضلا عن الركن الشرعي.

لأن المشرع الجزائري لم ينظم المسؤوليات القانونية المترتبة عن أضرار النفايات الطبية، بل اكتفى بالإشارة إلى تسير النفايات الطبية في قوانين مبعثرة أي لم يخصها بقانون مستقل، مما يجعلنا نلجأ إلى الالتزامات التي نص عليها في القوانين بما يتعلق بإدارة النفايات الطبية، من عملية الفرز و النقل، الجمع و التخزين، إلى غاية التخلص النهائي منها، و البحث عن مخالفة هذه الالتزامات التي من شأنها أن تؤدي إلى قيام جريمة أضرار النفايات الطبية على الإنسان. فقد وضعت جل التشريعات المقارنة قواعد قانونية لمعالجة و إدارة النفايات الطبية⁵، ولا شك أن هذه الأخيرة إذا نفذت وفقا للشروط النظامية . سيساهم بلا شك في التقليل من مخاطر تلك النفايات، و القضاء عليها في بيئة خاصة دون الأضرار بالمحيطين بها ، أما ان ترتب على التلويث بالنفايات الخطرة ضرر مباشر للإنسان، كالذي حدث للأطفال في

انظرا : عطية جابر عبد الفتاح أبو المعاطي، المرجع السابق، ص 347

¹ - Cass.Crime, 11-2-1987,Buil, Crime, J.C- 1987 , P:129.

انظر : عطية جابر عبد الفتاح أبو المعاطي، مرجع سابق، ص 347.

² - عطية جابر عبد الفتاح أبو المعاطي، المرجع نفسه، ص 349.

³ - دليل منظمة الصحة العالمية، الإدارة الأمانة لنفايات أنشطة الرعاية الصحية، المرجع السابق، ص 21.

⁴ - محمد بن مهجي بن منيع الله المطيري ، المرجع السابق، ص 13.

⁵ - يقصد بمعالجة النفايات الطبية : " تغيير الخاصة البيولوجية أو الكيميائية أو الفيزيائية لنفايات الرعاية الصحية الخطرة، بهدف القضاء على خطورتها حتى تصبح آمنة صحيا و بيئيا ".

روسيا عندما أصيبوا بداء الجدري جراء العبث بمخلفات طبية ملوثة، فيمكن وصف هذا العمل بأنه قتل أو جرح بالتسبب¹، و في مقابل ذلك إذا تم مخالفة القواعد القانونية المتعلقة بتفسير النفايات الطبية قد تصل الى قيام المسؤولية الجزائية على جرائم الاضرار بالبيئة و الانسان بسبب ذلك، وهذه الجرائم كغيرها من الجرائم تستلزم توافر أركانها.

أولاً: أركان جريمة إساءة التخلص من النفايات الطبية

إن الأركان العامة التي تنهض عنها الجريمة بصفة عامة ، و لا يخرج عن ذلك جريمة الإضرار بالبيئة و الصحة العامة بالنفايات الطبية، تتمثل في الركن المادي الذي يعبر عن السلوك الاجرامي، و ايضا الركن المعنوي الذي يعبر عن الارادة كرابطة السببية بين الجاني و بين ما تحققه من سلوك و نتيجة ، ما يؤدي بنا الى التطرق الى اركان جريمة اساءة التخلص من النفايات الطبية **الركن المادي** : يعتبر الركن المادي النشاط الخارجي الذي يسبب الضرر، و يعاقب عليه القانون الجنائي، و يقوم الركن المادي على ثلاثة عناصر وهي : السلوك الإجرامي، النتيجة المترتبة عنه و العلاقة السببية بين السلوك و النتيجة، و لكي يقرر القاضي المسؤولية و العقاب على شخص معين لابد أن يرتكب المتهم أفعالا يقوم بها الركن المادي للجريمة و التي على أساسها يمكن توجيه الاتهام و إيقاع العقوبة بالجاني²، و عليه فان الركن المادي لجريمة الأضرار بالنفايات الطبية على صحة الإنسان تتمثل في السلوك الإجرامي الذي يؤدي إلى قيام هذه الجريمة، والذي يمكن أن يكون سلوكا إيجابيا، من خلال القيام بفعل، وهو الأكثر شيوعا في مجال الجرائم البيئية ، أو أن يكون سلوكا سلبيا كالامتناع، وهي حالات محدودة جدا ، كما هو معاقب عليه في قانون الصحة النباتية عم عدم التبليغ عن متلفات النباتات³.

فالسلوك الاجرامي هو الفعل الصادر من طرف الجاني الذي يؤدي إلى الاضرار بالمصالح المراد حمايتها أو تعريضها للخطر، و في جرائم تلويث البيئة بالنفايات الطبية و الاضرار بالصحة العامة، عن طريق رمي أو إلقاء هذه النفايات و التخلص منها بطريقة غير قانونية و غير آمنة⁴ أما النتيجة الاجرامية و المتمثلة في الحاق الضرر بالبيئة أو الانسان، فقد يؤدي السلوك الاجرامي إلى إحداث نتيجة مادية محددة، لكي يكتمل الركن المادي لجريمة اساءة التخلص من النفايات الطبية، و قد يشترط المشرع أن يحدث السلوك الاجرامي نتيجة إجرامية⁵. بالإضافة الى ذلك العلاقة السببية في جريمة اساءة التخلص من النفايات الطبية، فحتى تقوم العلاقة السببية بين السلوك الاجرامي و المتمثل في اساءة التخلص من النفايات الطبية كخلط النفايات المعدية مع نفايات شبه منزلية الطبية، و بين النتيجة الاجرامية المتمثلة في الضرر الذي يصيب الغير أو البيئة⁶، كتعرض أحد العاملين بالمستشفى لعدوى انتقلت اليه من بعض النفايات

1 - محمد بن مهجي بن منيع الله المطيري، مرجع سابق، ص 57.

2 - د.أمل بنت إبراهيم بن عبد الله الدباسي ، المرجع السابق، ص 92

3 - عطية جابر عبد الفتاح أبو المعاطي، المرجع السابق، ص 41.

4 - وناس يحي، الاليات القانونية لحماية البيئة في الجزائر، رسالة دكتوراه، جامعة ابو بكر بلقايد، تلمسان، 2016 2017، ص 319.

5 - عطية جابر عبد الفتاح أبو المعاطي، المرجع السابق، ص 41.

6 - و هذا الذي كان محل اختلاف بين الفقهاء في إقامة المسؤولية المدنية على النفايات الطبية، حول مسألة الربط بين الضرر الناتج عن مخلفات الرعاية الصحية، و طبيعة ذلك الضرر و مدى تأثيره على الانسان أو البيئة في زمن غير محدد و غير ظاهر، مما يجعل صعوبة اقامة المسؤولية القانونية على اضرار النفايات الطبية.

الطبية المعدية و التي لم يتم تخزينها، أو تضرر حيوانات لمربي جراء تناولها النفايات الطبية التي أُلقيت بطريقة غير مشروعة في مرعى هذه الحيوانات¹.

وعليه فإن الركن المادي لجريمة إساءة التخلص من النفايات الطبية، هو فعل الإساءة لتسيير هذه النفايات، وفعل الإساءة هو محل التجريم في هذه الجريمة بصرف النظر عن تحقق أي نتيجة من ورائه، أي أن التجريم هنا وارد لمجرد تهديد البيئة كمصلحة محمية بالقانون بالخطر من جراء ارتكاب فعل الإساءة أو سوء التسيير، كما أن جريمة إساءة التخلص من النفايات الطبية يتوجب أن تكون سلوكا إيجابيا يتمثل في إدارة النفايات و معالجتها من أجل التخلص السليم منها².

الفرنسية في قرار Ferries المؤرخ في 28 أبريل 1977، حين اكتفت المحكمة بقولها أن المخالفة تحققت بمجرد أن ترك المتهم مواد سامة تسيل في النهر، بالرغم من أنه لا يعلم بضرر هذه المادة وبذلك اكتفى القاضي بالركن المادي ولم يلتفت إلى الركن المعنوي،³ الأمر الذي اعتبره الفقه بأنه مخالف للمبدأ العام التقليدي للقانون الجنائي. كما يمكن أن تتحقق جرائم الإضرار بالنفايات الطبية بكل نشاط يأتيه الجاني، سواء بصورة سلبية أو إيجابية⁴، طالما تحققت النتيجة الإجرامية المنصوص عليها في النص القانوني للجريمة، و من بين جرائم الإضرار بالنفايات الطبية بسلوك إيجابي في التشريعات الفرنسية جريمة القاء أو تصريف هذه النفايات في مجرى مائي من شأنها أن تؤدي إلى هلاك الأسماك المنصوص عليها في المادة 2/232 من القانون الزراعي⁵.

01- الركن المعنوي : طبقا للقواعد العامة للمسؤولية الجنائية يعد الركن المعنوي القصد أو النية الإجرامية بعنصريها الإرادة والعلم، وينقسم إلى قسمين وهما القصد الجنائي والخطأ، ويشمل الخطأ الموجب للعقاب الفعل العمدي أو الفعل غير العمدي، إلا أنه في مجال الأضرار البيئية نادرا ما يكون الفعل العمدي مطلوبا، بفعل الشرط العام الذي يركز على مجرد حدوث خطأ مادي⁶. و في هذا الشأن اختلف الفقهاء في مدى قيام الركن المعنوي في الجرائم البيئية بصفة عامة، و جريمة إساءة التخلص من النفايات الطبية عن الأضرار البيئية و الصحية الناتجة عنها على أساس انتفاء هذا الركن في مجال نفايات الأنشطة العلاجية، نظرا لصعوبة إثبات سبب الضرر خاصة أو هذا الأخير قد يتأخر في التأثير، مما يؤدي إلى صعوبة إثبات الرابطة السببية بين الضرر و السبب الناتج عن النفايات الإستشفائية⁷.

إذ لا يكفي لقيام و استحقاق العقاب عنها بمجرد وجود الظاهرة المادية أو السلوك الإجرامي المكون للركن المادي لها، و إنما يجب انصراف إرادة الجاني إلى القيام بذلك الفعل المجرم

¹ - Michel Prieur, le droit de l'environnement 3^e édition 1996, DALLOZ, p.820

² - د. عامر محمد الدميري، الحماية الجزائية للبيئة في التشريعات الأردنية، رسالة ماجستير، 2010، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ص 30.

³ - Jérôme fromageun , philippe guttinger, droit de l'environnement, EYROLLES. 1993, p. 208.

⁴ - حيث يتمثل الجانب السلبي في إساءة التخلص من النفايات الطبية، أما الجانب الإيجابي هو رغم التخلص السليم لهذه النفايات، إلا أنها قد تلحق أضرار بالبيئة أو الصحة العامة.

⁵ - عطية جابر عبد الفتاح أبو المعاطي، المرجع السابق، ص 251.

⁶ - Michel Prieur, op.cit, p.822.

⁷ - وناس يحيى، المرجع السابق، ص 219.

بموجب نص قانوني، أي لا بد من أن تتوافق الإرادة الإجرامية للجاني و المتمثلة في الركن المعنوي و الفعل المجرم بموجب نص قانوني¹، ومن جانب آخر تتسم جرائم إساءة التخلص من النفايات الطبية بأن القصد الجنائي فيها يكون قصدا عاما، ومن أمثلة ذلك في التشريع المصري المادة 29 من قانون البيئة²، جريمة تداول المواد و النفايات الخطرة بغير ترخيص من الجهة الإدارية، جريمة تأسيس منشأة معالجة النفايات الطبية دون ترخيص، جريمة تلويث الهواء نظرا لزيادة مستوى النشاط الإشعاعي في الهواء الناتج عن عملية حرق النفايات الطبية، و غيرها من الجرائم التي يتخذ فيها الركن المعنوي صورة القصد الجنائي العام بعنصرية العلم و الإدارة³.

طابع عمدي أي لا بد من توافر القصد الجنائي فيها، كتجريم عدم الاعلام عن طبيعة وخصائص النفايات وإجراءات التخلص منها، و كذلك جريمة استيراد نفايات بدون تصريح من الجهة المختصة لا بد من توافر القصد الجنائي فيها لمعاقبة الجاني⁴.

و من خلال ما سبق يتضح ان الجرائم الناتجة عن أضرار النفايات الطبية مثلها مثل الجرائم الأخرى تقوم على ركنان المادي و المعنوي، فمجرد مخالفة الإجراءات القانونية الخاصة بتسيير النفايات الطبية أو التقصير بتوفير الركن المعنوي ألا و هو القصد الجنائي الذي يهدف الى الأضرار بصحة الانسان و البيئة، أما الركن المادي فهو في حد ذاته تلك المخالفة كإلقاء النفايات الطبية منطقة عمرانية، أو منطقة زراعية و غيرها من السلوكات التي تشكل النشاط الإجرامي في هذه الجرائم .

الفرع الثالث: العقوبات المقررة عن جرائم النفايات الطبية

إذا قامت جريمة الإضرار بالنفايات الطبية، فيجب أن يعاقب عليها وفقا للنص القانوني الذي يجرم هذا الفعل و يعاقب عليه⁵، و عليه فإن إساءة التخلص من النفايات الطبية قد يؤدي كما ذكرنا سابقا للعديد من الأضرار على المجتمع التي قد تصل إلى حد الوفاة. فقد يقوم المسؤول عن التخلص من النفايات الطبية بإلقائها في الطرق العامة، أو في موطن المتنزهات، أو مجاري الأنهار، أو غيرها من الأماكن التي يرتادها الناس، و ينتج عن ذلك إصابة أحدهم بمرض أو موته نتيجة هذا الفعل، مما يستدعي معاقبة الفاعل على ذلك. و من المعروف أن الطريق العام تعود ملكيته للدولة، أي ملك للجميع، و ليس ملكا لواحد من الناس، و إنما هو حق للجميع، فكل واحد من الشعب له الحق في المرور، الانتفاع بالطبيعة دون أن التعدي عليه و منعه من الانتفاع، و في حاله تم التعدي على هذه الحقوق يواجه العقوبات المقررة له قانونا.

لذلك فقد سارعت الدول لوضع عقوبات رادعة للحد من تلك التجاوزات، ومن تلك الدول المملكة العربية السعودية، و جمهورية مصر العربية⁶ لجرائم النفايات الطبية بصفة خاصة و

1 - عطية جابر عبد الفتاح أبو المعاطي، المرجع السابق، ص 277.

2 - تحت القانون رقم 04 لسنة 1994، المؤرخ في سنة 1994.

3 - عطية جابر عبد الفتاح أبو المعاطي، مرجع سابق، ص 297.

4 - عطية جابر عبد الفتاح أبو المعاطي، المرجع نفسه، ص 298.

5 - العقوبة هي الجزاء الذي يقرره المشرع و يوقعه القاضي على من تثبت مسؤوليته في ارتكاب الجريمة، انظر : د.أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة، الطبعة الثانية، 2004، الجزائر، 229. و عرفت أيضا : أنها جزاء يوقع باسم المجتمع تنفيذا لحكم قضائي على تثبت مسؤوليته عن الجريمة.

6 - محمد بن مهجي بن منيع الله المطيري، المرجع السابق، ص 84.

تشريعات أخرى وضعت عقوبات على إساءة التخلص من النفايات الطبية لكن على وجه عام أي تحت إطار النفايات الخطرة، و النفايات الطبية كما قلنا سابقا تندرج ضمن النفايات الخطرة و من بين هذه التشريعات المشرع الجزائري، و على إثر يمكن إجمال العقوبات المقررة لإساءة التخلص من النفايات الطبية على النحو التالي:

- العقوبة بالغرامة المالية .
- العقوبة بالسجن.
- العقوبة بالغرامة المالية و السجن .
- العقوبة بغلق المنشأة و سحب الترخيص

أولاً: العقوبة بالغرامة المالية

الغرامة المالية هي مبلغ من المال يلتزم به المحكوم عليه بدفعه إلى الخزينة العامة، و يكون النص القانوني المقرر للغرامة لها حد أعلى ليحكم القاضي بما يراه مناسباً دون تجاوزهما¹. و عرفت الغرامة المالية بشأن تلوث البيئة بأنها : مبلغ من المال تفرضه السلطة الإدارية بنص القانون على مرتكب فعل التلوث وعادة ما يجري على تحديد الغرامة بالحد الأدنى و الحد الأقصى و تترك السلطات الإدارية السلطة التقديرية للقاضي في توقيع الجزاء المناسب على الملوث بالنفايات الطبية².

و تعرف أيضاً على أنها تلك المخالفات التي يكون فيها الخطأ مفترضا ومستنتجا من الوقائع إذ أن صاحب المنشأة يكون على علم مسبق بالانعكاسات السلبية التي يسببها نشاطها، فبمجرد أن يرتكب المتهم الضرر سواء بصفة مباشرة أو غير مباشرة، فهذا السلوك "الركن المادي" يمثل المظهر المادي والخارجي للفعل الإجرامي والذي أدى في النهاية إلى حصول الضرر بالبيئة. ونظراً لصعوبة أو حتى استحالة إثبات النية الإجرامية في الجرائم البيئية، والتي ترتكب في غالب الأحيان بدون قصد جنائي يعتبر الفقه أن معظم التشريعات لجأت إلى طريقتين للتخفيف من صرامة القصد الجنائي فإما أن ينصب التجريم على الفعل بدون الاهتمام بالنتيجة، أو أن ينصب التجريم على النتيجة دون التمسك بالسلوك و هذا ما نصت عليه المادة 90 من قانون البيئة الجزائري³ وقد تناول المشرع حالات محدودة يهتم فيها بالفعل دون النتيجة ، مثل جريمة غمر النفايات في البحر⁴ فلقد توسع المشرع الجزائري في تجريم النتيجة الضارة بدون النظر إلى الفعل ، وذلك بالرغم من عدم توفر الشروط الموضوعية لتطبيق نظام الفعل دون النتيجة، إلا أن التوسع في هذا النظام بدوره لا يؤمن حماية فعالة من الانتهاكات التي تمس بالبيئة، لأن الاهتمام بالنتيجة يحتاج بدوره إلى شروط موضوعية تتمثل في توفر آليات الكشف والمعاينة والمراقبة والمتابعة، وإطار بشري مؤهل، ومخابر ومعدات ووسائل ملائمة، الأمر الذي لا

1 - محمد بن مهجي بن منيع الله المطيري ، المرجع السابق، ص 85.

2 - وهذا ما انتهجه المشرع الجزائري في التشريعات القانونية المنظمة للنفايات الطبية (المشار إليه في الباب الأول من هذا البحث، ضمن جزئية النظام التشريعي لتسيير النفايات الطبية).

3 - التي تنص على " يجب على كل شخص طبيعى أو معنوي ينتج نفايات أو يملكها في ظروف من شأنها أن تكزن لها عواقب مضرّة بالتربة أو بالنباتات أو بالحيوان أو قد تضر بصحة الانسان و البيئة ، أن يعمل على ضمان إزالتها طبقاً لأحكام هذا القانون و في ظروف كفيلة باجتناّب العواقب المذكورة ...".

4 - وناس يحيى، المرجع السابق، 320.

يتوافر حتى الآن على مستوى مديريات البيئة، ناهيك عن بقية المصالح الضبطية المؤهلة لمعاقبة الجرائم البيئية والتي لا تملك بدورها تخصصا وتأهيلا فنيا أو معدات ملائمة¹.

و بناءا على ما سبق ذكره، فالعقوبات التي يمكن أن يفرضها القانون على المتسببين في تلويث البيئة بالنفايات الطبية، وإن لم تحدث ضررا مباشرا عقوبات تعزيرية فقط، تتدرج من التوبيخ إلى السجن والغرامات المالية إلى القتل؛ وذلك لكون هذا النوع من الجرائم لا عقوبة فيه مقدرة². فالغرامة عبارة عن عقوبة لا تقيد من حرية الشخص و إنما تتعلق بثروته المالية، ومن خصائص هذه العقوبة أنها تأتي ككل عقوبة أصلية مقررة على الفعل المجرم، ومثال ذلك ما نصت عليه المادة 97 من قانون حماية البيئة³، و التي تعاقب بغرامة من مائة ألف د ج (100.000 دج) إلى مليون دينار (1.000.000 دج) على تلويث المياه بالنفايات الخطرة (و النفايات الطبية تتدرج ضمن النفايات الخطرة)⁴.

ثانيا: العقوبة بالحبس

عقوبة الحبس من العقوبات المقيدة للحرية و تطبق إذا كنا بصدد جنحة أو مخالفة⁵ و تعرف أيضا على أنها سلب لحرية شخص طبيعي بوضعه في مكان يقيد حريته بأحد السجون المركزية مدة العقوبة المقررة⁶، و من أمثلة عقوبة الحبس في قانون الغابات نص المادة 75 منه التي تنص على : " يعاقب بالحبس من عشرة (10) أيام إلى شهرين (02) كل من شغل المنتجات الغابية دون ترخيص"⁷.

و يدخل ضمن ذلك التخلص من النفايات الطبية في الغابات بطريقة غير مشروعة، مما قد يسبب ضررا بالبيئة أو الثروة الحيوانية، أو المتنزهين في الغابة. ونجد أيضا المادة 60 إلى غاية المادة 66 من القانون 19/01 تنص على عقوبة الحبس على كل من خالف نصوص هذا القانون، و التي تتضمن أحكامه عملية تسيير و مراقبة و ادارة النفايات بصفة عامة و النفايات الطبية بصفة خاصة، إذ تتراوح عقوبات الحبس من الحبس من شهرين " 2 " إلى ثمانية سنوات " 8 " ، كعملية استغلال المنشآت لمعالجة النفايات الطبية دون ترخيص، نقل هذه النفايات دون ترخيص، أو تسليم النفايات لجهة غير مرخص لها، أو إهمال و رمي هذه النفايات بطريقة غير قانونية⁸. و من خلال هذه النصوص يتضح أن المشرع أقر هذه العقوبة حسب الضرر الذي توقعه عملية إدارة و تسيير النفايات الطبية، فأحيانا يجعلها عقوبة واحدة بالحبس و أحيانا يقرنها بعقوبة الغرامة المالية حتى في التشريعات المقارنة يلاحظ أن عقوبة الحبس في الغالب تكون مصطحبة بعقوبة الغرامة المالية، و في هذا قضت محكمة جنايات " القاهرة" بمعاقبة تاجر للنفايات الطبية بالسجن 15 سنة هو و نجله بتهمة تداول النفايات الطبية الخطرة و إعادة

1 - وناس يحي، المرجع السابق، ص 322.

2 - د. أمل بنت إبراهيم بن عبد الله الدباسي، المرجع السابق، ص 93.

3 - القانون رقم 10/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003، ج ر عدد 43 ل 20 جويلية 2003.

4 - عطية جابر عبد الفتاح أبو المعاطي، المرجع السابق، ص 47-48.

5 - فيلال محمد الأمين، المرجع السابق، ص 47.

6 - محمد بن مهجي بن منيع الله المطيري، المرجع السابق، ص 87.

7 - سراي أم السعد، مرجع سابق، ص 85.

8 - القانون رقم 19/01، المؤرخ في 12/ 12/ 2001، المتعلق بتسيير النفايات ومراقبتها و إلزائها، ج ر العدد 77، المرجع السابق، ص 17 من ج ر.

تصنيعها إثر ضبط 17 طنا من تلك النفايات بحوزته، إذ يعد هذا الحكم الاول من نوعه في اطار قانون البيئة المصري الجديد رقم 09 لسنة 2009¹.

ثالثا: العقوبة بالغرامة المالية والحبس.

وهذا النوع من العقوبات نص عليه المشرع الجزائري في مخالفة الالتزامات المنصوص عليها قانونا، بين الغرامة المالية و عقوبة الحبس، و مثالها المادة 63 من القانون 19/01 المذكور أعلاه، التي تعاقب بالحبس و الغرامة معا كل من استغل منشأة صحية لإدارة النفايات و معالجتها دون الالتزام بالأحكام و القواعد القانونية المنصوص عليها في هذا القانون²، و نجد أيضا المادة 64 من نفس القانون 19/01، التي نصت على عقوبة الحبس و الغرامة المالية على كل من يقوم برمي النفايات الخطرة (بما فيها الطبية التي تدرج ضمنها) ، أو إهمالها في المناطق غير المخصصة لها³، مثل المكبات أو المفارغ العمومية، الغابات و المناطق النائية أو الريفية

و هو ما سار عليه التشريع السعودي في نظامه الخاص بإدارة المخلفات الطبية، قد يوقع النظام عقوبتين معا، كما ورد في المادة 20 من النظام⁴، على معاقبة من يخالف أي حكم من أحكام النظام الموحد لإدارة نفايات الرعاية الصحية بدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية بغرامة لا تزيد عن مائة ألف أو بالحبس مدة لا تزيد على ستة " 6 " أشهر، أو بهما معا، مع الحكم بالتعويض⁵.

رابعا: العقوبة بغلق المنشأة و سحب الترخيص.

تصنف هذه العقوبة ضمن العقوبات الإدارية للمنشآت المصنفة على البيئة⁶، على أساس أن ازدياد وتفاقم المخاطر البيئية الناجمة عن أنشطة المنشآت المصنفة أدى إلى تحويل الإدارة سلطة توقيع عقوبات على المنشآت المخالفة لقواعد حماية البيئة دون اللجوء إلى القضاء الذي تتسم إجراءاته بالبطء والتعقيد والطابع المؤجل للعقوبات⁷، عملا بقاعدة توازي الأشكال، فإن الإدارة المختصة (وزير البيئة، والي الولاية....) تقوم بتجريد المستغل الذي لم يجعل من نشاطه مطابقا للمقاييس القانونية، أي عدم الامتثال للشرط والتدابير القانونية المتعلقة بحماية البيئة من الرخصة وذلك عن طريق سحبها بقرار إداري ويعد من أخطر العقوبات الإدارية⁸.

1 - حسن محمد محمد عمار، المرجع السابق، ص 37.

2 - التي تنص المادة 63: " يعاقب بالحبس من ثمانية " 08 " أشهر إلى ثلاث " 03 " سنوات، و بغرامة مالية من خمسمائة ألف دينار " 500.000 دج" إلى تسعمائة ألف دينار " 900.000 دج" أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، كل من استغل منشأة لمعالجة النفايات دون التقيد بأحكام هذا القانون ".

3 - إذ تنص المادة 64 على : " يعاقب بالحبس من سنة " 1 " إلى ثلاث " 3 " سنوات و بغرامة مالية من ستمائة ألف دينار " 600.000 دج إلى تسعمائة ألف دينار " 900.000 دج " أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، كل من قام بإيداع النفايات الخاصة الخطرة أو رميها أو غمرها أو إهمالها في مواقع غير مخصصة لهذا الغرض.

4 - اللائحة التنفيذية لإدارة النفايات الطبية في النظام السعودي، المرجع السابق.

5 - محمد بن مهجي بن منيع الله المطيري، المرجع نفسه، ص 87.

6 - لقد اشترط المشرع في المادة 102 من قانون البيئة ضرورة الحصول على الترخيص قبل ممارسة النشاط وإلا اعتبر ذلك مخالفة في حد ذاته تستوجب فرض عقوبات على المنشآت التي تعمل دون ترخيص أي دون سند قانوني.

7 - فاضل إلهام، العقوبات الادارية لمواجهة خطر المنشآت المصنفة على البيئة في التشريع الجزائري، مقال منشور في مجلة دفاتر السياسة و القانون، العدد التاسع، جوان 2013، ص 318 .

8 - M. Prieur, droit de l'environnement, op. Cit. P. 837.

إذ يرتبط توقيع هذه الجزاءات من قبل الإدارة بسلطتها التقديرية الأمر الذي يصعب من إمكانية المساءلة الجنائية للمسؤول شخصيا عن ممارسة هذه الصلاحيات سواء على أساس جمود أو عدم كفاية الجزاءات المتخذة، لأن الفقه يعتبر أن فحص السلطة التقديرية التي تتمتع بها الإدارة في الجزاءات الإدارية المباشرة، أو عدم كفايتها، أو عدم توقيعها، تخضع لرقابة القاضي الإداري الذي يناقش طبيعة الجزاء، ومدى ملائمته للظروف ومدى احترام الطابع الاستعجالي في التدخل، وكذا مناقشة الوسائل الممنوحة و المكفول للإدارة لفرض احترام القانون¹، وبعد الحصول على القرار الإداري الذي يبين الخطأ الشخصي الجسيم، وبخاصة في حالات التلوث الكبرى أو الكارثية فإنه يمكن إثارة مسؤولية رجل الإدارة عن أساس اتخاذ إجراءات مخالفة القوانين² أو بسبب اتخاذ إجراءات ضد تنفيذ القوانين وأوامر الحكومة³.

الخاتمة:

مما سبق يمكن القول ان إساءة التخلص من النفايات الطبية يعد مخالفة لأحكام النصوص المنظمة للنفايات الطبية في جل التشريعات الدولية المختلفة، التي قد اتجهت الى اتباع أسلوب الحماية الوقائية من التلوث بالنفايات الخطرة، لأنه الحل المثالي لتجنب وقوع الاضرار التي يترتب عليه المسؤولية القانونية، و التي يمكن أن تمتد إلى إقامة المسؤولية الجزائية على النفايات الطبية تقوم على أساس الجرائم المرتكبة بصدها، و التي يمكن أن تكون على الصحة العامة أو بالبيئة، حسب الخطورة التي سببتها هذه النفايات مما يستلزم معرفة المسؤول على ذلك و إخضاعه للعقوبة الجزائية و ذلك بالاستناد الى بعض النصوص الجزائية المنظمة للنفايات الطبية على بعض المخالفات و مثال ذلك القيام بنقل النفايات الطبية دون ترخيص، أو التفريغ العشوائي لهذه النفايات. فرغم ان جل التشريعات المقارنة اهتمت بالنفايات الطبية في قوانينها، إلا ان هذه النصوص غير كافية لإقامة المسؤولية القانونية بصفة عامة و المسؤولية الجزائية بصفة خاصة، لأن معظم هذه القوانين تتعلق فقط بتعريف النفايات و تسييرها و ادارتها وتعداد مصادرها و تصنيفاتها المختلفة، دون تحديد المسؤول على ذلك.

قائمة المراجع:

- 1- القانون رقم 19/01 متعلق بتسيير النفايات و معالجتها و مراقبتها، المؤرخ في 27 رمضان 1422 الموافق لتاريخ 12 ديسمبر 2001.
- 2- اتفاقية دولية صادرة في مدينة بازل بسويسرا في 22 مارس 1989، المتعلقة بنقل النفايات الخطرة والتخلص منها عبر الحدود.
- 3- د.معمّر رتيّب محمد عبد الحافظ، اتفاقية بازل و دورها في حماية البيئة من التلوث بالنفايات الخطرة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.
- 4- م.مهند بنیان صالح المفرجي، و م.م.زياد خلف عليوي الجوالي، المسؤولية المدنية عن النفايات الطبية، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية و السياسية، جامعة كركرك، المجلد الأول، السنة 1432هـ-2012- العدد الاول.
- 5- فيلالی محمد الأمين، التسيير المستدام لنفايات النشاطات العلاجية، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية و علوم التسيير، جامعة منتوري 2006-2007، قسنطينة.

¹ - M. Prieur, droit de l'environnement, op. Cit. P. 837

² - المنصوص عليها في المواد 212-213 من ق.ع.ج.

³ - وناس يحي، المرجع السابق، ص 350.

- 6- د.رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد الباري، المسؤولية القانونية عن النفايات الطبية ، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة، 2015.
- 7- المرسوم رقم 139-09-2 الصادر في 25 من جمادى الاول 1430 الموافق ل 21 ماي 2009، المتعلق بتدبير النفايات الطبية والصيدلية، الرباط، المغرب.
- 8- د.رائدة القصاص و أ.بسمة الدوسري، النفايات الصلبة والطبية الخطرة ، قسم الصيدلة.
- 9- تقرير منظمة الصحة العالمية، دليل المعلم، تدبير النفايات أنشطة الرعاية الصحية، المكتب الاقليمي لشرق المتوسط، المركز الإقليمي لأنشطة صحة البيئة، عمان، الأردن، 2003.
- 10- براق محمد و د.عدمان مريزق، إدارة المخلفات الطبية و أثارها البيئية، إشارة الى حالة الجزائر، مداخلة في المؤتمر العلمي الدولي للتنمية المستدامة و الكفاءة الاستخدامية للمواد المتاحة، ايام 08/07 أفريل 2008، كلية العلوم الاقتصادية و علوم التسيير، جامعة فرحات عباس، سطيف.
- 11- د.محمد محمد الحلواني، المخلفات الخطرة في بيئة العمل و كيفية التعامل معها، مركز الدراسات، تقييم الاثر البيئي و الاستشارات البيئية، جامعة المنصورة، نوفمبر 2009.
- 12- عطية جابر عبد الفتاح أبو المعاطي، المسؤولية الجنائية عن الأضرار البيئية للنفايات الطبية، أطروحة دكتوراه، جامعة طنطا ، 2014.
- 13- تقرير منظمة الصحة العالمية، الادارة الامنة لنفايات أنشطة الرعاية الصحية، المكتب الاقليمي لشرق المتوسط، المركز الاقليمي لأنشطة صحة البيئة، عمان، الاردن، 2006.
- 14- سراي أم السعد، دور الادارة الصحية في التسيير الفعال للنفايات الطبية في ظل ضوابط التنمية المستدامة، بالتطبيق على المؤسسة الاستشفائية الجزائرية، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير والعلوم التجارية، جامعة فرحات عباس، سطيف، 2011-2012.
- 15- محمد بن مهجي بن منيع الله المطيري، المسؤولية الجنائية عن إساءة التخلص من النفايات الطبية الخطرة في المستشفيات، رسالة ماجستير، كلية العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2015.
- 16- اللائحة التنفيذية للنظام الموحد لادارة نفايات الرعاية الصحية لمجلس التعاون بدول الخليج العربية، الصادرة بالقرار الوزاري رقم 22/02/60567 بتاريخ 18/0/1427هـ.
- 17- د.ثابت عبد المنعم إبراهيم، الآثار البيئية لمشكلة التخلص من النفايات بالحرق، مجلة أسيوط للدراسات البيئية، العدد السادس والثلاثون، 20 يناير.
- 18- د.الطاهر ابراهيم الثابت، المحارق وطرق معالجة النفايات الطبية،
- 19- وناس يحي، الاليات القانونية لحماية البيئة في الجزائر، رسالة دكتوراه، جامعة ابو بكر بلقايد، تلمسان، 2016-2017.
- 20- فاضل إلهام، العقوبات الادارية لمواجهة خطر المنشآت المصنفة على البيئة في التشريع الجزائري، مقال منشور في مجلة دفاتر السياسة و القانون، العدد التاسع، جوان 2013.
- 21- د.رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد الباري، المسؤولية القانونية عن النفايات الطبية ، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة، 2015.

- 22- د.سالم سفيان، المسؤولية المدنية التقصيرية عن نفايات النشاطات العلاجية في التشريع الجزائري، مجلة دراسات و ابحاث، العدد 25 ديسمبر 2016، السنة الثامنة.
- 23- محمود محمد محمود ضيفة، ادارة نفايات الرعاية الصحية بمستشفى السلاح الطبية، أم درمان، السودان، رسالة ماجستير، 2015.
- 24- حسن محمد محمد عمار، المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية الناشئة عن النفايات الطبية، أطروحة الدكتوراه، جامعة المنصورة، 2014.
- 25- د.أمل بنت ابراهيم به عبد الله الدباسي، التخلص من النفايات الطبية، جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية، المملكة العربية السعودية، 2012.
- 26- عامر محمد الدميري، الحماية الجزائية للبيئة في التشريعات الأردنية، رسالة ماجستير، 2010، جامعة الشرق الأوسط، الأردن.
- 27- د.الطاهر ابراهيم الثابت، المحارق وطرق معالجة النفايات الطبية، info@libyanmedicalwaste.com ، مقال منشور في الموقع الالكتروني الليبي الخاص بالمخالفات الطبية، نشر بتاريخ 2017/07/17،
- 28- Journées Nationales sur l'hygiène hospitalière " Réalite et perspective " du 22 et 23 Décembre 2002, au C.A.M de ANNABA .
- 29- Séminaire responsabilité hospitalières, Alger, 29 Janvier 2012.
- 30- Michel Prieur, le droit de l'environnement 3° édition 1996, DALLOZ.
- 31- Jérôme fromageun , philippe guttinger, droit de l'environnement, EYROLLES. 1993.

إجراء المثلث الفوري كآلية جديدة لتحريك الدعوى العمومية في ظل الأمر 02/15

الأستاذ تريح مخلوف
معهد الحقوق والعلوم السياسية
المركز الجامعي بافلو

الأستاذة هلالبي خيرة
معهد الحقوق والعلوم السياسية
المركز الجامعي بافلو

ملخص :

لقد أصبحت آليات المتابعة الكلاسيكية المتمثلة في - الاستدعاء - التحقيق - التلبس لا تجدي نفعا في تحقيق أهداف العدالة الجزائية الحديثة خاصة في ظل تضخم الظاهرة الإجرامية وزيادة عدد القضايا المعروضة على المحاكم، الأمر الذي دفع المشرع الجزائري إلى استحداث بدائل جديدة للدعوى العمومية بموجب الأمن رقم: 02/15 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية ومن بين هذه الآليات إجراء المثلث الفوري في الجرائم المتلبس بها .

Résumé

Les mecanismismes du suivi classique assimilé a la convocation pour l'enquête et l'instruction dans le flagrant delit ; Sont devenues sans utilité ni interet pour la réalisation des objectifs de la justice pénale moderne dans les affaires delictueuses et criminelles surtout au moment ou la criminalite a pris de l'ampleur et de l'inflation cet état de fait a incité le législateur algérien a développer de nouvelles alternatives dans le procès public par la mise en oeuvre de l'ordonnance 15- 02 amendant et modifiant le code des procédures pénales .

Et parmi ces mécanismes la procédure de représentation instantanée et immédiate dans flagrant delit

مقدمة:

لقد سعت الجزائر في إطار دولة القانون وإقرار المساواة والحق بين جميع شرائح المجتمع إلى وضع ترسانة قانونية قوية متماسكة ومتواكبة مع التطور الرهيب الذي تشهده في كافة مجالاتها ومؤسساتها المختلفة ، ذلك حماية للحقوق والحريات وكذا المصالح من الاعتداءات المحتملة والتي تجد ضالتها أمام مرفق العدالة الذي هو السبيل الأول الذي ينتهجه كل صاحب حق أو مركز قانوني تعرض للاعتداء ، ولعل شاهدها في ذلك عدم بقائها جامدة بنصوص قانونية قديمة وضعت في حقبة زمنية ما والتي لم تعد تتماشى مع السرعة التي تشهدها المنظومة الوطنية باعتبارها جزء مؤثر ومتأثر بالمحيط العالمي وهو ما نشهده من خلال استحداث قوانين جديدة تفعل من جهاز العدالة فبعد القانون رقم 02/15 المؤرخ في 01/02/2015 المتعلق بعصرنة العدالة والذي ادخل تكنولوجيا الإعلام والاتصال في الأعمال المادية المرتبطة بجهاز العدالة . هاهو الأمر رقم 02/15 المؤرخ في 23/07/2015 جاء معدلا ومتمما لأحكام الأمر رقم 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية وذلك بإضافة آليات جديدة للمتابعة في الجرح البسيطة والمخالفات كما هو الشأن بالنسبة للوساطة والأمر الجزائي أو بتبسيط إجراءات المحاكمة في القضايا التي لا تحتاج

تحقيقا قضائيا كما هو الشأن بالنسبة لإجراء المثلث الفوري هذا الأخير الذي نسعى من خلال استقرار المواد من 339 مكرر إلى 399 مكرر 07 من قانون الإجراءات الجزائية. لقد كرس المشرع الجزائري أثر تعديله لقانون الإجراءات الجزائية بالأمر 02-15 مبدأ افتراض البراءة في كل إنسان ، وجعل أن الأصل الذي يمكن أن يكون في فترة التحقيقات هو إبقاء المتهم حر طليقا مفرجا عنه والقضاء بخلاف ذلك فيه خرق لقرينه البراءة ، غير أنه قد لا يحقق بقاء المتهم في نظام الحرية في كل الحالات مصلحة التحقيق ولا المسعى من ورائه ، وفي هذه الحالة ومتى استوجب ذلك ضرورة التحقيق ، يمكن إخضاع المتهم لنظام الرقابة القضائية كبديل للحبس المؤقت ، أو لنظام المراقبة الإلكترونية كآلية جديدة استحدثها المشرع من أجل الحد من مساوئ الحبس المؤقت وكذا الحد من اللجوء إليه. إلا أنه ورغم نجاح الرقابة القضائية فهذا لا يمنع قاضي التحقيق من اللجوء للحبس المؤقت كإجراء استثنائي خطير ، وهذا لا يكون إلا إذا كانت التزامات الرقابة القضائية غير كافية

وعليه ومما سبق نطرح الإشكالية الآتية : ما المقصود بإجراء المثلث الفوري ؟ وما هي أهم إجراءاته؟ .

المبحث الأول : ماهية إجراء المثلث الفوري.

نظرا لتراكم القضايا المعروضة أمام المحاكم خاصة البسيطة منها فقد استحدث المشرع الجزائري بديلا للدعوى العمومية بموجب الأمن رقم: 02/15 تلجأ إليه النيابة العامة بعد تحريك الدعوى العمومية والمتمثل في المثلث الفوري يهدف إلى تسهيل الإجراءات والفصل في الدعوى في أقل وقت ممكن وبالتالي تحقيق العدالة.¹

المطلب الأول : مفهوم إجراء المثلث الفوري وأهدافه.

نعالج في هذا المطلب تعريف الإجراء المثلث الفوري وأهدافه .

الفرع الأول : تعريف إجراء المثلث الفوري.

استحدث المشرع الجزائري في هذا الإجراء بموجب تعديل قانون الإجراءات بالأمر رقم 02/15 ، حيث بموجبه ألغيت سلطة وكيل الجمهورية في إصدار أمر بالإيداع وألغيت الاحالة أمام محكمة الجناح في احوال التلبس ، وحل محلها المثلث الفوري كحق منح لقاضي الحكم غرضه الحفاظ على الحريات والتقليص من عدد الملفات ، كما خولت له فرصة إصدار أمر بإيداع المتهم الحبس المؤقت إذا ما رأى ضرورة في ذلك ، والذي تم بموجبه استبدال إجراء التلبس كطريق من طرق إخطار المحكمة الجنحية² بالدعوى، وهو إجراء من إجراءات المتابعة التي تتخذها النيابة وفق ملاءمتها الإجرائية في إخطار المحكمة بالقضية ، وفي هذا الإطار نصت المادة 339 مكرر من ق.إ.ج : "يمكن في حالة الجناح المتلبس بها إذا لم تكن القضية تقتضي إجراء تحقيق قضائي إتباع إجراءات المثلث الفوري المنصوص عليها في هذا القسم.

1 - عبد الرحمن خلفي ، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري المقارن ، دار بلقيس للنشر ، دار البيضاء الجزائر الطبعة الثانية ، 2016 ص 352

2 - عباد فطيمة، سلطة النيابة العامة في التصرف في الدعوى العمومية ، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تبسة ، 2016/2015، ص 46

لا تطبق أحكام هذا القسم بشأن الجرائم التي تخضع المتابعة فيها لإجراءات تحقيق خاصة " ¹

الفرع الثاني : أهداف إجراء المثلث الفوري.

يهدف إجراء المثلث الفوري إلى:

- رفع نهائيا يد السلطة التنفيذية ممثلة في النيابة العامة عن تطبيق إجراءات التلبس ونقل هذه السلطة إلى قاضي الحكم.

- متابعة المتهم بجنحة متلبس بها مباشرة أمام قاضي الحكم.

- تبسيط إجراءات المحاكمة في قضايا الجرح المتلبس بها التي لا تقتضي إجراء تحقيق قضائي.

- إحالة المتهمين أمام جبهة الحكم فورا بعد تقديمهم أمام وكيل الجمهورية.

- ضمان احترام حقوق الدفاع أثناء المثلث الفوري للمتهم أمام المحكمة.

المطلب الثاني : شروط إجراء المثلث الفوري.

لقد حدد الأمر 02/15 الشروط المطلوب توافرها في إجراءات المثلث الفوري سواء تلك المتعلقة بنوع الجريمة وحالتها أو بالجوانب الإجرائية قبل الإحالة نحاول أن نوردنا على النحو التالي:

الفرع الأول : الشروط الموضوعية لإجراء المثلث الفوري

أن تكون الجريمة جنحة في حالة تلبس حسب نص المادة 339 مكرر من الأمر 02/15 يمكن إتباع إجراءات المثلث الفوري في حالة الجرح المتلبس بها دون غيرها من الجرح ودون غيرها من جرائم الجنايات أو المخالفات وطبقا للمادة 41 من ق.إ.ج. نميز بين حالتين للجرح في حالة تلبس. ²

أولا : حالة الجنحة المتلبس بها تلبسا حقيقيا

طبقا للمادة 41 الفقرة الأولى "توصف الجناية أو الجنحة بأنها في حالة تلبس إذا كانت مرتكبة في الحال أو عقب ارتكابها كأن يشاهد ضابط الشرطة القضائية مقترف الجنحة المتلبس بها المعاقب عليها بالحبس كأن يشاهد المخدر في يد المشتبه فيه أو هو يلقي المخدر في الأرض أو كمشاهدته للسارق وهو ينشل الضحية ويفر بالمسروقات. ³

ثانيا : حالة الجنحة المتلبس بها تلبس اعتباريا.

طبقا للمادة 41 الفقرة 2 من ق.إ.ج. تنص على "كما تعتبر الجناية أو الجنحة متلبسا بها إذا كان الشخص المشتبه في ارتكابه إياها في وقت قريب جدا من وقوع الجريمة قد تبعه العامة بصياح أو وجدت في حيازته أشياء أو وجدت آثار أو دلائل تدعو إلى افتراض مساهمته في الجريمة" ⁴.

وقد استثنى المشرع الجزائري جملة من الجرائم من إجراءات المثلث الفوري ، وهذا حسب نص المادة 339 مكرر فقرة 2 "لا تطبق أحكام هذا القسم بشأن الجرائم التي تخضع

¹ - الجريدة الرسمية ، العدد 40 ، الصادرة بتاريخ 07 شوال 1436 الموافق لـ 23 يوليو 2015 ، انظر المادة 339 مكرر .

² - المادة 339 مكرر التي تنص على " يمكن في حالة الجرح المتلبس بها ، طالما لم تكن القضية تقتضي إجراء تحقيق قضائي ، إتباع إجراءات المثلث المنصوص فيها لإجراءات تحقيق خاصة " .

³ - انظر المادة 41 الفقرة 1 من الامر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق لـ 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم .

⁴ - انظر المادة 41 الفقرة 2 ق ا ج رقم 66 - 155 ، السابق ذكرها .

المتابعة فيها لإجراءات خاصة" كجرائم الأحداث مثلا كما تستثنى من ذلك الجنايات والجنح والمخالفات التي تحرر بشأنها¹.

محاضر بناءا على تحقيق ابتدائي أي ما يسمى بالبحث التمهيدي وهذا حسب نص المادة 63 ق.إ.ج، رغم أن المشرع سمح لضباط الشرطة القضائية توقيف شخص للنظر حتى في التحقيقات الابتدائية إذا توافر شرط وهو أن توجد ضده دلائل تجعل ارتكابه للجريمة مرجحا، غير أن لا يجوز توقيف الأشخاص الذين لا توجد أية دلائل تجعل ارتباكهم للجريمة مرجحا سوى المدة اللازمة لأخذ أقوالهم وما نصت عليه أيضا المادة 65 الفقرة 5 من ق.إ.ج.²

إلا أنه لا يمكن لوكيل الجمهورية التصرف في المحضر المعد في إطار التحقيق الابتدائي وفق إجراءات المثل الفوري، حتى ولو قدم الشخص الموقوف للنظر بناءا على تحقيق ابتدائي أمام وكيل الجمهورية، فإجراءات المثل الفوري هي طريق للتصرف في المحاضر التي تعد بناءا على الجثة المتلبس بها وليس إجراء يتقرر عن حالة التوقيف للنظر.

وتقرير كون الجريمة في حالة تلبس أو أنها تدخل في إطار التحقيق الابتدائي متروك لوكيل الجمهورية ويترتب على ذلك أنه إذا أحيل المتهم على المحكمة بناءا على إجراءات المثل الفوري فلا يمكن لجبهة الحكم أن تبطل إجراءات المتابعة لعدم إقناعها بقيام حالة التلبس إذ لا بطلان بدون نص.³

الفرع الثاني : الشروط الإجرائية لإجراء المثل الفوري. أولا : دور ضابط الشرطة القضائية في إجراءات المثل الفوري:

يجب التنبيه إلى أن نظام المثل الفوري يعتمد أساسا على إجراءات التحقيق التي يقوم بها ضابط الشرطة القضائية على أكمل وجه وفي أحسن الأجل (مدة أقصاها مدة التوقف للنظر) بما له من سلطات وصلاحيات مما يجعل ملف الإجراءات كامل ولا يحتاج إلى تحقيق قضائي، أما إذا كان التحقيق غير كامل وانقضت مدة التوقيف تحت النظر فإن وكيل الجمهورية سوف يكون أمام أمرين إما إتباع إجراءات التحقيق الابتدائي بعد إطلاق سراح المشتبه فيه، أو إتباع إجراءات التحقيق القضائي، ومن هذا المنطلق على ضابط الشرطة القضائية أن يحرص على:

- تحرير محضر مستقل عن كل إجراء من إجراءات التحقيق وفقا للأشكال القانونية.
- العمل على إنهاء التحقيق في مدة أقصاها نهاية مدة التوقيف للنظر الأصلية (48 ساعة) أو المدة القصوى بعد التمديد.⁴
- تمكين المشتبه فيه من حقوقه الواردة في المادة 51 مكرر 501 من قانون الإجراءات الجزائية لاسيما الاتصال بمحاميه وتلقي زيارته في مدة لا تتجاوز 30 دقيقة.

¹ -انظر المادة 339 مكرر الفقرة 2 ، ق ا ج ، الأمر رقم 15 - 02 ، السابق ذكره .

¹³⁵ - المادة 63 ، ق ا ج رقم 66 - 155 حيث تنص على " انه يقوم ضباط الشرطة القضائية وتحت رقابتهم اعوان الشرطة القضائية بالتحقيقات الابتدائية بمجرد علمهم بوقوع الجريمة اما بناءا على تعليمات وكيل الجمهورية واما من تلقاء انفسهم "

¹³⁶ - عبد الرحمن خلفي ، نفس المرجع السابق ، ص 353 .

⁴ - نجيمي جمال ، قانون الاجراءات الجزائية على ضوء الاجتهاد القضائي ، ج 2 ، ط 1 ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2015 ص 206 .

⁵ - المادة 51 مكرر 01، ق إ ج، السابقة الذكر.

- استدعاء الشهود شفاهة للحضور أمام وكيل الجمهورية تحت طائلة العقوبات المنصوص عنها قانونا.
- تحرير عدة نسخ من إجراءات لتمكين دفاع المتهم وقاضي المثلث الفوري من الإطلاع المسبق على الملف قبل افتتاح الجلسة.
- التنسيق مع وكيل الجمهورية حول وقت تقديم المشتبه فيه أمامه، وذلك لتفادي عقد جلسة المثلث الفوري في وقت غير ملائم.

ثانيا : دور وكيل الجمهورية في إجراءات المثلث الفوري.

نصت عليه المواد 339¹ مكرر 02 إلى 339² مكرر 04 وتتحصر في:

- التأكد من توافر حالة التلبس في ملف القضية وأن الإجراءات كاملة ولا تتطلب تحقيق قضائي أو إجراءات تحقيق خاصة.
- التأكد من حضور الشهود والضحية.
- التحقق من هوية الشخص تم تبليغه بالأفعال المنسوبة إليه ووصفها القانوني.
- استجواب المتهم في حضور محاميه إذا استعان به مع تحرير محضر بذلك .
- تحرير محضر بالحجز ادلة الاقناع في حالة وجودها .
- اخبار المتهم والضحية والشهود بأن المحاكمة ستكون فورية طبقا لإجراءات المثلث الفوري.

— و هنا يطرح السؤال عن طريقة الإخبار بالنسبة للضحية والشهود هل تكون شفاهة أم كتابة؟

- وضع نسخة من الإجراءات تحت تصرف المحامي وتمكينه من الاتصال بالمتهم على أفراد في مكان مهيا لهذا الغرض (قاعة مخصصة لذلك على مستوى المحكمة) على أن يبقى المتهم تحت الحراسة الأمنية منذ خروجه من مكتب وكيل الجمهورية إلى غاية مثوله أمام القاضي، ويطرح التساؤل حول المدة الزمنية التي يقضيها مع كل متهم ؟ لم يحدد المشرع الجزائري ذلك

ثالثا : دور قاضي المثلث الفوري.

1 - قبل افتتاح جلسة المحاكمة:

حتى ولو لم يتم النص عليه في القانون فإن ضيق الوقت بين استجواب المتهم من طرف وكيل الجمهورية ومثوله أمام المحكمة يقتضي على القاضي أن يطلع هو الآخر على ملف الإجراءات قبل أو بعد التقديم، وكذلك الإطلاع على محضر الاستجواب.

2 - بعد افتتاح جلسة المحاكمة:

¹ - المادة 339 مكرر 02 ق إ ج التي تنص على يتحقق وكيل الجمهورية من هوية الشخص المقدم أمامه ثم يبلغه بالأفعال المنسوبة إليه ووصفها القانوني ويخبره أنه سيمثل فوراً أمام المحكمة كما يبلغ الضحية والشهود بذلك.

² - المادة 339 مكرر 04 ق إ ج التي تنص على "توضع نسخة من الإجراءات تحت تصرف المحامي الذي يمكنه الاتصال بكل حرية بالمتهم وعلى أفراد في مكان مهيا لهذا الغرض" و يبقى المتهم تحت الحراسة الأمنية إلى غاية مثوله أمام المحكمة"

القاعدة : أن تتم محاكمة المتهم فور مثوله أمام المحكمة لأن هذا الإجراء يقوم على مبدأ السرعة في الإجراءات وعلى وضوح القضية المحالة بهذا الإجراء إلا أنه يرد على هذه القاعدة استثنائيين ورد التنصيص عليهما بالمادة 339 مكرر 5 وهما:

أ- **تمسك المتهم بحقه في تحضير دفاعه:** بعد أن يقوم رئيس الجلسة بالتأكد من هوية المتهم ومواجهته بالتهمة المنسوبة إليه وكذا حقه في الدفاع وتمسكه بذلك تمنحه المحكمة مهلة لا تقل عن ثلاثة أيام¹ لتحضير دفاعه ونلاحظ هنا أن المشرع لم يحدد الحد الأقصى لهذا التأجيل سيما في حالة ما إذا تقرر حبس المتهم مؤقتاً، على خلاف ما فعل المشرع الفرنسي. (المادة 397 من ق إ ف) والذي جعل التأجيل في هذه الحالة محصوراً بين أسبوعين وستة أسابيع، غير أنه وطالما أن النصوص القانونية تقرراً مجتمعة وهي تكمل بعضها بعضاً فإن الحل يبدوا في الفقرة الأخيرة من المادة 339 مكرر 5 والتي جعلت التأجيل في حال لم تكن الدعوى مهياً للفصل فيها إلى أقرب جلسة ممكنة.

ب- **إذا رأت المحكمة بان الدعوى غير مهياً للفصل فيها** (كعدم حضور شاهد أو الضحية أو كون المتهم تمسك بشاهد نفي، أو لكون أوراق الملف الجزائي غير تامة سيما عدم وجود شهادة ميلاد المتهم أو صحيفة سوابقه القضائية ...) وغيرها من العناصر التي ترى المحكمة بأنه من الضروري استيفائها للفصل في الدعوى على أحسن وجه، وهنا تؤجل المحكمة القضية لأقرب جلسة ممكنة وهي التي يترأسها نفس القاضي.

لذلك ينبغي أن تحرص النيابة أثناء إشرافها على التحقيق التمهيدي على استجماع كل العناصر الضرورية اللازمة لتمكين المحكمة من الفصل في القضية المعروضة عليها عند أول جلسة وذلك تحقيقاً لمبدأ المحاكمة الفورية التي تعتبر أصل وأساس هذا الإجراء ، لذلك نجد مثلاً في التشريع الفرنسي (المادة 393 من ق إ ج ف) أن من بين شروط تطبيق إجراء المثل الفوري ان يكون ملف المتابعة مستجمعاً لكافة الأدلة والعناصر الضرورية.²

وينشأ عن تأجيل المحكمة للدعوى ضرورة الفصل في وضعية حرية المتهم وذلك بعد الاستماع لطلبات النيابة والمتهم ودفاعه ان وجد (المادة 339 مكرر 06 من ق إ ج)³ ذلك بان تقرر المحكمة اتخاذ أحد التدابير المنصوص عليها بالمادة 339 مكرر 06 من قانون الإجراءات الجزائية:

- 1- ترك المتهم حراً.
- 2- إخضاع المتهم لتدبير أو أكثر من تدابير الرقابة القضائية المنصوص عليها في المادة 125 مكرر 1 من قانون الجزائية.⁴
- 3- وضع المتهم في الحبس المؤقت.

¹ - نجيمي جمال ، نفس المرجع السابق ، ص 209 .

المادة 339 مكرر 5 من ق إ ج ، الأمر رقم 15 - 02 التي تنص على "يقوم الرئيس بتنبيه المتهم ان له الحق في مهلة لتحضير دفاعه ينيه عن هذا التنبيه وإجابة المتهم في الحكم .

142 - إذا استعمل المتهم حقه المنوه عنه في الفقرة السابقة منحه المحكمة مهلة ثلاثة أيام على الأقل . "

³ - المادة 339 مكرر 06 من ق إ ج الأمر رقم 15 - 02 التي تنص على " إذا قررت المحكمة تأجيل القضية يمكنها بعد الاستماع إلى طلبات النيابة والمتهم ودفاعه اتخاذ احد التدابير الآتية 1 - ترك المتهم حراً . 2- إخضاع المتهم لتدابير أو أكثر من تدابير الرقابة القضائية المنصوص عليها في المادة 125 مكرر 1 من هذا القانون. 3- وضع المتهم في الحبس المؤقت "

⁴ - المادة 125 مكرر 1 من ق إ ج الأمر رقم 15- 02 التي تنص على "مدة الحبس المؤقت في مادة الجنايات أربعة أشهر عن انه إذا اقتضت الضرورة يجوز لقاضي التحقيق استنادا إلى عناصر الملف وبعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية المسبب أن يصدر أمراً مسبباً بتمديد الحبس المؤقت للمتهم مرتين 02 لمدة أربعة 04 أشهر كل مرة ."

ويلاحظ أن المشرع قد وفق كثيرا في ترتيب التدابير المذكورة وذلك استجابة منه لمتطلبات قرينة البراءة فابتدأ بتدبير ترك المتهم حرا ، لأن ذلك هو الأصل ثم تدرج إلى تقييد حرية المتهم بإحدى تدابير الرقابة القضائية وصولا إلى تدبير وضع المتهم بالحبس المؤقت وهو التدبير الاستثنائي الأخير.

1 - ترك المتهم حرا : وهو الأصل ويكون في الحالات التي:

- يقدم فيها المتهم ضمانات كافية للمثول أمام المحكمة، كموطن معروف ومهنة مستقرة.
- إن ترك المتهم حرا ليس من شأنه التأثير على حسن سير المحاكمة وليس من شأنه التأثير على الشهود، إن العناصر الأولية للملف يظهر من خلالها بوضوح عدم نسبة الجريمة للمتهم أو أن التهمة وعلى فرض ثبوتها فإنها لا تستحق عقوبة سالبة للحرية نافذة ... الخ، على غير ذلك من عناصر التقدير التي تراها المحكمة مساعدة لها في ترك المتهم حرا.

ويثور التساؤل هنا حول ما إذا كان يجب على القاضي أن يصدر أمرا مسببا ومكتوبا بترك المتهم حرا أم لا؟¹ وإن كان لا يوجد ما يمنع من ذلك فإن تسبب ذلك الأمر وإصداره قد يعد تزييدا لأن المتهم مثل أمام المحكمة أصلا وهو حر وطالما لم تقيد تلك الحرية ولم تسلب منه فلا طائل من تحرير أمر خاص بتركه حرا، ناهيك عن كون ذلك الأمر غير قابل للاستئناف من أي طرف ، وبالتالي تنفي العلة من تحرير ذلك الأمر ويكفي أن ينطق به القاضي شفاهة بالجلسة ويشير إليه على حافظة الملف.

2 - إخضاع المتهم لتدبير من تدابير الرقابة القضائية ويعتبر هذا التدبير من التدابير البديلة عن اللجوء للحبس المؤقت، ويلجأ إليها القاضي كخيار وسط بين ترك المتهم حرا أو وضعه في الحبس المؤقت وذلك عندما يرى بان إخضاع المتهم لإحدى تدابير الرقابة القضائية المنصوص عليها بالمادة 125 مكرر 201 من قانون الإجراءات الجزائية كفيلة بضمان مثول المتهم أمام المحكمة في التاريخ الذي أجلت إليه الدعوى، فإذا قرر القاضي اللجوء إلى تدابير الرقابة القضائية فعليه أن يتخير منه ما يحقق الغرض من توقيعها بالنظر إلى خطورة الوقائع ومدى ثبوتها في حق المتهم ومدى ملائمة كل تدبير مع شخصية المتهم والتي تكون كفيلة بجعله يتمثل للحضور أمام المحكمة في الجلسة التي تم تأجيل القضية لتاريخها.

وهنا يجب على القاضي أن يحذر أمرا خاصا يقرر فيه التدبير أو التدابير التي يلزم المتهم التقيد بها، لأن بناء على ذلك الأمر تتولى النيابة العامة متابعة وتنفيذ تدابير الرقابة القضائية المذكورة (طبقا للمادة 339 مكرر 7 من قانون الإجراءات الجزائية)³.

غير أنه لا يترتب على مخالفة المتهم لإحدى تدابير الرقابة القضائية وضعه رهن الحبس المؤقت كما هو الحال بالنسبة لخرق تدابير الرقابة القضائية المقررة من طرف قاضي التحقيق (المادة 123 من قانون الإجراءات الجزائية)⁴ وإنما يجعل منه مرتكبا للجنحة

¹ - نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية على ضوء الاجتهاد القضائي ، ص 209.

² - أنظر المادة 125 مكرر 01 ق إ ج الأمر رقم 15-02، مرجع سبق ذكره،

³ - المادة 339 مكرر 07 من ق إ ج الأمر رقم 15-02 التي تنص على " تتولى النيابة العامة متابعة تنفيذ تدابير الرقابة القضائية المنصوص عليها في المادة 339 مكرر 6 في حالة مخالفة المتهم لتدابير الرقابة القضائية يطبق عليه عقوبة الحبس أو الغرامة المنصوص عليها في المادة 129 من هذا القانون.

⁴ - المادة 123 من ق إ ج التي تنص على "يبقى المتهم حرا أثناء إجراءات التحقيق القضائي عين أنه إذا اقتضت الضرورة اتخاذ إجراءات لضمان مثوله أمام القضاء يمكن إخضاعه لالتزام الرقابة القضائية"

المنصوص عليها بالمادة 129 من قانون الإجراءات الجزائية، أين يمكن عقابه بغرامة و – أو بالحبس.

كما يتعين على القاضي وعند فصله في موضوع القضية أن يرفع الرقابة القضائية التي أمر بها وذلك لانتهاء علة الأمر بها بالمحاكمة، وهو الأمر الذي يفهم من نص المادة 125 مكرر 03 من قانون الإجراءات الجزائية.¹

3-وضع المتهم رهن الحبس المؤقت : جعل المشرع لجوء المحكمة لوضع المتهم رهن الحبس المؤقت الخيار الأخير للمحكمة وذلك ينسجم مع طابعه الاستثنائي (المادة 123 من قانون الإجراءات الجزائية)²، ويكون اللجوء إليه عادة في حالة انعدام موطن مستقر للمتهم أو كانت الأفعال جد خطيرة أو أن الحبس هو الإجراء الوحيد لمنع الضغوط على الشهود أو الضحايا أو التواطؤ بين المتهمين أو أن الحبس ضروري لحماية المتهم وغيرها من المعايير التي يمكن لقاضي الحكم أن يستنبطها من نص المادة 123 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بالحبس المؤقت الذي يأمر به قاضي التحقيق ، ذلك أن الغرض الأساسي من وضع المتهم الحبس المؤقت هو لضمان مثوله أمام المحكمة ولحسن سير إجراءاتها وأنه لا يشكل عقوبة مسبقة أو تعجلاً بتنفيذ العقوبة المحتملة توقيعها ضد المتهم، لأن معرفة الغاية من الإجراء تؤدي إلى استعماله تحقيقاً لتلك الغاية ولا ينحرف به عنها.

ويجب على القاضي أن يحرر الأمر بوضع المتهم في الحبس المؤقت حتى يتسنى للنيابة العامة تنفيذه

- لذلك فإن وضع المتهم رهن الحبس المؤقت:

لا يترتب عليه بالضرورة إدانة المتهم بتاريخ المحاكمة لان القاضي يبني قناعته على ما يدور خلال تلك الجلسة وليس قبلها طبقاً للمادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية، كما يترتب على ذلك عقاب المتهم بعقوبة سالبة للحرية نافذة بالضرورة عند المحاكمة لان تقدير العقوبة الملائمة تستشفها المحكمة أيضاً بعد محاكمة المتهم وبناء على العناصر الموضوعية والشخصية التي تستجمعها خلال تلك المحاكمة والتي قد لا تتوفر لها قبلها³

المبحث الثاني: إجراءات المثل الفوري كآلية لتحريك الدعوى العمومية وتطبيقاته.

في جميع الحالات لا يجوز لقاضي التحقيق إصدار أمر بإيداع المتهم إلا بعد استجوابه في سبيل ذلك يجب أن يراعي الطرق والإجراءات القانونية في تحريك الدعوى العمومية من خلال إجراء المثل الفوري.

✓ **المطلب الأول :** إجراء المثل الفوري أمام وكيل الجمهورية.

✓ **المطلب الثاني :** إجراء المثل الفوري أمام رئيس قسم الجنج.

المطلب الأول : أمام وكيل الجمهورية.

الفرع الأول : إجراء المثل الفوري أمام وكيل الجمهورية.

¹ - المادة 125 مكرر 03 ق إ ج، الأمر رقم 15 - 02، التي تنص على "أن تبقى الرقابة القضائية قائمة إلى أن تفصل بغير ذلك الجهة القضائية المحالة عليها الدعوى "

¹⁵⁰ - انظر المادة 123 ، من ق ا ج.

³ - نجيمي جمال ، المرجع السابق ، ص 211 .

يتم القبض على المشتبه فيه من طرف الضبطية القضائية¹ والذي يكون في حالة تلبس بالجريمة أو غالبا ما يوضع الشخص المقبوض عليه في الحجز تحت النظر، ثم يتم تقديمه أمام وكيل الجمهورية المختص ، للشخص المشتبه فيه الحق في الاستعانة بمحام عند مثوله أمام وكيل الجمهورية وفي هذه الحالة يتم استجوابه في حضور محاميه وبنوه عن ذلك في محضر الاستجواب وهنا يتم ذكر حضور المحامي في محضر الاستجواب الذي يعده وكيل الجمهورية ، ونصت على هذا الإجراء المادة 339 مكرر 3 من ق إ ج ، وهنا لأول مرة في قانون الإجراءات الجزائية يتم ذكر حضور المحامي في محضر الاستجواب الذي يعده وكيل الجمهورية ، ونصت على هذا الإجراء المادة 339 مكرر 3 من ق إ ج والتي جاء فيها على أنه "للشخص المشتبه فيه الحق في الاستعانة بمحام عند مثوله أمام وكيل الجمهورية وفي هذه الحالة يتم استجوابه في حضور محاميه وبنوه عن ذلك في محضر الاستجواب " ، بعد التأكد من أن المشتبه فيه اختار الاستعانة بمحام طبقا للمادة 339 مكرر 3 يتم وضع نسخة من الإجراءات تحت تصرف المحامي المعين للدفاع عن المشتبه فيه، كما يمكن للمحامي الاتصال بكل حرية بالمشتبه فيه على أفراد في مكان مهيا لهذا الغرض.

يقوم بعد ذلك وكيل الجمهورية بالتحقق من هوية المشتبه فيه المقدم أمامه ويواجهه بالأفعال المنسوبة إليه، كما يخبره بأنه سيمثل فوراً أمام المحكمة مع الشهود إن وجدوا والضحايا الذين يبلغهم كذلك⁴ وهذا ما نصت عليه المادة 339 مكرر 2 والتي جاء فيها "كما يبلغ الضحية والشهود بذلك " على أن يبقى المتهم تحت الحراسة الأمنية إلى غاية مثوله أمام المحكمة وفقا لما أكدته المادتين 339 مكرر 3 و 4⁵ من ق إ ج.

الفرع الثاني : تطبيق إجراء المثل الفوري أمام وكيل الجمهورية.

- يجب تقديم الشخص المتلبس بالجنحة أمام وكيل الجمهورية المادة 339 مكرر 1⁶.
- يستدعي ضابط الشرطة القضائية الشهود تحت طائلة العقوبات المقررة قانونا عند عدم حضورهم المادة 339 مكرر 1 الفقرة 2 كما يستدعي الضحية ليوم التقديم.
- يتحقق وكيل الجمهورية من هوية الشخص المقدم أمامه ثم يبلغه بالأفعال المنسوبة إليه ووصفها القانوني حسب نص المادة 339 مكرر 2 من ق إ ج .
- يقوم وكيل الجمهورية باستجواب المشتبه فيه بموجب محضر استجواب حول الأفعال المنسوبة إليه المادة 339 مكرر 3 من ق إ ج⁷.

¹- عبد الرحمان خلفي ، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري المقارن ، الطبعة 2 ، دار بلقيس للنشر ، دار البيضاء الجزائر 2016 ، ص 355.

²- انظر المادة 339 مكرر 3 الجريدة الرسمية العدد 40 الصادر بتاريخ: 07 شوال 1436 الموافق ل 23 يوليو 2015،

³- نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي ج 2 ، الطبعة 2 ، دار هوم للطفاعة والنشر والتوزيع الجزائر، 2016 ، ص 204 .

⁴- أنظر المادة 339 مكرر 2 من ق إ ج الأمر رقم 02-15.

⁵- المادة 339 مكرر 4 التي تنص على "توضع نسخة من الإجراءات تحت تصرف المحامي الذي يمكنه الاتصال بكل حرية بالمتهم وعلى أفراد في مكان مهيا لهذا الغرض ، ويبقى المتهم تحت حراسة الأمنية إلى غاية مثوله أمام المحكمة ".

⁶- المادة 339 مكرر 1 التي تنص على " يقدم أمام وكيل الجمهورية الشخص المقبوض عليه في جنحة متلبس بها والذي لا يقدم ضمانات كافية لمثوله أمام القضاء .

⁷- المادة 339 مكرر 1 الفقرة 02 التي تنص على " ويجوز لضباط الشرطة القضائية استدعاء شهود الجنحة المتلبس بها شفاهة ، ويلتزم هؤلاء بالحضور تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها القانون ".

- يجب أن يخبر المتهم بأنه سيمثل فوراً أمام المحكمة كما يبلغ الضحايا والشهود بذلك المادة 339 مكرر 2، ومن الأفضل بالنسبة للمتهم التنويه بهذا الإخبار في محضر الاستجواب.

- للشخص المقدم الحق في الاستعانة بمحام عند مثوله أمام وكيل الجمهورية وفي هذه الحالة يتم استجوابه بحضور محاميه وهذا الإجراء كان مقرراً أيضاً في المادة 59 من ق إ ج الملغاة.¹

ولكن الملاحظ أن حق الشخص المقدم في الاستعانة بمحام يكون متى توافرت شروط تطبيق إجراءات المثل الفوري وليس فقط إذا قرر وكيل الجمهورية تطبيق إجراءات المثل الفوري فقط يفضل وكيل الجمهورية عند مثل الشخص أمامه تطبيق إجراءات إخطار قاضي التحقيق أو الاستدعاء المباشر حتى مع قيام حالة التلبس إذا أن له مطلق السلطة في ذلك، فهذا حسب نص

المادة 33 و 36 من ق إ ج، ومع ذلك يحق للشخص الاستعانة بمحام عند مثوله أمام وكيل الجمهورية متى توافرت شروط تطبيق إجراءات المثل الفوري فهو حق يتقرر عن قيام حالة التقديم بالجنحة المتلبس بها وليس عن التطبيق الفعلي لإجراءات المثل الفوري إلا إذا أخبر وكيل الجمهورية الشخص ومحاميه بأنه لا ينوي تطبيق إجراءات المثل الفوري أو إخبارهما بأن شروط تطبيق إجراءات المثل الفوري غير متوفرة ، من ثم لا داع للاستعانة بمحام عند مثوله أمامه.

يتم وضع نسخة من الإجراءات تحت تصرف المحامي المعين للدفاع عن المشتبه فيه، وهنا نشير أن هذا الإجراء جديد ولأول مرة يطبق في الجزائر بحيث كان يمنع على المحامي أن ينفرد بالمشتبه فيه داخل المحكمة²

حق المحامي في المتهم ومتى؟

بعد مثل الشخص أمام وكيل الجمهورية بحضور محاميه أو بدون حضوره يجب تمكين المحامي بالاتصال بالمتهم المادة 339 مكرر 4 من ق إ ج والتي جاء فيها "المحامي الذي يمكنه الاتصال بكل حرية بالمتهم".³

والملاحظ أن هذا الحق يتقرر بعد مثل الشخص أمام وكيل الجمهورية وتوجيه الاتهام إليه واستجوابه في محضر وإبلاغه بأنه سيمثل فوراً أمام المحكمة فالنص المذكور صريح في ذلك إذ يتحدث عن حق المحامي في الاتصال بالمتهم وصفة المتهم لا تتقرر إلا إذا وجه وكيل الجمهورية كان قائماً عندما كان الشخص موقوفاً للنظر عند الضبطية القضائية كما أن اتصال المحامي بالمتهم تقرر لتمكين المحامي من تحضير دفاعه أمام المحكمة التي سيمثل المتهم أمامها على الفور أما إذا اختار وكيل الجمهورية طريق الطلب الافتتاحي فإن المحامي يتصل بموكله بموجب رخصة اتصال يسلمها له قاضي التحقيق ، وهو ما نصت عليه المادة 70 من قانون تنظيم السجون "للمحامي عند تقديمه رخصة الزيارة المسلمة له من السلطة القضائية المختصة الحق في الاتصال بالمتهم بكل حرية."

¹ - نبيل صقر ، أحمد أعور ، قانون الإجراءات الجزائية نصا وتطبيقا النص الكامل للقانون طبقا لأحدث تعديلات الأمر رقم 02-15 ، طبعة جديدة مركزة ومنقحة ، دار الهدى ، عين مليلة الجزائر ، 2015 ، ص 234.

² - نجيمي جمال ، نفس المرجع السابق ، ص 204 .

³ - انظر المادة 339 مكرر 4

الشروط الواجب توفرها عند ممارسة المحامي حق الاتصال بالمتهم يشترط أن يكون اتصال المحامي بالمتهم بكل حرية وعلى إنفراد وفي كل مكان مخصص لهذا الغرض المادة 339 مكرر 4 ق إ ج وهذا لضمان سرية المحادثة¹.

ولكن المحادثة تتم على مرأى ضابط الشرطة القضائية إذا يجب أن يجب أن يبقى المتهم تحت الحراسة الأمنية إلى غاية مثوله أمام المحكمة.

المطلب الثاني : أمام قسم الجنج.

الفرع الأول : إجراءات المثلث الفوري أمام قسم الجنج.

بعدما يمثل المشتبه فيه أمام وكيل الجمهورية المختص ويتم استجوابه في حضور محاميه وبنوه ويتم تحرير محضر استجواب في هذا الشأن يبقى الشخص المقبوض عليه تحت الحراسة الأمنية ليمثل في الأخير أمام محكمة الجنج.

تعقد جلسة في هذا الإطار وتسمى جلسة المثلث الفوري أمام قسم الجنج يرأسها إما رئيس المحكمة أو من طرف أحد قضاة المحكمة بحضور جميع الأطراف المتهم و دفاعه والضحية والشهود في جلسة علنية².

بعد افتتاح جلسة المثلث الفوري للمتهم يقوم الرئيس بتنبيه المتهم أن له الحق في مهلة لتحضير دفاعه إذا لم يكن المتهم ممثل بمحام ، وبنوه الرئيس عن هذا التنبيه وإجابة المتهم في الحكم ، وهذا ما أكدته صراحة المادة 339 مكرر 5 من ق إ ج والتي جاء فيها على أنه "يقوم الرئيس بتنبيه المتهم أن له الحق في مهلة لتحضير دفاعه وبنوه عن هذا التنبيه وإجابة المتهم في الحكم".

ففي حالة استعمال المتهم حقه في تحضير دفاعه منحت له المحكمة مهلة ثلاث أيام على الأقل وهي فترة كافية له لتمكينه من اختيار محامي للدفاع عنه وحضور هذا الأخير لجلسة المثلث الفوري أمام قاضي الجنج بالمحكمة وهذا ما نوهت عنه المادة 339 مكرر 5 من ق إ ج والتي جاء فيها على أنه "إذا استعمل المتهم حقه المنوه عنه في الفقرة السابقة منحت المحكمة مهلة ثلاث أيام على الأقل"³.

أما إذا كان المتهم قد اختار محامي للدفاع عنه أو أنه تنازل صراحة أمام قاضي الجنج بأنه لا يرغب في اختيار محامي وكانت القضية مهية للفصل فيها تنظر المحكمة في القضية ، بمعنى تجري محاكمة المتهم فورا أو علنيا بحضور جميع أطراف الدعوى ولها الحق أن تنطق بالحكم أما بعد الانتهاء مباشرة من إجراءات المحاكمة أو تأجيل القضية لأقرب جلسة للنطق بالحكم.

أما إذا لم تكن الدعوى مهية للفصل فيها أمرت المحكمة بتأجيلها إلى أقرب جلسة ممكنة لإجراء المحاكمة ، وهذا ما نصت عليه المادة 339 مكرر ق إ ج لكن إذا قررت المحكمة تأجيل القضية إلى جلسة أخرى يمكنها بعد الاستماع إلى طلبات النيابة والمتهم ودفاعه اتخاذ تدابير الآتية وفقا لما جاءت به المادة 339 مكرر 46.

¹ - انظر المادة 70 من قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين ، رقم 05-04 .

² - عبد الرحمن خلفي ، المرجع السابق ، ص 356.

³ - الجريدة الرسمية ، العدد 40 ، الصادرة بتاريخ 7 شوال 1436 الموافق 23 يوليو 2015 ، أنظر المادة 339 مكرر 5

⁴ - انظر المادة 339 مكرر 6 من ق إ ج الأمر رقم 02-15.

- ترك المتهم حرا
- إخضاع المتهم لتدبير أو أكثر من تدابير الرقابة القضائية المنصوص عليها في المادة 125 مكرر 1 من ق إ ج.
- وضع المتهم في الحبس المؤقت.

فهذه من الحالات الثلاث التي يمكن للمحكمة أن تأمر بها إذا أرادت تأجيل القضية إلى أقرب جلسة لأجل محاكمة المتهم، وهنا يمارس القاضي سلطته التقديرية سواء يترك المتهم حرا إذا لم تكن الوقائع خطيرة أو أن الضحية متنازل عن حقوقه أو وجود صلح بين الطرفين.

أما إذا تبين للمحكمة أنه لا توجد ضمانات كافية لمثول المتهم للمحاكمة فتأمر بإخضاع المتهم لتدبير الرقابة القضائية، وأخيرا يمكن للمحكمة أن تأمر بوضع المتهم رهن الحبس المؤقت إذا رأت أن الوقائع خطيرة وأن المتهم يستحق عقوبة الحبس النافذ.¹ في حالة اتخاذ المحكمة تدابير الرقابة القضائية من المتهم فإن النيابة العامة هي التي تتولى متابعة تنفيذ الرقابة القضائية المنصوص عليها في المادة 339 مكرر 6 ق إ ج، وفي حالة مخالفة المتهم لتدبير الرقابة القضائية المنصوص عليها في المادة 129 من ق إ ج وهذا ما أكدت المادة 339 مكرر 7 من ق إ ج.²

الفرع الثاني : تطبيق إجراءات المثلث الفوري أمام القسم الجنح.

يمثل المتهم أمام المحكمة فورا في جلسة علنية حسب الأوضاع العادية لانعقاد الجلسات ، وذلك عن طريق ضابط الشرطة القضائية أو أحد أعوانه أو عن طريق رجال القوة العمومية إذا بقي المتهم تحت الحراسة الأمنية.

1- إذا صارت إجراءات المحاكمة في نفس اليوم:

إذا كان المتهم ممثلا بمحامي أو تنازل عن حقه في تحضير دفاعه ورأت المحكمة أن القضية مهيأة للتحقيق فيها، أمرت بمواصلة إجراءات المحاكمة في نفس اليوم وفق الإجراءات العادية للمحاكمة.

وللعلم أنه تعقد جلسة في هذا الإطار وتسمى جلسة المثلث الفوري أمام محكمة الجنح يرأسها إما رئيس المحكمة أو من طرف أحد قضاة المحكمة بحضور جميع الأطراف المتهم ودفاعه الضحية والشهود في جلسة عانية.

2- إذا تقرر وضع القضية في المداومة بعد حين:

في هذه الحالة إذا أصدرت حكما في القضية ولو بالإدانة فإنه يخلي سبيل المتهم لأنه لم يكن محبوسا مؤقتا ، إلا إذا قررت في نفس الحكم من تلقاء نفسها أو بناء على طلب وكيل الجمهورية المسبق ، الأمر بإيداع المتهم المحكوم عليه رهن الحبس متى توافرت شروطه المنصوص عليها في المادة 358 ق إ ج .

¹ - نجيمي جمال ، قانون إجراءات الجزائية الجزائي على ضوء الاجتهاد القضائي ، ج2، الطبعة 2 ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر ، 2016، ص 205.

² - المادة 339 مكرر 7 ق إ ج الأمر رقم 02-15 "تتولى النيابة العامة متابعة تنفيذ تدابير الرقابة القضائية المنصوص عليها المادة 339 مكرر 6 في حالة مخالفة المتهم لتدابير الرقابة القضائية ، تطبق عليه عقوبة الحبس أو الغرامة المنصوص عليها في المادة 129 من هذا القانون " .

ولذلك يجب على وكيل الجمهورية الانتباه دائما إلى تقديم التماساته بإيداع المتهم بعد تقديم التماساته بتوقيع العقوبة وإلا فإن المتهم بخلي سبيله ، إذا لم تقرر المحكمة تلقائيا إيداعه.

3- أن تقرر وضع القضية في المداولة ليوم معين:

طبقا لنص المادة 355 ق إ ج¹ وهذا النص لم يتم إلغاؤه بموجب الأمر رقم 02-15 ويكون ذلك إذا كانت الدعوى غير مهياً للحكم فيها، وهو ما نصت عليه المادة 339 مكرر في الفقرة 3² وفي هذه الحالة أيضا يخلي سبيل المتهم ما لم تقرر بعد الاستماع إلى طلبات النيابة العامة والمتهم ودفاعه، وضع المتهم في الحبس المؤقت المادة 339 مكرر الفقرة 3³ ، غير أن للمحكمة بدلا من ذلك أن تقرر:

أ - ترك المتهم حرا والذي يفرج عنه في الحين إذ لا يكون هذا الأمر قابلا للاستئناف المادة 339 مكرر 6 ق إ ج "لا يجوز الاستئناف في الأوامر التي تصدرها المحكمة وفقا لهذه المادة"⁴

ب - إخضاع المتهم لتدابير أو أكثر من تدابير الرقابة القضائية المنصوص عليها في المادة 125 مكرر 1 من هذا القانون

4 - إذا تقرر تأجيل القضية:

إذا استعمل المتهم حقه في طلب التأجيل لتحضير دفاعه تمنحه المحكمة مهلة 3 أيام على الأقل لتحضير دفاعه ، أو إذا رأت المحكمة أن القضية غير مهياً للحكم. وطبقا للمادة 339 مكرر 6 ق إ ج، إذا قررت المحكمة تأجيل القضية يمكنها بعد الاستماع إلى طلبات النيابة والمتهم ودفاعه واتخاذ التدابير الآتية:

فيها تأمر بتأجيلها إلى يوم معين.

أ - ترك المتهم حرا.

ب - إخضاع المتهم لتدابير أو أكثر من تدابير الرقابة القضائية المنصوص عليها في المادة 125 مكرر 1 من هذا القانون.

ج - وضع المتهم في الحبس المؤقت.

لا يجوز الاستئناف في الأوامر التي تصدرها المحكمة وفقا لهذه المادة⁵ وفي حالة مخالفة المتهم لتدابير الرقابة القضائية المنصوص عليها في المادة 339 مكرر 6 أعلاه.

وفي حالة مخالفة المتهم لتدابير الرقابة المنصوص عليها تطبيق عليه عقوبة الحبس و أو الغرامة المنصوص عليها في المادة 129 ق إ ج وهذا ما أكدته المادة 339 مكرر 7 من الأمر 02-15.⁶

¹ - أنظر المادة 355 ق إ ج ، رقم 66-155 حيث تنص على "يجب لن يصدر الحكم في جلسة علنية أما في الجلسة نفسها التي سمعت فيها المرافعات وأما في تاريخ لاحق".

² - انظر المادة 339 مكرر 5 الفقرة 03 ، ق إ ج ، رقم 02-15 حيث تنص على "...إذا لم تكن الدعوى مهياً للحكم أمرت المحكمة بتأجيلها إلى أقرب وقت " ، ص 38.

³ - انظر المادة 339 مكرر 6، ق إ ج، رقم 02-15، مرجع سبق ذكره.

⁴ - نجيمي جمال قانون الإجراءات الجزائية على ضوء الاجتهاد القضائي ص: 232.

⁵ - انظر المادة 339 مكرر 6 ق إ ج رقم 02-15، مرجع سابق ذكره.

⁶ - انظر المادة 339 مكرر 7، الأمر نفسه.

الخاتمة:

إن إجراء المثول الفوري هو إجراء فعال لما يكتسبه من سرعة في الإجراءات وفي التقليل من اللجوء إلى الحبس المؤقت ، ولعل هذا ما جعل المشرع الجزائري يتأثر بذلك ويلجأ لإضافته في التعديل الأخير لقانون الإجراءات الجزائية بالأمر رقم 02-15 والذي كرس من خلاله حرية المتهم أثناء إجراءات التحقيق القاضي وجعل من ذلك الأصل ، لكن قد لا تحقق دائما الحرية هدف ومصلحة التحقيق ، وهنا يمكن لقاضي التحقيق إخضاع المتهم للالتزامات الرقابة القضائية وله في سبيل ذلك توقيع نظام المراقبة الإلكترونية في التزامات محددة قانونا ، وبهذا التعديل زاد التأكيد على الطبيعة الاستثنائية للحبس المؤقت كأخطر الإجراءات وتجسيد لهذه الاستثنائية وقد وضعت آليات من شأنها الرقابة على شرعيته وضمان تنفيذه بشكل قانون .

وفي الأخير نشير الى أنّ قانون الاجراءات الجزائية قد تم تعديل بعض المواد فيه وهي المتعلقة يشقين شق متعلق بالمحاكمة العادلة و شق متعلق بمحكمة الجنايات .

قائمة المراجع والمصادر :

- 1- عبد الرحمن خلفي ، الاجراءات الجزائية في التشريع الجزائري المقارن ، دار بلقيس للنشر ، دار البيضاء الجزائر ، الطبعة الثانية ، 2016 .
- 2- عباد فطيمة، سلطة النيابة العامة في التصرف في الدعوى العمومية، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تبسة، 2016/2015.
- 4- - نجيمي جمال ، قانون الاجراءات الجزائية على ضوء الاجتهاد القضائي ، ج 2 ، ط 1 ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2015 .
- 5 الجريدة الرسمية، العدد 40، الصادر بتاريخ: 07 شوال 1436 الموافق ل 23 يوليو 2015 أنظر المادة 339 مكرر 3.
- 6-نبيل صقر، أحمد أعور، قانون الإجراءات الجزائية نصا وتطبيقا النص الكامل للقانون طبقا لأحدث تعديلات الأمر رقم 02-15، طبعة جديدة مركزة ومنقحة، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2015،
- 7- الأمر 02/15 المؤرخ في 23 يوليو 2015.

إشكالية القانون الدولي الإنساني التوازن الغائب و الدور المطلوب في تجارة و نزع التسليح
الأستاذ مرزوق مولاي
كلية الحقوق و العلوم السياسية
جامعة الأغواط

ملخص :

إن الجهود الدولية لن تتوصل إلى نتائج مرضية، بل لم تصل إلى الحد الأدنى من طموحات و تصورات نظام الأمن الجماعي التي رسمها ميثاق الأمم المتحدة، فمازالت الدول تسعى إلى كفالة أمنها بنفسها أو حتى بالتضامن مع دول أخرى في صورة أحلاف و تكتلات عسكرية، و في الحالتين لم تتخلى عن السلاح، و هو ما يؤكد أن هناك شك بإمكانية وقوع ما يهدد أمنها إن لم يكن أمنها منتهك بالفعل، لذل تسعى هذه الدراسة في تبيان الدور المطلوب من الجهود الدولية في تطبيق و ليس في تطبيق القانون الدولي في المحافظة على الأمن و مهادته و لعل من أبرز ملامح هذه المهددات تجارة و نزع السلاح.

ABSTRACT :

The problem of international humanitarian law in trade and disarmament

International efforts have not reached satisfactory results, nor have they reached the minimum aspiration of the collective security system set out in the UN charter, states are still seeking to secure their own security or even in solidarity with other countries in the form of alliances and military blocs. In both cases did not give up the weapon, which confirms that there is a doubt that the possibility of the occurrence of threats to security if not security is already violated so this study seeks to show the role of international efforts in the application and not in the divorce of international law in maintaining security and its threats and perhaps the most prominent features these threats are trade and disarmament.

مقدمة :

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على اشرف الأنبياء و المرسلين محمد و على آله و صحابته أجمعين وبعد:
" القانون الدولي الإنساني يمثل في حد ذاته الحاجز الأخير للأعمال الوحشية و الفضائح التي بإمكان الحرب أن تجرّها بكل سهولة.¹
تجاه كل هذه المآسي التي تحصل أمامنا يوميا و أمام هذا الواقع، فإن السؤال الذي يمكن طرحه ماذا باستطاعة هذا القانون أن يفعل و أن يقوم ، و أن يعمل....؟
و لغرض تحقيق الهدف يتضمن هذا القانون نوعين من القواعد الأولى يسعى إلى ضمان حماية الإنسان حتى و إن كان مشاركا في العمليات العدائية، و أما الثاني فيرمي إلى

¹ - البيان الذي أدلت به اللجنة الدولية للصليب الأحمر أمام جمعية العامة للأمم المتحدة حول فتوى محكمة العدل الدولية بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية و استخدامها، مجلة الدولية للصليب الأحمر، جنيف، عدد خاص، السنة العاشرة، رقم 53، جانفي فيفري 1997، ص 120.

تنظيم الأسلحة و تجارتها بما ذلك طرق وأساليب استعمالها، أما بالنسبة لطبيعة قواعد القانون الدولي الإنساني فقد وضعت إلى قواعد انسانية و قواعد تقنية علمية بحتة كتلك التي تغلب على الجانب التنظيمي لحد أو حظر الأسلحة.

لذا تعد تجارة الأسلحة خطرا على الأمن و السلم الدوليين، و قد عانت البشرية من ويلات هذه الأسلحة (لاسيما ماهو واقع في سوريا)، كما أن في وسع هذه الأسلحة التي صممت من أجل بث الرعب و القدرة على قتل الآلاف من البشر فضلا على الدمار الذي تحدثه و قد تستمر آثارها في البيئة و في أجساد البشر على أجل غير محدد في بعض الحالات.

لقد ساهمت بؤر الصراع في العالم في نشأة و انتشار ظاهرة الإرهاب التي تازمن معها استخدام الأسلحة بطريقة غير شرعية، وهذا ما ترتب عليه تهديد الأمن و السلم الدوليين و إعاقة خطط التنمية و جلب حالة من الفرض كما يشهجه العالم و هذا كان لزاما مما يستدعي إلى تحديد العقوبات الكفيلة بالردع و الوقاية من انتشار الأسلحة و بمعنى آخر ايجاد سياسة عقابية شاملة تشمل على وضع أسس لتجريم انتشار و استخدام الأسلحة بطريقة غير مشروعة، أي اعتبار هذه الجريمة جرما يعاقب عليه القانون و من ثم تحديد العقوبة المناسبة، وكذلك حماية المجتمع من خطر الجريمة من خلال منعها قبل وقوعها و تفعيل عناصر السياسة الجنائية الثالثة (التجريم و العقاب و المنع).

إذ تعد النزاعات المسلحة من أصعب الفترات التي تمر بها الدول و بشكل خاص ما ينتج عنه من جرائم ضد الإنسانية بسبب استعمال الأسلحة و استعمالها العشوائي، وما ينتج عنها من دمار و انتهاكات لكافة القيم الإنسانية.

ومن هذا يمكن بلورة مشكلة الدراسة في الاشكالية التالية: ما هي الاحكام والمبادئ التي تضمنها القانون الدولي الانساني في تجارة ونزع الاسلحة؟ وللإجابة على هذا نتناول مايلي:

أولاً: أزمة الثقة.

إذا كانت الدول مازالت تسعى لامتلاك القوة والسلاح لضمان أمنها في مواجهة الآخر، فمعنى هذا أنها لم تجد بديلا تستطيع أن تتركز إليه، و تتعهد بضمان أمنها، أي أن نظام الأمن الجماعي التي تبنته الأمم المتحدة، لم ينجح في بث الثقة والقضاء على حالة الشك لدى أعضاء الجماعة الدولية و هو ما تؤكد النتائج العملية التي أحرزتها الجهود الدولية حتى الآن.

فتركيز الدول على الضمانات الإيجابية لأمنها الوطني هو أمر يدل على أنها لا ترى في الأمم المتحدة الفاعل الحيوي الذي يمكن أن تعهد إليه بمهمة نزع سلاح الآخر أو الحد من تسلحه لتأمينه، من أجل ذلك يمكن القول بأن الإشكالية الرئيسية في مسألة الحد من التسلح و نزع السلاح هي أزمة ثقة سواء بالآخر أو بنظام الأمن الجماعي على أن نبحت فيما بعد ضمانات الأمن السلبية و الدوافع الذاتية للتسلح.

1- أزمة ثقة بالأمن الجماعي:

إن المحور الرئيسي لنظام الأمن الجماعي يقوم على المشاركة الجماعية، و المسؤولية التضامنية لأعضاء الجماعة الدولية، للتصدي لأي تهديدات أو انتهاكات للأمن الدولي، سواء كانت هذه التهديدات أو تلك الانتهاكات موجهة للدول فرادى أو موجهة إلى الجماعة الدولية ككل¹.

¹ - عماد محمد علي، جدلية العلاقة بين نزع السلاح و الأمن الدولي، القاهرة، دار النهضة العربية، 2013، ص 131.

ومثلت الأمم المتحدة المؤسسة الجامعة لتلك المشاركة، و الإطار العام لنظام الأمن الجماعي المعاصر و الآلية المنوط بها تحمل المسؤولية الدولية عن تفعيله، و اتخاذ التدابير المشتركة لحماية الأمن الدولي ضد أي تهديدات أو انتهاكات يمكن أن تخل به، و قد أقرت بتلك المسؤولية في ميثاقها المؤسس من مقاصد الأمم المتحدة حفظ السلم والأمن الدوليين، و تحقيقاً لهذه الغاية تتخذ الهيئة التدابير المشتركة الفعالة لمنع الأسباب التي تهدد السلم و لإزالتها¹.

إلا أن نظام الأمن الجماعي لكي يصل إلى الفعالية المطلوبة يتطلب توافر مجموعة من الأركان والعناصر، أما الأركان فتتمثل في مجموعة من القواعد العامة التي تنظم بالوضوح و الشمولية، قواعد متفق عليها و مقبولة من جانب المشاركين فيه، هذه القواعد تمثل المرجعية الرئيسية للنظام².

و لكي يكتمل نظام الأمن الجماعي و يحظى بالمصداقية التي تدعم ثقة أعضاء الجماعة يجب أن تتوافر فيه ثلاث عناصر رئيسية و هي:

- القوة (الإمكانات المادية و البشرية):

حتى يتمتع نظام الأمن الجماعي بالقدرة و الفاعلية المطلوبة لا بد من أن تتوافر له الإمكانيات و الموارد اللازمة التي تكفل له ردع الدول التي تهدد أو تنتهك النظام، فبقدر زيادة قدرته على الردع و مواجهته لأي تهديد يتفوق بقدر فاعليته ونجاحه³.

و مع وجود تلك القوة تتحقق فكرة الردع، و هي الفكرة التي شكلت الأساس التي قامت عليه مسألة توازن القوى بين المعسكرين الشرقي و الغربي إبان الحرب الباردة، و الحيلولة دون استخدام القوى المباشرة بين الولايات المتحدة و الاتحاد السوفياتي، فلم تستطيع أي منهما التدخل في منطقة نفوذ الأخرى و هذا بسبب الخوف التي يمتلكها الطرف الآخر و هذا هو أحد عناصر توازن القوى⁴.

فالأمن الجماعي لا يستقيم دون نظام فعال لردع العدوان، أو دون تسوية سلمية للمنازعات و هو الأمن الذي يدعم ثقة أعضاء الجماعة الدولية بالنظام⁵ و هذه القوة يجب أن توضع تحت إدارة مشتركة لصالح المجتمع الدولي، فنظام الأمن الجماعي لا يمكن أن يقوم إلا في ظل التسليم بحق الآخرين و ضرورة مشاركتهم في صنع القرارات المتعلقة بحفظ الأمن و السلم الدوليين و هذا يكون على أساس القيادة الجماعية⁶.

- العدالة و توحيد المعايير:

لكي تتحقق مصداقية الأمن الجماعي لا بد من تحقيق عنصر العدالة في التعامل مع جميع المسائل التي يواجهها و كيفية تعزيز الأمن لجميع أعضاء المجتمع الدولي، بغض النظر عن علاقاتهم بالقوى الكبرى، لذا الأمن الجماعي لا يعرف العنصرية أو التحيز لدولة دون أخرى، فإذا عرف التميز بين أعضاء الجماعة الدولية فقد مصداقيته، بل و سار هذا التميز

1 - عماد محمد علي، نفس المرجع، ص 132.

2 - حسن نافعة، الأمن الجماعي بين الواقع و الأسطورة قضايا للمناقشة، القاهرة، مركز البحوث و الدراسات السياسية 1994، ص 30.

3 - عماد محمد علي، جدلية العلاقة بين نزع السلاح و الأمن القومي، مرجع سابق، ص 132.

4 - جوزيف س ناي، المنازعات الدولية (مقدمة للنظرية و التاريخ)، تر: أحمد أمين الجمل و المجدي كمال، الجمعية المصرية للنشر المعرفة و الثقافة العالمية، 1997، ص 116.

5 - حسن نافعة، الأمم المتحدة في نصف قرن (دراسة في تطور التنظيم الدولي منذ 1945)، عالم المعرفة، 2002، ص 125.

6 - حسن نافعة، الأمن الجماعي بين الواقع و الأسطورة، مرجع سابق، ص 30.

أشد خطورة على الأمن الدولي، لذا هذا ما نص عليه الميثاق في مقدمته أن سعي المنظمة لحل المنازعات بين أعضائه مبني على أسس أهم العدل¹.

- سرعة الأداء:

إن التراخي أو التباطؤ في تشغيل نظام الأمن الجماعي في مواجهة حالات تهدد الأمن الدولي من الممكن أن يتسبب و بشكل غير مباشر في زيادة تعقيد الموقف فالدولة الجاني في أي عمل غير مشروع ستستغل ذلك البطء في محاولة للحصول على أكبر مكاسب ممكنة من وراء أعمالها و هذا ما يدفعها إلى استخدام أقصى قوتها للحصول على أكبر المكاسب في الفترة ما بين اتخاذ القرار والشروع في التحرك في تنفيذ هذا القرار و بالتالي يكون هناك وقوع عدد من الخسائر².

لذا يجب أن يكون نظام الأمن الجماعي في حالة استعداد دائما لتشغيل آلياته في مواجهة أي تهديد أو انتهاك للأمن الدولي، وإعادة السلام العالمي إلى نصابه، ولا تدع الدول الخارجية عن النظام الفرصة في الاستفادة من عامل الزمن.

هذه من أهم العناصر اللازمة لنظام الأمن الجماعي حتى تتحقق له المصادقية المطلوبة لكن هل تحققت في الأمم المتحدة و المنظمة المسؤولة عن تفعيله تلك المبادئ و العناصر؟ لقد تبنت الأمم المتحدة نظاما للأمن الجماعي مبني على مجموعة من القواعد الواضحة و الشاملة و التي تحدد ليس فقط ما يجب أن يكون عليه سلوك الدول تجاه بعضها لبعض أو اتجاه المنظمة، و لكن أيضا صلاحيات المنظمة نفسها و حدود سلطاتها في مواجهة الدول الأعضاء³.

كما صممت الآليات والهيكل الأمنية اللازمة لرصد الاختراقات الأمنية أو التهديدات المحتملة و التعامل معها، و ترتيبات و وسائل تشغيل النظام بداية من المادة 25 و التي وضعت الزاما على عاتق الدول الأعضاء بالمنظمة قبول قرارات مجلس الأمن و تنفيذها مروراً بالمادة 41 و المادة 42 و التي تتناول التدابير القسرية التي يمكن أن تستخدمها المنظمة في مواجهة الدولة الخارجة على النظام، و المادة 43 التي تلزم الدول الأعضاء بتقديم القوات المسلحة والمساعدات والتسهيلات الضرورية لحماية الأمن الدولي، بالإضافة إلى لجنة الحرب التي نصت عليها المواد 46 و المادة 47 و وضع الميثاق لكل هذه الترتيبات الإطار الذي تلتزم به و الأحكام التي رسمها لها الميثاق⁴.

أما بالنسبة لنظام الرقابة و الرصد لأي انحراف عن القواعد العامة المقررة من الممكن أن تأتيتها آلية من الآليات فهي وإن وجدت في المنظمة ستمثله في الجمعية العامة (كجهة رقابة سياسية) و محكمة العدل الدولية (كجهة رقابة قانونية) إلا أنها لا تمتلك الصلاحيات الفعلية للإشراف على مجلس الأمن (الجهاز ذو الطبيعة السياسية) المشغل الرئيسي لنظام الأمن الجماعي بالمنظمة، الأمر الذي أدى العديد من التجاوزات و الانحرافات عن الإطار المرسوم و التي فقد معها النظام الرقابي فاعليته و مصادقيته المطلوبة.

1 - عماد محمد علي، مرجع سابق، ص 134.

2 - عماد محمد علي، نفس المرجع، ص 135.

3 - حسن نافعة، الأمن الجماعي بين الواقع و الأسطورة قضايا للمناقشة، مرجع سابق، ص 30.

4 - عماد محمد علي، مرجع سابق، ص 136.

هذا ما يمكن القول بالنسبة للقواعد العامة و الأركان اللازمة لقيام الأمن الجماعي و تشغيله فهل توفرت العناصر اللازمة لتصديقه و الثقة به (القوة/العدالة/سرعة الأداء) إلى درجة تخلي الدول عن السلاح؟

أما بالنسبة للقوة اللازمة فالأمم المتحدة و منذ تأسيسها تعاني من ضعف قدرتها المادية اللازمة لتفعيل قراراتها، مما جعل أداء المنظمة في كثير من الأزمات التي واجهتها يتسم بالتباطؤ أحيانا، و العجز أحيانا أخرى، الأمر الذي يجعل أطراف الأزمة في تردد حول قبول مساعي المنظمة.

فقدان تلك القدرة على حسم ما يهدد أو ينتهك الأمن الدولي هو أمر يدعم أزمة الثقة بالمنظمة و بنظام الأمن الجماعي التي تتبناه و يدفع الدول أعضاء الجماعة الدولية إلى الاعتماد على قدرتها الوطنية، و أهمها القدرات العسكرية لحماية و ضمان أمنها¹.

كذلك أن ضعف القدرة ليس وحده هو الداعم لأزمة الثقة فغياب العدالة، و عدم توحيد معايير التعامل من الأزمات التي تواجهها المنظمة من أشد أسباب فقدان الثقة بها².

و تبدأ أزمة الثقة في عدالة النظام من صياغة ميثاق الأمم المتحدة نفسه، فبالرغم من النص في أكثر من موضع بالميثاق على العدالة و المساواة بين الأعضاء في مواجهة المنظمة، إلا أنه لم يتناول المسألة على إطلاقها، حيث تعرضت للإستثناءات و الاختراقات نتيجة تغليب الاعتبارات السياسية على الإعتبارات القانونية.

كما أكدت حالة الشك تلك و فقدان الثقة بنظام الأمن الجماعي تسلل الإعتبارات السياسية إلى مواقع أخرى في الميثاق و لاسيما المواد المتعلقة بحل الأزمات و فصل المواجهات حيث تأثرت تلك المواد تأثيرا بالغا بالاعتبارات السياسية و القائمة على القانون القوة و المصلحة³.

إذن و مما لا شك فيه أن جهود الأمم المتحدة لنزع السلاح ستدور في حلقة مفرغة مادامت الدول الأعضاء في المنظمة لا تستطيع أن تركز إلى نظام فعال للضمانات الجماعية لتحقيق أمنه نظام يشكل استجابة أكثر واقعية و ملائمة و يتعامل بعدالة و مصداقية في إدارة العلاقات الدولية بطريقة تضمن توجيهها في النهاية نحو تعزيز السلام العالمي و حماية الأمن الدولي⁴.

2- أزمة ثقة بالآخر:

نشير في البداية إلى أن عملية كفالة الأمن الوطني للدولة تتوقف على تقديرها و تصورها للتهديدات المحتملة و الفعلية التي يمكن أن تتعرض لها، و على قدرتها على مواجهتها، و قد تصل تلك التقديرات و التصورات إلى درجة خطيرة، و خاصة إذا أفضى بالدولة إلى استنتاج أن أمنها مهدد، و هنا يتحقق أحد الفرضيتين إما أن تكون تلك الاستنتاجات صحيحة أو خاطئة، فإذا كانت صحيحة كان الدافع للتسلح الدفاع عن الأمن الوطني المهدد، أما

1 - عماد محمد علي، مرجع سابق، ص 137.

2 - كوفي عنان، مصير الأمم المتحدة و عزم جديد، تقرير الأمن العام السنوي عن أعمال المنظمة، الأمم المتحدة 2000 ص 02.

3 - محمد عبد الوهاب الساكت، دراسات من النظام الدولي المعاصر، دار الفكر العربي، د.س.ن، ص 96.

4 - اسماعيل صبري مقلد، العلاقات السياسية الدولية (دراسة في الأصول و النظريات) المكتبة الأكاديمية، 2010 ص 333.

إذا كانت تلك الاستنتاجات خاطئة فيكون التسلح هنا شكل من أشكال إرضاء الذات و الرغبة في التفوق على الآخرين، و في الفرضيتين حالة التسلح قائمة و أساسها عدم الثقة¹. و أزمة الثقة تلك هي حالة مستمرة بين الدول و لاسيما تلك الحائزة للأسلحة النووية فأكثر دولتين تمتلكان السلاح النووي تسعى كل منهما إلى أن تحرز تفوقا نوويا بدرجة ملحوظة على الدولة الأخرى ثقة منها أنه بدون هذا التفوق سيتغير ميزان القوة مما يكون له نتائج سلبية على مصالحها و مكانتها الدولية².

فعلى سبيل المثال و بعد أول استخدام للسلاح النووي بإلقاء قنبلتين نوويتين على مدينتي هيروشيما و نجازاكي، و بعدها تنبه العالم إلى مدى الخطورة و القوة التدميرية التي يمكن أن تحدثها تلك الأسلحة، لذا سعت كل من الوم أ و الاتحاد السوفياتي في ذلك الوقت إلى وضع تصورا معينا للسيطرة على الطاقة النووية فاقترحت الولايات المتحدة خطة تدعو فيها إلى إقامة سلطة دولية لتنمية الطاقة النووية تسيطر على كل مراحل إنتاج و استخدام هذه الطاقة، و يقوم هذا الاقتراح على أساس وضع نظام فعال للرقابة و العقوبات مما يحول دون إنتاج أي أسلحة نووية أخرى و من ثم يمكن تدمير المخزون القائم منها بعد ذلك، و في مواجهة ذلك المشروع تقدم الاتحاد السوفياتي بمقترحات تهدف إلى حظر إنتاج الأسلحة النووية و استخدامها و تدمير المخزون... فمثلت هذه المشاريع انعكاس لأزمة الثقة بين الدولتين فالولايات المتحدة تبحث عن وسيلة تمنع بها انتشار الأسلحة و حظرها و حصرها على نفسها فقط من خلال تقنين دولي، أما الإتحاد السوفياتي و الذي لم يكن يمتلك هذا السلاح آنذاك فكان البحث عن وسيلة لحرمان الولايات المتحدة من ميزة انفرادها بحياسة هذا السلاح و تجريدها منه نهائيا دون أي مقابل ملموس³.

كذلك عندما تقدم الإتحاد السوفياتي عام 1956 بمقترحات جديدة إلى الولايات المتحدة، و فرنسا و الهند و الصين لعرضها على مؤتمر الأقطاب المزمع عقده لمناقشة مسألة نزع السلاح، حيث تضمنت الاقتراحات تدمير جميع المخزون من الأسلحة النووية بأنواعها و تحريم استخدامها، و فرض حظر على عاجل على التجارب النووية و تشكيل رقابة دولية فعالة و إجراء تفتيش جوي على المنشآت العسكرية الروسية و الأمريكية الموجودة في أوروبا، إلا أن الدول الغربية رفضت تلك الاقتراح لأنه يخول للروس حق التحليف فوق موانئ البحر و مراقبة المناطق الإستراتيجية لحلف الأطلسي⁴.

أيضا كان عدم الثقة في البيئة الأمنية الدولية وراء الدوافع الرئيسية لتبنى فرنسا فكرة الردع النووي و الاحتفاظ بقوتها النووية و هذا ما أكدته الرئيس الفرنسي السابق جاك شيراك أن "الردع النووي لا يزال مفهوما أساسيا في الأمن القومي الفرنسي، و هو لغرض واحد منع أي عدوان ضد الدولة على منشآتها الحيوية أينما أتى و بأي شكل من الأشكال"⁵. و خارج نطاق أزمة الثقة بين الدول الكبرى الحائزة للأسلحة النووية، هناك أزمة ثقة بين الدول التي يحدهم نطاق إقليمي معين و في حالة عداة مستمر، و من أمثلة ذلك الموقف في

1 - حسن نافعة، الأمن الجماعي بين الواقع و الأسطورة قضايا للمناقشة، مرجع سابق، ص 29.

2 - عماد محمد علي، مرجع سابق، ص 122.

3 - حسن نافعة، الأمم المتحدة في نصف قرن، مرجع سابق، ص ص 198 - 199.

4 - محمود خيرى أحمد بنونة، أثر استخدام الطاقة النووية على العلاقات الدولية و استراتيجية الكتلتين، رسالة دكتوراه منشورة (جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 1968) ص ص 377-378.

5 - زكريا حسين، السياسة الدفاعية للإتحاد الأوربي في القرن الحادي و العشرين، مجلة السياسة الدولية، العدد 151 جانفي 2003، ص 277.

الشرق الأوسط و حالة العداء المزمنة بين الدول المنطقة و إسرائيل و لاسيما دول الجوار فحالة العداء تلك تدفع الأطراف دفعا للتسلح و تطوير ترسانتهم العسكرية و لا سيما بعد امتلاك إسرائيل للسلاح النووي و شعور دول المنطقة بالتهديد المستمر، و كذلك إسرائيل و التي تشعر أن وجودها كله مهدد¹.

لذا و نتيجة حالة الريبة القائمة بين الدول و لاسيما الحائزة للأسلحة النووية حاولت الأمم المتحدة إيماناً منها بوجهة النظر القائلة بأن الالتزام بتدابير بناء الثقة يمكن أن يساهم إلى حد كبير في الإعداد لتحقيق مزيد من التقدم في نزع السلاح لذا حاولت إرساء تلك التدابير بين أعضاء الجماعة الدولية في المسائل المتعلقة بالتسلح و القدرات العسكرية من خلال أهم آليات الأمن الجماعي بها².

كما أشارت تلك المبادئ إلى أهم أهداف تدابير الثقة، و أهمها إيجاد الظروف الملائمة لتسوية المشاكل و المنازعات الدولية القائمة بالطرق السلمية، كما قررت تلك المبادئ إلى أن تدابير بناء الثقة يمكن أن تيسر عملية التحقق من تنفيذ اتفاقيات و معاهدات الحد من الأسلحة و نزع السلاح، كما تقرر أن الامتثال الدقيق للالتزامات التي تفرضها هذه المعاهدات و الاتفاقيات و التعاون في تنفيذ التدابير التي تكفل التحقق من الامتثال لها في ذاتها أثرها على بناء الثقة³ و من أهم التدابير التي قامت بها الأمم المتحدة من أجل تعزيز الثقة بين أعضاء الجماعة الدولية و رفع الشفافية بين الدول هو تصميمها صك في هذا الإطار هو "سجل الأمم المتحدة للأسلحة"⁴.

و لكن و بالرغم من محاولات الأمم المتحدة في إرساء تدابير الثقة بين أعضاء الجماعة الدولية، فقد تعرضت العديد من المعاهدات و الاتفاقيات الخاصة بالحد من تجارة الأسلحة و الحد من التسلح إلى الإنتهاك من قبل أطرافها، الأمر الذي أضعف الثقة في قيمة تلك الصكوك بوضعها أدوات لبناء الأمن، و بناء عليه نزعت الدول إلى عدم مراعاة تلك التدابير و التفاعل معها⁵.

ثانياً: ضمانات الأمن السلبية.

ضمانات الأمن السلبية هو ضمانة من قبل دولة نووية (الدولة التي تمتلك أسلحة نووية) أن لن تستخدم أو تهدد باستخدام الأسلحة النووية ضد الدول غير الحائزة للأسلحة النووية، و بمفهوم المخالفة ضمان الأمن الجماعي هو ضمانة من قبل دولة نووية أنه سيأتي لمساعدة دولة غير حائزة للأسلحة النووية إذا تعرضت لهجوم من قبل دولة أخرى تمتلك أسلحة نووية. كما أنه لا توجد معاهدة ملزمة قانوناً أو القرار الذي يتضمن ضمانات الأمن السلبية موجودة على الرغم من النداءات المتكررة من جانب عدد من الدول غير الحائزة للأسلحة النووية، وهذا يقوض الشعور بالأمن للدول التي تخلت عن الأسلحة النووية و يعزز الاعتقاد الخاطئ بأن حيازة و الحق في استخدام الأسلحة النووية من شأنه أن يردع العدوان و زيادة الأمان.

• تاريخ ضمانات الأمن السلبية:

1 - زكريا حسين، نفس المرجع، ص ص 278- 279.

2 - الأمم المتحدة، حولية نزع السلاح، إدارة شؤون السلاح، المجلد 14، نيويورك، 1989، ص 73.

3 - الأمم المتحدة، حولية نزع السلاح، نفس المرجع، ص 75.

4 - الأمم المتحدة، حولية نزع السلاح، نفس المرجع، ص 78.

5 - الأمم المتحدة، حولية نزع السلاح، نفس المرجع، ص ص 79- 80.

في عام 1968 تبنى مجلس الأمن الدولي القرار *255 "مسألة تتعلق بالتدابير الرامية إلى حماية الدول غير الحائزة للأسلحة النووية للدول الأطراف في معاهدة عدم انتشار الأسلحة النووية"، و هذا القرار يقدم ضمانات أمنية إيجابية للدول غير الحائزة للأسلحة النووية إن كانت تشعر بالقلق لأن من خلال الانضمام إلى معاهدة حظر الانتشار النووي، والتي تمنعهم من الحصول على أسلحة نووية فإنها تكون عرضة للخطر من هجوم نووي¹.

و على الرغم من هذا التأكيد الأمني الإيجابي صمم لتشجيع الدول غير الحائزة للأسلحة النووية إلى الانضمام إلى معاهدة حظر الانتشار النووي، و بعد هذا القرار بدأ أعضاء الدول غير الحائزة للأسلحة النووية من معاهدة حظر الانتشار النووي الضغط من أجل قانونا ملزما ضمانات أمنية سلبية، و هو ما شعرت تقديم من مزيد من الحماية².

و قد ورد أول ضمانات الأمن السلبية الملزمة في معاهدة ثلاثيولكو 1969، الأمر الذي جعل أمريكا اللاتينية و منطقة البحر الكاريبي منطقة خالية من الأسلحة النووية و كانت الولايات المتحدة داعمة للغاية من هذه المعاهدة والتوقيع على اتفاق تعهدت بعدم استخدام أو التهديد باستخدام الأسلحة النووية ضد الدول الموقعة، ومع ذلك قالت الولايات المتحدة أنها معفاة من هذه الشروط إذا تعرضت لهجوم من قبل طرف التعاقد على معاهدة العمل جنبا إلى جنب مع دولة نووية³.

و في عام 1978 الوثيقة النهائية طلب من الدورة الاستثنائية الأولى للجمعية العامة بشأن نزع السلاح الدول الحائزة للأسلحة النووية إلى مواصلة الجهود الرامية إلى إبرام ترتيبات فعالة مناسبة للإعطاء الدول غير الحائزة للأسلحة النووية ضد استخدام أو التهديد باستخدام الأسلحة النووية⁴.

و ابتداء من عام 1980، و مؤتمر نزع السلاح بدأ مناقشة موضوع ضمانات الأمن السلبية سنويا 1980-1994 من لجنة مخصصة و في عام 1998 إلى الانعقاد من جديد، هذه اللجنة لكنها لم تحقق أي تقدم، و مؤتمر نزع السلاح و لم يعقد أي لجان مخصصة منذ عام 1999 على الرغم من أن العديد من الدول لا تزال للضغط من أجل العمل على ضمانات الأمن السلبية في مؤتمر نزع السلاح⁵.

و في عام 1995، اعتمد مجلس الأمن الدولي القرار 984 الذي انتقل نحو حماية الدول غير الحائزة للأسلحة النووية، و يقول القرار أن أعضاء غير الحائزة للأسلحة النووية من معاهدة حظر الانتشار النووي سيحصلون على ضمانات بأن مجلس الأمن و قبل كل شيء الدول الحائزة للأسلحة النووية أعضائه الدائمين سوف تعمل على الفور وفقا لأحكام ذات

*نص القرار 255: "ترحب بالنية التي أعربت عنها بعض الدول أن توفر أو دعم المساعدة الفورية، وفقا لميثاق الأمم المتحدة لأية دولة طرف غير الحائزة للأسلحة النووية في معاهدة عدم انتشار الأسلحة النووية و تقع ضحية الفعل أو كائن كم خطر العدوان التي تستخدم فيها الأسلحة النووية."

¹ - United Nations office for disarmament Affairs (UNODA), factsheet, the conference on disarmament and Negative security Assurances, January 2016, for more information: [www.unog.ch/ed/nsas\(20/02/2016\)](http://www.unog.ch/ed/nsas(20/02/2016))

² - الأمم المتحدة، حولية نزع السلاح، المجلد 14، مرجع سابق 178.

³ - Reaching critical will, A project of the women's international league for peace and freedom. [www.reachingcriticalwill.org\(21/02/2016\)](http://www.reachingcriticalwill.org(21/02/2016))

⁴ - Reaching critical will, Ibid.

⁵ - الأمم المتحدة، حولية نزع السلاح، المجلد 14، مرجع سابق 179.

الصلة من ميثاق الأمم المتحدة لحماية الدول غير الحائزة للنووي ضد الهجمات أو التهديدات العدوانية التي تستخدم فيها الأسلحة النووية مرة أخرى، هذه الضمانات هي ضمانات ايجابية بدلا من التأكيدات السلبية، و بالتالي على وجه الخصوص بخيبة أمل دول حركة عدم الانحياز أن مجلس الأمن لم يتخذ إجراءات أقوى¹.

بينما يتناول ضمانات الأمن السلبية بشكل منتظم في اللجان التحضيرية و المؤتمرات استعراض النووية معاهدة حظر الانتشار النووي، لم تقدم هذه الاجتماعات التقدم على جعلها ملزمة قانونا. والوثيقة النهائية المصوغة من مؤتمر استعراض المعاهدة عام 2000 لم يشر إلى معاهدة دولية محتملة بشأن ضمانات الأمن السلبية و لكن أكدت دور معاهدة حظر الانتشار النووي لمنتدى للتعامل معهم، ودعت اللجنة التحضيرية إلى تقديم توصيات إلى المؤتمر الاستعراضي عام 2005، فشل مؤتمر استعراض المعاهدة عام 2005م إلى اعتماد الوثيقة النهائية لذلك تم دفع هذه القضية من جديد إلى دورة الاستعراض المقبلة و الوثيقة النهائية لمؤتمر استعراضي عام 2010 تضمنت بُدوين العمل بشأن الضمانات الأمنية تدعو إلى مناقشة فورية بشأن ترتيبات دولية حول ضمانات الأمن السلبية في مؤتمر نزع السلاح و احترام التعهدات القائمة².

• تعهدات و إعلانات من جانب واحد من قبل الدول الحائزة على الأسلحة النووية(معاهدة حظر الانتشار النووي):

لقد حاولت الدول الحائزة للأسلحة النووية و لأغراض سياسية طمأنة الدول الأخرى بالتعهدات المطلوبة في عام 1978 و في 1995 أعادت الدول الخمس دائمة العضوية و الحائزة على الأسلحة النووية تعهداتها بعدم استخدام تلك الأسلحة أو التهديد بها ضد الدول أطراف معاهدة حظر انتشار الأسلحة النووية أو التي تعهدت بالتزامات دولية بعدم حيازته و هذه الدول هي³:

1- تعهد الصين: تعلن الصين عن موقفها بشأن الضمانات الأمنية كما يلي: تتعهد الصين بـ ألا تستعمل الأسلحة النووية أو تهدد باستعمالها ضد الدول غير الحائزة لتلك الأسلحة النووية أو في المناطق المجردة من الأسلحة النووية في أي وقت من الأوقات و تحت أي ظرف و هذا الالتزام ينطبق بطبيعة الحال على الدول غير الحائزة للأسلحة النووية الأطراف في معاهدة عدم انتشار الأسلحة النووية أو على الدول غير الحائزة للأسلحة النووية التي تعهدت بالتزامات مماثلة ملزمة دوليا بعدم صنع أو اقتناء أجهزة متفجرة نووية....

2- تعهد فرنسا: أولا إن فرنسا تؤكد من جديد أنها لن تستعمل الأسلحة النووية ضد الدول غير الحائزة على السلاح النووي الأطراف في معاهدة عدم انتشار الأسلحة النووية إلا في حالة تعرض فرنسا لغزو أو أي اعتداء آخر تقوم به أو تدعمه إحدى هذه الدول بالتحالف أو الاشتراك مع دولة أخرى حائزة على السلاح النووي، أو ضد أراضيها أو قواتها المسلحة أو غيرها من القوات أو ضد حلفائها أو ضد دولة يكون لفرنسا تجاهها التزام مدني.

ثم ثانيا أن فرنسا قررت للمرة الأولى: تقديم ضمانات أمنية ايجابية إلى جميع البلدان غير الحائزة للأسلحة النووية الأطراف في معاهدة عدم انتشار الأسلحة النووية و قد جعل

¹ - عماد محمد علي، مرجع سابق، ص 43.

² Reaching critical will, opcit.

³ - عماد محمد علي، مرجع سابق، ص 46-47-48. انظر كذلك الأمم المتحدة، حولية نزع السلاح، المجلد 30، مرجع سابق، ص 39-40-41.

انضمام فرنسا إلى معاهدة هذا القرار ممكنا و مُحبذا في الوقت ذاته و عليه فإن فرنسا تعتبر أي عدوان مصحوب باستخدام الأسلحة النووية تهديدا للسلم و الأمن الدوليين، وتقر بأنه من حق البلدان غير الحائزة لسلاح النووي الأطراف في معاهدة عدم انتشار الأسلحة النووية تلقي ضمانات بأن المجتمع الدولي و بالدرجة الأولى مجلس الأمن سوف يتخذ تدابير فورية وفقا للالتزامات المنصوص عليها في الميثاق، في حالة تعرض هذه البلدان للاعتداء أو التهديد بالإمداد بالسلاح النووي.

3- تعهد الاتحاد الروسي: لن يستخدم الاتحاد الروسي الأسلحة النووية ضد الدول غير الحائزة لهذه الأسلحة الأطراف في معاهدة عدم انتشار الأسلحة النووية، إلا في حالة حدوث غزو أو أي هجوم آخر تشنه أو تدعمه دولة من هذه الدول بالتحالف أو بالاشتراك مع دولة حائزة للأسلحة النووية على الاتحاد الروسي، أو الأقاليم التابعة له، أو قواته المسلحة أو غيرها من القوات التابعة لها، أو حلفائه أو على دولة لدى الاتحاد الروسي، التزام أمني تجاهها.

4- تعهد المملكة المتحدة: تقر المملكة المتحدة بأنه يحق للدول التي تخلت عن الأسلحة النووية أن تتطلع إلى الحصول على ضمانات أيضا من جانب الدول الأخرى الحائزة للأسلحة النووية، الأطراف في معاهدة عدم انتشار الأسلحة النووية و اعتراضا بما تبديه الدول غير الحائزة للأسلحة النووية الأطراف في معاهدة عدم انتشار الأسلحة النووية من اهتمام متواصل بأن تكون الضمانات المقدمة من الدول الحائزة للأسلحة النووية متماثلة الصياغة، وعلى أثر التشاور مع الدول الحائزة للأسلحة النووية، أقدم وفقا لذلك التعهد باسم الحكومة.

5- تعهد الولايات المتحدة: تؤكد الولايات المتحدة من جديد أنها تستخدم الأسلحة النووية ضد الدول غير الحائزة للأسلحة النووية الأطراف في معاهدة عدم انتشار الأسلحة النووية إلا في حالة حدوث غزو أو وقوع أي هجوم آخر على الولايات المتحدة أو الأقاليم التابعة لها، أو قواتها المسلحة أو أي قوات أخرى تابعة لها، أو حلفائها أو على دولة تلتزم الولايات المتحدة حيالها بالالتزام أمني تشنه أو تدعمه دولة غير الحائزة للأسلحة النووية بالاشتراك أو التحالف مع دولة حائزة للأسلحة النووية.

- عدم كفاية ضمانات أمن الدول غير الحائزة للأسلحة النووية:

منذ بداية العصر النووي تمكنت الدول غير الحائزة للأسلحة النووية، ولاسيما الدول التي لا تنتمي إلى واحد من الحلفين العسكريين الرئيسيين بضرورة اتخاذ تدابير فعالة لضمان أمنها ضد استعمال الأسلحة النووية أو التهديد باستعمالها و يرى الكثير من تلك الدول أن هذه الضرورة باتت أكثر إلحاحا نتيجة لاستمرار سباق التسلح، و زيادة المتصلة في فعالية الأسلحة النووية و قدرتها على الفتك، و احتمال أن يؤدي القبول المتزايد لفكرة الحرب النووية المحدودة إلى مضاعفة احتمال نشوب حرب من هذا القبيل، و قد أثبتت هذه القضية بقوة عام 1968 عندما درات المفاوضات بشأن عدم انتشار الأسلحة النووية و أدرجت منذ ذلك الحين بشكل يكاد يكون متصلا في جدول أعمال شتى محافل نزع السلاح¹.

فالمعاهدات لا تتضمن أي بند بشأن مسألة الضمانات الأمنية للدول غير الحائزة للأسلحة النووية الأطراف في المعاهدة، ولكن مجلس الأمن اتخذ على الفور قرار بشأن موضوع الضمانات الأمنية تبنته الدول الوديدة، الاتحاد السوفياتي و المملكة المتحدة².

¹ -سعد حقي توفيق، الاستراتيجية النووية بعد انتهاء الحرب الباردة، دار المنهل، 2008، ص ص 196-197

² -مصطفى عبد العال، تطور مفهوم التحقق في اتفاقيات نزع السلاح، مقارنة في معاهدة منع الانتشار النووي و معاهدة حظر الأسلحة الكيميائية، السياسة الدولية، العدد 120، أبريل 1995، ص ص 89-90.

و على احترام ثابت لجميع الالتزامات التي تعهد بها أطرافها و ليس ثمة شك في أنها ستستمر في ذلك الإصرار بصورة أقوى، و لا يمكن تقوية المعاهدة إلا إذا نفذت الأهداف الموضوعية بصورة متوازنة و ليس جانباً أو تلك التي تهتم بصفة خاصة أطرافاً معينة في المعاهدة و لضعف التأييد الذي تتسم به المعاهدة للأسباب التالية:

- تفسيرها المنفرد و كأداة للحيلولة دون اطراد الانتشار الأفقي للأسلحة النووية.
- تناقض الأهلية المعلقة على الحيلولة دون الانتشار الرأسي للأسلحة النووية و مواصلة سباق التسلح، و منع عقبات أمام إعداد برامج وطنية للبلدان غير المنحازة و النامية في ميدان استعمال الطاقة النووية للأغراض السلمية¹.

و هناك مصدر آخر للتمييز إذ أن الدول غير الخاضعة للمعاهدة هي الأكثر تقدماً في التجارة النووية إلا أن مضمون أحكام المادة الثالثة كانت تمييزية لصالح هذه الدول التي فرضت على الدول غير الحائزة للأسلحة النووية فقط و الأطراف في المعاهدة بتطبيق نظام الضمانات الشاملة للوكالة الدولية للطاقة الذرية و إخضاع منشآتها النووية للتفتيش، في حين لم تفرض على الدول الأكثر تقدماً في التجارة و الصناعة النووية أية قيود و تركت لها حرية استيراد و تصدير مواد و منشآت نووية دون أخذ نظام الضمانات بعين الاعتبار و دون أي التزامات دولية، مما جعل أحكام المادة الثالثة مشتبها بمصادقيتها².

- نظام ضمانات الوكالة الدولية للطاقة الذرية:

عندما أيقنت الولايات المتحدة عدم جدوى السرية في أعقاب التفجير الذري الروسي في عام 1949، و لكن لم يتم اتخاذ أي قرار في هذا الشأن، و لكن بعد التفجير 1953، قررت الوم إنهاء المرحلة السرية في إنتاج القنبلة الذرية، و أعلن الرئيس الأمريكي الأسبق أيزنهاور أمام الجمعية العامة للأمم المتحدة أن الرعب النووي يعرض كل الحضارة و كل القيم الإنسانية إلى الدمار و أعلن بداية الاستخدامات السلمية للطاقة الذرية من أجل السلام، و اقترح إنشاء بنك دولي لليورانيوم و المواد الانشطارية بعد سحبها تدريجياً من الأرصدة المعدة للاستخدام الحربي و ذلك لاستخدامها سلمياً دون شروط مسبقة، و بدأت المصارحة النووية و تبادل المعلومات و تمثل ذلك في مؤتمر جنيف للاستخدامات السلمية الذي عقد في جنيف تحت إطار الأمم المتحدة و تعتبر ذلك أهم تطور سياسي في المجال الذري منذ انتهاء الحرب العالمية الثانية³.

و بدأت الولايات المتحدة عقد اتفاقات للتعاون في مجال الاستخدامات السلمية مع عدد من الدول المتلقية للمساعدة في التفتيش على المنشآت النووية موضوع المساعدة للتحقق من عدم استخدام المساعدة عسكرية و إن يتم التفتيش بواسطة أمريكيين أو أي جنسية أخرى و هذه فكرة جديدة لم تطرح من قبل.

و في عام 1968 تم تأسيس الوكالة الدولية للطاقة الذرية و بدأ كذلك في إنشاء نظام دولي للضمانات واجه معارضة سوفياتية في البداية، و بدأ اكتماله في عام 1963 حينما غير السوفيات موقفهم و أيده عقب المواجهة مع الولايات المتحدة في الأزمة الكوبية⁴.

• مفهوم نظام الضمانات:

1 - فوزي حماد، منع الانتشار النووي: الجذور و المعاهدة، السياسة الدولية، العدد 120، أبريل 1995، ص 51.
 2 - الأمم المتحدة، حولية نزع السلاح، المجلد 30، مرجع سابق، ص 45، انظر كذلك: سعد حقي توفيق، مرجع سابق ص 198
 3 - فوزي حماد، مرجع سابق، ص 51.
 4 - فوزي حماد، نفس المرجع، ص 51.

يقصد بنظام الضمانات "مجموعة الإجراءات التي يتم التحقق من خلالها من عدم استخدام الدولة لفعاليتها النووية في صناعة أسلحة نووية أو أي نوع من أنواع المتفجرات النووية الأخرى و ذلك طبقا للالتزامات التي أخذت على نفسها¹." و هي "نظام قانوني و فني يرمي إلى ضمان أن المواد النووية و التجهيزات و المعدات و المشروعات و الخدمات في مجال الطاقة الذرية لن يخدم أي غرض عسكري²."

نظام الضمانات:

تجدر الإشارة إلى أن معاهدة حظر الانتشار النووي NPT لا تحوي في نصوصها نظاما خاصا للتحقق و إنما تعتمد على نظام التحقق الموجود في اتفاقيات الضمانات الشاملة للوكالة الدولية للطاقة الذرية IAEA، و ذلك على العكس من اتفاقية حظر الأسلحة الكيميائية CWC أن نظام التحقق طبقا لمعاهدة حظر الانتشار النووي NPT (اتفاقيات الضمانات الشاملة) لا يقتصر تنفيذ اتفاقيات الضمانات الشاملة على أعضاء معاهدة حظر الانتشار النووي NPT بل أن هناك دولاً ليست أعضاء في هذه المعاهدة إلا أنها أعضاء في اتفاقيات الضمانات الشاملة مثل البرازيل³.

و لكن الثابت فعليا أن أغلبية الدول الأعضاء في اتفاقيات الضمانات الشاملة هم أصلاً أعضاء في معاهدة حظر الانتشار النووي NPT، مع ملاحظة العكس ليس صحيحاً، فهناك ما لا يقل عن 58 دولة عضو في معاهدة حظر الانتشار النووي لم يوقعوا على اتفاقيات الضمانات الشاملة مع الوكالة مخالفين بذلك نص المادة الثالثة من المعاهدة، و يقوم نظام اتفاقيات الضمانات على ثلاثة مبادئ⁴:

1-الحصر المادي:

وهو يعني التأكد من وجود المادة النووية بنفس القدر الذي أعلنت عنه الدولة و بالكيفية التي أعلنت عنها و التي لا تتنافى مع نصوص معاهدة حظر الانتشار النووي، حيث يقوم المفتشون بعملية الحصر المادي عن طريق تفقد المنشآت النووية و حساب كمية الوقود النووي المستخدم بحيث يتم التعرف على ماذا كانت هذه المنشآت تستخدم في إنتاج أسلحة نووية أم لا.

2-الاحتواء:

و هو يعني تحديد نطاق انتقال المواد داخل حيز معين بمعنى مراقبة انتقالها من و إلى أماكن محددة يتفق عليها، بحيث يكون هذا الانتقال بعيداً عن تحويل هذه المواد للاستخدامات العسكرية أو بحيث لا تذهب هذه المواد إلى حيث يمكن تحويلها.

3-الرقابة:

و هي عملية التأكد من أن الدولة العضو في نظام التفتيش لا تمارس خداعاً من نوع ما فيها يتعلق بالنقطتين السابقتين بمعنى أنها لا تخفي مثلاً كميات غير المعلن عنها من المواد النووية يمكن أن تقوم بإنتاج أسلحة نووية أو أنها تقوم بنقل مواد نووية غير مخصصة لكي يتم تخصيصها في أماكن سرية أخرى تصبح صالحة للاستخدامات العسكرية.

1 - عباس كاظم آل فتلة، إنشاء منطقة خالية من الأسلحة النووية و أسلحة التدمير الشامل الأخرى في الشرق الأوسط، دراسة في إطار مشروع جامعة الدول العربية، رسالة دكتوراه غير منشورة (جامعة بغداد، كلية العلوم السياسية 2002)، ص 171.

2 - عباس كاظم آل فتلة، نفس المرجع، ص 171.

3 - سعد حقي توفيق، مرجع سابق، ص 51.

4 - مصطفى عبد العال، مرجع سابق، ص ص 89-90.

• ضمانات إنشاء مناطق آمنة من الأسلحة بين الرفض و الحاجة:

لعل من ناقلة القول تعد منطقة الشرق الأوسط من أكثر المناطق التي تثار فيها المسألة النووية بين الحين والآخر، وذلك لأهميتها سياسيا و اقتصاديا و جغرافيا في المدرك الاستراتيجي للقوى الكبرى، و لهذا تتوجه المساعي الدولية في ظل نظام منع الانتشار النووي إلى صوب إنشاء منطقة خالية من السلاح النووي في الشرق الأوسط أسوة بالأقاليم أو المناطق التي حققت ذلك بإبرامها معاهدات حظرت تصنيع أو حيازة أو تداول أي من الأسلحة النووية¹.

كما يمثل إنشاء مناطق آمنة خالية من الأسلحة النووية أحد أهم المداخل الرئيسية للتعامل مع المشكلات التي أثارها الأسلحة النووية عام 1945 و منها مشكلة منع انتشار الأسلحة النووية عن طريق إقامة ترتيبات أمنية بين دول إقليم معين، لتحقيق مجموعة من الأهداف المتوخاة، أهمها تقليص التهديد النووي لدول الإقليم، و حمايتها من التعرض لمخاطر استخدام الأسلحة النووية و تسهيل الاستخدامات السلمية للطاقة النووية².

إذ تعد المنطقة الخالية من الأسلحة النووية منطقة لا يجوز فيها للدول بناء أو امتلاك أو نقل أو نشر أو اختبار الأسلحة النووية، و يمكن القول أن المناطق الخالية من الأسلحة النووية هي إحدى التطبيقات النوعية للمناطق المنزوعة من السلاح، على أن المناطق المنزوعة من السلاح تعني إخلاء منطقة معينة من الأسلحة و المعدات و المنشآت و القواعد العسكرية و تحريم مباشر أي نشاط عسكري فيها من أي نوع بيد أن المناطق الخالية من الأسلحة النووية تعني تجريد منطقة ما من الأسلحة النووية فقط دون غيرها وفقا لاتفاق دولي بين أطراف المنطقة المعنية³.

أي أن المناطق المنزوعة من السلاح هي إطار شامل يجر منطقة ما من كل أنواعها في حين المناطق الخالية من الأسلحة النووية في إطار جزئي لذلك الإطار الشامل يجر منطقة ما من الأسلحة النووية و نشاطاتها.

و منه إقامة منطقة خالية من الأسلحة النووية في الشرق الأوسط أمرا في غاية الأهمية، في وسط بيئة يسودها الصراع و عدم الاستقرار، ولكن رغم الجهود المبذولة و السعي الحثيث إقليميا و دوليا فإن إقامة هذه المنطقة لم تتحقق منذ أن كانت مشروعا في السبعينات و حتى الآن، فما هي المعوقات التي تحول دون إقامة هذه المنطقة؟ و كيف أسهمت هذه المعوقات في الحيلولة دون اخلاء الشرق الأوسط من الأسلحة النووية؟

خاتمة:

وفي الأخير قد أصبح موضوع تجارة و نزع الأسلحة يثير جدلا شديدا بين مؤيد و معارض لتجارتها و استخدامها و رغم المعاهدات الدولية إلا أنها أصبحت أكثر انتشارا عن ذي قبل و تأثير الحصول عليها، و زاد تأثيرها منذ أن ظهرت في السياسة العالمية و الإقليمية، فقد استخدمت في الحروب التي واكبت هذا القرن منذ بدايته و مازالت أنواع منها تستخدم في

1- كرار أنور ناصر، معوقات اخلاء منطقة الشرق الأوسط من الأسلحة النووية، انظر الموقع: www.democraticac.de (02/03/2016) انظر كذلك: هشام الأجود، انتشار أسلحة الدمار الشامل في الشرق الأوسط و تأثيرها على الأمن و الاستقرار الاقليمي، رسالة دراسات معمقة (جامعة تونس المنار، كلية الحقوق و العلوم السياسية 2003/2004)، ص 212.

2- هشام الأجود، نفس المرجع، ص ص 213-214.

3- كرار أنور ناصر، مرجع سابق.

الحرب الإقليمية والمحلية المعاصرة كما زاد عدد الدول المنتجة لها، وتطورت أساليب استخدامها والمعدات المستخدمة في إطلاقها أو قذفها. ويعتبر مؤتمر نزع السلاح التابع للجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة الإطار الأمثل لإعداد هذا الإطار القانوني (القانون الدولي الإنساني) وإذا ما تم إهمال هذا الإطار فإن العالم يبقى سائرا في اتجاه تطبيق انتقائي يعتمد على سياسة الكيل بمكييلين في مواجهة انتشار هذه الأسلحة.

قائمة المراجع:

كتب :

- عماد محمد علي، جدلية العلاقة بين نزع السلاح و الأمن الدولي، القاهرة، دار النهضة العربية، 2013.
- حسن نافعة، الأمن الجماعي بين الواقع و الأسطورة قضايا للمناقشة، القاهرة، مركز البحوث و الدراسات السياسية، 1994 .
- جوزيف س ناي، المنازعات الدولية (مقدمة للنظرية و التاريخ)، تر: أحمد أمين الجمل و المجدي كامال، الجمعية المصرية للنشر المعرفة و الثقافة العالمية، 1997.
- حسن نافعة، الأمم المتحدة في نصف قرن (دراسة في تطور التنظيم الدولي منذ 1945)، عالم المعرفة، 2002.
- محمد عبد الوهاب الساكت، دراسات من النظام الدولي المعاصر، دار الفكر العربي، د.س.ن.
- اسماعيل صبري مقلد، العلاقات السياسية الدولية (دراسة في الأصول و النظريات) المكتبة الأكاديمية 2010.
- محمود خيرى أحمد بنونة، أثار استخدام الطاقة النووية على العلاقات الدولية و استراتيجية الكتلتين رسالة دكتوراه منشورة، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 1968 .
- زكريا حسين، السياسة الدفاعية للإتحاد الأوربي في القرن الحادي و العشرين، مجلة السياسة الدولية العدد، 151 جانفي 2003.
- سعد حقي توفيق، الاستراتيجية النووية بعد انتهاء الحرب الباردة، دار المنهل، 2008.
- مصطفى عبد العال، تطور مفهوم التحقق في اتفاقيات نزع السلاح، مقارنة في معاهدة منع الانتشار النووي و معاهدة حظر الأسلحة الكيميائية، السياسة الدولية، العدد 120، أبريل 1995.
- كرار أنور ناصر، معوقات اخلاء منطقة الشرق الأوسط من الأسلحة النووية، انظر الموقع: (02/03/2016) www.democraticac.de انظر كذلك: هشام الأجود انتشار أسلحة الدمار الشامل في الشرق الأوسط و تأثيرها على الأمن و الاستقرار الاقليمي، رسالة دراسات معمقة (جامعة تونس المنار، كلية الحقوق و العلوم السياسية 2003/2004) ص 212.
- فوزي حماد، منع الانتشار النووي: الجذور و المعاهدة، السياسة الدولية، العدد 120، أبريل 1995.
- عباس كاظم آل فتلة، إنشاء منطقة خالية من الأسلحة النووية و أسلحة التدمير الشامل الأخرى في الشرق الأوسط، دراسة في إطار مشروع جامعة الدول العربية، رسالة دكتوراه غير منشورة، جامعة بغداد، كلية العلوم السياسية 2002.

الاتفاقيات:

البيان الذي أدلت به اللجنة الدولية للصليب الأحمر أمام جمعية العامة للأمم المتحدة حول فتوى محكمة العدل الدولية بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية و استخدامها، مجلة الدولية للصليب الأحمر، جنيف عدد خاص، السنة العاشرة، رقم 53، جانفي فيفري 1997.

كوفي عنان، مصير الأمم المتحدة و عزم جديد، تقرير الأمن العام السنوي عن أعمال المنظمة الأمم المتحدة، 2000 .

الأمم المتحدة، حولية نزع السلاح، إدارة شؤون السلاح، المجلد 14، نيويورك، 1989.

نص القرار 255: "ترحب بالنية التي أعربت عنها بعض الدول أن توفر أو دعم المساعدة الفورية وفقا لميثاق الأمم المتحدة لأية دولة طرف غير الحائزة للأسلحة النووية في معاهدة عدم انتشار الأسلحة النووية و تقع ضحية الفعل أو كائن كم خطر العدوان التي تستخدم فيها الأسلحة النووية."

..

..الجرائم الماسة بالأمن والسلامة المينائية

الأستاذ: طيب إبراهيم ويس

طالب دكتوراه كلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة وهران 2

ملخص:

ظهرت هذه الحماية الجزائية في النظام التقليدي الفرنسي ، والتي فرضت عقوبات جزائية على الأعمال التي تسفر عن إحداث إتلاف بأي عنصر من عناصر الأموال العامة سواء الموانئ العامة غيرها من الأموال الأخرى مثل شواطئ البحار ،وقد افترض المشرع الفرنسي عنصر الخطأ فيها فلا يعفى مرتكبيها من العقوبة لمجرد إثبات عدم الخطأ حيث لا يعفى منها سوى بالقوة القاهرة ،وتتكون العقوبة الجنائية فيها من الغرامة وتكاليف إصلاح الضرر الذي لحق بالمال العام وإعادته إلى حالته قبل وقوع الفعل عليه.

Résumé:

La protection pénale a émergé dans le système traditionnel français, en effet celui -ci a imposé des sanctions pénales aux actes qui entraînent la destruction de tout élément de fonds publics, de ports publics et d'autres fonds tels que les rives de la mer. Le législateur français a supposé que l'élément d'erreur n'est pas exonéré de la peine La pénalité est l'amende et les frais de réparation des dommages causés à l'argent public et le renvoyer à sa condition avant que l'acte ne soit commis.

مقدمة :

الموانئ البحرية هي العامل الأساسي لخدمة الملاحة البحرية على اعتبار أنها حلقة الربط بين البحر واليابسة التدابير المتخذة أحدثت ثورة في مجال الأمن البحري من خلال تنفيذ المدونة الدولية لأمن السفن و مرافق الموانئ المعروفة بإسم ISPS ونظرا لحساسية الوضع فإن الإجراء تم باستخدام التعديل الضمني و إعتد الحكم على النحو التالي: أكثر من ثلث الحكومات المتعاقدة في الاتفاقية أو الحكومات المتعاقدة لها أساطيل مشتركة شكلت السوق بما لا يقل عن 50٪ من إجمالي حمولة الأسطول العالمي للسفن التجارية، كما ينبغي عليها أن تعبر عن معارضتها قبل 01 يناير 2004.

دخل قانون ISPS حيز النفاذ في يوم الخميس 1 يوليو 2004، بعد 18 شهرا فقط في تصميم فن السلامة :

- 1/- حماية السفن ضد الممارسات الإجرامية التي قد تحدث في البحر .
- 2/- ينبغي عدم الخلط مع مصطلح الأمان البحري المتعلق بالوقاية من المخاطر الطبيعية كالعواصف والأعاصير و التي تسبب الحوادث البحرية كالجنوح والحرائق والانفجاريات.
- 3/- الإرهاب البحري ويتناول القضايا التي تتعلق بالأمن البحري مثل القرصنة، المسافرين خلصة وتهريب المخدرات من عبر.

وتجدر الإشارة إلى أن المدونة الدولية لأمن السفن و مرافق الموانئ الجديدة تعالج عدة نقاط لا سيما في الهيكل واحد من العناصر المبتكرة تكمن في أنها توفر أيضا حماية للمرافق

المينائية، في حين أن جميع التشريعات السابقة أو الاتفاقيات الدولية السابقة لا تشير إلا إلى السفينة غير أن من حقيقة أن الميناء يعتبر واحدا من أكثر الروابط تأثرا واستجابة في حالة وقوع عمل إرهابي موجه ضد الميناء ويتجاوز فعليا حدود منطقة الميناء، فالفقرة 5 من ديباجة قانون ISPS كانت أسرع وسيلة للتأكيد على أن الإجراءات الأمنية اللازمة يجب أن تدخل حيز التنفيذ وتصبح سارية المفعول بسرعة.

المبحث الأول: جرائم الإعتداء على الموانئ البحرية وتهديد أمنها :

ظهرت هذه الحماية الجزائية في النظام التقليدي الفرنسي ، والتي فرضت عقوبات جزائية على الأعمال التي تسفر عن إحداث إتلاف بأي عنصر من عناصر الأموال العامة سواء الموانئ العامة غيرها من الأموال الأخرى مثل شواطئ البحار ،وقد افترض المشرع الفرنسي عنصر الخطأ فيها فلا يعفى مرتكبيها من العقوبة لمجرد إثبات عدم الخطأ حيث لا يعفى منها سوى بالقوة القاهرة ،وتتكون العقوبة الجنائية فيها من الغرامة وتكاليف إصلاح الضرر الذي لحق بالمال العام وإعادته إلى حالته قبل وقوع الفعل عليه¹.

المطلب الأول: مخالفات من الدرجة الأولى التي تهدد الأملاك المينائية والإستغلال :

الفرع الأول: جريمة إعاقة حركة المرور على مستوى الميناء البحري :

1- الركن الشرعي: يعاقب على المخالفات المخلة بقواعد المرور وتوقف السيارات داخل حدود أملاك الميناء طبقا للتشريع الخاص المعمول به 2.

أ- المخالفات من الدرجة الأولى يعاقب عليها القانون بغرامة مقدرة ب 2000 دج الى 2500 دج.

ب- المخالفات من الدرجة الأولى يعاقب عليها القانون بغرامة مقدرة 2000 دج إلى 3000 دج.

ج- المخالفات من الدرجة الثالثة التي يعاقب عليها القانون بغرامة مقدرة بـ: 2000 دج - 4000 دج.

د- المخالفات من الدرجة الأولى يعاقب عليها القانون بغرامة مقدرة 4000 دج إلى 6000 دج.

2/- الركن المادي 3: تقوم مثل هذه الجرائم على قيام المخالف بأحد الأفعال المادية والتي يعاقب عليها قانون حركة السير على النحو التالي:

أ- المخالفات من الدرجة الأولى يعاقب عليها القانون بغرامة مقدرة ب 2000 دج الى 2500 دج:

- مخالفة الأحكام المتعلقة بالإضاءة ، إشارات المرور داخل الحصن المينائي.

- مخالفة الأحكام المتعلقة بتقديم وثائق السيارة ورخصة السائق لدخول الحصن المينائي.

- مخالفة الأحكام المتعلقة بإستعمال نظام أو معدات مركبة غير سليم داخل الحصن المينائي.

ب- المخالفات من الدرجة الأولى يعاقب عليها القانون بغرامة مقدرة 2000 دج الى 3000 دج:

1 - فتوح عبد الله الشاذلي، علم الإجرام العام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، ط2002. ص85.

2 - المادة 945 من القانون البحري الجزائري الجزائري.

3 - الأمر رقم 03/09 المؤرخ في 22 جويلية 2009 المعدل و المتمم للقانون رقم 14/01 المؤرخ في 19 أوت و المتعلق بتنظيم و الأمن و شرطة المرور جريدة رسمية المؤرخة بتاريخ 2009/07/29 العدد 45.

- مخالفة الأحكام المتعلقة بسرعة المركبات بدون محرك ب أو بدون مقطورة أو نصف مقطورة داخل الحصن المينائي.
- مخالفة الأحكام المتعلقة باستعمال أجهزة الصوت داخل الحصن المينائي.
- مخالفة الأحكام المتعلقة بالحركة على المسارات وحافة الرصيف المينائي المخصصة لمركبات النقل العمومي و مركبات أخرى مسموح لها بالحركة داخل الحصن المينائي.
- مخالفة الأحكام المتعلقة بتطبيق الإشارات المناسبة من قبل أي سائق له رخصة القيادة تحت الاختبار داخل الحصن المينائي.
- مخالفة الأحكام المتعلقة بتجاوز داخل الحصن المينائي.
- ج- المخالفات من الدرجة الثالثة التي يعاقب عليها القانون بغرامة مقدرة ب 2000 دج - 4000 دج:**
- مخالفة الأحكام المتعلقة بالالتزامات أو الممنوعات التي تشمل المرور على معابر السكك الحديدية المتواجدة داخل الحصن المينائي.
- مخالفة لأحكام المتعلقة بالحركة ، الوقوف أو توقف السيارات دون الحاجة على الرصيف داخل الحصن المينائي.
- مخالفة لأحكام المتعلقة باستخدام الإضاءة و إشارات أجهزة السيارات داخل الحصن المينائي.
- مخالفة لأحكام المتعلقة بالوقوف أو التوقف الخطر داخل الحصن المينائي.
- مخالفة الأحكام المتعلقة بالمسافة القانونية بين المركبات المتحركة داخل الحصن المينائي.
- مخالفة لأحكام المتعلقة بالوقوف أو التوقف المركبات غير لائق و الذي يعرقل حركة المرور داخل الحصن المينائي.
- مخالفة لأحكام المتعلقة بالامتثال لقواعد حسن السلوك في السياقة داخل الحصن المينائي.
- د- المخالفات من الدرجة الأولى يعاقب عليها القانون بغرامة مقدرة 4000 دج الى 6000 دج:**
- مخالفة الأحكام المتعلقة باتجاه الحركة داخل الحصن المينائي.
- مخالفة الأحكام المتعلقة بالإشارات الأمرة بالوقوف التام داخل الحصن المينائي.
- مخالفة الأحكام المتعلقة بمنع الوقوف أو التوقف في مناطق الطريق التي يجتازها طريق سكك حديدية أو السير على السكك الحديدية بالنسبة للعربات غير المسموح لها بالسير داخل الحصن المينائي.
- مخالفة الأحكام المتعلقة بالوزن الأقصى للمحور داخل الحصن المينائي .
- مخالفة الأحكام المتعلقة بحجم العربات ، تجهيز أدوات الإضاءة والإشارات على متن العربة داخل الحصن المينائي.
- استعمال الأنوار العالية المبهرة للبصر أو المصابيح الكاشفة على وجه مخالف للمقرر في شأن استعمالها داخل الحصن المينائي.
- عدم الإلتزام بالجانب الأيمن من نهر الطريق على مستوى الميناء المعد للسير.
- عدم إتباع قائد المركبة لإشارات المرور وعلاماته وتعليمات رجال الشرطة المينائية الخاصة بتنظيم السير.
- مخالفة مركبات النقل لشروط وزن الحمولة أو إرتفاعها أو عرضها أو طولها خاصة مركبات نقل الحاويات.
- استعمال أجهزة التنبيه على وجه مخالف للمقرر في شأن استعمالها داخل الحصن المينائي.

-قيادة مركبة آلية بسرعة تجاوز الحد الأقصى للسرعة المقررة على مستوى الحصن المينائي.

الفرع الثاني: جريمة مخالفة أحكام قواعد البيئة :

1- الركن الشرعي: يعاقب على المخالفات المخلة بقواعد حماية البيئة والمرتبكة في حدود الأملاك الميناء طبقاً لأحكام التشريع المعمول به¹.

كما يعاقب بغرامة مالية من 1.000 دج إلى 5.000 دج، كل من يلقي أتربة أو نفايات أو أوساخاً أو مواداً رسوبية تجارية أو صناعية أو أية مادة أخرى في الموانئ والأماكن الملحقة بها أو يودعها على الأرصفة والسطوح الترابية المينائية².

2/- الركن المادي: يعد الركن المادي لأي جريمة بمثابة عمودها الفقري الذي لا تتحقق إلا به

بحيث يشكل مظهرها الخارجي و توفر الركن المادي يشترط ثلاث عناصر و هي :

-الفعل الإجرامي و يتمثل في قيام الشخص بكل إرادته و دون أي إكراه بفعل سلوك إيجابي محذور قانوناً بغرض إتلاف الموارد البيئية.

-الضرر الناجم عن السلوك و المتمثل في إتلاف الموارد البيئية أو هلاك الأموال أو تدميرها.

-العلاقة السببية التي تربط بين الفعل الإجرامي و النتيجة.

الفرع الثالث: جريمة عدم التصرف في الحطام البحري أو السفن القديمة :

1- الركن الشرعي: يلزم ملاك السفن القديمة أو المراكب التي توجد في حالة غير لائقة للملاحة في نهاية الآجال المحددة في الإنذارات الموجهة لهم من ضباط ومفتشي الموانئ بتحطيمها وإبعاد حطامها تحت طائلة التعرض للمصادرة أو لغرامة من 5.000 دج إلى 20.000 دج³.

إذا لم يقم مالك السفينة أو المركبة بالإجراءات المذكورة في الفقرة السابقة يمكن السلطة المينائية أن تتخذ تلقائياً كل التدابير اللازمة لتحطيم السفينة أو المركبة التي تعرضت للمصادرة وإبعاد حطامها وذلك على حساب وتحت مسؤولية مالكها⁴.

2- الركن المادي: يعد أهم أركان الجريمة البيئية، فالنصوص البيئية التنظيمية تجعل من مجرد الامتناع عن تنفيذ أحكامها جريمة قائمة في حد ذاتها.

أ/- الجرائم البيئية الشكلية: ويتمثل السلوك الإجرامي في هذا النوع، من الجرائم في "عدم احترام الالتزامات الإدارية أو المدنية أو الأحكام التقنية والتنظيمية كغياب الترخيص، أو القيام بنشاط غير موافق للأنظمة" وهذا بغض النظر عن حدوث ضرر بيئي ومن أمثلتها عدم احترام الشروط اللازمة لنقل البضائع والمواد الحساسة فهذا النوع من التجريم يسمح بحماية البيئة

ب- الجرائم البيئية بالامتناع: فهي تقع نتيجة سلوك سلبي من الجانح

ج- الجرائم البيئية بالنتيجة: فهذه الجرائم لا تقع إلا من خلال إعتداء مادي على إحدى المجالات البيئية سواء كان ذلك بصفة مباشرة أو غير مباشرة ومن أمثلتها جرائم الإعتداء المادي على الثروة الحيوانية والثروة البحرية

فإلى جانب السلوك الإجرامي لابد من توافر علاقة سببية بين فعل الجانح والضرر البيئي (النتيجة) لمتابعة الجانح عن أفعاله.

1 - المادة 946 من القانون البحري الجزائري الجزائري.

2 - المادة 941 من القانون البحري الجزائري الجزائري.

3 - المادة 947 الفقرة الأولى من القانون البحري الجزائري الجزائري.

4 - المادة 947 الفقرة الثانية من القانون البحري الجزائري الجزائري.

3- الركن المعنوي: أغلب النصوص البيئية لا نجدها تشير إلى الركن المعنوي مما يجعل أغلب الجرائم البيئية جرائم مادية تستخلص المحاكم الركن المعنوي فيها من السلوك المادي نفسه، وتكتفي النيابة العامة بإثبات الركن الشرعي والمادي للجريمة لينجم عن ذلك قيام مسؤولية المتهم، فلقد تم تمديد قاعدة عدم ضرورة إثبات وجود الخطأ الجنائي من مادة المخالفات والتي تعد كثيرة في المجال البيئي فلا نجد في النصوص البيئية ما يشير إلى ضرورة توفر قصد ارتكاب هذه الجرائم.

الفرع الرابع: جريمة طرح صابورة السفينة دون رخصة من السلطة المينائية: الصابورة أو المرساة أو الأنجر أداة غالبا ما تصنع من المعدن وتستخدم في تثبيت السفينة في قاع المياه في نقطة محددة و هناك نوعان أساسيان من المراس وهي المؤقتة والدائمة، و غالبا ما تسمى المرساة الدائمة بالرابطة ونادرا ما تتحرك ومن الممكن إلا تحملها السفينة على متنها ولكن لابد من توظيف خدمة لتحريكها أو تثبيتها، و تحمل السفن واحدة أو أكثر من المراس المؤقتة والتي قد تختلف في تصميمها وأوزانها.

و تعد مرساة البحر أداة ربط تستخدم عند عمق المياه واستخدام الرابطة أو المرساة المؤقتة يكون غير عملي، حيث تتصل السفينة بالمرساة عن طريق الرافعة وهي مصنوعة من سلسلة أو كابل أو خط أو مجموعة منهم، و الفتحة التي توجد بهيكل السفينة والتي من خلالها تمر المرساة تسمى أسطوانة الحبال لأن خطوط الرابطة الرفيعة تسمى الحبال.

و تعمل المرساة عن طريق مقاومة قوة حركة السفينة المتصلة بالمرساة و هناك طريقتان أساسيتان للقيام بذلك من خلال الكم المطلق أو التعليق في قاع المياه، بينما الرابطة الدائمة تعمل على الثبات بدرجة كبيرة في قاع المياه وذلك غير متاح للمراسي المؤقتة والتي تحتاج أن تكون على السطح ولذلك أغلب المراسي المؤقتة من النوع المصنوع من معدن غير جيد حيث تعلق في الصخور الموجودة في قاع المياه أو تدفن في الرمال الناعمة¹.

و من المثير للاهتمام في مصطلح الرافعة، وهو مصطلح الرفع الذي يصف المرساة وهي معلقة بالحبل، وليست مثبتة في قاع المياه وهذا يرتبط بمصطلح رفع المرساة الذي يعني أن تظل المرساة مرفوعة من قاع المياه، مما يسمح للسفينة أو للقارب بأن تتحرك، و توصف المرساة بالرافعة عندما تخرج من القاع ويتم سحبها للأعلى لتوضع في مخابأها، و الرافعة لا يجب أن تختلط مع الجارية التي تصف اسطوانة غير مربوطة أو مثبتة بمرساة سواء كانت أو لم تكن تتحرك خلال المياه و لذلك، الاسطوانة تكون جارية بدون طريق تتحرك فيه لا تتحرك².

1- الركن الشرعي: يعاقب بغرامة مالية من 20.000 دج إلى 45.000 دج كل ربان يلقي بالصابورة في الموانئ والأحواض والرحب³.
ويتعرض لنفس العقوبات كل من يقوم بوضع الصابورة أو طرحها ليلا دون رخصة من ضباط الموانئ¹.

¹ - القاضي. فريد الزغبى، الموسوعة الجزائرية، ج3، دار صادر، بيروت، لبنان، دون طبعة ص89

² - عوض محمد يحيى يعيش، دور التشريع في مكافحة الجريمة من منظور أمني، الجزء الأول، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر، ط2006 ص65.

³ - المادة 949 من القانون البحري الجزائري الجزائري.

2/- الركن المادي: الميناء البحري يعتبر منطقة مهمة للإقتصاد الوطني بالنسبة لكافة دول العالم ولهذا تعمل على حمايته من كافة الأشكال المتعلقة بالإتلاف أو عدم إحترام أنظمة الإستعمال هذا النهج أخذ به المشرع الجزائري البحري حيث يعاقب على أي فعل مادي يتم في مايلي:

-فعل ربان السفينة بإلقاء الصابورة في الموانئ والأحواض والرحب ،هذا الإلقاء لا يكون تلقائيا بل يخضع لترخيص مسبق من السلطة المينائية لأنها أدري من ربان السفينة حول وضعية الميناء ومكان الإلقاء .

- فعل ربان السفينة بطرح صابورة السفينة ليلا دون رخصة من السلطة المينائية.

المطلب الثاني: مخالفات من الدرجة الثانية التي تهدد الأملاك المينائية والإستغلال .

الفرع الأول: جريمة عدم تبليغ السلطة المينائية عن الحوادث البحرية والمينائية .

إعتبر المشرع الجزائري البحري عدم التبليغ عن وقوع الحوادث البحرية جريمة يعاقب عليها القانون لا يخفى أن هذا المعيار صعب التطبيق من الناحية العملية، إذ يتطلب من الربان أن يكون فقط عالما بالنصوص القانونية ويجد الربان نفسه محاصرا و مطوقا بقاعدة أخرى أقل ما يمكن قوله عنها هو أنها اشد بأسا و صعوبة و مفاد هذه القاعدة هو التبليغ خلال الآجال القانونية لا يعذر احد بعدم تبحره في علم القانون،وهذا ما يستفاد من مضمون المادة 951 الفقرة الأولى من القانون البحري الجزائري .

1- الركن الشرعي :- يلزم كل ربان أو صاحب سفينة أو باخرة أو مركبة بحرية الذي وإن كان في خطر الغرق أو أثر الربط أو الإصطدام أو سبب أي حادث آخر أغرق أو غير مكان إنارة عائمة أو عوامة أو طافية موجودة في المياه المينائية أو حطمها بتبليغ بأسرع مدة أقصاها أربع وعشرون (24) ساعة إلى أول ميناء يدخل إليه 2.

-ويقدم هذا التصريح في الجزائر إلى السلطة المينائية وفي الخارج إلى الممثلة القنصلية الجزائرية الأقرب من ميناء الوصول 3.

-وفي غياب التصريح وفضلا عن تصليح الضرر الملحق بالمنشأة يعاقب المذنب بالحبس من شهرين (2) إلى ستة (6) أشهر وبغرامة مالية من 10.000 دج إلى 50.000 دج 4.

-يعاقب غياب التصريح بالوقائع المشار إليها في الفقرة الأولى والتي حدثت في المياه الخاضعة للولاية الوطنية وخارج مياه الميناء بالحبس لمدة ستة (6) أشهر إلى سنتين (2) وبغرامة مالية من 50.000 دج إلى 100.000 دج 5.

2/- الركن المادي: إعتبر المشرع الجزائري البحري عدم التبليغ عن وقوع الحوادث البحرية جريمة يعاقب عليها القانون في حالة إرتكاب ربان السفينة أحد الأفعال المادية الآتية:

- إتلاف أحد الأملاك العمومية البحرية والمينائية.

- عدم التبليغ بأسرع مدة أقصاها أربع وعشرون (24) ساعة بمجرد الرسو بأول ميناء .

3- الركن المعنوي: لا بد من الإشارة إلى أن الركن المعنوي ضروري لقيام الجريمة قانوناً، فلا يكفي الركن المادي وحده، بل لا بد أن تكون الماديات التي يتكون منها السلوك لها انعكاس في

1 - المادة 949 الفقرة الثانية من القانون البحري الجزائري.

2 - المادة 951 الفقرة الأولى من القانون البحري الجزائري.

3 - المادة 951 الفقرة الثانية من القانون البحري الجزائري.

4 - المادة 951 الفقرة الثالثة من القانون البحري الجزائري.

5 - المادة 951 الفقرة الرابعة من القانون البحري الجزائري.

نفسية الجاني، بمعنى أن يكون هناك علاقة نفسية بين السلوك ونتائجه من ناحية وبين الفاعل الذي صدر عنه السلوك، فهذا العلاقة النفسية هي التي يعبر عنها بالركن المعنوي، إذا القاعدة لدينا هي أن لا جريمة بدون ركن معنوي، ولا شك أن جوهره هو القصد الجنائي.

الفرع الثاني: جريمة الإتلاف العمدي للإنارة المينائية الخاضعة للولاية الوطنية.

ظهرت هذه الحماية في النظام التقليدي الفرنسي ، والتي فرضت عقوبات جنائية على الأعمال التي تسفر عن إحداث إتلاف بأي عنصر من عناصر الأموال العامة سواء الطرق العامة أو غيرها من الأموال الأخرى مثل الحدائق العامة وشواطئ البحار والأموال الأثرية ،وقد افترض المشرع الفرنسي عنصر الخطأ فيها فلا يعفى مرتكبيها من العقوبة لمجرد إثبات عدم الخطأ حيث لا يعفى منها سوى بالقوة القاهرة ،وتتكون العقوبة الجنائية فيها من الغرامة وتكاليف إصلاح الضرر الذي لحق بالمال العام وإعادته إلى حالته قبل وقوع الفعل عليه.

1- الركن الشرعي :-يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى سنتين (2) وبغرامة مالية من 50.000 دج إلى 100.000 دج مع الإحتفاظ بتعويض الضرر الملحق كل شخص يحطم أو يتلف عمدا إنارة عامة أو عوامة طافية موجودة في المياه المينائية¹.

-وتضاعف العقوبة عندما ترتكب المخالفة في المياه الخاضعة للولاية الوطنية وخارج المياه المينائية²

2- الركن المادي :ويتمثل في الإعتداء على الإنارة المخصصة للاستعمال العام ، فالمقصود في هذا النص هو حماية تخصيص المال العام أي الهدف الذي يرمي المال العام إلى تحقيقه ، وهو الاستعمال الجماهيري العام ، وليس حماية المال في حد ذاته ، فالركن المادي يتمثل في الإتيان بفعل مادي من شأنه تعطيل حرية الاستعمال عن طريق عرقلة الإنارة العامة للميناء وتعطيل السير العادي للخدمات المينائية.

3-الركن المعنوي : وهو القصد الجنائي ويتمثل في نية الجاني بارتكاب الجريمة وعرقلة السير العادي للخدمات المينائية ، فإذا أعاق سير المركبات أو عرقل سير المرور دون قصد ،فإن الركن المعنوي ينتفي وبالتالي لا تقوم الجريمة.

الفرع الثالث :جريمة نقل المواد المتفجرة أو المواد الخطرة :المواد الخطرة بالإنجليزية : Dangerous goods هي أي مادة صلبة أو سائلة أو غازية قد تؤذي البشر أو الأحياء الأخرى أو الأملاك أو البيئة .وهناك مصطلح يستخدم غالباً وحصرياً في الولايات المتحدة هو hazardous material hazmat ينشأ الخطر الكيميائي chemical hazard من التلوث الناتج عن المواد الكيميائية الضارة.

قد تكون المادة الخطرة عبارة عن مادة مشعة، أو سريعة الاشتعال ، أو متفجرة ، أو سامة أو خطرة أحياناً ، أو مؤكسدة، أو خائقة، أو ممرضة، أو مسببة للحساسية، أو ذات خواص تجعلها خطرة في بعض الظروف،يحتاج تخفيف المخاطر المصاحبة للمواد الخطرة إلى تطبيق محاذير السلامة خلال مداولة هذه المواد كالنقل، والتخزين، ثم التخلص منها لاحقاً. معظم البلدان تنظم المواد الخطرة وفق القانون، وهي تخضع للعديد من الاتفاقيات الدولية أيضاً.

1 - المادة 952 الفقرة الأولى من القانون البحري الجزائري الجزائري.

2 - المادة 952 الفقرة الثانية من القانون البحري الجزائري الجزائري.

- صنف 1 : مواد متفجرة:إن للمواد المتفجرة الخطرة مجموعة حروف مخصصة من أجل تمييزها أثناء تداولها. تتراوح الحروف المستخدمة من A إلى S ماعدا الحروف (I,M,O,P,Q,R).يعتمد الحرف المستخدم على الخصائص النوعية للمادة المتداولة. مثلا، لوائح النقل الكندي للمواد الخطرة تعطي وصفا للمجموعات المتميزة:
- مواد متفجرة مع خطر انفجار واسع النطاق مثال :ت.ن.ت ، الديناميت، نيتروغلسرين.
- مواد متفجرة مع خطر قذف شديد.
- مواد متفجرة مع توليد حرائق، وقذف شديد، لكن بدون خطر انفجار واسع النطاق.
- خطر توليد حريق أو قذف محدود (يشمل الذخيرة الحربية، ومعظم الألعاب النارية.
- مواد غير حساسة مع خطر انفجار واسع النطاق انفجار مشابه .
- مواد غير حساسة على الإطلاق.
- صنف 2: الغازات:يشمل هذا الصنف الغازات المضغوطة، أو المسيلة، أو المذابة تحت الضغط كما هو موضح أدناه. ولبعض الغازات تصنيفات فرعية للأخطار، كالمسام أو الآكل.
- الغازات سريعة الاشتعال : الغازات التي تشتعل بتلامسها مع مصدر اشتعال مثل الأسيتلين والهيدروجين.
- الغازات الخاملة: الغازات غير القابلة للاشتعال وغير السامة. تتضمن الغازات والسوائل المبردة cryogenic
- درجات الحرارة تحت -100 م المستخدمة لحفظ البرودة ووقود للصواريخ ثل النتروجين والنيون.
- الغازات السامة: الغازات المسببة للموت أوالأذى الخطير لصحة البشر إذا استنشقت، مثل غازات الفلور، والكلور، و سيانيد الهيدروجيني.
- صنف 3: سوائيل سريعة الاشتعال:إن السوائيل سريعة الاشتعال المُشتملة في الصنف 3، متضمنة في إحدى المجموعات التالية:
- مجموعة 1، إذا كان لها درجة ابتداء الغليان 35°م أو أقل، عند ضغط مطلق Kpa101,3 وأي نقطة الوميض، مثل ثنائي اثيل الأثير أو ثنائي كبريت الكربون.
- مجموعة 2، إذا كان لها درجة ابتداء الغليان أكبر من 35°م، عند ضغط مطلق 101,3 Kpa، ونقطة الوميض أقل من 23°م، مثل البنزين والأسيتون.
- مجموعة 3، في حالة عدم اجتماع شروط التضمين في المجموعة 1 و 2 مثل الكيروسين والديزل.
- صنف 4: مواد صلبة سريعة الاشتعال:
- مواد صلبة سريعة الاشتعال :وهي مواد صلبة تشتعل بسهولة، وقابلة للاحتراق بسرعة.
- مواد قابلة للاشتعال تلقائياً :مواد صلبة تشتعل تلقائياً ألكيلات ألومونيوم، الفسفور الأبيض.
- خطر عندما يمس الماء :مواد صلبة تصدر غازات سريعة الاشتعال عندما تمس الماء، أو تتفاعل بعنف مع الماء .صوديوم، كالسيوم، بوتاسيوم، كربيد كالسيوم.
- صنف 5: عوامل مؤكسدة وبيروكسيدات عضوية:
- عوامل مؤكسدة ماعدا البيروكسيدات العضوية)) تحت كلوريت كالسيوم، نترات الأمونيوم، الماء الأوكسجيني، برمنغنات البوتاسيوم.
- بيروكسيدات عضوية، أكانت بشكل سائل أم صلب) فوق أكسيد البنزويل، هيدرو فوق أكسيد الكومين.

-صنف 6: مواد مشعة: مواد مشعة تتضمن مواد أو تركيبة من مواد تصدر إشعاع مؤين اليورانيوم، البلوتونيوم.

1- الركن الشرعي : يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى خمس (5) سنوات وبغرامة مالية من 10.000 دج إلى 400.000 دج مع الإحتفاظ بتعويض الأضرار الملحقة كل شخص ينزل أو يركب على متن باخرة تجارية تستعمل للملاحة البحرية أو يرسل أو يساعد على إرسال عن طريق البر موادا تتسبب في الانفجار أو الحريق دون التصريح بهذه المواد للمصالح المؤهلة التابعة للسلطة المينائية أو يقوم بتخزين موادا خطيرة في الموانئ دون أن يضع مسبقا علامات ظاهرة على التغليف مطابقة للتصنيف وبصفة عامة كل مخالفة للقواعد والشروط التي تسيّر مناول البضائع الخطرة في الموانئ 1.

-وفي حالة العود يعاقب بالإقصاء مدى الحياة من العمل على متن باخرة تجارية أو للصيد البحري إذا كان المتسبب ربان السفينة أو مالکها أو من له علاقة مباشرة بالمهنة وكل من توطأ من قريب أمن بعيد في السماح بإرکاب وإستعمال هذه المتفجرات 2.

2- الركن المادي: يتمثل الركن المادي لهذه الجريمة في إقدام ربان السفينة على التعامل بالمواد الخطرة دون إحترام قواعد الأمن والسلامة على النحو التالي:

أ/- أن تحمل السفينة الدليل الدولي والشهادة المرتبطة بذلك كمايلي:

-دليل 3 IMDG code .

- 4Supplement .

-القاموس الكيميائي.

-شهادة بأن السفينة من حيث البناء والتجهيزات صالحة لشحن البضائع الخطرة.

- الاسم العلمي للبضاعة .

- مستند شحن يحوي المعلومات التالية: التغليف – العدد – الكمية – درجة الخطورة – الرقم –

1 - المادة 953 الفقرة الأولى من القانون البحري الجزائري الجزائري.

2 - هو كتاب يصدر عن المنظمة العلمية للملاحة ويضم المعلومات الخاصة بنقل البضائع الخطرة بحرا يتألف من 4 مجلدات و supplement يحتوي المجلد الأول على مدخل للمعلومات وتحتوي الأجزاء الأخرى على قائمة بجميع أنواع البضائع الخطرة المنقولة بحرا مصنفة في أصناف من class 1 إلى class 9 يتم شرح كل نوع من أنواع البضائع من حيث العلامات المميزة طريقة وضع العلامات التعبئة والتغليف الوثائق المطلوبة طرق التستيف والتربيط ووجودها على السفينة والأخطار الناجمة عن ذلك، ونقل البضائع الخطرة في الحاويات والصهاريج المتنقلة وشرح طرق العزل والفصل ونقل البضائع الخطرة في سفن الدرجة والصنادل المنقولة في السفن ونقل النفايات .

3 - موجود في Supplement ويحتوي على خطط الطوارئ التي يجب أن تتبع عند حصول حوادث البضائع الخطرة (الاختناق التلامس مع الجلد أو العين والتسرب والحريق) وكيفية مكافحة نتائج الحادثة أو إعادة تعبئة واحتواء التسريب و ينقسم إلى 5 أقسام :

- رقم جدول خطط الطوارئ .

- الأجهزة التي يوصى باستخدامها (ملابس واقية ، أجهزة تنفس ، مساحيق كيميائية...

- اجراءات الطوارئ وفرق الطوارئ وتوزيعها .

- الأعمال التي يجب تنفيذها فوراً .

- رقم جدول MFAG

4 - MFAG

تصدره المنظمة العالمية للملاحة وهو أحد أجزاء ال Supplement يحتوي على شرح عام لأخطار البضائع الخطرة على الإنسان وكيفية علاج أثارها وطرق الاسعافات الأولية، ويتم تجميع المواد الكيميائية في جدول من حيث :

-الخصائص الكيميائية

-الطبيعة السمية

-ويتم الاستعانة بال Medical guide والاستشارة عن طريق الراديو لاكمال معلوماته .

الاسم – نقطة الوميض.

- إقرار من الشاحن بأن الشحنة قد غلفت بشكل صحيح ووضعت عليها العلامات المميزة وأنها بحالة صالحة للنقل .

- خريطة تستيف الحاوية بأماكن البضائع الخطرة فيها وكمياتها .

- شهادة تعبئة حاوية .

- مانفيسـتو البضائع الخطرة.

ب/- إنزال أو إركاب على متن باخرة تجارية تستعمل للملاحة البحرية مواد متفجرة.

ج/- عدم التصريح بهذه المواد للمصالح المؤهلة التابعة للسلطة المينائية.

د/- عدم وضع مسبقا علامات ظاهرة على التغليف مطابقة للتصنيف البضاعة الخطرة.

3- الركن المعنوي:

جريمة نقل المواد الخطرة عبر البحر أو شحنها وتفريغها على مستوى الموانئ يفترض في القائم بها سوء النية، لأن هذه البضائع لها خاصية كبيرة من الخطورة فمجرد عدم التصريح بها للسلطة المينائية دليل من ربان السفينة على النية السيئة بمحاولة إخفاء هذا النوع من البضائع على السلطات...

الفرع الرابع: الجرائم المرتبطة بأنظمة الولوج للموانئ البحرية:

الميناء البحري يعتبر منطقة سيادية بالنسبة لكل دولة على مستوى العالم ولهذا تسعى إلى حمايته قانون بتنظيم ضوابط الدخول والخروج، إذ بعد هجمات 11 سبتمبر 2001، كان من غير المعقول عدم إدراجه في السياسة العامة المتعلقة بالأمن لمعالجة المسألة ووضع معايير خاصة بالسلامة على متن السفن والموانئ، حيث ثم في أعقاب المؤتمر الدبلوماسي الذي عقد 09 ديسمبر 2002 في مقر المنظمة البحرية الدولية في لندن إقرار عددا من التعديلات على ملحق الاتفاقية الدولية لسلامة الأرواح في البحار المعدلة، المعروفة باسم سولاس، واعتمد في وجود 108 من ممثلي الحكومات ومراقبين من الدول الأعضاء، والدول المرتبطة بها، ووكالات الأمم المتحدة المتخصصة، والمنظمات الحكومية الدولية، والمنظمات غير الحكومية.

التدابير المتخذة أحدثت ثورة في مجال الأمن البحري من خلال تنفيذ المدونة الدولية لأمن السفن و مرافق الموانئ المعروفة بإسم ISPS ونظرا لحساسية الوضع فإن الإجراء تم باستخدام التعديل الضمني و إعتد الحكم على النحو التالي: أكثر من ثلث الحكومات المتعاقدة في الاتفاقية أو الحكومات المتعاقدة لها أساطيل مشتركة شكلت السوق بما لا يقل عن 50٪ من إجمالي حمولة الأسطول العالمي للسفن التجارية، كما ينبغي عليها أن تعبر عن معارضتها قبل 01 يناير 2004.

دخل قانون ISPS حيز النفاذ في يوم الخميس 1 يوليو 2004، بعد 18 شهرا فقط في تصميم فن السلامة :

- حماية السفن ضد الممارسات الجرمية التي قد تحدث في البحر .

- ينبغي عدم الخلط مع مصطلح الأمان البحري المتعلق بالوقاية من المخاطر الطبيعية كالعواصف والأعاصير و التي تسبب الحوادث البحرية كالجنوح والحرائق والانفجارات.

- الإرهاب البحري ويتناول القضايا التي تتعلق بالأمن البحري مثل القرصنة، المسافرين خلسة وتهريب المخدرات من عبر .

1- الركن الشرعي :

-يعاقب بغرامة مالية من 1.000 دج إلى 2.000 دج كل من يدخل إلى المنطقة العمومية للميناء دون رخصة أو وثيقة تبريرية مسلمة من المصالح المختصة¹.

وإذا تم الدخول من طرف غير مرخص بها ترفع الغرامة المالية إلى 5.000 دج².
- يعاقب بالحبس من شهرين (2) إلى سنة واحدة وبغرامة مالية من 2.000 دج إلى 5.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، كل من يدخل إلى المنطقة المحجوزة في الميناء دون رخصة أو وثيقة تبريرية مسلمة من المصالح المختصة³.

2- الركن المادي: الركن المادي لهذه الجريمة يتمثل في محاولة المخالف الدخول إلى المنطقة العمومية للميناء دون رخصة أو وثيقة تبريرية مسلمة من المصالح المختصة.
كما أن المشرع يعتبر حسب نص المادة 940 الفقرة الأولى من القانون البحري الجزائري الجزائري الدخول المنطقة المحجوزة في الميناء دون رخصة فعل خطير تضاف العقوبة مع إتيانه.

الفرع الخامس: جرائم تعديل و إستغلال الأملاك العمومية المينائية دون سند قانوني.
تنص المادة الثالثة من قانون الأملاك الوطنية أن الأملاك الوطنية العمومية لا يمكن أن تكون محل ملكية خاصة بحكم طبيعتها أو غرضها، وتضيف المادة الرابعة أن الأملاك الوطنية العمومية غير قابلة للتصرف ولا للتقادم ولا للحجز، وتخضع إدارة الأملاك والحقوق المنقولة والعقارية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة والتصرف فيها لهذا القانون ولأحكام النصوص التشريعية المعمول بها.

يمكن أن يتفرع تكوين الأملاك الوطنية العمومية عن إجراءات متميزين 4 و هما: إما تعيين الحدود وإما التصنيف .

وحتى يكون تعيين الحدود والتصنيف مقبولين يجب أن يسبقهما الاقتناء باعتباره فعلا أو حدثا معينا بترتيب عليه التملك القبلي للملك الذي يجب أن يدرج في الأملاك الوطنية العمومية الميناء باعتباره جزءا من الأملاك الوطنية فإنه يخضع للحماية الجزائرية .

1/- الركن الشرعي :- يعاقب بالحبس من شهرين (2) إلى ستة (6) أشهر وبغرامة مالية من 2.000 دج إلى 5.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين مع الإحتفاظ بتعويض الضرر الملحق كل من يشغل الأملاك العمومية للميناء ويتمادي في ذلك بصفة غير قانونية رغم إنذاره بمغادرة الأماكن⁵.

- يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى خمسة (5) سنوات وبغرامة مالية من 5.000 دج إلى 20.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يشرع في بناء منشأة أو إقامتها في الميناء أو ملحقاتها بدون موافقة السلطة المينائية مع الإحتفاظ بتعويض الخسائر الملحقة وتسديد المصاريف التي أنفقت لترميم البناية⁶.

2- الركن المادي:

1 - المادة 939 الفقرة الأولى من القانون البحري الجزائري.

2 - المادة 939 الفقرة الثانية من القانون البحري الجزائري.

3 - المادة 940 الفقرة الأولى من القانون البحري الجزائري.

4 - المادة 27 من قانون الأملاك الوطنية.

5 - المادة 942 من القانون البحري الجزائري.

6 - المادة 943 من القانون البحري الجزائري.

أ-يشغل الأملاك العمومية للميناء ويتمادى في ذلك بصفة غير قانونية رغم إنذاره بمغادرة الأماكن: هذا يعني لقيام الجريمة يجب أن يكون الفاعل قد قام بسلوك ايجابي و هو شغل الأملاك العمومية للميناء ويتمادى في ذلك بصفة غير قانونية رغم إنذاره بمغادرة الأماكن يشترط أن يكون الهدف من التعدي هو شغل جزء من الميناء دون وجه حق. وقد عالجت المحكمة العليا¹ طعنا بالنقض حول جريمة إستغلال الأملاك العمومية المينائية دون سند قانوني، حيث رفع الطاعن طعنا يتمسك فيه أن إستغلاله لمثلجة ميناء الغزوات كانت بناءا على ترخيص وحتى في حالة غيابه يتوجب إنذاره عم طريق محضر قضائي قبل مباشرة إجراءات المتابعة والشكوى، إلا أن المحكمة العليا رفضت الطعن بالنقض مؤسسة قرارها على سنيين:

-الأول أن مؤسسة ميناء الغزوات أذرت المتعدي قبل رفع الشكوى.

-ثانيا تطبيق نص المادة 942 من القانون الجزائي البحري .

ب-من يشرع في بناء منشأة أو إقامتها في الميناء أو ملحقاتها بدون موافقة السلطة المينائية: المقصود بهذه الخاصية أن حق الملكية العقارية لا يرتبط بمدة زمنية معينة فهو يدوم بدوام محله، فصفة التأييد ترد على موضوع الحق و ليس على صاحبه، و تبقى قائمة و مستقلة عن استعماله فلا تزول بعدم الاستعمال و هذا ما يشكل الوجه الآخر لصفة الدوام ، وبناءا على ذلك التشريع الجزائي البحري يعاقب على فعل الشروع في بناء منشأة أو إقامتها في الميناء أو ملحقاتها بدون موافقة السلطة المينائية.

3- الركن المعنوي:يتحقق الركن المعنوي إذا كان المعتدي قاصدا انتزاع ملكية جزء من الميناء أو حيازته ولا بد أن يكون المعتدي عالما بوجود العقار في حيازة أو ملكية الدولة كما يجب أن يكون أهلا لتحمل المسؤولية الجزائية بإرادته ارتكاب الفعل فتوفر عنصري الإرادة و العلم أساس قيام الركن المعنوي. و في هذا الإطار يطرح التساؤل حول مدى وجود النية الإجرامية في حالة كون العقار المعتدى عليه محل نزاع بين المتهم و الضحية أو كانت حدوده غير معلومة و غير دقيقة؟.

بما أن الركن المعنوي لهذه الجنية يقوم بتحقق علم المتهم بكون العقار المعتدى عليه موجود في حيازة أو ملكية الضحية، و من ثم فإن وجود نزاع حول العقار أو عدم وضوح معالمه وحدوده يحول دون تحقق هذا العلم ومن ثم دون تحقق الجنية.

الخاتمة:

حاولنا من خلال هذه الدراسة التوصل إلى معرفة النظام الجزائي للقانون البحري الجزائري وبالتالي التعرض للمسؤولية الجزائية عن جرائم تعريض سلامة الملاحة البحرية والمينائية للخطر في الجزائر، ومدى ملائمتها في تحقيق الحماية الجزائية المبكرة والمتقدمة لعناصر وسلامة وأمن الملاحة البحرية والمينائية وقد أسفرت الدراسة عن عدد من النتائج أعقبناها ببعض التوصيات وبيان ذلك كالتالي:

1/-كشفت الدراسة أن جل التشريعات المقارنة في مجال الملاحة البحرية والمينائية منها المشرع الفرنسي، المصري وبطبيعة الحال المشرع الجزائري تعتبر الموانئ ومبانيها

¹¹ - غرفة الجنب والمخالفات ملف رقم 386668 المؤرخ في 2007/06/27 ،مجلة المحكمة العليا ، العدد الأول 2009 ،ص 365 .

ومنشأتها وتجهيزاتها الملاحية من الأموال العامة المملوكة للدولة ومن ثم تخضع هذه المنشآت لنظام الحماية الجزائية والمسؤولية المقررة في حالة الاعتداء على المال العام والعدوان عليه بموجب القانون الجزائي البحري وتكملة بأحكام قانون العقوبات كشرعية عامة.

2/- كشفت الدراسة أن المشرع الجزائري استثنى تطبيق أحكام القانون البحري الجزائي على الموانئ العسكرية وخصه فقط بالنسبة للموانئ المدنية كالتجارية، النزهة، الصيد، لغرض تعارض ذلك مع الاستخدام العسكري ومقتضيات وسلامة شؤون الدفاع الوطني طبقاً لنص المادة 888 من القانون البحري.

3/- كشفت الدراسة أن كثيراً ما تسوي أغلب التشريعات بموجب القوانين المتعلقة بحماية الملاحة البحرية من حيث التجريم والعقاب بين الجريمة التامة والشروع فيها بل ومجرد المحاولة في ارتكاب هذه الجرائم من ذلك 519 من القانون البحري الجزائري.

4/- كشفت الدراسة أن المشرع استهل في أغلب المواد الخاصة بأحكام القانون البحري الجزائي بعبارة "يعاقب" رغبة منه في إضفاء طابع التهويل نظراً لحساسية قطاع الملاحة البحرية والمينائية خاصة النقل البحري الذي يعتبر عمود الاقتصاد الجزائري لأن 90% من المعاملات التجارية الجزائرية تتم عبر الموانئ البحرية.

قائمة المصادر والمراجع:

- فتوح عبد الله الشادلي، علم الإجرام العام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر ط2002.
- القاضي، فريد الزغبى، الموسوعة الجزائرية، ج3، دار صادر، بيروت، لبنان، دون طبعة.
- عوض محمد يحيى يعيش، دور التشريع في مكافحة الجريمة من منظور أمني، الجزء الأول المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر، ط2006.
- الأمر 80/76 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 المتضمن القانون البحري الجزائري جريدة رسمية العدد 29 لسنة 1977 المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/98 المؤرخ في 25 جوان 1998.
- الأمر رقم 03/09 المؤرخ في 22 جويلية 2009 المعدل و المتمم للقانون رقم 14/01 المؤرخ في 19 أوت و المتعلق بتنظيم و الأمن و شرطة المرور جريدة رسمية المؤرخة بتاريخ 2009/07/29 العدد 45.

دور قاضي الأحداث في حماية الحدث في حالة خطر

الأستاذة إيمان بوقصة.
كلية الحقوق و العلوم السياسية
جامعة تبسة

ملخص :

إن التأمل في واقعنا المعاصر سواء على مستوى الجزائر أو على مستوى باقي الشعوب الأخرى نجد ثمة العديد من الأطفال صاروا عرضة لجرائم عديدة، تشكل تهديدا صارخا لهم سواء في حياتهم وسلامة أجسامهم أو في نفسياتهم وأخلاقهم، هذا بالنسبة للطفل كضحية، ومن جهة أخرى فإن الأرقام الإحصائية لجرائم الطفولة الجانحة أو التي هي في حالة الخطر المعنوي في السنوات الأخيرة توحى وبشكل ملفت للنظر أننا أمام تنامي ظاهرة جنوح الأحداث وهذا راجع لعدد الأسباب أهمها التفكك الأسري والعنف ضد الأطفال، وبالرغم من كثرة القوانين والتشريعات الدولية والوطنية التي تنادي بحماية الطفل كجزء من المجتمع لذلك أصدر المشرع القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل، بعد المجازر التي كان ضحيتها عديد الأطفال القصر من جرائم شنيعة خطف وقتل وتنكيل.

وقد أحدث المشرع قفزة نوعية في مجال حماية الطفل بموجب القانون 12/15 المؤرخ في 15 يوليو 2015، حيث أقر حماية لهذا الأخير حماية اجتماعية وقضائية، يتولى السهر على ضمان تطبيق الحماية القضائية قاضي الأحداث وقد خوله القانون مجموعة من الصلاحيات الخاصة بهذه المناسبة

Résumé de l'article:

La réflexion sur contemporaine réalité, tant au niveau de l'Algérie ou au niveau du reste des autres personnes que nous trouvons de nombreux enfants sont devenus exposés à de nombreux crimes, constituent une flagrante menace pour eux à la fois dans leur vie et la sécurité de leur corps ou dans leur psyché et la morale, cela est pour l'enfant victime, d'autre part, les statistiques chiffres crimes de délinquants ou l'enfance, ce qui est dans le cas de l'aléa moral, ces dernières années suggèrent et frappante que nous sommes confrontés au phénomène croissant de la délinquance juvénile, et cela est dû à de nombreuses raisons les plus importantes de la désintégration de la famille et de la violence contre les enfants, et malgré le grand nombre de lois internationales et la législation nationale, qui appelle à la protection des enfants KJZ De la société il a promulgué une loi législateur 15/12 sur la protection de l'enfant, après les massacres qui avaient tué de nombreux enfants mineurs de l'enlèvement et le meurtre horrible et crimes abus.

Le législateur a fait un bond en avant dans le domaine de la protection de l'enfance en vertu de la loi 15/12 du 15 juillet 2015 qui garantit la protection de la protection sociale et judiciaire.

مقدمة:

إنّ موضوع حماية الأطفال المعرضين للخطر كان ولا زال محل إهتمام المشرع الجزائري، منذ صدور الأمر رقم 72_03 المتعلق بحماية الطفولة والمراهقة الملغى بموجب المادة 149 من القانون 12/15، هذا الأخير الذي كرس حماية خاصة للأطفال والطفل في خطر، حيث حدد حالات وجود الطفل في خطر، وقسم هذه الحماية إلى إجتماعية وقضائية، كما نص على مجموعة من التدابير الخاصة، وقد خول لعدة مصالح صلاحيات مختلفة من بينهم قاضي الأحداث، والذي يعد صاحب الدور الجوهري في حماية الطفل في حالة خطر من خلال ما له من صلاحيات في هذا الشأن، ومن هنا نطرح الإشكال التالي:

الإشكالية: ما مدى فعالية دور قاضي الأحداث في حماية الطفل في حالة خطر؟

— ماهي الصلاحيات المخولة له؟ وكيفية تدخله؟

— ماهي التدابير المفروضة على الطفل في خطر؟

سوف نحاول الإجابة عن هذه التساؤلات من خلال هذا البحث معتمدين المنهج التحليلي في قراءة نصوص القانون 12/15، إضافة إلى اعتماد المنهج الوصفي، وتمت الدراسة وفقا للخطة التالية:

أولا: طرق تدخل قاضي الأحداث لحماية الطفل في حالة خطر:

1_ مفهوم الطفل في خطر:

2_ شروط تدخل قاضي الأحداث:

ثانيا: صلاحيات قاضي الأحداث لحماية الطفل في خطر:

1_ الإجراءات المتخذة لحماية الطفل في خطر:

2_ التدابير التي يتخذها قاضي الأحداث لحماية الطفل في خطر:

أولا: طرق تدخل قاضي الأحداث لحماية الطفل في حالة خطر:

خول المشرع الجزائري لقاضي الأحداث بموجب القانون 12/15،¹ صلاحية التدخل لحماية الطفل في خطر إما من تلقاء نفسه أو بعد تلقي إخطار، لابد أولا من التطرق إلى المقصود بالطفل في خطر ثم معرفة شروط تدخل قاضي الأحداث.

1_ مفهوم الطفل في خطر:

تسعى معظم التشريعات الحديثة إلى تكريس حماية للطفل من كافة أشكال وصور الخطر الذي قد يهدده، والمشرع الجزائري عرف الطفل فيخطر ضمن المصطلحات الواردة في نص المادة 02 من القانون 12/15، المتعلق بحماية الطفل كما حدد الحالات التي من خلالها يمكن الحكم عن حالة الحدث بأنها خطر.

*** تعريف الطفل في خطر¹:** بالرجوع إلى نص المادة 02 نجده نص على أن: " الطفل في حالة خطر، هو الطفل الذي تكون صحته أو أخلاقه أو تربيته أو أمنه في خطر أو عرضة له، أو

¹ القانون 12/15 المؤرخ في 28 رمضان 1436هـ الموافق 15 يوليو سنة 2015، المتعلق بحماية الطفل، جريدة رسمية العدد 39 الصادرة في 19 يوليو سنة 2015، الموافق ل 03 شوال 1436.

تكون ظروفه المعيشية أو سلوكه من شأنهما أن يعرضاه للخطر المحتمل أو المضر بمستقبله، أو يكون في بيئة تعرض سلامته البدنية أو النفسية أو التربوية للخطر".
من خلال التعريف نجد أن المشرع عرف الطفل في خطر بالنظر إلى وجوده في حالة خطر، ولم يحدد طبيعة ذلك الخطر سواء كان الخطر مادي أو معنوي، مباشر أو غير مباشر، حالا وآني أو مفترض بعد مدة زمنية لتبدأ آثاره، بل ولم يقتصر على الخطر المعنوي، إنما ذكر تقريبا جميع أنواع التهديد التي قد تسبب له حالة خطر وتمس إما بجسده أو حالته النفسية أو مستقبله².

*** حالات الطفل في خطر:** نص على هذه الحالات المشرع ضمن المادة 02 أيضا من القانون 12/15، وهي على سبيل المثال لا الحصر ومنه قد يكون الطفل ضمن حالات أخرى لم يذكرها المشرع ومع ذلك قد يتدخل القاضي لحمايته وفقا لشروط التي سوف نتطرق لها لاحقا، وهذه الحالات من بينها نذكر:

- فقدان الطفل لواليديه وبقائه دون سند عائلي³.
- تعريض الطفل للإهمال أو التشرذم⁴.
- المساس بحقه في التعليم.
- التسول بالطفل أو تعريضه لتسول.
- عجز الأبوين أو من يقوم برعاية الطفل عن التحكم في تصرفاته التي من شأنها أن تؤثر على سلامته البدنية أو النفسية أو التربوية.
- التقصير البين والمتواصل في التربية والرعاية.
- سوء معاملة الطفل لاسيما بتعريضه لتعذيب والاعتداء على سلامته البدنية أو احتجازه أو منع الطعام عنه أو إتيان أي عمل ينطوي على القسوة من شأنه التأثير على توازن الطفل العاطفي أو النفسي.
- إذا كان الطفل ضحية جريمة من ممثله الشرعي.
- إذا كان الطفل ضحية جريمة من أي شخص آخر، إذا اقتضت مصلحة الطفل حمايته.
- الاستغلال الجنسي للطفل بمختلف أشكاله، من خلال استغلاله لاسيما في المواد الإباحية، وفي البغاء وإشراكه في عروض جنسية.
- الاستغلال الاقتصادي للطفل لاسيما بتشغيله أو تكليفه بعمل يحرمه من متابعة دراسته أو يكون ضارا بصحته أو بسلامته البدنية أو / و المعنوية.
- وقوع الطفل ضحية نزاعات مسلحة وغيرها من حالات الاضطراب وعدم الاستقرار.
- الطفل اللاجئ.

¹ أنظر، كريمة كوشي، كوثر حلوان، الحماية القانونية للطفل في قانون حماية الطفل الجديد رقم 12/15، مذكرة ماستر، جامعة أحمد بوقرة، بومرداس، كلية الحقوق، 2015_2016، ص 07. وأيضا، أنظر، كمال حميش، الحماية القانونية للطفل في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، الدفعة 12، 2001_2004، ص 53.

² أنظر، عبد الحفيظ أفروخ، السياسة الجنائية تجاه الأحداث، (مذكرة ماجستير)، جامعة منتوري، قسنطينة، 2011 ص 03.
³ أكدت على ذلك أيضا إتفاقية حقوق الطفل المعتمدة من الجمعية العامة للأمم المتحدة بقرار 25/44 المؤرخ في 20 نوفمبر 1989، تاريخ بدء النفاذ في 02 سبتمبر 1990، وفقا للمادة 49، التي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 92/461، المؤرخ في 24 جمادى الثانية عام 1413 الموافق ل 19 ديسمبر سنة 1992.

⁴ أنظر، فريجة حسين، شرح قانون العقوبات الجزائري (جرائم الاعتداء على الأشخاص_ جرائم الاعتداء على الأموال)، طبعة 02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009، ص 109.

وما يدعم التوجه المنطقي كون هذه الحالات لم تكن سوى أمثلة عن حالات الخطر التي يمكن أن يتعرض لها الطفل وتوجب التدخل من الجهات المعنية لإقرار الحماية اللازمة له هو نص المادة 106¹، والذي جاء فيه أن الدولة تكفل حق الطفل في الحماية من كافة أشكال الضرر أو الإهمال أو العنف أو سوء المعاملة أو الاستغلال أو الإساءة البدنية أو المعنوية أو المعاملة أو الاستغلال أو الإساءة البدنية أو المعنوية أو الجنسية، وتتخذ من أجل ذلك كل التدابير اللازمة لنموه ورعايته والحفاظ على حياته وتنشئته وتنشئة سليمة وأمنة في بيئة صحيحة وصالحة وحماية حقوقه في حالات الطوارئ والكوارث والحروب والنزاعات المسلحة.

كما تسهر الدولة على ألا تضر المعلومة التي توجه للطفل بمختلف الوسائل بتوازنه البدني والفكري².

2 شروط تدخل قاضي الأحداث:

هناك جملة من الشروط لابد من توافرها حتى يتسنى لقاضي الأحداث التدخل لحماية الطفل في خطر، وهذه الشروط منها ما يتعلق بالقاضي ومنها ما يتعلق بالحدث نفسه.

***شروط تتعلق بالقاضي:** هما شرطان أساسيان:

أن يكون القاضي مختص³، وهو ما أكدته المادة 32 من القانون 15/12 حيث جاء فيها، أنه يختص قاضي الأحداث لمحل إقامة الطفل المعرض للخطر أو مسكنه أو محل إقامة أو مسكن ممثله الشرعي، وكذلك قاضي الأحداث للمسكن الذي وجد به الطفل في حال عدم وجود هؤلاء بالنظر في العريضة التي ترفع إليه من الطفل أو ممثله الشرعي أو وكيل الجمهورية أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي، لمكان إقامة الطفل أو مصالح الوسط المفتوح أو الجمعيات أو الهيئات العمومية، المهتمة بشؤون الطفولة.

كما يجوز لقاضي الأحداث أن يتدخل تلقائياً، وله أيضاً تلقي الإخطار المقدم من الطفل شفاهة. أن يكون القاضي ملماً بالوقائع، معنى ذلك أن يكون القاضي على دراية بالأحداث والوقائع التي تمس بالطفل وقد تعرضه للخطر، ليوازن فيما بعد بين ما يتلقاه من حالات في الإخطار وما نص عليه المشرع وفقاً للقانون 124/15، بغية اتخاذ التدبير والإجراء المناسب حسب وضعية الطفل، وبالتالي محاولة توفير استقرار نفسي وعقلي له⁵.

*** شروط تتعلق بالحدث:** هناك أيضا شروط لا بد من توافرها في الحدث منها:

أن يكون سن الطفل أقل من 18 سنة.

أن يكون الطفل ضمن حالة من حالات الخطر والتي نصت عليها المادة 02 من القانون 12/15.

والجدير بالذكر هنا أن المشرع الجزائري بموجب القانون 12/15 أضاف الحماية على فئة جديدة من الأطفال وهي الطفل اللاجئ، ومنه يمكن لقاضي الأحداث أن يتدخل ولو من تلقاء

المادة 06 من القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل.¹

² أنظر أيضاً، خيرة بوطالب، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه، (مذكرة ماجستير)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2013-2014، ص 06.

³ زيدومة درياس، حماية الأحداث في قانون الإجراءات الجزائية، (أطروحة دكتوراه)، جامعة الجزائر، 2006 ص127.

4_ المادة 32 فقرة 02: "... بالنظر في العريضة التي ترفع إليه من الطفل أو ممثله الشرعي أو وكيل الجمهورية أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي، لمكان إقامة الطفل أو مصالح الوسط المفتوح أو الجمعيات أو الهيئات العمومية، المهمة بشؤون الطفولة".

⁵ أنظر حنان ميدون، القواعد الإجرائية المتبعة للتحقيق مع الأحداث في التشريع الجزائري، (مذكرة ماستر) جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2014، ص 22.

نفسه لحماية هؤلاء الأطفال اللاجئين على إعتبار أنهم ضمن حالات الخطر، عرضة للتسول كأبسط صور الخطر.

ثانيا: صلاحيات قاضي الأحداث لحماية الطفل في خطر:

يمكن القول بأن القانون 12/15 لم يغفل أن من هذه الصلاحيات وحددها من خلال الإجراءات والتدابير المختلفة المخولة لقاضي الأحداث لحماية الطفل في خطر.

1_ الإجراءات المتخذة لحماية الطفل في خطر:

بناء على نص المادة 32 من القانون رقم 12 - 15 المتعلق بحماية الطفل، فإن اختصاص قاضي الأحداث ينعقد تبعا لمحل إقامة الطفل المعرض للخطر أو تبعا لمسكنه أو محل إقامته أو مسكن ممثله الشرعي، وكذا تبعا للمكان الذي وجد به الطفل في حال عدم وجود ما تم ذكره سابقا، وبالتالي يتولى قاضي الأحداث النظر في قضية الطفل المعرض للخطر بناء على العريضة التي ترفع إليه من الطفل أو ممثله الشرعي أو وكيل الجمهورية أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي مكان إقامة الطفل أو مصالح الوسط المفتوح أو الجمعيات أو الهيئات العمومية المهتمة بشؤون الطفولة.

وفي حالات أخرى يجوز لقاضي الأحداث أن يتلقى الإخطار المقدم من الطفل شفاهة أو أن يتدخل بنفسه وبصورة تلقائية.

* **أجراء السماع:** على قاضي الأحداث وفور وصول القضية إلى قاضي الأحداث بناء على العريضة المقدمة إليه يقوم بسماع الطفل و /أو ممثله الشرعي، ويتلقى أقوالهما وآرائهما حول وضعية الطفل ومستقبله، وفي سبيل التحقيق الذي يقوم به قاضي الأحداث، فإنه يتولى دراسة شخصية الطفل لاسيما بواسطة البحث الاجتماعي والفحوص الطبية والعقلية والنفسانية ومراقبة السلوك، ويمكنه مع ذلك إذا توفرت لديه عناصر كافية للتقدير أن يصرف النظر عن جميع هذه التدابير أو أن يأمر ببعض منها.

* **دراسة شخصية الطفل:** كما يمكن لقاضي الأحداث أن يتلقى كل المعلومات والتقارير المتعلقة بوضعية الطفل، وكذا تصريحات كل شخص يرى فائدة من سماعه، وله أن يستعين في ذلك بمصالح الوسط المفتوح.

2_ التدابير التي يتخذها قاضي الأحداث لحماية الأطفال في خطر:

بخصوص ما يمكن أن يتخذه قاضي الأحداث أثناء التحقيق في شأن الطفل، فإنه وحسب المواد : 35، 36، 37، 40، 41 من القانون رقم 12 - 15 المتعلق بحماية الطفل له الحق في اتخاذ ما يلي:

01_ يجوز لقاضي الأحداث بموجب أمر بالحراسة المؤقتة أن يتخذ بشأن الطفل أحد التدابير الآتية:

أ - إبقاء الطفل في أسرته.

ب - تسليم الطفل لوالده أو لوالدته الذي لا يمارس حق الحضانة عليه، ما لم تكن قد سقطت عنه بحكم.

ت - تسليم الطفل إلى أحد أقاربه.

ث - تسليم الطفل إلى شخص أو عائلة جديرين بالثقة.

ج - يكلف مصالح الوسط المفتوح بملاحظة الطفل في وسطه الأسري أو المدرسي أو المهني.

* **تدابير الحماية المؤقتة:** يمكن لقاضي الأحداث أن يأمر بوضع الطفل بصفة مؤقتة في:

أ - مركز متخصص في حماية الأطفال من الخطر.

ب -مصلحة مكلفة بمساعدة الطفولة.

ت -مركز أو مؤسسة إستشفائية، وهذا إذا كان الطفل في حاجة إلى تكفل صحي أو نفسي.

* **التدابير النهائية:** يمكن لقاضي الأحداث أن يتخذ بموجب أمر أحد التدابير الآتية:

أ -إبقاء الطفل في أسرته.

ب -تسليم الطفل لوالده أو لوالدته الذي لا يمارس حق الحضانة، ما لم تكن قد سقطت عنه بحكم.

ت -تسليم الطفل إلى أحد أقاربه.

ث -تسليم الطفل إلى شخص أو عائلة جديرين بالثقة.

ج -يكلف مصالح الوسط المفتوح متابعة وملاحظة الطفل وتقديم الحماية له من خلال توفير المساعدة

الضرورية لتربيته وتكوينه ورعايته، مع وجوب تقديمها تقريراً دورياً له حول تطور وضعه الطفل.

يجوز لقاضي الأحداث أن يأمر بوضع الطفل في:

أ -مركز متخصص في حماية الأطفال من الخطر.

ب -مصلحة مكلفة بمساعدة الطفولة.

حماية الأطفال ضحايا بعض الجرائم:

في إطار القيام بحماية الأطفال ضحايا بعض الجرائم، وخصوصاً ضحايا الاعتداءات الجنسية، نجد أن القانون رقم 12 - 15 المتعلق بحماية الطفل قد نص في المادة 46 منه على القيام بالتسجيل السمي البصري من أجل سماع الطفل الذي يكون ضحية الاعتداءات الجنسية في إطار إمكانية حضور أخصائي نفسي خلال إجراءات سماع الطفل. ومنه يمكن لوكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية المكلف بالتحقيق أو المعين في إطار إنابة قضائية تكليف أي شخص مؤهل لإجراء هذا التسجيل الذي يودع في أحرار مختومة، وتتم كتابة مضمون التسجيل ويرفق ملف الإجراءات، كما ويتم إعداد نسخة من هذا التسجيل بغرض تسهيل الاطلاع عليه خلال سير الإجراءات وتودع في الملف.

هذا ونجد أنه يمكن وبقرار من قاضي التحقيق أو قاضي الحكم مشاهدة أو سماع التسجيل خلال سير الإجراءات، كما يمكن مشاهدة أو سماع نسخة من التسجيل من قبل الأطراف والمحامين أو الخبراء بحضور قاضي التحقيق أو أمين ضبط في ظروف سرية للغاية، وإذا اقتضت مصلحة الطفل أن يتم التسجيل سمعياً بصفة حصرية، فإن ذلك جائز شريطة الحصول على قرار من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق.

أما المادة 47 من نفس القانون، فنجد أنها أشارت وبصفة صريحة إلى إمكانية قيام وكيل الجمهورية المختص ببناء على طلب أو موافقة الممثل الشرعي لطفل تم اختطافه، أن يطلب من أي عنوان أو لسان أو سند إعلامي نشر إشعارات أو أوصاف أو صور تخص الطفل، وهذا قصد تلقي معلومات أو شهادات من شأنها المساعدة في التحريات والأبحاث الجارية، مع ضرورة مراعاة عدم المساس بكرامة الطفل وحياته الخاصة.

كما يمكن لوكيل الجمهورية استثناء أن يأمر بهذا الإجراء دون القبول المسبق للممثل الشرعي للطفل، وهذا في حالة ما إذا استدعت الضرورة القصوى القيام بمثل هذا الأمر من أجل الحفاظ على مصلحة الطفل الموجود في حالة خطر داهم وأكد

خاتمة:

موضوع حماية الطفل من الموضوعات المتجددة نظرا لتجدد السلوكات الإجرامية، خاصة في عصر العولمة والتكنولوجيا، فلا بد من النهوض لتوفير حماية فعالة لهذه الفئة من المجتمع، نظرا لأهمية الطفولة في بناء المستقبل، فطفل اليوم رجل المستقبل.

قائمة المراجع:

المصادر:

_ إتفاقية حقوق الطفل المعتمدة من الجمعية العامة للأمم المتحدة بقرار 25/44 المؤرخ في 20 نوفمبر 1989، تاريخ بدء النفاذ في 02 سبتمبر 1990، وفقا للمادة 49، التي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 92/461، المؤرخ في 24 جمادى الثانية عام 1413 الموافق ل 19 ديسمبر سنة 1992.

_ القانون 12/15 المؤرخ في 28 رمضان 1436هـ الموافق 15 يوليو سنة 2015، المتعلق بحماية الطفل، جريدة رسمية العدد 39 الصادرة في 19 يوليو سنة 2015، الموافق ل 03 شوال 1436.

- المؤلفات:

- مذكرات التخرج :

_ زيدومة درياس، حماية الأحداث في قانون الإجراءات الجزائية، (أطروحة دكتوراه)، جامعة الجزائر، 2006.

_ خيرة بوطالب، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه، (مذكرة ماجستير)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2013_2014.

_ عبد الحفيظ أفروخ، السياسة الجنائية تجاه الأحداث، (مذكرة ماجستير)، جامعة منتوري، قسنطينة، 2011.

_ كريمة كوشي، كوثر حلوان، الحماية القانونية للطفل في قانون حماية الطفل الجديد رقم 12/15، مذكرة ماستر، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، كلية الحقوق، 2015_2016، ص 07. كمال حميش، الحماية القانونية للطفل في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، الدفعة 12، 2001_2004.

_ حنان ميدون، القواعد الإجرائية المتبعة للتحقيق مع الأحداث في التشريع الجزائري، (مذكرة ماستر)، جامعة ألكلي محند أولحاج، البويرة، 2014.

_ كمال حميش، الحماية القانونية للطفل في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، الدفعة 12، 2001_2004.

الكتب:

_ فريجة حسين، شرح قانون العقوبات الجزائري (جرائم الاعتداء على الأشخاص _ جرائم الاعتداء على الأموال)، طبعة 02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.

واقع وسبل تحقيق التنمية المحلية في الجزائر في ظل التحديات الاقتصادية الراهنة

الأستاذ نايلي محمد
باحث دكتوراه
المدرسة الوطنية العليا للعلوم السياسية

الأستاذ تيبب محمد
باحث دكتوراه
المدرسة الوطنية العليا للعلوم السياسية

ملخص:

الإدارة والرؤية البعيدة والمستقبلية انطلاقا من الواقع واستشرافه هذا يعني المفهوم العمق للتنمية المحلية وأهميتها، خاصة إذا فُعلت ببرامج وخطط متواصلة ودائمة ومستمرة، وبهذا نضمن الحقوق الأساسية للأفراد من مأكّل وملبس ومأوى إضافة إلى أهداف أخرى هذا من جهة ومن جهة أخرى نضمن الاستقرار والازدهار وقوة الإدارة وبقائها.

Abstract:

The Administration and distant vision from reality, and outlook the future this is The true meaning of local development. Its importance to achieve efficiency of programs and plans, For the development and guarantee the fundamental rights of peoples of the food, clothing and shelter as well as other targets and to ensure stability, prosperity and strength of management and And ensure its continuity.

مقدمة:

إلى حد قريب بدأ يزداد اهتمام الدولة الجزائرية بموضوع التنمية خاصة على المستوى المحلي نظرا للتشابكات والتناقضات التضاربات بين ما هو ممكن وما يجب أن يكون، وبهذا أصبحت الدولة الجزائرية تعي معنى ومدى وأهمية التنمية كمفهوم جدير بالاهتمام هذا في ظل التغيرات الحاصلة على المستوى المحلي من تناقضات وتداخلات وتشابكات وإيديولوجيات توجهات الدولة وخاصة على المستوى الاقتصادي، مما يؤكد على توجه يفتقد إلى مخرجات التنمية السليمة والمتوازنة بجدية أكثر مما كان عليه في السابق هنا نتساءل عن الإجراءات الحكومية تجاه التنمية المحلية ومدى نجاعتها وما يجب أن يراعى في هذه الإجراءات؟ واستناداً إلى الإشكالية المطروحة سنتم معالجة الموضوع وفق الخطة التالية:

- المحور الأول: الاطار المفاهيمي للتنمية المحلية.
- المحور الثاني: الأدوات القانونية لتحقيق التنمية المحلية.
- المحور الثالث: ما يجب أن يكون في أسس التنمية المحلية.
- المحور الأول: الاطار المفاهيمي للتنمية المحلية:
- مفهوم التنمية المحلية:

يمكن أن نعرف التنمية المحلية على أنها مسار لتنويع و إثراء الأعمال الاقتصادية والاجتماعية في إقليم معين من خلال تجنيد وربط موارده وثرواته ومنه يصبح منتج جهد سكان الإقليم¹.

ويمكن تعريف التنمية المحلية كذلك على أنها مسعى اتحادي يهدف إلى تجنيد بشكل دائم الفاعلين في الإقليم محدد حول مشروع اقتصادي واجتماعي وثقافي، كما عرف **jean-louis** التنمية المحلية على أنها "عبارة تدل على التضامن المحلي التي تكون علاقة اجتماعية جديدة والتي تدافع عن إرادة الإقليم **micro-région** وتضمن الثروة المحلية التي تؤدي إلى خلق الثروة الاقتصادية². وبذلك فإنها تركز على أبعاد لتحقيق التنمية فمن بين أهم الأبعاد نجد:

البعد الاقتصادي:

للتنمية المحلية بعد اقتصادي من أجل تنمية الإقليم اقتصاديا وذلك عن طريق البحث عن القطاع أو القطاعات الاقتصادية التي يمكن أن تتميز بها المنطقة، سواء عن طريق النشاط الزراعي، أو الصناعي أو الحرفي³، ويعتبر البعد الاقتصادي من أهم أبعاد التنمية المحلية، لأنه ينعكس ايجابيا على الأبعاد الأخرى، من خلال تحسين الظروف الاقتصادية والاجتماعية للمواطن و السعي لتخفيف الفقر و البطالة ومنه معالجة المشاكل الاجتماعية التي يكون سببها البعد الاقتصادي.

البعد الثقافي:

فحالما يتكون إقليم معين يستطيع تحقيق مسارات عدة للتنمية، ليس فقط في المجال جغرافي للممارسات الاقتصادية، ولكن هذا الإقليم يحقق بعدين الأول تنظيمي و الثاني سوسيو ثقافي الذي يلعب دورا أساسيا في مسار تنمية الإقليم⁴. لهذا البعد أهمية بالغة لأنه يستغل خصوصية الإقليم الثقافية لتحقيق التنمية المحلية، فالثقافة المحلية يمكن أن تساهم في تحسين السياحة، من خلال إبراز ما يتميز به الإقليم من خصوصية و محاولة تسويقها إلى الأخر فتزدهر السياحة و معها قطاع الخدمات و الصناعة التقليدية التي من شأنها أن تحقق مناصب شغل جديدة، و مصدر تمويل جديد للإقليم المحلي إذا ما تم استغلال البعد الثقافي أحسن استغلال.

البعد البيئي:

يعد البعد البيئي احد الأبعاد الهامة في معادلة تحقيق التنمية المحلية ومنه فإن التنمية المحلية تتضمن ذلك التطوير النوعي في الجانب الاقتصادي دون إهمال البعد البيئي في التنمية المحلية، فمن بين أهم الأبعاد التي تم تضمينها للتنمية المحلية البعد البيئي. فالتنمية المستدامة تعني الاستجابة لحاجيات الحاضر بدون الإضرار بقدرات الأجيال القادمة في تلبية حاجياتهم، ومن وجهة نظر الجمعية العالمية (**international council**)

¹-Nait merzoug ml, kouadria noureddine ,amara fatah, gouvernance urbaine et développement local en algérie quels enjeux pour les métropoles régionales : cas annaba, revue des sciences humaines ,université de mohamed khider biskra n24, 2012 ,p10.

²-Deminieuil, pierre-noël ,développement social local et territorial: repères thématiques et bibliographiques sur le cas français , France: de boeck superier ,2008 p127.

³ - أحمد غريبي ، أبعاد التنمية المحلية و تحدياتها في الجزائر، مجلة البحوث و الدراسات العلمية ، عدد 04، أكتوبر 2010، ص7.

⁴ - Banat rabih et ferguene améziene, construction territoriale et développement local : d'alap en syrie , revue d'economie régionale e urbaine, novembre, 2009,p685.

(for local environment initiation)، تعرف التنمية المستدامة من زاوية محلية، على أنها " التنمية التي تحقق خدمة اقتصادية و اجتماعية و بيئية أساسية لجميع سكان البلدية المحلية بدون الإخلال بتوازن النظام الطبيعي، و الاجتماعي مع تقديم الخدمات¹.
البعد الاجتماعي:

إن البعد الاجتماعي له أهمية كبيرة، فلا فائدة من زيادة الدخل الفردي، دون أن يتحسن الوضع الاجتماعي من تحسن مستويات المعيشة، و تحسن المستوى التعليمي، و توفير الشغل و القضاء على البطالة و الفقر ... إلخ فيركز البعد الاجتماعي للتنمية المحلية على أن الإنسان يشكل جوهر التنمية و هدفها النهائي من خلال الاهتمام بالعدالة الاجتماعية، و مكافحة الفقر و توفير الخدمات الاجتماعية لجميع الأفراد المجتمع، بالإضافة إلى ضمان الديمقراطية من خلال مشاركة الشعوب في اتخاذ القرار بكل شفافية، و لهذا نجد أن البعد الاجتماعي للتنمية المحلية يمثل حجر الزاوية، لأن توفير الحياة الاجتماعية المتطورة من شأنها أن تدمج كافة طاقات المجتمع لتطوير الثروة و زيادة القيمة المضافة².

ومن هذا المنطلق فإن التنمية المحلية تشمل جميع مجالات الحياة، و تحاول الارتقاء بها و تحسينها بشكل جماعي في مستوى إقليمي معين، و هذا ما يعطي التنمية المحلية الأهمية الكبيرة إلى جانب السياسات العمومية التي تسعى لتحقيق الصالح العام، و تحقيق التوازن الجهوي بين الأقاليم مع ترك حرية المبادرة للجماعات الإقليمية للقيام بدورها بأكمل وجه .
يعتبر النموذج الجزائري من بين النماذج الإدارية الذي سمح للجماعات المحلية في إدارة التنمية على المستوى المحلي، و سنحاول توضيح كيفية تدخل الجماعات المحلية (البلدية و الولاية) في التنظيم الإداري الجزائري بغية تحقيق التنمية المحلية .

المحور الثاني : الأدوات القانونية لتحقيق التنمية المحلية

سنحاول في هذا المحور تقديم نظرة عامة حول كيفية تدخل الجماعات المحلية لتحقيق التنمية المحلية بقرب من الإقليم المحلي الذي نشأت منه هذه الجماعات المحلية و ما هي القوانين المنظمة لعمل الجماعات المحلية.

أولا : البلدية في الجزائر

تعتبر البلدية هي القاعدة الأساسية في التنظيم الإداري الجزائري ، و قد خصص لها المشرع الجزائري مجموعة من الوسائل القانونية الكفيلة بضمان تحقيق التنمية على مستوى البلدية .
دور البلدية في تحقيق التنمية المحلية:

لقد حدد قانون البلدية 10-11 المؤرخ في 2011 هيئات البلدية المسؤولة على تحقيق التنمية المحلية وهي³:

- هيئة مداولة للمجلس الشعبي البلدي.
- هيئة تنفيذية يرأسها رئيس المجلس الشعبي البلدي.
- إدارة ينشطها الأمين العام تحت سلطة رئيس المجلس الشعبي البلدي.

¹ - Barbier valérie , service public local et développement durable , Revue d'économie régionale et urbain, avril 2003,p 326.

² - غريبي أحمد، المرجع السابق، ص8.

³ - الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المادة 15، من قانون البلدية رقم 10-11 المؤرخ في 22 يونيو 2011.

ويعالج المجلس الشعبي البلدي الشؤون التي تدخل في اختصاصه عن طريق المداولات¹. وتتخذ مداولات المجلس الشعبي البلدي بالأغلبية البسيطة للأعضاء الحاضرين و الممثلين ويكون صوت الرئيس مرجحا في حالة تساوي الأصوات². وهناك مداولات مشروطة بمصادقة الوالي عليها وهي³:

- الميزانيات و الحسابات.
- قبول الهبات و الوصاية الأجنبية.
- اتفاقيات التوأمة.
- التنازل عن العقارات البلدية.

أما بالنسبة لصلاحيات المجلس الشعبي البلدي في تحقيق التنمية المحلية فقد حددها قانون البلدية 10-11 المؤرخ في يوليو 2011 ، من المادة 103 إلى غاية المادة 124. وتشمل إعداد مخطط بلدي لتنمية في إطار المخطط الوطني لتهيئة والتنمية المستدامة للإقليم وكذا المخططات التوجيهية القطاعية، إضافة إلى سعي البلدية لتحقيق التنمية الاقتصادية و تشجيع الاستثمار وحماية الموارد المائية والتربة والاستغلال الأمثل لهما، إضافة إلى صلاحيات في ميدان التعمير والهياكل القاعدية والتجهيز مثل مراقبة البناء و مكافحة السكن الهش إضافة إلى حماية البيئة في إقليم البلدية وحماية التراث العقاري والثقافي، بالإضافة إلى صلاحيات ترتبط بإنشاء المدارس و المطاعم الخاصة بالمستوى الابتدائي و صيانتها وإنشاء فضاءات التسلية والرياضة لشباب واتخاذ جميع التدابير لتحسين السياحة، حصر الفئات الاجتماعية المحرومة قصد التكفل بها في إطار السياسات العمومية في مجال الحماية الاجتماعية والمساهمة في صيانة المساجد والمدارس القرآنية الواقعة في إقليم البلدية.

إضافة إلى صلاحيات ترتبط بالنظافة و حفظ الصحة و طرقات البلدية كمكافحة الأمراض المتنقلة، جمع النفايات الصلبة ومعالجتها وصرف المياه المستعملة ..إخ.

أما بخصوص صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي ، فيمكن تقسيمها الى قسمين. القسم الأول صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي كممثل للبلدية:

يرأس رئيس المجلس الشعبي البلدي، المجلس الشعبي البلدي و بهذه الصفة، يستدعيه ويعرض عليه المسائل الخاضعة لاختصاصه ويعد مشروع جدول الأعمال الدورات ويترأسها⁴. ويكون رئيس المجلس الشعبي البلدي هو الأمر بالصرف، في البلدية حسب المادة 81 من قانون البلدية 10-11 أما صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي كممثل لدولة التي نصت عليها المواد من المادة 85 إلى المادة 95 فيمكن تلخيصها في النقاط التالية:

- لرئيس المجلس الشعبي البلدي صفة ضابط الحالة المدنية
- السهر على النظام و السكينة و النظافة العمومية
- يسلم رخص البناء و الهدم و التجزئة
- ضمان ضبطية الجناز و المقابر

1 - المرجع نفسه، المادة 52.

2 - المرجع نفسه، المادة 54.

3 - المرجع نفسه، المادة 57.

4 - المرجع نفسه ، المادة 79.

- لرئيس المجلس الشعبي البلدي صفة ضابط شرطة قضائية

ثانيا : الولاية في الجزائر

تعتبر الولاية في التنظيم الإداري الجزائر، من الجماعات المحلية التي تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال الذاتي لتحقيق التنمية بجانب البلدية التي تمثل الهيئة القاعدية، فالولاية تنظم إداريا مجموعة من البلديات.

دور الولاية في تحقيق التنمية المحلية:

لقد عرف المشرع الجزائري الولاية على أنها الجماعة الإقليمية للدولة، وتتمتع بالشخصية المعنوية و الذمة المالية المستقلة، وهي أيضا الدائرة الإدارية غير الممركزة للدولة وتشكل بهذه الصفة فضاء لتنفيذ السياسات العمومية، التضامنية و التشاورية بين الجماعات الإقليمية والدولة، و تحدث بموجب قانون¹.

الصلاحيات التنموية للمجلس الشعبي الولائي:

يعتبر المجلس الشعبي الولائي الهيئة التداولية في الولاية و له صلاحيات تنموية عديدة، سنحاول حصرها من خلال ماحدده قانون الولاية 07-12 الذي يعتبر المرجع الرئيسي الذي تبنى عليه كل صلاحيات و القرارات التنموية للمجلس الشعبي الولائي. تساهم الولاية مع الدولة في إدارة و تهيئة الإقليم و التنمية الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية و حماية البيئة وكذلك حماية و ترقية و تحسين الإطار المعيشي للمواطن². كما بينت المادة 1 من قانون الولاية، فإن مجلس الشعبي الولائي له مجالات واسعة يمكن أن يتدخل فيها لتحقيق التنمية المحلية .

الصلاحيات التنموية للوالي :

لقد سعى قانون الولاية إلى تعزيز سلطة الوالي و معالجة حالة الانسداد في المجلس الشعبي الولائي³، ويتمتع الوالي بعدة صلاحيات تنموية يمكن أن نقسمها إلى نوعين أساسيين كتمثل للولاية وفي هذا الإطار له صلاحيات عديدة، وكممثل للدولة في إقليم الولاية من جهة أخرى، وله في هذا الطرح عدة صلاحيات أخرى.

أ (صلاحيات الوالي كمثل للولاية :

ويمكن تحديدها من خلال هذه الصلاحيات⁴:

- * يسهر الوالي على نشر مداولات المجلس الشعبي الولائي وتنفيذها.
- * يمثل الوالي الولاية في جميع أعمال الحياة المدنية و الإدارية.
- * ويؤدي كل أعمال إدارة الأملاك و الحقوق التي تتكون منها ممتلكات الولاية، ويبلغ المجلس الشعبي الولائي بذلك.
- * يمثل الوالي، الولاية أمام القضاء.
- * يعد الوالي مشروع الميزانية و يتولى تنفيذها بعد مصادقة المجلس الشعبي الولائي عليها.
- * يسهر على حسن سير الولاية و مؤسساتها و يتولى تنشيط و مراقبة نشاطاتها.

1 - ج.د.ش قانون 07-12 المتعلق بقانون الولاية المؤرخ في 21 فبراير 2012، الجريدة الرسمية عدد 12، الموافق ل29 فبراير 2012.

2- المادة 1 من قانون الولاية 07-12.

3- بوحنية قوي، فساد المحليات عرقلة لتنمية السياسية المحلية بالجزائر، مجلة فكر و مجتمع الجزائر، طاكسيج كوم للدراسات و النشر والتوزيع، العدد 9، جويلية 2011، ص 47.

4- من المادة 102 الى 109 من قانون الولاية 07-12.

* يقدم الوالي أمام المجلس الشعبي الولائي بيانا سنويا حول نشاطات الولاية يتبع بمناقشة، يمكن أن تنتج عن ذلك توصيات يتم إرسالها إلى الوزير المكلف بالداخلية و القطاعات المعنية .

ب) صلاحيات الوالي كمثل للدولة و مفوض الحكومة¹:

يمكن تحديد صلاحيات الوالي كمثل للدولة و مفوض الحكومة في النقاط التالية:

* ينشط و ينسق و يراقب نشاط المصالح غير الممركزة للدولة لمختلف القطاعات في الولاية.

ويستثنى من ذلك (العمل التربوي والتنظيم في مجال التربية و التعليم العالي، وعاء الضرائب وتحصيلها، الرقابة المالية، إدارة الجمارك ، مفتشية العمل، مفتشية الوظيفة العمومية، المصالح التي يتجاوز نشاطها بالنظر إلى طبيعة أو خصوصية إقليم الولاية).

* حماية حقوق المواطنين وحرياتهم.

* السهر على تنفيذ القوانين و احترام رموز الدولة على الإقليم.

* السهر على المحافظة على النظام العام و الأمن و سلامة و السكينة العمومية.

* مكن للوالي أن يطلب تدخل قوات الشرطة و الدرك الوطني الولائية في الظروف الاستثنائية.

* وضع تدابير الدفاع و الحماية التي تكتسي طابع عسكري وتنفيذها.

* توضع تحت تصرف الوالي مصالح الأمن قصد تحقيق المهام السابقة.

* يسهر على إعداد مخططات تنظيم الإسعافات في الولاية و تحيينها و تنفيذها، ويمكنه في * إطار هذه المخططات تسخير الأشخاص و الممتلكات وفق التشريع و التنظيم المعمول به.

* يسهر على حفظ أرشيف الدولة و الولاية و البلديات.

* الوالي هو الأمر بالصرف ميزانية الدولة للتجهيز المخصصة له بالنسبة لكل البرامج المقررة لصالح تنمية الولاية.

ثالثا: ما يجب أن يكون في أسس التنمية المحلية.

لا يمكن للمنتخب أو المعين أن يقدم حلول مطلقة وإنما تصورات نسبية تحد أو تقلل من الظاهرة المراد معالجتها لان آليات المعالجة ليست بالأمر السهل خاصة أن التنمية تتميز بالتعقد والتشابك وإنما هي محاولات عن طريق برامج وخطط محلية ومحاولة تكييفها باستمرار اقتصاديا وثقافيا وسياسيا واجتماعيا وحتى تقانيا.

إذا انطلقنا من مفهوم التنمية المستدامة كمفهوم عام تستلهم منه التنمية المحلية وبالتالي السؤال هو هل التنمية المحلية ببرامجها وخططها الدفاعية تصيب التنمية المستدامة لأن المفهوم العمق للتنمية المستدامة هي عملية تحول المجتمع في سلوكه وتصرفاته، وهذا لا يتم بقانون أو قرار إداري وإنما بتوفير البيئة المناسبة للتنمية²، لان فهم عملية التنمية يبقى بعيد كل البعد مادام لم يراعى البيئات الأخرى فالكمل في تناسق وتناغم بالرجوع إلى الماضي واستدعاءه لخدمة الحاضر (التنمية المحلية) للتوجه للمستقبل.

وبالتالي فلقد أخذت الجزائر ترسانة من القوانين كما رأينا سابقا من أجل دفع عملية التنمية على المستوى المحلي خاصة القانون الأخير قانون البلدية 11/10 المؤرخ في 2011

¹- المرجع نفسه المادة من 111 إلى 121.

²- جمال داورد سلمان الدليمي ، التنمية الاقتصادية نظريات وتجارب ، عمان : المنظمة العربية للتنمية الإدارية 2015، ص153.

خاصة في الفصلين الأول والثاني انطلاقا من المواد 107، 121 تكلم عن التنمية المحلية والتعمير¹، كذلك قانون الولاية المؤرخ في 2012 في الفرع الثاني من الفصل الرابع يحدد مواد انطلاقا من المادة 80 إلى 83 كلها لتفعيل التنمية المحلية من الزاوية الاقتصادية²، لكن هذه الجهود الوطنية تبقى قاصرة نوعا ما إن لم تنطلق من الفرد وتكوينه والاستثمار فيه من جهة ومصاحبة هذه التنمية بتغيير فكري مجتمعي من جهة أخرى وإدارة صارمة وعادلة وذات نوايا حسنة تجاه التنمية المحلية، لأن الغرض من التنمية هو تنمية المجتمعات المحلية التوازن في استخدام الإمكانيات المتاحة في تطوير وتنمية المجتمعات وتنظيمها ببرامج وخطط جديدة³.

وعليه نحاول أن نركز على النقاط التالية كنظرة إستشرافية لما يجب أن يكون:

- * لا بد أن تفتح السلطة على البيئة بمسوياتها المختلفة وان تسعى لحل المطالب المجتمعية بتنسيق اكبر وتكامل وانفتاح على البيئة الداخلية.
- * الإعتماد على المصلحة العامة لتحقيق المنفعة العامة كمعيار أساسي في البرامج والخطط إلى جانب الاعتماد على المداخل العلمية الكمية والإحصائية (دراسة التكلفة والعائد) لترشيد هذه البرامج بغية تحقيق الأهداف بدقة وقل تكلفة تجنباً لتبديد المال العام على برامج فاشلة وغير مدروسة وغير محددة الغلاف المالي.
- * اعتماد فكرة التحليل النوعي والكمي للمعلومات والبيانات لتحديد المشاكل بدقة متناهية وتقدير حجمها والموارد اللازمة لحلها.
- * إشراك الجميع في التنمية المحلية و الاعتماد على الخبراء ومراكز البحث لتفعيل التنمية.
- * إضافة إلى الإصلاح الإداري والإصلاح السياسي فالإصلاح الإداري ليس مجرد شعار يردد أو نسخة طبق الأصل يتم استزادها من الخارج ، مثلما أكده عالم البيئة سعيد محمد الحفار لكن الإصلاح الإداري بالأساس إما عملية إعادة النظر بالأوضاع القائمة حالياً ، أو عملية خلق وإبداع جديدين بكل ما تحمله الكلمة من معنى⁴.
- * أهمية إستيراد الافراد والتقانات والمهارات من باقي دول العالم.
- * لا نقف على التنفيذ فقط بل ندرج التقييم (تقييم البرامج كآلية منتظمة للتسيير العمومي).
- * إعطاء مكانة للقطاع الخاص لأن له دور كبير في التنمية الاقتصادية .
- * تعزيز آليات المراقبة والمساءلة.
- * التركيز على الإنسان عندما نقول الإنسان يعني العمل على التنمية البشرية يقول مالك بن النبي الاستثمار في الإنسان هو مفتاح التنمية ، وعليه يجب أن نصنع رجالا يمشون في التاريخ يذكر المفكر مالك بن نبي⁵.

1- المادة 121/107، من قانون البلدية رقم 10-11.

2- المادة 80 الى 83 من قانون الولاية 12- 07.

3- فاروق أحمد مصطفى ، التنمية المستدامة والسياحة دراسة أنثربولوجية ، مصر ، دار المعرفة الجامعية ، 2015 ص 75.

4 - سنوسي خنيش ، إستراتيجية ادارة حماية البيئة في الجزائر ، رسالة دكتوراه ، كلية العلوم السياسية والعلاقات الدولية، تخصص تنظيمات سياسية وإدارية ، جامعة الجزائر ، 2005، ص146.

5 - مالك بن نبي ، شروط النهضة، (ترجمة عبد الصبور شاهين) ، دمشق : دار الفكر للطباعة والنشر و التوزيع ص 75.

* التركيز على تقديم أفضل البدائل لنضمن الرعاية الاجتماعية وتوسيع دائرة المشاركة الشعبية فالوصول للهدف يقف عند كل صغيرة وكبيرة بشكل مستمر و متواصل لخطوات الصنع اعتمادا وتنفيذا وتقويما وبهذا سوف تتاح بدائل جديدة ونعالج النقائص.

الخاتمة :

في الأخير تبقى مسألة التنمية المحلية مسألة إدارة عامة وإصلاح إداري مستمر يتميز وشمول البرامج والخطط المعمول بها ولاننسى الانفتاح على البيئة والمجتمع لتكون التنمية المحلية صادقة ومن شأنها أن تواجه التحديات التنموية التي تواجهها البلاد.

كتوصيات :

في نظر الباحثان أنه لا يمكن إعداد سياسة في فترة زمنية قصيرة بل بناء السياسة وخاصة المحلية منها يستدعي وقت كبير لكشف الخللات وإعادة النضر للمسائل المراد دراستها من زوايا جديدة حتى نصل إلى الزاوية التي تعطينا الحل العقلي والمنطقي والقلبي وهذا كذلك يستدعي النظر باستمرار وبتطوير مستمرين.

- استغلال الإنسان والاستثمار فيه لأنه مفتاح التنمية المحلية خاصة.
- النضر عالميا والتطبيق محليا باحترام الخصوصيات من عادات وتقاليده.
- الاعتماد على التكنولوجيات الجديدة من أجل التنمية (مواكبة التطور لخدمة التنمية)
- لا يكمن تحقيق تنمية إلا باحترام البيئات الأخرى بين السياسية والاقتصادية والاجتماعية.

قائمة المراجع المعتمدة :

أولا باللغة العربية :

1-الكتب:

- (1) جمال داورد سلمان الدليمي ، التنمية الإقتصادية نظريات وتجارب ، عمان :
- المنظمة العربية للتنمية الإدارية ، 2015.
- (2) - فاروق أحمد مصطفى ، التنمية المستدامة والسياحة دراسة أنثربولوجية ، مصر ، دار المعرفة الجامعية ، 2015.
- (3) مالك بن نبي ، شروط النهضة، (ترجمة عبد الصبور شاهين) ، دمشق : دار الفكر للطباعة والنشر و التوزيع ، (ب ، ت ، ن).

2 - المجالات العلمية :

- (1) أحمد غريبي ، أبعاد التنمية المحلية و تحدياتها في الجزائر، مجلة البحوث و الدراسات العلمية ، عدد 04، أكتوبر 2010.
- (2) بوحنية قوي، فساد المحليات عرقلة لتنمية السياسية المحلية بالجزائر، مجلة فكر و مجتمع الجزائر، طاكسيج كوم للدراسات و النشر والتوزيع، العدد9 ، جويلية 2011.

3- الدراسات غير منشورة:

- (1) سنوسي خنيش ، إستراتيجية ادارة حماية البيئة في الجزائر ، رسالة دكتوراه ،كلية العلوم السياسية والعلاقات الدولية، تخصص تنظيمات سياسية وإدارية ، جامعة الجزائر، 2005.

4- القوانين :

- (1) - الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، قانون البلدية رقم 11-10 المؤرخ في 22 يونيو 2011.
- (2) - الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، قانون الولاية رقم 12-07 المؤرخ في 21 فبراير 2012، الجريدة الرسمية عدد 12، الموافق لـ 29 فبراير 2012.

ثانيا باللغة الفرنسية :1- الكتب:

1) Deminieuil, pierre-noël ,**développement social local et territorial: repères thématiques et bibliographiques sur le cas français** , France: de boeck superier ,2008 .

2- المجلات العلمية :

- 1- Nait merzoug ml, kouadria noureddine ,amara fatah,
**gouvernance urbaine et développement local en algérie
quels enjeux pour les métropoles régionales cas:
annaba,revue des sciences humaines** ,université de
mohamed khider biskra n24, 2012.
- 2- Banat rabih et ferguene améziane, **construction territoriale
et développement local : d'alap en syrie** , revue d'economie
régionale e urbaine, novembre, 2009.
- 3- Barbier valérie , **service public local et développement
durable** , Revue d'économie régionale et urbain, avril 2003

سياسة الخصصة وآثارها في إدارة المرافق العمومية

الأستاذة نسيمه أمال حيفري
باحثة دكتوراه -كلية الحقوق
جامعة وهران 2

ملخص:

من المؤكد اليوم بالنسبة للاقتصاد الوطني أنه لا بديل عن الخصصة كعلاج له، ولا يمكن للخصصة في حد ذاتها أن تكون أداة ليس إلا في خدمة حركة ذات أكثر أهمية، وتعني بذلك تعديل الاقتصاد الوطني بالأخذ بتعزيز قطاعات الأنشطة مرورا من تحويل وعصرنة القدرات الموجودة أو فتح أنشطة وقدرات جديدة، خاصة وأن اقتصاد السوق لا يمكن تنظيمه دون تفوق القطاع الخاص، وبالتالي فإن للخصصة في الجزائر القدرة على خلق التداعيات اللازمة لأن تبرز الدولة قوية. فالخصصة ستؤدي إلى تقليص مفهوم المرفق العام إلى مجرد خدمة، أو اختفائها نهائيا.

Résumé :

Certes, aujourd'hui et dans le cadre de l'économie nationale, il ne peut avoir un complément alternative qui se substitue en étant un outil actif et primordiale au service de la privatisation. Pour mieux déterminer toute les démarches et rectification conçue à l'économie nationale, il se doit nécessaire de faire pas à la conversion et la modernisation de toutes les capacités existantes aussi bien que les activités diverses communicante avec d'autre nouvelles capacités. Quand l'économie du marché ne peut s'organiser mise à part le secteur privé, la privatisation en Algérie et considérer comme force majeure pour toute création des implications obligatoires dans un état puissant. En l'occurrence cette privatisation conduira à une réduction dans le sens d'utilité publique en un simple service qui finira par provoquer sa disparition définitive.

مقدمة:

إن الجزائر تمثل إحدى النماذج التي عصفت بها رياح التغيير الحتمي لمسايرة النظام العالمي الجديد والتوجه نحو اقتصاد السوق تحت تأثير ما يسمى بالعولمة. فبإفلاس أغلبية المؤسسات الاقتصادية العمومية، وعدم قدرتها على مواكبة ما يجري في العالم من تطورات، نتيجة المشاكل التي واجهتها وغياب دافع الربح، أدى هذا الوضع إلى خسائر متراكمة، مما استوجب تدخل الخزينة العمومية لتقديم الدعم والإعانات المالية، بالإضافة إلى ذلك تبني المؤسسة الاقتصادية العمومية الجزائرية طرق تسيير تتميز بإجراءات بيروقراطية مرضية من جهة، ومن جهة ثانية اعتماد الاقتصاد الوطني على الربيع البترولي في جلب العملة الصعبة، حيث تأثر هذا الأخير نتيجة انخفاض أسعار البترول في السوق الدولية ... فكم من الجهود تلاشت بسبب ضعف أداء هذه المؤسسات، وانتشار الفساد في أجهزتها... وانخفاض احتياطات الصرف وارتفاع نسبة البطالة والتضخم وانخفاض في الفعالية الاقتصادية، واختلال في القطاع المصرفي... وكل هذا أثر سلباً على أداء المؤسسات الاقتصادية العمومية الجزائرية¹.

برزت خلال السنوات الأخيرة في العالم وبالأخص في الدول النامية بعض المؤشرات الإيجابية في المجال الاقتصادي، ومن أهمها سياسات الإصلاح الهيكلية، حيث أفرزت حركة الإصلاحات الاقتصادية التي اعتمدت في العديد من الدول نسقا جديدا للتفكير والتخطيط على جميع الأصعدة السياسية، الاجتماعية والاقتصادية، الشيء الذي سمح لبعض الدول بالتغلب على مشاكلها الاقتصادية، حيث كانت هذه الإصلاحات شاملة وسريعة في دول شرق أوروبا وجنوب شرق آسيا بينما كانت تدريجية في دول أخرى، منها الجزائر².

ولقد جاء الحل بالتحول في اتباع سياسة الخصوصية وإعطاءها قيادة مكانة في الاقتصاد؛ وهذا كان كفيلا بإحداث تنمية في جو من المنافسة تسمح لقوى العرض والطلب أن تلعب دوراً صحيحاً بدافع الربح في توزيع الموارد، وتحقيق الكفاءة الاقتصادية، وجودة المنتج عند أسعار مقبولة من طرفي السوق (المنتج والمستهلك) بعيداً عن الاحتكارات والتشوهات في ظل بيئة اقتصادية مواتية ومناخ استثماري يجذب المدخرات المحلية ورؤوس الأموال الأجنبية والاعتماد على التكنولوجيا الحديثة والإدارة العلمية³.

وهذا ما ساعد على التوجه نحو الإصلاح على مستوى المؤسسات الاقتصادية العمومية وانتهاج أسلوب الخصوصية كسبيل لإنقاذها من الوضعية المتردية، فعملية الخصوصية هذه

1 - حسين بور غدة والطبيب قصاص. مداخلة بعنوان: الخصوصية مفتاح الدخول إلى اقتصاد السوق في الجزائر. الملتقى الدولي: اقتصاديات الخصوصية والدور الجديد للدولة. دورة تدريبية حول أساليب الخصوصية وتقنياتها. كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير. جامعة فرحات عباس. سطيف. 03 إلى 07 أكتوبر 2004. ص 1.

2 - شريف شكيب أنور وبوزيان عثمان. مقال بعنوان: الخصوصية في الجزائر دراسة وتقييم. مقال منشور على الموقع الإلكتروني: <http://webcache.googleusercontent.com>. دون تاريخ.

3 - موسى سعداوي، أطروحة دكتوراه بعنوان: دور الخصوصية في التنمية الاقتصادية - حالة الجزائر، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير. جامعة الجزائر، 2006-2007. ص 18.

ليست مجرد عملية إصلاح تقنية، بل هي أيضا عملية سياسية تستوجب وجود إرادة سياسية شجاعة وقوية توّطرها من أجل تحضير برنامج متكامل وشامل لعملية الخصصة¹.

ولتجسيد هذا المسار شرع في تحضير الأرضية، بإعداد وتوفير الوسائل والأدوات التي تسمح بالتحكم وبضمان نجاح سياسة الخصصة، فظهرت القوانين والتشريعات التي تنظم وتراقب إجراءات الخصصة بدءا بقانون عام 1995، وبالموازاة مع ذلك تم الشروع في تهيئة المناخ الاقتصادي المرتبط بهذه الإجراءات (التدابير الجمركية، التشريعات الجبائية، الممارسات البنكية...) لكن وبعد حوالي عشرية من البرامج والإجراءات والتصحيحات نجد ومن خلال مختلف التقارير المحلية (المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي) والدولية (صندوق النقد والبنك العالمي) أن مسار الخصصة في الجزائر بطيء جدا ولا يخدم السياسات الاقتصادية المنتهجة بل ويزيدها تراجعا وتعقيدا².

لذلك كان لا بد من التعرض للإطار القانوني للخصصة في الجزائر، بهدف تحضير بيئة اقتصادية تتناسب وتتكيف مع هذا النمط الاقتصادي، اقتصاد السوق، ولتلافي التناقضات بين القوانين التشريعية والتطبيقات العملية التي ميزت المراحل السابقة، كان لابد من صدور برنامج للخصصة يجسد الفكرة السابقة، وكان الأمر رقم 22/95 المؤرخ في: 29 ربيع الأول 1416هـ الموافق لـ 26 أوت 1995م؛ حيث ضبط معايير اختيار المؤسسات القابلة للخصصة، والسلطة المكلفة بتنفيذ العملية، وكذا كيفية الخصصة، ومراقبتها، وهذا بالإضافة إلى طرق وأساليب ودوافع هذه العملية، دون إغفال تقييم شامل وحوصلية للخصصة مع التطرق إلى الآثار المترتبة عليها³.

ومن هنا نتبع إشكالية بحثنا، ففي خضم الترسنة التشريعية الصادرة، والبرامج التكوينية المتبناة تحت رعاية المؤسسات المالية العالمية، والميزانيات المالية الكبيرة المخصصة، نطرح الإشكالية التالية:

☞ ما هي العوامل التي لازالت تساهم في إعاقه برامج الخصصة وتحول دون الإسراع بتنفيذ برامجها؟

☞ وهل ستحقق الخصصة نجاحا دون وجود قطاع عام؟ أم أن وجودهما معاً أمر واجب في إطار من التنافس المتكامل في ظل حدود كل منهما؟

☞ ويترتب عن هذه الإشكالية، الإشكاليات الفرعية التالية:

☞ ما الدافع للقيام بعملية خصصة المؤسسات العمومية؟

☞ وما مدى نجاعة هذه العملية في ظل التحولات الاقتصادية والدولية؟

☞ وهل أن عملية الخصصة هذه ضرورة أملت عليها علينا الوضعية الاقتصادية والاجتماعية والمالية التي تعيشها معظم هذه المؤسسات؟

☞ وهل ستحقق الخصصة ما عجز عن تحقيقه القطاع العام ؟

☞ للإجابة على هذه التساؤلات سيتم تقسيم البحث إلى قسمين:

1 - حسين بورغدة والطيب قصاب، المرجع السابق، ص 2.

2- شريف شكيب أنور وبوزيان عثمان، المرجع السابق.

3- موسى سعدوي. المرجع السابق. ص 251.

① يتعلق بالمضامين والمفاهيم الأساسية للخصوصية بما في ذلك الإطار القانوني والتنظيمي للخصوصية.

② يتضمن تقييم لمسار عملية الخصوصية في الجزائر ومدى تأثيرها على المرفق العمومي والعراقل التي واجهتها مما أدى إلى بطء نتائجها.

المبحث الأول: المضامين والمفاهيم الأساسية للخصوصية.

ماهية الخصوصية:

في الحقيقة الخصوصية ليست عملية تحويل المشاريع العامة إلى القطاع الخاص تملّكا أو إدارة فقط، فهذا التعريف ضيق، حيث يقتصر دور القطاع الخاص على تملك أو إدارة المؤسسات القائمة وهذا لا يؤدي بالصفة المرجوة إلى التقدم الإقتصادي، فإن الخصوصية في معناها الواسع ومحتواها المرغوب هو تنمية القطاع الخاص للقيام بدور فعال في تحريك النشاط الإقتصادي والمساعدة في التنمية الإقتصادية من خلال إيجاد المشاريع الجديدة. كما أن مفهوم الخصوصية يختلف من دولة إلى أخرى.

تعددت المفاهيم التي تحاول أن تحدد معنى الخصوصية، وتدرج هذه المفاهيم حول أربعة إتجاهات¹:

1/- الخصوصية تعني توسيع الملكية الخاصة: ... إن مفهوم توسيع الملكية أصبح مفهوماً متبعاً بواسطة العديد من الدول، ويتم ذلك من خلال قيام الدولة بتصفية القطاع العام (كلياً أو جزئياً)، أو عن طريق عقود الإيجار، ومنح الامتيازات. ولا يشير توسيع الملكية الخاصة إلى عدم الخروج المفاجئ المباشر للقطاع العام من النشاط الاقتصادي، وإنما يشير إلى انخفاض نصيب الدولة نسبياً، وذلك بزيادة نصيب القطاع الخاص.

2/- الخصوصية تعني الوسيلة للتخلص من الوحدات الخاسرة في القطاع العام : والتي تعني أيضاً أنه بتحول هذه الوحدات إلى القطاع الخاص تتحقق إنتاجية وربحية أعلى. وقد كانت بريطانيا وأستراليا من الدول الرائدة التي طبقت هذا المفهوم، رغبةً منها في انتشال الاقتصاد الوطني من عزلته، وذلك بالتخلص من أنشطة الدولة الخاسرة، وردها إلى القطاع الخاص، أو تشجيعه للخوض فيها.

3/- الخصوصية تعني الرغبة في التخلص من الاقتصاد الاشتراكي: باعتبارها فلسفة اقتصادية واجتماعية بدأت تتقلص من العالم، وذلك في نظير التحول نحو اقتصاد السوق، ومواكبة النظام العالمي الجديد؛ أي أنها رغبة في التحرر الاقتصادي. ودول أوروبا الشرقية هي الدول التي اتبعت هذا المفهوم وطبقته؛ لأنه المفهوم الذي يناسب ظروفها، بل إن الدول التي ما زالت تتمسك بالنموذج الاشتراكي، مثل الصين وكوبا، بدأت بالفعل، وبصورة بطيئة وغير معلنة، تتبنى هذا المفهوم.

¹- موسى سعداوي. المرجع السابق. ص 69.

4/- الخصوصية هي عكس التأمين: فإذا كان التأمين يعني تحويل الملكية الخاصة إلى الملكية العامة فإن الخصوصية هي عبارة عن تحويل الملكية العامة إلى الملكية الخاصة.

الإطار القانوني العام والتنظيمي للخصوصية في الجزائر:

تتمثل الجوانب القانونية لعملية الخصوصية في نظر المشرع الجزائري في ما يلي:

يمكن تعريف الخصوصية كما هو وارد في وثيقة وزارة إعادة الهيكلة الصناعية والمشاركة تحت عنوان المؤرخ في تصحيح الاقتصاد الوطني وسياسة إعادة الهيكلة الصناعية 1994 و 1995 ويعرف الأمر 22/95 المؤرخ في: 26 أوت 1995 الخصوصية على طريقتين:

أ - تتجلى الخصوصية في نقل الملكية من القطاع العام إلى القطاع الخاص، ويتم ذلك من خلال تحويل مجموعة أو جزء من الأصول المادية والمعنوية، أو الرأسمال الاجتماعي للمؤسسات العمومية لصالح أشخاص طبيعيين أو معنويين تابعين للقانون الخاص.

ب - تعني الخصوصية أي معاملة تتمثل في نقل تسيير المؤسسات العمومية إلى أشخاص طبيعيين أو معنويين خواص، عن طريق "التعاقد"، ويتم عندئذ تحويل السلطة القانونية أو الاقتصادية إلى أشخاص خواص أو هيئات أو أجهزة تابعة للدولة أو مؤسسة على شكل مدني تجاري.

وحسب المرسوم التشريعي رقم 93 / 8 المؤرخ في 25 أفريل 1993 ، والمعدل والمتمم للقانون التجاري الصادر في عام 1975 ، والأمر 25/ 95 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995 المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية للدولة⁽¹⁾.

- المرسوم التشريعي 93 / 18 المؤرخ في: 1993/12/29 تضمن هذا المرسوم قانون المالية لعام 1994 من خلال المادتين 180 و 181.
- المرسوم التشريعي 94 / 08 المؤرخ في: 1994/05/26 تضمن هذا المرسوم قانون المالية التكميلي لعام 1994، وحسب ما جاء فيه تعريف المؤسسات العمومية الاقتصادية من الناحية القانونية بأن الشركات رؤوس أموال تملك الدولة أو أشخاص معنويون آخرون من القطاع الخاص الأغلبية القصوى من الأسهم أو الحصص الاجتماعية، وفي هذه الحالة تكون الشركة ملكاً بنسبة 51 % للمساهمين المتمثلين، إما في الدولة أو الأشخاص المعنويين من القطاع العمومي أو الشركات ذات رأسمال عمومي محض. أو ملكاً بنسبة 49 % للمساهمين الخواص الأشخاص الماديين أو المعنويين من القطاع الخاص وطنيين وأجانب.
- الأمر 95 / 06 المؤرخ في: 1995/01/25 يتعلّق هذا الأمر بالمنافسة وبمصادقية المجلس الوطني الانتقالي، وقد تضمن هذا القانون 10 أبواب.

¹- موسى سعادوي. المرجع السابق. ص 252.

- الأمر 95/ 22 المؤرخ في: 1995/08/26 المتعلق بخصوصية المؤسسات العمومية حيث ينهي هذا الأمر تدخل الدولة في تسيير المؤسسات العمومية الاقتصادية عن طريق صناديق المساهمة ويمكن التعديل الذي أدخله هذا الأمر في تشكيل شركات عمومية قابضة، وهذه الشركات تمتلك كلية مجموع أسهم المؤسسات العمومية الاقتصادية.
- المرسوم التنفيذي 97/ 87 المؤرخ في: 1997/03/16 يعدل المرسوم التنفيذي رقم 96/ 177 المؤرخ في 20 ماي 1996 والذي يحدد كفاءات تسيير حساب التخصيص الخاص رقم 302 - 083 والذي عنوانه "الموارد الناجمة عن الخوصصة".
- المرسوم رقم 97/ 329 المؤرخ في: 1997/09/10 وفي هذا المرسوم تمّ تحديد الشروط والمنح والامتيازات الإيجابية النوعية أو المختصة، وكذلك لكيفية الدفع بالقسط لأرباح المشترين للمؤسسات العمومية الاقتصادية المتخصصة.

أما قانون المالية لعام 2001 فقد تضمن بعض التعديلات فيما يخص الخوصصة مبررا تعريفها، كيفية إنجازها شروطها وكيفية تنفيذها، وكذا المؤسسات القابلة للخوصصة، كما أسندت مهمة الخوصصة وكل ما يتعلّق بها من برامج وإجراءات للوزير المكلف بالمساهمات في إطار تنفيذ استراتيجية خوصصة المؤسسات العمومية الاقتصادية¹.

تختلف الأسباب التي تؤدي بالدول إلى اللجوء إلى تطبيق الخوصصة باختلاف درجة تطورها ولكن الأسباب الرئيسية والعميقة التي تؤدي بالدول إلى تحويل ملكية أو إدارة المؤسسات العمومية إلى القطاع الخاص هي²:

- 1 - توسيع قاعدة الملكية.
- 2 - التخلص من العمالة الزائدة.
- 3 - تحسين الانتاجية.
- 4 - التشغيل الاقتصادي للمرفق العام.
- 5 - القضاء على الأعطال وإعادة التشغيل والأخطاء.
- 6 - تجنب حالات الإفلاس والخسائر.
- 7 - تحديث منظومة التشغيل والخدمات.
- 8 - إعادة هيكلة المرفق على أسس تجارية.

أهداف الخوصصة:

إن ما يميز المؤسسات العمومية الجزائرية هو ضعف أدائها وضعف تمويلها الذاتي وتراكم ديونها، وضعف في مختلف جوانب التسيير وانعدام التنسيق فيما بين المؤسسات وفروعها فكل هذه الأسباب وغيرها من بين العوامل التي دعت إلى التعجيل بعملية الخوصصة وهذه الأخيرة تهدف إلى تحقيق جملة من الأهداف هي:

1 - موسى سعداوي. المرجع السابق. ص 253.
2 - فريد النجار، ورقة عمل حول: إدارة مؤسسات المرافق العامة بآليات القطاع الخاص تجاه بعض المفاهيم الجديدة في التحويل المؤسسي. البرنامج التدريبي: إدارة المرافق العامة بأساليب الخصخصة، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، جامعة الدول العربية. 10 - 14 أبريل 2005، ص 8.

*رفع الكفاءة الإنتاجية للمؤسسات: لأن عملية الخوصصة تساهم في زيادة القدرة التنافسية للمؤسسات وبالتالي زيادة كفاءتها الإنتاجية، لأن الوسط الجديد الذي تعمل فيه المؤسسة الخاصة يفرض عليها تحسين كفاءتها الإنتاجية والمالية، أو إفلاسها.

*تخفيض التكاليف: ويتم ذلك من خلال رفع الكفاءة الإنتاجية وبالتالي يتيح لها فرصة تحقيق نتائج إيجابية وبالتالي ترتفع أسعار أسهمها.

*تطوير الأسواق المالية: إن السوق المالي ضروري لجلب المستثمرين، لأنه من خلاله يسهل تداول الأسهم والسندات، ويحقق نوع من التكافؤ في الفرص بين كبار وصغار المدخرين وهو القناة الأساسية لتوجيه المدخرات الوطنية والأجنبية وتجميع الموارد المالية على أوسع نطاق وطرحها للمتعاملين.

*جلب الاستثمارات الخاصة الوطنية والأجنبية.

*تحسين المنتجات والخدمات¹

بالإضافة إلى هذه الأهداف التي تسعى المؤسسة إلى تحقيقها هناك من يضيف أهدافا أخرى تتمثل فيما يلي:

- التكيف مع آليات اقتصاد السوق.
- إصلاح الهياكل التمويلية.
- زيادة الربحية.
- زيادة القدرة التصديرية.
- التوجه نحو عالمية السلع والخدمات.
- تحسين التسيير ورفع كفاءة المسيرين.
- إزالة الاختلالات المالية التي يعاني منها الاقتصاد الوطني².

توجد مجموعتين من المعايير لاختيار المؤسسات و النشاطات القابلة للخوصصة وهي:

معايير متعلقة بالتعقيد العملي: حيث تصنف حسب درجة صعوبة عملية الخوصصة: في الوهلة الأولى يمكن خوصصة المؤسسات المتوسطة و الصغيرة بأقل صعوبة مثل مؤسسات التوزيع، السياحة، النقل الحضري... ، في الوهلة الثانية، المؤسسات العمومية العاملة في قطاع المنافسة، مثل المساحات الكبرى، مؤسسات التصدير والاستيراد...، في الوهلة الثالثة، وهي المؤسسات التي تشكل بعض الصعوبات أو الحالات الأكثر تعقيدا مثل المؤسسات الكبرى، و المركبات الصناعية...

معايير اقتصادية: والتي تقوم على تصنيف المؤسسات والنشاطات كونها: إستراتيجية وغير إستراتيجية. مقتدرة تخدم مصلحة القطاع الخاص في التكفل بها. لذلك يقع الاختيار أولا على

1 - حسين بور غدة والطبيب قصاص. المرجع السابق. ص 9.

2 - حسين بور غدة والطبيب قصاص. نفسه. ص 9.

المؤسسات ذات الطابع التجاري و العاملة في قطاع المنافسة مثل المراكز التجارية، محطات البنزين الفنادق، النسيج، الصيد... ثم تخصص بعد ذلك المؤسسات غير المعنية بالتنافس فيما يخص المؤسسات المسطرة على احتكار طبيعي مثل توزيع الكهرباء و الغاز، التوزيع الإذاعي، المياه، السكك الحديدية¹...

جدول يوضح تحويل المرفق العام للقطاع الخاص²

من	إلى
1- ملكية حكومية لرأس المال.	*نقل الملكية للقطاع الخاص.
2 - رقابة حكومية.	*رقابة الجمهور والقطاع الخاص
3- محاسبة حكومية	*محاسبة الشركات.
4- مراجعة حكومية	*مراجعة محاسب قانوني .
5- ادارة حكومية.	*إدارة بأساليب القطاع الخاص
6- عدم وضوح الاهداف.	*تحديد دقيق للمرامي والأهداف والغايات .
7- التوجه بالنشاط.	*التوجه بالأهداف .
8-التوجه بالموازنات	*التوجه بالأرباح .
9- عدم الاهتمام بالعملاء	*الاهتمام
10- عدم الاهتمام بالجودة.	بالعمل
11- عدم القدرة على المنافسة .	*التركيز على
12- مركز احتكاري.	الجودة .
	*قدرات عالية على المنافسة .
	*المنافسة بالجودة .
13- غياب التنظيم الفعال.	*المنافسة
14- غياب روح الفريق.	بالوقت
15- الادارة الروتينية	*المنافسة بخدمة العملاء .
	*تنظيم فعال مرن
	*روح الفريق .

¹ - شريف شكيب أنور وبوزيان عثمان. الخصوصية في الجزائر دراسة وتقييم. المرجع السابق.

² - فريد النجار. المرجع السابق. ص 24.

*الادارة بالمنظومات المتوازنة.	
--------------------------------	--

جدول يوضح أهم الطرق المستعملة للخصوصية في الجزائر⁽¹⁾

طريقة التطبيق	طبيعتها	التقنيات
بيع كل أو جزء من الأسهم على الجمهور	ملكية خصوصية رأس المال	العرض للبيع
بيع الأسهم والأموال على طريق المزاد في فئة خاصة من المستثمرين	ملكية خصوصية رأس المال	البيع التفاضلي للاسهم والأصول (العروض الخاصة)
بيع أسهم المسيرين والعمال	ملكية خصوصية رأس المال	البيع لفائدة المسيرين والمستخدمين
إضافة حصص أخرى (أسهم) وبيعها للقطاع الخاص	الزيادة في رأس مال المؤسسة (قطاع عام + قطاع خاص)	الاستثمار الخاص الجديد
بيع... الاستثمار بسعر رمزي أو مجاني وتحويلها إلى أسهم في المؤسسة العمومية	خصوصية الملكية	المساهمة أو التوزيع المجاني لأسهم المؤسسة العمومية
تأجير إدارة المؤسسة مقابل مبلغ لفترة زمنية	خصوصية التسيير	عقد الإيجار
تسيير إدارة المؤسسة للقطاع الخاص ويتقاسم الربح مع المؤسسة	خصوصية التسيير	عقد الإدارة

¹⁻ موسى سعادوي. المرجع السابق. ص 273.

المبحث الثاني: تقييم لمسار عملية الخصخصة في الجزائر ومدى تأثيرها على المرفق العمومي والعراقيل التي واجهتها

مهما اختلفت أساليب الخصخصة لكل بلد فإن طريق الخصخصة تعترضه عوائق عديدة أهمها:

- النقابات العمالية هذا الأخير ناتج أساسا عن العمالة الفائضة التي كانت توفرها المشروعات العامة وهي أحد أهم العوائق التي تواجه الخصخصة كون أن الرأسمالي يريد الحصول على تقنيات متطورة بأقل عمالة فيلجأ إلى التقليل من عدد العمال عن طريق التسريح الذي ترفضه النقابات العمالية.
- مشكلات قانونية؛ عمليات التنازل تستدعي سنداً قانونياً من الهيئات التشريعية مما يستلزم إصدار قوانين جديدة تسمح بنقل الملكية العامة إلى ملكية خاصة، وحماية القطاع الخاص من التأميم مع ضمان تحويل رأس المال إلى العملات الأجنبية.
- عدم توفر سوق مالية متطورة؛ مما يجعل تعبئة الموارد المالية أمر غير ممكن وبالتالي صعوبة بيع أسهم الشركات للخواص، وزاد الطين بلة كون معظم المؤسسات العمومية مثقلة بالديون اتجاه البنوك.
- مصالح المجموعات الضاغطة، هذه المجموعات تعترض على عملية الخصخصة ومن بن هذه المجموعات بعض الدوائر الحكومية وهذا نابع من نزعات أيديولوجية والخوف من فقدان السلطة.
- استراتيجية الاختيار؛ كون اختيار المؤسسات المراد خوصصتها يتطلب دراسة عميقة لهذه الأخيرة من شتى الجوانب المالية والاجتماعية والجغرافية، هذه الدراسة لن تكون بالشئ السهل على دولة تفتقر إلى الخبرة التجربة في هذا المجال (صعوبة اختيار المؤسسات التي يجب خوصصتها لنقص التجربة وافتقارهم للخبرة الكافية في هذا المجال).

أصبح تطبيق مشروع الخصخصة على المؤسسات العمومية الاقتصادية من أولى الأولويات في نظر الحكومة الجزائرية، إلا أن هذا لن يكون سهلاً؛ نظراً لهيمنة وسيطرة القطاع العام في الجزائر لفترة طويلة، بالإضافة إلى قناعة الشعب الجزائري بأن الدولة هي المالكة والمسيرة للنشاط الاقتصادي. ولهذا عندما تتخلى هذه الأخيرة عن دعم المؤسسات المفلسة تواجه مشكلات وعراقيل وعقبات اقتصادية ومالية واجتماعية¹.

إن تطبيق عملية الخصخصة في الجزائر يصادف عدة عراقيل ومشاكل وهذا راجع إلى حداثة العملية وغياب نظرية اقتصادية تؤطرها بالإضافة إلى غياب الإرادة السياسية... إن الخبراء يؤكدون بأن غياب الإرادة السياسية الواضحة كان وراء نظرة الفشل في تنفيذ عملية الخصخصة في الجزائر فمنذ سنة 1991/ 1996 لم تكن للسلطات الجزائرية نظرة واضحة واستراتيجية، ولم تكن هناك دراسة حقيقية وواقعية من طرف مكاتب متخصصة سواء وطنية أو أجنبية، لأن الإدارة يضيف المصدر لا يمكن لها القيام بهذا العمل الذي يتطلب الموضوعية والدقة، والذي هو من اختصاص الخبراء وأن عدم التحكم في أدوات

¹ - موسى سعداوي. المرجع السابق. ص 279.

الخصوصية أدى إلى الفشل الذريع لهذه العملية. بالإضافة إلى أن قانون الخصوصية تعتبر بنوده بطيئة وببيروقراطية جدا، فبالنسبة للمشتري وحتى يتمكن من شراء وحدة صناعية أو تجارية فهذه العملية تستغرق أكثر من 12 شهرا، بينما في بعض البلدان لا تستغرق ال 6 أشهر كحد أقصى¹.

كما أن تطبيق الخصوصية قد يرغم عددا كبيرا من عمال المؤسسات العمومية المقبلة على الخصوصية، على تحمل تكاليف إجتماعية عالية، بالإضافة إلى تقليص عدد العمال، سيتم إدخال شروط عمل جديدة أكثر صرامة وأكثر جدية مثل تمديد أوقات العمل أو التخفيض من الإمتيازات. كما أن إلغاء التدعيمات والمساعدات المالية من الدولة تهدد كيان المؤسسة العمومية، والجدير بالذكر هو استفادة بعض القطاعات العمومية من دعم السلطات العمومية بفضل علاقتها السياسية. فمسؤولي المؤسسات التي تعمل في قطاعات الأنشطة الرئيسية لديهم عادة تأثير سياسي معتبر غير مبني على العلاقات الشخصية التي تربطهم مع مسؤولين حكوميين فحسب، بل يتعدى إلى إمكانية تشكيل جماعات ضغوط مختلفة لها وزن معتبر في اتخاذ القرارات².

إن عدم تحديد ملكية المؤسسات العمومية يعتبر مصدر مشاكل الخصوصية، كما أدت قوانين الإستقلالية إلى نتيجة اللامركزية، أين أصبحت هذه المؤسسات حديث الساعة، الإستقلالية تمهد الطريق للمرور من الشركة الوطنية إلى مؤسسة عمومية والسؤال المطروح هل الذي هو غير ممالك لا يستطيع أن يبيع؟ هل الدولة تسترجع جميع المؤسسات المستقلة أو على الأقل إعادة الملكية من أجل البيع.

يعتبر الافتقار إلى سوق مالية واسعة من أهم المعوقات أمام عملية الخصوصية؛ ذلك أن سوق رؤوس الأموال توفر إطارا من الترتيبات المرنة، تسهل عملية الخصوصية، كما توفر أيضا إمكانية تعبئة الموارد المالية اللازمة لحصول القطاع الخاص على جزء من ممتلكات القطاع العام المعروضة عليه.

وتندرج الخصوصية ضمن برنامج التكيف والتعديل الهيكلي إلى النقد الدولي والبنك العالمي استجابة لتقديم المساعدات المالية وهذا ضمن سياسة إعادة جدولة الديون الخارجية³.

إضافة إلى وجود تناقضات فيما يخص قانون الخصوصية حسب المادة الثانية من القانون رقم 95 المؤرخ في 26 أوت 1995 المتعلق بخصوصية المؤسسات التي تنتمي إلى القطاعات التنافسية، واستبعدت هذه المادة قطاعات كاملة من الاقتصاد، ولاسيما المالية، الطاقة.

1 - حسين بورغدة والطبيب قصاب. المرجع السابق. ص 10.

2 - حسين بورغدة والطبيب قصاب. المرجع السابق. ص 11.

3 - سبايكي سعدان و حفيظة مليكة. الملتقى الدولي حول تأهيل المؤسسة الاقتصادية. المؤسسة العمومية والخصوصية في الجزائر. ص 2.

لقد أكدت النتائج المتحصل عليها أن حصيلة الدولة في تطبيق عملية الخصخصة للمؤسسات المنصوص عليها في المرسوم 98/15، غير مرضية، سواء من حيث النشاط، أو من حيث الصورة المقدمة للمستثمرين عن هذه المؤسسات، وعجزه عن تحقيق النتائج الكفيلة بإعادة بعث النشاط في العديد من القطاعات.

ويعتقد ملاحظون اقتصاديون أن التأخر في تعطيل مسار خصخصة المؤسسات العمومية منذ عامين، يعود بالدرجة الأولى إلى أسباب سياسية محضة، وإلى عدم الاستقرار الحكومي. ومما صعب وعرقل العملية في الجزائر، هو القرار غير الواضح من جانب الحكومة، إضافة إلى الوعود المقدمة من طرف الشركات القابضة والمجلس الوطني لمساهمات الدولة التي لم تتحقق على مستوى الميدان. فما عدا تسوية عملية البيع التي تمت على مستوى الندوات الرسمية، هذه المؤسسات المباعة ليس لديها من الواقع وجود حقيقي¹.

جدول يمثل تصنيف المؤسسات العمومية⁽²⁾

طبيعة المؤسسة المالية الحالة الاقتصادية للمؤسسة	استراتيجية	غير استراتيجية
واحدة	للإبقاء	للخصخصة
غير واحدة	إعادة الهيكلة والإبقاء	للتصفية

جدول خصخصة المرافق العامة في بعض الدول العربية³

الدول	مجالات الخصخصة
البحرين	بعض الخدمات العامة
الإمارات العربية المتحدة	التلفونات - الشرطة في بعض الخدمات
الجزائر	السكك الحديدية - المياه - التلفون
سلطنة عمان	الفنادق والاتصالات
تونس	بعض المدارس والمستشفيات
المغرب العربي	محطات البنزين والفنادق
السودان	الاتصالات - دور السينما - السياحة
الكويت	المدارس العامة - محطات البنزين - الكهرباء - المياه - الاتصالات
الأردن	النقل العام - المواصلات والاتصالات - البريد والكهرباء والمياه الإسكان
جيبوتي	المياه والكهرباء

1 - موسى سعداوي. المرجع السابق. ص 294.

2 - شريف شكيب أنور وبوزيان عثمان. المرجع السابق.

3- فريد النجار. المرجع السابق. ص 47.

تجدر الإشارة أن الدولة تهدف في إطار التحويل من القطاع العام إلى القطاع الخاص تخفيف الأعباء المالية التي تتمثل في المساعدات التي تؤديها إلى المقاولات العمومية في مجال التسيير والتجهيز وما يحصل من مشاكل لهذه المقاولات. فعوض أن يكون هذا القطاع رافدا للتنمية السوسيو اقتصادية أصبح أهم كوابحها إذ أدت ضخامة عدد هيئات القطاع العام إلى تكبل المالية العمومية أعباء تمويلها وضخ المساعدات المسترسلة لتغطية عجز هام وأصبحت المقاولات العمومية بمرور الوقت تشكل في حد ذاتها شبكة إدارية موازية مشكلة دولة داخل دولة، وأصبح حجم الدعم الذي تقدمه الدولة للمؤسسات العمومية عبئا ثقيلا، فالخصوصية وسيلة للتخفيف من هذه الأعباء المالية للدولة، الناتجة عن ارتفاع تكلفة المساعدات والإعانات المالية للمقاولات العمومية¹.

والدولة مقبلة على التغيير، بحيث تبتعد عن التدخل المباشر في الإنتاج، عن طريق الشركات المملوكة لها، ويصبح دورها هو الإشراف والمتابعة، والتوجيه عن طريق السياسات الاقتصادية المالية، النقدية والتجارية، وكذلك التشريعات والقوانين المنظمة للأنشطة الاقتصادية. فالدولة تتدخل في النشاط الاقتصادي عندما يوجد خلل في السوق يعرف مسار المنافسة، أو في حالة عدم إقبال القطاع الخاص على الاستثمارات في نشاط ما. فافاق الخصوصية في الجزائر يمكن أن تصل نتائجها إذا تم تنفيذ هذه العملية بوتيرة سريعة، وفي آجالها المحددة، وحسب البرامج الموضوعية لتحقيق الأهداف المسطرة مسبقا؛ حتى لا تخسر الجزائر المستثمرين الأجانب منهم أو المحليين. فتحقيق الخصوصية يلزم التحلي بالسرعة والشفافية، ومعالجة المشكلات المتعلقة بها بإحكام، وبعد دراسة دقيقة²

خاتمة:

وفي الأخير يمكن القول أن عملية الخصوصية تتطلب الهروب من التفسيرات الإيديولوجية والتركيز على الحقائق العلمية والتكنولوجية الواقعية باعتبارها عملية فنية وفلسفية في نفس الوقت، وتتطلب تقنيات دقيقة ووقت محدد وتقوم على إمكانيات معينة كما تزيد الشفافية والصرامة تعزيزا لنجاحها ونحن في تطلع إلى تحقيق قاعدة اقتصادية قوية ومتنوعة تركز على نشاطات متعددة وتشمل مجالات كثيرة، تسمح بتشغيل وإعادة تشغيل للعمالة الوطنية المتخرجة والمسرحة في إطار عملية التصحيحات وتضمن برامج تكوينية وتأهيلية للطاقات البشرية المكونة للمجتمع لكي تحافظ على التوازن الاجتماعي وتستغل المهارات الفردية، وتحررها من أجل الإبداع وفرض الذات داخل هذا العالم الاقتصادي الصعب.

فبعد أن باءت كل المحاولات في إعطاء النجاعة المطلوبة للاقتصاد الوطني وفشل السياسة الكلاسيكية على مسانيرة الأوضاع الاقتصادية الدولية ذهبت الدولة إلى اعتماد سلسلة من الإصلاحات للقضاء على الإختلالات التي يعانيها الاقتصاد الوطني مع القناة بأن عملية الخصوصية مكلفة مؤلمة أحيانا وتعتبر مغامرة من طرف البعض إلا أنها عقلانية في وجود

1 - بليغ بشر. خصوصية المرافق العمومية.

2 - موسى سعدوي. المرجع السابق. ص 296.

فعالية بحث تعطي نتائج مرضية وهي ضرورية لما يعانیه الاقتصاد الجزائري والآثار السلبية التي خلفت الأزمة تبين مدى عجز الاقتصاد عن تحقيق التنمية وتبعيته للخارج، كم انشیر إلى أن الخوصصة لا تزيل كل الصعوبات وإنما تؤدي إلى تخفيضها من وتم فلا يجب القضاء نهائيا على المؤسسات العمومية، خاصة الاستراتيجية منها، بل لا بد من خلق مجال تعايش بين المؤسسات العمومية والخاصة في إطار المنافسة الشريفة.

قائمة المراجع:

- بليغ بشر. خوصصة المرافق العمومية. موقع العلوم القانونية. <http://www.marocdroit.com> بتاريخ: 2013/12/04.
- حسين بورغدة والطيب قصاص. مداخلة بعنوان: الخوصصة مفتاح الدخول إلى اقتصاد السوق في الجزائر. الملتقى الدولي: اقتصاديات الخوصصة والدور الجديد للدولة. دورة تدريبية حول أساليب الخوصصة وتقنياتها. كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير. جامعة فرحات عباس. سطيف. 03 إلى 07 أكتوبر 2004.
- سبايكي سعدان وحفيظة مليكة. الملتقى الدولي حول تأهيل المؤسسة الاقتصادية. المؤسسة العمومية والخوصصة في الجزائر.
- شريف شكيب أنور وبوزيان عثمان. مقال بعنوان: الخوصصة في الجزائر دراسة وتقييم. مقال منشور على الموقع الإلكتروني: <http://webcache.googleusercontent.com> دون تاريخ.
- فريد النجار. ورقة عمل حول: إدارة مؤسسات المرافق العامة بآليات القطاع الخاص تجاه بعض المفاهيم الجديدة في التحويل المؤسسي. البرنامج التدريبي: إدارة المرافق العامة بأساليب الخصخصة. المنظمة العربية للتنمية الإدارية. جامعة الدول العربية. 10 - 14 أفريل 2005.
- موسى سعادوي. أطروحة دكتوراه بعنوان: دور الخوصصة في التنمية الاقتصادية - حالة الجزائر - كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير. جامعة الجزائر. 2007/2006.

القوانين والمراسيم:

- الأمر رقم 95-22 المؤرخ في: 29 ربيع الأول 1416 هـ الموافق لـ 26 أوت 1995 م المتعلق بخوصصة المؤسسات العمومية
- الأمر رقم 97-12 المؤرخ في 19 مارس 1997 المتمم للأمر رقم 95-22 المؤرخ في 26 أوت 1995 المتعلق بخوصصة المؤسسات العمومية.
- المرسوم التشريعي رقم 8/93 المؤرخ في 25 أفريل 1993 والمعدل والمتمم للقانون التجاري الصادر في عام 1975
- الأمر رقم 95/25 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995 المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية للدولة.

- المرسوم التشريعي رقم 93 / 18 المؤرخ في: 1993/12/29 المتضمن قانون المالية لعام 1994.
 - المرسوم التشريعي 94 / 08 المؤرخ في: 1994/05/26 المتضمن قانون المالية التكميلي لعام 1994.
 - الأمر 95/06 المؤرخ في: 1995/01/25 المتعلق بالمنافسة وبمصادقية المجلس الوطني الانتقالي.
- المرسوم التنفيذي 87/97 المؤرخ في : 1997/03/16 يعدل المرسوم التنفيذي رقم 177/96 المؤرخ في 20 ماي 1996 والذي يحدد كيفية تسير حساب التخصيص الخاص رقم 302 - 083 والذي عنوانه " الموارد الناجمة عن الخوصصة

الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية للمؤسسات الإستشفائية الخاصة

الأستاذ صحي محمد أمين
كلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة سيدي بلعباس

ملخص:

يجدر التمييز في مسؤولية الطبيب الذي يعمل في مؤسسة إستشفائية خاصة بين نوعان من الأعمال الطبية وهي الأعمال الطبية الفنية البحتة والأعمال غير الفنية، حيث يُتخذ من هذا التمييز معياراً لمعرفة متى تتوافر رابطة التبعية بين المستشفى الخاص والطبيب الذي يعمل فيه، وهنا يمكننا أن نميز بين نوعين من الرقابة لإنشاء رابطة التبعية التي تقتضي خضوعاً كاملاً من التابع لرقابة المتبوع وأوامره، فالنوع الأول رقابة عامة، الغرض منها التحقق من مراعاة المتعهد لشروط العمل المتفق عليها والنوع الثاني من الرقابة يستلزم التدخل في وسائل تنفيذ العمل وفي طريقة إدارته، وتعتبر الرقابة التي من النوع الثاني فقط منشئة لعلاقة التبعية وليست الرقابة التي من النوع الأول.

Résumé:

Il est important de distinguer entre la responsabilité d'un médecin travaillant dans un hôpital privé et entre deux types de travaux médicaux, à savoir un travail purement médical et non technique, Cette distinction sert de critère pour savoir quand la relation de dépendance existe entre l'hôpital privé et le médecin, Le premier type est une supervision générale, qui vise à vérifier que l'entrepreneur respecte les conditions de travail convenues et le second type de supervision nécessite une intervention dans les moyens de mise en œuvre du travail et à sa manière de gérer, Et Le contrôle de ce dernier type n'est que la base de la relation de dépendance et non la censure de type un.

مقدمة:

يعرف على مبدأ المسؤولية أنه المبدأ الأساسي الذي تؤسس عليه جميع الأعمال والتصرفات الإنسانية، والشعور بالمسؤولية يمكن أن يحقق نوعاً من التوازن الذي يحتاجه المجتمع، ويزداد دور وأهمية هذا المبدأ حين يتعلق الأمر بمسؤولية سلطة وجدت لخدمة الناس وضمان كل ما يحتاجونه من رعاية صحية، ففي الحقيقة إن المسؤولية الطبية التي تقع على المؤسسة الإستشفائية الخاصة لدى صدور خطأ بمناسبة القيام بالأعمال الطبية الضرورية من علاج وعناية بالمرضى وغيرها، سواء أكان الخطأ في التسيير الإداري للأعمال المتصلة بإدارة المؤسسة الإستشفائية الخاصة أو كان خطأ شخصياً صدر من أحد الأطباء العاملين فيه بصدد قيامه بعمله، وحتى المساعدين والمرضى والطواقم شبه الطبي.

فإذا كان الالتزام بإصلاح الضرر الذي لحق بالمريض المضرور حقا معترفا به لصالحه، فإن يستتبع قيام المسؤولية المدنية والتي ينجر عنها الحكم بالتعويض على قدر الضرر الذي حصل من جراء الأعمال الطبية التي يقوم بها الطبيب من جهة أولى، أو أحده مساعديه من جهة ثانية، أو الادارية التي تمارس بمناسبة تسيير وتنظيم شؤون إدارة المستشفى الخاص وتعاملاته من جهة ثالثة

إلا أنه وقبل التطرق إلى نطاق المسؤولية المدنية المترتبة عن النشاط والخدمة التي تقوم بها المؤسسات الاستشفائية الخاصة، ينبغي الإشارة إلى طرق اتصال المريض بالمؤسسة الاستشفائية الخاصة، بتوضيح العلاقات القائمة داخل المؤسسة وخارجها خصوصا مع الأطباء وحتى مع المساعدين والمرضى والطاقم شبه الطبي، مع الإشارة إلى الخدمات التي تقدمها المؤسسات الاستشفائية الخاصة لربائنها المرضى وطبيعة الالتزامات الواقعة على عاتقها، من هنا نطرح الإشكالية الآتية : هل يمكن أن تتحمل المؤسسة الاستشفائية التي ينتمي إليها الأطباء والمرضى والمساعدين الطبيين بصفتهم تابعين، تبعة أعمالهم في إطار الممارسة الاستشفائية الخاصة وخارجها؟ وإلى أي مدى يتحمل هؤلاء مسؤولية عملهم الطبي؟

للإجابة على الإشكالية السالفة الذكر تم تقسيم دراستنا إلى مبحثين، نتطرق في المبحث الأول المسؤولية المدنية للمؤسسات الاستشفائية الخاصة عن أخطاء الأطباء، وفي المبحث الثاني نتعرض للمسؤولية المدنية للمؤسسات الاستشفائية الخاصة عن أخطاء الممرضين.

المبحث الأول: المسؤولية المدنية للمؤسسات الاستشفائية الخاصة عن أخطاء الأطباء

يجدر التمييز في مسؤولية الطبيب الذي يعمل في مؤسسة إستشفائية خاصة بين نوعان من الأعمال الطبية وهي الأعمال الطبية الفنية البحتة والأعمال غير الفنية، حيث يتخذ من هذا التمييز معيارا لمعرفة متى تتوافر رابطة التبعية بين المستشفى الخاص والطبيب الذي يعمل فيه، وهنا يمكننا أن نميز بين نوعين من الرقابة لإنشاء رابطة التبعية التي تقتضي خضوعا كاملا من التابع لرقابة المتبوع وأوامره، فالنوع الأول رقابة عامة، الغرض منها التحقق من مراعاة المتعهد لشروط العمل المتفق عليها والنوع الثاني من الرقابة يستلزم التدخل في وسائل تنفيذ العمل وفي طريقة إدارته، وتعتبر الرقابة التي من النوع الثاني فقط منشئة لعلاقة التبعية وليست الرقابة التي من النوع الأول، حيث من كان له في عمله استقلال يخرج عن سلطة غيره لا يعتبر تابعا لذلك الغير فإذا كان الطبيب الذي يعمل في المستشفى الخاص معيناً من قبل مجلس إدارتها فهذا لا يمنع تمتعه بالاستقلال في العناية التي يبذلها لمرضاه، ولا يمكن لإدارة المستشفى أن تصدر إليه أمرا فيما يدخل في صميم فنه، لأن إصدار المستشفى أوامر للطبيب فيه اعتداء على المهنة الطبية.

غير أنه يبدو أن هذه التفرقة غير موفقة لأنه في جميع الحالات تكون مسؤولية المؤسسة الاستشفائية الخاصة عن خطأ الطبيب الذي يعمل لديها مسؤولية تعاقدية وليست تقصيرية، فالمؤسسة الاستشفائية الخاصة بقبولها للمريض تضمن له الرعاية اللازمة لصحته وهي المسؤولة عن عدم تنفيذ هذا الالتزام العقدي إلى أن يقام الدليل على القهوه أو الحادث المفاجئ، فلا يعد خطأ الطبيب من قبيل القوة القاهرة لأن المستشفى هو الذي اختاره وهو الذي عهد إليه

بتنفيذ التزامه في إجراء العلاج أو الجراحة¹، حيث يتضح من خلال استقراء نص المادة 178 من القانون المدني² أنه يجوز للمدين أن يشترط في العقد عدم مسؤوليته عن خطأ من يستخدمهم في تنفيذ التزامه، وهذا يعني بمفهوم المخالفة أن المدين في الأصل مسؤول عن خطأ هؤلاء المستخدمين في تنفيذ التزاماته، وهذا ما يمكنه من أن يشترط عدم مساءلة عن خطأ الذين يستخدمهم بالاتفاق مع الدائن، ومما لا شك فيه أنه لا يجوز للمدين – المؤسسة الاستشفائية الخاصة – أن يدعي انتفاء خطئه وعدم مسؤوليته وإسناد الخطأ إلى الذين يستخدمهم في تنفيذ هذا الالتزام، ويرى الفقيه "مازو" أن أساس هذه المسؤولية هو أن الغير الذي ساهم في الإخلال بتنفيذ الالتزام العقدي يعتبر امتداد للشخص المدين، وأن كلاهما قد امتزج ببعضهما بحيث صار كل منهما يمثل الآخر إما بطريقة النيابة، وإما بطريق اتحاد الذمة³.

إلا أنه لا يمكننا استبعاد رابطة التبعية بين المستشفى الخاص والطبيب الذي يعمل لديها إذ تعتبر هذه الأخيرة مسؤولية مسؤولية تقصيرية عن الأخطاء التي يرتكبها الأطباء العاملين لديها وذلك بالاستناد إلى نص المادة 136 من القانون المدني⁴، والتي توفر حماية كبيرة وضمنا للمريض (المضرور) لانضمام مسؤولية المستشفى الخاص إلى مسؤولية الطبيب عن أفعاله الشخصية⁵.

وبتنوع العمل الطبي وتعدد مراحله فإن الأخطاء التي يمكن أن تترب عنه متعددة ومتميزة بحسب نوع العمل الطبي الممارس وكذلك المرحلة التي يكون عليها، وعلى هذا الأساس فإننا سنتطرق لمعالجة المسؤولية الناجمة عن هذه الأخطاء الطبية إلى صور الخطأ في العمل الطبي (أولاً)، المسؤولية المدنية عن أنواع العمل الطبي (ثانياً).

المطلب الأول : صور الخطأ في العمل الطبي.

يبدو أن صور الخطأ الطبي كثيرة جداً وتزداد هذه الصور وتتعدد باضطراد وتعدد العلاقات بين الأطباء والمريض، ولذلك فإن صور الخطأ الطبي لا تقع تحت حصر وعلى هذا الأساس تتعدد المسؤولية المدنية للمؤسسة الاستشفائية الخاصة، إن صور الخطأ الطبي المتعارف عليها والتي تمارس في التطبيق العملي هي وجوب أخذ رضا المريض (أولاً)، عدم تبصير المريض مخاطر العلاج وكيفية (ثانياً) الخطأ في فحص المريض وتشخيص المرض وفقاً للأصول العلمية الحديثة (ثالثاً).

الفرع الأول : تخلف رضا المريض

يقابله التزام الطبيب بأخذ رضا المريض، وأن يكون العلاج في المؤسسة الاستشفائية الخاصة مفتوحاً على الجمهور (المرضى) لا يجعل الطبيب العامل به في غنى عن أخذ رضا المريض، حيث يقع على الطبيب التزاماً بالحصول على رضا المريض قبل مباشرته لأي تدخل طبي، إلا

305- أسعد عبيد الجميلي، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى عمان، الأردن، 2009، ص 366 – 369.

306- الأمر 75 – 58 مؤرخ في 20 رمضان 1395 هـ الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم، جريدة رسمية، عدد 78 الصادرة في 30 سبتمبر 1975.

307- رابح محمد، المسؤولية المدنية للأطباء، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، الجزائر، السنة الجامعية 2004-2005، ص 375.

308- القانون المدني الجزائري، السالف الذكر.

309- أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 370.

في حالات الضرورة¹، أو الاستعجال¹، والأصل أن يصدر الرضا من المريض نفسه طالما سمحت حالته بذلك أي أن يكون شخصا بالغا و واعيا²، وإن كانت حالته لا تسمح له بالتعبير عن رضائه في الوقت المناسب للتدخل فإنه يعتد برضا ممثله القانوني³، ويشترط في الرضا أن يكون واضحا وحرًا، بعيدا عن كل تأثير أو ضغط⁴، كما يشترط أيضا في بعض الأحيان الكتابة، كما في حالة التبرع بالأعضاء فنظرا لأهمية وخطورة مثل هذه العمليات على حياة كل من المتبرع والمتبرع له، ألزم المشرع الكتابة فيها⁵ والهدف من هذا الشرط هو منع أي تجاوزات وتأكيدا لرضا المتبرع والمتبرع له وأن يكون على قدر من الوعي والإدراك حول العملية التي سيجريانها، واستثناءا على الزامية أخذ الرضا هناك حالات خاصة يستغنى فيها عنه، وذلك مثل حالات التطعيم الإجباري.

الفرع الثاني : التزام الطبيب بإعلام المريض

إن ضرورة توافر الرضا المتبصر للمريض يقابله التزام الطبيب بإعلام المريض بطبيعة المرض الذي يشكو منه وطرق العلاج الممكنة، مع تعريفه بمخاطر العلاج المقترح والبدائل الأخرى إن وجدت وأثار ذلك على صحته، غير أن إخطار المريض بكافة طرق العلاج والمخاطر التي من شأنها أن تقع له مستقبلا يعد أمرا مستحيلا نظرا للطبيعة التجريبية والاحتمالية للعمل الطبي الذي لا يمكن معه ضمان الشفاء الكلي والنهائي من المرض، وعلى هذا الأساس يتجه القضاء خاصة في فرنسا إلى الاكتفاء بالمعلومات البسيطة والتقريبية بشرط أن تكون معلومات صادقة والمقصود بذلك هو أن يحاول الطبيب إفادة المريض بالمعلومات اللازمة بعبارات بسيطة وبلغة مفهومة بعيدة عن المصطلحات الطبية المعقدة والتي لا يفهمها سوى ذوي الاختصاص من أهل الطب، كما يتجه القضاء في فرنسا بشأن الإعلام بالمخاطر إلى الاهتمام بالمخاطر المتوقعة، في حين يعفى الطبيب من التنبيه إلى المخاطر الاستثنائية وهي عادة المخاطر التي تكون نسبة وقوعها ضئيلة جدا بحيث لا يعير لها أهل الطب أي اهتمام⁶، إلا أن هذا يختلف عندما يتعلق الأمر بالجراحة التجميلية أين يمتد فيها التزام الطبيب بالتبصير إلى كل المخاطر الجسيمة وغيرها مهما كانت نسبة توقعها، غير أنه قد يكون المريض في حالة لا تسمح له بتلقي معلومة عن طبيعة مرضه لأن كشف الحقيقة أمامه قد يؤدي إلى تفاقم حالته النفسية⁷، نظرا لشدة تأثيره وهو ما يجعل مهمة الطبيب صعبة أحيانا لأنه مطالب بتقديم المعلومات الأساسية للمريض التي تحدد له عناصر الاختيار، الأمر الذي يجيز للطبيب التحفظ

310- غنيف غنيم، التزام الطبيب بالحصول على رضا المريض، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، السنة الجامعية 2010 – 2011، ص23.

311- رايس محمد، المسؤولية المدنية للأطباء، المرجع السابق، ص122.

312- المادة 44 من المرسوم التنفيذي رقم 92-276 المؤرخ في 05 محرم 1413 الموافق لـ 06 يوليو 1992 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب، جريدة رسمية، عدد 52 الصادرة في 08 جويلية 1992.

314- بسام محتسب بالله، المسؤولية الطبية المدنية والجزائية بين النظرية والتطبيق، دار الإيمان، الطبعة الأولى، بيروت لبنان، 1984، ص157 وما يليها.

315- المواد 162 و166 من القانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى 1405 الموافق لـ 16 فبراير 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم، جريدة رسمية، عدد 08 الصادرة في 17 فبراير 1985، المعدل والمتمم.

316- عبد الكريم مأمون، إخلال الطبيب بحق المريض في الرضا وجزاؤه، موسوعة الفكر القانوني، دراسات قانونية العدد الثاني، الجزائر، ص43.

317- رايس محمد، المرجع السابق، ص134.

تجاهه والاكتفاء بإعلام أسرته أو الأشخاص الذين يعينهم المريض لذلك مسبقا وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 51 من مدونة أخلاقيات الطب، ويعتبر واجب الطبيب بإعلام المريض واجب شخصي يجب أن يقوم به هو بذاته، غير أنه إذا كان هناك فريق طبي يتولى علاج المريض فإنه من المنطقي أن يتولى أحدهم ذلك، ولا يمكن للطبيب أن يفوض ذلك لأحد معاونيه لأن ذلك يمس بواجبه المتعلق بالسرا المهنى، أما في القانون الجزائري فليس هناك ما يفيد صراحة إمكانية تفويض الطبيب غيره من الأشخاص للقيام بمهمة الإعلام، إذ أن المادة 43 من مدونة أخلاقيات الطب تنص فقط على وجوب اجتهاد الطبيب المعالج من أجل إفادة المريض بمعلومات واضحة وصادقة بشأن أسباب كل عمل طبي، كما أن المادة 73 من نفس المدونة تحمل الطبيب مسؤوليته الشخصية بشأن واجباته المهنية التي يفرضها عليه عقد العلاج الطبي تجاه مرضاه ومنها الالتزام بالإعلام¹.

الفرع الثالث : الخطأ في التشخيص

يرى المشرع الجزائري أن يعطي للطبيب الحق بإجراء جميع أعمال التشخيص و الوقاية و العلاج اللازمة للمريض على أن لا تتجاوز اختصاصه أو إمكانياته إلا في الحالات الإستثنائية¹، كما للطبيب الحق بعدم إعلام المريض عن تشخيصه لمرض خطير لأسباب مشروعة² وحذر الطبيب من اللجوء إلى أساليب من شأنها الإساءة لمهنة الطب، كإكتشاف طرق جديدة في التشخيص أو العلاج ما لم تكن مثبتة علميا³.

يستلزم علاج المريض قيام الطبيب بإجراءات وفحوصات طبية قبل اتخاذ أي قرار بتشخيص حالته المرضية، ويترتب على إهمال الطبيب القيام بهذه الإجراءات و الفحوص خطأ بحد ذاته، ويستلزم تشخيص حالة المريض الصحية والتعرف على مرضه استخدام الطبيب ما لديه من خبرة علمية وطبية ووسائل وتجهيزات، كاستعمال اليد لتحسس موضع الألم أو قياس نبضات القلب أو إجراء بعض الصور الشعاعية لأجزاء الجسم، وإجراء التحاليل المخبرية وحتى استشارته لغيره من الأطباء من ذوي الاختصاص، ومنه فإن مسؤولية الطبيب تنثر إذا ثبت أنه لم يقيم إلا بإجراء فحص سطحي عابر ومستعجل، أو أحجم عن إتباع وسائل الفحص الطبي الموضوعية تحت تصرفه، التي يلزمه علم الطب بإتباعها.

ليس بالقرار الهين على الطبيب تشخيص حالة المريض ، فجهود الطبيب بتشخيص المرض تعد من أصعب المراحل في العمل الطبي وأدقها إذ يتحتم على الطبيب التعرف على ماهية المرض ومدى خطورته و تاريخ تطوره، ودراسة السوابق المرضية والوراثية للمريض⁴، ويجب على الطبيب التأنى قبل إصدار قرار التشخيص وإلا يعد متسرعا، وقد يقع منه إهمال، فعليه تطبيق معرفته وخبرته الفنية والمطابقة للأصول العلمية الحديثة والتحوط لجميع الاحتمالات قبل إقراره بتشخيص حالة المريض ونوع المرض، وإلا عد مخطئا ويؤاخذ إذا أقيم الدليل على أن الخطأ الذي اقترفه الطبيب من الممكن تقاذه لو أنه لجأ إلى أسلوب فحص

1- عبد الكريم مأمون، رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، مصر، 2006، ص 168.

318- نص المادة 51 من مدونة أخلاقيات الطب، السالف الذكر.

319- أحمد حسن عباس الحباري، المسؤولية المدنية للطبيب في ضوء النظام القانوني الأردني والنظام القانوني الجزائري دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ص119.

320- أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص243.

آخر لا يحمل في طبيته أي أذى على المريض، وكذلك يتعرض الطبيب للمسؤولية إذا اتضح أنه تجاهل المبادئ الأساسية التي يحتملها عليه علم أسباب الأمراض وأعراضها¹.
غير أن فن الطب يعد من الأمور التخمينية، فتختلط أو تتشابه أعراض أمراض مختلفة خاصة إذا كانت أعراض المرض غير واضحة بطريقة يتعذر تشخيصها أو خفية يصعب كشفها، ويكون من الصعب على الطبيب تشخيص مرض دون آخر في مثل هذه الحالات، فيعتمد الطبيب على مهاراته وقدراته الخاصة في الملاحظة والاستنتاج، والخطأ الذي يقع من الطبيب لا ينتج عن ضعف الملاحظة أو النظرة الصائبة بل عن التباس الأمور، وعلى هذا الأساس فإن الخطأ في التشخيص لا تقوم على أساسه مسؤولية الطبيب إذا بذل واجبه قدر اجتهاده، ومنه تنعدم مسؤولية المؤسسة الاستشفائية الخاصة في هذه الحالة.

المطلب الثاني : المسؤولية المدنية عن أنواع العمل الطبي

العلاج هو الوسيلة التي يختارها الطبيب والتي تؤدي إلى الشفاء من المرض أو الحد من أخطاره أو التخفيف من آلامه الناتجة عنه سواء بتسكينها أم بالقضاء عليها، فالغاية من العلاج هو تحقيق الشفاء أو الحد من آلام المرضى أو تخفيفها، ويعين الطبيب في هذه المرحلة وسائل العلاج الملائمة لنوع المرض وطبيعته، غير أن الحرية التي يتمتع بها الطبيب في اختياره طريقة العلاج والوسائل ليست حرية مطلقة لا حد لها، بل هي حرية مقيدة وفقا لمصلحة المريض، وملاءمة هذه الطرق والوسائل لحالة المريض الصحية، وذلك بأن يبذل عناية مستتيرة يقظة طبقا لمعطيات الطب المتاحة، فالطبيب له الحق في أن يختار اتباع طريقة جديدة مستحدثة في العلاج أو إعطاء المريض دواء اكتشف حديثا حتى ولو أدى هذا الدواء إلى بعض المضاعفات والأعراض الجانبية، بشرط أن لا يؤدي هذا الدواء إلى تدهور صحة المريض وكل ذلك تقاديا للعلاج الجراحي الذي يحتوي على مخاطر جمة، ويجب دوما على الطبيب عدم تجاوز قواعد الحيطة والحذر، وتظل حرية الطبيب في اختياره لطريقة العلاج دون مساس، حتى ولو كان المريض غير موافق على الطريقة التي انتهجها الطبيب، لأن المريض إذا لم يوافق على الطريقة التي لجأ إليها الطبيب، لا يجبر على الخضوع لها، بل يكون له حق الانسحاب، أما إذا طبق الطبيب الطريقة التي اختارها وفضلها المريض، فإنه يكون مسؤولا عن تطبيق هذه الطريقة التي اختارها المريض، لكنه لا يمكن للطبيب أن يركن إلى أقوال المريض ويستند على كلامه لجهله بأصول الفن الطبي.

طريقة العلاج تنقسم إلى نوعين من التدخل الطبي، العمل العلاجي الذي يتم من خلال تحرير وصفة طبية تتضمن أدوية علاجية، والعمل الجراحي حيث يتدخل الطبيب الجراح وحتى الفريق الطبي للقيام بالعملية الجراحية التي يتطلبها شفاء المريض، وعليه يمكن أن تقوم المسؤولية على إحدى هذين العاملين كما سوف يأتي بيانه من خلال المسؤولية عن العمل العلاجي (أولا) والمسؤولية عن العمل الجراحي (ثانيا)

الفرع الأول : المسؤولية عن العمل العلاجي

321- نفس المرجع، ص 244 و ما يليها.

يستلزم لقيام المسؤولية عن العمل العلاجي صدور خطأ من الطبيب المعالج في إحدى المرحلتين التاليتين، إما الخطأ في وصف العلاج (أولاً)، أو الإخلال بالرقابة الطبية اللازمة أثناء العلاج (ثانياً).

البند الاول : الخطأ في وصف العلاج

والمقصود هنا هو الوصفة الطبية، التذكرة التي يثبت فيها الطبيب ما قرره بعد إجراء الفحص والتشخيص، بحيث تتميز عن غيرها من الأوراق المثبت فيها الأعمال الطبية الأخرى كالتحاليل والأشعة وتعتبر دليل يمكن من خلاله إثبات العلاقة بين الطبيب و المريض.

أوجب المشرع من خلال المادة 47 من المدونة¹ على الطبيب، أن يحرر الوصفة الطبية بكل وضوح وأن يحرص على تمكين المريض من أن يقوم على رعايته من فهم ما تحتويه الوصفة الطبية بكل وضوح، وأن يجتهد الطبيب للحصول على أفضل تنفيذ للعلاج، كما أن الطبيب ملزم في وصف العلاج على أن يراعي الحد اللازم من الحيلة والحذر ومراعاة أشهر أساليب العلاج الحديثة، وتجنب الطرق المهجورة في العلاج، فالطبيب ملزم بعد تشخيص المرض، بإجراء فحوصات جديدة، تكون لها علاقة باختبار حالة المريض ومدى قدرته على تحمل العلاج، لكي لا يتسبب تجريع العلاج أو استعمال طريقة معينة مضاعفة حالة المريض المرضية وظهور مرض جديد، فالطبيب ملزم بتجريع المريض علاجاً يتناسب مع سنه و حالته الصحية، كعمل فحص ضد الحساسية لأحد مكونات الدواء الموصوف واستخدام آلات وأجهزة طبية بشكل يتناسب مع قدرة المريض على تحملها، وقد ألزمت المادة 31 من المدونة الطبيب بعدم اقتراح علاج أو طريقة علاجية وهمية وغير مؤكدة كفاية وأن لا تشكل خطورة على صحة المريض²، ويعتبر الطبيب مسؤولاً عن خطئه في وصف الدواء دون مراعاة آثاره الجانبية الضارة بالنسبة لحالة المريض، أو الذي لم يصف الأدوية ذات الفعالية الكافية.

إن الدواء متباين في خطورته ومختلف في شكله ومصدره وطرق تناوله، وهو يحوز على هذا الوصف ما لم تتوافر بصدده الشروط القانونية كما أن حصول الدواء على تلك الاشتراطات لا يعني بالضرورة إباحته لكل الحالات المرضية، بل يكون فقط للغايات التي رخص لأجلها وتعارف أهل الطب عليها وتتكفل المدونة الوطنية ببيان كل ما يتصل بالدواء المقبول والذي عرف بكونه المرجع الذي يحدد مواصفات المواد الدوائية بالنسبة لخصائصها الفيزيائية وطرق الكشف عنها ومقاومتها وثباتها وإستعمالاتها³، ونظر لخطورة المواد الصيدلانية⁴ يلتزم الطبيب بضمان سلامة مريضه فيما يتعلق بالأدوية المقدمة له، يشمل ذلك

322- في هذا الصدد نص المادة 56 من مدونة أخلاقيات الطب، السالف الذكر، التي تحدد شروط و مواصفات الوصفة الطبية القانونية بقولها " ينبغي أن تكون الوصفة أو الشهادة أو الإفادة التي يقدمها طبيب أو جراح أسنان واضحة الكتابة تسمح بتحديد هوية موقعها وتحمل التاريخ وتوقيع الطبيب أو جراح الأسنان ".

323- المادة 31 من مدونة أخلاقيات الطب، السالف الذكر تنص على أنه : " لا يجوز للطبيب أو جراح الأسنان أن يقترح على مرضاه و المقربين إليهم علاجاً أو طريقة وهمية أو غير مؤكدة بما فيه الكفاية كعلاج شاف أو لا خطر فيه، وتمنع كل ممارسات الشعوذة ".

324- معوان مصطفى، حكم إستهلاك الأدوية الجنيسة وأثارها الصحية في التشريع الجزائري، مجلة العلوم القانونية والإدارية مكتبة دار الرشاد للطباعة والنشر والتوزيع، العدد الأول، سيدي بلعباس، الجزائر، 2005، ص209.

325- راجع المادة 170 من القانون رقم 13-08 المؤرخ في 17 رجب 1429 الموافق ل 20 يوليو 2008، المعدل و المتمم للقانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الاولى 1405 الموافق لـ 16 فبراير 1985 والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها جريدة رسمية، عدد 44 الصادرة بتاريخ 03 أوت 2008.

التركيبات الصناعية، ناهيك عن ضمانه لحسن استخدام الآلات والأجهزة الطبية أثناء أي تدخل طبي أو جراحي منه على مريضه¹.

وعليه يلتزم الطبيب بسلامة مريضه من أي ضرر قد يلحق به من جراء الأدوية المقدمة له أثناء العلاج، والتزام الطبيب بضمان سلامة الأدوية التي يصنعها أو يقدمها لمريضه يكمن في عدم وصف أو تقديم دواء فاسد أو ضار لا يتناسب وحالته الصحية².

ومن نافلة القول يجب التذكير أن الطبيب عند تنفيذه لإلتزامه بوصف وتعين الدواء الواجب للمريض يلتزم الدقة والحيلة والإرشاد اللازم للمريض بخصوص استعمال الدواء والآثار الجانبية المتوقعة والتي يمكن أن تظهر جراء استعماله أو تناوله، وهو ملزم في كل مرة يكون فيها الدواء الموصوف يشتمل على المخاطر بذكر حالات دواعي عدم الاستعمال أن يبحث في حالة المريض ومدى توافر هذه الحالات من عدمه، زيادة على الأخذ بعين الاعتبار سن المريض والجرعات الملائمة.

البند الثاني : الخطأ في الرقابة الطبية

بما أن مخاطر العلاج لا يمكن توقعها في كل الحالات لا سيما في الأمراض المعقدة، فإن الأمر يستوجب على الطبيب لما يصف أدوية خطيرة لها تأثيرات خارجة عن المؤلف أن يقوم بمتابعة حالة المريض عن قرب خلال فترة العلاج حتى يبقيه تحت رقابته المباشرة، غير أن هذا لا يعني ملازمة الطبيب لمريضه بل يمكن له تحديد مواعيد لذلك، لكن إذا كان المرض الذي يعاني منه المريض يستوجب مراقبة دائمة جاز للطبيب وضعه في المستشفى ويتولى مراقبته طبيب مراقب يلتزم بفحصه دون أن يكون له تقدير العلاج المقرر للمريض أو وصف علاج مغاير للذي وصفه له طبيبه المعالج³.

الفرع الثاني : الخطأ الطبي من خلال العمليات الجراحية

لم تعد مهنة الطب قاصرة على الجهد الفردي للطبيب وأصبحت في بعض الأحيان تستلزم ظروف وحالة المريض أن يستعين الطبيب المعالج لاسيما في مجال الجراحة بأطباء آخرين، أين يمارس الطبيب المعالج العملية الجراحية ضمن فريق طبي⁴، فإذا صادف وأن أصيب المريض بضرر ناتج هذا التدخل الجراحي، فإن المريض أكيد سيعود على الطبيب الذي تعاقد معه، ويبدو الأمر عاديا لو كان هذا الخطأ قد وقع من ذات الطبيب أين يكون مسؤولا مسؤولية عقدية أمام المريض واستنادا لعقد العلاج المكوّن بينهما، غير أن الأمر يتعقد في الحالة التي يرتكب فيها الخطأ من قبل أحد أعضاء الفريق الطبي غير الطبيب المعالج كطبيب التخدير مثلا⁵، أو في الحالة التي لا يعرف فيها مصدر الخطأ الذي ألحق الضرر بالمريض.

326- رايس محمد، المرجع السابق، ص401.

273- بن صغير مراد، "المسؤولية الطبية وأثرها على قواعد المسؤولية المدنية"، مجلة العلوم القانونية والادارية، مكتبة الرشد للطباعة والنشر والتوزيع، العدد الأول، سيدي بلعباس، الجزائر، 2005، ص46.

328- حدد المشرع الجزائري كيفية ممارسة الرقابة الطبية خلال الاستشفاء في المواد من 90 إلى 94 من مدونة أخلاقيات الطب، السالفة الذكر.

329- رايس محمد، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، دار هوم، الجزائر، 2007، ص191.

303- أحمد حسن عباس الحيازي، المرجع السابق، ص76 و77.

وفي هذا نجد أن المادة 73 من المدونة¹ تؤكد على مبدأ إستقلال المسؤوليات في وسط الفريق الطبي على أساس الاستقلال المهني و الفني لكل طبيب من الفريق الطبي لاسيما ضمن الفريق الجراحي الذي يعد أهم صور الفريق الطبي، فوظيفة الطبيب الجراح تختلف عن وظيفة طبيب التخدير كما تختلف كذلك عن تلك الخاصة بطبيب الإنعاش بالرغم من اتجاهها إلى نفس الهدف وهو علاج المريض، إلا أن كل وظيفة لا تخضع للأخرى لاستقلال كل طبيب عن الآخر لاسيما من حيث التخصص فالطبيب الجراح غير مسؤول أكيد على المواد المستعملة في عملية التخدير من قبل طبيب التخدير كما لا يعني الجراح كذلك بإفاقة المريض بعد العملية الجراحية طالما أن مهمته قد انتهت بعد إنجاز العملية وأن مهمة مراقبة المريض بعد انتهاء الجراحة وخروجه من غرفة العمليات تقع على عاتق طبيب التخدير² فهنا إذن توزيع الاختصاصات بين الفريق الواحد يؤدي إلى توزيع المسؤوليات بينهم³، فالمسؤولية الشخصية للطبيب مرتكب الخطأ وحدها تقوم إذا أمكن تحديد مصدر الفعل المضر بالمريض والذي يأخذ بالطبع وصف الخطأ الطبي، وتكون مسؤوليته عقدية طالما أن الفريق الطبي قد تم اختيار أعضائه بموافقة واختيار من المريض، وحتى في الحالة التي لا يمكن فيها معرفة مرتكب الخطأ فكل طبيب مساهم في العملية سيبقى مسؤولاً مسؤولية عقدية وبصفة فردية أمام المريض المضروب الذي له الرجوع عليهم كذلك بصفة تضامنية، ومن يقوم بدفع مبلغ التعويض أن يرجع على باقي أعضاء الفريق الطبي بمقدار نصيب كل واحد في التعويض الذي دفعه.

أما في الحالة التي يكون فيها تكوين الفريق الطبي من قبل الطبيب المعالج بسبب ضرورات العمل، فأكد في هذه الحالة أن المريض كان قد تعاقد مع طبيبه الذي سيبقى مسؤولاً أمامه مسؤولية عقدية عن كل خطأ طبي ثابت في حقه و ألحق بالمريض ضرراً، أما باقي أعضاء الطبي فلا يربطهم أي عقد مع المريض، وعلى هذا فمسؤوليتهم تجاهه تكون تقصيرية حسبما شرحناه سابقاً، ويسأل كل منهم مسؤولية تقصيرية تجاه المريض وفقاً لنص المادة 124 من القانون المدني، ولا بد في هذا الصدد من الإشارة أنه لا مجال لإعمال المسؤولية التقصيرية في هذه الحالة على أساس مسؤولية المتبوع عن فعل التابع، أين يسأل الطبيب المتعاقد مع المريض باعتباره متبوعاً، لعدة اعتبارات:

1- استقلالية الطبيب في ممارسة عمله الطبي، وهو ما يجعل من غير الممكن اعتبار الطبيب تابعا في ممارسة مهنته لأي طبيب آخر وتحت أي شكل⁴، وهذا يؤدي إلى هدم إحدى أركان علاقة التبعية وهي سلطة التوجيه.

2- أن المادة 73 من مدونة أخلاقيات الطب قد نصت صراحة في فقرتها الأولى المذكورة آنفاً على تحصل كل طبيب مشارك في عمل علاجي جماعي مسؤولية الشخصية، ولم تحدد إن كان

331- تنص المادة 73 من مدونة أخلاقيات الطب السالفة الذكر على أنه : " عندما يتعاون عدد من الزملاء على فحص مريض بعينه أو معالجته، فإن كلا منهم يتحمل مسؤوليته الشخصية ".

332- وقد اعتبرت محكمة النقض الفرنسية في حكم صادر عنها بتاريخ 1979/02/20 أن الجراح الذي قام ببناء على طلب زميله طبيب الأشعة بحقن المريضة بمادة طبية معينة يكون مسؤولاً عن خطئه تجاه هذه المريضة مسؤولية تقصيرية لعدم وجود أي عقد بينهما.

333- بودالي محمد، المرجع السابق، ص72.

334- نصت المادة 10 من مدونة أخلاقيات الطب على أنه: " لا يجوز للطبيب أو جراح الأسنان أن يتخليا عن استقلالهما المهني تحت أي شكل من الأشكال ".

قد تم اختيار كل واحد منهم من قبل المريض ذاته، أو الطبيب المتعاقد مع المريض، أو أن مشاركتهم جميعاً كانت بناءً على عقد طبي أم بدونه، لاسيما وأن الفقرة الثانية – من ذات المادة – قد نصت صراحةً أن المساعدين الذين يختارهم الطبيب يعملون تحت مراقبته ومسؤوليته، ما يؤكد استقلالية الطبيب في إطار الفريق الطبي عن باقي أطباء الفريق وحتى عن الطبيب الذي اختارهم للعمل إلى جانبه.

ونشير أن القضاء الفرنسي ورغم وجود نص المادة 59 من قانون آداب المهنة الصادرة في 28 جوان 1979 والمقابل لنص المادة 73 من مدونة أخلاقيات الطب أين نصت المادة 59 الأنفة على أنه في حالة تعاون عدد من الأطباء في فحص أو علاج مريض واحد، فإن كلاً منهم ينهض بمسؤولياته الشخصية، وينطبق هذا حتى على الفريق الذي يتألف من الجراحة والأخصائيين الذين تم استدعائهم فرغم نص المادة الصريح إلا أنه يتجه نحو الأخذ بالمسؤولية المشتركة لأعضاء الفريق الطبي الواحد وأبرز قضية في هذا الصدد قضية الكاتبة الروائية "SARRAZIM" التي توفيت بعد استئصال كليتها إثر توقف جهازها التنفسي الذي تبعه توقف قلبها، وكان هذا لحظة تغيير وضعها بعد العملية الجراحية، أين تمسكت بفكرة الفريق الجراحي والتضامن مبرزة بذلك المسؤولية المشتركة لكل من الجراح وطبيب التخدير، وقررت أن عدم وجود جهاز الإنعاش قبل مباشرة عملية جراحية طويلة ودقيقة على مريضة أصابها الوهن نتيجة لعدة عمليات جراحية يعد إهمالاً معيباً يسند لكل من عضوي الفريق معاً، وهذا حتى ولو كان أخصائي التخدير المسؤول من حيث الأصل، إلا أن الطبيب الجراح كذلك بوصفه المنسق والمنظم للعملية الجراحية في مجموعها قد أهمل في عمله في عدم تحديد فصيلة الدم باعتباره ملزماً بمراقبة الأعمال التحضيرية للعملية، زيادة على عدم قيامه بمباشرة نقل الدم للمريضة أثناء العملية لكي لا يواجه آثار النزيف الحتمي¹.

البند الأول: الخطأ الطبي قبل إجراء العملية الجراحية

يشترط لمشروعية العمل الطبي الحصول على رضا المريض ومتى تخلف ذلك كان سبباً لفقدان العمل الطبي أحد شروط مشروعيتها، لذلك يقع على عاتق الطبيب الجراح التزام بتبصير المريض بطبيعة العملية الجراحية وتبيان المخاطر المحتملة في إجراءاتها فضلاً عن إبراز المضاعفات التي يمكن أن تنتج عن العملية سواء أثناء إجراءاتها أو بعد الانتهاء منها.

أولاً: الفحص الطبي السابق على إجراء العملية الجراحية: بعد حصول الطبيب على رضا المريض أو رضا من يمثله قانوناً يتعين عليه قبل إجراء العملية الجراحية أن يقوم بإجراء الفحص الشامل للمريض كالقيام بقياس الضغط الدموي وتحاليل الدم وإخضاعه للأشعة وغيرها وذلك لبيان مدى قدرته على تحمل أخطار العملية ويشمل الفحص الحالة الصحية العامة للمريض ككل ولا يقتصر على العضو الذي يكون محلاً للعملية الجراحية، وذلك لبيان ما يمكن أن يترتب من أعراض جانبية ومضاعفات يمكن أن تحدث خلال التدخل الجراحي، حيث أقامت محكمة النقض الفرنسية مسؤولية الجراح في تحديده لفصيلة الدم " ما دام أن الجراح مكلف بإدارة ومراقبة أعمال التحضير للعملية " الذي وافقت عليه الغرفة الجنائية الفرنسية قضاة أول درجة فيما قرره من أن " الحيلة الأولية تقتضي منه بوصفه جراحاً، التأكد من اتخاذ جميع

335- طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2004، ص 362 .

التدابير الخاصة بحماية حياة المريضة مسبقا¹، وبالموازاة كذلك يتولى الطبيب المخدر الفحوصات المتعلقة بمجال تخصصه فيعمل على توفير شروط التخدير وتطبيق تقنياته وتهيئة المريض لذلك²، ويكون الفحص في حدود ما يسمح به تخصص الطبيب ومستواه الطبي وما يتوقع من طبيب يقظ يوجد في نفس الظروف، وقد قضي بمسؤولية الجراح بسبب عدم اتخاذه الاحتياطات اللازمة للتأكد من أن المريض كان قد امتنع عن الأكل قبل إجراء العملية³، وقد قضت محكمة النقض المصرية بمسؤولية الطبيب الجراح عن كل تقصير في مسلكه الطبي فيما يتعلق بالتشخيص المبدئي من خلال الكشف الظاهري أو التكميلي لا يقع من طبيب جراح يقظ في مستواه المهني وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب الجراح المسؤول⁴.

ثانيا: الخطأ الطبي عند استعمال التخدير: يجب على الطبيب الجراح قبل إجراء عملية جراحية لمريض ما أن يناوله مادة مخدرة أو ما يعرف بالبنج، حتى يستطيع تحمل آلام الجراحة وإن مثل هذا التخدير قد يشكل خطورة على صحة المريض مما يستوجب من الطبيب نوع من الحيطة والحذر للتأكد من مدى قدرة المريض على تحمله⁵، وما تجدر الإشارة إليه أن الطبيب الجراح لا يقوم بتخدير المريض بنفسه وإنما يستعين في ذلك بطبيب التخدير، الذي غالبا ما يقوم بذلك بمساعدة مساعد طبي في التخدير تحت إشراف طبيب التخدير ومراقبته و متابعتها⁶، وبالتالي يكون الأصل أن يسأل هذا الأخير على أي خطأ يقع منه أثناء تخدير المريض ويكون مسؤولا مع الطبيب الجراح إذا كان الخطأ مشتركا بينهما، وأكثر من ذلك فإن القضاء اعتبر عدم لجوء الطبيب الجراح إلى الاستعانة بنظيره أخصائي التخدير خطأ يوجب مسؤوليته⁷.

كما يسأل الطبيب الجراح عن خطأ طبيب التخدير إذا استعان بهذا الأخير من تلقاء نفسه دون الحصول على رضا المريض⁸، إلا أن علاقة التبعية بين الطبيب الجراح وطبيب التخدير تنتفي في المؤسسة الاستشفائية الخاصة على أساس أن هذا الأخير تربطه علاقة وظيفية، إن التزام الطبيب الجراح وطبيب التخدير هو التزام ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة، فهما لا يسألان طالما أنهما قد قاما بالفحوص اللازمة للتأكد من مدى قابلية المريض لتحمل المادة المخدرة حتى ولو تبين بعد ذلك أنه كان لديه حساسية خاصة يصعب اكتشافها، على ضوء المعطيات العلمية والدراسة الطبية المعاصرة، ومن الأخطاء الواضحة لطبيب التخدير التي تؤدي إلى وفاة المريض بالاختناق نسيان رباط الشاش في القصبة الهوائية والتأخر في التوصل

336- بودالي محمد، المسؤولية الجزائية للجراح وطبيب التخدير والإنعاش، أعمال الملتقى الوطني حول المسؤولية الجزائية الطبية في ضوء القانون والاجتهاد القضائي، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الجزائر، 2011، ص 92.

337- حروزي عز الدين، المسؤولية المدنية للطبيب أخصائي الجراحة في القانون الجزائري والمقارن، دراسة مقارنة، دار هومه، الجزائر، 2009، ص 154.

338- رمضان جمال كامل، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى 2005 ص 212.

339- المرجع نفسه، ص 213.

340- أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 262.

341- حروزي عز الدين، المرجع السابق، ص 155.

342- نفس المرجع، ص 155.

³⁴³ M.M. HANNOUZ et A.R. HAKEM, Précis de droit médical, à l'usage des praticiens de la médecine et du droit, Office des Publication Universitaires, 2000, page 56.

إلى إمداد المريض بالأكسجين من موضع آخر في حالة تغيير إدخال ذلك عن طريق القصبة الهوائية¹.

البند الثاني: الخطأ الطبي أثناء القيام بالعملية الجراحية

تخضع مسؤولية الطبيب الجراح عن خطئه أثناء إجراء العملية الجراحية للقواعد العامة للمسؤولية المدنية من حيث ارتكابه إهمالا أو تقصيرا أو عدم الاحتياط في تنفيذ العملية الجراحية فهو مسؤول عن كل خطأ يقع منه مهما كان²، ويخضع تقدير خطأ الطبيب المستوجب لمسؤوليته المدنية لتقدير المحكمة التي تستعين بأهل الخبرة. وإجراء العملية الجراحية لا يخلو من المخاطر، لذلك استقر القضاء على وجود قدر من المخاطرة مرتبطة بطبيعة التدخل الجراحي، فذهب إلى رفض مسؤولية الطبيب الجراح عن وفاة طفل تم نقله بسرعة لإجراء عملية جراحية تمت بالعناية المطلوبة ولكنها لم تكن موفقة بسبب عدم إحراز الطب على التقدم الكافي في هذا الميدان³، ومن بين الأخطاء الشائعة أثناء إجراء العملية الجراحية؛ نسيان بعض الأجسام الغريبة في جسم المريض وعدم إتمام الطبيب الجراح العملية الجراحية بنفسه.

أولا: إغفال بعض الأجسام الخارجية في جسم المريض: في بداية الأمر اعتبر القضاء الفرنسي بأن إغفال ونسيان جسم غريب داخل جسم مريض يعد من قبيل الحادث الجراحي العارض ولا يشكل خطأ مهنيا يستوجب معه المسؤولية المدنية، إلا أنه عدل عن موقفه وأصبح يقر بمسؤولية الطبيب عن مثل هذه الأخطاء، ومن أمثلة الأجسام الغريبة التي يتركها الطبيب الجراح في جسم المريض القطن أو قطعة قماش أو آلة أو كل ما يستعمل في إجراء العمليات الجراحية يتسبب ذلك في تقنيات، تعفن والتهابات تؤدي بحياة المريض أو فقدانه لصلاحيه عضو من أعضاء جسمه، ولقد ذهب القضاء الجزائي إلى أن نسيان شيء غريب في جسم المريضة أثناء التدخل الجراحي والمتمثل في كمادة داخل جسمها، أدت إلى أضرار بالغة بها تطلبت إجراء عملية جراحية ثانية لها ؛ تعتبر خطأ جسيما يرتب مسؤولية المؤسسة الاستشفائية⁴، إلا أنه لا تقوم مسؤولية الطبيب الجراح إذا كان الخطأ الذي وقع منه كان بسبب الضرورة أو القوة القاهرة إذا وجد الطبيب الجراح نفسه في حالة يستوجب إجراء العملية الجراحية على وجه السرعة لإنقاذ حياة المريض ثم تفاجأ بظروف شاذة أثناء إجرائها نظرا لدقتها⁵.

ثانيا: عدم إتمام الطبيب الجراح العملية الجراحية بنفسه: يلتزم الطبيب الجراح بإجراء العملية الجراحية وإتمامها بنفسه ولا يجوز له تعيين طبيب جراح آخر يحل محله بدون موافقة المريض ودون أن تكون هناك حالة ضرورة تستدعي ذلك، فإذا قام الطبيب الجراح بذلك فإنه يكون مسؤولا عن كل ما ينجم عن ذلك من أضرار⁶، وقد جرى العمل الطبي على أن يقوم الطبيب الجراح بإجراء الجزء الجوهري من العملية الجراحية بنفسه ليترك الجزء المتبقي لأحد

344- رمضان جمال كامل، المرجع السابق، ص 205.

² - L'acte chirurgical nécessite des structures spécialement aménagées, la mise en œuvre d'appareils complexes et d'une instrumentation adaptée, M.M. HANNOUZ et A.R. HAKEM , OPCit , p 60.

346- رمضان جمال كامل، المرجع السابق، ص 211.

347- حروزي عز الدين، المرجع السابق، ص 141.

348- نفس المرجع، ص 140.

349- رمضان جمال كامل، المرجع السابق، ص 213.

مساعدية، فإذا ما حدث وأن أخطأ هذا الأخير ونجم عن ذلك ضرراً أصاب المريض، فإن ذلك يقع تحت مسؤولية الطبيب الجراح ما دام يتعين عليه إتمام العملية الجراحية والاطمئنان عليها بنفسه، فقد يحدث وأن يسمح الطبيب الجراح لأحد مساعديه بمواصلة العملية الجراحية لغرض التدريب والتعليم، لكن ذلك يجب أن يكون تحت إشراف وتوجيه الطبيب الجراح وتحت مسؤوليته.

البند الثالث: الخطأ الطبي عقب إجراء العملية الجراحية

استقر كل من الفقه والقضاء على أن يلتزم الطبيب الجراح بالعناية والإشراف على المريض بعد الانتهاء من العملية الجراحية مثلما التزم قبل وأثناء إجرائها، وأن إهماله أو إغفاله يساهم في الكشف عن جهله بواجباته المفروضة عليه، إلا أن هذا الطبيب لا يلتزم بشفاء المريض ونجاح العملية، بل يقع عليه واجب الاستمرار في العناية كمتابعة حالته الصحية بعد العملية الجراحية تجنباً لحدوث مضاعفات¹.

فمهمة الطبيب الجراح والتزاماته تجاه مريضه الذي باشر عليه العلاج الجراحي لا تنتهي بمجرد انتهائه من الفعل الجراحي المتفق عليه، بل إنها تستمر إلى ما بعد الفعل الجراحي بمتابعة المريض ومراقبة تطورات ومضاعفات ذلك التدخل الجراحي عليه وكذا التأكد من إفاقة المريض إفاقة كاملة بخروجه من الغيبوبة وبعودة الوعي إليه وتأقلم الجسم مع العلاج الجراحي الذي تم، وعودته إلى القيام بوظائفه بصورة عادية، ذلك أن مضاعفات التدخل الجراحي غالباً ما تظهر بعد انتهاء الطبيب من فعله الجراحي، إذ لوحظ عملياً أنه نادراً ما تقع وفيات المرضى المعالجين جراحياً فوق طاولة الجراحة أثناء مباشرة الفعل الجراحي بل إنه كثيراً ما كانت بعده².

وقد قضي بمسؤولية الطبيب عن الحروق التي أصابت المريض حال غيبوبته عقب إجراء العملية الجراحية بسبب عمليات التدفئة التي قام بها المريض، إذ كان ينبغي على الطبيب الذي أجرى له العملية الجراحية أن يراقب المريض وأن ينبهه على الأقل بظورة ارتفاع درجة حرارته³.

كما قد يعتبر طبيب أخصائي في أمراض الأنف والأذن والحنجرة مخطئاً نتيجة غياب الإشراف الطبي الفعال في الساعات التالية لإجراء عملية جراحية لمريض لغرض استئصال اللوزتين ينتج عنها نزيف دموي يتسبب في وفاته، بالرغم من أن الأصول العلمية الطبية تقضي بأن المريض يظل تحت الإشراف الطبي لمدة معينة بعد العملية الجراحية⁴.

ويعتبر كذلك الطبيب الجراح مخطئاً لعدم مراعاته الوضعية المناسبة لسيقان المريض بعد العملية الجراحية التي أجراها له لعصب من أعصابه وعدم قيامه بتنبيهه بالأهمية البالغة لوضعيته لنجاح العملية⁵.

350- أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 310.

351- حروزي عز الدين، المرجع السابق، ص 148.

352- رمضان جمال كامل، المرجع السابق، ص 223.

353- حروزي عز الدين، المرجع السابق، ص 149.

354- رمضان جمال كامل، المرجع السابق، ص 224.

إلا أنه ليس دائما الطبيب الجراح هو المسؤول عن الرقابة والإشراف عقب إجراء العملية الجراحية ، فقد وضعت الغرفة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية على طبيب التخدير مهمة مراقبة سلوك المريض حتى بعد الإفاقة بقولها " أن مهمة طبيب التخدير تتمثل في ضمان تخدير المريض وأن يمارس عليه رقابته طيلة فترة إجراء الجراح للعملية، وبعد العملية، و بمراقبة ظروف الإفاقة حتى استعادته للوعي كاملا، وهذه المهمة التي تحدّد مسؤولية طبيب التخدير أثناء العملية وبعدها، تمتد إلى جميع الأعمال الطبية التي يقوم بها والمتابعة التي تتطلبها تلك الأعمال، وإذا اقتضى الأمر ما بعد الإفاقة"¹.

المبحث الثاني: المسؤولية المدنية للمؤسسة الاستشفائية الخاصة عن أخطاء الممرضين

قد تستدعي الضرورة أحيانا أن يستعين الطبيب المعالج بمساعدين طبييين أو ممرضين يباشرون تنفيذ تعليمات العلاج تحت رقابته وإشرافه، كالاستعانة بمختص في الأشعة أو ممرض لتطهير الجرح أو أداء الحقنة للمريض²، فإذا وقع ضرر بالمريض نتيجة خطأ من أحد المساعدين أو الممرضين فهل يسأل الطبيب عن هذا الخطأ باعتباره الطبيب المعالج الذي لجأ إليه المريض، أم أن مرتكب الخطأ من يستعمل مسؤولية خطئه، حسب المادة 2/73 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب³ يسأل الطبيب المعالج شخصا عن كل خطأ يثبت في حق أحد من مساعديه ويصيب المريض بضرر أثناء علاجه بوصفهم يعملون تحت مراقبته و مسؤوليته مادام قد اختارهم بنفسه ويستوي في هذا أن يكون الضرر اللاحق بالمريض نتيجة تنفيذ المساعد لتعليمات خاطئة من الطبيب المعالجة، أو أن هذا الأخير قد تلقى تعليمات صحيحة من الناحية الطبية إلا أن تنفيذها من المساعدة قد شابه عيب، إن مسؤولية الطبيب المعالج تبقى قائمة كذلك في مواجهة المضرور مادامت ظروف العمل الطبي تستوجب أن يتم تنفيذ هذه التعليمات بحضور الطبيب المعالج وتحت رقابته المباشرة أين يتعين عليه التدخل في أية لحظة حال حصول أي طارئ أو ملاحظة أي خطأ فالطبيب وإن لم يباشر بنفسه كل ما يجب نحو مريضه فهو على الأقل ملزم بمراقبة كل عمل يقوم به مساعده أو ممرضه نحو مريضه⁴، هذا في الحالة التي يكون فيها المساعد قد اختير من قبل الطبيب أي حالة الطبيب الذي يعمل لحسابه الخاص، في حين أنه لو كان الطبيب موظفا بمستشفى عمومي أو خاص فالحال غير ذلك، إذ أن الممرضين و المساعدين الطبيين العاملين بالمستشفى يرتبطون في مواجهة المريض بتنفيذ التزامات من شخصين مختلفين.

*الطبيب العامل بالمستشفى والمشرف على العلاج إذ يلتزمون بتنفيذ تعليماته وأوامره في مجال العلاج.

*إدارة المستشفى باعتبارهم موظفين بالمستشفى و يخضعون إداريا لها.

واتجاه المريض بتوفير الشروط الضرورية لتحقيق العلاج أو التدخل الطبي وتنفيذ الوصفات الطبية للطبيب المعالج، وعلى هذا وبالرجوع لنص المادة 73 فقرة 02 من المدونة

355- بودالي محمد، "المسؤولية الجزائية للجراح و طبيب التخدير..."، المرجع السابق، ص84.

356- أحمد حسن عباس الحباري، المرجع السابق، ص91.

357- تنص المادة 2/73 من مدونة أخلاقيات الطب على أنه: " أما المساعدون الذين يختارهم الطبيب أو جراح الأسنان فإنهم يعملون تحت مراقبتهم وتحت مسؤوليتهم".

358- رايس محمد، المسؤولية المدنية للأطباء ، أطروحة دكتوراه، المرجع السابق، ص235.

فالطبيب المعالج يسأل فقط عن أخطاء المساعدين الذين يختارهم ويعملون تحت مراقبته، ومادام أن الطبيب العامل بالمستشفى (عمومي أو خاص) لم يكن حرا في اختيار الممرضين أو المساعدين الطبيين الذين يعملون بجانبه بالمستشفى كونهم موظفون به، فلا مجال لمساءلة الطبيب المعالج عن الأخطاء الواقعة منهم أثناء تنفيذهم لتعليماته أو أوامره الطبية، ويبقى في هذه الحالة المستشفى مسؤولا عن هذه الأخطاء باعتبارهم تابعين للمستشفى حتى وإن كانوا يساعدون مباشرة الطبيب الأخصائي مادامت للمستشفى سلطة الإشراف الإداري عليهم والتي تكفي وحدها لإعمال أحكام المادة 136 من القانون المدني، تنص المادة 136 من القانون المدني على أنه: " يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفة أو بسببها أو بمناسبتها، وتتحقق علاقة التبعية وأو لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع".

فالمسؤولية هنا هي مسؤولية التابع من أعمال تابعيه، وهي مسؤولية تقصيرية وفقا لأحكام المادة 136 من القانون المدني ذلك أنه لا يمكن مساءلة المستشفى العمومي على أساس المسؤولية العقدية فعلاقة المريض بالمستشفى كمرفق عام مستمد من قواعد قانونية أوجدتها القوانين واللوائح المنظمة للمرفق العام، ومركز المريض لا يعد مركزا تعاقديا بل علاقة المنتفع بخدمة عامة بالمرفق الصحي والخدمات التي يؤديها، في حين أنه في الحالة التي يكون فيها أمام مستشفى خاص أو عيادة خاصة فإن التزام هذين الأخيرين أمام المريض يكون بناء على عقد استشفاء ولو كان ضمنيا، وتترتب مسؤوليتهما في حال الإخلال بالتزاماتهما تجاهه، ومن بين هذه الالتزامات الالتزام بتوفير الطاقم الطبي والكافي من الأطباء والممرضين والمساعدين الطبيين والكافي للوصول إلى تحقيق الخدمة الطبية الموجودة والمتمثلة في توفير الخدمات العادية للمريض أثناء فترة علاجه وإقامته بالعيادة لاسيما فيما يتعلق بتنفيذ تعليمات الطبيب المعالج وأي خطأ من أحد الممرضين أو المساعدين الطبيين العاملين بالمستشفى أو العيادة الخاصة يلحق ضررا بالمريض المعالج يعد إخلالا بهذا الالتزام و يوجب مسؤوليتها العقدية.

المطلب الأول : المسؤولية عن الأخطاء الفنية للمريض

الأصل أن يكون الطبيب هو المسؤول عن الأخطاء الناجمة عن المعاونين له المنتمين للسلك شبه الطبي من ممرضين و تقنيين في الصحة، وهم المرخص لهم قانونيا بمباشرة أعمال المساعدة الطبية¹، حيث يقتصر دورهم على تنفيذ ما يأمر به أو يبينه لهم الطبيب، أو يصفه من دواء، إلا أن المسؤولية تتغير في توزيعها بتغير نظام التبعية الذي يخضع له هؤلاء الفنيين وكذا تبعا لمراحل العمل الطبي، بحيث تختلف الأعمال التي يقدمونها قبل إجراء العمل العلاجي (أولا)، و بعد تقديم هذا العمل خصوصا في إطار الرقابة الطبية (ثانيا).

الفرع الأول : مرحلة ما قبل العلاج يخضع المريض في مرحلة ما قبل العلاج لفحوصات وأبحاث متعددة الجوانب، فعند دخول المريض إلى المؤسسة الاستشفائية الخاصة يقوم الأطباء المتخصصون قبل إجراء العمل العلاجي أو الجراحي، بإجراء التحليلات المخبرية والفحوصات الطبية اللازمة مثل إجراء تحليل للدم لمعرفة نسبة السكر واليوريا وفصيلة الدم، وتحليل الإدراج وفحص الصدر وإجراء تحليل مخبري للأنسجة وكذلك فحصه لمعرفة مدى حساسية

359- المادة 217 من قانون حماية الصحة وترقيتها، اسالف الذكر.

المريض ضد المخدرّ وضد بعض العقاقير والأدوية، كل هذه الفحوصات تجرى للتأكد من قابلية المريض الصحية لإجراء العلاج أو العملية الجراحية وسلامته من بعض الأمراض التي يفرض وجودها إلى مخاطر جسيمة¹، إذا أجرى الطبيب الجراحة مع وجود هذه الأمراض، ففي هذه المرحلة التحضيرية قبل إجراء التدخل العلاجي أو الجراحي الطبيب الذي يمارس مهنته في المستشفى الخاص لا يأخذ على كاهله في كل الحالات أن يتعهد بأن يقدم المساعدون والممرضون العناية وبذل الجهد في العلاج على أحسن ما يكون، لذلك فإن مدى التزام ومسؤوليته عن خطأ الممرضين والمساعدين تجاه المريض وفقاً لقواعد المسؤولية العقدية عن فعل الغير².

يتنوع في مداه طبقاً لما إذا كان المريض قد فرضت عليه المؤسسة الاستشفائية الخاصة من قبل الطبيب أو اختارها بنفسه، فإذا ما فرض الطبيب المؤسسة الاستشفائية الخاصة على المريض فإنه قصد التزامه بالعناية التامة، وبالتالي يسأل هذا الطبيب عن أخطاء المساعدون والممرضين الذين اقترفوا خطأ ما أثناء تلك المرحلة المذكورة أعلاه، والسبب في ذلك هو أن الطبيب أدخل المساعد والممرض في تنفيذ التزامه قبل المريض بالعناية، لأنه بفرضه المستشفى الخاص على المريض يكون متضمناً التزامه بعناية المساعدون والممرضين المتممين لعمله منذ خضوع المريض لسلطته³.

أما إذا لم يفرض الطبيب المستشفى الخاص على المريض بل كان هذا الأخير هو الذي اختارها فلا يسأل هذا الطبيب عن أخطاء المساعدون والممرضين إلا إذا كان الخطأ نتيجة لأوامر خاطئة أمر بها الطبيب ونفذها الممرض.

الفرع الثاني : مرحلة العمل العلاجي و الجراحي

أثناء مرحلة العمل العلاجي أو الجراحي فيسأل الطبيب أو الجراح عن الأفعال الضارة التي تصدر منه شخصياً أو من مساعديه، سواء أكان الخطأ المقترف يخص الفن العلاجي أو الجراحي أو خطأ عادياً في التمريض باعتباره متبوعاً عرضياً لأولئك المساعدون والممرضين⁴، ولا يتوقف عمل الطبيب أو الجراح عند إجراء العمل الجراحي، ولا يقتصر على هذه المرحلة بل يمتد ليعطي الفترة التي يكون فيها المريض واقفاً تحت تأثير المخدر، فعلى الطبيب متابعة النتائج الناتجة عن العمل الجراحي واتخاذ الوسائل الكفيلة لمنع أي مضاعفات قد تطرأ على حالة المريض، كذلك في حالة العمل العلاجي الذي يقتصر على إعطاء الأدوية⁵، ويجب أن يقوم الطبيب الجراح بذلك شخصياً فإذا ما عهد بذلك إلى الممرض فإن الفقه يميز بين

360- ابراهيم علي حمادي الحلوسي، الخطأ المهني والخطأ العادي في إطار المسؤولية الطبية، دراسة قانونية مقارنة منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى، 2007، ص 174.

361- رابيس محمد، المسؤولية المدنية للأطباء، أطروحة دكتوراه، المرجع السابق، ص 385.

362- أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 375 و 376.

363- ابراهيم علي حمادي الحلوسي، المرجع نفسه، ص 175.

364- في هذا الصدد حكم صادر عن محكمة نيم التي اعتبرت الطبيب مسؤولاً عن خطأ الممرضة، ذلك في قضية تتلخص وقائعها في أن هذه الممرضة قد كلفت باعطاء حقن سترينكين لفتاتين كانتا مريضتين بالتفؤيد، لكنها أهملت في تعقيم الإبرة، فأفضى ذلك إلى ظهور خراج في محل الحقن من جسمي الفتاتين انتهت بوفاتهما، فقررت المحكمة أن إهمال الممرضة مع تكرار حصوله ما كان ليحصل أن يفوت على الطبيب المعالج، و من ثم كان من واجبه بمجرد تبين هذا الإهمال أن يتخذ الاجراءات الكفيلة بمنع وقوعه، حروزي عز الدين، المرجع السابق، ص 162 و 163.

حالتين، أولهما حالة فرض المستشفى على المريض وثانيهما حالة اختيار هذا المريض للمستشفى بنفسه، وذلك لتحديد مدى ممارسة الطبيب أو الجراح لسلطة الإشراف والتوجيه¹. غير أن هذه التفرقة تبقى غير مجدية لأن سلطة الطبيب في الرقابة و الإشراف التي يباشرها على المساعدين والمرضى تتوقف عند العمل الجراحي الفني بإجراء العملية الجراحية، وتقتصر على الفترة التي يقوم الطبيب أو الجراح بعمله العلاجي أو الجراحي، أما بعد انتهاء العمل العلاجي والجراحي وإفاقة المريض من المخدر² تنتفي السلطة التي يباشرها الطبيب على المرضى باعتباره متبوعاً عرضياً، ويعود هؤلاء المساعدون والمرضى إلى صفتهم التي كانوا عليها وهي كونهم أتباعاً للمؤسسة الاستشفائية الخاصة، حيث يخضع هؤلاء المرضى لسلطة وإشراف المستشفى الخاص باعتباره المتبوع الأصلي والدائم بالنسبة لهم، لا تنتفي تبعية هؤلاء المساعدين والمرضى للمستشفى الخاص ولا تقوّض سلطة المؤسسة الاستشفائية الخاصة التي تباشرها على المساعدين في حالة فرض الطبيب أو الجراح المستشفى على المريض، إذ أن فرض الطبيب للمستشفى الخاص ليس من شأنه أن يجعل المرضى خاضعين لسلطة هذا الطبيب خارج الفترة التي يباشر فيها الطبيب عمله، وهذا ما جاء في الحكم الذي قضت به محكمة استئناف باريس ب " أنه لا يسأل الطبيب إذا أمر بتنفيذ علاج ومن يرتكب خطأ بل إن الممرض الذي اقترف خطأ في تنفيذ ما أمر به يسأل وحده دون الطبيب عن آثار هذا الخطأ وأن المستشفى تسأل في مواجهة المريض مسؤولية عقدية أساسها الاشتراط لمصلحة الغير الذي تعهدت فيه بعدم تعرض المريض لخطر المضاعفات³، وعليه يمكن القول بأن الطبيب الذي يعمل في مؤسسة استشفائية خاصة يسأل عن أفعال المساعدين متى كان متبوعاً عرضياً، وعند انتفاء هذه الصفة يعود التابعون إلى صفتهم التي كانوا عليها وهي كونهم أتباعاً للمستشفى الخاص باعتباره المتبوع الدائم لهم، لذلك فإن المسؤولية عن خطأ هؤلاء التابعين تقع على كاهل الطبيب تارة وعلى كاهل المؤسسة الاستشفائية الخاصة تارة أخرى، حسب سلطة الرقابة والإشراف فإن انتقلت هذه السلطة انتقلت معها المسؤولية⁴.

المطلب الثاني: المسؤولية عن الأخطاء الإدارية للممرض

ليست دائماً الأعمال التي يقدمها الممرضون والأعوان شبه الطبيين بناءاً على الأوامر التي يصدرها الطبيب أو من قبيل الأعمال العلاجية البحتة (أولاً)، بل إنه بناءاً على عمله داخل المؤسسة الاستشفائية الخاصة فإنه تقع على عاتقه أعمال إدارية أخرى يلتزم بتأديتها وأي خطأ فيها يمكن أن يرتب قيام المسؤولية المدنية قبل المريض (ثانياً).

الفرع الأول: المسؤولية عن الإهمال في رقابة المريض المقيم

365- أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 377.

366- في هذا الصدد حكم صادر عن محكمة استئناف باريس قضت فيه " يجب على الجراحين و الأطباء أن يلاحظوا المريض مادام لم يفق بعد من أثر التخدير إذ يصبح بسبب عد ادراكه تحت إشرافهم ، و مراقبتهم وحدهم و بالتالي يكون تحت مسؤوليتهم ، و أن القول بأن من العادات الطبية المقررة أن الجراحين يتركون للممرضات معاونتهم في اعطاء بعض الاسعافات التي تتحتم مباشرة بعد تدخلهم ، و أنهم ما دام قد قاموا بذلك فلا يمكن أن تترتب عليهم أية مسؤولية فهذا قول لا يجوز قبوله ، ولهذا يسأل الجراح عن الحروق التي أصابت المريض الذي أجرى له عملية جراحية ثم تركه و هو لا يزال تحت تأثير التخدير إذ نجمت هذه الحروق عن حافظات الماء الساخن الذي أمر الممرضة بوضعها دون أن يتحقق من درجة حرارتها "، أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 378.

367- أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص 378.

368- ابراهيم علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص 176.

باعتبار أن الطبيب الجراح أو المعالج لا يسأل عن الأفعال الضارة التي يقترفها المساعدون والمرضون أثناء تنفيذ المرحلة اللاحقة للعمل العلاجي أو الجراحي لانتفاء الاشراف والرقابة والتوجيه من قبل الطبيب أو الجراح، وعليه تنقضي صفة المتبوع العرضي بالنسبة للطبيب أو الجراح، ويخضع المرضى لسلطة الاشراف والرقابة التي تباشرها المؤسسة الاستشفائية الخاصة باعتبارها المتبوع الدائم المعتاد فلا يسأل الطبيب أو الجراح عندئذ عن أخطائهم، ومن هذا المنطلق لا يسأل الطبيب الجراح عما أصاب المريض من أضرار نتيجة تناوله غذاء مسمما أثناء إقامته بالمستشفى الخاص في الفترة التي تعقب العملية الجراحية و إنما تسال المستشفى وحدها دون الطبيب أو الجراح، لأن هذا الضرر الذي أصاب المريض لا يخص النطاق الطبي العلاجي أو التدخل الجراحي، ولذلك يمكن القول أن إدارة المستشفى الخاص هي المسؤولة عن عن أخطاء المساعدين والمرضى في المرحلتين السابقة واللاحقة على العمل العلاجي الأصلي وبعبارة أخرى يكون الطبيب أو الجراح مسؤولا عن الأعمال المرتبطة بالفن العلاجي والجراحي، بحيث تعتبر امتدادا ونتيجة مباشرة للعملية الجراحية التي قام بها، بينما يسأل المستشفى عن أعمال العناية الضرورية التي يقتضيها التمريض العادي.

وعلى هذا الأساس قضت محكمة مرسيليا بـ " أن الحروق التي تصيب المريض من حافظات الماء الساخن الموضوع على سريره بعد إجراء العملية الجراحية، يعتبر خطأ يتعلق بأعمال التمريض العادية، ويسأل عنه المستشفى باعتباره المتبوع الدائم في مواجهة المرضى¹، وفي هذا المجال أيضا ما جاء في قضاء محكمة فرنسية بأن الممرض الذي يعطي المريض إبرة يزرعها بين عضلاته ومن تلقاء نفسه دون أن يكون مزودا بتعليمات الطبيب المختص وإرشاداته، يقترب خطأ واضحا تكون إدارة المستشفى التي يعمل بها هذا الممرض مسؤولة عن الضرر الناجم عن عمله هذا ومسؤوليتها عقدية عن فعل الغير².

الفرع الثاني : المسؤولية عن عدم قيد البيانات بكشوفات المرضى

يقصد بالملفات الطبية، كل الوثائق وصور الأشعة والتقارير الخاص بالمريض والفحوصات والتحليل، وكل الشهادات التي يدون فيها الطبيب والممرض ما توصلوا إليه من ملاحظات والعلاج المقترح للمريض ومتابعة حالته الصحية والتطورات الحاصلة ومراقبة حالته الصحية، وعلى هذا الأساس يتعين على الممرض الذي يقوم بتدوين الملاحظات على الكشف الخاص بالمريض وحتى بطاقة الإقامة الخاصة بالمريض، الالتزام بالأمانة والدقة في تدوين هذه البيانات، وأن يحافظ في جميع الحالات على السر المهني الطبي الخاص بالمريض، حيث تعتبر هذه الكشوفات والملفات الطبية بمثابة بطاقة تعريف المريض يستدل عليها الطبيب في علاجه وحتى المريض في حالة تغييره للمؤسسة الاستشفائية الخاصة، يجب أن تحفظ الملفات الطبية من أجل الاستعانة بها في حالة معالجة المريض مستقبلا ولا يمكن للطبيب الذي عين فيما بعد من أجل علاج المريض وأراد أن يستعين بملفه الطبي، أن يحصل عليه من إدارة المستشفى إلا

369- أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، ص377.

370- حسن علي الذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية، المسؤولية عن فعل الغير، الجزء الرابع، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، 2006، ص27.

بعد موافقة المريض¹، ينبغي حفظ الملفات الطبية بالنظر إلى المعلومات التي تتضمنها، وأوجب القانون الحفاظ على الأسرار التي توجد ببطاقات المريض وملفاته، وتحمل المؤسسة الاستشفائية الخاصة مسؤولية الحفاظ عليها والسهر على المسك الجيد لها وتقييد جميع البيانات اللازمة فيها وفقا للقانون.

الخاتمة:

يعتبر الجهاز البشري الذي تستعين به إدارة المؤسسة الاستشفائية الخاصة للقيام بكل هذه النشاطات والخدمات التي تقدمها الشرط الأهم الذي على هذه الأخيرة أن توفره، فتسخر من أجله طاقم كفوء ومتخصصا يحتوي على أطباء ومساعدين شبه طبيين من مختلف التخصصات الطبية والفنية، وفقا لما توصل إليه الطب الحديث في هذا المجال، فالمستشفى الخاص باعتباره شخص معنوي ليس بمقدوره أن يؤدي الغرض الذي أنشأ من أجله إلا من خلال شخص طبيعى .

تبعاً لدوره الحساس هذا الذي يلعبه الطبيب في المستشفى الخاص لم يأبى المشرع إلا أن يحيط فئة الأطباء ببعض الالتزامات إن لم نقل أهمها، التي ما عليهم سوى احترامها ذلك سواء من خلال قانون حماية الصحة وترقيتها، أو من خلال مدونة أخلاقيات الطب، بل أبعد من ذلك فقد كرّست بعض الالتزامات حتى في القواعد العامة، والمؤكد أن مخالفة هذه الالتزامات لن يسكت عنها سواء من قبل القانون، أو من كل مريض ألحقه أذى كأثر لهذه المخالفة، وتقوم مسؤولية المؤسسة الاستشفائية الخاصة بمجرد حدوث ضرر للمريض بسبب الأخطاء الطبية أو المرفقية للأطباء أو العاملين بها، وكذلك عن مختلف الأضرار التي تصيب المرضى حتى وإن استحال إثبات الخطأ من جهة هذا الأخير ما دام قد ثبت أن هذا الضرر الذي لحق به كان بسبب وذو علاقة للتدخل الطبي أو العمل المرفقي، إلا أن مسؤولية المستشفى الخاص بهذا المفهوم لا تعني أبداً تحمله كافة الأخطاء المرتكبة فيه، فخضوع الطبيب في المؤسسة الاستشفائية لعلاقة التبعية لا تمنع متابعته ومساءلته عن أفعاله الشخصية فيها .

تتبع مسؤولية المؤسسة الاستشفائية الخاصة هذه من علاقة التبعية التي تربطه بالتابع التي تقتضي حماية هذا التابع (الطبيب أو أحد العاملين لديها) من رجوع الغير (المرضى) عليه، فتكون بذلك مسؤولية عن أي خطأ ارتكب فيها، بل حتى من غير وجود خطأ إذا كان الضرر محققاً ومؤكد رجوعه للعمل الطبي بالمستشفى الخاص، غير أنه حتى بوجود خطأ ثابت في بعض الأحيان تصل جسامته إلى حدّ الوفاة رغم ذلك يبقى المسؤول دون عقاب ولا متابعة، فكم هي الأخطاء التي يذهب ضحيتها مرضى أبرياء قصدوا المؤسسات الاستشفائية الخاصة لعلاج أحسن من مرض ما ليجدوا أنفسهم في علل أكبر، وكثيرة تلك الأخطاء التي قد تؤدي بحياة الكثيرين لا تكتشف ولا يعاقب عنها ويرجعها أصحابها غالباً إلى القضاء والقدر، أو إلى طبيعة ومخاطر العلاج.

حتى لو لجأ المريض المضرور إلى متابعة المؤسسة الاستشفائية الخاصة قضائياً، فلن يحصد من وراء ذلك إلا على تعويض لو كفى لجبر الضرر الحاص له، فلن يكفي لتغطية المصاريف

¹- بومدان عبد القادر، المسؤولية الجزائية للطبيب عن إفشاء السر الطبي، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع قانون المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق، تيزي وزو، الجزائر، السنة الجامعية 2010-2011 ص 64 و65.

التي ينفقها في التقاضي، وأي تعويض هذا الذي يمكنه أن يمحو معاناة وآلام المريض الجسدية والمعنوية، في كل الأحوال لن يعيد له صحته وعافيته، إذا ما فقد عضو من أعضائه، أو فقد حياته بأكملها، وأي تعويض هذا الذي يدفع للألم التي فقدت فلذة كبدها بمجرد إهمال أو عدم احتياط، إلا أن المشرع في هذا الصدد يتخوف من إصدار أحكام قاسية حتى وإن عرضت عليه، خوفاً من القضاء على روح الاستقرار والبحث لدى الأطباء من جهة، ومن جهة أخرى، القضاء على الاقتصاد الوطني باعتبار أن هذه المؤسسات الاستشفائية الخاصة تلعب دوراً جدياً معتبراً في النشاط الاقتصادي، كل ذلك إلى جانب نقص خبرته في هذا المجال، مما يثير نقطة جد حساسة في هذا الميدان، وهو ضرورة التفكير في إنشاء جهات قضائية متخصصة في متابعة كل المخالفات التي تنشأ عن المهن والنشاطات الطبية، تتولى مقاضاة الأطباء والمؤسسات الصحية، إلى جانب سنّ قانون خاص لهذه المتابعة بدلاً من إخضاعها للقواعد العامة، هذا تماشياً لخصوصيات المهنة الطبية وضماناً لحماية كل الأطراف.

يعدّ ضرورياً لحلّ الإشكاليات التي تعترض المرضى قصد الحصول على التعويض في الكثير من الحالات عن مختلف الأضرار والحوادث الطبية إنشاء صندوق خاص يتولى تعويض ضحايا الحوادث الطبية بدون اللجوء إلى القضاء، يمول عن طريق الاقتطاع الرمزي من رواتب الأطباء الموظفين، من ناحية، ويساهم فيه الأطباء الخواص والمؤسسات الاستشفائية الخاصة من ناحية أخرى، هذا حفاظاً على حقوق كل الأطراف، بضمان حصول المرضى على تعويض بأقل كلفة وبأسرع وقت، وتفادياً لتعريض الأطباء في الكثير من الحالات للمساءلة القضائية حتى عن الأخطاء البسيطة التي يقترفونها.

قائمة المصادر والمراجع:

1 – الكتب :

1. إبراهيم علي حمادي الحلبوسي، الخطأ المهني والخطأ العادي في إطار المسؤولية الطبية، دراسة قانونية مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى، 2007.
2. أحمد حسن عباس الحيارى، المسؤولية المدنية للطبيب في ضوء النظام القانوني الأردني والنظام القانوني الجزائري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2005.

3. أسعد عبيد الجميلي، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع الطبعة الأولى، عمان، الأردن، 2009.
4. بسام محتسب بالله، المسؤولية الطبية المدنية والجزائية بين النظرية والتطبيق، دار الإيمان، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، 1984.
5. حروزي عز الدين، المسؤولية المدنية للطبيب أخصائي الجراحة في القانون الجزائري والمقارن، دراسة مقارنة، دار هومه، الجزائر، 2009.
6. حسن علي الذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية، المسؤولية عن فعل الغير، الجزء الرابع، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، 2006.
7. رمضان جمال كامل، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، المركز القومي للإصدارات القانونية الطبعة الأولى، 2005.
8. طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان 2004.
9. عبد الكريم مأمون، رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2006،
2- أطروحات و مذكرات الماجستير الجامعية
أ - أطروحة الدكتوراه
1. راييس محمد، المسؤولية المدنية للأطباء، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق جامعة جيلالي ليايس، سيدي بلعباس، الجزائر، السنة الجامعية 2004-2005.
ب - مذكرات الماجستير :
1. بومدان عبد القادر، المسؤولية الجزائية للطبيب عن إفساء السر الطبي، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق، تيزي وزو، الجزائر، السنة الجامعية 2010-2011.
2. غنيف غنيم، التزام الطبيب بالحصول على رضا المريض، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، السنة الجامعية 2010 - 2011.
- 3- مقالات :
1. بن صغير مراد، "المسؤولية الطبية وأثرها على قواعد المسؤولية المدنية"، مجلة العلوم القانونية والإدارية، مكتبة الرشد للطباعة والنشر والتوزيع، العدد الأول، الجزائر، 2005.
2. بودالي محمد، المسؤولية الجزائية للجراح وطبيب التخدير والإنعاش، أعمال الملتقى الوطني حول المسؤولية الجزائية الطبية في ضوء القانون والاجتهاد القضائي، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص 2011.
3. عبد الكريم مأمون، إخلال الطبيب بحق المريض في الرضا وجزاؤه، موسوعة الفكر القانوني دراسات قانونية، العدد الثاني، الجزائر.
4. معوان مصطفى، "حكم إستهلاك الأدوية الجنيسة و آثارها الصحية في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم القانونية و الإدارية، مكتبة دار الرشد للطباعة والنشر والتوزيع، العدد الأول الجزائر 2005.

4 – نصوص قانونية

أ – نصوص تشريعية :

1. الأمر رقم 75- 58 مؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، جريدة رسمية، عدد 78 الصادرة في 30 سبتمبر 1975 .
 2. القانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى 1405 الموافق لـ 16 فبراير 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم، جريدة رسمية، عدد 08 الصادرة في 17 فبراير 1985.
 3. الأمر 06 – 07 المؤرخ في 19 جمادى الثانية 1427 الموافق لـ 15 يوليو 2006 المعدل و المتمم للقانون 85 – 05 المؤرخ في 16 فبراير 1985 المتعلق بحماية الصحة و ترقيتها جريدة رسمية، عدد 47 الصادرة في 19 جويلية 2006.
 4. القانون رقم 08- 13 المؤرخ في 17 رجب 1429 الموافق لـ 20 يوليو 2008 ، المعدل و المتمم للقانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الاولى 1405 الموافق لـ 16 فبراير 1985 و المتعلق بحماية الصحة و ترقيتها ، جريدة رسمية، عدد 44 الصادرة بتاريخ 03 أوت 2008.
- ب- نص تنظيمي :
1. المرسوم التنفيذي رقم 92-276 المؤرخ في 05 محرم 1413 الموافق لـ 06 يوليو 1992 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب، جريدة رسمية، عدد 52 الصادرة في 08 جويلية 1992.
- ثانيا : المرجع باللغة الفرنسية :

الإطار القانوني و المؤسساتي لمكافحة المنشطات في المنافسات الرياضية "دراسة في ضوء إتفاقية باريس سنة 2006 و التشريع الرياضي الجزائري"

الدكتور بن عيسى أحمد
كلية الحقوق و العلوم السياسية
جامعة سعيذة

ملخص:

لما كانت المنافسات بين الرياضيين لها طابع دولي فقد كان لزاما أن يتم التعاون لأجل مكافحة المنشطات من طرف الرياضيين و الحد منها عن طريق أليات ووسائل قانونية و إجرائية ، و نتيجة ذلك تم إقرار اتفاقية دولية في سنة 2005 تتعلق بمكافحة المنشطات .
ومسيرة لذلك أقرت الجزائر في القانون تأسيس الوكالة الوطنية لمكافحة المنشطات التي لها إختصاصات واسعة سواء في أمور الحظر و المنع أو الجزاءات التأديبية ،بالإضافة إلى وضع جزاءات سالبة للحرية
إن مكافحة ظاهرة تناول المنشطات في المنافسات الرياضية هي مهمة الجميع.

Abstract:

Since competitions among athletes are international in nature, cooperation to combat doping by athletes has to be curtailed through legal and procedural mechanisms and means. As a result, an international anti-doping convention was adopted in 2005.

Algeria has established in the law the establishment of the National Anti-Doping Agency, which has broad powers in matters of prohibition, prohibition or disciplinary sanctions, as well as the imposition of sanctions against freedom

Fighting doping in sports is the task of everyone.

مقدمة:

يشكل تناول المنشطات ظاهرة سلبية خاصة في المنافسات الرياضية المختلفة لا سيما وأن تناولها أصبح على نطاق واسع سواء من طرف لاعبي الرياضات الجماعية ككرة القدم و الرقبي... إلخ أو الفردية كألعاب القوى و التنس و السباحة و الملاكمة و غيرها و التي تشكل أكثر الحالات المتداولة نظرا لشعبية هاته الرياضات من جهة، وإتساع نطاق ممارستها ،و عدد الجمهور التي تتابعها داخل الهياكل الرياضية و تضاعف مداخيلها المالية و قيمتها المعنوية يتوسع وتصبح جزء من الإطار الإجتماعي للناس و جزء إقتصادي من منظومة متكاملة ،لتشكل

المنشطات الرياضية أحد المظاهر السلبية التي تجعل الرياضة في مهب الريح و تخرجها عن هدفها الرئيسي المتمثل في الروح الرياضية و نزاهة المنافسة و الترفيه.

إذا كان الأصل في النشاط الرياضي هوة الترفيه و الترويح عن النفس فقد أصبح ذلك مستعصيا في حالات معينة بعد ان إرتبط ببعض الرياضات والسلوكيات غير الأخلاقية التي تصل إستعمال المنشطات من أجل تحقيق النجاح و التألق في المنافسات الرياضية.

تتعدد الأسباب التي تحرك الرياضيين إلى القيام بتناول المنشطات في مجال المنافسات بين الذاتية المتصلة بالعوامل النفسية كالأضرار العقلية و هستيريا الفوز و بين الخارجية المتعلقة بالإعلام الرياضي و ما يقوم به في أحيان بتحريض الرياضيين على ذلك بشكل غير مباشر ،بالإضافة الى عوامل شخصية أخرى كالإنتقام و الإدمان على الكحول و المخدرات ... وغيرها. و لما كانت المنافسات بين الرياضيين لها طابع دولي فقد كان لزاما أن يتم التعاون لأجل مكافحة تنازل المنشطات و الحد منها عن طريق آليات ووسائل قانونية و إجرائية ، و نتيجة ذلك تم إقرار اتفاقية دولية في سنة 2005 تتعلق بمكافحة تناول المنشطات و التي تضمنت أيضا ملحقات أولها يتضمن المعيار الدولي لتحديد العقاقير و المنشطات المحظورة و الآخر يتضمن الإعفاءات الخاصة بإستعمالاتها لا سيما منها الطبية .

و إدراكا من الجزائر بأن الرياضة لها هدف نبيل و أن المنافسات الدولية يقتضي النزاهة و العمل فقد تم إقرار القانون 05-13 لمتعلق بتنظيم الأنشطة البدنية و الرياضية وتطويرها جملة من التدابير و الجزاءات التي يمكن إعمالها في حالة إكتشاف و إثبات تناول المنشطات لدى الرياضيين كما تم إصدار القرار الوزاري المؤرخ في 12 جوان 2016 الذي يحدد قائمة العقاقير و الوسائل المحظورة في إطار مكافحة تناول المنشطات و مراقبتها و الذي تضمن ما تم إقراره في المدونة العالمية لمكافحة المنشطات و المتضمنة ففي ملحق إتفاقية باريس لسنة 2005.

إلى جانب ذلك أقر القانون تأسيس الوكالة الوطنية لمكافحة تناول المنشطات كإطار مؤسساتي مختص مع تضمينه جزاءات سالبة للحرية و غرامات على ذلك .
المبحث الأول: المحددات المفاهيمية لمكافحة المنشطات في المجال الرياضي.
المطلب الأول: مفهوم المنشطات الرياضية و تصنيفها .

حددت الوكالة الدولية لمكافحة المنشطات في إطار المدونة العالمية قائمة العقاقير و الوسائل المحظورة في مجال الممارسات الرياضية المختلفة ،و التي لها علاقة مباشرة بالمنشطات و هي ممنوعة إلا ما كان منها للأغراض الطبية¹ و هي مشكلة منها كالآتي :

1 - أنظر في ذلك و للتفصيل حول أنواع هاته العقاقير : الملحق الأول الموسوم بالمعيار الدولي لقائمة المحظورات 2005 بعنوان الوكالة الدولية لمكافحة المنشطات / المدونة العالمية لمكافحة المنشطات و التي تضمنتها إتفاقية باريس المتعلقة بمكافحة المنشطات في مجال الرياضة لسنة 2005 في و قد صادقت الجزائر على الإتفاقية و ملحقاتها بالمرسوم الرئاسي رقم 06-301 المؤرخ في 02 سبتمبر 2006، الجريدة رسمية رقم 08 صادرة بتاريخ 01 أكتوبر 2006 ص 15-16-17-18
راجع: القرار الوزاري المؤرخ في 12 جوان 2016 المحدد لقائمة العقاقير و الوسائل المحظورة في إطار مكافحة تناول المنشطات و مراقبتها

لما كانت المخدرات تدخل في إستعمالاتها المنشطات و نتيجة إستفحالها و إمكانية إستعمالها في هذا الإطار فقد أقرت الجزائر قانون خاص بمكافحة المخدرات وهو القانون رقم 04-18 مؤرخ في 13 ديسمبر سنة 2004، يتعلق بالوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية و قمع الإستعمال و الإتجار غير المشروعين بها. ،والذي إحتوى على العقوبات المقررة للجرائم التي إعتبرها هذا القانون مشكلة لجريمة ترويح و إستهلاك و إنتاج المخدرات و إستعمال الأقراص المهلوسة و المؤثرات العقلية، بالإضافة إلى الأحكام الإجرائية الخاصة بمتابعة المجرمين ،يضاف إلى ذلك تأسيس هيئة وطنية لمكافحة المخدرات و إدمانها.

01- العقاقير و الوسائل المحظورة في جميع الأوقات (داخل إطار المسابقات و خارجه)
– المواد البنائية المحظورة

أ – الستيرويدات الأندروجينية البنائية .

د – المواد ذات النشاط المضاد للأستروجين

ج – مدرات البول و غيرها من المواد الحاجبة¹

02- الوسائل المحظورة

أ - تعزيز نقل الأكسجين بالوسائل الخاصة بذلك

ب- المعالجة الكيميائية و الفيزيائية

ج- التنشيط الجيني²

03- العقاقير و الوسائل المحظورة داخل إطار المسابقات

بالإضافة إلى الفئات السابقة يحظر إستعمال الفئات التالية داخل إطار المسابقات،العقاقير المحظورة التالية:

أ- المنبهات.

ج- القنبيات

د- الغلوكوكورتيكوستيرويدات³

04- العقاقير المحظورة في أنواع خاصة من الرياضة

أ – الكحول

ب- عقاقير محددة أخرى¹

راجع في ذلك :القانون رقم 04-18 مؤرخ في 13 ديسمبر سنة 2004، يتعلق بالوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية و قمع الإستعمال و الإتجار غير المشروعين بها

و أيضا : بن عيسى أحمد ،:"الآليات القانونية الدولية الوطنية والدولية لمكافحة المخدرات " ،منشورب مجلة الدراسات القانونية والسياسية،جامعة الأغواط الجزائر ،عدد:02 جوان سنة،2015،ص65.

¹ - أنظر في ذلك و للتفصيل حول أنواع هاته العقاقير : الملحق الأول الموسوم بالمعيار الدولي لقائمة المحظورات 2005 بعنوان الوكالة الدولية لمكافحة المنشطات / المدونة العالمية لمكافحة المنشطات و التي تضمنتها إتفاقية باريس المتعلقة بمكافحة المنشطات في مجال الرياضة لسنة 2005 في و قد صادقت الجزائر على الإتفاقية و ملحقها بالمرسوم الرئاسي رقم 06-301 المؤرخ في 02 سبتمبر 2006، الجريدة رسمية رقم 08 صادرة بتاريخ 01 أكتوبر 2006 ، ص 15-16-17-18

راجع :القرار الوزاري المؤرخ في 12 جوان 2016 الذي يحدد قائمة العقاقير و الوسائل المحظورة في إطار مكافحة تناول المنشطات و مراقبتها

² - أنظر في ذلك و للتفصيل حول أنواع هاته العقاقير : الملحق الأول الموسوم بالمعيار الدولي لقائمة المحظورات 2005 بعنوان الوكالة الدولية لمكافحة المنشطات / المدونة العالمية لمكافحة المنشطات و التي تضمنتها إتفاقية باريس المتعلقة بمكافحة المنشطات لسنة 2005 في و قد صادقت الجزائر على الإتفاقية و ملحقها بالمرسوم الرئاسي رقم 06-301 المؤرخ في 02 سبتمبر 2006، الجريدة رسمية رقم 08 صادرة بتاريخ 01 أكتوبر 2006 ، ص 15-16-17-18

راجع : القرار الوزاري المؤرخ في 12 جوان 2016 الذي يحدد قائمة العقاقير و الوسائل المحظورة في إطار مكافحة تناول المنشطات و مراقبتها

³ - أنظر في ذلك : إتفاقية باريس المتعلقة بمكافحة المنشطات لسنة 2005 في ملحقها الأول الموسوم بالمعيار الدولي لقائمة المحظورات 2005 بعنوان الوكالة الدولية لمكافحة المنشطات / المدونة العالمية لمكافحة المنشطات و قد صادقت الجزائر على الإتفاقية و ملحقها بالمرسوم الرئاسي رقم 06-301 المؤرخ في 02 سبتمبر 2006، الجريدة رسمية رقم 08 صادرة بتاريخ 01 أكتوبر 2006 ، ص 15-16-17-18

راجع :القرار الوزاري المؤرخ في 12 جوان 2016 الذي يحدد قائمة العقاقير و الوسائل المحظورة في إطار مكافحة تناول المنشطات و مراقبتها.

المطلب الثاني :التصنيف القانوني للنشاطات الرياضية وفقا للقانون 13/05 المتعلق بتنظيم التربية البدنية و الرياضية .

صنف المشرع الرياضي الجزائري النشاطات الرياضية² وفقا للهيئة التي يتم ممارسة النشاط الرياضي داخلها وصفة الأشخاص الذين يقومون بممارستها دون إبراز أنواع هاته الرياضات من حيث كونها فردية أو جماعية³ و قد تنوعت بين تلك الرياضات التي تمارس في المؤسسات التربوية العمومية و الخاصة على حد سواء (المدارس، المتوسطات، الثانويات) و مراكز التكوين المهني و الجامعات و المؤسسات الرسمية الأخرى و بين تلك التي تقتضي نوع معين من النشاط من أجل المنافسة كرياضة النخبة و هي تمارس داخل المنشآت الرياضية بكافة أنواعها⁴ و قد تم تقسيمها كالآتي¹ :

1 - أنظر في ذلك و للتفصيل حول أنواع هاته العقاقير : الملحق الأول الموسم بالمعيار الدولي لقائمة المحظورات 2005 بعنوان الوكالة الدولية لمكافحة المنشطات / المدونة العالمية لمكافحة المنشطات و التي تضمنتها إتفاقية باريس المتعلقة بمكافحة المنشطات في الرياضة لسنة 2005 في و قد صادقت الجزائر على الإتفاقية و ملحقاتها بالمرسوم الرئاسي رقم 06-301 المؤرخ في 02 سبتمبر 2006، الجريدة رسمية رقم 08 صادرة بتاريخ 01 أكتوبر 2006 ، ص 15-16-17-18 راجع :القرار الوزاري المؤرخ في 12 جوان 2016 الذي يحدد قائمة العقاقير و الوسائل المحظورة في إطار مكافحة تناول المنشطات و مراقبتها

2 - ترسم أهداف النشاطات الرياضية من خلال :

- زيادة قدرة التركيز و الإدراك و الإنتباه والملاحظة و التصور والإبتكار
- رفع الكفاءة للأجهزة الحيوية للفرد كجهاز دموي و تنفسي وذلك لأن ممارسة النشاط يقوي عضلات القلب.
- إكتساب الصحة الجيد للجسم و الحفاظ على التوازن النفسي .
- إكتساب اللياقة البدنية و القوام المعتدل
- إكتساب القيم الإجتماعية و الإتجاهات المرغوبة.
- أنظر في ذلك :حسن أحمد الخضير، العولمة، مجموعة النيل العربية، القاهرة، 2002، ط 01، ص 173
- زيادة القدرة على الابداع و تحقيق النتائج المتميزة من خلال المنافسات التي تكون فيها مكافآت معتبرة لزيادة فرص النجاح في الرياضات .
- إكثار المداخل من النشاطات الرياضية و ملحقاتها خاصة في ظل أن أصبحت الرياضة لها جانب إقتصادي معتبر في المعاملات المالية.

- محاربة الإجرام بكل أنواعه من خلال الرياضة الجماعية و الفردية .
- مكافحة تعاطي المنشطات في المنافسات الرياضية
- زيادة توطيد العلاقات الإجتماعية و التي توسعت الى العلاقات الرياضية الدولية
- راجع في ذلك :بن عكي رقية صونية، ظاهرة الإنحراف عند رياضي النخبة في ضوء الضوابط القانونية الجزائرية ، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر 03، معهد التربية البدنية، 2006/2007، ص 70 و ما بعدها
- ¹³ - لتصنيف التخصصي للنشاط الرياضي :

- النشاطات الرياضية الفردية : منها الملاكمة ، المصارعة ، ألعاب القوى، الرماية ، رفع الأثقال ، تنس الطاولة ... الخ

النشاطات الرياضية الجماعية : كرة القدم ، كرة السلة ، كرة الي ، الكرة الطائرة ... الخ

النشاطات الرياضية الإستعراضية : الفروسية ، سباق السيارات، سباق الدراجات، ركوب الخيل....

- النشاطات الرياضية المائية : السباحة ، الغطس ، كرة الماء ، الإنزلاق على الماء ، الغوص تحت الماء ، التجديف ... الخ.

-النشاطات الرياضية في الخلاء: المعسكرات، تسلق الجبال ، الرحلات ، صيد الأسماك ... الخ

النشاطات الرياضية الشتوية: التزلج على الجليد ، التزلج على الثلج ، الهوكي ... الخ

⁴ تعد المنشآت الرياضية القاعدة التي تمارس فيها الرياضة بكل أنواعها وعلى كل مستويات حيث يؤدي وجودتها وحسن تسييرها إلى تحسين تحسن وارتفاع مردود الرياضة العالي والتألق في المحافل الدولية.

فالمنشأة الرياضية تحتاج المنشأة الرياضية كونها مؤسسة إقتصادية إلى موارد تمويل تلجأ إليها لتغطية إحتياجاتها المختلفة الإستثمارية منها والتسييرية أي الدورية، وقبل أن تقوم بإختبار النمط التمويلي يجب على المسير المالي تشخيص المنشأة الرياضية لمعرفة إحتياجاتها المالية، ويمكن تعريف تشخيص المنشأة الرياضية أنه " إدلاء بالرأي أو الحكم على مؤسسة أو منشأة والذي قد ينجر عنه الخروج بنتائج ايجابية أو استنتاج ناقص"

- التربية الرياضية و البدنية:

التربية البدنية والرياضية مادة تعليمية تهدف إلى تطوير السلوكيات الحركية النفسية والعقلية والإجتماعية للطفل من خلال الحركة والتحكم في الجسم.

- الرياضة المدرسية والجامعية :

تتمثل الرياضة المدرسية والرياضة الجامعية في تنظيم ممارسة الأنشطة الرياضية و تنشيطها ضمن مؤسسات التربية الوطنية والتعليم العالي والتكوين والتعليم المهني.

.Voir : Eglen J-Y , micol A, stolowy, H, pujol, A : les mécanisme financiers de l'entreprise, ed montchristien, 1991.p429

و للتفصيل حول المنشآت الرياضية و تمويلها أنظر في ذلك : ناصر دادي عدون، إقتصاد المؤسسة، دار المحمدية العامة ط 2، الجزائر، 1998، ص83

وأنظر أيضا: ناين إبراهيم محمد، آليات تمويل المنشآت الرياضية و متابعة تمويلها، مذكرة ماجستير غير منشور، جامعة الجزائر 03، معهد التربية البدنية، 2012/2011، ص 15 وما بعدها.

وتعرف على أنها: "ذلك الواقع المادي المؤسساتي الذي تعهد إليه الرياضة"، وتعرف أيضا على أنها: "وحدة فنية إجتماعية المفروض أن تدار للوصول إلى أفضل صورة، وذلك إذا إتبع جوانب رئيسية متداخلة في بعضها بحيث يؤثر كل جانب منها في الآخر ويتأثر به، وهي الأهداف التي تكون معروفة وواضحة للموارد البشرية والمادية والعمليات الإدارية كالتخطيط والتنظيم والتوجيه والمتابعة".

أما إجرائيا تعرف على أنها: "هي الهياكل والميادين التي يتم فيها ممارسة النشاط البدني الرياضي بكافة أنواعه، بما في ذلك من معدات وتجهيزات ضرورية. على أن تكون المنشأة الرياضية قائمة على أسس ومعايير دولية وأن تتماشى مع التطورات الحديثة، وتعتبر الأساس في ممارسة النشاط البدني الرياضي وتأثر على مردوده".

أنظر: ناين إبراهيم، المرجع السابق، ص 07 و أيضا: حسن أحمد الشافعي: التمويل و التأجير التمويلي في التربية البدنية الرياضية، ط 01، دار الوفاء لدنيا الطباعة والنشر، الإسكندرية، 2006، ص 172

و تعرف على أنها: " عبارة عن مؤسسات ينشئها المجتمع لخدمة القطاع الرياضي من كافة جوانبه، بحيث يكون لها هيكل تنظيمي يتفق مع حجم هذه المؤسسة وأهدافها، بما يعود بالنفع لخدمة ذلك المجتمع متماشيا مع أهدافه".

ويعتمد تسيير النشاطات الرياضية وتطورها على هذه المؤسسات "المنشآت الرياضية" والإمكانات المتوفرة بها، حيث يسهر على تسييرها إدارة متخصصة وذات كفاءة من أجل تحقيق الأهداف التي أنشئت من أجله هذه المنشآت، وتحقيقا لاستفادة القصوى من هذه المنشآت الرياضية يتطلب مراعاة خاصة لتحقيق فعالية تسييرها من إتباع أسلوب إداري مخطط من الوظائف التسييرية، والإشراف على تطبيق كل النصوص والتعليمات الإدارية والأخذ بعين الاعتبار الجانب الإجتماعي للموارد البشرية التي تعمل من أجل رقي الرياضة وممارستها، وإعطاء مكانة لائقة بها وسط المجتمع.

حسن أحمد الشافعي، التمويل و التأجير التمويلي في التربية البدنية الرياضية، الطبعة الأولى، دار الوفاء لدنيا الطباعة والنشر، الإسكندرية، 2006، ص89

عصام بدوي، موسوعة التنظيم والإدارة في التربية البدنية والرياضية، القاهرة، 2001، ص79

ناصر دادي عدون، تقنيات مراقبة التسيير، دار المحمدية العامة. الجزائر، 2000، ص83

= ويمكن ايجاز أنواع الهياكل المنشآت الرياضية بشكل عام و هي:

- الملاعب الرئيسية: ملاعب كرة القدم، الرقبي... ألعاب القوى...، الصالات المغطاة: كرة اليد و السلة و الطائرة...، الملاعب المفتوحة: التنس، القولف...، حمامات السباحة والغطس: السباحة، كرة الماء...، مناطق الإقامة: المدن الرياضية

بالإضافة لـ/الخدمات المركزية، وسائل التمويل التقني و اللوجستي...، مراكز الشباب والساحات الخضراء، دور الشباب و الرياضات الترفيهية.

أنظر في ذلك : إبراهيم محمد عبد المقصود و حسن أحمد الشافعي، الموسوعة العلمية لإدارة الرياضة، دار الوفاء لدنيا الطبع والنشر، الإسكندرية، سنة 2004، ص 19 و أيضا: ناين إبراهيم، المرجع السابق، ص 27-28

و أيضا: عفاف عبد المنعم درويش، كتاب الإمكانات في التربية البدنية، دار النشر للمعرفة، 2000، ص72

1 - أنظر في ذلك: المواد 14-22-25-37-40-55-52 من القانون 13/05 المتعلق بتنظيم النشاطات البدنية والرياضة .

وتنظم الرياضة في الأوساط المذكورة أعلاه وفق نظام منافسات في الجمعيات الرياضية المدرسية والجامعية وفي وسط التكوين المهني التي تسيرها على التوالي الاتحاديات الرياضية الخاصة بها¹.

-الرياضة العسكرية:

تتمثل الرياضة العسكرية في التعبئة و التحضير وتكثيف الممارسة الإجبارية للنشاط البدني والرياضي الضروري للتكوين العسكري والترجي والترفيهي والتنافسي على مستوى جميع هيكل الجيش الوطني الشعبي وفق الأنظمة المعمول بها وأنظمة الهيئات الرياضية العسكرية الدولية.

-رياضة الأشخاص المعوقين :

تتمثل رياضة الأشخاص المعوقين في ممارسة أنشطة بدنية ورياضية وتنافسية وترفيهية وتسلية خاصة مكيفة ترمي إلى إعادة التأهيل البدني للأشخاص ذوي عاهات أو عجز وذلك بغية إدماجهم اجتماعيا .

وتمارس هذه الأنشطة في المؤسسات المخصصة لهؤلاء الأشخاصو كذلك في مؤسسات التربية والتعليم العالي،والتكوين والتعليم المهني.وفي كل الأوساط الأخرى والمشاركة في المنافسات الرياضية الدولية .

-رياضة المنافسة :

تتمثل رياضة المنافسة في التحضير والمشاركة في المنافسات الرياضية المنظمة بالاستناد إلى أنظمة الهيئات الرياضية الدولية وترمي إلى تعبئة الشباب وتربيتهم وإدماجهم اجتماعيا من خلال المنافسة النزيهة وهي تمثل وسطا مفضلا للكشفوا لإنتقاء وبروز مواهب رياضية شابة. كما تشكل إطارا ملائم للنشر الأخلاق الرياضية وقيم التسامح ومكافحة العنف.

- رياضة النخبة والمستوى العالي:

تتمثل رياضة النخبة والمستوى العالي في التحضير و المشاركة في المنافسات المتخصصة الهادفة إلى تحقيق أداء انتقيم على أساس المقاييس التقنية الوطنية والدولية والعالمية. تنظم رياضة النخبة والمستوى العالي وفق مستويات مختلفة وحسب مستوى الأداءات المحققة على مستويات الوطنية والدولية والعالمية

. الرياضة في عالم الشغل :

تتمثل الرياضة في عالم الشغل في ممارسة الأنشطة البدنية والرياضية والتسلية الرامية على الخصوص إلى المحافظة على القدرات البدنية والمعنوية للعمال وحفظها وتحسينها وكذا الوقاية من المخاطر والحوادث التي تكون أن تحدث في الوسط المهني.²

- رياضة الألعاب التقليدية :

تعد الألعاب والرياضات التقليدية أنشطة بدنية و رياضية مستمدة من التراث الثقافي الوطني وترمي إلى تعزيز القدرات البدنية والتفتح الفكري والثقافي للمواطن.³

المطلب الثالث: أسباب تعاطي المنشطات في المنافسات الرياضية .

¹ - أنظر في ذلك :المواد 14-22-25-37-40-55-52 من القانون 13/05 المتعلق بتنظيم النشاطات البدنية والرياضة .

² - أنظر في ذلك :المواد 14-22-25-37-40-55-52 من القانون 13/05 المتعلق بتنظيم النشاطات البدنية والرياضة .

³ - أنظر في ذلك :المواد 14-22-25-37-40-55-52 من القانون 13/05 المتعلق بتنظيم النشاطات البدنية والرياضة .

تعتبر المنشطات أكثر الوسائل جذبا للرياضيين من أجل تحقيق النجاح و افوز و تحقيق الأرقام السياسية داخل المنشآت الرياضية بكافة أنواعها سواء كانت فردية كألعاب القوى أو جماعية كرة القدم و التي تشكل المنشطات فيها أكثر الحالات المتداولة نظرا لشعبية هاته الرياضة من جهة وإتساع نطاق ممارستها، و عدد الجمهور التي تتابعها داخل الهياكل الرياضية، بالإضافة إلى الرياضات الأخرى التي يكون فيها تناولا للمنشطات أقل حدة خاصة منها الفردية نظرا لطبيعة ممارستها من جهة و متبعتها، و لكن تبقى المنشطات أحد المظاهر السلبية التي تجعل الرياضة في مهب الريح و تخرجها عن هدفها الرئيسي المتمثل في الروح الرياضية و نزاهة المنافسة و الترفيه.¹

و يمكن إيجاز أسباب تعاطي المنشطات في مايلي :

أ- التحريض الإعلامي داخل وسائل الإعلام المرئية و المكتوبة على الربح :

في وقت أصبح فيه وسائل الإعلام المتنوعة على نطاق واسع و في متناول الجماهير فإن تأثيرها أصبح لا يوصف في مجال الرياضة بعدما أصبحت هاته الوسائل تنقل الأحداث داخل المنشآت الرياضية و الملاعب بشكل منتظم و مداخلها التجارية و المالية تتضاعف في وجود المنافسات الرياضية² فإنها أصبحت تلعب دورا كبيرا في توجيه المتفرجين و الفاعلين في مجال الرياضة نحو أي أمر تراها يميل الى مصالحها المالية و ذلك بإنحرافها عن مسارها الموضوعي المتعلق بنقل الأحداث و ذلك عبر مل تقوم به من :

- بث الخلافات بين الفرق عن طريق التحريض الإعلامي و شحن اللاعبين على بعضهم أو ضد الطرف الآخر عن طريق توجيه الرأي العام و تركيزه على مسائل تتعلق بالوطنية و السيادة و جعل المنافسة في نفس مقام الدفاع عن مكتسبات الوطن... إلخ
- توهيم اللاعبين بفرصة الربح بالرغم من الدراية بمستوى اللاعبين و بمحدودية القدرة على المنافسة في المباريات عن طريق بث روح الإنتقام من اللاعبين أو الفرق .

1 - لا يقتصر تنظيم التشريع الرياضي على مكافحة تناول المنشطات في المنافسات الرياضية بل يمتد الى مكافحة العنف الرياضي داخل المنشآت الرياضية و التي يعتبر أكثر خطورة و في هذا فقد أقر القانون 13/05 المتعلق بتنظيم الأنشطة البدنية و الرياضية و تطويرها جملة من الإجراءات الوقائية التي تدخل في هذا الإطار و التي المتعلقة بما يمكن ان تقوم به السلطات المحلية و المركزية و الفاعلين في مجال الرياضة من التزامات للوقاية من العنف في المنشآت الرياضية و مكافحته. و تزامنا مع الإجراءات المتعلقة بالوقاية من العنف الرياضي ، خصص المشرع الجزائري في الباب الرابع عشر من القانون رقم 05/13 المتعلق بتنظيم الأنشطة البدنية و الرياضية و تطويرها فمن خلال مضمون المواد 210 الى 253 المتعلقة بالأحكام الجزائية في مجال النشاط الرياضي سواء تلك المتعلقة بمنشطات و تداولها او القيام بتحضيرها او السكوت عنها، أو الأعمال العنف المصاحبة للنشاط الرياضي داخل المنشآت الرياضية و التي يقوم بها الأشخاص سواء كمتفرجين أو كفاعلين في مجال الرياضة و ذلك في المواد من 199 الى 201 الخاصة بالإطار الإجرائي الوقائي وكذا المواد من 200 إلى 245 الخاصة بالجرائم التي تقع في المنشآت الرياضية و العقوبات المقررة لها.

راجع في ذلك : بن عيسى أحمد ، الأطر القانونية الإجرائية و الموضوعية للوقاية من العنف الرياضي " منشور بمجلة البحوث في الحقوق و العلوم السياسية، جامعة ابن خلدون تيارت . الجزائر ، عدد: 02، سنة: 2015، ص 465.

- القانون 13/05 المتعلق بتنظيم الأنشطة البدنية و الرياضية و تطويرها

راجع حول العنف الرياضي:

- حسن احمد الشافعي، التشريعات في التربية البدنية و الرياضية ، الطبعة الأولى ، دار الوفاء ، الإسكندرية ، 2004، ص 37

- نبيل راغب ، أخطر مشكلات الشباب ، دار غريب للطباعة و النشر ، القاهرة ، بدون سنة نشر .

- مصطفى حجازي ، التخلف الإجتماعي ، معهد الإنماء العربي ، القاهرة ، الطبعة الثانية ، 1980، ص 173

2 - راجع : عيد محمد فتحي ، دور الإعلام في تحقيق أمن المنشآت الرياضية ، بحث مقدم للندوة العلمية حول "أمن الملاعب الرياضية" ، جامعة نايف للعلوم الأمنية ، 24-25-1421 هـ ،

- وضع حصص خاصة للتهجم على اللاعبين و فضحهم في سلوكياتهم و الإشهار بهم إعلاميا و إستضافة مسيري النوادي الرياضية .
- إستعمال الوسائل الإعلامية الأكثر إنتشارا و أسرها كالمواقع الإجتماعية و العالمية من أجل نقل الأحداث مع تحريف محتواها و شحن اللاعبين عن طريق إطلاقات الأنترنت و الرسائل النصية القصيرة ... الخ

ب- غياب ثقافة المنافسة والتعصب للفوز و النجاح :

تعتبر الروح الرياضية من أهم سمات الثقافة في مجال الرياضة و قد تنعدم هاته الصفة لدى الرياضيين. و ذلك نتيجة تعصبهم للفوز على الطرف الآخر خاصة في ظل الشحن الذي يتلقاه هؤلاء من مسريهم و مغريات الفوز مما يولد شحن نفسي داخلي يؤدي إنعكاساته داخل الملعب أو الهيكل الرياضي إلى البحث عن طرق تحسين الأداء بشكل سريع عن طريق تناول العقاقير و المنشطات.

ج- تأثير العوامل النفسية و الإجتماعية :

تشكل العوامل النفسية و الإجتماعية أحد الوسائل المساهمة في تناول المنشطات نتيجة إنعكاساتها على المتابعين للرياضة من متفرجين خاصة، و هي تتعدد بين أساليب التنشئة الخاطئة مثل (القسوة ، الإهمال ، الرفض العاطفي ، التفرقة في المعاملة ، تمجيد سلوك الفوز بالطرق الإحتيالية من خلال إستحسانه، القمع الفكري... إلخ

بالإضافة إلى الشعور بعدم الإستقرار السلوكي¹ نتيجة لكثرة المشاجرات مع عدم الإشباع لحاجيات الأفراد لتدني المستوى الإقتصادي.

يشكل كذلك الإحباط الرياضي و ربط الرياضة به أحد موجدات النجاح بسبب عدم الإستقرار و الشعور بالفراغ المستقبلي للشباب نتيجة عدم توفير الوسائل اللازمة بما يؤدي إلى تحقيق الرغبات النفسية المكبوتة ، كما أن شعور الفرد أو الأفراد بالاغتراب داخل الوطن مع ما يصاحبه من مشاعر وأحاسيس نفسية وإجتماعية حيث وجد في العديد من الدراسات أن هناك علاقة بين المنشطات والإغتراب .

كما يشكل المجتمع الرياضي بالأخص أحد الأدوات التي تدفع إلى تناول العقاقير و المنشطات نتيجة إنعدام القيم و الأساليب الثقافية التي تهذب السلوك الفردي ،بالإضافة إلى وجود النماذج السيئة امام الناس التي تقوم بهاته الأعمال دون أن يتم ردها .

كما تشكل العوامل النفسية جزءا في ذلك نتيجة الإحباط فعادة ما يتم التوجه للمنشطات بسبب عدم القدرة على تحقيق الأهداف الفردية أو الجماعة المتعلقة بأداء اللاعبين ،بما يؤدي إلى التعصب².

د- ضعف نظام الرقابة :

يشكل نظام الرقابة على المنشطات و تناولها على الرياضيين الهيكل و المنشآت الرياضية أهم وسيلة لتجنبها أو التقليل منها نتيجة الوسائل التي يمكن إستعمالها لفك شفرة من يتناولها و غالبا ما يكون إنعدام مثل هاته الوسائل مؤدي إلى إنتشارها ،بالإضافة الى عدم كفاية

¹ أنظر : عز الدين جميل عطية ،الأوهام المرضية أو الضلالات في الأمراض النفسية و العنف ، علم الكتب، ط01 ، القاهرة 2003، ص 171 و ما بعدها

² - أنظر حول ذلك : حمد يوسف حجاج ، التعصب و العدوان في الرياضة ، المكتبة الأنجلو سكسونية ، القاهرة ، 2002 .
- مصطفى حجازي ، التخلف الإجتماعي ، معهد الإنماء العربي ، القاهرة ، الطبعة الثانية ، 1980 ، ص 173

وسائل الرقابة لا سيما المتطورة و الحديثة منها في ظل تطور كبير في المواد المستعملة كمنشطات، و نفص التأطير في مجال الرقابة الطبية ، كما تعتبر الإجراءات غير فعالة في مجال الرقابة المتعلقة بالمنشطات.

هـ- الفساد الرياضي:

يشكل الفساد و التواطؤ في المنافسات الرياضية أحد أهم مفاصل اللعبة الرياضية¹ خاصة و أن المنافسات تهدف إلى الربح و إشباع الرغبة بالنجاح و يقابلها جانب مالي ناتج عن الفوز للاعبين أو حتى الفاعلين في الرياضة حيث أصبحت الرياضة جزء من الإقتصاد مما يولد مصالح كبيرة تتفاعل في المباريات ، و لذا فإن تناول المنشطات يحقق الأهداف المتوخاة عند البعض بتحقيق النتيجة الإيجابية في ظل شراء الذمم من خلال الرشوة و عقد الصفقات مع المسيرين من أجل جعل الفوز في متناول فريق أو لا عيين معينين .

المبحث الثاني: أليات مكافحة المنشطات في المجال الرياضي

تشكل إتفاقية باريس 2005 لمكافحة المنشطات الإطار الدولي للتعاون الدولي الرياضي. لا سيما ما تعلق بالتوجيهات و مساعدة الدول الأطراف في زيادة روابطها مع الوكالة العالمية و تطبيقها للمعايير الدولية. خاصة حظر العقاقير المصنفة و الوسائل الممنوعة في المنافسات الدولية المختلفة .

و قد سعت الدول الى تطبيق ذلك عبر إقرار و تضمين تشريعاتها الرياضية منع و حظر تناول المنشطات بالمطابقة مع الوكالة الدولية ، و الإلتزام بالإجراءات المتبعة في مجال الإختبارات على الرياضيين بدون إخطارهم. و في هذا السياق أقرت الجزائر القانون 05-13 المتعلقة بتنظيم التربية و الرياضية و تطويرها تأسيس وكالة وطنية كإطار مؤسساتي في هذا الشأن مع إعمال الجزاءات التأديبية و السالبة للحرية الخاصة باي أفعال تتضمن تعاطي منشطات في منافسات رياضية .

المطلب الأول: أليات مكافحة المنشطات على ضوء إتفاقية باريس 2005

تعتبر إتفاقية باريس 2005 لسنة المتعلقة بمكافحة تعاطي المنشطات و ملحقاتها بمثابة أول صك دولي قانوني متخصص يمكن من خلاله مقارنة دولية موحدة و شاملة لبناء إستراتيجية مناسبة لمكافحة تعاطي المنشطات في المنافسات الرياضية المختلفة الذي أصبح يشكل الجانب السلبي للرياضة ، كما تشكل الإتفاقية إطار شامل . حيث تمثل أداة توجيه لمواجهة كل ما تعلق بتعاطي المنشطات .

و أحكامها تعد إطارا توجيهيا للجوانب الوقائية و التدريبية و التطبيقية و التوعوية ، فهي تتناول مختلف جوانب المكافحة في إطار يتسم بالشمولية من الجوانب المتعلقة بالتعاون بين الدول الأطراف و كذا الوكالة العالمية ، و مساعدة الدول و تشجيع البحوث العلمية و الطبية².

¹ - أنظر : معظور عادل و آخرون ، التحكيم ودوره في توليد العنف في الملاعب الجزائرية، مذكرة ماجستير ، قسم التربية البدنية و النشاطات الرياضية ، كلية العلوم الإجتماعية ، جامعة ورقلة ، 2012/2011، ص18 وما بعدها

² - على الرغم من المنع و الحظر للمنشطات و المشكلة من العقاقير و الوسائل المستعملة في ذلك إلا أن ذلك ليس مطلقا فقد تضمن ملحق إتفاقية باريس لسنة 2005 تحت عنوان "الإعفاءات الخاصة بإستعمال المنشطات لأغراض علاجية" من خلال إقرار إعفاءات خاصة لحالات تتعلق بالرياضيين لهم علل صحي في حالة إمتناعهم على تناولها أو مصابين بإعاقاة تستوجب إستعمالها و يكون ذلك بطلب من المعني مقد الى لجنة الإعفاءات التي تنشئها الوكالة العالمية لمكافحة تعاطي المنشطات و يتم ذلك وفقا لإجراءات مختلفة لتحقيق أغراض هاته الإتفاقية.

01- التعاون الدولي :

في إطار التعاون الدولي في مجال مكافحة تناول المنشطات في المنافسات الرياضية المختلفة فقد تم إقرار الإتفاقية الدولية لباريس 2005 المتعلقة بذلك و التي تسعى الى تشجيع جميع اشكال التعاون الدولي و التي تتماشى مع مبادئ المدونة العالمية و الوكالة العالمية لمكافحة تعاطي المنشطات مع إلزام الدول بأن تتعهد بإعتماد تدابير ملائمة تتعلق بالتشريعات الداخلية و اللوائح و السياسات و الإجراءات الإدارية و التنسيق مع الهيئات الدولية¹.

- بتقييد توافر و إستخدام العقاقير و الوسائل المحظورة في مجال الرياضة لا سيما ما تعلق بإنتاج العقاقير و مراقبتها و حركيتها و توزيعها و بيعها و كذا ما تعلق بالحيازة ما عدا ما يتم استعماله في الاطار الطبي كإعفاء من هاته التدابير ، الى جانب ذلك يتم اعمال الجزاءات المختلفة و توقيها على الرياضيين و أطقمهم².

- تشجيع التمويل المالي المتعلق بمكافحة المنشطات لكل من المنظمات الرياضية لأجل مراقبة هاته الأخيرة و منع الاعانات المالية لمن ينولون المنشطات من الرياضيين و كذا المنظمات التي تقوم بذلك.

- تقديم المساعدات اللازمة للمنظمات الرياضية و منظمات مكافحة المنشطات من أجل تنفيذ عمليات مراقبة التعاطي للمنشطات و إجراء الاختبارات خارج المسابقات و تشجيع و تسيير المفوضات بين الهيئات لأجل المراقبة المستمرة خاصة عن طريق مختبر معتمد³.

02- المساهمة في التمويل المالي :

تتعهد الدول دعم رسالة الوكالة العالمية لمكافحة المنشطات في قيامها لأعمالها في هذا المجال بالإضافة الى تساوي التمويل فيما بين الدول في ميزانية الوكالة ، كما تعمل الأطراف على تسهيل عمل هاته الأخيرة لا سيما ما تعلق بإجراء فحوصات فجائية بدون اخطار الرياضيين تسهيل العمليات التي تقوم بها الوكالة، و اطقمها المتنقلة عبر الحدود للقيام بعملها و تعزيز التعاون مع المختبرات المراقبة للمنشطات لأجل الإستفادة من التجارب الخاصة بالوكالة و الاعتراف المتبادل بإجراءات المراقبة و إدارة نتائج الإختبارات⁴.

للتفصيل حول الإعفاءات: راجع ملحق رقم 02 إتفاقية باريس المتعلقة بمكافحة المنشطات لسنة 2005 في و قد صادقت الجزائر على الإتفاقية و ملحقها بالمرسوم الرئاسي رقم 06-301 المؤرخ في 02 سبتمبر 2006، الجريدة رسمية رقم 08 صادرة بتاريخ 01 أكتوبر 2006 ، ص 15-16-17-18

¹ - راجع المواد: 03-04-05-06 من إتفاقية باريس المتعلقة بمكافحة المنشطات لسنة 2005 في و قد صادقت الجزائر على الإتفاقية و ملحقها بالمرسوم الرئاسي رقم 06-301 المؤرخ في 02 سبتمبر 2006، الجريدة رسمية رقم 08 صادرة بتاريخ 01 أكتوبر 2006 ، ص 15-16-17-18

² - راجع المواد: 08-09 من إتفاقية باريس المتعلقة بمكافحة المنشطات لسنة 2005 في و قد صادقت الجزائر على الإتفاقية و ملحقها بالمرسوم الرئاسي رقم 06-301 المؤرخ في 02 سبتمبر 2006، الجريدة رسمية رقم 08 صادرة بتاريخ 01 أكتوبر 2006 ، ص 15-16-17-18

³ - راجع المواد: 11-12-13 من إتفاقية باريس المتعلقة بمكافحة المنشطات لسنة 2005 في و قد صادقت الجزائر على الإتفاقية و ملحقها بالمرسوم الرئاسي رقم 06-301 المؤرخ في 02 سبتمبر 2006، الجريدة رسمية رقم 08 صادرة بتاريخ 01 أكتوبر 2006 ، ص 15-16-17-18.

⁴ - راجع المادة 14-15-16 من إتفاقية باريس المتعلقة بمكافحة المنشطات لسنة 2005 في و قد صادقت الجزائر على الإتفاقية و ملحقها بالمرسوم الرئاسي رقم 06-301 المؤرخ في 02 سبتمبر 2006، الجريدة رسمية رقم 08 صادرة بتاريخ 01 أكتوبر 2006 ، ص 15-16-17-18

المساهمة في صندوق التبرعات الموسوم بـ "صندوق القضاء على تعاطي المنشطات في مجال الرياضة"، والذي يتكون من أموال مختلفة كالهبات و الهدايا... إلخ، وودائع وفقا لنظام المالي لليونسكو و تتكون من مساهمات الدول الأطراف و غيرها من الجهات المشاركة و كذا مصادر أخرى متنوعة¹.

03- تشجيع تنفيذ البرامج و التدريب و إنكاء الوعي.

تتعهد الدول الأطراف في الإتفاقية على بدعم و تنفيذ برامج التربية و التدريب الخاصة بمكافحة المنشطات لا سيما ما تعلق بالتوعية بأضرار هاته الأخيرة و نتائجها السلبية ، على أن تستهدف هاته الامور أطقم الرياضيين و مسؤوليهم خاصة ما تعلق بضرورة معرفة إجراءات مراقبة تعاطي المنشطات، و قائمة العقاقير ، و الوسائل المحضورة و الإعفاءات لأغراض علاجية².

تقوم الدول بتشجيع مشاركة الرياضيين في أنشطة مكافحة تعاطي المنشطات ، كذا المنظمات الرياضية خاصة ما تعلق بتنفيذ البرامج و التداريب المستمرة لصالح الرياضيين ، مع قيام المنظمات هاته بتبادل الخبرات و التجارب³.

04- تشجيع البحوث العلمية و الطبية :

تتعهد الدول بتشجيع البحوث الخاصة بمكافحة المنشطات في حدود إمكانياتها ، و بالتعاون مع المنظمات لا سيما ما تعلق بأساليب الكشف عنها و جوانبها السلوكية و الاجتماعية و عواقبها الصحية و سبل وسائل تصميم برامج التداريب البدني و النفسي و التي تركز على أساس علمية و تحترم سلامة الشخص⁴.

و في نفس السياق ضرورة ان تستوفي البحوث المتعلقة بمكافحة المنشطات لا سيما ما تعلق بالامثال للممارسات الاخلاقية المعترف بها دوليا و تجنب إعطاء الرياضيين عقاقير أو وسائل محظورة ، بالإضافة لإجراء البحوث مع إتخاذ الإحتياطات اللازمة لمنع سوء إستخدام نتائجها أو إستغلالها لأغراض تعاطي المنشطات ، كما

تتشاطر الدول الأطراف في الإتفاقية فيما بينها و مع الوكالة العالمية لنتائج البحوث العلمية في مجال مكافحة تعاطي المنشطات ، بشرط إحترام القوانين الوطنية و الدولية السارية ، كما تشجع

¹ - راجع المادة 17 إتفاقية باريس المتعلقة بمكافحة المنشطات لسنة 2005 في و قد صادقت الجزائر على الإتفاقية و ملحقها بالمرسوم الرئاسي رقم 06- 301 المؤرخ في 02 سبتمبر 2006، الجريدة رسمية رقم 08 صادرة بتاريخ 01 أكتوبر 2006 ، ص 15-16-17-18

² - راجع المادة 19 من إتفاقية باريس المتعلقة بمكافحة المنشطات لسنة 2005 في و قد صادقت الجزائر على الإتفاقية و ملحقها بالمرسوم الرئاسي رقم 06- 301 المؤرخ في 02 سبتمبر 2006، الجريدة رسمية رقم 08 صادرة بتاريخ 01 أكتوبر 2006 ، ص 15-16-17-18

³ - راجع المواد 21-22-23 من إتفاقية باريس المتعلقة بمكافحة المنشطات لسنة 2005 في و قد صادقت الجزائر على الإتفاقية و ملحقها بالمرسوم الرئاسي رقم 06- 301 المؤرخ في 02 سبتمبر 2006، الجريدة رسمية رقم 08 صادرة بتاريخ 01 أكتوبر 2006 ، ص 15-16-17-18

⁴ - راجع المادة 24 من إتفاقية باريس المتعلقة بمكافحة المنشطات لسنة 2005 في و قد صادقت الجزائر على الإتفاقية و ملحقها بالمرسوم الرئاسي رقم 06- 301 المؤرخ في 02 سبتمبر 2006، الجريدة رسمية رقم 08 صادرة بتاريخ 01 أكتوبر 2006 ، ص 15-16-17-18

الدول العاملين في الأوساط العلمية و الطبية على إجراء البحوث العلمية في مجال الرياضة طبقا لمبادئ المدونة، بالإضافة الى تطبيق ذلك من طرف الأطقم الرياضية و المنظمات¹.
المطلب الثاني: أليات مكافحة المنشطات على ضوء القانون 05-13 المتعلق بتنظيم الأنشطة البدنية و الرياضية وتطويرها .

تعد مكافحة المنشطات ومراقبتها أمرا ضروريا لحسن سير التظاهرات الرياضية وحماية صحة الرياضيين وكذا المحافظة على مبادئ أخلاقيات الرياضة وقيمها التربوية²، ويمثل تعاطي المنشطات خلافا لقواعد حظر تعاطي المنشطات المنصوص عليها في المدونة العالمية لمكافحة المنشطات ، لاسيما من خلال الأفعال الآتية:

- وجود عقار محظور أو أبيضاته أو علاماته في عينة يقدمها الرياضي.
- إستعمال أو محاولة استعمال عقار أو وسيلة محظورة من طرف رياضي.
- الرفض أو التملص دون مبرر مقبول ، لإجراء أخذ عينات بعد التبليغ طبقا لأنظمة تعاطي المنشطات المعمول بها أو حتى تقاضي إجراء أخذ عينات
- خرق الأحكام المطبقة في مجال حضور الرياضيين للمراقبة خارج المنافسات ، بما في ذلك الإخلال بوجوب إرسال المعلومات حول الموقع والمراقبات غير الموقفة التي تم التصريح بها على أنها تمت على أساس قواعد تحترم المعايير الدولية للمراقبة .
- تحريف أو محاولة تحريف لكل عنصر من مراقبة تعاطي المنشطات
- حيازة عقارير أو وسائل محظورة
- إعطاء أو محاولة إعطاء رياضي أثناء المنافسة أو خارجها ، وسيلة محظورة أو عقار محظور
- الحث أو المساهمة أو الإخفاء أو أي شكل آخر من المشاركة المفضية إلى خرق أو محاولة خرق قاعدة من قواعد مكافحة المنشطات.
- الإتجار أو محاولة الاتجار بأي عقار محظور³ .

01- حظر المعاملات مع الرياضيين في مجال المنشطات :

حدد القانون 05-13 المتعلق بالتربية الرياضية و البدنية الحالات التي يتم فيها منع كل ما يمكنه أن يصب في خانة المنشطات و المحظورات القانونية كمايلي :

- وصف أو تنازل أو بيع أو منح أو إعطاء أو تطبيق على الرياضيين المشاركين في المنافسات والتظاهرات الرياضية أو الذين يتأهبون للمشاركة فيها، عقارا أو عدة عقاقير أو وسائل المحظورة الواردة في القائمة المنصوص عليها قانونيا، أو تسهيل استعمالها أو الحث على استخدامها⁴.

- إنتاج أو صناعة أو استيراد أو تصدير أو نقل أو حيازة أو اقتناء أغراضا لإستعمال من طرف رياضي من دون سبب طبي معلل قانونيا، عقارا أو عدة عقاقير أو الوسائل المحظورة الواردة في القائمة المنصوص عليها قانونيا

¹ - راجع المواد 25-26-27 من إتفاقية باريس المتعلقة بمكافحة المنشطات لسنة 2005 في و قد صادقت الجزائر على الإتفاقية و ملحقاتها بالمرسوم الرئاسي رقم 06-301 المؤرخ في 02 سبتمبر 2006، الجريدة رسمية رقم 08 صادرة بتاريخ 01 أكتوبر 2006 ، ص 15-16-17-18

² -المادة 188 من القانون 05-13 لمتعلق بتنظيم الأنشطة البدنية و الرياضية وتطويرها

³ - المادة 189 من القانون 05-13 لمتعلق بتنظيم الأنشطة البدنية و الرياضية وتطويرها.

⁴ - المادة 192 من القانون 05-13 لمتعلق بتنظيم الأنشطة البدنية و الرياضية وتطويرها

- اعطاء أو تطبيق على الحيوانات خلال المنافسات أو التظاهرات الرياضية المنظمة أو المرخص لها من طرف الاتحادية الرياضية الوطنية أو قصد المشاركة فيها، عقاقير أو الوسائل الواردة في القانون 05-13 التي من شأنها أن تغير بصفة إصطناعية قدرتها، أو تخفي استعمال العقاقير أو الوسائل التي تحتوي على هذه الخاصية¹.
- الإعتراض بأي وسيلة كانت على تدابير مراقبة تعاطي المنشطات الموجهة الى الرياضيين
- إخفاء حيوان أو الاعتراض بأي وسيلة كانت على تدابير مراقبة تعاطي المنشطات
- تزوير أو تحطيم أو إتلاف كل عنصر يتعلق بعينة أو بالتحليل.²
- حيازة من دون سبب طبي معلل قانونا عقارا أو عدة عقارير أو الوسائل المحظورة قانونيا
- إستعمال عقار أو عدة عقاقير أو الوسائل المحظورة الواردة في القائمة المنصوص عليها قانونيا، إلا إذا منح لأغراض علاجية أو كان لديه سبب طبي معلل قانونا³.

02- دور الوكالة الوطنية لمكافحة المنشطات:

أ- تأسيس الوكالة :

الوكالة هي عبارة عن مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تدعى الوكالة الوطنية لمكافحة المنشطات تكلف بتنسيق وتنفيذ مراقبة تعاطي المنشطات على الرياضيين أثناء المنافسات وخارجها، والمنخرطين في الاتحاديات الرياضية الوطنية والدولية في ظل احترام أحكام المدونة العالمية لمكافحة المنشطات.⁴

ب- إختصاصات الوكالة:⁵

- تخطيط مراقبة تعاطي المنشطات المطبقة على الرياضيين وتنسيقها ووضعها ورقابتها
- تخطيط مراقبة تعاطي المنشطات المطبقة على الحيوانات وتنسيقها ووضعها ورقابتها.
- ضبط برنامج وطني سنوي لمراقبة تعاطي المنشطات.
- متابعة كل خرق لقواعد مكافحة المنشطات وممارسة سلطتها التأديبية
- العمل مع السلطات العمومية لجعل المصادقة على مكافحة المنشطات وتطبيق قواعدها من طرف كل إتحادية رياضية وطنية شرطا قريبا للحصول على أي مساعدة أو إعانة عمومية.
- ترقية بالبحث في مكافحة تعاطي المنشطات والمشاركة في أعمال الوقاية والتربية المطبقة في مجال مكافحة تعاطي المنشطات
- القيام بإنجاز تحاليل العينات المأخوذة أثناء مراقبة تعاطي المنشطات
- تعد الوكالة الوطنية لمكافحة المنشطات مدونة مكافحة المنشطات تحدد لاسيما العقوبات وتضبط الإجراءات التأديبية، وتحدد الأجهزة المكلفة بالنطق بالعقوبات ضد الرياضيين والأشخاص

¹تضمنت الى جانب ذلك المادة 86 من القانون 05-85 المتعلق بترقية الصحة بأنه "يمنع إستخدام مواد التنشيط بغية رفع مستوى النتائج الرياضية رفعا إصطناعيا"

² - المادة 192 من القانون 05-13 لمتعلق بتنظيم الأنشطة البدنية و الرياضية وتطويرها

³ - المادة 193 من القانون 05-13 لمتعلق بتنظيم الأنشطة البدنية و الرياضية وتطويرها

⁴ - المادة 190 من القانون 05-13 لمتعلق بتنظيم الأنشطة البدنية و الرياضية وتطويرها

⁵ - المادة 190 من القانون 05-13 لمتعلق بتنظيم الأنشطة البدنية و الرياضية وتطويرها

وهياكل التنشيط والتنظيم الرياضي¹ التي تخرق قواعد مكافحة المنشطات وكذا كفاءات الطعن المرتبطة بها.

تضمن الوكالة الوطنية لمكافحة المنشطات توظيف واعتماد وإعادة اعتماد أعوان مراقبة تعاطي المنشطات والحراس، وأعوان أخذ العينات الدموية وتقنية كشف الكحول في الهواء المتنفس، وتتولى تكوينهم أو تقوم بضمان تكوينهم²

- تمنح الوكالة الوطنية لمكافحة المنشطات اعتماد أعوان مراقبة تعاطي المنشطات لمدة قابلة للتجديد عن طريق إعادة الاعتماد حسب الشروط والإجراءات التي تحددها.

- إقامة علاقات التعاون مع كل منظمة وطنية أو أجنبية أو دولية لمراقبة تعاطي منشطات لاسيما الوكالة العالمية لمكافحة المنشطات³.

03- معايينة المخالفات المتعلقة بتعاطي المنشطات و الجزاءات المترتبة عنها :

تحتاج مكافحة تناول المنشطات و إكتشافها و إثباتها إلى إطار قانوني و آليات إجرائية لها إختصاص في هذا المجال من أجل توقيع الجزاء المناسب على الرياضيين الذين يقومون بذلك و في ذلك فقد ضمن القانون 05-13 المتعلق بتنظيم الأنشطة البدنية و الرياضية وتطويرها إطار مؤسساتيا و غطاءا إجرائيا و قانونيا لذلك بحيث جعل للوكالة الوطنية لمكافحة المنشطات إختصاص إعداد مدونة مكافحة المنشطات تحدد لاسيما العقوبات وتضبط الإجراءات التأديبية، وتحدد الأجهزة المكلفة بالنطق بالعقوبات ضد الرياضيين والأشخاص وهياكل التنشيط والتنظيم الرياضي التي تخرق قواعد مكافحة المنشطات وكذا كفاءات الطعن المرتبطة بها⁴.

تختص الوكالة الوطنية لمكافحة تعاطي المنشطات بإثبات حالة التعاطي للمنشطات و الجزاءات التأديبية ضد الرياضيين الذين يتم إثبات أنهم تناولوا المنشطات أو قاموا بالأفعال المتصلة بذلك و المحضورة قانونا من طرف الوكالة أو تلك التي تم منعها وفقا للتشريع المعمول به، و يختص تبعا لذلك طبقا للمادة 221 من القانون 05-13 المتعلق بتنظيم الأنشطة البدنية و الرياضية وتطويرهاكل من ضباط الشرطة القضائية⁵ بالإضافة لمن يتم تأهيلهم لأجل مهمة

¹ - يخضع لقواعد مكافحة المنشطات لاسيما أعضاء الاتحادية الرياضية الوطنية وأعضاء فريق أو ناد أو جمعية رياضية أو رابطات منضمة لاتحادية رياضية وطنية r الذين يشاركون بأي صفة كانت في كل نشاط تنظمه أو ترخص به هذه الاتحادية الرياضية الوطنية أو النادي أو الجمعية أو الرابطة المنضمة إليها .

راجع المادة 191 من القانون 05-13 لمتعلق بتنظيم الأنشطة البدنية و الرياضية وتطويرها و راجع أيضا : القانون 330/14 المؤرخ في 27 نوفمبر 2014 المتعلق بكيفية تنظيم الإتحاديات الرياضية الوطنية وكذا سيرها وقانونها الأساسي النموذجي.

² - المادة 190 من القانون 05-13 المتعلق بتنظيم الأنشطة البدنية و الرياضية وتطويرها.

³ - يتم إعلام الوكالة الوطنية لمكافحة المنشطات من طرف الادارة المكلفة بالرياضة أو الإتحادية الرياضية الوطنية المعنية بكل وقاع تعاطي المنشطات التي أحيطوا بها علما.

كما يمكن الوكالة الوطنية لمكافحة المنشطات أن تستعين بخبراء أو أشخاص مؤهلين في مجال اختصاصها.

راجع : المادة 195 من القانون 05-13 لمتعلق بتنظيم الأنشطة البدنية و الرياضية وتطويرها

⁴ - المادة 194 من القانون 05-13 المتعلق بتنظيم الأنشطة البدنية و الرياضية وتطويرها.

⁵ - صفة الضبط القضائي :

يتمتع بصفة ضابط الشرطة القضائية :

➤ رؤساء المجالس الشعبية البلدية

➤ ضباط الدرك الوطني

➤ محافظو الشرطة

➤ ذوي الرتب في الدرك و رجال الدرك الذين أمضوا في سلك الدرك سنوات على الأقل بعد تعيينهم و الذين تم تعيينهم بقرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الدفاع بعد موافقة لجنة خاصة

- البحث و معاينة مخالفات أحكام تعاطي المنشطات أعوان القطاع المكلف بالرياضة المحلفون و المفوضون لهذا الغرض بصفة قانونية¹.
- أما الجزاءات السالبة للحرية و الغرامات فقد حددتها المواد 223 و 225 كميالي :
- يعاقب بالحبس من سنة أشهر إلى سنتين و بغرامة من 500000 دج إلى 1000.00 دج كل شخص يخالف أحكام المادة 192 أو يتعرض على تدابير المراقبة من طرف أعوان مكلفين بذلك²
- كما يعاقب بغرامة 100.000 دج كل رياضي يشارك في منافسة أو تظاهرة رياضية منظمة أو مرخص بها :
- يحوز دون سبب طبي معلل عقارا أو عدة عقاير أو الوسائل المحظورة .
- يعترض على تدابير المراقبة للأعوان
- لا يحترم القرارات التأديبية لمنع الصادرة عن الوكالة الوطنية لمكافحة المنشطات³.

خاتمة :

تطورت الرياضة عبر مراحل فبعدما كانت تقتصر على نشاطات تقليدية بسيطة و محدودة ،حتى أصبحت مع مواكبة التطور الإقتصادي للمجتمعات تشكل مفصل أساسي في حياة الإنسان. بل أصبح لا يتخلى عنها ،و إزداد الإهتمام بها محليا و دوليا في ضوء إنتشار أنواع جديدة من الرياضات المختلفة أدت إلى خلف منافسة تتعدى الإطار المحلي إلى الدولي .مما جعل مراسم علاقات رياضية بين الدول شملت مظاهرها الألعاب الأولمبية و بطولات رياضية .

و لما كان التنافس يؤدي الى النجاح و ما يجعل تحقيق الأهداف ذات البعد المعنوي و التجاري فقد أصبحت طرق التي تؤدي الى التنافس و البرح تتطور الى الجوانب السلبية و يتعلق الامر باستعمال المنشطات في المنافسات بما يساعد على مضاعفة الجهود في التمارين الرياضية و التدرييب و يكلل ذلك بتحقيق النجاحات في الرياضات المختلفة

و لما كان الهدف من المنافسات الرياضية خلق الروح الرياضية. و زيادة العلاقات الإجتماعية و جعل المنافسات تكون بنزاهة و شفافية. فقد سعت الدول الى الحد من استعمال المنشطات و المحظورات المتعلقة بالعقارير و الوسائل المساعدة في ذلك ، بحث الدول على

- مفتشو الأمن الوطني الذين قضوا ثلاث سنوات بهاته الصفة على الأقل و عينو بموجب قرار مشترك بين وزير العدل ووزير الداخلية بعد موافقة لجنة خاصة⁵
- يعد من أعوان الضبط القضائي موظفو مصالح الشرطة و ذوو الرتب في الدرك الوطني و رجال الدرك و مستخدمو مصالح الأمن العسكري الذين ليست لهم صفة ضباط الشرطة القضائية .
- 02- أعوان الضبط القضائي ومهامهم :
- يقوم أعوان الضبط القضائي الذين ليست لهم صفة ضباط الشرطة بمعاونة ضباط الشرطة القضائية في مباشرة وظائفهم و يثبتون الجرائم المقررة في قانون العقوبات ممثلين في ذلك لأوامر رؤسائهم مع الخضوع لنظام الهيئة التي ينتمون إليها و يقومون بجمع كافة المعلومات الكاشفة عن مرتكبي تلك الجرائم .
- راجع في ذلك : راجع في صفة الضباط المواد 15-16-17-18-19-20-21-22-23-24-25-26-27 من الأمر 156/66 المتعلق بالإجراءات الجزائية المعدل و المتمم.
- ¹ - المادة 221 من القانون 05-13 لمتعلق بتنظيم الأنشطة البدنية و الرياضية وتطويرها
- ² - المادة 223 من القانون 05-13 لمتعلق بتنظيم الأنشطة البدنية و الرياضية وتطويرها
- ³ - المادة 225 من القانون 05-13 لمتعلق بتنظيم الأنشطة البدنية و الرياضية وتطويرها

وضع سياسات في الإطار و سن التشريعات اللازمة الرادعة لمثل هاته الأفعال المنافية للتنافس الرياضي الحر و النزيبه .

و قد تم في إطار التعاون الدولي إقرار إتفاقية باريس 2005 المتضمن الأسس و المبادئ و الوسائل الممكن إتخاذها من طرف الدول الملتزمة بهاته الإتفاقية. و وضع إطار مؤسساتي تمثل في الوكالة العالمية لمكافحة تعاطي المنشطات ، و إقرار ملقان للاتفاقية الخاص بتحديد المنشطات و المحضورة من العقاقير .

و في ذات السياق صادقت الجزائر على إتفاقية باريس لسنة 2006 و ضمنت تشريعاتها الرياضية ذلك عبر إقرار القانون 05-13 المتعلق بالتربية البدنية و الرياضية و تطويرها و تأسيس الوكالة الوطنية و وضع جزاءات سالبة للحرية للرياضيين الذين يرتكبون أفعال تتعلق بتناول المنشطات

لقد أصبح حظر تناول العقاقير المكونات المختلفة للنشطات لا يقتصر على المنع القانوني بل لا بد من وضع إستراتيجية للقضاء على هاته الظاهرة السلبية في المنافسات الرياضية عبر أعمال إذكاء الوعي بمخاطرها و الحث على عدم تناولها مهما كان الأمر و التجاوب مع الفحوصات المفاجئة بالإضافة إلى التكوين و التدريب المتواصل على ذلك و تشجيع البحوث العلمية و الطبية .

➤ - قائمة المراجع:

- إتفاقية باريس المتعلقة بمكافحة المنشطات لسنة 2005 في و قد صادقت الجزائر على الإتفاقية و ملحقها بالمرسوم الرئاسي رقم 06-301 المؤرخ في 02 سبتمبر 2006، الجريدة رسمية رقم 08 صادرة بتاريخ 01 أكتوبر 2006 ، ص 15-16-17-18
- الملحق الأول الموسوم بالمعيار الدولي لقائمة المحظورات 2005 بعنوان الوكالة الدولية لمكافحة المنشطات / المدونة العالمية لمكافحة المنشطات
- القرار الوزاري المؤرخ في 12 جوان 2016 المحدد لقائمة العقاقير و الوسائل المحظورة في إطار مكافحة تناول المنشطات و مراقبتها
- القانون رقم 04-18 مؤرخ في 13 ديسمبر سنة 2004، يتعلق بالوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية و قمع الإستعمال و الإتجار غير المشروعين بها.
- القانون 05/13 المتعلق بتنظيم النشاطات البدنية و الرياضة و تطويرها
- بن عيسى أحمد ، الآليات القانونية الدولية الوطنية و الدولية لمكافحة المخدرات " ، منشور بمجلة الدراسات القانونية و السياسية ، جامعة الأغواط، الجزائر، عدد: 02 جوان سنة، 2015

- حسن أحمد الخضيرى، العولمة، مجموعة النيل العربية، القاهرة، 2002، ط 01
- بن عكي رقية صونية، ظاهرة الإنحراف عند رياضي النخبة في ضوء الضوابط القانونية الجزائرية ، مذكرة ماجستير ، جامعة الجزائر 03، معهد التربية البدنية، 2006/2007.
- Eglen J-Y ,micol A, stolowy, H, pujol, A : les mécanisme financiers de l'entreprise, edmontchristien, 1991
- ناصر دادي عدون، إقتصاد المؤسسة، دار المحمدية العامة، ط 2، الجزائر، 1998.

- ناين إبراهيم محمد ،آليات تمويل المنشآت الرياضية و متابعة تمويلها ،مذكرة ماجستير غير منشور ،جامعة الجزائر 03،معهد التربية البدنية ،2012/2011.
- حسن أحمد الشافعي: التمويل و التأجير التمويلي في التربية البدنية الرياضية، ط 01 ، دار الوفاء لدنيا الطباعة والنشر، الإسكندرية، 2006
- حسن أحمد الشافعي، التمويل و التأجير التمويلي في التربية البدنية الرياضية، الطبعة . الأولى، دار الوفاء لدنيا الطباعة والنشر، الإسكندرية ، 2006
- عصام بدوي، موسوعة التنظيم والإدارة في التربية البدنية والرياضية، القاهرة، 2001
- ناصر دادي عدون، تقنيات مراقبة التسيير، دار المحمدية العامة. الجزائر، 2000
- إبراهيم محمد عبد المقصود و حسن أحمد الشافعي، الموسوعة العلمية لإدارة الرياضة، دار الوفاء لدنيا الطبع والنشر، الإسكندرية ، سنة2004
- بن عيسى أحمد ،الأطر القانونية الإجرائية و الموضوعية للوقاية من العنف الرياضي" ،منشور بمجلة البحوث في الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة ابن خلدون تيارت .الجزائر، عدد:02،سنة2015
- حسن أحمد الشافعي،التشريعات في التربية البدنية و الرياضية ،الطبعة الأولى ،دار الوفاء الإسكندرية ،2004
- نبيل راغب ،اخطر مشكلات الشباب ،دار غريب للطباعة و النشر ،القاهرة ،بدون سنة نشر.
- مصطفى حجازي ،التخلف الإجتماعي ،معهد الإنماء العربي ،القاهرة ،الطبعة الثانية 1980
- عيد محمد فتحي ،دور الإعلام في تحقيق أمن المنشآت الرياضية ،بحث مقدم للندوة العلمية حول "أمن الملاعب الرياضية "،جامعة نايف للعلوم الأمنية ،24-25-1421هـ،
- عز الدين جميل عطية ،الأوهام المرضية أو الضلالات في الأمراض النفسية و العنف ، علم الكتب، ط 01 ،القاهرة ،2003

في المثلث الفوري / الاجابة الجزائية المستعجلة : من التلبس إلى المثلث الفوري

بشيخ محمد حسين
باحث دكتوراه
جامعة سيدي بلعباس

ملخص :

المثلث الفوري كوريث لإجراء التلبس تطور بشكل لافت في أوروبا و أصبح واسع التطبيق في المادة الجزائية. تم تبنيه في الجزائر و حصره في جنح التلبس ، مجال تطبيق هذا الاجراء شهد تطورا في أوروبا و أصبح يشمل معظم الجنح. يسمح إجراء المثلث الفوري لوكيل الجمهورية بإحالة الشخص مباشرة بعد انتهاء فترة توقيفه للنظر على محكمة الجنح ، و عادة ما يكون منطوق الحكم عقوبة الحبس مع الايداع الفوري. يحل صاحب المقال أحكام المثلث الفوري في القانون الجزائري في انتظار مرور السنة الأولى من تطبيقه في الميدان القضائي ، و يتعرض إلى مجالات تطبيقه و خصائصه مع تقديمه لمجموعة من الاقتراحات لدرء النقائص و إيجاد الحلول الملائمة تدعيما لمصالح الضحية ، المتهم ، و المجتمع في الأحكام الصادرة "باسم الشعب الجزائري".

Abstract:

La procédure de comparution immédiate, héritière de la procédure de « flagrant délit », s'est progressivement développée en Europe pour devenir une procédure largement utilisée en matière pénale. Adoptée en Algérie et réservée au "délict de flagrance", le champ d'application de cette procédure rapide s'est élargi pourtant à la quasi-totalité des délits en Europe. Elle permet au procureur de la République de traduire à l'issue de la garde-à-vue, une personne devant le tribunal délictuel, le prononcé de la peine est le plus souvent de la prison avec incarcération immédiate. L'auteur analyse les dispositions relatives à la comparution immédiate en droit algérien, en attendant la première année de son application sur le terrain judiciaire. Il aborde ces champs d'application et ces spécificités en avançant un ensemble de propositions pour pallier aux carences et trouver les solutions appropriées afin de consolider les intérêts des victimes, duprévenu et de la société dans les décisions rendues au nom du peuple algérien

خطة المقال :

مقدمة :

- I- إجراء المثلث الفوري : اختيار سيادي للنياحة.
- أ- سلطة الملائمة للنياحة في إختيار المثلث الفوري.
- 1- علاقة التبعية بين الضبطية القضائية و النياحة.
- 2- توجيه القضايا : مجرد إختيار أم حكم مسبق ؟

ب- مجال تطبيق المثلث الفوري.

1- مجال الوقائع و البحث العيني عن منطق معين.

2- مجال الأشخاص محدد في فئة معينة.

II- خصائص إجراء المثلث الفوري.

أ- الحماية النسبية لحقوق الأطراف.

1- الضحايا : الغائب الأكبر عن آلية الاجابة الجزائية المستعجلة !

2- حقوق الدفاع : حماية فعلية أم مجرد إجراء شكلي ؟

ب- الحكم القضائي في المثلث الفوري : بين سرعة الفصل و متطلبات المحاكمة العادلة.

1- إجراءات سير الجلسة.

2- العقوبات المنطوق بها.

خاتمة

"في المحكمة قاضيان يتناوبان العمل ، أحدهما يقيم في القاهرة ... و يسرع في نظر القضايا حتى يلحق قطار الحادية عشر... أما القاضي الثاني فهو رجل ذو وسواس... يقيم مع عائلته في دائرة المركز ، فهو يبطئ في نظر القضايا خشية العجلة و الغلط".
توفيق الحكيم ، من يوميات نائب في الأرياف ، 1937 ، ص29

مقدمة :

القول أن المجتمع يتغير ، و أنه يتغير أسرع من ذي قبل حقيقة بديهية ، فالاستعجال و السرعة هي مفاهيم طغت على المجتمعات المتطورة و على عصرنا، و تدخل في إطار التحولات العميقة التي تشهدها علاقتنا مع الوقت، و التي تتميز بظهور تصورات جديدة متعلقة بالزمن كالاستعجال و الفورية أو الأنية و التي تدخل في إطار إشكالية مطلب التفاعلية. هذه المقتضيات الجديدة امتدت لتشمل القانون ، في إطار مختلف الإجراءات الموجودة سابقا ، بإنشاء آليات رد الفعل السريع لظروف تعتبر استثنائية، لكن يجب التفرقة بين الاستعجال في قانون الإجراءات المدنية و الادارية و الاستعجال في اجراء المثلث الفوري حيث يترتب عن هذا الأخير منطوق حكم و رغم سرعته فإنه ليس بالمؤقت أو الثانوي. هذا الاجراء الجزائي السريع يُظهر بشكل واضحاً التباساً كبيراً في التعامل مع الوقت من طرف الهيئة القضائية. فأصبح القاضي مجبراً على التحكم في العقوبات التي تفرضها حالات الاستعجال و بكل بساطة التي يفرضها تدفق الوقت، حيث يشكل من جهة عامل أساسي للنطق بحكم قضائي متزن و لكن من جهة أخرى مقيد باحترام مبدأ الفصل في الآجال المعقولة المكرس قانوناً المبدأ الذي ساهم بشكل كبير في تغيير علاقة القاضي مع الزمن ، ضرورة الاسراع في الجواب الجزائي شكلت السبب في إنشاء مختلف الإجراءات السريعة منذ صدور قانون 20 ماي 1863 في فرنسا و الذي أسس لآلية الحكم في أجل معقول سمي بـ"التلبس" الاجراء المقتبس مباشرة من الاجراءات الجزائية الانجليزية¹ ، نص عليه المشرع الجزائري في المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية قبل تعديله. تحول إجراء التلبس إلى إجراء المثلث الفوري

¹V. Garraud, Traité d'instruction criminelle : t. III, n° 955

في فرنسا بموجب قانون 83-466 الصادر في 10 جوان 1983¹ و الذي شهد عدة تعديلات أصبح بموجبها إجراء المثلث الفوري يشمل الجرح بصفة عامة (قانون 2002-1138 المؤرخ في 09 سبتمبر 2002) ، إلا أن المشرع الجزائري باقتباسه لهذا الإجراء في الأمر رقم-15 02 المؤرخ في 23 جويلية 2015 المعدل و المتمم لقانون الإجراءات الجزائية خص إجراء المثلث الفوري بالجرح المتلبس بها دون غيرها (339 مكرر).

عبارة المثلث الفوري جاءت نتيجة التعديل الذي أدخله أحد أعضاء مجلس الشيوخ الفرنسي على النص الأصلي الذي تضمن عبارة "الإجراء المستعجل"². هذا التطور التشريعي يعكس بشكل واضح اهتمام المشرع بهذا النوع من الإجراءات رغم الانتقادات المتكررة لطابعها السريع. من خلال التطبيق العملي لإجراء المثلث الفوري في فرنسا تكريسا حقيقيا، حيث كشفت إحصائيات ما بين عامي 1995 و 2005 أن عددها تراوح ما بين 30.000 إلى 45.000 إجراء سنويا أي ما بين 8 إلى 9 % من مجمل الأحكام الفاصلة في الجرح (إحصاءات وزارة العدل الفرنسية). عند تحليل هذه الأرقام ، بالرغم من أنها فرنسية ستساعدنا على فهم الواقع العملي لهذا الإجراء في انتظار أرقام السنة الأولى لتطبيقه في الجزائر ، وجب التعامل معها بحذر حيث أن اللجوء إلى هذا الإجراء يختلف من جهة قضائية إلى أخرى. فمثلا نسبة اللجوء إلى المثلث الفوري مقارنة مع الإجراءات الأخرى تتغير جذريا على حسب المحاكم ، فيبلغ عددها ثلث (3/1) قضايا الجرح في بوبيني Bobigny ، حوالي 20% في باريس و 2% في نانت Nantes. نفس الشيء بالنسبة لطبيعة الجرح التي تلجأ فيها النيابة إلى المثلث الفوري حيث تختلف بصفة كبيرة. لكن نلاحظ انتشار كبير لآليات المعالجة السريعة لقضايا الجرح في جميع المحاكم الفرنسية و يبدو أن "نموذج العدالة السريعة كإجابة للطلب الاجتماعي لعدالة أنجع فرض نفسه دون أي فحص تجريبي و لا تحليل منهجي لانعكاساته على العدالة الجزائية"³. لذا فإن الإحصائيات العامة لوزارة العدل الفرنسية على سبيل المثال تتجنب خصوصية إجراء المثلث الفوري حيث لا تفرق لحد الآن بين مختلف الإجراءات الجزائية. إن المنطق الهادف إلى زيادة سرعة الإجابة القضائية أدى إلى تفضيل اللجوء إلى المثلث الفوري ، معه إجراءات الاستعجال الأخرى ، يصبح حسب البعض "طريقة معتادة لحل الأزمة الاجتماعية"⁴. و لتطوره في فرنسا و تبنيه في الجزائر و بسبب الانتقادات التي يتعرض لها "قطار الإجراءات الجزائية فائق السرعة"⁵ كان إذن من المهم دراسة خصائصه. بالفعل فإن الفقه كما الممارسين مختلفون حول موضوع المثلث الفوري. فإن كان البعض يؤكد أن هذا الإجراء يوفق بين السرعة و الحقوق الأساسية ، فإن البعض الآخر يندب "عدالة الذبح بالجملة" أو "عدالة المسلخ" في "قاعات البؤس". إن هذا الإجراء تلقاه البعض بالكثير من الرضا و تحمل في نفس الوقت انتقادات شديدة. حيث أن نجاعة الإجابة مستحسنة

¹ - المواد من 22 إلى 26.

² "Comparution immédiate" substituée à celle de "procédure d'urgence" : V. intervention de M. Rudloff : JO Sénat CR, 8 avr. 1983, p. 119

³ Benoît BASTARD, Christian MOUHANNA, Werner ACKERMANN, *Une justice dans l'urgence, Le traitement en temps réel des affaires pénales*, Paris, CSO / CNRS / Sciences Po, juillet 2005, p. 189.

⁴ Bernard BRUNET, « Le traitement en temps réel : le Justice confrontée à l'urgence comme moyen habituel de résolution de la crise sociale », *Droit et société*, 1998, n° 38, p. 91s.

⁵ « TGV de la procédure pénale » Jean PRADEL, *Procédure pénale*, Paris, Cujas, 2005, 12ème édition, p. 539.

بينما قمة الأنية و التعجيل المفرط تترتب عنها أخطار تهدد نوعية الأحكام المنطوق بها. في الواقع يشكل المثلث الفوري الجواب المناسب بالنظر إلى مطلب سرعة التدخل القضائي ، لكن تبقى المهلة أو الأجل عامل جوهري في فعل إصدار الحكم القضائي ، فيجب إذن التساؤل حول التوفيق بين سرعة هذا الاجراء و نوعية العدالة المطبقة.

جلسة جنح المثلث الفوري قبل انعقادها تفترض المرور أولاً بعدة مراحل في عملية معقدة لاتخاذ القرار. لهذا فإن دراسة المعايير التي يترتب عنها إختيار المثلث الفوري من طرف النيابة (I) أساسية من أجل التمكن ، فيما بعد ، من تحليل ميزات هذا الاجراء (II).

I- إجراء المثلث الفوري : إختيار سيادي للنيابة.

عند ارتكاب واقعة مجرمة تقوم الضبطية القضائية بإخطار النيابة. عندئذ تبدأ المرحلة التي تسبق الحكم القضائي و التي يمكن خلالها للنيابة مباشرة الدعوى العمومية باختيار الاجراء المناسب. إختيار المثلث الفوري يعتمد على شروط معينة و يمكن في نفس الوقت من تحديد مجال خاص بهذا الاجراء.

أ- سلطة الملائمة للنيابة في إختيار المثلث الفوري.

تجدر الإشارة أن النيابة تختار بكل حرية في حالة المتابعة الاجراء المناسب لتحريك الدعوى العمومية و لا يمكن للجهة القضائية أو أطراف القضية مناقشته ، تطبيقاً للمبدأ العام المتمثل في ملائمة المتابعة¹. و في إطار هذا المبدأ يمكن لوكيل الجمهورية "في حالة الجنح المتلبس بها، إذا لم تكن القضية تقتضي إجراء تحقيق قضائي، إتباع إجراءات المثلث الفوري المنصوص عليها في هذا القسم"². لم يحدد قانون الاجراءات الجزائية المعايير التي تحكم إختيار المثلث الفوري رغم نصه على حالة التلبس فإنها تبقى غير كافية و بذلك يكون لممثل النيابة كامل السلطة التقديرية في تحديدها، و يعتمد ذلك بصفة كبيرة على المعلومات التي يتلقاها من الضبطية القضائية. لهذا الإختيار أهمية أساسية في الواقع العملي فيما يلي من إجراءات.

1- علاقة التبعية بين الضبطية القضائية و النيابة.

إنّ العلاقات بين الضبطية و النيابة تعتمد أولاً على عملية فرز القضايا من طرف رجال التحريات. رغم التزامهم القانوني بإخطار وكيل الجمهورية بمجرد علمهم بوقوع الجريمة ، يقوم هؤلاء في الواقع بتصفية مسبقة للقضايا ، مما يؤثر بشكل واضح على تزويد النظام الجزائي من عدمه. لكن مع ظهور المعالجة في الوقت الفعلي أو المعالجة الآنية للجرائم في فرنسا³ و إقتباس هذه الممارسة القضائية في الجزائر ، تراجعت هذه الحرية و ذلك إثر العمل بالمدادومة الهاتفية على مستوى النيابة. مما أدى إلى تزايد رقابة قضاة النيابة من جهة و التقليل من تبادل المراسلات الورقية التي تأخذ وقتاً أطول من جهة أخرى. و حسب وتيرة عمل كل

¹ Cass. crim., 26 avr.1994 :Juris-Data n° 1994-001035 ; Bull. crim. 1994, n° 149 : Attendu, d'autre part, que selon l'article 393 du Code de procédure pénale, le procureur de la République peut, s'il estime qu'une information n'est pas nécessaire, procéder comme il est dit aux articles 394 à 396 dudit code ; que **cette option est laissée à sa libre appréciation.**

² - المادة 339 مكرر قانون إجراءات جزائية.

³ La procédure de comparution immédiate faite sur compte rendu téléphonique dans le cadre du mode de compte rendu dit "traitement en temps réel"(TTR) appliqué par tous les parquets. Juris Classeur Procédure pénale > Art. 393 à 397-6 > Fasc. 20 : CONVOCATION PAR PROCÈS-VERBAL ET COMPARUTION IMMÉDIATE

محكمة ، فعلى سبيل المثال تتلقى نيابة محكمة سفيروف أكثر من خمس مكالمات هاتفية في اليوم من طرف الضبطية أما نيابة محكمة سيدي بلعباس فتتلقى أكثر من 20 مكالمات هاتفية في اليوم¹.

هذه الوتيرة العالية للمكالمات قد تؤدي في الواقع إلى تدميرها حيث يسأل ممثل النيابة عن هوية و عنوان ومهنة المشتبه فيه و عن الواقعة المجرمة من خلال الوقائع التي يقوم بسردها ضابط الشرطة القضائية. يُدير ممثل النيابة المحادثة مع ضابط الشرطة القضائية و لا يتردد في أن يطلب منها أن يجري تحقيقات إضافية². فالعلاقة بين الطرفين غير متوازنة و تتميز بنفوذ ممثل النيابة، لكن في الواقع و مع تنامي المكالمات الهاتفية و سرعة اتخاذ القرار ، أدى ذلك إلى تقوية مركز الضبطية القضائية و التقليل من رقابة قضاة النيابة. الأمر الذي يفرض نوع من التعاون الضروري الذي ينشأ بين الطرفين لمواجهة العدد المتزايد للجرائم ، و عندما يلجأ قاضي النيابة إلى الممثل الفوري ، يبنّي قراره عموماً على تحليل ضابط الشرطة القضائية المتصل و الذي يطلب منه حتى رأيه أحياناً.

و بعد ذلك و طوال سريان القضية ، تبقى محاضر الضبطية تتمتع بأهمية خاصة ، تؤكد المساهمة الفعالة للضبطية في الإجراءات ذلك بما تحويه من تفاصيل الوقائع و الشهادات. و للسرعة التي يتميز بها إجراء الممثل الفوري تصبح هذه المحاضر حاسمة في مآل القضية رغم أنه حسب التجربة القضائية الفرنسية ، "فكلما كانت الإجراءات سريعة كلما كانت نسبة الخطأ عالية حيث نضطر في الوثوق في معاينات الضبطية و التي على أساسها بُني التحقيق. و جب إذن طرح السؤال الآتي: هل عاينت فعلاً الضبطية ما دُونت ؟ فأفراد الضبطية هم شهود عيان كالأخرين يمكن لهم أن يخطئوا"³. لذا فنوعية تقارير الضبطية أساسية في هذا الإجراء ، من هنا تظهر الحاجة إلى تكوين معمق و إلى رقابة سُلّمية فعلية⁴ على الضبطية.

العلاقات بين الضبطية و النيابة تتميز إذن بتباين بارز ، فبالرغم من تبعيتها القانونية فإن الضبطية القضائية تحتل في الواقع مكانة أساسية في الإجراءات الجزائية. فبعد قيامها بدورها، تتخذ النيابة قراراً يمكن تصنيفه على أنه حكم مسبق.

2- توجيه القضايا : مجرد إختيار أم حكم مسبق ؟

بناءً على مبدأ ملائمة المتابعة، وكيل الجمهورية حرٌّ في متابعة المشتبه فيه من عدمها ، و يمكن له أن يختار من ضمن الإجراءات المتاحة له : الممثل الفوري للمعني. مع تطور المعالجة السريعة للقضايا الجزائية عرفت فرنسا ظاهرة يمكن تسميتها بالسُلّمية⁵ من أجل تبسيط اتخاذ

¹ في فرنسا تتلقى نيابة محكمة باريس أكثر من 200 مكالمات هاتفية في اليوم.

² أكدت وزارة العدل ، في مذكرة صادرة عن وزارة العدل بخصوص الأمر رقم 02 - 15 المؤرخ في 23 جويلية 2015 المعدل المتمم للأمر رقم 155 - 66 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانوناً للإجراءات الجزائية ، على أنه من بين أهداف إجراء الممثل الفوري حث قضاة النيابة على الإشراف الفعلي على التحقيقات التي تتولاها الشرطة القضائية و الحرص على نوعية أدلة الإثبات التي تستند إليها المتابعات.

³ Article paru dans *Libération*, le 16 avril 2004 : « Les flags source aberrante de surpopulation carcérale, L'avis de Serge PORTELLI, juge aux comparutions immédiates ».

⁴ Recommandations du Rapport d'information du Sénat : « Juger vite, juger mieux ? Les procédures rapides de traitement des affaires pénales, état des lieux »

⁵ « Barémisation » -Benoît BASTARD, Christian MOUHANNA, et Werner ACKERMANN : *Une justice dans l'urgence, Le traitement en temps réel des affaires pénales, op. cit.*, p. 105-108

القرار المناسب. في الواقع العملي الفرنسي هناك وثيقة تُوَظَر السياسة الجزائية المتبعة من طرف النيابة بتشجيع وكلاء الجمهورية على اختيار مسبق للإجراء بالنظر إلى الجريمة المرتكبة و صحيفة السوابق القضائية الخاصة بالمشتبه فيه ، من أجل تجانس المتابعات و مواجهة التزام سرعة اختيار الاجراء. فمثلا في بعض المحاكم الفرنسية ، يتم حث وكلاء الجمهورية على اختيار المثلث الفوري في الجرح المرتكبة في المناطق الحضرية ، وذلك بغض النظر عن باقي الظروف. هذه المكانزمات قد تؤدي إلى آلية الاختيار رغم أن المثلث الفوري هو الاجراء الأخطر الذي قد تقضي إليه متابعة النيابة و لا يجب اللجوء إليه إلا في حالات خاصة. هذه الآليات ساهمت في تئمين هذا الاجراء الذي يعتبره قضاة النيابة إجابة سريعة، قوية و فعالة إذ تؤدي إلى رد فعل فوري تجاه الواقعة المجرمة. لذا فإنه يحتل غالبا مكانة بارزة و ذلك رغم التنوع المتزايد للإجراءات المتاحة.

إن المعايير التي تبرر اللجوء إلى المثلث الفوري بالإضافة إلى حالة التلبس معروفة و تشمل معظم ما هو موجود في التشريعات الأوروبية.¹

حسب قضاة النيابة تُحال على المثلث الفوري الجرائم التي تتميز بخطورة نوعية و مرتكبة من طرف شخص مسبق قضائيا أو شخص لا يقدم ضمانات كافية للحضور. بالنسبة للوقائع و جب أن تكون واضحة و ثابتة. و هكذا فإن المتشردين و الأجانب المقيمين بصفة غير شرعية يحالون بصفة آلية تقريبا على المثلث الفوري. في جميع الأحوال تبقى هذه المعايير نظرية و غير ملزمة و تمنح في حقيقة الأمر لممثل النيابة هامشا واسعا من الحرية يكون مؤطرا باعتبارات مادية. في الواقع يأخذ قضاة النيابة بعين الاعتبار طاقة استيعاب المحكمة. في باريس مثلا عدد الملفات المحالة على جلسات المثلث الفوري محدّد بـ 18 ملفا و 25 متهما. إذا تعدت هذا الحد و جب البحث عن إجراءات أخرى.

توجيه القضية بالنظر إلى المعايير المذكورة أعلاه سيعرف في الواقع عدة مراحل، بناء على تدخل مختلف الجهات الفاعلة. في حقيقة الأمر اختيار الاجراء المناسب في المحاكم الكبرى موزع بين ممثلي النيابة. واحد أو أكثر منهم مكلفون بالمداومة الهاتفية و يتخذون الاختيار الأولي بتقديم المتهم أمام وكيل الجمهورية بهدف مثوله فورا أمام المحكمة. بناء على ذلك تقوم الضبطية القضائية بتقديم المتهم أمام وكيل الجمهورية و الذي بعد استجوابه للمتهم يقوم بتكليف الاجراءات و توجيه القضية نهائيا. تجدر الإشارة أن المشرع الجزائري لم يحدد أجلا لتقديم المتهم بعد انتهاء مدة توقيفه للنظر خلافا للمشرع الفرنسي الذي تدارك هذا الفراغ القانوني في 2004 بفرضه لأجل 24 ساعة بعد نفاذ مدة التوقيف للنظر². خلال التقديم يقوم وكيل الجمهورية بالتحقق من شخصية المشتبه فيه الحاضر و يحيطه علما بالوقائع المنسوبة إليه و حقوقه ، يتلقى تصريحاته ثم يبلغه أنه سوف يمثل فورا أمام محكمة الجرح المنعقدة هذا اليوم. في الأخير ، يحضر أحد أعضاء النيابة الجلسة.

¹Les notions de flagrance et de simplicité de l'affaire justifient souvent le recours aux procédures rapides. Beaucoup de pays excluent les mineurs. Cependant, une étude sur les procédures accélérées démontre que les critères utilisés peuvent aussi être assez différents : Jacqueline BERNAT DE CELIS, *Procédures accélérées : trois approches*, APC, 1982, n°5, p. 93-148.

²Délai imposé depuis la loi du 9 mars 2004 (Art. 803-2 CPP), contrairement à la position antérieure de la Chambre Criminelle n'imposant aucun délai de présentation au procureur après l'expiration de la garde-à-vue (Crim. 23 mars 1983, Inédit).

إن اختيار الاجراء المناسب يكون نتيجة تدخل عدد من ممثلي النيابة بناء على مبدأ النيابة وحدة لا تتجزأ. و إن توزيع المهام بينهم بهدف الاستجابة لمتطلبات المعالجة السريعة للجرائم، يمنع في الواقع تتبع الملف من طرف نفس الوكيل على حساب معرفة أعمق للقضية. إن القرار المتعلق باختيار شكل المتابعة سيكون له نتائج هامة على ما تبقى من إجراءات و يؤثر على "المصير الجزائي" للمتهم ، حيث يُقر ممثلو النيابة أنهم يلجئون للمثول الفوري من أجل حث المحكمة على صرامة أكبر. لذا فإن قضاة الحكم عند نظرهم في القضية يدركون تماما أن اختيار هذا الاجراء من طرف ممثلي النيابة يكشف عن رغبتهم في عقوبة سريعة و مثالية. لهذا السبب أعتبر هذا الاختيار بمثابة "حكم مسبق"¹ أو حتى "ضغط مشروع"² على قضاة الحكم من أجل النطق بعقوبة سالبة للحرية.

اختيار النيابة خلال الفترة السابقة للحكم يؤثر بشكل كبير على سريان الاجراءات ،حيث يُسند لأعضاء النيابة وظائف القضية³ رغم أنهم لا يلمّون إلا بمعلومات ضئيلة حول شخصية المتهم. لذا فإنه يمكننا التساؤل حول شرعية تزايد سلطاتهم و حول إمكانية إعادة التوازن لحقوق الدفاع في مرحلة المتابعة.⁴ حسب المجلس الدستوري الفرنسي فإن القانون "لم يتضمن إمكانية استعانة الشخص المقدم أمام وكيل الجمهورية بمحامي، و ذلك لأن هذا القاضي لا يتمتع إلا بحق اختيار طريق متابعته و قد حرّمه القانون من إصدار أمر الايداع"⁵ و لكن بالنظر للنتائج الهامة لهذا الاختيار، هناك من يؤكد على ضرورة تكريس "مبدأ الواجهة بين الدفاع و النيابة قبل اتخاذها للقرار".⁶

فعلا فمن خلال اختيارات النيابة خلال الفترة السابقة للحكم القضائي، فإنها تقوم خاصة بتحديد مجال المثول الفوري.

- مجال تطبيق المثول الفوري.

اختيار الجرائم التي تدخل في إطار اجراء المثول الفوري من طرف ممثلي النيابة ينجر عنها تطبيق هذا الاجراء على مجال معين من الوقائع. نفس الشيء بالنسبة للأشخاص المعنيين بهذا الاجراء.

1- مجال الوقائع و البحث العبثي عن منطق معين.

¹Selon Bruno Cotte, président de la Chambre Criminelle, « la transformation régulière et continue du rôle assigné au parquet qui semble, au fil des réformes (...), se transformer insensiblement en juge ou en "pré-juge", engendre une confusion des rôles ». Conférence à la Cour de Cassation du 19 janvier 2006 intitulée : « 1958-2005 : Que reste-t-il du Code de Procédure pénale ? ».

²Pression légale :terme utilisé par un magistrat dans l'étude de Benoit BASTARD, Christian MOUHANNA, et Werner ACKERMANN : *Une justice dans l'urgence, Le traitement en temps réel des affaires pénales*, op. cit.,p. 181-182.

³Bruno COTTE, Conférence à la Cour de Cassation du 19 janvier 2006 intitulée : « 1958-2005 : Que reste-t-il du Code de Procédure pénale ? », cf note 42.

⁴Lors de la conférence de la Cour de Cassation « Que reste-t-il de la procédure pénale ? » précitée, Jean-Louis NADAL, Procureur Général près la Cour de cassation, affirma notamment dans son allocution d'ouverture : « Dans un système où l'information judiciaire devient l'exception - elle reste certes obligatoire en matière criminelle - et où les poursuites directes devant le tribunal deviennent la règle, n'est-il pas temps de réfléchir à un rééquilibrage des droits de la défense pendant l'enquête ? »

⁵Conseil Constitutionnel, Décision n° 80-127 DC des 19 et 20 janvier 1981 sur la loi renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes.

⁶« La défense pénale à l'épreuve des changements de la justice », Dossier Avocats et défense, *Hors série Dalloz Justices*, Décembre 2001, p. 42.

في الجزائر هذا المجال المحدد بوقائع مجرمة تحمل وصف الجنحة ومن ثمة فلا مجال للحديث عن المخالفات أو الجنايات المتلبس بها. و أن تكون الجنحة متلبسا بها ولقد حددت المادة 41 من قانون الاجراءات الجزائية حالات التلبس وهي: إذا كانت مرتكبة في الحال أو عقب ارتكابها، إذا كان الشخص المشتبه في ارتكابه إياها في وقت قريب جدا من وقت وقوع الجريمة قد تبعه العامة بصياح أو وجدت بحيازته أشياء أو وجدت آثار ودلائل تدعوا إلى افتراض مساهمته في الجنحة إذا ارتكبت في منزل أو كشف صاحب المنزل عنها وقوعها وبادر في الحال باستدعاء احد ضباط الشرطة القضائية لإثباتها. أن لا تكون الجنحة المتلبس بها من الجرائم التي تخضع المتابعة فيها لإجراءات تحقيق خاصة، لم يستثنى المشرع جنح الصحافة والجنح ذات الصبغة السياسية من تطبيق هذا الإجراء على عكس ما كان يشترطه بالنسبة لإجراء التلبس، كما يلاحظ أن المشرع قد حذف الشرط المتعلق بأن تكون الجنحة المقترفة معاقب عليها بالحبس وفق ما كانت تنص على ذلك المادة 59 من قانون الاجراءات الجزائية بالنسبة لإجراء التلبس و رغم ذلك فإن هذا المعيار غير كافي فرغم توفر حالة التلبس يتم في بعض الأحيان إحالة الجنح المتلبس بها على جلسة الاستدعاء المباشر. يبقى إذن معيار التلبس بحاجة إلى معايير إضافية.

في فرنسا بعد التخلي عن معيار التلبس، فإن مجال الوقائع محدد أولا بتعليمات السياسة الجزائية الملزمة للنيابة العامة. في باريس مثلا، المثلث الفوري محبذ في الجرائم التالية: أعمال العنف العمدية الاختطاف، الاعتداءات الجنسية، التعدي على موظف، القتل و الجروح الخطأ، السرقة الموصوفة إخفاء أشياء مسروقة، تحطيم ملك الغير، الحريق العمدي، انتهاك حرمة منزل، مخالفة تشريع الأجانب، المخدرات، استعمال المزور، الاغراء¹.

حسب تقرير إخباري صادر عن مجلس الشيوخ الفرنسي، فإن مجال المثلث الفوري "واسع و لكن يبقى نسبيا تحت السيطرة" و يشمل "السرقة بالعنف، الحيازة و المتاجرة في المخدرات، السياقة في حالة سكر، أعمال العنف ضد الأشخاص، حيازة سلاح بدون رخصة، الجروح الخطأ مع ظرف السياقة في حالة سكر، التحطيم العمدي لملك الغير، التهديد". إنَّ النطاق و الطابع الانتقائي لهذا التعداد يسلط الضوء على حدود المنهج السلمي، حيث يشمل هذا التعداد عدد أكبر من الجرائم التي يتم معالجتها عادة عن طريق المثلث الفوري، حتى أنه يكشف عن بعض المفارقات (خاصة بتضمنه الجروح الخطأ و القتل الخطأ).

السياسة الجزائية الفرنسية على المستوى المحلي أو حتى الوطني أثرت على توجيه القضايا باستهداف جرائم معينة كتلك المتعلقة بالأجانب أدى إلى تذبذب عدد قضايا المثلث الفوري². كذلك بالنسبة لبعض التعليمات التي تشجع قمع بعض التصرفات الشائعة في دائرة اختصاص المحكمة بواسطة إجراء المثلث الفوري³. هذا الأسلوب يسمح بأقلمة طرق المتابعة مع الاجرام

¹Selon le barème établi pour le TGI de Paris quant aux modes de poursuites.

²René LEVY souligne ainsi l'influence primordiale de l'évolution de la politique criminelle relative aux étrangers, et notamment de la priorité donnée à la répression de l'immigration clandestine à partir de 1983 in L'emploi des procédures pénales d'urgence à Paris, *Données sociales Ile-de-France*, 1989, pp. 318-323.

³Voir, par exemple, l'article intitulé « Tolérance zéro pour les maris violents : l'exemple du Nord » paru au journal *Le Monde*, le 9 mars 2006. La rapidité de la réponse judiciaire au travers de la procédure de comparution immédiate y est présentée comme un des moyens de lutte efficace contre ce type de violences.

المحلي أو مع جرائم معينة و عندما تكون التعليمات النيابة دقيقة نسبيا، تسمح للسياسة الجزائية حقيقة بالتأثير على مجال المثلث الفوري.

يؤكد قضاة النيابة في فرنسا بصفة عامة على الطابع المنطقي و المتناسك لقراراتهم في توجيه القضايا بناء على تعليمات السياسة الجزائية و بصفة خاصة حسب طبيعة الجريمة المرتكبة و صحيفة السوابق العدلية. على سبيل المثال: جنحة السرقة المرتكبة من طرف مسروق قضائي تحال في الكثير من المحاكم على جلسة المثلث الفوري. لكن يشبه العديد من المحامين توجيه القضايا بحظ اليانصيب¹.

فيما يتعلق بالقضايا التي لا تشكل خطورة كبيرة على المجتمع ، و بالنظر إلى إيجابيات الطرق البديلة للمتابعة يمكن أن تقنع قضاة النيابة على عدم اللجوء فيها للمثلث الفوري ، فبالنسبة للجرائم قليلة الخطورة و المرتكبة من طرف مبتدئين ، تشكل جلسة المثلث الفوري عدالة مكلفة للخزينة العمومية (لأنها تقتضى انعقاد الجلسة و ضمان تواجد أممي مهم) و لا تحقق في نفس الوقت الأهداف الردعية المنتظرة.

المجال الاجرامي للمثلث الفوري يخضع لعدة اعتبارات، مما يُصعب إقامة حدوده. و عل العكس من ذلك فإنه يمكن بسهولة تحديد مجال الأشخاص المتعلق بهذا الاجراء.

2- مجال الأشخاص محدد في فئة معينة.

إنّ معظم المتهمين المحالين على جلسة المثلث الفوري ينحدرون في معظمهم من فئات مجتمعية محرومة و لهذا السبب تسمى أحيانا هذه الجلسات الخاصة بـ "قاعات البؤس" و تغذي فكرة " عدالة الذبح بالجملة" أو "عدالة المسلخ". هذه الانتقادات تعود في الكثير من تصريحات المحامين و الذين يصفون المتهمين بأشخاص "محتاجين" ، "بؤساء" ، "قليلي الذكاء" أو "التائهين".

يطبق إجراء المثلث الفوري إذن على فئة معينة تتميز في الكثير من الأحيان بهشاشتها الاجتماعية. إنّ المتهمين في الواقع و في معظم الأحيان شباب بالغون بدون عمل أو يشغلون وظائف هشة² و هم بصفة عامة بدون حياة عائلية و حالتهم الصحية متأثرة بالإدمان على الكحول أو المخدرات. البعض منهم يعاني من أمراض نفسية لا تقضي إلا الخطيرة منها إلى خبرة. في الأخير، يشكل الأجانب الفئة الأبرز في إجراء المثلث الفوري (بفعل غياب الضمانات الكافية للحضور).

هذه الأوجه المختلفة تميّز بشكل واضح المثلث الفوري عن إجراءات المتابعة الأخرى. إذا كان المثلث الفوري يستهدف فئات معينة مثل الشباب ، الفقراء أو الأجانب، فإن توجيه هؤلاء نحو الاجراءات المستعجلة ليس بجديد كما هو الحال في فرنسا³ أو في الجزائر. خصوصيات الفئة المعنية بالمثلث الفوري تؤدي إلى التساؤل حول أسباب هذا القمع المميّز.

¹Le terme de loterie est, d'ailleurs, repris dans le titre de l'ouvrage de Dominique SIMONNOT, *Justice en France. Une loterie nationale*, Paris, La Martinière, 2003.

² - بمجرد الاطلاع على محاضر الاجراءات التي تحررها الضبطية القضائية يظهر لنا جليا حقيقة هذه المعانينات حيث تعود مرارا و تكرار في هوية المتهم صفة "بدون مهنة" أو "عامل يومي".

³Voir René LEVY, « L'emploi des procédures pénales d'urgence à Paris », *Données sociales Ile-de-France*, 1989, pp. 318-323. Il démontrait notamment, le ciblage par la procédure de flagrant délit « hommes, jeunes, étrangers, sans famille et sans domicile ». De même, Jacqueline BERNAT DECELIS s'appuyait sur l'étude statistique d'une magistrate ainsi que sur l'analyse de rapports del'A.P.C.A.R.S. pour aboutir à des résultats sensiblement identiques : Jacqueline BERNAT DE CELIS, « Procédures accélérées : trois approches », *APC*, 1982, n°5, pp. 93-148

تجدر الإشارة إلى أن الأشخاص المتابعين جزائياً بصفة عامة يعانون من هشاشة اجتماعية كبيرة. رغم أن هذه الميزة تبرز أكثر عند اللجوء إلى المثلث الفوري. و يجب في الأخير التنبيه أنه و رغم الصعوبات التي يجدها هؤلاء في فهم الإجراءات ، إلا أنهم يعلمون في جميع الأحوال أسباب مثولهم أمام المحكمة و يبقى الاجراء دائما مبررا بالحقيقة المتمثلة في ارتكابهم للجريمة.

القمع الخاص المكرس بواسطة إجراء المثلث الفوري يقصد بعض الجرائم و يستهدف في الواقع فئات معينة ، تُطبق عليها إجراءات خاصة للتقاضي.

II- خصائص إجراء المثلث الفوري.

بعد اختيار النيابة لإجراء المثلث الفوري ، تسري الإجراءات بسرعة كبيرة إلى غاية النطق بالحكم. بسبب هذه السرعة فمن المناسب التساؤل حول فعالية حماية حقوق مختلف الأطراف أثناء سريان الإجراءات و عن سرعة سير الجلسة.

أ- الحماية النسبية لحقوق الأطراف.

بالنظر إلى حالة الاستعجال التي تتعقد بموجبها الجلسة ، فإن حماية حقوق الأطراف تبقى صعبة التحقيق في الواقع ، بالنسبة لضحايا الجريمة من جهة و لمرتكبيها من جهة أخرى.

1- الضحايا : الغائب الأكبر عن آلية الاجابة الجزائية المستعجلة !

بالنظر إلى حالة الاستعجال التي تتعقد بموجبها الجلسة، تم في فرنسا إنشاء آليات حماية من أجل سماع الضحايا و حماية لمصالحهم. حيث يوجد على مستوى المحكمة مكتب الضحايا، يقوم كاتب ضبط بتبليغهم بمآل الاجراءات¹ و إعلامهم بحقوقهم من خلال إخطارهم هاتفياً. خلافاً للمشروع الجزائري الذي لم يتطرق إلى حماية حقوق الضحايا في إجراء المثلث الفوري حيث لا يبقى أمامهم إلا اللجوء إلى المبادئ العامة.

و رغم الحماية القانونية لمصالح الضحايا فإن الواقع العملي أظهر ثغرات كبيرة لهذا النظام ، حيث أنه يكفيا استدعاء الضحية استدعاءً قانونياً لحضور جلسة المثلث الفوري بينما فرض المشروع الفرنسي الرأي الإلزامي للضحية في حالة المتابعة².

بالإضافة إلى ما سبق ، فإن الأضرار المادية و المعنوية التي تتحملها الضحية لا يتم أخذها بعين الاعتبار في حالة المثلث الفوري و ذلك لسرعة سير الجلسة. فلا يمكنها تقدير التعويض (خاصة من طرف خبير) و إرفاق الوثائق المتعلقة بالتعويض في هذه الفترة الوجيزة. لهذا و في أغلب الأحيان تتقدم الضحية بطلب تعويض جزافي في غياب التقدير الحقيقي للأضرار. إن إجراءات المحاكمة المستعجلة متهمة "بتضحية مصالح الأطراف المدنية بإسما السرعة و تسخير المخزون"³.

هذا التحليل للحماية النسبية لحقوقهم و مصالحهم في المثلث الفوري يمتد لدفاع المتهمين.

2- حقوق الدفاع : حماية فعلية أم مجرد إجراء شكلي ؟

بالنسبة للمتهمين يبقى حق تحضير الدفاع أكثر أهمية، لاحتمال صدور عقوبة جزائية في مواجهتهم.

¹Obligation légale depuis la loi du 9 mars 2004. Art. 40-2 CPP.

² - المادة 40-2 قانون إجراءات جزائية فرنسي.

³Avocat cité dans le Rapport d'information du Sénat 12 octobre 2005 : « Juger vite, juger mieux ? Les procédures rapides de traitement des affaires pénales, état des lieux », op.cit.

و من جديد يصطدم نظام حماية الحقوق في الواقع العملي ببعض الصعوبات بسبب مطلب السرعة الذي يفرضه المثلث الفوري.

في 1986 أقرّ المجلس الدستوري الفرنسي أنه "يمكن للمشرع (...) أن ينشئ قواعد إجرائية مختلفة حسب الوقائع و الحالات و الأشخاص التي تطبق عليها ، بشرط أن لا تؤدي إلى تمييز غير مبرر و أن تأمن للمتقاضين ضمانات متساوية ، و خاصة ما تعلّق منها باحترام حقوق الدفاع"¹ و بعد تلبية هذه المتطلبات ، أعلن دستورية إجراء المثلث الفوري.

و بعد اقتباس المشرع الجزائري لهذا الإجراء من قانون الاجراءات الجزائية الفرنسية تطرق إلى هذه الحقوق ، حيث نص على حق المشتبه فيه بالاستعانة بمحامي عند مثوله أمام وكيل الجمهورية، وأنه يجب استجوابه حينها من طرف وكيل الجمهورية بحضور محاميه، وينبغي التتويه بذلك في محضر الاستجواب² و إمكانية الدفاع من الاطلاع على ملف الاجراءات و توضع نسخة منه تحت تصرفه وتمكينه من الاتصال بالمتهم و على انفراد في مكان مهيا لهذا الغرض³، بالإضافة إلى أن محاكمة المتهم في نفس اليوم لا تكون إلا برضاه ، مما يلزم المحكمة إلى تأجيل القضية إلى جلسة قادمة في حالة رفضه⁴.

هذه الضمانات تسمح بحماية فعلية لحقوق الدفاع و "توفق بينها و بين فعالية الاجراء"⁵. غير أنه حسب التجربة الفرنسية، فإن ممارسة الدفاع الجزائري المستعجل يؤدي إلى تباين في النتائج.

اولا فإن الظروف المادية التي يمارس في ظلها هذا الاجراء غير مواتية من أجل تحقيق دفاع نوعي. غالبا ما يلتقي المحامون موكلهم في أماكن غير مناسبة نظرا لغياب غرفة محادثة تضمن السرية الضرورية للمقابلة⁶ و يستتكون "ظروف مادية صعبة"⁷. هذه الصعوبات قد تمنع قيام الدفاع بعمله وفق ما يمليه عليه ضميره المهني والقانوني.

من جهة أخرى ، فإن ملفات الاجراءات التي توضع تحت تصرف الدفاع ، تتكون في غالب الأحيان من محاضر سماع الضبطية و هذا ما جعل بعض المحامين يصفون عملهم في هذا الاطار بـ "الدفاع البطولي"⁸ و أن الاجراءات "يتطابق فيها إقتناع الضبطية مع الحقيقة القضائية"⁹.

للمحافظة على حقوق الدفاع نص المشرع الفرنسي على قواعد استثنائية لسماع الشهود¹⁰ غفل المشرع الجزائري عن اقتباسها رغم أهميتها و تناسبها مع سرعة الاجراء. لكن في الواقع من الصعب أو حتى المستحيل من سماع شهود أو إجراء مواجهات مفيدة دون اللجوء إلى تأجيل القضية.

¹Décision n° 86-215 DC Loi relative à la lutte contre la criminalité et la délinquance, Recueil, p. 130 ; RJC, p. I-278 - Journal officiel du 5 septembre 1986, p. 10788. Considérant n°20 cité.

² - المادة 339 مكرر إجراءات جزائية.

³ - المادة 339 مكرر4 إجراءات جزائية

⁴ - المادة 339 مكرر5 إجراءات جزائية

Jean PRADEL, *Procédure pénale*, Paris, Cujas, 2005, 12ème édition, p. 535.⁵

⁶Rapport d'information du Sénat 12 octobre 2005 : « Juger vite, juger mieux ? Les procédures rapides de traitement des affaires pénales, état des lieux », op.cit.

⁷Ibid.

⁸Ibid.

⁹Ibid.

¹⁰L'article 397-5 du CPP précise, en effet, que « par dérogation aux dispositions des articles 550 et suivants, les témoins peuvent être cités sans délai et par tout moyen ».

كما أنه و لضعف العناصر التي يمكن استعمالها و الموجودة في الملف ، غالبا ما يكون الدفاع غير مقنع و نمطي خلال جلسات المثلث الفوري.

فمثلا و في معظم الأحيان ما يؤسس المحامون مرافعاتهم على مختلف المشاكل الاجتماعية التي يعانيتها المتهمون و يلتمسون من هيئة المحكمة استبدال عقوبة الحبس بعقوبة بديلة أو تمكين موكلهم من الظروف المخففة. من جهة أخرى، تكون المرافعات في الواقع العملي مقتضبة.

بالنظر إلى الظروف الصعبة في ممارسة حقوق الدفاع، يكون من المنطقي تصور أن طلبات التأجيل تكون متكررة، خاصة و أن هذا الأجل يمنح بقوة القانون للمتهم الذي يطلبه. هذا التأجيل يسمح للمتهم من الاستفادة من ثلاثة أيام على الأقل من أجل تحضير دفاعه.

و لكن هذا الحق يمكن المحكمة من اتخاذ أحد التدابير المنصوص عليها بالمادة 339 مكرر 6 من قانون الإجراءات الجزائية، ترك المتهم حرا ، إخضاع المتهم لتدبير أو أكثر من تدابير الرقابة القضائية المنصوص عليها في المادة 125 مكرر 1 من قانون الإجراءات الجزائية، أو في الأخير وضع المتهم في الحبس المؤقت بقرار خاص مسبب.

في الواقع العملي ، يتم تطبيق الاجراء الأخير في معظم الحالات. مما يجعله إجراء رادعا يثني المتهمين عن اللجوء إلى تأجيل القضية ، وهو الأمر الذي يفضي الى التساؤل حول فعالية حقوق الدفاع.

هذه الملاحظات المتعلقة بدفاع الضحايا و المتهمين تدفع إلى التساؤل حول دور المحامي و ما إذا كانت مشاركته تشكل في الحقيقة مجرد إجراء شكلي و مبرر لمواصلة الاجراء المستعجل.

ب- الحكم القضائي في المثلث الفوري : بين سرعة الفصل و متطلبات المحاكمة العادلة.
يُقدم إجراء المثلث الفوري على أنه ناقل نوعي للاجابة القضائية بسبب التفاعلية القوية التي يتمتع بها لكن حسب بعض الآراء يتميز هذا الاجراء بطابعه المتسرع.
من أجل دراسة نوعية هذه الاجابة الجزائية ، نتطرق أولا إلى سرعة سير الجلسة ثم إلى العقوبات الجزائية المنطوق بها.

1- اجراءات سير الجلسة.

2- تتعقد الجلسة يوم ارتكاب الجريمة أو أياما بعد ارتكابها. و بسبب هذا القرب الزمني من الوقائع المجرمة، يشكل المثلث الفوري و العقوبة المنطوق بها في ذهن المتهم النتيجة الحقيقية و المباشرة لارتكابه الجريمة . بالإضافة إلى أن سرعة الاجراء تمكنه من تفادي مدة طويلة من الحبس المؤقت. لكن هذه الايجابيات لا تكفي لإخفاء الظروف الجسدية و المعنوية التي يعيشها المتهم خلال إجراءات المثلث الفوري . في الواقع، بعد توقيف المتهمين للنظر و تقديمهم أمام وكيل الجمهورية ثم مقابلتهم للمحامي و محادثته و أثناء سير الجلسة يعانون نقصا في النوم و يرتدون نفس الملابس التي كانوا يرتدونها يوم توقيفهم. الفرق بينهم و بين المتهم المائل حرا بعد استدعاء مباشر فرق شاسع حيث يرتدي هذا الأخير ملابس لائقة لمثوله أمام المحكمة ، يستفيد من تضامن عائلي كبير، يتبنى سلوكا أقل عدوانية ، و يقدم للأسئلة المطروحة عليه إجابات أكثر عمقا. و هناك من قضاة النيابة من يعتبر أن المثلث الفوري يسمح "بجعل المتهم في حالة هلع" حيث أن سرعة هذا الاجراء ، تضمن عدم انقطاع الاجراءات بين الضبطية و القضاء، و تعمل على تخويفهم. إنّ مطلب سرعة الاجراء لا يؤثر فقط على المتهمين بل يتعداهم إلى الظروف التي يتخذ فيها القضاة قراراتهم. عمليا و في المحاكم الكبرى يخصص

القضاة من عشرة إلى ثلاثين دقيقة لكل قضية (تشمل المناقشات ، الالتماسات و المرافعات) و ينطقون بالأحكام في الحين و قد ينسحبون في أحسن الأحوال لمدة ساعة للنظر.

3- سرعة الاجراء تقيد أيضا القضاة بحيث أن إطلاعهم على الملفات يكون أقل عمقا مقارنة بجلسات الاستدعاء المباشر ، نفس الشيء بالنسبة للنقاش في الجلسة الذي يخضع لفرض رقابة ذاتية فجميع الأطراف يلتزمون بسرعة مداخلتهم ، حيث أن عليهم الاختيار بين تأخر انتهاء الجلسة و اختصار المداخلة لذا اعتبر البعض أن هذا الحكم متسرع و من الصعب التوفيق بينه وبين عدالة نوعية.

4- و من ظروف هذه المحاكمة الصعبة قد يترتب خطر رئيسي ، يتمثل في "الخطأ القضائي حيث أن الاستعجال يحبس القضاة في إجراءات الضبطية. و كلما كان الاجراء سريعا ، كان خطر الخطأ أكبر "1. قد نتساءل بعد ذلك حول التطبيق الفعلي لمبدأ مساواة المواطنين أمام القانون حيث أن جنح المثلث الفوري لا تختلف دوما عن جنح الاستدعاء المباشر لكن ظروف المحاكمة و العقوبات المنطوق بها في هذا الاجراء تتميز بخصوصية حقيقية.

2- العقوبات المنطوق بها.

حسب بعض المحامين فإن العقوبات المنطوق بها في المثلث الفوري ثقيلة بشكل خاص و بالنسبة للكثير منهم ، سرعة الاجراء بالإضافة إلى شدة العقوبات المنطوق بها جعلها مروعة. منهم من ينتقد مثلا إمكانية "الحكم بثلاث سنوات حبس نافذة في أقل من عشر دقائق".

بصفة عامة ، العقوبة الطبيعية للمثلث الفوري هي الحبس النافذ، فاخترار هذا الاجراء يكون "عندما نريد أمرا بالإيداع". إذن يُستعمل هذا الاجراء من أجل حث المحكمة على النطق بعقوبة ثقيلة في فرنسا ، منطوق هذه العقوبة تدعمه خصوصية القواعد القانونية المتعلقة بأمر الإيداع المنطوق به في المثلث الفوري. فحسب القواعد العامة لا يمكن لمحكمة الجنح أن تصدره إلا إذا قررت الحكم بعقوبة حبس نافذة تزيد عن سنة² و لكن استثناءا يمكن في المثلث الفوري النطق بالوضع في الحبس مهما كانت مدة العقوبة المحكوم بها³. هذا الاستثناء أساسي حيث أنه في نصف القضايا المعالجة بواسطة هذا الاجراء يتم إصدار أمر إيداع⁴ مع أن العقوبات المنطوق بها تقل عن سنة.

أما في الجزائر فقد أثار سهو المشرع عن إقتباس المادة 397-4 قانون إجراءات جزائية فرنسي جدلا في كيفية تطبيق اجراء المثلث الفوري في حالة الحكم بأقل من عام حبس نافذ و الذي لا يمكن من خلاله ايداع المتهم طبقا للقواعد العامة مما يثير تناقضا في تنفيذ الأحكام القضائية(حالة تأجيل الفصل في القضية من عدمه) ويؤثر على فعالية العقوبة و على مصداقية السلطة القضائية.

إن وضع المتهم في الحبس المؤقت بعد تأجيل الفصل في القضية قد يؤدي إلى خرق مبدأ المساواة مع المتهم الذي لا يتم تأجيل قضيته والذي يشترك معه في نفس التهمة والظروف الشخصية والموضوعية فمثلا : متهم متابع بجنحة السياقة في حالة سكر مع العود ولا يتم

¹Article paru dans *Libération*, le 16 avril 2004 : « Les flags source aberrante de surpopulation carcérale, L'avis de Serge PORTELLI, juge aux comparutions immédiates ».

² - المادة 465 قانون إجراءات جزائية فرنسي.

³ - نصت المادة 397-4 قانون إجراءات جزائية فرنسي استثناءا للقواعد العامة على إمكانية الإيداع و الأمر بالقبض مهما كانت مدة الحبس النافذ.

⁴Selon l'*Annuaire statistique de la justice*, édition 2005, p. 127, en 2003, 42 026 comparutions immédiates ont eu lieu et 18 571 mandat de dépôt ont été prononcés dans le cadre de cette procédure.

تأجيل قضيته وينطق في حقه بعقوبة ستة أشهر حبسا نافذا فهو سيبقى حرا طليقا لأن القاضي لا يستطيع أن يصدر في حقه أمرا بالإيداع في الجلسة طالما أن عقوبة الحبس المحكوم بها عليه تقل عن سنة وفق المادة 358 من قانون الاجراءات الجزائية ، في حين أن متهم آخر بنفس الوقائع و في نفس الظروف إذا أجلت قضيته وتقرر وضعه في الحبس المؤقت فانه عند إدانته بعقوبة ستة أشهر حبسا نافذا سيبقى في حالة إيداع.

ولما كان القاضي ملزما بتحقيق المساواة بين المتهمين التي تتطابق ملفاتهم ، فعليه إيجاد الحلول القانونية المتاحة لتفادي عدم المساواة ، لأن القاضي يحرص على أن لا يؤدي تطبيق النصوص القانونية لخلق وضعيات تخل بمبدأ دستوري يتمثل في المساواة أمام القضاء نتيجة لظروف لا يد للمتهم فيها ، وإنما تتعلق بقواعد إجرائية بحتة و ثغرات قانونية وجب استدراكها.و في نفس الوقت فإنّ القاضي الجزائي في بحثه عن هذه الحلول ملزم باحترام القانون و قانون الاجراءات الجزائية بصفة خاصة و مقيد بقاعدة التفسير الضيق للنصوص الجزائية و حيث أن المادة 339 مكرر 6 نصت على إمكانية تأجيل القضية دون النص على إجراء آخر ، لذا فإنّ ما تشهده الممارسة القضائية من اجتهدحتى لحظة كتابة هذه السطور بتأجيل قاضي المثلث الفوري للنطق بالحكم في القضية مع وضع المتهم في الحبس المؤقت دون أخذ رأي النيابة و الدفاع، يعد خرقا صارخا للقانون و انتهاكا للحقوق الأساسية و الدستورية للمتهم.

خلافا للمشرع الجزائري نصّ المشرع الفرنسي في سنة 2014 على إمكانية تأجيل النطق بالعقوبة في المواد 1-3-397 قانون إجراءات جزائية و 1-70-132 قانون عقوبات مع وضع المتهم في الحبس المؤقت أو في الرقابة القضائية أو الالكترونية عن طريق السوار الالكتروني في حالة ما إذا أمر قاضي المثلث الفوري بإجراء تحقيق إجتماعي حول المتهم¹. لهذه الأسباب فعلى المشرع الجزائري في ضوء التعديلات المرتقبة لقانون الاجراءات الجزائية تطبيقا للتعديلات الدستورية الأخيرة ، تدارك النقائص التي طبعت بدايات تطبيق إجراء المثلث الفوري.

خاتمة.

يتيح إجراء المثلث الفوري إذن قمعا سريعا لبعض الجرائم ، لكن يتضمن أيضا خصائص عديدة للإجابة الجزائية حيث تطغى عليها مقتضيات الانتاجية و السرعة. اللجوء المتزايد لهذا الاجراء يعبر عن ضرورة البحث عن التوفيق بين سرعة و نوعية تحقيق العدالة. في الأخير إذا كان لإجراء المثلث الفوري إيجابيات وجب تثمينها ، يتطلب أيضا سد بعض النقائص يتم إشباعها من خلال استثمارات هامة على المستوى المادي و البشري.

إن وظيفة هذا الاجراء اليوم قمعية و سياسية إلى حد كبير و ذلك من أجل الحفاظ على النظام العام على المستوى القصير و لكن من الأهمية التفكير في انعكاسات هذا الاجراء على معالجة الاجرام من جهة و على الصورة التي ينقلها عن العدالة الجزائية من جهة أخرى ، و لم يكن الهدف من هذه الدراسة الحكم على إجراء المثلث الفوري برمته ، و إنما من أجل إعادة النظر في كيفية تطبيقه. فلا يجب أن يكون هذا الاجراء مجرد أداة إدارية و تأديبية في تسيير الملفات القضائية ، من أجل النطق السريع بالعقوبة و لكن وجب تجسيد قيمته القانونية

¹L'article 5 II de la loi n° 2014-896 du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales (Journal Officiel du 17 Aout 2014).

بالردع الآني للوقائع المجرمة بالسرعة اللازمة لعدالة ناجعة تستقر في ذهن الجاني و تطمئن الضحية.

المراجع :

- مذكرة صادرة عن وزارة العدل بخصوص الأمر رقم 02 - 15 المؤرخ في 23 جويلية 2015 المعدل والمتمم للأمر رقم 155 - 66 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

-Benoît BASTARD, Christian MOUHANNA, Werner ACKERMANN, Une justice dans l'urgence, Le traitement en temps réel des affaires pénales, Paris, CSO / CNRS / Sciences Po, juillet 2005.

-Bernard BRUNET, « Le traitement en temps réel : le Justice confrontée à l'urgence comme moyen habituel de résolution de la crise sociale », Droit et société, 1998, n° 38.

- Angèle Christin, Comparutions immédiates. Enquête sur une pratique judiciaire, La Découverte, coll. « textes à l'appui », 2008.

-Jean PRADEL, Procédure pénale, Paris, Cujas, 2005, 12ème édition.

-Jacqueline BERNAT DE CELIS, Procédures accélérées : trois approches, APC, 1982, n°5.- Conférence à la Cour de Cassation du 19 janvier 2006 intitulée : « 1958-2005 : Que reste-t-il du Code de Procédure pénale ? - « La défense pénale à l'épreuve des changements de la justice », Dossier Avocats et défense, Hors série Dalloz Justices, Décembre 2001.

-L'emploi des procédures pénales d'urgence à Paris, Données sociales Ile-de-France, 1989. -Dominique SIMONNOT, Justice en France.

Une loterie nationale, Paris, La Martinière, 2003. -

René LEVY, « L'emploi des procédures pénales d'urgence à Paris », Données sociales Ile-de- France, 1989. -Recommandations du

Rapport d'information du Sénat : « Juger vite, juger mieux ? Les procédures rapides de traitement des affaires pénales, état des lieux ». - Annuaire statistique de la justice, édition 2005.

المراقبة الداخلية لحقوق الإنسان

الأستاذ : خنان أنور

كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة غرداية

ملخص:

من دون أدنى شك أنه إذا كانت حقوق الإنسان ذات طبيعة عالمية أو دولية أو إقليمية فإن مسؤولية احترامها وتعزيزها تكون على المستوى الداخلي أي داخل الدولة و عليه فإن كفالة احترام حقوق الإنسان ليست مسألة الأمم المتحدة. و المنظمات الغير حكومية بل هي مسألة الجميع خاصة على الدول التي صادقت على الاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان من خلال إدراج القواعد القانونية المعترف بها دوليا ضمن تشريعاتها الوطنية و برجعنا عبر التاريخ ، نجد أن الجزائر عرفت إهدار شديد لحقوق الإنسان كان ذلك بخضوعها للاستعمار الفرنسي الذي قام بالتقتيل و التعذيب ، و كذلك منذ إعلان حالة الطوارئ ، في فيفري 1993 تصاعدت موجة العنف الشديد التي أدت إلى انتهاك حقوق المرأة ، الحق في الحياة ، وتسجيل حالات الاختفاء .

Résumé :

Sans aucun doute si les droits de l'homme sont de nature mondiale, internationale ou régionale, la responsabilité de leur mise en œuvre est la responsabilité interne de l'état. De ce faite son application n'est pas du seul ressort des états unis et les organisations non gouvernementales mais elle est de la responsabilité de tous, particulièrement les états qui ont signé les conventions internationales spécifiques aux droits de l'homme et cela suite à l'intégration des règles juridique reconnue mondialement dans ses législations nationales.

A travers l'histoire nous constatons que l'Algérie a connu un recul grave on ce qui concerne les droits de l'homme et ce suit à la colonisations française qui a mener des actions de torture et tuerie et ce depuis la mise en œuvre de l'état d'urgence en Février 1993 et une augmentation des violences qui ont contribué à la violation des droits des femmes, le droit à l'existence, et il a été enregistré des cas de disparitions.

Conséquemment a cela nous devons prendre les mesures pour instituer les organes spécialisé a garantir la protection des droits de l'homme et le rôle des juges.

لذلك سوف أتناول من خلال هذا المقال الآليات الوطنية لحماية حقوق الإنسان و دور القاضي الداخلي .

عنوان المقال: المراقبة الداخلية لحقوق الإنسان و الآليات الوطنية لحماية حقوق الإنسان
1- الآليات الإجرائية القانونية: وتنقسم بدورها إلى رسمية وأخرى غير رسمية الرسمية تتمثل في: الآليات الإجرائية الحكومية لحماية حقوق الإنسان: وتتمثل في مختلف الأنشطة والأعمال الصادرة عن المرافق الرئيسية التي خولها الدستور مهمة حماية حقوق الإنسان،

ومن ذلك التقارير الدورية التي تقدم للسلطات أو للهيئات الدولية والإقليمية ، الرقابة بكل أنواعها، البلاغات والتحقيقات، والشكاوى وحتى المساعي الحميدة تندرج ضمن الآليات الإجرائية الحكومية لحماية حقوق الإنسان الرقابة: الرقابة بمختلف أنواعها من أجل قيام دولة الحق والقانون، من الرقابة السياسية الرسمية إلى الرقابة الشعبية الرسمية، والرقابة الإدارية والاقتصادية، وعلى هذا الأساس تبدأ الرقابة من القمة الهرمية الرسمية لمؤسسات الدولة من خلال الرقابة على دستورية القوانين، والرقابة على ممارسات السلطات وضمان عدم خروجها عن النصوص الدستورية وإخضاع جميع ممارساتها للرقابة الدستورية والشعبية ومن هذه السلطات نجد السلطة التنفيذية، والسلطة التشريعية، فهذه الأخيرة تعتبر هي المعبر الرئيسي في النظم الديمقراطية عن صوت الشعب فهي مرآة كل تفضيلا ته، ورغباته، كما تعكس السلطة التشريعية تقاليد وأعراف الشعب وليس الرغبات و التفضيلات فقط ، ومن ثمة وجب أن لا تخرج تشريعات هذه السلطة عن تلك الأعراف والتقاليد، ولا يمكن أن تسن هذه السلطة تشريعات وقوانين تحد من حقوق وحرريات الأفراد بل العكس من ذلك. وعلى هذا الأساس تبرز أهمية وضع آلية أخرى كفيلة بالرقابة على أعمال السلطات إذ نجد في الولايات المتحدة الأمريكية مثلا المحكمة العليا التي تسهر على الرقابة على القوانين، بينما في الجزائر نجد المجلس الدستوري الذي يسهر على الرقابة على دستورية القوانين التي تصدرها السلطتين التنفيذية والتشريعية بموجب المادة 163 من الدستور التي توضح تشكيل المجلس وهيكلته العضوية، حيث منح الدستور حق الإخطار لكل من الرجال الثلاث الأوائل في الدولة، رئيس الجمهورية، ورئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني، ونصت المواد 165، 166، 168 على الاختصاصات المخولة للمجلس الدستوري¹. **الرقابة البرلمانية:** فالشعب يمارس الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية من خلال ممثليه البرلمانيين، من خلال كشف انتهاكات وانحرافات الحكومة وكل أشكال الفساد واستغلال النفوذ

الرقابة على أعمال الإدارة لمنع الإجراءات التعسفية وتمكين الأفراد من حقوقهم، وتلعب الرقابة القضائية على أعمال الإدارة دورا كبيرا في تعزيز حقوق الأفراد خاصة الفصل في المنازعات، والطعن في قرارات الإدارة وتبرز أهمية هذه الآلية من خلال إلغاء القرارات التعسفية، ومن خلال التعويضات التي تقدم للأفراد نتيجة الانتهاكات والآثار التي يتعرض لها الأفراد، المترتبة عن تعسف الإدارة وانتهاكاتها للحقوق المنصوص عليها دستوريا للأفراد (جبر الأضرار)².

العملية التعليمية: تعتبر آلية إجرائية رسمية من أجل تعليم وتنقيف الأفراد عالمية حقوق الإنسان، ونشر هذه الثقافة التعليمية عبر كامل المنظومات الرسمية للدولة لبناء وعي مشترك وثقافة متكاملة حول حقوق الأفراد والضمانات الأساسية، والآلية الرسمية والغير رسمية التي تمكنهم من حماية حقوقهم الأساسية، فحتى مختلف الموائيق والمؤتمرات والاتفاقيات العالمية لحقوق الإنسان ناشدت الدول على التعليم الأكاديمي والنشاط التعليمي الرسمي لمواد حقوق الإنسان في مختلف المنظومات التعليمية للدول، وكانت الجمعية العامة للأمم المتحدة قد اتخذت قرارا بتعليم حقوق الإنسان لعشرية كاملة ممتدة من 1995 إلى غاية نهاية 2004 بعد

11 - سعدي محمد الخطيب، حقوق الإنسان وضماناتها الدستورية، في اثني وعشرين دولة عربية-دراسة مقارنة- بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2007، ص 235-236.

2 نادية خلفه، آليات حماية حقوق الإنسان في المنظومة القانونية الجزائرية-دراسة بعض الحقوق السياسية- أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر بباتنة، 2009-2010، ص 75-80.

أن اتخذ القرار 184/49 في العام 1994¹ بالإضافة إلى آليات إجرائية أخرى كالتحقيق، التقارير وغيرها من الآليات الإجرائية الرسمية.

أما الآليات الإجرائية الغير رسمية فتتمثل في الرصد، المراقبة، الزيارات الميدانية، الشكاوى.... الخ

2- الآليات المؤسسية السياسية وتنقسم أيضا إلى رسمية وغير رسمية

فالرسمية تتمثل في:
- الحماية الدبلوماسية: تعتبر من آليات حماية حقوق الإنسان في الخارج، من خلال تحريك القضاء الدولي بواسطة البعثات الدبلوماسية في الخارج، وبذلك يمكن للدولة أن تطالب بالتعويضات عن الضرر الذي يلحق برعاياها في الخارج بواسطة القضاء الدولي، في حالة أي انتهاك لالتزام منصوص عليه في المواثيق الدولية². وهناك أيضا، المساعي الحميدة، التوصيات، التقارير.

الآليات الغير رسمية الإجرائية لحماية حقوق الإنسان: ينحصر عمل التنظيمات التي تندرج ضمن هذا الصنف من الآليات الإجرائية ضمن الإطار التنظيمي للدولة المسموح به للتنظيمات الغير رسمية، وعلى العموم تتميز العلاقة بين السلطة ومختلف التنظيمات الغير رسمية المدافعة عن حقوق الإنسان في الكثير من بلدان العالم بطابع الحذر الشديد وعدم الثقة وبالرغم من ذلك تمارس التنظيمات الغير رسمية الكثير من الجهود والأنشطة للتأثير على السلطات من ذلك المظاهرات والتجمعات الشعبية، ومختلف اللقاءات لنشر الوعي وتنوير الرأي العام بوضع حقوق الإنسان، ونشر مختلف الانتهاكات والتجاوزات، تنفيذ الاعتصامات والإضرابات وكل أشكال الضغط على السلطات، لإجبارها على العدول عن إجراءات معينة أو تعزيز إجراءات معينة لصون وحماية حقوق الأفراد، وإجمالا يمكن حصر هذه الآليات الإجرائية السياسية الغير رسمية في : الصحافة الحزبية: ونجد أن الجزائر مباشرة بعد إقرارها للتعددية الحزبية والإعلامية شهدت صحافة حزبية واسعة بحيث أن لكل حزب كان له صحيفته الخاصة به، ومن ذلك (المنقذ جبهة الإنقاذ)، الحق لجبهة القوى الاشتراكية، الإرشاد لحركة حماس،....

المقاطعة ومقاومة الطغيان والخروج عن الحكام، الإصرار على إلغاء وإسقاط قوانين معينة تنتهك حقوق الأفراد، رصد ومراقبة الكثير من القضايا والانتهاكات وحالات الفساد تكشفها تنظيمات المجتمع المدني³ وبذلك تمارس هذه التنظيمات رقابة حقيقية على نشاطات السلطة من خلال الرصد والتحقيق والمراقبة المستمرة والمتابعة الايجابية لكل الملفات والقضايا ونشر المعلومات على نطاق واسع.

نجد من أبرز المؤسسات التي تندرج ضمن صنف الآليات الإجرائية الغير رسمية لحماية حقوق الإنسان:
 جمعيات وتنظيمات المجتمع المدني، ومختلف لجان الدفاع عن حقوق الإنسان، والجمعيات

1 - كارم محمود حسين نشوان، آليات حماية حقوق الإنسان في القانون الدولي لحقوق الإنسان-دراسة تحليلية-رسالة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماجستير في القانون العام من كلية الحقوق بجامعة الأزهر، غزة، فلسطين، 2011، ص 60-63.

2 - نادية خلفه، مرجع سابق الذكر، ص 85-86.

3 - المرجع نفسه، ص 90-97.

النشطة في مختلف التخصصات والفروع المتعلقة بالحقوق الفردية والجماعية التي تندرج ضمن ملف حقوق الإنسان، الأحزاب خصوصا الأحزاب المعارضة، الصحافة الحزبية، مختلف النقابات والجماعات المهنية، مناضلي حقوق الإنسان .
الآليات المؤسساتية الوطنية لحماية حقوق الإنسان: وتنقسم إلى آليات قضائية وأخرى غير قضائية

فالآليات القضائية الرسمية تتمثل في: المحاكم بكل أنواعها الآليات المؤسساتية الغير قضائية وتنقسم إلى رسمية وأخرى غير رسمية فالرسمية تتمثل في: الآليات المؤسساتية الرسمية لحماية حقوق الإنسان والتي كانت تالية للمؤسسات الغير رسمية إذ سبقت هذه الأخيرة انبثاق الهيئات الحكومية المؤسسية . ويقصد بها المؤسسات والهيئات ومختلف اللجان والتنظيمات التي تنشئها الدولة لمتابعة ومراقبة ملف حقوق الإنسان في الدولة، بموجب قرار رسمي نابع من إرادة السلطات العليا استجابة لضغوط داخلية أو تطورات داخلية أو ضغوط خارجية أو التزامات دولية إجبارية حيث نجد إعلان باريس 1991 الذي دعا الدول إلى تأسيس هيئات مستقلة عن الدول لمراقبة ورصد حالة حقوق الإنسان، وتمكينها من كل الضمانات القانونية والمادية اللازمة لمباشرة أعمالها، كما حث الدول على التفاعل إيجابيا مع تقاريرها، ومختلف نشاطاتها الهادفة إلى حماية حقوق الإنسان وتعزيزها، ومن هذه الهيئات المؤسسية الرسمية لحماية حقوق الإنسان نجد اللجنة الاستشارية لمراقبة وترقية حقوق الإنسان، المرصد الوطني لحقوق الإنسان ، وحاليا المجلس الوطني لحقوق الإنسان

بدأت جهود الجزائر مع مشاريع الآليات الرسمية المؤسسية لحماية حقوق الإنسان في جوان 1991 بإنشاء وزارة منتدبة مكلفة بحقوق الإنسان في حكومة غزالي قادها محمد علي هارون، في ظل حالة الطوارئ والوضع الأمني في البلاد بعد أحداث أكتوبر ثم صعود الجبهة الإسلامية للإنقاذ على حساب جبهة التحرير، ثم جاء المرصد الوطني لحقوق الإنسان في فيفري 1992 لإعداد تقارير دورية عن حالة حقوق الإنسان في البلاد، وتم تكوين معظم أعضائه من جمعيات المجتمع المدني ومناضلي حقوق الإنسان وقضايا المرأة، مكلف بإعداد التقارير ورفعها للسلطات العليا وكانت نشاطاته عبارة عن إجراء ملتقيات وحوارات في مختلف القضايا ذات الصلة بموضوع حقوق الإنسان في البلاد، وجمع الكثير من المعلومات الموثقة عن الانتهاكات التي حدثت في البلاد في تلك الفترة من أجل معالجتها¹ .
وقد أعد تقارير سنوية دورية ما بين 1993 و1999 ورفعت إلى رئيس الجمهورية، ورسمت من خلالها خارطة حقوق الإنسان معلمة بأبرز الانتهاكات الموثقة من أجل سرعة معالجتها.

يعين أعضاء المرصد لأربع سنوات يجدد نصفهم كل سنتين ويختارون رئيس ونائب من بين أعضائه.

لم يقوى هذا المرصد على مواجهة الكثير من القوانين الاستثنائية في البلاد، وتجاوزات الأجهزة الأمنية، والكثير من قضايا التحقيقات والاعتقال التعسفي، ولا مواجهة قضايا الاختفاء القسري التي أشار إليها تقرير 1998 بعد أن عرفت انتشارا إعلاميا لدى الرأي العام العالمي من خلال منظمات حقوق الإنسان والتنظيمات التي تدافع ضد الاختفاء القسري وتم

1 - نادية خلفه، مرجع سابق الذكر، ص 101-103.

حل المرصد في مارس 2001، بموجب مرسوم رئاسي ليحل محله كيان آخر¹

كما تم العام 1996 إنشاء مؤسسة هيئة طعن غير قضائية وهي وسيط الجمهورية لتحسين العلاقة بين الإدارة والمواطن، ومحاربة البيروقراطية، وفرض الرقابة على الإدارة العمومية، والسهر على مطابقة خدماتها للقواعد والنصوص القانونية لحماية حقوق المواطنين، وقد تم حل الاثنين ليحل محلها اللجنة الاستشارية لترقية حقوق الإنسان.

أدركت الجزائر مطلع الألفية ثقل الملفات والصورة التي روجت عن الجزائر حول ملف حقوق الإنسان، والتي انعكست سلبا على المواطنين الجزائريين والتعامل معهم في الخارج، وكذا التقارير التي كانت تروج عن الوضع العام في البلد، ولهذا فان المهام المعلنة والموكلة للهيئة الجديدة كانت مراعاة لـ:

مبادئ الإعلان العالمي لحقوق الإنسان

-مبادئ ميثاق هيئة الأمم المتحدة ولجنة حقوق الإنسان

-الأخذ بعين الاعتبار توصيات إعلان باريس 1991، ومؤتمر فيينا العالمي لحقوق الإنسان 1993.

وعلى هذا الأساس فإن اللجنة لن تكفي بإعداد تقارير دورية عن حالة حقوق الإنسان في الجزائر فقط؛

وإنما تتعاون مع مختلف الأجهزة والهيئات الدولية الأممية بغرض التنسيق حول سبل حماية وتعزيز حقوق الإنسان

-تشارك في إعداد التقارير التي تقدمها الدولة لهيئة الأمم المتحدة.

-تتعاون مع الهيئات الحكومية والغير حكومية الناشطة في المجال.

-تتوسط بين هذه الهيئات

-تتوسط بين المواطنين ومختلف الإدارات العمومية.

و حاليا استحداث هيئة جديدة و هي :

المجلس الوطني لحقوق الإنسان: والذي يعمل على ترقية حقوق الإنسان مع مؤسسات الأمم المتحدة والمؤسسات الإقليمية المتخصصة ومع المؤسسات الوطنية لحقوق الإنسان في الدول الأخرى وكذا مع المنظمات غير الحكومية.

يتولى المجلس الذي أنشئ في إطار تجسيد أحكام الدستور المعدل مهمة المراقبة، الإنذار المبكر والتقييم في مجال احترام حقوق الإنسان وكذا رصد انتهاكات حقوق الإنسان والتحقيق فيها وإبلاغ الجهات المختصة بها مشفوعة برأيه واقتراحاته.

يتشكل المجلس الوطني لحقوق الإنسان بقرار رئاسي، ويتكون من 38 عضوا يختارهم رئيس الجمهورية ورئيسا غرفتي البرلمان وأعضاء يختارون من الجمعيات الناشطة في مجال حقوق الإنسان والنقابات والمنظمات المهنية وغيرها .

البرلمان كمؤسسة دستورية حكومية ممثلة للشعب، تمارس وظائف رقابية على أعمال الحكومة ومخططاتها وتمارس رقابة أيضا على السياسة العامة في كل البلدان الديمقراطية، فهذه المؤسسة هي آلية مهمة لحماية حقوق الإنسان وترقيتها، حيث توجد ضمن غرف البرلمان لجان خاصة بمجال الحريات العامة وحقوق الإنسان متابعة التشريعات ومدى

1 - نادية خلفه، مرجع سابق الذكر، ص 104-106.

إسهامها في حماية حقوق الإنسان، ففي الجزائر نجد لجنة الحريات بالغرفة الأولى ولجنة حقوق الإنسان بالغرفة الثانية حيث تعملان على متابعة مختلف التشريعات وتمكين المواطن من حقوقه الأساسية وممارسة سلطة دستورية من خلال استدعاء أعضاء من الحكومة ونقل انشغالات المواطنين ولعب دور الوسيط بين المواطن والسلطة¹. ويمكن للبرلمان تشكيل لجان تحقيق في كل القضايا التي يرى أنها تمس بحريات المواطنين وحقوقهم

المجلس الدستوري: يعرفه مورييس ديفرجيه على أنه بمثابة محكمة سياسية عليا مكلفة بالرقابة على دستورية القوانين، وهو من المؤسسات الرسمية الحكومية المخول لها السهر على الحفاظ على دستورية القوانين بما يكفل وحدة المجتمع وعدم تفككه وضمان عدم تناقض المنظومة التشريعية في الدولة،

وفرض احترام تدرج القاعدة القانونية التي تمكن الأفراد من حقوقهم الأساسية، فهذه الآلية لا تتدخل في تحديد الكيفية التي يتم من خلالها تحقيق الحريات الأساسية، ولكن من خلال فرض الرقابة على دستورية القوانين وتدرج القاعدة القانونية يمكن أن تحقق للأفراد حرياتهم الأساسية، كما يسهر المجلس الدستوري على صحة عمليات الانتخابات التشريعية والرئاسية والمحلية وكذا الاستفتاء، ويعلن نتائج هذه العمليات، وهو يتشابه في هذه الاختصاصات إلى حد كبير مع المجلس الدستوري الفرنسي²

الآليات المؤسساتية الغير رسمية لحماية حقوق الإنسان:

ظهرت في العقود الأخيرة الكثير من التنظيمات المدنية والجمعية المطالبة بالإصلاح في ظل التحولات الإقليمية والدولية التي يشهدها العالم خاصة في ظل الموجة الثالثة للتحولات الديمقراطية، وظاهرة العولمة، حيث أصبح من المستحيل على الدول أن تواجه كل هذه التحولات بالانغلاق والانعزال عنها، وبات من الضروري عليها التكيف مع هذه المتغيرات، ففتحت الباب لمشاركة التنظيمات الغير رسمية من تنظيمات مدنية وجمعية وجماعات حقوق الإنسان، وأحزاب معارضة، وجماعات العمل التطوعي لكي تساهم بالقدر المقبول في مجال ترقية وتعزيز الحريات والحقوق الأساسية للأفراد، من خلال التعاون مع الحكومات والهيئات الدولية والإقليمية حول السبل الكفيلة لتفعيلها في مجال حماية حقوق الإنسان. وهناك جملة من العوامل ساعدت على إشاعة دور هذه الآليات الغير رسمية، بحيث أصبحت لا تقل أهمية عن الآليات المؤسساتية الرسمية، بل أصبحت بمرور الوقت تتعزز أكثر من أي وقت مضى أكثر من الآليات الرسمية وذلك بسبب:

- طبيعة نشاطاتها التطوعية والعفوية، وقربها من القواعد الشعبية، و تمكنها من سرعة التحرك، والاستجابة لكل تطلعات وشكاوى المواطنين في التجند لإثارة القضايا والملفات التي تهمهم وعرضها على الرأي العام
- الاهتمام الدولي الكبير الذي باتت تلقاه هذه التنظيمات، والعناية الأهمية التي توليها الهيئات الأهمية والدولية والتعاون معها، والتنسيق في معظم القضايا، بحيث أصبحت التنظيمات المدنية والحقوقية الغير رسمية شريك ومساهم كبير في حماية وتعزيز حقوق الإنسان في المجتمع الدولي، وباتت تشكل عضوا فاعلا ضمن العائلة الدولية، لا يقل أهمية عن الفواعل الرسمية

1 - المرجع نفسه، ص 110-113.

2 - سعدي محمد الخطيب، مرجع سابق الذكر، ص 235.

الأحزاب السياسية: هناك تلازم كبير بين الأحزاب السياسية وحماية حقوق الإنسان، حيث أن هذه المؤسسة الغير رسمية تعد بمثابة آلية رئيسية لتحريك المشهد الحقوقي من أي انحرافات، فهو مؤسسة تضطلع بالكثير من الأدوار الرقابية على أعمال الحكومة بصفة غير رسمية، ونقل احتياجات الأفراد و تفضيلاتهم إلى مستويات عليا لتكون ضمن مدخلات السياسة العامة، للاستجابة لها ضمن مختلف البرامج والمخططات خصوصا تلك البرامج التي تعزز حقوق الإنسان وتحمي الحريات الفردية والجماعية.

تمتلك هذه المؤسسة الكثير من المؤهلات والقدرات التي تجعلها قادرة على إثارة قضايا تخص حقوق الأفراد وإشاعتها على مجال واسع، لتصبح قضية أساسية، واجبة المعالجة قبل أي انحرافات، من خلال الاجتماعات والندوات التي تنظمها، وتجنيد المواطنين ضمن المسيرات والتجمعات الشعبية، ومن خلال صحافتها الحزبية وبذلك تكون قادرة على فرض نفسها كآلية مهمة لحماية مكتسبات الأفراد التي تستند إلى النصوص والتشريعات الدستورية المحلية، وكذا إلى النصوص والمواثيق الدولية.

الآليات الغير رسمية من تنظيمات ولجان حقوقية ومدنية : في الجزائر:1

الرابطة الجزائرية للدفاع عن حقوق الإنسان لعلي يحي عبد النور 30 جوان 1985 تدافع عن ملفات المفقودين، تعارض القوانين التي تحد من الحريات قانون الطوارئ مكافحة الارهاب والتخريب وتعارض السلطة.

- الرابطة الجزائرية لحقوق الإنسان: في 1987 ، يقودها مناضلين سابقين ممن شاركوا في الثورة، وبدعم من الدولة لمواجهة الرابطة الأولى لعبد النور، أبرز الملفات التي كانت تدافع عنها هي التجاوزات التي حدثت في أحداث أكتوبر، خصوصا ملفات المعتقلين ومراقبة المحاكمات، وأدى دعم الدولة لها لان تصبح عضو في اللجنتين العربية والإفريقية لحقوق الإنسان، وعضو مراسل في الفدرالية الدولية لحماية حقوق الإنسان.

- جمعية ترقية المواطنة وحقوق الإنسان في 2002: تعمل على ملفات المفقودين، من خلال محاولتها المساهمة في إيجاد حل وتعويضات لأسرهم، ملفات ضحايا الإرهاب والمأساة الوطنية، بالإضافة إلى ملفات جديدة كحقوق الفئات المهمشة مثل الطفولة الأيتام، المعوقين،،،².

دور القاضي الداخلي في حماية حقوق الإنسان:

يعتبر حق اللجوء إلى القضاء حقا مكرسا دستوريا إذ يتم اللجوء إلى القاضي عندما تنتهك حقوقهم و تمس مراكزهم القانونية فما هي المجالات التي نبرزها من خلال دور القاضي في حماية حقوق الإنسان؟

لذلك سنتطرق لدور كل من القاضي المدني و القاضي الجزائي و الإداري كآلية لحماية حقوق الإنسان³

- يسعى القاضي المدني إلى حماية حقوق الأفراد كحماية حق الملكية من الاعتداءات الواقعة عليها و يثبت هذا الحق لشخص معين استنادا لنص المادة 674 من القانون لمديني ، إذ لا يجوز حرمان أي شخص من ملكيته.

1 - نادية خلفه، مرجع سابق الذكر، صص 117-120.

2 - المرجع نفسه، صص 121-124.

3 - محمد محي الدين، محاضرات في حقوق الإنسان، كلية الحقوق بن عكنون ، السنة الجامعية 2006/2007 ، صص 53-54.

كما أنه يقرر وقوع المسؤولية على عاتق من يرتكب فعلا ، و يسبب بخطئه ضرر للغير و يلزمه بدفع تعويض طبقا للمادة 124 من القانون المدني ، و يحمي حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة من أي اعتداء يقع على مصنفاتهم و كذا الملكية الصناعية لما يتعلق الأمر بعلامات الاختراع و حماية التصميم الشكلى لكونها ابتكارات فنية وفكرية. أما بالنسبة للحيازة فطالما يكون الحائز قد وضع يده على عقار أو حق عيني عقاري لمدة معينة و كانت حيازته هادئة و مستمرة فإن القاضي ملزم بمنع تعرض الغير لحيازته باعتباره حالة ظاهرة و يمكن له أن يأمر بوقف الأشغال التي تعيقها أو استردادها إذا اغتصبت منه بالعنف و القوة، و هذا ما أكدته قرار الغرفة المدنية بالمحكمة العليا بتاريخ 1998/06/24 رقم الملف 181645 "من المقرر قانونا أنه يجوز لحائز العقار إذا فقد حيازته أن يطلب خلال السنة التالية لفقدانها ردها إليه، فإذا فقد الحيازة خفية بدا سريان السنة من وقت انكشاف ذلك. و قد نصت المادة 407 من قانون الإجراءات المدنية على أنه يجوز في المواد التجارية و قروض النقود أن تنفذ الأوامر و الأحكام الحائزة لقوة الشيء المقضي به ، و التي تتضمن بدفع مبلغ أصلي يزيد عن خمس مائة دينار بطريق الإكراه بدني .

و يعد الإكراه البدني طريقا غير مباشر للتنفيذ يمارس على المدين قصد إجباره عن طريق حبسه للوفاء بالتزاماته المالية إزاء دائنيه بعد استنفاد وسائل التنفيذ العادية و يحدد القاضي مدة الإكراه البدني، و إن لم يحددها ، فإن الحد الأدنى هو المطبق. و نظرا لأن الإكراه البدني يشكل انتهاك لحرية المدين، و ما ينجر عن ذلك من عدم استقرار في المعاملات المدنية فإن المادة 11 من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية لسنة 1966، لا يجوز سجن أي إنسان على أساس عدم قدرته على الوفاء بالتزاماته التعاقدية و بموجب المرسوم الرئاسي 167/89 صادقت الجزائر عليه ، ما جعله يسمو على القانون الداخلي و يكون القاضي ملزما بتطبيق المادة 11 واستبعاد المادة 407 وهذا ما كرسه الأمرين المستعجلين الصادرين عن محكمة بئر مراد رايس تحت رقم 763 الصادر بتاريخ 2001/04/11 و الحكم رقم 1161 الصادر بتاريخ 2001/05/09 حيث رفض القاضي إجراء الإكراه البدني استنادا للمادة 11 من العهد الدولي¹.

ففي حالة عدم وفاء المدين بتنفيذ التزاماته المتمثل في تسديد قيمة الدين، فيجوز للقاضي بناء على طلب الدائن توقيع حجز تحفيظي حسب المادة 347 من قانون الإجراءات المدنية ليضع أموال المدين المنقولة تحت يد القضاء ، و يحد من سلطته في التصرف فيها و هذا الإجراء وقائي يهدف لضمان عدم تهريب الأموال لتفادي الإضرار بالدائن و تكون الحماية مؤقتة لحين حصوله على سند تنفيذي.

و يمكن للقاضي إجراء تدابير وقائية أو إجراءات تحفظية لحماية حقوق الأفراد مؤقتا ضمانا لاستقرار المعاملات دون المساس بأصل الحق كأن يأمر بتسليم الرضيع لوالدته نتيجة لخطورة الأمر .

و من خلال تطبيق أحكام قانون الأسرة المستمدة من الشريعة الإسلامية فالقاضي هو الذي يضمن للطفل حق نسبه لأبيه، طبقا لأحكام المادة 40 من قانون الأسرة، بالزواج الصحيح، الإقرار، بنكاح بشبهة، و كل زواج تم فسخه بعد الدخول و يجوز للقاضي اللجوء إلى الطرق العلمية لإثبات النسب.

¹ - المادة 677 من القانون المدني.

و للمحافظة على كيان و وحدة الأسرة، يقوم القاضي بمحاولة الصلح بين الزوجين قبل فك الرابطة الزوجية، وإذا ما فشلت جاز له الحكم بالطلاق.

و بموجب الأمر رقم 02/05 المؤرخ في 27 فبراير 2005 تم تعديل قانون الأسرة فنص في المادة 19 أنه للزوجين أن يشترطا في عقد الزواج أول عقد رسمي لاحقا كل الشروط التي يريانها ضرورية ولاسيما شرط عدم تعدد الزوجات وعمل المرأة.

وعند طلب الزوجة التطلق من زوجها استنادا للمادة 53 من قانون الأسرة ، فلا بد من أن تثبت توافر إحدى الحالات المنصوص عليها قانونا ، ونشير هنا إلى صعوبة الإثبات أحيانا فيما يتعلق بالضرر المعتبر شرعا، و أضاف التعديل المادة 53 مكرر الذي نص على أنه يجوز للقاضي في حالة الحكم بالتطلق أن يحكم للمطلقة بالتعويض عن الضرر اللاحق بها .

و من أجل التربية و رعاية الطفل على الدين الإسلامي فتسند الحضانة لشخص مؤهل و تكون الأم هي الأولى بحضانهه إلا إذا ثبت سوء سلوكها ، أو زواجها بغير قريب محرم مراعاة مصلحة المحضون و يمكن للأب زيارة أبنائه ضمن مواعيد محددة ، ضمنا للاتصال بينهم و نشوئهم في بيئة متوازنة ، و الاحتفاظ بصورة منتظمة بعلاقات حسنة ، كما يضمن القاضي حق الزوجة و الأبناء في النفقة باعتبارها من أهم الشروط لتحقيق المستوى معيشي حسن¹.

و قد نصت المادة 72 من رقم 02-05 المؤرخ في 27/02/2005 أنه في حالة الطلاق يجب على الأب أن يوفر لممارسة الحضانة، سكنا ملائما للحضانة وإن تعذر ذلك فعليه دفع بدل إيجار.

و يسعى القاضي الاجتماعي إلى حماية حق الفرد في العمل باعتباره من الحقوق الأساسية التي تضمن حياة لائقة له و لأسرته ، فيمنع المستخدمين في حالة إضراب العمال من أي تعيين لعمال آخرين عن طريق التوظيف أو الاستخلاف أو تسليط عقوبة عليهم ، طالما كان الإضراب قانونيا و شرعيا .

و بناء على القانون المؤرخ 06/02/1990 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية للعمل يفصل القاضي في الخلافات الفردية القائمة بين العمال و المستخدم بسبب تنفيذ أو قطع علاقة العمل أو عقد التكوين أو التمهين ، و يجوز له أن يأمر بإلغاء العقوبات التأديبية المقررة ضد العامل دون إتباع الإجراءات القانونية و إلزام رب العمل بدفع الرواتب و التعويضات للعامل باعتبارها حقا له².

و يضمن للعامل عند تسريحه التعسفي تعويضا ماليا يكون على نفقة المستخدم لا يقل عن الأجر الذي يتقاضاه كما لو استمر في عمله لمدة 6 أشهر من العمل دون الإخلال بالتعويضات المحتملة، وإذا تبين له سوء تقدير الهيئة المستخدمة جاز له إعادة إدماج العامل في المؤسسة مع الاحتفاظ بامتيازاته المكتسبة طبقا للمادة 04/73 من القانون 11/90 المؤرخ في 21 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل المعدل و المتمم بالأمر 21/26 المؤرخ في 09 جويلية 1996 . و في قرار صادر للمحكمة العليا عن الغرفة الاجتماعية بتاريخ 09/03/1999 ملف رقم 177700: " أنه في حالة التسريح المعتبر تعسفيا أو كان خرقا للإجراءات أو الإلزامية يمكن للعامل أن يقدم طلب إلغاء قرار التسريح أو يطلب تعويضا عن الضرر الحاصل لدى الجهة القضائية المختصة التي ثبت بحكم ابتدائي نهائي".

1 - قرار الغرفة الشخصية بتاريخ 22/02/2000 ملف رقم 235456 "من المقرر قانونا أن تنازل الأم عن الحضانة من المسائل المتعلقة بحماية الأشخاص التي يمكن الرجوع فيها اعتبارا لمصلحة المحضون"

2 - المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، لسنة 1996 ص 134.

و يخول القاضي للعامل و لأسرته الانتفاع بامتيازات الخدمات الاجتماعية حيث قضت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1995/10/24، ملف رقم 129009 "من المقرر قانوناً أنه يستفيد من المعاش المنقول ذوي المتوفى ، و يعد من ذوي الحقوق الزوج ثم الأولاد و الأصول المكفولين، و لما ثبت أن أولياء المتوفى غير مكفولين من طرفه فلا يمكنهم المطالبة به ، لذلك يتوجب رفض الطعن¹.

خاتمة:

نستنتج في الأخير أن حقوق الإنسان قضية مثيرة للجدل ووضع آليات حماية وضمانات لمراقبتها لا يكفي لصون حقوق الأفراد، بالرغم من التكامل النظري للآليات مابين المحلية، الإقليمية، والدولية، غير أن نقل هذه الآليات والضمانات من المستوى التجريدي إلى المستوى الواقعي لتجسيدها فعلياً مسار يشوبه الكثير من الأخطار والتهديدات، مسار محفوف بالعواقب الغير محتملة، ومسار غير ممكن التجسيد الكامل والفعلي لتطابق الواقع بالنص، حيث تتميز آليات الحماية بالانتقائية في العمل، وازدواجية المعايير، وتسييس نشاطاتها، مما جعلها محل استنكار واستهجان الكثير من الدول خصوصاً في العالم الثالث بعد أن أصبحت تلك الآليات وسائل تغلغل في يد الدول الكبرى تتخذ من تقاريرها مطية وذريعة للتدخل في الشؤون الداخلية للدول، وهكذا ضعفت مصداقية هذه الآليات، وقلت قدرتها على الاستجابة الفعلية والحازمة والسريعة للانتهاكات والتحديات الفعلية التي يعرفها موضوع حقوق الإنسان.

وفقدت بذلك الكثير من التزام وتعاون بقية الهيئات الإقليمية والمحلية، نتيجة الآثار السلبية التي باتت تترتب على عمل هذه الهيئات، فالكثير من تقاريرها وتوصياتها أصبحت محل شبهة، ويكتنفها الغموض واللبس قبل صدورها أصلاً. وعلى هذا الأساس نجد انه من الضروري إجراء مراجعة شاملة لتطبيقات حقوق الإنسان في الدول الضعيفة على وجه الخصوص، وإعادة النظر في الآليات التي تطبقها القوى الكبرى باسم الشرعية الدولية وحقوق الإنسان خاصة التدخل الدولي الإنساني.

قائمة المراجع :

- نادية خلفه، آليات حماية حقوق الإنسان في المنظومة القانونية الجزائرية-دراسة بعض الحقوق السياسية أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر بباتنة، 2009-2010، ص21
- المرجع نفسه، صص30-31.
- عبد الفتاح سراج، آليات مراقبة حقوق الإنسان، مصر: مركز الإعلام الأمني، ب ت ن، ص3.
- نادية خلفه، مرجع سابق الذكر، ص35.
- محمود قنديل/الأمم المتحدة وحماية حقوق الإنسان، دليل استرشادي، القاهرة: مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان، ط2، 2009، صص8-9.
- سعدي محمد الخطيب، حقوق الإنسان وضماناتها الدستورية، في اثني وعشرين دولة عربية-

1 - المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الأول ، لسنة 1996 ، ص132.

- دراسة مقارنة بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2007، ص 159.
- لunas زيدان، الضمانات القضائية لحقوق الإنسان في وقت السلم، رسالة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماجستير من كلية الحقوق بجامعة مولود فرعون بتيزي وزو، 2010، ص ص 10-11
- عصمة دوكة، ضمانات حقوق الإنسان في الدولة، تاريخ الاطلاع 27 أبريل 2015، على الموقع:
- http://www.mohamoon.com/montada/Default.aspx?Action=User_prof.UserID=11394&ile
- هاني سليمان الطعيمات، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، عمان: دار الشروق لنشر والتوزيع، 2006، ص 333
- كارم محمود حسين نشوان، آليات حماية حقوق الإنسان في القانون الدولي لحقوق الإنسان- دراسة تحليلية-رسالة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماجستير في القانون العام من كلية الحقوق بجامعة الأزهر، غزة، فلسطين، 2011، ص ص 115-136.
- المادة 25 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.
- محمد مصباح عيسى، حقوق الإنسان في العالم المعاصر، بنغازي/بيروت: دار الرواد/دار أكاكوس، 2001، ص ص 85-87
- إبراهيم علي بدوي الشيخ، التطبيق الدولي لاتفاقيات حقوق الإنسان، الآليات والقضايا الرئيسية، القاهرة: دار النهضة العربية، 2008، ص ص 150-153.
- جميل محمد حسين، قانون حقوق الإنسان، المقدمة والمبادئ الأساسية، مصر: جامعة بنها.

طرق إثبات الأجر طبقا لقانون العمل الجزائري

الباحثة: أعراب نادية

كلية الحقوق جامعة الجزائر - 1-

نصت القوانين العمالية الحديثة على أن الأجر يعتبر من أهم حقوق العامل إذ لا ينعقد عقد العمل إلا بوجود مقابل العمل ، إذ يعتبر العمل و الأجر و جهيين لعملة واحدة ، و لهذا يعتبر الأجر من أهم التزامات رب العمل و لا تبرأ ذمة هذا الأخير من إلتزامه بالوفاء بالأجر إلا إذا كان يملك ما يؤكد إستلام العامل لأجره ، فيمكن إثبات الأجر بالإعتماد على أدوات الإثبات المنصوص عليها في القواعد العامة و التي تطبق على كل التصرفات القانونية ، إلا أن هناك وسائل أخرى خاصة بعلاقة العمل فقط و تختلف وسيلة الإثبات باختلاف المرحلة التي يكون فيها عقد العمل فإذا كان العقد في مرحلة التنفيذ فإنه يتم إثبات أن الرب العمل دفع الأجر إما عن طريق كشف الأجور أو السجل المعد لقيد الأجور أو ما يسمى بدفتر الأجور ، إما إذا كان العقد قد وصل إلى مرحلة نهايته فالرب العمل ملزم في هذه الحالة بتقديم وصل التسوية النهائية لجميع الحقوق.

وسوف نحاول في هذه الدراسة التطرق بشكل دقيق لهذه الوسائل وكذا تحديد كل الثغرات التي وقع المشرع العمل فيها .وسنقسم دراستنا إلى قسمين،نخصص الأول لوسائل إثبات الأجر أثناء مرحلة تنفيذ عقد العمل، أما القسم الثاني فسنخصصه لإثبات الأجر في مرحلة إنهاء علاقة العمل .

أولا : إثبات دفع الأجر أثناء مرحلة تنفيذ عقد العمل .

في هذه المرحلة يتم إثبات دفع الأجر أو حتى أن عقد العمل قائم عن طريق وسيلتين هما : قسيمة الأجور ، دفتر الأجور.

1) قسيمة الأجور :

تعتبر قسيمة الأجر أو كما تسمى أيضا كشف الأجر الوثيقة الإعلامية التي يعدها صاحب العمل سواء كان عاما أو خاصا ، شخصا طبيعيا أو معنويا، يسلمها للعامل مهما كانت طبيعة العمل الذي ينجزه أو مدته و يشترط أن تتضمن هذه الوثيقة البيانات التفصيلية كعناصر الأجر الثابتة و المتغيرة ¹ و التي سنتطرق إليها لاحقا.

ولقد أكدت المنظمات الدولية على ضرورة منح العامل ما يسمح بالتعرف على تفاصيل حساب أجره و التأكد منها وهذا ما نصت عليه الإتفاقية الدولية رقم 95 المتعلقة بحماية الأجور ² في مادتها 14 فقرة ب ³ وكذلك الإتفاقية العربية رقم 15 بشأن تحديد و حماية

¹ - هادي بشير، الوجيز في شرح قانون العمل : علاقات العمل الفردية و الجماعية ، دار الريحانة ، الجزائر 2002 صفحة 132.

² - إعتمدت الإتفاقية رقم 95 تحت عنوان " إتفاقية بشأن حماية الأجور " في 1 جويلية 1949 ، و دخلت حيز النفاذ في 24 سبتمبر 1952

³ - المادة 14 من الإتفاقية رقم 15 تنص على مايلي : " تتخذ عند الضرورة تدابير فعالة لضمان معرفة العمال بطريقة ملائمة و ميسورة الفهم :

(أ) بشروط الأجر التي يخضعون لها عند بدء الإستخدام و عند أي تغيير .

(ب) بتفصيلات أجورهم عن فترة الدفع المعنية حيثما قد تكون عرضة لتغيير، وقت كل فترة لدفع الأجور "

الأجور¹، و أما بالنسبة لتشريعات الدول فقد كان المشرع الفرنسي سابقا إلى تقنين إلزامية تقديم المستخدم قسيمة الأجر و ذلك منذ سنة 1937 وهذا بموجب قانون 4 مارس 1937 . أما المشرع الجزائري فجعل من تسليم القسيمة إلزاما يقع على عاتق المستخدم من خلال نص المادة 86 من قانون 90-11 المتضمن علاقات العمل، مرتبا على عدم تسليمها جزاءا نص عليه في المادة 148 من القانون السالف الذكر، و ذلك بعد أن أهمل التطرق إليه في قانون 78-12 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل² كوسيلة من وسائل إثبات دفع الأجر.

أ : بيانات القسيمة الأجر و كيفية حفظها .

لقد عالج المشرع الجزائري طريقة إثبات الأجر من خلال الأمر رقم 75-31 المتضمن الشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص الملغى³ بموجب المادة 157 من قانون 90-11 و هذا في الباب الثاني منه تحت عنوان " الحماية القانونية للأجور " في فصلها الأول تحت عنوان " الوسائل و دورية الأجور و إثبات دفعها " ، إذ نجد الفقرة الأولى من المادة 152 منه تؤكد على إلزامية إستلام العامل لقسيمة الأجر من طرف مستخدمه و التي جاء نصها كما يلي : " يحق لكل عامل مهما كانت صفته و أيا كان محل عمله ، عند تقاضيه أي أجر له مهما كان مقداره أو نوعه و مهما كان شكل علاقة عمله و طبيعتها و شرعيتها أن يستلم ورقة ثبوتية تسمى " قسيمة الأجر " و يعد الشخص المعنوي أو الطبيعي الذي يستخدم العامل قسيمة الأجر و يسلمها إلى هذا الأخير " و لقد حدد المشرع في الفقرة الثانية من نفس المادة البيانات الواجب إدراجها في قسيمة الأجر و المتمثلة في:

- العنوان التجاري لصاحب العمل أو إسمه و عنوانه .
- إسم الصندوق الذي يدفع له صاحب العمل أقساط الضمان الإجتماعي و كذلك رقم تسجيل هذه الأقساط لدى الصندوق المذكور.
- إسم مستلم القسيمة و بيان العمل الذي يقوم به .
- مدة العمل و ساعات العمل المتعلقة بالأجر أو التسبيق المدفوع ، مع الإشارة ، و على إنفراد عند الإقتضاء ، إلى الساعات الإضافية و معدل أو معدلات الزيادة المطبقة بالنسبة للعمال الذين تحسب أقساط ضمانهم الإجتماعي على أساس الأجر الجزافي ، و يكمل بيان ساعات العمل ببيان أيام العمل و عند الإقتضاء أنصاف أيام العمل .
- نوع و مبلغ مختلف المكافآت و التعويضات التي تضاف عند الإقتضاء إلى الأجر .
- مبلغ الأجر الإجمالي الذي إكتسبه مستلم قسيمة الأجر.

¹ - الإتفاقية رقم 15 المصادق عليها من قبل المؤتمر العمل العربي بعمان في مارس 1985 المتعلقة بتحديد و حماية الأجور ، إحتوت الإتفاقية على 25 مادة ، تضمنت 4 أبواب يتعلق الأول بتعريف الأجر و الثاني بحماية الأجور ، و الثالث بالحد الأدنى للأجور ، و الرابع بأحكام عامة . و لمزيد من التفاصيل عن منظمات العمل العربية أنظر : بن عزوز بن صابر ، الوجيز في شرح قانون العمل الجزائري مدخل إلى قانون العمل الجزائري، دار الخلدونية الطبعة الأولى 2009 ، صفحة 110.

² - قانون رقم 78-12 المؤرخ في 1 رمضان 1398 الموافق ل 3 أوت 1978 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل، صادر في الجريدة الرسمية رقم 32 بتاريخ 8 أوت 1978 .

³ - الأمر رقم 75-31 المؤرخ في 17 ربيع الثاني 1395 الموافق ل 29 أفريل 1975 و المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص ، صادر في الجريدة الرسمية رقم 39 بتاريخ 16 ماي 1975 .

- مبلغ الحصة من الأرباح المدفوعة عند الإقتضاء إلى العامل مع ذكر المدة المطابقة لها.
- مبلغ و نوع المقتطعات المحسوبة من الأجر الإجمالي .
- مبلغ الأجر الصافي الذي قبضه مستلم الأجر فعلا .
- تاريخ دفع الأجر.
- و بالرجوع لقانون 87-12 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل نجد أن تسليم قسيمة الأجر يعد إلزاما يقع على عاتق صاحب العمل و عدم تسليمها أو عدم إحترام القواعد الخاصة بها يشكل مخالفة و خرق للقانون و هذا حسب المادة 138¹ منه ، و أما فيما يخص القانون 90 - 11 المتعلق بعلاقات العمل² فنجد أن المادة 86³ منه جعلت تسليم قسيمة الأجر إلزاما على صاحب العمل إلا أنها لم تحدد بدقة البيانات التي يجب أن تتوفر في قسيمة الأجر خاصة مع إلغاء الأمر 31-75 الذي يحدد بدقة البيانات الإلزامية لهذه الأخيرة في مادته 152 ، فترك المشرع بذلك الحرية لصاحب العمل في تحديد البيانات التي يدرجها في قسيمة الأجر إذ إشتراط فقط أن يدرج في القسيمة مبلغ الأجر و جميع عناصره بالتسمية⁴.
- و لقد أضاف المشرع الفرنسي زيادة على البيانات الإلزامية التي أوردها المشرع الجزائري في نص المادة 158 من الأمر رقم 31-75 الملغى ، يضيف البيانات أخرى و هي :
- عنوان الإتفاقية الجماعية التي يخضع لها العامل و عند عدم وجودها في الأحكام القانونية من قانون العمل المطبقة على العامل " مدة العطل المفوعة-مدة الإخطار المسبق ..."
- طبيعة قاعدة حساب الأجر إذا لم تكن تحسب على أساس مدة العمل .
- قيمة الأجر المكمل للأجر وفقا لما نصت عليه المادة 32 من قانون رقم 2000-37 المؤرخ في 19 جانفي 2000 المتعلق بالتخفيض الإتفاقي لوقت العمل⁵
- طبيعة و قيمة ملحقات الأجر الخاضعة لإشتراكات العمال القانونية و الإتفاقية .
- قيمة الإشتراكات الإجتماعية العامة لتعويض الدين الإجتماعي.
- طبيعة و قيمة إشتراكات العمل المقتطعة من الأجر الخام .
- طبيعة و قيمة الإقتطاعات الأخرى التي يخضع لها الأجر.
- طبيعة و قيمة المضافة غير الخاضعة لإشتراكات الضمان الإجتماعي .
- تاريخ العطل المدفوعة الأجر و تعويضات العطل مدفوعة الأجر.
- طبيعة و قيمة إشتراكات أصحاب العمل القانونية ، التنظيمية و الإتفاقية المقتطعة من الأجر الخام .
- يجب أن تتضمن قسيمة الأجر ملاحظة بخط ظاهر تحت العامل على حفظ القسيمة دون تحديد مدة معينة¹.

¹ - المادة 138 من القانون 78-12 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل تنص على ما يلي : " يدرج مبلغ الأجر و جميع عناصره إسميا في قسيمة الأجر التي تعدها المؤسسة المستخدمة بصفة دورية. يعاقب القانون على كل خرق لهذه المادة " .

² - قانون 90-11 المؤرخ في 26 رمضان 1410 الموافق ل 21 أفريل 1990 ، المتعلق بعلاقات العمل ، الجريدة الرسمية العدد 17 بتاريخ 25 أفريل 1990 .

³ - تنص المادة 86 من قانون 90-11 على ما يلي : " يدرج مبلغ الأجر و جميع عناصره بالتسمية في قسيمة الأجر الدوري التي يعدها المستخدم ، و لا يطبق هذا الحكم على تسديد المصاريف " .

⁴ - و لمزيد من التفاصيل أنظر : أحمية سليمان ، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري علاقة العمل الفردية ، الجزء الثاني ، ديوان المطبوعات الجامعية ، طبعة 1998 ، صفحة 265.

⁵ - Pretti Jean-M. Fonction personnel et mangement des ressources humaines . Vuilbert Gestion .Marseille . 1990

و على عكس المشرع الجزائري فإن المشرع الفرنسي حدد البيانات التي يحظر أو يمنع الإشارة لها في القسيمة الأجر، و هذه البيانات المحصورة هي :

● الإقتطاع من الأجر بسبب الإضراب : يمنع في قسيمة الأجر إدراج معلومات ممارسة العامل لحق الإضراب ، حيث يتم الإكتفاء بذكر الإقتطاع دون التطرق لسبب حقيقي و لا يعبر عنه إلا ب : " غياب غير مدفوع الأجر " و ذلك بموجب المنشور رقم 17 المؤرخ في 24 أوت 1988.

● أجر ساعات التمثيل : يمنع في كشف الأجر إدراج بيانات حول نشاطات الممثل النقابي للعمال².

أما فيما يخص مدة الحفظ و الإطلاع ، فإن أصحاب العمل ملزمون بحفظ نسخة ثانية من كشف الأجور ، لتسليمها لمفتشي العمل في حالة الرقابة . و هذا ما نص عليه المشرع الجزائري و المشرع الفرنسي أيضا.

وقد ألزم المستخدم وفقا للمادة 3-143 L الفقرة الثالثة من قانون العمل الفرنسي بحفظ نسخ من كشوف الأجور الخاصة بكل عامل لمدة 5 سنوات ، أما القانون الجبائي فيحدد مدة الحفظ ب 6 سنوات ، و ذهب القانون التجاري الفرنسي إلى إلزام المستخدمين بحفظ قواسيم و كشوف الأجور لمدة 10 سنوات، أما الفقه فقد ذهب إلى القول بعدم تحديد مدة معينة لحفظ كشوف الأجر و أوصى بحفظها لمدة غير محددة .

و يخضع الحفظ الآلي لنفس شروط الحفظ و نفس مدة إجراءات الرقابة .
أما فيما يتعلق بمكان حفظ النسخة الثانية لكشوف و قواسيم الأجور فيجب أن تحفظ داخل المؤسسة المستخدمة نفسها ، و إذا كانت المؤسسة تضم عدة فروع أو قطاعات ، فيجب أن يضم كل فرع أو قطاع به ممثل العامل المسؤول عن توظيف النسخة الثانية ، و هذا ما نص عليه المنشور رقم 9 المؤرخ في 2 نوفمبر 1998³.

ب: الأثر الإثباتي لقسيمة الأجر.

لقد تعرضت للأثر الإثباتي لقسيمة الأجر المادة 153 من الأمر رقم 75-31 المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص و التي نصت على ما يلي : " لا يجوز أن يطلب من العامل حين الدفع في حالة الدفع نقدا أي إمضاء أو توقيعاً على الهامش ، غير ما يؤيد أن المبلغ المسلم للعامل يطابق تماما مقدار الأجر الصافي المذكور في قسيمة الأجر و بصفة عامة و مهما كانت طريقة دفع الأجر فإن قبول قسيمة الأجر من العامل دون احتجاج أو تحفظ لا يعد تنازلاً منه عن الوفاء كل أو جزء من الأجر أو التسبيق أو التعويضات أو توابع الأجر التي يستحقها .

و لا يمكن أن يكون ذلك القبول بمثابة "حساب محدود و مسدد " ، حسب مفهوم التشريع الجاري المعمول به " . أخذه المشرع الجزائري هذا الحكم من المشرع الفرنسي إذ يرى أن قبول قسيمة الأجر من طرف العامل لا يعتبر تنازلاً عن ما يستحقه من أجور و تعويضات ما تزال مستحقة للعامل في ذمة رب العمل، و هذا ما نصت عليه المادة 4-143 L من قانون

¹- بطاهر أمال ، النظام القانوني لحماية الأجور في القانون الجزائري ، دار الجامعة الجديدة ، 2013 ، صفحة 203

²- بطاهر أمال ، المرجع السابق ، صفحة 204 .

³ - Lefebvre Francis . Mémento Pratique : Social 2002. Droit du travail et Sécurité Sociale . Edition Francis Lefebvre. Levallois .2002.

العمل الفرنسي، فهي بذلك تمثل قرينة بسيطة و في حالة الإعتراض من طرف العامل يقع عبئ إثبات الوفاء بالأجر على عاتق المستخدم .

لقد أثارت مسألة إعتبار توقيع العامل على قسيمة الأجر كدليل قاطع على أن هذا الأخير تسلم أجره كاملا جدالا عند الفقهاء، و لقد ذهب أغلبهم إلى إعتبار أن التوقيع العامل يعنى أنه قد تسلم فعلا الأجر بكل العناصر العينية في قسيمة الأجر إلا إذا كان العامل لا يعرف الكتابة و القراءة¹.

غير أن المادة 44 من قانون 4 مارس 1931 المتضمن إلزامية تقديم قسيمة الأجر المتمم لقانون العمل الفرنسي، منعت المستخدم من إلزام العامل بالتوقيع عند الدفع و الذي يؤكد بموجبه العامل على تلقيه كاملا لحقوق المبنية على قسيمة الأجر. و هذا ما أقره المشرع الجزائري من خلال نص المادة 153 السالفة الذكر و التي تبين أن توقيع العمل يؤكد فقط المبلغ المسلم للعامل يطابق تماما مقدار الأجر الصافي المذكور في قسيمة الأجر و قد ذهب إلى أكثر من ذلك بإعتبار قبول قسيمة الأجر من العامل دون إحتجاج أو تحفظ لا يعد تنازلا منه عن الوفاء بكل أو بجزء من الأجر أو التسبيق أو التعويضات أو توابع الأجر التي يستحقها .

لقد إتفق الفقه على أن الآثار القانونية الناتجة عن تسليم قسيمة الأجر ، أنها تسمح للعامل بإستعمالها كدليل كتابي أو قرينة بسيطة على وجود أو إستمرار علاقة العمل و وضعيته في المؤسسة المستخدمة ، أو قيمة التعويضات المدفوعة للأخطار المسبق . فهي تثبت للعامل الحق في الأجر و يبقى على المستخدم عبء إثبات أنه قام بالوفاء بالأجر المستحق للعامل.

كما رتب المشرع الفرنسي على عدم تسليم قسيمة الأجر من طرف المستخدم غرامة مالية على أساس إرتكابه مخالفة لأحكام قانون العمل ، كما يمكن للعامل المطالبة بتعويضات ، و هذا ما أكدته المشرع الجزائري من خلال فرض عقوبة على المستخدم الذي يمتنع عن تسليم قسيمة الأجر للعامل من خلال المادة 148² من قانون 90-11 المتضمن علاقات العمل ، إذ يعاقب بغرامة مالية تتراوح من 500 دج إلى 1000 دج ، كل من دفع أجر لعامل دون أن يسلمه قسيمة الراتب المطابقة للأجر المقبوض ، أو يغفل فيها عن عناصر يتكون منها الراتب المقبوض و تضاعف العقوبة حسب عدد المخالفات ، و لكن ما يلاحظ إن هذه الغرامات لم تعدى لها جدوى إذ أنها ضئيلة جدا و لا تتناسب مع الواقع المعاش ولم يقم المشرع بتعديلها عكس ما فعل مع الغرامات الأخرى التي تم تعديلها بموجب الأمر 15-01³.

و ذهب المشرع الجزائري ، في نص المادة 21 من قانون 90-04 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل⁴ إلى القول بإختصاص المحكمة إبتدائيا و نهائيا أي لا تقبل

¹ - MEMO Social , les Edition Laissons, Paris , 1994, page 667

² - لمادة 148 من قانون 90-11 المتضمن علاقات العمل تنص على ما يلي : " يعاقب بغرامة مالية تتراوح من 500 دج إلى 1000 دج ، كل من دفع أجرا لعامل دون أن يسلمه قسيمة الراتب المطابقة للأجر المقبوض ، أو يغفل فيها عن عناصر يتكون منها الراتب المقبوض ، و تضاعف العقوبة حسب عدد المخالفات ."

³ - الأمر رقم 15-01 المؤرخ في 7 شوال عام 1436 الموافق ل 23 جويلية 2015، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015، صادر بالجريدة الرسمية عدد 40 لسنة 2015 .

⁴ - القانون 90-04 المؤرخ في 6 فيفري 1990 ، المتعلق بتسوية المنازعات الفردية في العمل ، صادر بالجريدة الرسمية عدد 6 لسنة 1990 .

الطعن بالإستئناف عندما تتعلق الدعوى : بتسليم شهادات العمل و كشف الرواتب و الوثائق الأخرى المنصوص عليها قانونا لإثبات النشاط المهني للمدعي .
و مع ذلك تبقى قسيمة الأجر وثيقة هامة لإثبات الأجر من حيث دفعه أو عدمه دفعه ، و من حيث قيمته ، و وصفه حيث تسمح بالتحقق من صحة البيانات التفصيلية لعناصر الأجر و مطابقتها للمبلغ المالي المدفوع .

(2) دفتر الأجور :

إلى جانب قسيمة الأجور كوسيلة الإثبات هناك وسيلة أخرى إعتد المشرع الجزائري عليها و هي دفتر الأجور .

يعتبر التشريع الفرنسي أول التشريعات الحديثة التي نصت في قانون 27 ماي 1941 على ضرورة مسك دفتر الأجر من طرف المستخدم بإعتباره إلتزاما يقع على عاتق كل مؤسسة مستخدمة . و أما المشرع الجزائري فقد تناول لأول مرة دفتر الأجر كوسيلة إثبات تؤكد أن المستخدم قد قام بدفع الأجر للعامل و ذلك من خلال الأمر رقم 31-75 المتضمن الشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص الملغى .

أ: بيانات دفتر الأجور .

كان المشرع الجزائري قد تناول مسك دفاتر الأجور منذ أول نص قانوني منظم لعلاقات العمل الصادر بموجب الأمر رقم 31-75 المتضمن الشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص الملغى و ذلك من خلال نص المادة 154 التي نصت في فقرتها الأولى على ضرورة إدراج البيانات الواردة في قسيمة الأجر إلزاميا في دفتر الأجور و التي تم التطرق إليها سابقا في فلا داعي لإعادتها ، و أما بالنسبة للشروط المتطلبة لمسك دفاتر الأجور فهي محددة بموجب الفقرة الثانية من المادة 154، و ما نلاحظ هذا أن المشرع الجزائري قد أورد نفس الشروط المذكورة في تشريع العمل الفرنسي حيث إشتراط:

- أن يخضع الدفتر المسوك للترتيب الزمني .
- أن لا يضم الدفتر أي بياض أو فراغ أو شطب أو حشو .
- أن يرقم و يوقع و يؤشر عليه من طرف رئيس المحكمة أو رئيس المجلس الشعبي البلدي الذي يمارس فيه صاحب العمل نشاطه .

و لقد حدد المشرع الجزائري مدة حفظ دفاتر الأجور ب 3 سنوات إبتداء من تاريخ قفلها¹ عكس المشرع الفرنسي الذي ألزم الحفاظ عليها لمدة 5 سنوات ، كما أخضعها بموجب الفقرة الرابعة من المادة 154 لرقابة مفتشية العمل و إعتبر تقديمها إلتزاما يقع على عاتق صاحب العمل من خلال المادة 321 من نفس الأمر السابق الذكر .

و بموجب الفقرة الثالثة من نفس المادة فقد ألزم المستخدم بمسك دفاتر أجور متعددة إذا كان للمؤسسة المستخدمة عدة فروع إلى جانب مسك دفتر أجر جامع و كلي في المركز الرئيسي للمؤسسة .

¹- المادة 321 من الأمر رقم 31-75 المؤرخ في 17 ربيع الثاني 1395 الموافق ل 29 أبريل 1975 و المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص ، صادر في الجريدة الرسمية رقم 39 بتاريخ 16 ماي 1975 .

و من خلال أحكام الأمر السابق الملغى نجد أن المشرع الجزائري يسمح بإخضاع الأجر و عناصره إلى رقابة مفتشي العمل للتأكد من مدى إحترام المستخدم للأحكام التشريعية و التنظيمية المنصوص عليها في تشريع العمل و المتعلقة بحساب و وفاء الأجر .
أما في ظل قانون رقم 78-12 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل نجد المشرع الجزائري لم يتعرض إلى إلزامية مسك دفاتر الأجور و إنما تعرض فقط لقسيمة الأجور من خلال المادة 138 كما ذكرنا سابقا.

أما في ظل قانون رقم 90-11 المتضمن قانون علاقات العمل ، نجد المشرع في المادة 156 قد ترك مسؤولية تنظيم و تحديد الدفاتر و السجلات التي يلتزم المستخدمون بمسكها للسلطة التنظيمية ، حيث صدر لاحقا مرسوم تنفيذي رقم 96-98 المتضمن قائمة الدفاتر و السجلات الخاصة التي يلزم بها المستخدمون و محتواها¹.
تعتبر المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 96-98 تعتبر أن دفتر الأجور من الدفاتر و السجلات التي يلزم المستخدمون بمسكها ، و ثم إنتقل المشرع إلى تحديد البيانات الواجب توافرها في دفتر الأجور و ذلك من خلال المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 96-98 وهذه البيانات كما يلي :

- إسم العامل و لقبه .
- فترة العمل.
- منصب العمل المشغول.
- الأجر القاعدي (المقابل لمنصب العمل إما طبقا للقانون الأساسي أو الإتفاقية التي يخضع لها قطاع النشاط)².
- العلاوات و التعويضات و الزيادات مقابل ساعات العمل الإضافية و الإقتطاعات المستحقة قانونا لاسيما الإقتطاعات المتعلقة بالضمان الإجتماعي و الضرائب .
- و نلاحظ أن المشرع حدد البيانات الإلزامية المشترط توافرها في دفتر الأجور، و هذا راجع كما قلنا سابقا إلى عدم ورود أي نص بخصوص ما تتضمنه القسيمة من بيانات إلزامية لذلك عمد إلى تحديد تلك الواجب توافرها في دفاتر الأجور، خاصة بعد إلغاء الأمر 75-31 الذي كان يحدد بدقة هذه البيانات . بينما إكتفى المشرع الفرنسي بالنص على أن البيانات الواجب توافرها في دفتر الأجور هي تلك المتضمنة في قسيمة الأجر و التي حددها المشرع الفرنسي على سبيل الحصر.

ب:حجية الدفتر الأجور

لم يتعرض المشرع الجزائري إلى الآثار المترتبة على توقيع العامل على دفتر الأجور، و لهذا إعتبر الفقه أن توقيع العامل على دفتر الأجور يعتبر دليلا على أنه إستلم صافي الأجر المثبت فيه، دون أن ينطوي هذا التوقيع على الإقرار بصحة حساب الأجر المستحق للعامل³ و يذهب الفقه إلى القول بأن عدم إدراج أجر العامل أو عنصر من عناصره في دفتر الأجر

¹- مرسوم تنفيذي رقم 96-98 مؤرخ في 17 شوال 1416 الموافق ل 6 مارس 1996 ، يحدد قائمة الدفاتر و السجلات الخاصة التي يلزم بها المستخدمون و محتواها ، صادر في الجريدة الرسمية العدد 17 بتاريخ 13 مارس 1996 .
²- بطاهر أمال، المرجع السابق ، صفحة 213 .

³- يوسف إلياس ، الوجيز في شرح قانون العمل رقم 71 لسنة 1987 ، هيئة المعاهد الفنية ، معهد الإدارة الرصافة دون ذكر دار النشر ، صفحة 106 .

لا يعتبر إقرارا بعدم دفعه للعامل ، غير أن عدم تقديم أو مسك دفتر الأجور يعتبر قرينة لصالح العامل.

و بالتالي لا يمكن إعتباره دليل إثبات قاطع على عدم دفع المستخدم الأجر، غير أن ضرورة عمل هيئات الضمان الإجتماعي إقتضت إنشاء هذا الدفتر حتى تتحقق من دفع عناصر الأجر كلها و تتأكد من دفع قيمة تلك الخاضعة للإقتطاعات و التي تشكل وعاء الضمان الإجتماعي¹.

في حين ألزمت المادة 13 من المرسوم التنفيذي المستخدم بمراجعة دفتر الأجور بصفة دائمة ، تحت مسؤوليته ، دون شطب أو إضافة أو تحشية و يقدم أو يبلغ إلى مفتش العمل المختص إقليميا و إلى كل سلطة مؤهلة لطلب الإطلاع عليها ، و يتعين على المستخدم أن يتخذ كل التدابير حتى يتسنى لمفتش العمل أن يطلع على هذا الدفتر أثناء عمليات المراقبة المختلفة ، و لو في غياب المستخدم .

كما ينبغي على المستخدم الإستجابة لكل طلب يصدر من مفتش العمل مصحوبا بكل الوثائق المطلوب منه تقديمها بما في ذلك دفتر الأجور ، قصد التدقيق في مطابقتها القانونية أو نقلها أو لإعداد مستخرجات منها .

يرقم و يسجل دفتر الأجور لدى كاتب ضبط المحكمة المختصة إقليميا، تحدد مدة الإحتفاظ بدفتر الأجور بعشر 10 سنوات ابتداء من تاريخ إختتامها و هذا ما نصت عليه المادة 17 من نفس المرسوم 96-98. و توضع تحت تصرف مفتش العمل في جميع أماكن العمل التي يشتغل بها عمال و متهنون.

يجب على المؤسسات التي تستعمل أجهزة الإعلام الآلي في تسييرها أن تكمل دفتر الأجور بسندات الإعلام الآلي بحيث لا يتضمن هذا الدفتر في هذه الحالة إلا المبلغ الإجمالي بالنسبة لهذه المؤسسات و لكل عنصر من عناصر الأجر بما فيها الإقتطاعات القانونية².

يعتبر المشرع الجزائري عدم تقديم دفتر الأجور أو عدم وجوده و مسكه أو عدم الإحتفاظ به طيلة المدة المقررة مخالفة يعاقب عليها بغرامة من 250 دج إلى 1.000 دج و ذلك حسب المادة 358 من الأمر 75-31 . و في قانون 90-11 في المادة 154 منه أعاد المشرع مراجعة العقوبة فيما يخص عدم إلزام المستخدم بمسك دفتر الأجور إذ تتراوح الغرامة التي حددها من 2000 دج إلى 4000 دج عن كل مخالفة في مسك دفتر الأجور و كذا عند العود ترفع الغرامة من 4000 دج إلى 8000 دج . و أما المرسوم التنفيذي رقم 96-98 فإنه لم يراجع قيمة الغرامة التي أصبحت جد ضئيلة و لا تواكب الواقع المعيشي حاليا فهي لا تصل إلى ربع الأجر الوطني الأدنى المضمون المقدّر ب 18.000 دج³.

و رغم أن المشرع الجزائري يؤكد صراحة بأن دفتر الأجور وسيلة لرقابة إحترام المستخدم للأحكام القانونية المعمول بها في مجال تحديد و حساب الأجر و الوفاء به، إلا أنه لم يبين دور الذي يلعبه دفتر الأجور كوسيلة إثبات أو ما مدى حجتيه في إثبات الوفاء بالأجر .

¹- بظاهر أمال، المرجع السابق ، صفحة 211 .

²- بطاش زهير ، دليل تطبيقي حول الأجور ، برتي لنشر 2017 ، صفحة 47 .

³- المادة الأولى من المرسوم الرئاسي رقم 11-407 مؤرخ في 4 محرم لعام 1433 الموافق ل 29 نوفمبر 2011 يحدد الأجر الوطني الأدنى المضمون ، الصادر في الجريدة الرسمية عدد 66 بتاريخ 4 ديسمبر 2011.

ثانيا: إثبات دفع الأجر بعد إنتهاء عقد العمل .

يمكن في هذه المرحلة إثبات أن العامل قد تحصل على كل مستحقاته بعد إنتهاء عقد العمل و ذلك عن طريق وسيلة واحدة و هي وصل التسوية النهائية لجميع الحقوق إلا أن المشرع الجزائري لم ينص على هذه الوسيلة على الرغم من الإعتماد عليها واقعا ، فكان من الأجر به تقنينها بنصوص خاصة.

1) ماهية وصل التسوية النهائية لجميع الحقوق .

يعتبر وصل التسوية النهائية لجميع الحقوق ، تعتبر وثيقة إختيارية يشهد العامل الأجير من خلالها بمناسبة إنتهاء علاقة العمل ، أنه تحصل على المقدار الكامل من المبالغ المستحقة له .

أ: مضمون وصل التسوية النهائية لجميع الحقوق .

لم يقم المشرع الجزائري بتقنين وصل التسوية النهائية لجميع الحقوق رغم هذه الوثيقة معمول بها في الواقع كما أشرنا سابقا ، إذ لم يتعرض لها القانون رقم 11/90 المتعلق بعلاقات العمل على هذه الوثيقة و لا القوانين السابقة أو لاحقة له، مع أنها لا تقل أهمية عن شهادة العمل .

يؤدي إنهاء علاقة العمل خاصة إذا كان هذا الإنهاء ناتج عن تسريح العامل إلى نتائج وخيمة على هذا الأخير ومشاكل لا متناهية، وعدم معالجة القانون لهذا الوضع بأحكام تضبط هذا الوصل من شأنه أن يثدد من النتائج السلبية لإنهاء علاقة العمل، فكان من الأولى أن ينظم المشرع الجزائري هذا الوصل عن طريق نصوص قانونية لعدم ترك حرية واسعة للمستخدم في هذا المجال . خاصة فيما يتعلق بمضمون هذا الوصل والشخص المؤهل لتحريره وكذا الآثار المترتبة عليه .

يعد وصل التسوية النهائية لجميع الحقوق هو وثيقة يسلمها العامل إلى صاحب العمل عند انتهاء علاقة العمل ، يعترف فيها أنه قد تسلم كل مستحقاته المالية وهي كل حقوق العامل الناشئة عن القواعد القانونية أو الاتفاقيات الجماعية أو عقد العمل، ويكون ذلك سواء كان عقد العمل محدد المدة أو غير محدد المدة، ومهما كان سبب إنهاء علاقة العمل كالتسريح التأديبي الإقتصادي، الإستقالة... الخ . و قد إعتبرت المحكمة العليا في إجتهادها الفقضي الصادر عن الغرفة الإجتماعية أن مطالبة العامل بوصل تصفية كل حساب بدون تحفظ أو وصل التسوية النهائية لجميع الحقوق دليلا على إنهاء علاقة العمل¹ وفي وقت لاحق تراجعت المحكمة العليا عن هذا الموقف فإعتبرت أن تسليم العامل حسابه النهائي لا يدل على إرادته في إنهاء علاقة العمل² .

ب: طريقة تحرير وصل التسوية النهائية لجميع الحقوق .

يمكن صياغة شكل و مضمون الوصل التسوية النهائية لجميع الحقوق بكل حرية ، لكنه يجب أن يبين فيه غالبا البيانات الخاصة بمبلغ الأجر و مختلف التعويضات الواردة في المدفوعات التي قام بها المستخدم مثل العطل المدفوعة الأجر، تعويض الإشعار ، تعويض التسريح و غيرها من البيانات .

¹ - قرار المحكمة العليا - الغرفة الاجتماعية رقم 75980 المؤرخ في 17-02-1992 المجلة القضائية 89، ص 03 عدد 1993.

² - قرار المحكمة العليا - الغرفة الاجتماعية رقم 153681 المؤرخ في 09/12/1997 .

ويجوز للمستخدم أن يعد هذا الوصل و يقدمه إلى العامل للتوقيع ، أو يصدر و يوقع من قبل العامل و يتم توجيهه للمستخدم عند فسخ أو إنتهاء عقد العمل . و ما يجب معرفته في هذا الصدد هو أن وصل التسوية النهائية لجميع الحقوق ليس له أي تأثير في إبراء ذمة المستخدم كما سوف نرى لاحقا في الآثار المترتبة عليه، و توقيع العامل عليه لا يعد بمثابة تنازله عن حق الإحتجاج ، و بالتالي يمكن للعامل الذي يرى أنه وقع ضحية غبن أن يعترض على فحوى الوثيقة ، بما في ذلك طبيعة و مقدار المبالغ الواردة على الوثيقة و مقدار المبالغ التي تم التنازلي عنها¹.

يحرر وصل التسوية النهائية لجميع الحقوق في نسختين ويتم النص على ذلك في الوصل، إذ يحتفظ العامل بنسخة ويسلم النسخة الأخرى لصاحب العمل أو المستخدم ،و تجدر الإشارة إلى أنه لم يتم وضع شكل نموذجي لوصل التسوية النهائية لجميع الحقوق، فيمكن أن يكون مكتوبا باليد أو بالآلة الكاتبة أو مطبوعا. كما يجب أن يذكر في الوثيقة عبارة " تصفية كل حساب " و تحرر بخط يد العامل وتكون متبوعة بتوقيعه، أما إذا كانت عبارة " تصفية كل حساب " مطبوعة أي غير مكتوبة بخط يد العامل فهذا من شأنه أن يؤثر على مدى براءة ذمة المستخدم من المستحقات المالية للعامل، إذ ذلك يدع مجال للشك حول ما إذا كان العامل قد تسلم فعلا كل مستحقاته المالية أم لا و لقد إعتبر قضاة محكمة النقض الفرنسية أن عبارة " lu et approuve " لا تعوض عبارة " تصفية كل حساب"².

كما يجب أن يحضر وصل التسوية النهائية لجميع الحقوق بدون شرط أو تحفظ و إذا أبدى العامل تحفظات عليه فيكون لذلك أثر على إبراء ذمة المستخدم تجاهه . ويشترط أن يكون هذا الوصل أن يكون مؤرخا، أي يحمل تاريخا معينا، ويذكر فيه المدة التي يحق فيها للعامل أن يطعن فيه، والتي يبدأ حسابها من تاريخ التوقيع عليه كما سوف نرى لاحقا ، و يجب أن تكون كتابة هذا الأجل بشكل واضح لا يدع مجالا للشك أو اللبس، حيث يحق للمستخدم أن يتمسك بالسقوط إذا لم يطعن العامل في الوصل في الأجل المحددة من تاريخ توقيعه وهي مدة شهرين في القانون الفرنسي أما القانون الجزائري فلم ينظم ذلك³.

ويحرر العامل هذا الوصل عند مغادرته الفعلية للمؤسسة منصب عمله ، وبما أن عقد العمل لا ينتهي إلا بنهاية مهلة الإخطار، فإن تحرير العامل ل وصل تصفية كل الحساب أثناء تنفيذ مهلة الإخطار فهذا لا يبريء ذمة المستخدم من المستحقات المالية للعامل، أما إذا لم ينفذ العامل مهلة الإخطار بإعفائه منها فيترتب على هذا الوصل كل آثاره تجاه المستخدم و العامل .

كما يجب أن ينص الوصل على كل القيم والمستحقات المالية التي دفعها المستخدم للعامل بشكل واضح وصريح، ولا يمكن أن يشمل هذا الوصل على ديون لم تنشأ بعد، في حين أنه يمكن أن ينشأ حق للعامل بعد التوقيع على الوصل مثل التعويض عن عدم إحترام قاعدة الأولوية في تشغيل العامل المسرح . لم يهتم المشرع الجزائري بتنظيم مهلة الإخطار إلا في

¹ - بطاش زهير، المرجع السابق ، صفحة 48 .

² - Gérard Lyon Caen, Jean Pélissier, Alain Supiot : Droit du travail – œuvre Collectif 18^{eme} Edition Dalloz 1996, p 804 .

³ - بن رجال أمال، حماية العامل عند إنتهاء علاقة العمل في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 1، السنة الجامعية 2007-2008 ، صفحة 177 .

حدود ضيقة جدا وهي حالة التسريح المنصوص عليه في المادة 73 مكرر 5 من قانون 90-11 المتضمن علاقات العمل و ترك أمرتنظيم مهلة الإخطار إلى الاتفاقيات الجماعية و إما إلزامية الإخطار أو الإشعار فقد نص عليه كذلك في المادة 68 من نفس القانون فيما يخص حالة إستقالة العامل.

ويكون للعامل أثناء مهلة الإخطار الحق في ساعتين كل يوم قابل تينل جمع و مأجورت انحتيت مكن من البحث عن منصب عمل آخر، كما يمكن للمستخدم أن يعفي العامل من البقاء في منصبه حتى نهاية مدة مهلة الإخطار ويدفع له مبلغ يساوي الأجرة التي يكون قد تقاضاها لو بقي في عمله إلى غاية إنتهاء هذه المدة أي الإعفاء من تنفيذ مهلة الإخطار. إن إشتمال الوصل التسوية على التعويض عن مهلة الإخطار والأجور ومستحققاتها فهذا لا يمنع العامل من المطالبة أمام المحكمة بالتعويض عن التسريح التعسفي مثلا حتى بعد نهاية الأجل المحدد في الوصل أي أجل السقوط¹.

بالإضافة إلى كل الشروط السابقة يجب أن يتوفر في الوصل شروط الصحة وفقا للقواعد العامة لصحة التصرف القانوني ، حيث يجب أن يتمتع العامل الذي يحرر الوصل بالأهلية و أن يكون راشدا أي يبلغ من العمر 19 سنة كاملة عند التوقيع و يجب أيضا أن يعرف الكتابة ، إذ يشترط القانون الفرنسي أن تكون عبارة تصفية كل الحساب مكتوبة باليدأي بخط يد العامل، حتتولو كانت باقي البيانات غير مكتوبة باليد مطبوعة مثلا، كما لا يمكن مواجهة العامل بما جاء في الوصل إذا كانت هذه العبارة مكتوبة بيد شخص آخر.

وبما أن تحرير الوصل هو التصرف مضر بصاحبه، فلا يجب أن يكون العامل قاصرا ، وإذا كان كذلك لابد من حضور ممثله الشرعي. و يجب أن تكون إرادة العامل حرة في التوقيع على الوصل ولا يوجد ما يجبره على التوقيع ذلك إذ يجب أن يكون العامل على دراية تامة بما يوقع عليه و إلا حق له التمسك بإبطال التصرف بسبب وجود عيب في الإرادة و المتمثل في الإكراه المنصوص عليه في المادة 88 من القانون المدني الجزائري ، إلا أن العامل عند نهاية علاقة العمل و خاصة في حالة التسريح يكون العامل في ظروف نفسية صعبة ، حيث يتجه تفكيره إلى آثار البطالة وما ينجر عنها من عواقب، هذه الضغوط النفسية كلها قد تشكك في حرية العامل في التوقيع². و يفيد التوقيع من طرف العامل أن المستخدم قد دفع له كل مستحققاته، لكنرفض توقيع العامل لهذا الوصل لا يعني أن المستخدم لم يدفع له مستحققاته .

(2) الآثار المترتبة عن وصل التسوية النهائية لجميع الحقوق ..
إن وصل التسوية النهائية لجميع الحقوق و المحرر بطريقة صحيحة ليس له أي تأثير في إبراء ذمة المستخدم ، و توقيع لا يعد بمثابة تنازل العامل الأجير عن حق الإحتجاج ، و بالتالي ، فالعامل الذي يرى أنه وقع ضحية غبن يمكنه الإعتراض أو الإحتجاج على فحوى الوثيقة ، بما في ذلك طبيعة و مقدار المبالغ الواردة عليه و مقدار المبالغ التي تم التعاضي

¹- بن رجال أمال، المرجع السابق ، صفحة 164 .

² -Daniel Boulmier, Le Reçu pour solde de tout compte : un acte de tous les dangers pour le seul salarié- Revue du droit social – N° 11 Novembre 1996, page 927.

عنها ، و أما إذا الذي لم يقم بذلك في الأجل المبين في الوصل و الذي سوف نراه لاحقا ،يسقط حقه في الإحتجاج .

أ-براءة ذمة المستخدم

يعتبر توقيع العامل على وصل التسوية النهائية لجميع الحقوق بمثابة إقرار منه، على براءة ذمة المستخدم من القيم المالية المذكورة فيه و التي تشمل الأجر، التعويض عن التسريح، التعويض عن مهلة الإخطار، أي ما يكون في ذمة المستخدم للعامل بمناسبة تنفيذ علاقة العمل أو إنهائها .

إذا كان سبب إنهاء عقد العمل المحدد المدة قبل حلول أجلها وقبل إنجاز العمل المتفق عليه لا علاقة له بإرادة المستخدم، كحالة القوة القاهرة، وفاة العامل، أو صدور خطأ جسيم من العامل فهنا لا يحق للعامل التمسك بحقه في التعويض ،إما إذا كانت إرادة المستخدم سببا في إنهاء علاقة العمل كأن يتعسف في إنهاء العقد قبل حلول أجله ففي هذه الحالة لا بد من تعويض العامل حسب القواعد العامة للقانون المدني. و يتم تحديد التعويض عن طريق القانون كما هو الحال بالنسبة للمادة 09 من الأمر 21/96 المؤرخ في 1996/07/09¹ المعدلة للمادة 73 مكرر 4 من قانون علاقات العمل، حيث قدرت التعويض ب 06 مرات ما يقاب لأجرة العامل، أي أن العامل يحصل على تعويض يقدر ب قيمة 6 اشهر من العمل . كما قد يتم تحديد التعويض عن طريق الإتفاق وفق القواعد المسؤولية التعاقدية وهو ما يسمى بالشرط الجزائي حيث يجوز لطرفي العقد أن يقدرا مبلغ التعويض مقدما و الذي يكون مستحقا لأحد المتعاقدين نتيجة إخلالا لمتعاقد الآخر بالتزامها لتعاقديو ذلك وفق للمادة 183 من القانون المدني والتي تنص على مايلي " : يجوز للمتعاقدين أن يحددا مقدما قيمة التعويض بالنص عليها في العقد أوفي إتفاق لاحقو تطبق في هذه الحالة أحكام المواد من 176 إلى 181 " .

و إذا لم يكن التعويض مقدرا لا قانونا و لا إتفاقا، فيتم تقديره في هذه الحالة من طرف القاضي وهذا ما نصت عليه المادة 182 من القانون المدني بقولها " إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أوفي القانون فالقاضي هو الذي يقدره.."

و يرجع سبب منح المشرع الحق للعامل في الحصول على التعويض إلى كون أن عقد العمل قد أنشأ حقا في الأجر طيلة مدة العقد، وبحرمانه من هي لحق العامل ضررا ماديا و معنويا، لذا يقدر التعويض يكون على أساس ما لحقها لعامل من خسارة و مافاته من كسب².

و في حالة التسريح فقط فيكون للعامل أثناء مهلة الإخطار الحق في ساعتين في كل يوم قابلتين للجمع و مأجور تانحتني تمكن من البحث عن منصب عمل آخر، كما يمكن للمستخدم أن يعفي العامل من البقاء في منصبه حتى نهاية مهلة مهلة الإخطار، كما سلفنا شرحه سابقا، و لكنه يكون ملزما في هذه الحالة بأن يدفع للعامل مبلغ يساوي الأجرة التي كان يجب أن يتقاضها هذا الأخير لوبقي في عمله إل غاية إنتهائها.

¹ - الأمر رقم 21-96 مؤرخ في 23 صفر 1417 الموافق ل 9 جويلية 1996 ، يعدل و يتم القانون 90-11 المؤرخ في 26 رمضان 1410 الموافق ل 21 أفريل 1990، و المتعلق بعلاقات العمل ، الجريدة الرسمية العدد 43 لسنة 1996 .

² - بن أعرابي اسمينة، التعويض عن التسريح التفسفي قانون العمل الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، فرع العقود و المسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر -1، السنة الجامعية 2012/2014 .

إما في حالة الإستقالة و التمتع بحق من حقوق العامل، فيمكنه أن يقدم إستقالته ليغادر منصبه، و هو حق خوله له القانون بموجب نص المادة 68 من قانون 90-11 المتضمن علاقات العمل و يعتبر حق العامل في إبداء الرغبة في الإستقالة من النظام العامل يمكن الإعتراض عليه و لا المساس به لابعق العمل و لا بالإتفاقية الجماعية. و قد جاء نص هذه المادة بصيغة العموم فالمشرع لم يفرق بين علاقة العمل المحددة المدة أو غير محددة المدة ففي كلا العقيدين يحق للعامل أن يقدم إستقالته.

و لقد نظم القانون الجزائري الإستقالة من خلال المادة 68 إلا أنه ركز على الشروط الشكلية فقط، فأشترط أولا أن تقدم الإستقالة كتابيا الا شفويا. و يعتبر هذا فرصة للعامل من أجل مراجعة قراره قبل تقديم الإستقالة . أما الشرط الثاني فيتمثل في عدم مغادرة العامل لمنصب عمله إلا بعد فترة إشعار مسبق وفقا للشروط التي تحددها الإتفاقات الفردية أو الإتفاقيات الجماعية، وتختلف مدة الإشعار المسبق من قطاع نشاط إلى آخر ومن مؤسسة إلى أخرى وتكون طويلة نسبيا إذا كان العامل يشغل منصبا مرتفعا ضمن السلم المهني، وتكون أقصر كلما إنخفض المستوى، لا يمكن إعتبار هذه الفترة كمهلة للتفكير لا بالنسبة للعامل ولا بالنسبة للمستخدم، فالإستقالة تصبح ملزمة للعامل بمجرد تبليغها للمستخدم ولا أثر لتراجعها بعد إرسالها¹.

و بالرجوع إلى الإجتهاد القضائي نجد بأنه قد وضع بعض القواعد التي منشأها حماية العامل من النتائج المترتبة عن الإستقالة، فلقد اشترط القانون أن تكون الإستقالة كتابية، ويشترط الإجتهاد القضائي أن يعبر العامل صراحة عن إرادته في حل علاقة العمل وأن تكون إرادته حرة لا تحمل أي لبس عند تقديم الإستقالة. ولقد ذهب إجتهد المحكمة العليا إلى أن طلب العامل لوصل تصفية الحساب بدون تحفظ و إستيلاء شهادة العمل بعد مغادرة منصبه العمل أكثر من شهر يعبر عن رغبته فيقطع علاقة العمل² ، إلا أنها كانت في قرار آخر صادر في وقت لاحق أن إمضاء العامل على رصيده حساب أي تسليم سبيل نهائي لايد لعللى إرادته في إنهاء علاقة العمل فعلاقة العمل تنتهي بشروط محددة في القانون وإنهائها بإرادة العامل لا يكون إلا عن طريق تقديم إستقالته مكتوبة ومعبرة صراحة عن إرادته في إنهاء علاقة العمل و لا يمكن إثبات ذلك بالقرائن أو ضمنا من أي موقف للعامل وبالتالي تسليم الحساب النهائي لا يكفي لإثبات الاستقالة ولا لإثبات التفاوض والتراضي حول فك الرابطة التعاقدية³.

أما في حالة إستقالة العامل التي تكون غطاءا للتسريح نجد أن وصلا لتسوية النهائية لجميع الحقوق لا يحزر صاحب العمل من دفع التعويض للعامل. ويشترط لأجل براءة ذمته أن يتضمن الوصل بيانات صحيحة ويوقعه العامل. أما القانون الفرنسي فلم يعتبر الوصل باطلا بالرغم من عدم توافره على البيانات المنصوص عليها في القانون فلا يكون باطلا ومع

1- شرفي محمد، سريان علاقة العمل ونشأتها ونهايتها - مجلة منازعات العمل و الأمراض المهنية 1997 الجزء الثاني - الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا، ص 79 .

2- قرار المحكمة العليا- الغرفة الاجتماعية رقم 75980 المؤرخ 1992/02/17 ، المجلة القضائية 1993 الجزء الثاني، ص 89 .

3 - قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية رقم 153681 المؤرخ 1997/12/09 .

ذلك لا تبرأ ذمة المستخدمو يكون للوصل في هذه الحالة وظيفة إثبات فهو يثبت أن العامل قد تسلم القيم المنصوص عليها فقط¹.

ب- الطعن فيوصل التسوية النهائية لجميع الحقوق و سقوط الحق في الإحتجاج .
إن توقيع العامل على وصل التسوية النهائية لجميع الحقوق كما سلف ذكره لا يعد تنازلا عن حقه الإحتجاج ، فيمكنه للعامل أن يطعن في هذا الوصل خلال المدة المحددة فيه كأجل للإحتجاج حول ما جاء فيه ، و يحدد القانون الفرنسي يحدد هذه المدة بشهرين ويبدأ حساب أجل الطعن في الوصل من تاريخ التوقيع عليه.

ويشترط أن يكون الطعن في الوصل الذي يقوم به العامل أو من يمثله يجب أن يكون تصرفا لاحقا لإبرامه وصل التسوية النهائية لجميع الحقوق ، كما يجب على العامل أن يسبب هذا الإحتجاج، فيذكر فيه الحقوق التي يحتج عليها لإعلام المستخدم حول ما هو مطلوب منه فالطعن يكون في أجل محدد، مكتوب، ومسبب. ويعتبر القضاء الفرنسي أنه إذا تضمن الوصل تاريخين الأول مطبوع وثاني مكتوب بخط يد العامل فالعبرة بالثاني أي يسري الأجل من التاريخ الثاني، أما إذا جاء الوصل خاليا من أي تاريخ، إعتبر أن الأجل لم يبدأ بعد في السريان، في حين أن المشرع الجزائري كما ذكرنا لم يتعرض لهذا الوصل أصلا فلهذا نطبق عليه الأحكام العامة فيما يخص الأجل المنصوص عليها في قانون تسوية منازعات العمل الفردية .

فطبقا لأحكام المادة 3 من قانون 04-90 من قانون تسوية المنازعات العمل الفردية²، تمنح الإتفاقيات الجماعية للعمل إمكانية تحديد الإجراءات الداخلية لمعالجة النزاعات الفردية داخليا ، و إن لم توجد فقد حددت المادة 4 من نفس القانون الإجراءات التي يجب أن يتبعها العامل وهي بتقديم طلب مكتوب لرئيس المباشر وفق السلطة السلمية المعمول بها في المؤسسة المستخدمة، و يلتزم هذا الأخير بالرد خلال مدة معينة و في الأغلب تكون 8 أيام كأقصى أجل، و يشترط أن يكون هذا الرد مكتوبا و مسببا و في حالة عدم رد خلال هذه المدة أو عدم رضى العامل عن الرد، يرفع العامل الأمر إلى الهيئة المكلفة بتسيير المستخدمين أو المستخدم حسب الحالة ، و تلزم الهيئة المستخدمة أو المستخدم بالرد كتابيا عن أسباب رفض كل أو جزء من الموضوع خلال 15 يوما على الأكثر من تاريخ الأخطار ، فيحق للعامل عرض النزاع على مفتش العمل أو هيئة المصالحة إن وجدت و هذا ما نصت عليه المادة 5 من نفس القانون 04-90³.

يسقط حق العامل في الإحتجاج على ما جاء في وصل التسوية النهائية لجميع الحقوق عند مرور الأجل المحدد فيه، فيفترض في هذه الحالة أن المستخدم قد دفع ما كان للعامل من ديون في ذمته سواء تلك المتعلقة بتنفيذ علاقة العمل كالأجور أو إنهاؤها كالتعويضات، و حسب القانون الفرنسي يسقط حق العامل في الإحتجاج بمرور شهرين ويبدأ حساب أجل الطعن في الوصل من تاريخ التوقيع عليه بيد العامل، و إما في التشريع الجزائري فنطبق

¹ - بن رجال آمال، المرجع السابق ، صفحة 179.

² - القانون 04-90 المؤرخ في 6 فيفري 1990 ، المتعلق بتسوية المنازعات الفردية في العمل، الجريدة الرسمية العدد 6 المؤرخ في 07 فيفري 1990.

³ - و لمزيد من التفاصيل أنظر : أحمية سليمان ، المرجع السابق ، صفحة 298 .

الأجال النافذة للشكاوي المحتملة و هي أجال التقادم المنصوص عليها في القانون المدني ، حسب طبيعة المبالغ المتنازع عليها وفقا للمواد من 308 إلى 322 من قانون المدني . وفي الأخير نجد أن الحل الأمثل لحماية العامل من النتائج السلبية المترتبة عن تسليم هذا الوصل يجب أن يكون علاجيا وليس وقائيا و يجب على المشرع الجزائري أن يقوم بضبطه بقواعد قانونية أمرة لكونه معمول به في الواقع .

خاتمة:

و في ختام دراستنا نستنتج أن هناك وسائل جديدة يتم إتباعها لإثبات الأجر خارج عن القواعد العامة في الإثبات المنصوص عليها في القانون المدني الجزائري ن إلا أن الملاحظ هو وجود قصور في ضبط هذه الآليات، فنجد أن المشرع فيها يخص الآلية الأولى و المتمثلة في قسيمة الأجر نجد أن المشرع كان قد أحاطها بشيء من التفصيل في الأمر 31-75 إلا أن بعد إلغاء هذا الأمر بقانون 11-90 فلم يعيد المشرع ضبط هذه الآلية و إنما إكتفى بإعتبارها إلزام يقع على عاتق المستخدم تجاه العامل يتعرض في حال إخلاله به للعقوبات التي نص عليها قانون 11-90 ، و ما يلاحظ في هذا الصدد أن قيمة الغرامة المفروضة قد ولى الزمن عليها و لم تعد لها أي فعالية فهي لا تساوي حتى ربع الأجر الوطني الأدنى المضمون ، فعلى المشرع إعطاء أولوية أكثر لهذه الآلية، و تنظيمها بنصوص قانونية شاملة و رادعة .

أما الآلية الثانية و المتمثلة في دفتر الأجور فلم يعتبرها المشرع كأداة إثبات تسلم العامل لأجره و إنما إعتبارها كوثيقة تسلم للمراقبة في حالة تم طلبها من طرف مفتشية العمل، فلهذا يجب على المشرع إعادة النظر و فيما يخص الهدف من هذه الآلية ، و كذا إعادة تعديل العقوبات في حالة عدم إمساك العامل هذا النوع من الدفاتر مع ما يتماشى والواقع المعاش. وأما بالنسبة للآلية الأخير و المتمثلة في وصل التسوية النهائية لجميع الحقوق لم يتعرض لها أصلا المشرع عكس الآليتين السابقتين مع أن هذه الوثيقة معمول بها في الواقع لذا وجب عليه تقنينها.

إذن على المشرع الجزائري إعادة تنظيم قسيمة الأجور و دفتر الأجور بشكل دقيق و مفصل ، و كذا تقنين وصل التسوية النهائية لجميع الحقوق.

قائمة المراجع :

المراجع باللغة العربية

(1) الكتب

- أحمية سليمان ، التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري علاقة العمل الفردية الجزء الثاني ، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 1998 .
- بطاش زهير ، دليل تطبيقي حول الأجور ، برتي لنشر 2017 .
- بطاهر أمال ، النظام القانوني لحماية الأجور في القانون الجزائري ، دار الجامعة الجديدة ، 2013 .
- هدافي بشير، الوجيز في شرح قانون العمل : علاقات العمل الفردية و الجماعية ، دار الريحانة ، الجزائر ، 2002 .
- يوسف إلياس ، الوجيز في شرح قانون العمل رقم 71 لسنة 1987 ، هيئة المعاهد الفنية ، معهد الإدارة الرصافة ، دون ذكر دار النشر.

(2) مذكرات الماجستير

- بن أعرابي اسمينة، التعويض عن التسريح والتعسفي قانون العمل الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع العقود و المسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر-1، السنة الجامعية 2014/2012 .
- بن رجال أمال، حماية العامل عند إنتهاء علاقة العمل في القانون الجزائري مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، فرع العقود و المسؤولية، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 1، السنة الجامعية 2008-2007 .

(3) الأحكام القضائية

- قرار المحكمة العليا -الغرفة الاجتماعية رقم 153681 المؤرخ في 1997/12/09 .
- قرار المحكمة العليا -الغرفة الاجتماعية رقم 75980 المؤرخ في 1992-02-17 المجلة القضائية 89، ص 03 عدد 1993 .
- قرار المحكمة العليا-الغرفة الاجتماعية رقم 75980 المؤرخ 1992/02/17 ، المجلة القضائية 1993 ، الجزء الثاني، ص 89 .
- قرار المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية رقم 153681 المؤرخ 1997/12/09 .

(4) المقالات

- شرفي محمد، سريان علاقة العمل ونشأتها ونهايتها - مجلة منازعات العمل و الأمراض المهنية 1997 الجزء الثاني - الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا.

(5) نصوص القانونية

✦ الإتفاقيات الدولية

- الإتفاقية رقم 95 تحت عنوان " إتفاقية بشأن حماية الأجور " في 1 جويلية 1949 و دخلت حيز نفاذ في 24 سبتمبر 1952 .
- الإتفاقية رقم 15 المصادق عليها من قبل المؤتمر العمل العربي بعمان في مارس 1985 المتعلقة بتحديد و حماية الأجور.

✦ النصوص القانونية الجزائرية

- الأمر رقم 75-31 المؤرخ في 17 ربيع الثاني 1395 الموافق ل 29 أفريل 1975 و المتعلق بالشروط العامة لعلاقات العمل في القطاع الخاص ، صادر في الجريدة الرسمية رقم 39 بتاريخ 16 ماي 1975 .
- القانون رقم 78-12 المؤرخ في 1 رمضان 1398 الموافق ل 3 أوت 1978 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل، صادر في الجريدة الرسمية رقم 32 بتاريخ 8 أوت 1978 .
- القانون رقم 90-11 المؤرخ في 26 رمضان 1410 الموافق ل 21 أفريل 1990 ، المتعلق بعلاقات العمل ، صادر في الجريدة الرسمية العدد 17 بتاريخ 25 أفريل 1990 .
- المرسوم التنفيذي رقم 96-98 مؤرخ في 17 شوال 1416 الموافق ل 6 مارس 1996 يحدد قائمة الدفاتر و السجلات الخاصة التي يلزم بها المستخدمون و محتواها ، صادر في الجريدة الرسمية العدد 17 بتاريخ 13 مارس 1996 .
- الأمر رقم 96-21 مؤرخ في 23 صفر 1417 الموافق ل 9 جويلية 1996 ، يعدل و يتمم القانون 90-11 المؤرخ في 26 رمضان 1410 الموافق ل 21 أفريل 1990، و المتعلق بعلاقات العمل ، الجريدة الرسمية العدد 43 لسنة 1996 .
- القانون 90-04 المؤرخ في 6 فيفري 1990 ، المتعلق بتسوية المنازعات الفردية في العمل، الجريدة الرسمية العدد 6 المؤرخ في 07 فيفري 1990.
- القانون رقم 90-04 المؤرخ في 6 فيفري 1990 ، المتعلق بتسوية المنازعات الفردية في العمل ، صادر بالجريدة الرسمية عدد 6 لسنة 1990 .
- المرسوم الرئاسي رقم 11-407 مؤرخ في 4 محرم لعام 1433 الموافق ل 29 نوفمبر 2011 ، يحدد الأجر الوطني الأدنى المضمون ، الصادر في الجريدة الرسمية عدد 66 بتاريخ 4 ديسمبر 2011.
- الأمر رقم 15-01 المؤرخ في 7 شوال عام 1436 الموافق ل 23 جويلية 2015، المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015، صادر بالجريدة الرسمية عدد 40 لسنة 2015 .

المراجع باللغة الفرنسية

(1) الكتب

- Gérard Lyon Caen, Jean Péliissier, Alain Supiot : Droit du travail – œuvre Collectif , 18^{eme} Edition Dalloz 1996,
- Lefebvre Francis . Mémento Pratique : Social 2002. Droit du travail et Sécurité Sociale . Edition Francis Lefebvre. Levallois .2002.
- Pretti Jean-M. Fonction personnel et mangement des ressources humaines . Vuilbert Gestion .Marseille . 1990 .

(2) البحوث و الدراسات

- Daniel Boulmier, Le Reçu pour solde de tout compte : un acte de tous les dangers pour le seul salarié– Revue du droit social – N° 11 Novembre1996,

MEMO Social , les Edition Laissons, Paris , 1994