ISSN : 2543-3865

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

المركز الجامعي بآفلو

معهد الحقوق والعلوم السياسية

مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية

مجلة دورية دولية مُحكّمة

العدد الثالث جوان 2018

ISSN : 2543-3

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

المركز الجامعي بآفلو

معهد الحقوق والعلوم السياسية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
معهد الحقوق والعلوم السياسية
المركز الجامعي بآفلو

مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية

مجلة دورية دولية مُحكّمة

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
معهد الحقوق والعلوم السياسية
مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية
قسم الحقوق
المركز الجامعي آفلو

العدد الثالث جوان 2018

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية
قسم الحقوق
المركز الجامعي أفلو

مجلة المُستقبل للدراسات القانونيّة و السياسيّة

مجلّة دوريّة دوليّة علميّة محكّمة

تصدر عن معهد الحقوق و العلوم السياسية المركز الجامعي بآفلو

المدير الشرفي للمجلة : الدكتور عبد الكريم طهاري

مدير و رئيس تحرير المجلة : الدكتور عيسى جعيرن

مدير هيئة التحرير: الأستاذ علي عثماني

مسؤول النشر: الأستاذ محمد عوية

الترقيم الدولي :2543-3865

هيئة التحرير

الأستاذ: بلقاسم بريشي — الأستاذ: محمد بعاج — الأستاذ: الموازشربالي

الأستاذ: عمرزغودي — الأستاذ: مخلوف تريم — الأستاذ: يوسف ميقارين

الأستاذ : الحاج عيسى بن عمر — الأستاذ:أحمد كربوش — الأستاذ: ياسين عبد الله غفافلية

الأستاذ: محي الدين حرشاوي — الأستاذ:الشريف ورنيقي

التنسيق و الإخراج :

السيد : عبد القادر خريب

الهيئة العلمية للمجلة :

من داخل الوطن :

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
معهد الحقوق والعلوم السياسية
مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية
قسم الحقوق
المركز الجامعي

الأستاذ الدكتور الهادي خضراوي ---------- جامعة الأغواط	الأستاذ الدكتور رزق الله العربي بن مهيدي ---------- جامعة الأغواط
الدكتور عيسى جعيرن ---------- المركز الجامعي آفلو	الأستاذ الدكتور أسعد المحاسن لحرش ---------- جامعة الجلفة
الأستاذ الدكتور الدكتور الطاهر برايك ---------- جامعة الأغواط	الأستاذ الدكتور لخضر زازة ---------- جامعة الأغواط
الأستاذ الدكتور عبد الوهاب مخلوفي ---------- جامعة باتنة1	الأستاذ الدكتور ميلوى زين ---------- جامعة سيدي بلعباس
الأستاذ الدكتور محمد الأمين بن الزين ---------- جامعة الجزائر 1	الأستاذ الدكتور راقدي عبد الله ---------- جامعة باتنة 1
الأستاذة الدكتورة إقلولي / أولدراج صافية ---------- جامعة تيزي وزو	الدكتور عبد المنعم بن أحمد ---------- جامعة الجلفة
الدكتور بن شهرة الشول ---------- جامعة غرداية.	الدكتورة قسوري فهيمة ---------- جامعة باتنة 1.
الدكتورة مباركة يوسفي ---------- جامعة الأغواط	الدكتور لخضر رابحي ---------- جامعة الأغواط
الدكتور بوعيشة بوغفالة ---------- جامعة الاغواط	الدكتور عبد الحليم بوقرين ---------- جامعة الأغواط
الدكتور لزهر عبد العزيز ---------- جامعة الأغواط	الدكتور أحمد بن عيسى ---------- جامعة سعيدة
الدكتور لخضر بن عطية ---------- جامعة الأغواط	الدكتور عيسى لحاق ---------- جامعة الأغواط.
الدكتور موسى سالمي ---------- جامعة الاغواط	الدكتور الحاج بن أحمد ---------- جامعة سعيدة
الدكتور مراد قريبيز ---------- جامعة الأغواط	الدكتور بلقاسم ديدوني ---------- جامعة الأغواط
الدكتور شوقي النذير ---------- المركز الجامعي تمنراست	الدكتورة فاطمة الزهراء غريبي ---------- جامعة الأغواط
الدكتور الأمين سويقات ---------- جامعة ورقلة.	الدكتور مراد بلكعيبات ---------- جامعة الاغواط
الدكتورة بوشنافة شمسة ---------- جامعة الاغواط	الدكتور زيبري بن قويدر ---------- جامعة الاغواط
الدكتور عبد المالك الدح ---------- جامعة الأغواط	الدكتورة فاطمة الزهراء عكاكة ---------- جامعة الأغواط
الدكتور ثابتي وليد ---------- جامعة باتنة1	الدكتور ذيب محمد ---------- جامعة الأغواط
الدكتور محبوبي محمد ---------- جامعة الأغواط	الدكتور بن صالح الحاج عيسى ---------- جامعة الأغواط
الدكتور يوسفي نور الدين ---------- جامعة بسكرة	الدكتور بلواضح الطيب ---------- جامعة المسيلة

من خارج الوطن

الدكتورة وفاء داود ..... جمهورية مصر العربية	الدكتور مشاري خليفة عبدالله العيفان .....الكويت
الدكتور مراد بن الصغير ..... الشارقة (الإمارات العربية المتحدة)	الدكتور فارس مناحي سعود المطيري.....الكويت
الدكتورة زرارة عواطف ..... الشارقة (الإمارات العربية المتحدة)	الدكتور حسن عز الدين الدي.....تونس

المراجعة و التدقيق اللغوي

الدكـتور : الوكال زرارقة –الدكتور : الميهوب جعيرن – الدكتور : بولرباح عثماني

شروط و قواعد النشر :

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

– يجب أن يتسّم المقال بالجدية و الأصالة مُتبعًا الباحث الخطوات المنهجيّة و العلميّة المُتعارف عليها في عمليّة 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 وحجم10 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 إعتماد 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 يحترم قواعد و شروط النشر لا يتم نشره .

-تُوجه جميع المراسلات : إلى السيد رئيس تحرير مجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية عن طريق البريد الالكتروني : (mostakbalaflou@gmail.com)

ملاحظة : – تخضع عملية ترتيب المقالات لاعتبارات فنية .

– المقالات المرسلة للمجلة تعبر عن آراء أصحابها و لا تعبر عن رأي المجلة.

فهرس المقالات :

الأستاذ الدكتور :الهادي خضراوي –الأستاذة :إيمان بوناصر.

" الآليات القانونية لضمان تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الإدارية".....ص01

الأستاذة :دلال بليدي – الأستاذة :خولة بوقرة .

" شروط الاستفادة من عقود الامتياز في إطار المستثمرات الفلاحية الجديدة ".....ص 18

الأستاذ : مخلوف تربح .

" تطبيقات لعمل اللجنة الدولية للصليب الأحمر في العراق" .....ص 34

الأستاذة : قيشاح نبيلة .

"التسرب كآلية للتحري و التحقيق في الجريمة المنظمة".....ص66

الدكتورة :حساين عومرية –الدكتور : جعيرن بشير .

"الغرامة التهديدية و دورها في تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في الجزائر".....ص85

الأستاذ :بومقواس أحمد –الأستاذة :أمينة بولكويرات.

" محكمة الجنايات في ظل القانون 17–07" ص101

الأستاذ : العربي المنور .

"مدى فعالية المحاكمة الجنائية الدولية في تحقيق الأمن والسلم الدوليين".....ص125

الأستاذ : صدراتي محمد – الأستاذ :زحزاح محمد .

" دور القاضي الإداري في تنفيذ الأحكام القضائية ".....ص 153

الأستاذة : جاوي حورية .

" جريمة تلقي الهدايا كآلية لتبييض الأموال في مجال الصّفقات العمومية" .....ص 163

الأستاذ :بن عزوز إبراهيم .

" إجراءات فصل الإفراج عن البضائع عن التخليص الجمركي

نظرة على قانون 17– 04 المتضمن تعديل قانون الجمارك " ص181

كلمة العدد

بسم الله الرحمن الرحيم و الصلاة و السلام على أشرف المرسلين ،

هاهو العدد الثالث من مجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية جوان 2018 يصدر بحلة جديدة و مواضيع متنوعة في العلوم القانونية و السياسية من شتى ربوع جامعات الوطن و بمواضيع جادة تهدف إلى إثارة مُختلف الإشكالات القانونية و إيجاد لها مختلف الحلول و الاقتراحات .

و إذ نحن و في هذا المقام ندعو جميع الباحثين في ميدان الحقوق و العلوم السياسية إلى المساهمة في مجال رقي المجلة بمساهماتهم العلمية القيمة و اقتراحاتهم المختلفة .

و في الأخير أجدد شكري على القائمين على المجلة و أخص بالذكر حضرة الأستاذ الدكتور " عبد الكريم طهاري " مدير المركز الجامعي بآفلو على اهتمامه بالمجلة و تشجيعه لطاقمها .

كما نتقدم بجزيل الشكر أيضا إلى الأستاذ " البية يوسف "المدير المساعد المكلف بما بعد التدرج والبحث العلمي والعلاقات الخارجية على توجيهاته و نصائحه القيمة " .

كما نُثمن مجهودات الدكتور " عيسى جعيرن " مدير معهد الحقوق و العلوم السياسية التي نعدّها سندا و عونا للمجلة .

عن هيئة تحرير المجلة

الأستاذ : علي عثماني

الآليات القانونية لضمان تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الإدارية

الأستاذ الدكتور : الهادي خضراوي – الأستاذة : إيمان بوناصر– جامعة الأغواط

ملخص :

تحُظى الأشخاص المعنوية العامة في سبيل إشباع حاجيات المجتمع بامتيازات و سلطات تمكنها من الأداء الحسن لنشاطها و تحقيق المصلحة العامة التي طالما تتذرع بها لتبرير أعمالها غير المشروعة ولأن الهدف الأسمى للقانون الموازنة بين المراكز القانونية من جهة و فرض سموه على الكافة وكذا التطبيق الأمثل له ، عمل المشرع الجزائري على خلق السلطة القضائية الإدارية بمختلف درجاتها لتكفل ذلك كما منحها من خلال القانون 08-09 آليات ردعية تمارسها في حال تراخي أو عدم تنفيذ الإدارة بصفتها سلطة تنفيذية و بدواعي المصلحة العامة لمختلف الأحكام القضائية الصادرة ضدها .

Abstract :

The general moral persons in order to satisfy the needs of the society enjoy privileges and powers that enable them to perform well for their activities and to achieve the public interest which has long been invoked to justify their illegitimate actions. The supreme objective of the law is to balance between the legal centers on the one hand, The Algerian legislator to create the administrative judicial authority of various degrees to ensure that, as granted by Law 08-09 mechanisms of deterrence practiced in the event of laxity or non-implementation of the Department as an executive authority and for the public interest of the various judgments against them.

الآليات القانونية لضمان تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الإدارية

الأستاذ الدكتور: الهادي خضراوي – الأستاذة: إيمان بوناصر – جامعة الأغواط

مقدمة :

لما كان النشاط الذي تمارسه الأشخاص المعنوية العامة يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة ؛ كان من الواجب أن يكون مطابقا للقانون ليحّقق هذا الهدف ، و لضمان ذلك لا بد عليها أن تسعى إلى تنفيذ قرارات القضاء الإداري الصادرة ضدها فقرارات القضاء الإداري تكشف عن مواطن مخالفة أعمال الأشخاص المعنوية العامة للقانون ، و الاعتداء على حقوق المتعاملين معها الذين لا يلجأون إلى القضاء لا سيما الإداري إلاّ و قصدهم غاية واحدة حماية حق مفترض من تعسف الإدارة أو الوصول إليه ، كون القضاء هو من له السلطة المطلقة في ذلك ، كما يعتبر تنفيذ الأحكام بصفة عامة هي الغاية من إصدارها حيث أن القصد من استصدار الحكم إعادة الحق إلى نصابه وهذا لن يتحقق على أرض الواقع سوى بتنفيذ الحكم ، حيث أن هذا التنفيذ هو النهاية الطبيعية لكافة الأحكام القضائية ،وهو آلية اكتساب الحكم لقيمته العملية ، وإن كان تنفيذ أحكام القضاء العادي لا يواجه مشكلة اللهم إلا في التباطىء أو التواطىء الذي ينسب للقائمين عليه و باعتبار الأشخاص المعنوية العامة تخدم المتعاملين معها و تسعى لتحقيق مصلحتهم و حماية حقوقهم ، فإن تنفيذ قرارات القضاء الإداري الصادرة ضدها يعد من واجباتها الأساسية و يفرض عليها تمكين هؤلاء مما يقضى لهم بهو لو كان ضدها ، و يفترض فيها أن تعي أهمية تمّتع هذه القرارات بالقوة التنفيذية وواجبها بتنفيذها طواعية واختيارا ، لأن الوضع القانوني العادي يفترض أن دور القاضي الإداري يكتمل بإصدار قراره و يتبعه امتثال المحكوم عليه لمقتضى ذلك القرار غير أن تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية يواجه صعوبة بالغة مرجعها الإدارة هي الحكم الخصم حيث – وهي خصم في الدعوى هي القائمة على تنفيذ الحكم الصادر فيها اعتبارا لقواعد إدارية تقضي بأنه لا يجوز التنفيذ الجبري في مواجهة الإدارة ، إضافة إلى التطبيق الحرفي لمبدأ الفصل بين السلطتين التنفيذية والقضائية والذي بموجبه لا يجوز للقضاء أن يواجه الإدارة أو يأمرها بإتيان أمراً ما أو بالإحجام عنه حيث أن القضاء يحكم ولا يدير بصورة أدت إلى أن مآل هذا المبدأ لمصلحة الإدارة بحيث أصبحت

هي التي تتدخل في أعمال القضاء في صورة الامتناع عن تنفيذ أحكامه بصورة صريحة أو ضمنية ولأن أحكام القضاء الإداري تهدف لإرساء مبدأ المشروعية فإن انتهاك الإدارة لها سواء بعدم التنفيذ أو إعاقتها أو القيام بها على نحو لا يتفق مع ما جاء بالحكم الأمر الذي يخرج الدولة عن إطار الدولة القانونية مما يعدم الثقة في السلطة التنفيذية والتي تعد من أهم وظائفها تنفيذ القانون والتي تعد أحكام القضاء إحدى صورها .

من أجل إرساء دولة القانون وضمان تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الإدارية الصادرة ضدها الذي يعتبر إحدى صورها منح التشريع الجزائري لا سيما قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم **08-09** القاضي الإداري مجموعة من الآليات تمكنه من ذلك و منه نطرح الإشكالية كالتالي :

- **فيما تتمثل أهم الآليات التي وضعها المشرع الجزائري تحت تصرف القاضي الإداري لمواجهة تعسف الإدارة في تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية**

للإجابة على الإشكالية سالفة الذكر ارتأينا تقسيم الدراسة إلى مبحثين كالتالي :

المبحث الأول : آلية الغرامة التهديدية .

تعتبر إحدى الوسائل الممنوحة من قبل المشرع الجزائري للقاضي الإداري الذي لم تنفذ أحكامه أو تم التراخي في تنفيذها من قبل الإدارة ولأكثر تفاصيل نتطرق إلى تعريفها في المطلب الأول و إلى في المطلب الثاني على النحو الآتي :

المطلب الأول : الإطار المفاهيمي للغرامة التهديدية .

ظهرت الغرامة التهديدية في بادئ الأمر في مجال القانون الخاص ، ثم توسع مجالها حتى شملت علاقات القانون العام عندما توصل القضاء الإداري الفرنسي إلى جواز إستخدامها ضد الإدارة ، وقد نص المشرع الجزائري على الأمر بالغرامة التهديدية ضد الإدارة كآلية في يد القاضي الإداري في المواد من **980** إلى **987** من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية رقم **08- 09** .

الفرع الأول : تعريف الغرامة التهديدية .

الغرامة التهديدية هي المبلغ المعين المحكوم به عن كلّ وحدة زمنية يتأخر فيها التنفيذ بدء من الوقت الذي يحدده القاضي[1] و يحكم بالغرامة التهديدية كجزاء كافٍ للحد من تعّنت المدين و قهره على التنفيذ عينا ، و لا يقصد بالجزاء هنا العقوبة ، بل نتيجة للامتناع عن التنفيذ و هي الحثّ على التنفيذ عن طريق التهديد ، كما يعتبر الحكم بالغرامة التهديدية ضد الإدارة تذكيرا لها بالتزامها باحترام قوة الشيء المقضي به ضدها ، و هو تذكير يأخذ شكل التهديد و التحذير الرسمي [2] و الأصل هو أن الغرامة التهديدية مؤّقتة ، و يتجّلى طابعها المؤّقت في قابليتها للتعديل بينما لا يمكن تعديل الغرامة القطعية إلا إذا نتج عدم التنفيذ عن قوة قاهرة أو حالة غير متوّقعة طبقا لقانون القضاء الإداري الفرنسي ووفقه هناك نوعين من الغرامات التهديدية المؤقتة و القطعية ، لكن بالرجوع إلى نص المادة **984** من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية نجد أن المشرع الجزائري قد استبعد الغرامة القطعية بنصه على جواز تعديل الغرامة ، أما عن قيمة الغرامة فيرى البعض أن المبلغ يجب أن يكون كاف ليمنع الإدارة من اللّجوء إلى أي حلّ آخر غير التنفيذ ، و أن يكون أكبر من التعويض الذي قد يحصل عليه المحكوم له ، أي أن يكون مهددا ماليا فعلا كفيلا بأن يثني عزم الإدارة على عدم التنفيذ ، غير أن الرأي الفاصل يكون للقاضي الإداري الآمر بالغرامة التهديدية ، بما له من سلطة واسعة في التقدير ، و تمتد سلطة القاضي الإداري هذه إلى تمكينه من تعديل مبلغ الغرامة ، بزيادته إذا لم يحدث الأثر المرجو منه و له كذلك أن يخفض مبلغها أو يلغيها تماما على أن يراعي في ذلك مدى جسامة خطأ الإدارة

[1] – عادل جبري محمّد حبيب ، التنفيذ العيني للالتزامات العقدية ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر ، 2004 ص 439– 433.

[2] – عزري الزين ، وسائل إجبار الإدارة على تنفيذ أحكام القضاء في التشريع الجزائري . الجزائر ، مجّلة العلوم الإنسانية جامعة محمد خيضر بسكرة ، العدد 20 ، 2010 ، ص 123.

و نيتها [3]، فإذا تبين له أن امتناع الإدارة عن التنفيذ لا يعد خطأً أصلا كأن تمارس واجب الحفاظ على النظام العام فله أن يلغي الغرامة المأمور بها تماما ،وقد نصت المادة 984 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09 على الخفض من قيمة الغرامة و الإلغاء دون الزيادة.

الفرع الثاني : التكييف القانوني للغرامة التهديدية

لقد كانت و لا تزال الطبيعة القانونية للغرامة التهديدية محل جدل و صبغت بتكييفات مختلفة ، وقد ذهب جانب من الفقه في فرنسا الغرامة التهديدية على فكرة المسؤولية المدنية ، حيث ذهب إلى كونها حكما بالتعويض يصدر في حالة إخلال المدين بالتزامه ، و قد تبّنت محكمة النقض الفرنسية هذا المفهوم لفترة من الزمن ، ثم تخّلت عنه لكونه لا يفسر الطابع التهديدي للغرامة التهديدية فالمشرع لم يرّتب الغرامة التهديدية كنتيجة نهائية و جزاء للإمتناع عن التنفيذ ، إذ يمكن الحكم بها بمجرد ثبوت الامتناع بهدف وضع حد له ، فليست الغرامة جزاء يوّقع عند اليأس من كلّ تنفيذ إذ لا جدوى منها حينئذ مادام التهديد هو العنصر الأساسي لها ووفقا للتشريع الجزائري فإن الغرامة التهديدية هي أمر بالتنفيذ ويتبين ذلك في المادة **980** من القانون رقم **08-09**[4] الذي نص على جواز الأمر بغرامة تهديدية بمناسبة توجيه أمر باتخاذ تدابير تنفيذ معينة أو الأمر بإصدار قرار جديد " **يجوز للجهة القضائية الإدارية المطلوب منها اتخاذ أمر بالتنفيذ طبقا للمادتين 978 و 979 أن تأمر بغرامة تهديدية...** " ، كما تقترن الغرامة التهديدية طبقا للمادة **981** من نفس القانون بالأمر الضمني بآتخاذ تدابير التنفيذ المحددة في الحكم و يجوز طبقا للمادة **987** تقديم طلب الأمر بآتخاذ التدابير الضرورية للتنفيذ مع غرامة تهديدية ، ترتبط بتنفيذ حكم قضائي حيث لا يحكم بها ضد الإدارة إلا بهدف تنفيذ حكم قضائي صادر ضدها ، و لذلك فهي لا تكتسب صفة التهديد المستخدم لتنفيذ أي نوع

[3] – منصور محمّد أحمد ، الغرامة التهديدية كجزاء لعدم تنفيذ أحكام القضاء الإداري الصادرة ضد الإدارة ، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية (مصر) ، 2002 ، ص165 و ما يليها .

[4] – قانون 08-09 ، الصادر في 25 / 02/ ، 2008المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

من إلتزامات الإدارة ، بل فقط تلك التي ترتبت عن حكم قضائي وفقا لنفس المواد ، إن الحكم بالغرامة التهديدية لا يعد بذاته إجراء من إجراءات التنفيذ فهو وسيلة إجبار غير مباشر[5] و لذلك فإن القاضي الإداري عندما يفرض على الإدارة غرامة تهديدية ، فإنّه لا يملي عليها بذلك طريقة محددة لتنفيذ الحكم الصادر ضدها ، بل يدفعها إلى آتّخاذ الإجراءات التي تكفل ذلك و التي تكون الإدارة في كثير من الحالات أدرى بها

المطلب الثاني : ضوابط استخدام آلية الغرامة التهديدية.

إن الغرامة التهديدية وسيلة للحث الجبري على التنفيذ ، لا يمكن فرضها على الإدارة المحكوم عليها إلا عند توافر مجموعة من الشروط و الأوضاع مجتمعة يؤدي غياب أحدها إلى عدم جواز أو عدم فائدة الغرامة المحكوم بها تتمثل في :

– **ثبوت إمتناع الإدارة عن تنفيذ الحكم القضائي الإداري** : لا يمكن اللجوء مباشرة إلى تهديد الإدارة ماليا لتنفيذ الحكم بمجرد صدوره ، و قبل معرفة موقف الإدارة من التنفيذ و إن صدرت مع الحكم نفسه فإنّها لا تسري مباشرة في مواجهة الإدارة مثل الأوامر بالتنفيذ ، بل يتوّقف سريانها على مرور فترة من الزمن يحددها القاضي ، تكون كافية ليتبين خلالها مدى استجابة الإدارة للتنفيذ . إن عدم عدم شروع الإدارة في التنفيذ هو أول شرط يجب تحّققه للحكم بالغرامة التهديدية ضد الإدارة ، و لا يكفي ذلك إذ يشترط أن يستمر امتناعها عن التنفيذ ، أما إذا شرعت في آتّخاذ إجراءات تنفيذ الحكم الصادر ضدها ، فتكون بذلك قد أظهرت نيتها في الامتثال لما قضى به ، مما يجعل الحكم عليها بغرامة تهديدية غير مبرر

– **أن يتطّلب التنفيذ التدخل المباشر للإدارة** :يتم اللّجوء إلى التهديد المالي عموما إذا كان تنفيذ الإلتزام غير ممكن دون تدخل المدين شخصيا (الإدارة).

[5] – منصور محمّد أحمد ، مرجع سابق ، ص 34.

– **أن يكون تنفيذ الحكم القضائي الإداري ممكنا** :إ ن تهديد الإدارة ماليا لدفعها إلى تنفيذ الحكم الصادر ضدها ، يفهم منه أ ن في استطاعتها أن تقوم به ، فلا بد أن يكون تنفيذ الالتزام عينا ممكنا ، أما إذا أصبح مستحيلا فلا معنى للحكم بالغرامة التهديدية بحيث لن يتحّقق الغرض منها

– **عدم سبق الأمر بغرامة تهديدية** : إذا كان قد سبق تسليط غرامة تهديدية على الإدارة لتنفيذ حكم ما ، فلا يمكن تهديد الإدارة ماليا مرتين لتنفيذ حكم واحد . إن هذا الشرط غير منصوص عليه صراحة لا في نصوص قانون القضاء الإداري و لا قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، و لا يفهم منها ضمنيا كذلك .إلا أن مجلس الدولة الفرنسي و باعتباره قاض إداري مجتهد استخلص هذا الشرط و طبقه [6].

المبحث الثاني : آليتي العقوبة الجزائية و التأديبية

إنّ امتناع الموظفين المختصين عن تنفيذ الأحكام القضائية يُعد مُخالفا للقانون ، ويكون للمحكوم له في هذه الحالة الحق في تحريك الدعوى الجزائية مباشرة إلى المحكمة المختصة ، كما ينص القانون على معاقبة كل موظف تأديبيا إذا ما أخل بالواجبات المنصوص عليها قانونا لا سيما المتعلقة بتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضده بصفته ممثلا للسلطة التنفيذية

المطلب الأول : آلية تجريم فعل الامتناع عن تنفيذ حكم قضائي.

يُعتبر تجريم فِعل الموظف الممتنِع عن تنفيذ الأحكام القضائيّة من أقوى الوسائل التي تُجبِر الموظف العام والإدارة على حدّ سواء لتنفيذ الأحكام والأوامر القضائية، ويكون بذلك قد خرج عن حُدود وظيفته، ففي حالة ما إذا امتنع الموظف العام عن تنفيذ ما جاء في الحكم القضائي الإداري

[6] – أنظر: بن عاشور صفاء ، تدخل القاضي الإداري في تنفيذ قراراته ضد الشخص المعنوي العام ، مذكرة ماجستير تنفيذ الأحكام القضائية ، جامعة الجزائر 1 ، 2013–2014، ص 225–228 .

الصادر ضده أو تماطل في تنفيذ القرار القضائي سواء كان ذلك بامتناعه أو اعتراضه أو عرقلته عمدا تنفيذ فإنه بذلك يكون قد ارتكب جريمة في القانون يعاقب عليها الموظف العام، وتطبيقاً لذلك فقد عاقب المشرع الجزائري كل من استغل سلطة الوظيفة لوقف تنفيذ الحكم أو امتنع أو اعترض أو عرقَل عمْدًا تنفيذ حكم قضائي حيث نصت المادة 138 مكرر التي جاءت في تعديل قانون العقوبات بموجب القانون 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 على ما يلي:

"كل موظف عمومي استعمل سلطة وظيفته لوقف تنفيذ حكم قضائي أو امتنع أو اعترض أو عرقل عمدا تنفيذه يعاقب بالحبس من ستة (06) أشهر إلى ثلاث (03)سنوات وبغرامة من 20,000 دج إلى 100.000 دج "

ويُلاحظ على هذا النصّ وُجوب توافر أركان لهذا الجُرم كالرُّكن المفترض والمتمثل في صِفة الموظف العام كما هي مُحدّدة في المجال الإداري، إذ يُعتبر الشّخص الذي يقوم بعمل دائم في خِدْمة مرفق عام تُديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام، والمعيّن عن طريق السُّلطة التي لها صلاحيّة التعيين قانونًا تكون له صِفة الموظف العام وأمّا الرّكن الثاني المتعلق بالأفعال الماديّة للجُرْم فيقوم على استعمال الموظّف سُلطته بوقف تنفيذ حُكم أو الامتناع أو الاعتراض أو عرقلة تنفيذه، وهو ما يُطلق عليه استعمال السُّلطة العامة ضدّ تنفيذ القرارات القضائية، إضافة إلى أنّ القيام بالتصرّف سواءً كان إيجابيا أو سلبيا مع توافر القصد الجنائي لدى الموظف، أي اتّجاه نيّته إلى ارتكاب الفِعل بغير سبب مشروع، مع الإشارة إلى أنّ مُجرّد الإهمال لا يُرتب عليه تطبيق هذا النّص، وحتى تقوم هذه الجريمة في حقّ الموظف لا بُدّ أن يكون قد بُلغ تبليغًا صحيحًا بالحُكم الممهور بالصِيغة التنفيذية، وهذا الشرّط يكتسي أهميّة بالغة خاصّةً بالنسبة لأحكام الإلغاء لأنّ أحكام التّعويض مهما واجهت من مشاكل فهي تنتهي بالتنفيذ [7]، ثم أجاز الحكم بعقوبات تبعية او تكميلية بنصه في المادة **139** من قانون

[7] – رزايقية عبد اللطيف ، الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية في التشريع الجزائري ، مذكرة تخرج لنيل الماجستير في القانون العام تخصص تنظيم إداري، جامعة الوادي ، السنة الجامعية: 2014/2013 ، ص 245 .

العقوبات على أن " **يعاقب الجاني فضلا عن ذلك بالحرمان من حق او أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 وذلك من خمس سنوات على الأقل إلى عشر سنوات على الأكثر، كما يجوز أن يحرم من ممارسة كافة الوظائف أو كافة الخدمات العمومية لمدة عشر سنوات على الأكثر**"

ثم أجاز الحكم بعقوبات تبعية او تكميلية بنصه في **المادة 139** من قانون العقوبات الجزائري على أن: " **يعاقب الجاني فضلا عن ذلك بالحرمان من حق او أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 وذلك من خمس سنوات على الأقل إلى عشر سنوات على الأكثر، كما يجوز أن يحرم من ممارسة كافة الوظائف أو كافة الخدمات العمومية لمدة عشر سنوات على الأكثر**" وما تجْدُر الإشارة إليه أن المشرع المصري قد قام بتقرير المسؤولية للموظف قصد ضمان تنفيذ أحسن وذلك بالنصّ على إدانة هذا الأخير الذي يتسبّب في مسؤولية الشخص المعنوي بغرامة تهديدية حتّى تكون فعّاليتُها ذات حقيقة، ونفت محكمة النقض المصرية تلك المسؤولية إذا توافر شرطان وهما :أن يكون الأمر من اختصاص الرئيس وأن يكون ذا علاقة بشؤون الرئيس الرسميّة واختصاصاته القانونيّة، كما يتعين أن يتوفر فيه شرطان أوّلهما أن يكون الموظّف حَسَن النِيّة، وثانيهما أن يُثبِت أنّه لم يرتكب الفعل إلا بعد التثبّت، والتحرّي ويبني اعتقاده بمشروعيته على أسباب معقولة.

ثاني شرط و هو الامتناع عن تنفيذ القوانين والأحكام إطاعة إلى أمر الرئيس طِبقا للقانون، حيث يرى البعض أنّ الموظف المختص بالتنفيذ يقع عليه واجب التنفيذ للحُكم، وعليه أن يتخذ الإجراءات اللازمة لذلك، ولكن إذا تدخّل رئيسه الذي يجب عليه إطاعته وطلب منه عدم تنفيذ حُكم مطلوب تنفيذه، فيكون على الموظف حتى تمتنع مسؤوليته الجنائية أن يكون فِعله مباحًا أن تتوافر في حقه الشروط الواردة سابِقا وقد يتحايل الموظف للتنصل من المسؤوليّة من عدم تنفيذ الحُكم، أو الأمر وذلك لتنفيذ الحُكم تنفيذا ملتويًا، ثمّ إعادة إصدار القرار المطعون فيه بصورة أخرى. نص المشرع الجزائري في ذات الصدد تدعيما لنظام الغرامة التهديدية ، ورغبة في جعلها وسيلة ضغط

حقيقية لضمان تنفيذ الأحكام القضائية على توقيع غرامة مالية على تصرفات الموظف التي تسببت في الحكم على أحد الأشخاص العامة بغرامة تهديدية أو تلك التي تهدف إلى تعطيل تنفيذ الأحكام المالية عن طريق امتناع الموظف المختص بإصدار الأمر بدفع المبلغ الذي قضى به الحكم القضائي .

قرر المشرع بموجب الأمر رقم **95-17** المتعلق بمجلس المحاسبة المؤرخ في**1995/ 07/20** عقوبات مالية على عاتق الموظف الذي يمتنع عن تنفيذ الأحكام.فقد نصت المادة **88** / 11 منه على: " **التسبب في إلزام الدولة أو الجماعات الإقليمية أو الهيئات العمومية بدفع غرامة تهديدية أو تعويضات مالية نتيجة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو بصفة متأخرة لأحكام القضاء**" إضافة إلى نص المادة **89** التي تقرر أن العقوبة التي يتعرض لها المخالف، هي الغرامة التي لا يمكن أن يتعدى مقدارها المرتب السنوي الإجمالي، الذي يتقاضاه المعني عند تاريخ ارتكاب المخالفة [8]، في الواقع إن للغرامة التهديدية قوة كبيرة في التهديد من خلال سريانها تصاعديا، ذلك أن الحكم الصادر بفرضها ليس نهائيا واجب النفاذ، بل حكم وقتي،حيث تظل الغرامة مسلطة على الإدارة إلى أن تقوم بتنفيذ التزاماتها ، إن فعالية الغرامة التهديدية كوسيلة لإكراه الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية تتجلى بصورة أكيدة في نظام المسؤولية المالية لكل موظف أدت تصرفاته إلى إدانة أي شخص من أشخاص القانون العام بغرامة تهديديه بسبب عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي للحكم القضائي.وتقرير هذه المسؤولية يخفف من المساوئ الناجمة عن تخصيص جزء من الغرامة التهديدية لخزينة الدولة ، نص المشرع الجزائري على قانون يتضمن تنفيذ القرارات القضائية الإدارية القاضية بالتعويض وهو قانون 91-08 المؤرخ في1991/01/02 الذي يحكم النزاعات الناشئة عن تنفيذ الأحكام القضائية

[8] – حسينة شرون، المسؤولية بسبب امتناع الإدارة عن تنفيذ القرارات القضائية الإدارية والجزاءات المترتبة عنها، مجلة المفكر، العدد الرابع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2009 ، ص 182.

القائمة بين الجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، وكذا يمكن للمتقاضي بموجب هذا القانون وهم الأشخاص الطبيعية الذينله أحكام قضائية تتضمن إدانة الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري للمطالبة من الخزينة العمومية تسديد ديونها تبعا للأحكام والقرارات القضائية. ولتطبيق هذا القانون أصدرت وزارة الاقتصاد المديرية المركزية للخزينة آنذاك تعليمة تحت رقم 034/ 06 المؤرخة في11 /1991/05 تتعلق بتنفيذ الأحكام القضائية وتتضمن هذه التعليمة تحديد النماذج التطبيقية بتنفيذ العمليات المالية ،فنصت في الفصل الأول منها على مجال التطبيق ،وهي العقوبات المالية الصادرة ضد الدولة التي يمكن الحصول عليها من الخزينة على أساس مبالغ العقوبة أو مبلغ الديون، وتستثني التعليمة من مجال التطبيق القرارات القضائية الصادرة ضد الأشخاص المعنوية للقانون العام والمتضمنة عقوبات مالية للأفراد، وكذا القرارات الصادرة في النزاعات المتعلقة بالأفراد والمتضمنة عقوبات مالية لهيئات أخرى غير الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري. والى جانب هذا نص الفصل الثاني من التعليمة على أحكام تتعلق بالمحاسبة عند تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية والتي تدخل في النزاعات التي تنشأ بين الجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري .وفيما يخص التسيير يأخذ على عاتق محاسب عمومي بإجراء اقتطاعات تلقائية من الحساب رقم **038 302** المتعلق بتنفيذ القرارات القضائية الصادرة لحساب الأفراد والمتضمنة عقوبات مالية للدولة ويجب على أمين الخزينة أن يدفع المبلغ المقرر في القرار القضائي في اجل 03 أشهر و إلا توبع جزا ئيا طبقا لنص المادة **138** مكرر من قانون العقوبات.

المطلب الثاني : آلية العقوبة التأديبية.

يقوم الجزاء التأديبي على فكرة الخطأ التأديبي ، وتقوم مسؤولية الموظف التأديبية متى اقترف هذا الخطأ حتى ولو لم يؤد ذلك إلى ضرر، ويعد امتناع الموظف عن تنفيذ حكم قضائي أو تدخله لعرقلة هذا التنفيذ بمثابة خطأ تأديبي يرتب مسئوليته حيث يعد ذلك بمثابة خروج على مقتضى الواجب في أعمال الوظيفة المنصوص عليها في القانون رقم 06-03 المتعلق بالوظيف العمومي [9]، حيث أن احترام أحكام القضاء والعمل على تنفيذها على نحو يحقق غاياتها دون تعطيل هو من أهم واجبات الوظيفة ، ذلك لكون الخروج على ذلك يشكل مخالفة للقانون الذي صدر الحكم مستنداً اليه والذي يؤدى الموظف عمله في إطاره بأمانه وشعور بالمسؤولية يعد مخطئاً أذا خالفه ، أضافه إلى ذلك فان الحكم القضائي يدخل في مفهوم القانون بمعناه الواسع ، وتبدو أهمية الجزاء التأديبي كوسيلة لتنفيذ الأحكام القضائية ، انه لو اعتبر الامتناع عن التنفيذ خطأ مرفقي ، بحيث لا يسأل عنه الموظف مالياً إلا أن ذلك لا يمنع من مساءلته تأديبياً عن هذا الخطأ [10].

لا شك أنّ امتناع الموظف عن تنفيذ الحُكم أو عرقلة تنفيذه ينطِوي أيضا الإخلال بواجباتها لوظيفية و إهدارا لحُجّية الحُكم مِمّا يكون جريمة تأديبيّة يُعاقِب عليها الموظّف ولكن ما يُحدّد قِيام المسؤوليّة في هذه الحالات أم ا رن، الأمر الأول أن يكون الموظّف قد ارتكبَ الخطأ بالمخالفة

[9] – الأمر رقم 06-03 ، المؤرخ في 15 يوليو 2006 ، يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية ، الجريدة الرسمية عدد 46 .

[10] – كريم خميس خصباك ، مشكلات تنفيذ الأحكام الصادرة عن القضاء الإداري والحلول المقترحة ، المؤتمر الثاني لرؤساء المحاكم الإدارية في الدول العربية ،المنعقد للفترة من 11- 12/ 9 /2012 ، في دولة الأمارات العربية المتحدة .

لرُؤسائه، والأمر الثاني أنّه قد يتعيّن لإدانة الموظّف ومساءلته إداريا أن يُثبِت أنّه قد وقع منه فِعل إيجابي أو سلبي يُؤدّي إلى وقوع مُخالفة إداريّة تستوجِب التأديب فالمسؤولية التأديبيّة شخصيّة، والمخالفة التأديبيّة لم ترِد في مُعْظم التشريعات على سبيل الحصر، وقد جرى قضاء المحكمة على أنّ الخُروج عن مُقتضيات الوظيفة، وما تفرِضه من واجبات يُعدّ ذنبًا إداريا، وهذا هو سبب القرار التأديبي. وما تجدر الإشارة إليه أنه لا يوجد تعارض بين المسؤوليّة التأديبيّة والمسؤوليّة الجِنائيّة، فقد يُشكّل الخطأ المنسوب إلى الموظّف جريمة تأديبيّة وأخرى جِنائيّة في نفس الوقت، وللإدارة الحقّ في أن تُوقِع به الجزاء التأديبي دون انتظار لنتيجة المحاكمة ما دام قام لديها السّبب المبرّر لهذا الجزاء واقتنعت بالدّليل على صِحّتِه، إلا أنّها قد ترى من الملائِم انتظار الفصل في المحاكمة الجِنائيّة وهذا متروكٌ لتقديرها، فمثلا إذا أفلت الموظّف من المسؤوليّة على أساس قِيامِه ببعض الإجراءات لتنفيذ الحُكم، ثم تبيّن بعد ذلك أنّ ما قام به من إجراءات في هذا الصّدد مُجرّد مظهر صوري يُخفي في واقع الأمر امتناعًا عن التنفيذ، فإنّ هذا التنفيذ الخاطئ يُمْكِنُ أن يُرتّب المسؤوليّة التأديبيّة، وأمّا عن سُقوط المسؤوليّة التأديبيّة فتختلف المدّة بحسب نوع المخالفة هل هي ماليّة أم إداريّة.

أما المشرع الفرنسي وان كان قد خالف النظامين الجزائري والمصري بعدم تجريم الامتناع عن التنفيذ فقد أوجد بمقتضى قانون 1980 وسيلة أخرى، مفادها إحالة الموظف الممتنع إلى محكمة التأديب المالية وذلك في حالة امتناع الموظف المختص عن إصدار الأمر بالدفع في المدة المحددة وكذلك إذا أدى امتناعه إلى الحكم بالغرامة التهديدية ضد الإدارة التابع لها، غير أن القانون استثنى رجال الإدارة المنتخبين بسبب تأديتهم مهام نيابية، وكذا أعضاء الحكومة الذين يتمتعون بحصانة لا يمكن تأديبهم بمقتضاها، ولاشك ، إن هذا الاستثناء قد قلل من جدية هذا الإجراء وفعاليته، كما تضمن هذا القانون العقاب بغرامة تتراوح بين 100 فرنك وحدها الأقصى الراتب الذي كان يتقاضاه الموظف المعاقب وقت ارتكابه المخالفة [11].

[11] – حسينة شرون ، المرجع السابق ، ص 193– 194.

الخاتمة :

إن امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الصادرة في مواجهتها أو عرقلة هذا التنفيذ ، أو التحايل عليه أو تنفيذها بشكل ناقص يخرج عن مضمون الحكم وغاية إصداره غير أنه واقع غالب ويجب التعامل معه ورغم خطورة هذا السلوك الإداري المعيب لما يحمله من خروج على حجية الشيء المقضي به ، الأمر الذي يفقد أحكام القضاء الثقة المفترض توافرها فيها باعتبار أن القضاء هو الملاذ الأخير لطالب الإنصاف من سلوك الإدارة الذي يتصف بالعنت أحيانا ، إلا أن المشرع الجزائري عمل على التصدي لهذه الإشكالات التي طالما عانى و لا يزال يعاني منها الطرف الضعيف في النزاعات التي تكون الإدارة طرفا فيه بآليات جزائية العقابية منها و التأديبية كما سعى إلى تعديل آليات كانت موجودة في القضاء العادي بما يتوافق و القضاء الإداري كل هذا لحمل الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها إرساءً لدولة القانون إلا أنه رغم ذلك بقي الواقع العملي بخصوص التنفيذ لا يزال غامضا و مبهما بالنسبة لأغلبية الأفراد حيث لا يستمرون في المطالبة بحقهم في حال عدم التنفيذ لذا لابد من :

- وضع سلطة رقابة التنفيذ و الجبر التلقائي على التنفيذ في يد مصدر القرار مع الإسراع في تعميم الجِهات القضائية الإدارية على مُستوى كل ولايات الوطن.
- منح القاضي الإداري سُلطة الاتّصال بالإدارة للتعرف على أسباب الامتناع عن التنفيذ وتذليل ما قد يعترض الحُكْم من صعُوبات وعراقيل إدارية أو غير إدارية، مع فرض عُقوبة العزل ضِدّ العون المُمْتنع عن التنفيذ.
- ضرورة تخصّص قضاة هذه الجِهات، لأنّ طبيعة المُنازعة تخْتلِف عن طبيعة المُنازعة العادية، إذ تتطلب عملية الفصْل في هذا النوع من المُنازعات تكوينا خاص و إدراكا من القاضي بمُهمّة الإدارة وأساليبها ومعرفة التوازن بين متطلبات الإدارة المُتمثّلة في المُحافظة على النظام العام والسّهر على تحقيق الحقوق والحريات الفردية.
- توعية الأفراد بشأن التمسك بحقهم في تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة ، و إبلاغ السلطات المعنية بالإجراءات المنصوص عليها قانونا عن عدم تنفيذ الإدارة للحكم القضائي الصادر ضدها .
- إشراك الإعلام في فضح التجاوزات التي تقوم بها الإدارة بمختلف درجاتها بشأن عدم تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدها .
- رفع قيمة العقوبات المالية سواءا الغرامات التهديدية أو تلك المنصوص عليها كعقوبات مالية بشكل يجعل الإدارة تنفذ الأحكام لا مَحَالّ .
- حمل الموظف على أن تسلب قيمة الغرامة من ذمته المالية الشخصية و بشكل كلي و عزله عن منصبه .

قائمة المراجع :

القوانين :

– الأمر رقم 06-03 ، المؤرخ في 15 يوليو 2006 ، يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية الجريدة الرسمية عدد 46.

– القانون 06-23 معدل و متمم للأمر رقم 66- 156 مؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق ل 08 / 06 /1966 يتضمن قانون العقوبات ، جريدة رسمية عدد 84، الصادرة بتاريخ 24 ديسمبر 2006.

– قانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل 25 فيفري 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية جريدة رسمية عدد 21 بتاريخ 17 ربيع الثاني 1429 الموافق ل 23 أفريل 2008.

الكتب :

– منصور محمّد أحمد ، الغرامة التهديدية كجزاء لعدم تنفيذ أحكام القضاء الإداري الصادرة ضد الإدارة ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية (مصر) ، 2002.

– عادل جبري محمَد حبيب ، التنفيذ العيني للالتزامات العقدية ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر ، 2004 .

الأطروحات و المذكرات :

– بن عاشور صفية ، تدخل القاضي الإداري في تنفيذ قراراته ضد الشخص المعنوي العام ، مذكرة ماجستير تنفيذ الأحكام القضائية ، جامعة الجزائر 1 ، 2013-2014، ص 225-228 .

– رزايقية عبد اللطيف ، الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية في التشريع الجزائري مذكرة تخرج لنيل الماجستير في القانون العام تخصص تنظيم إداري، جامعة الوادي ، السنة الجامعية: 2014/2013.

المقالات و الدراسات :

– حسينة شرون، المسؤولية بسبب امتناع الإدارة عن تنفيذ القرارات القضائية الإدارية والجزاءات المترتبة عنها، مجلة المفكر، العدد الرابع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2009.

– عزري الزين ، وسائل إجبار الإدارة على تنفيذ أحكام القضاء في التشريع الجزائري . الجزائر ، مجَلة العلوم الإنسانية جامعة محمد خيضر بسكرة ، العدد 20 ، 2010.

– كريم خميس خصباك ، مشكلات تنفيذ الأحكام الصادرة عن القضاء الإداري والحلول المقترحة المؤتمر الثاني لرؤساء المحاكم الإدارية في الدول العربية ،المنعقد للفترة من 11- 12/ 9 /2012 في دولة الأمارات العربية المتحدة .

الأستاذة : دلال بليدي - الأستاذة : خولة بوقرة – جامعة الطارف

شروط الاستفادة من عقود الامتياز في إطار المستثمرات الفلاحية الجديدة

الأستاذة :دلال بليدي - الأستاذة :خولة بوقرة -جامعة الطارف

ملخص:

يمثل القطاع الفلاحي حجر الأساسي في الاقتصاد لارتباطاته بباقي القطاعات الأخرى وبدوره الفعال في تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية نومن ثم تحقيق الأمن الغذائي والقومي الذي بات يشكل عقبة أمام تطور الشعوب وتقديمها ولتسوية مشكل العقار الفلاحي وترشيد إستغلاله دور مهم في النهوض بالقطاع الفلاحي ودعم التنمية الفلاحية وتقليص الفجوة الغذائية .

صدر منشور وزاري رقم 108المؤرخ في 23فيفري 2011على الاستفادة من عقد الامتياز في إطار المستثمرات الفلاحية الجديدة ،حيث لم يحصر عقد الامتياز الفلاحي لفئة المستفيدين من حق الانتفاع الدائم .

لذا سنحاول من خلال الورقة البحثية إبراز شروط الاستفادة والمزايا الممنوحة للمستفيد وما مدى إختلاف عن هذه الأخيرة.

Abstract :

The agricultural sector represents, the cornerstone of the economy as it relates to the rest
of the other sectors and its effective role in achieving development, and then to achieve food
and national security, which has become an obstacle to the development and progress of the nation, the settlement of the agricultural property problem and rationalizing its exploitation have an important role in supporting agricultural development and reduce the food gap .

Ministerial Circular No. 108 of 23 February 2011 was issued to benefit from the concession contract in the framework of new agricultural enterprises where the agricultural concession contract for the beneficiaries category did not limit the right of permanent benefit.

herefore, we will try through this paper to highlight the terms of use of the concession contract and benefits granted to the beneficiary and how different from the latter.

الأستاذة : دلال بليدي - الأستاذة : خولة بوقرة – جامعة الطارف

مقدمة:

تعتبر الزراعة من بين القطاعات الإستراتيجية التي أولتها الحكومات المتعاقبة انشغالات كبرى ، لما ترى في إصلاح هذا القطاع دعم للتنمية الاقتصادية، وتخفيف من حدة التبعية الغذائية وتطوير وتنويع الصادرات خارج المحروقات لذا يعتبر العقار الفلاحي أهمية إستراتيجية واقتصادية كبيرة[1]، لذا سعى المشرع إلى البحث عن طريقة لاستغلاله وتحقيق الأهداف المرجوة منه، يعتبر عقد الامتياز هو الطريقة من الطرق تسير العقار الفلاحي لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للدولة .

حيث يلعب القطاع الفلاحي دورا أساسيا في البنيان الاقتصادي لجميع الدول بما فيها الجزائر، ورغم إهمال هذه الأخيرة لهذا الدور منذ الاستقلال لاعتمادها على قطاع المحروقات، الأمر الذي أدى إلى انخفاض نسبة الأموال الموجهـــة للاستثمار في هذا القطاع ، قياسيا مع القطاعات الصناعية والتجارية والخدمـــاتية، واعتمادها على استيراد حاجاتها الغذائية من الخارج بفضل الفوائض المالية التي يدرها الذهب الأسود .

لكن ومع نهاية الثمانينات وبداية التسعينات، انخفض سعر المحروقات وتدهور معه الوضع الاقتصادي للبلاد، الأمر الذي دفع بالسلطة آنذاك إلى التفكير في كيفية الخروج والنهوض بالاقتصاد المحلي والذي لا يتأتى إلا بالرجوع إلى القطاع الفلاحي.

وتزامن مع صدور القوانين والمراسيم المنظمة لعملية تحويل حق الانتفاع الدائم إلى عقد الامتياز صدر منشور وزاري مشترك رقم 108المؤرخ في 23فيفري 2011 المتضمن لإنشاء مستثمرات فلاحية جديدة وتربية الحيوانات الذي وسع من فكرة الاستفادة من عقد الامتياز بمختلف شروطه وإجراءاته لتشمل جزءا من أجزاء العقارات الفلاحية لا تندرج ضمن نظام المستثمرات للدولة الغير مستغلة بعد وهذا بهدف تطبيق برامج التجديد الفلاحي والتجديد الريفي وتوسيع وكذا تشجيع عملية

[1] - مربحة كمال، إشكالية العقار الفلاحي في الجزائر وتأثيره على الاستثمار، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسة ،جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية ،سنة 2015-2016.

الاستثمار الفلاحي للرفع من الإنتاج الوطني الذي يدفع بالنمو الاقتصادي خطوة إلى الأمام نحو تحقيق أمن غذائي والقضاء على التبعية الغذائية .

ما هي الشروط القانونية للاستفادة من عقد الامتياز في إطار المستثمرات الفلاحية الجديدة في ظل المنشور الوزاري رقم 108المؤرخ 23فيفري 2011؟ و ما هي المزايا الممنوحة للمستفيد؟

للإجابة عن هذا التساؤل نتبع الخطة التالية:

أولا: الشروط القانونية للاستفادة المستثمرين الخواص من مستثمرات فلاحية جديدة ومن مستثمرات فلاحية على الأراضي التابعة الأملاك الخاصة للدولة.

ثانيا: المزايا المرتبطة بإنشاء مستثمرات فلاحية جديدة.

أولا: الشروط القانونية لاستفادة المستثمرين الخواص من مستثمرات فلاحية جديدة ومن مستثمرات فلاحية على الأراضي التابعة الأملاك الخاصة للدولة.

يتم منح الأراضي في شكل عقد إداري[2] يبرم بين الدولة والمنتفع يدعى عقد التخصيص تكون فيه الدولة ممثلة بالصندوق الوطني للثورة الزراعية، وتمنح بمقتضاه للمستفيدين حق الانتفاع المؤبد والذي يسمح لهم بتملك الإنتاج دون العقار الفلاحي [3].

[2] - المرسوم رقم 72-69 المؤرخ في 07 جوان 1972 يتضمن نماذج عقود المنح الخاصة بالثورة الزراعية ، الجريدة الرسمية رقم 51.

[3] -بوعافية رضا، أنظمة استغلال العقار الفلاحي في الجزائر، مذكرة ماجستير، في القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة باتنة، 2008 ، 2009 ، ص 65.

و في إطار تفعيل الاستثمار الفلاحي فتح للمستثمرين الفلاحيين أصحاب الأراضي الخاصة من إمكانية الاستفادة من عقود امتياز بهدف خلق مستثمرات فلاحية جديدة وتربية الحيوانات[4] وهذا يخص أصحاب الأراضي غير المستغلة أو من أجل توسيع مساحة العقار الفلاحي.

و على هذا الأساس تتمثل لشروط القانونية لاستفادة المستثمرين الخواص من مستثمرات فلاحية جديدة فيما يلي:

1- حتى يتمكن المستثمر الفلاحي الخاص من الاستفادة في إطار المنشور الخاص مالكا أو حائزا لقطعة أرضية فلاحية غير مستغلة التي يتم إثباتها أمام المصالح الإدارية المعنية عن طريق:

- عقد ملكية رسمي
- دفتر عقاري
- شهادة حيازة
- الحيازة عن طريق التقادم المسكب للملكية .
- في حالة ما إذا لم يشمل هذه الأراضي عملية المسح فان المترشحين للاستفادة من هذا المنشور ولا يملكون عقود تثبت ملكيتهم أو حيازتهم لهذا العقار فإنهم:
- يلجؤون إلى الجماعات المحلية من أجل طلب الاستفادة من شهادة حيازة تطبيقا للمادة 39من قانون 90-25المعدل والمتمم بالأمر 95-26المؤرخ في 1995/09/25المتضمن التوجيه العقاري والمرسوم التنفيذي رقم 91-254المؤرخ 1991/07/27المتضمن شروط تسليم شهادة الحيازة.
- أو طلب التحقيق العقاري[5].

[4] - رزوقي ليلى ،التقنيات العقارية ،العقار الفلاحي ،الديوان الوطني للأشغال التربوية ،سنة 2004،ص 55.

2-اقتراح مشروع من اجل الرفع من قيمة العقار الفلاحي.

3-الإجراءات الإدارية المكملة لعملية الاستفادة:

إذا ما توفرت الشروط السابقة ذكرها يقدم فكرة لمشروع فلاحي إلى مصالح الديوان الوطني للأراضي الفلاحية بطلب الاستفادة الذي يتضمن المشروع والنشاطات التي ستتم في المستثمرة الفلاحية الجديدة وبذلك تقوم مصالح الديوان ببرمجة خرجة ميدانية لمعاينة:

- عدم استغلال العقار الفلاحي

- جدوى المشروع الفلاحي المقترح من المستثمر.

- تحديد موقع العقار الفلاحي.

- في حالة موافقة المصالح على هذا الطلب بعدة معاينة تسلم للمستثمر شهادة قبول المشروع التنموي المقترح حيث بهذه الشهادة التوجه إلى او مكتب للدراسات متعاقد مع من اجل القيام بدراسة تقنية واقتصادية مالية دقيقة تتعلق بهذا المشروع التنموي ،بعد القيام بدراسة التقنية للمشروع يقوم الطلب بإمضاء دفتر الشروط مع مدير الديوان الوطني للأراضي الفلاحية الذي يتضمن مجموعة من الشروط والالتزامات التي يجب على الطلب احترامها وتطبيقها ،وبذلك تسجل المستثمرة في ملف المستثمرات الفلاحية المقدمة من طرف الديوان الوطني للأراضي الفلاحية تقدم للمستثمر الفلاحي التوجيه إلى بنك الفلاحة والتنمية الريفية للاستفادة من الدعم المالي لتنفيذ وتجسيد المشروع

[5] -وهذا ما نصت عليه القانون رقم 07-02المؤرخ في 2007/02/27المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق التحقيق العقاري ومرسومه التنفيذي رقم 08-147المؤرخ في 19ماي 2008المتعلق بعمليات التحقيق العقاري وتسليم سندات الملكية.

الاستثماري الموافق عليه من قبل المصالح الفلاحية ،للاستفادة من الدعم المالي بـ01 مليون دج للهكتار لتنفيذ وتجسيد المشروع الاستثماري الموافق عليه من قبل المصالح الفلاحية[6] bnder.

ب–الشروط القانونية لاستفادة المستثمرين الخواص من مستثمرات فلاحية على الاراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة:

تتطلب إمكانية الاستفادة الخواص من مستثمرات فلاحية جديدة على الأراضي التابعة للأملاك الخاصة للدولة توافر مجموعة من الإجراءات القانونية.

1– مرحلة تحديد المحيط الفلاحي :

تحت إشراف ورئاسته الوالي ،تقوم لجنة لتوجيه تنفيذ التنمية الفلاحية والريفية للولاية التي تم إنشاؤها بموجب التعليمة رقم 246المؤرخة في 24مارس 2011بتحديد المحيطات القابلة لاستقبال المستثمرات الفلاحية، وقد تم تخصيص برنامج سنوي خاص بهذه العملية للمدة المحددة ما بين 2011و2014ان هذا التحديد يكون مبني على أساس تحليل دقيق وكامل مقدم من طرف الأعوان المختصين في الإقليم الفلاحي ،وذلك مع الاخذ بعين الاعتبار المساحات والخصوصيات والطابع الاجتماعي للمنطقة من أجل خلق مستثمرات فلاحية جديدة منتجة لمنتوجات زراعية مرتبطة بالمنطقة وقدراتها وهذا يتم استخراجه أساسا من :[7]

- المخطط الوطني والجهوي لتهيئة الإقليم.
- مخطط توجيه للتنمية الفلاحية، والغابية والرعوية الخاص بالولاية.
- عقود النجاعة المعدة في إطار تجديد الاقتصاد الفلاحي والتحديد الريفي.

---

[6] circulaire interministeriele. madr micl .n108du23fevrie2011.

7 - بقار سلمى ،النظام القانوني للاستثمار في المجال الفلاحي ،حالة المستثمرة الفلاحية ،مذكرة لنيل شهادة لنيل شهادة الماجستير ،تخصص قانون الاعمال ،كلية الحقوق ،جامعة الجزائر ،سنة 2003،ص 50.

- المخطط الوطني للمياه وتفرعه.
- مخطط التوجيهي العام لتنمية للمناطق الصحراوية.
- حصيلة برامج خماسية التنمية للقطاع الفلاحي 2010-2014
- برنامج تنمية الهياكل الاقتصادية للولاية.
- كل الدراسات المتوفرة التي يمكن لكم استشارتها أو طلبها لدى هيئات الولاية أو على مستوى المؤسسات التقنية ومؤسسات التنمية الفلاحية (المكتب الوطني لدراسات التنمية الريفية، المعهد الوطني للبحث الزراعي بالجزائر، محافظة تنمية الفلاحة في المناطق الصحراوية، المحافظة السامية لتطوير السهوب..لا.) على أساس الدراسات التي تقوم بها لجنة التوجيه الذكورة أعلاه يتخذ الوالي القرار بإدخال هذه المحيطات ضمن الأراضي الفلاحية الخاصة التابعة لأملاك الدولة التي تقبل أن تخلق فيها مستثمرات فلاحية جديدة.

بعد ذلك يقوم الوالي بإعلام البلديات المعنية من اجل إطلاق إعلانات عن إظهار المنفعة بالنسبة للمترشحين الإعفاء.[8]

يتوجب على المرشحين للاستفادة من عقد الامتياز في إطار المنشور الوزاري المشترك رقم تقديم طلب الى رئيس المجلس الشعبي البلدي المعنية بعملية خلق المستثمرات الفلاحية الجديد مسحوبا بالملف التالي:

- اسم ولقب المترشح ونسبه
- صورة طبق الأصل مصادق عليه عن بطاقة التعريف الوطنية.
- صورة طبق الأصل مصادق عليه عن الشهادات، بطاقة فلاح أو التنظيم الداخلي للتعاونية.

[8] Ministere de l agriaculture et du developpement rurat .guide des procelures du dispositif de creation de nouvelles exploiation agricole et d elevage.p08-10.

- تقديم مشروع تنمية وتثمين للأراضي التي ستمنح له.
- كل وثيقة من شأنها أن تدعم ملف وطلب المترشح وبالنسبة للمترشحين للاستثمار، يقومون باستكمال الملف الوثائق التالية:
- ملف يوضح التأهيلات التقنية والمهنية للمترشح.
- شهادة تأهيل المادي المقدم من طرف البنك الذي يتعامل معه المترشح.
- عرض تقني في شكل دراسة، يوضح فيه برنامج التثمين، الاستثمار، الإنتاجية المردودية المراد تحقيقها في هذا البرنامج.
- يدفع الملف مباشرة الى عنوان البلدية تحت عنوان إعلان عن إظهار منفعة مع وصل استلام.
- يتم دراسة الملفات المودعة من طرف لجنتين تم إنشائها بقرار من الوالي، بحسب الحالات المحتملة التي تكون بدلالة طبيعة الأرضية وإمكانياتها من جهة والإمكانية التقنية والمالية للمرقين من جهة أخرى .

❖ **دراسة الملف من قبل لجنة يرأسها رئيس الدائرة:**

يكون ذلك عندما يخصص المحيط للشباب حيث لا يتجاوز فيها تجزئة المحيطات أكثر من عشر (10) هكتارات، يحضر عملية الدراسة ممثلي البلديات المعنية، مسؤولي الفلاحة، محافظ الغابات ،البيئة الموارد المائية والأملاك الوطنية .

تأخذ اللجنة بعين الاعتبار مجموعة من الأمور من أجل ترتيب أصحاب الطلب من أجل وضع قائمة نهائية للمستفيدين حيث يتم النظر إلى طبيعة المشروع المقدم وقابليته للحياة وبعد ذلك الأولوية الممنوحة للحائزين على شهادات و/أو الذين يثبتون تكوين له علاقة بالفلاحة وتربية الحيوانات والتنمية الريفية وكذا بناء الفلاحين ومربي الحيوانات الذين قاموا بالممارسة في الميدان والقاطنين بالمكان الذي يتواجد به المحيط.

❖ **دراسة الملفات من قبل لجنة يرأسها الوالي:**

يكون ذلك عندما يخصص المحيط للاستثمارات الكبيرة بحيث تكون المساحة أكثر من عشر (10) هكتارات وأقل من المساحة القصوى المحددة أضعاف المستثمرة الفلاحية المرجعية في المادة 03من المرسوم رقم 10- 326 المؤرخ في 23ديسمبر 2010حيث قدرة ب عشرة أضعاف المستثمرة الفلاحية المرجعية التي يحددها المرسوم التنفيذي رقم 97-490المؤرخ في 1997/12/20[9].

إبداء الرأي في الملفات المدروسة من قبل وزير الفلاحة والتنمية الريفية ويتعلق ذلك بالملفات التي يتم دراستها من قبل اللجنة التي يترأسها الوالي وتكون مساحتها تتجاوز المساحة القصوى المنصوص عليها في المادة 23 من المرسوم التنفيذي رقم 10-326

2- مرحلة تقديم الوثائق الإدارية للاستفادة:

بعد دراسة اللجان لملفات المترشحين، وعند الاقتضاء التصديق على قائمة المستفيدين من طرف وزير الفلاحة والتنمية الريفية في حالة الأراضي التي تتجاوز مساحتها الحد الأقصى المحدد في المادة 23من المرسوم التنفيذي رقم 10-326، تسلم لجنة الانتقاء للمترشحين المقبولين انتقاء أولي بحسب النموذج الموضوعي من التهيئة الوصية من اجل تمكينه من مباشرة إجراءات منح الامتياز على الأراضي المبرمجة لإنشاء المستثمرات الفلاحية وتربية الحيوانات، تتضمن هذه الشهادة:

- اسم ولقب وكذا نسبه.
- تأهيلاته

[9]- المرسوم التنفيذي رقم 10-326المحدد لكيفية تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة الجريدة الرسمية رقم79،ص10.

- رقم ترتيبه في القائمة
- المساحة المعنية ومكان التواجد
- حدود القطعة.

إذ يقوم المترشح المعتمد مصحوبا بشهادة اللجنة بتقديم طلب الامتياز إلى الديوان الوطني للأراضي الفلاحية الذي يقوم بدوره بإجراءات توقيع دفتر الشروط الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 10-326[10] مع المعني ،وإرساله ملفه إلى إدارة أملاك الدولة من أجل إعداد عقد الامتياز لمدة 40 سنة قابلة للتجديد بطلب من صاحب حق الامتياز تم شهره لدى المحافظة العقارية بطلب من مديرية أملاك الدولة ،وعلى المستفيد بعد ذلك الالتزام تحت طائلة البطلان بمباشرة الأشغال المتضمن في مشروعه خلال 06 أشهر التي تلي تاريخ حصوله على عقد الامتياز وفي حالة عدم انجازه للمشروع وبعد اعذاره عن طريق محضر قضائي على أساس محضر معاينة لحالة تقدم الأشغال يتم فسخ عقد الامتياز من طرف إدارة أملاك الدولة بطلب من الديوان الوطني للأراضي الفلاحية .[11]

ثانيا: المزايا المرتبطة بإنشاء مستثمرات فلاحية جديدة

إن المستفيد من عقد امتياز في إطار المنشور الوزاري المشترك 108يتمتع بمجموعة الامتيازات هي:

1- من ناحية التمويل المالي :يمكن للمستفيد من قطعة أرضية ذات مساحة تقل عن عشرة (10) هكتارات أن يطلب من بنك الفلاحة والتنمية الريفية قرض مدعم يسمى بقرض التحدي لا يتجاوز مليون (1.000.000) دج عن الهكتار ،من أجل الاستثمار المرتبط بالتثمين والاستغلال ،أما بالنسبة للمستفيد من قطعة أرضية أكبر من عشر (10) هكتارات لهم طلب قرض مدعم (قرض

[10] - المرسوم التنفيذي رقم 10-326المحدد لكيفية تطبيق حق الامتياز لاستغلال الاراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة الجريدة الرسمية رقم79، ص10.

[11] - المذكرة الوزارية رقم 163المؤرخة في 07جويلية 2011.

التحدي) لكن بقيمة مئة مليون (100.000.000) دج عن الهكتار ،ولهم الحرية في التفاوض من أجل الحصول عل القروض لدى بنك الفلاحة والتنمية الريفية في إطار التشريع والإجراءات الداخلية المعمول به في البنك .

ويتم احتساب الفوائد كما يلي:

- في ثلاث سنوات الأولى الفائدة 00%
- يقوم المستفيد في السنتين الرابعة والخامسة بدفع فائدة 1 %.

ببداء من السنة الثامنة ترتفع نسبة تدريجا كما يلاحظ أنه يحق للمستفيد أن يتوجه لمصالح بنك الفلاحية والتنمية الريفية بمجرد أن يتوفر لدية شهادة قبوله وبداية إجراءات منح الامتياز وكذا يعفى صاحب حق الامتياز من دفع الإتاوة المقررة دفعها من الانتفاع بالأرض مدة عشر (10سنوات)[12].

2–من ناحية دراسة المشروع:

بعد انتفاء المترشحين يتعين عليهم ،القيام بدراسات جدوى الاقتصادية لمشاريعهم التنموية لتثمين العقار الفلاحي الممنوح ،وفي هذا المجال كذلك نجد أن الدولة سهلت للمستفيد المسألة عن طريق تسخير أجهزتها المتخصصة في هذا الأمر في إطار سياسة التجديد الفلاحي والريفي ،من أجل إنجاز دراسات التعزيز لعمليات التثمين المعدة مجانا من طرف المكتب الوطني للدراسات للتنمية الريفية بالنسبة للمستثمرات الفلاحية التي يتم إنشاؤها على أراضي خاصة ،يقوم المترشح أولا يأخذ شهادة الموافقة على المشروع من طرف الديوان الوطني للأراضي الفلاحية وعلى أساسها يتوجه إلى مكتب الوطني للدراسات للتنمية الريفية من أجل القيام بالدراسة اللازمة .

أما عن المستثمرات الفلاحية التي تنشأ على أراضي تابعة للأملاك الخاصة للدولة فان المستفيد الحاصل على شهادة الموافقة على مشروع التنمية والتثمين للعقار الفلاحي الممنوحة المقدمة من لجنة التي يترأسها رئيس الدائرة يتوجه إلى المكتب الوطني للدراسات للتنمية الريفية من أجل القيام بالدراسة اللازمة [13].

[13] المنشور الوزاري المشترك رقم 108المؤرخ 23 فيفري . 2011

خاتمة:

تسعى جل الدول لتحقيق التنمية لقطاعها الزراعي، وذلك للدور المهم الذي يلعبه هذا القطاع في تحقيق العزة والكرامة، من خلال تحقيق الأمن الغذائي وإلغاء التبعية للخارج، وما تفرضه هذه الأخيرة من قيود وشروط.

حيث إن الدولة الجزائرية لم تحصر الاستفادة من عقد الامتياز الفلاحي لفئة المستفيدين من حق الانتفاع الدائم في إطار القانون رقم 19/87الملغى بالقانون 10-03وإنما وسعت إمكانية الاستفادة للمستثمرين الخواص سواء في أملاك خاصة أو الأملاك الخاصة التابعة لأملاك الدولة، هذا من أجل تحقيق الاستثمار وتنمية العقار الفلاحي وتثمينه بما يفتح المجال لتحسين المنتوج الجزائري كما ونوعا ولما لا ولوجه السوق الدولية، وكذا جعل العقار الفلاحي الثروة القاعدية لتطوير الاقتصاد الوطني بدل الثروة البترولية الزائلة.

وتتجلى فكرة تأييد حق الانتفاع في منح المستفيد الحق في ممارسة أي عمل على أجزاء واسعة من حق الملكية، كأحقية بتوريث الحق لفروعه، كما تضمن له الدولة الحق في الحصول على تأمينات كافية لصيانة العقار الفلاحي من حيث إلزامه بالعمل بصفة شخصية وفي إطار توجيهات المخطط الوطني للتنمية[14] .

لكن الإشكال الذي قد يطرح هل هذه المستثمر الفلاحية ستلقى العناية والاهتمام من ناحية التمويل وتوفير التكنولوجية الحديثة التي لم تتمكن الدولة لحد الآن من توفيرها للمستثمرات الفلاحية القديمة؟.

[14] المادة 126 من الأمر 71-73. المتضمن قانون الثورة الزراعية.

قائمة المراجع:

1- الكتب:

- بن رقية بن يوسف، شرح قانون المستثمر الفلاحية الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الأولى، الجزائر،سنة2001.
- رزوقي ليلى ،التقنيات العقارية ،العقار الفلاحي ،الديوان الوطني للأشغال التربوية ،سنة 2006

2-المذكرات والرسائل:

- بقار سلمى ،النظام القانوني للاستثمار في المجال الفلاحي ،حالة المستثمرة الفلاحية ،مذكرة لنيل شهادة لنيل شهادة الماجستير ،تخصص قانون الأعمال ،كلية الحقوق ،جامعة الجزائر ،سنة 2003.
- بريك الزوبي، النظام القانوني لعقد الامتياز في ظل التعديلات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة الجزائر 01، كلية الحقوق، جامعة الجزائر01، سنة 2014-2015.
- مربحة كمال، إشكالية العقار الفلاحي في الجزائر وتأثيره على الاستثمار، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، سنة 2015-2016.

3–القوانين والمراسيم:

- القانون رقم 90-25المؤرخ في 18نوفمبر1990، المتضمن التوجيه العقاري.
- المرسوم التنفيذي رقم10-236المحدد كيفية تطبيق حق الامتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة، الجريدة الرسمية رقم79، ص 10.
- المنشور الوزاري المشترك رقم 108المؤرخ في 23فيفري 2011
- المذكرة الوزارية رقم 163المؤرخة في 07جويلية 2011

تطبيقات لعمل اللجنة الدولية للصليب الأحمر في العراق

الأستاذ : مخلوف تربح – جامعة تلمسان

ملخص :

يتناول البحث بالدراسة و التحليل موضوع تطبيقات لعمل اللجنة الدولية للصليب الأحمر في العراق من خلال بيان الجهود و التطبيقات المختلفة لعملها في العراق ، و ذلك في محورين المهام التثقيفية. و كذلك المهام الميدانية. حيث تقوم اللجنة الدولية للصليب الأحمر في العراق بمهام ذات طابع ملموس على أرض الواقع من أجل تقديم الحماية والمساعدة للأشخاص المتأثرين بالنزاع المسلح في العراق.

Abstract:

The study deals with the study and analysis of applications for the work of the International Committee of the Red Cross in Iraq through a statement of efforts and applications of various work in Iraq, in two axes educational tasks. As well as field assignments. The International Committee of the Red Cross (ICRC) in Iraq carries out concrete tasks on the ground in order to provide protection and assistance to people affected by the armed conflict in Iraq.

تطبيقات لعمل اللجنة الدولية للصليب الأحمر في العراق

الأستاذ : مخلوف تربح – جامعة تلمسان

مقدمة :

تلعب العديد من المنظمات الدولية والوطنية (الحكومية–غير الحكومية) دوراً في تنسيق وتنفيذ المساعدات الإنسانية أثناء النزاعات المسلحة وحالات الطوارئ، التي تسعى فيه بشكل عام إلى تقديم الحماية والمساعدة التي تكفل آدمية الإنسان وكرامته[1].

وهذا ما ينطبق على اللجنة الدولية للصليب الأحمر في العراق، حيث تبذل منذ 60 عاماً تقريباً قصارى جهدها لتقديم الحماية والمساعدة الإنسانية إلى أكثر الفئات عوزاً في العراق، لاسيما الدعم الذي قدمته إلى مختلف الأقليات في البلد، وبشكل أكثر تحديداً بدأت أنشطة اللجنة الدولية على أرض الواقع منذ الخمسينيات بالارتباط بالأوضاع التي كانت تسود المملكة الهاشمية والأحداث التي نشأت بقيام إسرائيل وبروز مسألة الأقليات اليهودية في الدول العربية[2].

هذا واستمر عمل اللجنة الدولية للصليب الأحمر في العراق خلال الحرب العراقية الإيرانية في عام 1980م، حيث أصبح للجنة الدولية مكتب دائم في العراق، ثم بادرت اللجنة الدولية في القيام بمهامها خلال حرب الخليج الثانية 1990-1991م[3].

ومع توقعها باحتمال قيام حرب في عام 2003م قامت اللجنة الدولية برفع درجة استعدادها إلى الدرجة القصوى، وذلك بتوفير كل الإمكانيات لتلاقي حدوث أضرار إنسانية، ومع بدء الحرب

---

[1] ماهر جميل أبو خوات، المساعدات الإنسانية الدولية (دراسة تحليلية وتطبيقية معاصرة في ضوء قواعد القانون الدولي العام)، القاهرة، دار النهضة العربية 2009. ص171.

[2] كانت التدابير الأولى التي اتخذتها اللجنة الدولية في العراق ترتبط إلى حد بعيد بالحرب العالمية الثانية في ذلك الوقت كانت اللدنة تضطلع بزيادة الأسرى المحتجزين في العراق الذي كانت تحتله القوات المتحالفة وعملا بالمهمة المنوطة باللجنة أجرى مندوبوها زيارات عديدة لمعاينة المعسكرات التي احتجز فيها أولئك الأشخاص.

دانييل باليري، عبور الصحراء–اللجنة الدولية للصليب الأحمر في العراق، تحليل العملية الإنسانية، المجلة الدولية للصليب الأحمر، ع869/مارس 2008م، ص ص 325-326.

[3] المرجع السابق، ص337.

واشتداد حدة القتال قامت اللجنة الدولية بأكبر عملية إنسانية في تاريخها، وتمكنت من الاستجابة للأوضاع الطارئة في كافة المجالات المتعلقة بالحماية والمساعدة، إلا أن الانهيار الكامل لبنية الدولة العراقية والانقلاب في الأوضاع الأمنية أدى إلى تأزم أوضاع العمل الإنساني في العراق واضطرت اللجنة الدولية إلى تقليص جانب من أنشطتها المبذولة على صعيد المساعدة المقدمة للعراقيين[4].

إلا أن هذا الأمر لا يعني تخلي اللجنة عن دورها، حيث تعتبر المنظمة الإنسانية الوحيدة التي تابعت عملها في جميع أنحاء الأرض العراقية رغم الصعوبات، وكان مندوبوها يعملون على توفير الخدمات الصحية الأساسية وإمداد الأشخاص النازحين بالمساعدات الطارئة وزيارة مئات الآلاف من أسرى الحرب والمحتجزين المدنيين في العراق[5].

و في هذا المقام نستوقفنا الإشكالية الآتية :

فيما تتمثل مهام اللجنة الدولية للصليب الأحمر في العراق؟ .

و للإجابة عن الإشكالية نقسم خطة دراستنا و بحثنا من خلال العناصر الآتية :

أولا : المهام التثقيفية.

ثانيا: المهام الميدانية.

[4] مجلة الإنساني، منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، ع 32، صيف 2005، ص21.

[5] دانييل باليري، مرجع سبق ذكره، ص333.

أولا : المهام التثقيفية.

بموجب التفويض الممنوح لها تقوم اللجنة الدولية للصليب الأحمر بدور تثقيفي في مجال القانون الدولي الإنساني، من خلال تذكير أطراف النزاع بالتزاماتها تجاه حماية المدنيين والتعريف بالقانون ونشره في الأوساط السياسية والثقافية والمجتمع المدني.

فمنذ بداية الحرب على العراق دأبت اللجنة الدولية للصليب الأحمر على تذكير قوات التحالف بواجباتها بمقتضى التزاماتها باتفاقيات جنيف والمواثيق المعمول بها في زمن الحرب[6].

حيث وجهت اللجنة الدولية في مارس 2003 مذكرة شفوية إلى المتحاربين المحتملين لاسيما الولايات المتحدة الأمريكية والمملكة المتحدة، وتذكيرهم بأنه يجب أن تحترم قواعد القانون الدولي الإنساني من جانب الدول المشاركة في العمليات العسكرية[7].

وبعد سقوط أول صواريخ على بغداد أدلى رئيس اللجنة الدولية بيان علني لتذكير أطراف النزاع بضرورة الالتزام بمبادئ القانون الدولي الإنساني وبذل قصارى جهدها لإنقاذ أرواح المدنيين وممتلكاتهم أثناء القتال كما قامت اللجنة الدولية عقب سقوط بغداد وانهيار الحكومة العراقية في مطلع أبريل دخول البلاد في حالة فوضى ونهب وانعدام الأمن، بأن قامت اللجنة الدولية بتذكير قوات الاحتلال على ضرورة استعادة القانون والنظام وحماية الخدمات العامة الأساسية، ومن خلال دورها بصفتها وسيطاً سهلت اللجنة اجتماعات بين التحالف والسلطات المحلية والهيئات الإدارية في العراق بهدف استعادة الخدمات، وزار رئيس اللجنة بغداد وعقد محادثات مع سلطات التحالف من أجل التأكيد على مسؤوليات سلطات الاحتلال[8].

[6] مجلة الإنساني، منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، ع 28، صيف 2004، ص 8.

[7] Confict in Iraq, Memorandum in the belligerents , IRRC, Vol85, N°850 June 2003, P 423.

[8] ICRC Annual Report, 2003, P264

وخلال العام 2004م، استمرت اللجنة الدولية في تذكير أطراف النزاع في العراق بواجباتها في اتخاذ كل الاحتياطات الممكنة لتجنب المدنيين والممتلكات المدنية واحترام مبدأي التمييز والتناسب أثناء العمليات العدائية، كما حضر 4 محاضرين وطلبة من الجامعات العراقية تخصص قانون في الموصل وبابل وبغداد وإربيل ورشة عمل حول القانون الدولي الإنسان، ودعيت وزارة التربية والتعليم لإرسال ثلاثة موظفين للمشاركة في المؤتمر الإقليمي الثالث لاستكشاف القانون الدولي الإنساني والذي يهدف إلى دمج هذا القانون في معظم المواد المدرسية[9].

وفي العام 2005م اقتصرت الاتصالات مع السلطات العراقية ويرجع ذلك إلى التغيرات السياسية في البلاد والبيئة الأمنية السائدة، حيث نظمت اللجنة اجتماعات وتبادل مراسلات مع موظفي الوزارات لتنسيق عملياتها لاسيما وزارة حقوق الإنسان والعدل والصحة، كما عقدت اجتماعات مع ممثلي الحكومة العراقية لتنمية العلاقات مع كافة الفئات لدعم عمليات اللجنة الدولية في العراق، ونظراً للمخاوف الأمنية منعت اللجنة الدولية من تنفيذ برنامج يعزز فهم أفضل لدورها وللقانون الدولي الإنساني بين القوات المسلحة في العراق، ومن جانب آخر سعت اللجنة الدولية إلى تطوير شبكة الاتصال مع قادة المجتمع المدني سواء في الأوساط الدينية أو العلمانية من أجل تعزيز المزيد من التفاهم والقبول لدور اللجنة الدولية في العراق، وأعربت وزارة التعليم عن رغبتها في استمرار تدريس القانون الدولي الإنساني كمادة إلزامية في كليات الحقوق في الجامعات، وفي هذا الإطار حضر أربعة محاضرين ورشة عمل إقليمية حول القانون الدولي الإنساني في بيروت ونظمت مائدة مستديرة حول وسائل الإعلام والقانون الدولي الإنساني في عمان، كما حضر صحافيون عراقيون يمثلون جميع المجموعات العرقية والدينية في العراق الاجتماع الإقليمي العربي[10].

[9]ICRC Annual Report, 2004, P282

[10]ICRC Annual Report, 2003, P310

وفي العام 2006م وسعت اللجنة الدولية علاقاتها مع مسؤولين رفيعي المستوى في كل من السلطات العسكرية العراقية والقوات المتعددة الجنسيات ورؤساء المليشيات والجماعات المسلحة وذلك لمعالجة القضايا ذات الصلة بالقانون الدولي الإنساني، كما حضر ممثلون من وزارتي الخارجية وحقوق الإنسان وجلس القضاء الأعلى ومجلس الوزراء ورشة عمل عقدتها اللجنة في يونيو 2006م عن القانون الدولي الإنساني في عمان، الذي يعتبر أول حدث من نوعه تنظمه اللجنة للسلطات السياسية، أما فيما يتعلق بالمجتمع المدني العراقي فقد عملت اللجنة الدولية من أجل التوعية بالقانون الدولي الإنساني وضمان قبول ودعم اللجنة الدولية وأنشطتها الإنسانية في العراق، حيث حضر أعضاء بارزون من اتحاد الحقوقيين العرب ندوة عقدتها اللجنة الدولية عن القانون الدولي الإنساني في الأردن، وتم توقيع اتفاق تعاون بينها، كما حضر 12 عالماً إسلامياً بارزاً ورشة عمل عن القانون الدولي الإنساني والشريعة الإسلامية، وحضر 12 ممثلاً عن المنظمات الحكومية ورشة عمل عن القانون الدولي الإنساني والعمل الإنساني المستقل، علاوةً على ذلك حضر 16 عضواً من مؤسسات تعمل في مجال المرأة ورشة عمل عن محنة النساء في الحرب[11].

وفي العام 2007م استمرت اللجنة الدولية بعلاقاتها مع كافة الأطراف في العراق كمحاولة لتطبيق القانون الدولي الإنساني وترسيخ قبول أكبر بدور اللجنة الدولية للصليب الأحمر في العراق.

كما استمرت في تنظيم الدورات والدورات العلمية حول القانون الدولي الإنساني ففي الفترة من أبريل–يونيو نظمت أربع حلقات عمل مع الضباط العراقيين لمناقشة عملها الإنساني[12].

كما قامت العراق بنشر أحكام القانون الدولي الإنساني من خلال إدخال اتفاقيات جنيف لعام 1949م كمادة تدريبية في الكليات العسكرية المختصة، وتتولى جمعية الهلال ألأحمر العراقي نشر مبادئ القانون الدولي الإنساني ضمن المشروع المشترك مع اللجنة الدولية للصليب الأحمر بين صفوف

[11]ICRC Annual Report, 2006, P325.

[12]ICRC Annual Report, 2007, PP 339-340

المدنيين والقوات المسلحة ومنتسبي وزارة الداخلية، كما شكلت دوائر وجمعيات عديدة مهتمة بالمبادئ الواردة في القانون الدولي الإنساني[13].

وفي عام 2008م نظمت اللجنة الدولية للصليب الأحمر عدداً من الفعاليات على مدار العام للتعريف بالتفويض الممنوح لها وطبيعة أنشطتها، إضافة إلى تذكير كافة أطراف النزاع بواجباتها القانونية في حفظ أرواح المدنيين الذين لا يشاركون أو توقفوا عن المشاركة في الأعمال العدائية، وشملت هذه الفعاليات ورش عمل ومحاضرات وندوات لمسؤولين رفيعي المستوى من وزارة الداخلية وقادة الشرطة وأركان الجيش والقوات الأمريكية والبريطانية، كما تقوم اللجنة الدولية بدعم المؤسسات الأكاديمية في العراق في جهودها تضمين القانون الدولي الإنساني في المناهج الجامعية، وفي مايو 2008م وقعت الحكومة العراقية واللجنة الدولية اتفاق مقر لتعزيز قدرة اللجنة على العمل في البلاد[14].

أما العام 2009م نظمت اللجنة الدولية دورة استمرت يومين قدمت خلالها عرضاً للمبادئ الأساسية للقانون الدولي الإنساني حضرها حوالي 200 طالب ضابط في كلية.... العسكرية شمالي العراق في المنطقة التابعة للحكومة الإقليمية الكردية، وقدمت اللجنة الدولية عرضاً خاصاً عن أنشطتها في العراق إلى المسؤولين في قيادة الوحدة متعددة الجنسيات في بغداد، كما عقدت اللجنة الدولية للصليب الأحمر عدداً من المحاضرات وورش العمل لفئات مختلفة من الحضور بما في ذلك الصحافيون، وعقدت اللجنة الدولية ندوة تحت عنوان الإسلام والقانون الدولي الإنساني برعاية جامعة الكوفة في النجف حضرها عدد من رجال الدين من الوقفين السني والشيعي إضافة إلى أساتذة الجامعات[15].

[13] التقرير السنوي الرابع عن تطبيق القانون الدولي الإنساني على الصعيد الوطني لعام 2007م، ص65.

[14] ICRC Annual Report, 2008, P 346

[15] ICRC Annual Report, 2009, P 346

كما نظمت عدة أنشطة تم تنفيذها في مجال نشر أحكام القانون الدولي الإنساني والتدريب عليه كالآتي:[16]

– القيام بأنشطة في مجال نشر أحكام القانون الدولي الإنساني (ورش عمل وتدريب)

– تقديم المشورة القانونية إلى الحكومة العراقية في مجال القانون الدولي الإنساني.

– المشاركة في المؤتمرات والمحاضرات التي نظمتها الجامعات العراقية في مجال نشر أحكام القانون الدولي الإنساني بالتعاون مع اللجنة الدولية للصليب الحمر.

ثانيا: المهام الميدانية.

تقوم اللجنة الدولية للصليب الأحمر في العراق بمهام ذات طابع ملموس على أرض الواقع من أجل تقديم الحماية والمساعدة للأشخاص المتأثرين بالنزاع المسلح في العراق.

01– الأنشطة المتعلقة بالحماية:

ترتبط هذه الأنشطة المتعلقة بالحماية التي تقوم بها اللجنة الدولية للصليب الأحمر بزيارة المحتجزين وحماية النازحين واللاجئين والمفقودين والتركيز على برنامج إعادة الروابط العائلية، وسنتناول أنشطة الحماية في العراق كالآتي:

أ– زيارة المحتجزين (الأشخاص المحرومين من حريتهم):

تنص اتفاقيات جنيف على السماح بوصول اللجنة الدولية للصليب الأحمر إلى الأشخاص المحتجزين في النزاعات المسلحة، فهناك اعتراف واسع النطاق بحق اللجنة في زيارة المحتجزين من أجل ضمان تلقيهم معاملة إنسانية في جميع الأحوال[17].

[16] التقرير السنوي الخامس عن تطبيق القانون الدولي الإنساني على الصعيد العربي لعام 2009م، ص52.

ولهذا تعتبر زيارة الأشخاص المحرومين من حريتهم مهمة أساسية تضطلع بها اللجنة نظراً لأن المحتجزين في أشد الحاجة لتدخل هيئة مستقلة تضمن لهم معاملة إنسانية[18].

وفي العراق تقوم اللجنة الدولية للصليب الأحمر بانتظام بزيارة الأشخاص المحتجزين لدى القوات المتعددة الجنسيات ولدى حكومة إقليم كردستان وذلك لتقييم ظروف احتجازهم والطرق التي يعاملون بها ويتم إطلاع السلطات المسؤولة بطريقة سرية على الحقائق والتوصيات وذلك للبحث في التحسينات المطلوبة[19].

فمنذ انتهاء العمليات العسكرية في 9 أبريل 2003م قامت اللجنة الدولية للصليب الأحمر بممارسة أنشطتها لصالح المحتجزين العراقيين[20]. مع الإشارة إلى أن اللجنة الدولية سمح لها بزيارة بعض السجون دون الأخرى التي يعرف عنها تعرض السجناء فيها للتعذيب[21].

فخلال العام 2003م تبيّن أن لدى اللجنة الدولية بعض القدرة على الوصول إلى سجون التحالف، كما بيّن التقرير المسرب في فبراير 2004م حيث قامت اللجنة الدولية بزيارة مرافق خاضعة لسيطرة قوات التحالف[22].

---

[17] بلينا بيمتيش، المبادئ والضمانات الإجرائية المتعلقة بالاحتجاز والاعتقال الإداري في النزاعات المسلحة وغيرها من حالات العنف، مختارات من المجلة الدولية للصليب الأحمر 2005م، ص192.

[18] زيارات اللجنة الدولية للصليب الأحمر للأشخاص المحرومين من حريتهم، مهمة أوكلت إليها دوليا وتنفذ على نطاق العالم.
www.icrc.org/web/ara/sitearae.nsf/html/57jrme.22/2/2004.

[19] روبرت زيمرمان ، الاستجابة للعنف المتفاقم في العراق، نشرة الهجرة القسرية عدد خاص بالعراق، مركز دراسات اللاجئين بجامعة اكسفورد، 2007، ص 29-30.

[20] مع العلم أن الزيارات التي قامت بها اللجنة الدولية للصليب الأحمر للمحتجزين العراقيين منذ 2003 وحتى منتصف 2007م كانت قاصرة على السجون الخاصة بالقوات متعددة الجنسيات والسجون الخاصة لإقليم كردستان.
الاحتجاز من جانب الولايات المتحدة في إطار النزاعات المسلحة مكافحة الإرهاب– دور اللجنة الدولية للصليب الأحمر
www.icrc.org/ara/sitearae.nsf/html/united-states-adetention 21/10/2004

[21] جيمس بول، مرجع سبق ذكره، ص78

[22] مجلة الإنساني، إصدار اللجنة الدولية للصليب الأحمر، العدد 28، صيف 2004م، ص8.

وبحلول نهاية عام 2003م كانت اللجنة الدولية قد زارت أكثر من 11.000 من أسرى الحرب والمعتقلين المدنيين من قِبَل سلطة الاحتلال[23].

وخلال العام 2004م قام مندوبو اللجنة الدولية للصليب الأحمر بزيارات منتظمة في وسط العراق وجنوبه إلى أربعة مراكز للاحتجاز تديرها قوات التحالف ومركز تحت مسؤولية الحكومة العراقية المؤقتة، كما سجل المندوبون بانتظام الأشخاص المحتجزين، وأبلغوا عائلاتهم معلومات عن أوضاعهم ، وحتى أواخر عام 2004م كانت اللجنة تزور أكثر من 7300 محتجز لدى الحكومة المؤقتة، بالإضافة لذلك زارت اللجنة الدولية في شمال العراق مراكز الاعتقال تحت مسؤولية السلطات الكردية[24].

كما قدمت اللجنة الدولية مساعدات إلى المعتقلين في شكل ملابس شتوية ومستلزمات نظافة وقدمت أيضاً طلبات إلى سلطات الاعتقال بعد كل زيارة لاتخاذ إجراءات تصحيحية عند الضرورة وفقاً للأحكام ذات الصلة باتفاقيات جنيف والمعايير الدولية[25].

وبسبب عدد الاعتقالات التي تمت خلال العمليات العسكرية واسعة النطاق خلال، العام 2004م تصاعد عدد المعتقلين لدى القوات متعددة الجنسيات خلال العام 2005م الذي واصلت فيه اللجنة الدولية زيارة الأشخاص المحتجزين في أماكن مختلفة لدى السلطات العراقية وقوات متعددة الجنسيات والتي كان الغرض منها مراقبة ظروف الاعتقال وتقديم توصيات إلى سلطات الاحتجاز لاتخاذ إجراءات تصحيحية، علاوةً على ذلك قامت اللجنة الدولية بتوفير الملابس ومستلزمات النظافة للمحتجزين، وعلى الرغم من هذه الجهود فإن القيود المفروضة على السفر المتعلقة بالأمن منعت اللجنة الدولية من زيارة العديد من مراكز الاعتقال مقارنةً بالمحافظات الشمالية التي اتسمت باستقرار

[23]ICRC Annual Report, 2003, P 267.

[24]مجلة الإنساني، إصدار اللجنة الدولية للصليب الأحمر، العدد 32، صيف 2005، ص21

[25]ICRC Annual Report, 2004, P 282

الأوضاع الأمنية مما مكّن اللجنة من زيارة المراكز الخاضعة للسلطات الكردية في أربيل ودهوك والسليمانية[26].

وشهد العام 2006 تنامي في عدد المحتجزين لدى القوة متعددة الجنسيات وإقليم كردستان، مما تطلب زيادة موظفي اللجنة الدولية التي قامت بزيارة الآلاف من المحتجزين في العديد من مراكز الاعتقال التي من أهمها (معسكر كروبر) و(ميرنس2) و(معسكر بوكا) التي تقع تحت سلطة الفريق الأمريكي، كما أجرت اللجنة زيارات لمركز احتجاز (الشعيبة) الخاضع لسيطرة الفريق البريطاني في القوات متعددة الجنسيات، بالإضافة لذلك زارت محتجزين في مراكز احتجاز خاضعة لسلطات إقليم كردستان في ثلاث محافظات شمالية، أما فيما يتعلق بأماكن الاحتجاز الواقعة تحت سيطرة السلطات العراقية فقد منع عدم وجود اتفاق يحكم إجراءات زيارة اللجنة لمراكز الاحتجاز، إضافة إلى التقييدات الأمنية بالنسبة لسفر مندوبي اللجنة الدولية لزيارة المحتجزين لدى السلطات العراقية في عظم أنحاء العراق[27].

وفي العام 2007م طرأ تطور في دور اللجنة الدولية فيما يتعلق بزيارة الأشخاص المحتجزين الذي كان قاصراً في معظم الأحيان على السجون الخاضعة للقوات الأمريكية أو السجون الخاضعة لإقليم كردستان، حيث كانت اللجنة الدولية تتفاوض مع السلطات العراقية لدخول السجون منذ عام 2004م، وقد أفادت بعض التقارير في أوائل 2007م عن قرب التوصل إلى اتفاق، لكن في أواخر مايو 2007م أبلغ رئيس اللجنة الدولية الصحافة أنه غير متفائل بشأن تحقيق أي تقدم في المباحثات[28].

[26]ICRC Annual Report, 2005, PP 308-309

[27]ICRC Annual Report, 2006, P 324

[28]Stephanie Nebehay "ICRC Still Seeking Access to Iraqi-Run Prisons", Reuters; 24/5/2007

إلا أنه بنهاية عام 2007م تمكنت اللجنة الدولية من زيارة محتجزين لأول مرة وهم الأشخاص الذين تحتجزهم السلطات العراقية والتابعة لوزارات العدل والدفاع والداخلية والعمل والشؤون الاجتماعية[29].

وبفضل تحسن الأوضاع الأمنية والحوار البناء مع كافة الأطراف تمكن مندوبو اللجنة الدولية خلال العام 2008م من زيارة آلاف من المعتقلين تحت سلطة القوة المتعددة الجنسيات في العراق (معسكر بوكا–كروبر)، بالإضافة لأماكن الاحتجاز التابعة لسلطةالحكومة العراقية وسلطة إقليم كردستان، كما قامت اللجنة الدولية بمكافحة الأمراض في جن فورت سوسه في السليمانية وتعقيم كافة القاعات والملابس والأدوات التي يستعملها السجناء، وشيدت اللجنة قاعتين للزيارات العائلية[30].

واستمرت اللجنة الدولية خلال العام 2009م بالقيام بجهودها في زيارة المحتجزين حيث أجرت اللجنة 203 زيارة لأماكن تابعة للسلطات العراقية وإقليم كردستان والقوة متعددة الجنسيات، كما دعت اللجنة الدولية سلطات الاحتجاز بالوفاء بالتزاماتها تجاه المحتجزين بشأن ضمان حقوقهم الأساسية وتلبية احتياجاتهم[31]، وهذا ما ينطبق على العام 2010م حيث ظلت زيارة المحتجزين من أهم أولويات اللجنة الدولية للصليب الأحمر[32].

[29]ICRC Annual Report, 2007, PP 338-339

[30]وصل عدد المحتجزين الذين قامت اللجنة الدولية للصليب الأحمر بزيارتهم حوالي 45.739 والذين تمت متابعتهم بشكل فردي حوالي 4.955 ووصل عدد الزيارات التي أجريت 140 زيارة، أما الأماكن التي جرت زيارتها وصل لـ44 مكاناً، حيث تمكنت اللجنة الدولية في النصف الثاني من العام 2008م من الوصول للمحتجزين في السجون التي تقع تحت مسؤولية السلطات المركزية (الدفاع–الداخلية–العدل)

ICRC Annual Report, 2008, PP 343-345

[31]وصل عدد المحتجزين الذين قامت اللجنة الدولية بزيارتهم حوالي 46.283 وبشكل فردي 3158 شملت 66 مكاناً خلال 203 زيارة

ICRC Annual Report, 2009, P 361

[32]العراق: كفاح لكسب الرزق وسط أحداث العنف، موجز لأهم أنشطة اللجنة الدولية في العراق منذ بداية العام 2010م

www.icrc.org/ara.../iraq-update-300309

ب–إعادة الروابط العائلية:

إن تبادل الرسائل المدنية نشاط تقليدي للجنة الدولية للصليب الأحمر منصوص عليه في اتفاقيات جنيف[33].

فإعادة الروابط العائلية مصطلح عام يشير إلى طائفة من الأنشطة التي تهدف إلى الحيلولة دون انفصال الأشخاص عن بعضهم البعض واختفائهم وإعادة الاتصال بين العائلات[34].

وتهدف أنشطة إعادة الروابط العائلية إلى[35]:

- الحيلولة دون وقوع حالات الاختفاء والانفصال،
- إعادة الاتصال بين العائلات،
- الحفاظ على الاتصال بين العائلات،
- الكشف عن المفقودين

إضافةً إلى رسائل الصليب الأحمر توفر اللجنة الدولية للصليب الأحمر وسائل متنوعة لإعادة الروابط العائلية الهواتف النقالة ومحطات الإذاعة وشبكة الانترنت[36].

وتتنامى هذه الوسائل في ظل الأعمال العدائية التي تسبب تعطل خدمات الاتصالات السلكية واللاسلكية، مما يبقي الكثير من السكان في وضع لا يمكنهم من التواصل مع أفراد أسرهم سواء داخل أو خارج البلاد[37].

[33] دانييل بالميري، مرجع سبق ذكره، ص237.

[34] إستراتيجية إعادة الروابط العائلية (خطة التنفيذ)، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، مايو 2007م، ص15.

[35] المرجع السابق، ص18.

[36] في انتظار أخبار، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، فبراير 2003/، ص6.

[37] ICRC Annual Report, 2003, P 266

فحسب ما ذكر جاكوب كيليز رئيس اللجنة الدولية للصليب الأحمر بأن العراق قد أرسلوا وتسلموا أكثر من 21 ألف رسالة عن طريق الصليب الأحمر منذ مارس 2003م وهذه الرسائل تم توزيعها بمساعدة الهلال الأحمر العراقي[38].

وفي العام 2004م تبادل المحتجزون لدى القوات متعددة الجنسيات ولدى الحكومة العراقية المؤقتة أكثر من 24.600 رسالة مع عائلاتهم، وفي شمال العراق تبادل المحتجزون أكثر من 2150 رسالة مع عائلاتهم[39].

واستمر دور اللجنة الدولية في إعادة الروابط العائلية سواء بين المحتجزين أو المفقودين، وفي شهر أكتوبر 2005م باشرت اللجنة الدولية بمشروع الزيارة العائلية التي يقدم المساعدة المالية للعائلات التي ترغب في زيارة أقربائهم[40].

2– مساعدة اللاجئين والنازحين (الأشخاص الأكثر ضعفاً):

كانت العراق من بين البلدان العديدة التي أدت فيها النزاعات المسلحة إلى تمزيق أوصال حياة عدد كبير من النساء والرجال والأطفال، حيث أدت العمليات العسكرية وانعدام الأمن إلى دفع العديد للفرار من ديارهم.

فمع بداية العمليات العسكرية في أواهر مارس 2003م تّم رصد تحركات محدود للسكان في الأجزاء الشمالية للعراق، شملت الأكراد العراقيين الذين انتقلوا بعيدًا عن المدن بحثاً عن ملجأً في المناطق الجبلية، فضلاً عن غيرهم من العراقيين الذين قرروا من الشمال إلى المناطق التي يسيطر عليها الأكراد، ولوحظ نمط مماثل في مناطق أخرى من البلاد في البصرة وبغداد، وكانت إمدادات الإغاثة في حالات

[38] لقاء العدد، جاكوب كيليز رئيس اللجنة الدولية للصليب الأحمر، حوار سوسن حسين، السياسة الدولية، العدد 156، أبريل 2004، ص89.

[39] مجلة الإنساني، إصدار اللجنة الدولية للصليب الأحمر، العدد 32، صيف 2005م، ص21.

[40] مجلة الإنساني، إصدار اللجنة الدولية للصليب الأحمر، العدد 35، صيف 2006م، ص13

الطوارئ داخل العراق مجهزة لتقديم المساعدة الفورية لحوالي 150000 شخص من المشردين داخلياً مع إمكانية توسيع لتغطية احتياجات النازحين لحوالي 500000[41].

ومن الملاحظ أن عمليات النزوح استمرت خلال العام 2004م نتيجة للقتال، حيث فرت أعداد كبيرة من المدنيين العراقيين، وكان كثير منهم في حاجة ماسة إلى المساعدة في شكل غذاء وماء ومأوى ورعاية صحية، ورداً على ذلك قامت اللجنة الدولية للصليب الأحمر بتقديم الطرود الغذائية ومواقد الطهي والبطانيات ومستلزمات النظافة، حيث كان هناك آلاف النازحين يعيشون في مخيمات مؤقتة خارج مدينتي بغداد والبصرة وبعقوبة وأربيل والفلوجة والناصرية وسامراء وتلعفر، وبالتعاون مع الهلال الأحمر العراقي جهزت اللجنة الدولية مخيم الخضراء في بغداد لتوفير المأوى للعائلات التي فرت من القتال في الفلوجة، وفي جنوب العراق قامت باستقبال الآلاف من العائلات النازحة من الأعمال العدائية[42].

ولم يكن الوضع خلال العام 2005م أفضل حالاً، فقد استمرت اللجنة الدولية في مساعدة السلطات العراقية وجمعية الهلال الأحمر العراقي للرد على العديد من حالات الطوارئ الإنسانية الناشئة عن تشرد الآلاف من الأسر التي فرت من ديارها نتيجة لأعمال القتال ولاسيما المواجهات المسلحة التي حصلت في المحافظات السنية في الأنبار (شرق) ونينو (شمال)[43].

---

[41] تم توفير المستلزمات الأساسية من ماء وغذاء وخيم ومستلزمات منزلية لآلاف النازحين داخلياً، كما تم تقديم الإغاثة الأساسية إلى عائلات في بعقوبة والمقدادية ، وتلقت مساعدات من طرود غذائية وبطانيات وأواني طبخ ومستلزمات النظافة وسلمتها مباشرة سواء من قبل اللجنة الدولية للصليب الأحمر أو من خلال الهلال الأحمر العراقي.

ICRC Annual Report, 2003, P 265

[42] ICRC Annual Report, 2004, P 281

[43] قدمت اللجنة الدولية مساعدات تضمنت إمدادات المياه يومياً لحوالي 9000 عائلة نازحة من مختلف المناطق ، جراء تزويد حوالي 180000 لتر من المياه التي تصل يومياً إلى 900 أسرة بعد أن فروا من منازلهم في تلعفر، و160000 لتر من الماء يوما تم تسليمهم إلى ما يقرب من 1000 عائلة نازحة الذين فروا من منازلهم من مدينة القائم قرب الحدود السورية، وزودته طروداً من المواد الغذائية الأساسية ، وفي الفترة من منتصف نوفمبر سلم 60000 لتر من المياه لـ400 نازح في محافظة الأنبار، إضافة لحوالي 800000 لتر من المياه سلمت يومياً على مدار العام لـ120000 من سكان بغداد

ونظراً لتعرض مقام شيعي في سامراء للتفجير أدى بدوره إلى اندلاع العنف الطائفي خلال العام 2006م، مما ترتب عنه حركة نزوح للآلاف من المدنيين، وبالتالي ركزت اللجنة الدولية على توفير الاحتياجات الأساسية للعائلات النازحة من المياه والغذاء وأدوات الطهي والمواد المنزلية الأساسية، وتم بذلك إما بشكل مباشر أو من خلال الهلال الأحمر العراقي[44].

وفي أوائل عام 2007م شكلت اللجنة الدولية فريقاً لتعزيز تلبيتها للاحتياجات الأساسية للأشخاص النازحين والسكان المحليين المستضعفين على حد سواء والتي تشمل توزيع طرود غذائية ومستلزمات النظافة والمنزلية الأساسية، ووفرت اللجنة في عام 2007م مواد إغاثة لأكثر من 730 ألف نسمة من خلال الفرق الميدانية أو فروع الهلال الأحمر العراقي الذي كان له دور محوري في تنفيذ برامج اللجنة الدولية، إلا أن المنظمتين لم تتفقا في النقاشات التي جرت في نوفمبر 2007م على الشروط الدنيا التي وضعتها اللجنة الدولية فيما يتعلق بعمليات التقييم وإدارة المخزون وعداد التقارير[45].

ومكن الانخفاض العام في أعمال العنف في 2008م مندوبي اللجنة الدولية من الإشراف على العديد من الأنشطة بشكل مباشر في المناطق التي تعذر الوصول إليها سابقاً، كما سمحت للمندوبين أن يقيموا مباشرة احتياجات السكان، وبالتعاون مع وزارة الهجرة ركزت اللجنة الدولية على مساعدة النازحين الذين شردوا داخل المحافظات بين فبراير 2006م وديسمبر 2007مبدلاً من التركيز على النازحين قبل ذلك التاريخ، وفي موازاة ذلك تلقى النازحون الذين استقروا خارج محافظاتهم مساعدات

ICRC Annual Report, 2005, PP 307-308

[44] حصل 83770 شخصاً معظمهم من النازحين على إمدادان المياه عن طريق مشاريع المياه والصرف الصحي الطارئة الخاصة باللجنة الدولية، وتلقى 3000 نازح في الصدر مياها صالحة للشرب عن طريق الشاحنات الناقلة للمياه، وتوفير 130 ألف لتر من المياه يوميا إلى 6500 نازح كانوا قد فروا من تلعفر ، استفاد 150 ألف من السكان ومئات من النازحين من إصلاح نظام إمداد المياه الذي يخدم تلعفر والقرى المحيطة ، وتلقى 227385 شخصاً مواد منزلية ضرورية.

ICRC Annual Report, 2006, P 323

[45] كارل ماتليويورغ غاسر، نهج محايد ومستقل وغير متحيز، سر قبول اللجنة الدولية للصليب الأحمر في العراق، المجلة الدولية للصليب الأحمر، العدد 869، مارس 2008، ص ص 14-15.

غذائية وتنفيذ مشاريع دعم كسب العيش لمعالجة المشاكل الاقتصادية، بالإضافة للمشاريع التي تهدف إلى مساعدة المجتمعات الأكثر ضعفاً بما فيهم المشردون داخلياً[46].

واستمر دور اللجنة الدولية للصليب الأحمر بنفس المنوال خلال عامي 2009-2010م من خلال تقديم العون والمساعدة للاجئين والنازحين داخلياً والتي شملت معظم المحافظات في العراق وبطبيعة الحال تلعب الظروف الأمنية دوراً في تهيئة الأجواء أمام اللجنة الدولية للقيام بمهامها الإنسانية.

3- المفقودون:

في مارس 2003م أنشأت اللجنة الدولية للصليب الأحمر في جنيف وحدة خاصة بالعراق للبحث عن المفقودين من أجل تجميع البيانات حول أسرى الحرب والمعلومات اللازمة لإعادة الصلات بين العائلات[47].

كما واصلت اللجنة الدولية جهودها الرامية إلى إيضاح مصير العديد من الأشخاص مجهولي المصير نتيجة النزاعات التي وقعت في العراق منذ عام 1980م.

وذلك من خلال رئاستها لاجتماعات اللجنة الثلاثية واللجنة الفنية المنبثقة عنها التي تناول حالات الأشخاص المفقودين منذ الحرب الإيرانية العراقية وحرب الخليج 1990م والحرب عام 2003م[48].

وقد مثل العراق في هذه الاجتماعات وزارة حقوق الإنسان وذلك بهدف النظر في حالات المفقودين وفي فبراير 2005م أنشأت الحكومة العراقية مركز للمفقودين والمختطفين والطب الجنائي تحت سلطة

---

[46] 309289 شخصا (58321 أسرة) بما في ذلك 177164 نازحاً (30503 أسرة) بمساعدة منظمة غير حكومية محلية، 259078 شخصاً (49092 أسرة) بما في ذلك 1866 نازحاً (34180 أسرة) تلقى لوازم منزلية أساسية.

89950 شخصاً (14596 أسرة) بما في ذلك سكان المناطق المتأثرة بالجفاف (9789 أسرة) مشاريع دعم كسب العيش

ICRC Annual Report, 2004, P 882

[47] العراق ، النشرة الإخبارية ، 6 يونيو 2003م، عرض أنشطة اللجنة الدولية 2003/6/6م

[48] ICRC Annual Report, 2004, P 882

وزارة الصحة، التي لعبت دوراً رئيسياً في التعامل مع الرفات البشرية من أجل تعزيز قدرة معهد الطب العدلي على التعامل مع القضايا المطروحة عليها، كما قامت اللجنة الدولية ومعهد الطب العدلي بالتعاون مع معهد الطب الشرعي في الأردن وجامعة الأردن للعلوم وجامعة لندن، من أجل إقامة دورات تدريبية للعاملين في مجال الطب الشرعي العراقي[49].

وخلال العام 2006م أدى الوضع الأمني إلى إبطاء العملية المتعلقة بإخراج الجثث من القبور في العراق وتم إجلاء مصير عدد من الحالات العراقية والكويتية[50].

كما بدأت أعمال إعادة تأهيل مستودعات الجثث الخاصة بالمعهد في بغداد والبصرة وأربيل، ووفرت اللجنة الدولية معدات للطب العدلي وإقامة دورات تدريبية على جمع وإدارة المعلومات للمعهد الطبي في بغداد وفروعه من أجل تعزيز قدرته على التعامل مع الأعباء اليومية وزيادة معدل التعرف على هوية رفات الموتى[51].

وفي العام 2007م استمرت جهود اللجنة الدولية للكشف عن مصير الأشخاص المفقودين وأماكن وجودهم، حيث تيسر للجنة الحوار بين الأطراف المعنية من خلال آليات مختلفة مرتبطة بالنزاعات الدولية الثلاثة التي اندلعت في العراق، كما أنها تسهل جمع البيانات عن الأشخاص المفقودين من أجل زيادة قدرة تخزين غرف حفظ الجثث وقامت بإصلاح برادات غرف حفظ الجثث وتركيبها وتوزيع أكياس حفظ الجثث[52].

وفي عام 2008م عقدت أربعة اجتماعات بين اللجنة لثلاثية واللجنة الفتية الفرعية المنبثقة عنها واللجنة الدولية للصليب الأحمر للتعامل مع الأشخاص المفقودين، حيث تم حل بعض الحالات

[49]ICRC Annual Report, 2005, P 308

[50]ICRC Annual Report, 2006, P324

[51]مجلة الإنساني، إصدار اللجنة الدولية للصليب الأحمر، العدد 36، صيف 2006، ص54

[52]كارل ماتليويورغ غاسر، مرجع سبق ذكره، ص9.

بشكل لإيجابي، كما عقدت اجتماعات مع السلطات العراقية للتشاور بين العراقيين والإيرانيين بشأن المفقودين في حرب 1980-1981م[53].

وفي أكتوبر 2008م تم توقيع مذكرة تفاهم في جنيف بين اللجنة الدولية للصليب الأحمر وحكومة العراق وجمهورية إيران الإسلامية ترمي إلى استجلاء مصير المفقودين نتيجة النزاع بينها وبعد التوقيع على المذكرة[54].

تّم تبادل رفات جنود عراقيين وتم تحديد هوية بعض منهم عبر نقطة الشلامجة الحدودية في البصرة بحضور اللجنة الدولية للصليب الأحمر[55].

أما خلال العام 2009م قامت اللجنة الدولية للصليب الأحمر بالآتي[56]:

* ترأست اجتماعاً للجنة الثلاثية المعنية بالمفقودين، فضلا عن أربعة اجتماعات للجنة الفرعية المنبثقة عنها.

* عقدت أربعة اجتماعات مع وزارة حقوق الإنسان في بغداد وفقاً للاتفاق الموقع في العام 2008م

* تلقى فنيون في مجال الحمض النووي دورات تدريبية متخصصة في الحمض النووي وفي مجال الطب الشرعي الوراثي.

* تركيب واستبدال ثلاجات حفظ الجثث والمولدات الكهربائية في مستشفيات بغداد

* تسليم أكياس لحفظ الجثث إلى وحدات الطب العدلي المنتشرة في العراق

[53]ICRC Annual Report, 2008, PP 344-345

[54]الجمعية العامة ، التقرير السنوي لمفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، تقرير المفوضية والأمين العام، 2009م A/HRC/10/2803/February2009

[55]مجلة الإنساني، إصدار اللجنة الدولية للصليب الأحمر، العدد44، خريف 2008م، ص11.

[56]اللجنة الدولية للصليب الأحمر في العراق، حقائق وأرقام، يناير-ديسمبر 2009م.

ثانياً– الأنشطة المتعلقة بالمساعدة:

ترتبط أنشطة المساعدة التي تقوم بها اللجنة الدولية بالأمن الاقتصادي ومشاريع الماء والسكن ودعم المستشفيات والمراكز الصحية وإعادة التأهيل البدني، وسنتناولها كالآتي:

1– الأنشطة المتعلقة بالمياه والصرف الصحي:

تقوم اللجنة الدولية في هذا الإطار بتقديم المساعدات الطارئة وتوفير المياه الصالحة للشرب وإعادة تأهيل وتحسين إمدادات المياه، بالإضافة إلى تدريب أخصائي المياه والصرف الصحي.

وتنفذ اللجنة الدولية أنشطتها في مجالي المياه والصرف الصحي إما مباشرة بواسطة موظفيها أو باعتماد أسلوب التحكم عن بعد بشكل يتناسب وإدارة مشاريع المياه والصرف الصحي، فهناك مناطق يمكن للجنة الدولية أن تعتمد فيها طريقة عمل تقليدية ومباشرة وهي الطريقة المفضلة لدى اللجنة الدولية والأكثر استخداماً، وفي المقابل هناك مناطق يجب أن يطبق فيها أسلوب التحكم عن بعد[57].

وفي العراق اتسم الوضع حتى قبل العمليات العسكرية 2003م بأن مجالي المياه والصرف الصحي يعاني من تدهور، وزادت العمليات العسكرية من تفاقم الوضع، وهنا تم حشد أكثر من 70 من مهندسي اللجنة الدولية وموفي الدعم للحفاظ على المياه والصرف الصحي ومرافق الطاقة التشغيلية كإجراء وقائي وتركيب مولدات احتياطية وإصلاح عدد من محطات الضخ ومعالجة المياه، وتم نشر أسطول من الناقلات للمياه لإجراء عمليات التسليم في حالات الطوارئ، بالإضافة لتركيب خزانات لتخزين المياه، وخلال الفترة القتالية قام موظفو اللجنة الدولية بإصلاحات واسعة النطاق وأعمال

[57] كارل ماتليويورغ غاسر، مرجع سبق ذكره، ص10.

الصيانة لمحطات المياه والصرف الصحي في المستشفيات التي تعالج جرحى الحرب والمصابين بأمراض مزمنة[58].

وحافظت اللجنة الدولية على نهجها في عمليات الإصلاح وإعادة التأهيل لقطاعات حيوية كالصحة والمياه ومرافق الصرف الصحي والمستشفيات في عدة محافظات ووزعت المياه على المستشفيات والمجتمعات المحلية من خلال نظام مركزي لتوزيع المياه[59].

واستجابت اللجنة الدولية خلال العام 2005م للاحتياجات الملحة فيما يتعلق بإمدادات المياه، وشملت أنشطتها على وجه الخصوص نقل المياه بالصهاريج للأشخاص النازحين وللمستشفيات، وتم ذلك بالتنسيق مع مديريات الماء على المستوى الحكومي وغطت هذه الأنشطة مناطق عدة في بغداد[60].وفي العام 2006م استفاد العديد من الأشخاص من مشاريع البنية التحتية للمياه والصرف الصحي التي تضمنت إصلاح نظم وتخزين المياه وشبكات توزيعها، وانتهى العمل بحوالي 30 محطة إمداد للمياه والصرف الصحي في عدة محافظات، كما قامت اللجنة بإصلاح وصيانة منومة المياه والمجاري والوحدات الكهربائية لضمان عمل أكثر من 18 مركزاً صحياً، وقامت بالتعاون مع وزارة الصحة العراقية بتوزيع أكثر من 125000 كيس من الماء الصالح للشرب[61].

---

[58]تسليم ناقلات مياه من قِبَل اللجنة الدولية أكثر من 20.000.000 لتر من مياه الشرب إلى المناطق المحرومة من الخدمات وتسليم أكثر من نصف مليون كيس ماء سعة لتر إلى 65 مستشفى في أنحاء البلاد وأعمال الصيانة في أكثر من 160 محطة مياه
ICRC Annual Report, 2003, PP 264-265

[59]نفذت بمعدل شهري 50 إصلاحا وصيانة في محطات المياه والصرف الصحي، و30 مشروع إصلاح في المستشفيات ومركز الرعاية الصحية والصرف الصحي التي تخدم 7 ملايين نسمة ، وتوزيع 560000 لتر من المياه يومياً على المستشفيات والمجتمعات المحلية، وأكثر من 500000 لتر من المياه لمستشفيات في بغداد وحوالي 10000 لتر من المياه يوميا لمستشفيات البصرة
ICRC Annual Report, 2004, P 281

[60]إعادة تأهيل محطات معالجة المياه في بعقوبة تخدم (56000 شخص) والنجف تخدم (5000 شخص) وعدد 2 محطات مياه في محافظة كربلاء تخدم (28000 شخص) وتركيب محطة ضخ جديدة وشبكة أنابيب ممتدة من شرق بغداد لخدمة (120000 شخص)
ICRC Annual Report, 2005, P 308

[61]مجلة الإنساني، إصدار اللجنة الدولية للصليب الأحمر، العدد 35، ربيع 2006م، ص14.

وفي العام 2007م نفذت اللجنة الدولية 54 مشروعاً في مجالي المياه والصرف الصحي تحت إشرافها المباشر، و78 مشروعاً بالتحكم من بعد، وكذا 12 مشروعاً على وشك نقلها من التنفيذ بالتحكم من بعد إلى إشراف اللجنة الدولية المباشر إلا أن الوضع الأمني حال دون ذلك، وبالتالي أنجزت المشاريع بالتحكم من بعد في الأجزاء الغربية والوسطى الأشد تضرراً من أعمال العنف في حين أن معظم المشاريع التي نفذت بطريقة مباشرة كانت في الجنوب والشمال، فإن المشاريع التي نقلت إلى إشراف اللجنة الدولية مباشر كان معظمها في الوسط والجنوب[62].

واستفادت المناطق التي لا تغطيها صيانة السلطات وخطط الإعمار والمناطق التي تضم أعداداً من المشردين داخلياً خلال العام 2008م من مشاريع اللجنة الدولية لرفع مستوى المياه ومرافق الصرف الصحي[63].

وخلال الفترة من يناير–ديسمبر 2009م استفاد 3.7 مليون عراقي من أعمال الإصلاح والصيانة وإعادة البناء التي شملت كافة أنحاء البلاد وتوزيع الماء الصالح للشرب بواسطة السيارات الحوضية على ما يربو عن 7000 نازح من المقيمين في مراكز الإيواء الجماعية، كما تم تزويد المستشفيات في بغداد بالمياه خلال حالات الطوارئ[64].

[62] كارل ماتليويورغ غاسر، مرجع سبق ذكره، ص11.

[63] استفاد 2.568.648 شخصا بينهم 2450000 نازح من أكثر 190 مشروع مياه وصرف صحي وإعادة تأهيل المراكز الصحية بما في ذلك 288.173 استجابة لحالات الطوارئ مثل نقل المياه بالشاحنات، كما أن 1243625 شخص استفادوا من المشاريع التي تهدف إلى منع حالات الطوارئ، و1036850 شخص استفاد من مشاريع شاملة مثل تجديد إعادة تأهيل محطات معالجة المياه وتركيب أنظمة جديدة.
ICRC Annual Report, 2008, P 344

[64] اللجنة الدولية للصليب الأحمر، حقائق وأرقام، يناير–ديسمبر 2009م

2– دعم المستشفيات ومراكز الرعاية الصحية (الجرحى والمرضى):

يُعد دعم وتأهيل المستشفيات لتمكينها من استقبال وعلاج الحالات الطارئة أحد أولويات اللجنة الدولية للصليب الأحمر في العراق[65].

فقبل بداية الحرب كان هناك مخزونات كافية من الإمدادات الطبية في داخل العراق بالإضافة لخمسة قواعد لوجيستية في البلدان المجاورة لمعالجة ما يصل إلى 7000 إصابة جرحى حرب ولتلبية الاحتياجات الطبية الأساسية لحوالي 150000 شخص، وكانت خطة اللجنة الدولية ترتكز على دعم المرافق القائمة في مجالي الرعاية الصحية وتقديم المساعدات بدلاً من استبدالها بمستشفيات ميدانية[66].

ومع اندلاع العمليات العدائية في مارس 2003م عملت اللجنة الدولية على توفير المساعدات الطبية إلى المستشفيات ، حيث ظلت اللجنة الدولية متواجدة في العاصمة وظلت البعثة الفرعية في البصرة جنوب العراق مفتوحة بإدارة موظفين محليين، وفي الشمال يقيم فريق في أربيل، بالإضافة لمكاتب السليمانية ودهوك وديانا[67].

وتراوحت المساعدة ما بين إصلاح وأعمال الصيانة للمستشفيات والإمدادات الطبية والأدوية والأدوات الجراحية ومواد التخدير والأكسجين[68].

---

[65] مجلة الإنساني، إصدار اللجنة الدولية للصليب الأحمر، العدد 35، ربيع 2006م، ص14

[66] ICRC Annual Report, 2003, P 267

[67] العراق، عرض لأنشطة اللجنة الدولية في العراق، مارس 2003م.

[68] تم تسليم كميات كبيرة من اللوازم والمعدات الطبية إلى أكثر من 60 مستشفى في المناطق الحضرية، وتم إصلاح حالات الطوارئ وأعمال الصيانة للمياه والصرف الصحي في 102 مستشفى و48 مركز رعاية الصحة الأولية في أنحاء البلاد وتزويد المستشفيات بآلاف اللترات من مياه الشرب وزجاجات الأكسجين
ICRC Annual Report, 2003, P 267

ووفرت اللجنة الدولية خلال العام 2004 مساعدات ومواد طبية للمستشفيات الصحية والجراحية في الأجزاء الوسطى والشمالية والجنوبية من البلاد بعد القيام بزيارات منظمة إلى المستشفيات الحضرية الرئيسية لتقييم الاحتياجات، وذلك بالتنسيق مع مديريات الصحة الإقليمية وفي بعض الأحيان الهلال الأحمر العراقي[69].

ولكن مع التأكيد على أن اللجنة الدولية لم تتمكن من الوصول لكثير من المناطق في العراق نظراً لانعدام الأمن الذي كثيراً يمنع اللجنة الدولية من تقديم الإمدادات الطبية العاجلة للمستشفيات مباشرة، وهذا ما يجعل اللجنة الدولية تعتمد على السلطات الصحية العراقية، ومع ذلك كان للجنة قدرة على توفير الإمدادات الطبية والجراحية والمعدات في مقار لها في العراق (بغداد–إربيل) والأردن (عمان)[70].

وفي العام 2006م تمكنت اللجنة الدولية على نفس المنوال من تقديم المساعدات الطبية الطارئة للعديد من المستشفيات[71].

وحافظت اللجنة الدولية للصليب الأحمر عام 2007م على تكثيف دعمها لقرابة 100 مرفق صحي تلقت معدات خاصة بغرف الطوارئ والعمليات، بالإضافة إلى الأدوية والمواد الطبية التي تستخدم مرة واحدة، وأصلحت في إطار نهج متكامل نظم المياه والصرف الصحي في العديد من

[69] ICRC Annual Report, 2004, P 282

[70] في أوائل سبتمبر 2005م قدمت اللجنة الدولية للصليب الأحمر مساعدات وأدوية لمستشفى بغداد لعلاج المرضى المصابين في تدفع نجم عن هجوم انتحاري وفي أعقاب انهيار إمدادات المياه في أجزاء من غرب بغداد قدمت اللجنة الدولية في يوليو 30000 لتر من المياه يوميا إلى مستشفى اليرموك (1000 سرير) لمدة أسبوع وقدمت مساعدات مماثلة إلى المستشفى الكندي في بغداد، وفي ديسمبر ركبت اللجنة الدولية منشأة لإنتاج المياه لمحطة مياه في بغداد وتوزيع أكياس المياه على المستشفيات
ICRC Annual Report, 2005, P 309

[71] تم إصلاح 67 مركزا للرعاية الطبية الأساسية في محافظات الأنبار–أربيل–بغداد–الديوانية–كربلاء–صلاح الدين–واسط، التي تخدم أكثر من 9 آلاف مريض يوميا، وتم توسيع وإعادة بناء مركز للرعاية الصحية في البصرة يخدم 270 مريض يوميا بالإضافة للمساعدات الطبية والجراحية.
ICRC Annual Report, 2006, P 324

المستشفيات ومراكز الرعاية الصحية الأولية التي تعالج الجرحى وتلقي الأشخاص الذين أصيبوا بجروح من جراء أحداث نجمت عنها أعداد هائلة من الضحايا علاجاً ملائماً[72].

تلقى خلال العام 2008م حوالي 77 مستشفى في 18 محافظة دعم اللجنة الدولية لتعزيز قدرتها على التعامل مع حالات الإصابة الجماعية والأوبئة وتقديم الدعم في شكل إمدادات طبية وجراحية وتوفير قطع الغيار الضرورية الميكانيكية والكهربائية لضمان سير المياه وشبكات الصرف الصحي.[73]

وينطبق هذا الأمر على دور اللجنة الدولية للصليب الأحمر في عملية تقديم الدعم والمساعدة للجرحى والمرضى خلال العامين 2009-2010م.

3- إعادة التأهيل البدني لذوي الاحتياجات الخاصة ودمجهم في المجتمع:

تقدم اللجنة الدولية للصليب الأحمر منذ العام 1993م خدمات الأطراف الاصطناعية والعلاج الطبيعي بهدف مساعدة ذوي الاحتياجات الخاصة على الاندماج في المجتمع، وذلك عبر الدعم المباشر أو من خلال التدريب.

وخلال العام 2004م قدمت اللجنة الدولية للصليب الأحمر المساعدة لـ5 مراكز لرعاية المعوقين جسدياً بالأطراف الصناعية وأجهزة أخرى تستخدمها اللجنة في تقويم العظام[74].

وأبقت اللجنة الدولية خلال العام 2005م على الدعم المالي والمادي إلى 6 مراكز رعاية للمعوقين جسدياً في بغداد-البصرة-أربيل-نجف-الحلة-الموصل، لإنتاج الأطراف الاصطناعية والأجهزة التعويضية الأخرى، واحتفظت اللجنة بإدارة مركز واحد في أربيل وقامت بـ[75]:

[72] كارل ماتليويورغ غاسر، مرجع سبق ذكره، ص14.

[73] ICRC Annual Report, 2008, P 282

[74] ICRC Annual Report, 2004, P 282

[75] ICRC Annual Report, 2005, P 309

- دعم 7 مراكز إعادة تأهيل بدني (1 يدار كليا من قبل اللجنة الدولية)
- تسليم 2529 أطراف اصطناعية (999 لضحايا الألغام) و5374 جهاز تقويم عظام (132 ضحايا ألغام) وتسليم 1030 عكاز و7 كراسي متحركة.

وفي عام 2006 استمر دعم اللجنة الدولية لستة مراكز لرعاية المعاقين بدنياً، وقدمت اللجنة الدولية دعماً قوياً لعمل وحدة السلام لإنتاج الدعامات التابعة لوزارة الصحة ومدرسة التدريب المخصصة في الأطراف الاصطناعية والأجهزة التعويضية التابعة لوزارة التعليم العالي، إضافة إلى ذلك دعمت اللجنة الدولية عمل مراكز التجبير والأطراف الاصطناعية، بحيث يكون طويل المدى وذا جودة عالية من خلال تنظيم أربع دورات في عمان وأربيل لكل العاملين[76].

وفي عام 2007م سجل ما يقرب من 130 ألف شخص مصاب بإعاقة بدنية يحتاجون إلى الأطراف الاصطناعية أو غيرها من الأجهزة التعويضية[77].

واستمر عدد المعاقين خلال العام 2008م في الارتفاع، ودعمت اللجنة الدولية 8 مراكز إعادة تأهيل، بالإضافة إلى مركز تديره اللجنة الدولية في أربيل الذي يعتبر المركز الوحيد في البلاد الذي يدعم هذه الخدمات من خلال وحدات بغداد والبصرة وأربيل بالإضافة لاستمرار برامج التدريب وتحسين مهارات الموظفين[78].

[76] حصل 20872 مريضاً على خدمات إعادة التأهيل البدني التي تدعمه اللجنة الدولية، وتسليم 2211 طرفاً اصطناعياً، و5000 جهاز تقويم وتسليم 920 عكازاً و11 مقعدا متحركاً.
ICRC Annual Report, 2006, P324

[77] حصل 23202 مريضاً على خدمات في مراكز إعادة التأهيل الجسدي الذي تدعمها اللجنة الدولية وتم تسليم 2522 أطراف اصطناعية و6447 أجهزة تقوم عظام
كارل ماتليويورغ غاسر، مرجع سبق ذكره، ص14.

[78] تلقى 29422 مريضاً خدمات في مراكز إعادة التأهيل البدني التي تدعمها اللجنة الدولية، كما تم تسليم 2863 أطراف اصطناعية و9864 جهاز تقويم عظام
ICRC Annual Report, 2008, PP 345-346

وهذا ما ينطبق على دور اللجنة الدولية خلال العام 2009-2010م سواء في دعم مراكز الأطراف الاصطناعية والعلاج الطبيعي أو تقديم الدورات التدريبية.

03- التعاون مع الهلال الأحمر العراقي:

تتعاون اللجنة الدولية للصليب الأحمر مع الجمعيات الوطنية في كل من أنشطتها المحلية والدولية وخاصة في البلدان التي تعاني من آثار النزاعات وكثيراً من تضم اللجنة الدولية قواها إلى جهود الجمعيات الوطنية العاملة في بلدانها في أنشطة يقع الاختيار على تنفيذها معاً لصالح الأشخاص المتضررين، وكما تنظر اللجنة إلى التعاون مع الجمعيات الوطنية واتحادها الدولي كأمر مهم لتنفيذ مهمتها من أجل تحقيق رسالة الحركة التي تشمل تفادي المعاناة الإنسانية وتحقيقها[79].

وتعتبر جمعية الهلال الأحمر العراقي أداة مهمة بالنسبة للجنة الدولية للصليب الأحمر والاتحاد الدولي وعدة جهات وطنية أخرى في توفير الخدمات الإنسانية، حيث لدى الجمعية 18 فرعاً و135 مكتباً في المحافظات، وأكثر من 1500 موظف و9000متطوع[80].

وخلال العام 2003م وفي ذروة الصراع قدم بعض فروع جمعية الهلال الأحمر في العراق مساعدات للمستشفيات والإسعافات الأولية والمساعدة في دفن الموتى، كما قدمت دعماً اللجنة الدولية للصليب الأحمر في دورها بوصفها الوكالة الرائدة في هذا المجال وشملت المساعدات الطارئة

[79] وفقا للنظام الأساسي للحركة الدولية للصليب الحمر والهلال أحمر يتمثل دور الجمعيات الوطنية الأساسية في القيام بالأنشطة الإنسانية داخل بلدانها وتنظيم الأنشطة الدولية لمكونات الحركة بموجب اتفاقيات جنيف والنظام الأساسي للحركة والقرارات ذات الصلة المعتمدة من قبل هيئات: الحركة الإنسانية وخاصة الاتفاق المتعلق بتنظيم الأنشطة واتفاق إشبيلية (1997) وإستراتيجية الحركة التي اعتمدها مجلس المدونين في 2001م
السياسة المتبعة في التعاون مع جمعيات الهلال الأحمر
www.icrc.org/ara/sitearae.nsf/html/cooperation-icrc-policy

[80] Civilans without protection (The ever-worsening humanitarian crisis in Iraq), ICRC, 2006, P5

للمستشفيات ومؤسسات الرعاية الاجتماعية والبحث عن المفقودين، وجاء هذا التعاون من خلال التنسيق مع الجمعيات الوطنية خلال مرحلة التخطيط الأول[81].

واستمرت اللجنة الدولية خلال العام 2004م في تقديم المساعدات للهلال الأحمر العراقي لضحايا القتال في مدن النجف والصدر وسامراء وتلعفر والفلوجة، وشملت صفائح الماء وخيام وأواني الطبخ ومستلزمات النظافة وطرود المواد الغذائية إلى ما يقرب من 2000 نازح من الفلوجة الذين لجأوا إلى حي الخضراء، كما حافظت اللجنة الدولية على علاقة وثيقة مع الهلال الأحمر العراقي في مجال البحث عن المفقودين[82].

وحافظت اللجنة الدولية للصليب الأحمر خلال العام 2005م على تعاونها الوثيق مع الهلال الأحمر العراقي لاسيما في مجال البحث عن المفقودين والاستجابة للحالات الإنسانية الطارئة[83].

واستند هذا التعاون على مذكرة تفاهم وقعها كل من جمعية الهلال الأحمر العراقي واللجنة الدولية للصليب الأحمر والاتحاد الدولي لجمعيات الصليب الأحمر والهلال الأحمر في نوفمبر 2005م وهي الوثيقة المؤطرة لطبيعة التعاون بينها[84].

كما تقوم اللجنة الدولية بدعم جمعية الهلال الأحمر العراقي في برنامجها للتوعية بمخاطر اللغام بهدف التقليل من عدد الإصابات والوفيات من بقايا الحرب المتفجرة في العراق[85].

وخلال العام 2006م استمرت جمعية الهلال الأحمر العراقي في القيام بدور محوري في توزيع المعونات الغذائية وغير الغذائية المقدمة من اللجنة الدولية للأسر النازحة في أنحاء البلاد، كما تم إبرام اتفاق

[81]ICRC Annual Report, 2003, PP 267-268

[82]ICRC Annual Report, 2004, P 283

[83]ICRC Annual Report, 2005, P310

[84]مجلة الإنساني، إصدار اللجنة الدولية للصليب الأحمر، العدد 35، ربيع 2006، ص14

[85]مجلة الإنساني، إصدار اللجنة الدولية للصليب الأحمر، العدد 35، صيف 2005، ص21

جديد ع الهلال الأحمر العراقي للمساعدات يتناول الإستراتيجيات الميدانية من أجل توفير أساس أكثر قدرة للدعم المقدم من اللجنة الدولية إلى ضحايا النزاع، كما تلقى العاملون في الهلال الأحمر العراقي المزيد من التدريب لزيادة قدراتهم على تقييم الاحتياجات الطارئة، كما تم تعزيز القدرات اللوجيستية للجمعية الوطنية، وفي يوليو 2006م تم عقد اجتماع في إسطنبول لتنسيق عمل الحركة الدولية في العراق باستضافة الهلال الأحمر التركي ونظم كل من الهلال الأحمر العراقي واللجنة الدولية للصليب الأحمر والاتحاد الدولي للجمعيات[86].

وعلى الرغم من أن الهلال الأحمر العراقي لعب دوراً محورياً في تنفيذ برامج اللجنة الدولية خاصة في مجال الأمن الاقتصادي، إلا أن عام 2007م شهد تغيراً في عملية التعاون بين اللجنة الدولية للصليب الأحمر والهلال الأحمر العراقي، حيث لم يتفقا حول الشروط الدنيا التي وضعتها اللجنة الدولية فيما يتعلق بمقدرة اللجنة الدولية للصليب الأحمر التعويل على دعم الهلال الأحمر العراقي لتقديم المساعدات، وبحلول نهاية السنة عززت اللجنة الدولية للصليب الأحمر عملياتها للتوزيع المباشر[87].

إلا أن هذا لا يعني انقطاع الصلة والتعاون ما بين الهلال الأحمر العراقي واللجنة الدولية، وإنما استمر التعاون في بعض المجالات خاصة إعادة الروابط العائلية وتنظيم الدورات التدريبية[88].

[86]ICRC Annual Report, 2006, P 325

[87]كارل ماتليويورغ غاسر، مرجع سبق ذكره، ص10

[88]ICRC Annual Report, 2008, P 346

الخاتمة :

من خلال ما تقدم بيانه من خلال بحثنا الذي بين أيدينا و محل دراستنا حول تطبيقات لعمل اللجنة الدولية للصليب الأحمر في العراق ، يتضح لنا أن هناك جهود من قبل هذه اللجنة.

حيث تبذل منذ 60 عاماً تقريباً قصارى جهدها لتقديم الحماية والمساعدة الإنسانية إلى أكثر الفئات عوزاً في العراق، لاسيما الدعم الذي قدمته إلى مختلف الأقليات في البلد، وبشكل أكثر تحديداً بدأت أنشطة اللجنة الدولية على أرض الواقع منذ الخمسينيات بالارتباط بالأوضاع التي كانت تسود المملكة الهاشمية والأحداث التي نشأت بقيام إسرائيل وبروز مسألة الأقليات اليهودية في الدول العربية.

قائمة المصادر و المراجع :

الكتب و المؤلفات:

– ماهر جميل أبو خوات، المساعدات الإنسانية الدولية (دراسة تحليلية وتطبيقية معاصرة في ضوء قواعد القانون الدولي العام) القاهرة، دار النهضة العربية 2009 .

–دانييل باليري، عبور الصحراء–اللجنة الدولية للصليب الأحمر في العراق، تحليل العملية الإنسانية، المجلة الدولية للصليب الأحمر ع869/مارس 2008م.

– بلينا بيمتيش، المبادئ والضمانات الإجرائية المتعلقة بالاحتجاز والاعتقال الإداري في النزاعات المسلحة وغيرها من حالات العنف، مختارات من المجلة الدولية للصليب الأحمر 2005م.

- جاكوب كيليز رئيس اللجنة الدولية للصليب الأحمر، حوار سوسن حسين، السياسة الدولية، العدد 156، أبريل 2004.

.2008

المجلات و الدوريات :

- مجلة الإنساني، إصدار اللجنة الدولية للصليب الأحمر، العدد 36، صيف 2006.

- مجلة الإنساني، منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، ع 32، صيف 2005

-مجلة الإنساني، منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، ع 28، صيف 2004

-مجلة الإنساني، إصدار اللجنة الدولية للصليب الأحمر، العدد 35، ربيع 2006

-العراق ، النشرة الإخبارية ، 6 يونيو 2003م، عرض أنشطة اللجنة الدولية 2003/6/6

-مجلة الإنساني، إصدار اللجنة الدولية للصليب الأحمر، العدد 28، صيف 2004

-مجلة الإنساني، إصدار اللجنة الدولية للصليب الأحمر، العدد 32، صيف 2005

-مجلة الإنساني، إصدار اللجنة الدولية للصليب الأحمر، العدد 35، صيف 2006

– المجلة الدولية للصليب الأحمر، العدد 869، مارس

– مجلة الإنساني، إصدار اللجنة الدولية للصليب الأحمر، العدد 32، صيف 2005

- الجمعية العامة ، التقرير السنوي لمفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، تقرير المفوضية والأمين العام، 2009م

-مجلة الإنساني، إصدار اللجنة الدولية للصليب الأحمر، العدد44، خريف 2008م

-للجنة الدولية للصليب الأحمر في العراق، حقائق وأرقام، يناير–ديسمبر 2009م.

- للجنة الدولية للصليب الأحمر، حقائق وأرقام، يناير–ديسمبر 2009م

-العراق، عرض لأنشطة اللجنة الدولية في العراق، مارس 2003م.

-مجلة الإنساني، إصدار اللجنة الدولية للصليب الأحمر، العدد 35، ربيع 2006م

المواقع الالكترونية :

www.icrc.org/ara/sitearae.nsf/html/united-states-adetention 21/10/2004
www.icrc.org/ara.../iraq-update-300309
www.icrc.org/web/ara/sitearae.nsf/html/57jrme.22/2/2004.

تقارير :

- التقرير السنوي الرابع عن تطبيق القانون الدولي الإنساني على الصعيد الوطني لعام 2007م
- التقرير السنوي الخامس عن تطبيق القانون الدولي الإنساني على الصعيد العربي لعام 2009م

المراجع باللغة الأجنبية :

-Confict in Iraq, Memorandum in the belligerents , IRRC, Vol85, N°850 June 2003.

- Stephanie Nebehay "ICRC Still Seeking Access to Iraqi-Run Prisons", Reuters; 24/5/2007

التسرب كآلية للتحري والتحقيق في الجريمة المنظمة

الأستاذة : قيشاح نبيلة جامعة تبسة

الملخص :

تعتبر الجريمة المنظمة من أخطر الجرائم ، لأنها تعتمد على بناء هيكلي دائم مستمر و سري ، ويعمل أعضاؤها باحترافية و ذكاء لتحقيق هدفهم المنشود. و من اجل التصدي لها استحدث المشرع الجزائري عدة أساليب جديدة من بينها أسلوب التسرب الذي يسمح لضابط الشرطة القضائية بالتوغل داخل المنظمات الإجرامية بإيهامهم انه فاعل معهم أو شريك أو خاف ، و تتم هذه العملية تحت رقابة وكيل الجمهورية المختص أو قاضي التحقيق.

Résumé :

Le crime organisé est considéré comme l'un des plus dangereux crime, parce qu'il repose sur une structure permanente continue et complexe.ces membres travaillent avec intelligence professionnalisme et en secret pour concrétiser leur but.

Pour y remédier, le législateur algérien a introduit diverses méthodes, parmi lesquels « l'infiltration » qui permet a l'office de police judiciaire de s'infiltrer au sein des organisations criminelles pour arriver a la réalité en faisant passer auprès ces personnes comme l'un de leur coauteur complice ou receleur, cette opération doive s'effectuer sous le contrôle direct du procureur de la république ou le juge d'instruction.

الأستاذة : قيشام نبيلة جامعة تبسة

مقدمة:

يشهد العالم في الآونة الأخيرة تطورا مذهلا في مجال التكنولوجيا والاتصالات، صاحبه تطور في الجريمة حيث أصبحت ترتكب بطرق حديثة، أما أعضاؤها فيمتازون بالاحترافية والذكاء ويعتمدون على السرية والتخطيط في تنفيذ مخططاتهم الإجرامية، من أجل تحقيق هدفهم المنشود وهو الربح الوفير، كما يستعملون كل وسائل التهديد والعنف للسيطرة على رجال المال والأعمال.

ومن أجل مكافحة هذا الإجرام الخطير، استحدثت مختلف التشريعات عدة أساليب جديدة كالمراقبة الإلكترونية والتسليم المراقب والتسرب، وعلى غرارها المشرع الجزائري الذي عدل قانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون رقم 22/06 المؤرخ في 2006/12/20، ووضع آليات وأساليب جديدة للتحري والتحقيق في الجريمة المنظمة وكل صورها، من بينها أسلوب "التسرب" الذي نص عليه في كل من قانون الإجراءات الجزائية وقانون مكافحة الفساد بالرغم من أنه يتعارض مع مبدأ "حماية الحياة الخاصة للأفراد"، فالمشرع فضل حماية مصلحة المجتمع على مصلحة الفرد، ووضع عدة ضمانات وشروط عند مباشرة هذا الإجراء من طرف الجهات ألقضائية، فالاعتماد على أسلوب التسرب لمكافحة الجريمة المنظمة يثير عدة إشكالات منها:

ما مدى فعالية أسلوب "التسرب" في مكافحة الجريمة المنظمة؟ .

و ما هي الحماية القانونية التي منحها المشرع للقائم بهذا الإجراء؟ .

و من أجل الإجابة على هذه الإشكالية قسمت دراسة الموضوع إلى مبحثين وفقا لما هو موضح أدناه:

المبحث الأول: مفهوم التسرب وشروطه

المبحث الثاني: تنفيذ عملية التسرب.

المبحث الأول: مفهوم التسرب وشروطه.

يهدف الدستور إلى حماية كرامة الإنسان وحقوقه، ولذلك فإن القانون يشترط الحصول على أدلة إثبات الجريمة بطرق مشروعة ونزيهة، وأي دليل مستمد بطرق مخالفة للأحكام الواردة في الدستور يكون باطلا، لأنه مخالف للنظام العام، غير أن المشرع الجزائري استحدث أساليب جديدة للكشف عن الجريمة المنظمة وضبط مرتكبيها تمس بحقوق الإنسان، من بينها أسلوب "التسرب" الذي تخطى مبدأ احترام في خصوصيته، واخترق قدسية الحياة الخاصة للأفراد من أجل التصدي للإجرام المنظم الذي استفحل في ظل وجود الأساليب التقليدية التي عجزت أمامه وأصبحت عقيمة وعديمة الجدوى، فالتسرب"

" من أخطر طرق البحث والتحري وأكثرها تعقيدا، لذلك نظمه المشرع بنصوص قانونية لعله يكون فعال لمواجهة هذا الإجرام، وعليه سنقوم بتعريف هذا الأسلوب وشروط مباشرته.

المطلب الأول: تعريف التسرب .

يعتبر التسرب من أخطر أساليب التحري الخاصة، لأنه يتطلب ولوج ضابط أوعون الشرطة القضائية داخل المنظمات الإجرامية التي تتميز بالتعقيد والخطورة، فمن أجل الوصول إلى فهم دقيق لهذا الإجراء نتطرق لتعريفه اللغوي ثم القانوني.

الفرع الأول: تعريف التسرب لغة:

يُعرّف التسرب لغة بأنه: كلمة مأخوذة من الفعل تسرب، تسربا، ومعناها دخل وولج، وانتقل خفية وسرا [1]ونقول تسربت المعلومات، أي انتقلت سرا وخفية، فضابط الشرطة القضائية وأعوانه يدخلون بطريقة مخفية إلى الجماعات الإجرامية المنظمة، وذلك بايهامه بأنه غريب عنهم.

الفرع الثاني: تعريف التسرب اصطلاحا:

يعتبر التسرب أو "الإختراق" تقنية من تقنيات التحري والتحقيق في الجريمة المنظمة وكل صورها، حيث تسمح لضابط أو عون الشرطة القضائية بالتوغل داخل جماعة إجرامية، وذلك تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق عملية التسرب، بهدف مراقبة أشخاص مشتبه فيهم بارتكاب جناية أو جنحة، وكشف أنشطتهم الإجرامية عن طريق إخفاء هويته الحقيقية، ويقدم المتسرب نفسه على أنه فاعل أو شريك أو خاف[2].

ولقد عرفه البعض بأنه: « الولوج بطريقة سرية إلى مكان أو جماعة، وجعلهم يعتقدون بأن المتسرب ليس غريبا عنهم وعن حوارهم، وطمأنتهم بأنه واحد منهم، وهو ما يسهل له معرفة انشغالاتهم وتوجهاتهم وأهدافهم المستقبلية »[3]

أما المشرع الجزائري فقد عرف أسلوب التسرب في المادة 65 مكرر 12 من قانون الإجراءات الجزائية بأنه: «يقصد بالتسرب قيام ضابط أو عون الشرطة القضائية تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية، بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جناية أو جنحة بإيهامهم أنه فاعل معهم أو شريك لهم أو خاف».

1 – ابن منظور، لسان العرب، دار حديث، ج1، القاهرة، مصر، ص 1200.

2– هدى زوزو، التسرب كأسلوب من أساليب التحري الخاصة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مجلة دفاتر السياسة والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر –بسكرة- العدد 14، 2014، ص 117.

3– علاوة هوام، التسرب كآلية للكشف عن الجرائم في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مجلة الفقه والقانون، باتنة، 2012، ص 2.

كما ورد ذات المصطلح في القانون رقم 06_01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته في المادة 56 منه، وأطلق عليه تسمية "الإختراق" .

_وبالنسبة للمشرع الفرنسي فقد تناول الإجراءات الجديدة لمكافحة الإجراك المنظم بموجب القانون "بربان 2" الذي أحدث ضجة كبيرة في المجتمع الفرنسي، ومنظمة الدفاع عن حقوق الإنسان، فالمواطنين الفرنسيين عارضوا بشدة مشروع تعديل قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي الجديد، ونظموا احتجاجات كبيرة، لأن فيه مساس بحقوق الإنسان وخصوصية الأفراد[4] غير أنه تمت المصادقة على هذا المشروع، وأدرج المشرع الفرنسي الإجراءات الجديدة لمكافحة الإجرام المنظم بموجب القانون رقم 204/04 الصادر في 09 مارس 2004، من بينها أسلوب التسرب الذي عرفه في المادة 81/706 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي على أنه: «العملية التي تسمح لضابط أو عون شرطة قضائية مؤهل خصيصا بشروط محددة بموجب مرسوم يعمل تحت إشراف ومسؤولية ضابط الشرطة القضائية مكلف بتنسيق العملية، بأن يراقب أشخاصا مشتبه فيهم ارتكاب جناية أو جنحة، وذلك عن طريق تواجده مع هؤلاء الأشخاص بصفته فاعلا أصليا معهم أو شريكا لهم أو مخفيا لمتحصلات الجريمة»[5] .

وعليه نجد أن النص الفرنسي والنص الجزائري متطابقان، في تعريف التسرب، وكلاهما يسمح للضابط بالدخول إلى الأوساط الإجرامية لكشف الحقيقة، رغم خطورته على حياة المتسرب، ولذلك يجب التحضير له بدقة محكمة، لأنه وسط يتميز بالتنظيم والتخطيط والإحترافية، كما يجب مراعاة القدرات الجسمية والفكرية والعلمية والمعارف الإجتماعية للضابط أو العون المتسرب.

المطلب الثاني: شروط التسرب .

(4) Pierrette poncela « le combat des gladiateurs ,la procédure pénale au prisme de la loi Perben 2,revue, droit et société 2015/2(n°60),p473-475)

(5))code de procédure pénale de dalloz,n °48 annotation de jurisprudence et bibliographie par jean francois, renucci.paris cede 2007,p1209.

بما أن عملية التسرب تقتضي ولوج ضابط الشرطة القضائية داخل الشبكات الإجرامية لكشف مخططاتهم ونواياهم، فهو إجراء خطير خاصة على حياة الضابط أو العون المتسرب، لذلك أحاطه المشرع الجزائري بمجموعة من الشروط الشكلية والموضوعية التي تجعله يتوافق مع الشرعية الإجرائية والتي نتناولها كالآتي:

الفرع الأول: الشروط الموضوعية.

التسرب هو إجراء من إجراءات البحث والتحقيق في الجريمة المنظمة، يقوم به ضابط الشرطة القضائية في مرحلة البحث والتحري، ويتم اللجوء إليه عند عجز الأساليب التقليدية أمام الإجرام الخطير، ولا يحق لضابط الشرطة القضائية طلب هذا الإجراء إلا في ظل وجود مجموعة من الشروط الموضوعية المتمثلة في:

أولا: ضرورة اللجوء للتسرب.

بالرجوع لنص المادة 65 مكرر 11 من قانون الإجراءات الجزائية تنص على أنه: « عندما تقتضي ضرورات التحري أو التحقيق في إحدى الجرائم المذكورة في المادة 65 مكرر 5 أعلاه، يجوز لوكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق بعد إخطار وكيل الجمهورية أن يأذن تحت رقابته حسب الحالة لمباشرة عملية التسرب ضمن الشروط المبينة في المواد أدناه»

فالشرط الأول لمباشرة عملية التسرب هو حالة الضرورة الملحة أثناء التحري والتحقيق في الجرائم الخطيرة والمذكورة على سبيل الحصر في المادة 65 مكرر 5 السابق ذكرها.

_فضرورة التحقيق أو التحري وجمع المعلومات في الجرائم، الخطيرة تعد من الشروط الأساسية للجوء لهذا الإجراء ويسمح المشرع للضابط أو العون بالولج داخل المنظمات الإجرائية لعله يستطيع كشف

أسرارهم ويساعد جهات القضاء على الوصول إلى الحقيقة، فتخلف الضرورة الملحة يمنع قاضي التحقيق من الإذن بالتسرب وإلا اعتبر متعسفا[6].

ثانيا: طبيعة الجريمة.

اشترط المشرع الجزائري لمباشرة التسرب أن يتم ارتكاب أنواع محددة من الجرائم والتي تتسم بالخطورة والتعقيد وبذلك فالإذن بإجراء التسرب ليس مفتوحا في كل الجرائم بل هو خاص بمجموعة محددة من الجرائم المذكورة في المادة 65 مكرر5 من قانون الإجراءات الجزائية[7]

وعليه يمكن القول أن المشرع اشترط عنصرين هامين لمباشرة "التسرب" هما حالة الضرورة التي يقتضيها التحري والتحقيق، وكذا طبيعة الجريمة المرتكبة على درجة كبيرة من الخطورة.

الفرع الثاني: الشروط الشكلية.

"التسرب" إجراء خطير على الحريات الفردية وخصوصياتهم، ولكنه ذا أهمية بالغة في التحري والتحقيق والكشف عن المجرمين، فمن أجل صحته والأخذ به كدليل لإثبات الجرائم المذكورة على سبيل الحصر، فقد أحاطه المشرع بمجموعة من الشروط الشكلية المتمثلة في:

أولا: الإذن.

لا يتم مباشرة "التسرب" إلا بعد صدور إذن من وكيل الجمهورية مكتوبا ومسببا، ولمدة أقصاها أربعة (4) أشهر قابلة للتجديد مرة واحدة لنفس الفترة، حسب مقتضيات البحث والتحري ضمن نفس

6- فوزي عمارة إعتراض المراسلات و تسجيل الأصوات و التقاط الصور و التسرب كإجراءات تحقيق قضائي في المواد الجزائية،مجلة العلوم الانسانية جامعة منتوري قسنطينة العدد 33 جوان 2010، ص247.

7 – الجرائم التي يؤذن فيها بالتسرب هي: جرام المخدرات الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية الجرام الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات أو جرام تبييض الأموال أو الإرهاب أو الجرام المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف و جرام الفساد و التهريب طبقا للمادة 5 مكررة من قانون الإجراءات الجزائية و المادة 24 مكرر من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته و المادتين 33 34 من قانون مكافحة التهريب

الشروط الشكلية والموضوعية[8] ، كما أن قاضي التحقيق يمكنه أن يأذن بإجراءات التحري والتحقيق "كالتسرب" بشرط إخطار النيابة.

وحسب ما سبق ـيمكن القول أنه لا يجوز لضابط الشرطة القضائية القيام بعملية التسرب إلا بعد تقديمه لطلب مسبق يبين فيه أسباب اللجوء لهذه العملية (لوكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق) وحصوله على الإذن بمباشرة هذا الإجراء، ويجب أن يتضمن هذا الأخير مجموعة من الشروط أهمها:

أ_الكتابة: الكتابة شترط أساسي في الإذن بالتسرب، وقد نص عليها المشرع في المادة 65 مكرر 11 من قانون الإجراءات الجزائية، فالإذن ينبغي أن يدون ويحرر من طرف الجهات المختصة، حيث يتم فيه ذكر جميع المعلومات وصياغتها في ورقة رسمية، يبدأ بهوية الدولة والجهة المصدرة، تحديد طبيعة الجريمة التي سيتم فيها إجراء التسرب، ثم يختم بالختم الرئيسي لمن أصدره تحت طائلة البطلان[9]، كما يتضمن الإذن البيانات التي تسمح بالتعرف على العملية المطلوب إنجازها والمكان المقصود ونوع الجريمة ومدتها، وتكون مدة صلاحية التدبير (أربعة (4) أشهر قابلة للتجديد حسب مقتضيات التحقيق[10] .

ب_السبب: يجب ذكر سبب اللجوء إلى هذا الإجراء، فيقوم وكيل الجمهورية بسرد كل المبررات التي تستلزم إجراء التسرب لإظهار الحقيقة، ويترتب على عدم ذكر المبرر بطلان الإذن.

وطبقا لما جاء في نص المادة 65 مكرر13 من قانون الإجراءات الجزائية فإن ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية ملزم بتحرير تقرير يتضمن العناصر الضرورية لمعاينة الجرائم غير تلك التي قد تعرض للخطر أمن الضابط أو العون المتسرب، والأضخاص المسخرين لهذا الغرض، وهذه العناصر تتمثل في تحديد هوية الأشخاص المشتبه فيهم، ذكر الأفعال التي تستوجب عملية التسرب،

8 – عبد الله وهايبية شرح قانون الإجراءات الجزائية التحري و التحقيق، دار هومة، الجزائر، 2015 ، ص 321 .

9– انظر المادة 65 مكرر 11 من قانون الإجراءات الجزائية.

10– أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، ط 11، دار هومة، الجزائر 2014، ص 116.

تحديد الأماكن التي سيتم التسرب فيها والوسائل المستعملة كالآلات والسيارات، ذكر هوية الضابط المتسرب.

ثانيا: مدة التسرب .

بالرجوع لنص المادة 65 مكرر 15 من قانون الإجراءات الجزائية نجد أن المشرع قد حدد مدة التسرب بأربعة (4) أشهر قابلة للتجديد مرة واحدة، وذلك عند مقتضيات التحري والتحقيق، وعدم كفاية المدة الأولى التي حددها القانون.

فإذا تقرر وقف عملية التسرب، أو عند انقضاء المدة المحددة في رخصة التسرب، وفي حالة عدم تمديدها، يمكن للعون المتسرب مواصلة المهمة للوقت الضروري الباقي لتوقيف العملية في ظروف تضمن أمنه دون أن يكون مسؤولا جزائيا، بشرط أن لا يتجاوز مدة أربعة أشهر .

المبحث الثاني: تنفيذ عملية التسرب.

إن تنفيذ عملية التسرب يتم بصور عديدة، وذلك حسب ما يراه ضابط الشرطة القضائية المشرف مناسبا له أثناء التنفيذ، فهو غير ملزم بتطبيق الخطة التي رسمها مع الضابط المنسق لعملية التسرب.

كما منح المشرع للضابط أو العون المتسرب عدة آليات توفر له الحماية القانونية اللازمة أثناء مباشرته لهذا الإجراء وبعده، لكن في الحدود التي نص عليها القانون.

المطلب الأول: صور التسرب.

تمتاز الجريمة المنظمة بالتعقيد والسرية، أما أعضاؤها فيمتازون بالإحترافية والدقة والذكاء في التنفيذ، ومن أجل التصدي لها استحدث المشرع الجزائري "اجراء التسرب" الذي يباشره ضباط أو أعوان الشرطة القضائية أثناء البحث والتحري بغرض اختراق المنظمات الإجرامية لكشف نشاطاتهم الخطيرة، ويستطيع الضابط المتسرب أن ينفذه بعدة أدوار، فيمكن أن يكون له دورا رئيسيا وعندئذ يسمى "بالمتسرب الفاعل"، كما يمكنه أن ينتحل دورا لشريك "أو دور الخاف"، فاستنادا لنص المادة 65 مكرر 12 من قانون الإجراءات الجزائية فإن عملية التسرب تتم وفق ثلاث صور هي:

الفرع الأول: المتسرب كفاعل.

بما أن الجريمة المنظمة تتميز بالتعقيد، وأعضاؤها محترفين في الإجرام، فإن ذلك سينعكس سلبا على التحقيق فيها من طرف الجهات القضائية، وصعب مهمة البحث والتحري بالنية المناطة بضباط الشرطة القضائية.

ومن أجل المكافحة الفعالة لهذا الإجرام الخطير، سمح المشرع للضابط أن ينتحل دور الفاعل الرئيسي مع أعضائها، وذلك من خلال ارتكابه للسلوكات الإجرامية المذكورة في المادة 65 مكرر 14 من قانون الإجراءات الجزائية، والهدف من قيام الضابط بهذا الدور هو كسب الثقة الكاملة لأعضاء المنظمات الإجرامية، والحصول على أدلة مادية تساعده للوصول إلى الحقيقة، وبذلك فإن الضابط المتسرب يستطيع أن ينتحل مركزا مباشرا في تنفيذ النشاط الإجرامي، غير أنه مقيد بشرط عدم قيامه بأعمال تحريضية أو أي أعمال خارجة عن تلك المنصوص عليها في المادة 65 مكرر 14 السالفة الذكر.

الفرع الثاني: المتسرب كشريك.

عرف المشرع الجزائري الشريك في المادة 42 من قانون العقوبات المعدل والمتمم والتي تنص على أنه: « يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا، ولكنه تساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك» [11] كما يدخل في حكم الشريك كل من تنطبق عليه أحكام المادة 43 من نفس القانون الذي تعرفه بأنه: «يأخذ حكم الشريك من اعتاد أن يقدم مسكنا أو ملجأ أو مكانا للإجتماع لواحد أو أكثر من الأشرار الذين يمارسون اللصوصية أو العنف ضد أمن الدولة و الأمن العام والأشخاص والأموال مع علمه بسلوكهم الإجرامي متى قام بالأفعال المنصوص عليها في المادتين 42 و43 السابق ذكرهما فالمتسرب الذي يأخذ صورة الشريك يوهم المشتبه فيهم بأنه يريد تقديم المساعدة لهم، ويقوم بمشاركتهم أو تقديم مسكن أو ملجأ، ويسايرهم في السلوكات الإجرامية إلى حين الإيقاع بهم متلبسين بجرمهم[12].

الفرع الثالث: المتسرب كخاف .

الإخفاء هو الصورة الثالثة التي منحها المشرع للمتسرب ليخترق الجماعات الإجرامية، فالضابط أو العون المتسرب يستطيع أن يلجأ لإخفاء الأشياء المتحصل عليها من الجرائم التي ترتكبها المنظمة الإجرامية.

ولقد عرف المشرع الجزائري الإخفاء في المادة 387 من قانون العقوبات بأنه: « كل من أخفى عمدا أشياء مختلسة أو مبددة أو متحصلة من جناية أو جنحة في مجموعها أو في جزء منها يعاقب بالحبس من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر، وبغرامة من 500 إلى 20.0000 دينار فالضابط أو العون المتسرب الذي يقوم بإخفاء الأشياء المتحصل عليها من الجرائم المقترفة والمذكورة في المادة 65 مكرر 15 من القانون رقم 06_22 المعدل والمتمم، وقيامه بالسلوكات المنصوص عليها

11- المادة 42 من الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات.

في المادة 65 مكرر 14 من قانون الإجراءات الجزائية لا يتعرض للعقوبات المنصوص عليها في المادة 587 من قانون العقوبات التي تعاقب على الإخفاء، فالمشرع سمح له بالقيام بهذه الأعمال بصفة إستثنائية من أجل مكافحة الإجرام المنظم وإجهاض مخططات الجماعات الإجرامية.

المطلب الثاني: آثار التسرب.

يباشر ضابط أو عون الشرطة القضائية اجراء "التسرب" في إطار الشرعية إجرائية، وذلك بعد صدور الإذن من وكيل الجمهورية المختص أو قاضي التحقيق، غي أنهم قد يتعرضون لعدة أخطار، تهدد حياتهم أو حياة عائلاتهم لذلك تدخل المشرع ووفر لهم حماية قانونية أثناء مباشرتهم لعملية التسرب وبعد الإنتهاء منها.

الفرع الأول: الحماية الجزائية .

توجد عدة مبادىء أساسية تحكم إجراء التسرب من بينها اعفاء الضابط المتسرب من المسؤولية الجزائية، وذلك متى قام بمباشرة عملية التسرب بإذن من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق، وبشكل مشروع، فالأصل في الأفعال التي يقوم بها المتسرب أنها أفعال مجرمة ومعاقب عليها [13] واستثناء لا يسأل عنها الضابط أو العون المتسرب، وهذه الأفعال حددتها المادة 65 مكرر 14 من قانون الإجراءات الجزائية وهي: اقتناء أو حيازة أو نقل أو تسليم أو إعطاء مواد أو أموال أو منتوجات أو وثائق أو معلومات متحصل عليها من ارتكاب جرائم أو مستعملة في ارتكابها دون أن يكون مسؤولا جزائيا.

وقيام الضابط بهذه الأعمال يجب أن لا يشكل تحريضا على ارتكاب الجريمة وذلك تحت طائلة البطلان طبقا لما نصت عليه المادة 65 مكرر 12 من قانون الإجراءات الجزائية.

(13)l'onudc, receuil d'affaires de criminalite organise,compilation d'affaire avec commentaire et enseignement tires,preparer en collaboration avec le governement colombien et le governement italien et l'interpole p 48.

وبذلك نجد أن المشرع قد أضفى حماية صريحة للمتسرب وأكدها بنصوص قانونية، حيث قام بتجريم ومعاقبة كل من يكشف الهوية الحقيقية للضابط أو العون المتسرب، ولقد نصت المادة 65 مكرر16 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: «لا يجوز إظهار الهوية الحقيقية لضباط أو أعوان الشرطة القضائية الذين باشروا عملية التسرب تحت هوية مستعارة في أي مرحلة من مراحل الإجراءات»، وإذا تسبب أحد الأشخاص في كشف هوية الضابط فقد حدد له المشرع عقوبات في نص المادة التي جاء فيها: «يعاقب كل من يكشف هوية ضباط أو أعوان الشرطة القضائية بالحبس من سنتين (2)إلى خمس(5) سنوات، وبغرامة مالية من 50.000دج إلى 200.000دج»

_وإذا تسبب هذا الكشف في أعمال عنف أو ضرب أ جرح على أحد هؤلاء الأشخاص أو أزواجهم أو أبنائهم أو أصولهم المباشرين فتكون العقوبة الحبس من خمس (5) إلى عشر(10) سنوات والغرامة من 200.000 إلى 500.000دج.

من خلال هذا النص نستنتج أن الحماية لم تقتصر على الضابط أو العون المتسرب بل امتدت لتشمل أهله وأبناءه وأصوله المباشرين، كما أن العقوبات قد تصل إلى 10 سنوات حبس وغرامة تتراوح بين 20.000 إلى 500.000 دج وإذا تسبب هذا الكشف في وفاة أحد هؤلاء الأشخاص فتكون العقوبة الحبس من (10) سنوات إلى (20)سنة والغرامة من 500.000دج إلى 1.000.000 دج .

الفرع الثاني : الحماية الإجرائية.

بالإضافة إلى الحماية الجزائية المنصوص عليها في المادة المكرر16 السابق ذكرها، نص المشرع على حماية أخرى للضابط أو العون المتسرب وهي الحماية الإجرائية وقد ذكرها في المادتين 65 مكرر 17 و65 مكرر 18 من قانون الإجراءات الجزائية وتتمثل في:

أولا: التمديد الإضطراراي: لقد أقر المشرع حماية للمتسرب في المادة 65 مكرر 17 من قانون الإجراءات الجزائية، فإذا انقضت المدة المحددة في رخصة التسرب دون تمديدها، أو تقرر وقف العملية من قبل الجهات القضائية المختصة والمتسرب غير قادر على إنهائها أو توقيفها بطريقة تضمن حماية حياته من الخطر فإنه بإمكانه بصفة تلقائية مواصلة النشاطات المذكورة في المادة 65 مكرر 14 للوقت الضروري الكافي لوقف العملية، وذلك من خلال أربعة أشهر أخرى، ويستفيد من سبب الإباحة حيث يشترط على المتسرب اخطار الجهة المصدرة للإذن[14].

ثانيا: عدم جواز سماع المتسرب كشاهد.

بالرجوع لنفس المادة 65 مكرر 18 نجدها تجيز سماع ضابط الشرطة القضائية الذي تجري عملية التسرب تحت مسؤوليته دون سواه بوصفه شاهدا، وقد جاء فيها: "يجوز سماع ضابط الشرطة القضائية الذي تجري عملية التسرب تحت مسؤوليته دون سواه بوصفه شاهدا عن العملية " [15]

في الحقيقة شهادة الضابط المنسق لعملية التسرب لا يتماشى وتعريف الشهادة، لكنه يدل على الحماية التي أقرها المشرع للضابط أو العون المتسرب، لأن هويته مخفية، كما أنه لا يأخذ بشهادة الضابط المنسق لعملية التسرب، واكتفى بسماع الضابط المنسق دون أن يعتمد عليه كدليل في الإدانة، لأنه يصطدم بإشكال في مبدأ الوجاهية الذي يتيح للمتهم من مواجهة الشهود، وهنا الشاهد هويته مجهولة، ولحل هذا الإشكال اعتمد المشرع الفرنسي على عدة تقنيات لسماع شهادة الضابط المتسرب بحكم أنه احتك بالجماعات الإجرامية، كتقنية سماع الصوت دون رؤية العون أو الضابط المتسرب مع تغيير نبرات الصوت بأجهزة معينة واستعمال الشاشة الإلكترونية.

غير أن المشرع الجزائري لم يعتمد على هذه التقنيات للأخذ بشهادة الضابط أو العون المتسرب، فهذا الأخير يلعب دورا هاما في التحقيق القضائي لأنه الأكثر علما واحتكاكا بأعضاء المنظمات

14– فريد روابح، الأساليب الإجرائية الخاصة للتحري والتحقيق في الجريمة المنظمة أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر 1، 2016، ص 187 وأنظر كذلك: محمد خريط، مذكرات في قانون الإجرات الجزائية ، ط6 ، دار هومة، الجزائر 2012، ص 73.

الإجرامية، فعلى المشرع أن يتدخل ويدرج استعمال الشاشة الإلكترونية لسماع شهادة الضابط المتسرب بدلا من سماع شهادة الضابط المنسق، فذلك يتعارض مع حقوق الإنسان وحرياته.

خاتمة:

مما سبق يمكن القول أن اجراء "التسرب" هو أسلوب فعال في البحث والتحقيق في الجريمة المنظمة، ويساعد على كشف الجرائم الخطيرة قبل وقوعها، لأنه يسمح للضابط أو العون المتسرب بالاحتكاك والتوغل داخل المنظمات الإجرامية فهو أسلو ب ميداني لا يمكن التعرف على تفاصيله ونتائجه إلا

بعد تطبيقه على أرض الواقع. وما تجدر الإشارة إليه أن هذا الإجراء هو حديث في التشريع الجزائري، يمس بحقوق الأفراد وحرياتهم، فهو يستوجب اختيار ضباط ذو كفاءة عالية ومهارات فكرية قوية، ولذلك قد خلصنا إلى مجموعة من النتائج والتوصيات أهمها:

النتائج:

أن استخدام أسلوب "التسرب" يساعد على اجهاض مخططات المنظمات الإجرامية قبل تنفيذها، كما يضمن فعالية في أعمال الشرطة القضائية ،حيث يقدم أدلة تساعد القضاء في إدانة المشتبه فيهم.

*يعتبر التسرب إجراء فعال لمكافحة الجريمة المنظمة التي تتميز بالتعقيد والسرية.

*ما نستخلصه من هذا التعديل أن المشرع وسع من اختصاصات الضبطية القضائية إلى حد المساس بالحقوق والحريات الفردية، وبذلك رجح مصلحة المجتمع على مصلحة الفرد، كما أنه بالغ عندما مكن الضابط من استعمال الوسائل المنصوص عليها في المادة 65 مكرر 14 من قانون الجراءات الجزائية.

من بين الضمانات التي أقرها المشرع في إجراء التسرب أنه يستعمل في جرائم مذكورة على سبيل الحصر وبإذن من وكيل الجمهورية وألزم الضابط بالمحافظة على السر المهني طبقا لنص المادة 65 مكرر 6 من قانون الإجراءات الجزائية.

التوصيات:

-يجب فرض رقابة صارمة على الضابط أو العون المتسرب، لكي لا يتعسف عند مباشرته لهذا الإجراء المرتبط بحقوق الإنسان وحرياته.

-يجب سماع شهادة الضابط المتسرب بدلا من سماع شهادة الضابط المنسق لعملية التسرب لأنه الأكثر إطلاعا واحتكاكا بالمنظمات الإجرامية ، وذلك بالاعتماد على الشاشة الإلكترونية أو استعمال وسائل تغيير نبرات الصوت كما فعل المشرع الفرنسي.

-تنظيم الجرائم العرضية التي يكشفها الضابط أثنا مباشرته لعملية التسرب حتى لا تبقى غامضة، وتوضيح مصير العقود التي يبرمها الضابط المتسرب وكيفية إصدار الوثائق المزورة التي تبين الهوية المخفية للضابط.

قائمة المصادر و المراجع:

-الأمر رقم 156/66 المؤرخ في18 صفر 1368 هـ الموافق ل8 يونيو 1966 المعدل و المتمم، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية

-الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 18 صفر 1386هـ الموافق 8يوليو 1966 المعدل و المتمم، يتمن قانون العقوبات.

-ا بن منظور، لسان العرب، دار حديث، ج1، القاهرة، مصر.

-احسن بوسقيعة ،التحقيق القضائي، ط11،دار هومة، الجزائر،2014.

- فريد روابح، الأساليب الإجرائية الخاصة للتحري والتحقيق في الجريمة المنظة أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر1، 2016.

-فوزي عمارة،اعتراض المراسلات و تسجيل الأصوات و التقاط الصور و التسرب كاجراءات تحقيق قضائي في المواد الجزائية، مجلة العلوم الانسانية، جامعة منتوري قسنطينة العدد14، 2010.

- محمد خريط، مذكرات في قانون الإجرات الجزائية ، ط6 ، دار هومة، الجزائر 2012.

-عبد الله اوهايبية ، شرح قانون الاجراءات الجزائية "التحري و التحقيق"،دار هومة ، الجزائر، 2015.

-علاوة هوام،التسرب كآلية للكشف عن الجرائم في قانون الاجراءات الجزائيةالجزائري، مجلة الفقه و القانون، باتنة،2012.

-هدى زوزو،التسرب كاسلوب من اساليب التحري الخاصة في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري،مجلة دفاتر السياسة و القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة،العدد 14، 2014.

-code de procédure pénal de Dalloz, n °48 annotation de jurisprudence et bibliographie par jean francois , renucci.paris cede,2007.

- Pierrette poncela « le combat des gladiateurs ,la procédure pénale au prisme de la loiPerben2, revue droit et societe 2015/2(n°60).

- L'onudc, receuil d'affaires de criminalite organise,compilation d'affaire avec commentaire et enseignement tires,preparer en collaboration avec le governement colombien et le governement italien et l'interpole

الغرامة التهديدية و دورها في تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية في الجزائر

الدكتورة :حساين عومرية – المركز الجامعي آفلو

الدكتور : جعـــيرن بشير – جامعة الأغواط

ملخص :

قد تتماطل و تتقاعس الإدارة العامة في مجال تنفيذ الأحكام القضائية سيما الصادرة ضدها مما يتسبب أضرار في حق من صدر الحكم أو القرار لصالحه ، ومن جراء ذلك فقد مكّن المشرع الجزائري و من خلال قانون الإجراءات المدنية و الإدارية القاضي الإداري الجزائري في توقيع الغرامة التهديدية قصد إجبار الإدارة على التنفيذ و هذا ما سوف يكون محل دراسة في مقالنا .

Abstract:

The public administration may fail in the implementation of the judicial decisions, especially against them, causing damage to the right of the person who issued the verdict or decision in his favor. As a result, the Algerian legislator, through the Civil and Administrative Procedure Law, allowed the Algerian administrative judge to sign the threatening fine in order to force Management on implementation and this will be the subject of study in our article.

الدكتورة : حساين عومرية - المركز الجامعي آفلو الدكتور جعيرن بشير – جامعة الأغواط

مقدمة:

إنّ نظام الغرامة التهديدية هو من ابتداع القضاء الفرنسي الذي دأب على تطبيقه رغم الانتقادات التي وجهت له ولقد خطت مختلف التشريعات العربية بما فيها التشريع الجزائري نفس خطى القضاء الفرنسي وأخذت منه نظام الغرامة التهديدية وأدرجته ضمن تشريعاتها فالمشرع الجزائري قد نص على الغرامة التهديدية ونظم أحكامها في كل من القانون المدني وقانون الإجراءات المدنية والإدارية والى جانب بعض الأحكام الخاصة والمتعلقة بالقضاء الاجتماعي والمتعلق بتسوية النزاعات الفردية.

والغرامة التهديدية في التشريع الجزائري تعتبر وسيلة غير مباشرة لضمان تنفيذ الالتزامات مهما كان مصدرها إذا كان محلها هو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل أين تكون فيه شخصية المدين محل اعتبار كما تلعب الغرامة التهديدية دورا هاما في تنفيذ بعض الأحكام القضائية الملزمة لضمان حسن سير العدالة من خلال كونها وسيلة من وسائل التنفيذ الجبري للأحكام القضائية.

وبناءا على ما تقدم فإنّ الإشكالية المطروحة تتمحور حول :

ما مدى فعالية و نجاعة الغرامة التهديدية كآلية لجبر الإدارة على تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الإدارية الصادرة بحقها؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية ارتأيت الاعتماد على الخطة التالية فقد قسمت الدراسة إلى مبحثين تناولت في **الأول** ماهية الغرامة التهديدية وذلك من خلال تقسيمه إلى مطلبين درست في **الأول** مفهوم الغرامة التهديدية وتمييزها عن باقي الأنظمة المشابهة لها و **المطلب الثاني** فقد خصصته لدراسة خصائص الغرامة التهديدية ، أما في **المبحث الثاني** فقد تناولت فيه الإطار القانوني للغرامة التهديدية وقسمته هو الأخر إلى مطلبين درست في **الأول** الطبيعة القانونية للغرامة التهديدية **والمطلب الثاني** خصصته لدراسة مجال تطبيق الغرامة التهديدية وهذا كالآتي:

المبحث الأول : ماهية الغرامة التهديدية.

تتمتع الإدارة بمركز قوة في مواجهة الأفراد لمل لها من صلاحيات وامتيازات السلطة العامة وقد تتخذ موقفا سلبيا من حكم القضاء باعتبار أن لها الحرية المطلقة في مجال تنفيذ الأحكام القضائية كما قد تختار الوقت المناسب للتنفيذ لذا يلجا المتقاضي لطلب التعويض عن الأضرار التي لحقته من جراء امتناع الإدارة أو تأخرها عن التنفيذ.

وفي حالة قيام المتضرر برفع دعوى إلغاء قرار إداري غير مشروع وصدر الحكم بالإلغاء إلا أن الإدارة امتنعت عن تنفيذه فان قيام المتضرر بطلب تعويض عن الأضرار مهما كانت مبالغ التعويض المدفوعة فإنها لا تحقق له الآثار التي يرتبها حكم الإلغاء[1].

وفي إطار البحث عن الوسائل التي توفر الحماية للمتقاضي في مواجهة رفض الإدارة لاحترام حجية الشئ المقضي به وتنفيذ حكم القضاء اقر المشرع الجزائري ما يسمى بالغرامة التهديدية وهذا من اجل إجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية الإدارية وهنا يطرح التساؤل حول تعريف الغرامة التهديدية ومميزاتها وخصائصها وهذا ما سأحاول التطرق له في المطالب الآتية.

المطلب الأول مفهوم الغرامة التهديدية وتمييزها عن النظم المشابهة لها:

وهنا سأحاول تحديد تعريف للغرامة التهديدية ومن ثم دراسة ما يميزها عن النظم المشابهة لها وهذا في الفروع الآتية :

الفرع الأول تعريف الغرامة التهديدية.

لم ينص الدستور الجزائري على الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على التنفيذ ولكنه نص على أن الأحكام القضائية تصدر باسم الشعب وتتمتع بالقوة التنفيذية[2] كما نص كذلك على

[1] – شفيقة بن صاولة، إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية ، دراسة مقارنة، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، طبع سنة 2010، ص 275.

[2]– راجع المادة 159 من دستور 1996 المعدل و المتمم .

انه على كل أجهزة الدولة المختصة القيام في كل وقت وفي كل مكان وفي جميع الظروف بتنفيذ الأحكام القضائية سواء أكان القضاء العادي أو الإداري[3] .

وهنا نلمس حرص المؤسس الدستوري على تكريس دولة القانون واستقلال القضاء وهيبة الأحكام القضائية لأجل تحقيق الأمن القضائي.[4]

وفي نفس السياق نجد ان المشرع الجزائري قد أورد الغرامة التهديدية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث أجاز للجهات القضائية الإدارية الأمر بالغرامة التهديدية وهذا بموجب المادة 980 منه[5] .

وأمام كل هذا نجد أن المشرع الجزائري لم يعرف الغرامة التهديدية بل اكتفى فقط بتحديد الأحكام المنظمة لها وكذا شروطها والجهة المختصة بها و أثارها وفي الحقيقة هي نقطة يستحسن عليها باعتبار أن مسالة التعاريف هي من اختصاص الفقه والقضاء.

وانطلاقا من ذلك فان الغرامة التهديدية قد تناولها عدد كبير من الفقهاء فقد عرفها البعض بأنها: " مبلغ من المال يحكم القاضي على المدين بدفعه عن كل يوم آو أسبوع آو شهر أو أي وحدة زمنية أخرى يمتنع فيها المدين عن التنفيذ العيني الذي حكم به مقترنا بتلك الغرامة"[6] .

وهناك من عرفها بأنها :" مبلغ من النقود يحكم به القاضي على المدين عن كل فترة زمنية معينة لا يتم فيها تنفيذ المدين لالتزامه عينا حيث يكون التنفيذ العيني يقتضي تدخلا شخصيا من جانبه"[7].

---

[3]– راجع المادة 163 من دستور 1996 المعدل و المتمم .

[4] –عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دراسة تشريعية وقضائية وفقهية، جسور للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، طبع سنة 2009، ص 212.

[5] –تنص المادة 980 من القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على ما يلي:"يجوز للجهة القضائية الإدارية المطلوب منها اتخاذ أمر بالتنفيذ وفقا للمادتين 978 و 979 أعلاه أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعولها".

[6] –جلال على العدوي، أصول أحكام الالتزام والإثبات، منشاة المعارف، الإسكندرية، طبع سنة 1996، ص: 81.

أما الأستاذ عبد الرزاق السنهوري فقد عرفها من خلال تعريف نظام الغرامة التهديدية كوحدة قانونية إذ يتمثل في :" إن القضاء يلزم المدين بتنفيذ التزامه عينا من خلال مدة معينة فإذا تأخر في التنفيذ كان ملزما بدفع غرامة تهديدية عن هذا التأخير مبلغا معينا عن كل يوم أو كل أسبوع أو كل شهر أو أية وحدة أخرى من الزمن أو عن كل مرة يأتي عملا يخل بالتزامه وذلك إلى أن يقوم بالتنفيذ العيني أو إلى أن يمتنع نهائيا عن الإخلال بالالتزام ثم يرجع إلى القضاء فيما تراكم على المدين من الغرامات التهديدية ويجوز للقاضي أن يخفض هذه الغرامات أو أن يمحوها "[8] .

الفرع الثاني: تمييز الغرامة التهديدية عن النظم المشابهة لها

من بين النظم المشابهة للغرامة التهديدية هناك التعويض والعقوبة وسأحاول دراسة التمييز على النحو الآتي:

أولا: تمييز الغرامة التهديدية عن العقوبة .

لقد أثار مصطلح الغرامة التهديدية جدلا كبيرا في أوساط الفقه مما جعل الكثير من الفقهاء يعتبرونها عقوبة تفرض عند الاقتضاء لتسديد مبلغ الدين الذي في ذمته رغم أن جل التشريعات لاسيما القضاء الفرنسي والتشريع الجزائري الذي حذا حذوه اعتمدت مصطلح التهديد المالي للدلالة على نظام الغرامة التهديدية وهذا تجنبا لاي لبس بينها وبين العقوبة ورغم ذلك نجد ان اغلب الاجتهادات القضائية في الجزائر تعتمد على مصطلح الغرامة التهديدية رغم الانتقادات الموجهة له

[7] – فتحي عبد الرحيم عبد الله واحمد شوقي محمد عبد الرحمن، شرح النظرية العامة للالتزام، دون دار النشر، بدون سنة الطبع، ص 15.

[8] – عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، منشورات الحلبي الحقوقية الطبعة الثالثة، بيروت لبنان، طبع سنة 2005، ص 807.

ولعل السبب في ذلك يعود إلى أن هذا المصطلح يجد سنده القانوني في المادة 174 من القانون المدني والمواد 34 35 و 39 من القانون رقم 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية للعمل.[9]

هذا وقد جاء في قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2003/04/08 على :" ان الغرامة التهديدية التزام ينطق به القاضي كعقوبة وبالتالي ينبغي أن يطبق عليه مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات وبالتالي يجب سنها بقانون."[10]

و أما كل هذا التشابه بين المصطلحين إلا أن هناك فرق كبير بينهما فإذا كانت الغرامة التهديدية في حد

ذاتها وسيلة ضغط تتسم بالطابع الوقتي ولا يمكن تنفيذها إلا عند التصفية النهائية إذ قد تنقص قيمتها او تلغى، غي ان العقوبة تكون نهائية وتنفذ كما نطق بها القاضي.[11]

وبالتالي فان الرأي الذي يعتبر الغرامة التهديدية عقوبة هو راي لا يستند إلى أي أساس خاصة وأننا نعلم انه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني بمعنى ان العقوبة تكون بنص وبمقابلة الجريمة اذن القول بان الغرامة التهديدية عقوبة يستدعي إيجاد النص القانوني المكرس والمجرم للأفعال المرتبطة بها وهو ما يجعلنا نجزم بان الغرامة التهديدية ليست **عقوبة**.[12]

ثانيا : الغرامة التهديدية والتعويض

لقد اعتبر بعض الفقهاء الغرامة التهديدية تعويضا يستند اليه القاضي في تقديره الى المبادئ العامة المنصوص عليها في المادة182 من القانون المدني اي " ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من

[9] – راجع في هذا الصدد المواد 34 35 39 من القانون رقم 04/90 المؤرخ في في 1990/12/01، المتعلق بتسوية المنازعات الفردية في العمل، ج ر عدد 6 مؤرخة في 1991/02/07.

[10] قرار مجلس الدولة رقم 014989 الصادر بتاريخ 2003/04/08، منشور بمجلة مجلس الدولة العدد 3، لسنة 2003، ص 177.

[11]– عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص: 816.

[12]– أنور سلطان، النظرية العامة للالتزام، دار المطبوعات الجامعية، بدون تاريخ الطبع، ص 165.

كسب" وان الغرامة التهديدية عند تصفيتها تتحول الى تعويض وهنا لايجوز للقاضي عند تصفيتها تجاوز مقدار التعويض عن الضرر الناشئ فعلا.

في حين يرى البعض الاخر ان الغرامة التهديدية تختلف عن التعويض ذلك ان القاضي عند تقديره للتعويض فهو يراعي مافات الدائن من كسب وما لحقه من ضرر وهذا ما نصت عليه المادة 182 السالفة الذكر غير انه في تقديره للغرامة التهديدية فهو ينطلق من مدى إمكانية حمل المدين نحو التنفيذ العيني والضغط عليه للقضاء على تعنته وهو ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر بتاريخ 1959/10/20 وكرسها القانون رقم 626/72 المؤرخ في 1972/07/05 الذي نظم الغرامة التهديدية[13] .

وبالتالي فالغرامة التهديدية ليست تعويضا حيث أنها تتميز بخصائص تهديدية لا نجدها أصلا في التعويض.

المطلب الثاني: خصائص الغرامة التهديدية

انطلاقا من المفاهيم المتعددة للغرامة التهديدية يتضح أنها تتمتع بمجموعة من المميزات والخصائص التي سأحاول شرحها في الفروع الآتية :

الفرع الأول: الغرامة التهديدية ذات طابع تحكمي وتهديدي.

فالغرامة التهديدية يقررها القاضي تحكميا لا يتقيد فيه إلا بمراعاة قدرة المدين على المقاومة أو المماطلة في التنفيذ والقدر الذي يرى انه منتج في تحقيق غايتها وهي إخضاع المدين وحمله على القيام بتنفيذ التزاماته عينا و أكثر من ذلك يجوز للقاضي أن تبين له أن المبلغ المحكوم به كغرامة تهديدية غير كاف أن يرفع من قيمته متى طلب الدائن ذلك.

[13] –تنص المادة 6 من القانون رقم 626/72 المؤرخ في 1972/07/05، الذي ينظم الغرامة التهديدية، على ما يلي:" تكون الغرامة التهديدية مستقلة عن التعويضات."

الفرع الثاني: الغرامة التهديدية تقدر عن كل وحدة زمنية.

فالغرامة التهديدية تحرر عن كل وحدة او فترة زمنية يتأخر فيها المدين عن تنفيذ التزامه لذا لا يمكن تحديد مقدارها النهائي تاريخ صدور الحكم لان الآمر هنا يتوقف على موقف المدين ومدى تعنته في التنفيذ ومقدارها يرتفع بمرور كل يوم يمتنع فيه المدين عن التنفيذ.[14]

الفرع الثالث: الغرامة التهديدية ذات طابع مؤقت.

فالحكم بالغرامة التهديدية لا يكون واجب التنفيذ إلا إذا صدر عن محكمة أخر درجة إذ تنتهي علة قيامه متى اتخذ المدين موقفا نهائيا أما بالوفاء بالالتزام وأما بإصراره على التعنت.[15]

الفرع الرابع: الغرامة التهديدية ذات طابع التبعية

فهي لا تفرض إلا بوجود حكم قضائي بإلزام المحكوم عليه بتنفيذ التزاماته والمشرع حسب نص المادة 625

من قانون الإجراءات المدنية والإدارية قد خير المحكوم له بين المطالبة بالتعويض أو المطالبة بالغرامة التهديدية.[16] .

تنص المادة 174 من الامر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في 2007/05/13، على مايلي:" اذا كان تنفيذ الالتزام عينا غير ممكن آو غير ملائم إلا إذا قام به

[14] المدين نفسه جاز للدائن أن يحصل على حكم بالزام المدين بهذا التنفيذ وبدفع غرامة اجبارية ان امتنع عن ذلك ..."

[15] –جلال محمد إبراهيم، النظرية العامة للالتزام، أحكام الالتزام، مطبعة الإسراء، طبع سنة 2000، ص102.

[16] –تنص المادة 625 من القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية على مايلي:" دون الإخلال بأحكام التنفيذ الجبري إذا رفض المنفذ عليه تنفيذ التزام بعمل أو خالف التزام بالامتناع عن عمل، يحرر المحضر القضائي محضر امتناع عن التنفيذ ويحيل صاحب المصلحة إلى المحكمة للمطالبة بالتعويضات او المطالبة بالغرامات التهديدية مالم يكن قد قضي بها من قبل..."

المبحث الثاني: الإطار القانوني للغرامة التهديدية.

يتلخص الإطار القانوني للغرامة التهديدية في عنصرين أساسيين أولها الطبيعة القانونية للغرامة التهديدية وثانيها مجال تطبيق الغرامة التهديدية وهو ما سأحاول التطرق له في المطالب الآتية.

المطلب الأول: الطبيعة القانونية للغرامة التهديدية.

أعطى المشرع الجزائري لنظام الغرامة التهديدية طابعا خاصا يختلف عن التعويض وعن العقوبة فهي بذلك تعد الوسيلة القانونية لضمان تنفيذ بعض الأحكام القضائية الصادرة عن القضاء وفي نفس الوقت هي وسيلة غير مباشرة للتنفيذ العيني وهذا ما سأحاول شرحه في الفروع الآتية:

الفرع الأول: الغرامة التهديدية وسيلة لتنفيذ بعض الأحكام القضائية.

إن الغرامة التهديدية في التشريع الجزائري تساهم بطريقة غي مباشرة في تنفيذ أحكام القضاء ذات الطابع الإلزامي فهي بذلك تستند إلى القاعدة الدستورية المنصوص عليها في المادة 145 من دستور 1996 السالفة الذكر والتي تستوجب تنفيذ الأحكام القضائية ناهيك عن المادة 174 من القانون المدني والتي تنص على أن الحكم بالغرامة التهديدية يكون تبعا للحكم بإلزام المدين على التنفيذ العيني.

ومن خلال هذا النظام لم يعد دور القاضي منحصرا في إصدار الأحكام وإنما تجاوز إلى مرحلة التنفيذ عن طريق إخضاع لتهديد مالي حال امتناعه عن التنفيذ وبذلك يطمئن الدائن من حصوله على حكم يصعب عليه تنفيذه بإنشاء له حق قانوني جديد يكمن في عدالة سريعة وفعالة تكفل له الغرامة التهديدية ممارستها ومنه تنفيذ الحكم القضائي.

الفرع الثاني: الغرامة التهديدية وسيلة لإجبار المدين على التنفيذ العيني

إن الأصل في التنفيذ هو التنفيذ العيني الذي يجبر عليه المدين متى كان ذلك ممكنا لكن إذا كان مستحيلا فان أي إجبار للمدين على التنفيذ يعد مساسا بحريته الشخصية فجاء نظام الغرامة

التهديدية كحل وسط لاستيفاء الدائن لحقه دون المساس بحرية المدين الشخصية بل إلزامه بطريقة غير مباشرة على التنفيذ.

وبهذا نخلص إلى القول بان نظام الغرامة التهديدية له مبرر كنظام تسيير إجراءات التقاضي وكفالة حق المتقاضيين الدائنيين في عدالة سريعة تعدت وقت إصدار الحكم إلى ما بعد صدوره فهي بذلك نظام ذو وظيفة مزدوجة فمن ناحية تعد وسيلة غير مباشرة للضغط على المدين للتنفيذ العيني ومن ناحية أخرى هي ضمان لتنفيذ الأحكام القضائية.

المطلب الثاني: مجال تطبيق الغرامة التهديدية

إن الحديث عن مجال تطبيق الغرامة التهديدية يقودنا بالضرورة إلى التطرق الى الأحكام التي تصدر تبعا لها والالتزام الذي يمكن الوصول الى تنفيذه عينا بواسطتها وأخيرا التطرق إلى مسالة توقيعها على أشخاص القانون العام وهذا ما سأتناوله في الفروع الآتية :

الفرع الأول: الأحكام القضائية التي تصدر الغرامة التهديدية تبعا لها.

إذا كانت الأحكام المنشاة والأحكام المقررة تشبعان حاجة المحكم له من الحماية القضائية بمجرد صدورهما مما يتعين استبعادها من مجال تطبيق الغرامة التهديدية فان أحكام الإلزام على عكس ذلك لا تشبع حاجة المحكوم له بمجرد صدورها مما يستوجب ضرورة اللجوء الى الضغط على المدين لتنفيذ التزامه غير ان الواقع والميدان القضائيين يعرفان خلطا كبيرا في هذه المسالة فحتى قرارات المحكمة العليا التي تقر بشمل الحكم القضائي بإعادة إدماج العامل لمنصب عمله بالغرامة التهديدية مشددين في ذلك على نص المادة 39 من القانون رقم 04/90 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل.[17] ويترتب على كل ما سبق أن أحكام الالتزام دون سواها من الأحكام يمكن ان تكون محلا للتنفيذ بواسطة الغرامة التهديدية.

[17] قرار المحكمة العليا رقم 181824، الصادر بتاريخ 1999/12/07، منشوربالمجلة القضائية العدد 2، لسنة 2000.

الفرع الثاني: الغرامة التهديدية وأشخاص القانون العام

في هذا الفرع سأحاول التمييز بين حالتين الحالة التي تصدر فيها الغرامة التهديدية لصالح الإدارة والحالة الثانية التي تصدر فيها الغرامة التهديدية ضد الإدارة وهذا كالآتي.

أولا: الغرامة التهديدية لصالح الادارة

إن الأصل أن الإدارة عند تعاملها مع الأفراد فهي تستعمل امتيازات السلطة العامة الأمر الذي يلزمهم على التنفيذ دون اللجوء الى توقيع الغرامة التهديدية لصالحها وهذا ما كان يقضي به القضاء الفرنسي ونفس الشئ بالنسبة للقضاء الإداري الجزائري فنجد ان مجلس الدولة الجزائري قد رفض النطق بالغرامة التهديدية لصالح الإدارة من خلال قراره الصادر بتاريخ 2003/04/18 والذي تضمن ما يلي:" وبما أن الغرامة التهديدية التزام ينطق به القاضي كعقوبة فانه ينبغي أن يطبق عليها مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات وبالتالي يجب سنها قانونا."[18]

ثانيا: الغرامة التهديدية ضد الإدارة .

لقد جعل المشرع الجزائري سلطة القاضي الإداري الجزائري جوازية في الحكم بالغرامة التهديدية ضد الإدارة.[19]

وكما ذهب ابعد من ذلك منح للقاضي الاداري في المادة 984 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية سلطة تخفيض الغرامة التهديدية او إلغائها عند الضرورة.[20]

ومبدا الحكم بالغرامة التهديدية ينطبق على المحاكم الإدارية ومجلس الدولة على حد سواء،[21] فبالنسبة للمحكمة الادارية كجهة قضائية ابتدائية في المنازعات المتعلقة بتنفيذ الإدارة لالتزاماتها عن طريق

[18] –قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2003/04/18، منشور بمجلة مجلس الدولة لسنة 2003، العدد 4، ص: 146.

[19] –كمون حسين، ظاهرة عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها، بحث لنيل درجة الماجستير في تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ص: 88.

[20] تنص المادة 984 من القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008،والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية – على ما يلي:" يجوز للجهة القضائية تخفيض الغرامة التهديدية او الغائها عند الضرورة."

الغرامة التهديدية فقد قيد المشرع الجزائري تقديم طلب توقيع غرامة تهديدية ضد الإدارة أمامها إلا بعد رفض التنفيذ من المحكوم عليه وانقضاء اجل ثلاثة أشهر من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم، وهذا حسب نص المادة 987 من قانون الإجراءات المدنية والادارية.[22]

وبالتالي فان جميع النصوص المتعلقة بالغرامة التهديدية قد وردت في باب الأحكام العامة المطبقة على تنفيذ الأحكام الجهات القضائية الإدارية واستعمل المشرع الجزائري عبارة " الجهة القضائية" دون تخصيص او تحديد لهذه الجهة القضائية وبالتالي يدخل في مفهومها اختصاص مجلس الدولة في توقيع الغرامة التهديدية لتنفيذ القرارات الصادرة عنه[23].

وكما يختص مجلس الدولة بالغرامة التهديدية إذا كان الحكم القضائي قد طعن فيه بالاستئناف، وفي هذا الصدد استقر مجلس الدولة الفرنسي في هذه المسالة في سنة 1998 حيث أكد انه في جميع الحالات التي يكون فيها الحكم الإداري مطعونا فيه بالاستئناف فان محكمة الاستئناف الفرنسية هي المحكمة الوحيدة المختصة بالفصل في طلبات تنفيذه حتى ولو قضت هذه المحكمة برفض الاستئناف[24] .

---

[21] –تنص المادة 4 من القانون رقم11/05 المؤرخ في 17يوليو 2005، والمتعلق بالتنظيم القضائي على ما يلي:" يشمل النظام القضائي الإداري مجلس الدولة والمحاكم الإدارية."

[22] –تنص المادة 987 من القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي:" لايجوز تقديم طلب إلى المحكمة الإدارية من اجل الأمر باتخاذ التدابير الضرورية لتنفيذ حكمها النهائي وطلب الغرامة التهديدية لتنفيذه عند الاقتضاء إلا بعد رفض التنفيذ من طرف المحكوم عليه وانقضاء اجل ثلاثة (3) أشهر يبدا من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم."

[23] –مزياني سهيلة، الغرامة التهديدية في المادة الإدارية، بحث لنيل درجة الماجستير، تخصص قانون إداري وادارة عامة كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، سنة 2012، ص 58.

[24] –محمد باهي ابو يونس/ الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر طبع سنة، 2001، ص: 212.

الخاتمة :

وكخاتمة للموضوع فقد توصلت إلى مجموعة من الاستنتاجات والتوصيات ارتأيت ذكرها في شكل فقرات كالأتي:

تعتبر الغرامة التهديدية من بين الآليات التي وضعها المشرع الجزائري بين يدي الدائن لاستعمالها عن طريق القضاء من اجل الحكم بها ضد مدينه المتأخر عن تنفيذ التزاماته أو الممتنع عن ذلك وتؤدي إلى إكراهه وجعله يمتثل للتنفيذ بطريقة غير مباشرة.

قام المشرع الجزائري بتنظيم الغرامة التهديدية من الجانب الموضوعي وكذا من الجانب الإجرائي معتنقا معظم القواعد القانونية التي توصل إليها القضاء والتشريع الفرنسي.

– على المشرع الجزائري توحيد النصوص القانونية والمصطلحات المستعملة للتعبير عن الغرامة التهديدية وهذا باعتماد مصطلح " الغرامة التهديدية" بدلا من مصطلح " التهديد المالي" المعبر عليه بموجب المادة 174 السالفة الذكر من القانون المدني.

– لابد من اعادة النظر في المادتين 174 و175 من القانون المدني وهذا من خلال جعل الغرامة التهديدية كالية لتنفيذ جميع الالتزامات دون حصرها في الالتزامات التي يتطلب تنفيذها القيام بذلك من المدين بنفسه.

– على المشرع الجزائري من باب أولى تحديد مدة سريان الغرامة التهديدية وكذا التكريس الصريح لمبدأ الاختصاص التلقائي للقاضي الإداري في الحكم.

– لابد من النص صراحة على الطبيعة المؤقتة للغرامة التهديدية وكذا ضرورة الأخذ بالغرامة التهديدية الاتفاقية بحيث يترك لإرادة الأطراف المتعاقدة الحرية في الاتفاق بالأخذ بها في حالة مخالفة احدهم عن تنفيذ التزاماته كونها ملائمة لتامين تنفيذ المدين لالتزاماته.

قائمة المراجع:

اولا: المؤلفات:

1_ بن صاولة شفيقة:

_ إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية، دراسة مقارنة، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، طبع سنة 2010.

2_ بوضياف عمار:

_ دعوى الالغاء في قانون الاجراءات المدنية والادارية، دراسة تشريعية وقضائية وفقهيه، جسور للنشر والتوزيع، الطبعة الاولى، طبع سنة 2009.

3_ جلال على العدوي:

_ أصول أحكام الالتزام والإثبات، منشاة المعارف، الإسكندرية، طبع سنة 1996.

4_ جلال محمد ابراهيم:

_النظرية العامة للالتزام، أحكام الالتزام، مطبعة الاسراء، طبع سنة 2000.

5_ عبد الرزاق السنهوري:

_ الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثالثة، بيروت، لبنان، طبع سنة 2005.

6_ فتحي عبد الرحيم عبد الله و احمد شوقي محمد عبد الرحمان:

_ شرح النظرية العامة للالتزام، دون ذكر دار النشر، دون تاريخ الطبع.

7_ محمد باهي ابو يونس:

_ الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، طبع سنة 2001.

ثانيا: رسائل الماجستير:

8_ كمون حسين:

_ ظاهرة عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها، بحث لنيل شهادة الماجستير، تخصص تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.

9_ مزياني سهيلة:

_ الغرامة التهديدية في المادة الإدارية، بحث لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، سنة 2011_ 2012.

ثالثا: النصوص القانونية:

1_ دستور 28 نوفمبر 1996 المعدل و المتمم.

2_ الأمر رقم 75/ 58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، جريدة رسمية عدد 58، لسنة 1975، معدل ومتتم بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في 2007/05/13، ج ر عدد 31، صادرة بتاريخ 2007/13/05.

3_ القانون رقم 04/90 المؤرخ في 1990/12/01، المتعلق بتسوية النزعات الفردية في العمل، ج ر عدد 6، الصادرة بتاريخ 1991/02/07.

4_ القانون رقم 11/05 المؤرخ في 17 يوليو 2005، المتعلق بالتنظيم القضائي، ج ر عدد 51، المؤرخة في 20 يوليو 2005.

5_ القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والادرية، ج ر عدد 21، مؤرخة في 2008/04/23.

ثالثا: قرارات المحكمة العليا ومجلس الدولة:

1_ قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1999/12/09، في الملف رقم 181824، منشور بالمجلة القضائية عدد 2، لسنة 2000.

2_ قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2003/04/08، في الملف رقم 014989، منشور بمجلة مجلس الدولة العدد3، لسنة 2003.

3_ قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 2003/04/18، منشور بمجلة مجلس الدولة العدد 4، لسنة 2003.

الأستاذ: أحمد بومقواس المركز الجامعي آفلو – الأستاذة :أمينة بولكويرات جامعة الجزائر1

محكمة الجنايات في ظل القانون 17-07

الأستاذ: أحمد بومقواس المركز الجامعي آفلو

الأستاذة :أمينة بولكويرات جامعة الجزائر1

ملخص :

في إطار برنامج إصلاح العدالة وتماشيا مع المواثيق الدولية التي صادقت عليها الجزائر ومن بينها العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والذي تنص المادة 14 منه علي "حق الإنسان في التقاضي علي درجتين أمام القضاء الجزائي"، جاء التعديل الدستوري لسنة 2016 ليكرس هذا المبدأ في الفقرة 2 من المادة 160"يضمن القانون التقاضي علي درجتين في المسائل الجزائية"، وهذا ما دفع المشرع الجزائري ليقوم بتعديل قانون الإجراءات الجزائية بهدف إصلاح نظام محكمة الجنايات.

Abstract :

In accordance with the International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR), article 14 of which provides for "the right of the person to be tried in two steps before the criminal justice system". The constitutional amendment in 2016 establishes this principle in paragraph 2 Of Article 160, "the law guarantees the prosecution of two degrees in criminal matters", which prompted the Algerian legislator to amend the Code of Criminal Procedure with a view to reforming the criminal court system.

مقدمة :

إنّ قيام المجرم بارتكاب الجريمة يولد للمجتمع حقا في معاقبته، ولا يكون ذلك إلا بتطبيق قواعد الإجراءات الجزائية[1] ، وتعتبر محكمة الجنايات الجهة القضائية المختصة بالفصل في الأفعال الموصوفة بأنها جناية و كذا الجنح و المخالفات المرتبطة بها والجرائم الموصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية المحالة إليها بقرار نهائي من غرفة الاتهام[2] و يمكن تعريفها على أنها :

(محكمة شعبية ذات ولاية عامة تختص بالحكم في القضايا الموصوفة بأنها جنايات و ما قد يرتبط بها من أحكام نهائية وفق الشكليات المحددة قانونا)[3]، ومر إنشاء محكمة الجنايات بالجزائر بمراحل[4]، فقبل الاستقلال أدرجت محكمة الجنايات ضمن الجهاز القضائي بموجب المرسوم الصادر بتاريخ 19_08_1854 تحت تسمية Cour d'assise وتبعا له صدر المرسوم المؤرخ بتاريخ 24_10_1870 أنشئت تبعا له أربعة محاكم جنائية في كل من الجزائر، وهران، قسنطينة، عنابة ثم رفعها الي 17 عشرة محكمة جنائية بموجب القانون 30-12-1902، وعقب الاستقلال أصدرت السلطات الجزائرية القانون 62_157 المؤرخ في 31_12_1962 الذي قضي باستمرار العمل بالقوانين الفرنسية الا ما كان منها يتعارض مع سيادة الدولة ، وتم إنشاء المحكمة الشعبية الجنائية بموجب المرسوم 63_146 المؤرخ في 25_04_1963 والتخلي عن التسمية السابقة وبصدور أول قانون للإجراءات الجزائية الأمر 66_155 المؤرخ في 08_06_1966 ومحكمة الجنايات لم يطرأ عليها أي جديد إلا بموجب الأمر 75_46 المؤرخ في 17_06_1975 الذي قسم الجنايات الى قسمين ، قسم عادي وقسم اقتصادي .

[1] عبد الله أوهايبة ، شرح قانون الاجراءات الجزائية الجزائري –التحري والتحقيق – دط، دار هومة ، الجزائر 2008 ، ص 5

[2] احسن بوسقيعة ، قانون الاجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية،الديوان الوطني للاشغال التربوية.ط2 .2002.ص. 100

[3] عبد القادر بن شور،الاصول العامة لمحكمة الجنايات،الندوة الوطنية للقضاء الجنائي ،زرالدة24-25،نوفمبر1993،الديوان الوطني للاشغال التربوية،وزارة العدل1994.ص74.

[4]الغوتي بن ملحة ، القانون القضائي الجزائري ، الجزء الأول ، الطبعة 2 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 1989 ، ص 16

وفي إطار برنامج إصلاح العدالة وتماشيا مع المواثيق الدولية التي صادقت عليها الجزائر ومن بينها العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والذي تنص المادة 14 منه علي حق الانسان في التقاضي علي درجتين أمام القضاء الجزائي[5] ، كما جاء التعديل الدستوري لسنة 2016 ليكرس هذا المبدأ في المادة 160[6] وهذا ما دفع المشرع ليقوم بتعديلات في قانون الإجراءات الجزائية بهدف إصلاح نظام محكمة الجنايات وسنحاول من خلال هذه الدراسة إبراز الفوارق بين النظامين القديم والجديد لمحكمة الجنايات [7] .

الإشكالية :ما هي أهم التعديلات التي جاء بها القانون 17-07 الخاص بمحكمة الجنايات ؟.

وسندرس هذه الإشكالية من خلال مبحثين الأول منه نتناول فيه تنظيم محكمة الجنايات في ظل القانون 17-07 أما المبحث الثاني فندرس فيه أحكام التقاضي علي درجتين في الجنايات في ظل القانون 17-07.

المبحث الأول : تنظيم محكمة الجنايات في ظل القانون 17-07.

محكمة الجنايات هي محكمة توجد بمقر كل مجلس قضائي[8] وسنتناول من خلال هذا المبحث خصائص محكمة الجنايات وتشكيلها ومحلفين من خلال التطرق إلي أهم التعديلات التي وردت في هذا النطاق .

[5] انظر المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية اعتمد العهد الدولي وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 (د_21) المؤرخ في 16 ديسمبر 1966 والذي انظمت اليه الجزائر بتاريخ 16 ماي 1989

[6] المادة 160 فقرة 2 من القانون رقم 16_01 المؤرخ في 26 جمادي الأول 1437 الموافق ل 06 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري (ج رج ج 14)

[7] القانون 17|-07 المؤرخ في 28 جمادي الثانية عام 1438 الموافق ل 27 مارس2017 المعدل والمتمم للأمر 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية (ج ر ج ج 20)

[8] أنظر المادة 248 فقرة1 ق اج "يوجد بمقر كل مجلس قضائي محكمة جنايات ابتدائية ومحكمة جنايات استئنافية ، تختصان بالفصل في الأفعال الموصوفة جنايات وكذا الجنح والمخالفات المرتبطة بها"

المطلب الأول : خصائص محكمة الجنايات وتشكيلتها في ظل القانون 17_07

سنتناول من خلال هذا المطلب خصائص محكمة الجنايات (الفرع الأول) وتشكيلتها (الفرع الثاني) .

الفرع الأول : خصائص محكمة الجنايات في ظل القانون 17_07 .

تتميز محكمة الجنايات عن بقية جهات الحكم بالخصائص وسنحاول من خلال هذه الفقرة التطرق إلي أهم خصائص محكمة الجنايات والتعديلات التي طرأت عليها بموجب القانون 17-07 :

-الولاية الكاملة مع مراعاة ما جاءت به المادة 318 من قانون ا ج [9] إذا كان المتهم الغائب متابعا بجنحة أمام محكمة الجنايات الابتدائية ، جاز لها دون مشاركة المحلفين أن تفصل قضيته وتحيله علي محكمة الجنح المختصة إقليميا .

- في السابق كانت محكمة الجنايات تختص بالحكم علي القصر البالغين من العمر (16) سنة كاملة الذين ارتكبوا أفعالا ارهابية أو تخريبة والمحالين إليها بقرار نهائي من غرفة الاتهام[10] ، وهذا ما تم الغاءه بحيث أصبحت محكمة الجنايات اليوم تحاكم البالغين سن الرشد الجزائي فقط[11]
- تكون أحكام محكمة الجنايات الابتدائية قابلة للاستئناف أمام محكمة الجنايات الاستئنافية وهذا ما لم يكن موجود في السابق بحيث أن أحكامها كانت نهائية غير قابلة للاستئناف[12] .
- لا تختص محكمة الجنايات بالنظر في أي اتهام غير وارد في قرار غرفة الاتهام وبذلك نلاحظ أنه تم حدف عبارة "وهي تقضي بقرار نهائي" التي كانت واردة في المادة 250 من قانون ا ج القديم وهذا تأكيد علي تكريس مبدأ التقاضي علي درجتين[13].

[9] أنظر المادة 318 من القانون 17-07
[10] أنظر المادة 249 من القانون17-07
[11] أنظر المادة 149 الفقرة 4 من قانون حماية الطفل
[12] أنظر المادة 248 الفقرة 3 من القانون 17-07
[13] أنظر المادة 250 من ق ا ج القديم
والمادة 250 من القانون 17-07

- لاتقضي محكمة الجنايات بعدم الاختصاص فهي تنظر جميع الجرائم المحالة عليها من غرفة الاتهام مهما كانت طبيعتها كأصل ، استثناء تقضي بعدم الاختصاص في حالة إذا ما أحيل عليها بالخطأ حدث .
- يمتد اختصاص المحلي إلي دائرة اختصاص المجلس ويمكن أن يمتد إلي خارجه بموجب نص خاص خلافا للقانون السابق الذي لم ينص علي أنه "يمكن أن يمتد إلي خارجه بموجب نص خاص"[14]
- إلزامية التحقيق علي درجتين (قاضي التحقيق وغرفة الاتهام)
- تختلف تشكيلة محكمة الجنايات عن تشكيلة الجهات القضائية الجزائية الأخرى وهذا ماسنتطرق له لاحقا
- محكمة الجنايات محكمة شعبية وهذا ما جاء في المادة 385 من القانون 17-07 فيما يخص الزيادة في عدد المحلفين وسنتطرق لهذه النقطة بالتفصيل لاحقا .
- محكمة الجنايات محكمة اقتناع مع مراعاة ما ورد في المادة 309 من القانون رقم 17-07 فيما يتعلق بورقة التسبيب الملحقة بورقة الأسئلة التي تحرر فورا من رئيس المحكمة أو من يفوضه من القضاة المساعدين
- محكمة الجنايات هي محكمة إجراءات تتمثل في إجراءات تحضيرية سابقة علي انعقاد محكمة الجنايات وإجراءات تتعلق بالمحاكمة أمام محكمة الجنايات وسنتطرق لهذه النقطة لاحقا .

الفرع الثاني : تشكيلة محكمة الجنايات .

جاء المشرع في إطار القانون 17-07 بنظام جديد لمحكمة الجنايات عدل تشكيلتها كما تنص عليه المواد 256 ومايليها من ق ا ج ومن خلال هذا الفرع سنتناول تشكيلة محكمة الجنايات بصفة عامة (أولا) ثم نتطرق إلى تشكيلتها بصفة خاصة (ثانيا) .

[14] أنظر الفقرة 2 من المادة 252 من القانون 17-07
المادة 252 من ق اج القديم

أولا–تشكيلة محكمة الجنايات بصفة عامة

بعدما كانت محكمة الجنايات تتكون من قاضي برتبة رئيس غرفة بالمجلس القضائي علي الأقل رئيسا ومن قاضيين (02) برتبة مستشار بالمجلس علي الأقل ومن محلفين (02)[15] .

جاء المشرع بنظام جديد لمحكمة الجنايات عدل تشكيلتها كما يلي:

1أ–تشكيلة محكمة الجنايات الابتدائية :

تتشكل محكمة الجنايات الابتدائية من : قاضي برتبة مستشار بالمجلس القضائي علي الأقل رئيسا ومن قاضيين (02) مساعدين دون تحديد الرتبة وهو ما كان معمولا به قبل 1995 ، ويمثل النيابة العامة النائب العام أو ممثله ويتولي تدوين بيانات الجلسة أمين ضبط[16] ونلاحظ أن المشرع بموجب القانون 17–07 قد استحدث وظيفة جديدة وهي عون الجلسة يكون تحت تصرف الرئيس في سير المحاكمة

1ب–تشكيلة محكمة الجنايات الاستئنافية :

تتشكل محكمة الجنايات الاستئنافية من : قاضي برتبة رئيس غرفة بالمجلس علي الأقل ، ومن قاضيين (02) مساعدين و(04) محلفين[17]

من خلال هذا نلاحظ أن القاضي يكون **برتبة مستشار** علي مستوي محكمة الجنايات الابتدائية ويكون **برتبة رئيس غرفة** بالنسبة لمحكمة الجنايات الاستئنافية .

ثانيا–تشكيلة محكمة الجنايات بصفة خاصة :

[15] انظر المادة 258 من القانون القديم
[16] مختار سيدهم رئيس الغرفة الجنايات ، إصلاح نظام محكمة الجنايات ، مجلة المحامي بسطيف ، العدد 29، ديسمبر 2017 ص 24
[17] أنظر المادة 258 الفقرة 02 من القانون 17-07

نص ق ا ج الجديد علي بعض الاستثناءات التي تتشكل فيها محكمة الجنايات من **قضاة فقط دون إشراك المحلفين** وهي :

-**الاستثناء1** : بالرجوع إلى المادة 258 الفقرة 3 من ق ا ج نلاحظ أن المشرع استثني 3 أنواع من الجرائم وهي : الإرهاب والمخدرات والتهريب يتم الفصل فيها من طرف القضاة فقط دون إشراك المحلفين، وهذا ما لا يتوافق مع ما أقر به الدستور الجزائري من ضرورة احترام مبدأ المساواة أمام القانون بين المتقاضين[18] .

-**الاستثناء2** : بعد أن تفصل المحكمة في الدعوي العمومية تفصل في الطلبات المدنية المقدمة دون مشاركة المحلفين[19].

-**الاستثناء3**[20]:

– إذا تغيب المتهم المتابع بجناية عن حضور الجلسة رغم تبليغه قانونا يحاكم غيابيا من طرف المحكمة دون مشاركة المحلفين

-إذا كان المتهم الغائب متابعا بجنحة أمام المحكمة الابتدائية ، جاز لها دون مشاركة المحلفين أن تفصل قضيته وتحيله علي محكمة الجنح المختصة إقليميا

غير أننا نلاحظ أن المشرع من خلال هذا القانون 17-07 لم يحدد الإجراءات المتبعة لهذه التشكيلة هذا من جهة، ومن جهة أخري لم يحدد عدد القضاة المشكلين لمحكمة الجنايات الخاصة وإنما اكتفي بذكر "...**من قضاة فقط** .

[18] المادة 158 من الدستور الجزائري " أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواه ، الكل سواسية أمام القضاء وهو في متناول الجميع ويجسده احترام القانون"

[19] أنظر المادة 316 من القانون 17-07

[20] أنظر المادة 317 من القانون 17-07
المادة 318 من القانون 17-07

المطلب الثاني : المحلفين " الزيادة في عدد أعضاء المحلفين" .

نص قانون الإجراءات الجزائية علي المحلفين في المواد من 259 إلى غاية المادة 266 سنتناول من خلال هذا المطلب الشروط القانونية الواجب توفرها في المحلفين(الفرع الأول)، وإعداد قائمة المحلفين (الفرع الثاني).

الفرع الأول : الشروط القانونية الواجب توفرها في المحلفين .

ويراعي في تسجيل المحلفين بعض الشروط التي نصت عليها المواد 260-261-262-263 من ق اج :

-لا يجوز لمحلف سبق له أن شارك في الفصل في القضية أن يجلس للفصل فيها من جديد.

-التمتع بالجنسية الجزائرية والعمر 30 سنة كاملة يجدون القراءة والكتابة والتمتع بالحقوق الوطنية والمدنية والعائلية،

-لا يجوز أن يكون المساعدين المحلفين أشخاص محكوم عليهم من قبل،

-عدم تعارض مهمتهم مع وظائفهم الأصلية،

الفرع الثاني : إعداد قائمة المحلفين

نصت المادة 264 من ق ا ج معدلة على إعداد قائمتين من المحلفين ، الأولي تخص محكمة الجنايات الابتدائية والثانية تتعلق بمحكمة الجنايات الاستئنافية

يقوم بتحضير هاتين القائمتين لجنة يرأسها رئيس المجلس القضائي **وتحدد تشكيلتها بقرار من وزير العدل بعد أن كانت في السابق بموجب مرسوم .**

تتضمن كل قائمة 24 محلفا منهم 12 أصليا و12 احتياطيا[21] ، قبل انعقاد الجلسة بعشرة (10) أيام علي الأقل يقوم رئيس المجلس بسحب أسماء 12 محلفا أصليا و4 محلفين احتياطيين من كل قائمة في جلسة علنية وتبلغ القائمة للمتهم سواء في الدرجة الأولي أو الثانية يومين علي الأقل قبل انعقاد الجلسة

المبحث الثاني : أحكام التقاضي علي درجتين في الجنايات في ظل القانون 17–07

عرف المشرع الجزائري نظام التقاضي علي درجتين في القضايا الجزائية مند صدور قانون الإجراءات الجزائية بموجب الأمر 66-155[22] غير أنه كان يخص الجنح والمخالفات فقط[23]، ويعتبر القانون 17-07 المؤرخ في 27 مارس 2017 أول قانون يسمح بتطبيق مبدأ التقاضي علي درجتين في الجنايات

المطلب الأول : الإجراءات المطبقة في محكمة الجنايات .

يبلغ قرار الإحالة للمتهم بطبقا للمادة 200 من ق ا ج قبل جدولة القضية في الدورة الجنائية حتى يحوز قوة الشئ المقضي وسنتطرق من خلال هذه النقطة إلى الإجراءات التحضيرية لمحكمة الجنايات (أولا) ثم سير جلسة محكمة الجنايات (ثانيا) باب المرافعات والمداولة (ثالثا) و الأحكام الغيابية لمحكمة الجنايات (رابعا) .

[21] أنظر المادة 259 من القانون 17-07

[22] الأمر رقم 66-155 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8 يونيو سنة 1966 ، يتضمن قانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتمم (ج ر ج ج48) الصادرة في 10 يونيو 1966

[23] حتي الجنح والمخالفات عرفت عدة تعديلات بخصوص استئناف أحكامها وأخرها كان الأمر 15-02 المؤرخ في 7 شوال عام 1436 الموافق ل 23 يوليو 2015 (ج ر ج ج 40) الصادرة في 23 يوليو 2015

أولا : الإجراءات التحضيرية لمحكمة الجنايات.

تتم هذه الإجراءات في الفترة الممتدة مابين صدور قرار الإحالة من طرف غرفة الاتهام علي محكمة الجنايات وبين تاريخ انعقادها وسنتطرق إلى الإجراءات السابقة لاستجواب المتهم (أ) ثم الإجراءات اللاحقة لاستجواب المتهم (ب)

1أ-الإجراءات السابقة لاستجواب المتهم :

طبقا لنص المادة 269 من ق ا ج لا يجوز إرسال الملف الا بعد انتهاء مهلة الطعن بالنقض وبعد التأكد من انقضاء أجل الطعن يرسل الملف من النائب العام الى أمانة ضبط محكمة الجنايات الابتدائية مع أدلة الإقناع ، وتجدر الاشارة إلى انه لايسري إجراء تبليغ قرار الإحالة أمام محكمة الجنايات الاستئنافية، والمادة 268 من ق ا ج تميز بين تبليغ **المتهم المحبوس** بالنسبة للمتهم المحبوس يكون تبليغه عن **طريق أمانة ضبط المؤسسة العقابية** ، أما إذا كان **المتهم غير محبوس** يتم تبلغه طبقا للمواد 439 إلى المادة 441 من ق ا ج

وبالرجوع إلى الفصل الثامن (08) من ق ا ج نجده أنه تم تعديله في القانون 17-07 من التخلف عن الحضور أمام محكمة الجنايات إلى الغياب أمام محكمة الجنايات

يتم نقل المتهم المحبوس إلى المؤسسة العقابية التي تقع بدائرة مقر محكمة الجنائية الابتدائية

1ب-الإجراءات اللاحقة لاستجواب المتهم :

يقوم رئيس محكمة الجنايات الابتدائية أو القاضي الذي يفوضه باستجواب المتهم المتابع بجناية خلال (08) أيام قبل انعقاد الجلسة[24] طبقا للمادة 270 من ق ا ج

[24]يستجوب الرئيس المتهم عن : هويته ويتحقق ان كان قد تلقي تبليغا بقرار الاحالة فان لم يكن بلغ به سلمت له نسخة منه ويكون لتسليم هذه النسخة أثار التبليغ ، كما يتأكد اذا كان المتهم المحبوس قد اختار محامي للدفاع عنه ، فان لم يختر المتهم محاميا عين له الرئيس محاميا من تلقاء نفسه ، وبصفة استثنائية يجوز للرئيس الترخيص للمتهم أن يتولي الدفاع عنه أحد أقاربه أو أصدقائه

تبلغ النيابة العامة والمدعي المدني إلى المتهم قبل افتتاح الجلسة ب (03) أيام علي الأقل قائمة بالأشخاص الذين يرغبون في سماع شهادتهم[25]

يبلغ المتهم المحبوس بقائمة المحلفين المعينين للدورة في أجل لا يتجاوز اليومين (02) قبل انعقاد الجلسة[26]

للمتهم كامل الحرية في أن يتصل بمحاميه الذي له حق الاطلاع علي جميع أوراق الدعوي ويوضع هذا الملف تحت تصرف المحامي قبل (05) أيام من انعقاد الجلسة[27]

ثانيا : سير جلسة محكمة الجنايات[28]

سير الجلسة ليس فيها تعديلات جوهرية ما عدا مانصت عليه المادة 288 من ق اج فيما يخص إمكانية توجيه الأسئلة من طرف ممثلي النيابة العامة وكذلك دفاع المتهم أو الطرف المدني مباشرة إلى كل شخص يتم سماعه في الجلسة بعد ادن الرئيس وتحت رقابته، والذي له الحق أن يأمر بسحب السؤال أو عدم الإجابة عنه .

ثالثا : باب المرافعات والمداولة

3أ–باب المرفعات[29] : بالرجوع الي المادة 305 من القانون 17–07 نلاحظ أن هناك تغير فبعد أن يطرح الرئيس سؤال هل المتهم مذنب بارتكاب هذه الواقعة وهي نفس الصياغة الموجودة في القانون ا ج القديم ، في حالة ما اذا تم الدفع بانعدام المسؤولية الجزائية أو تبين لرئيس ذلك ، يستبدل السؤال الرئيسي بالسؤالين الآتيين :

–هل قام المتهم بارتكاب هذه الواقعة

[25] المادة 273 و274 من القانون 17-07
[26] المادة 275 من القانون 17-07
[27] المادة 277 من القانون 17-07
[28] أنظر المواد 284 - 286-290-293-303 من القانون 17-07
[29] أنظر المواد 305-306-307-308 من القانون 17-07

–هل كان المتهم مسؤولا جزائيا أثناء ارتكابه الفعل المنسوب إليه .

3ب–المداولة : بعد المداولة تعود المحكمة إلى قاعة الجلسات ويتلو الرئيس الأجوبة عن الأسئلة ثم ينطق بالحكم ، فإذا كان المتهم مفرجا عنه وقضي عليه بعقوبة سالبة للحرية من أجل جناية فان الحكم يكون سندا لحبسه فورا سواءا في الدرجة الأولي أو الثانية، أما المتابع بجنحة والذي صدرت ضده عقوبة لا تقل عن سنة حبسا فانه يجوز إصدار امر بالإيداع ضده في الجلسة أو بالقبض عليه

في حالة **الإدانة** يجب الإشارة في ورقة التسبيب إلى أهم العناصر التي جعلت المحكمة تقتنع بإدانة المتهم، أما في حالة الحكم **بالبراءة** يجب أن يذكر في التسبيب الأسباب الأساسية التي علي أساسها استبعدت محكمة الجنايات إدانة المتهم، في حالة ما إذا تم الحكم علي المتهم بالبراءة في بعض الأفعال والإدانة في البعض الأخر يجب أن يوضح في التسبيب أهم عناصر البراءة والإدانة، في حالة الحكم **بالإعفاء من المسؤولية الجزائية** يجب أن يذكر في التسبيب الأسباب الرئيسية التي علي أساسها تم استبعاد مسؤوليته[30] .

وينطق بالحكم في جميع الحالات في جلسة علنية من طرف رئيس محكمة الجنايات، وبعد النطق بالحكم ينبه رئيس محكمة الجنايات الابتدائية المتهم أن له مهلة (10) أيام كاملة تسري مند اليوم الموالي للنطق بالحكم للطعن فيه بالاستئناف، وعند الفصل علي مستوي محكمة الجنايات الاستئنافية ينبه الرئيس المحكوم عليه أن له مهلة (8) أيام كاملة تسري مند اليوم الموالي للنطق بالحكم للطعن فيه بالنقض أمام المحكمة العليا[31] .

رابعا : الأحكام الغيابية لمحكمة الجنايات .

يعتبر الحكم حضوريا في حق المتهم المتابع بجناية أو جنحة الذي يحضر افتتاح الجلسة ثم يغادر القاعة بإرادته .

[30] المادة 309 من القانون 17-07
[31] المادة 313 من القانون 17-07

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع منع المتابع بجناية من مغادرة القاعة طبقا للمادة 308 .

ق ا ج المعدلة عند غلق باب المرافعة وانسحاب المحكمة للمداولة حتى النطق بالحكم[32] إذا ثبت حضور المتهم في الجلسة ثم غادر القاعة قبل أن تشكل المحكمة أو بعد ذلك تشكل في غيابه تفصل في القضية حضوريا .

وفي حالة عدم حضوره تفصل نحوه غيابيا بتشكيلة القضاة المحترفين بحكم معلل سواء تم تبليغه شخصيا أو لم يبلغ وهذا عكس ما هو معمول به في مادة الجنح التي تعتبر الحكم حضوريا في حالة تبليغ المتهم شخصيا ولم يحضر .

في حالة ما إذا حضر بعض المتهمين وغاب بعضهم تؤجل القضية أو يصدر أمر بالفصل بينهم خاصة إذا كان من الغائبين من هو في حالة فرار[33] وتطبق المواد من 409 إلى 413 ق ا ج فيما يخص التبليغ والمعارضة كما تنص عن ذلك المادة 320 ق ا ج المعدلة .

تبقي الدعوي العمومية قائمة في الأحكام الغيابية طيلة مدة تقادم العقوبة والذي يبدأ سريانها من يوم تبليغ الحكم طبقا للمادة 320 و412 ق ا ج فلا يجوز للمحكوم عليه الدفع بانقضاء الدعوي العمومية بعد مرور 10 سنوات ابتداءا من تاريخ صدور الحكم الغيابي مادام هذا الانقضاء مرتبط بسقوط العقوبة والذي في الجنايات 20 سنة ابتداءا من اليوم الذي يصبح فيه الحكم نهائيا طبقا للمادة 613 ق ا ج .

والطعن في الأحكام الغيابية لا يجوز بأي طريق إلا من طرف المعني بالأمر دون محاميه في حالة صدور الأمر بالقبض ضده .

[32] هذا يعني أنه قبل ذلك لا يوجد ما يمنع مغادرة المتهم وهذا الامر يفتح له المجال للهروب من تنفيذ الحكم فورا عليه في حالة ادانته وكان من الأحسن منعه من ذلك مند بداية الجلسة

[33] الاحكام الجنائية اما ان تكون حضورية أو غيابية وليس هناك مايسمي باعتباري حضوري

المطلب الثاني : استئناف الأحكام الجنائية الابتدائية .

في السابق كانت محكمة الجنايات تصدر حكما ابتدائيا نهائيا قابلا للطعن أمام المحكمة العليا وبالرجوع الي القانون 17-07 نلاحظ أن المحكمة العليا ليست درجة من درجات التقاضي فهي تنظر في مدي تطبيق القانون بصفتها جهة قانون فقط ولهذا تم إنشاء المحكمة الجنائية الاستئنافية تنظر في الموضوع وفي القانون ويطعن في أحكامها أمام المحكمة العليا وسنتطرق من خلال هذا المطلب إلى نطاق الاستئناف (الفرع الأول) ثم إلى إجراءاته (الفرع الثاني) .

الفرع الأول : نطاق الاستئناف .

نتطرق في هذه النقطة إلى شروط الأحكام القابلة للطعن بالاستئناف (أ) ثم إلى الأشخاص الذين لهم الحق في الاستئناف (ب)

1أ-شروط الأحكام القابلة للطعن بالاستئناف :

نصت المادة 322 مكرر من ق ا ج علي "تكون الأحكام الصادرة حضوريا عن المحكمة الجنايات الابتدائية الفاصلة في الموضوع قابلة للاستئناف أمام محكمة الجنايات الاستئنافية" من خلال هذا المادة يمكننا استخلاص هذه الشروط كما يلي :

-تكون الأحكام الصادرة حضوريا : وهو ما يعني أن الأحكام الغيابية غير قابلة للاستئناف مهما كان منطوق الحكم

-الأحكام الفاصلة في الموضوع

– يجوز للمتهم سواء كان مدان بجناية أو بجنحة استئناف الحكم الصادر في حقه أمام المحكمة الاستئنافية

-يجوز استئناف كل من الحكم الفاصل في الدعوي العمومية والحكم الفاصل في الدعوي المدنية غير أن هناك فرق بينها في منطوق الحكم، حيث أن محكمة الاستئناف عندما تفصل في الشق الجزائي فإنها تعيد الفصل في القضية دون التطرق للحكم الابتدائي لا بالتأييد ولا بالتعديل ولا بالإلغاء، علي خلاف عند فصلها الدعوي المدنية فإنها تقضي بالتأييد أو التعديل أو الإلغاء[34]، مع ملاحظة أنه إذا اقتصر الاستئناف علي الدعوي المدنية وحدها تفصل فيه الغرفة الجزائية بالمجلس[35] .

1ب-الأشخاص الذين لهم الحق في الاستئناف :

كل الأطراف لهم الحق في استئناف طبقا للمادة 322 مكرر1 :

-**المتهم** : يجوز له الاستئناف في حالة الإدانة بجناية أو بجنحة وكذا في الحكم الصادر في الشق الجزائي والمدني غير أنه لم يكن واضحا بخصوص حق المتهم في الاستئناف الفرعي خلافا للمشرع الفرنسي الذين نص صراحة علي أن المتهم له الحق في استئناف الفرعي واستئناف الحكم الغيابي[36]

-**النيابة العامة** : لها الحق في استئناف الشق الجزائي فقط

-**الطرف المدني** : فيما يخص حقوقه المدنية ويجوز له رفع استئناف أصلي أو فرعي، ولا يقبل الاستئناف الفرعي للطرف المدني اذا كان استئناف المتهم منصب فقط في الشق الجزائي

-**المسؤول عن الحقوق المدنية** : لايجوز له الاستئناف إلا فيما يخص الحقوق المدنية

-**الإدارات العامة** : في الأحوال التي تباشر فيها الدعوي العمومية

[34]أنظر المادة 322 مكرر 7 من القانون 17-07
[35]أنظر المادة 316 الفقرة 06 من القانون 17-07
[36] Frédéric Desports, Laurence Lazegers-Cousquer, Traité de procédure pénale, 3emme édition ; Economica, Paris, p 2166

الفرع الثاني : إجراءات الاستئناف .

-يرفع الاستئناف بتصريح كتابي أو شفوي أمام أمانة ضبط المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه، أو أمام كاتب المؤسسة العقابية إذا كان المتهم محبوسا[37]

-يرفع الاستئناف خلال (10) أيام كاملة ابتداءا من اليوم الموالي لنطق بالحكم[38]

-يجوز للمتهم إذا كان مستأنفا وحده دون النيابة، التنازل عن استئنافه فيما يتعلق بالدعوي العمومية، ويكون ذلك قبل بداية تشكيل المحكمة ،

كما يجوز له وللطرف المدني فيما يتعلق بالدعوي المدنية التنازل في أية مرحلة عن استئنافهما ،

ويتم إثبات التنازل بأمر من رئيس محكمة الجنايات الاستئنافية[39]

-للاستئناف في الأحكام الصادرة عن محكمة الجنايات طبقا للقانون 17-07 أثر موقف وأثر ناقل

من خلال هذا الجدول سنتناول أهم الفوارق بين قانون ا ج القديم والقانون رقم 17-07 الخاص بمحكمة الجنايات :

[37] المادة 322 مكرر 2 من القانون 17-07
[38] المادة 322 مكرر فقرة 2 من قانون 17-07
[39] المادة 322 مكرر 5 من القانون 17-07

مقارنة بين القانونين	الأمر 66–155	القانون 17–07
من حيث الخصائص	محكمة الجنايات تختص بالحكم علي **القصر البالغين من العمر (16) كاملة**	تحاكم **البالغين سن الرشد الجزائي فقط**
	أحكامها **نهائية غير قابلة للاستئناف**	أحكام محكمة الجنايات الابتدائية **قابلة للاستئناف أمام محكمة الجنايات الاستئنافية**
	لا تقضي محكمة الجنايات **بعدم الاختصاص**	–الاصل : **لا تقضي** محكمة الجنايات **بعدم الاختصاص** –الاستثناء: **تقضي بعدم الاختصاص** في حالة **ما اذا أحيل عليها حدث**
	يمتد اختصاصها المحلي الي دائرة اختصاص المجلس	تم اضافة عبارة "**ويمكن أن يمتد الي خارجه بموجب نص خاص**"
من حيث التشكيلة	تتشكل محكمة الجنايات من : –قاضي برتبة رئيس غرفة بالمجلس القضائي علي الأقل رئيسا ، –قاضيين (02) برتبة مستشار بالمجلس علي الأقل –محلفين (02)	**–الأصل :** تتشكل محكمة الجنايات الابتدائية من : قاضي برتبة مستشار بالمجلس القضائي علي الأقل رئيسا، ومن قاضيين (02) مساعدين دون تحديد الرتبة ، ويمثل النيابة العامة النائب العام أو ممثله ويتولي تدوين بيانات الجلسة أمين ضبط

		ملاحظ : استحدث وظيفة جديدة وهي **عون الجلسة** تتشكل محكمة الجنايات الاستئنافية من : قاضي برتبة رئيس غرفة بالمجلس علي الأقل، قاضيين (02) مساعدين ، (04) محلفين -**الاستثناء** : تتشكل محكمة الجنايات **من قضاة فقط دون اشراك المحلفين في الحالات التالية** : -جرائم الارهاب والمخدرات والتهريب – بعد أن تفصل المحكمة في الدعوي العمومية تفصل في الطلبات المدنية المقدمة دون مشاركة المحلفين – اذا تغيب المتهم المتابع بجناية عن حضور الجلسة رغم تبليغه قانونا

من حيث المحلفين	(**02**) محلفين وتحدد تشكيلتها **بموجب مرسوم**	محكمة شعبية من خلال الزيادة في عدد المحلفين (**04**) محلفين نصت المادة 264 من ق ا ج معدلة علي اعداد قائمتين من المحلفين ، الأولي تخص محكمة الجنايات الابتدائية والثانية تتعلق بمحكمة الجنايات الاستئنافية وتحدد تشكيلتها **بقرار من وزير العدل**
من حيث الاجراءات	مبدأ التقاضي علي درجتين يخص **الجنح والمخالفات فقط**	يعتبر القانون 17-07 المؤرخ في 27 مارس 2017 **أول قانون يسمح بتطبيق مبدأ التقاضي علي درجتين في الجنايات**
	اصدار الامر بالقبض الجسدي	**ألغي اجراء القبض الجسدي** الذي كانت تأمر به غرفة الاتهام عند الاحالة
	الفصل الثامن معنون ب **التخلف عن الحضور**	تم تعديله الي **الغياب أمام محكمة الجنايات**

من حيث سير الجلسة		**سير الجلسة ليس فيها تعديلات جوهرية** ما عدا مانصت عليه المادة **288 من ق اج** فيما يخص امكانية توجيه الاسئلة من طرف ممثلي النيابة العامة وكذلك دفاع المتهم أو الطرف المدني مباشرة
من حيث باب المرافعات	يطرح الرئيس سؤال هل المتهم مذنب بارتكاب هذه الواقعة	بالرجوع الي المادة 305 من القانون 17-07 نلاحظ أن هناك تغير فبعد أن يطرح الرئيس سؤال هل المتهم مذنب بارتكاب هذه الواقعة وهي نفس الصياغة الموجودة في القانون ا ج القديم ، **في حالة ما اذا تم الدفع بانعدام المسؤولية الجزائية أو تبين لرئيس ذلك ، يستبدل السؤال الرئيسي بالسؤاليين الأتيين :** –هل قام المتهم بارتكاب هذه الواقعة –هل كان المتهم مسؤولا جزائيا أثناء ارتكابه الفعل المنسوب اليه
من حيث المداولة	وهذا ما لم يكن موجودا من قبل	بعد النطق بالحكم ينبه رئيس محكمة الجنايات الابتدائية المتهم أن له مهلة (**10**) **أيام** كاملة تسري مند اليوم الموالي للنطق بالحكم للطعن فيه بالاستئناف، وعند الفصل علي مستوي محكمة الجنايات

		الاستئنافية ينبه الرئيس المحكوم عليه أن له مهلة (8) **أيام** كاملة تسري منذ اليوم الموالي للنطق بالحكم للطعن فيه بالنقض أمام المحكمة العليا
من حيث التسبيب	التسبيب لم يكن موجود في السابق	جعل أحكام محكمة الجنايات **مسببة سواء عند الحكم بالادانة أو بالبراءة**
من حيث الاستئناف	محكمة الجنايات تصدر **حكما ابتدائيا نهائيا قابلا للطعن أمام المحكمة العليا**	بالرجوع الي القانون 17-07 نلاحظ أن المحكمة العليا ليست درجة من درجات التقاضي فهي تنظر في مدي تطبيق القانون بصفتها جهة قانون فقط ولهذا تم انشاء المحكمة الجنائية الاستئنافية تنظر في الموضوع وفي القانون ويطعن في أحكامها أمام المحكمة العليا

الجدول : يمثل مقارنة بين قانون ا ج القديم والقانون 17-07 الخاص بمحكمة الجنايات.

الخاتمة :

من خلال استقرائنا للمواد الواردة في القانون رقم 17-07 نجد بأن هذا التعديل جاء متأخرا بعض الشئ مقارنة بالكثير من الدول، فنجد أن المشرع الفرنسي مثلا قام باستحداث محكمة الجنايات الاستئنافية والإجراءات المتعلقة بها سنة 2001 ، وبالرغم من هذا إلا أن القانون رقم 17-07 المتعلق بمحكمة الجنايات يعتبر نقلة نوعية نظرا للتعديلات التي جاء بها حيث أنشاء محكمة الجنايات الاستئنافية وهذا تحقيقا لمبدأ التقاضي علي درجتين

وألغي إجراء القبض الجسدي الذي كانت تأمر به غرفة الاتهام عند الإحالة، كما أصبحت تختص بالحكم علي البالغين سن الرشد الجزائي فقط دون القصر إضافة إلى تعزيز العنصر الشعبي وذلك من خلال الزيادة في عدد المحلفين، كما عزز مكانة الدفاع أثناء إجراءات المحاكمة ، وجعل أحكام محكمة الجنايات مسببة سواء عند الحكم بالإدانة أو بالبراءة .

قائمة المراجع

–الكتب باللغة العربية

1–الغوتي بن ملحة، القانون القضائي الجزائري، الجزء الأول، الطبعة 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1989.

2–أحسن بوسقيعة ، قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، ط2 سنة 2002.

3–عبد القادر بن شور، الأصول العامة لمحكمة الجنايات، الندوة الوطنية للقضاء الجنائي، زرالدة 24–25 نوفمبر1993، الديوان الوطني للأشغال التربوية، وزارة العدل 1994.

4–عبد الله أوهايبية ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري–التحري والتحقيق– دط، دار هومة الجزائر 2008 .

–باللغة الفرنسية:

1-Frédéric Desports, Laurence Lazegers-Cousquer, Traité de procédure pénale, 3emme édition ; Economica, Paris.

–المقالات :

مختار سيدهم رئيس الغرفة الجنايات ، إصلاح نظام محكمة الجنايات ، مجلة المحامي بسطيف العدد 29، ديسمبر 2017 .

–الدساتير

–التعديل الدستوري الجزائري، الصادر في 06 مارس 2016

– الاتفاقيات الدولية

العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية المؤرخ في 16 ديسمبر 1966 والذي انظمت اليه الجزائر بتاريخ 16 ماي 1989

–الأوامر و القوانين

–الأمر رقم 66–155 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8 يونيو سنة 1966، يتضمن قانون الاجراءات الجزائية المعدل والمتمم (ج ر ج ج48) الصادرة في 10 يونيو 1966

–القانون رقم 17–07 المؤرخ في 28 جمادي الثانية عام 1438 الموافق ل 27 مارس2017 المعدل والمتمم للأمر 66–155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية (ج ر ج ج 20)

مدى فعالية المحكمة الجنائية الدولية في تحقيق الأمن والسلم الدوليين.

الأستاذ : العربي المنور . جامعة وهران2

ملخص :

تعتبر المحكمة الجنائية الدولية أول هيئة قضائية مستقلة دائمة تسعى إلى إقامة العدالة من خلال النظر في أشد الجرائم خطورة و معاقبة مقترفي الجرائم الدولية التي تهدد السلم و الأمن الدوليين بحيث تسعى في سبيل تحقيق ذلك إلى مسائلة الجناة الدوليين و تطبيق قواعد القانون الدولي الإنساني و القانون الدولي الجنائي.

و يعتبر مجلس الأمن الدولي في حالات عديدة بمثابة اليد اليمنى المساعدة للمحكمة الجنائية الدولية في الحفاظ على السلم و الأمن الدوليين بالخصوص و أنه يقوم في ذلك بإحالة الدعاوى إليها عندما يتصرف بموجب الفصل السابع للأمم المتحدة.

Résumé:

La Cour pénale internationale (CPI) est la première instance judiciaire indépendante permanente chargée de juger les crimes internationaux les plus graves et de punir les auteurs de crimes internationaux qui menacent la paix et la sécurité internationales et Afin de refléter ce noble objectif, la Cour s'efforce d'appliquer à la fois La responsabilité pénale et les règles du droit international humanitaire et du droit pénal international.

Dans de nombreux cas, le Conseil de sécurité de l'ONU considère comme La main droite qui aide la CPI à maintenir la paix et la sécurité internationales en particulier et, ce faisant, elle lui renvoie des cas lorsqu'elle agit en vertu du Chapitre VII des Nations Unies.

مدى فعالية المحكمة الجنائية الدولية في تحقيق الأمن والسلم الدوليين.

الأستاذ : العربي المنور . جامعة وهران 2

مقدمة:

يشهد العالم صراعات و أزمات تهدد الاستقرار و الأمن الدوليين، و بالرغم من مبادرات و أعمال الهيئات الدولية ممثلة في مجلس الأمن الدوليين و بالرغم من مبادرات و أعمال الهيئات الدولية ممثلة في مجلس الأمن و الجهاز القضائي الدولي المحكمة الجنائية الدولية، فلازالت البشرية تترقب فعالية أكثر لهذه الهيئات، و بالأخص ما تحرزه بامتياز و احتكار الأعضاء الخمسة لمجلس الأمن المتمتعة بحق الفيتو.

- و نحاول في هذا الإطار تحديد ماهية الأمن و السلم الدوليين و نطاقهما الدولي، و مدى التهديد للأمن الدولي، و دور المحكمة الجنائية الدولية في وضع حد للاعتداءات و الخروق التي تشهدها بقع كثيرة من العالم.

إنه الجانب الأهم من الإشكالية : حول مدى فعالية المحاكمة الجنائية الدولية في تحقيق الأمن والسلم الدوليين؟.

المبحث الأول: مفهوم الأمن و السلم الدوليين.

لقد أصبح مفهوم الأمن و السلم الدوليين أكثر اتساعا و لذلك توسع مجلس الأمن في بيان العوامل التي تشكل تهديدا للسلم و الأمن الدوليين فلم يعد يقصرها على المنازعات بين الدول و أعمال القتال الواسعة النطاق داخل حدودها و إنما اتسع مداها لتشمل الحالات التي يقع فيها قمع الأقليات و الأعمال التي توصف بأنها إرهابية و المآسي الإنسانية و التنكر للمبادئ الديمقراطية كما اهتم مجلس الأمن بمجالات أخرى لمكافحة مرض فقدان المناعة المكتسبة و مكافحة زراعة و إنتاج الاتجار بالمخدرات[1].

لذلك ارتأينا البحث أولا في مدلول الأمن و السلم الدوليين في إطار الأمم المتحدة (المطلب الأول)، ثم الفرق بين مفهوم الأمن و السلم الدوليين (المطلب الثاني).

[1]-أ.لبنى بهولي، دور الأمم المتحدة في حفظ السلم و الأمن الدوليين: فحص لأهم المقتربات النظرية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف/ المسيلة، ص 1.
-مقال منشور على الموقع :http://www.univ-eloued.dz/fr/stock/droit/pdf/bahouli.pdf, تاريخ الاطلاع: 2018/06/04، على الساعة: 15:43.

المطلب الأول: مدلول الأمن و السلم الدوليين في إطار الأمم المتحدة.

جاء ميثاق الأمم المتحدة خاليا من الإشارة الصريحة إلى مفهوم حفظ السلم و الأمن الدوليين بالرغم من أن هذا المبدأ هو من المبادئ الأساسية الواردة في ميثاق الأمم المتحدة، فواضعو هذا الأخير لم يضعوا مفهوما محددا لهذا المبدأ، و ما نجده هو الحالة النقيضة للسلم و الأمن الدوليين المتمثلة في تهديد السلم و الإخلال به، إضافة إلى العدوان.

كما أن الميثاق لم يعرفها أو يحدد الحالات التي يمكن أن تشكل تهديدا للسلم أو خرقا له و ترك لتقدير مجلس الأمن وحده في تحديد كل ما يعتبر انتهاك الميثاق الأمم المتحدة و مبادئ القانون الدولي[2].

الفرع الأول: مفهوم الإخلال بالسلم.

يعني كل الحالات التي تنسب فيها أعمال الحرب و تستعمل فيها القوة، و هو ما يشمل حتى العدوان حيث يصعب في أغلب الحالات التمييز بينهما، لأنه من الناذر أن يوجد إخلال بالسلم يكون مترتبا عن عمل عدواني، وهناك من ذهب غلى القول أن الإخلال بالسلم يتضمن العدوان بالاستناد إلى منطوق المادة الأولى من الميثاق.

الفرع الثاني: مفهوم تهديد السلم.

يعني هذا المفهوم أنه ينتج عن عدة أسباب كأن تقوم دولة بتهديد دولة أخرى بالدخول في حرب، أو القيام بعمل من أعمال التدخل، أو التهديد باستخدام إحدى صور العنف، كما يتحقق تهديد السلم في حالة وقوع صدام داخل إقليم إحدى الدول و يكون على قدر كبير من العنف و الجسامة، بحيث يؤدي إلى تعريض تجارة و مصالح الدول للخطر.

[2]–أ.لبنى بهولي، نفس المرجع، ص 2.

الفرع الثالث: مفهوم العدوان.

يشكل العدوان حسب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة أحد أخطر الحالات التي تستدعي اتخاذ تدابير قمعية لمواجهتها، فالعدوان هو استخدام القوة المسلحة من جانب دولة ضد سيادة ووحدة الأراضي الإقليمية و الاستقلال السياسي لدولة أخرى، أو بأية طريقة لا تتماشى مع ميثاق الأمم المتحدة[3].

المطلب الثاني: الفرق بين مفهوم الأمن و السلم الدوليين.

يعتبر مبدأ حفظ السلم و الأمن الدوليين من المبادئ الأساسية الواردة في ميثاق الأمم المتحدة فعدم تعريف هذا الميثاق لمبدأ حفظ السلم و الأمن الدوليين ترتب عنه بروز اختلاف حول تحديد جوهره و مضمونه، و في هذا الإطار، تبرز أهمية تطويق هذا الاختلاف بالرجوع إلى تحليل هذا المبدأ و عليه يجب تفحص المعاني العميقة، التي تشكل في مجملها المدلول العام و الشامل لهذا المبدأ[1].

الفرع الأول: مفهوم السلم في الفقه الدولي.

لقد اختلف فقهاء القانون الدولي في إعطاء مفهوم للسلم.

بحيث يرى الأستاذ "محمد طلعت الغنيمي" أن المفهوم الواسع للسلام يمثل كل ما يحقق الاستقلال السياسي للدولة و سلامة أراضيها[2].

فحين يعرف "جاستونبوتول" السلم الدولي، على أنه حال مجموعة من الدول تعيش الاستقلال السياسي.

أما المفكر "هنري كيسنجر" فقد أورد، بأن السلام الدولي ليس هدفا بحد ذاته، لكنه ينشأ كنتيجة لقيام نظام دولي مستقر.

[3]-أ.لبنى بهولي،المرجع السابق،ص 1 و 2.

[1]- حفناويمدلل،الدبلوماسية الوقائية لحفظ السلم والأمن الدوليين،مذكرة ماجستير،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة محمد خيضر - بسكرة-السنة الجامعية 2012/2011،ص 1.

[2]-أ.مراد كواشي،قوات حفظ السلام وأثرها على تطبيق القانون الدولي الإنساني،دار الحامد للنشر والتوزيع،الأردن،عمان،الطبعة الأولى 2014،ص 47.

حيث يمكننا استنتاج تعريف شامل لمفهوم السلم الدولي و هو عبارة عن " حالة من الاستقرار تغيب فيها كافة أشكال العنف المادية، و المعنوية بين الدول، كوحدات فاعلة في المجتمع الدولي[3].

الفرع الثاني: مفهوم الأمن الدولي.

بحكم أن الأمن الدولي، يعني انتفاء التهديد الشامل للدول، فقد حاول العديد من المفكرين صياغة مفهوم شامل له.

فعلى سبيل المثال يرى الأستاذ "بطرس بطرس غالي" أن مفهوم الأمن لا يقتصر على التحرر من التهديد العسكري الخارجي، و لا يمس فقط سلامة الدولة و سيادتها و وحدتها الإقليمية، و إنما يمتد ليشمل الاستقرار السياسي و الاقتصادي و الاجتماعي، لأن الأمن متعلق بالاستقرار الداخلي بقدر ما هو مرتبط بالعدوان الخارجي[4].

أما الفقيه"باري بوزان"يعتبر أن الأمن هو التحرر من التهديد، و في سياق النظام الدولي فهو قدرة الدول و المجتمعات، على الحفاظ على كيانها المستقل، و تعاكسها الوظيفي، ضد قوى التغيير التي تعتبرها معادية و نتيجة لما سبق يمكن القول أن الأمن الدولي هو " الإدراك الواعي لكافة أنواع التهديدات و انتفائها، عن وحدات النظام الدولي و مؤسساته، من خلال مجموع الإجراءات الوقائية و العقابية التي تؤدي إلى تحقيقه، على صعيد الواقع العملي"[5].

المبحث الثاني: المحكمة الجنائية الدولية.

تعتبر المحكمة الجنائية الدولية أول محكمة مستقلة و دائمة قادرة على التحقيق و محاكمة الأشخاص الذين ارتكبوا أشد الانتهاكات للقانون الدولي الإنساني و قواعد القانون الدولي الجنائي[1].

و من أجل التوسع في هذا المفهوم رأينا أن نقسم هذا البحث إلى مطلبين، الأول نتناول فيه التعريف بالمحكمة الجنائية الدولية، و الثاني نبحث فيه عن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية.

[3]- حفناوي مدلل،نفس المرجع،ص 1،2،3.
[4]-أ.مرادكواشي، نفس المرجع،ص 47.
[5]- حفناوي مدلل،نفس المرجع،ص 6،9.
[1]-فريجة محمد هشام، دور القضاء الدولي الجنائي في مكافحة الجريمة الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر،بسكرة، السنة الجامعية 2014/2013، ص 332 و 333.

المطلب الأول: التعريف بالمحكمة الجنائية الدولية.

هي محكمة مقرها لاهاي في هولندا ، تأسست عام 2002 وذلك بعد التوقيع على ميثاق روما عام 1998. هدفها هو مقاضاة الأفراد المتهمين بالإبادة الجماعية، الجرائم ضد الإنسانية، جرائم الحرب، وجرائم الاعتداء (لكنها الآن لا تستطيع ممارسة دورها فيما يخص الجرم الأخير)، تعمل هذه المحكمة على إتمام الأجهزة القضائية الموجودة، فهي لا تستطيع أن تقوم بدورها القضائي ما لم تبد المحاكم الوطنية رغبتها أو كانت غير قادرة على التحقيق أو الادعاء ضد تلك القضايا، فهي بذلك تمثل المآل الأخير. فالمسؤولية الأولية تتجه إلى الدول نفسها، كما تقتصر قدرة المحكمة على النظر في الجرائم المرتكبة بعد 1يوليو 2002 ، تاريخ إنشائها، عندما دخل ميثاق روما للمحكمة الجنائية الدولية حيز التنفيذ وهي تستطيع فقط ملاحقة الجرائم المرتكبة بعد هذا التاريخ[2].

يبلغ عدد الدول الأعضاء في المحكمة 123حالياً، وقد وقعت 35 أخرى لكنها لم تصادق بعد على قانون روما مقرها الرئيس في هولندا، لكنها قادرة على تنفيذ إجراءاتها في أي مكان.

تعد هيئة مستقلة عن الأمم المتحدة ، من حيث الموظفين والتمويل، وهناك اتفاق بين المنظمتين يحكم طريقة تعاطيهما مع بعضهما من الناحية القانونية.

الفرع الأول: إنشاء المحكمة.

بموجب النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الذي دخل حيز التنفيذ في 01 يوليو 2002 أنشئت المحكمة الجنائية الدولية كهيئة دائمة لها السلطة لممارسة اختصاصها على الأشخاص إزاء أشد الجرائم خطورة ، و يكون مقر المحكمة الجنائية الدولية في لاهاي بهولندا أو في أي مكان آخر عندما ترى ذلك مناسبا، و يكون للمحكمة شخصية قانونية دولية، كما تكون لها نفس الأهلية القانونية اللازمة للممارسة و وظائفها و تحقيق أهدافها.

[2] ـــنقلاعن الموقع الالكتروني: المحكمةالجنائيةالدوليةhttps://www.marefa.org/،تاريخ الاطلاع: 2018/06/05،على الساعة: 15:25.

و تكون اللغات الرسمية للمحكمة الجنائية الدولية هي: العربية، الصينية، الإنجليزية، الفرنسية الروسية، و الإسبانية، بحيث تنشر أحكام المحكمة بالإضافة إلى قرارات أخرى متعلقة بحسم مسائل أساسية بست لغات رسمية، و تكون لغات العمل للمحكمة الجنائية الدولية هي الإنجليزية و الفرنسية[3].

الفرع الثاني: أجهزة المحكمة.

تتألف المحكمة الجنائية الدولية من عدة أجهزة رئيسية: مكتب المدعي العام، الشعب و الدوائر و قلم المحكمة و هيئة الرئاسة (المادة 34 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية). كما أن هناك جمعية للدول الأطراف (المادة 112 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية) و فيها يكون لكل دولة طرف ممثل واحد و هي مسؤولة عن اعتماد القواعد الإجرائية و قواعد الإثبات و عن توفير الرقابة الإدارية لهيئة الرئاسة، و المدعي العام و المسجل فيما يتعلق بغدارة المحكمة و عن النظر في ميزانية المحكمة و البث فيها و عن النظر في أية مسألة تتعلق بعدم التعاون عن جانب الدول الأطراف.

و تأتي موارد المحكمة الجنائية الدولية من مساهمات ثابتة تقدمها الدول الأطراف و الأموال التي تقدمها الأمم المتحدة و التبرعات المقدمة من الحكومات و المنظمات الدولية، و الأفراد و الشركات و الكيانات الأخرى (المادتان 115 و 116 من نظام روما الأساسي)[1].

المطلب الثاني: اختصاص المحكمة الجنائية الدولية.

من أجل الاحاطة بجميع جوانب اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، فلابد من دراسة كل من اختصاصها الموضوعي و الشخصي و الزماني و كذا الاختصاص التكميلي للمحكمة.

الفرع الأول: الجرائم التي تختص بها المحكمة الجنائية الدولية (الاختصاص الموضوعي).

[3]-د/عمر محمود المخزومي، القانون الدولي الإنساني فيضوء المحكمة الجنائية الدولية، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الطبعة الأولى 2009، ص 198.

[1]-نقلا عن الموقع الإلكتروني: https://ar.guide-humanitarian-law.org/content/article/5/lmhkm-ljnyyw-ldwlyw/، تاريخ الاطلاع: 2018/06/05، على الساعة: 17:27، ص17.

الأستاذ : العربي المنور . جامعة وهران 2

سنقوم باستعراض الجرائم التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة، وفق النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وعملا بأحكام المادة (5) منه فإن المحكمة تختص بالبت في الجرائم الأشد وهي جريمة الإبادة الجماعية، والجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الحرب، وجريمة العدوان، وقد ورد في (المواد 6،7،8) من نظام روما تعريفاً مفصلاً لأركان هذه الجرائم. وفي هذا المطلب سنبحث في الاختصاص القضائي لمحكمة الجنايات الدولية بخصوص أربعة جرائم على النحو التالي:

أولا: جريمة الإبادة الجماعية

ثانيا: الجرائم ضد الإنسانية

ثالثا: جرائم الحرب

رابعا: جريمة العدوان[2].

أولا: الإبادة الجماعية.

عرفت المادة السادسة من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية جريمة الإبادة الجماعية أنها تعني لغرض هذا النظام أي فعل من الأفعال التالية يرتكب بقصد إهلاك جماعة قومية أو عرقية أو دينية بصفتها هذه إهلاكاً كلياً أو جزئياً:

-1قتل أفراد الجماعة.

-2إلحاق ضرر جسدي أو عقلي جسيم بأفراد الجماعة.

-3إخضاع الجماعة عمداً لأحوال معيشية يقصد بها إهلاكها الفعلي كليا أو جزئيا.

-4فرض تدابير تستهدف منع الإنجاب داخل الجماعة.

5- نقل أطفال الجماعة عنوة إلى جماعة أخرى[1] .

[2]-المحامية : فدوى الذويب / الوعري، المحكمة الجنائية الدولية، شركة بيت المقدس للمحاماة والدراسات، قدم هذا البحث استكمالاً لمتطلبات نيل درجة الماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا / جامعة بيرزيت، 2014، ص 9.

[1]-محمد إسماعيل حكيمي، اختصاصات المحكمة الجنائية الدولية، صحيفة الحوار المتمدن-العدد: 4011 - 2013 / 2 / 22 - 15:28، المحور: السياسة والعلاقات الدولية.

ثانيا: الجرائم ضد الإنسانية.

وفق المادة (6) من النظام الأساسي المذكور تعتبر جرائم ضد الإنسانية تلك الأفعال التي ترتكب ضد أية مجموعة من السكان المدنيين وتتضمن مثل هذه الأفعال القتل العمد، والإبادة، والاغتصاب، والعبودية الجنسية، والإبعاد أو النقل القسري للسكان وجريمةِ التفرقة العنصرية وغيرها.

وقد نصت المادة (7) من النظام الأساسي على الأفعال اللاإنسانية التي تدخل في اختصاص المحكمة وهي: القتل، الإبادة، الاسترقاق، إبعاد السكان أو النقل القسري للسكان، السجن أو الحرمان الشديد على نحو آخر من الحرية البدنية بما يخالف القواعد الأساسية للقانون الدولي، والتعذيب والاغتصاب أو الاستعباد الجنسي، أو الإكراه على البغاء أو الحمل القسري أو التعقيم القسري أو أي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي على مثل هذه الدرجة من الخطورة والاختفاء القسري للأشخاص وجريمة الفصل العنصري، والأفعال اللاإنسانية الأخرى ذات الطابع المماثل التي تسببت عمداً في معاناة شديدة أو أي أذى خطير يلحق بالجسم أو بالصحة العقلية أو البدنية، اضطهاد أية جماعة محددة أو مجموع محدد من السكان لأسباب سياسية أو عرقية أو قومية أو اثنية أو ثقافية أو دينية متعلقة بنوع الجنس أو لأسباب أخرى، و من المعروف عالمياً أن القانون لا يجيزها[2].

ثالثا: جرائم الحرب.

لقد جاء في المادة 8 من النظام الأساسي للمحكمة:

-يكون للمحكمة اختصاص فيما يتعلق بجرائم الحرب ولا سيما عندما ترتكب في إطار خطة سياسية عامة أو في إطار عملية ارتكاب واسعة النطاق لهذه الجرائم.

- لغرض هذا النظام الأساسي, تعني "جرائم الحرب":

-مقال منشور على الموقع الالكتروني: http://www.ahewar.org/debat/show.art.asp?aid=346759، تاريخ الاطلاع: 2018/06/08، على الساعة: 15:27.

[2]-المحامية : فدوى الذويب / الوعري، المرجع السابق، ص 11.

-المادة (6) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية ا لدولية المعتمد في روما في 17تموز/ يوليو 1998.

أ – الانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف المؤرخة في 12 أغسطس 1949م بمعنى أي فعل من الأفعال التالية ضد الأشخاص أو الممتلكات الذين تحميهم أحكام اتفاقيات جنيف ذات الصلة وهذه الأفعال هي:

1القتل العمد.

–2التعذيب أو المعاملة اللاإنسانية بما في ذلك إجراء تجارب بيولوجية .

–3تعمد إحداث معاناة شديدة أو إلحاق أذى خطير بالجسم أو بالصحة .

ب– الانتهاكات الخطيرة الأخرى للقوانين والأعراف السارية على المنازعات الدولية المسلحة في النطاق الثابت للقانون الدولي لأي فعل من الأفعال التالية:

–1تعمد توجيه هجمات ضد السكان المدنيين بصفتهم هذه أو ضد أفراد مدنيين لا يشاركون مباشرة في الأعمال الحربية.

–2تعمد توجيه هجمات ضد مواقع مدنية .

ج–في حالة وقوع نزاع مسلح غير ذي طابع دولي، والانتهاكات الجسيمة للمادة 3 المشتركة بين اتفاقية جنيف الأربعة، وهي أي من الأفعال التالية المرتكبة ضد أشخاص غير مشتركين اشتراكاً فعلياً في الأعمال الحربية بما في ذلك أفراد القوات المسلحة الذين ألقوا أسلحتهم ...

–1استعمال العنف ضد الحياة والأشخاص خاصة القتل والتشويه والمعاملة القاسية والتعذيب.

–2الاعتداء على كرامة الشخص.

د-بالنسبة للاعتداء على كرامة الشخص والمعاملة القاسية والإحاطة بالكرامة لا تطبق في حالة الاضطرابات والتوترات الداخلية مثل أعمال الشغب وأعمال العنف المنفردة أو المنظمة وغيرها من الأعمال ذات الطبيعة المماثلة[1].

رابعا: جريمة العدوان.

لقد تم إدراج هذه الجريمة ضمن أحكام المادة (5) الفقرة الثانية من نظام روما الأساس، لكن مع إيقاف التنفيذ؛ وذلك إلى أن يتوصل المجتمع الدولي إلى تعريف متفق عليه للعدوان، وإلى أن يتم وضع الشروط التي بناءً عليها، تستطيع المحكمة أن تمارس اختصاصها فيما يتعلق بهذه الجريمة[2].

وافقت الدول الـ 123 الأطراف في المحكمة الجنائية الدولية على إضافة "جريمة العدوان" إلى قائمة الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة.

وأفادت المحكمة، في بيان، بأنه تم تبني القرار بإجماع الدول الأعضاء، لافتة إلى أن الدول الأطراف في معاهدة روما توصلت إلى الاتفاق على تفعيل "جريمة العدوان" في ختام مؤتمرها العام السنوي الذي عقد في نيويورك[3].

الفرع الثاني: نوع الولاية التي تباشرها المحكمة.

وموضوع هذا الفرع يتناول مسألة ولاية المحكمة أي مباشرة المحكمة لاختصاصها، وللمحكمة اختصاص شخصي وزماني وموضوعي ومكاني، وقد تناولنا الاختصاص الموضوعي بالدراسة في الفرع الأول.

أولا: مبدأ التكامل.

[1]-محمد اسماعيل حكيمي،اختصاصات المحكمة الجنائية الدولية،المرجع السابق.

[2]-المحامية : فدوى الذويب / الوعري،المرجع السابق،ص 13.

[3]-إضافة "جريمةالعدوان" إلى اختصاص المحكمةالجنائيةالدولية، جريدة الشروق اليومية، أخباردوليةالسبت 16-12-2017 الساعة 11:03

-نقلا عن الموقع الالكتروني: https://www.al-sharq.com/article/16/12/2017/، تاريخ الاطلاع: 2018/06/08، على الساعة: 16:32.

الأستاذ : العربي المنور . جامعة وهران 2

يقصد بمبدأ التكاملية للمحكمة الجنائية الدولية على أن اختصاص المحكمة يعد مكملا لاختصاص المحاكم الوطنية بمعنى أن الاختصاص ينعقد في البداية للمحاكم الوطنية و من ثم إذا ثبت عدم المقدرة على إجراء المحاكمة فعلى المحكمة الجنائية الدولية تباشر النظر في المحاكمة و هذا ما نصت عليه المادة (17) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية[4].

المادة (17):

-1مع مراعاة الفقرة 10 من الديباجة والمادة 1 تقرر المحكمة أن الدعوى غير مقبولة في حالة ما:

أ) إذا كانت تجري التحقيق أو المقاضاة في الدعوى دولة لها ولاية عليها , ما لم تكن الدولة حقاً غير راغبة في الاضطلاع بالتحقيق أو المقاضاة أو غير قادرة على ذلك.

ب) إذا كانت قد أجرت التحقيق في الدعوى دولة لها ولاية عليها وقررت الدولة عدم مقاضاة الشخص المعني, ما لم يكن القرار ناتجاً عن عدم رغبة الدولة أو عدم قدرتها حقاً على المقاضاة.

ج) إذا كان الشخص المعني قد سبق أن حوكم على السلوك موضوع الشكوى, ولا يكون من الجائز للمحكمة إجراء محاكمة طبقاً للفقرة 3 من المادة 20.

د) إذا لم تكن الدعوى على درجة كافية من الخطورة تبرر اتخاذ المحكمة إجراء آخر[1].

ثانيا: الاختصاص الزمني.

نصت المادة(11) الفقرة (1) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أنه : ((ليس للمحكمة اختصاص إلا فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد بدء نفاذ هذا النظام الأساسي)). هذا يعني أن المحكمة تختص بالنظر في الجرائم التي ترتكب بعد دخول نظامها الأساسي حيز التنفيذ، أي أنه لا اختصاص للمحكمة على الجرائم التي وقعت قبل بدء النظام الأساسي. كما تنص الفقرة (2) من المادة نفسها على أنه : ((إذا أصبحت دولة من الدول طرفًا في هذا النظام

[4]–حمزة طالب المواهرة، دور مجلس الأمن في إحالة الجرائم الدولية إلى المحاكم الجنائية الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2012، ص 45 و 46.

[1]-- المادة(17) من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائيةالدولية المعتمد في روما في 17تموز/ يوليو 1998.

الأساسي بعد بدء نفاذه، لا يجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها إلا فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد بدء نفاذ هذا النظام بالنسبة لتلك الدولة)).

وهكذا يمكن القول: إن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية هو اختصاص مستقبلي فقط[2].

ثالثا: الاختصاص الشخصي.

قد تناول نظام روما الأساسي النص على المسؤولية الجنائية الفردية، بحيث أن اختصاص المحكمة يطبق على الأشخاص الطبيعيين، فالشخص الذي يرتكب جريمة تندرج ضمن الجرائم التي تختص بها المحكمة يكون مسؤولاً عنها بصفته الفردية.

كما أن مسؤولية الفرد الجنائية لا تؤثر في مسؤولية الدول بموجب القانون الدولي، ولكن الدولة تبقى مسؤولة عن الضرر الذي يصيب الغير نتيجة لأعمالها غير المشروعة؛ فتعوضهم عن الضرر كما هو مقرر في أحكام المسؤولية الدولية.

يعني أن اختصاصها ينحصر في قضايا الأفراد، والجرائم التي تختص المحكمة بنظرها تنحصر مسؤوليتها في أشخاص القيادات التي أصدرت الأوامر بارتكابها، أو القيادات المدنية التي أشرفت على تنفيذ تلك الجرائم.

ويسأل الشخص جنائياً أمام المحكمة في حالة الشروع في ارتكاب أي جريمة تدخل ضمن اختصاص المحكمة، ولا يكون للمحكمة أي اختصاص على أي شخص يقل عمره عن ثمانية عشر عاماً وقت ارتكاب الجريمة التي نسبت إليه[3].

رابعا: الاختصاص المكاني.

[2]–المادة (10) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

[3]-- المحامية : فدوى الذويب / الوعري،المرجع السابق،ص 16.

-المادة (26) و (27) و (28) من النظام الأساسي للمحكمة.

الأستاذ : العربي المنور . جامعة وهران 2

جاء في المادة الرابعة بند 2 من النظام الأساسي للمحكمة أن " للمحكمة أن تمارس وظائفها وسلطاتها ، على النحو المنصوص عليه في هذا النظام الأساسي في إقليم أية دولة طرف ولها بموجب اتفاق خاص مع أية دولة أخرى ، أن تمارسها في إقليم تلك الدولة."

وبذلك تخضع ممارسة المحكمة لاختصاصها، في عبر أقاليم الدول الأطراف، لأحكام تفصيلية حددتها نصوص النظام الأساسي[1].

المبحث الثالث: دور المحكمة الجنائية الدولية في حفظ السلم و الأمن الدوليين.

تعد المحكمة الجنائية الدولية القضاء الدولي الوحيد المختص بملاحقة و مقاضاة و معاقبة الأشخاص الذين تثبت إدانتهم بارتكاب جرائم دولية، و بالتالي فإنها الجهة القادرة على التعامل مع موضوع المسؤولية الجنائية للأشخاص كوسيلة و آلية للتنفيذ.

و هذا الأمر بلا شك سيؤدي من جهة إلى تحقيق العدالة الجنائية على الصعيد الدولي و من جهة أخرى يشكل حماية لحقوق الإنسان خاصة و أن تصرفات بعض الأشخاص تمثل تهديدا للسلم و الأمن الدوليين بشكل عام و انتهاك لحقوق الإنسان بشكل خاص[2].

و من أجل تبيان هذه العلاقة كان علينا باذئ ذي بدأ أن ندرس علاقة المحكمة الجنائية بمجلس الأمن (المطلب الأول) ثم نتطرق فيما بعد إلى علاقة القضاء الجنائي الدولي بحفظ السلم (المطلب الثاني).

[1]–سامح سمير، بحث حول اختصاص المحكمةالجنائيةالدولية، شبكة المحامين العرب.
نقلا عن الموقع الالكتروني: http://www.mohamoon-montada.com/default.aspx?action=Display&id=2626&Type=3، تاريخ الاطلاع: 2018/06/08، على الساعة: 17:41.

[2]–د.وائل أحمد علوان المذحجي، صور الإحالة إلى المحكمة الجنائية الدولية، مجلة الأندلس للعلوم الإنسانية و الاجتماعية، العدد السادس، المجلد 10، أبريل 2010، ص 110 و 112.

الأستاذ : العربي المنور . جامعة وهران 2

المطلب الأول: علاقة المحكمة الجنائية بمجلس الأمن الدولي.

إن أبعاد العلاقة بين مجلس الأمن الدولي و المحكمة الجنائية الدولية تبرز في جانبين هامين هما: سلطة الإحالة إلى المحكمة الجناية الدولية من قبل مجلس الأمن الدولي و سلطة إيقاف التحقيق أو المحاكمة من قبل مجلس الأمن الدولي[3].

و من أجل تبيان هذه العلاقة كان لابد علينا البحث أولا في سلطة الإحالة من مجلس الأمن الدولي (الفرع الأول) و من ثم البث ثانيا في صلاحية المجلس في تعليق التحقيق أو المقاضاة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: صلاحية الإحالة كآلية لتفعيل اختصاص المحكمة.

تمنح المادة 13 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مجلس الأمن صلاحية إحالة القضايا إلى المحكمة وفقا للصلاحيات الممنوحة له بموجب الفصل السابع[4].

و من هنا فإن الأمين العام للأمم المتحدة هو من يحيل فورا قرار مجلس الأمن مشفوعا بالمستندات و المواد الأخرى التي تكون وثيقة الصلة بقرار المجلس إلى المدعي العام.

بحيث يقوم بعد ذلك المدعي العام للمحكمة بفتح تحقيق حول أي قضية يعرضها عليه مجلس الأمن بشرط أن تستند إلى أسباب عقلانية، ودون أخذ رأي الدائرة التمهيدية[1].

لكن هذه الإحالة ليست مطلقة بل مقيدة بالشروط التالية:

1-أن تكون الإحالة الصادرة من مجلس الأمن محصورة فقط فيما تختص به المحكمة الجنائية الدولية من جرائم.

[3]-د.وائل أحمدعلوان المذحجي، نفس المرجع، ص 126.

[4]-د/عبد المجيد لخذاري، علاقة مجلس الأمن بالمحكمة الجنائية الدولية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد السابع، سبتمبر 2015، ص 167.

[1]-د/لحسن جباري زين الدين، الأساس القانوني للعلاقة بين المحكمة الجناية الدولية و هيئة الأمم المتحدة، الحوار المتوسطي، العدد 13-14 ، ديسمبر 2016، ص 315.

2-أن تكون الحالة التي يصدرها مجلس الأمن الدولي إلى المحكمة الجنائية الدولية تستند إلى الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة أي أن يكون هناك تهديد حقيقي للسلم و الأمن الدوليين جراء ارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة.

الفرع الثاني: سلطة المجلس في تعليق التحقيق أو المقاضاة.

أعطت المادة (16) من نظام روما الأساسي لمجلس الأمن سلطة في غاية الخطورة، تتضمن شل عمل المحكمة، وتعليق دورها في التحقيق و المحاكمة فقد نصت على أنه: (لا يجوز البدء أو المضي في تحقيق أو مقاضاة بموجب هذا النظام لمدة اثني عشر شهرا بناء على طلب من مجلس الأمن إلى المحكمة بهذا المعنى يتضمنه قرار يصدر عن المجلس بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة ويجوز للمجلس تجديد هذا الطلب بالشروط ذاتها)[2].

بحيث تشكل هذه الصلاحية الأخيرة قيدا واضحا على عمل المحكمة، و تمكن مجلس الأمن من الحد من عمل المحكمة وجعلها عرضة لتخل المجلس، و الذي غالبا ما تأثر عليه الاعتبارات و المصالح السياسية على قراراته و بالتالي سوف يؤثر كل ذلك على مبادئ العدالة الجنائية[3].

و تكمن خطورة هذا الوضع في الفرض الذي يقف فيه مجلس الأمن لمساعدة دولة طرف في النظام الأساسي، أو دولة تقبل باختصاص المحكمة، للحيلولة بين المحكمة وبين الفصل في جرائم وقعت على إقليم تلك الدولة، أو ارتكبت بواسطة رعاياها و هذا دليل آخر على تدخل السياسة في القضاء[4].

و لكن هذه السلطة الممنوحة لمجلس الأمن ليست مطلقة و إنما مددة بشروط و هي:

1-ان تكون القضية موضوع الدعوى معروضة على مجلس الأمن الدولي.

2-أن يؤكد مجلس الأمن الدولي أن هذه القضية تشكل تهديدا للسلم و الأمن الدوليين.

[2]-المادة 16 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المعتمد في روما في 17 يوليو 1998 .

[3]-عاتقة عبد العزيز الكثيري، تأثير مجلس الأمن في عمل المحكمة الجنائية الدولية، رسالة دكتوراه، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2014، ص 29.

[4]-الدكتور خالد حسن أبو غزله، المحكمة الجنائية الدولية و الجرائم الدولية، دار جليس الزمان للنشر و التوزيع، الطبعة الأولى، 2010، ص 257.

3-أن يكون الطلب المتعلق بإيقاف التحقيق أو المقاضاة بموجب قرار صادر عن المجلس استنادا إلى أحكام الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة و لمدة عام قابلة للتجديد[5].

المطلب الثاني: علاقة القضاء الجنائي الدولي بحفظ السلم.

يقتضي التعايش بين الدول في المجتمع الدولي أن تتعاون فيما بينها، من اجل تحقيق المصال المشتركة للدول كافة و للجماعات الدولية، إلا أن القانون الدولي لم ينجح حتى الآن نجاحا كاملا في إقرار السلم بين الدول، الأمر الذي دعا إلى إنشاء محكمة جنائية دولية من أجل النظر في الجرائم الدولية[1].

لاكن كثيرا ما يتخلل هذه العدالة الجنائية مصالح دولية و سياسات استراتيجية فتصبح بذلك العلاقة بين العدالة و تحقيق السلم علاقة مشكوك فيها و غير مؤكدة.

و الدليل على ذلك نجد أن هناك صراعات دولية و إقليمية ارتكبت فيها أبشع الجرائم ضد البشرية و لم تتدخل الأمم المتحدة و لا الدول الكبرى ذات الوزن الثقيل و التأثير الكبير على قرارات المجتمع الدولي بشأنها، مثل الصراع في الشيشان و فلسطين و العراق و أفغانستان، أي أن كل صراع تتورط فيه الدول الخمسة الدائمة العضوية في مجلس الأمن الدولي لا تتدخل فيه الأمم المتحدة[2].

الفرع الأول: طبيعة العلاقة بين القضاء الجنائي الدولي و حفظ السلم.

هل ثمة صلة بين المقاضاة في الجرائم الدولية والسلام بين الأمم؟ وإذا كان الأمر كذلك، فما طبيعة هذه الصلة وكيف تؤثر المقاضاة في الجرائم التي تنتهك القانون الدولي في العلاقات الدولية؟ هل ثمة أحيان، في نزاع جار مثلا، يكون للسلام فيها الأسبقية على القانون، لأن مقاضاة من هم في السلطة من شأنها أن تقوض جهود صنع السلام، ولأن نزع فتيل النزاع يقتضي تعاون هؤلاء الحكام أو لأن إصدار أوامر بالقبض عليهم سيؤجج النزاع من جديد؟ أم أن المسار الصحيح، على العكس، هو

[5]-د.وائل أحمد علوان ا لمذحجي، المرجع السابق، ص 128 و 129.

[1]-فريجة محمد هشام، المرجع السابق، ص 214.

[2]-د/أحمد بشارة موسى، الانتقائية في العدالة الجنائية، جامعة شلف، الجزائر.

-مقال منشور على الموقع: https://www.univ-djelfa.dz/revues/dirassat/index_htm_files/Makal11_02.pdf، تاريخ الاطلاع: 2018/06/08، على الساعة: 23:10.

الأستاذ : العربي المنور . جامعة وهران 2

ما شدَّد عليه كلّ من كوفي أنان وبان كي–مون مراراً في السنوات الأخيرة من أنه "لا سلام دون عدالة". فمنذ صيف عام 2008، انضم أناس عديدون إلى الجدل القائم بشأن العلاقة بين السلام والعدالة؛ والحجج غالبا ما تكون انفعالية ومتعارضة فيما بينها تعارضا بائنا ولا سيما بشأن موضوع دارفور/السودان وموضوع أمر القبض على الرئيس السوداني البشير الذي أصدره قضاة الدائرة التمهيدية الأولى.

إن النقطة الأولى بديهية، لكن ربما يجدر التشديد عليها ثانيةً: إن القسط الأعظم من مسؤولية الحفاظ على السلم والأمن في العالم لا يزال يقع على الدول والحكومات ومجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، هذه حقيقة ، فالمحاكم الدولية بما فيها المحكمة الجنائية الدولية، لا تستطيع النهوض بتلك المهمةوكل ما يسعها عمله إنما هو المقاضاة في الجرائم التي تنتهك القانون الدولي ومعاقبة مرتكبيها متقيدة في ذلك تقيدا صارما بنظام روما الأساسي بوصفه نظاما غير سياسي وقضائيا محضا يتسم بالموضوعية وعدم التحيز والحياد.

ثانيا: يقر نظام روما الأساسي صراحة في المادة 16 بأنه في حالات محددة قد يكون ثمة تضارب، أو بالأحرى تضارب في الغايات، بين المساعي السياسية الرامية إلى إقرار السلام والمقاضاة الدولية في الجرائم التي تنتهك القانون الدولي فالمادة 16 تنص على أنه يجوز لمجلس الأمن التابع للأمم المتحدة، بقرار يصدر عن المجلس بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، أن يرجئ إجراءات المحكمة لمدة اثني عشر شهرا، إذا رأى ضرورة ذلك إلا أنه يتعين أن يتفق أعضاء مجلس الأمن الدائمين الخمسة جميعهم (أي ينبغي ألا يستخدم أحدهم حق الفيتو) على أن الحالة ذات طابع يبرر إعطاء الأولوية للمساعي السياسيةوحتى الآن لم يحدث أن كان هناك مثل هذا الاتفاق بين أعضاء مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة حتى عند صدور أمر القبض على البشير.

ثالثا: يتردد كثيراً أن المحاكم الجنائية الدولية، بما فيها المحكمة الدولية، تعرقل صنع السلام، أي أنها، بعبارة أخرى، تقف حجر عثرة في سبيل إقرار السلام وحل النزاعات ويذهب مؤيدو هذه النظرية إلى

أن المحاكم، بإصرارها على المقاضاة في الجرائم، قد تعيق إجراء مزيد من المفاوضات والصفقات المحتملة مع الحكام، الأمر الذي من شأنه أن يضع حدا للنزاع ويمنع وقوع مزيد من الخسائر.

السؤال التالي هو: بأي قدر تسهم المحكمة الجنائية الدولية في ضمان السلام عن طريق المنع والردع؟.

يصعب تحديد أو إثبات إلى أي مدى تسهم المحكمة في منع الجرائم إذ لم تصدر، حتى الآن، أي دراسات تجريبية بشأن إسهام المحاكم الدولية في منع الجرائم وبمعنى ما، يمكن القول بأن المحاكم قد نجحت في منع وقوع الجرائم نظرا لعدم وقوع جرائم خطيرة تنتهك القانون الدولي وعدم وقوع ضحايا لهذه الجرائم[1].

لذا فما من بيانات موثوقة عن الأثر الرادع للمحكمة ولكن يمكن العثور على بعض الأدلة الملموسة التي تشير إلى أن للمحكمة أثرا في منع الجرائم:

فمنذ دخول النظام الأساسي حيز النفاذ و حتى تاريخ 22 أفريل 2013 تلقت المحكمة الجنائية الدولية سبع (7) حالات تتضمن ستة عشر (16) قضية منها أربعة (4) قضايا محالة من قبل الدول الأطراف في النظام الأساسي، و هي: أوغندا، جمهورية الكونغو الديموقراطية، جمهورية إفريقيا الوسطى، وقضيتين محالتين من قبل مجلس الأمن إلى المحكمة الجنائية الدولية تتعلق الأولى بإقليم دارفور في السودان و الثانية في ليبيا، كما تم التحقيق في الحالة المتعلقة بكينيا من طرف المدعي العام في 31 مارس 2010، و كذا الحالة المتعلقة بإقليم كوت ديفوار في 03 أكتوبر 2011 [2] .

تبقى نقطة أخيرة: إن المحكمة الجنائية الدولية تسعى لمساءلة كبار مرتكبي الجرائم، أي الرؤوس المدبرة التي تقف وراء مرتكبي الجرائم، أولئك الذين يصدرون الأوامر، القادة السياسيون والعسكريون الذين

[1]-الأستاذالدكتور هانس-بيتركول،قاضي ونائب رئيست إنفي المحكمةالجنائيةالدولية، العدالة طريق السلام؟ - المحكمة الجنائيةالدولية في لاهاي، النصال نهائي – تُرجمعن الألمانية.
-مقال منشور على الموقع:
http://www.amnestymena.org/ar/Magazine/Issue14/PeaceThroughJustice.aspx?articleID=850 ، تاريخ الاطلاع: 2018/06/07، على الساعة: 17:36.

[2]–فريجة محمد هشام، المرجع السابق، ص 330 و 331.

يشتبه في أنهم مسؤولون عن أشد الجرائم خطورة وحجتهم المعتادة هي أن أفعالهم وسياساتهم كانت ترمي إلى بلوغ أهداف سياسية مشروعة[3].

الفرع الثاني: العدالة الجنائية في إطار المصالح السياسية للدول.

سيظل الالتباس بين الاعتبارات السياسية ومصالح الدول والعدالة الجنائية الدولية أحد أهم الفروق بين السياسة الداخلية والعدالة الوطنية أو بين القانون الدولي والقانون الداخلي ذلك أن الدول تحرص على استقلال قضائها عن التأثيرات السياسية، ولكن الدول نفسها لا تتحرج من أن تنال من استقلال القضاء الدولي وتطويعه لمصالحها السياسية.

ولا بد أن نشير في هذا الصدد إلى أن القانون الجنائي الدولي قد تطور تطورا مذهلا على أساس المسؤولية الجنائية للأفراد في جرائم النظام العام الدولي، أما القضاء الجنائي الدولي فقط فتخلف كثيرا عن القانون، لأن الدول لا تزال تتمسك بسيادتها القضائية وترفض التسليم للاختصاص القضائي للمحاكم الدولية، وهذا هو ما سجله نظام المحكمة الجنائية الدولية التي تتمتع بالاختصاص التكميلي، وهو أكبر دليل على أن القانون الدولي الراهن لا يزال يقوم على الدول واحترام سيادتها وإرادتها واختصاصها، مما يؤدي إلى التناقض بين هذا المبدأ وإجبار الدول على المثول أمام المحكمة الجنائية رغم أنها ليست طرفا في نظامها، وبقرار صدر من منظمة دوليه ينص ميثاقها على مبدا السيادة للدول الأعضاء[1].

غير أن ما يميز إنشاء المحكمة الجنائية الدولية الدائمة هو عدم مصادقة دول تتل المكانة الريادية داخل الأسرة الدولية على نظامها الأساسي، و هو ما يثير التساؤل حول مصداقية المحكمة، و فيما إذا كانت تستجيب فعلا لتطلعات الدول و الباحثين القانونيين، أم أنها مجرد وهم، وأن نظامها الأساسي جاء قاصرا عن تحقيق تلك التطلعات.

[3]-الأستاذالدكتور هانس-بيتركول، نفس المرجع.

[1]–مقال بعنوان العالم العربي وغلبةالسياسةعلى العدالة الجنائية.

-مقال منشور على الموقع:http://www.aljazeera.net/knowledgegate/opinions/2013/1/30/ ، تاريخ الاطلاع 2018/06/06، على الساعة 13:39.

بحيث سنرى في هذه الجزئية أن النظام السياسي للمحكمة ما هو إلا مرآة عاكسة لانتصار منطق الدولة و السياسة الواقعية الدولية على منطق الحق و القانون[2].

والحق أن الحالات العربية الثلاث، وهي السودان وسوريا وليبيا، تقدم نماذج مثالية للصراع بين العدالة الجنائية ومتطلبات السياسة الدولية.

أما الملف السوداني فإنه يكشف عن الجرائم التي ارتكبت في دارفور، ولكن تحمس فرنسا لمحاكمة الرئيس البشير أمام المحكمة لم يكن بدافع الشفقة على ضحايا دارفور ، وهذا معروف من تاريخ صدور القرار المذكور حيث قدمت فرنسا مشروعا ونأت واشنطن عن هذا المشروع لولا أن فرنسا قبلت صيغه الفقرة السادسة من القرار لكي تعفي الرعايا الأميركيين من اختصاص المحكمة على بياض، وهذا أخطر عوار قانوني في قرارات مجلس الأمن، ويترتب على ذلك أن دفاع البشير عن وحدة الأراضي السودانية في مواجهة المشروع الغربي هو الذي دفع الغرب إلى تحويل ملفه إلى المحكمة الجنائية.

أما الملف الليبي فله وضعية مختلفة، وهي أنه تحول من إدانة للقذافي ونظامه إلى خشيه المحكمة على نجل القذافي في محاكم الثوار، وفي كل الأحوال فإن جرائم السودان وليبيا ثابتة، ولكن نظرا لأن الناتو هو الذي ساهم في التعجيل بإنهاء نظام القذافي، وهو الذي يتردد في تقرير مصير نجله أمام المحاكم الليبية أو أمام المحكمة الجنائية الدولية فإن الذي يقرر هذه النقطة هي الاعتبارات السياسية فضلا عن أن المحاكم الليبية يمكن أن تتوافر فيها الضمانات الكافية للمحاكمة العادلة.

أما الملف السوري فتجب الإشارة إلى أن مجلس الأمن كان قد قرر في إطار الصراع السياسي مع سوريا إنشاء محكمة جنائية خاصة بها عرفت بمحكمة الحريري.

[2]–الأستاذ كرمة محمد، العدالة الجنائية الدولية بين هوى السياسة و منطق القانون، مجلة الاتحاد الوطني لمنظمات المحامين الجزائريين، العدد 2، ديسمبر 2008، ص 124 و 126.

الأستاذ : العربي المنور . جامعة وهران 2

أما الملف السوري في الأزمة الأخيرة فإن الفيتو الروسي والصيني يعوق مجلس الأمن من تحويل الملف إلى المحكمة الجنائية الدولية. ويضاف إلى ذلك أن واشنطن تعادي المحكمة، وهي ليست متحمسة لفكرة إحالة سوريا إلى المحكمة، لأن ذلك لا يتناسق مع نظريتها في الأزمة السورية، كما أنها تدرك أن إحالة الملف للمحكمة الجنائية سوف يورط الجيش السوري الحر أيضا وعددا كبيرا من المقاتلين المجهولين على الأراضي السورية.

من ناحيه أخرى لا يمكن إنشاء محكمة خاصة بسوريا كما يريد البعض، لأن المحاكم الجنائية الدولية عادة كانت مؤقتة وكانت تنشأ بقرارات من مجلس الأمن، أما المحكمة الجنائية الدولية فقد نشأت مستقلة تماما عن الأمم المتحدة، لولا أن الولايات المتحدة تدخلت في مؤتمر روما الدبلوماسي وتدخل مجلس الأمن إلى جانب الدول والأطراف والمدعي العام في قائمه حالات تحريك الدعوى الجنائية، فلا يمكن لمجلس الأمن أن ينشئ هذه المحكمة الخاصة بسبب الفيتو، وإذا كان نفس المجلس قد سمح في القرار 1657 في قضيه الحريري بإنشاء المحكمة الدولية ذات الطابع الخاص في إطار الصراع مع سوريا فإن الصين وروسيا لم تجدا ضرورة لعرقلة القرار في ذلك الوقت، لأن الخطر على سوريا لما يكن مؤكدا.

وأخيرا لا نعتقد أن الجمعية العامة للأمم المتحدة وهي صاحبة الاختصاص الأصيل في إنشاء المحاكم سوف تسمح بإنشاء محكمة خاصة بسوريا بسبب انقسام الموقف الدولي حول المشهد السوري.

صحيح أن الدول العربية لم تحاول أن تلجأ إلى الجمعية العامة لإنشاء محكمة جنائية لمحاكمة المجرمين الإسرائيليين رغم أن العرب يستطيعون الحصول على قرار مريح ضد إسرائيل، ولكنهم على العكس ترددوا في عرض هذه القضية على مجلس الأمن ولم تسجل سجلات الأمم المتحدة أي محاولة جدية في هذا الشأن، ولم تحاول أي دولة أن تخاطر بتقديم الاقتراح حتى لا تتعرض للضغوط الأميركية في مجلس الأمن[1].

[1]-مقال بعنوان العالم العربي وغلبةالسياسةعلى العدالة الجنائية، المرجع السابق.

فلا يمكن مثلا أن نتصوّر إحالة من قبل مجلس الأمن بشأن الجرائم التي ارتكبتها أو ترتكبها اسرائيل بحقّ الشعب الفلسطيني أو بحقّ المدنيين اللبنانيين. (وذلك بسبب فيتو أمريكي مؤكّد)[2] .

و من جهة أخرى نجد بأن النظام السياسي للمحكمة في المادة 2/13 منه أعطى لمجلس الأمن الحق في تحريك الدعوى متصرفا بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة.

كما منحت المادة 16 من النظام الأساسي للمحكمة لمجلس الأمن الحق باتخاذ قرار يرمي بمقتضاه عدم البدء في التحقيق أو المقاضاة أو وقفها في أية مرحلة من مراحل التحقيق أو المحاكمة لمدة سنة قابلة للتجديد لمرات غير محددة.

لقد اعتبرت هذه الإمكانية من قبل العديد من الباحثين و الملاحظين بمثابة المساس الصارخ بالمادة العاشرة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان و المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية و تناقضا واضحا مع المادة 40 من نظام روما الأساسي المتعلقة باستقلال القضاة و بمبدأ استقلال القضاء عموما[3].

و هذه الصلاحية خطيرة جدا لأنها تشكل قيدا يكبل يد المحكمة من الاستمرار في ممارسة اختصاصها في نظر أي دعوى و في أي مرحلة كانت عليها، إضافة إلى كونها تطيح باستقلالية المحكمة كمؤسسة قضائية لمصال مجلس الأمن الذي هو جهاز سياسي بالدرجة الأولى[4].

ويُذكر أن خطورة صلاحية الإرجاء الممنوحة لمجلس الأمن، فضلا عن أنها تغلب الطابع السياسي على الطابع القضائي، هي أوسع من صلاحية الإحالة، وتمس مباشرة باختصاص المحكمة

ان: خطابأما قللمحاماة، "المحكمةالجنائيةالدوليةومجلسالأمن،أيةعلاقةبينالقضاءالجنائيوالمحافظةعلىالسلمفيالعالم؟"،نيويورك 11 يونيو 1997، ص 7 و 8.

[3]-كوفي عنان: خطاب أمام الجمعية الدولية للمحاماة، نفس المرجع ، ص 7 و 8.

[4]-الأستاذ كرمة محمد، المرجع السابق، ص 127.

الأستاذ : العربي المنور . جامعة وهران 2

الجنائية الدولية، وتتجلى هذه الخطورة أكثر، عندما نعرف أنها ليست مرتبطةً بمجلس الأمن كجهاز قانوني، بقدر ما هي مرتبطة بمصالح الأعضاء الدائمين فيه، حتى ولو كان ذلك ضد الشرعية الدولية.

وقد جاءت سلطة الإرجاء واسعةً، لأن لمجلس الأمن السلطة التقديرية بطلب تأجيل الدعوى في أي مرحلة من سير إجراءات المحاكمة اثني عشر يوماً، كما يمكن تجديده إلى ما لا نهاية، على أساس أن المادة 16 تركت ذلك مفتوحاً. وبالتالي، يؤدي هذا الدور السلبي لمجلس الأمن إلى تعطيل العدالة الجنائية، لصالح اعتبارات سياسية، تخدم مصالح الدول الكبرى التي لها حق الفيتو، و هذا يصل إلى حد تكبيل يد المحكمة الجنائية الدولية عن الاستمرار، بالنظر في الدعوى الجنائية.

وبالتالي، يمكن اقتراح تعديل المادة 16 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، إما بتخفيض مدة الإرجاء إلى 06 أشهر قابلة للتجديد مرة واحدة، أو إبقاء على مدة 12 شهراً من دون تجديدها، حتى يتمكّن مجلس الأمن من إنجاز أعماله اللازمة لمقتضيات حفظ السلم والأمن الدوليين خلال هذه المدة، ما يؤدي إلى إبعاده عن التسويف والمماطلة الهادفة إلى إجهاض إجراءات المحكمة والتقليل من آثار هذه السلطة الممنوحة لمجلس الأمن[1].

[1]- سامية صديقي باحثة جزائرية في القانون الدولي، أستاذ مساعد في كلية الحقوق والعلوم السياسية في جامعة سطيف ،تسييس المحكمة الجنائية الدولية وانسحاب روسيا.
-مقال منشورعلى الموقع: https://www.alaraby.co.uk/opinion/2016/11/27، تاريخ الاطلاع: 2018/06/06، على الساعة 14:42.

الأستاذ : العربي المنور . جامعة وهران 2

الخاتمة :

من خلال العناصر التي تطرقنا إليها في دراستنا لهذا الموضوع تبين أن هناك ثغرات في كل من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية و ميثاق الأمم المتحدة باعتبار أن القضاء الجنائي الدولي مع مجلس الأمن الدولي و إن كانا يسهمان في تحقيق الأمن و السلم الدوليين إلا أنهما في بعض الحالات يستندان إلى اعتبارات سياسية و مصالح إستراتجية خاصة للدول الكبرى الأعضاء في مجلس الأمن الدولي.

مما يمكن القول معه بأن المحكمة الجنائية الدولية هي مجرد وهم لا تتمتع بالمصداقية و نظامها جاء قاصرا على تحقيق تطلعات سياسية و أهداف خفية خاصة عندما يتعلق الأمر بالأعضاء الخمسة دائمة العضوية لمجلس الأمن و المثال الواقعي على ذلك و هو ما يحدث كل يوم من مجازر بشعة و جرائم شديدة الخطورة داخل فلسطين من الدولة الإسرائيلية و رغم ذلك نرى أن القضاء الجنائي الدولي و مجلس الأمن و منظمة الأمم المتحدة عامة لا تحرك ساكنا باعتبار أن الولايات المتحدة الأمريكية هي عضو في مجلس الأمن فهي تأثر بذلك على مصداقية المحكمة و تدعم الدولة الإسرائيلية في الخفاء و تمرر لها مصالحها السياسية و لذلك نقترح:

ضرورة إجراء تعديل على ميثاق الأمم المتحدة حتى يحدد آلية منصفة لعمل مجلس الأمن الدولي و يضمن بها عدم سيطرة الدول الخمسة الكبرى دائمة العضوية داخل مجلس الأمن و كذا تعديل نظام الإحالة الذي يستأثر به مجلس الأمن وحده و توزيعه على هيئات أخرى كالمنظمات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان خاصة و أن مجلس الأمن الدولي في أحوال كثيرة تأثر عليه المصالح السياسية عند استخدامه لآلية الإحالة.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المواثيق الدولية

1-نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المعتمد في روما في 17تموز/ يوليو 1998.

ثانياً: الكتب

2-الأستاذ مراد كواشي، قوات حفظ السلام و أثرها على تطبيق القانون الدولي الانساني، دار الحامد للنشر و التوزيع، الأردن، عمان، الطبعة الأولى 2014.

3-الدكتور خالد حسن أبو غزله، المحكمة الجنائية الدولية و الجرائم الدولية، دار جليس الزمان للنشر و التوزيع، الطبعة الأولى، 2010.

4-الدكتور عمر محمود المخزومي، القانون الدولي الإنساني في ضوء المحكمة الجنائية الدولية، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الطبعة الأولى 2009.

ثالثا: الأبحاث العلمية

5-المحامية : فدوى الذويب / الوعري، المحكمة الجنائية الدولية، شركة بيت المقدس للمحاماة و الدراسات، قدم هذا البحث استكمالاً لمتطلبات نيل درجة الماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا / جامعة بيرزيت، 2014.

6-سامح سمير، بحث حول اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، شبكة المحامين العرب.

رابعا: المذكرات والرسائل العلمية

*الرسائل العلمية

7- عاتقة عبد العزيز الكثيري، تأثير مجلس الأمن في عمل المحكمة الجنائية الدولية، رسالة دكتوراه، جامعة الامارات العربية المتحدة، 2014.

8- فريجة محمد هشام، دور القضاء الدولي الجنائي في مكافحة الجريمة الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، السنة الجامعية 2014/2013.

9- حمزة طالب المواهرة، دور مجلس الأمن في إحالة الجرائم الدولية إلى المحاكم الجنائية الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2012.

*المذكرات

10- حفناوي مدلل، الدبلوماسية الوقائية لحفظ السلم و الأمن الدوليين ،مذكرة ماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر-بسكرة-، السنة الجامعية 2012/2011.

خامسا: المقالات.

11- الأستاذ الدكتور هانس-بيتر كول،قاضي ونائب رئيس ثانٍ في المحكمة الجنائية الدولية، العدالة طريق السلام ؟ – المحكمة الجنائية الدولية في لاهاي، النص النهائي – تُرجِم عن الألمانية.

12- الأستاذة لبنى بهولي، دور الأمم المتحدة في حفظ السلم و الأمن الدوليين: فحص لأهم المقتربات النظرية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف/ المسيلة.

13- الأستاذ كرمة محمد، العدالة الجنائية الدولية بين هوى السياسة و منطق القانون، مجلة الاتحاد الوطني لمنظمات المحامين الجزائريين، العدد 2، ديسمبر 2008.

14- الدكتور أحمد بشارة موسى، الانتقائية في العدالة الجنائية، جامعة شلف، الجزائر.

15-الدكتور عبد المجيد لخذاري، علاقة مجلس الأمن بالمحكمة الجنائية الدولية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد السابع، سبتمبر 2015.

16- الدكتور لحسن جباري زين الدين، الأساس القانوني للعلاقة بين المكمة الجناية الدولية و هيئة الأمم المتحدة، الحوار المتوسطي، العدد 13-14 ، ديسمبر 2016.

17- الدكتور وائل أحمد علوان المذحجي، صور الإحالة إلى المحكمة الجنائية الدولية، مجلة الأندلس للعلوم الانسانية و الاجتماعية، العدد السادس، المجلد 10، أبريل 2010.

18- سامية صديقي باحثة جزائرية في القانون الدولي، أستاذ مساعد في كلية الحقوق والعلوم السياسية في جامعة سطيف ، تسييس المحكمة الجنائية الدولية وانسحاب روسيا.

19-كوفي عنان: خطاب أمام الجمعية الدولية للمحاماة، "المحكمة الجنائية الدولية و مجلس الأمن، أية علاقة بين القضاء الجنائي و المحافظة على السلم في العالم؟"،نيويورك 11 يونيو 1997.

20- محمد اسماعيل حكيمي، اختصاصات المحكمة الجنائية الدولية، صحيفة الحوار المتمدن-العدد: 4011 - 2013 / 2 / 22 - 15:28، المحور: السياسة والعلاقات الدولية.

سادسا: مواقع الانترنت

http://www.ahewar.org/debat/show.art.asp?aid=346759

http://www.aljazeera.net/knowledgegate/opinions/2013/1/30/

http://www.amnestymena.org/ar/Magazine/Issue14/PeaceThroughJustice.aspx?articleID=850

http://www.mohamoon-montada.com/default.aspx?action=Display&id=2626&Type=3

http://www.univ-djelfa.dz/revues/dirassat/index_htm_files/Makal11_02.pdf

http://www.univ-eloued.dz/fr/stock/droit/pdf/bahouli.pdf

https://ar.guide-humanitarian-law.org/content/article/5/lmhkm-ljnyyw-ldwlyw./

https://www.al-sharq.com/article/16/12/2017/

https://www.marefa.org/

دور القاضي الإداري في تنفيذ الأحكام القضائية

الأستاذ : صدراتي محمد – الأستاذ زحزام محمد – المركز الجامعي آفلو

ملخص :

يعتبر دور القاضي الإداري دورا هاما في مجال تنفيذ الأحكام القضائية ، سيما الصادرة ضد الإدارة و بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية و الإدارية يتضح جليا أن القاضي الإداري تعزز بالعديد من السلطات في مجال تنفيذ الأحكام القضائية و التي نص عليها المشرع في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

Abstract :

The role of the administrative judge is important in the implementation of judicial decisions, especially against the administration, and in reference to the Civil and Administrative Procedures Law, it is clear that the administrative judge is strengthened by many authorities in the implementation of the judicial decisions stipulated by the legislator in the Code of Civil and Administrative Procedure.

الأستاذ : صدراتي محمد – الأستاذ زحزام محمد – المركز الجامعي آفلو

مقدمة :

لقد كانت القواعد القانونية غير كافية لممارسة رقابة فعالة على أعمال الإدارة و حيث انه من المسلم به انه لا يمكن ن نتحدث عن سيادة القانون ، أن يتم التنصيص على حقوق الأفراد وحرياتهم العامة حتى تتأكد سيادة القانون في علاقة الأفراد مع بعضهم البعض بل أصبح من الضروري و لكي تتأكد هذه الحماية أن يسود القانون في علاقة الأفراد و الهيئات العمومية ، و الإدارة أثناء نشاطها لآجل تحقيق أهدافها المتمثلة أساسا في تحقيق الصالح العام و أحيانا ما تصدم مع حقوق و حريات الأفراد لما لها من امتيازات السلطة العامة ،فيترتب عنه نزاع أداري يستوجب اللجوء إلى القضاء الإداري حيث قد تنتهي هذه المنازعة بصدور حكم قضائي في مواجهة الإدارة هذا الحكم يصبح ملزما للإدارة، و لكن لا يمكن التحدث عن حكم لا نفاذ له فلكي تتحقق حماية حقوق الأفراد لابد من آن يكون لهذه الأحكام النفاذ و تحقق الهدف الذي صدرت لأجله و هو حماية الحقوق فكما انه لا معنى لوجود قواعد قانونية موضوعية إذا لم تكن هناك قواعد إجراءات تخدم هذا القانون الموضوعي و تجد لها القوة التنفيذية على ارض الواقع ، نحاول في هذه الورقة المتواضعة ننطلق من إشكالية أساسية تتمثل في : إلى أي مدى استطاع قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تمكين القاضي الإداري بالوسائل و الآليات لحماية الحقوق و حريات الأفراد ؟.

و ما هو نطاق سلطة القاضي الإداري لتنفيذ الأحكام القضائية الإدارية ؟.

المبحث الأول : دوافع الاعتراف للقاضي الإداري بتوجيه أوامر للإدارة.

لقد كان الأصل وفي مراحل سابقة هو عدم الاعتراف القانوني للقاضي الإداري بتوجيه الإدارة، حيث انه لا يمكن للقاضي الإداري أن يحل محل الإدارة في نشاطها و في علاقتها مع الأفراد لعدة اعتبارات تاريخية و فنية غير انه ورد ت على المبدأ السالف الذكر استثناءات تتمثل في حلول القاضي محل الإدارة ضمنيا كإلغائه للقرارات السلبية المتخذة من الإدارة، مع مرور الزمن و تراجع هذا المفهوم و ابتدع القضاء وسائل تقود إلى التراجع لذا نتناول المرحلة الأولى و هي مبدأ حضر توجيه

أمر من القاضي الإداري إلى الإدارة و ثانيا نتحدث عن التراجع عن مبدآ حضر توجيه أوامر من القاضي للإدارة .

المطلب الأول : مبدأ حضر توجيه أمر من القاضي الإداري إلى الإدارة.

لقد كانت القاعدة العامة هو عدم إجبار الإدارة على تنفيذ ما يصدر من القاضي خاصة و لما كان من ارتباط بين فكرة القضاء و الثورة الفرنسية حيث يعود هذا المبدأ تاريخيا إلى بعض التشريعات التي صدرت في فرنسا عقب الثورة عام 1789 و حتى قبل إنشاء مجلس الدولة ، وذلك لمنع المحاكم العادية من التدخل في أعمال الإدارة لما يترتب عنه من تعطيل لنشاطه إضافة إلى نظرة مؤسسي الدستور الفرنسي آنذاك من تحريم أن ينظر القاضي في نزاع تكون الإدارة ظرفا فيه و إلا عدى مرتكب لجريمة خيانة الثورة الفرنسية حتى الأفراد كانوا يفضلون اللجوء إلى الإدارة القاضية عوض القضاء و ارتباط هذا القيد جعل الإدارة تتحلل من التزاماتها و الخضوع لحكم القانون كونهم راو أن دور القاضي ينتهي عند فحص المشروعية قلا يملك التنفيذ الجبري آو توجيه أوامر من خلال الحكم الصادر منه .

فبني التفسير على أن ما يملكه القاضي من سلطة الفصل فيما يعرض عليه من الخصومة، فهذا المفهوم مبدئيا حضر توجيه أوامر القاضي الإداري إلى الإدارة،و ساد لفترة من الزمن نتيجة الخلفية تاريخية التي صاحبت وجود هذا القضاء حتى أن القاضي الإداري لا يمكنه ان يتدخل في رقابته على أعمال الإدارة إلا بعد تحريك الدعوى من صاحب المصلحة[1] .

وأيا كانت التبريرات التي قيلت كأساس لمبدأ حظر توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة ، فإنها جميعا تلتقي حول فكرة واحدة وهي منع القاضي الإداري من التدخل في عمل الإدارة ، و لقد كان للفقه دور هام في هذا المبدأ إما الدفاع لأحل ترسيخه آو معارض و منتقد فنال الاهتمام البالغ من الفقهاء و بالتالي لم يكن للفقه موقف واحد آو موحد .

[1] _ بوسماحة الشيخ ، القاضي الإداري و الآمر القضائي ، مجلة العلوم القانونية و الإدارية ، كلية الحقوق جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس ، ص 72

المطلب الثاني : التراجع عن مبدآ حضر توجيه أوامر من القاضي للإدارة .

إن لمسالة الكلاسيكية فكرة علاقة القضاء بالإدارة و الذي يقود إلى إعطاء تصور حول فكرة دولة القانون و من خلال مسالة الأولوية ، و كذلك مبدآ مشروعية تصرفات الإدارة من خلال نشاطها حيث نرى اليوم توسيع من صلاحيات القاضي الإداري مع التطور القانوني فمبدآ الفصل بين السلطات و الذي هو محور دولة القانون هذا من الناحية النظرية و الذي تميز بالهشاشة في الجانب التطبيقي أين تحتل السلطة القضائية مكانة متميزة و ما يتقاسمه مع القاضي الدستوري هو مبدآ احترام القواعد الأساسية فعلى الرغم من هذه المكانة المتميزة غير أنها كانت تمثل المفارقة التاريخية في عجز السلطة القضائية بالنسبة للإدارة مقارنة بباقي السلطتين ، فهل كان هناك تدرج بين السلطات يجعل من السلطة التنفيذية تتفوق على السلطة التشريعية و السلطة القضائية و نتيجة لعدم ناجعة الإجراءات القضائية فيما سبق على حمل الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة و الفاصلة في الدعوى الإدارية فقد كان لهذه المسالة أثارها على الحقوق و الحريات الأساسية من هذا المنطلق ، فلم يعد ممكنا التمسك بمبدأ حظر توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة أو الحلول محلها و على الرغم من التخصص و التشكيلة و مسالة القاضي الفرد في القضاء الإداري[2] ، بعد أن أصدر المشرع الفرنسي القانون رقم 1980/539 بتاريخ 1980/7/16 وما تلاه من تعديلات فكان على مجلس الدولة المعهود إليه في صياغة أحكامه بصورة موجزة على قدر من المرونة تكفل له حرية الحركة مستقبلا لتطويرها مع ما يتلاءم وظروف الحياة الإدارية بما فيها من تطور وتجديد ، إذ بفضل هذه السياسة الحكيمة تمكن المجلس من تطوير مبادئه القانونية ونظرياته القضائية بما يواكب مستجدات الحياة الإدارية وقد انبرى فريق من الفقه إلى تفنيد المبررات التي قيلت كأساس لمبدأ عدم توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة ، خصوصا في ظل تزايد ظاهرة امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها ، فأوضح الفقيه الكبير الأستاذ ريفيرو أن تشريعات الثورة التي استهدفت حرمان

[2] Voir Anne Weber, « Le juge administratif unique, nécessaire à l'efficacité de la justice ? , Revue française d'administration publique2008/1 (n° 125), p. -194

المحاكم العادية من التدخل في عمل الإدارة خشية عرقلة نشاطها ، هي نفسها التي قادت إلى إنشاء القضاء الإداري بل هي أساس وجوده ، وبالتالي فإن امتناع مجلس الدولة عما يعتقد أنه تدخل في عمل الإدارة مرده قيد ذاتي وضعه على نفسه ولا يعود إلى أي أمر آخر خارج عن إرادته ، إذ غدا باستطاعة القاضي الإداري أن يوجه أوامر للإدارة بل ويفرض عليها غرامات تهديدية لضمان تنفيذ قراراته وأحكامه ، هذا جاء به التطور التشريعي في المادة الإدارية مع قانون الإجراءات المدنية و الادارية 09_ 8 0 الصادر في افريل2009

حيث نص المشرع الجزائري في الباب السادس من الكتاب الرابع من قانون _الإجراءات المدنية و الإدارية 09 _ 08 الصادر في افريل2009 على مسالة تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية من خلال توسيع سلطات القاضي الإداري في هذا الجانب .

المبحث الثاني : توسيع سلطة القاضي الإداري إدارة بموجب الغرامة التهديدية.

إذا كان القضاء الإداري رفض في البداية بفكرة الضغط على الإدارة بإدانة مالية انطلاقا من فكرة استقلالية الإدارة، غير انه ذلك لم يكن ليشكل حضرا مطلقا على القاضي الإداري، إنما كانت تجليات جزئية من مجلس الدولة فكان التخاطب مع الإدارة على أن تعمل على أن تكون تصرفاتها متطابقة مع القانون و هو المبدأ المعروف بمبدأ المشروعية فيما يتعلق بالمسؤولية التقصرية للأشخاص المعنوية العامة ا وان يحكم على الإدارة بالتعويض المالي لأجل جبر الضرر الذي كانت الإدارة مسؤولية عنه للغير .

و لم يكن مجلس الدولة متردد في أن يربط بين صرف هذا التعويض بموعد محدد ، حتى يكون هذا بمثابة ضغط على الإدارة لأجل التنفيذ الفوري ، و بالتالي كان هذا الإجراء يمثل الموجه إلى الإدارة حتى و أن كان بطريقة غير مباشرة ، و إن انتقد هذا الرأي من بض الفقهاء على اعتبار انه لا يشكل أي آمر إنما هو عبارة عن اقتراح إلى السلطة ، لكن التطور التطبيقي للقضاء الإداري وموقف المشرع أعطى للقاضي الإداري وسيلة للضغط على الإدارة لآجل تنفيذ القرارات الصادرة

عن القاضي الإداري فنتعرف على الغرامة التهديدية كوسيلة ضغط اولا و ثانيا إلى مدى سلطة القاضي في فرضها على الإدارة .

المطلب الأول : التعريف القانوني للغرامة التهديدية .

إذا عدنا إلى النصوص القانونية سواء في القانون المدني أو قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و المتعلقة بالغرامة فالمشرع كما جرت عليه العادة و حسب الأصل لم يعطي تعريفا محددا للغرامة التهديدية بل تكلم عن النظام القانوني الذي يحكمها من خلال الشروط الجهة و الآثار المترتبة فلم يعطي تعريفا إنما ترك ذلك للفه و الاجتهاد القضائي

فالقانون المدني يعرف الغرامة التهديدية على أنها عقوبة مالية يحكم به القضاء في حالة الإخلال ببعض القواعد القانونية و الأحكام التشريعية ، و في قانون الإجراءات الجزائية فهي عقوبة مالية جزائية تترتب عن فعل مجرم .

و حيث يعتبر إعطاء لضمانات لحقوق الأفراد من خلال تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الأشخاص المعنوية العامة فإعطاء القاضي سلطة بآمر الإدارة يكون بالغرامة التهديدية حيث تتميز الغرامة التهديدية بعديد الخصائص ، فالطابع ألتهديدي هو جوهر نظام الغرامة التهديدية و هو ما يشكل إزعاج للمخاطب بالغرامة التهديدية ، و من خلال الزيادة قيمة المبلغ مع مرور الوقت والذي يؤدي الهدف من فرض الغرامة التهديدية حتى وان المشرع الجزائري لم يحدد المعايير آو العناصر التي توجه القاضي الإداري ليقدر قيمة الغرامة التهديدية و بالتالي ترك السلطة التقديرية للقاضي

أصلية الأخرى التي تتميز بها الغرامة التهديدية أن لها طابع مؤقت ، حيث أن للقاضي من اجل تحقيق الغاية من فرض الغرامة يستمر القاضي في فرض هذه الغرامة لغاية الاستجابة لهذا الطلب و من هنا يصبح لمفهوم الغرامة التهديدية طابع مؤقت لا يحوز حجية الشيء المقضي به إنما الغاية هو حمل على التنفيذ .

المطلب الثاني : مدى سلطة القاضي الإداري بفرض الغرامة التهديدية .

أسوة بهيبة القضاء و أسوة بما منح لهذه الهيئة في النظم القانونية المقارنة اقر المشرع للقاضي الإداري بسلطة توقيع جزاءات تمثلت في صورة الغرامة التهديدية و التي ظهرت في شكل الآمر القضائي وبالتالي يحمل القرار في ثناياه أمرا لها بالتنفيذ

و المشرع الجزائري و الذي تبنى هذا الإجراء و الذي يعد من العناصر الجديدة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية باعتبارها معلما من معالم دولة القانون[3]

ولقد تجسد هذا الإجراء من خلال الإقرار التشريعي و بالتحديد بموجب المادة 978 و المادة 979 قانون الإجراءات و المدنية و الإدارية و ذلك بأمر الإدارة بتنفيذ الحكم القضائي الإداري بالغرامة

حيث أن القضاء في بداية الآمر رفض فكرة الآخذ بفكرة الغرامة التهديدية منها المبدأ التاريخي و المتمثل في فصل السلطات و مبدآ استقلالية الإدارة ، حتى و انه منذ زمن غير بعيد تخلى مجلس الدولة الفرنسي عن حضر توجيه أوامر قضائية للإدارة و ابتدع فكرة التعويض عن الضرر حالة إصدار حكم يتضمن حجية الشيء المقضي به ، فأثير التعويض المالي وسيلة غير مباشرة لإجبار الإدارة على تنفيذ القرار القضائي و التي سميت بدعوى القضاء الكامل أين لا يكتفي القضاء بإلغاء القرار الإداري بل يتضمن تعويض عن الضرر لرافع الدعوى ، و الذي يدعو الإدارة إلى التنازل تحت الضغط المالي حتى و إن لم يكن إكراه آو تهديد فهو يشكل ضغطا[4] على سلطة الإدارة

حيث تتميز الغرامة التهديدية بعديد الخصائص ، فالطابع ألتهديدي هو جوهر نظام الغرامة التهديدية و هو ما يشكل إزعاج للمخاطب بالغرامة التهديدية ، و من خلال الزيادة قيمة المبلغ مع مرور الوقت والذي يؤدي الهدف من فرض الغرامة التهديدية .

---

[3] - كسال عبد الوهاب ، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم تخصص حقوق جامعة قسنطينة ، السنة الجامعية 2014 _ 2015 ، ص 8 21

[4] – كسال عبد الوهاب ،المرجع السابق ، ص 6 9

و أصبحت الأخرى التي تتميز بها الغرامة التهديدية أن لها طابع مؤقت ، حيث أن للقاضي من اجل تحقيق الغاية من فرض الغرامة يستمر القاضي في فرض هذه الغرامة لغاية الاستجابة لهذا الطلب و من هنا يصبح لمفهوم الغرامة التهديدية طابع مؤقت لا يحوز حجية الشيء المقضي به إنما الغاية هو حمل على التنفيذ حيث كان مجلس الدولة الفرنسي يرفض آن يصدر القاضي الإداري آمر إلى الإدارة استندا إلى المبدأ من المبادئ التي جاءت مع الثورة الفرنسية مبدآ الفصل بين السلطات سلطة الإدارة و السلطة القضائية حتى و إن امتنعت الإدارة عن تنفيذ قرار قضائي

حين كان هذا الإجراء آو أسلوب أخر يتمثل في التزام الإدارة أو القضاء بالتعويض ، ذلك أن الغرامة تعني الآمر، غير أن كثير من الفقه[5] أيد فكرة تطبيق الغرامة التهديدية ضد الإدارة نتيجة عدم تنفيذها لحكم قضائي صادر ضدها استناد إلى انه لا يوجد ما يمنع كون هذا الأسلوب يشبه أسلوب الحكم بالتعويض من الإدارة نتيجة ما دام أسلوب أو إجراء يشبه المدني الأحكام الواردة في القانون فالغاية من وجود الغرامة هو إجبار الإدارة التنفيذ و ليس معاقبة للإدارة

حيث أصبح القاضي يتمتع بسلطات و واسعة بالاعتماد على الغرامة كوسيلة ضغط ، تمنحها الفاعلية الأزمة كما انه له السلطة التقديرية في النطق بالغرامة التهديدية في حالة رفض الإدارة عدم التنفيذ أو عدم الاهتمام

فمنح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، و حسب المادة 980 حتى و إن لم يطلبها صاحب المصلحة المباشرة[6] .

غير أن هذا لا يمنح القاضي و تدعيما للآمر التنفيذي و أن يأمر به القاضي من تلقاء نفسه فلا تكن الغاية من الحكم الصادر عن الهيئة القضائية، لتكون وسيلة لاحترام الأحكام الصادرة .

و من ثمة ترك المشرع السلطة التقديرية حسب ظروف الدعوى هذه الشروط ليست مميزة لأنها مسالة تبقى لسلطة تقدير القاضي يقدرها حسب الظروف المحيطة.

---

[5] على رأس هؤلاء الفقهاء الفقيه أوبي ودرا قو .

[6] _ بربارة عبد الرحمان ، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، منشورات بغدادي ، ط الثانية ، 2009

الخاتمة

لقد صار قيام عدالة إدارية، شيئا ضروريا و لكي تحقق هذه العدالة الغاية المرجوة يجب أن تتمتع بالوسائل و الآليات التي تحقق هذا الهدف و الذي يرمي إلى حماية حقوق و حريات الأفراد وفق نمط و مبدآ المشروعية و لا يتأتى هذا إلا بقيام رقابة قضائية على أعمال الإدارة .، كل هذا سيساهم في بناء دولة القانون فالخضوع للقضاء وما يصدره من قرارات يجب أن تكون له من الضامنات ما توله آن يحفظ و يحمي الحقوق و الحريات فلم يكن من المبررات آن يرفض توجيه أوامر إلى الإدارة ، حتى الحكم هو آمر موجه إلى الإدارة كإلغاء قرار متخذ من الإدارة وفق دعوى الإلغاء و هذا ما يلاحظ من خلال النقلة النوعية التي جاء بها القانون 09 _ 8 0 الصادر في 2افريل2009 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، و الذي ورد فيا علاقة القضاء الإداري بالإدارة حيث خطا خطوة كبيرة سواء في الإجراءات العادية و توسيع سلطة القاضي ألاستعجالي ما لدوره في حماية الأفراد و حقوقهم، حتى كضمانة للمتقاضي الخروج من فكرة القاضي الفرد في القضاء الإداري.

فهل كان فيه ضرورة لإدراج الغرامة لتهديدية ، و هل يفسر رفض الإدارة تنفيذ القرارات هناك إشكالات تعترض الإدارة لما ها من حمل ثقيل على كل الأصعدة كون نشاط الإدارة هو نشاط الدولة و المجتمع و الذي ما يترتب عنه من نتائج

آن مبدآ فكرة امتناع القاضي الإداري عن توجيه أوامر للإدارة الأثر الذي تركه القضاء الإداري الفرنسي و القانون08 / 02 / 1995 ، ما له من اثر على حول التصور آو التصورات عن فكرة العلاقة بين القضاء و الإدارة ، و على الرغم النقائص في القواعد الإجرائية 7تبقى الفاعلية للحكم القضائي بما يوفره ذلك المشرع من ميكانيزمات للقاضي الإداري .

[7] _ بوسماحة الشيخ ، مرجع سابق ص 72 .

قائمة المراجع :

_ بربارة عبد الرحمان ، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، منشورات بغدادي ، ط الثانية ، 2009 .

عمور سلامي ، منازعات الادارية ، محاضرات ألقيت على طلبة الكفاءة المهنة للمحاماة موسم 2009 _ 2010 .

_ أمال يعيش تمام ، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة ،أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص حقوق ، جامعة محمد خيضر ، السنة الجامعية .2011 _ 2012

_ كسال عبد الوهاب ، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص حقوق جامعة قسنطينة ، السنة الجامعية 2014 _ 2015

_ رزاقية عبد اللطيف ، الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية في التشريع الجزائري ، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماجستير ق في القانون العام تخصص تنظيم إداري جامعة الوادي السنة الجامعية 2013-2014.

_ بوسماحة الشيخ ، القاضي الإداري و الآمر القضائي ، مجلة العلوم القانونية و الإدارية ، كلية الحقوق جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس .

Anne Weber, « Le juge administratif unique, nécessaire à l'efficacité de la justice ? , Revue française d'administration publique2008/1 (n° 125), p. 179-196.

جريمة تلقي الهدايا كآلية لتبييض الأموال في مجال الصّفقات العمومية

الأستاذة : جاوي حوية – جامعة تيارت

ملخص:

جريمة تقبل الهدايا من الجرائم المستحدثة وتزداد خطورتها في مجال الصفقات العمومية باعتبارها المكان الخصب ، حيث يلجأ المجرمون لإغراء الموظفين العموميين بالهدايا الثمينة للإطاحة بهم ودفعهم إلى التواطؤ معهم ، وهذا ما يسبب تراجعا في تنفيذ الصفقات العمومية والاختلال بمبادئها.

Abstract:

The crime of receiving gifts whichis one of newlycreated crimes isbecoming more dangerous in the area of public procurement as a fertile place for the laundering of the proceeds of crime.

Wherecriminalsresort to tempting gifts to overthrowthem and collude withthem, resulting in a decline in the implementation of public procurement and the violation of itsprinciples.

الأستاذة : جاوي حوية – جامعة تيارت

مقدمة:

تعتبر الصّفقات العمومية وسيلة هامة لتسيير المال العام للدولة بشكل يحول دونه أو تبديده ، فهي عقود مكتوبة تبرمها الإدارة قصد إنجاز مشاريع أو تقديم خدمات أو إقتناء لوازم و غير ذلك، قصد تحقيق المصلحة العامة ويكون هذا وفق إجراءات محددة و مقننة لتحقيق حسن تنفيذ الصّفقة العمومية .

إنّ أهمية الصّفقات العمومية و تعلقها بالمال العام يجعلها المكان المناسب لإرتكاب جريمة تبييض العائدات الإجرامية الناتجة عن تجارة المخدرات و الإتجار بالبشر أو الأعضاء أو تجارة السّلاح...،فيكون السّبيل الوحيد لهؤلاء المجرمين هو إصطياد فريستهم من الموظفين الذين

لا يتحلون بالأخلاق و بالضّمير المهني ، حيث يتواطؤون مع المجرمين قصد القيام بعمليات تبييض الأموال القذرة في مجال الصّفقات العمومية .

و هنا يظهر تأثير الهدية المغرية باعتبارها وسيلة للقيام بعمليات التبييض للعائدات الإجرامية بيسر،مع الإخلال بدور الرّقابة وبمبادئ الصّفقات العمومية ،و نظرا لخطورة هذه الجريمة وكذلك خطورة تبييض الأموال في إطار الصّفقات العمومية نطرح التساؤلات الآتية: ما دور جريمة تقبل الهدايا في عمليات تبييض عائدات الجرائم في الصفقات العمومية؟ ومتى يُجرّم فعل منح وتقبل الهدايا؟ و ما خطورتها على الصّفقات العمومية ؟

المطلب الأول :ماهية جريمة تلقي الهدايا .

للهدية أثر عظيم في جلب المحبة و تأليف القلوب و هي تدل على المودة و الرحمة والتقدير و الإحترام، وهذا عملا بقول رسول الله على الله عليه و سلم: {تهادوا تحابّوا}

الفرع الأول : تعريف تلقي الهدايا.

لغة :تلقي الهدايا تتكون من كلمتين،

تلقَّى يتلقَّى ، تَلَقَّ ، تلقِّيًا ، فهو مُتَلَقٍّ ، والمفعول مُتَلَقًّى : تلقَّى ضيفَه بالتِّرحاب استقبله به ، تلقَّاه بوجهٍ طَلِقٍ ، تلقّاه بالقبول والتسليم ، { وَتَتَلَقَّاهُمُ الْمَلاَئِكَةُ هَذَا يَوْمُكُمُ الَّذِي كُنْتُمْ تُوعَدُونَ } ،تلقَّى الهديَّةَ : أخذها[1]

قَبُّل: (اسم) ،مصدر تَقَبَّلَ، تَقَبُّلُ أَمْرٍ : قَبولُهُ ، التَّسْلِيمُ بِهِ ، الرِّضا بِهِ[2]تقبل الشيء : رضيه « تقبل الهدية ».

الهدايا هَديّة: (اسم)الجمع : هَدِيّات و هَدايا، الهَدِيَّةُ : ما يُقدَّم لشخصٍ من الأشياء إكرامًا له وحُبًّا فيه أو لمناسبة سارّة عنده[3]

الهديّة ماأُتْحفبه، " يُقال :أهديت له وإليه ...والتهادي :أن يهدي بعضهم إلبعض والجمع هداي اوهداوى"[4]

في الفقه : عرف الفقهاء الهدية على أنها تقديم عين إلى شخص ما على سبيل التمليك بلا عوض.

فالهديةهي " :تمليك العين مجانًا .وعرفها آخرون منهم بأنها " :تمليكا لعين بلاعوض[5]

[1]المعجم الوسيط ،اللغة العربية المعاصر. قاموس عربي عربي

[2]المعاني الجامع معجم عربي عربي

[3]المعاني الجامع معجم عربي عربي.

[4]ابن منظور،أبو الفضل جمال الدين محمدبن مكرم: **لسان العرب**.بيروت، دار صادر،15 /357.

[5]عن سعيد وجيه سعيد منصور،أحكام **الهدية في الفقه الإسلامي**،الأطروحة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه والتشريع بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس – فلسطين،2011 ص9.

والهدية عندالإمام العيني" :هي إيصال الشيءللغير بماينفعه، سواء كانت مالا أو غير مال "،وهذ التعريف يشمل كلمايتودد به إلى الغيرمن منافع أو أعيان أوحت بنفعًا معنويًا. وهذ اتعريف أشمل وأعم[6].

ج- في التشريع الجزائري . من خلال نص المادة 38 من قانون الوقاية من الفساد

ومكافحته 06-01 أنّ تلقي الهدايا جريمة يعاقب عليها، وهي أن يقبل موظف عمومي من شخص هدية أو أية مزية غير مستحقة من شانها أن تؤثر في سير إجراء ما أو معاملة لها صلة بمهامه .

د- الفرق بين الهدية الجائزة وغير المشروعة:

حسب قول رسول الله صلى الله عليه و سلم: "لا تردوا الهدية" في هذا الحديث نرى الرسول صلى الله عليه و سلم ينهانا عن رد الهدية وعدم قبولها ،لأن عدم قبول الهدية يقلّل من المحبة و يزيل التآلف بين الناس، وفي حديث آخر يقول عليه الصلاة و السلام:تهادواو تحابوا" ومن خلال قوله صلى الله عليه و سلم يتبين لنا أنّالغاية من الهدايا هو التآلف و نشر المحبة وتمتين الصّلة بين الأهل والاقارب والأصدقاء ، هنا نطرح تساؤلنا لماذا الرسول يحثنا على قبول وعدم ردّ الهدايا ؟

وتكون الإجابة على أنّ الرسول صلى الله عليه وسلم ينظر إلى النّوايا المصاحبة للهدية، حيث أنّ الهدية تكون جائزة و مقبولة عندما تكون بلا مقابل وفي ظرف لا علاقة له بالشّخص المانح للهدية ، أي أنّ فعل منح الهدية لا يكون مصاحبا لإجراء ما

أو غاية ما يسعى المانح لتحقيقها من وراء هذه الهدية ، في هذه الحالة يقول أغلب العلماء أنها جائزة ،لكن سرعان ما تتحول الهدية فتصبح مُجرّمة عندما تتعلق بعمل الموظف لأن المانح للهدية يريد أمرا ما أو إجراء معاملة من هذا الموظف العمومي، فيغريه بهدية ثمينة ، حيث لا يستطيع مقاومتها مثل

[6]عن سعيد وجيه سعيد منصور،المرجع السابق ،ص18.

سيارة يفوق ثمنها المليارأوتقديم خدمات مثل تحمل تكاليف السّفر أو العلاج في الخارج أو غير ذلك ...

و الحقيقة أنّ هذا النوع من الهدايا لا يعطى من دون عوض لأنه لو لم يكن هذا الموظف في هذه الوظيفة لما عُرضت عليه الهدية ، لهذا حرّمها الشّرع و جرّمها المشرع الجزائري كإجراء للوقاية من الفساد و مكافحته .

إذن نقول أن الفرق بين الهدية المحرمة و الجائزة هو النّية والغاية أو القصد،فالهدية الجائزة تكون بلا مقابل ،أما الهدية المحرمة والمجرّمة تكون بمقابل و كذلك تسبب الإضرار بالغير .

وبيّن رسول الله صلى الله عليه و سلم أن الهدية المقترنة بعمل المهدَى له حرام و باطلة (فقد روى البخاري ومسلم عنأبي حُمَيْدٍ السَّاعِدِيُّ رضي الله عنه قَالَ : اسْتَعْمَلَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ رَجُلًا مِنْ بَنِي أَسْدٍ عَلَى صَدَقَةٍ ، فَلَمَّا قَدِمَ قَالَ : هَذَا لَكُمْ وَهَذَا أُهْدِيَ لِي .فَقَامَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَلَى الْمِنْبَرِ فَحَمِدَ اللَّهَ وَأَثْنَى عَلَيْهِ ثُمَّ قَالَ : (مَا بَالُ الْعَامِلِ نَبْعَثُهُ فَيَأْتِي يَقُولُ هَذَا لَكَ وَهَذَا لِي فَهَلَّا جَلَسَ فِي بَيْتِ أَبِيهِ وَأُمِّهِ فَيَنْظُرُ أَيُهْدَى لَهُ أَمْ لا ؟! وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ ، لا يَأْتِي بِشَيْءٍ إِلا جَاءَ بِهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ يَحْمِلُهُ عَلَى رَقَبَتِهِ ، إِنْ كَانَ بَعِيرًا لَهُ رُغَاءٌ ، أَوْ بَقَرَةً لَهَا خُوَارٌ ، أَوْ شَاةً تَيْعَرُ ، ثُمَّ رَفَعَ يَدَيْهِ حَتَّى رَأَيْنَا عُفْرَتَيْ إِبْطَيْهِ : أَلا هَلْ بَلَّغْتُ ثَلاثًا)[7] .

ما جاء في هذا الحديث الشّريف دليل على تحريم ما يُهدى للعامل أو الموظف، لأجل ما يقوم به من عمل ، فيأتي يوم الحساب يحمل ما أخذ من هدايا لا يستحقها حتى لو كانت شاة أو بقرة أو...

[7] والرغاء : صوت البعير ، والخُوار : صوت البقرة ، واليُعار : صوت الشاة .عُفْرَتَيْ إِبْطَيْهِ : أي بياض إبطيه .

هـ- موانع الهدايا :

ما هو قائم وموجود أن هناك أحاديث و نصوص تحث على الإهداء وقبول الهدية، ولكن قد تأتي موانع تمنع من قبول الهدية، فملكة سبأ أهدت لسليمان عليه السلام هدية فردها سليمان ، وفي المقابل نبينا محمد عليه الصلاة و السلام قبل الهدية و حث

على قبولها و عدم ردها ، لكن نقول أن سليمان عليه السلام ردّها لما كانت رشوة أو مزية غير مستحقة عن الدين ، لأن ملكة سبأ أرسلت الهدية إلى سليمان كي يسكت

على عبادتها للشمس. وهذا ماجاء في قوله تعالى :" وَإِنِّي مُرْسِلَةٌ إِلَيْهِم بِهَدِيَّةٍ فَنَاظِرَةٌ بِمَ يَرْجِعُ الْمُرْسَلُونَ (35)فَلَمَّا جَاءَ سُلَيْمَانَ قَالَ أَتُمِدُّونَنِ بِمَالٍ فَمَا آتَانِيَ اللَّهُ خَيْرٌ مِّمَّا آتَاكُم بَلْ أَنتُم بِهَدِيَّتِكُمْ تَفْرَحُونَ (36) ارْجِعْ إِلَيْهِمْ فَلَنَأْتِيَنَّهُم بِجُنُودٍ لَّا قِبَلَ لَهُم بِهَا وَلَنُخْرِجَنَّهُم مِّنْهَا أَذِلَّةً وَهُمْ صَاغِرُونَ (37)"[8]

ذكر أنها قالت : إني مرسلة إلى سليمان ، لتختبره بذلك وتعرفه به ، أملك هو ، أم نبي ؟ وقالت : إن يكن نبيا لم يقبل الهدية ، ولم يرضه منا ، إلا أن نتبعه على دينه ، وإن يكن ملكا قبل الهدية وانصرف [9].

وحتى تتسم الهدية بجواز ومشروعية تلقيها لا بد أن تتوفر فيها شروط و ضوابط تتمثل في :

أن لا ترتبط الهدية بالفساد و تبييض الأموال.

أن لا تأثر على ممارسة الوظيفة بشكل صحيح وعادل ولايترتبعليها إيقاع الظّلم بالآخرين[10].

[8] من الآية 35إلى 37 من سورة النمل.

[9] محمد بن جرير الطبري، **تفسير الطبري**، دار المعارف ، دط ،دس (تفسير سورة النمل)

[10] عماد "محمد رضا" علي التميمي، عادل حرب اللصاصمة*الهدايا الترويجية التجارية تخريجها الفقهي، وضوابطها الشرعية،دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلّد 40 ، ملحق1،2013،ص 877-878.

أن لا تشتمل على الغدر والتمويه.

الفرع الثاني : أركان جريمة تقبل الهدايا .

النص القانوني: لقد تم تجريم فعل تلقي الهدايا في الجزائر بموجب قانون الوقاية من الفساد و مكافحته 06-01 ، وهذا درءا للشّبهة التي قد يقع فيها الموظف العمومي أثناء مباشرته لمهامه الوظيفية وفرّقها وفصلها عن جريمة الرشوة التي جرمها بموجب المادة 25 من القانون 06-01 وكذلك جرم الرشوة في الصفقات العمومية بالمادة 27 من نفس القانون المتعلق بمكافحة الفساد. وأكبر دليل على أنّ تلقي الهدايا جريمة قائمة بذاتها بالرغم من أنّ هناك من الباحثين من يعتبرها صورة من صور الرشوة ، لكن المشرع الجزائري فصلها عنها و نص عليها

في المادة 38 من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.

الفعل المجرّم: و يتمثل في أنْ يتلقى و يقبل الموظف الهدية أو المزية الغير مستحقة حيث ذكر المشرع لفظ تلقى الهدية أي استلمها وَ وضع الجاني يده عليها[11] .

إنّ طبيعة الهدية التي يستلمها الموظف العمومي في مجال الصّفقات العمومية أنها تمتاز بالغلاء مثل عقار ما أو سيارة فخمة أو مجوهرات أو غير ذلك، حيث هذه الهدية من شأنها أن تؤثر في معالجة ملف أو سير إجراء أو معاملة لها صلة بمهامه. فالمجرم بحاجة لتبييض عائداته الإجرامية من خلال حصوله على الصّفقة العمومية بالتواطؤ مع الموظف الذي يساعده على تحقيق فعله الإجرامي مقابل استلامه للهدية المغرية غالية الثّمن. وهنا تكمن خطورة جريمة تلقي الهدايا في الصّفقات العمومية ، في الحقيقة أن الهدايا لا مقابل لها وهنا لم تُعطى تبرعا بل المجرم المبيّض للمال القذر له غاية من منحه الموظف الهدية. فالغرض هنا ليس بريئا بل

[11] أمال يعيش تمام، **صورالتجريم الجديدة المستحدثة بموجب قانون الوقاية من الفساد و مكافحته**، مجلة الاجتهاد القضائي ،العدد5 ص99.

هناك غاية والهدية هنا من أجل الوصول إلىالغاية ، وهي استمالة الموظف إليه قصدتواطئهمعه من أجل تبييض أمواله من خلال منحه الصّفقة العمومية التي تكون مَعبرا لذلك.

فالركن المادي يتكون من السلوك الذي يصدر من الموظف العمومي في عملية تلقيه للهدية من المجرم الذي يريد تبييض عائداته الإجرامية من خلال مساعدة الموظف له مقابل استلامه لهدية باهضة الثمن ،لأن هذا الاخير يعلم أنّ للمُبيّض عائدات إجرامية كبيرة جدا. لذلك فالهدية تكون متناسبة مع قيمة الأموال التي يُراد تبييضها ،كما نجد المشرع الجزائري اشترط الصفة المفترضة في أن يكون المتلقي موظفا عموميا[12].

القصد الجنائي: و هو توافر عنصري العلم و الإرادة أي أنّ الموظف يعلم أنّ هذا الفعل الذي يُريد إتيانه مُجرّم و كذلك على علم أنّ مُقدّم الهدية أو المزية غير مستحقة له حاجة لديه ومع ذلك ينصرف الموظف العمومي لتلقيها و قبولها أو استلامها .

هذه الجريمة فيها قصد جنائي خاص يشترط فيه انصراف إرادة الجاني نحو إرتكابه للجريمة بتقبله واستلامه للهدية بمقابل يتعلق بإجراء ما يقوم به من خلال عمله ، وهو في كامل وعيه أنّ ما يقوم به هو فعل مُجرّم.

و القصد الخاص الذي يتمثل في أنه يقبل الهدية مقابل إعطائه امتيازات للغير فهو يقبل الهدية بسبب المنصب الرسمي الذي يشغله.

[12] انظر تعريف الموظف العمومي في المادة2 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته .

الفرع الثالث :الفرق بينها و بين جريمة الرشوة

من حيث الخطورة : نجد أنّ كل من جريمة تلقي الهدايا و جريمة الرشوة من جرائم الفساد التي تؤثر بشكل كبير على تنفيذ الصّفقات العمومية و تُخل بمبادئها خاصة

في ما يخص المنافسة الشريفة ، وكذلك تُفقد ثقة المتعاملين النزهاء في التعامل مع الإدارة و لكن الرشوة أكثر خطورة من تلقي الهدايا و يظهر ذلك من خلال العقوبة .

لقد وُصفت جريمة تلقي الهدايا بأنها أصل الفساد في العالم ، حيث أنّ كل ما يأخذه الموظف العمومي من هدايا مقابل التواطؤ ومنحه التسهيلات و الخدمات ،نقول أنّ ما يأخذه غير مشروع ويُعدّ عائدات إجرامية وهذا ما أكده رسول الله صلى الله عليه و سلم في قوله :"هدايا العمال غلول" رواه الإمام احمد .

من حيث العقوبة : لقد شدّد المشرع الجزائري كثيرا من عقوبة الرشوة في الصّفقات العمومية لأنه يعلم خطورتها في تدمير مجال الصّفقات العمومية حيث قرر لها عقوبة من عشر سنوات إلى عشرين سنة و بغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج

وهذا في المادة 27 من قانون مكافحة الفساد 06-01 كما نص المشرع الجزائري

في المادة 38 من نفس القانون المتعلق بمكافحة الفساد على عقوبة تلقي الهدايا من ستة أشهر إلى سنتين و بغرامة من 50.000 دج إلى 200.000 دج[13]

نلاحظ من خلال المادتين أنّ المشرع الجزائري شدد من عقوبة الرشوة في الصّفقات العمومية لكن لم ينص على جريمة تلقي الهدايا في الصّفقات العمومية بل نص عليها بشكل عام ،فربما لو تحدث عن

[13] –انظر المادتين 27 ،38 من قانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته 06-01.

جريمةتلقي الهدايا في الصّفقات العمومية لكانت عقوبتها مُشددة نظرا لأهمية الصّفقات العمومية و لخطورة الفساد على تنفيذها

والمحافظة على المال العام و المصلحة العامة .

إضافة لعقوبتي الحبس و الغرامة هناك عقوبات تكميلية و كذلك مصادرة عائدات الفساد، وتم النص على مصادرة العائدات و الوسائل المتعلقة بالفساد في المادة 16

من إتفاقية الإتحاد الإفريقي لمنع الفساد و مكافحته [14]

من حيث دورها في تفشي الفساد في الصّفقات العمومية

لا يجوز للمسؤول طلب أو قبول أو استخدام سلطة منصبه العام لضمان أي شيء ذي قيمة ، بما في ذلك الهدية أو الوجبة أو الترفيه [15]،

إنّ تلقي الهدايا يؤثر حتما على تنفيذ الصّفقات العمومية من حيث الإخلال بمبادئها (المساواة والإعلان و المنافسة) و كذلك تعرقل من تحقيق التسيير الفعال للمال العام ، بالإضافة إلى أنّ المشرع الجزائري في المادة 55 من القانون 06-01 أشار الى أثر الفساد حيث نص قائلا :كل عقد أو صفقة أو ....متحصل عليه من ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ،يمكن التصريح ببطلانه ...16 فبطلان العقد يؤدي حتما إلى عرقلة تنفيذ الصّفقات العمومية وهذا نظر لسوء اختيار المتعاقد غير النزيه ، نتيجة لجرائم الفساد عامة و لجريمة تلقي الهدايا خاصة .

من حيث طبيعة الهدية

[14] –انظر المادة 16 من إتفاقيةالإتحاد الإفريقي لمنع الفساد و مكافحته المعتمدة بمابوتو بتاريخ 11 يوليو 2003.

[15]ACCEPTING GIFTS, MEALS, ENTERTAINMENT, OR OTHER THINGS OF VALUE: Ethics Commission Information Sheet # 7www.ethics.ohio.gov(An official cannotsolicit, accept, or use the authority of his public position to secureanything of value, including a gift, meal, or entertainment,)

[16]انظر المادة 55 من القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته .

إن الرشوة غالبا تتعلق بمبالغ مالية يتم الإتفاق عليها بين المتعاقد الذي يريد الحصول على الصفقة بشكل غير مشروع و بين الموظف المرتشي الذي يطلب المقابل لتواطئه ، لكن الهدية أو المزية الغير مستحقة يتم استلامها ووضع اليد عليها، و تتمثل في كثير من الأحيان في هدايا مُغرية جدا تتمثل في السيارات الفخمة أو حتى العقارات أو كميات معتبرة من الذهب لأن المبيّض للمال القذر لا يسعى لتحقيق الربح بل هدفه هو إيجاد المخرج أو السبيل لغسل أو تبييض عائداته الإجرامية .

المطلب الثاني :علاقة جريمة تقبل الهدايا بتبييض عائدات الجرائم في الصّفقات العمومية

إنه لمن الضروري أنْ تُتخذ التدابير اللازمة لتعزيز الشفافية والمسؤولية و العقلانية في تسيير الأموال العمومية هذا ما نص عليه المشرع في المادة 10 من قانون مكافحة الفساد 06-01 ، لكن هذا لا يمكن له أن يكون إذا تخلى الموظف العمومي عن أخلاقه المهنية و سهّل للمجرمين المبيضين الحصول على الصّفقة العمومية لتحقيق أغراضهم الدنيئة المتمثلة في غسل أو تبييض العائدات الإجرامية[17].

الفرع الأول : تسهيل عمليات تبييض الأموال .

إن الموظف غير النزيه الذي لم تُحسن الإدارة اختياره يسعى دائما لاستغلال وظيفته والاتجار بها، مقابل تسهيل العمليات الإجرامية أمام المجرمين و ذلك بمقابل هدية غالية الثمن يرفع بها مستواه الاجتماعي فهو يستغل منصبه لتحقيق غرض شخصي ، وقال الغزالي أيضا: "وما يعلم –أي العامل أو الموظف– أنه، إنمايعطاه لولايته فحرام أخذه"[18].

[17] –انظر تعريف تبييض الأموال في المادة 2 من القانون 05-01 مؤرخ في 6 فبراير 2005 و المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال و تمويل الارهاب و مكافحتهما.

[18] –أبو حامد الغزالي،إحياء علوم الدين، دار المعرفة –بيروت 4/2.

ا- منح الصفقة العمومية للمجرم الذي يقدم الهدية: لقد نص المشرع الجزائري في المادة 16 من قانون مكافحة الفساد على تدبير منع تبييض الأموال لكن في الحقيقة يصعب هذا بوجود الموظفين الذين يتواطؤون مع المجرمين و يقدمون لهم المعلومات و المساعدات قصد حصولهم على الصّفقة العمومية التي تُستغل من أجل عمليات غسل المال القذر.

وهنا يعتبر الموظف شريكا في عملية التبييض هذه ،لأنه يتلقى الهدايا من المجرم المبيّض للعائدات الإجرامية فهو يعلم بمصدر هذه الهدايا و يساعد في ارتكاب جريمة تبييض الأموال في إطار الصفقات العمومية ، المهم عنده هو تحقيق الكسب و غرضه الشخصي دون مراعاته لواجبه المهني .

ب- تواطؤ الموظف لإخفاء عمليات التبييض للعائدات الإجرامية :

بعد أن تنجح عمليات غسل أو تبييض الأموال يكون على الموظفين المتواطئين إيجاد الطرق قصد إخفاء ذلك ومن بينها شل دور الرقابة وهذا من خلال إدخال المراقبين في أعمالهم القذرة

و شراء سكوتهم بتقديم الهدايا الثمينة التي يتلقاها هؤلاء المراقبون بعد أن يكونوا قد باعوا ضميرهم المهني ، وأصبحوا ينتمون إلى قائمة المجرمين إلى حين كشفهم و كشف أفعالهم المجرّمة.

الفرع الثاني : نشر الفساد في الصفقات العمومية .

من المسلم به أن لكل جريمة أثر سلبي ،فجريمة تلقى الهدايا تؤثر سلبا على تنفيذ الصّفقات العمومية وتقضي على المنافسة الشريفة بين المتعاقدين.

تَغْلب المصلحة الخاصة على المصلحة العامة .

إن تلقي الموظف العمومي للهدايا الفخمة في مجال الصّفقات العمومية يعود إلى تحقيق هدف شخصي مع عدم مراعاته للمصلحة العامة ،لأن النزاهة شرطها هو تغليب ما هو عام على ما هو خاص.

تساعد الهدايا و كذلك "الرشاوى" على رفع المستوى الاجتماعي–الاقتصادي للكثير من الموظفين العموميين[19].

تراجع دور الرقابة و فعاليتها .

نصت المادة التاسعة من إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد20 على المشتريات العمومية و إدارة الأموال العمومية و تم الإشارة إلى ضرورة وجود نظام يتضمن معايير للمحاسبة و مراجعة الحسابات و ما يتصل بذلك من رقابة ،هنا تتضح العلاقة بين الصفقات العمومية و المال العام و أهمية الرقابة ومراجعة الحسابات .

و لقد نص المشرع الجزائري على الدور الفعال للرقابة في الصّفقات العمومية و حدد أنواعها وهذا في الفصل الخامس في القسم التمهيدي وبالضبط في المادة 156 .

بقوله:" ...تمارس عمليات الرقابة التي تخضع لها الصفقات العمومية في شكل رقابة داخلية و رقابة خارجية ورقابة الوصاية ""[21] .

لكن استغلال الموظف لوظيفته و تلقيه للهدايا مقابل ما يقدمه من تسهيلات للمجرمين قصد تبييض عائداتهم الإجرامية و جعل المراقبين يتواطؤون معهم مقابل استلامهم للهدايا الثمينة هذا يقضي على الدور الفعال للرقابة لحماية المال العام من النهب و حماية الصّفقات العمومية من سوء التسيير و التنفيذ ...

فتح الطريق أمام المبيضين لاستغلال الصّفقات العمومية .

[19]Normandeau, André. Les" déviationsen affaire" et les crimes en col blanc. J.-M. Tremblay, 2006p15 Les « pots-de-vin » contri-buent à élever le niveau socio-économique de nombred'officierspu-blics)

[20] 10- انظر المادة 9 من إتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 4/58 في دورتها الثامنة.

[21]انظر المادة 156 من قانون 247/15 المؤرخ في 16سبتمبر 2015يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام.

جريمة تلقي الهدايا كآلية لتبييض الأموال في مجال الصّفقات العمومية"

الأستاذة : جاوي حوية – جامعة تيارت

إن مساعدة الموظفين غير المتخلقين للمجرمين على تبييض عائداتهم الإجرامية في مجال الصّفقات العمومية ، يفتح الباب أمام جماعات أخرى من المجرمين للقيام بعملياتهم الإجرامية بسهولة ويسر، وكذلك توسيع دائرة التواطؤ مع من هم إطارات في مجال الصّفقات العمومية. وهذا ما يسيئ للإدارة العمومية و الموظفين العموميين وبالتالي تضيع الثقة بين المتعاملين و الإدارة و ينعدم الشّعور بالشفافية والعدالة و ينتشر الإجرام و الآفات .

خاتمة:

في الختام نقول أنّ جريمة تلقي الهدايا هي وسيلة فعّالة لتبييض العائدات الإجرامية في مجال الصّفقات العمومية، وبالتالي يتراجع مستوى تنفيذ الصّفقات العمومية ،

و تنعدم الثقة بين المتعاملين الاقتصاديين و تغيب المنافسة الشريفة ما يؤثر على أداء المتعاملين الأكفاء، وكذلك تغلب المصلحة الخاصة على المصلحة العامة و يزيد جشع الموظفين العموميين غير المتخلقين ، و تصبح لهم الخبرة في تسهيل عمليات تبييض الأموال بشكل منظّم وسرّي ما يُصعّب عمليات تتبع ما يقومون به من إجرام .

كما تكمن خطورة جريمة تلقي الهدايا في كونها صورة من صور الرشوة ، تعمل على فتح مجال الإغراء أمام كل موظف عمومي ضعيف الشخصية يكون مستعدا للتخلي عن ضميره المهني لتحقيق غرض شخصي .

و درءا للفساد عامة و لجريمة تلقي الهدايا في مجال الصّفقات العمومية لا بد من إجراءات و تدابير صارمة تتمثل في :

-أن يكون اختيار الموظف العمومي مبنيا على الشفافية و الكفاءة والأخلاق.

-ضرورة نشر الوعي في أوساط الموظفين وضمان التكوين الجاد من أجل الجودة

والفعالية و التقدم.

- أن يتم تفعيل دور الرقابة من قبل مراقبين أكفاء و مخلصين للمهنة و للوطن.

- أن يُحظر مرتكب جريمة تلقي الهدايا من شغل وظيفة عمومية بعد ثبوت إدانته.

- ضرورة الإفصاح عن مصدر الهدايا المقدمة للموظفين.

– يجب على الموظف العمومي التصريح بالممتلكات والإفصاح عن كل ما يملكه .

–قيام الإدارة بإجراءات تأديبية التي تؤدي للتوبيخ أو حتى الفصل.

قائمة المصادر والمراجع:

القرآن الكريم – برواية ورش عن نافع .

– اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 4/58 في دورتها الثامنة.

– إتفاقية الإتحاد الإفريقي لمنع الفساد و مكافحته المعتمدة بمابوتو بتاريخ 11 يوليو 2003.

المعجم الوسيط ،اللغة العربية المعاصر. قاموس عربي عربي.

المعاني الجامع معجم عربي عربي.

ابن منظور أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم، لسان العرب،بيروت: دار صادر،15 /357.

أبو حامد الغزالي،إحياء علوم الدين، دار المعرفة –بيروت 4/2.

محمد بن جرير الطبري، تفسير الطبري، دارالمعارف،(دط ،دس) (تفسير سورة النمل)

عماد "محمد رضا" علي التميمي، عادل حرب اللصاصمة*الهدايا الترويجية التجارية تخريجها الفقهي، وضوابطها الشرعية،دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلّد 40 ، ملحق2013،1.

أمال يعيش تمام، صورالتجريم الجديدة المستحدثة بموجب قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، مجلة الاجتهاد القضائي ،العدد5.

عن سعيد وجيه سعيد منصور،أحكامالهدية في الفقه الإسلامي،الأطروحة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه والتشريع بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس – فلسطين،2011.

القانون 05-01 مؤرخ في 6 فبراير 2005 و المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال و تمويل الإرهاب و مكافحتهما ,

القانون 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته,

قانون 247/15 المؤرخ في 16سبتمبر 2015يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام

Normandeau, André. Les" déviationsen affaire" et les crimes en col blanc. J.-M. Tremblay, 2006

ACCEPTING GIFTS, MEALS, ENTERTAINMENT, OR OTHER THINGS OF VALUE: Ethics Commission Information Sheet # 7www.ethics.ohio.gov

إجراءات فصل الإفراج عن البضائع عن التخليص الجمركي نظرة على قانون 17- 04 المتضمن تعديل قانون الجمارك

الأستاذ: بن عزوز إبراهيم جامعة وهران 2

ملخص :

عرف قانون رقم 17-04 المؤرخ في 16 فبراير 2017 المعدل و المتمم للقانون رقم 79-07 المؤرخ في 21 يوليو 1979 و المتضمن قانون الجمارك، تغير و تسهيل الإجراءات الجمركية المتبعة في الإفراج عن البضائع، إذ تم رفع العديد من العقبات و التعقيدات في إجراءات الاستيراد والتصدير إلى أدنى حد و هذا بتقليل و تبسيط المتطلبات المستندية للاستيراد والتصدير التي كانت موجودة في النسخة السابقة من القانون بعد الأخذ بالاعتبار اتفاقية كيوتو وكافة الاتفاقيات التي وقعت عليها الجزائر في قطاع الجمارك.

Résumé

La loi n ° 17-04 du 16 février 2017 modifiant et complétant la loi n ° 79-07 du 21 juillet 1979 portant code des douanes , a modifié et facilité les procédures de dédouanement des marchandises qui étaient comme des obstacles dont elle a modifié certaines complexités dans les procédures d'importation et d'exportation afin de minimiser et simplifier les exigences en matière de documentation d'importation et d'exportation qui existaient dans la version précédente de la loi après avoir pris en compte la Convention de Kyoto et tous les accords signés par l'Algérie dans le secteur des douanes.

.

الأستاذ : بن عزوز إبراهيم جامعة وهران 2

مقـــدمـــة :

يرمي قانون رقم 17-04 المؤرخ في 16 فبراير 2017 المعدل و المتمم للقانون رقم 79-07 المؤرخ في 21 يوليو 1979 و المتضمن قانون الجمارك ، إلى تبني المفاهيم المكرسة من طرف الاتفاقيات الجمركية الدولية التي إنضمت إليها الجزائر فهو يوفر الكثير من الضمانات للمتعاملين الاقتصاديين [1] و المستثمرين بخصوص توحيد إجراءات التخليص الجمركي طبقا للمعايير الدولية المستعملة من طرف المنظمة العالمية للجمارك و هي الإجراءات التي ستصبح دون أدنى شك أبسط.

بهذا القانون الجديد سيرصد المستثمر تغير الإجراءات المتبعة في الإفراج عن البضائع ، و هي نفسها التي جاءت بها الاتفاقية الدولية لكيوتو [2] حول تبسيط وتنسيق الإجراءات الجمركية بإعتبارها النص المرجعي الدولي الرئيسي المعني بإصلاح الجمارك و التي وافقت عليها المنظمة العالمية للجمارك في عام 1999 وبدأ نفاذها في فبراير 2006 ، و يعتبر الهدف الرئيسي من تحيين هذا النص القانوني هو تسهيل الإجراءات الجمركية، إذ تم رفع العديد من العقبات التي كانت موجودة في النسخة السابقة من القانون[3] بعد الأخذ بالاعتبار اتفاقية كيوتو وكافة الاتفاقيات التي وقعت عليها الجزائر في قطاع الجمارك [4]. كما جاء هذا القانون الجديد لتعزيز الرقابة الجمركية عن طريق حق الإطلاع [5]، إذ

[1] - يعود أصل مفهوم المشغلين الاقتصاديين المعتمدين في إطار معايير تأمين وتيسير التجارة العالمية إلى اتفاقية كيوتو المعدلة التي تتضمن معايير بشأن "الأشخاص المعتمدين" والبرامج الوطنية.

[2] - بروتوكول تعديل الاتفاقية الدولية لتبسيط وتنسيق الأنظمة الجمركية (كيوتو بتاريخ 18 مايو سنة 1973) المحرر ببروكسيل يوم 26 يونيو سنة 1999 و المصادق عليه بتحفظ بالمرسوم الرئاسي رقم 2000-447 المؤرخ في 27 رمضان عام 1421 الموافق 23 ديسمبر سنة 2000 .

[3] القانون رقم 79-07 المؤرخ في 26 شعبان عام 1399 الموافق 21 يوليو سنة 1979 المتضمن قانون الجمارك، المعدل والمتمم.

[4] -الاتفاقية المتعلقة بالتدابير الواجب اتخاذها لحظر ومنع الاستيراد والتصدير والنقل غير الشرعي للممتلكات الثقافية المبرمة بباريس في 17 نوفمبر سنة 1970 و المصادق عليها بالأمر رقم 73-37 المؤرخ في 25 جمادى الثانية عام 1393الموافق 25 يوليو سنة 1973.
-الاتفاقية المتعلقة بالإدخال المؤقت المبرمة في اسطنبول بتاريخ 26 يونيو سنة 1990 والمصادق عليها بالمرسوم الرئاسي رقم 03-98 المؤرخ في 14 رمضان عام 1418 الموافق 12 يناير سنة 1998 .

[5] - لمزيد من المعلمات عن حق و واجب الاضطلاع أنظر المادة 14 و المادة 15 مكرر من قانون الجمارك 17-04.

يمكن لأعوان الجمارك الوصول في مختلف الإدارات الجزائرية إلى كل الوثائق التي تهم نشاطهم دون أي اعتراض من أجل ضمان نجاعة أكثر في مجال الرقابة البعدية و بالمقابل تلتزم إدارة الجمارك بالمثل في مجال تبادل المعلومات مع باقي المصالح و الأجهزة الحكومية. و تعد إعادة هيكلة آليات الرقابة من أهم الأهداف التي يرمي إليها هذا القانون وذلك عبر وضع أساليب جديدة ترتكز على تحليل المخاطر وتحسين عمليات الفحص.

التعجيل بالتخليص الجمركي :

تتصل إجراءات التعجيل بالتخليص الجمركي بالمادة الثامنة من إتفاق الغات [6] لعام 1994 بشأن (الرسوم والإجراءات المتصلة بالاستيراد والتصدير) ، وبخاصة الفقرة 1(ج) منها التي تقر بالحاجة إلى تقليل حدوث و تعقيد إجراءات الاستيراد والتصدير إلى أدنى حد و تقليل وتبسيط المتطلبات المستندية للاستيراد والتصدير . وفي المفاوضات الجارية بشأن تيسير التجارة ، يقترح أعضاء منظمة التجارة العالمية فصل رفع اليد عن البضائع عن إجراءات التخليص الجمركي . وترتبط هذه القضية بعملية تحديث إدارة الجمارك [7].

و يمكن وصف مصطلح (فصل الإفراج عن التخليص) كإجراء يسمح بالإفراج عن البضائع من التخليص الجمركي قبل سداد الرسوم والضرائب في حالة إرجاء البت النهائي في تصنيف البضاعة و تقييم القيمة والمعاملات الأخرى . و قد يلزم ضمان في شكل تأمين أو سند، و هذا ما فرضته العولمة و زيادة هائلة في تجارة الحدود . ونتيجة لذلك أصبح هنالك تركيز كبير على التجارة و أنصب ذات التركيز على العمليات التنظيمية التي يتم إجراؤها عند الحدود لضمان أنها تتم على أكمل وجه ، و أن الزمن اللازم للإجراءات ذات الصلة بالتجارة تم تخفيضه إلا الحد الملائم . فقد

---

[6] Jouanneau. D,, Le GATT. 2 édition, PUF « Que Sais –je ? . Paris, 1987. P 15.

[7] Michel Rainelli : L'organisation du commerce. Casbah éditions. Alger. 1999, P :26 .

أصبح تسليم البضائع في وقتها أمرا ضرورياً للشركات إذ يعود بمنافع جمة على كافة الأطراف المشاركة في سلسلة الإمداد و شبكة النقل الدولي.

إن الرؤية أمام إدارة الجمارك الجزائرية ذات شقين هما تأمين وحماية الإيرادات الوطنية بكفاءة، وفي الوقت نفسه التعجيل بالتخليص على البضائع والإفراج عنها . فالتأخير في الإفراج عن البضائع بسبب التخليص الجمركي ، بما يشمل من الإجراءات المطولة للمراقبة والسداد ، يمثل مشاكل خطيرة للممارسات الحديثة للتجارة و النقل الدولي للبضائع ، لأن الفترة الزمنية التي تحتاجها الإدارة الجمركية لتطبيق الضوابط الجمركية على نحو يؤدي إلى ضبط كل حركة البضائع قد أصبحت تحظى باهتمام كبير من جانب كافة التجار العالميين و الشاحنين و الناقلين . وقد أصبح تسليم البضائع في وقتها هما عملياتي وتجاري للحكومات وأصحاب الأعمال و شركات النقل وغيرها من العاملين في صناعة الشحن ، فضلا عن أنه يتيح لهؤلاء فرصة لا تقدر بثمن للتعرف على معايير الكفاءة الجمركية [8].

وقد اعترف بهذا الواقع على نطاق واسع مما حفز إدارة الجمارك الجزائرية على مراجعة الإجراءات لجعل المعاملات التجارية أكثر كفاءة وفعالية في التكاليف ولتعزيز القدرة التنافسية للمتعاملين الاقتصاديين .

إن اعتماد إجراءات منفصلة للإفراج عن البضاعة ينبغي أن يسير جنبا إلى جنب مع إدخال أدوات جمركية أخرى حديثة تشمل تقييم المخاطر المنصوص عليه في المادة 46 من قانون الجمارك 17-04 المعدل و المتمم لأحكام المادة 92 و92 مكرر 1 من القانون رقم 79 - 07.

إن التخليص المسبق على أساس مستندات يتم الموافقة عليها قبل وصول البضاعة وإجراءات أخرى سابقة على وصولها من شأنها أن تسمح للناقلين و المتعاملين الاقتصاديين[9] .و المستوردين

[8] Idir KSOURI , les control du commerce extérieur et des changes , 2e édition revue, Edition Grand Algérie Livres (G.A.L) . 2008.P 29.

[9] بلغ عدد المتعاملين الاقتصاديين المعتمدين لدى إدارة الجمارك الجزائرية 335 متعامل حسب الموقع الرسمي للإدارة العامة للجمارك http://douane.gov.dz/pdf/OA/LISTE%20DES%20OEA.pdf.

بنقل البضاعة عند الوصول و أن يشكل هذا الإجراء ربحا في الوقت والمال .

و هناك مشكلة رئيسية يتعين التصدي لها هي أن إدارة الجمارك لا تفرج عادة عن البضاعة من التخليص إلا عند حل جميع القضايا و سداد الحقوق و الرسوم المستحقة مسبقا أو إيداعها أو ضمانها كما نصت عليه المادة 54 من القانون 17-04 .

و كثيرا ما يصعب استكمال تصنيف البضائع لأغراض التعريفة الجمركية على الطبيعة ، مثلما هو الحال بالنسبة للمواد الكيميائية التي قد تتطلب تحليلا مطولا في المختبرات كما أن المنازعات قد تطول بشأن التقدير الصحيح للقيمة لدى الجمارك و إن هذه المشاكل التي تعيق السداد والإفراج النهائيين لها أثر سلبي على القدرة التنافسية وينبغي إزالتها أو تقليلها إلى أدنى حد ممكن . و بعبارة أخرى فإن فصل إجراءات الإفراج عن إجراءات التخليص من شأنه أن يعجل بالإفراج عن البضائع.

مصـادر التأخيـر:

أسباب التأخير كثيرة فبعضه يتصل بقضايا موضوعية، مثل نقص المعلومات لتقدير قيمة البضائع لأغراض الجمارك أو لتقرير البند التعريفي الصحيح . وهناك تأخير آخر يتصل بتجهيز إجراءات السداد ، أي حساب المبالغ المستحقة ، وتحصيل المال و إصدار رخصة رفع البضائع و الإفراج عن البضائع .

– مشاكل التقييم:

كثيرا ما تظهر مشاكل على السطح بصدد تقدير القيمة[10] الجمركية ، لأن القيمة و التكاليف ذات الصلة تشكل الأساس المباشر لحساب الرسوم و الحقوق المستحقة في معظم الحالات .

و قد تكون هناك فاتورة ضائعة، و ربما لا يكون هناك توثيق جيد لحساب الحقوق و الرسوم المستحقة في السعر أو ربما تطلب إدارة الجمارك مستندات أخرى للتحقق من القيمة المصرح بها . و قد ثبت بوجه خاص صعوبة التقييم في الحالات التي يكون فيها المصدر هو فرع للشركة

[10] - المادة 06 من القانون 17-04.

المستوردة أو على صلة بها بطريقة أو أخرى . وقد تحال حالات كهذه أحيانا إلى مكاتب تنشأ داخل إدارة الجمارك للتحقق من القيمة ، لكن النتيجة الحتمية هي حدوث تأخير في الإفراج عن البضائع . ولذا نفذت إدارة الجمارك الحكم الوارد في المادة 13 من اتفاق منظمة التجارة العالمية المتعلق بالتقييم الجمركي : (إذا أصبح من الضروري ، في حالة تقرير القيمة الجمركية لبضائع مستوردة ، تأجيل البت النهائي في هذه القيمة الجمركية ، يمكن للمستورد مع ذلك سحبها من الجمارك إذا قدم المستورد ، في حالة طلب ذلك ، ضمانة كافية في شكل ضمان أو تأمين مناسب يغطي السداد النهائي للرسوم و الحقوق الجمركية الذي قد تخضع لها البضائع . وعلى تشريع كل دولة عضو العمل على توفير هذه الظروف) ، و هذا ما أقرته المادة 100 المعدلة بالمادتين 7 من القانون رقم 98-10 المؤرخ في 22 غشت 1998 و50 من القانون رقم 17-04 المؤرخ في 16 فبراير 2017 التي تنص على أنه : (تمنح إدارة الجمارك فور إبلاغها بطلب الطعن، رفع اليد عن البضائع المتنازع فيها شريطة :

– أن لا يمنع رفع اليد، فحص البضائع من طرف لجان الطعن،

–أن لا تكون البضائع موضوع حظر يتعارض مع رفع اليد عنها،

–أن يودع أو يضمن بكفالة، مبلغ الحقوق و الرسوم و العقوبات المالية الواجب أداؤها احتمالا، على أساس تقدير أعوان الجمارك .

يمكن إدارة الجمارك إعفاء المتعاملين ذوي الملاءة من تقديم الضمان المنصوص عليه في هذه المادة ضمن الشروط المحددة بمقرر من المدير العام للجمارك).

و هذا بهدف تجنب التأخير في الإفراج عن البضاعة على مستوى إدارة الجمارك، كما نصت عليه بعض اقتراحات منظمة التجارة العالمية[11] بالإفراج عن البضائع و تعليق مدفوعات الرسوم انتظارا لنتيجة الطعن في قرار جمركي موضع خلاف، واستيفاء التقييم الجمركي أو التصنيف الجمركي، وبالنسبة للواردات التي تتعرض لتجهيز في الداخل ويعاد تصديرها لاحقاً . و هذا الإفراج المبكر إلى حين تسوية المنازعات أو قضايا التقييم أو التصنيف ينبغي مساندته بإيداع كفالة أو ضمان إضافي. و تودع الكفالة لدى إدارة الجمارك بما يسمح لها بتلبية أية مطالب في حالة عدم وفاء التاجر بالتزاماته. وبذلك يصبح لا داعي لقيام الجمارك بالحجز المادي على البضائع، و يتم تجنيب التأخير في الإفراج عنها و تسليمها.

إن توفير الكفالة المالية لضمان الإفراج الفوري عن البضائع يتوخى أيضا في الاتفاقية الدولية للمنظمة الجمركية العالمية بشأن تبسيط و تنسيق الإجراءات الجمركية (اتفاقية كيوتو المنقحة 1999). و ينص المعيار 3 –41 في هذه الاتفاقية على الآتي : (إذا اقتنعت الجمارك بأن مقدم الإقرار سيفي لاحقا بكافة الإجراءات فيما يتعلق بالتخليص على البضائع، تقوم الجمارك بالإفراج عن البضائع شريطة أن يصدر مقدم الإقرار مستندا تجاريا أو رسميا يحدد التفاصيل الأساسية الدقيقة للشحنة المعنية و يكون مقبولا للجمارك، بعد إيداع تأمين، عند طلبه، ضمانا لتحصيل أي رسوم وضرائب منطبقة و قد بدأ نفاذ اتفاقية كيوتو المنقحة في فبراير 2006.

[11] منظمة التجارة العالمية هي منظمة عالمية مقرها مدينة جنيف في سويسرا، مهمتها الأساسية هي ضمان انسياب التجارة بأكبر قدر من السلاسة واليسر والحرية. و هي المنظمة العالمية الوحيدة المختصة بالقوانين الدولية المعنية بالتجارة ما بين الدول. تضم منظمة التجارة العالمية 164 دولة عضو إضافةً إلى 20 دولة مراقبة كما في 1 آب / أغسطس 2016.

تأسست منظمة التجارة العالمية في 1 كانون الثاني / يناير 1995 . وهي واحدة من أحدث المنظمات الدولية، كما أنها خليفة الاتفاقية العامة للتعريفات والتجارة للجات(GAAT) ، والتي أنشئت في أعقاب الحرب العالمية الثانية، وبالرغم من أن منظمة التجارة العالمية ما زالت حديثة فإن النظام التجاري متعدد الأطراف الذي تم وضعه في الأصل تحت الجات قد بلغ عمره خمسون عاماً.

– **التصنيف و مجالات مشاكل أخرى** : إلى جانب صعوبات التقييم ، قد تؤدي مشاكل أخرى إلى تأجيل التخلي، و قد تكون هذه المشاكل هي :

– **التصنيف** : مثلا لا يمكن تقرير البند التعريفي[12] على أساس المعلومات المتاحة عند التخليص ، أو يوجد نزاع بين الجمارك و مقدم التصريح الجمركي .

– **مستندات مفقودة** : مثلا عدم كفاية المعلومات بشأن أوضاع النقل أو نوعيته أو حجمه ؛ أو نقص شهادات المنشأ للاستفادة من للمعاملة التفضيلية ، أو نقص شهادات صحية .

– **إجراءات السداد** : و تشكل في حد ذاتها سببا للتأخير، و خاصة عند حساب المبالغ المستحقة و تحصيل المال المطلوب و صدور إخطار الاستلام و الإفراج . و قد و جد المشرع الجزائري حلا لهذه المشكلة بالسماح بالإفراج عن البضائع قبل السداد والتحصيل الفعليين للحقوق و الرسوم الجمركية في إجراء منفصل مستقل عن التخليص النهائي. و تشمل هذه الحلول : السداد قبل التخليص النهائي ، إما إلى قابض الجمارك أو إلى مصرف تجاري يرتبط بالجمارك ؛ و إرجاء السداد أي سداد الرسوم والضرائب في غضون مهلة زمنية قصيرة بعد التخليص – و عادة ما يطلب تأمين أو ضمان ؛ و مخططات ائتمانية ، أي الإفراج عن البضائع في حين تقيد المبالغ المستحقة في حساب ائتماني للسداد في مرحلة لاحقة – و هذا ينطوي على التزام قانوني من جانب المستورد ، و هذا ما نصت عليه المادة 109 مكرر محدثة بالمادة 105 من قانون المالية لسنة 1994 ومعدلة ومتممة بالمادة 54 من القانون رقم 17–04 المؤرخ في 16 فبراير 2017 التي تنص على أنه :

(يمكن إدارة الجمارك أن ترخص برفع البضائع حسب تدرج الفحوص وقبل تصفية الحقوق والرسوم المستحقة والغرامات المحتملة وكل المبالغ الأخرى المستحقة، مقابل اكتتاب المدين لإذعان سنوي يكفل قرض الرفع ويتضمن الالتزام بما يأتي:

[12] الأمر رقم 01-02 المؤرخ في أول جمادى الثانية عام 1422 الموافق 20 غشت سنة 2001 و المتضمن تأسيس تعريفة جمركية.

1)- تسديد الحقوق والرسوم والغرامات وكل المبالغ الأخرى المستحقة، في أجل خمسة عشر (15) يوما ابتداء من تاريخ تسليم رخصة الرفع،

2)- تسديد حسم خاص قدره واحد في الألف (1‰)،

3)- في حالة عدم التسديد في الآجال المقررة، تدفع فائدة عن التأخير كما هي محددة في المادة 108 مكرر من هذا القانون).

و كذا المادة 110 المعدلة بالمادة 7 من القانون رقم 98-10 المؤرخ في 22 غشت 1998:

(إدارة الجمارك أن تسمح برفع البضائع المستوردة من طرف الإدارات العمومية والهيئات العمومية والجماعات الإقليمية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو لحسابها قبل تسديد الحقوق والرسوم، شريطة أن يقدم المستورد لإدارة الجمارك التزاما بتسديد الحقوق والرسوم المستحقة في أجل لا يتجاوز ثلاثة أشهر .

يحدد شكل هذا الالتزام ومضمونة بمقرر من المدير العام للجمارك).

ضمان السداد :

مثلما ذكر أعلاه ، يعد ضمان السداد و الالتزام أداة أساسية لتأمين الإفراج المسبق عن البضائع . و حالما يودع المتعامل الاقتصادي و المستورد ضمانا لدى الجمارك ، يتاح له عدد من الإجراءات المبسطة . و لذلك ستكون إدارة الجمارك قد قدمت خدمة مفيدة للمتعامل و المستورد باتخاذ هذه الخطوات لتنفيذ خيارات الضمان.

و قد تتخذ أدوات الضمان أشكالا عديدة تشمل الودائع النقدية ، و الكفالة من جانب المصارف أو شركات التأمين، و سندات أو التزامات أخرى ملزمة قانونا تؤكد السداد النهائي للحقوق

و الرسوم المستحقة. و قد يغطي الضمان معاملة وحيدة أو يكون ذو طابع عام، أي يغطي عددا من المعاملات.

آثار الإجراء:

إلى جانب أدوات الضمان لحماية إدارة الجمارك، فإن الإفراج المبكر عن البضائع من خلال إجراءات التخليص المعجلة سيستفاد الكثير ، لكي يكون عمليا و جديرا بالثقة، من تحليل المخاطر و فقا للممارسات الدولية، و فرز الشركات الجديرة بالثقة استنادا إلى سجلات الالتزام السابقة باللوائح التجارية، وتقنيات إدارة المخاطر، فضلا عن إجراءات المراجعة بعد التخليص الجمركي.

الفوائد بالنسبة للمتعاملين الاقتصاديين و المستوردين:

ينبغي النظر إلى إدخال نظام منفصل للإفراج عن البضائع بالموازاة مع أفضل الممارسات الأخرى التي تطبقها إدارة الجمارك [13] . و باستخدام إجراءات الإفراج السريع قبل استكمال التخليص الجمركي ، سيكسب التاجر وقتا و يوفر تكلفة على نحو ما يرد أدناه :

تقليص زمن الإفراج : إن الإفراج السريع عن البضائع من الحجز الجمركي له أهمية قصوى للتجارة للحفاظ على القدر التنافسية.

العمليات الآنيـة: إن التخليص الجمركي السريع و الإفراج عن البضائع في أسرع وقت ممكن يشكلان شرطا ضروريا لعمليات الإنتاج و التجارة و شبكات النقل الدولي.

توفير رسوم التخزين: ستقل رسوم التخزين و المخازن كنتيجة مباشرة لإجراءات الإفراج المنفصلة فضلاً عن تقليل تكاليف التأمين على السلع في المخازن.

13 Elisabeth NATAREL, le rôle de la douane dans les relations commerciales internationales, édition ITCIS, 2007.P 61.

الفوائد للخزينة العمومية:

تحسين الضمان: إن استخدام الضمان يوفر ضمانة للسداد النهائي للحقوق و الرسوم الجمركية، أي أن الخطر ضئيل أمام فقدان الإيرادات.

عدم المسؤولية عن التعامل في المالي : عند تسوية الأموال المستحقة لدى المصارف التجارية أو الوطنية، لا تتحمل الجمارك مسؤولية إدارة المال أو مراقبته أو حسابه . وهذا مجال حساس لإدارة الجمارك ، إذ إن التعامل المادي قد يؤدي إلى خسائر، منها السطو والسرقة ، و قد يشكل أيضاً إغراء لموظفين بعينهم.

التكاليف

سيشكل فصل إجراءات الإفراج عن إجراءات التخليص في معظم الحالات جزءاً من برنامج أوسع للتحديث الجمركي . و في هذه الحالة، فإن النفقات المتصلة مباشرة بهذه التسهيلات قد تكون منخفضة نسبيا و تقتصر على منشورات لإعلام الدوائر التجارية وعلى دورات تدريبية لموظفي إدارة الجمارك.

توصيات التنفيذ تعديلات قانون 17– 04 المتضمن تعديل قانون الجمارك:

بناء القدرات لموظفي إدارة الجمارك على أن يتفهموا بشكل أفضل الوسائل المفيدة التي يتيحها فصل إجراءات الإفراج عن إجراءات التخليص. و يتطلب تنفيذ الإجراءات الجديدة معرفة خيارات الضمان و الشروط المتصلة بالإجراءات الجديدة.

نظم الضمان ، حين تريد الشركات المستوردة الاستفادة من إجراءات الإفراج المنفصل، يجب توافر نظام ضمانات يكفل السداد الواجب للرسوم والضرائب . و يجب أن توفر هذه النظم أدوات شتى للضمان، منها الضمانات البنكية والسندات والودائع المالية [14].

لإجراءات الإفراج المنفصل. ينبغي على إدارة الجمارك أن تتحقق من نشر الإجراءات الجديدة و توثيقها للموظفين على النحو الواجب و نشرها للمجتمع التجاري الداخلي و الدولي ما سيظهر مؤشر جيد على التنفيذ الفعال حين يستخدم عدد من المتعاملين الإقتصاديين الإجراءات الجديدة .

إن تحديث إدارة الجمارك، بما يشمل فصل إجراءات التخليص عن إجراءات الإفراج، أمر ضروري للاستفادة من التجارة العالمية الحرة [15]. و في حين تضع الحكومات الأساس للتحديث ، ستضطلع إدارة الجمارك بالتنفيذ والتشغيل الفعال للتعديلات الواردة في قانون الجمارك الجديد . و لذا سيحتاج المتعاملين أو الناقلين و شبكات النقل الدولي للإلمام بالإجراءات الجمركية الجديدة ، و تنمية علاقة طيبة مع المجتمع التجاري.

[14] سميحة القليوبي ، الأسس القانونية لعمليات البنوك، دار النهضة العربية ، بدون طبعة 1988.

[15] Idir KSOURI , les control du commerce extérieur et des changes , op.cit.P 143.

قائمة المصادر و المراجع :

1 – يعود أصل مفهوم المشغلين الاقتصاديين المعتمدين في إطار معايير تأمين وتيسير التجارة العالمية إلى اتفاقية كيوتو المعدلة التي تتضمن معايير بشأن "الأشخاص المعتمدين" والبرامج الوطنية.

2- بروتوكول تعديل الاتفاقية الدولية لتبسيط وتنسيق الأنظمة الجمركية (كيوتو بتاريخ 18 مايو سنة 1973) المحرر ببروكسيل يوم 26 يونيو سنة 1999 و المصادق عليه بتحفظ بالمرسوم الرئاسي رقم 2000-447 المؤرخ في 27 رمضان عام 1421 الموافق 23 ديسمبر سنة 2000 .

3 – القانون رقم 79-07 المؤرخ في 26 شعبان عام 1399 الموافق 21 يوليو سنة 1979 المتضمن قانون الجمارك، المعدل والمتمم.

4 – الاتفاقية المتعلقة بالتدابير الواجب اتخاذها لحظر ومنع الاستيراد والتصدير والنقل غير الشرعي للممتلكات الثقافية المبرمة بباريس في 17 نوفمبر سنة 1970 و المصادق عليها بالأمر رقم 73-37 المؤرخ في 25 جمادى الثانية عام 1393الموافق 25 يوليو سنة 1973.

-الاتفاقية المتعلقة بالإدخال المؤقت المبرمة في اسطنبول بتاريخ 26 يونيو سنة 1990 والمصادق عليها بالمرسوم الرئاسي رقم 98-03 المؤرخ في 14 رمضان عام 1418 الموافق 12 يناير سنة 1998 .

[5] لمزيد من المعلمات عن حق و واجب الاضطلاع أنظر المادة 14 و المادة 15 مكرر من قانون الجمارك 17-04.

[6] Jouanneau. D,, Le GATT. 2 édition, PUF « Que Sais –je ? . Paris, 1987.

[7] Michel Rainelli : L'organisation du commerce. Casbah éditions. Alger. 1999 .

[8] Idir KSOURI , les control du commerce extérieur et des changes , 2e édition revue, Edition Grand Algérie Livres (G.A.L) . 2008.

[9] بلغ عدد المتعاملين الاقتصاديين المعتمدين لدى إدارة الجمارك الجزائرية 335 متعامل حسب الموقع الرسمي للإدارة العامة للجمارك .http://douane.gov.dz/pdf/OA/LISTE%20DES%20OEA.pdf

10 المادة 06 من القانون 17- 04

11 منظمة التجارة العالمية هي منظمة عالمية مقرها مدينة جنيف في سويسرا، مهمتها الأساسية هي ضمان انسياب التجارة بأكبر قدر من السلاسة واليسر والحرية. و هي المنظمة العالمية الوحيدة المختصة بالقوانين الدولية المعنية بالتجارة ما بين الدول. تضم منظمة التجارة العالمية 164 دولة عضو إضافةً إلى 20 دولة مراقبة كما في 1 آب / أغسطس 2016.

12 تأسست منظمة التجارة العالمية في 1 كانون الثاني / يناير 1995 . وهي واحدة من أحدث المنظمات الدولية، كما أنها خليفة الاتفاقية العامة للتعريفات والتجارة للجات(GAAT) ، والتي أنشئت في أعقاب الحرب العالمية الثانية، وبالرغم من أن منظمة التجارة العالمية ما زالت حديثة فإن النظام التجاري متعدد الأطراف الذي تم وضعه في الأصل تحت الجات قد بلغ عمره خمسون عاماً.

[13] الأمـر رقم 01-02 المـؤرخ في أول جمـادى الثانيـة عـام 1422الموافق 20غشت سنة 2001 و المتضمن تأسيس تعريفة جمركية.

[14] Elisabeth NATAREL, le rôle de la douane dans les relations commerciales internationales, édition ITCIS, 2007.

[15] سميحة القليوبي ، الأسس القانونية لعمليات البنوك، دار النهضة العربية ، بدون طبعة 1988.

ISSN : 2543-3865

Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche scientifiqu

Centre universitaire - Aflou

Institut de droit et de sciences politiques

ELMOSTAKBAL

Des études juridiques et politiques
revue périodique international
scientifique arbitrée

Numéro (03) Juin 2018