

جامعة مولود معمري - تيزي وزو -
كلية الحقوق والعلوم السياسية

الآليات القانونية للتوفيق بين الاستثمار وحماية البيئة

أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم
تخصص: القانون

تحت إشراف الدكتورة

زيد المال صافية

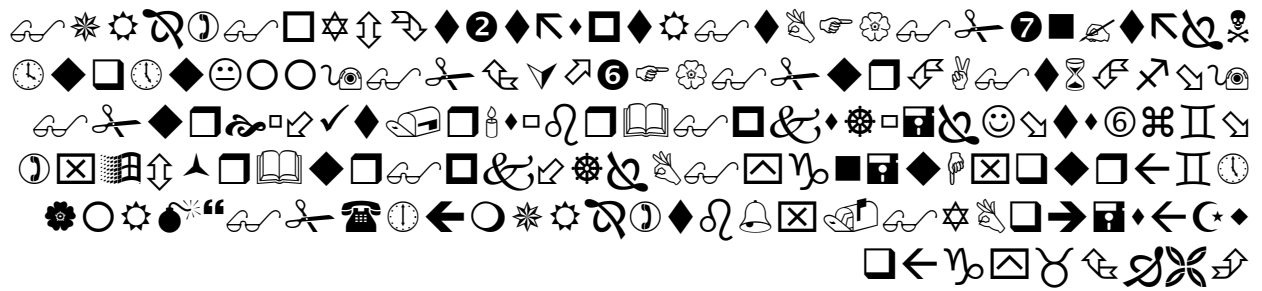
إعداد الطالب

بركان عبد الغاني

لجنة المناقشة:

- د- إقلولي / ولد رابح صافية، أستاذة، جامعة مولود معمري، تيزي وزو ----- رئيسا؛
د- زيد المال صافية، أستاذة محاضرة-أ-، جامعة مولود معمري، تيزي وزو ----- مشرفة ومقررة؛
د- بودريوة عبد الكريم، أستاذ، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية ----- ممتحنا؛
د- عيساوي عز الدين، أستاذ محاضر-أ-، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية ----- ممتحنا؛
د- موكة عبد الكريم، أستاذ محاضر-أ-، جامعة جيجل ----- ممتحنا.

تاريخ المناقشة: 2020/07/06



الآية 72- من سورة الأحزاب.



شكر خاص

بعد حمد الله تعالى الذي وفقني على إتمام هذا العمل، أتقدم بأسمى آيات الشكر
والتقدير والامتنان إلى الأستاذة الدكتورة

زيد المال صافية

لتفضلها بقبول الإشراف على الأطروحة
وعلى كل نصائحها القيّمة، وعلى جميل صبرها، وحسن تواضعها
أسأل الله تعالى أن يزيدها به رفعة.



عبد الغاني

إهداء



إلى روح أبي الطاهرة وأمي أطل الله في عمرها.
إلى زوجتي الكريمة التي كانت سنداً لي وتحملت مشقة
إنجاز هذا العمل الأستاذة "بن يحي رزيقة".
إلى قرنا عيني "سيدة" و "محمد أيوب" اللذان أدخلنا
السرور إلى حياتي.
إلى إخواني وأخواتي، عائلة زوجتي، وكل زملائي
وأصدقائي، أهدي ثمرة جهدي.

عبد الغاني

قائمة أهم المختصرات

أولاً: باللغة العربية

ج ر ج ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

د ب ن: دون بلد النشر.

د س ن: دون سنة النشر.

ص: الصفحة.

ص ص: من الصفحة إلى الصفحة.

ثانياً: باللغة الفرنسية

AFDI : Annuaire Français de Droit International.

AJDA : Actualité Juridique Droit Administratif.

ALE : Accord de Libre Echange.

ALENA : Accord de Libre-échange Américain.

AMI : Accord Multilatéral sur l'Investissement (projet).

ANACDE : Accord Nord Américain de Coopération dans le Domaine de l'Environnement.

BEI : Banque Européenne d'Investissement.

C C : Conseil Constitutionnel.

CCE : Commission de Coopération Environnementale.

CE : Commission Européenne.

CEDH : Cour Européenne des Droits de l' Homme.

CIJ : Cour Internationale de Justice.

CIRDI : Centre International de Règlement des Différends liés aux Investissements.

CJCE : Cour de Justice des Communautés Européennes.

CNUCED : Conférence des Nations Unies sur le Commerce et le Développement.

IIDD : Institut International pour le Développement Durable.

INRA : Institut National de la Recherche Agronomique.
ISO : Organisation Internationale de Normalisation.
JDI : Journal du Droit International.
JORF : Journal Officiel de la République Française.
LGDJ : Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence.
N° : Numéro.
OCDE : Organisation de Coopération et de Développement Economiques
OMC : Organisation Mondiale du Commerce.
Op cit : Opus Citatum (cité précédemment).
P : Page.
PCN : Point de Contact National.
PNUD : Programme des Nations unies Pour le Développement.
PNUE : Programme des Nations Unies pour l'Environnement.
PP : de la Page à la Page.
RCDIP : Revue Critique de Droit International Privé.
RGDIP : Revue Générale de Droit International Public.
RJE : Revue Juridique de l'Environnement.
TCE : Traité sur la Charte de l'Energie.
TVA : Taxe sur la Valeur Ajoutée.

ثالثاً: باللغة الانجليزية

FEMIP: Facility Euro Mediterranean Investment and Partnership.
METAP: Mediterranean Environmental Technical Assistance Program.
NAALC: North American Agreement on Labour Cooperation.
UNACTED: United Nations Conference on Trade and Development.

المقدمة

تعدّ قضية التنمية⁽¹⁾ من أهم قضايا القرن الحالي ما جعل جل دول العالم المختلفة تبذل قصارى جهودها إلى إحداث قفزة نوعية نحو بلوغها بجميع أبعادها، لا سيما النمو والتقدم الاقتصادي الذي يستلزم لتحقيقه توافر وتظافر مجموعة من العوامل، سواء كانت قانونية أو سياسية أو اجتماعية أو اقتصادية أو بيئية. ولطالما عجزت البلدان النامية عن تحقيق التنمية بالاعتماد على إمكانياتها الذاتية بسبب ضعف الادخار المحلي تارة، وانخفاض الدخل القومي تارة أخرى، فضلا عن غياب التكنولوجيا " التقنية " الحديثة التي تعتبر أساس كل تقدم، ظهرت الحاجة إلى ضرورة استقطاب المال الخارجي للإسهام في عملية التنمية الاقتصادية، فاعتمدت على الاستثمارات الأجنبية كحل أمثل يخفف من وطأة مشكلة التنمية فيها نظرا لما تحققه مثل هذه الاستثمارات من آثار على الهيكل الاقتصادي للبلد المضيف للاستثمار.

تعد العلاقة بين الاستثمار⁽²⁾ والتنمية من العلاقات الوطيدة في الفكر الاقتصادي، حيث للاستثمار أهمية كبيرة بوصفه يمثل المحرك الأساسي للنمو الاقتصادي، فضلا عن دوره في المشاريع الاقتصادية لتحقيق الرقي والتقدم الاقتصادي، وكذلك تنوع مصادر الدخل وتحسين مستوى المعيشة. ولا شك أن التحفيز على الاستثمار والعمل على الرفع من مستوياته يعتبر مطلبا وغاية تسعى كل الدول إلى تحقيقها لا سيما الدول النامية، ويمثل الحصول على الربح وتضخيم العوائد الهدف والمسعى الحقيقي الذي يطمح كل مستثمر للوصول إليه، ذلك دون أي اهتمام للمحيط الذي ينشط فيه، وهذا ما يؤدي إلى حدوث آثار وخيمة على البيئة، التي تمثل بدورها الإطار المعيشي الأساسي للمجتمعات الإنسانية الحاضرة والمستقبلية.

¹ تعني كلمة "التنمية" في عمومها التوسع أو النمو أو التحسن في الملك أو الأوضاع، وهي سياسة تلجأ إليها الدولة للتخلص من التبعية الاقتصادية، والنهوض في كافة القطاعات السياسية والاقتصادية والاجتماعية للدولة، وذلك بتحسين نوعية الإنتاج وارتفاع مستوى الدخل، والتنمية تتطلب توجيه مجمل الموارد المادية والبشرية نحو زيادة مجمل الإنتاج القومي. ولكي تتحقق التنمية للدول لابد من تحقق عدة عوامل، منها: التخطيط الاقتصادي السليم، وتكوين رؤوس الأموال العينية بتشجيع الادخار الحكومي ومتابعة التقدم التقني. أنظر: المخادمي عبد القادر رزيق، النظام الدولي الجديد: الثابت... والمتغير، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص 376.

² "الاستثمار" هو عملية إنشاء أو إيجاد سلع إنتاجية أو خدمات من قبل مستثمرين وطنيين أو أجانب، إما للرفع من قدرات الإنتاج في السلع أو الخدمات أو التقليل من التكاليف أو لتحسين ظروف العمل ورفع المستوى المعيشي.

كذلك، يعتبر الاستثمار والبيئة⁽³⁾ مجالان متقاطعان ومتكاملان من حيث الرؤية والأهداف، وترتبطهما علاقة التأثير والتأثر. فتؤثر البيئة في الاستثمار إذ جل المخططات البيئية ليست سوى جزءا من المخططات الاستثمارية، طالما أن البيئة وحماية عناصرها هي ذاتها إحدى مجالات الاستثمار، وهذه العناصر البيئية المادية تكون موضوعا للاستغلال في مختلف المشاريع الصناعية، وهي عناصر معرضة للنفاذ والتدهور، كما أنها تتأثر بالنشاطات التجارية كنقل المواد المصنعة عبر الطرق والقنوات البحرية والنهرية، أو ما تخلفه وسائل النقل ذاتها من تلوث. ويؤثر الاستثمار على البيئة، حيث من الواضح أن للاستثمار الأجنبي المباشر منافع سواء تحققت في مجال النمو الاقتصادي ككل، أم في زيادة القدرات الإنتاجية في البلد المضيف، لكن هذا النمو كان مترافقا بتكلفة بيئية عالية تمثلت في استنزاف الموارد الطبيعية، وتدهور نوعية البيئة والتأثير السلبي على الصحة العامة بشكل يهدد إنتاجية العمل⁽⁴⁾.

لهذا، يثار الجدل في غالبية الأحيان حول صعوبة التوفيق بين الاستثمار والبيئة، لأول وهلة تبدو هاتين المصلحتين متناقضتين، المصلحة الخاصة للمستثمر هي تحقيق الربح، والمصلحة المشتركة هي حماية البيئة. وفي الحقيقة يعتبر مفهومي التنمية والبيئة في إطار النظرية الاقتصادية الكلاسيكية مستقلين عن بعضهما البعض⁽⁵⁾. لكن في إطار النظرية الاقتصادية الحديثة تشكل مسألة التوفيق بين حاجيات التنمية ومتطلبات حماية البيئة

³ يرجع تاريخ الاهتمام بموضوع الاستثمار والبيئة والعلاقة الموجودة بينهما في الممارسة الدولية إلى نهاية الستينات وبداية السبعينات مع ظهور بوادر الاهتمام بقضايا البيئة والتنمية التي تعتبران من حقوق الإنسان، وتم ربط مسألة حقوق الإنسان مع القانون الدولي للاستثمار وهما مجالين لا يمكن الفصل بينهما، وهذا ما حذر منه فقهاء القانون الدولي نتيجة الملاحظات العديدة التي أبدوها بخصوص التأثير المتبادل بينهما. وجل النزاعات التي تثار حولهما تتعلق أساسا في كيفية استغلال الموارد الطبيعية. أنظر:

BEKHCHI (M) (A), « Droit international et investissement international : quelques réflexions sur des développements récents », Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement, Mélanges Michel Virally, Edition PEDONE, Paris, 1991, p 113.

⁴ عدنان داود محمد العذاري، تأثير الاستثمار الأجنبي المباشر على التنمية والتنمية المستدامة في بعض الدول الإسلامية، دار غيداء للنشر والتوزيع، عمان، 2016، ص 76.

⁵ OSSOUKINE Abdelhafid, « L'équation Environnement/Investissement : Les bases d'une approche écologique de la croissance », Colloque international sur les règles de l'investissement entre les législations nationales et les conventions internationales et leurs impacts sur le développement économique dans l'Emirat Arabe Unie, du 25 au 27 avril 2011, Emirat El Aïn, p 11.

جوهر مبدأ التنمية المستدامة الذي يجعل من فكرة الاستمرارية وتعاقب الأجيال الغاية الأسمى لقواعد قانون البيئة⁽⁶⁾.

يظهر أساس إقامة التوازن بين الاستثمار والبيئة في تكريس مبدأ التنمية المستدامة وفي مبدأ سيادة الدولة على إقليمها ورعاياها. فغالبية الفقه المعاصر يجعل من السيادة الركيزة الأساسية لحماية مصالح الدول، ولضمان ممارستها لسيادتها الدائمة على مواردها وثرواتها الطبيعية، والتي تعود ملكيتها للدولة صاحبة الإقليم، تستعملها بكل حرية بما يتلاءم مع مصالحها ومتطلبات تنميتها، فسيادة الدولة على مواردها وثرواتها الطبيعية تستند على مبدأ حق الشعوب في تقرير مصيرها، وعلى مبدأ المساواة في السيادة بين جميع الدول، وفقا لأحكام ميثاق الأمم المتحدة وما تقره قواعد القانون الدولي العام وذلك تجسيدا لمبدأ حق الشعوب في تقرير مصيرها السياسي والاقتصادي، وحقها في التأميم ومراقبة الأشخاص الأجانب الموجودين على إقليمها⁽⁷⁾.

لا يقتصر مبدأ السيادة على الثروات الطبيعية فقط وإنما يجب أن تشمل كل النشاطات الاقتصادية داخل حدود الدولة الإقليمية وفق سياساتها البيئية، حيث تم النص عليه في كل من المبدأ 21 من إعلان ستوكهولم لسنة 1972 " بموجب ميثاق الأمم المتحدة ومبادئ القانون الدولي للدول الحق السيادي في استغلال مواردها وفقا لسياساتها البيئية، وعليهم واجب ضمان أن الأنشطة التي تمارس في إطار ولايتها أو تحت مراقبتها لا تسبب ضررا لبيئة الدول الأخرى أو المناطق الواقعة خارج حدود ولايتها"⁽⁸⁾، وكذا المبدأ 2 من إعلان ريو لسنة 1992 " تملك الدول وفقا لميثاق الأمم المتحدة ومبادئ القانون الدولي الحق السيادي في استغلال مواردها وفقا لسياساتها البيئية والإنمائية، وهي مسؤولة عن ضمان أن لا تسبب الأنشطة التي تدخل في نطاق ولايتها أو سيطرتها أضرارا لبيئة دول أخرى أو لمناطق واقعة خارج حدود ولايتها الوطنية"⁽⁹⁾.

⁶ عدنان داود محمد العذاري، المرجع السابق، ص 77.

⁷ بن صغير عبد المومن، المقاربة الثنائية لتشجيع وحماية الاستثمار الأجنبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سعيدة، 2010، ص 3.

⁸ إعلان ستوكهولم لسنة 1972.

⁹ <https://www.diplomatie.gouv.fr/sites/odysee-developpement-durable/files/1/Declaration>

لقد اعترفت التوصية 1803(د.17) للدول النامية بسلطة التشريع بكل حرية حول شروط استغلال ثرواتها في إطار سيادتها، وتستند هذه التوصية "الحق غير قابل للتنازل" في التمتع بثرواتها طبقاً لمصالحها⁽¹⁰⁾. وبذلك يحق للدول تشجيع الاستثمار الأجنبي المباشر وإحاطته بقيود، لضمان سلامة الدولة وحماية أمنها ومنع سيطرة الأجانب على الثروات الطبيعية⁽¹¹⁾ ومنافستهم للمواطنين فيها، كما أن للدولة الحق الكامل في المحافظة على البيئة⁽¹²⁾.

وعليه، أثرت حول حق الدول في تقييد الاستثمار الأجنبي بشرط المحافظة على البيئة العديد من القضايا وكان سبباً أو أساساً لصدور الكثير من الأحكام التحكيمية⁽¹³⁾، ففي الآونة الأخيرة وبشكل متكرر هناك الكثير من الدعاوى المثارة أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار حول نزع الملكية غير المباشرة بفعل الإجراءات التي تتخذها حكومات الدول المضيفة للاستثمارات على أساس أهداف عدة منها حماية البيئة والصحة العامة والتنظيم الاقتصادي... الخ⁽¹⁴⁾.

= [https://www.hlrn.org/img/documents/Rio_1992_A_CONF.151_26_\(Vol.%20I\)-AR.pdf](https://www.hlrn.org/img/documents/Rio_1992_A_CONF.151_26_(Vol.%20I)-AR.pdf)

¹⁰ عيبوط محند وعلي، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006، ص 32.

¹¹ لما كان الاستغلال العشوائي للثروات الطبيعية يؤدي حتماً إلى استنزافها وبالتالي يؤثر سلباً على التوازن البيئي وتنوعه وينعكس على التوازن الاقتصادي للدولة، سارعت العديد من الدول إلى إدراج بند استثنائي في صلب اتفاقات الاستثمار الدولية، وعرف أوجه في السبعينات من القرن الماضي. ويضمن هذا البند للدول المضيفة الحق في إحكام سيادتها على ثرواتها الطبيعية خاصة تلك المهددة بالانقراض، لتضع بذلك حدّاً لاستهلاكها المفرط من قبل المستثمرين الأجانب، ومثال على ذلك المادة 17 من الاتفاقية المبرمة بين كندا وباربادوس في 1998، واتفاقية نافتا في المادة 1106.

¹² طلعت جواد لحي الحديدي، دراسات في القانون الدولي العام، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2013، ص 256.

¹³ ROBERT- CUENDET Sabrina, « Crise ou renouveau du droit des investissements internationaux ? Réflexion sur l'objet des mécanismes de protection des investisseurs étrangers », RGDI, 2016, p 562.

¹⁴ بي جانغ خونغ- جينغ ون، ترجمة حميدة محمود فرج، التنين يحلق: دراسات حول الاستثمارات الصينية الخارجية، دار صفصافة للنشر، القاهرة، 2016، ص 119.

تمت إثارة مسألة حماية البيئة في مجال الاستثمار سنة 1996 في قضية ميتال كلاد كوربوريشن، وهي شركة استثمرت أموالها في مركز لمعالجة النفايات السامة في المكسيك، إذ رفعت الشركة دعوى ضد المكسيك أمام محكمة التحكيم، ادّعى المستثمر في دعواه أنّ السلطات المكسيكية رفضت تجديد رخصة التشغيل على أساس أن النشاط الذي يمارسه عرضة للخطر البيئي هذا من جهة، ومن جهة أخرى أن هذا الإجراء هو بمثابة إجراء مماثل لنزع الملكية الذي يخالف نص المادة 1110 من اتفاقية التجارة الحرة لأمريكا الشمالية (النافتا)، وقد توصلت المحكمة في قرارها الصادر في 30 أوت 2000 إلى أنّ المستثمر قد حرّم في الواقع من أرباحه ويجب على المكسيك أن تقدّم له تعويضات على ذلك⁽¹⁵⁾. وقوبل هذا القرار بكثير من الخوف بخصوص مصير المجالات البيئية.

بعد سنوات من الخبرة والعمل في مجال تسوية المنازعات بين المستثمرين والدول، سواء أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار وغيره من هيئات التحكيم، بات من الواضح تأثر الوظيفة التنظيمية للعديد من الدول وعدم قدرتها على وضع تشريعات تصب في المصلحة العامة، وتفاقت المشكلة بفعل بعض قرارات التحكيم التي تعاقب الدول بسبب اعتمادها قواعد تنظيمية تحمي البيئة، فتساءل العديد من رجال القانون حول مشروعية هذه القرارات كونها تتعارض مع النظام العام الداخلي والدولي.

بينت التجربة أنّ المحكمين يفسرون اتفاقات الاستثمار الدولية دون النظر إلى موضوعي حقوق الإنسان والبيئة، فالإجراءات التي يعتمدها المحكمين غير شفافة ولا يعرف حتى عدد قرارات التحكيم التي صدرت بالفعل، لأن غالبيتها غير منشور، وقد بات من الجلي تحيز المحكمين لشركات الأعمال وشعورهم بأن المبادئ العامة للقانون لا تنطبق عليهم. وعليه فالمقصد الحقيقي للمحكمين هو عرقلة السلطة التنظيمية الصحية والبيئية للدولة، فبذلك مسألة التوفيق بين الاستثمار والبيئة ليست بالمسألة السهلة، لأن القانون الدولي

¹⁵ ROBERT- CUENDET Sabrina, « La Protection du pouvoir de réglementation environnementale de l'Etat dans le cadre du contentieux de l'expropriation indirecte: investissement international et protection de l'environnement », peut être consulté à l'adresse suivante: www.esil-sedi.eu, p 1.

للاستثمارات في الأصل قانون غير متوازن⁽¹⁶⁾ لأنه يحيي مصالح الدول المتقدمة أي مصالح المستثمرين على حساب مصالح الدول النامية.

لكن، بالعودة إلى نص المادة 103 من ميثاق الأمم المتحدة على أنه "إذا تعارضت الالتزامات التي يرتبط بها أعضاء الأمم المتحدة وفقاً لأحكام هذا الميثاق مع أي التزام دولي آخر يرتبطون به فالعبرة بالتزاماتهم المترتبة على هذا الميثاق"⁽¹⁷⁾. ووفقاً لذلك، يجب تفحص مدى امتثال الدول في اتفاقات الاستثمار الدولية واتفاقات تسوية المنازعات بين المستثمرين والدول لميثاق الأمم المتحدة، كما يجب ألاّ تزعم هذه الاتفاقات وظيفة الدولة المتمثلة في ضمان رفاه جميع الأشخاص الخاضعين لولايتها، وألاّ تؤدي إلى تراجع في حقوق الإنسان كالحق في بيئة نظيفة. فالاتفاقات أو قرارات التحكيم التي لا تمثل للميثاق غير متماشية مع النظام العام الدولي، ويمكن اعتبارها مخالفة لأحكام اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، باطلة المفعول لأنها مخالفة للأخلاق الحميدة.

استناداً إلى هذا النص، بذلت المجموعة الدولية جهوداً كبيرة لجعل استخدام الاستثمار الأجنبي في خدمة البيئة لتحفيز التنمية المستدامة، تؤكد ذلك عندما طور قسم التنمية المستدامة التابع لدائرة الشؤون الاقتصادية والاجتماعية للأمم المتحدة قائمة خاصة بالمؤشرات التي يمكن استخدامها لقياس التنمية المستدامة ومن ضمن هذه المؤشرات، الإستراتيجية الوطنية للتنمية المستدامة، ومدى تطبيق المعاهدات الدولية الخاصة بالاستدامة، وإن كان من الممكن إدراج الاستثمار الأجنبي المباشر ضمن الإستراتيجية الوطنية للتنمية المستدامة، بأن يكون هذا الاستثمار جزء من عملية التنمية المستدامة. ومن هنا ندرك مدى الحاجة إلى جهود متعددة الأطراف لزيادة القدرة على الالتزام بالاستراتيجيات الوطنية للتنمية المستدامة والاتفاقيات البيئية المتعددة الأطراف حتى نستطيع أن نوفق بين الاستثمار والبيئة بجعلها غير متعارضين.

لقد وضعت سياسات ترقية وحماية الاستثمارات الأجنبية المباشرة التي تبني ممارسات ملائمة بيئياً، حيث يمكن إدارة الاستثمار الأجنبي المباشر بطريقة تؤدي إلى تقليل

¹⁶ ROBERT- CUENDET Sabrina, « Les investissements intracommunautaires entre droit communautaire et accords internationaux sur l'investissement : concilier l'inconciliable ? », RGDIP, 2011, p 860.

¹⁷ ميثاق الأمم المتحدة، يمكن الاطلاع عليه في الموقع التالي:

<http://www.pdf-yemen.com/PDF/Democratic>

آثاره الضارة على البيئة، وهذا ما أشار إليه صندوق النقد الدولي في دراسة له، إذ وضح بأنّ الاستثمار الأجنبي المباشر يحقق زيادة في الإنتاج وملوثات بيئية أقل، وذلك عن طريق نقل التكنولوجيا الحديثة والنظيفة.

على هذا الأساس، تعد الاستثمارات البيئية ضرورية لتعديل وإصلاح الأضرار السلبية البيئية الناجمة عن النمو الحالي والمستقبلي وهي نتيجة ملموسة للمشاكل البيئية وعلى الأرجح تتبع تلك المشاكل، وعند الحديث عن الاستثمارات البيئية يعني ذلك في حقيقة الأمر الحديث عن الاستخدام الأمثل للموارد والحدّ من الإجهاد البيئي.

الجزائر كواحدة من الدول النامية أصبح من غير الممكن أن تعيش في معزل عن هذه التحولات الدولية، حيث أدرجت شرط المحافظة على البيئة في قانون الاستثمار لسنة 2001 الأمر رقم 01 - 03⁽¹⁸⁾ وكذا في القانون رقم 16 - 09⁽¹⁹⁾ الساري المفعول، وصادقت على العديد من الاتفاقيات التي تضمنت شرط المحافظة على البيئة. ووضعت مجموعة من الآليات التي تحفز الاستثمارات النقيّة وبالخصوص الحوافز المالية.

كمحاولة لحل توفيق معقول يسمح بتشجيع الاستثمار الأجنبي ويضمن في نفس الوقت حماية البيئة، رُصدت العديد من الآليات الدولية والداخلية لتحقيق ذلك سواء تعلقت بالاستثمار أو بالبيئة، وتمثلت في إبرام العديد من اتفاقيات الاستثمار الدولية التي جعلت من شرط المحافظة على البيئة أساسا لها بالإضافة إلى مساهمة العديد من الأجهزة الدولية في إحداث هذا التوازن، على غرار المنظمة العالمية للتجارة، البنك الدولي والبنك الأوروبي للاستثمار، منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية، وأخيرا المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار. إلى جانب عقد العديد من المؤتمرات المتعلقة بحماية البيئة التي توجت بإبرام العديد من الاتفاقيات التي جعلت من الاستثمار أساسا لقيامها وكرّست العديد من المبادئ لتفعيلها كمبدأ الحيطة مبدأ الوقاية، مبدأ الملوث الدافع، مبدأ التنمية المستدامة وإجراء دراسة مدى التأثير... الخ.

¹⁸ أمر رقم 01 - 03 مؤرخ في 20 أوت سنة 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، ج ر ج، عدد 47، صادر في 22 أوت سنة 2001 (ملغى جزئيا).

¹⁹ قانون رقم 16 - 09 مؤرخ في 03 أوت سنة 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر ج، عدد 46، صادر في 03 أوت سنة 2016.

وبما أن نشاط المستثمر الوطني أو الأجنبي يمكن أن يحدث التلوث، قد لا يمكن حصره في إطار رقعة جغرافية معينة بل يتجاوز حدود الدولة الواحدة، لذلك أضحت حماية البيئة والمحيط من الأولويات الأساسية الواردة في استراتيجيات الدول المتقدمة والنّامية على حد سواء، وهي مسئولية تلقى على عاتقها وعلى عاتق المستثمر الوطني والأجنبي تتأرجح بين المسئولية الدولية والداخلية، هذا كله بعد التحديات التي فرضها الوضع العالمي نتيجة التغيرات المناخية وما للاستثمارات من مساهمة في إحداث هذا التدهور البيئي.

لما كان موضوع الأطروحة من المواضيع الحديثة والشائكة التي لا توجد حولها الكثير من الدّراسات القانونية بعنوان "الآليات القانونية للتوفيق بين الاستثمار وحماية البيئة"، وإعمالاً للتطورات السالفة الذكر تطرح الإشكالية التالية، إلى أي مدى ساهم كل من القانون الدولي والداخلي في خلق التوازن أو التوفيق بين الاستثمار والبيئة باعتبارهما مجالين مهمين وأساسيين في النمو الاقتصادي؟

للإجابة على هذه الإشكالية ارتأينا إلى أن نقسم بحثنا إلى بابين، نخصص (الباب الأول) للآليات القانونية القبلية للتوفيق بين الاستثمار وحماية البيئة، أما (الباب الثاني) فيتعلق بالآليات القانونية البعدية للتوفيق بين الاستثمار وحماية البيئة.

الباب الأول

الآليات القانونية القبلية للتوفيق بين الاستثمار وحماية البيئة

تعاني معظم الدول النامية نقصاً واضحاً في رؤوس الأموال المتاحة للاستثمار هذا ما يضعها في موضع لا يمكن تجنبه ألا وهو فتح المجال للاستثمارات الأجنبية والوطنية قصد تعظيم العوائد المحققة منها. لكن في الكثير من الأحيان يكون استقطاب الاستثمارات الأجنبية عملاً غير مدروس بجدية من جميع الجوانب، ما يؤدي إلى الإخلال بالنظام البيئي، كأن تتوسع رقعة التلوث بأنواعه، وتبرز حدّته ومخاطره خاصة ما يتعلق بتلوث الماء والهواء والتربة.

تغيّر موقف بعض الدول بمرور الوقت اتّجاه الإستثمارات الأجنبية وأصبح أكثر واقعية، إذ تحاول البّحث عن إيجاد توازن بين مقتضيات سيادتها الوطنية وضرورة إشراك الرأسمال الأجنبي في التّنمية الإقتصادية بعيداً عن إختياراتها السياسية والتأثيرات الإيديولوجية، حيث جعلت من القضايا والمشاكل البيئية أهم الرهانات والتحديات التي تواجهها، وباتت مسألة حماية البيئة من التلوث في صلب سياساتها التنموية والتشريعية فتلزم المستثمر لممارسة بعض الأنشطة الحصول على تراخيص معينة أو إتباع إجراءات محدّدة حتى يكون نشاطه قانونياً.

يلزم لإيجاد مناخ استثماري سليم مواتي للنمو الاقتصادي والتّنمية المستدامة توافر شروط إطارية مناسبة سواء على الصعيد الدولي أو الوطني، وفي هذا الصدد يمكن لإتفاقيات الاستثمار الدّولية أن توجد معايير يؤخذ بها في الإصلاحات السياسية على الصعيد الوطني، وفي المقابل يمكن للدولة أن تضع حدوداً -حسب احتياجاتها ومتطلباتها الداخلية- يعتد بها في إتفاقيات الاستثمار الدّولية، كما هو الحال في موضوع حرية الاستثمار والبعد الاجتماعي والبيئي للعولمة.

قد يؤدي الإهتمام بكل قطاع (الاستثمار والبيئة) على حدة إلى تشّتت القوانين وغياب الإنسجام بينها، فأصبح من الضروري الجّمع والدّمج بينهما ولو من النّاحية النظرية على الرّغم من الصّعوبة التي يمكن أن نجدها من النّاحية العملية، وحتى يتحقّق هذا الدّمج يستلزم الأمر اعتماد آليات قانونية قبلية تحقّق ذلك، إما أن تكون آليات قانونية متعلّقة بتشجيع الاستثمار في إطار حماية البيئة (الفصل الأول) أو آليات قانونية متعلّقة بحماية البيئة أثناء إنجاز الاستثمار (الفصل الثاني).

الفصل الأول

الآليات القانونية لتشجيع الإستثمار في إطار حماية البيئة

إنّ الأسئلة المثارة حول الإستثمار لا تتعلق بالجوانب الإقتصادية فقط، بل تتعدى ذلك لتشمل اعتبارات أخرى تتعلق أساساً في ضرورة الحماية والمحافظة على البيئة، ويعود السبب في ذلك إلى ظهور العديد من التأثيرات السلبية للنشاطات الإستثمارية على البيئة.

وتعدّ مسألة البحث عن طبيعة العلاقة الموجودة بين قانون الإستثمار سواء كان دولي أو داخلي مع المجالات الأخرى للقانون خاصة تلك التي لها علاقة مباشرة بحقوق الإنسان -الحق في بيئة سليمة- من أعقد المسائل المثارة في الوقت الراهن، على الرغم أنّ إشكالية العلاقة الموجود بينهما ليست بالحديثة بل تمّت إثارتها في نهاية الستينيات وبداية السبعينيات من القرن الماضي بإعتبار التنمية والبيئة حقين من حقوق الإنسان.

إنّ جعل مسألة الاستثمار خاصة الأجنبي المباشر يعمل في سياق حماية البيئة والتنمية المستدامة ليست بالمسألة البسيطة والسهلة لا من الناحية النظرية ولا من الناحية العملية، فهي تحتاج إلى بذل جهود سواء على المستوى الدولي أو الداخلي ليكون الإستثمار المباشر أكثر حماية للبيئة ومحققاً للتنمية المستدامة.

وقد تجسّد التوازن بين الإستثمار والبيئة في مقرّرات المؤتمرات الدولية ومضامين الإتفاقيات الثنائية والجماعية التي أبرمتها الدول (المبحث الأول) ونصوص التشريعات الداخلية (المبحث الثاني) والتي قضت بضرورة إقامة مشاريع الإستثمار والنمو في إطار سياسة الحفاظ على التوازن بين مصالح جميع الأطراف (المستثمر والدولة المضيفة).

المبحث الأول:

الآليات القانونية الدولية لتشجيع الاستثمار في إطار حماية البيئة

برزت على سطح الأحداث في العلاقات الدولية مجموعة من القضايا التي شغلت حيزا كبيرا من إهتمام فقهاء القانون ومن بينها قضية الإستثمار وحماية البيئة. فالتباين في المصالح بين الدول المصنعة والدول النامية المستضيفة للإستثمارات الأجنبية جعل من هذه الأخيرة (الإستثمارات) مسألة جد حساسة في الاقتصاد الدولي ومحل خلاف، فإن كانت الدول النامية تسعى إلى إيجاد الحلول للمشاكل الاقتصادية التي تتخبط فيها، وتحاول أن تحافظ على سيادتها الإقتصادية وتوجيه الإستثمارات لتحقيق أهدافها التنموية، فالدول المصنعة تسعى إلى تحقيق المزيد من الأرباح دون إغارة أي إهتمام لمصالح الدول النامية، وازدادت هذه الخلافات حدة بسبب تعقد المصالح الاقتصادية الدولية.

وفي خضم الصراع القائم بين الدول المتقدمة المصدرة للرأسمال الأجنبي والدول النامية المستقطبة له، ورغبة كل منهما تحقيق أهدافها، سارعت المجموعة الدولية بمجموعها إلى إبرام العديد من الاتفاقيات الدولية الثنائية والمتعددة الأطراف، سواء المتعلقة بالبيئة أو الاستثمارات لوضع قواعد التوفيق أو التعايش بين الاستثمار والبيئة (المطلب الأول)، وكثفت العديد من الأجهزة الدولية عملها لتحقيق التوازن بين حرية الاستثمار وحماية البيئة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الاتفاقيات الدولية مصدر مادي للتوفيق بين الإستثمار وحماية البيئة

يسعى المجتمع الدولي دائماً للوصول لإيجاد حلول للمشاكل التي قد تعترض طريق نموه وتقدمه ومن بين هذه المشاكل موضوع تشجيع الاستثمار وحماية البيئة. فيلجأ لحلّها إلى عقد المؤتمرات وإبرام الإتفاقيات الدولية.

لا يمكن التطرّق إلى جميع اتفاقيات المنظّمة للاستثمار والتي لها علاقة بموضوع البيئة، فننعرض في أول الأمر إلى محاولات تقنين قانون الاستثمار المتعدّد الأطراف، وكذا مشروع الإتفاق حول الاستثمار من أجل التنمية المستدامة (الفرع الأول).

عدم التوصل إلى اتّفاق دولي متعدد الأطراف حول الإستثمار لم يكن له أي تأثير على التطوّر والتعدّد غير العادي للمعاهدات الثنائية وفي فترة وجيزة جدّاً، حيث توجّه هذا التطور باعتماد إتفاقيات إستثمار تدعى اتفاقات "الجيل الجديد"، التي أخذت في الإعتبار إدراج البعد البيئي في اتفاقات حماية وتشجيع الإستثمار في إطار مفهوم التنمية المستدامة (الفرع الثاني).
مثلاً كفل المجتمع الدولي للاستثمار حماية خاصة وأدرج البعد البيئي فيه فإنه قد ضمّن الاتفاقيات البيئية المتعدّدة الأطراف والنموذجية فصول خاصة بالاستثمار، حيث حاول أن يبرز العلاقة الموجودة بين هذين الفرعين القانونيين الذي ينظمهما القانون الدولي (الفرع الثالث).

الفرع الأول: دعم مشاريع اتفاقيات الاستثمار لمسألة حماية البيئة والتنمية المستدامة

تمّ اعتماد العديد من مشاريع اتفاقيات الإستثمار سواء على المستوى الدولي أو على المستوى الإقليمي وأدرجت فيها مسألة الاعتبارات البيئية والتنمية المستدامة ومنها:

أولاً: مشروع اتفاق الاستثمار المتعدّد الأطراف

بدأت المفاوضات حول الإتّفاق المتعدّد الأطراف للاستثمار AMI في منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية OCDE في الفترة الممتدة ما بين 1995 إلى 1998، حيث ناد الكثير من

المفاوضين إلى ضرورة إدراج الاعتبارات البيئية بصورة موسعة فيه⁽²⁰⁾. ولا يعدّ هذا الاتفاق المرجعية الوحيدة التي تدمج الاعتبارات البيئية، بل سبقته عدّة اتفاقيات عملت على كيفية التوفيق بين تشجيع الاستثمار وحماية البيئة، ونخص بالذكر هنا إتفاق التبادل الحر لشمال أمريكا ALENA الذي جعله المتفاوضون في AMI مرجعا لهم واستلهموا منه بند الاعتبارات البيئية⁽²¹⁾. لكن أثارت مفاوضات منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية الكثير من الخوف والقلق بخصوص مسألة تأثير قانون الاستثمار على صلاحيات الدولة في مجال حماية البيئة⁽²²⁾. ونظرا لأهمية البيئة في مجال الاستثمار، إهتم المجتمع المدني وبصورة قريبة بتقديم المفاوضات الرسمية للاتفاق، لكنه فقد الثقة في العمل المنجز من الدول الأمر الذي عجل من انسحابه منها⁽²³⁾.

²⁰ يرمي مشروع هذه الاتفاقية الطموح إلى إقامة نظام تجاري دولي يكفل القضاء تقريبا على كلّ الحواجز التي تعترض التجارة الدولية بدعوى بدء حقبة جديدة من الرخاء العالمي. ويهدف مشروعها أيضا إلى تحرير قوانين التجارة الدولية، وحماية الاستثمارات الأجنبية وتعزيز حقوق المستثمرين من خلال توفير آلية قانونية تتيح للشركات السيطرة على الاتفاقيات التجارية الدولية القائمة.

كانت هذه الاتفاقية أساسا محاولة لإستكمال خطة تحرير الاقتصاد العالمي لصالح المؤسسات الاستثمارية والشركات عبر الوطنية على حساب حقوق العمال والمستهلكين والمجتمعات المحلية والبيئة.

لو تم اعتماد هذه الاتفاقية لأصبحت بمثابة فصل هام فيما يعرف " دستور الاقتصاد العالمي الواحد " أو " شرعة الحقوق والحريات للشركات عبر الوطنية أي إعلان لقواعد عمل الشركات".

أنظر: ميلون كوئاري، اتفاقيات التجارة والاستثمار متعدد الأطراف والحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، دليل تدريبي لدعاة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، دائرة الحقوق، مكتبة حقوق الإنسان، جامعة منيسوتا، (د س ن)، ص 506.

²¹ Voir la note du président du groupe des négociations, MAI and the Environment, DAFPE/MAI (96)30, 9 octobre 1996. Les documents de négociations de l'AMI sont disponibles sur une base de données en ligne, mise en place sur le site Internet de l'OCDE, à l'adresse suivante : www.oecd.org/daf/mai.index.htm. (Consulté le 02/02/2017).

²² **ROBERT- CUENDET Sabrina**, Protection de l'environnement et investissement étranger : Les règles applicables à la dépossession du fait de la réglementation environnementale, Thèse de doctorat, Université Paris1- Panthéon –Sorbonne, 2008, p 37.

²³ في ديسمبر 1998 وتحت ضغط شديد من منظمات المجتمع المدني وفي أعقاب انسحاب فرنسا من المفاوضات، تخلت منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية عن اتفاقية الاستثمار المتعددة الأطراف. وتكوّن أثناء المفاوضات اتحاد عالمي للتصدي لاتفاقية الاستثمار المتعددة الأطراف، حيث اجتمعت أكثر من 650 منظمة من منظمات المجتمع المدني والمنظمات غير الحكومية من 70 دولة، لشن حملة عالمية استنادا لما هو وارد في العديد من الصكوك الدولية وطرح سياسات ومعاهدات استثمارية بديلة ومجموعة أخرى من الاستراتيجيات التي تمّ الاتفاق عليها فيما بينها. =

تم إدراج مسألة حماية البيئة لأول مرة في جدول الأعمال في أكتوبر 1996، بعد عام من بداية المفاوضات. وتمت إثارة موضوع البيئة للنقاش من طرف ممثلي المجتمع المدني بعد النزاع المفاجئ القائم بين الشركة الأمريكية Ethyle Corporation والحكومة الكندية⁽²⁴⁾ في إطار ALENA، وأعطى له بعدا شبه درامي على طاولة المفاوضات⁽²⁵⁾.

برزت أثناء المفاوضات إشكاليتين أساسيتين وأثارتا الكثير من الخوف، تتعلق الإشكالية الأولى بخطر التخفيض من معايير حماية البيئة لأجل استقطاب أكبر عدد ممكن من الاستثمارات الأجنبية، وهذا الخوف يخص المجال الأيكولوجي الذي يؤكد على وجود مأوى للملوثين. أما الإشكالية الثانية، تتعلق بخطر مجازفة السلطة التنظيمية للدولة المضيفة للاستثمارات في المجال البيئي، وهذا في حالة إذا كان بإمكان المستثمر الأجنبي الاستفادة من

= يتكون هذا الاتحاد المناهض لاتفاقية الاستثمار المتعددة الأطراف من منظمات المجتمع المدني والمنظمات غير الحكومية المهتمة بالجوانب البيئية والتنموية وحقوق الإنسان، إلى جانب عدد من الحكومات والبرلمانيين، وقد تبنى حملات وطنية مناهضة لمشروع الاتفاقية في أكثر من نصف الدول الأعضاء في منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية وفي عدد من الدول النامية.

وضع الاتحاد تقريرا يدعى بـ "تقرير لومير" الذي أعد للحكومة الفرنسية وبموجبه انسحبت (فرنسا) من المفاوضات المتعلقة بالاتفاقية، حيث يشير التقرير إلى الخيبة التي أصابت حكومات الدول الأعضاء في منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية نتيجة اتساع نطاق المعارضة وقوتها وسرعة بزوغها ونموها. ويضيف التقرير أن المفاوضات المتعلقة باتفاقية الاستثمار المتعددة الأطراف تمثل مرحلة جديدة من مراحل التفاوض الدولي، فلأول مرة يشهد الإنسان ظهور مجتمع مدني عالمي تمثله المنظمات غير الحكومية التي يقع مقرها في العديد من الدول وتتواصل فيما وراء الحدود، ويعد هذا تطور لا يمكن التخلي عنه. أنظر: ميلون كوئاري، المرجع السابق، ص 506.

²⁴ يرجع تاريخ النزاع بين الشركة الأمريكية Ethyle Corporation والحكومة الكندية إلى سنة 1998، حيث قررت الحكومة الكندية منع استيراد البنزين الذي يحتوي على عنصر كيميائي إضافي معروف بأنه سام وهو عنصر MMT. تمسكت كندا بالأخطار الأيكولوجية والصحية المترتبة عن استعمال المواد الخطيرة لكي تبرر الإجراء الذي اتخذته. لكن آلية تسوية النزاعات لـ ALENA تم اعتمادها بصورة ردعية وهجومية ضد أبسط مشاريع التنظيم المعتمدة. قبلت كندا تسوية النزاع مع الشركة الأمريكية والتي سببت لها الأضرار البيئية وقدمت لها تعويضا ماليا قدر بثلاثة عشرة مليون (13000000) دولار أمريكي، وأصبحت هذه القضية المفاجئة سابقة للمطالبة بالحقوق الأيكولوجية، وعليها تم وضع حد لكل الانتقادات الموجهة لـ AMI.

²⁵ Ethyl Corporation c. Le Gouvernement du Canada, décision sur la compétence du 24 juin 1998, §7, ICSID Rep., vol.7, pp 12, 42.

البند المتعلق بنزع الملكية وتعويضه عن النتائج المترتبة عن قاعدة تنظيمية ذات طبيعة مقيّدة⁽²⁶⁾.

تشير المقاربة التي اعتمدها المفاوضون في AMI إلى قدرة الدول المضيفة للاستثمارات في تحديد المعايير البيئية، حيث تمحورت الأعمال في ثلاثة أهداف أساسية سمحت بتخضير الاتفاق (verdir l'accord)، ودون إضافة التزامات أخرى للدول أو للمستثمر⁽²⁷⁾.

النقطة الأولى: متعلقة بالديباجة⁽²⁸⁾، حيث سمح مضمونها بإرساء ورسم مضمون الاتفاقية⁽²⁹⁾، وبذلك لا يمكن استبعاد أهميتها، وأكد رئيس مجموعة المفاوضات ذلك بقوله: "تسمح الديباجة بوضع اتفاقية الاستثمار المتعددة الأطراف وأحكامها التقنية في سياق تاريخي ومنظور عملي. غير أنه من وجهة النظر السياسية، تعتبر الديباجة عنصرا هاما في الاتفاق الذي يجب صياغته بعناية خاصة. ومن الوجهة القانونية، يمكن للديباجة أن تكون لها قيمة تفسيرية في حالة غموض فحوى أيّ تدبير تمّ إعماله"⁽³⁰⁾.

²⁶ Le projet d'accord consolidé prévoyait que : « 2.1. Une partie contractante ne peut exproprier ou nationaliser directement ou indirectement un investissement réalisé sur son territoire par un investisseur d'une autre partie contractante, ni prendre une ou plusieurs mesures d'effet équivalent (ci après dénommées "expropriation"), sauf lorsque cette expropriation :

- a) est effectuée pour des motifs d'intérêt public,
- b) n'est pas discriminatoire,
- c) respecte les garanties prévues par la loi,
- d) est accompagnée du prompt versement d'une indemnité adéquate et effective(...) ».

OCDE, Groupe de négociation de l'accord multilatéral sur l'investissement, Projet de texte consolidé, DAF/MAI (98)7/REV1, 24 avril 1998, p 61.

<https://www.oecd.org/daf/mai/pdf/ng/ng957f.pdf>

²⁷ **ROBERT- CUENDET Sabrina**, Protection de l'environnement et investissement étranger : Les règles applicables à la dépossession du fait de la réglementation environnementale, op cit, p 39.

²⁸ أشار مشروع النص في ديباجته إلى كل من إعلان ريو، وأجندا 21، ومبدأ الملوث الدافع، بالإضافة إلى مبدأ الحيطة، كلّها مبادئ لحماية البيئة. وأكدت على أن الاستثمار يعدّ محرك التنمية الاقتصادية، ويمكن أن يلعب دورا مهما في التنمية الاقتصادية المستدامة إذا رافقته معايير بيئية عندما تكون أكثر ملائمة لحمايته.

²⁹ تشير المادة 31 من اتفاقية فيينا حول قانون المعاهدات بين الدول لسنة 1969 يجب أن يكون مضمون الاتفاقية متوافق مع مضمون الديباجة.

اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات مبرمة في 23 ماي سنة 1969، انضمت إليها الجزائر مع التحفظ بموجب مرسوم رقم 87 - 222 مؤرخ في 13 أكتوبر سنة 1987، ج ر ج ج، عدد 42، صادر في 14 أكتوبر سنة 1987.

³⁰ Note du Président, Préambule de l'AMI et disposition sur le non-abaissement des normes, DAF/MAI/DG3(97)5, 24 février 1997.

www.oecd.org/daf/mai/index.htm. (Consulté le 02/02/2017).

النقطة الثانية: عدم الأخذ بمعايير منخفضة مرتبطة بحماية البيئة، حيث ركزت على فكرة عدم تخلي الدول المضيفة على المعايير البيئية لإستقبال أكبر عدد ممكن من الاستثمارات، إذ طالب العديد من المفاوضين بصياغة مضمون الاتفاقية على ضوء مضمون نص المادة 1114 من اتفاقية التبادل الحر لشمال أمريكا والتي جاءت على النحو التالي:

يدرك الأطراف أنه ليس من المناسب تشجيع استقطاب الاستثمارات بتخفيض المعايير الوطنية التي لها علاقة مباشرة بالصحة والأمن وحماية البيئة. وبذلك لا يجوز لأي طرف عرض التخفيض أو قبول عرض التخفيض، أو قبول التنازل عن المعايير البيئية لاستقطاب الاستثمارات أو توسيع استثمارات المستثمر المقامة على إقليمها. ويمكن لأي طرف الذي يرى أنّ الطرف الآخر عرض التخفيض، إجراء مشاورات لتجنب مثل هذه التدابير التشجيعية⁽³¹⁾.

النقطة الثالثة: ركزت على الالتزامات البيئية للمستثمرين وقد سبق الاتفاق على إدراج هذا الموضوع في المبادئ التوجيهية العامة لمنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية في البند المتعلق بدور الشركات المتعددة الجنسيات، والذي تمّ في سنة 1991 بفصل خاص متعلق بحماية البيئة⁽³²⁾.

عموما، إنّ الأخذ في الاعتبار التدابير البيئية في مضمون AMI لم تكن واضحة المعالم، فالتفسيرات والتعليقات التي رافقت مشروع النص تبين عدم وجود أيّ إجماع بين الأعضاء المفاوضين، فبينت معظم الاقتراحات أنّها تأخذ فقط بالحد الأدنى من الحماية المكرّسة في القانون الدولي للاستثمارات، الأمر الذي فتح المجال للعديد من الانتقادات وأثر على تقدّم المفاوضات.

³¹ ROBERT- CUENDET Sabrina, Protection de l'environnement et investissement étranger : Les règles applicables à la dépossesion du fait de la réglementation environnementale, op cit, p 40.

³² أشارت الوثيقة السادسة من بند المبادئ التوجيهية العامة لمنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية والخاصة بالبيئة إلى ما يلي: "ينبغي للشركات، في إطار القوانين والأنظمة والممارسات الإدارية المعمول بها في البلدان التي تمارس فيها أنشطتها، وبالنظر إلى الاتفاقيات والمبادئ والأهداف والمعايير الدولية ذات الصلة، إيلاء الاهتمام لضرورة حماية البيئة، الصحة والسلامة العامة، والقيام عموما بأنشطتها بطريقة تسهم في تحقيق الهدف الأسمى للتنمية المستدامة". وبعدها قدّمت العديد من التوصيات للشركات لكيفية التدخل لأجل حماية البيئة. أنظر: المبادئ التوجيهية لمنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية تعديل 2000، ص ص 27، 29.

<http://mneguidelines.oecd.org/guidelines/MNEGuidelinesArabe.pdf>

محاولة التفاوض في AMI كان في الحقيقة لهدف وحيد يتمثل في توحيد حركة الاستثمار الأجنبي، ووضع نسق واحد للمعاملة والحماية. أما حماية البيئة فتمّ طرحها على طاولة المفاوضات بصورة رمزية (شكلية)، حيث منحوها مكانا متبقيا أو شاغرا⁽³³⁾.

كشفت مفاوضات AMI عدم قدرة الدول على تغيير نظام الاستثمار الأجنبي بسبب النقائص التي يحويها، وعليه يمكن القول بأنّ نص AMI في تراجع مستمر مقارنة مع العديد من الاتفاقيات التي سبق التفاوض حولها، ونخص بالذكر هنا اتفاقية التجارة الحرة لشمال أمريكا ALENA والاتفاقية حول ميثاق الطاقة TCE اللتان وضعتا إطارا عاما للتوفيق بين الاستثمار وحماية البيئة⁽³⁴⁾.

ثانيا: مشروع إتفاق الاستثمار من أجل التنمية المستدامة

تمّ اعتماد مشروع الإتفاق حول الاستثمار لأجل التنمية المستدامة من طرف المعهد الدولي للتنمية المستدامة IIDD⁽³⁵⁾ الذي أخذ نفس الاتجاه الذي أخذت به الاتفاقات الجديدة لشمال أمريكا حول الاستثمار والمتمثل في إدراج البعد البيئي فيها.

أكد Howard Mann في 2002 وهو عضو في المعهد الدولي للتنمية المستدامة، أنّ هناك توجه جديد في صياغة مضمون اتفاقات ترقية وحماية الاستثمارات، الذي يجب أن تأخذ به الدول لتظهر فيه أنّ حقها في التنظيم في المجال البيئي يكون بصورة صريحة وواضحة، وهو بمثابة إعادة بعث للسيادة، محدّد في ظروف جدّ خاصة، ليس مثل اتفاقيات الاستثمار

³³ ROBERT- CUENDET Sabrina, Protection de l'environnement et investissement étranger : Les règles applicables à la dépossesion du fait de la réglementation environnementale, op cit, p 42.

³⁴ سنعرض لهاتين الاتفاقيتين في الفرع الثالث من هذا المطلب.

³⁵ المعهد الدولي للتنمية المستدامة هو هيئة غير حكومية، لها فروع في عدّة دول، ومن بين الأعضاء المكونين لها نجد من هو متخصص في قانون الاستثمار، يقدمون أعمالا وقرارات بصورة عادية ومنظمة حول تطور قانون الاستثمار وتفسير اتفاقات ترقية وحماية الاستثمارات المعتمدة من المحاكم التحكيمية، وكذا في مدى إمكانية تطوير آلية تسوية المنازعات المختلطة.

ROBERT-CUENDET Sabrina, « Accords d'investissement et développement durable : Comment concilier la protection des investissements étranger avec la promotion du développement durable ? », in La note de la convention, régulier la mondialisation, N° 14, 2014, pp 1, 2.

الكلاسيكية التي يظهر فيها حق التنظيم في المجال البيئي كأنها سلطة فقدت مكانها تجد أساسها في الثغرات التي تمّ التخلي عنها بفعل الالتزامات نحو الاستثمارات الأجنبية⁽³⁶⁾.

في سنة 2005 تمّ وضع نموذج لهذا النوع من الاتفاقيات⁽³⁷⁾ الذي يعكس بصورة واضحة الانشغال بحماية البيئة والتنمية المستدامة، ويرسّخ الرغبة في إعادة التوازن لاتفاقيات الاستثمار بعد هيمنة المستثمرين عليها.

يظهر الشيء الجديد في مشروع الاتفاق في بنيته حيث استعاد تقنيات الإدماج لموضوع حماية البيئة، فيميّز بين معايير المعاملة التي نجدها في كل اتفاقيات ترقية وحماية الاستثمارات (الجزء الثاني)، التزامات وحقوق المستثمرين والاستثمارات (الجزء الثالث)، التزامات (الجزء الرابع) وحقوق (الجزء الخامس) الدولة المضيفة⁽³⁸⁾، وحقوق والتزامات الدولة الأصلية (الجزء السادس). وتمت صياغة الاعتبارات الجوهرية في إطار ضمان التوازن بين مجموعة من العناصر التي تعدّ ضرورية.

³⁶ MANN Howard, « The right of states to Regulate and International Investment Law », p 9, Communication préparée en vue de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement intitulée Réunion d'experts sur la contribution de compétitivité des entreprises et des résultats économiques des pays d'accueil, compte tenu des interactions entre le commerce et l'investissement au niveau national et international, Genève, 6 - 8 novembre 2002. http://www.iids.org/pdf/2003/investment_right_to_regulate.pdf. (Consulté le 02/12/2018)

³⁷ يوفر المعهد الدولي للتنمية المستدامة في كندا لمفاوض الدول النامية نموذج اتفاق ثنائي للاستثمار، يكمن هدفه في مساعدة الدول النامية اثناء المفاوضات وإبرام الاتفاقيات المتعلقة بالاستثمار. أنظر النموذج في الموقع: http://www.iisd.org/investment/model/default_fr.asp (Consulté le 02/12/2018).

³⁸ بعنوان الحقوق المتأصلة للدول المضيفة ينص المشروع على:

- للدول المضيفة ووفقا للمبادئ العامة للقانون الدولي، الحق في إتباع أسلوبها التنموي الخاص بها حسب أهدافها وأولوياتها.
- للدول المضيفة وفقا للقانون الدولي العرفي والمبادئ العامة للقانون الدولي، الحق في اتخاذ تدابير تنظيمية أو تدابير أخرى تراها ضرورية لمباشرة التنمية فوق إقليمها وتكون متطابقة مع أهداف ومبادئ التنمية المستدامة وكذا مع الأهداف السياسية والاجتماعية والاقتصادية.
- يعتبر السعي وراء هذه الحقوق بمثابة جزء من التوازن بين حقوق والتزامات المستثمرين من جهة وحقوق والتزامات الدولة المضيفة من جهة أخرى، المحددة في هذا الاتفاق والمتوافقة مع معايير أخرى في القانون الدولي العرفي. بإستثناء حالة ما إذا كانت حقوق الدولة المضيفة محدّدة صراحة كإستثناء للالتزامات المنصوص عليها في هذه الاتفاقية. أنظر:

MANN Howard, op cit. http://www.iids.org/pdf/2003/investment_right_to_regulate.pdf.

كما ذكر حق الدولة في التنظيم في المجال البيئي في هذا المشروع بصفة صريحة، حيث يمكن للدولة أن تتمسك به لأجل ضمان إسهام الاستثمارات المنجزة على إقليمها في التنمية المستدامة. فهنا يجب أن نركز على أحد الأهداف التي تتجنبها دائما اتفاقات ترقية وحماية الاستثمارات المتمثل في هدف حماية البيئة ويعدّ أحد العناصر المساهمة في تقدّم الدول المضيفة.

ثالثا: مشروع قانون الاستثمار الإفريقي

تمّ اقتراح مشروع قانون الاستثمار الإفريقي في ديسمبر 2016 من قبل مفوضية الاتحاد الإفريقي، قسم إدارة الشؤون الاقتصادية، والذي جاء في ديباجته: " أنّ الدول الأعضاء تدرك الأهمية التي يضطلع بها الاستثمار والقطاع الخاص في دعم القدرة الإنتاجية وزيادة معدلات النمو الاقتصادي وتحقيق التنمية الاقتصادية، وتقرّ بحقها في تنظيم كافة الجوانب المتعلقة بالاستثمارات وتأخذ في الاعتبار أهداف التنمية المستدامة " (39).

يتمثل الهدف الأساسي لهذا المشروع هو تشجيع وتسهيل وحماية الاستثمارات التي تدعم التنمية المستدامة في كل دولة عضو وبالخصوص الدولة التي يوجد بها الاستثمار (40).

وضع المشروع -إلى جانب المعاملة والحماية المقررة للاستثمارات- مجموعة من الالتزامات التي تقع على عاتق المستثمرين، والمتمثلة أساسا في وجوب احتواء الاستثمارات على المعايير الوطنية والمقبولة دوليا والمرتبطة بالإدارة الرشيدة للشركات، فيجب على الدول الأعضاء العمل على تحسين الإطار القانوني والمؤسسي والتنظيمي في إدارتها (الشركات)، وكذا الإبلاغ عن أية قضايا أخرى ذات صلة بالأمور البيئية والأخلاقية. ويلزم المستثمرين الإفصاح بدقة وفي الوقت المناسب عن كافة المسائل الجوهرية المتعلقة بأية شركة بما في ذلك إمكانياتها المالية وأداؤها وملكيته وإدارتها الرشيدة وكذا المخاطر المرتبطة بالالتزامات البيئية (41).

³⁹ ديباجة مشروع قانون الاستثمار الإفريقي، أنظر الموقع:

https://au.int/sites/default/files/documents/32844-doc-paic_arabic_version_december

⁴⁰ المادة الأولى، المرجع نفسه.

⁴¹ المادة 19، المرجع نفسه.

أما بخصوص المسؤولية الاجتماعية للشركات، فالمستثمرين ملزمين بالخضوع لقوانين الدولة المضيفة ولوائحها وعدم مخالفة أهداف التنمية الاجتماعية والاقتصادية، وكذا المساهمة في التقدم الاقتصادي والاجتماعي والبيئي بهدف تحقيق المبدأ المعروف بالتنمية المستدامة⁽⁴²⁾.

إضافة إلى الالتزامات، أشار المشروع إلى مسألة غاية في الأهمية تتعلق مباشرة بالاستثمار والمتمثلة في حماية البيئة، وذلك في موضعين مختلفين، فربطها في الموضع الأول بمسألة التكنولوجيا، فالمستثمرين والدول الأعضاء ملزمين باتخاذ كافة الخطوات العملية الضرورية لدعم وتيسير وتمويل نقل التكنولوجيا والخبرة التقنية السليمة بيئياً أو الوصول إليها، وذلك حسب ما تقتضيه المعايير الداخلية والدولية الخاصة بنقل التقنيات الصديقة للبيئة⁽⁴³⁾.

يظهر الموضع الثاني في نص المادة 37 المخصصة للبيئة التي أكدت على ضرورة نص قوانين الدول الأعضاء على حماية البيئة، ولا يجب أن تشجع الاستثمار من خلال التخفيض أو التنازل عن التشريعات البيئية المحلية، وأكثر من هذا منحت لكل دولة عضو إمكانية إجراء مشاورات مع أية دولة عضو أخرى قامت بالتنازل عن المعايير البيئية.

ألزم كذلك المشروع المستثمرين أثناء القيام بأنشطتهم اتخاذ جميع الاحتياطات الضرورية لكي لا تكون هناك تأثيرات جانبية على البيئة، وذلك بتنفيذ تقييم الأثر البيئي للاستثمارات من قبل كل من الدول الأعضاء والمستثمرين، أما إذا ظهرت هناك أضرار بيئية يجب اتخاذ خطوات معقولة لإصلاحها⁽⁴⁴⁾.

منح هذا المشروع للدول الأعضاء حق التنظيم في المجال البيئي، فلا يعد أي إجراء تتخذه أية دولة عضو يتضمن تمييزاً لأجل تحقيق أهداف الرفاهية العامة مثل الصحة العامة والسلامة والبيئة مخالفة لمبدأ المعاملة الوطنية أو نزع الملكية غير مباشرة⁽⁴⁵⁾.

⁴² المادة 22 من مشروع قانون الاستثمار الافريقي، المرجع السابق.

⁴³ المادة 30، المرجع نفسه.

⁴⁴ المادة 37، المرجع نفسه.

⁴⁵ المادتين 10، 11، المرجع نفسه.

الفرع الثاني: إدراج البعد البيئي في اتفاقيات الاستثمار الثنائية

يمكن تفسير نجاح الاتفاقيات الثنائية ورواجها الحالي بفشل أغلبية المحاولات لتبني معاهدة دولية متعددة الأطراف تنظم بصورة ملزمة الاستثمارات الدولية. ويعود هذا الفشل إلى التباين في مصالح الدول المختلفة، وتوجهاتها الاقتصادية، إلى جانب المعارضة الكبيرة والشديدة التي واجهتها هذه المحاولات من قبل مجموعات الدفاع عن البيئة والمنظمات غير الحكومية.

لا يعني رواج الاتفاقيات الثنائية التي تسعى إلى تشجيع الاستثمار الدولي إلى تحريره المطلق، فمقولة "دعه يعمل، دعه يمر" لا يمكن أن تؤخذ بحرفيتها، فالعمل بها على هذا النحو يؤدي إلى إفراغ الاستثمار من محتواه التنموي وصبغته الشرعية وتهميش جهود الدول خاصة النامية منها، وفي بعض الأحيان يشكل هذا الشعار مساساً بالمسائل المتعلقة بالصحة العامة، والبيئة والنظام العام⁽⁴⁶⁾.

لذلك بات من الضروري أن يتم تكريس توازن بين مقتضيات حماية المستثمر بمعناها العام وبين السياسة التنموية للدولة المضيفة، وذلك بإدخال بعض الاستثناءات على المعاملات التي يتمتع بها المستثمر الأجنبي في ظل المعاملة الوطنية أو معاملة الدولة الأولى بالرعاية، إذ يحق للدولة التنظيم في المجال البيئي (أولاً) الذي كيّفته بعض المحاكم التحكيمية أنه إجراء مماثل لنزع الملكية (ثانياً).

أولاً: حق الدولة في تنظيم المجال البيئي

صلاحية الدولة في التنظيم حق لا جدال حوله، لكن يُطرح الإشكال وبشكل واضح عندما يحق للمستثمرين الأجانب مناقشة هذه الصلاحية، فحسب المادة الأولى من البروتوكول الأوروبي لحقوق الإنسان أن "حق الإنسان في حماية ملكيته لا ينقص من حقّ الدول في تطبيق القوانين التي تراها ضرورية لتنظيم استعمال العقار وفقاً للنظام العام"، وهذه الصياغة لا نجدها إلا نادراً في الاتفاقيات التي تنظم الاستثمارات⁽⁴⁷⁾.

⁴⁶ الاتفاقيات الثنائية للاستثمار، الجزء السابع، استثناءات معاملة الاستثمار الدولي، ص 114.

<https://www.unescwa.org>. (Consulté le 15/ 11/ 2017).

⁴⁷ AMAR Jacques, « Les droits de l'homme, critère d'appréciation des investissements internationaux ? Réflexions sur les principes John Ruggie », Revue des juristes de sciences politiques, N°5, 2012, p 24 et ss.

في البداية يجب التأكيد أن السلطة التنظيمية للدولة لا يمكن في أي حال من الأحوال أن تتأثر بفعل الاتفاقيات المتعلقة بالاستثمارات الدولية، فهو مبدأ راسخ في القانون الدولي، فإبرام الدولة لأية معاهدة تتعهد فيها القيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل ما لا يعدّ "تنازل عن السيادة" أو "استسلام للسيادة"، وإن كانت هذه الاتفاقية تفضي إلى تقييد ممارسة الدولة لبعض حقوقها مثلاً حق الدخول في ارتباطات دولية فهي تعدّ سمة من سمات سيادة الدولة. وهذا ينطبق بطبيعة الحال على القانون الدولي للاستثمار، خاصة عندما تلتزم الدولة بمجموعة من الالتزامات وتزال حرة في تحديد نطاق التزاماتها⁽⁴⁸⁾.

أصبح الحفاظ على مرونة السلطة التنظيمية للدولة المضيفة للاستثمار الانشغال الأساسي للدول لضمان أحسن توازن بين المحافظة على سيادتها ومصالح المستثمرين الأجانب الذين بإمكانهم وضع حد لمعيار المصلحة العامة والتي تعدّ مسألة جد حساسة⁽⁴⁹⁾.

بدأت حركة إصلاح اتفاقات الاستثمار الدولي، فكانت البداية من قبل بعض الدول فكانت الولايات المتحدة الأمريكية وكندا - بسبب الدعاوى المرفوعة ضدّهما في إطار مضمون اتفاقات التجارة الحرة لشمال أمريكا- من الدول السبّاقة التي تفاعلت مع هذه الوضعية حيث تبنتا مقاربة جديدة أعادت تكوين وبصورة حذرة القانون الدولي للاستثمار⁽⁵⁰⁾. ثم انتقل هذا الاهتمام إلى بعض المنظّمات الدولية مثل الأونكتاد CNUCED ومنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية OCDE. ولم يسمح هذا المجهود من التغيير والتطور باستيعاب وبصفة كلية الخلل الكامن في هذه الاتفاقيات، لكنه يبقى ملائم لصياغة قانون جديد للاستثمار يحاول التوفيق بين هذا الجزء من القانون الدولي الاقتصادي مع الهدف الأساسي هو حماية البيئة الذي يعتبر المحرك الأساسي للتنمية المستدامة. والاقتراحات المقدّمة في هذا الإطار عديدة انبثقت من الدول والمنظّمات الدولية، والجامعيين، وكذا من المجتمع المدني.

⁴⁸ **LEBEN Charles**, « La liberté normative de l'État et la question de l'expropriation indirecte », in Le contentieux arbitral transnational relatif à l'investissement : nouveaux développements, Paris, Bruxelles, LGDJ, Anthémis, 2006, pp 163,183.

⁴⁹ **EL BOUDOUHI Saida**, « L'intérêt général et les règles substantielles de protection des investissements », in Annuaire français de droit international, volume 51, 2005, p 543 et ss.

⁵⁰ **AYED Ichrak, ABIDA Mohamed**, « Les nouveaux modèles de traités bilatéraux de protection et de promotion des investissements : exemples des modèles Américain (2004) et Canadien (2005) », in HORCHANI Ferhat (dir), Où va le droit de l'investissement, désordre normatif et recherche d'équilibre, Actes de colloque organisé à Tunis les 3 et 4 mars 2006, sous la direction de, Edition PEDONE, Paris, 2006, p 139.

1- إعادة صياغة اتفاقيات حماية وترقية الاستثمارات

تبنت كل من الولايات المتحدة الأمريكية وكندا سنة 2004 نموذج جديد للاتفاقيات الثنائية للاستثمارات⁽⁵¹⁾ وكانت لها الفرصة من تحيينها مرة أخرى⁽⁵²⁾. وتبنت في وقت لاحق العديد من الدول بما فيها الدول السائرة في طريق النمو نموذج خاص بها من الاتفاقيات الثنائية المستوحى من هاتين المبادرتين الرائدتين⁽⁵³⁾، وقد تمّ تضخيم هذه الموجة من الإصلاحات أكثر بعد انعكاس انشغالات الدول على سياسات بعض المنظمات الدولية⁽⁵⁴⁾.

تحتوي اتفاقيات الجيل الجديد بالخصوص على إجراءات تسمح بترقية حقوق الدول المضيفة. لا يتعلق الأمر هنا ببند جديدة لأنه سبق وأن وجدناها في بعض اتفاقيات الاستثمار المبرمة في سنوات 1990، بل على تدابير تعيد للدولة الحق في التنظيم بهدف الحفاظ على المصلحة العامة⁽⁵⁵⁾. فيمكن أن يتعلق ببند يسمى بند منع التخفيض، وبموجبه يدرك الأطراف على أنه ليس من المناسب تشجيع المستثمر عن طريق التخفيف من المعايير الوطنية ذات العلاقة بالصحة، الأمن والبيئة. ولا ينبغي للدولة المضيفة الطرف في الاتفاقية التنازل أو

⁵¹ Le modèle américain de 2004 peut être consulté à l'adresse suivante :

<http://www.state.gov/documents/organization/117601.pdf> . Pour une analyse détaillée des innovations introduites par ce modèle, voir **JUILLARD Patrick**, « Le nouveau modèle américain de traité bilatéral sur l'encouragement et la protection réciproque des investissements (2004) », AFDI, 2004, p. 669-682. Le modèle canadien de 2004 peut être consulté à l'adresse suivante : [http://www.italaw.com/documents/Canadian 2004-FIPA-model-en.pdf](http://www.italaw.com/documents/Canadian%202004-FIPA-model-en.pdf). Sources des modèles 2004. (Consulté le 15/ 04/ 2016).

⁵² Le modèle américain de 2012 peut être consulté à l'adresse suivante: <http://www.ustr.gov/sites/default/files/BIT%20text%20for%20ACIEP%20Meeting.pdf>. (Consulté le 15/04/2016).

⁵³ **ROBERT-CUENDET Sabrina**, « Accord d'investissement et développement durable : Comment concilier la protection des investissements étranger avec la promotion du développement durable ? », op cit, p8.

⁵⁴ تم تبني السياسات الاستثمارية في خدمة التنمية المستدامة من طرف الأونكتاد، فطلبت من الدول ضرورة تضمين اتفاقاتها المتعلقة بالاستثمار بمجموعة من التدابير الخاصة المستوحاة مباشرة من الاتفاقيات الثنائية للاستثمارات المبرمة من قبل الدول التي اعتمدت نماذج اتفاقيات الجيل الجديد (الاتفاقيات الجديدة). أنظر في ذلك: **UNCTAD**, « Cadre pour une politique d'investissement au service de du développement durable ». Rapport, 2012.

⁵⁵ مثلاً تنص المادة 8 من نموذج الاتفاقيات الثنائية للاستثمار الكولومبي الذي تم اعتماده في 2007 في مضمونها، "لا يوجد ما يمنع الدولة المضيفة للاستثمار من اعتماد أو تنفيذ أي تدابير تراها ضرورية للمحافظة على البيئة لكن شريطة أن تكون متناسبة مع الأهداف المنشودة".

عرض التنازل أو تخفيض هذه التدابير قصد توسيع المؤسسة، والحفاظ على الاستثمار المنجز من المستثمر (استثمارات المستثمر) فوق إقليمها⁽⁵⁶⁾.

كذلك، يمكن أن يتعلق الأمر بتدابير استثنائية مستوحاة مباشرة من المادة 20 من الاتفاق العام للتجارة لمنظمة التجارة العالمية، فنذكر على سبيل المثال المادة 18 من النموذج الجديد للاتفاقيات الثنائية للاستثمارات الكندية⁽⁵⁷⁾.

إن نطاق هذه التدابير غير محدد فليس من المعقول أن يسمح للدولة المضيفة باعتماد تدابير حماية البيئة التي تعدّ تقييداً لنشاط المستثمر الأجنبي دون إلزامها بتعويض الأضرار الناتجة عنها. يجب هنا أن نوضح أن التدابير المشروعة لا يمكن أن تصنف على أنها نزع ملكية غير مباشر إلا في حالات نادرة، أي تلك التي يمكن أن تدمر كلية استثمار المتعامل الأجنبي وفي هذه الحالة يمكن له المطالبة بالتعويض⁽⁵⁸⁾.

2- وضع حدّ لحماية الاستثمارات الأجنبية

باشرت كلّ من الولايات المتحدة الأمريكية وكندا في أواسط سنوات 2000 في وضع برنامج رائد للتفاوض حول اتفاقيات التجارة الحرة، وكذا تفاوض كبار الشركاء التجاريين الأوروبيين الذي يعدّ أحد أهم الأهداف الرئيسية للاتحاد الأوروبي لثمين السياسة التجارية الموحدة التي تشمل على الاستثمارات الأجنبية المباشرة، والذي تمّ اعتماده بداية من 01 ديسمبر 2009 وهو تاريخ دخول اتفاقية لشبونة حيّز النفاذ⁽⁵⁹⁾.

⁵⁶ هذه الصياغة جاءت متطابقة مع نص المادة 2/1114 من ALENA (التي سنتعرض لها في الفرع الثالث من هذا المطلب).

⁵⁷ تنص المادة 18 من النموذج الجديد للاتفاقيات الثنائية للاستثمارات الكندية على:

- "أ - يمكن لكل طرف تبني أو تطبيق التدابير الضرورية:
- حماية صحة أو حياة الأفراد أو الحيوانات وكذا المحافظة على النباتات.
- من أجل ضمان احترام قانونها الداخلي الذي لا يتعارض مع هذا الاتفاق.
- للمحافظة على الثروات الطبيعية غير المتجددة سواء البيولوجية أو غير البيولوجية.
- ب- "...".

⁵⁸ للتفصيل أكثر في هذه النقطة أنظر:

ROBERT-CUENDET Sabrina, Protection de l'environnement et investissement étranger : Les règles applicables à la dépossession du fait de la réglementation environnementale, op cit, p 47 et ss.

⁵⁹ حول برنامج الاتحاد الأوروبي أنظر موقع اللجنة الأوروبية:

http://ec.europa.eu/index_fr.htm. (Consulté le 17/05/2016).

تتميّز هذه الاتفاقيات مقارنة مع اتفاقيات حماية الاستثمارات، أنّها تتضمن كذلك فصولاً كاملة مخصصة لقضايا حماية البيئة وحماية القواعد الاجتماعية. وبما أنّ اتفاقات التجارة الحرة لشمال أمريكا ALENA هي النموذج المثالي لاتفاقات التجارة الحرة ALE يمكن أن نقدمها كمثال، بما أنّها تعمل مع اتفاقيتين متوازيتين: اتفاقية التعاون لشمال أمريكا في مجال البيئة واتفاقية شمال أمريكا في مجال الحقوق الاجتماعية⁽⁶⁰⁾.

من بين التدابير الأكثر حداثة في اتفاقات التجارة الحرة المبرمة بين الولايات المتحدة الأمريكية وكندا احتوائها على فصل خاص بالبيئة وفصل خاص بالمعايير الاجتماعية. ونفس هذه الفصول نجدها في اتفاقية التجارة الحرة المبرمة من قبل استراليا في بداية سنة 2014. أما الاتفاقيات المبرمة من الاتحاد الأوروبي فهي تتضمن فصل خاص حول التجارة والتنمية المستدامة، ونفس هذا الفصل نجده في الاتفاقيات المبرمة من طرف كولومبيا، البيرو، سنغافورة، وبعض دول أمريكا الوسطى⁽⁶¹⁾.

هذه الاعتبارات المدرجة في هذه الفصول لا تختلف جوهرياً مع تلك الموجودة في الجيل الأخير من الاتفاقيات الثنائية للاستثمارات، تتعلق ببند عدم الإضرار (الإخلال بالحقوق)، بند حق الدولة في التنظيم، وكذا بند عدم تخفيض المعايير الاجتماعية والبيئية، وتضيف في بعض الأحيان بنود خاصة للتعاون في مجال التنمية المستدامة. لكن فعاليتها تبقى جدّ محدودة، وفي هذه النقطة يمكن نقد الفصل المتعلق بالتنمية المستدامة المدرج في الاتفاقيات المبرمة من قبل الاتحاد الأوروبي، حيث لا يغطي إلاّ الجوانب التجارية على الرغم من إمكانية توسيعه إلى مجال الاستثمار⁽⁶²⁾.

عموماً، يسمح وجود هذه الفصول بوضع في الميزان التزامات الدول المتعلقة بحماية الاستثمارات والحفاظ على مصالحها العامة. وبهذا لم تعد تهتم بحماية الاستثمارات بصورة مطلقة، فيمكن للمقاربة المدمجة للبعد البيئي والتنمية المستدامة أن تساهم في وضع حدّ لمعايير حماية الاستثمارات الأجنبية.

⁶⁰ المعاهدة حول ميثاق الطاقة تحتوي كذلك على تدابير حول الاستثمار، وأضيف لها بروتوكول حول الفعالية الطاقوية والجوانب البيئية. وسنتعرض لها في الفرع الثالث من هذا المطلب.

⁶¹ **ROBERT-CUENDET Sabrina**, « Accords d'investissement et développement durable : Comment concilier la protection des investissements étranger avec la promotion du développement durable ? », op cit, p 12.

⁶² Ibid, p 12.

3- صياغة قواعد حماية الاستثمارات مع إدراج آليات تنظيمية أكثر تحفيزا

يأخذ التطور المحتمل لقانون الاستثمار في الاعتبار ضعف اتفاقيات حماية الاستثمارات التي لا تحتوي على أيّ التزام يلقي على عاتق المستثمرين الأجانب، بالرغم من أنّ مسؤولية المتعاملين الاقتصاديين ظلت ضرورية للتوفيق بين الاستثمارات الدولية والبيئة والتنمية المستدامة.

تمّ اعتماد بعض المحاولات لإعادة التوازن بين الحقوق الممنوحة للمستثمرين الأجانب والالتزامات المرتبطة بها (الملازمة لها)، غير أنّ ذلك لم يؤدّ إلى صياغة نظام فعّال للاستثمارات، ويعود السبب لطبيعة الوسيلة المعتمدة، إما أنّها غير محفّزة أو عكس ذلك تماما أي محفّزة. لتوضيح الفرضية الأولى أي اعتماد نظام غير محفّز، يمكن أن نقدم مثال ديباجة المشروع المدعّم للاتفاقيات المتعدّدة الأطراف حول الاستثمارات، التي تحيلنا مباشرة إلى المبادئ التوجيهية لمنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية، ونقصد هنا الشركات المتعدّدة الجنسيات، حيث أنّ هذه المبادئ تفتقر للقوة الملزمة وهو السبب الذي أدى إلى غيابها في مضمون المشروع. وكذا النموذج الجديد للاتفاقيات الثنائية للاستثمارات الكندية الذي يتضمن في المادة 16 فكرة المسؤولية الاجتماعية للشركات⁽⁶³⁾، فيمكن لمثل هذا الإجراء أن يكون له تأثير محدود ليس لكونه موجه للدول دون المستثمرين، بل لعدم احتوائه على أيّ هدف تحفيزي⁽⁶⁴⁾.

ولتوضيح الفرضية الثانية، أي اعتماد نظام محفّز نستعين بمشروع الاتفاق حول الاستثمار لأجل التنمية المستدامة الذي وضعه المعهد الدولي للتنمية المستدامة، ويعدّ المثال الأكثر نجاحا والمتضمّن لآليات التوفيق بين قواعد قانون الاستثمار ومتطلبات التنمية

⁶³ تنص المادة 16 من النموذج الجديد للاتفاقيات الثنائية للاستثمارات الكندية: " على كل دولة طرف أن تشجّع الشركات التي تمارس نشاطها على إقليمها أو في حدود اختصاصها القضائي على إدراج بشكل طوعي، المعايير الدولية المعترف بها في إطار المسؤولية المجتمعية للشركات وبالاخص المبادئ التوجيهية لمنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية التي انضمت إليها الأطراف، سواء أثناء ممارستها لنشاطها أو في سياستها الداخلية، والتي تركز على قضايا العمل، البيئة، حقوق الإنسان، والعلاقات الاجتماعية، ومحاربة الفساد". أنظر:

AYED Ichrak, ABIDA Mohamed, op cit, p 141.

⁶⁴ ROBERT-CUENDET Sabrina, « Accords d'investissement et développement durable : Comment concilier la protection des investissements étranger avec la promotion du développement durable ? », op cit, p 13.

المستدامة، فإلى جانب الجزء التقليدي المخصّص لمعايير معاملة وحماية الاستثمارات، يحتوي على جزء يتعلق بحقوق والتزامات الدولة المضيفة، وجزء لحقوق والتزامات الدولة الأصلية، وجزء آخر لحقوق والتزامات المستثمرين⁽⁶⁵⁾.

تبنت المجموعة الإنمائية للجنوب الإفريقي هي الأخرى منذ 2012 نموذج من المعاهدات الثنائية حول الاستثمارات الذي يتضمّن على جزء لحقوق والتزامات المستثمرين الأجانب ومن هذه الالتزامات ضرورة إجراء دراسة مدى التأثير على البيئة، الحكم الراشد، وكذلك شفافية الممارسات التجارية⁽⁶⁶⁾.

ثانيا: التدابير المماثلة لنزع الملكية المظهر الخفي لحق الدولة في التنظيم في المجال البيئي

بالنظر إلى دور الدولة في المجال الاقتصادي وواجباتها في مجال ضمان المصلحة العمومية، أصبح حقّها في التأمين ونزع الملكية واجبا دوليا وقاعدة من قواعد النظام العام الدولي، بحيث لا توجد أية اتفاقية ثنائية في مجال حماية الاستثمارات تمنع التأمين أو نزع الملكية أو أي إجراء مماثل لنزع الملكية. لأنّ الدولة رغم انسحابها من الحقل الاقتصادي تحتفظ بدور الرقابة وتوجيه النشاطات الاقتصادية على إقليمها من أجل ضمان تحقيق أهدافها المختلفة⁽⁶⁷⁾.

لم يكتف القانون الدولي بالمفهوم الضيق لنزع الملكية في مجال الاستيلاء على ملكية المستثمرين الأجانب بشكل مباشر، بل أضاف إليه أشكالاً أخرى تتمثل في جميع الإجراءات المتخذة من قبل الدول المضيفة والتي تؤدي إلى نفس الأثر، بمعنى نزع الملكية بشكل غير مباشر عن طريق منع المستثمر من إنشاء مشروعه أو تقييد سيطرته على ممتلكاته أو استغلالها⁽⁶⁸⁾.

⁶⁵ يمكن الاطلاع على نموذج اتفاق حول الاستثمار لأجل التنمية المستدامة على الموقع التالي:

http://www.iisd.org/pdf/2005/investment_model_int_handbook_fr.pdf. (Consulté le 29/11/2018).

⁶⁶ نموذج المعاهدات الثنائية حول الاستثمارات للمجموعة الإنمائية للجنوب الإفريقي. أنظر الموقع.

<http://www.iisd.org/itn/wp-content/uploads/2012/10/sadc-model-bit-template-final.pdf>. (Consulté le 29/11/2018).

⁶⁷ عيبوط محند وعلي، المرجع السابق، ص 176.

⁶⁸ قبائلي طيب، التحكيم في عقود الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى على ضوء اتفاقية واشنطن، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 258.

الإجراءات المماثلة لنزع الملكية هي كل الإجراءات الحكومية المقنعة الإدارية منها أو التشريعية التي تتخذها الدولة، بهدف حرمان أو منع المستثمر الأجنبي من ممارسة حقوقه على ملكية استثماره أو حتى الانتفاع به واستغلاله بحرية⁽⁶⁹⁾.

لا يتضمن القانون الدولي أية قواعد ولا معايير معترف بها تسمح بتحديد مثل هذه الإجراءات المماثلة لنزع الملكية⁽⁷⁰⁾، لكن الفقه حاول تعريفها ومن بين هذه التعاريف نجد تعريف حسني الجمال كما يلي:

« Si la portée de l'assurance se limitait restrictivement aux risques politiques commun tels que la nationalisation et l'expropriation, les investissements ne trouvaient pas suffisamment de garanties et démarreraient par suite de cette délimitation restreinte, toujours dans le malaise et dans l'impossibilité de prendre une décision judicieuse d'investir dans un pays donné de crainte de voir les autres variétés de ce risque et qui sont moins graves se réaliser. Ces variétés sont les :

La séquestration, le contrôle abusif, l'interférence dans la gestion, la taxation discriminatoire, les allocations discriminatoires de licences »⁽⁷¹⁾.

وعرفها كذلك وليد بن حميدة على أنّها:

"لا تقتصر الأدوات الدولية حول الاستثمار الأجنبي على نزع الملكية فقط بل على كل التدابير ذات الأثر المماثل. والتدابير المماثلة هي إجراءات عادية ولها نفس الأثر الذي تحدثه المصادرة الفعلية أو الحقيقية. فغموض مضمون فكرة التدابير المماثلة وغياب المعايير والمبادئ التوجيهية لرسم الحدود والتفرقة بين التدابير التي تتخذها الدولة في إطار سياستها العامة

⁶⁹ حسين نواره، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 62.

⁷⁰ يعتمد الفقه والقضاء على معيارين لتشبيه هذه الإجراءات بنزع الملكية هما:

- يجب أن تؤدي الإجراءات التنظيمية التي تتخذها الدولة إلى نفس الآثار المترتبة عن نزع الملكية وهذا المعيار الموضوعي يعتبر شرطاً أساسياً وكافياً للتمييز بينهما.

- قد تلجأ الدولة إلى مثل هذه الإجراءات التنظيمية لتحقيق نفس الأهداف مع نزع الملكية وفي نفس الوقت تفادي الالتزام بالتعويض. غير أن القضاء الدولي والممارسة الدولية تؤكد بأنّ دوافع الدولة إلى اتخاذ مثل هذه الإجراءات ليس شرطاً ضرورياً ولا شرطاً كافياً للمقارنة بينها وبين نزع الملكية، بحيث تعتبر هذا الشرط بأنه مكمل للمعيار الموضوعي السالف الذكر. أنظر: عيبوط محند وعلي، المرجع السابق، ص 171، 172.

⁷¹ نقلاً عن: حسين نواره، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، المرجع السابق، ص 63.

لحفاظ على النظام العام والصحة العامة من جهة، والتدابير الزاحفة أو المقنعة من جهة أخرى، غير وشوه مفهوم نزع الملكية. فالمستثمرون الأجانب يكتفون دائما بالتشريعات الدّاخلية التي تضعها الدّولة لمنع إنتاج أو إستيراد بعض المواد الدّاخلية في الإستثمار بتدابير لنزع الملكية⁽⁷²⁾.

تأخذ الإجراءات المماثلة لنزع الملكية صورا وأشكالا عديدة، ولم يتردّد قضاء التحكيم في تكييف الإجراءات المتخذة من قبل الدّولة المضيفة للاستثمارات من اعتبار حماية البيئة صورة منه⁽⁷³⁾، ومن أمثلة الإجراءات منع استيراد إحدى المواد الدّاخلية في منتج المستثمر، وكذا عدم الحصول على رخصة البناء بعد قبول المشروع، وإدراج موقعه ضمن المواقع البيئية المحمية⁽⁷⁴⁾.

لم يأخذ القضاء التحكيمي بالأسباب المشروعة التي دفعت الدولة المضيفة لاتخاذ مثل هذه الإجراءات، ولذلك ألزمها بدفع التعويض لجبر الأضرار اللاحقة بالطرف الأجنبي⁽⁷⁵⁾ ويمكن أن نستشهد بحكمين.

الحكم الأول يتعلق بقضية سانتا إلينا ضد كوستاريكا سنة 2000، حيث قضى المركز الدولي بعدم الاعتداد بالاعتبارات البيئية لاتخاذ إجراءات من شأنها حرمان المستثمر من استغلال أو مواصلة مشروعه الاستثماري، فيبقى التزام الدّولة بالتعويض قائما⁽⁷⁶⁾.

⁷² **BENHAMIDA Walid**, « L'arbitrage Etat- investisseur étranger : regard sur les traités et projets récents », JDI, N° 2, 131^{ème} Année, 2004, p 430.

⁷³ عبّرت محكمة التحكيم صراحة في قضية ميتال كلاد بموجب الحكم الصادر في 30 أوت 2000 أنّ الإجراء المتخذ في مواجهة المستثمر هو إجراء مماثل لنزع الملكية.

أنظر: شقرون محمد، واقع حماية البيئة بين القانون الجزائري والاجتهاد التحكيمي في مجال الاستثمار، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون عام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018، ص 128.

⁷⁴ **ASSI Rola**, Le régime juridique des investissements étrangers au Liban au regard de l'ordre juridique international, Thèse pour l'obtention du titre de Docteur en Droit, École Doctorale Sciences Juridiques et Politiques, Université Aix- Marseille, France, 2014, p 458.

⁷⁵ قبايلي طيب، "واقع حماية البيئة في قضاء التحكيم الاستثماري"، مداخلة قدمت في أعمال الملتقى الدولي حول البيئة والاستثمار، كلية متعددة التخصصات، جامعة أسفي، المملكة المغربية، 2015، ص 10.

⁷⁶ قبايلي طيب، التحكيم في عقود الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى على ضوء اتفاقية واشنطن، المرجع السابق، ص 260.

أما الحكم الثاني يتعلق بقضية ميتال كلاد سنة 2000، حيث قامت السلطات الحكومية المكسيكية باتخاذ إجراءات لحماية البيئة بموجب مرسوم لأجل درء الضرر المحدق على البيئة الطبيعية والمياه الجوفية. وهذا ما أدى إلى توقف المستثمر الأمريكي عن مواصلة استغلال مشروعه المتمثل في إنشاء موقع لتخزين ومعالجة النفايات السامة. إذ لم تأخذ هيئة الحكم في الاعتبار هذه الأسباب المشروعة لاتخاذ الإجراءات محل النزاع⁽⁷⁷⁾.

قبل تحليل تأثير إجراء حق الدولة في التنظيم في المجال البيئي الذي غير من طبيعة نظام نزع الملكية، فإنّه من الضروري التركيز على العناصر التي تستحق الحماية. ففي المقام الأول وبشكل رئيسي حماية ملكية المستثمر التي تتكوّن من استثماره، الحقوق والفوائد الناشئة عند مباشرته لنشاطه، فإذا كانت حماية هذه الملكية ليست بالمطلقة في القانون الدولي، فإن اتفاقيات الاستثمار تمنح للمستثمر ضمانات عديدة وبصورة مطلقة وموسعة⁽⁷⁸⁾.

يظهر من خلال الممارسة أنّ محاكم التحكيم تركّز على تأثير الإجراء، ففي قضية ميتال كلاد، وضعت المحكمة تعريفا واسعا لنزع الملكية نابع من تأثير الإجراء: "نزع الملكية في نظر النافتا لا تتضمن فقط التحويل الرسمي أو الإلزامي للممتلكات لصالح الدولة المضيفة، بل أيّ تدخل غير مباشر أو عرضي الذي من أثاره حرمان المالك من استخدام ممتلكاته أو تحقيق

⁷⁷ قبائلي طيب، "واقع حماية البيئة في قضاء التحكيم الاستثماري"، المرجع السابق، ص 11.

⁷⁸ فمثلا في قضية بوب وطالبوت ضد كندا (Pope & Talbot c. Canada)، اعتبرت المحكمة مجرد دخول المستثمر إلى السوق هو بمثابة حماية للملكية (property interest) المحميّة بموجب المادة 1110 من النافتا. وفي قضية مايرس S.D. Myers) اعترفت المحكمة أنّه في الجانب النظري هناك حقوق أخرى على خلاف حقوق نزع الملكية يمكن مصادرتها، وكذلك يمكن أن تكون للمستثمرين الأجانب حماية في الخارج أفضل من تلك الحماية التي يلقونها في بلدهم الأصلي، وأكثر من هذا، المتعامل الأجنبي محمي ضد "المخاطر السيادية" أو "المخاطر التشريعية" المستوحاة من التطوّر السريع لكن الضروري لأنظمة حماية البيئة. وتعدّ كذلك التوقعات المشروعة عنصر من الأملاك المحمية والتي تأخذ (تحتفظ) بها المحاكم. أنظر:

ROBERT- CUENDET Sabrina, « La Protection du pouvoir de réglementation environnementale de l'Etat dans le cadre du contentieux de l'expropriation indirecte. Investissement international et protection de l'environnement », op cit, p 5.

الفائدة الاقتصادية منها، حتى وإن كان هذا التدخل ليس من الضروري أن تستفيد منه الدولة المضيفة"⁽⁷⁹⁾.

في قضية تكمد TECMED لسنة 2003 رأت المحكمة أنه ليس من الضروري النظر إلى الأسباب أو النية التي بموجبها إتخذ المرسوم البيئي⁽⁸⁰⁾. بينما ما تبحث عنه المحاكم هو أن يكون التدخل إلى حد ما مقيّد، يحرم المستثمر من حقوق الملكية حتى الجزئية منها أو المؤقتة⁽⁸¹⁾.

نتيجة اختلاف الأحكام حول تأثير حق التنظيم في المجال البيئي، فإنّه من الصعب تحديد قواعد الجمع بين أثر وهدف الإجراء. في قضية سانتا إلينا Santa Elena ضد كوستاريكا، التي كانت محل إشكال بسبب اعتماد كوستاريكا لمرسوم نزع الملكية الموجه للمحافظة على النباتات والحيوانات⁽⁸²⁾، وضعت المحكمة المبدأ التالي: "بما أنّ نزع الملكية أو أيّ تدبير اتّخذ لأسباب بيئية يمكن أن يصنّف بتدابير للمصلحة العامة، فتكون المصادرة مشروعة إذا كانت لهذا السبب، فلا يؤثر لا على طبيعة ولا على مقدار التعويض المستحق، بعبارة أخرى هدف حماية البيئة وبسببها انتزعت الملكية لا يؤثر على شرعية نزع الملكية حيث سيدفع لها تعويضاً كافياً"⁽⁸³⁾.

لم يعد معيار تأثير الإجراء كافياً بل يستلزم الاهتمام بطبيعة وتناسب الإجراء مع الهدف المنشود، في قضية تكمد TECMED، بحثت المحكمة في مدى وجود تناسب بين رفض تجديد

⁷⁹ Affaire Metalclad Corporation v. Etats-Unis du Mexique, CIRDI, Affaire N° ARB(AF)/97/1, décision du 30 août 2000, § 107 et § 103.

⁸⁰ Décision Affaire Tecnicos Medioambientales TECMED S.A. c. Mexique, CIRDI, Affaire N°ARB(AF) 02/2, sentence du 29 mai 2003, § 116.

⁸¹ **ROBERT- CUENDET Sabrina**, « La Protection du Pouvoir de Réglementation Environnementale de l'Etat dans le Cadre du Contentieux de l'Expropriation Indirecte. Investissement International et Protection de l'Environnement », op cit, p 5.

⁸² كان الخلاف في قضية Santa Elena حول تحديد مقدار التعويض، فتعتقد كوستاريكا أنّ الغرض من الإجراء يسمح لها بدفع تعويض أقلّ، لكن المبدأ المعتمد واضح ينطبق على نزع الملكية غير المباشرة، فالهدف أو الغرض البيئي للإجراء لا يعفي الدولة من دفع التعويض، وبالتالي يسمح بتقييم مدى شرعية العبء الجديد الملقى على المستثمر، هل هذا الهدف المرجو يتطلب تضحية من المستثمر؟

ROBERT- CUENDET Sabrina, « La protection du pouvoir de réglementation environnementale de l'Etat dans le cadre du contentieux de l'expropriation indirecte. Investissement international et protection de l'environnement », op cit, p 7.

⁸³ شقرون محمد، المرجع السابق، ص ص 129، 130.

رخصة استغلال مكان رمي النفايات -الهيئات المكسيكية اعتمدت على المعايير البيئية- والهدف المنشود من طرف الدولة⁽⁸⁴⁾. حاولت المحكمة بنوع من اللبس والارتباك أن تستلهم معيار تأثير الإجراء وكذا فحص التناسب المعتمد من قبل محكمة ستراسبورغ⁽⁸⁵⁾. توصلت في أول الأمر إلى أن رفض تجديد الترخيص أدى إلى حرمان المستثمر من جميع حقوقه، وعليه يمكن اعتبار الإجراء نزع للملكية أو مصادرة. واصلت المحكمة التحليل وفحصت في تناسب تأثير المعيار مع هدفه المتمثل في حرمان المستثمر من الحقوق الاقتصادية والحقوق المشروعة، خلصت إلى أن هذا الإجراء له أهميته لأنه كان بدافع الاعتبارات السياسية بدل الاعتبارات البيئية المقدمة من السلطات المحلية وأكدت على نتائجها الأولى والمتمثلة في نزع الملكية⁽⁸⁶⁾.

الفرع الثالث: الاتفاقيات البيئية والاستثمار

ينطوي التنظيم الأفضل للتجارة والاستثمارات العالمية على إمكانية تخفيف وتحاشي بل وتعويض بعض الآثار السلبية المحتملة على البيئة لأجل الوصول إلى نتائج جدّ إيجابية. بيد أنه لا يمكن الوصول إلى أيّ نتائج إيجابية وجوهرية، إلا إذا أصبحت قضية حماية البيئة بمثابة المبدأ والموجه الفعلي للاتفاقيات العالمية حول التجارة والاستثمار، وهذا ما يستلزم الاعتراف بأرجحية الاتفاقيات البيئية المتعددة الأطراف على اتفاقيات التجارة والاستثمار، والاعتراف بالحدود البيئية في التنمية الاقتصادية (أولاً)، وإدراج آليات الحماية البيئية مباشرة في اتفاقيات التجارة والاستثمار وميثاق الطاقة باعتبارهما اتفاقيات بيئية نموذجية وليس الاكتفاء فقط باتفاقيات بيئية موازية (ثانياً).

⁸⁴ Décision Tecmed, § 338.

⁸⁵ الاجتهاد القضائي للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان -رغم انحيازها نوعاً ما- له أهميته الخاصة، إذ سمحت الطريقة والمنهجية المتبعة فيه بوضع في الميزان كل من المصلحة الخاصة والمصلحة العامة، حيث بحثت المحكمة إذا كان الأفراد الذين يشعرون بالظلم هل يمكن لهم تحمل العبء الخاص والمفرط الذي سوف يخلّ بالتوازن بين متطلبات المحافظة على المصلحة العامة من جهة والمحافظة على احترام أملاكهم الخاصة من جهة أخرى؟ فتوصلت المحكمة إلى أن السلطة التنظيمية للدولة هي التي يمكن لها أن تضمن حمايتهما معاً. أنظر:

CEDH, Affaire Matos Led et autres c. Portugal, 16 septembre 1996, Recueil des arrêts et décisions, IV, § 38. <https://hudoc.echr.coe.int/eng>.

⁸⁶ Décision Tecmed § 117, § 122, § 127.

أولاً: الاتفاقيات البيئية المتعددة الأطراف والاستثمار

تستقر العلاقة التي تجمع وتوحد مجال البيئة والاستثمار في أول الأمر في هدف التنمية المستدامة الذي يركّز على ضمان التنمية الاقتصادية للدول مع المحافظة على البيئة⁽⁸⁷⁾. وأشار إلى ذلك وبإحكام إعلان الأطراف في ديباجة اتفاقية رامسار⁽⁸⁸⁾ المؤرخة في 11 جويلية 2012 "... وإدراكا بضرورة تشجيع الاستثمار في القطاعين الخاص والعام لأجل تحقيق التنمية المستدامة، ولضمان حماية الطابع البيئي للأراضي الرطبة ومنافعها البيئية التي تعود على الإنسان والطبيعة بصفة عامة ومواقع رامسار بصفة خاصة..."⁽⁸⁹⁾.

يعتبر الاستثمار بمثابة المؤثر الحقيقي لأجل المحافظة على البيئة حيث يسهّل الطريق للوصول إلى العديد من الخدمات الأساسية مثل المياه، التربة، الصحة... الخ، ويجب كذلك على أهداف الألفية والمتمثلة في فكرة التنمية المستدامة. وهنا نود الإشارة إلى الممارسة الإتفاقية، والأعمال التي قامت بها العديد من الهيئات التابعة لهيئة الأمم المتحدة مثل التقرير

⁸⁷ DELABIE Lucie, « Les investissements internationaux dans les accords environnementaux multilatéraux », in Sabrina Robert- Cuendet (dir), Droit des investissements étranger : perspectives croisées, Bruxelles, Bruylant, 2017, p 141.

⁸⁸ إتفاقية "رامسار" هي معاهدة دولية حكومية تمّ التوقيع عليها في 02 فيفري 1971 بمدينة رامسار الإيرانية، فعلى الرغم من أنّ الاسم المستخدم حالياً عند كتابة الاتفاقية هو "اتفاقية الأراضي الرطبة"، فإن الاسم الأكثر شيوعاً وتداولاً هو "اتفاقية رامسار". وتعد رامسار أولى المعاهدات الدولية الحديثة المعنية بتحقيق الاستخدام المستدام والحفاظ على الموارد الطبيعية، غير أنها إذا ما قورنت بغيرها من المعاهدات الأكثر حداثة، فنجد أنّ أحكامها تتسم نسبياً بالوضوح والعمومية. وعلى مرّ السنين عكف مؤتمر الأطراف الأعضاء في الاتفاقية على الاهتمام بالتوسّع في تطوير وتفسير المبادئ الأساسية للمعاهدة كما نجح في أن تواكب الإتفاقية التغيرات التي تشهدها الساحة العالمية من حيث المفاهيم والأولويات والاتجاهات التي تطرأ على التفكير البيئي. أنظر الموقع:

www.archive.ramsar.org

⁸⁹ « Consciente de la nécessité de promouvoir l'investissement pour le développement durable par le secteur public et le secteur privé afin de garantir le maintien des caractéristiques écologiques et des avantages issus des zones humides en général et des sites Ramsar en particulier, pour l'homme et la nature ».

CONFÉRENCE DES ÉTATS PARTIES, « Promouvoir l'investissements durable par le secteur public et le secteur privé pour garantir le maintien des avantages issus des zones humides pour l'homme et la nature », 11 session, résolution du 11 juillet 2012.

حول الاستثمار الصادر عن CNUCED في 2014⁽⁹⁰⁾ تحت عنوان "الاستثمار في خدمة التنمية المستدامة"، الذي يسعى إلى نشر المعرفة والتكنولوجيا الحديثة والمتطورة.

تهتم الاتفاقيات البيئية المتعددة الأطراف بالضرورة بقانون الاستثمارات، فالكثير منها تحيلنا إلى نقل التكنولوجيا. وتعرّف نقل التكنولوجيا على أنّها مجموعة من التطورات التي تضمّ تبادل ونقل المعارف، تقديم الخبرات والمعدّات من أجل التكيّف مع مختلف التغيرات والتحوّلات، وتحتوي على عنصر التكامل الضروري بين الاستثمار والتنمية المستدامة. وفي هذا الصدد يمكن أن نستشهد بالعديد من مصادر القانون الدولي للبيئة حيث كانت البداية بإعلان ستوكهولم لسنة 1972⁽⁹¹⁾، بعدها ديباجة اتفاقية الإطار حول التغيرات المناخية التي تشير بإحكام إلى الروابط التي توحد نقل التكنولوجيا بالبيئة⁽⁹²⁾، والاتفاقية المتعلقة بالتنوع البيولوجي⁽⁹³⁾، وبروتوكول موريال المتعلق بالمواد المستنفذة لطبقة الأوزون⁽⁹⁴⁾، واتفاقية بازل

⁹⁰ CNUCED, L'investissement au service des objectifs de développement durable: un plan d'action, Rapport, 2014. Cette orientation était déjà évoquée dans le rapport de la CNUCED en 2012, intitulé « Cadre pour une politique d'investissement au service de du développement durable ».

⁹¹ إعلان ستوكهولم لسنة 1972، المبدأ 20. المرجع السابق.

⁹² ديباجة اتفاقية الإطار حول التغيرات المناخية: "يلزم لجميع البلدان، ولا سيما البلدان النامية، الوصول إلى الموارد اللازمة لتحقيق التنمية الاجتماعية والاقتصادية المستدامة، وكي تحقق البلدان النامية تقدماً صوب هذا تلزم زيادة استهلاكها من الطاقة، مع مراعاة إمكانيات تحقيق المزيد من كفاءة الطاقة والتحكم في انبعاثات غازات الدفيئة بوجه عام، وذلك بعدة طرق من بينها استخدام تكنولوجيات جديدة بشروط تجعل هذا الاستخدام ذا نفع من الناحيتين الاقتصادية والاجتماعية". أنظر:

مرسوم رئاسي رقم 93 - 99 مؤرخ في 10 أفريل سنة 1993، يتضمن المصادقة على اتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن تغيير المناخ الموافق عليها من طرف الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة في 09 مايو سنة 1992، ج ر ج ج، عدد 24، صادر بتاريخ 21 أفريل سنة 1993.

⁹³ مرسوم رئاسي رقم 95 - 163 مؤرخ في 06 يونيو سنة 1995، يتضمن المصادقة على الاتفاقية بشأن التنوع البيولوجي الموقع عليها في ريودي جانيرو في 05 يونيو سنة 1992، ج ر ج ج، عدد 32، صادر بتاريخ 14 يونيو سنة 1995.

⁹⁴ تنص الديباجة: "...وإذ تنظر بعين الاعتبار لأهمية تعزيز التعاون الدولي في مجال البحث والتطوير للعلوم والتقنيات الرامية للحدّ من انبعاثات المواد المستنفذة للأوزون والتقليل منها، مع إيلاء الاعتبار بصفة خاصة لاحتياجات البلدان النامية".

أنظر: مرسوم رئاسي رقم 92 - 355 مؤرخ في 23 سبتمبر سنة 1992، يتضمن الإنضمام لبروتوكول موريال بشأن المواد المستنفذة لطبقة الأوزون الذي أبرم في موريال بتاريخ 16 سبتمبر 1987 وإلى تعديلاته، لندن 27 و29 جوان 1990 ج ر ج ج، عدد 69، صادر بتاريخ 27 سبتمبر سنة 1992، نشر ملحق هذا البروتوكول، ج ر ج ج، عدد 17، صادر بتاريخ 29 مارس سنة 2000.

لسنة 1989 حول مراقبة حركة النفايات الخطيرة عبر الحدود وكيفية الحد منها⁽⁹⁵⁾، واتفاقية ستوكهولم حول الملوثات العضوية الثابتة⁽⁹⁶⁾.

إضافة إلى ذلك نجد الإعلان الختامي لمؤتمر الأمم المتحدة للتنمية المستدامة، فأقرت الجمعية العامة في 2012 على ضرورة خلق بيئة ملائمة لأجل تبني ونشر وتحويل التكنولوجيات المحترمة للبيئة. ويضيف الإعلان في نفس السياق، إلى الدور الذي يلعبه كل من الاستثمار الأجنبي المباشر، التجارة الدولية والتعاون الدولي في نقل التكنولوجيا التي تحمي البيئة. وتعهد الأطراف في إطار التعاون الدولي على ترقية الاستثمار في العلوم والابتكار والتكنولوجيا التي تخدم التنمية المستدامة⁽⁹⁷⁾.

تنص المادة 3 من اتفاقية الإطار حول التغيرات المناخية إلى أن الدول يجب تشجيعها ومساندتها من قبل معاونها لتطبيق ونشر-وبالخصوص عن طريق التحويل- التكنولوجيا، وتبني التدابير التي تسمح لها بالتحكم والتخفيض من أثارها، والتدخل في حالة وجود الغازات المسببة للاحتباس الحراري⁽⁹⁸⁾.

⁹⁵ مرسوم رئاسي رقم 98 - 158 مؤرخ في 16 مايو سنة 1998، يتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية مع التحفظ الى اتفاقية بازل بشأن التحكم في نقل النفايات الخطيرة والتخلص منها عبر الحدود، ج ر ج ج، عدد 32، صادر بتاريخ 19 مايو سنة 1998.

وأنظر بالخصوص: المواد 10 و 14/1 حول التعاون الدولي المتعلق بالجوانب التقنية.

⁹⁶ مرسوم رئاسي رقم 06 - 206 مؤرخ في 07 يونيو سنة 2006، يتضمن التصديق على إتفاقية استوكهولم بشأن الملوثات العضوية الثابتة، المعتمدة باستوكهولم في 22 مايو سنة 2001، ج ر ج ج، عدد 39، صادر بتاريخ 14 يونيو سنة 2006.

جاء في الديباجة: "وإذ تأخذ في الحسبان الظروف والاحتياجات التي تنفرد بها البلدان النامية ولا سيما أقل البلدان نموا بينها والبلدان التي تمر إقتصاداتها بمرحلة انتقال، وخاصة الحاجة إلى تقوية قدراتها الوطنية على إدارة المواد الكيميائية، بما في ذلك عن طريق نقل التكنولوجيا، وتوفير المساعدة المالية والتقنية، وتعزيز التعاون بين الأطراف".

⁹⁷ جاء مضمون الفقرة 271 من الإعلان الختامي لمؤتمر الأمم المتحدة للتنمية المستدامة بالصيغة التالية: " ونؤكد ضرورة إيجاد بيئات مواتية لتطوير التكنولوجيا السليمة بيئيا وتكييفها ونشرها ونقلها. ونلاحظ في هذا السياق، دور الاستثمار المباشر الأجنبي والتجارة الدولية والتعاون الدولي في نقل التكنولوجيا السليمة بيئيا، ونشارك سواء بلداننا أو من خلال قنوات التعاون الدولي، في تشجيع الاستثمار في العلوم والابتكار والتكنولوجيا تحقيقا لأهداف التنمية المستدامة". أنظر: الأمم المتحدة، تقرير مؤتمر الأمم المتحدة للتنمية المستدامة.

<https://research.un.org>. (Consulté le 15/11/2017).

⁹⁸ مرسوم رئاسي رقم 93 - 99، المرجع السابق.

كذلك جاء في مضمون نص المادة 4/12 من اتفاقية ستوكهولم، يجب أن تتخذ الأطراف في حالة الضرورة، الترتيبات الملائمة لضمان المساعدة التقنية وتشجيع نقل التكنولوجيا إلى جميع الدول خاصة الدول السائرة في طريق النمو⁽⁹⁹⁾. وتشير المادة 16 من اتفاقية التنوع البيولوجي، إلى أنه يجب على كل طرف متعاقد اتخاذ التدابير المطلوبة... لاسيما أن القطاع الخاص يسهل الوصول إلى التكنولوجيا⁽¹⁰⁰⁾.

في الممارسة طوّرت الدول مع مرور الوقت السياسات الوطنية الملائمة لنقل التكنولوجيا لاسيما المرتبطة بترقية الاستثمارات الخضراء⁽¹⁰¹⁾. فدعمت فرنسا بمعيرة العديد من الوكالات التقنية مثل وكالة البيئة والتحكم في الطاقة، المعهد الوطني للبيئة الصناعية والأخطار، المعهد الدولي للمياه، العديد من المشاريع الناقلة للتكنولوجيا في العديد من الدول السائرة في طريق النمو⁽¹⁰²⁾.

تم إرفاق نقل التكنولوجيا والاستثمارات الكبرى المعتمدة بهيئات مكلفة باحترام الاتفاقيات البيئية. فالتدابير الإدارية التي تبناها برنامج الأمم المتحدة للبيئة في 09 فيفري 2001 جاءت لضمان احترام الاتفاقيات البيئية المتعددة الأطراف، وتركز على تدعيم القدرات ونقل التكنولوجيا⁽¹⁰³⁾.

باعتتماد التدابير الإدارية وضعت العديد من الاتفاقيات الدولية الكثير من المراكز الجهوية للتكوين في نقل التكنولوجيا مثل اتفاقية بازل حول النفايات الخطيرة⁽¹⁰⁴⁾. وطبق إعلان الأطراف لاتفاقية التغيرات المناخية على ضوء ما أسفرت عليه قمة كوبنهاجن

⁹⁹ تنص المادة 4/12 من اتفاقية ستوكهولم حول الملوثات العضوية الثابتة المنشورة بموجب المرسوم الرئاسي 06 - 206 على: "تضع الأطراف، حسب الاقتضاء، ترتيبات لغرض توفير المساعدة التقنية وتعزيز نقل التكنولوجيا إلى البلدان النامية الأطراف أو الأطراف التي تمر اقتصاداتها بمرحلة انتقال فيما يتصل بتنفيذ هذه الاتفاقية".

¹⁰⁰ مرسوم رئاسي رقم 95 - 163، المرجع السابق.

¹⁰¹ DELABIE Lucie, op cit, p 145.

¹⁰² للتفصيل أكثر حول المشاريع الناقلة للتكنولوجيا التي دعمتها فرنسا وبعض الوكالات المتخصصة أنظر. <http://www.futura-sciences.com/magazines/hig-tech/infos/dossiers/d/technologie-transfert-technologie-118/page/7/>. (Consulté le 30/ 05/2016).

¹⁰³ PNUE, Directives sur le respect et l'application des accords multilatéraux sur l'environnement, 2001, §33.

¹⁰⁴ مرسوم رئاسي رقم 98 - 158، المرجع السابق.

بالدانمارك 2009 "الآلية التكنولوجية" والمتمثلة في تقييم حاجات الدول في مجال نقل وتطوير التكنولوجيا والعوائق التي يمكن أن تلقاها من قبل هذه الأخيرة⁽¹⁰⁵⁾.

عموما، تمثل الاستثمارات العمومية والخاصة الأداة الضرورية لنقل التكنولوجيا، لكن هذا التحويل ليس نفسه في جميع الدول سواء تلك السائرة في طريق النمو أو التي تعرف مرحلة انتقالية. فيمكن أن تستفيد منها كل من الصين، المكسيك وجنوب إفريقيا، بينما الهند والدول الآسيوية الأخرى لا تستفيد منها بصورة لاثقة⁽¹⁰⁶⁾.

من بين الشروط التي تضعها الدول المصنّعة لتحويل التكنولوجيا، شرط توفر بيئة تشريعية ملائمة تحمي الاستثمارات الأجنبية، وعليه، فالتطبيق الفعال للاتفاقيات البيئية المتعددة الأطراف وتحويل التكنولوجيا مشروط بتطوير سياسة حمائية للمستثمرين الأجانب خاصة في الدول السائرة في طريق النمو.

تعتبر كل من البيئة التنظيمية الملائمة والظروف الاقتصادية الضرورية في الدول المستضيفة شبكتين أساسيتين وضروريتين لتحويل ونقل التكنولوجيا من القطاع الخاص الذي يعدّ الفاعل الرئيسي لنقلها. فتم تطوير الآليات التحفيزية الموجهة للقطاع الخاص في الممارسة الدولية لتدعيم قدرات الاستثمارات النظيفة. حيث اقترحت الدول الأطراف في الاتفاقيات البيئية المتعددة الأطراف وبصورة متطورة آليات عملية -وأساسا مالية- ملائمة لتطوير الاستثمار الأخضر في الدول السائرة في طريق النمو⁽¹⁰⁷⁾.

لضمان التطبيق الفعال للاتفاقيات البيئية المتعددة الأطراف والاستجابة لأهداف التنمية المستدامة، تضع الدول الأعضاء أثناء اجتماعاتها وسائل مالية تحفيزية لفائدة الحاملين للمشاريع الأكثر حماية للبيئة إلى الدول السائرة في طريق النمو والتي تستثمر في التكنولوجيات الحديثة والأقل انبعاثا للغازات⁽¹⁰⁸⁾. هذه الوسائل المالية رغم كثرتها، فهي تضمن تمويل المشاريع المطابقة للشروط البيئية المنصوص عليها في الاتفاقيات البيئية

¹⁰⁵ DELABIE Lucie, op cit, p 146.

¹⁰⁶ BARREAU Blandine, HOSSIER Gaëlle et LALLEMENT Rémi, « Intensifier et réorienter les transferts de technologies bas carbone pour lutter contre le changement climatique », Commissariat général à la stratégie et à la prospective, La note d'analyse, N°6, 10/2013, p 1.

¹⁰⁷ DELABIE Lucie, op cit, p 147.

¹⁰⁸ BOISSON DE CHAZOURNES Laurence et MBENGUE Makane Moïse, « Mécanisme financiers internationaux- Fonds pour l'environnement mondial (FEM) », juris classeur, 2013, § 124.

المتعددة الأطراف، وتمثل فرصة للدول المضيفة لجلب المزيد من الاستثمارات النظيفة التي تخدم تطورها الاقتصادي.

أكثر من هذا، تسمح بعض الأدوات بتجاوز وجهة نظر الدول المضيفة وتهتم مباشرة المستثمرين الأجانب وتتمثل في الوسائل الطوعية، وبموجبها سيصبح هؤلاء المستثمرون مصدر أصلي لتمويل المشاريع المستدامة، مثل آلية التنمية النظيفة لبروتوكول كيوتو⁽¹⁰⁹⁾.

ثانيا: الاتفاقيات البيئية النموذجية

بصفة عامة، طرحت إشكالية العلاقة الموجودة بين حماية البيئة وقانون الاستثمار أولا في اتفاق التبادل الحر لشمال أمريكا ALENA ، ثم انتقل هذا الاهتمام تدريجيا إلى معاهدة ميثاق الطاقة TCE⁽¹¹⁰⁾ الذي تم التوقيع عليه في 17 ديسمبر 1994 ودخل حيز النفاذ في أكثر من 50 دولة⁽¹¹¹⁾.

1- الاعتبار البيئية في اتفاق التبادل الحر لشمال أمريكا وميثاق الطاقة

يعتبر كل من اتفاق التبادل الحر لشمال أمريكا وميثاق الطاقة مرجعية أساسية لتطبيق المعايير البيئية.

أ- الاعتبار البيئية في اتفاق التبادل الحر لشمال أمريكا

يعدّ اتفاق التبادل الحر لشمال أمريكا أحد الاتفاقيات الاقتصادية الذي يضمن إدراج الأبعاد البيئية بصفة فعلية⁽¹¹²⁾. فتسعى الدول الموقعة عليه إلى تطوير التزاماتها في مجال الحرية الاقتصادية وذلك بصورة متوافقة مع الحماية والمحافظة على البيئة في منظور

¹⁰⁹ للتفصيل أكثر في موضوع التنمية النظيفة أنظر: سعود علام، تونس صيرنة، " آلية التنمية النظيفة دوليا وفق بروتوكول كيوتو"، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، العدد 7، مخبر البحث في تشريعات حماية النظام البيئي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2016، ص ص 227، 240.

¹¹⁰ تظهر الفائدة من دراسة هذا الاتفاق كونه متعدد الأطراف ويتعلق بقطاع حساس هو الطاقة، وتم اعتماده من دول لديها آفاق وسياسات اقتصادية مختلفة.

¹¹¹ ROBERT- CUENDET Sabrina, Protection de l'environnement et investissement étranger : Les règles applicables à la dépossesion du fait de la réglementation environnementale, op cit, p 44.

¹¹² DERMENJIAN (V), « Le droit de l'ALENA et la protection de l'environnement », in MALJEAN-DUBOIS Sandrine (Dir.), L'outil économique en droit international et européen de l'environnement, la documentation française, Paris, 2002, pp 169,198.

التنمية المستدامة، وتؤكد عن رغبتها في الحفاظ على حريتها في التصرف المتوافق مع الصالح العام، وكذا تطوير صياغة النصوص التشريعية والتنظيمية في المجال البيئي وتنفيذها⁽¹¹³⁾.

تمثل المادة 1114 من الفصل 11 المتعلق بالاستثمار عصب إدراج البعد البيئي، فتشير الفقرة الأولى منها إلى أن الدول لا يجب أن تراجع عن الاعتبارات البيئية بهدف وحيد هو استقطاب المستثمرين الأجانب⁽¹¹⁴⁾. أما الفقرة الثانية تنص "تقرّ الأطراف أن من غير اللائق تشجيع الاستثمار بالتساهل في اتخاذ التدابير الداخلية على مستوى الصحة والسلامة والبيئة. وبناء عليه، لا ينبغي لطرف أن يتنازل عن هذه التدابير أو يتنصل منها أو يعرض التنازل عنها أو التنصل منها من باب تشجيع مستثمر على إقامة استثمار أو حيازته أو توسيعه أو الاحتفاظ به في إقليم هذا الطرف، وإذا رأى طرف أن طرفاً آخر قد عرض مثل هذا التشجيع جازله أن يطلب مشاورات مع الطرف الآخر ثم يتشاور الطرفان بهدف تفادي أي شكل من هذا التشجيع"⁽¹¹⁵⁾.

ب- الاعتبارات البيئية للاتفاقية حول ميثاق الطاقة

تمثل هذه الاتفاقية أول أداة قانونية متعددة الأطراف تتعلق بالاستثمار في قطاع محدد وهو قطاع الطاقة بكافة أنواعها، حيث تهدف إلى إيجاد إطار قانوني لتنمية التعاون الطويل الأجل في مجال الطاقة، بالتالي يسعى واضعوها إلى جلب الاستثمارات في قطاع الطاقة التي تشمل كافة الأنشطة المتعلقة باستغلال الطاقة وإنتاجها، تخزينها، نقلها وتوزيعها، تبادلها وبيعها مهما كان نوعها ومصدرها كالطاقة النووية، الغاز، الفحم، البترول والمنتجات البترولية والطاقة الكهربائية⁽¹¹⁶⁾.

¹¹³ ROBERT- CUENDET Sabrina, Protection de l'environnement et investissement étranger : Les règles applicables à la dépossession du fait de la réglementation environnementale, op cit, p 44.

¹¹⁴ تنص المادة 1/1114 من اتفاق التبادل الحر لشمال أمريكا: "يقع على عاتق الدول المضيفة اجتناب استقطاب الاستثمار وتشجيعه بتلطيف أو تليين التدابير الوطنية التي تتعلق بحماية الصحة والأمن وحماية البيئة".

¹¹⁵ « Aucune disposition du présent chapitre ne pourra être interprétée comme empêchant une partie d'adopter, de maintenir ou d'appliquer une mesure, par ailleurs conforme au présent chapitre, qu'elle considère nécessaire pour que les activités d'investissements sur son territoire soient menées d'une manière conforme à la protection de l'environnement ».

¹¹⁶ قبائلي طيب، التحكيم في عقود الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى على ضوء اتفاقية واشنطن، المرجع السابق، ص 150.

تحيل ديباجة الاتفاقية حول ميثاق الطاقة إلى الاتفاقيات البيئية المتعددة الأطراف التي لها علاقة بقطاع الطاقة⁽¹¹⁷⁾، والتي تكشف عن الصفة الإستيعالية للحاجات والانشغالات البيئية. أما الجزء الثالث من الاتفاقية المتعلق بترقية وحماية الاستثمارات لا يحتوي على أي اعتبار خاص بحماية البيئة، وبذلك لا يوجد بند بيئي خاص في الجزء المخصص للاستثمار⁽¹¹⁸⁾.

تعتبر المادة 18 المهمة بما أنّها تشير من جهة إلى الصلاحيات السيادية للدولة على مصادرها الطاقوية والحقوق المتصلة بها، مثل تلك المتعلقة بتسيير الجوانب البيئية لنشاطات استغلال هذه المصادر. ومن جهة أخرى، تضع الخطوط التوجيهية العريضة التي يجب أن تسيّر عليها الدول لتطوير سياستها الطاقوية المطابقة لفكرة التنمية المستدامة بهدف تخفيض الآثار الضارة على البيئة⁽¹¹⁹⁾.

2- الاتفاقيات الموازية المتعلقة بالجوانب البيئية

على الرغم من الخصوصية التي يتمتع بها هذين النوعين من الاتفاقيات- اتفاقية التبادل الحر لشمال أمريكا واتفاقية ميثاق الطاقة- واحتوائهما على الاعتبارات البيئية، تم إرفاقهما باتفاق موازي خاص بحماية البيئة⁽¹²⁰⁾.

تؤكد ديباجة اتفاقية شمال أمريكا للتعاون في المجال البيئي ANACDE على أهمية الأهداف البيئية لاتفاقيات التبادل الحر لشمال أمريكا، لكن بشرط تطوير مستويات حماية البيئة. فعند العودة إلى الأهداف البيئية لـ ALNA ندرك أنّ هذا الإحياء (إعادة البعث)

¹¹⁷ ويتعلق الأمر بكل من الاتفاقية الإطارية للأمم المتحدة حول تغير المناخ، الاتفاقية الخاصة بتلوث الجو البعيد المدى والعابر للحدود وبروتوكولاتها، وكذلك بعض الاتفاقيات البيئية التي لها علاقة مباشرة بجوانب الطاقة.

¹¹⁸ للتفصيل في مضمون اتفاقية ميثاق الطاقة والبروتوكولات المتممة لها. أنظر الموقع: <https://www.energycharter.org/fileadmin/DocumentsMedia/Legal/ECT-ar.pdf>

¹¹⁹ عرفت المادة 3/19 من ميثاق الطاقة التأثير البيئي: "يعني أي أثر يحدثه نشاط معين على البيئة بما في ذلك صحة وسلامة الإنسان والنبات والحيوان والتربة والهواء والماء والمناخ ومشاهد الطبيعة والمعالم التاريخية والهياكل المادية الأخرى أو التداخلات بين هذه العوامل، كما يشمل أيضا التأثيرات على التراث الثقافي والاقتصادي الاجتماعي الناشئ عن التغيرات في تلك العوامل".

¹²⁰ تقنية الاتفاقيات الموازية لا تحل محل الاعتبارات البيئية المكرسة في الاتفاقيات الأساسية، بل تسمح فقط بتمديد وتطوير هذه الاعتبارات غير أنّ فعاليتها تبقى نسبية.

أجوف، حيث لا يوجد أي نص صريح في الاتفاق يُلزم الدّول على العمل لتحقيقها (الأهداف)⁽¹²¹⁾، ففي الحقيقة جاء مضمونه بأهداف عامة تتعلق بالتنمية المستدامة، الأخذ في الاعتبار الأجيال الحاضرة والمستقبلية وكذا تنسيق المعايير البيئية في إطار احترام قواعد التبادل⁽¹²²⁾.

في إطار تمديد وتوسيع المادة 1114 المشار إليها سابقا لـ ALENA، تنص المادة 3 من ANACDE على: "اعترافا لكل طرف بحقه في إحداث مستوياته الخاصة به في مجال حماية البيئة المحلية ووضع سياسات وأولويات في مجال التنمية والبيئة، واعتماد قوانينها وأنظمتها البيئية أو تعديلها وفقا لذلك، يحرص كل طرف على أن تنص قوانينه وأنظمتها على أعلى مستوى من حماية البيئة ويسعى جاهدا لمواصلة تحسين هذه القوانين والأنظمة"⁽¹²³⁾.

تظهر في هذه النقطة أهمية تأثير الاتفاق، حيث يضع إجراءين منفردين في نفس الوقت لمراقبة مدى تنفيذ هذه الأحكام، الأول يكون بين الدّول ويعيد إجراءات عدم المطابقة التي نجدها في بعض الاتفاقيات البيئية المتعددة الأطراف⁽¹²⁴⁾، والثاني يدعوا إلى مشاركة جميع المواطنين في المحافظة على البيئة عند فشل الدولة الطرف في تطبيق تشريعاتها البيئية بصورة فعالة⁽¹²⁵⁾.

على الرّغم من الترسنة الإجرائية المتطورة والنشاط الهام -والذي يعد ضئيل جدا- للجنة التعاون البيئي لشمال أمريكا CCE، يبقى تطبيق اتفاقية شمال أمريكا للتعاون في

¹²¹ المادة 102 من اتفاق التبادل الحر لشمال أمريكا ALENA.

¹²² تتضمن المادة الأولى من اتفاقية شمال أمريكا للتعاون في المجال البيئي عشرة أهداف ومرتبطة كلها بمفهوم التنمية المستدامة.

¹²³ Article 3 de ANACDE : « Considérant que les Parties ont le droit d'établir leurs propres niveaux de protection de l'environnement national ainsi que leurs propres politiques et priorités en matière d'environnement et de développement, et qu'elles ont le droit d'adopter ou de modifier en conséquence leurs lois et réglementations environnementales, chacune des Parties fera en sorte que ses lois et réglementations garantissent des niveaux élevés de protection environnementale et s'efforcera de continuer à améliorer lesdites lois et réglementations ».

¹²⁴ ROBERT- CUENDET Sabrina, Protection de l'environnement et investissement étranger : Les règles applicables à la dépossession du fait de la réglementation environnementale, op cit, p 46.

¹²⁵ Article 14 de l'ANACDE.

المجال البيئي غير جديرة بالثقة⁽¹²⁶⁾، لأن أساس عملها مبني على اتفاق يحتوي على أحكام غير ملزمة.

لا يظهر في بروتوكول ميثاق الطاقة حول جدوى الطاقة والجوانب البيئية ذات الصلة التفاعل بين الصلاحيات البيئية للدولة والتزاماتها نحو المستثمر الأجنبي، فالتدابير الواردة فيه لم تضع قيوداً محدّدة وملزمة، بل ببساطة فهو مزود بمبادئ توجيهية لتطوير البرامج الطاقوية⁽¹²⁷⁾. فيهدف البروتوكول بصورة عامة إلى إدراج عمليات الإنتاج والاستهلاك في إطار البرامج البيئية المستدامة. أما إذا كانت أحكامه غير متطابقة ومتوافقة مع أحكام ميثاق الطاقة فإنّ أحكام هذا الأخير هي التي تطبق⁽¹²⁸⁾.

إنّ وجود هذه الاتفاقيات الموازية لا يؤدي إلى العزل الآلي لمضمون الاتفاقيات الأساسية، وليس لها أيّ تأثير على مصطلحات منازعات نزع الملكية غير المباشرة، بل يمكن أن تستخدم فقط في تفسير الأحكام التي تتضمنها الاتفاقيات الأساسية⁽¹²⁹⁾. فحققت هاتين الاتفاقيتين الموازيتين تقدماً جدّ معتبر لا مثيل له، وتعد أداة مثالية. فاتفاقية التبادل الحر لشمال أمريكا يستعان بها دائماً للإدراج الأحسن للاعتبارات البيئية في اتفاقيات ترقية وحماية الاستثمارات، لكن في نفس الوقت تعدّ من الاتفاقيات التي تثير الكثير من القلق والخوف، إذ لم تحدد فيها وبصورة دقيقة تدابير حماية الاستثمار الأجنبي، فالنزاعات التي تترتب عنها تتعلق دائماً باعتبارات المصلحة العامة وبالأخص تدابير المحافظة على البيئة⁽¹³⁰⁾.

¹²⁶ للتفصيل أكثر: أنظر التقرير الذي قدمته لجنة التقييم إلى هيئة التعاون البيئي بعد مرور عشر سنوات عن تطبيق اتفاقية شمال أمريكا للتعاون في المجال البيئي.

Dix ans de coopération environnementale en Amérique du Nord, Juin 2004 (www.cec.org).

¹²⁷ المادة 1/1 من البروتوكول حول جدوى الطاقة والجوانب البيئية ذات الصلة. <https://www.energycharter.org/fileadmin/DocumentsMedia/Legal/ECT-ar.pdf>

¹²⁸ المادة 13 من البروتوكول حول جدوى الطاقة والجوانب البيئية ذات الصلة تنص: "في حالة عدم التوافق بين أحكام هذا البروتوكول وأحكام معاهدة ميثاق الطاقة، وبقدر التعارض بين الاثنين، فإنه ترجح أحكام معاهدة ميثاق الطاقة"، المرجع نفسه.

¹²⁹ ROBERT- CUENDET Sabrina, Protection de l'environnement et investissement étranger : Les règles applicables à la dépossession du fait de la réglementation environnementale, op cit, p 48.

¹³⁰ وهنا نخص بالذكر النزاعات المثارة ضد كل من كندا، الولايات المتحدة الأمريكية، والمكسيك.

بالنسبة لميثاق الطاقة، كان إدراج المحافظة على البيئة فيه بصورة محتشمة بسبب تعدّد وتنوع الدّول الموقعة له، البعض منها من الكتلة الشيوعية التي كان عليها أن تصل أولاً إلى اقتصاد السوق، أما تراثها الايكولوجي فهو متنوع يتأثر بمختلف العوامل الخارجية، فهذا دليل على الصعوبات التي تواجهها لتبني مستويات عالية لحماية البيئة. فوضع الاتفاق الخطوط التوجيهية لهذه الدّول وبدأ يدمج الاعتبارات البيئية بصورة تدريجية في سياساتها الطاقوية⁽¹³¹⁾.

المطلب الثاني: الهيئات الدولية المكلفة بالتوفيق بين الاستثمار والبيئة

تطرح مسألة البحث عن نظام دولي خاص بالاستثمارات معادلة جدّ صعبة تتجلى في صعوبة التوفيق بين المصالح المتضاربة للدّول النّامية المضيفة للرأسمال الأجنبي والدّول المصدّرة لهذه الأموال التي ترغب وضع حدود لحرية البلدان المستقبلية لمستثمريها بطرحها لقضايا تتعلق بالتعويض في حالة التأميم. ومن بين هذه المصالح المطروحة نجد مطلب كيفية التوفيق بين حرية الاستثمار وحماية البيئة.

ساهمت العديد من الأجهزة الدّولية في صياغة نظام شبه دولي للتوفيق بين حرية الاستثمار وحماية البيئة فوضعت قواعد منظمة للنشاط الاستثماري على المستويين الدولي والإقليمي حاولت من خلالها إبراز هذا التوازن ورسم نقاط التلاقي والتقاطع بينهما أي بين الاستثمار وحماية البيئة ومن بينها نجد كل من منظمة التجارة العالمية (الفرع الأول) منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية (الفرع الثاني)، المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار (الفرع الثالث)، البنك الدولي والبنك الأوروبي للاستثمار (الفرع الرابع).

¹³¹ ROBERT- CUENDET Sabrina, Protection de l'environnement et investissement étranger : Les règles applicables à la dépossession du fait de la réglementation environnementale, op cit, p 48.

الفرع الأول: المنظمة العالمية للتجارة: الاهتمام التدريجي بقضايا البيئة والاستثمار

مرّ قيام المنظمة العالمية للتجارة بثمانية جولات من المفاوضات منذ عام 1947، وتناولت مختلف جوانب الاقتصاد من تجارة وزراعة وخدمات واستثمار وغيرها. بدأت بجولة جونيف عام 1947 وانتهت بجولة الاوروغواي من 20 ديسمبر 1986 إلى غاية 13 ديسمبر 1993، وتمّ التوقيع على نتائجها النهائية في مدينة مراكش المغربية في 15 أبريل 1994، حيث كانت عدد الدول في بداية الجولة 97 دولة ليرتفع إلى 125 عند التوقيع على نتائج جولة الاوروغواي. من خلال هذا اللقاء تمّ إنشاء المنظمة العالمية للتجارة ودخل الإتفاق الخاص بها حيّز التنفيذ ابتداء من 1 جانفي 1995 لتحلّ محلّ اتفاقيات الجات. وبإنشائها ودخولها حيّز التنفيذ أصبحت تضمّ جميع اتفاقات الجات والاتفاقيات الجديدة التي بلغ عددها 32 اتفاقية تشمل كل ما له علاقة بالتجارة الدولية⁽¹³²⁾.

أما موضوع التجارة والبيئة فقد مرّ بمراحل عديدة ومختلفة مع تعاقب جولات الجات، فتصدّر قائمة الأولويات تارة وحظي باهتمام أقل تارة أخرى، إلّا أنّه من خلال جولات الأوروغواي تمّ التوصل إلى عدد من الاتفاقيات الهامة التي يظهر فيها البعد البيئي بصورة واضحة على الرّغم أنّ هذا الموضوع لم يطرح للتفاوض آنذاك (أولا).

تمّت الموافقة على إنشاء لجنة التجارة والبيئة كأول إطار مؤسسي يهتم بدراسة هذا الموضوع أثناء انعقاد المؤتمر الوزاري بمراكش، الأمر الذي يعدّ كدليل قاطع على دخول البعد البيئي إلى المنظمة العالمية للتجارة (ثانيا).

أولا: الجات وحماية البيئة

تعدّ بداية سنوات السبعينيات المرحلة التي بدأ فيها الاهتمام بقضايا البيئة على المستوى العالمي، وهي نفس المرحلة التي اهتمت فيها الجات بقضايا البيئة، إذ وافق مجلس الجات على تكوين مجموعة عمل للبحث في موضوع " التجارة الدولية والبيئة"، للمشاركة في المؤتمر الدولي الذي عقد في ستوكهولم سنة 1972، وذلك بناء على طلب الأمين العام لهذا

¹³² بودليو سليم، "منظمة التجارة العالمية ونظام تسوية النزاعات"، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد ب، العدد 32، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009، ص 351.

المؤتمر إلى الأمانة العامة للجات بتقديم مساهمة في هذا المؤتمر، فاستجابت لطلبه وقدمت دراسة تحت مسئوليتها بعنوان " السيطرة على التلوث الصناعي والتجارة الدولية" (133).

تتمثل مهام فريق العمل المعني بدراسة التأثير المتبادل بين التدابير البيئية والتجارة الدولية في تحديد:

- آثار التدابير البيئية مثل وضع مخططات لآثار العلامات الايكولوجية على التجارة الدولية.

- العلاقة بين قواعد الجات والأحكام الواردة في الاتفاقيات البيئية متعددة الأطراف.

- الشفافية في القوانين والسياسات البيئية الوطنية لتحديد مدى تأثيرها على البيئة (134).

لم يقيم فريق العمل بأي عمل فعلي نظرا لغياب أي مبادرة على صعيد تحليل العلاقة بين المبادلات التجارية والإجراءات الخاصة بحماية البيئة، وكذا لتراجع أهمية موضوع البيئة بسبب الأزمة البترولية والانهيار الاقتصادي الذي تبعه (135)، إذ استمرت تعطيل أشغاله إلى غاية الإعداد لمؤتمر الأمم المتحدة للبيئة والتنمية في ريو دي جانيرو سنة 1992، ويرجع سبب الغياب الكلي لفريق العمل بدراسة وتحليل أوجه الارتباط بين التجارة الدولية والبيئة إلى الاهتمام الضعيف لاتفاقية الجات عام 1947 بالمشكلة البيئية، وهذا نظرا للتوجه الدولي السائد خاصة ضمن هذه الاتفاقية بالتركيز على حرية حركة المبادلات التجارية الدولية تحقيقا للنمو الاقتصادي العالمي (136).

¹³³ وسيم وجيه الكسان رزق الله، الأبعاد الاقتصادية والبيئية لاتفاقية الجات وأثرها على التنمية التكنولوجية في البيئة المصرية (دراسة تطبيقية على قطاع الصناعات الالكترونية)، رسالة ماجستير في العلوم البيئية، معهد الدراسات والبحوث البيئية، جامعة عين الشمس، مصر، 2005، ص 154.

¹³⁴ مقراني رمزي، التدابير البيئية في إطار اتفاقية التجارة الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون البيئة والعمران، كلية الحقوق سعيد حمدين، الجزائر، 2016، ص 16.

¹³⁵ محزم حسينة، أثر المعايير البيئية على تنافسية المؤسسات - دراسة حالة الجزائر-، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية، فرع التحليل والاستشراف الاقتصادي، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير جامعة منتوري، قسنطينة، 2010، ص 96.

¹³⁶ مقراني رمزي، المرجع السابق، ص 16.

لم تعط اتفاقية الجات أيّة مكانة هامة لحماية البيئة ومع ذلك الإشارة الوحيدة غير المباشرة المتعلّقة بالبيئة جاءت في نص المادة 20 التي تتعلق بالاستثناءات في اتفاقية الجات، التي تسمح للأطراف المتعاقدة في الجات من أجل تحقيق أهداف بيئية وضع قيود تجارية لحماية الإنسان والحيوان والنبات والصحة ولحماية الموارد الطبيعية القابلة للنفاد بشرط عدم التمييز في استخدامها، وألا تكون وسيلة حمائية. ولم تذكر اتفاقية الجات إطلاقاً مصطلح البيئة بل استعملت بدلها الطبيعة والمصادر الطبيعية التي تعبّر حسب هذا الرأي عن البيئة⁽¹³⁷⁾.

وردت هذه الاستثناءات في الفقرتين (ب) و (ج) من المادة 20، إذ تشير الفقرة (ب) إلى أنّه يسمح بإتخاذ التدابير الضّرورية لحماية الصّحة وحياة الإنسان والحيوان والنبات. فيجيز نص هذه الفقرة استخدام أدوات الحماية التجاريّة ضد بعض السلع الأجنبية، التي تهدّد سلامة الاعتبارات السابقة، كما تطبق الدّولة نفس(ذات) السياسات البيئية على منتجاتها الوطنية.

أما الفقرة (ج) فتسمح بإتخاذ التدابير التجاريّة للحفاظ على الموارد الطّبيعية القابلة للنفاد، وعلّقت ذلك على شرط أن تهدف القيود التجاريّة إلى زيادة وتحسين فعالية الإنتاج الوطني، أو فرض قيود على الاستهلاك المحلي⁽¹³⁸⁾.

خضعت القواعد التي تضمنتها اتفاقية الجات لسنة 1947 إلى عدّة تعديلات وإضافات وهو ما تحقق على ثمانية جولات متلاحقة. وتعدّ جولة اوروغواي وهي الأخيرة للفترة الممتدة بين 1986 إلى 1994 من أهمّ جولات الجات على الإطلاق لأنّها تطرّقت إلى موضوعات جديدة لم يسبق تناولها في أي من المفاوضات السابقة مثال ذلك الخدمات، والاستثمار الأجنبي

¹³⁷ زيد المال صافية، حماية البيئة في إطار التنمية المستدامة في ضوء أحكام القانون الدولي، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون دولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013. ص 197.

¹³⁸ فايدي سامية، التجارة الدولية والبيئة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 199.

المباشر والملكية الفكرية، البيئة، كما أن النتائج التي توصّل إليها الأعضاء في ختام هذه الجولة سوف تمارس تأثيرا كبيرا على اقتصاديات الدول الأعضاء⁽¹³⁹⁾.

لم تكن البيئة موضوع للمفاوضات أثناء جولة الاوروغواي، ففي بداية الثمانينات لم تحتل مرتبة عالية في الأجندة السياسية للحكومات فيما عدا السلع المحرمة محليا، ولم تجر أي محاولات لتعزيز تضمين الموضوع في برنامج المفاوضات. على الرغم من ذلك فإنّ الاعتبارات البيئية لم تكن غائبة كليا عن اهتمامات المفاوضين حيث انعكست بشكل غير مباشر في العديد من اتفاقيات جولة الاوروغواي⁽¹⁴⁰⁾.

بالموازاة مع موضوع حماية البيئة، يعد اتفاق إجراءات الاستثمار المتصلة بالتجارة (الترميز)، أحد أهم الاتفاقات التي تم التوصل إليها في ختام مفاوضات جولة الأوروغواي، حيث تناول هذا الاتفاق موضوع الاستثمار الأجنبي المباشر وهو من الموضوعات التي أُدخلت لأول مرة في المفاوضات، ومن ثمّ اختلفت هذه الجولة عن غيرها من الجولات السبع التي سبقتها.

يقصد بإجراءات الاستثمار المتصلة بالتجارة القوانين واللوائح والإجراءات التي تنظّم التعامل مع الاستثمارات الأجنبية المباشرة حينما يكون لها تأثير أو انعكاس على التجارة الدولية، حيث تفرض حكومات الدول المختلفة عادة مجموعة من القوانين واللوائح والإجراءات التي تنظّم أسلوب التعامل مع الاستثمارات الأجنبية المباشرة، ويتحقق ذلك من خلال تقرير عدد من المزايا والحوافز لجذب تلك الاستثمارات الأجنبية وتوجيهها إلى مجالات وأنشطة معيّنة تتمتع بأولوية خاصة وفقا لخطط وبرامج التنمية الاقتصادية التي تطبقها

¹³⁹ صفوت عبد السلام عوض الله، "منظمة التجارة العالمية والاستثمار الأجنبي المباشر: دراسة للأثار المحتملة لاتفاق الترميز (TRIMs) على تطور حركة الاستثمار المباشر الى الدول النامية"، مداخلة قدمت في أعمال مؤتمر الجوانب القانونية والاقتصادية لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية، 14، 15 ديسمبر 1997، دار الضيافة، جامعة عين الشمس، ص 1787.

¹⁴⁰ حمادي زوبير، "الطابع الخيالي لحماية البيئة في قانون براءات الاختراع الجزائري: عدم فعالية المادة 3/8 من الأمر 03 - 07 المتعلق ببراءات الاختراع"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص ص 86، 87.

الدولة، وحينما يكون لهذه التدابير والإجراءات ارتباطا بحركة التبادل التجاري الدولي فإنها تُعرف بتدابير الإستثمار المتصلة بالتجارة⁽¹⁴¹⁾.

حدّد اتفاق إجراءات الاستثمار المتصلة بالتجارة معنى هذه الإجراءات بأنّها الشروط التي تضعها السلطات المحليّة على الاستثمارات الأجنبية التي ترغب العمل في نطاق إقليمها، والتي تنطوي على تقييد وتشويه للتجارة العالمية، وذلك من خلال تعارضها مع المبادئ التي تقوم عليها اتفاقية الجات لسنة 1994، وأن هذه الإجراءات تحدّ من نمو التجارة العالمية وتضع العراقيل أمام حركة الاستثمار عبر الحدود الدولية⁽¹⁴²⁾.

فرض المشرع الجزائري في القانون رقم 16 - 09 المتعلق بالاستثمار مجموعة من الشروط على الاستثمارات الأجنبية التي ترغب في الحصول على الحوافز والامتيازات الاستثنائية، والتي كيفها (الاستثمارات) ذات أهمية بالنسبة للاقتصاد الوطني والدولي على حدّ سواء، ومن بينها نجد شرط المحافظة على البيئة، وهذه التدابير والإجراءات لا تحد إطلاقا من نمو التجارة الدولية بل تحفزها وتجعلها أكثر تطابقا مع مختلف التحولات التي يعرفها الاقتصاد العالمي وبالأخص في موضوع حماية البيئة⁽¹⁴³⁾.

ثانيا: لجنة التجارة والبيئة

بدأ الاهتمام بموضوع التجارة والبيئة وعلاقتهما بالتنمية المستدامة يتزايد في تسعينات القرن الماضي، وكانت هناك مقترحات لتضمين موضوعات حماية البيئة في مفاوضات جولة الأوروغواي، إلّا أنّ هذه المقترحات لم تحظ بالموافقة، وأنشأت عوض ذلك لجنة خاصة في منظمة التجارة العالمية تعني بموضوعات البيئة اسمها " لجنة التجارة والبيئة"⁽¹⁴⁴⁾.

تعتبر الولايات المتحدة الأمريكية أوّل الدول التي اقترحت إنشاء هذه اللجنة، لكن الدول النامية عارضت بشدّة هذا التوجّه الأمريكي خشية مغالاة الدول المتقدمة في تطبيق المعايير

¹⁴¹ حفاف وليد، "الاستثمار الأجنبي المباشر والمنظمة العالمية للتجارة تحليل وتقييم اتفاقية إجراءات الاستثمار المتصلة بالتجارة على الدول النامية"، مجلة روى اقتصادية، العدد 11، جامعة الشهيد حامة لخضر، الوادي، 2016، ص 25.

¹⁴² بقنيش عثمان، حموصائنة مريم، "الاستثمارات الأجنبية المباشرة في إطار منظمة التجارة العالمية"، مجلة منازعات الأعمال، العدد 6، ماي 2015. (غير منشورة).

¹⁴³ للتفصيل أكثر في موضوع الامتيازات أنظر الفصل الأول من الباب الثاني من الرسالة.

¹⁴⁴ ديب كمال، منظمة التجارة العالمية والتحديات البيئية، دار الخلدونية، الجزائر، 2015، ص 155.

البيئية ذات المستويات العالية، مما يشكّل نوعاً من الحماية التجارية غير العادلة التي تعيق نفاذ منتجاتها إلى الدول المتقدمة⁽¹⁴⁵⁾.

تمثّل كل من ديباجة إتفاقية مراكش المنشئة لمنظمة التجارة العالمية، وقرار مراكش الوزاري دعائم أساسية للتعامل مع موضوع البيئة في إطار منظمة التجارة العالمية، والأساس الذي يقوم عليه أيّ تعامل بين موضوعي التجارة والبيئة.

ربطت الديباجة موضوعات البيئة والتنمية تكريساً لما هو منصوص عليه في المبدأ السابع لمؤتمر ريودي جانيرو لعام 1992، كما أولت إتفاقية مراكش المنشئة لمنظمة التجارة العالمية أهمية لموضوع حماية البيئة، حيث نصت على أنّه يتمّ ذلك بطريقة تتوافق والاحتياجات التنموية للدول على اختلاف مستوى التنمية الاقتصادية فيها، وعلى هذا الأساس فإنّ إهتمام منظمة التجارة العالمية بموضوع البيئة لم يأت بشكل مطلق وإنّما تمّ ربطه بالبعد التنموي للتجارة، حيث أعطيت الأولوية لتحقيق البعد التنموي على اعتبار أنّ حماية البيئة والمحافظة عليها أمر لا يتحقّق إلّا إذا كانت متوافقة مع متطلّبات التنمية المستدامة⁽¹⁴⁶⁾.

في 15 أفريل 1994 قرر وزراء التجارة المجتمعون في مراكش⁽¹⁴⁷⁾ التوقيع على الوثيقة الختامية، إنشاء لجنة التجارة والبيئة في إطار منظمة التجارة العالمية، وذلك بواسطة المجلس العام للمنظمة في أول جلسة يعقدها بعد أن تظهر المنظمة إلى حيز الوجود. وتضمّن قرار مراكش الوزاري حول التجارة والبيئة مجموعة من الشروط المرجعية التي تحدّد مهام اللجنة والتي تتمثّل في:

¹⁴⁵ وسيم وجيه الكسان رزق الله، المرجع السابق، ص 187.

¹⁴⁶ بوجلال صلاح الدين، "حماية البيئة داخل المنظمة العالمية للتجارة"، مداخلة أُلقيت في أعمال الملتقى الدولي حول النظام القانوني لحماية البيئة في ظل القانون الدولي والتشريع الجزائري، جامعة قلمة، يومي 09، 10 ديسمبر 2013، ص 2.

¹⁴⁷ كان قرار مؤتمر مراكش صريحاً فيما يتعلق بصلاحيات المنظمة العالمية للتجارة في مجال التجارة والبيئة، حيث نص في فقرته التمهيدية الرابعة على أنّ السعي لتنسيق السياسات في مجال التجارة والبيئة يجب أن لا يتجاوز صلاحيات النظام التجاري متعدد الأطراف، ثم تطرقت الفقرة لتوضيح ما هي صلاحيات هذا النظام والتي قصرتها على السياسات التجارية وجوانب التجارة المتعلقة بالسياسات البيئية، أي أنّ النظام التجاري الدولي يختص فقط بتلك الإجراءات البيئية التي لها تأثيرات تجارية على الدول الأعضاء. أنظر: المرجع نفسه، ص 3.

(1) تحديد العلاقة بين الإجراءات التجارية والإجراءات البيئية، لأجل تعزيز التنمية المستدامة.
(2) وضع التوصيات الملائمة لما يلزم من التعديلات حول التدابير المتعلقة بالنظام التجاري متعدد الأطراف، والتي تتوافق مع الحرية والمساواة وعدم التمييز في طبيعة هذا النظام، وعلى وجه الخصوص ما يتعلق بـ:

- الحاجة إلى قواعد لتعزيز التفاعل الإيجابي بين إجراءات التجارة والبيئة، لتشجيع التنمية المستدامة، مع إيلاء اعتبار خاص لاحتياجات الدول النامية، وعلى وجه الخصوص الدول الأقل نموًا.

- تفادي الإجراءات الحمائية للتجارة، والالتزام بالقواعد المتعددة الأطراف الفعالة، لضمان استجابة النظام التجاري المتعدد الأطراف للأهداف البيئية في الأجندة 21، وفي إعلان ريو، وبصفة خاصة المبدأ 12.

- مراقبة الإجراءات التجارية المستخدمة في الأغراض البيئية، وجوانب الإجراءات البيئية المتعلقة بالتجارة، التي لها تأثيرات تجارية هامة، والتطبيق الفعال للقواعد المتعددة الأطراف التي تسيطر على هذه الإجراءات⁽¹⁴⁸⁾.

تضمن كذلك قرار مراكش حول التجارة والبيئة قيام اللجنة بتقديم تقرير إلى المؤتمر الوزاري الأول الذي يعقد كل سنتين ابتداء من دخول المنظمة العالمية للتجارة لحيز النفاذ، لمراجعة العمل والشروط المرجعية في ضوء التوصيات المقدمة من قبل اللجنة⁽¹⁴⁹⁾.

عُرضت أشغال لجنة التجارة والبيئة في أول مؤتمر للمنظمة العالمية للتجارة في أواخر عام 1996 أثناء انعقاد المؤتمر الوزاري الأول لمنظمة التجارة العالمية، وتضمن إعلان المؤتمر الاعتراف بأن المفاوضات قد أحرزت تقدماً في موضوع العلاقة بين التجارة والبيئة رغم تعقيداته وتشعب موضوعاته⁽¹⁵⁰⁾.

¹⁴⁸ وسيم وجيه الكسان رزق الله، المرجع السابق، ص 188.

¹⁴⁹ المرجع نفسه، ص 189.

¹⁵⁰ مرداسي خولة، النظام التجاري العالمي وعلاقته بالمعايير المتعلقة بالبيئة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية، تخصص اقتصاد وتسيير البيئة، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2007، ص 104.

خلال الثلاثة إجتماعات التي عقدت في عام 1998، أقرّت لجنة التجارة والبيئة برنامج العمل التالي، إذ بحث اجتماع شهر مارس 1998 في موضوعات النّفاذ إلى الأسواق⁽¹⁵¹⁾ وفي إجتماع شهر جويلية 1998 في موضوعات العلاقة بين جداول الأعمال المتعدّدة الأطراف البيئية والتّجارية، والتي تضمن ما يلي:

- العلاقة بين الإتفاقيات الدّولية المتعددة الأطراف البيئية والتجارية.
- تسوية المنازعات في إطار الاتفاقيات التجارية والبيئية.
- موضوع حظر استهلاك السلع المحظور استهلاكها محليا.

أما في اجتماع شهر أكتوبر 1998 بحثت اللّجنة في موضوعات أخرى والتي تتضمن:

- برنامج العمل الخاص بتنفيذ القرار الوزاري الخاص بدراسة موضوع تجارة الخدمات والبيئة.
- الترتيبات المناسبة للعلاقة بين المنظّمات غير الحكومية ونتائج المفاوضات⁽¹⁵²⁾.

في الأخير تمّ الإتفاق على أن يعرض التقرير الشّامل لنتائج المفاوضات على المجلس العام لمنظمة التّجارة العالمية في ديسمبر من عام 1998.

عقدت لجنة التجارة والبيئة عدّة اجتماعات بعد سنة 1999 لدراسة موضوع التّجارة والبيئة فانعقد المؤتمر الوزاري الرابع للمنظمة العامية للتجارة بالدوحة بقطر من 09 الى 14 نوفمبر 2001، فأكد الأعضاء في إعلانهم المعروف بالإعلان الوزاري للدوحة على ضرورة

¹⁵¹ تتضمن هذه الموضوعات ما يلي:

- العلاقة بين السياسات البيئية التي لها علاقة بالتّجارة، والمعايير البيئية التي لها آثار تجارية ملموسة، مع نصوص الاتّفاقيات التّجارية المتعدّدة الأطراف.
- العلاقة بين نصوص الاتّفاقيات التّجارية المتعددة الأطراف وكل من الضرائب والرّسوم التي تُفرض لأسباب بيئية، ومتطلّبات حماية البيئة التي لها علاقة بالمنتجات، ما في ذلك المعايير الفنية، التغليف والبطاقات البيئية.
- ما تتضمنه اتفاقات التجارة الدولية من نصوص الشفافية والتي يمكن تطبيقها على المعايير البيئية التي لها آثار تجارية.
- تأثير المعايير البيئية على النّفاذ إلى الأسواق، خاصة بالنّسبة للدّول النّامية والأقل نموا، والآثار التجارية الايجابية لإزالة القيود البيئية.

¹⁵² صفوت عبد السلام عوض الله، تحرير التجارة العالمية وآثارها المحتملة على البيئة والتنمية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص 51.

مواصلة لجنة التجارة والبيئة لأشغالها حول النقاط المدرجة في برنامج عملها والمحدد في القرار الوزاري حول التجارة والبيئة وذلك في نطاق شروط مرجعية جديدة تحدد مهام اللجنة. وفعلا واصلت لجنة التجارة والبيئة أشغالها طبقا لهذه الشروط المرجعية وذلك انطلاقا من سنة 2002 إلى غاية سنة 2008، وما يمكن قوله عن التقارير السنوية التي قدمتها لجنة التجارة والبيئة للمجلس العام للمنظمة العالمية للتجارة والخاصة بأشغالها التي باشرتها خلال هذه الفترة، علما أن إعلان الدوحة دعا اللجنة الى تقديم توصيات عن أشغالها، إلا أنه لم تتضمن التقارير أية توصية، ويرجع ذلك إلى عدم تمكن اللجنة من الحصول على اتفاق في ظلها لاعتماد توصيات صريحة ومحددة، فاكتفت اللجنة بإدراج بعض تقاريرها توصيات قدمتها بعض الدول الأعضاء خاصة تلك التي قدمتها المجموعة الأوروبية، والتي أشارت عدة مرات إلى ضعف نتائج لجنة التجارة والبيئة وطالبت بتنشيط وتعجيل أشغالها حول جميع نقاط برنامج عملها، ولم تتخذ بعد تقارير نهائية عنها.

رغم ضعف نتائج أشغال لجنة التجارة والبيئة التي توصلت إليها في سنة 2008، تبقى هذه اللجنة تجسد بكل قوة الانشغالات البيئية في إطار المنظمة العالمية للتجارة، إذ تقوم بفحص مختلف المسائل التي أثّرت نتيجة تلاقي المجالين التجاري والبيئي⁽¹⁵³⁾.

الفرع الثاني: دور منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية في التوفيق بين الاستثمار وحماية البيئة

منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية هي منظمة دولية حكومية أُسست سنة 1960 بموجب إتفاقية دولية تمّ التوقيع عليها بباريس بتاريخ 14 ديسمبر 1960 ودخلت حيّز النّفاذ في 30 سبتمبر 1961⁽¹⁵⁴⁾.

يتمثّل الهدف الأساسي للمنظمة في تعزيز وتطوير السياسات الرّامية إلى تحقيق النّمو المستدام للإقتصاد والعمل على تطوير مستوى المعيشة وتحرير الإقتصاد⁽¹⁵⁵⁾. وعلى الرّغم

¹⁵³ قايدي سامية، التجارة الدولية والبيئة، المرجع السابق، ص 311.

¹⁵⁴ عبد العزيز مخيمر عبد الهادي، دور المنظمات الدولية في حماية البيئة، سلسلة دراسات قانون البيئة "2"، دار النهضة العربية، القاهرة، (د س ن)، ص 79.

¹⁵⁵ **TEBAR LESS Cristina et MOUNTFORD Helen**, « Activités de l'OCDE en matière d'environnement en 2000-2005 », Revue Européenne de Droit de l'Environnement, N° 2, 2005, p 165.

من أنّ نصوص الإتفاقية لا تحتوي على أيّ بند يشير إلى البيئة بصورة صريحة، فقد رأت المنظّمة أنّ الأهداف التي تسعى إلى تحقيقها تبرّر الإهتمام بالمسائل المتعلّقة بحماية البيئة على أساس إعتبارين، يتمثّل الأوّل في أنّ التّنمية الإقتصادية لها جانبين كمي ونوعي، والمحافظة على البيئة وجودتها تدخل ضمن العنصر الثّاني من عناصر التّنمية الاقتصادية، أما الإعتبار الثّاني فيرتبط بحرية التّبادل التّجاري والرّغبة في تفادي الحواجز غير الجمركية التي تحدّ من المنافسة⁽¹⁵⁶⁾.

تضمّ منظمة التّعاون والتّنمية الإقتصادية 35 بلداً⁽¹⁵⁷⁾ عضواً من أمريكا الشمالية، آسيا وأوروبا. وفي إطار أنشطة الإنفتاح على الخارج تمارس المنظمة عملها مع 70 دولة، وتهتم بدراسة أوضاع الإقتصاد العالمي وتتبع تطوّره في إطار الدّفاع عن مبادئ العولمة وإقتصاد السوق.

يجتمع أعضاء المنظمة بهدف فحص واستعراض السّياسات الوطنية والدّولية، وتقوم بتحليل مختلف القضايا، وصياغة توصيات للعمل بها، وتوفّر إطاراً مثالياً من خلاله يمكن للدّول الأعضاء مقارنة تجاربها، والبحث عن الأجوبة للمشاكل المشتركة، وتنسيق سياساتها، وأخيراً إشراك دول ليست أعضاء فيها في حوارات بناءة⁽¹⁵⁸⁾.

تعتبر منظمة التّعاون والتّنمية الإقتصادية من المؤسسات السّبّاقة إلى ربط قضايا التّنمية بمسألة المحافظة على البيئة وتجديد الموارد، فتمّ الإعتراف بأهمية القضايا في العمل الحكومي للدّول الأعضاء فيها بداية من سنوات 1970، الأمر الذي شجّع على تشكيل لجنة البيئة (تسمى الآن لجنة السّياسات البيئية) ومديرية البيئة للمنظمة، فكانت من المساهمين الأوائل في وضع تعريف لمصطلح البيئة. هذا بالإضافة إلى تبني مجلس المنظّمة في سنة 1972

¹⁵⁶ عبد العزيز مخيمر عبد الهادي، المرجع السابق، ص 80.

¹⁵⁷ Les pays membres de l'OCDE sont les suivants : Allemagne, Australie, Autriche, Belgique, Canada, Corée, Danemark, Espagne, Etats-Unis, Finlande, France, Grèce, Hongrie, Irlande, Islande, Italie, Japon, Luxembourg, Mexique, Norvège, Nouvelle-Zélande, Pays-Bas, Pologne, Portugal République slovaque, République tchèque, Royaume Uni, Suède, Suisse, Chili, Estonie, Israël, Lettonie, Slované et Turquie.

¹⁵⁸ بن صغير عبد المومن، "المنظمات الدولية الحكومية ومدى مساهمتها في إرساء القانون الدولي للاستثمار"، مجلة دراسات وأبحاث، العدد 23، جامعة عمارثليجي، الجلفة، 2016، ص 132.

لتوصية تاريخية تتعلق بـ " مبدأ الملوّث الدافع"، الذي يعدّ واحد من أهم المبادئ الذي تمّ إعتماده حيث يدمج الإعتبارات البيئية في المجال الاقتصادي⁽¹⁵⁹⁾.

هذا الدّمج والتكامل له اليوم أهمية كبيرة، بسبب تطوّر المشاكل البيئية في بلدان المنظمة بالموازاة مع تطوّر المعايير المعتمدة للتصدي لها، إلّا أنه بقي هناك عمل كبير ينتظر المنظمة لحل مشاكل التلوّث مثل تدهور نوعية الهواء والمياه السطحية، التلوّث الصناعي وتسيير النفايات.

أضافت المنظمة أعمالاً جديدة لها بعد ظهور العولمة وضرورة معالجة القضايا المتعلقة بتنفيذ السياسات البيئية، حيث عملت على توطيد العلاقات مع الدّول غير الأعضاء في المنظمة لوضعها أمام الأمر الواقع بخصوص التحديات البيئية التي ظهرت على المستوى الإقليمي والدّولي، وعالجت العلاقة بين المبادلات التجارية والاستثمار والبيئة وكيفية إدماج بصورة أفضل الاعتبارات البيئية في السياسات القطاعية، ووضعت كذلك معايير تسمح بمعالجة أثر السياسات البيئية على الرعاية الصحية والقدرة التنافسية وتحسين ظروف العمل⁽¹⁶⁰⁾.

تبني مجلس منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية عدّة توصيات ولوائح وقرارات تتعلق بجوانب بيئية من بينها توصية⁽¹⁶¹⁾ تتعلق بتحسين الأداء البيئي للحكومات، وتهدف هذه التوصية إلى مدى أخذ الاعتبارات البيئية أثناء مراحل إتخاذ القرارات الإدارية من قبل أجهزة الدّولة، سواء تعلّق الأمر بالاستثمارات العمومية، المنشآت والمباني العامة، وكذا تسيير النفايات. وتدعوا كذلك جميع الدّول إلى تحديد مختلف أهدافها لتحقيق الاستخدام الأمثل للطاقة والمياه. ففي سنة 1999، إطلّع مجلس المنظمة على تقارير 20 دولة والمتعلقة بمدى تنفيذ مضمون هذه التوصية⁽¹⁶²⁾.

¹⁵⁹ مقدار الهادي، قانون البيئة، مطبعة النجاح الجديدة، الرباط، 2012، ص 109.

¹⁶⁰ **TEBAR LESS Cristina et MOUNTFORD Helen**, op cit, p 170.

¹⁶¹ Recommandation de conseil sur l'amélioration des performances environnementales des pouvoirs publics, C (39)39/fina1.

<https://www.oecd.org/fr/env/outils-evaluation/recommandationduconseilsurlamelioration>

¹⁶² **SMETS Henri**, « Activités de l'OCDE dans le domaine de l'environnement pendant 1996-1998 », Revue Européenne de Droit de l'Environnement, N°3, 1999, p 283.

بالإضافة إلى كل هذا، كان لتقييم تأثير الاستثمارات الأجنبية المباشرة على البيئة هدفا للعديد من النقاشات- التي كانت في غالبية الأحيان متعارضة ومتناقضة- الدائرة في منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية بين المستثمرون والدول المضيفة لهم. وحسب بعض المتدخلين في هذه النقاشات، يرون أنّ هذا النقاش الحاد يسمح بالعودة إلى نقطة البداية أو الرجوع أكثر إلى الوراء بخصوص مصير الأنظمة البيئية بسبب المنافسة الشديدة والقائمة بين الدول أو بين أقاليم نفس الدولة لاستقطاب أكبر عدد ممكن من الاستثمارات الأجنبية المباشرة⁽¹⁶³⁾. حيث غيرت نظرية جنة الملوّثين مسار الاستثمارات الأجنبية المباشرة من الدول الأكثر صرامة في المعايير البيئية إلى الدول الأقل صرامة. لكن في الجهة المقابلة، تشير نظرية القيود البيئية إلى حقيقة أنّ الشركات الكبرى الأكثر وجودا في السوق والتي لها علاقة مباشرة بالاستثمارات الأجنبية المباشرة تفضّل في غالب الأحيان تطبيق المعايير البيئية الأكثر صرامة بسبب نقلها للتكنولوجيا المتطورة وطريقة التسيير التي تعتمد عليها⁽¹⁶⁴⁾.

وفي سياق عمل المنظمة بخصوص موضوع الاستثمار والبيئة، أعلن وزراء البيئة في أفريل 1998 على ضرورة إدراج الاعتبارات البيئية في الاتفاقيات المتعددة الأطراف حول الاستثمار بصورة تُدعم فيها فكرة التنمية المستدامة. وطالبوا من المنظمة إيجاد طرق ملموسة لتعزيز التعاون بين الاستثمار والبيئة، وذلك بتقريب وجهات النظر بين كل من لجنة السياسات البيئية المنطوية تحت لوائها (المنظمة) ومجموع المفاوضين في مشروع الإتفاق المتعدد الأطراف حول الاستثمار⁽¹⁶⁵⁾.

تمّ وضع حدّ للمفاوضات القائمة في منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية في أواخر 1998 حول الإتفاق المتعدّد الأطراف للاستثمار، بسبب الإنتقادات العديدة الموجهة لمضمون مشروع النص المنظم للاستثمارات الدولية، خاصة من أنصار حماية البيئة الذين يعتبرونه بمثابة عائق لتطوير السياسات البيئية⁽¹⁶⁶⁾.

¹⁶³ SMETS Henri, op cit, p 288.

¹⁶⁴ Synthèse des travaux de l'OCDE sur l'environnement - OECD.org
<https://www.oecd.org/fr/env/38135098.pdf>. (Consulté le 15/09/2016).

¹⁶⁵ ميلون كوئاري، المرجع السابق، ص 507.

¹⁶⁶ SMETS Henri, op cit, p 287.

عقدت منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية في جانفي 1999 مؤتمرا استضافته الحكومة الهولندية في لاهاي. وعقب هذا المؤتمر، نشرت المنظمة تقريرا حول الاستثمار الأجنبي المباشر والبيئة، واستعرضت فيه النقاش الدائر حول هذا الموضوع، ودعت إلى إمكانية عقد مؤتمر ثاني في بداية سنة 2000، وذلك بإضافة خطوة أخرى في النقاش وتتعلق بتحليل ودراسة أثر الاستثمارات الأجنبية على قطاعين جدّ هامين هما الغابات والصناعة⁽¹⁶⁷⁾.

تواصلت النقاشات حول هذا الموضوع، فعقدت المنظمة في أفريل 2011 مائدة مستديرة لمناقشة موضوع حرية الاستثمارات TRLI⁽¹⁶⁸⁾، حيث قامت بتحليل بعض العناصر الهامة لدور الاستثمار الأجنبي في تحقيق أهداف الدّول ومن بينها هدف النمو الأخضر (Croissance verte).

إنّ أهداف الحكومات المشاركة -حسب المندوبين- في المائدة المستديرة لحرية الاستثمار في موضوع حماية البيئة والاستثمار متكاملة ومتوافقة ومتبادلة، ولضمان تحقيقها (الأهداف) يجب تشجيع وتعزيز هذا الدّعم المتبادل.

تميل الحكومات المشاركة في المائدة المستديرة حول حرية الاستثمار إلى معالجة القضايا المثارة بين المستثمرين والدّول المضيفة للاستثمارات، والمتعلقة بالمصلحة العامة وخاصة المجال البيئي بصورة واضحة في معاهداتها المتعلقة بالاستثمار⁽¹⁶⁹⁾. فنظام تسوية المنازعات بين المستثمرين والدّول المضيفة يمكن أن يُحمل مسؤولية كبيرة للحكومات عندما تكون المبادئ العامة التي يحكم بها غير متطابقة مع القانون الدولي للاستثمار. فمن الضروري

¹⁶⁷ SMETS Henri, op cit, p 288.

¹⁶⁸ La TRLI (Table Ronde sur la Liberté d'Investissement) est un forum intergouvernemental qui réunit régulièrement des gouvernements de pays membres et non-membres de l'OCDE de toutes les régions du monde. Ces rencontres aident les autorités gouvernementales à concevoir des politiques meilleures en vue de concilier l'ouverture à l'investissement international et les réglementations nationales dans l'intérêt public.

www.oecd.org/fr/daf/inv/accordssurlinvestissementinternational/47764573.pdf.

¹⁶⁹ Faire de la liberté d'investissement un vecteur de croissance verte, Table ronde sur la liberté d'investissement, Organisation de coopération et de développement économiques Division de l'investissement, Direction des affaires financières et des entreprises, Paris, France, 2011, p 3.

www.oecd.org/fr/daf/inv/accordssurlinvestissementinternational/47764573.pdf.

ضمان نزاهة وكفاءة محاكم التحكيم المسؤولة عن حلّ هذه النزاعات لتعزيز شرعيتها⁽¹⁷⁰⁾. وكذا إمكانية عقد جلسات علنية وفي ظروف وأوقات مناسبة لضمان شفافيتها⁽¹⁷¹⁾.

الفرع الثالث: التوفيق بين الاستثمار وحماية البيئة في إطار المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار

قام البنك الدولي بصياغة إتفاقية دولية متعدّدة الأطراف لتوفير إطار مؤسّساتي يتمّ من خلاله تسوية منازعات الاستثمار، وتمّ التوقيع عليها في 18 مارس 1965، وحدّدت رسمياً على أنّها " إتفاقية البنك الدولي بشأن تسوية منازعات الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى"، وقد دخلت الإتفاقية حيّز النّفاذ ابتداء من 14 أكتوبر 1966 بعد أن صادق عليها العدد المطلوب من الدّول وهو 20 دولة.

تتميز هذه الهيئة أنّ أعضائها موزعين بين الدّول المصدّرة للرأسمال ودول نامية مستقبلية لها في كلّ من إفريقيا وآسيا وبعض دول أمريكا اللاتينية⁽¹⁷²⁾، وتعدّ الجزائر طرفاً فيها حيث صادقت عليها في 21 جانفي 1995⁽¹⁷³⁾.

يعتبر المركز الدولي لتسوية منازعات الإستثمار الهيئة الوحيدة المتخصّصة في تسوية المنازعات التي تنشأ بين الدّول المتعاقدة والمستثمرين الأجانب من الأفراد أو الهيئات الخاصة، ولكن لا يمنع ذلك من أن يقوم الأطراف بالاتّفاق على اللّجوء إلى التّحكيم⁽¹⁷⁴⁾ الذي

¹⁷⁰ OCDE, « L' "expropriation indirecte" et le "droit de réglementer" dans le droit international de l'investissement », Éditions OCDE, 2004. https://www.oecd.org/fr/daf/inv/politiques-investissement/FR_WP-2004_4.pdf. (Consulté le 20/09/ 2016).

¹⁷¹ Faire de la liberté d'investissement un vecteur de croissance verte, op cit, p 4.

¹⁷² كامران الصالحي، "دور القضاء الدولي والاتفاقيات الدولية والإقليمية في تسوية المنازعات الاستثمارية"، مداخلة قدمت في أعمال المؤتمر العلمي السنوي التاسع عشر حول قواعد الاستثمار بين التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية وأثرها في التنمية الاقتصادية في دولة الإمارات العربية المتحدة، أبوظبي، أيام 25 إلى 27 أبريل 2011، ص 1188.

¹⁷³ مرسوم رئاسي رقم 95 - 346 مؤرخ في 30 أكتوبر سنة 1995، يتضمن المصادقة على إتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى، ج ر ج، عدد 66، صادر في 05 نوفمبر سنة 1995.

¹⁷⁴ سامي محمد عبد العال، "دور القضاء والتحكيم الدولي في تسوية منازعات الاستثمار"، مداخلة قدمت في أعمال مؤتمر القانون والاستثمار، طانطا، يومي 29، 30 أبريل 2015، ص 22.

يعدّ أحد الضمانات الأساسية للاستثمار الأجنبي في البلدان النامية، خاصة في ظلّ إنعدام الثقة في قضاء هذه الدول من حيث إلزامه بالحياد والموضوعية عند إصداره لأحكامه⁽¹⁷⁵⁾.

تكمن أهمية هذا المركز التحكيمي في أنّه يتحمل عبء النظر في المنازعات التي تنشأ بين الدول المضيفة للاستثمار والمستثمر، خاصة في المسائل المتعلقة بتفسير مضمون العقد وبشأن تفاصيل تنفيذها، أو بمناسبة إعادة النظر فيه بسبب تغيّر الظروف المحيطة بالعقد. كما أنّ النزاع قد ينشأ في حالة لجوء الدولة المضيفة للاستثمار إلى عمليات التأميم أو المصادرة.

يتمتع المركز الدولي لفض منازعات الاستثمار بمجموعة من الخصائص جعلته يتميز عن بقية المراكز التحكيمية، فقد تمّ تأسيس هذا المركز بهدف حلّ المنازعات التي تنشأ في مجال محدّد هو الإستثمار الدولي وليس أيّ نوع من الاستثمارات وإنّما فقط تلك التي يكون أحد طرفيها دولة والطرف الآخر مستثمر أجنبي.

يمتد اختصاص المركز الدولي لتسوية منازعات الإستثمار إلى المنازعات التي لها علاقة مباشرة مع الإستثمار⁽¹⁷⁶⁾. أما منازعات المجال البيئي فحسب الأستاذ Jorge Vinuales، يمكن أن نميّز بين نوعين من المنازعات، منازعات بيئية مرتبطة مباشرة بالإستثمار، ومنازعات بيئية مستقلة ومنفصلة عن الإستثمار⁽¹⁷⁷⁾.

نكون أمام حالة المنازعات البيئية هي نفسها منازعات الاستثمار، عندما يؤدي تصرف الدولة المضيفة للإستثمار بمناسبة إدراجها لقاعدة بيئية إلى خرق بند حماية الإستثمار. ويعتبر المستثمر أنّ حقوقه قد تأثرت بفعل خرق الدولة المضيفة لقواعدها البيئية الداخلية، أو لخرقها لالتزام دولي في المجال البيئي⁽¹⁷⁸⁾.

¹⁷⁵ باسود عبد المالك، حماية الاستثمارات الأجنبية على ضوء التحكيم المؤسسي، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015، ص 247.

¹⁷⁶ للتفصيل أكثر في شروط انعقاد الاختصاص للمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار أنظر: باسود عبد المالك، المرجع السابق، ص 249؛ قبايلي طيب، التحكيم في عقود الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى على ضوء اتفاقية واشنطن، المرجع السابق، ص 18 وما يليها.

¹⁷⁷ Mélanie Riofrio Piché, Les considérations environnementales dans l'arbitrage d'investissement sous l'égide du CIRDI, Mémoire présenté en vue de l'obtention du grade de maîtrise en droit, Option droit des affaires, Faculté de droit, Université de Montréal, 2014, p 21.

¹⁷⁸ Ibid, p 22.

في قضية Unglaube ضدّ دولة كوستاريكا، لجأ مستثمر ألماني مقيم في كوستاريكا إلى التّحكيم ضدّ الدّولة المضيفة (كوستاريكا) بسبب رفض هذه الأخيرة إصدار رخصة لتوسيع مشروعه الفندقية. ويرجع سبب رفض سلطات كوستاريكا إصدار الرّخصة لمحاذاة المشروع لحظيرة مائية تُربى فيها السّلاحف البحرية الضّخمة (La Tortue Luth) المهدّدة بالانقراض.

إذن النزاع كان وليد بعض المعايير المتّخذة من قبل دولة كوستاريكا لإنشاء حظيرة مائية تُربى فيها السلاحف البحرية الضخمة، لكن المستثمر عارض الدّولة بسبب طبيعة الإمكانيات المسخرة لحمايتها. يدخل هذا النّوع من المنازعات في إختصاص المركز، ويجب اعتبارها بمثابة مطالب استثمارية عادية نتيجة وجود تأثير على حقوق المستثمر بفعل تصرّف الدّولة⁽¹⁷⁹⁾.

نكون أمام النزاعات البيئية المستقلة، عندما يؤكد المستثمر أن تصرّف الدّولة يخرق قاعدة بيئية بعيدا عن خرقه لإجراء يتعلق بحماية الإستثمار. فمبدئيا، ليست لمحاكم CIRDI الصّلاحية في النّظر في النزاعات المتعلقة بالاعتداء على قاعدة بيئية التي ليس لها أية علاقة مع حماية الاستثمار. لكن يمكن أن تثار إشكالات قانونية والمتمثلة في: هل لمحكمة التحكيم صلاحيّة النظر في نزاع بيئي مستقل ويكون لاحق للبند التحكيمي المتفق عليه بين الأطراف؟ وكذلك، هل يمكن للمستثمر أن يقدّم إعتراضا بخصوص تبني الدّولة المضيفة لقاعدة بيئية مستقلة تماما عن إتفاق الاستثمار؟

على ضوء هذه الإشكالات القانونية ظهر هناك اهتمام عالمي بهذه المخاطر البيئية فتم اعتبارها جزءا من المنازعات التي تنشأ من عقد الاستثمار، وأن على هيئات التحكيم أن تأخذها بعين الاعتبار عند تسوية المنازعات الناشئة من عقود الاستثمار، ومما تجدر ملاحظته أن المادة الأولى من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي لعام 1985 قد عدّ حماية البيئة من ضمن التصرفات ذات الطابع الاقتصادي والتي تخضع للتحكيم، وتم تبني هذا القانون دون إجراء أي تعديلات من العديد من دول العالم عندما باشرت في تعديل قوانينها المتعلقة بالتحكيم بما فيها الدّول العربيّة⁽¹⁸⁰⁾.

¹⁷⁹ Mélanie Riofrio Piché, op cit, p 22.

¹⁸⁰ أمير حسن جاسم، ذنون يونس، "انعكاسات اللجوء إلى التحكيم التجاري في منازعات العقود الاستثمارية بين الشركات الأجنبية والدولة المضيفة للاستثمار"، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 5، العدد 19، العراق، 2013، ص 71.

إضافة إلى ذلك، تمّ إعداد قواعد تحكيمية خاصة بالمنازعات البيئية فنجد مثلاً المجلس التنفيذي التابع للمحكمة الدائمة للتحكيم قد تبنى قواعد اختيارية للتحكيم في المنازعات المتعلقة بالبيئة والمصادر الطبيعية، وأطلق عليها اسم (القواعد البيئية) ووضعت هذه القواعد البيئية عن طريق تبني قواعد الأنسترا ل سنة 1976 مع إجراء بعض التعديلات عليها لإظهار الطبيعة الخاصة للمنازعات البيئية وإعداد قائمة لأسماء الخبراء المختصين بالبيئة. كما أنّ اللجنة الاقتصادية الأوروبية قد وافقت على الإشارة إلى هذه القواعد البيئية في مسودة المسؤولية المدنية لأصحاب المشاريع الاقتصادية، وأشارت أيضاً إلى هذه القواعد الجمعية التجارية الدولية للغاز المتطاير في الهواء لحسم النزاع المتعلق بعقود الكربون⁽¹⁸¹⁾.

على الرغم من الفائدة التي يحققها التحكيم بالنسبة للدولة المضيفة للإستثمار بشكل عام، إلا أنّ التجارب العلمية والدراسات والأبحاث التي تمت بهذا الخصوص دلّت على أنّ للتحكيم آثار سلبية على البيئة في الدولة المضيفة للإستثمار، بحيث تؤدي بالنتيجة إلى التقليل من فائدة الإستثمار أو إنعدامها إذا ما كانت هذه المخاطر كبيرة. ويتحقق هذا فعلياً باعتبار أنّ التحكيم بمعناه وطبيعته يُجرّد الدولة من سيادتها ويعطل تطبيق القوانين الوطنية فيها، بما في ذلك تلك المتعلقة بحماية البيئة، ويحيل النزاع إلى هيئة تحكيم دولية للبتّ في النزاع، الأمر الذي أفقد الدولة دورها الرقابي على البيئة⁽¹⁸²⁾.

من خلال التجارب العملية حيث تسمح الدولة للمستثمرين الأجانب بإنشاء مشاريع صناعية وتجارية على أرضها تحت غطاء الإتفاقية الدولية المشجّعة للإستثمار، تشير إلى أنّ هذه الدول أمام خيارين:

الخيار الأول: إما التخلي كليّة عن العقود التي أبرمتها مع المستثمرين الأجانب من أجل المحافظة على البيئة، لكن بشرط تقديم تعويض لهم. ومن الأمثلة على ذلك ما قامت به

¹⁸¹ أمير حسن جاسم، ذنون يونس، المرجع السابق، ص 71.

¹⁸² لافي محمد درادكه، "أهمية التحكيم التجاري في ظل الاتفاقيات والعقود الاستثمارية ومخاطره على التنمية الاقتصادية في دولة الإمارات العربية المتحدة كإحدى الدول المضيفة للاستثمار الأجنبي: دراسة في الاتفاقيات والقواعد الدولية والعربية والتشريعات الداخلية وتطبيقاتها العملية"، مداخلة قدمت في المؤتمر العلمي السنوي التاسع عشر حول قواعد الاستثمار بين التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية وأثرها في التنمية الاقتصادية في دولة الإمارات العربية المتحدة، أبوظبي، أيام 25 إلى 27 أبريل 2011، ص 1367.

الحكومة الكندية من منع استخدام الجازولين السّام من قبل أحد الشركات الأمريكية مقابل دفع تعويض لهذه الشركة.

الخيار الثاني: أن تلّزم الدّولة بتعهداتها المترتبة عليها بموجب الإتفاقيات الاستثمارية مع المستثمرين على حساب البيئة، فلا تستطيع التّدخل لأجل حماية البيئة بتطبيق تشريعها الداخلي المتعلّق بالبيئة. ذلك لأنّها تنازلت عن ذلك بإشترط التّحكيم أمام هيئات التّحكيم الدّولية كوسيلة لحسم ما ينشأ بينها وبين المستثمر من خلاف⁽¹⁸³⁾. ومن أمثلة ذلك، ما إلّزمت به الحكومة التركية مع شركة (Eurogold)، حيث وجدت الحكومة التركية نفسها أمام إلّزام بدفع مبلغ 300 مليون دولار إذا رغبت التّخلي عن هذا العقد مع هذه الشركة، وفي نفس الوقت لا تستطيع الحكومة التركية أن تطبّق قوانينها الوطنية المتعلّقة بالبيئة لأنّها اختارت التّحكيم الدّولي كوسيلة لحلّ ما ينشأ بينها وبين هذه الشركة من خلاف. ونتيجة لإستمرار الشّركة بإنتاج الذهب والفضة باستخدام مادة السيانييد السامة ظهرت آثار بيئية مدمّرة لحياة سكان مكان (موقع) الإستثمار من أمراض قاتلة ووفيات كثيرة⁽¹⁸⁴⁾.

عموماً، اللّجوء إلى التّحكيم لحسم المنازعات الناشئة عن عقود الاستثمارات يفقد الدّولة المضيفة للإستثمار حقّها في معالجة وحماية بيئتها⁽¹⁸⁵⁾ والسّبب يرجع إلى أنّ التّحكيم أسّس لحماية التّجارة والإستثمارات والمستثمرين لا لحماية البيئة.

نتيجة هذه الجوانب السلبية تولّد تيار مندّد للتّحكيم في إطار منظّمة التّجارة العالمية والمنظّمت غير الحكومية وكذا المؤسسات البيئية، وساهمت كلّها في إيقاف مشروع الاتفاقية المتعددة الأطراف للاستثمار التي وضعت حدوداً للدّول لأجل التّدخل لحماية بيئتها في إطار العقود الاستثمارية⁽¹⁸⁶⁾.

يثار إشكال عند اللّجوء للتّحكيم في منازعات الإستثمار التي لها علاقة مباشرة بحماية البيئة ويتعلّق بمشروعية المحكمين، وعليه فإنّه من الضروري إعادة النّظر فيه نتيجة الإنتقادات الكثيرة المثارة حوله. فتبلّورت الانتقادات الأولى نتيجة سرّيّة الإجراءات، فناد كلّ

¹⁸³ لافي محمد درادكه، المرجع السابق، ص 1368.

¹⁸⁴ أمير حسن جاسم، دنون يونس، المرجع السابق، ص 70.

¹⁸⁵ المرجع نفسه، ص 70.

¹⁸⁶ لافي محمد درادكه، المرجع السابق، ص 1368.

من المحكمين أنفسهم الذين يعملون في هيئات التحكيم، والمستثمرين الأطراف في النزاع إلى ديمقراطية الإجراء حيث يكون عقد الجلسات بصفة علنية⁽¹⁸⁷⁾.

بالإضافة إلى إشكال مشروعية المحكمين، أثرت مسألة غاية في الأهمية تتمثل في مدى إمكانية تدخل طرف ثالث في النزاع⁽¹⁸⁸⁾، ففي قضية ميثانكس (Methanex)⁽¹⁸⁹⁾ المحكمة قبلت لأول مرة طلب أصدقاء المحكمة المشكّلة من الجمعيات الخاصة بالدفاع عن البيئة، ليكونوا طرفا في الدعوى.

قدّمت لجنة حرية التبادل لاتفاقية التبادل الحرّ لشمال أمريكا بدورها ملاحظة تفسيرية في أكتوبر 2003 وتعلق بإمكانية مشاركة طرف ثالث في الإجراءات، واعترفت بأنّه "لا يحدّ إتفاق النافتا من سلطة المحكمة التقديرية لقبول الطلبات المكتوبة من شخص أو كيان ليس طرفا متنازعا"، وسارت في هذا الاتجاه محكمة تابعة للمركز الدولي لتسوية منازعات الإستثمار، و بعدها قامت الأمانة العامة للمركز في أبريل 2006 بتعديل نظام التحكيم وأدرجت الرسائل المكتوبة للأطراف غير المتنازعة والتي تكون دائما مشروطة بموافقة الطرفين المتنازعين⁽¹⁹⁰⁾.

¹⁸⁷ عبد الله محمود الضمور، "نظام أصدقاء المحكمة في القانون الدولي والمقارن وإمكانية إدخاله في النظام القضائي الأردني"، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 46، العدد 1، عمادة البحث العلمي، الجامعة الأردنية، 2019، ص 369، 371.

¹⁸⁸ كانت بعض محاكم التحكيم في وقت سابق ترفض قبول تدخل الغير في الخصومة، إلّا أن تعالي الأصوات المنادية للحدّ من السرية التي تكتنف قضايا التحكيم في مجال الإستثمار أي القضايا المتعلقة بالمصالح الإستراتيجية للمجتمع، دفع بمحاكم تحكيم المركز في وقت لاحق إلى السماح بذلك، سواء للمنظمات غير الحكومية أو النقابات أو الشخصيات الأكاديمية أو العامة.

أنظر: قبائلي طيب، "الاتجاهات الحديثة للتحكيم في مجال الإستثمار"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017، ص 19.

¹⁸⁹ تتعلق هذه القضية بمطالبة الشركة الكندية Methanex بالتعويض ضد الولايات المتحدة الأمريكية عن الأضرار اللاحقة بنشاطها الإستثماري والأرباح المفقودة، بسبب الإجراءات المتخذة في إطار الضبط البيئي، حيث منعت السلطات الحكومية لولاية كاليفورنيا إستعمال مادة مضافة للبزين كانت تنتجها الشركة المدعية. أنظر: عبد الله محمود الضمور، المرجع السابق، ص 370.

¹⁹⁰ قبائلي طيب، "نظام الطرف غير المخاصم في التحكيم الإستثماري"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014، ص 12، 13.

إنّ تقديم المساعدة من أصدقاء المحكمة (Amicus Curiae) في الإجراءات التحكيمية يجب أن يسمح ويساهم في استعادة النقص البيئي الملازم لاتفاقيات الاستثمار، فالقبول الرسمي لمذكراتهم الكتابية لا يعني بالضرورة منحهم أهمية كبيرة. ففي إطار المنظمة العالمية للتجارة، جهة الاستئناف والهيئات الخاصة، حتى بعد قبولهم لمثل هذه المذكرات فهم يمثلون بشكل وثيق للحجج المقدمة من الأطراف المتخاصمة الحاضرة. فيمكن للأطراف الأخرى في الدّعى إثارة بعض الإشكالات القانونية، لكن إمكانية التواطؤ بين أحد الأطراف والطرف الثالث موجود، هذا ما يؤدي إلى زرع الشك وفقدان الثقة في الجهود المبذولة لدمقرطة الإجراءات التحكيمي⁽¹⁹¹⁾.

لتفادي انتشار الإدعاءات التافهة ولمنع استعمال آلية تسوية المنازعات كسلاح رادع من قبل المستثمرين، طرح الفقه مسألة تتعلق بإمكانية تجنب الصريح للإنشغالات البيئية ضمن اختصاصات هيئات التحكيم. فقدّم البعض منهم حلولاً جذرية، تتمثل في التخلي كلية عن التدابير المتعلقة بنزع الملكية غير المباشرة في الاتفاقيات الدولية للاستثمار، وهذا الإقتراح غير مبرّر ولا يمكن تحقيقه⁽¹⁹²⁾.

أما الإقتراح الأكثر ملائمة، يهدف إلى وضع هيئة وطنية في المجال البيئي على شكل مصفاة (filtre)، فقبل السماح للمستثمر باللجوء إلى التحكيم تقوم الدولتين المعنيتين وضع تقرير إن كان النزاع يندرج ضمن نزع الملكية أم لا، مثلما كان يعمل به سابقاً في اتفاقيات التبادل الحر لشمال أمريكا، وبعض الاتفاقيات الثنائية للاستثمارات الموقعة من كندا خاصة في مجال الحوافز الضريبية⁽¹⁹³⁾.

الفرع الرابع: دور الهيئات المالية في التوفيق بين الاستثمار وحماية البيئة

بتبني نهج التنمية المستدامة برزت إشكالية تمويل المشاريع والخطط والبرامج التي تجسّد أهدافها وغاياتها، مما استدعى البحث عن طرق التمويل الخارجي وخاصة في ظل ندرة الموارد المالية الدّائية للدّول الضعيفة الدّخل، وفي إطار هذه الإشكالية برزت عدّة خيارات

¹⁹¹ ROBERT- CUENDET Sabrina, Protection de l'environnement et investissement étranger : Les règles applicables à la dépossession du fait de la réglementation environnementale, op cit, p 120.

¹⁹² Mélanie Riofrio Piché, op cit, p 40.

¹⁹³ Ibid, p 41.

على الصعيد الدولي كحلّ لمشكلة العجز التّمولي وكان من بينها الإستثمار الأجنبي المباشر والقروض والمساعدات التي أشرفت على إدارتها هيئات تمويل دولية وإقليمية مختصة.

من بين الهيئات والمؤسسات القائمة على تمويل الإستثمارات من أجل حماية البيئة وتحقيق التّمية المستدامة يظهر البنك الدولي على المستوى العالمي (أولاً)، والبنك الأوروبي للإستثمار على المستوى الإقليمي (ثانياً).

أولاً: البنك الدولي

يعتبر البنك الدولي منظمة عالمية متعددة الأطراف، يظمّ كلّ من البنك العالمي لإعادة التّعمير والتّمية، الوكالة الدولية للتّمية، الشركة المالية الدولية، الوكالة المتعدّدة الأطراف لضمان الإستثمار، والمركز الدولي لتسوية منازعات الإستثمار. حيث يستطيع أن يؤثّر على التّمية من خلال برامج ومشاريع الإستثمار والقروض التي يقدّمها للدول النّامية والمساعدات التّقنية التي يوفرها لها⁽¹⁹⁴⁾.

بدأ البنك الدولي منذ ستينيات القرن الماضي خطواته الأولى نحو حماية البيئة بتمويل مشاريع بيئية صغيرة مثل مشاريع تحسين الصّرف الصحي وتخفيض تلوث المدن...والخ، وفي السبعينيات في ظل رئاسة ماكنمار للبنك الدولي إنتقل البنك من مؤسسة إستثمارية تقليدية إلى وكالة تنموية، ونجم عن هذا إنخفاض هائل في مشاريع البنية الأساسية الكبيرة من 65% من مجمل مشاريع البنك إلى 35% (من الستينيات إلى السبعينيات)، ولذلك إتّجه البنك لدعم مشاريع الزّراعة والتّمية الرّيفية وأيضا مشاريع تنمية الموارد البشرية⁽¹⁹⁵⁾.

أدرج البنك حماية البيئة في مشاريعه التّنموية في أوائل الثمانينيات من القرن الماضي، فقبل بمسألة أنّ الإستثمارات في الأغراض والأهداف البيئية هو إستثمار لأغراض إنتاجية (المادة الأولى من إتفاقية البنك إستثمار رؤوس أموال البنك لأغراض إنتاجية)، كما أقرّ أيضا بمشروعية مراعاة الإعتبارات البيئية عند تقييم ملائمة مشروع للإستثمار⁽¹⁹⁶⁾.

¹⁹⁴ سامي محمد عبد العال، المرجع السابق، ص 22.

¹⁹⁵ عبيد علي السلوم، دور البنك الدولي في مواجهة التغير المناخي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي، قسم القانون الدولي، كلية الحقوق، جامعة حلب، سوريا، 2013، ص 14.

¹⁹⁶ المرجع نفسه، ص 98.

أصبح البنك الدولي مع مطلع التسعينيات أكثر نشاطاً في معالجة القضايا البيئية العالمية (مثل حماية المناخ وطبقة الأوزون)، حيث شارك في انشاء مرفق البيئة العالمي والصندوق الإستئماني لبروتوكول مونريال- وهما آليتين رئيسيتين صمّمتا لتمكين البلدان النامية من الوفاء بالتزاماتها البيئية الدولية-. كما شغل البنك الدولي في جانفي 2000 صندوق الكربون النموذجي الذي يهدف لتوضيح كيف يمكن تخفيض انبعاثات الغازات الدفينة القائمة على أساس المشاريع التي تشجع وتساهم في التنمية المستدامة وتخفيض تكلفة الامتثال لبروتوكول كيوتو⁽¹⁹⁷⁾.

دائماً في محاولة البنك مراعاة الاعتبارات البيئية والاجتماعية في أنشطته، تبنى عدد من السياسات البيئية والاجتماعية الوقائية، فهذه السياسات توجب على البنك مراعاة ثلاثة قيم أساسية عند النظر في تمويل المشاريع التنموية في البلدان الأعضاء والمتمثلة في النمو الإقتصادي وحماية البيئة والرفاه البشري.

من بين أهداف البنك من السياسات البيئية الوقائية هو تجنب أو التقليل من الآثار السلبية للأنشطة التنموية للبنك على مجموعات معينة من الأفراد أو البيئة. فيلعب دور الفاعل الرئيسي بعد هيئة الأمم المتحدة، ومن بين اهتماماته صياغة وتحديد إستراتيجية واضحة المعالم للتنمية المستدامة، وذلك بوضع آليات وأولويات جديدة للاستثمارات الدولية تمكن العالم من خلق بيئة استثمارية دولية أكثر ملائمة مع المنظومة البيئية العالمية. حيث خصص البنك جانب من القروض لرفع كفاءة مشروعات ومحطات الطاقة لتقليل الانبعاثات الضارة بالبيئة، وأخذ في اعتباراته موضوع تقييم الأثر البيئي⁽¹⁹⁸⁾ للمشروعات المقترح تمويلها كأحد معايير واشتراطات منح القروض للدول الطالبة لها.

استثمر البنك الدولي منذ عام 2003 وحتى عام 2010، حوالي 14.2 مليار دولار في الطاقة المتجددة وكفاءة استخدام الطاقة، وموّل مشروعات وبرامج الطاقة المتجددة وكفاءة استخدامات الطاقة في البلدان النامية، وتأتي ضرورة التمويل المقدم من المؤسسات المالية

¹⁹⁷ مصطفى يوسف كافي، التنمية المستدامة، الأكاديميون للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2017، ص 120.

¹⁹⁸ انتهج البنك كذلك سياسة التقييم البيئي والتي تهدف إلى تخفيف وإدارة الآثار البيئية السلبية طوال فترة تنفيذ المشروع. والآثار البيئية التي يجري تجنبها أو تخفيفها تشمل أيضا الآثار السلبية على البيئة العالمية مثل تغير المناخ والمواد المستنزفة لطبقة الأوزون، وتلوث المياه الدولية، والآثار السلبية على التنوع الحيوي. أنظر في الموضوع:

World Bank Documents:

<http://documents.worldbank.org/curated/en/356781500014608323/pdf/PAD2308-ARABIC>

الدولية -وخصوصاً البنك الدولي- في قطاع الطاقة إلى الدول النامية، من حاجة هذه الدول إلى إستثمارات ضخمة في قطاع الطاقة وخصوصاً المتجددة منها⁽¹⁹⁹⁾.

كما أنشأ البنك الدولي في جانفي 2008 صندوق التكنولوجيا النظيفة، وهو من أكبر الصناديق العاملة تحت مظلة صناديق الإستثمار في الأنشطة المناخية، ويضطلع الصندوق بتعزيز زيادة موارد التمويل المتاحة لأنشطة تجريب ونقل التكنولوجيات المنخفضة الكربون بما لها من إمكانيات هائلة لتحقيق وفورات طويلة الأمد في انبعاثات الغازات المسببة للاحتباس الحراري⁽²⁰⁰⁾، ومن الأنشطة التي يدعمها الصندوق:

- قطاع الطاقة الكهربائية: مصادر الطاقة المتجددة والتكنولوجيات العالية الكفاءة للحد من كثافة انبعاث الكربون.
- قطاع النقل: تحقيق الكفاءة القطاعية وتغيير أنماط النقل.
- كفاءة استخدام الطاقة في المباني، الصناعة والزراعة.

لم يكتف البنك الدولي بتمويل المشاريع الصديقة للمناخ، ولكنه عمل أيضاً على تعزيز جهوده الرامية لحماية المناخ بإنشاء عدة صناديق لتمويل حافظة متنوعة من المشاريع التي تحقق خفضاً في انبعاثات غازات الدفيئة عرّفت بصناديق الكربون⁽²⁰¹⁾.

¹⁹⁹ قدّرت وكالة الطاقة الدولية أنّ البلدان النامية والبلدان التي تمر بمرحلة الانتقالية تحتاج إلى إستثمارات في قطاع الطاقة بين عامي 2008 و2030 بحوالي 16 مليار دولار بالإضافة إلى 5 مليار دولار إذا أرادت التحول إلى مسار منخفض للانبعاثات. بالإضافة إلى التمويل المقدم من البنك الدولي لمشاريع الطاقة المتجددة وكفاءة الطاقة. أنظر في الموضوع: https://www.iaea.org/sites/default/files/gc/gc63-inf3_ar.pdf International Atomic Energy Agency

²⁰⁰ قدّم الصندوق عام 2009 منحة للمغرب قدرها 750 مليون دولار من أجل برنامج التوسع في استغلال الطاقة الشمسية المركزة في منطقة الشرق الأوسط وشمال إفريقيا، وهو البرنامج الذي يشمل تمويل أضخم محطة في العالم لتركيز الطاقة الشمسية في ورزازات بشرق المغرب، وتنتج المحطة الطاقة الشمسية مع توفير فرص عمل وتوسيع قاعدة المهارات في المغرب كي يتمكن من بناء مثل هذا المرفق وتشغيله إلا أن البنك الدولي تعرض لانتقادات حادة في مجال الإقراض لقطاع الطاقة، فمعظم المشاريع التي أثارت جدلاً في السنوات الأخيرة كانت في قطاع الطاقة، مثل مشروع خط أنابيب تشاد-كاميرون.

أنظر: الأموال الخضراء "... التمويل المناخي في المغرب" <https://www.hespress.com/writers/365130.html>

²⁰¹ عرفت مجموعة التقييم المستقلة التابعة للبنك الدولي صندوق الكربون بأنه: صندوق أنشئ لشراء اعتمادات الكربون، وتعرف اعتمادات الكربون بأنها وثيقة مالية تمثل تخفيضاً في انبعاثات غازات الدفيئة، وتستخدم من جانب المشتريين للوفاء بالقيود القانونية أو الاختيارية على انبعاثاتهم من الغازات الدفيئة.

يدخل إنشاء البنك الدولي لصناديق الكربون ضمن ما يعرف بتمويل الكربون⁽²⁰²⁾، وعرف البنك تمويل الكربون بأنه: الموارد المالية المقدمة للمشاريع المنتجة (أو من المتوقع أن تنتج) لتخفيضات في انبعاثات الغازات الدفينة، من أجل شراء هذه التخفيضات.

يقوم البنك كذلك بإعداد تقارير عن قضايا البيئة بهدف زيادة الاهتمام بها داخل البنك، وتحديد سبل معالجتها في كل دولة والعمل على التوصل إلى منهج واحد في هذا المجال، لتكون تلك التقارير مرجعا داخليا عن مشاكل البيئة لتقييمها في الاستراتيجيات العامة لكل دولة، من أجل وضع خطط العمل البيئية التي تحدّد الاحتياجات المحلية للدول ومساعدة الحكومات عند تحديد الأولويات وتخصيص الموارد المحدودة⁽²⁰³⁾.

على العموم، يسعى البنك عند تصميم مشروعاته الاستثمارية إلى تقليل الآثار البيئية إلى حدّ أدنى ممكن، حيث يتعيّن عليه أن لا يقدم دعما للمشروعات التي تحدث تدهورا خطيرا في البيئة لأن أمر تعديل مشروع ما أو التخلّي عنه من الأفضل أن يكون في وقت مبكر قدر الإمكان.

لكن على عكس هذا تماما، ذهب البعض إلى القول بأن سياسات البنك في مجال الاستثمارات تؤدي إلى الإضرار بالبيئة وزيادة مشكلات التلوّث البيئي عكس السياسات المعلنة للبنك العالمي. كشفت بعض الأحداث في السنوات الماضية بخصوص عمليات البنك، عدم مراعاته لمبدأ التكاليف والمنافع البيئية عند تنفيذ مشاريعه، إذ توجه البنك نحو المشروعات الكبيرة ذات رأس المال الضخم وتقييم المشروعات على أساس قياس معدل العائد مع عدم

= وتقوم صناديق الكربون على مفهوم بسيط جداً، وهو جمع مساهمات مالية من كيانات تابعة للقطاع العام والخاص أو أحدهما، وتستخدم هذه المساهمات المالية في تمويل المشاريع التي تحقق خفضاً في انبعاثات الكربون، ثم يجري توزيع التخفيضات المحققة على الكيانات المشاركة في صناديق الكربون بنسبة تتوافق مع مقدار المساهمة المالية التي قدموها لصناديق الكربون. في هذا الموضوع أنظر:

DELABIE Lucie, op cit, p 147.

²⁰² بدأت مساهمة البنك في تمويل الكربون مع إنشاء البنك في جانفي 1999، لأول صندوق كربون وهو صندوق الكربون النموذجي بهدف تشجيع شراء تخفيضات انبعاثات الكربون في البلدان النامية والبلدان التي تمر بمرحلة انتقال إلى اقتصادا لسوق، ثم جرى تشغيل الصندوق في عام 2000. في هذا الموضوع أنظر: المرجع نفسه، ص 148.

²⁰³ زيد المال صافية، المرجع السابق، ص 465.

الاهتمام بالتكاليف البيئية غير القابلة للقياس على المدى الطويل، مما عرضه لانتقادات حادة من المنظمات غير الحكومية وبعض الخبراء⁽²⁰⁴⁾.

ثانياً: بنك الإستثمار الأوروبي

بنك الإستثمار الأوروبي هي مؤسسة مالية تابعة للإتحاد الأوروبي، أحدثته معاهدة روما الموقعة في 24 مارس سنة 1958، ويتمثل دوره في تمويل المشاريع الإستثمارية التي تساهم في تحقيق أهداف الإتحاد سواء أكانت داخل الدول الأعضاء فيه أو خارجها. يتمتع البنك بشخصية قانونية، وإستقلال مالي، وهيكلية نوعية ويتخذ القرارات داخل النظام المؤسسي للإتحاد الأوروبي بإستقلالية⁽²⁰⁵⁾.

يتوقّر البنك الأوروبي للإستثمار على عدّة هيئات إدارية، تسهر كل واحدة منها على الاضطلاع بمسؤوليات مختلفة⁽²⁰⁶⁾. وتأتي موارده المالية من إصدار السندات التي تلقى تجاوباً كبيراً من المستثمرين في الأسواق المالية الدولية، وتعزّز هذه الموارد بمساهمات الدول الأعضاء المقرّرة في رأس المال البنك، والقروض التي يحصل عليها من الدول والمؤسسات المالية الدولية.

²⁰⁴ زيد المال صافية، المرجع السابق، ص 469.

²⁰⁵ شكراني الحسين، "البنك الأوروبي للإستثمار وبرنامج التسهيلات الأوروبية ومتوسطة "فيميب" (FEMIP)، "مجلة بحوث اقتصادية عربية"، العدد 66، مركز دراسات الوحدة العربية، 2014، ص 148.

²⁰⁶ هذه الهيئات تتمثل في كل من:

- مجلس المحافظين: يتكوّن من وزراء يمثلون حكومات جميع دول الإتحاد، وفي الغالب هم وزراء المالية، ومهمته تحديد التوجّهات العامة للسياسة الائتمانية للبنك، وتعيين أعضاء باقي الهيئات، كما يصادق على الحسابات المالية السنوية للبنك.
- مجلس الإدارة: يتألّف من 28 عضواً يتم تعيينهم من طرف دول الإتحاد وعضواً واحداً تُعيّنه المفوضية الأوروبية، ويكوّنون تحت رئاسة رئيس البنك، وتتمثل مهمة مجلس الإدارة في إعتماد عمليات الإقتراض والتمويل والموافقة عليها، بناء على التقارير التي تُعدّها مصالح البنك، إضافة إلى مراقبة أداء لجنة التسيير.
- لجنة التسيير: تتشكّل بالإضافة إلى رئيس البنك من ثمانية نواب للرئيس، يقوم كلّ واحد منهم على تسيير مسؤوليات محدّدة تحت إشراف الرئيس.
- لجنة الفحص: تتكوّن من ستة (6) أعضاء يعيّنون من قبل مجلس المحافظين ويخضعون له مباشرة، ويتمّ انتدابهم لمدة ستة (6) سنوات غير قابلة للتجديد. تدقّق اللجنة الحسابات السنوية للبنك، وتتولى معاينة مختلف أنشطته للتأكد في مدى إحترامها للقوانين والتنظيمات الداخلية التي تؤطّر عمل البنك داخل الإتحاد وخارجه.

أنظر: بنك الإستثمار الأوروبي على الموقع.

<https://www.aljazeera.net/encyclopedia/economy/2016/2/27/%D8%A8%D9%86%D9>

يسعى البنك الأوروبي للإستثمار إلى تحقيق جملة من الأهداف⁽²⁰⁷⁾ وتمثل المهمة الأساسية هي تحقيق التنمية المتوازنة للإتحاد الأوروبي، بواسطة تمويله للإستثمارات المستدامة إقتصاديا وماليا وتقنياً وبيئياً⁽²⁰⁸⁾، وترتكز أغلب تمويلاته على دول الإتحاد الأوروبي، من دون إغفال وتهميش المناطق التي يعتبرها الإتحاد الأوروبي حيوية لتحقيق مصالحه، كحوض البحر الأبيض المتوسط، إذ إمتدت تمويلات البنك في اليونان وتركيا إلى بداية الستينيات من القرن العشرين⁽²⁰⁹⁾.

إندمجت مشاركة البنك الأوروبي للإستثمار أثناء الفترة الرابعة من برنامج المساعدة التقنية لحماية البيئة المتوسطة METAP ضمن برنامج التسهيلات الأوروبية ومتوسطة

²⁰⁷ تتمثل هذه الأهداف في:

- تعزيز قدرات دول الإتحاد الأوروبي على مستوى تحفيز النمو والتشغيل والإبتكار وإكتساب المهارات.
- دعم المؤسسات الصغيرة والمتوسطة ووضع صيغ تمويلية ملائمة.
- دعم المشاريع الرامية إلى تطوير البنيات الأساسية لبلدان الإتحاد.
- دعم المبادرات والمشاريع الهادفة إلى التخفيف من تداعيات التغيرات المناخية والانتقال إلى إقتصاد مستدام يحترم البيئة.

- الترويج لسياسات الإتحاد الأوروبي خارج الإتحاد.

أنظر: فروحات حدة، "استراتيجيات المؤسسات المالية في تمويل المشاريع البيئية من اجل تحقيق التنمية المستدامة- دراسة حالة الجزائر"، مجلة الباحث، العدد 07، جامعة ورقلة، 2009، 2010، ص 128.

²⁰⁸ توجد أربعة محددات نظرية توجه العمل البيئي للبنك الأوروبي للاستثمار وهي:

- التوصيات البيئية التي اعتمدها مجلس المحافظين -أهم جهاز في بنية البنك الأوروبي للاستثمار- في 04 جوان 1984 ومثلت البداية الفعلية لاهتمام البنك بالإطار البيئي كمحدد من محددات تقديم قروضه.
- إعلان ليكسمبورغ حول البيئة الذي انبثق عن الاجتماع المنعقد بمقر البنك الأوروبي للاستثمار من 13 إلى 15 جوان 1984.

- الميثاق البيئي أعلنه مجلس المحافظين أثناء جلسته السنوية في 03 جوان 1996.

- إعلان حول البيئة تم إصداره خلال ماي 2001، حيث تضمن الأهداف البيئية العامة والمقاربة البيئية التي يتبناها البنك الأوروبي للاستثمار.

²⁰⁹ شكراني الحسين، المرجع السابق، ص 148.

للإستثمار والشراكة FEMIP، وشكّل ذلك مرحلة أساسية للشراكة بين الإتحاد الأوروبي والدّول المتوسطية غير الأعضاء في الإتحاد الأوروبي⁽²¹⁰⁾.

يشكل برنامج "فميب" فضاء للقاء والحوار بين دول الإتحاد الأوروبي من جهة وما يسمى بالدّول المتوسطية الشريكة من جهة أخرى. تمّ إقرار هذا البرنامج في المجلس الأوروبي لبرشلونة خلال الفترة الممتدة بين 15 و 16 مارس 2002.

برنامج "فميب" هو نتيجة الإرادة السياسية في حوض المتوسط، عبّر عنها قادة الدّول الأوروبية والشريكة في مارس 2002 وديسمبر 2003 من خلال مبادرة خارطة الطريق، ومن أهدافها الرئيسية تطوير التنمية الاقتصادية، والاستقرار السياسي والاجتماعي في حوض المتوسط تمهيدا لإنشاء منطقة التبادل الحر الأورومتوسطية عام 2010⁽²¹¹⁾.

إنّ القروض التي يقدّمها البنك المخصصة لحماية البيئة⁽²¹²⁾ إزدادت بصورة معتبرة، حيث كانت لا تتعدّى نسبة 5% في 2004 لتصل إلى 24 % في 2006، ومن المنتظر أن تنمو تبعا لتطوّر تشريعات الإتحاد الأوروبي من جهة، والتطوّر الموازي للمحدّدات البيئية للبنك من جهة أخرى.

في التقرير الذي أعده البرنامج في 2014 في موضوع اتخاذ تدابير لحماية البيئة في قطاع الموارد المائية، يمول بنك الإستثمار الأوروبي شبكة الصّرف الصحي في محافظة كفر الشيخ في مصر. والهدف من المشروع رفع المستويات الصحيّة للسكان، وتحسين نوعية مياه الريّ،

²¹⁰ شكراني الحسين، دور البنك الأوروبي للاستثمار في حماية البيئة المتوسطية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون العام، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، المغرب، 2003. ص 62 وما يليها.

²¹¹ شكراني الحسين، "البنك الأوروبي للاستثمار وبرنامج التسهيلات الأورومتوسطية "فيميب" (FEMIP) "، المرجع السابق، ص 150، 152.

²¹² بدأ البنك الأوروبي للاستثمار اهتمامه الأولى بالبيئة سنة 1996 بعد تبنيه أول تعليمية بعد نقاش طويل وحاد مع منظمات المجتمع المدني، أما التعليمية الثانية كانت سنة 2002، كانت محل انتقاد كذلك من المنظمات غير الحكومية نتيجة عدم توفرها على المعايير الواضحة لحماية البيئة، الأمر الذي وضع في محل شك فكرة التنمية المستدامة التي هي من أهداف البنك الأساسية.

والنوعية البيئية لنهر النيل والبحر المتوسط. ومن بين الفوائد غير المباشرة زيادة حجم ونوعية الموارد السمكية، وتوفير إنتاج زراعي آمن، وتهيئة أفضل للسياحة على سواحل المتوسط⁽²¹³⁾.

كذلك، دعما منه لمواصلة تنفيذ الإستراتيجية التي وضعها المغرب على مستوى الطاقة المتجددة، يوقّر بنك الإستثمار الأوروبي التمويل والمشورة لإقامة برج شمسي لمحطة إنتاج الطاقة الشمسية في مجمع الطاقة الشمسية لمدينة ورزازات وتشغيله لإنتاج 150 ميغاواط من الطاقة الشمسية المركزة، ومن المقرر أن يعمل بإستخدام نموذج للأعمال التجارية في إطار شراكة بين القطاعين الخاص والعام⁽²¹⁴⁾. مع خلق صناعة خضراء جديدة صديقة للبيئة ومع تعزيز مجموعة الطاقات المتجددة لتضاف إلى أنواع الطاقة المستخدمة في البلاد. ويساهم المشروع في تحقيق أهداف المغرب في توفير إمدادات طاقة آمنة ومتنوعة مع الحدّ من ثاني أكسيد الكربون وخفض معدّلات البطالة وحماية البيئة المحلية⁽²¹⁵⁾.

في الآونة الأخيرة أبدى البنك الأوروبي للاستثمار رغبته من جديد في التعاون مع الحكومة الجزائرية في مجال البيئة والطاقات المتجددة، من خلال تمويل مشاريع في هذا القطاع حسب ما أفاد به كل من نائب رئيس البنك ووزير البيئة والطاقات المتجددة الجزائرية. وجاء في تصريح نائب رئيس البنك الأوروبي للإستثمار ما يلي: " أنا هنا من أجل نقل رغبة البنك الأوروبي للإستثمار في التعاون مع الحكومة الجزائرية لتمويل مشاريع ملموسة في الجزائر".

لا تستقر مسألة التوفيق بين الاستثمار وحماية البيئة عند اهتمام القانون الدولي، بل لابد من اهتمام الدول على المستوى الداخلي بوضع تشريعات واعتماد مؤسسات تسعى للحفاظ على هاتين المصلحتين ومنها نجد الجزائر.

²¹³ Banque européenne d'investissement, Les financements de la Banque européenne d'investissement au L'Egypte p 3.

<https://www.eib.org/fr/publications/femip-10years-in-egypt>.

²¹⁴ Banque européenne d'investissement, Les financements de la Banque européenne d'investissement au Maroc, p 2.

https://www.eib.org/attachments/country/morocco_2013_fr.pdf.

²¹⁵ Ibid, p 3.

المبحث الثاني: الآليات القانونية الوطنية لتشجيع الاستثمار في إطار حماية البيئة

تسعى غالبية الدول إلى جلب رؤوس الأموال وتشجيع الإستثمار على أراضيها، وذلك لخلق أكبر معدلات النمو ورفع مستوى الإنتاج، فقد أقدمت على سنّ العديد من التشريعات ذات الأبعاد الاقتصادية لتحقيق هذه الغاية وفي مقدّمها نجد التشريع المنظم للإستثمارات. صحيح أنّ تشريعات الإستثمار المقارنة وفّرت ضمانات كبيرة وحوافز كافية لجلب ودعم المستثمرين الخواص الوطنيين أو الأجانب، إلّا أنّها في المقابل قرّرت قيودًا وضوابط عليهم ومن بينها شرط حماية البيئة أو الحفاظ على المحيط من كلّ أشكال التلوث الذي قد تطرحه الشركات الصناعية المستثمرة.

سار المشرع الجزائري على نهج تشريعات الإستثمار المقارنة بداية من سنة 2001 أثناء إصداره للأمر رقم 01 - 03 المتعلّق بتطوير الإستثمارات حيث قيّد حرية الإستثمار بشرط المحافظة على البيئة وهو ما أعيد في القانون 09-16 المتعلّق بترقية الإستثمار الذي ألغى الأمر السّالف الذكر. لكن في المقابل وضع أدوات تشجيع وجذب الإستثمار الأجنبي المباشر الذي يتبنى ممارسات ملائمة بيئيًا⁽²¹⁶⁾.

تنوّعت وتعدّدت الأدوات التي وضعها المشرع الجزائري لإستقطاب أكبر عدد ممكن من الإستثمارات الأجنبية لإدراجها ضمن الإستراتيجية الوطنية للتنمية المستدامة وحماية البيئة، بإعتبار الاستثمار جزء من عملية التنمية المستدامة، وتتمثل هذه الأدوات في إعتداد نظام إداري مرّن (المطلب الأول)، وأجهزة إدارية مرّنة (المطلب الثاني).

²¹⁶ للتفصيل في الموضوع أنظر: قايد سامية، "مناخ الأعمال وتأثيره على الاستثمارات البيئية"، مداخلة قدمت في أعمال اليوم الدراسي حول مناخ الأعمال في الجزائر وأثره على الاستثمارات، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، يوم 27 أكتوبر 2016، ص ص 111، 129.

المطلب الأول: إعتماء نظام إءاري مرّن

يقتضي تكريس المؤسس الدستوري لمبدأ حرية الإستثمار (المادة 43) وتقييده بشرط المحافظة على البيئة (المادة 68) في التعديل الدستوري لسنة 2016⁽²¹⁷⁾ وقانون الإستثمار 09_16 توفير كلّ ما من شأنه تسهيل العملية الإستثمارية، سواء ما تعلّق بالنشاط محلّ الإستثمار، طريقة إنجازه أو المعاملة الإدارية له التي يشترط أن تكون مبسّطة. وعمء المشروع على وضع آلية جدّ مرّنة تمثّلت في نظام التّسجيل الذي حلّ محلّ التصريح المعروف في إطار الأمر 03-01 المتعلّق بالاستثمار.

إنّ أخذ المشروع بهذه الآلية مباشرة عند تكريسه لمبدأ حرية الإستثمار وحماية البيئة لدليل قاطع على أهميتها في التّوفيق بينهما، حيث يمكن إعتبارها بمثابة مظهر أو معيار يُعتمد عليها في قياس درجة إعتماء الإستثمارات البيئية.

لتوضيح أهمية هذا الإجراء الإداري في قانون الإستثمار يستلزم الأمر تحديد المقصوء بتسجيل الإستثمار وتمييزه عن بعض المفاهيم المشابهة له (الفرع الأول)، ثمّ نتطرق إلى الآثار المترتبة عن التّسجيل (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تسجيل الإستثمار: أداة قانونية للتوفيق بين حرية الاستثمار وحماية البيئة

تنصّ المادة الثالثة (3) من القانون رقم 16 - 09 المتعلّق بترقية الاستثمار "تنجز الاستثمارات المذكورة في أحكام هذا القانون في ظلّ إءترام القوانين والتنظيمات المعمول بهما، لاسيما تلك المتعلقة بحماية البيئة وبالنشاطات والمهن المقتّنة، وبصفة عامة بممارسة النشاطات الاقتصادية".

وتضيف المادة الرابعة (4) " تخضع الإستثمارات قبل إنجازه من أجل الإستفادة من المزايا المقرّرة في أحكام هذا القانون للتّسجيل لدى الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار، المذكورة في المادة 26 أدناه".

²¹⁷ قانون رقم 16 - 01 مؤرخ في 06 مارس سنة 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر ج، عدد 14، صادر في 07 مارس سنة 2016.

لا يختلف النصين السابقين كثيرا عن نصّ المادة الرابعة (4) من الأمر 03-01 المتعلق بتطوير الإستثمار الملغى الذي ينصّ على: " تنجز الاستثمارات في حرية تامة مع مراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقة بالنشاطات المقننة وحماية البيئة، وتستفيد هذه الإستثمارات بقوة القانون من الحماية والضمانات المنصوص عليها في القوانين والتنظيمات المعمول بها.

وتخضع الاستثمارات التي تستفيد من المزايا قبل انجازها لتصريح لدى الوكالة المذكورة في المادة 6 أدناه".

يظهر الاختلاف بين القانونين السابقين والذي يعدّ بسيطا، في الآلية المعتمدة لإنجاز الإستثمارات، فالأول يعتمد على التسجيل أما الثاني على التصريح هذا من جهة، ومن جهة أخرى، التقديم والتأخير بين المصطلحات القانونية المستعملة، النشاطات المقننة وحماية البيئة وهذا لغاية أراد المشرع تحقيقها، مع إضافة فقرة "ممارسة النشاطات الاقتصادية"⁽²¹⁸⁾.

للقوف على هذا الاختلاف الطفيف يجب علينا في هذا المقام أن نعرّف كلّ من التسجيل والتصريح، بالإضافة إلى بعض الآليات المجاورة لهما، لنبيّن ما هي الآلية القانونية الأنسب والأصلح للتوفيق بين متطلّبات التنمية وحماية البيئة في آن واحد.

التسجيل: هو الإجراء المكتوب الذي يعبرّ من خلاله المستثمر عن إرادته في إنجاز استثمار في نشاط إقتصادي لإنتاج السلع أو الخدمات يدخل ضمن مجال تطبيق القانون رقم 16 - 09⁽²¹⁹⁾.

²¹⁸ تتمثل الغاية الأساسية للمشرع الجزائري في تغيير موضع المصطلحات القانونية المعتمدة بين النصين القانونيين سواء الملغى والساري المفعول هو تبني مبدأ الحيطة بمفهومه الواسع، وهذا ما سنتطرق إليه في المبحث الثاني من الفصل الثاني من الباب الأول.

²¹⁹ المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 17 - 102 مؤرخ في 50 مارس سنة 2017، يحدد كيفية تسجيل الاستثمارات وكذا شكل ونتائج الشهادة المتعلقة به، ج ر ج ج، عدد 16، صادر في 08 مارس سنة 2017.

التّصريح: الإجراء الشّكلي الذي يبدي من خلاله المستثمر رغبته في إنجاز إستثمار في نشاط إقتصادي لإنتاج السّلع والخدمات، في مجال تطبيق الأمر 03-01⁽²²⁰⁾.

من خلال هذين التعريفين لكلّ من التّسجيل والتّصريح لا يظهر هناك إختلاف كبير بينهما بل هما وجهين لعملة واحدة، الأوّل سماه الإجراء المكتوب أما الثاني الإجراء الشكلي، فالشكلية تستوجب الكتابة.

الإعتماد: يُعرّف على أنّه الموافقة المسبقة التي يتحصّل عليها من الإدارة، والتي بموجبها يمكن للأشخاص تحقيق المشاريع الإقتصادية واستفادتهم من نظام مالي أو ضريبي ممتاز⁽²²¹⁾. وقد أشار إليه المرسوم التنفيذي رقم 17 - 102 في المادة 14 منه " بغض النّظر عن أحكام المادة 13 أعلاه، تخضع للموافقة المسبقة من المجلس الوطني للإستثمار كل من:

- المزايا التي تمنح للاستثمارات التي يساوي مبلغها أو يفوق خمسة ملايين دينار 5.000.000.000 دج.
- المزايا الاستثنائية التي من شأنها أن تمنح للإستثمارات التي تمثّل أهمية خاصة للإقتصاد الوطني".

أما التّرخيص الإداري: عبارة عن إجراء يُمكن الإدارة أو السّلطات العامة من ممارسة رقابة صارمة على بعض الأنشطة التي تخضع إلى دراسة مدقّقة ومفصّلة، وعلى أساسها تقبل الإدارة ممارستها وإستغلالها مع إحتفاظها بصلاحيّة وضع شروط متباينة من نشاط لآخر حسب أهميّة وخطورة هذا الأخير⁽²²²⁾. فعلى سبيل المثال التّرخيص في إطار المنشآت المصنفة لحماية البيئة التي تعتبر استثمارات ضخمة تخضع للرقابة الصّارمة والدّقيقة نتيجة خطورتها على البيئة.

تظهر أهمية التّسجيل بما أنه لا يختلف كثيرا عن التّصريح كونه له وظيفة إحصائية وإعلامية يسمح للإدارة بمتابعة حجم وتطوّر المشاريع الإستثمارية. كما يساعد على إجراء

²²⁰ المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 08 - 98 مؤرخ في 24 مارس سنة 2008، يتعلق بشكل التّصريح بالاستثمار وطلب ومقرر منح المزايا وكيفيات ذلك، ج ر ج، عدد 16، صادر في 26 مارس سنة 2008.

²²¹ عبد يش ليلة، اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدّولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010، ص 14.

²²² شنتوفي عبد الحميد، المعاملة الإدارية والضريبية للاستثمارات في الجزائر، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، ص 159.

المقارنة والموازنة بين المشاريع الإستثمارية التي تمّ تسجيلها على مستوى الوكالة وحجم الإستثمارات المنجزة والمجسّدة ميدانياً، وبالتالي معرفة مدى تحقيق الأهداف المسطرة في هذا المجال، إلى جانب وقوفها عن أسباب التأخر والتماطل في إنجاز وإستغلال الإستثمارات ومتابعة مدى تطوّرها من النّاحية الكمية والنوعية مما يؤدي إلى تسهيل مهمّتها في تحديد الإيجابيات والسّلبات المتّبعة في مجال ترقية الإستثمارات من جهة، ومدى تأثيرها على الإقتصاد الوطني من جهة أخرى.

التّسجيل كذلك إجراء ملازم لمبدأ حرية الإستثمار المكرّس في التّعديل الدستوري لسنة 2016، "حرية الإستثمار والتجارة معترف بها، وتمارس في إطار القانون.

تعمل الدّولة على تحسين مناخ الأعمال، وتشجّع على ازدهار المؤسسات دون تمييز خدمة للتنمية الإقتصادية الوطنية..."⁽²²³⁾.

وبإجراء مقارنة بسيطة بين المرسوم التنفيذي رقم 08 - 98 المتعلّق بشكل التّصريح بالإستثمار وطلب ومقرّر منح المزايا وكيفيات ذلك، والرسوم التّنفيذي رقم 17 - 102 الذي يحدّد كيفيات تسجيل الإستثمارات وكذا شكل ونتائج الشهادة المتعلّقة به، يظهر أنّ هناك تغيير وتعديل في البيانات المتعلّقة بهما، فالتّصريح يجب أن يحدّد فيه تعريف المستثمر وممثله القانوني في حالات معيّنة، نوع الإستثمار، طبيعة ومحتوى المشروع (ميدان النّشاط، محتوى المشروع، مكان تواجد المشروع، القدرة التّشغيلية، الآثار على البيئة، مدّة الإنجاز المحتملة، هيكل الإستثمار، هيكل التمويل)⁽²²⁴⁾. أما التّسجيل فيقدم فيه التّعريف بالمستثمر، نوع الإستثمار، تعيين ووصف المشروع، مكان تواجد المشروع، المنتوجات و/أو الخدمات المزمعة، القدرات الإسمية للإنتاج و/أو الخدمة، مناصب العمل المباشرة المتوقعة، مدّة الإنجاز، مبلغ الإستثمار، مبلغ الأموال الخاصة⁽²²⁵⁾. فهذا الأخير أعفى المستثمر من ذكر الآثار المحتملة للمشروع على البيئة على الرّغم من أن العديد من المشاريع الإستثمارية لها آثار سلبية على البيئة.

²²³ المادة 43 من القانون رقم 16 - 01، المرجع السابق.

²²⁴ أنظر الملحق الأول من المرسوم التنفيذي رقم 08 - 98، المرجع السابق.

²²⁵ أنظر الملحق الأول من المرسوم التنفيذي رقم 17 - 102، المرجع السابق.

إنّ عدم ذكر شرط التأثير على البيئة ليس دليل على عدم الاهتمام بالبيئة بل على العكس من ذلك تماماً إذ جعل المرسوم التنفيذي رقم 17-102 تسجيل الإستثمارات التي تساوي أو تفوق 5 ملايين دج وكذا تلك التي لها أهمية للاقتصاد الوطني أن تخضع للموافقة المسبقة من قبل المجلس الوطني للاستثمار⁽²²⁶⁾.

الإستثمارات ذات الأهمية للاقتصاد الوطني هي تلك الإستثمارات التي تستعمل تكنولوجيا عالية وتفضي إلى حماية البيئة وتحقيق التنمية المستدامة، فجعل لها المشرع مكانة هامة هو الحصول على الموافقة المسبقة من الهيئات المختصة بفحص المشروع.

تطرق المشرع الجزائري إلى نقطة غاية في الأهمية تتمثل حالة كون التسجيل محلّ تعديلات، وتكون هذه التعديلات للأخذ بعين الاعتبار التغيرات في شهادة التسجيل التي من شأنها أن تطرأ خلال مدة الإستفادة من المزايا، لاسيما المعلومات المتعلقة بالموقع أو الموطن الجبائي أو التسمية أو إسم الشركة التجاري أو شكل ممارسة النشاط وكذا كلّ التغيرات المقبولة بالنظر للتشريع والتنظيم المعمول بهما⁽²²⁷⁾.

تتمّ هذه التعديلات بناء على طلب يقدمه المستثمر يرفقه بالوثائق المبررة. أما الإستثمارات الخاضعة لإختصاص المجلس الوطني للاستثمار تشترط موافقة هذا الأخير بخصوص الطلبات التي تتعلق بتمديد أجل الانجاز عندما تساوي أو تفوق 24 شهرا، هيكلية الإستثمار أو تمويله، محتوى الإستثمار، تغيير الموقع التي من شأنها أن تؤثر على المزايا التي ستمنح⁽²²⁸⁾.

في التشريعات المقارنة، أخضعت العديد من الدول إعتماد الإستثمارات الأجنبية في إقليمها لإجراءات إدارية مختلفة إما لإجراء التصريح أو التسجيل⁽²²⁹⁾ فعلى سبيل المثال نجد قانون الاستثمار الرواندي⁽²³⁰⁾ في المادة الثالثة (3) منه، أن طلب تسجيل الاستثمار يقدم كتابة

²²⁶ المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 17 - 102، المرجع السابق.

²²⁷ المادة 16 الفقرتين 1 و2، المرجع نفسه.

²²⁸ المادة 16 الفقرتين 3 و4، المرجع نفسه.

²²⁹ GILLES-YEUM Anne, « La liberté d'investissement », in Sabrina Robert- Cuendet (dir), Droit des investissements étranger : perspectives croisées, Bruxelles, Bruylant, 2017, p 42.

²³⁰ Loi N° 26 - 2005 du 17 décembre 2005 portant promotion et facilitation des investissements et des exportations. (www.Droit-Afrique.com).

إلى مدير المركز. ويحتوي تسجيل الاستثمار على مجموعة من الشروط⁽²³¹⁾ ومن خلال العناصر المكوّنة لطلب التّسجيل، يظهر جلياً أن المشرع أخذ بشرط المحافظة على البيئة، فمن بين المعلومات والعناصر التي يجب أن يحويها الطّلب، دراسة مدى التأثير في البيئة للنّشاطات المزمع إقامتها ويكون ذلك قبل بداية المشروع.

أما في القانون الإيراني فالمستثمرين الأجانب غير ملزمين برخصة معيّنة وخاصة للدّخول للسوق الوطنية، بل يكفي تسجيل استثمارهم بصورة مطابقة للقانون المتعلّق بتشجيع وحماية الإستثمار لسنة 2002 الذي يسمح لهم بالتمتّع بالضمانات والحماية الممنوحة للمستثمرين الأجانب.

حسب المادة الثانية (2) من هذا القانون، للحصول على الإمتيازات والضّمانات القانونية يجب على المستثمر تحقيق بعض الشروط المحدّدة والمقسمة إلى أربعة مجموعات متكاملة، حيث تتعلّق المجموعة الثانية بمسألة حماية البيئة " لا يجب أن يهدد الإستثمار الأمن الوطني والمصالح العامة خاصة ما يتعلّق بإلحاق الضرر بالبيئة، ... وإلحاق الضرر بالمنتجات المرتبطة بالاستثمار⁽²³²⁾."

أما التّشريع الإماراتي فقد إعتمد على آلية التّصريح البيئي للمشاريع الإستثمارية التي وردت في نظام تقييم الأثر البيئي للمنشآت الذي يعدّ جزءاً من اللائحة التّنفيذية للقانون الاتحادي رقم 24 لسنة 1999 بشأن حماية البيئة وتنميتها.

تنص المادة الثالثة (3) من نظام تقييم الأثر البيئي للمنشآت: "على طالب التّصريح البيئي الحصول على إستمارة (الإفادة البيئية)، وفقاً للنموذج المرفق بهذا القرار من الجهة

²³¹ - des « frais d'enregistrement, non remboursables », d'un montant équivalent à cinq cents dollars américaines ;

-un « plan d'affaires détaillé indiquant », entre autres, les activités, la viabilité technique, commerciale et financière et les ratios de rentabilité de l'entreprise proposée ;

- la « date de début des opérations » ;

- les « statuts et règlements de l'entreprise commerciale » ;

- le « nombre prévu d'employés et les catégories d'emplois à créer » ;

- les « matières premières disponibles dans le pays devant être utilisées par ce projet » ;

- les « perspectives de transfert de nouvelles technologies au Rwanda » ;

- une « étude de l'impact sur l'environnement qu'auront les activités envisagées avant de lancer le projet selon la loi rwandaise » ;

- la « nature et le type d'assistance et de facilitation que l'investisseur souhaite obtenir auprès de l'Office, dont, entre autres, l'accès aux terrains industriels et agricoles, les infrastructures publiques ; les permis de travail, les visas ».

²³² GILLES-YEUM Anne, op cit, p 44.

المُرخصة، وتقديمه بعد إستيفاء البيانات الواردة بها إلى الإدارة المختصة مع باقي المستندات التي تطلبها -الإدارة المختصة- لإصدار التصريح البيئي". ولمعرفة ماهية البيانات والمستندات التي يجب على طالب التصريح تقديمها إلى الإدارة المختصة ينبغي الرجوع إلى استمارة الإفادة البيئية المرفقة بنظام تقييم الأثر البيئي للمنشآت⁽²³³⁾.

تضمنت هذه الإستمارة بشأن البيانات فقرات متعددة تتعلق بالمشروع ونوعه وطبيعته، وبصاحب المشروع ومديره الفني والمستشارين، وبموقع المشروع والمواد الأولية الخامّة التي تستخدم في المشروع، والمنتجات والمخلفات الصناعيّة للمشروع، وفترات تشغيل العمليات الصناعيّة ومواعيد التشغيل.

يجب على طالب التصريح أن يُقدم بيانات تفصيلية ودقيقة تتعلّق بالجوانب المختلفة للمشروع وفيما يأتي تظهر أهمية بعض هذه البيانات في حماية البيئة.

- البيان المتعلق بنوع المشروع وطبيعته، له أهمية في معرفة إن كان المشروع من المشاريع التي يستلزم القانون القيام لها بدراسة تقييم الأثر البيئي قبل البدء في تنفيذها علماً بأنّ بعض المشاريع تكون بطبيعتها قابلة لأن تُحدث أضراراً بيئية.

- البيان المتعلّق بصاحب المشروع ومديره الفني والمستشارين، له أهميته في تحديد المسؤول عن الأضرار البيئية الناجمة عن المشروع.

- البيان المتعلّق بموقع المشروع، له أهميته في معرفة تصنيف منطقة موقع العمل إن كانت صناعية أو تجارية أو زراعية أو سكنية وبُعدها عن أقرب منطقة سكنية أو زراعية أو مسطح مائي أو بئر، علماً بأنّ بعض المواقع ذات أهمية بيئية خاصة كالمواقع التاريخية أو الأثرية والجزر المرجانية والمحمّيات الطّبيعية والحدائق العامة وغير ذلك.

- البيان المتعلّق بالمواد الأولية الخامّة التي ستستخدم في المشروع والمنتجات، له أهميته في معرفة طبيعة المواد ومدى خطورتها على البيئة ومدى كفاءة وسائل تخزينها ونقلها.

²³³ طایل محمود العارف، علي هادي العبيدي، "أحكام التصريح البيئي للمشاريع الاستثمارية في التشريع الإماراتي"، مجلة الحق، العدد 17، جمعية الإمارات للمحامين والقانونيين الباحثين، الإمارات، 2013، ص 159.

- البيان المتعلق بالمخلفات الصناعيّة للمشروع، له أهميته كذلك في معرفة الخصائص الكيميائيّة والفيزيائيّة لهذه المخلفات وخطورتها على البيئة ومصدرها وكميّتها ومحلّ تصريفها ومدى توقّر الوسائل المناسبة لنقلها وتخزينها وتقليل كميتها ومعالجتها قبل التخلّص منها.

- البيان السادس والأخير الذي يجب على طالب التّصريح تقديمه هو التّوقيع على الإقرار الآتي: (أقر أنا الموقع أدناه بأن كافة المعلومات المدوّنة في الإستمارة المرفقة دقيقة طبقاً للمعلومات المتوفرة لدي)، وهذا البيان له أهميته حيث يحمل طالب التّصريح المسؤولية القانونية عن عدم دقّة المعلومات التي قدّمها⁽²³⁴⁾.

عند إيداع طالب التّصريح طلبه أمام الإدارة المختصّة وفق الشّروط المحدّدة، تتولّى هذه الأخيرة دراسة طلب التّصريح البيئي على ضوء المستندات المقدّمة من طالب التّصريح البيئي والجدول المرفقة بهذا القرار والتّوصية بأيّ من التّوصيات التّالية وفقاً لما تسفر عنه الدّراسة:

- الموافقة على المشروع أو النّشاط أو التّعديل المقترح لعدم وجود آثار بيئية محتملة.
- إصدار التّصريح البيئي بعد تنفيذ بعض الإجراءات أو التدابير الّلازمة بيئياً.
- إصدار التّصريح البيئي على أن يقرّ طالب التّصريح كتابة بتعهده بتنفيذ بعض الإجراءات أو التدابير الّلازمة بيئياً.
- إرجاء البتّ في التّصريح البيئي لحين تقديم طالب التّصريح دراسة تقييم الأثر البيئي.
- عدم الموافقة على التّصريح البيئي.

يظهر أن الإدارة المختصّة تتولّى دراسة طلب التّصريح لمعرفة إن كان للمشروع آثار سلبية على البيئة أم ليس له هذه الآثار، وفي ضوء ما تتوصّل إليه من الدّراسة تتخذ القرار المناسب بشأن التّصريح⁽²³⁵⁾.

بالنظر إلى أهمية القرار الذي ستتّخذه الإدارة المختصّة وما له من آثار على التّنمية والبيئة معاً ينبغي أن تكون الدّراسة دراسة دقيقة وشاملة، لذا يجب على الإدارة المختصّة

²³⁴ طایل محمود العارف، علي هادي العبيدي، المرجع السابق، ص 160.

²³⁵ مغيبغ نعيم، الجديد في الترخيص الصناعي والبيئي والمواصفات القياسية، منشورات الحلبي الحقوقية، مصر، 2006، ص 94.

الإستعانة بذوي الخبرة ويمكن تصنيف القرارات التي تتخذها بشأن طلب التصريح إلى أربعة أصناف وهي على النحو الآتي:

- منح التصريح دون قيد أو شرط إذا لم يكن للمشروع أية آثار سلبية على البيئة.
- رفض منح التصريح إذا كان للمشروع آثار سلبية على البيئة.
- منح تصريح بيئي مقيد، وذلك عندما يكون للمشروع آثار سلبية محتملة على البيئة يمكن تجاوز حصولها باتخاذ تدابير معينة. ويشمل هذا الصنف حالتين:
- (أ) منح التصريح البيئي بعد تنفيذ بعض الإجراءات أو التدابير البيئية، أي أن التصريح لا يمنح إلا بعد تنفيذ طالب التصريح للتدابير المطلوبة منه.
- (ب) منح التصريح البيئي على أن يقر طالب التصريح كتابة بتعهده بتنفيذ بعض الإجراءات أو التدابير اللازمة بيئياً أي أن التصريح يمنح قبل تنفيذ طالب التصريح للتدابير المطلوبة منه ولكن بشرط أن يتعهد كتابة بتنفيذ هذه التدابير بعد منح التصريح.
- إرجاء البت في التصريح البيئي لحين تقديم طالب التصريح دراسة تقييم الأثر البيئي، والغرض من الدراسة هو حماية البيئة والموارد الطبيعية وضمان تنمية إقتصادية متواصلة ومستدامة، ضمان حاجات الوقت الحاضر مع حماية البيئة للأجيال القادمة، ويمكن تلخيص الهدف من الدراسة في الآتي:

- (أ) الحد من مشكلة التلوث البيئي بكافة أنواعه وأشكاله.
- (ب) معرفة التأثيرات السلبية على عناصر البيئة من ماء وهواء وتربة.
- (ت) تقرير برامج التنمية المتواصلة في كافة القطاعات الإنتاجية.
- (ث) العمل على حسن إستثمار وإستغلال موارد البيئة⁽²³⁶⁾.

الفرع الثاني: الآثار المترتبة عن نظام التسجيل

تترتب عن نظام التسجيل مجموعة من الآثار القانونية، إذ يعدّ ضماناً لتكريس المبدأ

²³⁶ طایل محمود العارف، علي هادي العبيدي، المرجع السابق، ص 161.

الدستوري المتمثل في حرية الاستثمار (أولا)، الذي تتولّد عنه ضمانات أخرى هي مبدأ عدم التمييز بين المستثمرين (ثانيا) ومبدأ الثبات أو الاستقرار التشريعي (ثالثا) وما لهم من آثار على مسألة حماية البيئة.

أولا: تكريس مبدأ حرية الاستثمار

لا توجد أية قاعدة قانونية دولية تلزم الدّول بضرورة دخول الإستثمارات الأجنبية إلى أقاليمها، إذ مُنحت لها الحرية التامة للإقرار بنوع الإستثمارات التي تريد إقامة فوق إقليمها. بمعنى يخضع دخول الإستثمارات لإرادة الدولة وتعبّر عنه إما بنص تشريعي، عمل إداري و/أو تعاقدية⁽²³⁷⁾.

شرعت الجزائر مع دخولها إقتصاد السّوق وإنفتاحها على الأسواق العالمية، وتشجيعها للإستثمارات الأجنبية بتكريس مجموعة من المبادئ الأساسية في مجال الإستثمار متماشية مع الممارسات الدولية، وإستجابة لمتطلبات النّظام الليبرالي القائم على حرية المبادرة ووضع الآليات اللازمة والكفيلة لحمايتها.

أقرّ المؤسس الدستوري في دستور 1996 في تعديل 2016 على تكريس مبدأ حرية الإستثمار في المادة 43 منه: " حرية الاستثمار والتجارة معترف بها، وتمارس في إطار القانون". على ضوء النصّ الدّستوري صدر القانون 09-16 المتعلّق بترقية الإستثمار الذي ألغى الأمر رقم 01 - 03 ونصّ في المادة الثالثة (3) منه " تنجز الإستثمارات المذكورة في أحكام هذا القانون في ظل احترام القوانين والتنّظيمات المعمول بها، لاسيما تلك المتعلّقة بحماية البيئة والنّشاطات المقنّنة، وبصفة عامة بممارسة النّشاطات الاقتصادية".

إنّ الملاحظة الأولى التي يمكن إثارتها بخصوص المادة الثالثة (3) من القانون رقم 16-09 بمقارنتها مع المادة الرابعة من الأمر رقم 01 - 03 هو عدم إحتواء النصّ الجديد لعبارة " حرية تامة "، ويرجع السّبب في كون هذه الحرية أخذت مكانة دستورية بموجب المادة 43 من التّعديل الدستوري لسنة 2016 وعبر عنها بصورة صريحة وليس بصورة ضمنية كما كانت قبل التّعديل بموجب نص المادة 37 من دستور 1996 " حرية الصناعة والتّجارة مضمونة وتمارس في إطار القانون".

²³⁷ GILLES-YEUM Anne, op cit, p 41.

وما يمكن إثارته كذلك كملاحظة لتعديل 2016 سواء للدستور أو قانون الإستثمار أنهما خالفًا القوانين السابقة، فمبدأ حرية الإستثمار تمّ الإعلان عنه صراحة في الأصل هو الدستور ثم الفرع هو القانون رقم 16 - 09، عكس ما هو معمول به في السابق أين تمّ الإعلان عنه بصورة صريحة في الفرع وبصورة ضمنية في الأصل، وهذا يضيف للمبدأ مكانة دستورية أكبر. بالإضافة إلى تكريس مبدأ حرية الإستثمار، تضمّن التعديل الدستوري لسنة 2016 العديد من الأحكام وإن كانت غير موجّهة مباشرة لتنظيم الإستثمار إلا أنها حملت في طياتها آليات لتشجيعه وضمانه، ومن بين هذه الأحكام الاعتراف بحرية الابتكار الفكري والعلمي والفني⁽²³⁸⁾، ضمان الملكية الخاصة⁽²³⁹⁾، تكريس حماية قانونية للأجانب⁽²⁴⁰⁾.

تعني حرية الإستثمار الاعتراف للمستثمر بحرية إنشاء المشروع الاستثماري والتحلل من كلّ القيود والعراقيل الإدارية التي قد تحول دون ذلك، كما تعني الحرية في إختيار نوع النشاط الذي سيمارسه، مكان ممارسته، حجم الأموال التي سيستثمرها، وإمكانية إدارة وإمتلاك أكثر من مشروع وفي أكثر من نشاط، وأكثر من هذا تمتدّ حرية الإستثمار للحرية في إدارة المشروع والسيطرة الكاملة على السياسة الإنتاجية والتسويقية والمالية له⁽²⁴¹⁾.

عزّز القانون رقم 16 - 09 المتعلّق بترقية الإستثمار مبدأ حرية الاستثمار من خلال توسيعه لمجال تطبيق المبدأ ومن خلال إقراره لامركزية الشبّاك الوحيد وذلك لتسهيل وتبسيط إجراءات الإستثمار أكثر، كما تعزّز المبدأ من خلال توسيع مجال تطبيقه، ليصبح بذلك ظاهر التّصوص القانونية أكثر تشجيعا لكل المبادرات، حيث لم يعد المستثمر يبحث عن إمكانية الإستثمار بل على إمكانية تطوير وترقية الإستثمار⁽²⁴²⁾.

²³⁸ المادة 44 من القانون رقم 16 - 01، المرجع السابق.

²³⁹ المادة 64، المرجع نفسه.

²⁴⁰ المادة 81، المرجع نفسه.

²⁴¹ أوباية مليكة، "مكانة مبدأ حرية الاستثمار في القانون الجزائري"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010، ص 245.

²⁴² أوباية مليكة، مبدأ حرية الاستثمار في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005، ص 20.

تعتبر حرية الإستثمار من الحرّيات العامة المضمونة دستوريا التي يستفيد منها كل شخص مستثمر (شخص طبيعي أو شخص معنوي) يرغب في الإستثمار في الجزائر. وتجد هذه الحرية مجالها من حيث الإستثمار في الإستثمار المباشر الذي يتمّ بتقديم المستثمر لحصص عينية أو نقدية لإنشاء إستثمار منتج للسلع أو الخدمات تضمن فيه للمستثمر السيطرة الكاملة على الإدارة أو تنظيم المشروع إذا كان الإستثمار فردي أو يشارك فيه حسب حصّته في حالة الإستثمارات المشتركة. وتمتد هذه الحرية للإستثمار في إطار الامتياز أو الرخصة، وهو نوع من إستثمار إنتاج السلع والخدمات يتطلب إنجاز إستعمال الدومين العام أو الأملاك التابعة للدولة، مثل الإستثمار في قطاع الإتصالات السلكية واللاسلكية⁽²⁴³⁾.

رغم تكريس مبدأ حرية الاستثمار دستوريا وتعزيزه بالقانون رقم 16 - 09 إلا أنّه تمّ تقييده بشروط التي أفرغته من محتواه والمتمثلة في شرط حماية البيئة⁽²⁴⁴⁾ والنشاطات المقننة وبصفة عامة ممارسة النشاطات الإقتصادية⁽²⁴⁵⁾.

²⁴³ أوباية مليكة، المعاملة الإدارية للاستثمار في النشاطات المالية وفقا للقانون الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016، ص 36.

²⁴⁴ تعد البيئة من الدعامات الأساسية لكل نشاط استثماري نظرا لما توفره من موارد طبيعية، الأمر الذي يستدعي حمايتها والعمل على ضمان استدامتها، وهذا ما أدى إلى تشجيع الاستثمارات النظيفة.

²⁴⁵ إعتد المشرع كذلك على آليات تجعل من المبدأ فارغا من محتواه وتتمثل في كل من حقّ الشفّعة والشراكة وتقييد الاستثمارات الأجنبية بالتمويل المحلي.

مثلا: ترى الأستاذة حسين نواره أنّ حق الشفّعة الوارد في المادة 30 من القانون رقم 16 - 09 هو إجراء مماثل لنزع الملكية، وهي نفس الآلية التي طبقها المشرع الجزائري في الأمر رقم 01 - 03 ومختلف تعديلاته المتكررة وعلى وجه الخصوص قانوني المالية لسنة 2009 و2010 على التوالي.

أنظر: حسين نواره، "أبعاد تأثير التدابير المماثلة على جاذبية مناخ الاستثمار في الجزائر"، مداخلة أُلقيت في اليوم الدراسي حول مناخ الأعمال في الجزائر وأثره على الاستثمارات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 27 أكتوبر 2016، ص 164.

يرتبط إدراج شرط حماية البيئة في تشريعات الاستثمار⁽²⁴⁶⁾ بالآثار الوخيمة التي أصبحت تنجر عن الاستثمارات خاصة الأجنبية منها، والتي تضرّ بالبيئة وتحدّ من درجة التقدم الاقتصادي⁽²⁴⁷⁾.

أما القيد الثاني يتمثل في ضرورة مراعاة التنظيمات المتعلقة بالنشاطات المقتنّة، وهذه النشاطات يستلزم لإنجازها مراعاة البعد البيئي فيها والذي يعدّ أحد مجالاتها الحيوية.

وعليه ورد شرط حماية البيئة الذي يعدّ قيداً للإستثمار في نفس المادة (المادة الثالثة من القانون رقم 16 - 09) في صورتين مختلفتين، الأولى بصفة صريحة " حماية البيئة " أما الثانية بصفة ضمنية " النشاطات المقتنّة ". ويمكن أن نفسر هذا التكرار بالمكانة الهامة التي أعطاها المشرع للبعد البيئي في إنجاز الإستثمارات.

لا يتوقف إدراج البعد البيئي في إنجاز الإستثمار على نص المادة الثالثة السالفة الذكر فقط، بل يتعدى ليشمل مجالا آخر هي الإستثمارات ذات الأهمية الخاصة للإقتصاد الوطني المدرجة في نص المادة السابعة عشر (17)، وهذه الإستثمارات هي تلك التي تستعمل التكنولوجيا العالية التي تحمي البيئة وتفضي إلى تحقيق التنمية المستدامة.

إنّ التّكريس المتعدّد للبعد البيئي في قانون الاستثمار كان بسبب تفاقم مشكلة تلوث البيئة، من خلال توطين الإستثمارات في بعض الأنشطة أو الصناعات الملوثة لها، مثل الصناعات الإستخراجية النّفطية والتّعدينية والغاز الطبيعي والصناعات البتروكيمياوية وصناعة الاسمنت والأسمدة، وبسبب الأوضاع التي آلت إليها البيئة في الجزائر، لاسيما عقب استتباب الأمن، وتزايد المطالبات الدولية والداخلية بضرورة تبني الاعتبارات البيئية في

²⁴⁶ بالعودة إلى النصوص القانونية المتعلقة بالاستثمار وحماية البيئة، لا نجد في القانون رقم 16 - 09 المتعلق بترقية الاستثمار قد استحضر في مقتضياته تقنين حماية البيئة في إطار التنمية المستدامة القانون رقم 03 - 10، ولا نجد قانون البيئة هو الآخر استحضر في مقتضياته قانون الاستثمار رقم 01 - 03 الملغى، وهذه الصورة توحى بغياب الصلة بين أدوات الاستثمار وأدوات حماية البيئة في الوقت الذي أصبحت المسائل البيئية ذات أولوية في قطاع الاستثمارات.

²⁴⁷ ارتبطت حماية البيئة بالحماية من مخلفات الاستثمارات ونفاياتها بمفهوم الحماية من التلوث الصناعي، الذي وصل إلى درجة من الخطورة ما يتطلب مجهودات جبارة لجبر أضراره، والناجى بسبب السماح بإنشاء الاستثمارات الوطنية والأجنبية على الأراضي الفلاحية والسماح بامتداد المباني والاسمنت من الأراضي الصالحة للبناء إلى تلك الصالحة للفلاحة بمرور أزمة السكن، أو حتى إلى الشريط الأخضر أو المساحات الخضراء والمحميات بمرور حل الأزمة الاقتصادية، وأسباب أخرى لاسيما سلوك المؤسسات الصناعية وشركات الاستثمار التي ركّزت في سعيها لتعظيم المكاسب على حساب البيئة.

النشاط الاقتصادي، واستجابة لقمة الأرض بـريو دي جانيرو لسنة 1992 التي وضعت عدّة مبادئ وآليات لحماية البيئة وتحقيق التنمية المستدامة⁽²⁴⁸⁾.

ثانيا: مبدأ عدم التمييز بين المستثمرين

من الضمانات القانونية المعتبرة الممنوحة للمستثمرين الأجانب عدم التمييز بين المستثمر الوطني والأجنبي، وهو ضمان يُعترف به للمستثمر الأجنبي في أغلب قوانين الاستثمار. ويجد مبدأ عدم التمييز أساسه في مبدأ التعامل السوي والعادل، وهو مبدأ قانوني في حدّ ذاته يعود إلى المبادئ العامة للقانون الدولي⁽²⁴⁹⁾.

يُقصد بمبدأ المساواة أو عدم التمييز في المعاملة ما بين المستثمرين الوطنيين والأجانب، من حيث التمتع بالحقوق والإمتيازات، ولكن فقط أن هناك فرق بين التمييز في المعاملة وهو السلوك المرفوض والمنفر للإستثمارات الأجنبية وبين الاختلاف في المعاملة، ذلك أنّ الدولة المضيفة للإستثمار الأجنبي تحتفظ لنفسها بحق منح معاملة خاصة لمستثمريها دون أن يكون لها النية في التمييز بينه وبين المستثمرين الآخرين وذلك من أجل تحقيق أهدافها ومصالحها الإقتصادية⁽²⁵⁰⁾.

اشتطت الدول النامية على الدول المتقدمة، هذا الشرط أي أن تعامل الإستثمارات الأجنبية بنفس معاملة الاستثمارات الوطنية، بغض النظر عن الوزن الذي يتمتع به المستثمر الأجنبي بالمقارنة مع المستثمر الوطني، فعلى سبيل المثال لو أخذنا شركة متعدّدة الجنسيات أرادت الإستثمار في إقليم دولة نامية، فإنّها تعامل بنفس المعاملة التي تتمتع بها الشركة المحلية، ولنا أن نتصور قدرة هذه الشركة المحلية على منافسة شركة عابرة للقارات لا من حيث رأس المال، ولا من حيث التكنولوجيا العالية ولا الكفاءة البشرية والقدرة الفنية المالكة

²⁴⁸ حسين نواره، "حماية البيئة شرط لإنجاز الاستثمارات الأجنبية في الجزائر"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 17، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018، ص 493.

²⁴⁹ عيبوط محند وعلي، المرجع السابق، ص 45.

²⁵⁰ والي نادية، النظام القانوني الجزائري للاستثمار ومدى فعاليته في استقطاب الاستثمارات الأجنبية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016، ص 201.

لها، فبدون شكّ ستجد الشركة المحلية نفسها عاجزة عن منافسة مثل هذا النوع من الشركات (251).

لتوضيح هذا المبدأ- مبدأ عدم التمييز- يجب أن نحدّد أولاً من هو المستثمر المقصود، فالمستثمر العالمي الحالي هو المستثمر الذي يتوفر على إمكانيات تكنولوجية معتبرة تؤهله للوصول لتكريس فكرة حماية البيئة في إطار التنمية المستدامة. أما المستثمرون الذين لا تتوفر فيهم هذه المؤهلات خاصة التكنولوجية العالية التي تحمي البيئة فهم مقصون من عملية الاستثمار أصلاً، ويرجع السبب في ذلك إلى الاهتمام العالمي بقضية حماية البيئة والتنمية نتيجة المستجدات التي تعرفها فكرة حماية البيئة والتنمية المستدامة والحكم الراشد (252).

أبقى القانون رقم 16 - 09 هذه المعاملة العادلة والمنصفة وعدم التمييز في نص المادة 21 التي تنص " مع مراعاة أحكام الإتفاقيات الثنائية والجهوية والمتعددة الأطراف الموقعة من قبل الدولة الجزائرية، يتلقى الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الأجانب معاملة منصفة وعادلة، فيما يخص الحقوق والواجبات المرتبطة بإستثماراتهم".

أكدت المادة 21 أعلاه على مبدأ المساواة بين المستثمر الوطني والمستثمر الأجنبي، سواء تعلّق الأمر بالمساواة في الحقوق أو بالإلتزامات وهو يعدّ بمثابة القاعدة العامة، وتضيف أنّه يعامل جميع الأشخاص الطبيعيون والمعنويون معاملة عادلة ومنصفة. كما أكدت هذه المادة التزام الدولة الجزائرية منع أيّ شكل من أشكال التمييز بين المستثمرين الأجانب على أساس الجنسية، وإن كان هذا الأخير قد تطوّر بحيث أنّه لم يصبح المفهوم القانوني لمبدأ المساواة وعدم التمييز بصفة مطلقة، فيمكن للدولة أن تقدّم إمتيازات وحقوق لمواطني الدول التي أبرمت معها إتفاقيات ثنائية، وذلك إحتراماً لإلتزاماتها الدولية، وتشمل هذه الإجراءات التمييزية مختلف مجالات النشاط الإقتصادي، وهو ما تمّ النص عليه في بداية نص المادة

²⁵¹ والي نادية، المرجع السابق، ص 202.

²⁵² بركان عبد الغاني، سياسة الاستثمار وحماية البيئة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، الفرع القانون العام، تخصص تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010، ص 73.

"مع مراعاة أحكام الإتفاقيات الثنائية والجهوية والمتعددة الأطراف الموقعة من قبل الدولة الجزائرية...".

بتبنيه لمبدأ عدم التمييز أو المعاملة المماثلة يكون المشرع قد إستند إلى مبادئ القانون الدولي للإستثمارات التي تنص على بند المعاملة الوطنية والذي مفاده المساواة في المعاملة بين المستثمرين الوطنيين والأجانب مع الالتزام بأحكام الإتفاقيات الدولية التي تصادق عليها الدولة المضيفة⁽²⁵³⁾.

لكن يمكن لمبدأ عدم التمييز أن يفسح الطريق للبعد البيئي لإعمال التمييز على شكل استثناء تفرضه قواعد القانون الدولي للإستثمار، هذا الإستثناء يقضي إلى إمكانية تطبيق التمييز من قبل الدولة المضيفة لمواجهة بعض الإستثمارات الأجنبية، وهذا ما يجعل أعماله يكون بصورة نسبية وليس مطلقة.

تعدّ مسألة حماية البيئة مصدرا للتمييز المشروع، إذ لا توجد في الواقع أية حجة مقنعة تؤكد أنّ الاختلاف في المعاملة ولأغراض بيئية تتوقف على جنسية المتعاملين الاقتصاديين. نكون أمام الحالة التمييزية عند فرض قيود حماية البيئة على المتعاملين الأجانب دون الوطنيين على الرغم من أنّ هذه القيود مشروعة وضرورية لتحقيق الهدف المسطر والمنشود من طرف الدولة، فطريقة فرض اللوائح التنظيمية هي التي تجعل من المعاملة غير مشروعة وتمييزية. فجنسية المستثمر لا تغيّر إطلاقا من خطورة النشاط، فمثلا يبقى النشاط المنجمي خطيرا على البيئة سواء تمت مباشرته من طرف مستثمر أجنبي أو من مستثمر وطني⁽²⁵⁴⁾.

تمّ فرض القيود البيئية على المتعاملين الاقتصاديين بعنوان المعاملة الوطنية عند وضع المبادئ التوجيهية للبنك الدولي وبنود مشروع الاتفاقية المتعددة الأطراف حول الاستثمار AMI⁽²⁵⁵⁾، فالمبدأ المستقر عليه هو: "يجب على المستثمرين الأجانب الخضوع للقوانين

²⁵³ بن يحي رزيقة، سياسة الاستثمار في الجزائر: من نظام التصريح الى نظام الاعتماد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013، ص 41.

²⁵⁴ ROBERT- CUENDET Sabrina, Protection de l'environnement et investissement étranger : Les règles applicables à la dépossession du fait de la réglementation environnementale, op cit, p 499.

²⁵⁵ Concernant l'évaluation de l'impact environnemental imposé aux projet d'investissement, une délégation avait proposé l'inclusion de la disposition suivante : « Chaque partie contractante devrait exiger ou réaliser en tant que de besoin et conformément aux articles sur le régime de la nation la plus favorisée et le traitement national des évaluations d'impact environnemental pour les investissements=

الوطنية المطبقة في مجال حماية البيئة ومعرفة مختلف التزاماتهم في هذا الشأن، ولا توجد أية تعليمات خاصة تفرض عليهم شروط محدّدة تكون على أساس جنسيتهم".

غالباً ما تكون معالم التمييز جدّ واضحة عند تطبيق المعايير البيئية، ففي إطار المؤتمر المنظم من طرف منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية حول الاستثمار الأجنبي المباشر وحماية البيئة في قطاع المناجم، قدّم Konrad von Molke مثال شركتين أجنبيتين كانتا ضحية معاملة تمييزية من دولة الشيلي في سنوات 1970، حيث فرضت عليهما تدابير بيئية جدّ صارمة (إجراء دراسة التأثير أكثر صرامة، التحكم الكلي في النفايات... الخ) مقارنة مع تلك المفروضة على الشركات الوطنية، فهنا هدف الحكومة الشيلية جدّ واضح هو تشجيع الصناعة المنجمية المحلية⁽²⁵⁶⁾. لكن بصورة عكسية لو فرضت نفس المتطلبات البيئية على الشركات الوطنية والأجنبية معا فلا يظهر أي أثر للتمييز، وبدون شك ستكون الشركتين الأجنبيتين الأكثر كفاءة لحماية البيئة.

من شروط تطبيق التمييز البيئي المشروع نجد في المقام الأول شرط التكنولوجيا المستعملة من طرف المستثمرين، فالدول لا تتردّد في اقتراح تبني معاملة تمييزية بين المستثمرين خاصة الذين يحملون ويطوّرون طرق الإنتاج التي تكون أكثر حماية للبيئة. ففي غالبية الأحيان تكون التكنولوجيا التي تتوفر عليها الدول المصدّرة للاستثمار هي المتطورة والأكفأ من تلك المتوفرة لدى المستثمرين والمنتجين المحليين. وبذلك تصبح الجنسية عامل غير مباشر للتمييز الموضوعي، فيظهر أنّ الأهمية منحت للمستثمر الأجنبي الذي يحوّل التكنولوجيا للدولة التي هي في أمس الحاجة إليها وليس بالنظر إلى أنه يحمل جنسية معينة ومحدّدة. وكذلك يمكن للدولة أن تضع بعض مواردها الطبيعية لصالح المنتجين والمستثمرين

=envisagés sur son territoire qui sont susceptibles d'avoir un impact négatif important sur la santé ou sur l'environnement et qui sont soumis à une décision d'une autorité nationale compétente ». Voir Groupe de négociation de l'Accord multilatéral sur l'investissement (AMI), Ensemble de propositions additionnelles concernant l'environnement (contribution d'une délégation), DAF/MAI/RD (98)10/FINAL, 22 décembre 1999.

²⁵⁶ Konrad von Molke, «Discrimination and Non-Discrimination in Foreign Direct Investment. Mining Issues», OCDE, Forum global sur l'investissement international, Conference on foreign Direct Investment and the Environment. Lessons to be Learned from the Mining Sector, 7-8 février 2002, p 8.

الوطنيين بسبب إتباعهم لأساليب قديمة في الإنتاج والتي تعتبرها الأكثر حماية للبيئة بمقارنتها مع أساليب الإنتاج الحديثة المتبعة من المستثمرين الأجانب⁽²⁵⁷⁾.

يعتبر كذلك مكان تواجد المشروع عنصر هام وأساسي لحماية البيئة وللتمييز المشروع، فيمكن أن يتعرض نفس النشاط الممارس لمضايقات وتفرض عليه قيود جد صارمة أو يتم حظر ممارسته إطلاقاً بسبب تموقعه في منطقة ذات اهتمام إيكولوجي⁽²⁵⁸⁾. وكذلك هناك بعض الدول تتبنى إجراءات تحفيزية لصالح المستثمرين الأجانب الذين يقبلون الاستقرار في المناطق البعيدة والأقل جاذبية للاستثمارات بسبب بعدها عن المناطق الصناعية لكن في المقابل يسمح لهم بمزاولة الأنشطة الضارة على البيئة. وعلى خلاف هذا تماماً ترفض بعض الدول فرض الإعفاءات الضريبية على الشركات التي تستثمر وتستقر في المناطق التي يكون فيها الرأسمال الإيكولوجي ذو قيمة كبيرة مثل المناطق المحمية. كل هذه الأمثلة تبين مدى تأثير نشاط ما على البيئة الذي لا يمكن تقديره وتقييمه بصورة مجردة ومنفصلة عن موقعه.

يمكن كذلك حرمان المستثمرين سواء الأجانب والوطنيين من الاستثمار في بعض المناطق باعتبارها مناطق جد حساسة تتأثر بتغير العوامل الخارجية، وهذا ما أشارت إليه المادة 18 من ميثاق الطاقة الذي يمنح "الحق للدولة في تحديد المناطق الجغرافية المعنية بالاستغلال، لكن بشرط أن الوصول إلى المواد الطاقوية يكون بشفافية ودون تمييز".

تعدّ قضية MTD Equilty من القضايا التي عالجت مشكلة موقع المشروع، حيث استثمر مستثمر ماليزي أمواله في دولة الشيلي في بلدية بيرك Pirque الواقعة جنوب العاصمة سانتياغو لبناء مركب سكني وتجاري. بدأ المستثمر بضخ أمواله في المشروع رغم الصعوبات المالية والمادية التي واجهها، ومن بينها أن المنطقة التي يتواجد عليها المشروع منطقة زراعية بإمتياز.

ترمي كل التعديلات العديدة التي مسّت النصوص القانونية لدولة الشيلي والمتعلقة بالسكن والمدينة إلى تمديد وتوسيع المباني السكنية لمدينة سانتياغو من الجهة الشمالية وتقليصها في جنوب المدينة ومنها بلدية "بيرك" أين يوجد فيها المشروع، حيث وضعت تحفظ يتعلق بالاعتبارات البيئية، ولم يسبق للسلطات الشيلية أن اعتمدت مثل هذه الأنظمة

²⁵⁷ ROBERT- CUENDET Sabrina, Protection de l'environnement et investissement étranger : Les règles applicables à la dépossession du fait de la réglementation environnementale, op cit, p 500.

²⁵⁸ مثلاً، اتبعت هذا النهج دولة مصر خاصة في المناطق الأثرية التي تزخر بها وبالأخص منطقة الجيزة.

المقيّدة. فسياسة الحكومة الشيلية جدّ واضحة هي توسيع مدينة سانتياغو من جهة الشمال فقط أما الجنوب تمّ التحفظ عليه لإعتبارات بيئية⁽²⁵⁹⁾.

يعتقد صاحب المشروع وهو العارض في قضية الحال أنّ مشروعه الموجود في المنطقة الجنوبية لن يغيّر من الخصائص البيئية لهذه المنطقة وجاء مطابقا للتشريع الشيلي، والإجراء المتخذ يعتبر تمييزي على أساس أنّ هناك مشاريع مماثلة لمشروعه في شمال المدينة. أما دولة الشيلي (المدعى عليها) من جهتها اعتبرت أنّ المشروع يخالف التشريع البيئي المطبق على المنطقة المعنية وهي المنطقة الجنوبية لمدينة بيرك. فرغم إستطاعة المستثمر من تعداد المشاريع المشابهة لمشروعه إلا أنّ الظروف التي تتواجد عليها ليست نفسها، فالشمال مفتوح للتوسّع العمراني أما الجنوب تمّ التحفظ عليه على أساس اعتبارات سياسية للدولة. وعلى هذا الأساس رفضت المحكمة في قرارها المؤرخ في 25 ماي 2004 إدعاء التمييز المقدم من صاحب المشروع. فهذه القضية سلّطت الضوء على الإشكالات التي يمكن أن تنتج عن هذا النوع من المعايير معيار موقع المشروع⁽²⁶⁰⁾.

قد أقرّ الفقه إمكانية تبرير جوازية التفرقة أو التمييز بين بعض الاستثمارات الأجنبية فيما بينها، أو الأجنبية والوطنية إذا كانت هذه الإجراءات التي تباشرها الدولة مؤسسة على مبررات المصلحة العمومية ومن بينهم نذكر الفقيه White الذي قال ما يلي: "إن حرمان مستثمر أجنبي وترك مستثمر وطني يعتبر إجراء قانونيا إذا كان الهدف ليس الإضرار بالمستثمر الأجنبي وإنما هو المحافظة على المصلحة العامة..."⁽²⁶¹⁾.

تبقى مسألة تبرير الإجراءات التمييزية مسألة تقديرية تدخل في اختصاص القاضي أو المحكّم الذي يبحث عن جدّية المنفعة العمومية أو الوطنية التي تمّت على أساسها هذه الإجراءات، أو عن نيّة وقصد الدولة ومدى رغبتها في مباشرة هذه الإجراءات التمييزية لمجرد الإضرار هذا من جهة، ولأنه يقوم بقياس درجة هذه المعاملة ومدى تناسبها مع تلك الممنوحة

²⁵⁹ للتفصيل أكثر في القضية أنظر:

ROBERT- CUENDET Sabrina, Protection de l'environnement et investissement étranger : Les règles applicables à la dépossesion du fait de la réglementation environnementale, op cit, p 502.

²⁶⁰ Ibid, p 502.

²⁶¹ للتفصيل أكثر في موضوع عدم التمييز بين المستثمرين والاستثمارات أنظر: حسايني لامية، مبدأ عدم التمييز بين الاستثمارات في القانون الجزائري، أطروحة لنيل هادة الدكتوراه في القانون، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017.

للمستثمرين الآخرين الوطنيين والأجانب الذين يمارسون نشاطاتهم في الظروف نفسها للقول بأن الإجراء تمييزي أم لا من جهة أخرى⁽²⁶²⁾.

ثالثاً: مبدأ الثبات أو الاستقرار التشريعي

يستفيد المستثمرون الأجانب الذين يرتبطون مع الدول المضيفة بعقود من حماية إضافية، فالدولة ملزمة باحترام شروط العقد، وفي حالة إخلالها بنوده وإلتزاماتها القانونية تنعقد مسؤوليتها العقدية. يمنح هذا الإرتباط القانوني الثقة الكاملة للمستثمر والتي تتعزز عندما يتفاوض على إدراج شرط الثبات التشريعي في العقد.

يقصد بشرط الثبات أو الإستقرار التشريعي ذلك الشرط الذي تتعهد به الدولة بعدم تطبيق أي تشريع جديد أو لائحة جديدة على العقد الذي تبرمه مع الشركة الأجنبية. أو هو تلك الشروط التي تهدف إلى تجميد دور الدولة كسلطة تشريعية وطرف في العقد، وفي الوقت نفسه بمنعها من تغيير القواعد القانونية النافذة وقت إبرامها. بحيث تتعهد الدولة بمقتضاه بعدم إصدار تشريعات تسري على العقد المبرم بينها وبين الطرف الأجنبي المتعاقد معها، على نحو يخل بالتوازن الاقتصادي للعقد ويترتب عليه الإضرار بالطرف الأجنبي المتعاقد معها⁽²⁶³⁾.

يجد شرط الثبات التشريعي مصدره في الكثير من تشريعات الدول النامية المتعلقة بالاستثمار، ومن بينها قانون الاستثمار الجزائري رقم 16 - 09 في نص المادة 22 منه "لا تسري الآثار الناجمة عن مراجعة أو إلغاء هذا القانون، التي قد تطرأ مستقبلاً، على الاستثمار المنجز في إطار هذا القانون، إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة".

يعتبر التأثير السلبي لنشاط المستثمر الأجنبي على المجال الأيكولوجي للدولة المضيفة خطراً على سيادتها بشكل خاص، هذا ما جعل الكثير من المتعاملين الأجانب يسعون لتوسيع بنود الثبات التشريعي ليشمل هذا المجال المهم والحيوي. فتأثير هذا الإجراء على التشريع البيئي له أهميته بالقدر الذي يجعلنا نشعر بضرورة تكريسه في العقد، فوجوده يؤكد على حقيقة تتمثل في قوة المتفاوض الأجنبي وضعف سلطة الدولة المضيفة.

²⁶² حسين نواره، الحماية القانونية لملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، المرجع السابق، ص 126.

²⁶³ كسال سامية، "دور شرط الثبات التشريعي المدرج في عقود الاستثمارات في حماية المستثمر الأجنبي"، مجلة الحقوق والحريات، العدد 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، ص 178.

عدم إدراج شرط الثبات التشريعي في العقد يجعل من المستثمر الأجنبي الذي يستثمر في إقليم دولة ما ملزم بالأخذ في الاعتبار أفاق تطوّر وتطوير الأنظمة البيئية فيها. فإذا كانت مستويات حماية البيئة في الدولة المضيفة منخفضة فمن واجبه تحمل مسؤولية مختلف التعديلات والتحويلات التي ستطرأ في المستقبل، حيث يمكن أن تتغير الظروف وتتطور التشريعات البيئية. أما إذا كانت الدولة المضيفة لها تقاليد حماية البيئة فإن كانت هناك تعديلات ستكون طفيفة ولا تؤثر على مشروعه الاستثماري.

أما في حالة ما إذا تمكن المستثمر الأجنبي من إدراج شرط الثبات التشريعي على التنظيمات البيئية، فيستفيد من حق مكتسب على الوضع القانوني السائد وقت إبرام العقد، وتثير هذه الفرضية الكثير من الخوف لأنها تعزز من مكانة الطرف المتعاقد (المستثمر).

إذا كانت حماية المستثمرين الأجانب مستمدة من القانون الدولي، فهذا لا يعد مبرراً لإعفاءهم من التكيف مع الأنظمة القانونية البيئية الجديدة، حيث لا توجد مسألة تسمى حماية المستثمر الأجنبي الضعيف من سلطان الدولة، كما أشار إليه Prosper Weil "يقع شرط الثبات التشريعي في قلب الصراع بين تمجيد سيادة الدولة المضيفة من جهة، وطموح المستثمر على الحفاظ على الحقوق المكتسبة من جهة أخرى" (264).

يعد التشريع البيئي من قوانين البوليس (الضبط) ويطبق في الحال على جميع المؤسسات سواء تلك التي تباشر نشاطها أو على النشاطات المستقبلية، فلا يمكن أن يتحقق النظام العام إذا كان التشريع البيئي يقتصر تطبيقه على الأنشطة المستقبلية فقط (265). فيظهر شرط الثبات التشريعي إذن في شكل شروط تعسفية جعلت من المستثمرين الأجانب يحصلون على ضمانات غير عادية، لكن الواقع يلزمهم بضرورة الخضوع للأنظمة البيئية والصحية والاجتماعية التي يخضع لها أي متعامل آخر.

في رأينا لا يوجد أي مبرر على أساسه يسمح به للمستثمر الأجنبي تقديم طلب تجميد التشريع البيئي، فوجود شرط الثبات في العقد يبين سوء نية الدولة المضيفة كونه يمس

²⁶⁴ إقلولي محمد، النظام لعقود الدولة في مجال الاستثمار "التجربة الجزائرية نموذجاً"، رسالة لنيل درجة دكتوراه الدولة في القانون العام، كلية الحقوق جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006، ص 247.

²⁶⁵ مقداد الهادي، المرجع السابق، ص 60.

مباشرة بسلطتها التشريعية التي لها صلاحية وضع وتعديل القوانين خدمة للمصلحة العامة. فوجود الضمانات الأخرى تعد كافية للمستثمر الأجنبي لحماية نفسه من سوء نية الدولة⁽²⁶⁶⁾.

حول هذه الإشكالية القانونية نود الإشارة إلى القضية التي تعود لسنة 1999 المتمثلة في تعهد إتحاد شركات النفط (un consortium pétrolier) الذي يتشكل بالخصوص من شركات إنجليزية British Petroleum وأمريكية Conoco Phillips et Unocal وفرنسية Total FinaElf بإنشاء خط أنبوبي طوله 1770 كيلومتر، يمر على إقليم دولة تركيا وارزبيجان وجورجيا، والذي إفتتح في 2005 ودخل حيز الخدمة في ربيع 2006. وأثيرت حول هذا المشروع العديد من الإشكالات القانونية خاصة التأثيرات البيئية التي يحدثها⁽²⁶⁷⁾.

أبرمت دول القوقاز الثلاثة (تركيا وارزبيجان وجورجيا) إتفاقا حكوميا فيما بينها الذي يسمو عن تشريعها الداخلي باستثناء الدستور، وعلى أساسه تم إبرام ثلاثة اتفاقيات مستقلة لكل دولة مع إتحاد الشركات البترولية، وتتضمن مجموعة من الأحكام الاستثنائية الممنوحة للشركات البترولية والمتعلقة بالقانون الذي سيطبق في حالة وجود نزاع⁽²⁶⁸⁾.

إن الصياغة التي تم إختيارها للاتفاقيات المستقلة لا تهدف إلى تجميد التشريع البيئي، لكن يظهر تأثيرها على هذا القانون من خلال الموافقة على منح استثناءات لإتحاد الشركات البترولية، حيث تعهدت الدول بضمان التوازن الاقتصادي والمالي للعقد في حال وجود تشريع جديد يضع على عاتق إتحاد الشركات البترولية شروط استغلال جديدة.

في أكتوبر 2003 تقدمت جمعيات أصدقاء الأرض وشيربا (Sherpa) (جمعيتين تابعتين لفرنسا) بشكوى أمام نقطة الاتصال الوطنية الفرنسية PCN التابعة لوزارة الاقتصاد والمالية وهي المسؤولة عن ضرورة إحترام الشركات المتعددة الجنسيات للمبادئ التوجيهية لمنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية⁽²⁶⁹⁾. وأسست شكواها على هذه المبادئ التوجيهية خاصة

²⁶⁶ ROBERT- CUENDET Sabrina, Protection de l'environnement et investissement étranger : Les règles applicables à la dépossession du fait de la réglementation environnementale, op cit, p 179.

²⁶⁷ أنظر بالخصوص موقع المنظمة غير الحكومية أصدقاء الأرض، وتعد الوحيدة التي عارضت هذا المشروع. <http://www.amisdelaterre.org/-Oleoduc-Bakou-T.B.I.lissi-Ceyhan-BTC-.html>. (Consulté le 20/10/2017).

²⁶⁸ ROBERT- CUENDET Sabrina, Protection de l'environnement et investissement étranger : Les règles applicables à la dépossession du fait de la réglementation environnementale, op cit, p 179.

²⁶⁹ الوثيقة المتعلقة برفع الشكوى متوفرة على الموقع: <http://www.amisdelaterre.org/-Oleoduc-Bakou-T.B.I.lissi-Ceyhan-BTC-.html>

خاصة الفقرة الخامسة من الفصل الثاني التي تنص "تمتنع عن البحث عن استثناءات لم يرد لها ذكر في الإطار القانوني أو التنظيمي الخاص بحقوق الإنسان، أو البيئة، أو الصحة، أو الأمن، أو الشغل، أو النظام الضريبي، أو الحوافز المالية أو غيرها من المجالات، أو قبول مثل تلك الاستثناءات"⁽²⁷⁰⁾، وهو ما لم تحترمه اتحاد الشركات البترولية.

أشارت الجمعيتين كذلك في حيثيات الدعوى إلى حقيقة مفادها أنّ الشركات الفرنسية TotalFinaElf و Société Générale و Capag Spie المشاركة في المشروع لم تمثل لهذه التوصية، ووسّعت في البحث عن تأثير التشريع الداخلي على الجوانب المالية أو الاجتماعية أو البيئية أو الضريبية ومدى إمكانية تنفيذه على اتحاد الشركات وهنا يتعلق الأمر بالشركات الفرنسية الثلاثة⁽²⁷¹⁾.

لم تكلل الشكوى المرفوعة من الجمعيتين بالنجاح، لأنّ دور نقطة الاتصال الوطنية PCN يكمن فقط في تأكيد إدعاءات الجمعيتين والمتمثل في تقديم تقرير يثبت عدم الامتثال للتوصيات وليس لها سلطة قمعية وفرض العقوبات، أما الشركات ليست ملزمة باحترام المبادئ التوجيهية بل هي مدعوة فقط لذلك. وبخصوص الدعاية السيئة للشركة الوطنية عن إتباع سلوك سيئ في الخارج يمكن أن يرفع من وعي ودور المجتمع المدني⁽²⁷²⁾.

أكّدت نقطة الاتصال الوطنية PCN في تقريرها لعام 2005 أنّه لم يتم أخذ جميع الوثائق المقدّمة والمتعلقة بالمشروع، والتي يمكن أن نجد فيها توضيحات بخصوص القضية المثارة. وطلبت من الجمعيتين إعادة رفع شكواهما من جديد مع الأخذ في الاعتبار العناصر الجديدة، لكن إلى غاية اليوم لا توجد أية إحالة جديدة للقضية⁽²⁷³⁾.

مهما كانت نتيجة هذا الإجراء، فالمثال يؤكد أن بنود استثناء القانون البيئي ليس مجرد افتراضات، بل هو حقيقة يجب الاهتمام به لكن الممارسة أكّدت أنه لم يأخذ القسط الوافر.

²⁷⁰ أنظر المبادئ التوجيهية لمنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية تعديل 2000.

<http://mneguidelines.oecd.org/guidelines/MNEGuidelinesArabe.pdf> (Consulté le 20/10/2017).

²⁷¹ أنظر الموقع: <http://www.amisdelaterre.org/-Oleoduc-Bakou-T.B.I.Issi-Ceyhan-BTC-.html>

²⁷² ROBERT- CUENDET Sabrina, Protection de l'environnement et investissement étranger : Les règles applicables à la dépossession du fait de la réglementation environnementale, op cit, p 181.

Le Rapport annuel de PCN français 2005 est disponible à l'adresse suivante : ²⁷³
2017)./10/http://www.finances.gouv.fr/directions_services/dgtpe/pcn/pcn2005.pdf. (Consulté le 20

المطلب الثاني: اعتماد أجهزة إدارية مرنة

إذا كان مبدأ حرية الإستثمار والمحافظة على البيئة مرهون بالإعتماد على نظام إداري مرّن يتمثّل في التّسجيل، لكن هذا الإجراء لن تتأتّى ثماره إلّا إذا كان مقترن بتوفر أجهزة مكلفة بالإستثمار تسعى إلى تحقيق هذا التوجّه.

عليه، سعت الجزائر إلى وضع إطار مؤسّساتي يتمثّل في أجهزة إدارية مهمّتها التّنظيم وتوجيه الإستثمارات الوافدة إليها والتّرويج للفرص المتاحة، والعمل على التّعريف بمناخ الإستثمار داخل الدّولة وخارجها، وكذلك إطارا تنظيميا للحدّ من العراقيل المفروضة في السّابق.

تتمثّل الأجهزة الإدارية التي إعتمدها المشرع الجزائري للتّوفيق بين البعد التنموي الذي يتمثّل في حريّة الاستثمار والبعد البيئي في كل من الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار (الفرع الأول)، والمجلس الوطني للاستثمار (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار: تشكيلة متنوعة، أهداف غير واضحة

شهدت الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار التي نشأت في إطار الإصلاحات الإقتصادية التي باشرتها الجزائر خلال مطلع التسعينيات تطوّرات هامة للتكيّف مع تغيّرات الوضعية الإقتصادية والإجتماعية للدّولة الجزائرية، حيث عرفت عدّة تعديلات على مستوى الإطار التّنظيمي والمؤسّساتي، فتمّ إنشاء هيكل جهوية للوكالة التي تساهم بالتّشاور مع الفاعلين المحليين في التّنمية، تتمثّل هذه المساهمة في توفير الموارد البشرية والمادية من أجل تسهيل وتبسيط عملية الإستثمار.

يُعتبر المرسوم التنفيذي رقم 06 - 356 المؤرخ في 09 أكتوبر 2006 المعدّل والمتّم بالمرسوم التّنفيذي رقم 17 - 100⁽²⁷⁴⁾ المتضمّن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار وتنظيمها وسيورها بمثابة القانون الداخلي للوكالة.

يَعتبر القانون رقم 16 - 09 المتعلّق بترقية الإستثمار الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار مؤسّسة عمومية إدارية تتمتع بالشّخصية المعنوية والإستقلال المالي، وتوضع تحت وصاية الوزير المكلف بترقية الإستثمارات. تكلف بالتّسيق مع الإدارات والهيئات المعنية بتسجيل الإستثمار، وبترقية الإستثمارات في الجزائر والترويج لها في الخارج، ترقية الفرص والإمكانات الإقليمية، تسهيل ممارسة الأعمال ومتابعة تأسيس الشركات وانجاز المشاريع، دعم المستثمرين ومساعدتهم ومرافقتهم، الإعلام والتّحسيس في مواقع الأعمال، تأهيل المشاريع وتقييمها وإعداد اتفاقية الإستثمار التي تعرض على المجلس الوطني للإستثمار للموافقة عليها، المساهمة في تسيير نفقات دعم الإستثمار طبقا للتّشريع المعمول به وتسيير حافطة المشاريع السابقة⁽²⁷⁵⁾.

يضيف المرسوم التّنفيذي رقم 17 - 100 بعض المهام والمتمثّلة في جمع ومعالجة ونشر المعلومة المرتبطة بالمؤسسة المعنية بالإستثمار لفائدة المستثمرين، مساعدة ومرافقة المستثمرين في كل مراحل المشروع، بما فيها ما بعد الإنجاز، تسجيل الإستثمارات ومتابعة تقدّم المشاريع وإعداد إحصائيات الإنجاز وتحليلها، وبالتعاون مع الإدارات المعنية، تسهيل الترتيبات للمستثمرين وتبسط إجراءات وشكليات إنشاء المؤسسات وشروط استغلالها وإنجاز المشاريع، وتساهم في تحسين مناخ الإستثمار في كل جوانبه، ترقية الشّراكة والفرص الجزائرية للإستثمار عبر الإقليم الوطني وفي الخارج، وأخيرا تسيير المزايا⁽²⁷⁶⁾.

أشار المرسوم التنفيذي رقم 06 - 356 المعدّل والمتّم في أحكامه إلى أنّ النّظام الداخلي للوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار، يتمّ تحديده بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بترقية

²⁷⁴ مرسوم تنفيذي رقم 06 - 356 مؤرخ في 09 أكتوبر سنة 2006، يتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار وتنظيمها وسيورها، ج ر ج ج، عدد 64، صادر في 11 أكتوبر سنة 2006، معدل ومتّم بالمرسوم التنفيذي رقم 17 - 100 مؤرخ في 05 مارس سنة 2017، ج ر ج ج، عدد 16، صادر في 08 مارس سنة 2017.

²⁷⁵ المادة 25 من القانون رقم 16 - 09، المرجع السابق.

²⁷⁶ المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 06 - 356، المرجع السابق.

الإستثمارات ووزير المالية إلى جانب السلطة المكلفة بالوظيفة العمومية، بإقتراح من المدير العام للوكالة، ويصادق عليه مجلس الإدارة.

صدر القرار الوزاري المشترك مؤرخ في 09 فيفري 2008، الذي يحدّد التنظيم الداخلي للوكالة⁽²⁷⁷⁾، وعليه ما تضمّنه هذا الأخير هو تنظيم للوكالة على المستوى المركزي (أولا) واللامركزي (ثانيا).

أولا: تنظيم الوكالة الوطنية للاستثمار على المستوى المركزي

تدار الوكالة بواسطة هياكل مركزية تتولّى وضع السياسة العامة لها، وتحديد اتجاهاتها الأساسية والعمل على تطبيقها، وتتمثّل في هيئة تداولية جماعية يُطلق عليها تسمية مجلس إدارة الوكالة، وهيئة تنفيذية يجسدها المدير العام للوكالة⁽²⁷⁸⁾.

يتشكل مجلس إدارة الوكالة من مجموعة من الأعضاء، يرأسه ممثّل عن الوزير المكلف بترقية الإستثمار بإعتباره السلطة الوصية عنها، بالإضافة إلى هيئات كلّها لها علاقة بالإستثمار. ونلاحظ في التشكيلة غياب التجانس، وسيطرة السلطة التنفيذية عليها، إذ يتشكل المجلس حسب المادة السادسة (06) من المرسوم التنفيذي رقم 06 - 356 المعدلة بموجب المادة الرابعة (04) من المرسوم التنفيذي رقم 17 - 100، ممثّل الوزير المكلف بترقية الإستثمار رئيسا (ممثّل السلطة الوصية)، ممثّل الوزير المكلف بالجماعات المحلية، ممثّل عن الوزير المكلف بالشؤون الخارجية، ممثّلين (2) عن الوزير المكلف بالمالية، ممثّل الوزير المكلف بالصناعة، ممثّل الوزير المكلف بالسياحة، ممثّل الوزير المكلف بالفلاحة، ممثّل الغرفة الجزائرية للتجارة والصناعة.

من خلال هذا النصّ يظهر هناك تقليص لعدد أعضاء مجلس إدارة الوكالة، إذ تمّ الإستغناء عن بعض ممثلي الوزارات التي تعتبر مهمّة في هذا المجال، وهم كل من ممثّل الوزير المكلف بالتجارة، وممثّل الوزير المكلف بالمؤسسات الصغيرة والمتوسطة، ممثّل الوزير المكلف بالتهيئة العمرانية والبيئة، ممثّل محافظ بنك الجزائر، ممثّل المجلس الوطني الإستشاري

²⁷⁷ قرار مؤرخ في 09 فيفري سنة 2008، يحدد تنظيم الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار، ج ر ج، عدد 15، صادر في 16 فيفري سنة 2008.

²⁷⁸ أوباية مليكة، المعاملة الإدارية للاستثمار في النشاطات المالية وفقا للقانون الجزائري، المرجع السابق، ص 374.

لترقية المؤسسات الصّغيرة والمتوسّطة، أربعة (4) ممثلين لأرباب الأعمال الذين يعينهم نظراًؤهم.

أدى الإستغناء عن بعض ممثلي الوزارات إلى عدم وجود الإستقرار في الهياكل الإدارية المركزية للوكالة⁽²⁷⁹⁾، الأمر الذي يوحي أنّ الجزائر لم تحدّد بعد أهم القطاعات التي ينبغي أن تدخل في العملية الاستثمارية ككل، ومن الوزارات التي تظهر أن تمثيلها أصبح ضروري ممثل عن وزارة تهيئة الإقليم والبيئة، لأنّ المشرع أكّد على ضرورة مراعاة البعد البيئي في العملية الإستثمارية في نص المادة الثالثة(3) من القانون رقم 16 - 09 التي سبق الإشارة إليها.

إنّ الإستغناء كذلك عن ممثلي أرباب العمل يُظهر أنّ السّلطة العامة لا تريد إشراك هؤلاء مع ممثلي الإدارات المركزية في سلطة إتخاذ القرارات، لأنّ وجودهم قد يؤثر على قرارات الوكالة التي تطغى عليها إرادة السّلطة التنفيذية⁽²⁸⁰⁾، خاصة وأنّ القرارات تُتخذ في مجلس الإدارة بأغلبية أصوات الحاضرين، وفي حالة تساوي الأصوات يرجح صوت الرئيس الذي يمثل الوزير المكلف بترقية الإستثمارات.

يعيّن جميع هؤلاء الأعضاء لفترة ثلاثة سنوات قابلة للتجديد بقرار من الوزير المكلف بترقية الإستثمارات بناء على اقتراح من السلطات التي ينتمون إليها، ويشترط أن يكون الأعضاء المرشحين لمجلس إدارة الوكالة ذوي رتبة مدير على الأقل في الإدارة المركزية التي ترشحهم. وتنتهي عهدة الأعضاء المعيّنين بسبب وظيفتهم بإنهاء هذه الوظيفة⁽²⁸¹⁾.

²⁷⁹ من الأسباب التي أدّت إلى عدم وجود الاستقرار في الهياكل الإدارية المركزية للوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار هي ظاهرة عدم وجود الاستقرار في الحكومات الذي بدوره يؤدي إلى عدم وجود استقرار في الوزارات سواء في تسميتها أو في المواضيع التي تعالجها، فعلى سبيل المثال يعد موضوع البيئة من المواضيع التي تأثرت بهذه التعديلات، فمنذ نشأة أول وزارة سنة 2001 متعلقة بتهيئة الإقليم وحماية البيئة تم تعديلها بتسميات مختلفة وأدرجت مع مواضيع عدة هي السياحة، الموارد المائية، الطاقات المتجددة وهذا بدون شك سيكون له تأثير على مختلف الأنشطة التي يشترط القانون فيها ضرورة وجود ممثل عن قطاع البيئة.

²⁸⁰ ننوه في هذه النقطة أن استغناء المشرع الجزائري على ممثلي العمال هو استبعاد للبعد الاجتماعي لفكرة التنمية المستدامة، وبالأخص خاصية التركيز على الإنسان، وكذا عدم احترام الحيثية الخامسة - الشغل والعلاقات المهنية - من المبادئ التوجيهية للشركات المتعددة الجنسيات (إعلان بشأن الإستثمارات الدولية والشركات المتعددة الجنسيات).

²⁸¹ المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 06 - 356، المرجع السابق.

يجتمع مجلس الإدارة في دورة عادية مرتين (2) في السنة بناء على إستدعاء من رئيسه، كما يمكنه أن يجتمع في دورات غير عادية بناء على إستدعاء من رئيسه أو بإقتراح من ثلثي (3/2) أعضائه⁽²⁸²⁾.

حدّدت المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 06 - 356 المسائل التي يتداول عليها المجلس والمتمثلة في مشروع النّظام الدّخلي، المصادقة على البرنامج العام لنشاط الوكالة، مشروع ميزانية الوكالة وحساباتها، قبول الهبات والوصايا وفقا للقوانين والتنظيمات المعمول بها، مشاريع إقتناء الأملاك العقارية ونقل ملكيتها وتبادلها في إطار التنظيم المعمول به، الموافقة على تقرير النّشاط السنوي وحسابات التّسيير، إنشاء هياكل غير مركزية تابعة للوكالة أو ممثليات للوكالة في الخارج، وأخيرا، إنشاء أجهزة لدعم عمل الوكالة في مجال الإستثمارات.

لصحة مداولات مجلس الإدارة يجب حضور ثلثي (3/2) أعضائه، وهذا بعد إستدعاء يرسله رئيس المجلس لكلّ الأعضاء لعقد إجتماع يبيّن فيه جدول الأعمال وذلك خلال 15 يوم قبل انعقاده، ويمكن تقليص الأجل إلى حدّ أدنى وهو 8 أيام في الدورات غير العادية. أما إذا لم يكتمل النّصاب يؤجل الإجتماع إلى دورة أخرى بعد إستدعاء ثان، وحينها تصح مداولاته مهما يكن عدد الأعضاء الحاضرين⁽²⁸³⁾.

أما المدير العام للوكالة يعيّن من قبل رئيس الجمهورية، ويتمتع بمجموعة من الصلاحيات تدرج في تنفيذ الإتجاهات الأساسية للوكالة والسّهر على السّير العادي لها⁽²⁸⁴⁾. ويباشر المدير العام مهامه لمدة غير محدّدة قانونا، فهو بذلك عرضة للعزل إذا كانت قراراته تخالف السّياسة التي سطرها رئيس الجمهورية. وبما أنّ الوكالة خاضعة لوصاية الوزير المكلف بترقية الإستثمارات فإنّ ذلك يجعل مديرها العام يخضع للسلطة الوصية، والتي تملك في مواجهته سلطات واسعة في توجيه الأوامر والتعليمات والرقابة على كلّ الأعمال والتصرّفات الصّادرة عنه⁽²⁸⁵⁾.

²⁸² المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 06 - 356، المرجع السابق.

²⁸³ المادة 11، المرجع نفسه.

²⁸⁴ المادة 14، المرجع نفسه.

²⁸⁵ أوباية مليكة، المعاملة الإدارية للاستثمار في النشاطات المالية وفقا للقانون الجزائري، المرجع السابق، ص 377.

يتولى المدير العام إدارة مختلف مصالح الوكالة، لذلك خوّل له القانون ممارسة السّطة الرئاسية على كافة مستخدمي الوكالة وأعمالهم. فله صلاحية التّعيين في جميع المناصب التي لم تتقرّر لها طريقة للتّعيين، نقل الموظفين داخل الوكالة بين مختلف إداراتها، توزيع الوظائف على الموظفين ومنحهم مكافئات وعلاوات نظير المجهودات التي يبذلونها، توقيع العقوبات التأديبية على الموظفين، توجيه الأوامر لهم وإجازة أعمالهم وتعديلها وسحبها⁽²⁸⁶⁾.

يتمتع المدير العام بمجموعة من الصّلاحيات، إذ يعتبر الممثل القانوني للوكالة فيتصرف بإسمها ولحسابها في جميع الأعمال المدنية التي تبرمها، ويمثّلها أمام القضاء سواء كان مدعيا أو مدعى عليه، وهو الأمر بالصرف. ويختص كذلك بتشكيل أية مجموعة عمل أو تفكير قد يكون إنشاؤها ضروريا لتحسين نشاط الوكالة وتقديرها في مجال تطوير الإستثمار⁽²⁸⁷⁾.

يكلّف المدير التنفيذي بتنفيذ قرارات مجلس الإدارة، كما يقوم بإعداد تقرير كل ثلاثة أشهر يرسله إلى المجلس الوطني للإستثمار حول جميع نشاطات الوكالة يبرز فيها حصيلة التصريحات بالإستثمارات المسجّلة، قرارات منح المزايا المسلّمة، الاتفاقيات المبرمة، مدى انجاز المشاريع المسجّلة وكذا التدفقات المالية الناجمة عنها⁽²⁸⁸⁾.

ثانيا: تنظيم الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار على المستوى المحلي

حاول المشرع الجزائري وضع بعض الآليات والميكانيزمات لتسهيل عملية قيام وانجاز المشاريع الإستثمارية بمقتضى الأمر رقم 01 - 03 (الملغى)، ذلك من خلال تكريسه لنظام الشباك الوحيد اللامركزي قصد تفعيل العملية الإستثمارية، وبدرجة أخص الإستثمار الأجنبي المباشر، ويتجلى ذلك من تنصيبه لفروع وهيكل لا مركزية على مستوى بعض الولايات قصد تقريبها من أماكن إنجاز وإستغلال المشاريع الإستثمارية.

أبقى المشرع على هذه الآلية من خلال قانون ترقية الإستثمار رقم 16 - 09 وذلك بموجب نص المادة 27 التي حدّدت فيها تشكيلة الشباك الوحيد اللامركزي ويلاحظ فيها نوع

²⁸⁶ المادة 29 من المرسوم التنفيذي رقم 06 - 356، المرجع السابق.

²⁸⁷ المادة 16، المرجع نفسه.

²⁸⁸ المادة 28، المرجع نفسه.

من التعديل، إذ تضمّ أربعة مراكز تسهر على تقديم الخدمات الضرورية لإنجاز المؤسسات ودعمها وتطويرها.

يقصد بالشباك الوحيد اللامركزي تلك الهيئة الإدارية الوحيدة التي تتولى إستقبال المستثمرين ومساعدتهم على إنجاز إستثماراتهم وترقيتها، فهو النافذة التي تتعامل من خلالها الدولة مباشرة مع المستثمرين قصد إستكمال كل إجراءات إنجاز الإستثمار. مما يحقق السرعة في إنجاز الإستثمارات ويجنب المستثمرين التعرّض للعراقيل البيروقراطية عندما يحضرون ملف الإستثمار. لكن إعتقاد الشباك الوحيد لا يعني أبدا إلغاء الشكليات والإجراءات الإدارية المفروضة للدخول وتنصيب تلك الإستثمارات، لأن دوره ينحصر في القيام بالترتيبات التأسيسية للمؤسسات وتسهيل تنفيذ مشاريع الإستثمار⁽²⁸⁹⁾.

قصد أداء الشباك الوحيد اللامركزي مهامه وحسن سير عمله في سياسة التعامل وجلب المستثمرين سواء الأجانب أو الوطنيين، فإن تنظيمه دعم بمدير وأعوان مساعدين (1) إلى جانب أربعة (4) مراكز (2).

1- المدير

يعتبر مدير الشباك الوحيد اللامركزي نائب مدير الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار على المستوى المحلي، ويساعده أثناء أداء مهامه رؤساء مشاريع مكلفين بالدراسات، وتحدّد تصنيفاتهم وفق النص المتضمّن تصنيف المناصب العليا في الوكالة.

تتمثل مهام مدير الشباك الوحيد اللامركزي في ممارسة السلطة السلمية على جميع الأعوان الخاضعين مباشرة للوكالة، والسلطة الوظيفية على باقي الأعوان، بالإضافة إلى تنشيط وتنسيق نشاط وعمل المراكز الأربعة المكوّنة للشباك الوحيد اللامركزي.

يعتبر المدير المكلف الوحيد بإستقبال المستثمر غير المقيم فيستلم ملف تسجيله، ويُسلمه شهادة التسجيل، وكذا إستلام الملفات ذات الصلة بخدمات الإدارات والهيئات الممثلة داخل مختلف المراكز وتوجيهها للمصالح المعنية وحسن إنهاؤها⁽²⁹⁰⁾.

²⁸⁹ أوباية مليكة، المعاملة الإدارية للاستثمار في النشاطات المالية وفقا للقانون الجزائري، المرجع السابق، ص 380.

²⁹⁰ المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 06 - 356، المرجع السابق.

2- مراكز الشباك الوحيد اللامركزي

يضمّ الشباك الوحيد اللامركزي المنصب على مستوى مقر الولاية أربعة مراكز والمتمثلة في مركز تسيير المزايا، مركز استيفاء الإجراءات، مركز الدعم لإنشاء المؤسسات، مركز الترقية الإقليمية.

يضمّ مركز استيفاء الإجراءات بالإضافة إلى أعوان الوكالة المعنيين، ممثلي عن المجلس الشعبي البلدي، والمركز الوطني للسجل التجاري والتعمير والبيئة والعمل وصندوق التأمينات الاجتماعية للعمال الأجراء وغير الأجراء⁽²⁹¹⁾.

حدّدت المادة 28 من المرسوم التنفيذي رقم 17 - 100 مهام الأعوان الذي يضمهم مركز استيفاء الإجراءات حيث يتولى ممثل البيئة إعلام المستثمر عن الخارطة الجهوية لتهيئة الإقليم ودراسة الأثر، وأيضا عن المخاطر والأخطار الكبرى، كما يساعد المستثمر للحصول على التراخيص المطلوبة بخصوص حماية البيئة. ويتسلم الملفات التي لها علاقة بصلاحياته ويقوم بمتابعتها إلى غاية الفصل فيها نهائيا.

على العموم تنحصر الأدوار المخولة لممثل البيئة على مستوى الشبايك الوحيدة غير المركزية في الدور الإعلامي والتنسيقي والرقابي. يتجسد الدور الإعلامي في قيام هذا الممثل بتقديم كل المعلومات حول مختلف الجوانب البيئية للمستثمر وتزويده بالمعطيات الكافية حول التشريع المنظم للبيئة والنصوص التنظيمية المرافقة له، فبين له مثلا النشاطات الاقتصادية التي تندرج ضمن ما يعرف بالمنشآت المصنفة ويحيطه علما بالوثائق اللازمة والإجراءات الواجب إتباعها للحصول على التراخيص المتعلقة بهذه المنشآت أو بكيفية التصريح بها إذا كان إنشاؤها لا يؤدي إلى إحداث آثار سلبية على البيئة.

أما فيما يخص الدور التنسيقي فإنه يقتضي من ممثل إدارة البيئة أن يتسلم الملفات التي يقدمها له المستثمرون بقصد الحصول على التراخيص أو التصاريحات المسبقة وأن يقوم بالتعاون مع الإدارة التي يتبعها لتسهيل حصول المستثمر على التراخيص التي تكون ضرورية عند الانطلاق في المشروع أو توسيعه أو تحويله، والتي تتضمن عادة شروط الإنشاء والاستغلال ووسائل التحليل والقياس والتدخل في حالة وقوع كوارث، وبهذا فهو يعد وسيطا بين المستثمرين وبين الجهات المختصة بتسليم تلك التراخيص والتي تختلف تبعا لنوع

²⁹¹ المادة 1/28 من المرسوم التنفيذي رقم 06 - 356، المرجع السابق.

المشروع وحجمه ومستوى التلوث الذي يتسبب فيه، فتكون التراخيص المتعلقة بالمشاريع ذات الانعكاسات الخطيرة على البيئة مثلا من اختصاص الوزير المكلف بالبيئة والأقل خطورة من اختصاص الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي.

فضلا عن الدور الذي يقوم به ممثل إدارة البيئة في مجال الإعلام والتوجيه والتنسيق، فهو يلعب دورا آخر في المتابعة الميدانية للمشروع الاستثماري محل الترخيص والتأكد من مدى تنفيذ المستثمر لكافة التزاماته، فإذا تبين أثناء المعاينة أو التفتيش بأن المستثمر لم يحترم شروط الاستغلال المفروضة قانونا، تم إعلامه بضرورة في أجل معين، فإن لم يفعل شرع في التنفيذ على نفقة المستثمر وأجبر على إيداع ما يعادل مبلغ الأشغال وإلا توقف سير المشروع إلى غاية استيفائه الشروط القانونية.

تتولى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار مهام أخرى تبعا للتشريع والتنظيم المعمول به، كالموافقة على دفتر الشروط وتبرم اتفاقيات الاستثمار مع المستثمرين جزائريين كانوا أو أجانب التي جعلت من شرط المحافظة على البيئة أمرا ضروريا.

في إطار هذه المهام الموكلة لها، أبرمت الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار العديد من اتفاقيات الاستثمار، والكثير منها نص صراحة على شرط حماية البيئة ضمن الالتزامات التي تقع على عاتق المستثمر ومن ذلك مثلا، المادة الثامنة (8) من اتفاقية الاستثمار المبرمة بين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار من جهة وشركة الدار الدولية (سيدار) من جهة ثانية، والتي نصت على ما يلي: "تتعهد الشركة باحترام المقاييس والمواصفات التقنية والعمرانية والبيئية السارية والناجمة عن القوانين والتنظيمات والاتفاقيات الدولية التي وقعت عليها الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية"⁽²⁹²⁾.

وكذلك تضمنت اتفاقية الاستثمار المبرمة بين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار من جهة وشركة أقواس دو سكيكدة (ADS) من جهة ثانية على بند صريح يتعلق بحماية البيئة ورد في المادة الخامسة عشر (15) من هذه الاتفاقية، والتي نصت على ما يلي: "تتعهد شركة المشروع باحترام المقاييس والمواصفات التقنية والبيئية السارية المفعول والناجمة عن القوانين والتنظيمات والاتفاقيات الدولية التي تعدّ الدولة الجزائرية طرفا فيها، وعلى

²⁹² اتفاقية استثمار بين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وشركة الدار الدولية (سيدار) شركة ذات أسهم، ج ر ج ج، عدد 7، صادر بتاريخ 28 جانفي سنة 2007.

وجه الخصوص، تلتزم شركة المشروع بإنجاز الاستثمارات الضرورية في مجال مكافحة التلوث الصناعي وحماية البيئة والوسط البحري والسواحل والشواطئ، طبقا للتنظيم المعمول به"⁽²⁹³⁾.

يلاحظ أنّ هذه الاتفاقية الخاصة بالاستثمار لم تكتف بما هو مقرّر في التشريع والتنظيم المعمول بهما، وإنّما قرّرت بندا صريحا من طرف الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار يُلزم المستثمر بضرورة التعهد بحماية البيئة⁽²⁹⁴⁾.

يظهر الاهتمام بشرط المحافظة على البيئة في الاتفاقية المبرمة بين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار من جهة وشركة كههما (KAHRAMA) من جهة ثانية، وذلك من خلال نص المادة الحادية عشر (11) من هذه الاتفاقية: "تتعهد شركة المشروع باحترام المقاييس والمواصفات التقنية والبيئية السارية المفعول والناجمة عن القوانين والتنظيمات والاتفاقيات الدولية التي تعد الدولة الجزائية طرفا فيها، وعلى وجه الخصوص، تلتزم شركة المشروع بإنجاز الاستثمارات الضرورية في مجال مكافحة التلوث الصناعي وحماية البيئة والوسط البحري والسواحل والشواطئ، طبقا للتنظيم المعمول به"⁽²⁹⁵⁾.

تم الاحتفاظ بنفس البند في المادة الرابعة عشر (14) من اتفاقية الاستثمار المبرمة بين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار من جهة وشركة حامة واطرديسال نايشن (HWD SPA) من جهة ثانية⁽²⁹⁶⁾.

²⁹³ اتفاقية استثمار بين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وشركة أقواس دو سكيكدة (ADS) شركة ذات أسهم، ج ر ج ج، عدد 7، صادر بتاريخ 28 جانفي سنة 2007.

²⁹⁴ بن عمار مقني، "معالم حماية البيئة في تشريعات واتفاقيات الاستثمار المغربية"، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، العدد 6، مخبر البحث في تشريعات حماية النظام البيئي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2016، ص 311.

²⁹⁵ اتفاقية استثمار بين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وشركة كههما (KAHRAMA) شركة ذات أسهم، ج ر ج ج، عدد 7، صادر بتاريخ 28 جانفي سنة 2007.

²⁹⁶ اتفاقية استثمار بين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وشركة حامة واطرديسال نايشن (HWD SPA) شركة ذات أسهم، ج ر ج ج، عدد 7، صادر بتاريخ 28 جانفي سنة 2007.

الفرع الثاني: المجلس الوطني للاستثمار

يعتبر إنشاء مجلس وطني للاستثمار خلاصة لتفكير معمق حول كيفية توحيد مركز القرار⁽²⁹⁷⁾، لذا فقد تم استحداثه بمقتضى المادة الثامنة عشرة (18) من الأمر رقم 01 - 03 المتعلق بتطوير الاستثمار والذي أبقى العمل به في إطار القانون رقم 16 - 09 المتعلق بترقية الاستثمار⁽²⁹⁸⁾، ووضع تحت سلطة الوزير الأول الذي يتولى رئاسته أيضا. وقصد منح الجهاز مصداقية أكثر فقد حدّد الأمر رقم 06 - 08 المعدّل للأمر المذكور أعلاه الجهة التي سينشأ لديها، والمتمثلة في الوزير المكلف بالصناعة والمؤسسات الصغيرة والمتوسطة وترقية الاستثمار. أما بخصوص تشكيلته وصلاحياته، فقد تم تنظيمها لأول مرة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 01 - 281⁽²⁹⁹⁾ (الملغى)، ليتم فيما بعد إعادة تنظيمها بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 06 - 355⁽³⁰⁰⁾.

على الرغم من تعديل قانون الاستثمار، إلا أن المشرع أبقى بالعمل بالمرسوم التنفيذي رقم 06 - 355 المتعلق بصلاحيات المجلس الوطني للاستثمار وتشكيلته وتنظيمه وسيره.

أولا: تشكيلة المجلس الوطني للاستثمار

يعدّ المجلس الوطني للاستثمار جهاز ذو اختصاص وطني، ولا يعتبر سلطة إدارية مستقلة، أنشئ حتى يسهر على ترقية وتطوير الاستثمار، يضمّ مجموعة من القطاعات التي

²⁹⁷ عجة جبالي، الكامل في القانون الجزائري للاستثمار، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2000، ص 682.

²⁹⁸ إنّ ما يجب الإشارة إليه أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى المجلس الوطني للاستثمار عند تطرقه لأجهزة الاستثمار في الفصل الخامس، واكتفى بالتطرق إلى الوكالة الوطنية للاستثمار، مع أن عنوان الفصل جاء بصيغة الجمع، رغم أنّ للمجلس دور بالغ الأهمية في تحسين مناخ الأعمال والاستثمار من كل النواحي، كما يلعب كذلك دور في تحفيز وجلب الاستثمارات لاسيما الأجنبية منها، شريطة أن يتم تأطيره تأطيرا قانونيا فعالا.

أنظر: إقلولي محمد، "عن دور المجلس الوطني للاستثمار"، المجلة النقدية للعلوم القانونية والسياسية، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016، ص 10.

²⁹⁹ مرسوم تنفيذي رقم 01 - 281 مؤرخ في 24 سبتمبر سنة 2001، يتعلق بتشكيلة وتنظيم وسير المجلس الوطني للاستثمار، ج ر ج ج، عدد 55، صادر في 26 سبتمبر سنة 2001، معدل بالمرسم الرئاسي رقم 06 - 185 مؤرخ في 31 ماي 2006، ج ر ج ج، عدد 36، صادر في 31 ماي 2001 سنة (ملغى).

³⁰⁰ مرسوم تنفيذي رقم 06 - 356 مؤرخ في 09 أكتوبر سنة 2006، يتعلق بصلاحيات المجلس الوطني للاستثمار وتشكيلته وتنظيمه وسيره، ج ر ج ج، عدد 64، صادر في 11 أكتوبر سنة 2006.

لها علاقة بمجال الاستثمار⁽³⁰¹⁾، التي كان من المفروض أن تتنوع تشكيلتها بين ممثلين عن مختلف الهيئات الفعالة في مجال الاستثمار لاسيما ممثلين عن سلطات الضبط المستقلة، ممثلين عن السلطة التنفيذية، ممثلين عن مختلف الأجهزة الأخرى المتدخلة في مجال وضع قانون الاستثمار حيز التنفيذ كالوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وكذا ممثلين عن المستثمرين ورجال الأعمال⁽³⁰²⁾.

حدد المرسوم التنفيذي رقم 06 - 355 المتعلق بصلاحيات وتشكيلة وتنظيم المجلس الوطني للاستثمار، تركيبة المجلس بتسعة (09) أعضاء وهم كل من الوزير المكلف بالجماعات المحلية، الوزير المكلف بالمالية، الوزير المكلف بترقية الاستثمارات، الوزير المكلف بالتجارة، الوزير المكلف بالطاقة والمناجم، الوزير المكلف بالصناعة، الوزير المكلف بالسياحة، الوزير المكلف بالمؤسسات الصغيرة والمتوسطة، الوزير المكلف بتهيئة الإقليم والبيئة.

أما من حيث التركيبة البشرية فحسب المرسوم التنفيذي رقم 11 - 16⁽³⁰³⁾ يضم سبعة وزراء نظرا لضم ثلاث قطاعات في وزارة واحدة وهي وزارة الصناعة والمؤسسات الصغيرة وترقية الاستثمار.

بالإضافة إلى التشكيلة المبينة أعلاه، فيحضر كل من رئيس مجلس الإدارة والمدير العام للوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار بصفتهم ملاحظين جلسات المجلس، ويضاف إليهم وزير القطاع المعني أو وزراء القطاعات المعنية، عندما يتعلق الأمر بالمشاركة بجدول الأعمال في أشغال المجلس، كما يمكن الاستعانة في أحوال استثنائية بكل شخص يعترف له بالكفاءة والخبرة في ميدان الاستثمار⁽³⁰⁴⁾.

على ضوء هذه التشكيلة المتنوعة للمجلس يمكن لنا أن نسجل بعض النقاط السلبية في كونها خالية من بعض القطاعات التي قد تجعل المجلس لا يؤدي الدور المنتظر منه، كما تنقص من دوره وفعاليته كحالة عدم وجود كل من وزير الشغل والوزير المكلف بالفلاحة

³⁰¹ إقلولي محمد، "عن دور المجلس الوطني للاستثمار"، المرجع السابق، ص 9.

³⁰² أوباية مليكة، المعاملة الإدارية للاستثمار في النشاطات المالية وفقا للقانون الجزائري، المرجع السابق، ص 386.

³⁰³ مرسوم تنفيذي رقم 11 - 16 مؤرخ في 25 جانفي سنة 2011، يحدد صلاحيات وزير الصناعة والمؤسسات الصغيرة والمتوسطة وترقية الاستثمار، ج ر ج، عدد 05، صادر في 26 جانفي سنة 2011.

³⁰⁴ المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 06 - 356، المرجع السابق.

ووزير العدل الذين يعتبرون كلهم مفتاح للتنمية، وعليه كل هذه القطاعات مدعوة للمشاركة في تشكيلة المجلس الوطني للاستثمار حتى يؤدي دوره ويكون أكثر فعالية في تشجيع أكثر للاستثمارات الأجنبية⁽³⁰⁵⁾.

على العموم، يظهر حسب هذه التشكيلة أنّ المجلس الوطني يشبه إلى حد كبير مجلس الوزراء إذ يعتبر بمثابة امتداد لهذا الأخير، مما قد يخلق تداخلا في الاختصاصات على هذا المستوى، الأمر الذي من شأنه أن يعرقل السير الفعال للأجهزة المكلفة بالاستثمار باعتبار أن تداخل القرارات السياسية والتقنية تعتبر مصدرا للاختلال الوظيفي في كل البلدان السائرة في طريق النمو، وأن السلطة التنفيذية تسعى من خلاله إلى السيطرة على الدورين⁽³⁰⁶⁾.

رغم هذا العيب يمكن أن نستنتج بعض الإيجابيات في هذا المجلس، إذ يعد بمثابة مجلس حكومة مصغر تنوعت فيه الوزارات⁽³⁰⁷⁾، الأمر الذي يدل على اهتمام المشرع بالقطاعات الممثلة في هذه الوزارات ومدى أهميتها في إستراتيجية التنمية الوطنية، ونذكر في هذا الصدد مثلا وزارة تهيئة الإقليم والبيئة الذي يظهر رغبة الدولة في تطوير هذا القطاع نظرا للمشاكل التي يعرفها خاصة تفاقم ظاهرة التلوث.

بإجراء مقارنة بسيطة بين تشكيلة المجلس الوطني للاستثمار مع تشكيلة الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار يظهر هناك اختلاف بينهما، فتظهر وزارات في جهاز وغيابها في جهاز آخر مما يوحي عدم وجود التنسيق بين الهيئتين المكلفتين بالاستثمار، فمثلا يظهر وزير تهيئة الإقليم والبيئة في المجلس وغيابه في الوكالة، وكذا تم استبدال الوزيرين المكلفين بالتجارة والصناعة على التوالي بممثل عن الغرفة الجزائرية للصناعة والتجارة. وهذا عكس ما هو كان معمول به قبل التعديل أين يظهر الاختلاف في الوزير المكلف بالشؤون الخارجية فقط.

³⁰⁵ بن هلال نذير، معاملة الاستثمار الأجنبي في ظل الأمر 01 - 03 المتعلق بتطوير الاستثمار، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016، ص 167؛ عسالي نفيسة، المجلس الوطني للاستثمار: آلية لتفعيل الاستثمارات في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013، ص 31.

³⁰⁶ ZOUAIMIA Rachid, « Le régime des investissements étrangers à l'épreuve de la résurgence de l'Etat dirigiste en Algérie », RASJEP, N° 2, 2011, p 18.

³⁰⁷ عجة جيلالي، المرجع السابق، ص 683.

يظهر دور المجلس الوطني للاستثمار في حماية البيئة بالعودة إلى المهام المخولة لوزير البيئة والطاقات المتجددة (التي حلت محل وزارة تهيئة الإقليم والبيئة) باعتباره عضو في تشكيلته، وحسب المرسوم التنفيذي رقم 17-364⁽³⁰⁸⁾ وتمثل مهامه في:

- المبادرة بإعداد النصوص التشريعية والتنظيمية التي تحكم ميدان اختصاصه والسير على تطبيقها.
- ترقية الاقتصاد الأخضر.
- يعد أدوات التخطيط للأنشطة المتعلقة بالبيئة والتي تضمن تحقيق التنمية المستدامة.
- يقترح القواعد والتدابير الخاصة بالحماية والوقاية من كل أشكال التلوث وتدهور البيئة والإضرار بالصحة العمومية وإطار المعيشة، ويتخذ التدابير التحفظية الملائمة.
- يقوم بالتقييم المستمر لحالة البيئة، ويحي الأنظمة البيئية ويحافظ عليها.
- يعد دراسات إزالة التلوث البيئي ومكافحة كل أشكاله.
- يضع برامج التفتيش والمراقبة البيئية.
- يقترح ويطور الأدوات الاقتصادية المرتبطة بحماية البيئة.
- يسهر على تطبيق الاتفاقيات الدولية، وتطبيق التدابير المتعلقة بتجسيد الالتزامات التي تعهدت عليها الجزائر.
- يمنح الاعتمادات والتراخيص لكل شخص طبيعي أو معنوي، طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

بالإضافة إلى مهام الوزير تتولى الإدارة المركزية لوزارة البيئة والطاقات المتجددة⁽³⁰⁹⁾ بمتابعة وتقييم المشاريع الاقتصادية، ومن بين هذه الإدارات نجد مثلا مديرية تقييم الدراسات البيئية التي تضم مديرتين فرعيتين:

- 1) المديرية الفرعية لتقييم دراسات التأثير: وتمثل مهامها في تقييم تأثير مشاريع التنمية على البيئة، دراسة وتحليل دراسات التأثير في البيئة وتسهر على مطابقتها،

³⁰⁸ مرسوم تنفيذي رقم 17 - 364 مؤرخ في 25 ديسمبر سنة 2017، يحدد صلاحيات وزير البيئة والطاقات المتجددة، ج ر ج، عدد 74، صادر في 25 ديسمبر سنة 2017.

³⁰⁹ مرسوم تنفيذي رقم 17 - 365 مؤرخ في 25 ديسمبر سنة 2017، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية لوزارة البيئة والطاقات المتجددة، ج ر ج، عدد 74، صادر في 25 ديسمبر سنة 2017.

إعداد مقررات الموافقة، وأخيرا تسهر على متابعة ومراقبة تنفيذ مخطط التسيير البيئي.

(2) المديرية الفرعية لتقييم دراسات الخطر والدراسات التحليلية البيئية: تسهر على تقييم الأخطار المباشرة وغير المباشرة لنشاط المؤسسة المصنفة على الصحة العمومية والبيئة، دراسة وتحليل دراسات الخطر والدراسات التحليلية البيئية ومدى مطابقتها.

ثانيا: صلاحيات المجلس الوطني للاستثمار

نظرا للأهمية التي يكتسبها المجلس الوطني للاستثمار في تنظيم العملية الاستثمارية، دفع بالسلطة التنفيذية إلى تزويده بعدة صلاحيات لتحقيق الفعالية اللازمة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 06 - 355 المتعلق بصلاحيات المجلس الوطني للاستثمار وتشكيلته وتنظيمه وسيره (1) والقانون رقم 16 - 09 المتعلق بترقية الاستثمار والمراسيم التنفيذية المتعلقة به (2).

1- صلاحيات المجلس الوطني للاستثمار وفقا للمرسوم التنفيذي 06 - 355

بالعودة إلى نص المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 06 - 355 المتعلق بصلاحيات المجلس الوطني للاستثمار وتشكيلته وتنظيمه وسيره، نجد بأنّها قد بينت لنا الصلاحيات التي يتمتع بها المجلس ومن بينها نذكر:

- يقترح إستراتيجية تطوير الاستثمار وألوياته،
- يدرس البرنامج الوطني لترقية الاستثمار الذي يسند إليه ويوافق عليه ويحدد الأهداف في مجال تطوير الاستثمار،
- يقترح مواءمة التدابير التحفيزية للاستثمار مع التطورات الملحوظة،
- يدرس كل اقتراح لتأسيس مزايا جديدة وكذا كل تعديل للمزايا الموجودة،
- يدرس قائمة النشاطات والسلع المستثناة من المزايا ويوافق عليها وكذا تعديلها،
- يدرس مقاييس تحديد المشاريع التي تكتسي أهمية للاقتصاد الوطني ويوافق عليها،
- يفصل على ضوء أهداف تهيئة الإقليم، فيما يخص المناطق التي يمكن أن تستفيد من النظام الاستثنائي،
- يقوم بدراسة الاتفاقيات المذكورة في المادة 17 من القانون رقم 16 - 09 المتعلق بترقية الاستثمار،

- يقيم القروض الضرورية لتغطية البرنامج الوطني لترقية الاستثمار،
- يضبط قائمة النفقات التي يمكن اقتطاعها من الصندوق المخصص لدعم الاستثمار وترقيته،
- يقترح على الحكومة كل القرارات والتدابير الضرورية لتنفيذ إجراء دعم الاستثمار وتشجيعه،
- يحث على إنشاء وتطوير مؤسسات وأدوات مالية ملائمة لتمويل الاستثمار، والتشجيع على ذلك،
- يعالج كل مسألة أخرى ذات علاقة بالاستثمار.

من خلال هذه الصلاحيات المحددة في المرسوم التنفيذي رقم 06 - 355 يظهر اهتمام المجلس الوطني للاستثمار بالبعد البيئي لكن بصورة ضمنية، مثلاً يدرس مقاييس تحديد المشاريع التي تكتسي أهمية للاقتصاد الوطني ويوافق عليها، يفصل على ضوء أهداف تهيئة الإقليم فيما يخص المناطق التي يمكن أن تستفيد من مزايا النظام الاستثنائي وهذا النظام يدرج فيه البعد البيئي.

2- صلاحيات المجلس الوطني للاستثمار وفقا للقانون 16 - 09 والمراسيم التنفيذية المتعلقة به

يسهر المجلس الوطني للاستثمار على احترام المشروعية الخارجية للعملية الاستثمارية، حيث يقوم بدراسة ملف الاستثمار الأجنبي دراسة شاملة وكاملة تخص كل الجوانب والنواحي سواء كانت الناحية القانونية والاقتصادية والاجتماعية والبيئية⁽³¹⁰⁾.

نص المشرع في القانون رقم 16 - 09 وكذا في المراسيم التنفيذية المتعلقة به على مجموعة من الاختصاصات يتمتع بها المجلس وتتمثل في:

أ- بخصوص تسجيل الاستثمارات

تخضع الاستثمارات سواء كانت وطنية أو أجنبية إلى التسجيل لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار، لكن المشرع وضع استثناء لهذه القاعدة فجعل تلك التي يساوي مبلغها أو

³¹⁰ إقلولي، ولد رابع صافية، "عن فعالية المجلس الوطني للاستثمار"، مجلة القانون العقاري والبيئة، المجلد 5، العدد 8.

كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، 2017، ص 35.

يفوق خمسة ملايين (5.000.000.000 دج)⁽³¹¹⁾، وكذا تلك التي تمثل أهمية خاصة للاقتصاد الوطني أن يصدر بشأنها قرار من المجلس الوطني للاستثمار ويتمثل في الموافقة المسبقة⁽³¹²⁾.

يصدر المجلس الوطني قراراته بصورة منفردة، ويكون هذا القرار حاسما في توجيه السياسة العامة للاستثمار. لكن إذا كان الأمر بالنسبة للنوع الأول للاستثمارات واضح وهو اعتماد المعيار المالي الذي يساوي أو يفوق 5 ملايين دج فإن الأمر ليس كذلك بالنسبة للاستثمارات ذات الأهمية الخاصة للاقتصاد الوطني التي يصعب علينا تحديدها.

يتبين من تشكيلة المجلس الوطني للاستثمار أن القرار المتخذ يكون من أعلى مستويات السلطة، بإعتبار أن اجتماعات المجلس بمثابة حكومة مصغرة في المجال الاقتصادي، مما يعني أن القرارات التي تتخذ بعدها كل المعنيين بالمجال المراد الاستثمار فيه وتكون صارمة⁽³¹³⁾.

وعليه، يعتبر المجلس الوطني للاستثمار مترجم تصورات الحكومة في مجال الاستثمار بمنحه صلاحية اقتراح إستراتيجية تطوير الاستثمار، لذلك يعد الأدرى بنوع الاستثمارات التي يحتاجها الاقتصاد الوطني ومنحها رد ايجابي من خلال القرارات التي يتخذها⁽³¹⁴⁾.

فأكيد أن الاستثمارات الأجنبية تعمل على نقل التكنولوجيا والمساهمة في التنمية للدول المستقبلية لها، لكن كثيرا ما يكون على حساب البيئة، حيث وصل الأمر إلى اعتبار الدول النامية جنة للتلوث، مما فرض الاهتمام بموضوع البيئة، فالمجلس الوطني للاستثمار يفرض رقابة صارمة على المشروع الاستثماري، وينظر في مدى التزام المستثمر الأجنبي بالحديقة لحماية البيئة⁽³¹⁵⁾.

³¹¹ المادة 14 من القانون رقم 16 - 09، المرجع السابق.

³¹² المادة 17، المرجع نفسه.

³¹³ إقلولي، ولد رايح صافية، المرجع السابق، ص 32.

³¹⁴ إقلولي محمد، "عن دور المجلس الوطني للاستثمار"، المرجع السابق، ص 14.

³¹⁵ بن شعلال محفوظ، الرقابة على الاستثمار الأجنبي في القانون الجزائري، مذكر لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014، ص 75.

ب- بخصوص منح المزايا

أصبح للمجلس الوطني للاستثمار دور في اتخاذ قرارات بخصوص موضوع منح المزايا، فهو المكلف بإصدار الموافقة المسبقة لمنح المزايا للاستثمارات التي يساوي مبلغها أو يفوق 5 ملايين درج، وكذا الاستثمارات ذات الأهمية الخاصة للاقتصاد الوطني.

يتم تحديد المزايا من طرف المجلس الوطني للاستثمار بعد التقييم الاقتصادي الذي تقوم به الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار، الذي يتمّ إعداده عن طريق بطاقة معلومات يحدّد نموذجها ومحتواها بموجب قرار من الوزير المكلف بتطوير الاستثمار بعد موافقة المجلس الوطني للاستثمار، وهذه المزايا هي كل من المزايا الاستثنائية المنصوص عليها في المادة 18 من القانون رقم 16 - 09، والامتيازات التي تمنح للاستثمارات حسب موقعها، وهي غالبا تلك التي يدرج فيها البعد البيئي والتنمية المستدامة.

يتميز إجراء طلب الحصول على المزايا بطابعه الاختياري وانتفاء عنصر الإلزام فيه، فهو لا يعتبر إجراء من إجراءات إنشاء الاستثمار، وإنّما إجراء إلزامي فقط للاستفادة من المزايا، سواء تعلّق الأمر بالاستثمار الوطني أو الاستثمار الأجنبي، لأنّ عدم تقديم طلب الحصول على المزايا لا يترتب عنه وقف إجراءات انجاز الاستثمار ولا تعطيلها، وإنّما يترتب عليه فقط حرمان الاستثمار من الاستفادة من المزايا.

يجب على المستثمر أن يقدّم هذا الطلب وفقا لإجراءات تفرض عليه أن يودع طلب مكتوب يختلف شكله باختلاف نوع المزايا المطلوبة أمام الجهة التي يقوم أمامها بإيداع التّسجيل، كما يتعين عليه أن يحدد في هذا الطلب نوع النظام الذي يرغب الاستفادة منه.

يتم التعبير عن طلب الحصول على المزايا المقررة في قانون الاستثمار ضمن شكلين مختلفين ومنفصلين يختلفان باختلاف المرحلة التي يكون عليها الاستثمار هما طلب مزايا الانجاز بالنسبة لمرحلة الانجاز، وطلب مزايا الاستغلال خلال مرحلة الاستغلال.

يستفيد المستثمر من مزايا الانجاز بطريقة آلية وبقوة القانون وذلك بمجرد تسجيل استثماره، أما مزايا الاستغلال والذي يعتبر أمر جديد يتمثل في تقديم محضر معاينة الشروع في مرحلة الاستغلال تعدّه المصالح الجبائية المختصة إقليميا بناء على طلب المستثمر.

فيما يتعلق بالامتيازات الجبائية وغيرها، فإن المجلس الوطني للاستثمار هو الذي يحدّد المناطق التي تستوجب تنميتها مساهمة خاصة من الدولة وتستفيد الاستثمارات فيها من النظام الاستثنائي، وذلك انسجاماً مع سياسة الدولة في مجال تهيئة الإقليم.

وفي حالة ما إذا تعلق الأمر بالاستثمارات الأجنبية التي تنحصر في إطار اتفاقية الاستثمار لأهميتها الخاصة للاقتصاد الوطني، فإن المجلس هو الذي يفصل في طبيعة المزايا والامتيازات التي تمنح للمستثمرين الأجانب⁽³¹⁶⁾.

³¹⁶ بخصوص موضوع المزايا سنتطرق إليها بنوع من التفصيل في الفصل الأول من الباب الثاني من الرسالة.

خلاصة الفصل الأول

يعتبر الإعلان عن تكريس حرية الاستثمار وحماية البيئة في كل من الاتفاقيات الدولية والنصوص القانونية الداخلية للدول بمثابة الآلية القانونية القبلية والضرورية للتوفيق بين التنمية وحماية البيئة.

بالفعل كرست العديد من الاتفاقيات الدولية الثنائية والمتعددة الأطراف المتعلقة بالاستثمار في بنودها شرط المحافظة على البيئة والتنمية المستدامة وكانت أول هذه الاتفاقيات اتفاقية التبادل الحر لشمال أمريكا النافتا التي أعطت مكانة هامة للبعد البيئي في نص المادة 1114. ونتيجة الصدى الذي عرفته هذه الاتفاقية -تعتبر متعددة الأطراف أبرمت بين أمريكا وكندا والمكسيك-، ظهرت هناك رغبة في المجموعة الدولية لتعميم هذه الموجة من الإصلاحات التي طرأت على اتفاقيات الاستثمار فعقدت عدة اجتماعات ومفاوضات وغالبيتها بأت بالفشل ومنها مشروع اتفاق الاستثمار المتعدد الأطراف، مشروع إتفاق الاستثمار من أجل التنمية المستدامة، وأخيرا مشروع قانون الاستثمار الإفريقي، وكلها خصصت فصول تتعلق بحماية البيئة والتنمية المستدامة والمسؤولية الاجتماعية.

بالموازاة مع محاولات وضع اتفاق متعدد الأطراف حول الاستثمار الذي يضمن حماية البيئة أبرمت عدة اتفاقيات استثمار ثنائية اتفاقيات ترقية وحماية الاستثمار عالجت مسألة التوفيق بين الاستثمار والبيئة ونخص بالذكر اتفاقيات التبادل الحر التي أبرمتها كل من كندا والولايات المتحدة الأمريكية، ودول الاتحاد الأوروبي، حيث خصصت فصول لحماية البيئة والتنمية المستدامة والمسؤولية الاجتماعية.

لم يتوقف الأمر عند اتفاقيات الاستثمار لمعالجة مسألة التوفيق بين الاستثمار والبيئة بل تعدى ذلك حيث شمل كذلك الاتفاقيات البيئية المتعددة ونذكر على سبيل المثال اتفاقية التنوع البيولوجي، وبروتوكول موريال المتعلق بالمواد المستنفذة لطبقة الأوزون، اتفاقية بازل لسنة 1989 حول مراقبة حركة النفايات الخطيرة عبر الحدود وكيفية الحد منها، اتفاقية ستوكهولم حول الملوثات العضوية الثابتة. وأضف إليهم ميثاق الطاقة وبروتوكول ميثاق الطاقة حول جدوى الطاقة والجوانب البيئية ذات الصلة.

ساهمت العديد من الأجهزة الدولية في صياغة نظام شبه دولي للتوفيق بين حرية الاستثمار وحماية البيئة فوضعت قواعد منظمة للنشاط الاستثماري على المستويين الدولي

والإقليمي حاولت من خلالها إبراز هذا التوازن ورسم نقاط التلاقي والتقاطع بينهما أي بين الاستثمار وحماية البيئة ومن بينها نجد كل من منظمة التجارة العالمية، المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، البنك الدولي والبنك الأوروبي للاستثمار، ومنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية.

إلى جانب الاهتمام الدولي بالاستثمار والبيئة كرست العديد من تشريعات الاستثمار الداخلية للدول فمهما نجد كل من قانون الاستثمار الجزائري، الإماراتي، التونسي، الإيراني والرواندي، وكلها اعتمدت أنظمة إدارية مختلفة ومرنة لجلب الاستثمارات التي تحمي البيئة والمتمثلة في كل من نظام التسجيل والتصريح والترخيص.

بجانب النظام الإداري المرن وضعت الجزائر إطاراً مؤسسياً يتمثل في كل من الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار، والمجلس الوطني للاستثمار مهمتهما الأساسية تنظيم وتوجيه الإستثمارات الوافدة إليها والترويج للفرص المتاحة، والعمل على التوفيق بين البعد التنموي الذي يتمثل في حرية الاستثمار والبعد البيئي لتكريس مبدأ أعم هو فكرة التنمية المستدامة.

الفصل الثاني:

الآليات القانونية لحماية البيئة عند انجاز الاستثمار

تقرّ غالبية النصوص القانونية الداخلية للدول المتعلقة بالاستثمار بحرية الاستثمار لكن في المقابل تضع مجموعة من القيود منها قيد حماية البيئة، فتعرض هذا التوجه لتصور سلبي من طرف العديد من المستثمرين الأجانب حيث هناك إتفاق شبه كلي يقضي بأنّ مبدأ حرية الاستثمار يتم إعاquته بفعل القيود البيئية. لكن في المقابل تتضمن العديد من اتفاقيات حماية وترقية الاستثمارات قيوداً حول حق الدولة في التنظيم في المجال البيئي. فأثار هذا التناقض والجدل بين النصوص الداخلية للدول والاتفاقيات الدولية المتعلقة بالاستثمار الكثير من الشكوك والخوف حول مصير البيئة باعتبارها مجال حيوي ومهم.

عموما يعد الاستثمار الأجنبي المباشر عاملاً مهماً من عوامل التنمية الاقتصادية، إلا أنّه في الواقع يحمل في طياته تأثيرات سلبية على البيئة مما يجعله في بعض الأحيان عاملاً سلبياً على عملية التنمية. فبالموازاة مع سعيها على تشجيع الاستثمارات وتحقيق التنمية بالقدر الذي لم تكن عليه في السابق، زاد اهتمام المجتمعات سواء على المستوى الوطني أو الدولي بحماية البيئة نتيجة تنامي وتشعب المخاطر التي أصابت المحيط البيئي التي وصلت إلى مستويات غير ممكنة التحمل والاستيعاب بسبب استنزاف الموارد الطبيعية وتدمير العناصر البيئية.

لوضع حدّ لهذه المخاطر يستلزم في المقام الأول تحديد وسائل التنظيم البيئي، بالرغم من اعتقاد الكثير أنّ البيئة حق يعاني من الدقة القانونية. فيقصد بالقواعد القانونية البيئية كل من النصوص التشريعية، المراسيم التنفيذية، القرارات الوزارية، وكلّها تعزز وتطور المعايير البيئية المعمول بها مثل تحديد سقف انبعاث الغازات الملوثة، الحدّ من إستيراد بعض الموارد الطبيعية، المنع بصفة كلية أو جزئية صناعة وتسويق المواد التي هي بطبيعتها خطيرة. وترجم هذه القواعد البيئية تطور مستويات حماية البيئة التي تحددها الدولة بصفة مستقلة.

في الحقيقة يتكون القانون البيئي من أدوات تقنية، إدارية تنظيمية (الرقابة الإدارية، الإنذار...الخ) وتعتبر أدوات كلاسيكية، وأخرى حديثة عرفت نوع من التطور مع مرور الوقت

والمتمثلة في الآلية الاقتصادية⁽³¹⁷⁾ والتي تضع حيز النفاذ أدوات التحفيز. ونجد من الأدوات التنظيمية كل من معايير أو مستويات الجودة البيئية، معايير الإنتاج، تحديد مستوى انبعاث الغازات وآليات الرقابة إما عن طريق التصاريح أو الرخص مثل رخص الاستغلال وإجراءات تجديد الرخصة الصادرة من السلطات المحلية والوطنية⁽³¹⁸⁾.

وإعمالا للمقاربة الأولى -الأدوات التقنية، الإدارية التنظيمية- يكاد قانون البيئة يقوم على مبدئين أساسيين لحماية مكونات البيئة من التلوث والأضرارهما مبدأ الوقاية (المبحث الأول) ومبدأ الاحتياط (المبحث الثاني)، وهما مبدئين تستند عليهما قوانين البيئة لضمان التوفيق بين متطلبات التنمية والبيئة وكذا لضمان حق جديد من حقوق الإنسان وهو الحق في العيش الكريم وسط بيئة سليمة وملائمة.

³¹⁷ نجد في الوسائل الاقتصادية الرخص التفاوضية التي تستقر في حقوق الملكية (سوق التلوث)، الآلية الضريبية، الشهادة البيئية، الإعانات المالية (الحوافز)، وكذا الاتفاقيات التفاوضية.

³¹⁸ لقد أخضع القانون ممارسة بعض الأنشطة لشروط تتعلق بالحصول على تراخيص معينة أو إجراءات محددة يتوجب على المستثمر الحصول عليها أو إتباعها حتى يكون نشاطه قانونيا. أنظر: المزوغي شاكر، "المؤسسة الاقتصادية وحماية البيئة"، كتاب جماعي حول، البيئة والتنمية المستدامة بدائل جديدة، جامعة محمد الخامس السويسي، المغرب، 2014، ص 46.

المبحث الأول: مبدأ الوقاية آلية قانونية للتوفيق بين الاستثمار وحماية البيئة

تتّصف قواعد القانون البيئي بكونها قواعد وقائية، أي أنّها قواعد تضبط الشأن البيئي على نحو مسبق لصدور التلوّث وحدوث الضّرر، وبالتالي تهدف هذه القواعد إلى المحافظة على البيئة قبل الإضرار بها من طرف الأشخاص والمؤسسات لكون ما يمكن أن يصدر من تلوّث بيئي سيكون من الصّعب تداركه فيما بعد.

يهدف مبدأ الوقاية أساساً إلى إتخاذ الإجراءات اللازمة لتجنب وقوع أضرار محتملة قد يصعب على المجتمع معالجة آثارها عملاً بالمثل الشائع " الوقاية خير من العلاج". فمسألة التعرّف على مصدر التلوّث وتحديد آثاره السلبية في البيئة وكذا تصور كيفية معالجته قبل تسببه في الضّرر، تعدّ أساسية في عملية الوقاية، ذلك أنّ مبدأ الوقاية يحقّق في الأصل غايتين: فأما الغاية الأولى فتتعلّق بتفادي الأضرار التي قد يصعب تداركها بعد حدوثها، أما الغاية الثانية فتتعلّق بتخفيف الكلفة الإقتصادية لمعالجة التلوّث البيئي⁽³¹⁹⁾.

تسهم أربعة وسائل أو أدوات قانونية في إدخال مبدأ الوقاية إلى حيز التّطبيق ويتعلّق الأمر بإجراء الدراسات التقنية المتمثلة في كل من، دراسة مدى التأثير على البيئة ودراسة الخطر (مطلب أول)، وأخرى إدارية ضبطية تتمثل في الضبط الإداري الخارجي والضبط الإداري الداخلي أو نظام الإدارة البيئية (مطلب ثاني).

³¹⁹ مرزاق عبد العزيز، "الوضع البيئي والاستثماري بالمغرب بين النص الدستوري والقانوني"، مجلة القانون والأعمال، أنظر الموقع: www.droitentreprise.com (Consulté le 20/09/2018).

المطلب الأول: الدراسات التقنية آلية قانونية للتوفيق بين الاستثمار وحماية البيئة

يتميز قانون البيئة عن القوانين الأخرى بعلاقته الوطيدة بالعلم والتكنولوجيا. فبواسطة الدراسات والتقارير التي تقوم على المعطيات العلمية والتقنية التي يوفرها الخبراء والباحثون في المجال البيئي، يستطيع المشرع الوقوف على أهم الظواهر والأنشطة الاجتماعية الواجب تأطيرها أو تنظيمها لوقاية البيئة. كما يستطيع من خلالها وضع الضوابط والمقاييس الواجب مراعاتها في إطار الإمتثال لقواعد قانون البيئة. ولولا العلم والتكنولوجيا لما إستطاع المجتمع الدولي إدراك الآثار السلبية للتلوث وللحوادث البيئية التي عانت وتعاني منها عناصر البيئة المختلفة.

وعليه، تتطلب عملية التشريع في المجال البيئي معرفة جيدة بالعلوم والتكنولوجيا، وبمختلف التقنيات التي يمكن أن تسمح للمشرع وللإدارات المختصة بالتدخل في الوقت المناسب وبالوسائل المناسبة لوقاية المجالات البيئية من التلوث أو معالجتها من الأضرار التي قد تلحق بها.

لعب البحث العلمي والتجارب المخبرية دورا كبيرا وحاسما في تحديد وبلورة مجموعة من المقاييس والمعايير والقواعد القانونية الهادفة إلى إتخاذ الإجراءات الوقائية لحماية المجالات البيئية من أخطار التلوث والإستغلال المفرط للموارد الطبيعية. ويمثل كل من إجراء دراسة التأثير على البيئة (الفرع الأول)، ودراسة الخطر (الفرع الثاني) قمة التعاون بين العلم والقانون لتطبيق قواعد الوقاية البيئية.

الفرع الأول: إجراء دراسة التأثير في البيئة آلية وقائية للتوفيق بين الاستثمار وحماية البيئة

تعدّ دراسة التأثير على البيئة في الكثير من دول العالم من أهم الأدوات البيئية التي تهدف إلى إعتبار المعطيات البيئية من مضمونها الواسع أو الضيق ضمن المشروعات التنموية بصفة عامة والمشاريع الصناعية قبل إنجازها بصفة خاصة⁽³²⁰⁾.

³²⁰ قايد سامية، التجارة الدولية وحماية البيئة، المرجع السابق، ص 130.

تسعى معظم الدول الآن إلى تقييم الضرر المحتمل من الإستثمارات الجديدة في البيئة، وأصبحت هذه التقييمات هي القاعدة العامة⁽³²¹⁾.

تستجيب دراسة التأثير للمتطلبات الحديثة لمبدأ الوقاية، إذ إنجاز دراسة التأثير يعدّ ترجمة حقيقية لحكمة "الوقاية خير من العلاج"، فهي إجراء يسمح بمنع ظهور التلوث والأضرار وفي غالب الأحيان التخفيف من أثارها ومكافحة التهديد بالأضرار في حد ذاته وليس مكافحة الضرر الإيكولوجي، وأن العناصر المتضمنة في مختلف أنواع التقييم الإيكولوجي تهدف إلى الإستجابة لشروط الوقاية⁽³²²⁾.

دراسة التأثير هي دراسة قبلية سابقة لوجود المشروع، الغرض منها هي المعرفة المسبقة لمختلف التأثيرات المحتملة والمتوقعة على البيئة للنشاط المزمع القيام به وكيفية احتوائها قبل منح الترخيص لمزاويلته، وبموجبها نجبر المستثمر الطالب للترخيص من الإدارة المعنية على القيام بنفسه أو بتوكيل طرف آخر على حسابه، بدراسة تأثيرات مشروعه على البيئة من جهة، وإعطاء الحلول الممكنة للحدّ أو على الأقل التقليل من المخاطر المحتملة⁽³²³⁾.

أولاً: تعريف إجراء دراسة التأثير في البيئة

نتعرض في هذه النقطة إلى مختلف التعاريف الفقهية والقانونية لإجراء دراسة التأثير في البيئة.

1- التعريف الفقهي

وردت عدة محاولات وإجتهادات فقهية لتعريف دراسة التأثير في البيئة ونكتفي بذكر البعض منها، إذ عرّفها الأستاذ "وليام كينيدي" William KINNEDY " في معرض حديثه عن طبيعة الآثار البيئية كما يلي " إنّ تقييم الآثار البيئية ليست فقط علماً أو مجرد إجراءات فحسب، بل إنّها علم وفنّ، فمن حيث كونها علماً، فهي أداة تخطيطية تعمل بالمنهج العلمي من أجل معرفة التنبؤات وتقييم التأثيرات البيئية ومشاركتها في عمليات التنمية، ومن حيث

³²¹ أندرو ستير، "المبادئ العشرة للعقيدة البيئية الجديدة"، مجلة التمويل والتنمية، المجلد 33، العدد 4، مطابع الأهرام التجارية، مصر، 1996، ص 7.

³²² زيد المال صافية، المرجع السابق، ص 382.

³²³ HUGLO Christian, L'étude d'impact écologique en droit français, in centre d'étude du droit de l'Environnement, L'évaluation des incidences sur l'environnement, un progrès juridique?, Publication des Facultés Universitaires, Saint- Louis, Bruxelles, 1991, p 87.

كونها فناً، فهي عبارة عن تدابير لاتخاذ القرار للتأكد من أن التحليل البيئي للأحداث له تأثير على عملية إتخاذ القرار. كما عرفها الأستاذ "انهافا" "ANHAVA" بأنها أداة متخصصة لإدارة المشروعات والتقييم البيئي في مختلف مراحل إعداد المشروع⁽³²⁴⁾.

في تعريف آخر، هي عملية كشف الآثار أو المردودات البيئية السلبية (الضارة) والايجابية (المفيدة) لخطط التنمية الشاملة الملموسة منها وغير الملموسة، المباشرة منها وغير المباشرة، الآنية والمستقبلية، المحلية والإقليمية والعالمية، من أجل معالجة الآثار الضارة بصفة خاصة وتأكيد الآثار المفيدة حماية للبيئة وللمشروعات الإنمائية معا⁽³²⁵⁾.

كما عرفت بأنها دراسة الآثار الايجابية والسلبية المحتملة للمشروع على البيئة من كافة جوانبها الطبيعية، الحيوية، الإقتصادية والإجتماعية، وتقدير هذه الآثار بالنفقات والعوائد الإقتصادية والتبعات البيئية كمعيار للإختيار بين البدائل المطروحة⁽³²⁶⁾.

أوهي الدراسة التي يجب أن تقام قبل القيام ببعض مشاريع الأشغال أو التهيئة العامة أو الخاصة، بقصد تقييم هذه الأخيرة على البيئة. أوهي الوسيلة، الهدف منها هو التعرف في الوقت الملائم على تأثيرات عمليات الاستثمار في البيئة بمفهومها الواسع، والتأثيرات المقصودة في هذا الصدد هي التأثيرات المباشرة وغير المباشرة لهذه الاستثمارات على الإنسان والبيئة والمحيط الذي نعيش فيه⁽³²⁷⁾.

ويعرفها الأستاذ "PRIEUR Michel" بأنه القيام علميا بدراسة إدخال أو إنشاء مشروع بكامله في وسط بيئي معين، مع فحص التأثيرات المباشرة وغير المباشرة، الحالة والمستقبلية

³²⁴ محمد إبراهيم عبد الله، أثر التقييم البيئي على ترشيد اتخاذ القرارات في مجال حماية البيئة من التلوث، رسالة دكتوراه في علوم البيئة، معهد الدراسات والبحوث البيئية، جامعة عين الشمس، القاهرة، 1999، ص 63.

³²⁵ العلواني نذير، "تدابير تقييم الأثر البيئي للمشاريع التنموية والاقتصادية كآلية لحماية البيئة في التجربة الجزائرية والمغربية- دراسة مقارنة"، مداخلة أُلقيت في أعمال المؤتمر الدولي حول آليات حماية البيئة، مركز جيل المؤتمرات، طرابلس، لبنان، 26، 27 ديسمبر 2017، ص 83.

³²⁶ رياض حامد يوسف عامر، تطوير منهجية لتقييم الأثر البيئي بما يتلاءم مع حاجة المجتمع الفلسطيني التنموية والبيئية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في العلوم البيئية، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2006، ص 7.

³²⁷ TOLEDO André de Paiva, Les grands enjeux contemporains du droit international des espaces maritimes et fluviaux et du droit de l'environnement : de la conservation de la nature à la lutte contre la bio piraterie, Thèse de doctorat en droit, Université Panthéon-assas, Paris 2, 2012, p 583.

وكذا التأثيرات الفردية والجماعية، لتفادي مختلف الآثار الجانبية على البيئة من المنشآت والمشاريع المقبولة إقتصاديا والتي تدر أرباحا لصاحبها⁽³²⁸⁾.

فعموما، إجراء دراسة التأثير في البيئة هي وثيقة إدارية تسمح بتقييم آثار مشروع ما على البيئة، ومجال تطبيق دراسات التأثير جد واسع إذ تخص العديد من القطاعات. وفي كل الأحوال إن غياب الدراسة يؤدي إلى التوقيف التلقائي لقرار الترخيص⁽³²⁹⁾.

2- التعريف القانوني

لم يعرف المشرع الجزائري في القانون رقم 03 - 10⁽³³⁰⁾ المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة دراسة التأثير في البيئة⁽³³¹⁾، ولعلّ عدم وضعه لتعريف عام لهذه الأداة يرجع بالأساس إلى وروده في قانون المناجم رقم 01 - 10⁽³³²⁾ وبالتحديد المادة 24 منه التي تنص على ما يلي: " يقصد في هذا القانون...

- دراسة مدى التأثير على البيئة: تحليل آثار استغلال كل موقع منجمي على مكونات البيئة بما فيها الموارد المائية وجودة الهواء والجو، سطح الأرض وباطنها، الطبيعة النبات والحيوان وكذا على التجمعات البشرية القريبة من الموقع المنجمي بسبب الضوضاء والغبار والروائح والاهتزازات وتأثيرها على الصحة العمومية للسكان المجاورين، وتشمل دراسة التأثير على البيئة مخطط تسيير البيئة...".

³²⁸ PRIEUR Michel, Droit de l'environnement, 4^{ème} édition, Dalloz, Delta, Paris, 2001, p 68.

³²⁹ TOLEDO André de Paiva, op cit, p 585.

³³⁰ قانون رقم 03 - 10 مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، ج ر ج ج، عدد 43، صادر في 20 جويلية سنة 2003، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 07 - 06 مؤرخ في 12 ماي سنة 2007، يتعلق بتسيير وحماية وتطوير المساحات الخضراء، ج ر ج ج، عدد 31، صادر في 13 ماي سنة 2007، والقانون رقم 11-20 مؤرخ في 17 فيفري سنة 2011، يتعلق بالمجالات المحمية في إطار التنمية المستدامة، ج ر ج ج، عدد 13، صادر في 28 فيفري سنة 2011.

³³¹ لم يقتصر ظهور إجراء دراسة مدى التأثير على البيئة على القوانين الداخلية للدول فقط، بل ظهر على المستوى الدولي في الإطار الاتفاقي نجد اتفاقية إيسبو (فنلندا) بتاريخ 25 فيفري 1991 الموسومة ب " اتفاقية تقييم الأثر البيئي في إطار عبر حدودي"، والبروتوكول بشأن التقييم البيئي الاستراتيجي ملحق باتفاقية تقييم الأثر البيئي في إطار عبر حدودي.

³³² قانون رقم 01 - 10 مؤرخ في 03 جويلية سنة 2001، يتضمن قانون المناجم، ج ر ج ج، عدد 35، صادر في 04 جويلية سنة 2001. (ملغى)

إنّ ما يثير انتباهنا بخصوص هذا التعريف أنّ المشرع اقتصر على قطاع المناجم دون القطاعات الأخرى كالمحروقات الكهربائية والغاز والمياه إذ الاستثمار فيها له تأثيرات كبيرة على البيئة وهو ما تداركه المرسوم التنفيذي رقم 07 - 145⁽³³³⁾ المحدد لمجال تطبيق ومحتوى وكيفيات المصادقة على دراسة وموجز التأثير على البيئة في المادة 2 منه، حيث تبني تعريفا غائيا ويشمل كل المجالات دون استثناء "تهدف دراسة أو موجز التأثير على البيئة إلى تحديد مدى ملائمة إدخال المشروع في بيئته مع تحديد وتقييم الآثار المباشرة و/أو غير المباشرة للمشروع والتحقق من التكفل بالتعليمات المتعلقة بحماية البيئة في إطار المشروع المعني".

أما في القانون المغربي فعرفه المشرع المغربي على أنه: "دراسة قبلية تمكّن من تقييم الآثار المباشرة وغير المباشرة التي يمكن أن تلحق البيئة على الأمد القصير والمتوسط والبعيد نتيجة إنجاز المشاريع الإقتصادية والتنموية وتشديد التجهيزات الأساسية وتحديد التدابير الكفيلة بإزالة التأثيرات السلبية أو التخفيف منها أو تعويضها بما يساعد على تحسين الآثار الإيجابية للمشروع على البيئة"⁽³³⁴⁾.

على غرار التعريف السابق لإجراء دراسة مدى التأثير في البيئة الذي إعتّمه كل من المشرّع الجزائري والمغربي، يعتبر مشروع ميسي (MECIE)⁽³³⁵⁾ لدولة مدغشقر القانون الوحيد الذي حاول أن يوفّق بين متطلبات الإستثمار وحماية البيئة وعلى أساسه أدرج إجراء دراسة التأثير في البيئة⁽³³⁶⁾ وأعطى له تعريف بموجب المادة 4/2، التي تضمّ التحليل العلمي

³³³ مرسوم تنفيذي رقم 07 - 145 مؤرخ في 19 ماي سنة 2007، يحدد مجال تطبيق ومحتوى وكيفيات المصادقة على دراسة وموجز التأثير على البيئة، ج ر ج ج، عدد 34، صادر في 22 ماي سنة 2007، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 18 - 255 مؤرخ في 09 أكتوبر سنة 2018، ج ر ج ج عدد 62، صادر في 17 أكتوبر سنة 2018.

³³⁴ ظهير شريف رقم 1.03.60 صادر في 12 ماي 2003 بتنفيذ القانون رقم 12.03 المتعلق بدراسات التأثير على البيئة الجريدة الرسمية عدد 5118 بتاريخ 19 جوان 2003.

³³⁵ Décret N° 99-954 du 15 décembre 1999 modifié par le décret N° 2004-167 du 03 février 2004 relatif à la mise en compatibilité des investissements avec l'environnement (MECIE).

³³⁶ للتنويه فقط أن المشرع الجزائري أشار إلى إجراء دراسة التأثير للاستثمار على البيئة في القانون رقم 01 - 20 مؤرخ في 12 ديسمبر سنة 2001، يتعلق بتهيئة الإقليم وتنميته المستدامة، ج ر ج ج عدد 77، صادر في 15 ديسمبر سنة 2001. على ضرورة خضوع الاستثمارات والمنشآت المتعلقة بتهيئة الإقليم إلى دراسة مسبقة بشأن التأثيرات على البيئة وذلك بموجب نص المادة 42 التي تنص: "تكون الاستثمارات أو التجهيزات أو المنشآت التي لم تنص عليها أدوات تهيئة الإقليم، موضوع دراسة التأثير على الإقليم من الجوانب الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لكل مشروع".

المسبق للآثار المحتملة والمتوقعة لنشاط معين على البيئة، وتأخذ بعين الإعتبار درجة تأثيرها وإجراءات التخفيف منها، والتي تسمح بإدراج البيئة بأفضل التكنولوجيا المتاحة وبتكلفة إقتصادية معقولة⁽³³⁷⁾.

تضيف المادة السابعة (7) من نفس المرسوم في مضمونها إجراء دراسة التأثير على البيئة يأخذ في الإعتبار التحليل والتنبؤ المسبق للآثار المحتملة والمتوقعة لنشاط معين على البيئة، وكيفية الحد منها إلى مستوى مقبول لضمان سلامة البيئة ضمن أفضل التكنولوجيا المستعملة وبتكلفة إقتصادية مقبولة. ودرجة القبول تكون على أساس السياسات البيئية والمعايير القانونية وفي إطار القيمة الحقيقية للتكاليف الإجتماعية والثقافية والإقتصادية.

يؤدي غياب إجراء دراسة التأثير في البيئة للاستثمارات الجديدة، المشار إليها في المادة الرابعة من هذا المرسوم إلى توقيف ممارسة النشاط بداية من تاريخ الكشف عن عدم وجود تصريح بيئي في هذا الشأن. ويتم إصدار قرار تعليق ممارسة النشاط بمشاركة كل من وزير البيئة ووزير القطاع المعني بإقتراح من المكتب الوطني للبيئة، بعد الأخذ برأي السلطة الإدارية المحلية أين تتواجد فيها المنشأة⁽³³⁸⁾.

³³⁷ Article 4/2 de décret N° 99-954 op cit, « EIE ou Etude d'impact Environnemental : l'étude qui consiste en l'analyse scientifique et préalable des impacts potentiels prévisibles d'une activité donnée sur l'environnement, et en l'examen de l'acceptabilité de leur niveau et des mesures d'atténuation permettant d'assurer l'intégrité de l'environnement dans les limites des meilleures technologies disponibles à un cout économiquement acceptable ».

³³⁸ Article 7 de décret N° 99 - 954 op cit, « L'EIE consiste en l'examen préalable des impacts potentiels prévisibles d'une activité donnée sur l'environnement ; elle devra mettre en œuvre toutes les connaissances scientifiques pour prévoir ces impacts et les ramener à un niveau acceptable pour assurer l'intégrité de l'environnement dans les limites des meilleures technologies disponibles à un coût économiquement viable. Le niveau d'acceptabilité est apprécié en particulier sur la base des politiques environnementales, des normes légales, des valeurs limites de rejets, des coûts sociaux, culturels et économiques, et des pertes en patrimoines.

Toute absence d'EIE pour les nouveaux investissements visés à l'article 4, entraîne la suspension d'activité dès lorsque l'inexistence du permis environnemental y afférent est constatée. La suspension est prononcée conjointement par le Ministère chargé de l'Environnement et le Ministère sectoriel concerné, sur proposition de l'ONE, après avis de l'autorité locale du lieu d'implantation ».

ثانيا: خصائص إجراء دراسة التأثير في البيئة

بالرجوع إلى مختلف التعاريف السابقة سواء الفقهية أو القانونية، نستنتج أنّ لإجراء دراسة التأثير مجموعة من الخصائص يتميز بها عن الدراسات الأخرى مما يجعله إجراء خاصا، وتتمثل هذه الخصائص في:

1- وسيلة إعلام للجمهور

تكمن أهمية دراسة التأثير في البيئة في كونها تمثل وسيلة لإعلام الجمهور بنوع المشروع وآثاره السلبية المرتقبة على البيئة والطرق والكيفيات التي يتم بها التدخل لمجابهة أي خطر يحدثه هذا المشروع⁽³³⁹⁾ وهذا بهدف إبداء آرائهم في المشروع المزمع انجازه وفي الآثار المتوقعة على البيئة من خلال إجراء التحقيق العمومي.

يقوم الوالي بموجب قرار إداري بالإعلان عن فتح التحقيق العمومي وهذا بعد الفحص والقبول المبدئي لدراسة التأثير في البيئة، ويتم إعلام الجمهور بهذا القرار عن طريق التعليق في مقر الولاية والبلديات المعنية وفي موقع المشروع، وأيضا عن طريق النشر في يوميتين وطنيتين على حساب صاحب المشروع، كما يحدد الوالي موضوع التحقيق، والمدة المحددة لانجازه والتي يجب أن لا تتجاوز خمسة عشر (15) ابتداء من تاريخ التعليق، كما يحدد أيضا الأماكن والأوقات التي يمكن للجمهور أن يبدي ملاحظاته فيها والتي تتم في سجل مرقم ومؤشر عليه مفتوح لهذا الغرض⁽³⁴⁰⁾.

يهدف هذا الإشهار إلى ضمان مساهمة جديدة للجمهور في إعداد القرارات التي يمكن أن يكون لها أثر مهم على حياة المواطنين، وبالتالي يشكل هذا الإجراء صورة للديمقراطية الايكولوجية⁽³⁴¹⁾.

³³⁹ وناس يحيى، دليل المنتخب المحلي لحماية البيئة، دار الغرب للنشر والتوزيع، وهران، 2003، ص 384؛ تركية سايج حرم عبة، "نظام دراسة التأثير ودوره في تكريس حماية فعالة للبيئة"، مجلة الندوة للدراسات القانونية، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013، ص 128.

³⁴⁰ المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 07 - 145، المرجع السابق.

³⁴¹ شوك مونية، الوسائل القانونية لوقاية البيئة من مخاطر التعمير في ظل التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص: قانون البيئة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد دباغين، سطيف، 2015، 2016، ص 102.

2- خاصية العلمية التقنية

إنّ الميزة الأساسية التي يتميز بها قانون حماية البيئة بالمقارنة مع الفروع القانونية الأخرى أن غالبية قواعده يغلب عليها الطابع العلمي والتقني، الأمر الذي يسمح أن تكون له علاقة وطيدة بالعلوم الأخرى خاصة العلوم التجريبية والرياضية والبيولوجية. وتعد دراسة التأثير على البيئة المجال الحي لبروز هذه العلاقة الوثيقة بين الفروع القانونية إذ تنصب الدراسة أساساً على التنبؤ بطريقة ومنهجية علمية بالأضرار المحتملة للنشاط الإنساني على البيئة فإن الطابع العلمي لهذا الإجراء لا تشوبه شائبة⁽³⁴²⁾.

عليه، تعد دراسة مدى التأثير وسيلة علمية أو شبه علمية للاستدلال وقياس مختلف الآثار السلبية للمشروع على البيئة⁽³⁴³⁾. إلا أنه يشوبها عيب يتمثل في كون القواعد التي تتركز عليها لا تستوجب الدقة النهائية وإنما فقط أن يكون معترفاً بها في وقت معين، لأن البيانات المتاحة في وقت ما تخضع للتغير بفعل التطور العلمي والتقني⁽³⁴⁴⁾، فدراسة مدى التأثير ليست وثيقة مطابقة للواقع بل تقدير وتقييم لما سيكون عليه الوضع عند القيام بالنشاط⁽³⁴⁵⁾.

3- خاصية التخطيط

يعتبر تقييم الأثر البيئي الأداة الأساسية للتخطيط البيئي، والأداة الأكثر فعالية فينتائجها⁽³⁴⁶⁾. تسمح دراسات التأثير لصاحب المشروع لتقييم المشروع الذي ينوي القيام به من الناحية التقنية والمالية، وكذا تقييم الانعكاس المباشر وغير المباشر للمشروع على التوازن البيئي ونوعية الحياة والصحة، وذلك بهدف منع وقوع أضرار تخلّ بالتوازن البيئي، وبذلك

³⁴² بن موهوب فوزي، إجراء دراسة مدى التأثير كآلية لحماية البيئة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص 19.

³⁴³ BULLAUDOT François, Environnement urbain, cadre de vie, Edition Montchrestien, Paris, 1979, p 312.

³⁴⁴ ROMI Raphaël, « Science et droit de l'environnement, la quadrature de cercle » AJDA, N°6, Paris, 1991, p 434.

³⁴⁵ بن موهوب فوزي، المرجع السابق، ص 20.

³⁴⁶ عادل عبد الرشيد عبد الرزاق، "التشريعات العربية ودورها في إرساء دعائم التخطيط البيئي"، مداخلة القيت في ندوة دور التشريعات والقوانين في حماية البيئة العربية، الشارقة، أيام 07، 11، 11 ماي 2005، ص 9.

نجد المشرع قد أرسى أداة فعالة لتقييم المشاريع، فهي بذلك تعد وسيلة للتخطيط الكامل للتنمية الوطنية⁽³⁴⁷⁾.

أكد المشرع الجزائري من خلال القانون المتضمن المصادقة على المخطط الوطني لتهيئة الإقليم، على ضرورة إخضاع مشاريع التنمية وبرامج إقامة الهياكل القاعدية والمنشآت الثابتة... إلخ المدرجة ضمن المخطط الوطني لتهيئة الإقليم، لدراسة التأثير أو موجز التأثير حسب الحالة من أجل تحليل وتقييم أثارها المباشرة وغير المباشرة، الفورية واللاحقة، على البيئة ومواردها، وكذا الأوساط الطبيعية⁽³⁴⁸⁾.

4- الطابع التشاوري

من خلال دراسة التأثير على البيئة يتمتع كل شخص طبيعي أو معنوي بحق الاستشارة، وهو الأمر الذي يسمح للجمهور بالتعرف على المشروع بكامله وتقديم ملاحظاته واقتراحاته⁽³⁴⁹⁾، فالمشاركة الشعبية هي أحد الركائز الأساسية في عملية التقييم البيئي للمشاريع وذات تأثير جوهري في عملية اتخاذ القرار.

في هذا الصدد كفل المشرع الجزائري الحق في المشاركة بالنسبة للمواطنين بخصوص المشاريع محل الدراسة من خلال عملية التحقيق العمومي، الذي يعتبر آلية لدمقرطة تسيير الشؤون البيئية⁽³⁵⁰⁾، كما فتح المجال أيضا للأشخاص المعنيين بإمكانية الاطلاع على دراسة التأثير في البيئة من خلال إرسال طلباتهم المحتملة لفحص الدراسة إلى الوالي المختص إقليميا، الذي يقوم باستدعاء الشخص المعني وتمكينه من الاطلاع على الدراسة في مكان يعينه له ويمنحه مدة 15 يوما من أجل إبداء رأيه وملاحظاته⁽³⁵¹⁾. غير أنه من الناحية العملية يشهد

³⁴⁷ زيد المال صافية، المرجع السابق، ص 381.

³⁴⁸ المادة 42 من القانون رقم 01 - 20 مؤرخ في 12 ديسمبر سنة 2001، يتعلق بتهيئة الإقليم وتنميته المستدامة، ج ر ج ج، عدد 77، صادر في 15 ديسمبر 2001.

³⁴⁹ طيارطه، "دراسة التأثير في البيئة، نظرة في القانون الجزائري"، مجلة إدارة، العدد 1، 1991، ص 16.

³⁵⁰ أنظر المواد من 10 إلى 15 من المرسوم التنفيذي رقم 07 - 145، المرجع السابق.

³⁵¹ إن الملاحظة التي تخص آراء المتحصل عليها من الجمهور، هي عدم تمتعها بأي أثر قانوني فهي غير ملزمة للإدارة، ولهذا يبقى التحقيق العمومي مجرد رأي عمومي، وأن العلاقة والحوار الحقيقي يتم بين المحافظ المحقق والإدارة، لأنه هو الذي يقوم بتقييم ملاحظات وآراء الجمهور، وهو الذي يبدي رأيه النهائي الذي تركز عليه الإدارة، ومن أجل ديمقراطية=

هذا الإجراء عزوف الجمهور وكذلك الجمعيات نظرا لغياب الوعي البيئي، ويرجع السبب في كل هذا إلى أسباب إدارية محضة، تتعلق بجهل الإدارة لقواعد وتقنيات النشر، كالصعوبة في قراءة الوثائق، وغموض محتواها، كما يتوقف عدم إقبال المواطنين إلى المشاورة في كون القائمين على مصلحة الإعلام والأرشيف وطبيعة مفوض التحقيق في التحقيق العمومي⁽³⁵²⁾.

5- تجسد تخلي الإدارة عن التصرف الانفرادي

يلزم القانون صاحب المشروع الحصول على ترخيص للقيام بالنشاط المزمع القيام به، وتعتبر دراسة التأثير شرطا أساسيا للحصول على هذه الرخصة⁽³⁵³⁾. وعليه تعتبر دراسة التأثير في البيئة إجراء إداريا ولا تشكل تصرفا إداريا محضا لأنها تدخل في مسار إعداد القرار الإداري الخاص بمنح أو عدم منح الترخيص. وبذلك تعد وسيلة تساعد على اتخاذ القرارات، حيث تملك السلطة العامة المختصة السلطة التقديرية في منح رخصة لانجاز مشروع ما أو الامتناع عن ذلك⁽³⁵⁴⁾.

لمنح رخصة من طرف السلطة الإدارية المختصة يجب تفسير كل المعطيات البيئية والتعرض لكل العراقيل والصعوبات التقنية والاقتصادية للمشروع، لكي تضمن السلطات العامة في الدولة أن المشروع يحقق تطورا وفوائد من الناحية الاقتصادية بالانسجام مع الطبيعة.

على هذا الأساس أحدثت دراسة التأثير في البيئة تغييرا في ممارسة السلطة التنظيمية لأنها تستوجب من الإدارة التخلي عن التصرف الانفرادي في إدارة الشؤون البيئية، واعتماد

=التحقيق العمومي يقترح الفقه إلزام المحافظ المحقق باقتراحات الجمهور، وفي حالة وجود أغلبية الآراء المعبر عنها معارضة للمشروع المقرر انجازه، فإنه يجب على المحافظ المحقق في هذه الحالة أن لا يخرج عن الاختيار العام للجمهور. مجاحي منصور، "دراسة مدى التأثير على البيئة كأداة لحمايتها من أخطار التوسع العمراني"، مجلة البحوث والدراسات العلمية، العدد 03، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس، المدية، 2009، ص 72.

³⁵² وناس يحيى، المجتمع المدني وحماية البيئة: دور الجمعيات والمنظمات غير الحكومية والنقابات، دار الغرب للنشر والتوزيع، وهران، 2004، ص 92.

³⁵³ تنص المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 07 - 145 المعدلة بالمادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 18 - 255 على: "لا تحل المصادقة على دراسة أو موجز التأثير المتعلقة بتوسيع مشروع محل رخصة الاستغلال المعدّة بالنسبة للمؤسسات الموجودة".

³⁵⁴ وناس يحيى، الآليات القانونية لحماية البيئة في الجزائر، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2007، ص 178.

المشاركة والتشاور مع مختلف الإدارات القطاعية والمراكز العلمية والمجتمع المدني والمؤسسات الاقتصادية⁽³⁵⁵⁾.

6- إجراء سابق لتنفيذ المشروع ومجالا لتطبيق مبادئ حماية البيئة

يعني مبدأ النشاط الوقائي منع إلحاق الضرر بالبيئة أو عناصرها عن طريق استخدام آليات وقائية قبل الشروع في إعداد مخطط وانجاز مشروع معين، وهذه الآليات هي سابقة تختلف عن الإصلاح أو الردع كآليات لاحقة يمكن استعمالها بعد حدوث أضرار محققة للبيئة⁽³⁵⁶⁾.

تعدّ دراسة التأثير في البيئة من الآليات المجسدة للنشاط الوقائي، إذ تسبق وجود المشروع المراد انجازه⁽³⁵⁷⁾ فهي تسمح لنا بتفادي التلوث البيئي قبل حدوثه، واتخاذ الإجراءات في سبيل الوقاية منه أو على الأقل التقليل منه أو تعويضه.

إنّ السؤال الذي يتبادر إلى أذهاننا يتمثل في غياب المعلومات التي تعتبر مجالاً لتطبيق مبدأ الحيطة هل تتماشى مع دراسة التأثير على البيئة؟

إنّ غياب اليقين العلمي لا يعتبر ذريعة للتراخي عن إجراء دراسات حول مدى التأثير للمشروعات على البيئة، والتي ستسمح بإحتمال وقوع الضرر، من أجل اتخاذ الفوري لتدابير الحيطة الموجهة لتفادي نتائجها أو الحد منها. فتبعا لنتائج الدراسة يتقرر مدى ضرورة اتخاذ تلك التدابير، فإذا كانت هناك دلائل أو قرائن تسمح بمعرفة أن النشاط التنموي يمثل تهديدا حقيقيا للبيئة، فالدراسة تسمح بتبرير تبني تدابير المحافظة على نوعية البيئة⁽³⁵⁸⁾.

تتمثل شروط تطبيق مبدأ الحيطة أساسا في وجود خطر محتمل من جهة وجسامة الأضرار في حالة تحققها من جهة أخرى، فالسلطات العمومية تشترط من صاحب المشروع

³⁵⁵ العلواني نذير، المرجع السابق، ص 93.

³⁵⁶ سعيدان علي، أسس ومبادئ قانون البيئة، موفم للنشر، الجزائر، 2015، ص 102.

³⁵⁷ المزوغي شاكر، المرجع السابق، ص 46.

³⁵⁸ قايد سامية، التجارة الدولية وحماية البيئة، المرجع السابق، ص 132.

الطالب للرخصة تقديم كل التدابير الاحتياطية التي سيتخذها لمنع وقوع هذه الأضرار أو التخفيف من آثارها⁽³⁵⁹⁾.

الوقاية والحیطة مبدأين متكاملين فعند معرفة التأثير والخطر يكون مبدأ الوقاية هو المطبق، أما عندما لا يكون الخطر مؤكدا وإنما مجرد شك فنطبق مبدأ الحیطة في انتظار تأكيد التأثير السلبي للانتقال إلى تطبيق مبدأ الوقاية.

نعمد كذلك لتقييم دراسات التأثير على البيئة على مبدأ التناسب والإدماج الذي بموجبه ينبغي أن تكون محتويات الدراسة على علاقة مباشرة مع أهمية المشروع وآثاره المتوقعة على البيئة وكل هذا من أجل تجنب الدراسات المكلفة والمرهقة لبعض المشاريع، غير أن تطبيقه من الناحية الواقعية من الأمور الصعبة⁽³⁶⁰⁾.

يجسد إجراء دراسة التأثير على البيئة علاقته المباشرة مع مبدأ آخر لحماية البيئة هو مبدأ المشاركة، وبصورة غير مباشرة مع مبدأ آخر يتعلق بمبدأ المساهمة حيث نجد الاتفاقية الدولية Aarhus 1998 تحت الدول على أن تضمن حق الوصول إلى المعلومات البيئية ومساهمة الجمهور في اتخاذ القرارات، تهدف بذلك إلى إعلام الجمهور وضمان مساهمتهم، لأنها تسمح بجمع اقتراحات وآراء مختلفة، وهو ما تقوم به عادة جمعيات حماية البيئة بالاعتماد على دراسة التأثير، وأن إعلام الجمهور بدراسات التأثير تعكس بوضوح جهود إدماج الديمقراطية التشاركية في مجال حماية البيئة⁽³⁶¹⁾.

عليه، يعتبر إجراء دراسة مدى التأثير تجسيدا للعديد من المبادئ والمتمثلة في كل من مبدأ الوقاية والحیطة، بالإضافة إلى المشاركة والإعلام والمساهمة ومبدأ التناسب والإدماج، كما تكرر مبادئ أخرى والمتمثلة في مبدأ الإعلام والمشاركة والمساهمة فهي بذلك تعد المجال الحي لتجسيد قانون حماية البيئة في جانبه الوقائي.

³⁵⁹ TOLEDO André de Paiva, op cit, p 583.

³⁶⁰ AUBIN Yann, Investissement industriels et droit de l'environnement, Thèse pour le doctorat en droit, Faculté de Droit- Economie- Sciences Sociales, Université Paris X- Nanterre, Paris 2000, p32.

³⁶¹ زيد المال صافية، المرجع السابق، ص 382.

ثالثا: مجال دراسة التأثير في البيئة

اعتمد المشرع الجزائري على معيارين يسمح بموجبهما تعريف وتحديد المشاريع التي تخضع لدراسة التأثير في البيئة، وهما كل من "مقياس الحجم" و "مقياس الآثار"⁽³⁶²⁾، فحسب المادة 15 من القانون رقم 03 - 10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة على ما يلي: "تخضع مسبقا، وحسب الحالة لدراسة التأثير، ولموجز التأثير على البيئة، مشاريع التنمية والهياكل والمنشآت الثابتة والمصانع والأعمال الفنية الأخرى، وكل الأعمال وبرامج البناء والتهيئة التي تؤثر بصفة مباشرة أو غير مباشرة فورا أو لاحقا على البيئة لا سيما على الأنواع والموارد والأوساط والفضاءات الطبيعية والتوازنات الايكولوجية وكذلك إطار نوعية المعيشة وتحدد كفاءات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم".

يحتوي كلا من الملحق الأول والثاني المذكورين في المرسوم التنفيذي رقم 07 - 145⁽³⁶³⁾، على قائمة المشاريع الخاضعة لدراسة التأثير والخاضعة لموجز التأثير على التوالي، وهاتين القائمتين حصريتين، أي أن المشاريع غير المذكورة فيهما تكون غير خاضعة لدراسة وموجز التأثير ما لم ترد في نصوص قانونية أخرى، مثل المرسوم التنفيذي رقم 07 - 144 المحدد لقائمة المنشآت المصنفة لحماية البيئة، والرسوم التنفيذية رقم 08 - 312⁽³⁶⁴⁾ المحدد لشروط الموافقة على دراسات التأثير في البيئة في النشاطات التابعة للمحروقات...الخ.

جاءت القائمتين دون أية إشارة إلى دراسة التأثير فيما يتعلق ببعض المشاريع التي قد تؤثر سلبا على صحة الإنسان والحيوان، كتأثير الكائنات المحولة جينيا التي لم يتوصل العلم إلى إثبات عدم خطورتها على صحة الإنسان والحيوان، واستصلاح المساحات الغابية لاستعمالها في الزراعة التي يمكن أن تؤثر على التنوع البيولوجي. وعلى عكس هذا تماما تطرقت

³⁶² بن ناصر يوسف، "رخصة البناء وحماية البيئة"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، العدد 4، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 1993، ص 830.

³⁶³ تم تعديل القائمتين بموجب المرسوم التنفيذي رقم 18 - 255، المرجع السابق.

³⁶⁴ مرسوم تنفيذي رقم 08 - 312 مؤرخ في 05 أكتوبر سنة 2008، يحدد شروط الموافقة على دراسات التأثير في البيئة للنشاطات التابعة لمجال المحروقات، ج ر ج عدد 58، صادر في 08 أكتوبر سنة 2008.

إلى بعض المشاريع التي تخضع إلى دراسة التأثير وتعتبر أقل تأثيراً على البيئة بالمقارنة مع تلك التي أغفلها كتهيئة الموانئ والمطارات ومحطات الطائرات⁽³⁶⁵⁾.

أغفل المشرع الجزائري في وضع معيار جامع (على سبيل المثال المعيار المالي) يعتمد عليه لتبيان قائمة المشاريع التي يمكن أن تؤثر على البيئة وتخضع لإجراء دراسة التأثير على الرغم من عدم ورودها في القائمتين الحصريتين للمشاريع الملوثة. غير أن هذا المعيار المالي يعاب عليه بالنظر لتكلفة بعض المشاريع التي تكون ضئيلة لكن تأثيرها على البيئة كبير، كما أن كلفة المشاريع تتغير حسب متغيرات السوق لذلك يجب أن يكون هذا المعيار المالي مكملًا ومتممًا للقائمة الحصرية⁽³⁶⁶⁾.

لم يتطرق المشرع إلى حالة أخرى ذكرها المشرع الأمريكي حيث تعفى من دراسة التأثير على البيئة، وهي حالة الاستعجال لبعض المشاريع الحساسة التي تتطلب التدخل السريع من السلطات العامة لإنجازها خاصة عند وجود ظروف طارئة تستدعي الاستعجال، بالمقابل فتح المجال للقضاء للنظر في قرار الإعفاء من الدراسة⁽³⁶⁷⁾.

1- المنشآت الخاضعة لدراسة التأثير

نصت المادة 15 السالفة الذكر على نوعين من الأنظمة التي تخضع لإجراء دراسة التأثير والمتمثلة فيما يلي:

- طبيعة وأهمية المشروع: تم حصرها في 35 مشروع، التي حددها المرسوم التنفيذي رقم 07 - 145 المعدل والمتمم في الملحق التنفيذي منه.
- المنشآت المصنفة لحماية البيئة: يعتبر إجراء دراسة التأثير في البيئة إجراء ضرورياً وإلزامياً في ملف الحصول على الترخيص لإنشاء هذه المنشآت.

بالإضافة إلى بعض النصوص الخاصة التي تخضع بعض المشاريع لدراسة التأثير، على غرار قانون تهيئة الإقليم وتنميته المستدامة الذي أخضع الاستثمارات أو التجهيزات أو المنشآت التي لم تنص عليها أدوات تهيئة الإقليم إلى دراسة التأثير، كما أخضع قانون تسيير

³⁶⁵ زيد المال صافية، المرجع السابق، ص 394.

³⁶⁶ بن موهوب فوزي، المرجع السابق، ص 77.

³⁶⁷ عبد الله راشد سعيد الساعدي، دور القانون العام في حماية البيئة (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، القاهرة، 2014، ص 235.

النفایات شروط اختيار مواقع إقامة منشآت معالجة النفایات وتهيئتها وانجازها وتعديل عملها أو توسيعها لدراسة مدى التأثير⁽³⁶⁸⁾. وكذا المرسوم التنفيذي رقم 08 - 312 المحدد لشروط الموافقة على دراسات التأثير في البيئة للنشاطات التابعة لمجال المحروقات الذي يعتبر خروجاً عن الشريعة العامة بالنظر إلى الخصوصية التي يتمتع بها هذا الإجراء في قطاع المحروقات⁽³⁶⁹⁾.

2- المنشآت الخاضعة لموجز التأثير

دراسة موجز التأثير⁽³⁷⁰⁾ هو عبارة عن تقرير موجز عن مدى احترام المشروع للبيئة، ويمكن اعتبارها دراسة تأثير مصغرة بمعنى تخضع لشروط مخففة وميسرة وأقل صرامة من إجراء دراسة التأثير.

تم اعتماد دراسة موجز التأثير للتخفيف من قائمة الأنشطة الخاضعة لإجراء دراسة التأثير، بإقرارها يغني بعض المشاريع من إجراء دراسة التأثير، فبذلك يسمح موجز التأثير بتقليص قائمة المشاريع التي تخضع لدراسة تأثير حقيقية وجعل الإجراءات أكثر مرونة.

يكنم الفرق الجوهرى بين إجراء دراسة التأثير وموجز التأثير أساساً في طبيعة الأشغال المتوقعة ودرجة خطورتها وتأثيرها على البيئة⁽³⁷¹⁾، لكن هذا الفرق يضمحل بالنظر إلى الإجراءات المتبعة التي هي نفسها تقريباً، يعتمد على نفس الوثائق وتمر بنفس المراحل لكنها تختلف فقط في جهة الرقابة على الدراسة فتخضع دراسة موجز التأثير لرقابة الوالى أو رئيس المجلس الشعبى البلدى حسب الحالة، أما دراسة التأثير تخضع لرقابة الوزير المكلف بالبيئة، مما يسمح لنا بالقول على أنّ موجز التأثير عبارة عن آلية قانونية اعتمدها المشرع لتخفيف

³⁶⁸ قانون رقم 01 - 19 مؤرخ في 12 ديسمبر 2001، يتعلق بالنفايات ومراقبتها وإزالتها، ج ر ج، عدد 77، صادر في 15 ديسمبر 2001.

³⁶⁹ بن عمار مقني، "أهمية الدراسات التقنية المتعلقة بتقييم الأثر البيئي ومدى إلزاميتها في القانون الجزائري"، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، العدد 09، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2017، ص 59.

³⁷⁰ إن موجز التأثير هو الإجراء الذي استحدثه المشرع في القانون رقم 03 - 10، وبالتالي الاختلاف بين دراسة التأثير وموجز التأثير على البيئة بالغ الأهمية.

³⁷¹ بناصريوسف، "دور الجماعات المحلية في حماية البيئة والتنمية المستدامة"، كتاب جماعي حول، البيئة والتنمية المستدامة بدائل جديدة، جامعة محمد الخامس السويشي، المغرب، 2014، ص 42.

العبء الملقى على عاتق الوزير المكلف بالبيئة للنظر في المشاريع الملوثة الخاضعة لدراسة التأثير⁽³⁷²⁾.

تم اعتماد المعيار التعدادي لتحديد المشاريع الخاضعة لموجز التأثير في الملحق الثاني من المرسوم التنفيذي رقم 07 - 145 وهي 17 نوعا ونذكر منها:

مشاريع التنقيب عن حقول البترول والغاز لمدة سنتين، مشاريع تهيئة الحضائر لتوقف السيارات تتسع لما بين 100 و 300 سيارة، مشاريع بناء ملاعب وتهيئتها تحتوي على منصات ثابتة تتسع ل 5000 و 20000 متفرج، مشاريع بناء خط كهربائي تتجاوز طاقته ما بين 20 و 60 كيلوفولط، مشاريع تهيئة حواجز مائية، مشاريع انجاز مقابر، مشاريع جر المياه ل 500 و 10000 ساكن وغيرها، مشاريع انجاز مدن جديدة لأقل من مائة ألف (100000) نسمة⁽³⁷³⁾.

رابعاً: محتوى دراسة التأثير في البيئة

نص كل من القانون رقم 03 - 10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، والمرسوم التنفيذي رقم 07 - 145 وكذا المرسوم ميسي (MECIE)⁽³⁷⁴⁾ لدولة مدغشقر على جملة من الشروط الضرورية في دراسة التأثير في البيئة، والمتمثلة في:

³⁷² بن موهوب فوزي، المرجع السابق، ص 79.

³⁷³ الملحق الثاني للمرسوم التنفيذي رقم 07 - 145 المعدل والمتمم، المرجع السابق.

³⁷⁴ تنص المادة 11 من مرسوم ميسي على الشروط التي تتضمنها دراسة التأثير في البيئة للمشاريع الاستثمارية: « L'EIE, telle que visée aux articles 3 et 7, est effectuée aux frais et sous la responsabilité du promoteur. Son contenu est en relation avec l'importance des travaux et aménagements projetés et avec leurs incidences possibles sur l'environnement.

- Une directive générale précise le contenu d'une EIE qui doit au moins comprendre :
- Un document certifiant la situation juridique du lieu d'implantation du projet ;
- Une description du projet d'investissement ;
- Une analyse du système environnemental affecté ou pouvant être affecté par le projet ; cette analyse doit aboutir à un modèle schématique faisant ressortir les principaux aspects (statique ou dynamique, local ou régional) du système environnemental, en particulier ceux susceptibles d'être mis en cause par l'investissement projeté ;
- Une analyse prospective des effets possibles sur le système précédemment décrit, des interventions projetées ;
- Un Plan de Gestion Environnemental du Projet (PGEP) ;
- Un résumé non technique rédigé en malagasy et en français, afin de faciliter la prise de connaissance par le public des informations contenues dans l'étude ; ce résumé joint à l'étude et qui en fait partie intégrante, indiquera en substance en des termes accessibles au public, l'état initial du site et de son environnement, les modifications apportées par le projet et les mesures envisagées pour pallier aux conséquences dommageables de l'investissement à l'environnement.=

1- تقديم صاحب المشروع ومكتب الدراسات

تلتزم المادة 6 في الفقرات 1 و 2 و 4، من المرسوم التنفيذي رقم 07-144 صاحب المشروع من تقديم اسمه، لقبه، مقر شركته، وخبرته في مجال المشروع المزمع انجازه، والمجالات الأخرى التي تهتم بها الشركة. كما يلزم بتقديم إسم مكتب الدراسات مرفقا بنسخة من قرار اعتماده وتحديد منطقة الدراسة.

2- الوصف الدقيق للحالة الأصلية للموقع وبيئته

يعتبر وصف البيئة المحيطة بالمشروع المقترح من الخطوات الهامة لتحديد الوضع الراهن لموقع المشروع ومحيطه، ويجب أن يشمل الوصف كل عناصر البيئة من الطبيعة (ماء، هواء، تربة...)، والبيئة الحيوية (نباتات، حيوانات...)، وصولاً إلى البيئة الاجتماعية والثقافية لمنطقة المشروع مع تحليل العلاقات بين الأنشطة والالتزان البيئي وقدرته على التحمل⁽³⁷⁵⁾، ويكون مرفقا بمخطط الوضعية مقياسه 2500/1 ومخطط الكتلة مقياسه 200/1 يبين تخصيص البنايات والأراضي المجاورة لموقع المشروع وكذا كل الارتفاقات⁽³⁷⁶⁾.

غير أنه تعدّ عملية جمع المعلومات عن الموقع الأصلي من الأمور المعقّدة في بعض الأحيان والمستحيلة في أحيان أخرى، بالنظر لخصوصية الموقع والمعلومات المراد الحصول عليها، فيمكن الحصول على معلومات عن الوسط الفيزيائي من معاهد متخصصة كمعاهد الجيولوجيا والمناجم والجغرافيا وذلك دون إثارة أي مشكل، لكن من الصعب أو المستحيل

=Les EIE des activités prévues sur un lieu concerné par un schéma d'aménagement ou des outils de planification locale ou régionale, dûment officialisés par des textes en vigueur, devront se conformer à ces schémas ou à ces documents de planification.

L'EIE, rédigée en malgache ou en français, doit faire ressortir en conclusion les mesures scientifiques, techniques, socio-économiques, matérielles envisagées pour supprimer, réduire et éventuellement, compenser les conséquences dommageables de l'investissement sur l'environnement. Ces mesures seront intégrées dans un Plan de Gestion Environnementale du Projet (PGEP) ci-dessus ».

³⁷⁵ مدين آمال، المنشآت المصنفة لحماية البيئة، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2013، ص 71.

³⁷⁶ المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 07 - 145، المرجع السابق.

الحصول على معلومات دقيقة على النباتات أو الحيوانات لأن الجرد الايكولوجي لم يمس في فرنسا مثلاً إلا حوالي 10% من الأراضي بسبب قلة الموارد البشرية والمادية⁽³⁷⁷⁾.

3- الوصف الدقيق لآثار وانعكاسات المشروع على البيئة

يعني التنبؤ بالواقع البيئي المستقبلي نتيجة تأثير المشروع أو بدائله المقترحة من أجل اختيار البديل الأقل تأثيراً سلبياً على البيئة المحيطة بكل جوانبها الطبيعية والبيولوجية والاجتماعية، إذ يتم التقييم فيما يخص الإنسان وكافة الكائنات الحية التي تؤثر في سلامة بيئته⁽³⁷⁸⁾.

ألزم المرسوم التنفيذي رقم 07 - 145 صاحب المشروع عند إعداد لدراسة مدى التأثير ذكر كل الآثار المحتملة للمشروع على البيئة وهذا ما جاء بالتحديد في النقطة الخامسة "الوصف الدقيق للحالة الأصلية للموقع وبيئته المتضمن على الخصوص موارده الطبيعية وتنوعه البيولوجي وكذا الفضاءات البرية أو البحرية أو المائية المحتمل تأثرها بالمشروع مرفقا بمخطط الوضعية مقياسه 1/2500 ومخطط الكتلة مقياسه 1/200 يبين تخصيص البنايات والأراضي المجاورة لموقع المشروع وكذا كل الارتفاقات".

وردت العناصر الضرورية للدراسة على سبيل المثال لا على سبيل الحصر لورود عبارة على الخصوص، لكن بمقارنة مضمون نص المادة قبل وبعد التعديل نلاحظ أن هناك إضافة تتمثل في المخططين المتعلقين بالبنايات والأراضي المجاورة للمشروع وكذا كل الارتفاقات وكلها تعد من مكونات البيئة.

لم يتطرق المرسوم التنفيذي إلى تقييم التأثيرات المحتملة على المدى القصير والطويل للمشروع على البيئة على الرغم أن المشرع أخذ بمبدأ الحيطة على هذا النوع من المشاريع. بالإضافة إلى ذلك أن عملية تحديد وتقييم آثار وانعكاسات المشاريع على البيئة تعترضها بعض الصعوبات، ونذكر منها:

³⁷⁷ زيد المال صافية، المرجع السابق، ص 400.

³⁷⁸ مدين أمال، المرجع السابق، ص 72.

- الحدود التي يعرفها العلم بالنسبة لبعض الظواهر والنشاطات إذ لم يتوصل إلى نتائج دقيقة حولها، الأمر الذي يفتح المجال لأصحاب المشاريع بأخذها كذريعة لعدم قيامهم ببعض التحاليل والدراسات.

- عدم وجود انسجام وتنسيق بين الدراسات التي يتم انجازها للمشاريع التي يتم إقامتها في نفس المنطقة، فكل مشروع يقوم صاحبه بإجراء دراسة تأثير مستقلة تخصه، دون أخذ صورة مسبقة عن المشاريع القائمة أو التي سيتم تدشينها في المستقبل الأمر الذي يؤدي إلى التأثير على التوازن البيئي. فلا يوجد ما يدل على ضرورة أخذ صاحب المشروع في الاعتبار آثار المشاريع السابقة والقائمة في المنطقة نفسها⁽³⁷⁹⁾.

4- تحليل البدائل المحتملة لمختلف خيارات المشروع

أدرج المشرع الجزائري فكرة الحلول البديلة في إجراء دراسة مدى التأثير، التي سبقه في الأخذ بها كل من المشرع الأمريكي والفرنسي⁽³⁸⁰⁾.

تتمثل الحلول البديلة في مختلف التدابير أو البدائل التي ينوي صاحب المشروع اتخاذها لإزالة الآثار السلبية المترتبة عن منشأته، كاستخدام التكنولوجيات الحديثة وغير المضرة بالبيئة في إدارة نفايات الإنتاج الصناعي.

يجب أن تحتوي الدراسة على بدائل المشروع المقترح، ويجب أن تحتوي بدورها على جميع عناصر التقييم (المزايا والعيوب)، بشكل يجعل دراسة أو موجز مدى التأثير ليست مجرد مرافعة لتبرير المشروع، أو مجرد إجراء شكلي ليس له أثر حاسم في نوعية القرار المتخذ بشأن قبول أو رفض اعتماد المشروع⁽³⁸¹⁾.

5- تدابير معالجة الأضرار المترتبة عن المشروع

على صاحب المشروع تقديم مجمل التدابير التي سيتخذها لإزالة آثار المشروع المضرة بالبيئة، أو لتخفيفها وإعادة الحالة إلى ما كانت عليه سابقا إن أمكن ذلك أو التعويض،

³⁷⁹ زيد المال صافية، المرجع السابق، ص 401.

³⁸⁰ REDDAF Ahmed, Politique et droit de l'environnement en Algérie, Thèse de doctorat en droit, Université de Maine, France, 1991, p 121.

³⁸¹ قايد سامية، "حدود دراسة مدى التأثير على البيئة في القانون الجزائري"، مداخلة ألقيت في الملتقى الوطني حول دور المجتمع المدني في حماية البيئة: واقع وآفاق، جامعة جيجل، يومي 06، 07 مارس 2012، ص 29.

وهنا تترك له الحرية الكاملة في اختيار التدابير التي يتعين اتخاذها. ويتعلق الأمر قانونا بمجرد تصريح لنوايا صاحب المشروع، ويتحول إلى إلزام قانوني إلا في حالة ما إذا قامت الإدارة بإدراجه في قرار إداري مثل التصريح بالبناء⁽³⁸²⁾.

إن فكرة تعويض الآثار الضارة جد هامة، لكن فيها جانب من الخطورة، إذ هناك نوع من المساومة يتمثل في إعطاء السكان المعنيين بالضرر البيئي مقابلا ماليا يسمح لهم بتقبل المشروع نفسيا، كتجهيز ستار غابي لإخفاء مصنع وتخفيض المساس بالمناظر، وهو أسلوب لشراء حق التلوث أو لتدمير النظام البيئي، وقد يكون الالتزام بتقدير النفقات المناسبة لذلك عنصرا مهما يساهم في دعم وتحسين تقدير القيمة الايكولوجية للمشروع⁽³⁸³⁾.

خامسا: الرقابة على دراسة التأثير في البيئة

هناك ثلاثة مستويات للرقابة على دراسة التأثير في البيئة، التي تعتبر متكاملة فيما بينها، وتتمثل في:

1- رقابة الجمهور على دراسة التأثير في البيئة

تظهر رقابة الجمهور أساسا في آلية دراسة التأثير في البيئة التي تقوم على الإشهار والإعلان عن الدراسة، حيث يشترط المرسوم التنفيذي رقم 07 - 145 السالف الذكر على الوالي أو الولاية المعنيين أن يتخذوا بقرار تدابير الإشهار لدعوة الغير سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا لإبداء الرأي في الأشغال وأعمال التهيئة أو المنشآت المزمع انجازها، ويعلم الجمهور بالقرار عن طريق التعليق في مقر الولاية، ومقرات البلديات المعنية، وفي الأماكن المجاورة للموقع المزمع انجاز الأشغال أو أعمال التهيئة أو المنشآت فيه. كما يمكن نشر إشهار دراسة التأثير عن طريق نشرها في جريدتين يوميتين على الأقل التي لم تحدد لغتهما ومدة نشره قبل بدء التحقيق⁽³⁸⁴⁾.

يتولى الوالي المعني مهمة تعيين المحافظ المحقق ليتولى مهمة تسجيل ما قد يصله من آراء ورغبات وتظلمات كتابية أو شفوية التي تنصب على الأشغال أو أعمال التهيئة أو المنشآت

³⁸² قايد سامية، "حدود دراسة مدى التأثير على البيئة في القانون الجزائري"، المرجع السابق، ص 30.

³⁸³ المرجع نفسه، ص 30.

³⁸⁴ المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 07 - 145، المرجع السابق.

التي تتعلق بها دراسة التأثير وتسجل هذه الآراء في سجل مرقم يفتح خصيصا لهذا الغرض، ويكون إبداء الرأي من طرف الجمهور خلال مدة لا تتجاوز خمسة عشر (15) يوما من يوم التعليق⁽³⁸⁵⁾. الأمر الذي يفتح المجال لعدة تساؤلات حول كفاية المدة الزمنية الممنوحة للتحقيق العمومي حيث تعديل 2018 قلّص المدة من شهر إلى خمسة عشر (15) يوما مع العلم أن المشرع لم يمنح سلطة تمديد المدة لا للوالي ولا لأي طرف آخر، فهذه المهلة الزمنية تبدو قصيرة لإجراء تحقيق عمومي وربما لا تكفي حتى لإعلام الجمهور، وكان من الأفضل اتخاذ موقف المشرع الفرنسي الذي جعل من مدة التحقيق العمومي شهر واحد قابلة للتجديد⁽³⁸⁶⁾.

يكلف المحافظ المحقق بإجراء كل التحقيقات أو جمع المعلومات التكميلية، التي تهدف إلى توضيح الآثار المحتملة للمشروع على البيئة، وعند نهاية مهمته يقوم المحافظ المحقق بتحرير محضر مفصل على كل تحقيقاته والمعلومات التي حصل عليها ثم يرسلها إلى الوالي الذي يحضر بدوره نسخة عن مختلف الآراء المحصل عليها وعند الاقتضاء استنتاجات المحافظ المحقق ويدعو صاحب المشروع في مهلة عشرة (10) أيام لتقديم مذكرة جوابية⁽³⁸⁷⁾. عند نهاية التحقيق العمومي، يرسل ملف دراسة التأثير أو موجز التأثير المتضمن آراء المصالح التقنية ونتائج التحقيق العمومي مرفقا بمحضر المحافظ المحقق والمذكرة الجوابية لصاحب المشروع عن الآراء الصادرة حسب الحالة:

- إلى الوزير المكلف بالبيئة بالنسبة لدراسة التأثير.
- المصالح المكلفة بالبيئة المختصة إقليميا بالنسبة لموجز التأثير التي تقوم بفحص دراسة أو موجز التأثير⁽³⁸⁸⁾.

رغم من تكريس المشرع الجزائري لحق الجمهور في المشاركة في دراسة التأثير أو موجز التأثير أثناء فتح التحقيق العمومي إلا أنها تبقى مشاركة تشوبها بعض النقائص، إذ لم ينص

³⁸⁵ المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 07 - 145، المرجع السابق.

³⁸⁶ بن موهوب فوزي، المرجع السابق، ص 97، 100.

³⁸⁷ المواد 13، 14 و 15 من المرسوم التنفيذي رقم 07 - 145، المرجع السابق.

³⁸⁸ المادتين 16، 18، المرجع نفسه.

على إمكانية عقد اجتماعات عامة مع المواطن أثناء التحقيق العمومي، واكتفى بالنص على إبداء المواطن لملاحظاته على سجل مفتوح لهذا الغرض⁽³⁸⁹⁾.

حتى تكون مشاركة الجمهور فعلية وتسمح بالتغيير في نظام اتخاذ القرارات يجب أن تكون في المراحل الأولى لاتخاذ القرار ليس بعد اتخاذه، وتكون المعلومات الواردة في الدراسة سهلة يمكن استيعابها من الشخص العادي وليس من المختصين فقط، فتقع على السلطات العامة مهمة تسهيل تقديم تقرير شامل عن الدراسة لتسهيل فهمها من الجمهور، وبالتالي تدعيم المشاركة لحماية أفضل للبيئة⁽³⁹⁰⁾.

2- رقابة الإدارة على دراسة التأثير في البيئة

تمارس الرقابة الإدارية في إجراء دراسة التأثير من سلطتين هما الوالي، والوزير المكلف بالبيئة.

أ- الوالي

يلعب الوالي في إطار دراسة مدى التأثير دور الوسيط ما بين صاحب المشروع والمواطن والوزير المكلف بحماية البيئة والمصالح المكلفة المختصة إقليمياً، لكن فهو ليس ملزم بإصدار قرار بخصوص قبول أو رفض دراسة مدى التأثير في البيئة، وإنما له ذلك الحق فقط فيما يخص قبول أو رفض موز التأثير، وفي حالة رفض الدراسة أو موز التأثير يجب أن يكون الرفض مبرراً⁽³⁹¹⁾.

يجب أن تودع دراسة أو موز التأثير على البيئة لدى الوالي المختص إقليمياً من طرف صاحب المشروع أو مشغل المنشأة في أربع عشرة (14) ونسختين رقميتين مؤشراً عليها من طرف مكتب الدراسات. وتفحص محتوى الدراسة من طرف المصالح المكلفة بالبيئة المختصة إقليمياً بعد تكليفها من الوالي ويمكنها الاتصال بالقطاعات الوزارية المعنية والاستعانة بكل خبير لإفادتها بكل المعلومات الإضافية عن الدراسة. ويجب على المصالح التقنية البت في

³⁸⁹ قايد سامية، "حدود دراسة مدى التأثير على البيئة في القانون الجزائري"، المرجع السابق، ص 31.

³⁹⁰ بن موهوب فوزي، المرجع السابق، ص 100.

³⁹¹ قايد سامية، "حدود دراسة مدى التأثير على البيئة في القانون الجزائري"، المرجع السابق، ص 32.

الدراسة في أجل لا يتعدى شهرا واحدا ابتداء من تاريخ استلام طلب الرأي الذي يقدمه الوالي وعند عدم الرد خلال هذا الأجل يعاد تذكيرها مرة أخرى وعندها يعتبر رأيها موافقا (392).

يوافق الوزير المكلف بالبيئة على دراسة التأثير والوالي المختص إقليميا على موجز التأثير، وفي حالة الرفض يجب أن يكون القرار معللا، بموجبه يمكن لصاحب المشروع أو مشغل المنشأة تقديم تظلم إداري مرفقا بمجموع المبررات أو المعلومات التكميلية، التي تسمح بتوضيح وتأسيس الاختيارات التكنولوجية والبيئية لطلب دراسة أو موجز التأثير من أجل دراسة جديدة (393).

ب- الوزير المكلف بالبيئة

إن سلطات الوزير المكلف بالبيئة غير واضحة في فحص دراسة التأثير على البيئة، فمن خلال الاطلاع على المرسوم التنفيذي رقم 07 - 145 سلطاته جد محدودة بالمقارنة بالسلطات والمهام المنوطة بالوالي، فمهمته الوحيدة هي فحص الملف المرسل إليه والموافقة عليه أو رفضه، عكس المرسوم لتنفيذي الملغى الذي نص صراحة أن الوزير المكلف بالبيئة بإمكانه طلب دراسات أو معلومات تكميلية قبل اتخاذ قرار الموافقة من عدمه (394).

عليه فالمهام الملقاة على الوزير المكلف بالبيئة مطابقة إلى حد كبير مع تلك المخولة للمصالح المكلفة بالبيئة في هذه المرحلة التي تقتصر فقط فحص الملفات، فالوزير يفحص دراسة التأثير والمصالح المكلفة بالبيئة تختص بمراقبة موجز التأثير (395).

3- رقابة القضاء على دراسة التأثير في البيئة

استنادا إلى القانون المنظم لإجراء دراسة التأثير في البيئة يمكن لنا أن نميز ثلاثة حالات يمكن أن يتدخل فيها القضاء للرقابة على الدراسة والنظر في مدى صحتها.

³⁹² المواد 7، 16 و 17 من المرسوم التنفيذي رقم 07 - 145، المرجع السابق.

³⁹³ المادة 18، المرجع نفسه.

³⁹⁴ المادة 19، المرجع نفسه.

³⁹⁵ بن موهوب فوزي، المرجع السابق، ص 105.

أ- حالة عدم احترام الإجراءات المتعلقة بالدراسة

إذ يؤدي غياب أي إجراء في مسار إعداد الدراسة التي تعتبر في الأساس جوهرية إلى عدم صحتها، وبالتالي عدم صحة قرار الترخيص.

يمكن لجمعيات حماية البيئة مثلا رفع دعوى قضائية لإلغاء قرار منح الرخصة لمشروع معين استنادا إلى عدم احترام إجراءات الإشهار والإعلام أو عدم إجراء التحقيق العمومي التي تعتبر ضرورية في إعداد الدراسة فغيابها يجعل من الدراسة معيبة وعديمة الأثر⁽³⁹⁶⁾.

ب- حالة غياب الدراسة أو عدم كفايتها

تحظر المادة 21 من القانون رقم 03 - 10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة بدء أشغال البناء المتعلقة بالمشاريع قيد الدراسة قبل الموافقة على دراسة أو موجز التأثير دون أن تنص على العقوبات المقررة لذلك كما فعل المشرع في ظل القانون رقم 83 - 03 الذي نص على أن كل شخص يبدأ بالأشغال قبل الموافقة على دراسة أو موجز التأثير يعاقب بغرامة مالية قدرها من 2000 إلى 20000 دج، ويمكن للقاضي الأمر بوقف الأشغال أو حتى بإعادة الأماكن لحالتها الأصلية، وشدّد العقوبة في حالة البدء ومواصلة الأشغال بعد رفض الموافقة على دراسة أو موجز التأثير إلى حد الحبس من شهرين (2) إلى سنتين (2) وغرامة مالية من 5000 إلى 500000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين، مع تضعيف العقوبة في حالة العود ويأمر القاضي بإعادة الحالة الأصلية للموقع⁽³⁹⁷⁾.

وتنص المادة 102 من القانون رقم 03 - 10 "يعاقب بالحبس لمدة سنة واحدة وبغرامة قدرها خمسمائة ألف دينار (500000 دج) كل من استغل منشأة دون الحصول على الترخيص المنصوص عليه في المادة 19 أعلاه.

ويجوز للمحكمة أن تقضي بمنع استعمال المنشأة إلى حين الحصول على الترخيص ضمن الشروط المنصوص عليها في المادتين 19 و20 أعلاه. ويمكنها أيضا الأمر بالتنفيذ

³⁹⁶ وناس يحي، الآليات القانونية لحماية البيئة في الجزائر، المرجع السابق، ص 183.

³⁹⁷ المادة 133 من القانون رقم 83 - 03 مؤرخ في 5 فيفري سنة 1983، يتعلق بحماية البيئة، ج ر ج ج، عدد 06، صادر في 8 فيفري سنة 1983. (ملغى)

المؤقت للحظر. كما يجوز للمحكمة الأمر بإرجاع الأماكن إلى حالتها الأصلية في أجل تحدده".

إعمالاً لهذا النص يعد إجراء دراسة مدى التأثير من الشروط الأساسية لمنح رخصة إنشاء منشأة، فمنح المشرع للقاضي سلطة توقيع عقوبات على صاحب المشروع الذي خالف الإجراء بالحبس لمدة سنة واحدة وبغرامة تقدر بخمسمائة ألف دينار جزائري.

ويجوز للقاضي أن يأمر بتوقيف النشاط إلى غاية الحصول على الرخصة، كما يمكنه أن يأمر بالحظر المؤقت لمزاولة النشاط حتى ولو حصل المستغل على الرخصة، ويمكنه أن يحكم بإعادة أو إرجاع الأماكن إلى حالتها الأصلية في حالة حدوث أضرار أو أضرار بيئية لم يتحصل صاحبها على رخصة.

في هذه الحالة يبدو أن الأمر بالسهل فغياب الدراسة يجعل القرار معدوم ودون أثر، لكن يتعد الأمر في حالة وجود دراسة أو موجز التأثير موافق عليه إلا أنه مطعون فيه قضائياً بعدم صحتها أو نقصها⁽³⁹⁸⁾.

ت- حالة عدم الامتثال إلى أوامر القاضي

تنص المادة 103 من القانون رقم 03 - 10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة " يعاقب بالحبس لمدة سنتين (2) أو بغرامة قدرها مليون دينار 1.000.000 دج كل من استغل منشأة خلافا لإجراء قضى بتوقيف سيرها أو بغلقها اتخذ تطبيقاً للمادتين 23 و 25 أو بعد إجراء حظر اتخذ تطبيقاً للمادة 102".

جاءت هذه المادة تكملة للحالة السابقة المنصوص عليها في المادة 102 السابقة الذكر وتبدو أكثر صرامة حيث تتعلق بعدم تطبيق أوامر القاضي المتعلقة بمنع استعمال المنشأة إلى حين الحصول على الترخيص أو حالة النفاذ المؤقت للحظر، فتوقع عليه عقوبة الحبس لمدة سنتين وبغرامة مالية تقدر بمليون دينار جزائري⁽³⁹⁹⁾.

تطبق هذه المادة في حالة وحيدة عندما يتمادى صاحب المشروع في تطبيق القانون وعدم احترام الشرعية فتكون عقوبته أكثر صرامة. وإذا لم يمثل لقرار الاعتذار في أجل

³⁹⁸ بن موهوب فوزي، المرجع السابق، ص 113.

³⁹⁹ زيد المال صافية، المرجع السابق، ص 406.

المحدد لاتخاذ تدابير إعادة الأماكن إلى حالتها الأصلية يوقع عليه القاضي عقوبة الحبس لمدة ستة أشهر وبغرامة قدرها خمسمائة ألف دينار جزائري⁽⁴⁰⁰⁾.

الفرع الثاني: دراسة الخطر آلية قانونية لحماية البيئة من الاستثمارات الخطيرة

بداية تجدر الإشارة إلى أنّ دراسة الخطر دراسة مستقلة، لأنّه كثيرا ما يقع الخلط بينها وبين الدراسات الأخرى، كدراسة مدى التأثير على البيئة، وهو ما أوضحته المديرية العامة للبيئة⁽⁴⁰¹⁾، وما أوضحته أيضا التّنظيمات الجديدة المتعلقة بالشروط التي يجب أن تشملها دراسة الأخطار.

تتعلّق دراسة الخطر بالمنشآت المصنفة الخطيرة خاصة منشآت ذات الأخطار الكبرى⁽⁴⁰²⁾، وتجد هذه الآلية التقنية وجودها في كلّ من التّشريع الفرنسي في المواد 3 و4 من قانون 1976، ينظمها كذلك قانون BACHELOT من خلال المرسوم 2005-1130 المؤرخ

⁴⁰⁰ إن ما يبرر شدة هذه العقوبة هو التحدي الذي يرفعه المخالف في مواجهة الإدارة أكثر من مصلحة البيئة، لذا قام المشرع في 2003 بتحيين مبالغ هذه الغرامات تماشيا مع حجم تكاليف الأضرار المسببة وفقا للمعطيات الاقتصادية، لكن مع ذلك يتعين تعديل هذه الغرامات في كل سنة مالية لضمان فعاليتها دائما. أنظر: قايدي سامية، " حدود دراسة مدى التأثير على البيئة في القانون الجزائري"، المرجع السابق، ص 34.

⁴⁰¹ Direction général de l'environnement, N° 138/DGE/05 du 02 juillet 2005, étude de danger.

⁴⁰² La directive Seviso est le nom générique d'une série de directive européennes qui imposent aux Etats membres de l'Union européenne d'identifier les sites industriels présentant des risques d'accidents majeurs, appelés « sites SEVISO », et d'y maintenir un haut niveau de prévention. Cette directive tire son nom de la catastrophe de Seviso qui eut lieu en Italie en 1976 et qui a incité les États européens à se doter d'une politique commune en matière de prévention des risques industriels majeurs.

La directive 82/501/CEE dite directive Seveso 1 datait du 24 juin 1982 ; elle fut remplacée par la directive 96/82/CE dite directive Seveso 2, officialisée le 1^{er} juin 1982 puis modifiée le 9 décembre 1996 et amendée par la directive 2003/105/CE du 16 décembre 2003.

La directive 2012/18/UE du 4 juillet 2012 dite directive Seveso 3, a été publiée le 24 juillet 2012 au Journal officiel de l'Union européenne. En vigueur depuis le 1^{er} juin 2015, elle remplace la directive Seveso 2. Elle concerne environ 10 000 établissements dans l'Union européenne, dont près de 1200 en France.

https://www.actu-environnement.com/ae/dictionnaire_environnement/definition/seveso.php4 · (Consulté le 20/01/2017).

في 07 ديسمبر 2005 المتعلق بالوقاية من المخاطر التكنولوجية والمواد 2/512، 4/551 من قانون البيئة⁽⁴⁰³⁾.

أما المشرع الجزائري فقد أكد على هذه الآلية في القوانين التالية، قانون 10-03 حيث تسبق تسليم رخصة إستغلال المنشأة المصنفة دراسة تتعلق بالأخطار والإنعكاسات المحتملة للمشروع على المصالح المحمية. وكذا القانون رقم 04 - 20 المتعلق بالوقاية من الأخطار الكبرى وتسيير الكوارث⁽⁴⁰⁴⁾، والمرسوم التنفيذي رقم 15 - 09 يحدد كيفية الموافقة على دراسة الأخطار الخاصة بقطاع المحروقات ومحتواها⁽⁴⁰⁵⁾، وأخيرا المرسوم التنفيذي 198-06 المتعلق بالمنشآت المصنفة لحماية البيئة.

للقوف على حقيقة دراسات الخطر يستلزم منا تعريفها (أولا)، ومعرفة مضمونها (ثانيا)، وأخيرا أهميتها (ثالثا).

أولا: تعريف دراسة الخطر

وضع كل من الفقه والتشريع تعريفا لدراسة الخطر، فعرفها الفقه على أنها وسيلة لضمان الحوار وتطوير ممارسات الأطراف، يستند هذا التعريف إلى الاختلاف الدائم في وجهات النظر بين المستثمرين أو أصحاب المنشآت وبين أفراد المجتمع الآخرين ممثلين في الجماعات المحلية، والأفراد والجمعيات البيئية حول الآثار السلبية والايجابية للمنشآت⁽⁴⁰⁶⁾.

في تعريف آخر الذي يركز على طبيعة المعلومات التي يمكن أن تقدمها دراسة الخطر والفائدة المرجوة منها، التي تقع على مسؤولية المستغل والمدرسة من قبل الإدارة، وتهدف إلى عرض العمل الذي قام به المستغل لأجل:

- تحديد وتحليل المخاطر وأسبابها الداخلية أو الخارجية في المنشأة.
- تقييم مدى خطورة النتائج أو الآثار المترتبة على الحوادث الكبرى المحددة.

⁴⁰³ TOUTAIN Eric, Installation classée et prévention des risques technologiques majeurs, DEA de droit de l'environnement, Université de Paris1 et Paris 2, 1999, 2000, p 7.

⁴⁰⁴ قانون رقم 04-20 مؤرخ في 25 ديسمبر سنة 2004، يتعلق بالوقاية من الأخطار الكبرى وتسيير الكوارث في إطار التنمية المستدامة، ج ر ج ج، عدد 84، صادر في 29 ديسمبر سنة 2004.

⁴⁰⁵ مرسوم تنفيذي رقم 15-09 مؤرخ في 14 جانفي سنة 2015، يحدد كيفية الموافقة على دراسات الأخطار الخاصة بقطاع المحروقات ومحتواها، ج ر ج ج، عدد 04، صادر في 29 جانفي سنة 2015.

⁴⁰⁶ La concertation : études de danger et ouverture au public, les cahiers de la sécurité industrielle, 2009/02, p 5, voir : www.contact@icsi-eu.org. (Consulté le 20/01/2017).

- تبرير المعايير التقنية والمعدات المركبة أو محل الإعداد من أجل الأمن داخل المنشأة الذي يسمح بتقليل مستوى الأخطار على الناس والبيئة.
- عرض الاقتراحات الممكنة لتحسين الوقاية من الحوادث الكبرى.
- المساهمة في إعلام وتعليم الجمهور والمواطنين أو العاملين.
- تقديم العناصر اللازمة والضرورية لإعداد مخططات العمليات الداخلية ومخططات التدخل الخاصة.
- السماح بالمزيد من التشاور بين الفاعلين المحليين من أجل تحديد المناطق التي لا بد فيها من التخطيط العمراني لإستخدام الأراضي المحيطة بالمنشأة من أجل الحد من العواقب المترتبة عن الحوادث⁽⁴⁰⁷⁾.

دراسات الخطر هي دراسات تقنية تعدّها مكاتب دراسات معتمدة بطلب صاحب المنشأة وعلى نفقته، تهدف إلى تحديد المخاطر⁽⁴⁰⁸⁾ الناتجة عن إستغلال المنشأة والتدابير والآليات الواجب إتخاذها للتقليل منها، وهي إحدى الوثائق التقنية المطلوبة في ملف طلب الترخيص بإستغلال منشأة مصنفة⁽⁴⁰⁹⁾.

تجد دراسة الخطر أساسها كذلك في التشريع، منه التشريع الفرنسي بموجب المرسوم التنفيذي رقم 1133-77 المؤرخ في 21 سبتمبر سنة 1977 في المادة 5/3 الذي جاء تطبيقاً لأحكام قانون 19 جويلية 1976، التي تجعل من الدراسة شرط ضروري للحصول على الرخصة.

تنص المادة 5/3 " تهدف دراسة الخطر إلى الكشف عن مختلف الأخطار التي يمكن أن تحدثها منشأة عند وقوع حادث ما، مع تقديم وصف كامل للحوادث المحتملة الوقوع وأسبابها

⁴⁰⁷ Direction de la sécurité, Qu'est ce qu'une étude de danger ? Les feuillets de la sécurité, feuille N°19, France, Avril 2006, p 1.

⁴⁰⁸ بالإضافة إلى تحديد المخاطر نجد تقييم المخاطر وإدارة المخاطر، فتقييم المخاطر يعني استعمال البيانات العلمية لتحديد احتمال بعض الأضرار التي تصيب الأفراد من جراء التعرض لمادة أو وضعية معينة، بينما إدارة المخاطر هي عملية اتخاذ القرار حول كيفية التعامل مع خطر تحدّد وجوده، وتتضمن بعين الاعتبار دراسة الجدوى التقنية لتخفيض المخاطر على ضوء العوامل الاجتماعية والاقتصادية والسياسية. أنظر: بيزات صونيا، آليات تطبيق مبدأ الحيطة في القانون الدولي للبيئة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد ملين دباغين، سطيف 2، 2017، ص 82.

⁴⁰⁹ مدين أمال، المرجع السابق، ص 76.

سواء كانت داخل المنشأة أو خارجها، ووصف طبيعة العواقب المحتملة الوقوع وامتدادها، هذا من جهة. ومن جهة أخرى، تقديم وتبرير التدابير التي سيتخذها المستغل للحد من العواقب المحتملة "(410).

أما المشرع الجزائري فكلا من القانون رقم 03 - 10 وكذا قانون الوقاية من الأخطار الكبرى وتسيير الكوارث لم يعرفا دراسة الخطر، بينما عبّر عنها قانون المحروقات لسنة 2005 الملغى بالتالي " مخطط تسيير بيئي يتضمن إجباريا وصفا لتدابير الوقاية وتسيير المخاطر البيئية المرتبطة بالنشاطات المذكورة..."(411). غير أنّ النص المرجعي الأهم يبقى هو المرسوم المتعلق بالمنشآت المصنّفة الذي عرّف دراسات الخطر بأنها "تهدف دراسات الخطر إلى تحديد المخاطر المباشرة وغير المباشرة التي تعرض الأشخاص والممتلكات والبيئة للخطر من جراء نشاط المؤسسة سواء كان السبب داخليا أو خارجيا ويجب أن تسمح دراسة الخطر بضبط التدابير التقنية للتقليل من احتمال وقوع الحوادث وتخفيف آثارها وكذلك تدابير التنظيم للوقاية من الحوادث وتسييرها"(412).

ثانيا: مضمون دراسة الخطر

وضعت المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 06 - 198 المتعلق بالمنشآت المصنّفة لحماية البيئة مجموعة من الشروط التي يجب أن تتضمنها دراسة الخطر والمتمثلة في العرض العام للمشروع والمحيط الذي قد يتضرر في حالة وقوع حادث، وصف المشروع ومختلف منشآته باستخدام الخرائط والمخططات، تحديد جميع عوامل المخاطر الناجمة عن إستغلال المنشأة الداخلية والخارجية، تحليل المخاطر والعواقب على مستوى المؤسسة المصنّفة لتحديد الأحداث الطارئة الممكن حدوثها ومنحها ترقيفا يعبر عن درجة خطورتها وإحتمال وقوعها، تحليل الآثار المحتملة على السكان والبيئة في حالة وقوع حوادث والآثار الاقتصادية

⁴¹⁰ AUBIN Yann, op cit, p 35.

⁴¹¹ المادة 18 من القانون رقم 05 - 07 مؤرخ في 28 أفريل سنة 2005، يتعلق بالمحروقات، ج ر ج ج، عدد 50، صدر في 19 جويلية سنة 2005، المعدل والمتمم بالأمر رقم 06 - 10 مؤرخ في 29 جويلية سنة 2006، ج ر ج ج، عدد 48، صادر في 30 جويلية سنة 2006، المعدل والمتمم بالأمر رقم 13 - 01 مؤرخ في 20 فيفري سنة 2013، ج ر ج ج، عدد 11، صادر في 24 فيفري سنة 2013. (ملغى)

⁴¹² المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 06 - 198 مؤرخ في 31 ماي سنة 2006، يضبط التنظيم المطبق على المؤسسات المصنّفة لحماية البيئة، ج ر ج ج، عدد 37، صادر في 4 جوان سنة 2006.

والمالية المتوقعة، كفاءات تنظيم أمن الموقع وكفاءات الوقاية من الحوادث الكبرى ونظام تسيير الأمن ووسائل النجدة⁽⁴¹³⁾.

تضيف المادة 1/4 من المرسوم التنفيذي رقم 15 - 09 الذي يحدد كفاءات الموافقة على دراسات الأخطار الخاصة بقطاع المحروقات ومحتواها شرطين إلى الشروط المنصوص عليها في قانون المنشآت المصنفة لحماية البيئة وهما، تقييم علم الحوادث مع تحليل حول تبادل الخبرة، كفاءات التنظيم والتدخل في حالة الإستعجال.

ويجب أن تتضمن دراسة الأخطار المتعلقة بالنشاطات المذكورة في المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 15 - 09 والتي لم تنظم بموجب التنظيم المتعلق بالمؤسسات المصنفة ما يلي: تقديم وصف عن بيئة المنشأة أو الهيكل، تقييم علم الحوادث مع تحليل حول تبادل الخبرة، تحديد الأخطار وتقييم مخاطر الحادث، وصف تدابير الوقاية والحماية للحد من الآثار المترتبة على حادث كبير، نظام تسيير الأمن، كفاءات التنظيم والتدخل في حالة الإستعجال⁽⁴¹⁴⁾.

بعد عرض هذه الشروط التي تتضمنها دراسة الأخطار سنقوم بالتفصيل في العناصر الضرورية فيها على النحو التالي:

1- عرض المشروع والبيئة المحيطة به

يجب أن يتضمن، التعريف بالمشروع أو النشاط والأسباب الإقتصادية والإجتماعية للنشاط الذي يتم في المنشأة وكيفية ممارسته عموما، وكذا الأسباب الإقتصادية والإجتماعية للمشروع ويمكن الحديث عن: إستعمال المنتجات في الحياة اليومية، عدد فرص العمل التي توفرها المنشأة، الإندماج مع النسيج الصناعي المحلي، التعاون مع الصناعات الأخرى كتوفير الموارد الأولية لها والتشارك في إستخدام الموارد المتاحة مثل محطات الطاقة ...، سبب إختيار هذا الموقع بالذات (تسهيل النقل، القرب من المنشآت الأخرى، القرب من مصادر المواد الأولية ...) مبلغ الضرائب المدفوعة من المنشأة⁽⁴¹⁵⁾.

⁴¹³ المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 06 - 198، المرجع السابق.

⁴¹⁴ المادة 2/4 من المرسوم التنفيذي رقم 15 - 09، المرجع السابق.

⁴¹⁵ La concertation : études de danger et ouverture au public, op cit, p 31.

تطُرقت المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 15 - 09 إلى الشروط الواجب توفرها في تقديم بيئة المنشأة أو الهيكل والتي تتضمن الموقع الجغرافي والمعطيات المناخية والجيولوجية والهيدوغرافية وعند الإقتضاء تاريخها، إحصاء النّشاطات والمؤسسات المجاورة ووصف المنشآت التي من شأنها أن تكون السّبب الأصلي لوقوع حادث كبير أو تفاقم حدّة الخطر وآثاره. وحدّدت المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 15 - 09 العناصر الواجب توفرها عند وصف المنشأة أو الهيكل، والمتمثلة في وصف نشاطات وأطراف المنشأة أو الهيكل، والمناهج والطرق العلمية الخاصة بها، والمواد المستعملة.

2- وصف المشروع ومختلف منشآته

يقع على عاتق المستغلّ الوصف الدّقيق للمشروع وموقعه والمؤسسات التي يتضمّنهما وكذا العناصر الخطيرة على البيئة والعمال والسكان المجاورين وهذا بالاستعانة بالخرائط التوضيحية. بالإضافة إلى تحديده لمختلف الأخطار التي يمكن أن تنتج عن البيئة ذاتها المتمثلة في الظواهر الطبيعية كالزلازل والفيضانات والصواعق التي قد تؤدي إلى وقوع حوادث في المنشآت تؤثر على البيئة ككل.

لا يقتصر الوصف على المنشآت في حدّ ذاتها كوحدات التّصنيع والتّخزين فقط بل يتعداه ليشمل البنية التحتية أو أنشطة نفس المستغل ذات الصلة.

3- تحديد عوامل المخاطر

في هذه الحالة يمكن أن نميّز بين نوعين من العوامل، داخلية وخارجية، وكلّهما مرتبطة بالمنشأة. فالداخلية منها تتمثّل في المنتجات السّامة أو القابلة للإشتعال المستخدمة في النّشاط، أو عدم التوافق في المواد، وكذلك العمليات والمناهج المتّبعة وظروف التّشغيل مثل درجة الحرارة أو الضّغط، وكذلك الآلات والمعدّات المستخدمة في المنشأة والتي يمكن أن تشكّل خطرا على الإنسان أو البيئة في حال الإستخدم غير السليم لها أو وجود خلل فيها.

أما الخارجية، تتعلّق أساسا بالظّروف الخارجية المحيطة بالمنشأة خاصة الظّروف الطّبيعية، إذا كانت المنطقة المتواجدة بها تتعرض للزلازل أو البراكين أو العواصف، وغيرها من العوامل التي يمكن أن تؤدي إلى وقوع الخطر⁽⁴¹⁶⁾.

⁴¹⁶ مدين أمال، المرجع السابق، ص 78.

إنّ دراسة الخطر يجب أن تأخذ في الإعتبار أنّ التّزامن بين أحداث بسيطة من الأسباب التي تؤدي إلى حدوث الأخطار الكبرى، فالكثير من الكوارث كان سبب وقوعها نتيجة مزيج بين العوامل والأحداث التي لم تكن خطيرة في ذاتها، لكن تزامنها في الحدوث أدى إلى كارثة مثل وقوع خللين تقنيين في آن واحد، أو خلل تقني وخطأ بشري.

4- تحليل المخاطر الممكن حدوثها

تأخذ دراسة الخطر في الإعتبار تحليل المخاطر الممكنة الحدوث، حيث تساعد على الفهم الواسع لها لتجنّبها والتحكم فيها. فبمجرد معرفة الأخطار وفهم كيفية تطبيق آليات الوقاية منها وتحليل مدى كفايتها وفعاليتها يمكن للمستغلّ توظيف ما يمكن توظيفه من معدّات وآليات عمل وتعليمات، وطرق تكوين العاملين، لدراستها في كامل مراحل إستغلال المنشأة⁽⁴¹⁷⁾.

يؤدي تحليل المخاطر إلى تغيير الأنماط الصناعيّة والمهنيّة، إذ تعدّ من الأسباب الرئيسيّة للتّطور التّقني والتّكنولوجي وكذا السّلامة الصناعيّة. فتحليل المخاطر عند النّظر إليه خلال فترات زمنية طويلة يحمل في طياته تجربة صناعيّة بأكملها، يسمح بالتعرّف على مدى صحة إحتمال وقوع حادث معين من خلال الدّراسات السابقة، وكذا التّحقّق من صحة إحتمال توقّع آثار الحادث على الأشخاص والممتلكات.

يمكن تقديم تحليل الأخطار في شكل جداول تتضمن كل الأخطار المحتملة، مرقّمة أو مرتّبة حسب درجة خطورتها، وقوّة إحتمال وقوعها⁽⁴¹⁸⁾.

5- وصف آليات الوقاية والتعامل مع الحوادث

تنص المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 15-09 على ما يلي: " يتضمن وصف تدابير الحماية والوقاية من الآثار على حادث كبير العناصر الآتية:

- وصف المعايير التقنية والمعدّات الموضوعة من أجل أمن وسلامة المنشآت والهياكل،
- وصف المعدات وترتيبات الأمن الموضوعة في المنشأة للحدّ من الآثار المترتبة على الحوادث الكبرى من أجل صحة وأمن الأشخاص وحماية المنشآت والبيئة،
- وصف كل تدبير تقني وغير تقني ضروري للتقليل من الآثار المترتبة على حادث كبير."

⁴¹⁷ AUBIN Yann, op cit, p 36.

⁴¹⁸ مدين أمال، المرجع السابق، ص 78.

يظهر من خلال هذه المادة طغيان الجانب التقني عليها، هذا الأخير يعدّ مجالاً لا يفهمه إلا أصحاب الاختصاص، لكن مع الإهتمام المتزايد بقضايا البيئة سواء على المستوى الداخلي أو الدولي أصبح من الضروري على صاحب المنشأة تجنّب هذا الأسلوب وإستعمال أسلوب بسيط تفهمه كل شرائح المجتمع حتى يسهل عليه تطبيق الآليات الوقائية المتخذة.

ثالثاً: أهمية دراسة الخطر

تبرز أهمية دراسة الخطر في نقطتين أساسيتين هما:

1- شرط واقف لمنح الترخيص بإستغلال منشأة مصنفة

بإستقراء أحكام النصوص القانونية السالفة الذكر⁽⁴¹⁹⁾، كلها تؤكد أن دراسة الخطر وثيقة ضرورية وإلزامية للمطالبة بالرخصة لإنشاء منشأة معينة إلى جانب دراسة مدى التأثير. فيؤدي عدم تقديم دراسة الخطر إلى رفض طلب الترخيص، لكنه في حالة ما إذا منحت الإدارة الترخيص فيمكن للقاضي الإداري المختص أن يقوم بإلغائه لعبب الشكل والإجراءات⁽⁴²⁰⁾.

عليه، فدراسة الخطر عنصر أساسي لوجود منشأة مصنفة من جهة، ومن جهة أخرى فغيابها أو نقصها في منشأة مرخص لها من قبل يؤثر على إستمرارية نشاطها⁽⁴²¹⁾.

2- مصدر إلهام لآليات وقائية أخرى

تعتبر دراسة الخطر ضرورية لتطوير أدوات وآليات أخرى للوقاية، ومن بين هذه الآليات خطة مخطط التشغيل الداخلي « Le plan d'operation interne »، فوقع أيّ خلل في أداء المنشأة يمكن أن يتحوّل إلى حادث، وسرعان ما يتحول إلى كارثة إذا لم يتم تنفيذ إجراءات عاجلة لتحديد الحد الأقصى من العواقب، وكذا خطة مخطط الطوارئ عن طريق تنظيم وسائل الإغاثة التي يجب أن تكون في أقرب وقت ممكن لحصر آثار الحادث⁽⁴²²⁾.

⁴¹⁹ المادة 21 من القانون رقم 03 - 10، المرجع السابق؛ المادة 60 من القانون رقم 04 - 20، المرجع السابق؛ المادة 18 من القانون رقم 05 - 07، المرجع السابق.

⁴²⁰ المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 06 - 198، المرجع السابق.

⁴²¹ TOUTAIN Eric, op cit, p 17.

⁴²² Ibid, p 18.

المطلب الثاني: اعتماد آلية الضبط الإداري: الداخلي والخارجي

يضمّ قانون البيئة مجموعة من القوانين والتشريعات التي تتفق في وحدة الهدف المتمثل في المحافظة على البيئة ووقايتها من الأضرار التي تهددها. ونظرا لكون غالبية قواعده تدخل في إطار الضبط الإداري لمكافحة أضرار التلوث والتدهور البيئي، فإنّ مفهومي النظام العام والمصلحة العامة يمثلان الموضوع الأساسي لمجال التشريع في هذا المجال، كما يحكمان الإطار القانوني للبوليس الإداري الذي ينظمه قانون البيئة كفرع من فروع القانون العام⁽⁴²³⁾.

تسمح قواعد القانون الإداري بتمتع الدولة بصلاحيات التدخل في جميع الأنشطة، بما فيها الأنشطة الخاصة للأفراد بهدف صيانة المصلحة العامة والنظام العام، وهي نفس الوضعية ونفس الخصوصيات التي تتميز بها قواعد قانون الاستثمارات التي تجعل من تدخل الدولة أمرا ضروريا لتنظيم مجالها لأجل التوسّع في مفهوم الضبط الإداري حتى يدمج الاعتبارات الاقتصادية مع الاعتبارات البيئية في إطار مفهوم التنمية المستدامة (الفرع الثاني).

إلى جانب الضبط الإداري البيئي الذي يعدّ نوع من الرقابة الإدارية الخارجية التي تمارسها الإدارة على جميع الأنشطة، هناك رقابة فرضتها التحوّلات الاقتصادية العالمية تمارس داخل المؤسسة - رقابة داخلية- والتي يعبر عنها بنظام الإدارة البيئية (الفرع الأول)، فأصبح من الضروري على المؤسسة أن تحسن من آليات ممارسة أنشطتها المختلفة بدءا من تصميم المنتجات وإنهاء بتسويقها من أجل تحقيق أقل تأثير على البيئة.

⁴²³ إن قواعد قانون حماية البيئة يتقاسمها أكثر من فرع من فروع القانون العام وذلك كل من ناحيته، فالقانون الدولي العام يتناولها في إطار القواعد والالتزامات الدولية المفروضة على الدولة في نطاق حماية البيئة، والقانون الجنائي يتناولها من ناحية تجريم الأفعال التي من شأنها الإضرار بالبيئة ووضع العقوبات عليها، والقانون الإداري يتناولها في نطاق دور الإدارة في حماية البيئة عبر الوسائل والإمكانيات التي أعطاها إياها القانون لتحقيق المصلحة العامة، والقانون الاقتصادي يتناول حماية البيئة في نطاق علاقتها بالتنمية الاقتصادية والمالية...الخ.

الفرع الأول: نظام الإدارة البيئية (الايزو 14001 أنموذجا للمحافظة على البيئة)

نتطرق في هذا الفرع إلى تعريف نظام الإدارة البيئية (أولا) نظام الإدارة البيئية إيزو 14001 (ثانيا)، وموقف المشرع الجزائري من نظام الإدارة البيئية (ثالثا).

أولا: تعريف نظام الإدارة البيئية

تتجه الاستثمارات في السنوات الأخيرة خاصة تلك المتعلقة بالمجال الصناعي نحو تبني مفاهيم الإدارة البيئية⁽⁴²⁴⁾، بإعتبارها أحد الوسائل الوقائية التي تساعد الدولة والمؤسسة الصناعية للحد من التلوث وتحقيق التنمية المستدامة⁽⁴²⁵⁾.

لقي موضوع الإدارة البيئية نتيجة أهميته الكبرى إهتماما كبيرا ومتزايدا من قبل الباحثين والمنظمات بكل أشكالها المختلفة خاصة المؤسسات الاقتصادية. وقد إقترن هذا الإهتمام بتأثير النظام العالمي الجديد ومقتضيات العولمة والتجارة الخارجية وبروز مفهوم التنمية المستدامة، بحيث جعلت هذه العوامل مجتمعة موضوع حماية البيئة من أهم متطلبات الاندماج في الإقتصاد العالمي⁽⁴²⁶⁾.

قبل الخوض في تعريف نظام الإدارة البيئية يجب الإشارة أولا إلى وجود إرتباط وثيق بين نظام الإدارة البيئية وإدارة البيئة، ولتبيان هذا الإرتباط يستلزم علينا في هذا المقام سرد مختلف التعاريف الواردة لهما للوقوف على أوجه الاختلاف بينهما.

⁴²⁴ ظهر مفهوم الإدارة البيئية في التسعينات الميلادية من القرن الماضي في القطاع الصناعي في أعقاب تطبيق برامج التدقيق البيئي الذي ظهر في أواسط السبعينات من نفس القرن في مجال الصناعة الكيميائية.

أنظر: أحمد بن مشهور الحازمي، "الإستراتيجية المستقبلية للبيئة وعلاقتها بقطاع الأعمال الصناعي"، انظر الموقع: <http://faculty.ksu.edu.sa>. (Consulté le 20/02/2017).

⁴²⁵ عريوة نصير، "دور استراتيجيات الحد من التلوث الصناعي في تحقيق التنمية الصناعية المستدامة: دراسة حالة المناطق الصناعية (المسيلة، برج بوعرريج، سطيف)"، مجلة البحوث الاقتصادية والمالية، العدد 2، جامعة أم البواقي، 2014، ص 208.

⁴²⁶ راشي طارق، الاستخدام المتكامل للمواصفات العالمية (الايزو) في المؤسسة الاقتصادية لتحقيق التنمية المستدامة: دراسة حالة شركة الفوسفات بتبسة-SOMIPHOS، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، تخصص إدارة الأعمال الإستراتيجية للتنمية المستدامة، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة فرحات عباس، سطيف، 2011، ص 147.

في البداية يعرف GROLOSCA الإدارة البيئية على أنّها: "الإدارة التي يصنعها الإنسان وتتمركز حول نشاطات الإنسان وعلاقاتها مع البيئة الفيزيائية والأنظمة البيولوجية المتأثرة، ويكمن جوهر الإدارة البيئية في التحليل الموضوعي والفهم والسيطرة الذي تسمح به هذه الإدارة للإنسان أن يستمر في تطوير التكنولوجيات بدون التغيير في النظام الطبيعي"⁽⁴²⁷⁾.

تعرف كذلك على أنّها: "الإجراءات ووسائل الرقابة سواء كانت محلية، إقليمية أو عالمية، والموضوعة من أجل حماية البيئة، وهي تتضمن أيضا الإستخدام العقلاني للموارد الطبيعية المتاحة والإستفادة الدائمة منها"⁽⁴²⁸⁾.

أما Henning عرفها "إدارة النشاطات والسياسات العامة ضمن المشاكل البيئية من أجل حماية الشؤون العامة، والإدارة البيئية كأى إدارة أخرى عملية إنسانية، حيث تتفاعل ويعمل الأفراد والجماعات من أجل تحقيق مجموعة من القيم والأهداف التنظيمية المحددة بصورة مسبقة"⁽⁴²⁹⁾.

الإدارة البيئية إدارة متخصصة تتمتع بقدر كاف من الإستقلالية وتعمل في إطار الهيكل التنظيمي للمؤسسة مما يؤدي إلى زيادة التنسيق بين المؤسسة والجهات الخارجية لدمج الإعتبارات البيئية الملائمة في العمليات الصناعية، ومعالجة مشاكل حماية البيئة وسلامة العاملين على نحو أفضل للوصول بالمؤسسة إلى ما يعرف بتحقيق الكفاءة البيئية⁽⁴³⁰⁾.

⁴²⁷ نجم العزاوي، عبد الله حكمت النقرار، إدارة البيئة، نظم ومتطلبات وتطبيقات ISO14000، دار المسيرة، (د ب ن)، 2007، ص 122.

⁴²⁸ رعد حسن الصرن، نظم الإدارة البيئية والايزو 14000، دار الرضا، دمشق، 2001، ص 27.

⁴²⁹ مشان عبد الكريم، دور نظام الإدارة البيئية في تحقيق الميزة التنافسية للمؤسسة الاقتصادية: دراسة حالة مصنع الاسمنت عين الكبيرة SCAEK، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، تخصص إدارة الأعمال الإستراتيجية والتنمية المستدامة، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة سطيف، 2013، ص 37.

⁴³⁰ موسي عبد الناصر، رحمان أمال، "الإدارة البيئية واليات تفعيلها في المؤسسة الصناعية"، مجلة أبحاث اقتصادية وإدارية، العدد 4، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة بسكرة، 2008، ص 68.

أما نظم الإدارة البيئية⁽⁴³¹⁾ ليست تلك الأدوات الإدارية الصّارمة، فهي تتمتع بنوع من المرونة، تمكّن المنشأة من التعامل مع مختلف الحالات، بما يحقق أداءً بيئياً أفضل. فتحدّد الإجراءات الواجب إتباعها بهدف التّصدي لحلّ أية مشكلة بيئية، وذلك بإيجاد البدائل والتكنولوجيا والتشريعات المناسبة للإستعمال وبموجبها يمكن التغلّب على تلك المشاكل البيئية المطروحة⁽⁴³²⁾.

عرفت منظمة الإيزو ISO⁽⁴³³⁾ نظام الإدارة البيئية على أنّها: " جزء من النّظام الإداري الشامل الذي يتضمّن الهيكل التّنظيمي ونشاطات التّخطيط والمسؤوليات والممارسات والإجراءات والعمليات والموارد المتعلّقة بتطوير السياسة البيئية وتطبيقها ومراجعتها والحفاظ عليها"⁽⁴³⁴⁾.

كذلك، عرفت منظمة الأمم المتحدة نظام الإدارة البيئية على أنّها: "وضع الخطط والسياسات البيئية من أجل رصد وتقييم الآثار البيئية للمشروع الإستثماري، على أن تتضمن جميع المراحل الإنتاجية، بدءاً من الحصول على الموارد الأولية وصولاً إلى المنتج النهائي والجوانب البيئية المتعلقة به، وتقوم أيضاً على تنفيذ كفاء للإجراءات الرقابية، مع الأخذ

⁴³¹ إنّ ما يجب الإشارة إليه أن تطبيق نظام الإدارة البيئية ليس إلزامياً عند التعامل مع القضايا البيئية نظراً للطوعية في تبني وتنفيذ هذا النظام، إلّا أنّ القوانين البيئية والضغوط التنافسية مارست دوراً كبيراً ومؤثراً في توجه منظمات الأعمال صوب هذا النظام.

أنظر: ايثار عبد الهادي آل فيحان، سوزان عبد الغني البياتي، "تقويم مستوى تنفيذ متطلبات الإدارة البيئية 2004: ISO 14001: دراسة حالة في الشركة العامة لصناعة البطاريات، معمل بابل 1"، مجلة الإدارة والاقتصاد، العدد 70، جامعة كركوك، العراق، 2008، ص 118.

⁴³² صالح علي محسن المدحجي، الخيار التكاملي لبناء نظامي إدارة البيئة وفقاً للمواصفتين القياسيتين الدوليتين ISO 14001 و ISO 9001 (دراسة حالة في شركة عدن للحديد)، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في إدارة الأعمال، كلية الدراسات العليا، جامعة العالمية سان كليمو، 2012، ص 100.

⁴³³ منظمة الإيزو هي منظمة غير حكومية، تجمع هيئات تقييس وطنية لـ 100 دولة، بما يعادل هيئة لكل دولة، وكذا ممثلي المنظمات الدولية الكبرى، لها كهدف مراعاة تطور التقييس والنشاطات الملحقه في العالم وذلك من أجل تسهيل التبادلات وتطوير التعاون في المجال الفكري، العلمي، التقني والاقتصادي. أنظر: قايدي سامية، "الحماية القانونية للبيئة"، مجلة إدارة، العدد 2، 2010، ص 65.

⁴³⁴ نجم العزاوي، عبد الله حكمت النقرار، المرجع السابق، ص 122.

بعين الاعتبار جانب التكاليف والأثر الضريبي لهذه الإجراءات وكيفية استخدام الموارد، مع توضيح الأدوات والطرق المتبعة لمنع التلوث واستخدام الرّشيد للموارد⁽⁴³⁵⁾.

يمثل نظام الإدارة البيئية إطار إرشادي وعملي يسمح للمنشأة بحل مشكلاتها البيئية بطريقة تحقّق الإلتزام بالقوانين والتّشريعات البيئية، بالإضافة إلى تحقيق عائد إقتصادي في الوقت ذاته، كما أنّه نظام يوصف ويحدّد المشكلات البيئية ويضع الخطط اللازمة لحلّها ثم يتمّ تفعيل هذه الخطط في تحقيق الهدف المنشود أو الأهداف المنشودة من إتباع نظام الإدارة البيئية، ولكن بصورة عامة تتراوح الأهداف بين الإلتزام بالقوانين البيئية، والتّطوير المستمر للأداء البيئي⁽⁴³⁶⁾.

مما سبق نتوصل إلى أنّ نظام الإدارة البيئية هو ذلك النّظام الذي يحقّق أداء بيئيا فعّالا، ويطبّق كأداة إدارية على مختلف أنواع وأحجام المنشآت التي تسعى لإقامة وإستدامة الجوانب البيئية لأنشطتها والعمل على تطوير وتحسين هذا النّظام من خلال المراجعة المستمرة والدّورية بغرض تحديد مجالات التحسين الممكنة للوصول إلى تحسين مستمر في الأداء البيئي⁽⁴³⁷⁾.

يهدف نظام الإدارة البيئية أساسا إلى زيادة الإهتمامات البيئية في كافة جوانب العملية الإدارية في منظمات الأعمال، مشدّدا على أهمية تحمّل كل فرد في المنشأة المسؤولية إتجاه البيئة والمجتمع عن طريق توفير إطار عمل تكون فيه الأهداف البيئية إحدى العمليات الأساسية لعملية إتخاذ القرار، كما يرمي هذا النّظام إلى مساعدة المنظمة في إنجاز إستثماراتها في ضوء الأهداف المحدّدة بما في ذلك التوافق مع القوانين وإدارة المخاطر البيئية⁽⁴³⁸⁾.

ثانيا: نظام الإدارة البيئية إيزو 14001

تعرّزت التوجّهات البيئية لدى الكثير من المنشآت الصّناعية من خلال وضع الضوابط والبرامج والأسس الملائمة لتحقيق مستوى من الأداء البيئي الفعّال، وذلك إدراكا منها بأهمية

⁴³⁵ رعد حسن الصرن، المرجع السابق، ص 28.

⁴³⁶ مقيّم صبري، "الإدارة البيئية وتكنولوجيا الإنتاج الأنظف إمكانية التطبيق بالمؤسسة الصناعية الجزائرية دراسة حالة مؤسسة سوناطراك"، مجلة البحوث والدراسات الانسانية، العدد 06، جامعة سكيكدة، 2010، ص 253.

⁴³⁷ صالح علي محسن المدحجي، المرجع السابق، ص 101.

⁴³⁸ ايثار عبد الهادي آل فيحان، سوزان عبد الغني البياتي، المرجع السابق، ص 117.

الإلتزام والمساهمة الطوعية إتجاه البيئة وحمايتها، حيث إتجهت العديد منها (المنشآت) إلى تبني نظم إدارية بغية تحسين أدائها البيئي والعمل على التّخفيض من الآثار السلبية على البيئة وتحقيق التنمية المستدامة⁽⁴³⁹⁾.

أصبح تبني نظام الإدارة البيئية في المؤسسة الصناعيّة رغم عدم وجوبه قانونيا من المرتكزات الأساسية في عصرنا هذا، فقد صار المنتج البيئي مطلوباً عالمياً ومن المتطلبات الأساسية في شروط الإنضمام لمنظمة التجارة العالمية OMC، لذا نجد المؤسسة الصناعيّة تدمج هذه الإدارة في الظاهر طوعية لكن في الأصل هي ملزمة⁽⁴⁴⁰⁾.

تضع الدولة تشريعات بيئية لجعل الإستثمار أكثر إلتزاماً ورعاية للإعتبارات البيئية، وإذا لم تلتزم المشاريع الإستثمارية بالجوانب البيئية يمكن لصاحبها أن يتعرض للمساءلة القانونية. ولكون التشريع لا يمثل السبيل الوحيد والأنجع لحماية البيئة، إهتمت الدول المتقدمة بإيزو 14000 بسبب الدور الذي يلعبه كبديل عن التشريعات المتشددة والمكلفة⁽⁴⁴¹⁾.

تعتبر مجموعة المواصفات القياسية لنظم الإدارة البيئية الإيزو 14000 من الوسائل الفعّالة لترجمة مفهوم التنمية المستدامة إلى واقع عملي داخل المنشآت، ولضمان تطبيق تلك النظم يجب إشراك جميع العاملين في حماية البيئة والموارد المختلفة، مما يؤدي إلى الوعي العام بقضايا التنمية المستدامة⁽⁴⁴²⁾.

الإيزو 14000 هي مجموعة من المواصفات الإختيارية التي تحافظ على البيئة ومن ثم فهي تتيح للمنشآت على المستوى العالمي إتباع إدارة بيئية واحدة متّفق عليها، وبالتالي فهي تكفل وتضمن حماية البيئة من التلوّث بالموازاة مع المتطلبات الإقتصادية والإجتماعية⁽⁴⁴³⁾.

ألزمت المنظمة الدولية للمواصفات القياسية ISO 14000 المؤسسات الإقتصادية التي ترغب في تبني هذه المواصفة على إدخال أسسها ضمن هيكلها التنظيمي، وأن تحدّد سياسة

⁴³⁹ صالح علي محسن المدحجي، المرجع السابق، ص 102.

⁴⁴⁰ موسى عبد الناصر، رحمان أمال، المرجع السابق، ص 71.

⁴⁴¹ محمد عبد الوهاب الغزاوي، أنظمة إدارة الجودة والبيئة: ISO 14000، ISO 26000، دار وائل للنشر، عمان، 2002، ص 194.

⁴⁴² عريوة نصير، المرجع السابق، ص 209.

⁴⁴³ مقيّم صبري، المرجع السابق، ص 249.

واضحة إتجاه حماية البيئة والحفاظ عليها، وتطبيق ذلك بشكل فعلي، مما يوفّر دليلاً إتجاه كافة عملائها على سعيها الجدّي في سبيل حماية البيئة، مما قد يمهد الطّريق للمؤسسات لتخطي الحدود السياسية والجغرافية والمساهمة في السوق العالمية، بالإضافة إلى ذلك فإنّها تقدّم طريقة مشتركة لنظام الإدارة البيئية على المستوى العالمي وتهدف إلى مايلي:

- وضع مجموعة من الإجراءات يجري بموجبها التّحديد والرضوخ والإلتزام بالأنظمة والتعليمات الاجتماعية.
- مساعدة المؤسسات في إدارة وتقويم الفعالية البيئية الخاصة بأنشطتها ومنتجاتها وخدماتها وتحسين الأداء البيئي.
- تحقيق الإنسجام بين المقاييس الوطنية والإقليمية بهدف تسهيل التبادل التجاري بين مختلف دول العالم.
- تحسين الميزة التنافسية والدّخول السريع للأسواق العالمية.
- إيجاد لغة مشتركة للإدارة البيئية على المستوى الدولي⁽⁴⁴⁴⁾.

تعدّ المواصفة إيزو 14001 المواصفة الإلزامية الوحيدة التي تقدّم للمؤسسات المتطلّبات الخاصة بنظام الإدارة البيئية، وبلورة سياسة بيئية واضحة تراعي الإجراءات والقوانين البيئية السائدة. أما بقية المقاييس فهي إرشادية تستخدمها المؤسسات للتأثير على جوانب العمل المتعلّقة بمسؤوليتها البيئية والمتمثلة في التّدقيق البيئي، وتقويم الأداء البيئي، وتحليل دورة حياة منتجاتها أو خدماتها أو أنشطتها، وتوفير المعلومات اللازمة للعاملين والجمهور⁽⁴⁴⁵⁾.

تعرّف المواصفة ايزو 14001 بأنّها مجموعة المواصفات الخاصة بكيفية عمل المنشآت للقضاء على التلوّث بوضع نظام رسمي وقاعدة بيانات من أجل متابعة الأداء البيئي. وغاية هذه المواصفة هو تزويد المنشآت بعناصر نظام إدارة بيئية فاعلة يمكن أن تتعامل مع المتطلبات الإدارية الأخرى للمنشأة، كما تسعى إلى مساعدة المنشآت في تحقيق التوازن بين أهدافها الإقتصادية والبيئية⁽⁴⁴⁶⁾.

⁴⁴⁴ راشي طارق، المرجع السابق، ص 156.

⁴⁴⁵ المرجع نفسه، ص 158.

⁴⁴⁶ ايثار عبد الهادي آل فيحان، سوزان عبد الغني البياتي، المرجع السابق، ص 117.

إنّ الدّعوة إلى نظام الإدارة البيئية، وتسابق المنشآت والمصانع والشركات للحصول على الايزو 14001 أو شهادة الجودة في الإدارة البيئية، هو الحاجة إلى الإقتصاد في إستهلاك الموارد الطبيعية، وخفض التكاليف والنفقات، والتقليل من إمكانية تحمّل مخاطر مادية وجزائية نتيجة الأضرار البيئية التي تنتج عنها من منطلق القاعدة البيئية (الملوث يدفع)، إضافة إلى أنّه في حالة توفيق المنشأة لوضعها البيئي فإنّها تستطيع أن تحسّن إنتاجها مما يجعلها في وضع تنافسي من حيث التكلفة والجودة العالمية⁽⁴⁴⁷⁾.

تشمل الايزو 14001 على مجموعة من العناصر الأساسية بهدف تحقيق نظام بيئي متزن في المنشآت يتسم بالجودة في الأداء والإنتاج، ومن هذه العناصر وضع سياسة بيئية ملائمة للمنشآت المعنية وتحديد الجوانب البيئية الناشئة عن تاريخ المنشأة ونشاطاتها الحالية والمستقبلية وخدماتها ومنتجاتها من أجل حصر التأثيرات البيئية المتوقعة، إضافة إلى تحديد المتطلبات التشريعية والتنظيمية وتحديد الأولويات ووضع الأهداف البيئية المناسبة مع وضع برامج لتنفيذ السياسة البيئية وتسهيل إجراءات التخطيط والإشراف والمراقبة والتصحيح والتدقيق والمراجعة.

على العموم، نظام الإدارة البيئية ايزو 14001 هو إطار يسمح للمنشأة بحل مشاكلها بطريقة تحقق الإلتزام بالقوانين البيئية وكذلك العائد الإقتصادي في الوقت ذاته، فهو نظام يحدّد المشكلات البيئية ويضع الخطط لحلها ثم يقيّم فاعلية هذه الخطط في تحقيق الهدف المنشود، فأهميته تكمن في قدرته على التأقلم والتكيف مع الظروف المحيطة والمتغيرة.

تواجه المؤسسات في الوقت الحالي ضغوطا متزايدة من جانب كل من المساهمين والمستثمرين والمقرضين للحصول على معلومات للأداء البيئي والمالي لها، وتنبع حاجة هؤلاء إلى مثل هذه المعلومات في القناعة الراسخة فيهم بأن البيئة السيئة (الملوثة) قد تؤدي إلى الزيادة في الإلتزامات التي بدورها تؤدي إلى المخاطر وقلّة في الأرباح. فتطبيق هذا النظام ايزو 14001 يسمح بالحصول على شهادة المواصفات البيئية، يثبت في نفوس المساهمين الطمأنينة بخصوص مقدرة المنشأة على المنافسة محليا ودوليا، فضلا عن أن تطبيقه يؤدي إلى تحسين

⁴⁴⁷ صالح علي محسن المدحجي، المرجع السابق، ص 105.

الإنتاجية ويبعد المؤسسة عن عدم تطبيق التشريعات البيئية، فالمستثمرون يعتبرون هذا الإلتزام البيئي كإشارة لإدارة سليمة وبالتالي أشبه بالإنتساب إلى الإستقرار⁽⁴⁴⁸⁾.

بذلك يعتبر الحصول على شهادة الايزو 14001 بالنسبة للعديد من المؤسسات استثمارا استراتيجيا يهدف إلى توقع وإستباق الضغوط الإقتصادية الإجتماعية المرتبطة بالتنظيمات البيئية، والسياسات الحكومية والأسواق. تعتبر هذه المقاربة ضرورية لضمان جدية وفعالية نشاط المؤسسات وإستقلاليتهما، وبالتالي فأحدى الأهداف الأساسية لايزو 14001 هو وضع إجراءات لتحديد الضغوط الإجتماعية والإستجابة لها. وتشكل شهادة الايزو 14001 للمستثمرين الأجانب فرصة لإثبات مسؤوليتها الإجتماعية وضمان أن نشاطاتها تقوم على إحترام القواعد البيئية السارية المفعول⁽⁴⁴⁹⁾.

لقد برزت أهمية الايزو 14001 لتجاوز الطرق التقليدية المتبعة في مواجهة المشاكل والأخطار والملوثات البيئية خاصة ما يتعلق بأعمال الرقابة البيئية. فهي تعتبر كأداة للمصانع والشركات والمنشآت الإنتاجية وغيرها، كي تتولى تنفيذ الإلتزامات والمتطلبات والمعايير التي تتضمنها هذه المقاييس الدولية، وذلك لتقليل الفجوة بين ما ترغب الدولة الوصول إليه من حماية للبيئة والمنشآت التي تبحث عن تحقيق أرباح مادية.

باتت شركات قطاع الخدمات والمؤسسات العامة في كثير من بلدان العالم تربط نفسها بهذه المقاييس الدولية، لضبط الأداء والجودة البيئية في هياكلها، كما أن الهيئات العالمية البيئية ذات النفوذ مثل الصندوق العالمي للطبيعة ومنظمات حماية المستهلك أعطت اهتمامات متزايدة بأعمال منظمة المقاييس الدولية ايزو من خلال تعزيز أنشطتها ودعمها المادي والعلمي والبحثي والإعلامي، كالمشاركة في لجنة إعداد الملصقات البيئية التي توضع على المنتجات، لتوفير المصداقية والأمان للمستهلك وتحقيق الجودة البيئية في المستقبل من أجل تحقيق التنمية المستدامة⁽⁴⁵⁰⁾.

على الرغم من حصول العديد من المنشآت على شهادة الايزو 14001 مع ذلك يصدر منها ملوثات تضرّ بالبيئة، ويرجع ذلك كون مقاييس الايزو لا تركز على الأداء المطلق للمنشأة،

⁴⁴⁸ موسي عبد الناصر، رحمان أمال، المرجع السابق، ص 73.

⁴⁴⁹ زيد المال صافية، المرجع السابق، ص 313.

⁴⁵⁰ صالح علي محسن المدحجي، المرجع السابق، ص 107.

وإنّما تعني بإجراءات تحليل وإدارة التأثيرات البيئية التي تتسبب فيها المنشآت، أما الإيجابية في تطبيق هذه الأنظمة يظهر في حدوث تغيير واضح في الثقافة البيئية، وتعزيز مساحة الوعي والإدراك البيئي، وإيقاظ الضمير البيئي لدى جميع العاملين بكافة مستوياتهم داخل المنشأة التي ترغب في الحصول على شهادة الجودة في الإدارة البيئية أو الايزو 14001، وربما تسجيل أنظمة الجودة دليلا على المطابقة للمواصفات هو مفتاح المستقبل للتبادل التجاري النظيف والأمين بين الدول والدخول في منظومة الأسواق العالمية.

ثالثا: موقف المشرع الجزائري من نظام الإدارة البيئية

تتجه أغلب التشريعات الحديثة إلى فرض مقاييس خاصة بالمنتج والخدمة، التي تعد إجابة نموذجية عن بعض إختلالات السوق خاصة تلك المتعلقة بحماية البيئة⁽⁴⁵¹⁾ وهذا ما أقرّه المشرع الجزائري في القانون رقم 04 - 04 المتعلق بالتّقييس⁽⁴⁵²⁾.

التّقييس نشاط ذو منفعة عامة تتكفل الدولة بترقيته ودعمه⁽⁴⁵³⁾، ويعرف على أنّه "النشاط الخاص المتعلق بوضع أحكام ذات استعمال مشترك ومتكرّر في مواجهة مشاكل حقيقية أو محتملة، يكون الغرض منها تحقيق الدّرجة المثلّي من التّنظيم في إطار معين"⁽⁴⁵⁴⁾.

وضع المشرّع ضوابط تركّز عليها المؤسسات لإعمال أحكام التّقييس، كما حدّد أهداف التّقييس والمتمثلة في:

- تحسين جودة السلع والخدمات ونقل التكنولوجيا،
- التّخفيف من العوائق التقنية للتجارة وعدم التمييز،
- إشراك الأطراف المعنية في التّقييس، وإحترام مبدأ الشفافية،
- تجنب التداخل والازدواجية في أعمال التّقييس،

⁴⁵¹ وناس يحي، "النظام القانوني للتّقييس الإرادي في القانون الجزائري"، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 11، معهد الحقوق، المركز الجامعي تمنغاست، 2017، ص 47.

⁴⁵² قانون رقم 04 - 04 مؤرخ في 23 جوان سنة 2004، يتعلق بالتّقييس، ج ر ج ج، عدد 41، صادر في 27 جوان سنة 2004، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 16 - 04 مؤرخ في 19 جوان سنة 2016، ج ر ج ج، عدد 37، صادر في 22 جوان سنة 2016.

⁴⁵³ المادة 4، المرجع نفسه.

⁴⁵⁴ المادة 1/2، المرجع نفسه.

- التشجيع على الاعتراف المتبادل باللوائح الفنية والمواصفات وإجراءات التقييم ذات الأثر المطابق،
- إقتصاد الموارد وحماية البيئة،
- تحقيق الأهداف المشروعة.

صدر المرسوم التنفيذي رقم 05 - 464 الذي ينظم التقييس وسيره⁽⁴⁵⁵⁾، وحددت المادة 09 من القانون رقم 04 - 04 أجهزة التقييس والمتمثلة في كل من، المجلس الوطني للتقييس، المعهد الجزائري للتقييس⁽⁴⁵⁶⁾، اللجان التقنية الوطنية، الهيئات ذات النشاطات التقييسية، الوزارات ضمن نشاطاتها إعداد اللوائح الفنية.

تمرّ عملية اعتماد قواعد التّقييس إيزو بثلاث مراحل، حيث تشمل المرحلة الأولى على طلب الإعتماد والذي يجب أن يعبر عنه في مجال محدّد ويصل إلى منظمة إيزو عبر منظمات وطنية أو منظمات خاصة. أما الثانية تتعلق بتدخل الخبراء وحصول التوافق فيما بينهم بشأن موضوع محدّد. وتأتي بعد ذلك مرحلة الاعتماد والتي تتمّ بإجراء انتخابات وموافقة ثلاثة أرباع 4/3 من أعضاء المنظمة عليها ليتمّ بعد ذلك نشر القاعدة الجديدة المعتمدة⁽⁴⁵⁷⁾.

ألزم القانون كلّ المنتجين على أن تكون جميع منتوجاتهم المعروضة للتداول في السّوق مطابقة للمواصفات، ولا تحمل أخطارا للمستهلكين، كما توفر لهم الصحة والسلامة المطلوبة وتلبي لهم جميع رغباتهم المشروعة، وهذا لن يتأتّى ما لم تكن هذه المنتجات تطابق مواصفات ومقاييس متفق حولها، أو محدّدة من قبل المشرع⁽⁴⁵⁸⁾.

⁴⁵⁵ مرسوم تنفيذي رقم 05 - 464 مؤرخ في 06 ديسمبر سنة 2005، يتعلق بتنظيم التقييس وسيره، ج ر ج ج، عدد 80، صادر في 11 ديسمبر سنة 2005.

⁴⁵⁶ للإشارة فقط أن المعهد الجزائري للتقييس هو نفسه الهيئة الوطنية للتقييس، وهي هيئة مؤهلة لتكون عضوا وطنيا لدى المنظمات الدولية والجهوية المماثلة. أنظر المواد 10/2 من القانون رقم 04 - 04، المرجع السابق.

⁴⁵⁷ وناس يحي، "النظام القانوني للتقييس الإرادي في القانون الجزائري"، المرجع السابق، ص 52.

⁴⁵⁸ تواتي نصيرة، "دور مطابقة المنتوجات للمقاييس القانونية في حماية المستهلك على ضوء القانون 16- 04 المتعلق بالتقييس"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 14، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، أفريل 2017، ص 458.

عرف المشرع المطابقة بموجب المادة الثالثة الفقرة 18 من القانون رقم 09 - 03⁽⁴⁵⁹⁾ المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على أنها: "إستجابة كل منتج موضوع للإستهلاك للشروط المتضمنة في اللوائح الفنية، وللمتطلبات الصحية والبيئية والسلامة والأمن الخاصة به". وهناك نوعان من المطابقة، مطابقة للمواصفات الوطنية، وأخرى للوائح الفنية أما المواصفة فحسب نص المادة الثانية (2) الفقرة 3 من القانون رقم 04 - 04 المتعلق بالتقييس المعدل والمتمم فهي: "وثيقة تصادق عليها هيئة التقييس المعترف بها، تقدّم من أجل إستعمال مشترك ومتكرر، القواعد والإشارات أو الخصائص لمنتج أو عملية أو طريقة إنتاج معينة، ويكون إحترامها غير إلزامي، كما يمكن أن تتناول جزئيا أو كلياً المصطلحات أو الرموز أو الشروط في مجال التّغليف والسّمات المميّزة أو اللّصقات لمنتج أو عملية أو طريقة إنتاج معينة".

تعدّ المواصفات من قبل المعهد الجزائري للتقييس⁽⁴⁶⁰⁾، هذه الهيئة التي كلّفها المشرع بإعداد المواصفات الوطنية بالتنسيق مع مختلف القطاعات، تصدر كل 6 أشهر برنامج عملها حيث تبين فيه المواصفات الجاري إعدادها والمواصفات المصادق عليها.

تمرّ المواصفات الوطنية قبل إعتمادها بمجموعة من المراحل سواء في المجلس الوطني للتقييس أو في اللّجان التقنية الوطنية، ويمكن مشاركة المنتج وكذا المستهلك في إعدادها عن طريق ممثليه، بعدها تصبح مفروضة على المنتج ويكون مجبرا على احترام كل ما جاء فيها من شروط قانونية، وفي حالة مخالفته لذلك يعرض نفسه للمساءلة الجنائية.

يبدأ إعداد المواصفة بعرض مشاريع المواصفات من اللّجان التّقنية الوطنية على المعهد الجزائري للتقييس، مرفقة بتقرير يبرّر محتواها، وبعد أن يتحقق المعهد من جدوى الملف المطروح عليه، يمنح مهلة زمنية مقدرة بـ 60 يوما للمتعاملين الاقتصاديين ولكل الأطراف المعنية لإبداء ملاحظاتهم، وبإنقضاء هذا الأجل لا تؤخذ بعين الإعتبار أية ملاحظة. وبعد المصادقة على المواصفة، تسجّل وتصبح معتمدة بموجب مقرر صادر عن المدير العام للمعهد

⁴⁵⁹ قانون رقم 09 - 03 مؤرخ في 25 فيفري سنة 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر ج ج، عدد 15، صادر في 80 مارس سنة 2009، معدل ومتمم بالقانون رقم 18 - 09 مؤرخ في 10 يونيو سنة 2018، ج ر ج ج، عدد 35، صادر في 13 يونيو سنة 2018.

⁴⁶⁰ المادة 1/7 من المرسوم التنفيذي رقم 05 - 464، المرجع السابق.

الجزائري للتقييس، وتدخل حيز التنفيذ ابتداء من تاريخ توزيعها ونشرها عبر المجلة الدورية للمعهد⁽⁴⁶¹⁾.

يقوم المعهد الجزائري للتقييس بفحص منتظم للمواصفات مرة كل 5 سنوات قصد الإبقاء عليها أو مراجعتها أو إلغائها، ويحق لأي فرد له مصلحة أن يبادر بإجراء الفحص⁽⁴⁶²⁾.

نلاحظ مما سبق، أن المواصفة لها دور كبير في توحيد القواعد وشروط الإنتاج المتعلقة بالتغليف، وسمات منتج ما واللصقات الموضوعة عليه، وكذا طريقة إنتاجه، مما يؤدي حتما إلى تعزيز مبدأ الوقاية، والوقوف في وجه كل تلاعب محتمل من قبل المنتج، أو محاولته التأثير على المستهلكين أو مخادعته بملصقات أو سمات لا تعكس حقيقة الواقع ولا جدوى من وراءها، لتحقيق أهداف تجارية بحتة على حساب صحة وسلامة بيئة المستهلك.

أما اللوائح الفنية عرفتها المادة الثانية الفقرة 7 من القانون رقم 04 - 04 المعدل والمتمم في مضمونها "وثيقة تنص على خصائص منتج ما أو العمليات وطرق الإنتاج المرتبطة به، بما في ذلك النظام المطبق عليها، ويكون احترامها إلزاميا".

وعلى غرار المواصفة، تمر اللائحة الفنية بمراحل قبل أن تصبح معتمدة رسميا، تبدأ بمشاريع تعدّها الدوائر الوزارية المعنية، وتتبع فيها نفس الإجراءات التي سبق ذكرها في نص المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 05 - 464 المتعلق بتنظيم التقييس وسيره⁽⁴⁶³⁾، غير أن اعتمادها يكون بقرار مشترك بين الوزير المكلف بالتقييس والوزراء المعنيين، وتنشر كاملة في الجريدة الرسمية⁽⁴⁶⁴⁾.

تؤسس اللائحة الفنية على المتطلبات المتعلقة بالمنتج وفق خصوصيات استعماله، وتعتمد اللائحة الفنية على الفور ودون تأخير في حالة الإستعجال (حدوث أو توقع حدوث

⁴⁶¹ المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 05 - 464، المرجع السابق.

⁴⁶² المادة 19، المرجع نفسه.

⁴⁶³ المادة 23، المرجع نفسه.

⁴⁶⁴ المادة 28، المرجع نفسه.

مشاكل ملحة تتعلق بالسلامة والصحة وبالحماية البيئة وبالأمن الوطني)، بشرط إخطار السلطة الوصية⁽⁴⁶⁵⁾.

بعد الحصول على المواصفة أو اللائحة يبدأ المنتج في الإنتاج وقبل طرح المنتج للاستهلاك يلزمه القانون الحصول على شهادة المطابقة التي عرفها المشرع بموجب المادة الثانية الفقرة 9 من القانون رقم 04 - 04 السالف الذكر، " العملية التي يعترف بها بواسطة شهادة للمطابقة و/ أو علامة للمطابقة بأن منتوجا ما يطابق المواصفات أو اللوائح الفنية كما هي محددة في هذا القانون".

بينما عرّفت المادة الثالثة الفقرة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 05 - 465 المتعلق بتقييم المطابقة⁽⁴⁶⁶⁾، هذه العملية على أنها: " تأكيد طرف ثالث على أن المتطلبات الخصوصية المتعلقة بمنتج أو مسار أو نظام أو شخص أو هيئة تم احترامها".

إذن تهدف عملية الإشهاد على المطابقة التأكد من أن منتج معين قد إحترم جميع الحاجات والرغبات أو الخصائص المميزة له، والمقدمة سلفا في وثائق تقيسه كالمواصفات الوطنية واللوائح الفنية⁽⁴⁶⁷⁾.

تتم عملية الإشهاد على مطابقة منتج ما للوائح الفنية أو المواصفات الوطنية بتسليم شهادة المطابقة، أو تجسد بواسطة وضع علامة المطابقة على المنتج. وجعل منه المشرع إجراء إجباريا على المنتجات الموجهة للإستهلاك والإستعمال، والتي قد تمس بسلامة وصحة المستهلك أو البيئة، ويفرض دون تمييز على كل من المنتجات المصنعة محليا أو المستوردة من الخارج⁽⁴⁶⁸⁾. ويمنع دخول وتسويق أي منتج في التراب الوطني، وهو لا يحمل علامة المطابقة الإجبارية⁽⁴⁶⁹⁾.

⁴⁶⁵ المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 05-464، المرجع السابق.

⁴⁶⁶ مرسوم تنفيذي رقم 05 - 465 مؤرخ في 06 ديسمبر سنة 2005، يتعلق بتقييم المطابقة، ج ر ج، عدد 80، صادر في 11 ديسمبر سنة 2005.

⁴⁶⁷ المادة 9/2 من القانون رقم 04 - 04، المرجع السابق.

⁴⁶⁸ المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 05 - 465، المرجع السابق.

⁴⁶⁹ المادة 15، المرجع نفسه.

يعتبر المعهد الجزائري للتقييس هو الهيئة الوحيدة المخول لها تسليم شهادات المطابقة الإلزامية للمنتجات المصنعة محليا، كما يمكنه عند الحاجة الإستعانة بكل هيئة تقييم مطابقة معتمدة لانجاز أشغال خصوصية محددة⁽⁴⁷⁰⁾.

يتبين من خلال ما سبق الأهمية التي أولاها المشرع لعملية الإشهاد على المطابقة، بوصفها التزاما يقع على عاتق المنتج، يستهدف به حماية المستهلك من كافة الأضرار المحتملة. لكن من الناحية العملية تبرز مسألة غاية في الأهمية تتعلق بالمنتجات التي تحترم كل المقاييس والمواصفات إلا أنها تحدث أضرارا على مستعملها أو مستهلكها خاصة على أمنهم وصحتهم وبيئتهم، فهل تقع على منتج هذه المواد أو الأشياء مسؤولية قانونية؟

أجاب المشرع الجزائري على هذه الإشكالية من خلال تعديل القانون المدني لسنة 2005 وذلك في مادة واحدة وهي المادة 140 مكرر متأثرا في ذلك بالقانون الفرنسي والذي استوحى مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة من التوجيه الأوروبي وأدخل نصوصه في التقنين المدني الفرنسي من المادة 1/1386 إلى 18/1386⁽⁴⁷¹⁾.

وما يمكن إستخلاصه أن المشرع الجزائري لم يتفطن إلى هذه المسؤولية إلا مؤخرا، بعدما أدرك المخاطر التي تلحق بالمستهلك في جسده وأمواله، ورغم ذلك فإنّ النص الجديد الذي جاء به التعديل قاصرا يخلو من الأحكام الخاصة بهذه المسؤولية.

تنص المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري⁽⁴⁷²⁾ " يكون المنتج مسئولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية. يعتبر منتوجا كل مال منقول ولو كان متصلا بعقار، لا سيما المنتوج الزراعي والمنتوج الصناعي وتربية الحيوانات والصناعة الغذائية والصيد البري والبحري والطاقة الكهربائية".

باستقراء نص هذه المادة نلاحظ أن المشرع الجزائري وضع مجموعة من الشروط من بينها شرط وجود عيب في المنتج، فيعتبر العيب الشرارة الأولى التي تثير مسؤولية المنتج بالطبع

⁴⁷⁰ المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 05 - 465، المرجع السابق.

⁴⁷¹ مامش نادبة، مسؤولية المنتج دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 45.

⁴⁷² أمر رقم 75 - 58 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن التقنين المدني، ج ر ج ج، عدد 78، صادر في 30 سبتمبر سنة 1975، المعدل والمتمم،

مع اقترانه بركني الضرر والعلاقة السببية بينهما، لكن لم يتعرض إلى تعريفه كما فعل نظيره الفرنسي⁽⁴⁷³⁾، بالتالي يستلزم علينا البحث عن تعريف له بموجب نصوص قانونية خاصة، فلو نظرنا إلى المادة 140 مكرر القانون المدني الجزائري باللغة الفرنسية نجد أنّ المشرع استعمل مصطلح Vice ولم يستعمل مصطلح Défaut كما فعل نظيره الفرنسي بالرغم أن الفرق شاسع بين المصطلحين، كما أنّه لم يتعرض كذلك لعملية الطّرح للتداول، وأمام غياب تعريف لمعنى العيب في القانون المدني نتعرض إلى القوانين الأخرى التي تعرضت إلى العيب في المنتج ولو بصورة ضمنية.

تنص المادة التاسعة من القانون رقم 09 - 03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم "يجب أن تكون المنتجات الموضوعة للاستهلاك مضمونة وتتوفر على الأمن بالنظر إلى الاستعمال المشروع المنتظر منها، وأن لا تلحق ضررا بصحة المستهلك وأمنه ومصالحه، وذلك ضمن الشروط العادية للاستعمال أو الشروط الأخرى الممكن توقعها من قبل المتدخلين".

من خلال هذا النص نستنتج أن مفهوم العيب يختلف عما هو موجود في القواعد العامة (العيب الخفي) ويمكن أن يتضمن العديد من المفاهيم نذكر منها عدم مطابقة المنتج للمواصفات والمقاييس القانونية أو التنظيمية، فهناك بعض المنتجات يشترط فيها المشرع العديد من التدابير بهدف الحفاظ على سلامة وصحة المنتجات، بالتالي تحقيق سلامة وأمن المستهلكين، منها نذكر على سبيل المثال نص المادة 35 من قانون التوجيه الفلاحي الصادر سنة 2008⁽⁴⁷⁴⁾ " تخضع الحيوانات والنباتات والمنتجات المشتقة منها وكذا منتجات الصحة الحيوانية والنباتية ذات الاستعمال الفلاحي إلى الرقابة طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما".

فحسب المادة الثالثة من القانون رقم 09 - 03 السالفة الذكر، فالمنتج السليم والقابل للتسويق هو الذي يكون خالي من أي نقص أو عيب خفي يضمن عدم الإضرار بصحة وسلامة المستهلك، وهو ما يعني أن المشرع لم يغفل البتة الإشارة إلى عنصر العيب بل أن القانون رقم

⁴⁷³ زعيبي عمار، حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013، ص 57، 60.

⁴⁷⁴ قانون رقم 08 - 16 مؤرخ في 3 أوت سنة 2008، يتضمن التوجيه الفلاحي، ج ر ج ج، عدد 46، صادر في 10 أوت سنة 2008.

09 - 03 تضمن أحكاما تفيد الاعتداد بهذا العنصر ولا سيما المادة 09 منه التي تفرض بأن تكون المنتوجات تتوفر على الأمن بالنظر إلى الاستعمال المشروع المنتظر منها⁽⁴⁷⁵⁾.

للإحاطة بالمعايير المحددة للعيب، يتعين الرجوع إلى القانون الفرنسي الذي مستوحى بدوره من التوجيه الأوروبي. حيث أن تحديد المقصود بالعيب نصت عليه المادة 1386 القانون المدني الفرنسي الفقرة الرابعة بأن "يعتبر المنتوج معيبا عندما لا يوفر السلامة التي يحق لأي شخص وفي حدود المشروعية أن يتوقعها"⁽⁴⁷⁶⁾.

الفرع الثاني: تبني ضبط إداري يدمج الإعتبارات البيئية مع المتطلبات الاقتصادية

إنّ نظرية الضبط الإداري واسعة المجالات بسبب تعدّد النشاط الضبطي وتزايد تبعات للملابسات والظروف، وتطوّر وتغيير الوسائل لتحقيق الصالح العام. وبالنظر إلى ديمقراطية الحقوق والحريات العامة للأفراد وممارستها في إطار النظام العام للدولة، يجعل من الضروري وجود تنظيم معين يعمل على توفير الأمن والطمأنينة بين الأفراد عن طريق وقاية المجتمع من خطر تصادم حريات الأفراد وتشابك نشاطهم وغاياتهم⁽⁴⁷⁷⁾.

يعدّ الضبط الإداري المجال الخصب لتطبيق وتفعيل مبدأ الوقاية، وقد ميّز الفقه والقانون بين نوعين من الضبط الإداري، ضبط إداري عام، وضبط إداري خاص.

سكت التشريع عن صياغة تعريف للضبط الإداري العام نتيجة الصعوبة التي لاقتها في تحديد معالمه ومضمونه، الأمر الذي فتح المجال للفقه لوضع تعريف له، فتعدّدت التعاريف المقدّمة، وعلى أساسها إنقسم - الفقه - إلى إجتاهين: القسم الأوّل منهم أخذ

⁴⁷⁵ تنص المادة 09 من القانون رقم 09 - 03 على: "يجب أن تكون المنتوجات الموضوعة للاستهلاك مضمونة وتتوفر على الأمن بالنظر إلى الاستعمال المشروع المنتظر منها، وأن لا تلحق ضررا بصحة المستهلك وأمنه ومصالحه، وذلك ضمن الشروط العادية للاستعمال أو الشروط الأخرى الممكن توقعها من قبل المتدخلين".

⁴⁷⁶ بن عبد القادر زهرة، "مسؤولية المنتج، دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي"، مجلة الشريعة والاقتصاد، العدد 1، كلية الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، 2012، ص 332، 333.

⁴⁷⁷ فئات فوزي، بوسماحة الشيخ، "حدود سلطة الضبط الإداري وحماية البيئة"، إدارة، المجلد 18، العدد 1، 2008، ص 8.

بالمفهوم الواسع للضبط الإداري، بإعتباره مجموعة القواعد والأوامر التي يقتضيها تحقيق أهداف الجماعة السياسية، ويتّسع الضبط ليشمل كل وسائل المنع التي تقيّد بها الإدارة الأنشطة الخاصة⁽⁴⁷⁸⁾.

ومن أنصار هذا الإتجاه كذلك نجد موريس هوريو الذي عرّفه " سيادة النّظام والسلام عن طريق التّطبيق الوقائي للقانون ". وكذا جان ريفيرو في تعريفه له " مجموعة القيود المفروضة على النّشاط الفردي للمحافظة على الأمن والنّظام في المجتمع وحمل النّاس على المصالح العامة "⁽⁴⁷⁹⁾.

وبنفس المفهوم عرّفه محمود عاطف البنا بأنه " مجموعة إختصاصات تخوّل جهات الإدارة التدخل في حريات الأفراد ونشاطهم الخاص بهدف حماية النّظام العام "⁽⁴⁸⁰⁾.

أما الإتجاه الثاني الذي أخذ بالمفهوم الضيق للضبط الإداري فيعرفونه على أنّه مجموعة القواعد والإجراءات التي تفرضها السّلطة العامة على الأفراد وتنظّم بها حريّاتهم بقصد حماية النّظام العام في المجتمع. ويرتكز هذا التعريف على الوسائل والإجراءات التي تلجأ إليها السّلطة العامة من أجل حماية النّظام العام، كما يستند إلى أساس أنّ الحقوق والحريات العامة التي يتمتّع بها الأفراد ليست مطلقة بل هي مقيدة بعدم إضرارها بحقوق وحريات الغير، وبعدم إهدارها للقواعد العامة التي يستقر عليها التّنظيم الإجتماعي العام⁽⁴⁸¹⁾.

من أنصار هذا المفهوم الفقيه الفرنسي دي لوبادير الذي يعرف الضبط الإداري بأنّه " مظهر من مظاهر عمل الإدارة يتمثّل في تنظيم حريات الأفراد حماية للنّظام العام "⁽⁴⁸²⁾.

يعرّفه طعيمة الجرف بأنه " وظيفة من أهم وظائف الإدارة تتمثّل في المحافظة على النّظام العام بعناصره الثلاثة، الأمن العام، الصحة العامة، والسكينة العامة - كلها عناصر

⁴⁷⁸ عبد الله راشد سعيد الساعدي، المرجع السابق، ص 245.

⁴⁷⁹ نقلا عن: إسماعيل نجم الدين زنكنه، القانون الإداري البيئي: دراسة تحليلية مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012، ص 258.

⁴⁸⁰ محمود عاطف البنا، الوسيط في القانون الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، 1984، ص 335.

⁴⁸¹ محمد عبيد الحساوي القحطاني، الضبط الإداري: سلطاته وحدوده في دولة الإمارات المتحدة، دراسة مقارنة مع مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 48.

⁴⁸² نقلا عن: إسماعيل نجم الدين زنكنه، المرجع السابق، ص 259.

تحمي البيئة بصورة غير مباشرة - عن طريق إصدار القرارات اللائحية والفردية واستخدام القوة المادية، مع ما يتبع ذلك من فرض قيود على الحريات الفردية التي تستلزمها الحياة الإجتماعية"⁽⁴⁸³⁾.

إذا كان الضبط الإداري العام يحمي البيئة بطريقة غير مباشرة وذلك بإعتبارها بندا داخلا في أغراضه التقليدية الثلاثة فإن الضبط الإداري الخاص يحميها بصورة مباشرة، بغض النظر عن وجود إخلال بالصحة العامة أو السكينة العامة أو الأمن العام من عدمه⁽⁴⁸⁴⁾. يقصد بالضبط الإداري الخاص - وهو كذلك لم يتوصل التشريع إلى وضع تعريف له- صيانة النظام العام بطريقة معينة من نواحي النشاط الفردي، كالضبط الخاص بتنظيم الاجتماعات، أو المتعلقة بتنظيم المحلات المقلقة للراحة والمضرة بالصحة العامة، وهو في هذا الإطار يتلاقى مع الضبط الإداري العام في حماية النظام العام البيئي⁽⁴⁸⁵⁾.

يشرع الضبط الإداري الخاص لتنظيم بعض أنواع النشاط الإداري ويعهد به إلى سلطة إدارية مختصة. وفي مجال حماية البيئة يكون هناك ضبط إداري خاص بها مستقلا بذاته عن أهداف الضبط الإداري العام، وأن هذا الضبط الإداري الخاص يحمي البيئة بصورة مباشرة بغض النظر عن أغراض الضبط الإداري العام⁽⁴⁸⁶⁾، ويتخذ الضبط الإداري الخاص في نطاق حماية البيئة صورا عديدة يجمعها رابطان:

- (1) أن تدخل سلطات الضبط يتم بنص تشريعي يخولها وضع ضوابط لتنظيم النشاط الخاص للأفراد.
- (2) أن هذا التدخل يتم بغرض حماية البيئة⁽⁴⁸⁷⁾.

⁴⁸³ طعيمة الجرف، القانون الإداري والمبادئ العامة في تنظيم نشاط الإدارة، دار النهضة العربية، 1978، ص 417.

⁴⁸⁴ عيد محمد مناحي المنوح العازمي، الحماية الإدارية للبيئة (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص 372.

⁴⁸⁵ عبد الله راشد سعيد الساعدي، المرجع السابق، ص 249.

⁴⁸⁶ غريبي محمد، الضبط البيئي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2014، ص 15.

⁴⁸⁷ عيد محمد مناحي المنوح العازمي، المرجع السابق، ص 413.

إنّ ما يجب الوقوف عنده أثناء تقديمنا لتعريف الضبط الإداري سواء الخاص أو العام، أنهما يلتقيان في فكرة النّظام العام إذ يعدّ الأساس الذي إستند إليه لصياغة مفهوم للضبط الإداري.

عليه، فتنبع صعوبة وضع تعريف للضبط الإداري من صعوبة تحديد المعالم التي تقوم عليها فكرة النظام العام. إذ ليست بفكرة جامدة، بل هو مفهوم مرّن ومتطوّر، وتنبع صفة مرونة النّظام العام من طبيعة النظام العام بحد ذاته، والتي لا تتفق مع إستقرار النّصوص القانونية، لذا لا يستطيع المشرّع أن يحدّد له مضمونا لا يتغيّر، أو أن يعرفه على وجه محدّد فيشوّه طبيعته ويمنعه من أن يؤدي وظيفته كأداة لتحقيق التطوّر الإجتماعي⁽⁴⁸⁸⁾.

إنّ مرونة النظام العام⁽⁴⁸⁹⁾ نابعة من المرونة التي هيمنت على القانون حيث جعلت منه قانونا متكيفا ومتلائما مع الواقع وتطورات معطياته، بعد أن كان تعبيرا عن العقل، وكان من غير الممكن التشكيك في مدى صحته، فقد كان وسيلة لعقلنة الحياة الاجتماعية، وكان يتميز بالفعالية من حيث المبدأ. هذا المنطق أصبح قاصرا اليوم، حيث لم يعد القانون يتمتع بتلك المشروعية، بل مشروعية أخرى مرتبطة بالنتائج التي يحدثها القانون والآثار التي يخلقها سواء على المستوى السياسي، الإقتصادي أو الإجتماعي⁽⁴⁹⁰⁾.

⁴⁸⁸ يامة إبراهيم، لوائح الضبط الإداري بين الحفاظ على النظام العام وضمان الحريات العامة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015، ص 82.

⁴⁸⁹ أقر المجلس الدستوري الفرنسي الأهمية الدستورية للنظام العام باعتباره شرطا ضروريا لممارسة الحريات العامة، وكانت المناسبة الأولى في قراره الصادر في عام 1984 وهو بصدد فحص مدى دستورية القانون الخاص بالأمن والحرية، وفي هذا القرار ذهب المجلس الدستوري إلى أن البحث عن مرتكبي المخالفات ووقاية النظام العام من الإخلال وخاصة فيما يتعلق بإخلال الأمن الأفراد والأموال يعد أمرا ضروريا لحماية الحقوق الدستورية. أكد المجلس الدستوري هذا الاتجاه عام 1985 بمناسبة فحصه دستورية القانون الخاص بحالة الطوارئ في إقليم كاليدونيا الجديدة عندما ذهب في هذا القرار إلى أنه على المشرّع أن يوفق بين احترام الحريات وبين حماية النظام العام، حيث أنه بدون هذا الأخير لا تكون هناك ممارسة للحريات. وهذه السياسة التوفيقية بين النظام العام والحريات أقرها المجلس الدستوري بمناسبة الحق في الإضراب والحق في التظاهر وأثرهما على دوام سير المرافق العامة.

Décision n° 85-196 DC du 8 août 1985. Loi sur l'évolution de la Nouvelle- Calédonie. <https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/1985/85196DC.htm>

⁴⁹⁰ خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 2، 2015، ص 45.

إنّهُ من الصعب حصر عناصر مفهوم النظام العام بشكل محدّد، لأنّهُ أخذ مفهومًا حديثًا وإن كان قد اختلف عن المفهوم التقليدي، إلّا أنّ موضوع الاختلاف ليس في الطبيعة، وإنّما في استيعاب الكثير من المفاهيم التي يمكن أن يتصور سابقا أنّها تؤدي إلى الإخلال بالنظام العام. ومن ثمّ فإنّ القول بأنّ عناصر النظام العام تنحصر في العناصر التقليدية المتمثلة في الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة، لا يعني تحديد كل الأسباب التي تبرّر تدخل سلطات الضبط، لأنّ هذا التحديد إن كان ملائما لفترة معينة، فقد لا يكون الحال كذلك بالنسبة لفترة أخرى الذي يؤدي إلى عدم وجود مانع من أن يكتسب النظام العام أبعادا جديدة مع تغير الظروف، وخاصة الاقتصادية والبيئية⁽⁴⁹¹⁾.

فالنظام العام الاقتصادي هو أحد الأبعاد المستحدثة للنظام العام بمفهومه الحديث والذي ينقسم إلى قسمين؛ النظام العام الإقتصادي الحمائي الذي يهدف إلى إعادة التوازن في الحقوق والإلتزامات التي لم تتحقّق في نظام الإرادة التعاقدية، والنظام العام الإقتصادي الموجه- الذي يعنينا في هذه الدراسة - الذي يتضمن إجراءات مفروضة تهدف لحماية الصالح العام تحقيقا لأحسن تنظيم للنشاط الإقتصادي، وهذا التقسيم ينسب إلى العميد CARBONNIER، ثمّ تبناه العديد من الكتاب ولو أنّهم استعملوا ألفاظ مغايرة⁽⁴⁹²⁾.

أصبحت الحريات الإقتصادية مجالا خصبا لنشاط سلطات الضبط الإداري، إذ تدخلت الدّولة الحديثة في تنظيم الإقتصاد وعملت على فرض قيود على ممارسات الأفراد. وجدت نفسها مضطرة تحت الظروف الإقتصادية والإجتماعية إلى التدخل في أوجه النشاط الإقتصادي من أجل تحقيق الصّالح العام للأفراد، وقد ترتّب على ذلك فرض العديد من القيود على حرية الإستثمار والتجارة، ويرى الفقه الحديث أن تقرير ذلك يعود إلى السلطة التشريعية⁽⁴⁹³⁾.

لم تكن حماية البيئة تمثل نموذجا للنظام العام الإقتصادي سواء في منحاه الحمائي أو التوجيهي، الأمر الذي جعل جانب من الفقه يدعوا إلى ضرورة توسيع فكرة النظام العام

⁴⁹¹ يامة ابراهيم، المرجع السابق ص، 127.

⁴⁹² بلمهوب عبد الناصر، مبدأ تطبيق الأحكام الأكثر نفعا للعامل في قانون العمل الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016، ص40.

⁴⁹³ عيد محمد مناحي المنوح العازمي، المرجع السابق، ص 409.

لتشمل الجانب البيئي، بل وحثّ المجتمع الدولي على مكافحة كلّ ما من شأنه المساس بالوسط البيئي، وبالتالي إنصهار مفهوم النظام العام الإيكولوجي في المفاهيم القانونية المختلفة، عن طريق الإلتزامات التوجيهية الإدارية وبإستعمال تقنيات عقدية حديثة وبأهداف متجدّدة. وقد أضاف المشرع الفرنسي إلى مفهوم النظام العام قيمة مضافة تجلّت في محتواه الإنساني، متجهة إلى إحترام كرامة الإنسان، بإعطاء تفسير موسع أكثر لهذا النظام⁽⁴⁹⁴⁾.

من خلال الطبيعة المرنة للنظام العام القابلة للتمدّد والإتساع، وكذا التطوّر الدائم للأفكار الإقتصادية والتي تعرف في كل مرة بروز أفكار ونصوص قانونية جديدة، أكّد التشريع على حتمية وجود نظام عام إقتصادي يدمج عناصر حماية البيئة، فبعد أن كان النظام العام التقليدي مقتصرًا على السكنية والصحة والأمن العام، أصبح يشمل مفاهيم جديدة تخص الأخلاق العامة والبيئة والإقتصاد.

إنّ هذه التّطورات الحديثة التي طرأت على النظام العام أدّت إلى تداخل بشكل ملحوظ بين النظام العام الإقتصادي والنظام العام البيئي ففي المجال الإقتصادي نجد التراخيص التي تمنحها الدّولة لممارسة نشاط معين والشروط التي تفرضها لممارسة أنشطة محدّدة ليست فقط لمراقبة النشاط، وإنّما لتوجيهها نحو مجالات معينة تساهم في تحقيق رفاهية الأفراد مثلاً كتقديم تسهيلات وتحفيزات للمستثمرين حفاظًا على النظام البيئي.

من البديهي أن تلتقي قواعد النظام العام الاقتصادي مع قواعد النظام العام البيئي، فهذا ضروري لإنسجام القواعد القانونية وتحقيق مبادئ وغايات أخرى تتمثّل أساسًا في فكرة التنمية المستدامة والرشادة البيئية والحوكمة الإقتصادية. وكذا من البديهي أن لا تستقر قواعد حماية البيئة في مجال الاستثمار عند مبدأ الوقاية فقط، بل تتعدى ذلك لتشمل مبدأ الحيطة.

⁴⁹⁴ مزاوي محمد، "نظرية العقد والنظام القانوني البيئي قراءة في القانون الفرنسي"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017، ص ص 143، 144.

المبحث الثاني: مبدأ الحيطة آلية قانونية لحماية البيئة في مجال الاستثمار

الحيطة مبدأ مكمل لمبدأ الوقاية ويشكل مظهرا جديدا لمنع وقوع أضرار بيئية محتملة، فهو مبدأ يستجيب للتخوّفات من الآثار الضارة التي تنجم عن التوسّع في إستعمال التكنولوجيا المتطوّرة والمواد الخطيرة، ويتمّ اللّجوء إلى تطبيقه عندما يعجز المبدأ التقليدي المتمثّل في مبدأ الوقاية عن حماية البيئة.

يعتبر مبدأ الحيطة مبدأ متميّزا ويرجع سبب تميّزه بالأساس إلى تميّز الخطر الذي يضبطه، خطر من نوع خاص إرتبط وجوده بظهور التكنولوجيات الحديثة وإستحداث طرق علمية جديدة للإنتاج، والمبالغة في إستنزاف مصادر الطّاقة التي تعتبر المصدر الرئيس لإنبعاثات الغازات الدفينة نحو الجوّ. ونتيجة عجز المبادئ المألوفة عن تغطية هذه المخاطر إذ لم تعد قادرة على مواجهتها ظهرت الحاجة إلى تبني هذا المبدأ الجديد الذي يتناسب مع درجة المخاطر المستجدة (المطلب الأول).

إرتبط ظهور المخاطر المستجدة بظهور فكرة إقتصاد السّوق الذي يقوم على الإعتماد على القطاع الخاص (الإستثمار الخاص)، فنظام إقتصاد السوق يقتضي من الدّولة الإشراف على كافة الأنشطة التي يقوم بها القطاع الخاص والتي تعدّ ذات علاقة بالبيئة وضرورة حمايتها من أثارها الضّارة، وهذا ما قام به المشرع الجزائري أين قيّد الإستثمار بشرط حماية البيئة والنّشاطات المقنّنة هذه الأخيرة (النّشاطات المقنّنة) تعدّ المظهر الأخر لحماية البيئة والمكرسة لمبدأ الحيطة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم مبدأ الحيطة

يلعب أسلوب التوقع وتجنّب المخاطر دوراً هاماً في عملية المحافظة على البيئة. إلا أن التوقع في مجال حماية البيئة لا ينبغي أن ينحصر في الوقاية من الأعمال أو الأخطار المعروفة، بل يمتد ليشمل الإحتياط أو الحيطة من الأخطار المحتملة لمجرد الشك أو التكهّن بحدوثها.

يفهم من مجرد الشك أو التكهّن من حدوثها، عدم توافر العلم الكافي عن تحديد ماهية هذه الأخطار والأضرار البيئية التي يمكن أن تقع مستقبلاً وتاريخ وقوعها، ومع ذلك فإنّ الدول -ممثلة من مختلف أجهزتها الإدارية- لا يمكن لها أن تتذرع بغياب اليقين العلمي عن إحتمال وقوعها. فعندما نكون بصدد مخاطر ومشاكل بيئية -حتى ولو لم يقدّم الدليل على إحتمال وقوعها- يجب على الأجهزة الإدارية أن تعمل وكأنّها أمام مخاطر ومشاكل وأضرار متيقنين وقوعها حتى لا تثار مسؤوليتها عن هذه الأضرار فيما بعد، دون أن تعارض ذلك مع الأخذ بأسباب التنمية والتقدم⁽⁴⁹⁵⁾.

يظهر مما سبق أنّ مبدأ الحيطة لا يعني إتخاذ مجموعة من التدابير لمنع وقوع أضرار متوقعة أو التقليل من آثارها إن أمكن كما هو الحال في مبدأ الوقاية، وإنّما في إتخاذ تدابير إحتياطية لمكافحة أضرار لم يتوصل العلم إلى تأكيد وقوعها وتحققها وإنّما ينتابها نوع من الشك. فمبدأ الحيطة يهدف إلى إتخاذ تدابير وقائية مسبقة لتدارك وقوع أضرار لم يتوصل العلم إلى معلومات دقيقة بشأنها⁽⁴⁹⁶⁾.

للقوف على أهمية المبدأ يقتضي الأمر مناقشة عدد من النقاط تتمثل أساساً في ظهور مبدأ الحيطة (فرع أول)، ثم طبيعة مبدأ الحيطة (فرع ثاني) وأخيراً شروط إعمال مبدأ الحيطة (فرع ثالث).

الفرع الأول: ظهور مبدأ الحيطة

ظهر مبدأ الحيطة على المستوى الدولي (أولاً)، ثم على المستوى الإقليمي (ثانياً) وأخيراً على المستوى الداخلي (ثالثاً).

⁴⁹⁵ زيد المال صافية، المرجع السابق، ص 348.

⁴⁹⁶ المرجع نفسه، ص 349.

أولاً: على المستوى الدولي

يعدّ أول ظهور لمبدأ الحيطّة على المستوى الدولي من خلال مجموعة من المؤتمرات الدوليّة - وإن كانت هذه المؤتمرات قد لا تتمتع بأية قوّة إلزاميّة-، وكانت البداية من خلال الميثاق العالمي للطبيعة الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في عام 1982، وكان هذا المبدأ بعد ذلك محل دراسة وإهتمام من خلال عدد من المؤتمرات الدوليّة المعنية بموضوع البيئة⁽⁴⁹⁷⁾.

بعد ذلك الإعلان الوزاري للمؤتمر الثاني الدولي المعني بحماية بحر الشمال الذي عقد في لندن عام 1987، وإنتهى هذا المؤتمر إلى النصّ على أنّه: "على الدّول المشاركة إتّخاذ إجراءات الحيطّة في المجال البيئي البحري لحماية بحر الشمال من الانبعاثات الملوثة الناتجة عن المواد الثابتة والسامة عن طريق إستخدام أفضل التّقنيات والوسائل المتاحة والممكنة. وهذا ينطبق بصفة خاصة عندما يكون هناك إعتقاد بأنّ الأضرار أو الآثار الضّارة والسلبية على الموارد الحيّة الكائنة في البحر ناجمة عن هذه المواد، وإن كان يوجد عدم اليقين العلمي على هذه المخاطر"⁽⁴⁹⁸⁾.

ثمّ ورد مبدأ الحيطّة في المؤتمر الثاني في لاهاي وفي المؤتمر الثالث الدولي المعني بحماية بحر الشمال في عام 1990، والذي أعلن في نهايته بضرورة إلّزام الدّول الموقعة على هذا الإعلان تطبيق مبدأ الحيطّة في المجال البيئي لتفادي المخاطر الإحتمالية الضّارة بالبحر حتى في غياب التأكيد العلمي لوجود علاقة سببية بين العوامل الضّارة وأثارها⁽⁴⁹⁹⁾.

وعُرف هذا المبدأ بصورة موسعة عندما تبنته هيئة الأمم المتحدة كمبدأ عام للسياسة البيئية، وفي هذا الصّدّد تمّ إقرار مبدأ الحيطّة في إعلان مؤتمر برغن Bergen سنة 1990 بشأن التّنمية المستدامة، وقد أكّد المؤتمر على مبدأ الحيطّة بنصه على أنّه "عندما يوجد

⁴⁹⁷ KAMTO Maurice, « Les nouveaux principes du droit international de l'environnement », RJE, N°1, 1993, p 16.

⁴⁹⁸ IYNEJIAN Marc, « Le principe de précaution en droit international public », Revue de droit international de sciences diplomatiques, N°3, Lausanne, 2000, p 247.

⁴⁹⁹ Ibid, p 248.

تهديد بمخاطر جسيمة يتعذر تداركها حتى في غياب اليقين العلمي، فإنه لا يجب أن يكون ذلك سببا للتأخير في إتخاذ الإجراءات التي تكفل حماية البيئة"⁽⁵⁰⁰⁾.

كما عرف المبدأ تكريسا من خلال إعلان ريو 1992، الذي جاء متضمنا أسس النظام العالمي للبيئة كمبدأ الحيطة المنصوص عليه في المادة 15 التي تنص "من أجل حماية البيئة يجب على الدول أن تتخذ تدابير الحيطة طبقا لإمكاناتها في حالة الأضرار الجسيمة، أو التي يمكن إصلاحها، وأن عدم وجود تأكيد علمي مطلق لا يجب أن تستخدم كذريعة لتأجيل اتخاذ تدابير فعالة لمنع تدهور أوضاع البيئة".

أصبح هذا المبدأ له أهمية كبيرة على المستوى الدولي من خلال التوصية بالأخذ به في الإتفاقيات المتعلقة بحماية البيئة، وهذه التوصية ظهرت بصورة جلية في عام 1992 الذي توج بعدد من الإتفاقيات البيئية الدولية والإقليمية ومنها، اتفاقية هلسنكي الخاصة باستعمال المجاري المائية والبحيرات الدولية العابرة للحدود في 17 مارس 1992، الاتفاقية الإطارية للأمم المتحدة حول تغيير المناخ في 09 ماي 1992، إتفاقية التنوع البيولوجي في 05 جوان 1992، بروتوكول قرطاجنة الملحق بإتفاقية التنوع البيولوجي لسنة 1992 حول السلامة الإحيائية في 2000، ومن الإتفاقيات الجهوية نذكر إتفاقية التعاون والإستعمال الدائم لنهر الدانوب في 29 ماي 1992 التي تعتبر مبدأ الحيطة والملوث الدافع أساس حماية نهر الدانوب، وإتفاقية نيويورك الخاصة بالحفاظ على مخزون السمك المهاجر 1995، وكذا إتفاقية روتردام حول حماية نهر الراين في 22 جانفي 1998⁽⁵⁰¹⁾.

ثانيا: في اتفاقيات المجموعة الأوروبية

تضمنت معاهدة ماستريخت⁽⁵⁰²⁾ سياسة الجماعة الأوروبية بخصوص موضوع البيئة، وجاءت هذه السياسة في المادة 130/ر التي تطرقت إلى مجموعة من المبادئ الإرشادية للدول

⁵⁰⁰ عبد الحفيظ علي الشيمي، مبدأ الحيطة في المجال البيئي وأثره على بعض الحقوق والحريات، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص 16.

⁵⁰¹ خالد عبد العزيز، مبدأ الحيطة في المجال البيئي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون البيئة والعمران، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2015، ص 24.

⁵⁰² أبرمت معاهدة ماستريخت في 07 فيفري سنة 1992، دخلت حيز النفاذ في 1 نوفمبر سنة 1993، كما تعرف كذلك بمعاهدة الاتحاد الأوروبي، تم الاتفاق عليها من قبل المجلس الأوروبي في مدينة ماستريخت الهولندية في ديسمبر سنة 1991.

الأعضاء في المجال البيئي، وكان من بين هذه المبادئ مبدأ الوقاية ومبدأ الحيطة الذي ورد في البند الثاني من المادة المشار إليها⁽⁵⁰³⁾.

تبنت كذلك معاهدة أمستردام مبدأ الحيطة في المادة 174 وأتت بنفس الصياغة مع المادة 130/ر السابق الإشارة إليها وتمّ التوقيع عليها في 02 أكتوبر 1997، ودخلت حيز التنفيذ في أول ماي 1999، وبمقتضى هذه الإتفاقية تمّ تعديل الإتفاقية المؤسسة للجماعة الأوروبية، كما أنّها تضمنت تعديل إتفاقية ماستريخت المبرمة في 1992⁽⁵⁰⁴⁾.

إنّ ما يجب التأكيد عليه حول الإتفاقيات الأوروبية أنّها هي الأكثر فعالية بمقارنة مع الاتفاقيات الدّولية، ويرجع السبب في ذلك إلى أنّ دول الجماعة الأوروبية مقيّدة بقيد قانوني يتمثل في ضرورة تنفيذ وتفعيل الإتفاقيات الدّولية عن طريق قوانينها الدّاخلية التي ستكون أقل درجة من القانون الأوروبي. وعلى هذا الأساس، أصبح قانون البيئة الأوروبي مجالا خصبا لمبدأ الحيطة، وهذا ما أدّى إلى تكريس المبدأ في القوانين الدّاخلية للدّول الأعضاء في الجماعة الأوروبية⁽⁵⁰⁵⁾.

إلى جانب تبني مبدأ الحيطة في المجال البيئي، تمّ توسيع إعمال مبدأ الحيطة إلى مجالات لها علاقة بالبيئة على سبيل المثال الصّحة، ففي عام 2000 تبنت اللّجنة الأوروبية إعمالا لتوجيهات الإتفاقية الأوروبية مبدأ الحيطة في المجال الغذائي، فنتيجة عدم كفاية الأدّلة العلمية أو لعدم تأكيدها، أقرّت اللّجنة ضرورة تبني مبدأ الحيطة في هذا المجال لأجل حماية البيئة والصّحة البشريّة والحيوانية والنباتية⁽⁵⁰⁶⁾.

ثالثا: على المستوى الداخلي

نتطرق إلى كل من القانون الفرنسي والقانون الجزائري.

⁵⁰³ خالد عبد العزيز، المرجع السابق، ص 19.

⁵⁰⁴ عبد الحفيظ علي الشيمي، المرجع السابق، ص 18.

⁵⁰⁵ العشاي صباح، المسؤولية الدولية عن حماية البيئة، دار الخلدونية، الجزائر، 2010، ص 139.

⁵⁰⁶ Commission de la CE : Communication de la commission du 02/02/2000 sur le recours au principe de précaution ; <http://europa.eu.int/scadplus/leg/fr/lvb/132042.htm>. (Consulté le 15/01/2018).

1- القانون الفرنسي

تعتبر فرنسا من أولى الدول الأوروبية التي تبنت صراحة مبدأ الحيطة على المستوى الداخلي بعد إتفاق الجماعة الأوروبية. وقد ورد هذا المبدأ في المادة الأولى من قانون بارني Barnier⁽⁵⁰⁷⁾ ، حيث نصت على أنه: "مبدأ الحيطة: غياب اليقين العلمي والتقني لا يجب أن يؤجل أو يؤخر إتخاذ إجراءات فعّالة وملائمة تهدف إلى تفادي أو تجنب خطر جسيم يرتب أضرارا يتعدّر تداركها بتكاليف اقتصادية ممكنة".

هناك من الفقهاء الفرنسيين من يرى أنّ نص المادة الأولى من قانون بارني تتّسم بالعموم على النّحو الذي يجعلها تسري على كلّ حالة لا يثبت في شأنها اليقين العلمي أو التقني. ولكن لتطبيقه يجب أن يكون هناك خطر جسيم ويرتّب أضرار جسيمة يتعدّر تداركها، وأن تكون الإجراءات المتخذة لمواجهة الخطر متناسبة معه⁽⁵⁰⁸⁾.

نص كذلك ميثاق البيئة الفرنسي على مبدأ الحيطة صراحة في المادة الخامسة منه، وهذا الميثاق ألحق بالدستور الفرنسي في تعديل 2005⁽⁵⁰⁹⁾ حيث تمّ وضع ميثاق البيئة في مقدمة الدستور إلى جانب إعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789 ومقدمة دستور 1946. وعليه نلاحظ أن الدستور الفرنسي تضمن مواضيع دستورية مهمة إلى جانب ميثاق البيئة.

⁵⁰⁷ Loi N° 95-101 du 02 Février 1995 relative au renforcement de la protection de l'environnement, JORF N° 29 du 03 Février 1995, p 1840.

⁵⁰⁸ REBEYROL Vincent, L'affirmation d'un droit à l'environnement et la réparation des dommages environnementaux, Tome 42, Edition Alpha, France, 2010, p 32.

⁵⁰⁹ Loi constitutionnelle Française N°205/2005 du 1^{er} Mars 2005 relative à la charte de l'environnement, JORF N° 0051 du 2 Mars 2005, p 3697.

Article 5 : « Lorsque la réalisation d'un dommage, bien qu'incertaine en l'état des connaissances scientifiques, pourrait affecter de manière grave et irréversible l'environnement, les autorités publiques veillent, par application du principe de précaution et dans leurs domaines d'attributions, à la mise en œuvre de procédures d'évaluation des risques et à l'adoption de mesures provisoires et proportionnées afin de parer à la réalisation du dommage ».

تنص المادة الخامسة من الميثاق الفرنسي الملحق بالدستور على ما يلي: "عند وقوع أي ضرر، قد يلحق بالبيئة أضرار خطيرة ولا يمكن إصلاحها، فمع عدم توفر اليقين العلمي بخصوصها، فإنه تطبيقاً لمبدأ الحيطة، على السلطات العمومية أن تتبنى إجراءات مؤقتة ومتناسبة، لتجنب الضرر وتطبيق إجراءات لتقييم المخاطر المحتملة".

2- القانون الجزائري

نصّ المشرع الجزائري على مبدأ الحيطة بصورة صريحة في القانون رقم 03 - 10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة بموجب نص المادة 06/ 03 " مبدأ الحيطة: الذي يجب بمقتضاه أن لا يكون عدم توفر التّقنيات نظرا للمعارف العلمية والتّقنية الحالية سببا في تأخر إتخاذ التدابير الفعلية والمتناسبة للوقاية من خطر الأضرار الجسيمة المضرّة بالبيئة ويكون ذلك بتكلفة إقتصادية مقبولة".

ثم تبعه القانون رقم 04 - 20 والذي يهدف أساسا إلى سنّ قواعد الوقاية من الأخطار الكبرى وتسيير الكوارث في إطار التنمية المستدامة، والتكفل بآثارها على المستقرات البشرية ونشاطاتها وبيئتها للحفاظ على التّنمية وتراث الأجيال القادمة.

تنص المادة 08 من هذا القانون صراحة على مبدأ الحيطة تحت عنوان مبدأ الحيطة والحذر، واعتبرته المبدأ الأول لقواعد الوقاية من الأخطار الكبرى، حيث جاء في تعريفه على أنه " يجب بمقتضاه، ألا يكون عدم التأكد بسبب عدم توفر المعارف العلمية والتّقنية حاليا، سببا في تأخير اعتماد تدابير فعلية ومتناسبة ترمي إلى الوقاية من أي خطر يهدد الممتلكات والأشخاص والبيئة على العموم بتكلفة مقبولة من الناحية الإقتصادية".

إنّ ما يجب الإشارة إليه بالنسبة للتعديل الدستوري الأخير أنّ المؤسس الدستوري رغم تكريسه للحق في بيئة سليمة بموجب المادة 68 منه إلّا أنّه لم يكرس مبدأ الحيطة كما فعل نظيره الفرنسي في تعديل 2005.

الفرع الثاني: طبيعة مبدأ الحيطة

اختلفت الرّؤى بصدد تحديد طبيعة مبدأ الحيطة، فإنقسمت إلى ثلاثة اتجاهات، فهناك من ينظر إلى مبدأ الحيطة أنه مبدأ سياسي (أولا)، وهناك من ينظر إليه على أنه ذو طبيعة اقتصادية (ثانيا)، والجانب الآخر يرى فيه الطبيعة القانونية المحضة (ثالثا).

أولا: الطبيعة السياسية لمبدأ الحيطة

جلّ الإتفاقيات الدّولية والقوانين الدّاخلية المكرّسة لمبدأ الحيطة تخاطب الدّول دون الأفراد، ذهبت بعض الآراء إلى الجزم بأنّ مبدأ الحيطة ذو طبيعة سياسية، وذلك بغض

النّظر عن النّصوص القانونية التي تقرّ هذا المبدأ أو تحدّد نطاق تطبيقه، وهذا المبدأ وإن كان مبدأً سياسياً إلاّ أنّه يقتضي القيام بعمل إيجابي وليس بعمل سلبي⁽⁵¹⁰⁾.

فمبدأ الحيطة له طبيعة سياسية لأنّه يقتضي تنظيم يقوم على الوقاية من خطريبقى وجوده غير مؤكّد، كما أنّ هذا التنظيم لا يترتب ثمّة مسؤولية على متخذي القرارات (السلطة العامة)، بالتّالي فهو أداة في يد السلطات السياسية من خلاله يتمّ تحديد وتوجيه قراراتها دون أن تترتب أية آثار قانونية من هذه القرارات إلاّ في حالة وحيدة هي وجود نصّ قانوني صريح⁽⁵¹¹⁾.

مبدأ الحيطة أداة للتقرير إذ يعطي للدولة حرية التصرف باتخاذ تدابير معينة أو الإمتناع عن إتخاذها، ولكن في كل الحالات يجب أن تدعّم سلوكها طبقاً لمستوى الخطر المقبول من طرف المجتمع ومستوى الحماية التي تسعى إلى تحقيقها، وأنّ عملية تحديد مستوى الخطر ومستوى الحماية التي تسعى إلى تحقيقها يعدّ قراراً سياسياً يستند إلى ردّ فعل المجتمع عن الأخطار المحدقة به⁽⁵¹²⁾.

يجعل مبدأ الحيطة من السّلطة العامة (السلطة المعنية) تنظر إلى الموضوع وهي مستنيرة بالمخاطر، لأنّ هذا المبدأ مبدأ إرشادي للسّلطة العامة، وهذه الأخيرة لا يمكن لها الإلمام بالمخاطر الجسيمة المشكوك فيها إلاّ من خلال المعرفة العلمية. وإذا كانت السلطة العامة لن تحاسب على مدى إلمامها أو تقصيرها بالإحاطة بالدراسات والمعرفة العلمية إلاّ لحظة إصدار قرارها، إلاّ أنّه يتعين عليها الإعتداد بالدراسات العلمية السابقة، كما أنّه يتعين عليها أن تأخذ في إعتبارها الحالات المماثلة السابقة على الحالة محلّ البحث⁽⁵¹³⁾.

هناك من يدعّم الطابع السياسي لمبدأ الحيطة إستناداً إلى موقف المشرع الفرنسي، الذي لم ينص على أعمال مبدأ الحيطة من جانب ذوي الشأن، وإنّما نصّ على أن هذا المبدأ يجب تكريسه من خلال قواعد قانونية صادرة عن السّلطة التشريعية، ومن ثمّ فهو مبدأ

⁵¹⁰ GODARD Olivier, « Le principe de précaution, un principe politique d'action », RJE, N° spécial, Limoges, 2000, p 127.

⁵¹¹ عبد الحفيظ علي الشيمي، المرجع السابق، ص 39.

⁵¹² GODARD Olivier, op cit, p 128.

⁵¹³ عمارة نعيمة، مبدأ الحيطة ومسئولية المهنيين، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2014، ص ص 250، 251.

يخاطب المشرع والإدارة وليس الأفراد، وبالتالي فهو يخاطب السلطات العامة وتحديدًا السلطان التشريعية والتنفيذية التي يتعين عليها تنفيذ مبدأ الحيطة، ولذلك فهو بمثابة إلزام عام يجب إعماله في مجال حماية البيئة⁽⁵¹⁴⁾.

الطبيعة السياسية لمبدأ الحيطة تدخل هذا المبدأ في تنازع مع بعض الحقوق والحريات الأساسية التقليدية والحقوق الاقتصادية والاجتماعية وتحديدًا حرية التجارة والصناعة وانتقال البضائع⁽⁵¹⁵⁾.

ثانياً: الطبيعة الاقتصادية لمبدأ الحيطة

تبنت بعض المؤسسات الاقتصادية بفرنسا مبدأ الحيطة - وجعلت منه ذو طبيعة إقتصادية - في نظامها الأساسي، ومن بينها المؤسسة الوطنية للبحوث الزراعية INRA، تقوم هذه المؤسسات على مبدأ العمل أو التصرف قبل المعرفة أو قبل العلم، فاللجوء لمبدأ الحيطة إنما سيكون لإدارة حالة طارئة تقتضي اتخاذ قرار سريع لتحديد الإجراءات والتدابير الاحتياطية والوقائية التي من الممكن أن تكون صحيحة من حيث الوقت وذلك لحين الوصول إلى المعرفة العلمية⁽⁵¹⁶⁾.

في نطاق المؤسسة الوطنية للبحوث الزراعية في فرنسا أنشئت لجنة تدعى Comité D'éthique et de Précaution وهذه اللجنة مكلفة بفحص وتحليل التساؤلات الاجتماعية والأخلاقية الخاصة بتطبيق البحوث الزراعية وأثر تطبيقها على أرض الواقع. وتشكل هذه اللجنة من رئيس وأعضاء يعيّنون من قبل رئيس اللجنة الوطنية للبحوث الزراعية، ويتمثل اختصاصها في فحص الطلبات المقدمة إليها من خارج المؤسسة الوطنية للبحوث الزراعية وذلك لضمان إستقلالها وحيادها⁽⁵¹⁷⁾.

⁵¹⁴ ZACCAÏ Edwin et MISSA Jean Noël, Le principe de précaution : significations et conséquences, Université libre de Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 2000, p 22.

⁵¹⁵ Ibid, p 24.

⁵¹⁶ NICOLAS Treich, « Décision séquentielle et principe de précaution », Cahiers d'Economie et de Sociologie Rurales, INRA Editions, France, 2000, p 7.

⁵¹⁷ Ibid, p 8.

ثالثاً: الطبيعة القانونية لمبدأ الحيطة

إنقسم الفقه إلى قسمين في موضوع تحديد الطبيعة القانونية لمبدأ الحيطة فهناك من يرى أنه قاعدة عرفية (1) وجانب آخر يقرّ بأنه قاعد قانونية إتفاقية (2).

1- مبدأ الحيطة قاعدة عرفية

يرى جانب من الفقه أن مبدأ الحيطة هو مبدأ قانوني عرفي وليس مبدأ قانوني مكتوب، فتكمن هناك صعوبة إذا تمّ النّظر إلى مبدأ الحيطة على أنّه لا يعدّ جزءاً من النّظام القانوني. فالظهور الأولي لهذا المبدأ كان في شكل تصرّفات غير ملزمة، ثم كان الظهور الفعلي والحقيقي من خلال الإتفاقيات الدّولية المعنية بحماية البيئة، وبالتالي يمكن أن ننظر لمبدأ الحيطة على أنّه قانون دولي عرفي⁽⁵¹⁸⁾.

حسب هذا الرأي فإنّ الركنين الواجب توافرهما لنشأة عرف دولي في شأن مبدأ الحيطة متوفران، فالرّكن المادي متوفّر بدليل أنّ الممارسة الدّولية الملاحظة في مجال مكافحة التلوّث تكون كافية لاسيما على مستوى التّشريعات الوطنية التي تبنت المبدأ، ويمكن لهذه الممارسة الدّولية أن تكون ناتجة عن مشاركة الدّول في مؤتمرات دولية وبالأحرى ضمن الإتفاقيات الدّولية. وكذا العدد الهائل من الإتفاقيات الدّولية المكرّسة للمبدأ.

أما الرّكن المعنوي للعرف الدّولي المتعلّق بمبدأ الحيطة يستدل من واقع العلاقات الدّولية في مجال البيئة على أنّ مختلف أشخاص القانون الدّولي يطبقون المبدأ لشعورهم بأنهم يطبقون قاعدة قانونية دولية ملزمة لا يمكنهم التنصّل منها وإلاّ تحملوا المسؤولية الدّولية⁽⁵¹⁹⁾.

ومن المؤيدين لهذا الرأي نجد كل من:

- القاضي Wermentry بمحكمة العدل الدولية يرى أن مبدأ الحيطة يحظى بتأييد متزايد باعتباره عنصر للقانون الدولي للبيئة⁽⁵²⁰⁾.

⁵¹⁸ MARTIN-BIDOU Pascale, « Le principe de précaution en droit international de l'environnement », RGDIP, N°3, Octobre – Décembre, 1999, p 633.

⁵¹⁹ عمارة نعيمة، المرجع السابق، ص 247.

⁵²⁰ Opinion dissidente du juge Wermentry relative aux essais nucléaires Français, la CIJ, recueil des arrêts consultatif et ordre du 01/02/1995, p 342.

- القاضي Palmer بمحكمة العدل الدولية يعتبر أنّ مبدأ الحيطة، قاعدة تطوّرت بشكل واسع، ويمكن أن يشكل مبدأ من مبادئ القانون الدولي العرفي⁽⁵²¹⁾.

- الأستاذ M.Prieur يرى أن مبدأ الحيطة أصبح نظام قانوني ثابت بالنسبة للأخطار الجسيمة، ويحظى باعتراف واسع في مجال حماية البيئة⁽⁵²²⁾.

2- مبدأ الحيطة قاعدة إتفاقية

على الرّغم من تزايد عدد الإتفاقيات الدولية التي تنصّ على مبدأ الحيطة وتنوّع موضوعاتها، إلّا أنّ القيمة القانونية للمبدأ تتباين من إتفاقية إلى أخرى وفقاً للصياغة الممنوحة له، وهو ما يكشف حقاً عن الغموض الذي يكتنفه، وهو أمر أشارت إليه مختلف الدّراسات المتعلقة به، بل وخصصت له عناوين مستقلة في هذه الدّراسات ما يعكس في كونه سمة مصاحبة له مازالت تقف عقبة أمام تطوره وإكتسابه القيمة القانونية الكاملة⁽⁵²³⁾.

يكتسب مبدأ الحيطة القيمة القانونية بالنّظر إلى الأداة التي تضمنته فعلى المستوى الدولي بالنّظر إلى شكل الإتفاقية إذا كانت ثنائية أم متعددة الأطراف، أما على المستوى الدّخلي بالنّظر إلى مكانة الاتفاقيات في المنظومة القانونية للدولة، ففي الجزائر الاتفاقيات الدولية التي يصادق عليها رئيس الجمهورية تسمو عن التشريع⁽⁵²⁴⁾.

لكن ليس في كل الأحوال أنّ إدراج مبدأ الحيطة في الإتفاقيات الدولية يعني أنه إكتسب القوة الإلزامية، بل على العكس من ذلك حيث يصطدم ببعض العقوبات إذ لا يحتل نفس المكانة في هذه النصوص، فهو يظهر تارة في الديباجة، وتارة أخرى ضمن نص الإتفاقية بين الالتزامات العامة، والمبادئ أو الأحكام العامة، أما السبب الثّاني حسب بعض المؤلّفين يتمثّل في أنّ مكانة المبدأ ضمن الإتفاقيات ليست بالضرورة كاشفة لقيمتها القانونية، ووجود مبدأ الحيطة ضمن أحكام إتفاقية هذا لا يعني أنّه يمثل مبدأ من مبادئ القانون الوضعي. أما الجانب الآخر من الفقه يرى أنّ المبادئ المنصوص عليها ضمن أحكام الإتفاقيات، تعتبر مبادئ

⁵²¹ Opinion dissidente du juge Palmer relative aux essais nucléaires Français, la CIJ...op cit, p 418.

⁵²² PRIEUR Michel, op cit, p 255.

⁵²³ DE SADELEER Nicolas, « Le principe de précaution dans le monde : le principe de précaution en droit international et en droit de l'Union européenne », La fondation pour l'innovation politique, La fondation Jean -Jaurès, Paris, 2013, p 8.

⁵²⁴ زيد المال صافية، المرجع السابق، ص 352.

من القانون الوضعي وتكتسب قوّة ملزمة قانونيا إزاء الدّول الأعضاء في الإتفاقية بينما تلك المنصوص عليها ضمن الديباجة فهي تمثّل عموما مبادئ مرشدة لقواعد قانونية أخرى أكثر دقّة، أما المبادئ المنصوص عليها ضمن الإعلانات ليست لها أيّة قيمة ملزمة، بل هي مجرد مبادئ توضيحية ذات طابع إعلاني⁽⁵²⁵⁾.

لكن من ناحية أخرى إنّ النّص على مبدأ الحيطة في إتفاقيات دولية إطارية تنال من قيمته القانونية، إذ تعدّ تقنية جديدة تستخدم في قانون البيئة حيث تسمح بإستقطاب مساهمة العديد من الدّول، لكن لا تشكّل إلّا مرحلة أولية في إعداد قواعد القانون الدولي للبيئة، ذلك أنّ هذا النّوع من الإتفاقيات لا تنشئ إلّاتزامات قانونية نهائية على عاتق أطرافها بل تمثّل بداية نحو إنشاء مثل هذه الإلتزامات، بحيث لا تكون هذه الإلتزامات نهائية وقائمة بالفعل إلّا من خلال وثائق قانونية لاحقة مكّملة للإتفاق الإطاري. فإنّها لا تطبق مباشرة بل تحتاج إلى آليات تنفيذية والتي تتمثل عادة في البروتوكولات، والتي تخضع بدورها للإرادة الحرّة للدّولة في المصادقة عليها حتى تدخل حيز التّنفيذ، كما أنّ الهيئات القضائية الدّولية لا تأخذ هذه الإتفاقيات بعين الإعتبار عند النّظر في المنازعات التي تعرض عليها⁽⁵²⁶⁾.

الفرع الثالث: شروط مبدأ الحيطة

يقوم مبدأ الحيطة على منع أو حظر النّشاطات المشتبه في إحداثها ضرر، ويقضي على جلّ الإستثمارات التي يمكن أن تتحقق في غيابه، وبالتالي انخفاض الاستثمار والنمو الاقتصادي والدخل والاستهلاك بالتبعية⁽⁵²⁷⁾. فيثير تطبيقه مجموعة من التساؤلات الرئيسية التي تتعلّق أساسا بشروط تطبيقه، ويتم تحديد هذه الشّروط حسب طبيعة الإلتزام الذي يربّته المبدأ وهو الإلتزام بتحقيق نتيجة في المنع أو التّقليل من وقوع الأضرار المأسة بالبيئة أو بالسلامة الصحية⁽⁵²⁸⁾.

⁵²⁵ عمارة نعيمة، المرجع السابق، ص 250 وما يليها.

⁵²⁶ خالد عبد العزيز، المرجع السابق، ص 82 وما يليها.

⁵²⁷ CÉCILE Philippe, « Le principe de précaution : un principe à hauts risques », note économique, institut économique molinari (IEM), Bruxelles, Mars 2005, p 1.

⁵²⁸ عمارة نعيمة، المرجع السابق، ص 148.

تتمثل هذه الشروط في عدم وجود اليقين العلمي (أولاً)، توافر الخطر ودرجة جسامته (ثانياً)، التكلفة الاقتصادية المعقولة (ثالثاً).

أولاً: عدم وجود اليقين العلمي

يعترف مبدأ الحيطة أنّ الإنسان لا يمكنه التحكّم في كلّ المعطيات والإعتبارات العلمية، لذا فهو يركز على عدم اليقين العلمي.

إذا كان الإثبات هو إقامة الدليل على واقعة ما لتأكيد وجودها من عدمه أو إقامة الرهان لتأكيدهما، فإنّ مبدأ الحيطة يراهن على كلّ المعارف العلمية والتقنية كي يتمّ تطبيقه، بل حتى في حالة عدم توافر المعارف العلمية أو نقصها وعدم كفايتها، وعليه فمبدأ الحيطة تداركت به التشريعات خطورة النّشاطات الإنسانية التي وصلت إلى عتبة المخاطر والأضرار التي تزامنت مع التطوّر التكنولوجي الهائل⁽⁵²⁹⁾.

من خلال التعاريف السابقة لمبدأ الحيطة سواء في الاتفاقيات الدّولية أو القوانين الدّاخلية تقوم على وجود خطر محتمل، هذا الخطر يترتب أضرار جسيمة يتعذر تداركها، الأمر الذي يقضي إعمال مبدأ الحيطة ولو كان هناك غياب للتأكيد العلمي على هذه الأضرار الجسيمة، وبالتالي فكرة غياب اليقين العلمي هي عنصر جوهري في مبدأ الحيطة، لأنّ انتفاءها يعني أنّنا بصدد مبدأ آخر وهو مبدأ الوقاية وليس الحيطة، وعدم اليقين العلمي يفرض مقدماً وجود الشك⁽⁵³⁰⁾.

وتشير معظم النصوص القانونية الدّولية والوطنية إلى فكرة رئيسية مفادها دعوة المسؤولين إلى إتخاذ الإجراءات الكفيلة بمعرفة دقيقة لهذا الخطر للوقاية منه، أو لإتخاذ إجراءات للحدّ من أثاره دون انتظار اليقين العلمي فيما يخص تواجد خطر وحجم الضّرر

⁵²⁹ حميدة جميلة، "إصلاح الأضرار البيئية بين ثوابت المسؤولية المدنية ومبدأ الاحتياط"، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، العدد 7، مخبر البحث في تشريعات حماية النظام البيئي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2016 ص 23.

⁵³⁰ ييزات صونيا، المرجع السابق، ص 46.

الذي قد يسببه، فمبدأ الحيطة يعدّ مبدأ أصيلاً في الإشارة إلى إتخاذ إجراءات سابقة للمعرفة العلمية بشأن أخطار مفترضة غير مؤكدة⁽⁵³¹⁾.

يقصد بعدم اليقين العلمي غياب الإحاطة العلمية التامة بكلّ أو بعض الجوانب المتعلقة بالخطر المحتمل على البيئة أو خطر المنتج أو الخدمة نظراً لكون المعطيات العلمية غير متوفرة بشكل كاف يسمح بالتثبت منه، وبالتالي فهو خطر غير ثابت لدى العلماء والخبراء نظراً للمعطيات العلمية التي هي بحوزتهم، إذن فسواء تعلّق الأمر بغياب كلي للمعرفة العلمية الكافية أو بعدم كفاية هذه المعارف فإننا نكون بصدد حالة عدم التيقن العلمي⁽⁵³²⁾.

يشكّل مبدأ الحيطة في الواقع إستثناء لقاعدة تبعية القانون للتقدّم العلمي والتكنولوجي، فلم ينشأ كردّ فعل للتطوّرات العلمية وما أثبتته من أنّ أنشطة معينة تؤدي إلى حدوث آثار بيئية وصحية ضارة، وتحتاج إلى تنظيم قانوني لمنع وقوعها، بل على العكس من ذلك، نشأ لكي يتدارك غياب اليقين أو الدليل العلمي بخصوص هذه الآثار⁽⁵³³⁾.

إن ما يجب التأكيد عليه أنّ حالة عدم اليقين العلمي ليست بحالة دائمة ومستقرة، وإنّما هي حالة قابلة للزوال والتخفيض عن طريق تقدّم الأبحاث العلمية، أي أنّ تأثيرات الخطر على البيئة أو سلامة الكائنات الحيّة لا تظهر مباشرة، بل يتطلب الأمر المزيد من الأبحاث والتحليل حول تأثيراتها المحتملة، مثال ذلك أن يكون الترخيص بممارسة أحد الأنشطة الصناعية، أو استخدام طرق معينة في الزراعة يمكن أن ينتج عنه أضرار بيئية أو صحية مستقبلية بحسب ما تكشف عنه الإمكانيات العلمية المتّاحة وقت طلب الترخيص، في حين أنّ هذه الأضرار غير متيقّنة من وقوعها من الناحية العلمية عند ممارسة النشاط، فيجب على الأجهزة الإدارية القائمة على منح الترخيص إعمال مبدأ الحيطة عن طريق إتخاذ كافة السبل والتدابير لتوقي حدوث المخاطر البيئية والصحية في المستقبل، وبدون هذا الشرط يبدو مبدأ الحيطة لا وجود له ويكفي وجود مبدأ الوقاية بمفهومه التقليدي⁽⁵³⁴⁾.

⁵³¹ GODARD Olivier, « Le principe de précaution et la proportionnalité face a l'incertitude scientifique », in conseil d'État, Rapport public, Responsabilité et socialisation du risque, La documentation française, Paris, 2005, p 387.

⁵³² عمارة نعيمة، المرجع السابق، ص 150.

⁵³³ LAURENT Lucchini, « Le principe de précaution en droit international de l'environnement : ombre plus que lumière », AFDI, 1999, p 724.

⁵³⁴ ييزات صونيا، المرجع السابق، ص 48.

أشارت الاتفاقيات الدولية المعنية بالبيئة والمكرسة لمبدأ الحيطة إلى العلاقة الوطيدة بين تطبيق مبدأ الحيطة وحقيقة غياب اليقين العلمي، وذلك تأكيداً على تميّز مبدأ الحيطة عن غيره من المبادئ الأخرى المطبقة في المجال البيئي وفي مجالات أخرى، على غرار مبدأ الوقاية الذي كان إلى ماض قريب، يعتبر من المبادئ الذي يرجى منه الحد الأقصى من الحماية، فاللجوء إلى تطبيق مبدأ الحيطة يتطلب التعريف بالخطر المحتمل الناجم عن ظاهرة ما، أو منتج ما أو إجراء ما، وذلك يتطلب منا التقييم العلمي للخطر، الذي نظراً لنقص المعطيات، أو نظراً لطابعها غير اليقيني أو حتى لطابعها غير الدقيق، لا يتسنى لنا الإحاطة بكل جوانبها العلمية خاصة ما يتعلق بنتائجها⁽⁵³⁵⁾.

يعد برتوكول قرطاجنة حول السلامة الإحيائية لسنة 2000 الأداة القانونية الوحيدة التي عرّفت مفهوم عدم توافر اليقين العلمي في المادة 6/10: "... عدم كفاية المعلومات والمعرفة العلمية ذات الصلة فيما تعلق بمدى حدة الآثار الضارة المحتملة...".

الشك هو أول درجات عدم اليقين العلمي، فيرى البعض أنّ الشك المشروع بالنسبة لعدم اليقين العلمي هو الدافع والسبب لإعمال مبدأ الحيطة.

فالشك يفترض في البداية أنّه توجد إجراءات تحقيق وتحري بوجود وقائع تفترض - نظرياً - وجود مخاطر، هذا من جهة، ومن جهة أخرى هذه المخاطر تثير على المستوى الاجتماعي قلقاً أو اضطراباً فكرياً أو نفسياً أو رعباً وذعراً بين الأفراد، وأنّ معالجته أو التجاوب معه لا تكون إلّا من خلال الحوار والنقاش أو البدء في اتخاذ الإجراءات أو التدابير الاحتياطية⁽⁵³⁶⁾.

في المجال العلمي ثمة اقتراح يقوم على فكرة عدم اليقين العلمي التي تعدّ العنصر الجوهرى لإعمال مبدأ الحيطة أو في تعريفه تقوم على ثلاثة ضوابط وهي المعقولة أو الإمكانية والمراجعة أو الملاحظة. المعقولة أو الإمكانية تعني مدى معقولية النشاط أو المنتج مع الأخذ بالحيطة إذا ما ثبت بعد ذلك باليقين العلمي خطورته المطلقة على البيئة أو على الإنسان.

أمّا المراجعة فإنّها تعني ما إذا كانت أهداف البحث العلمي التي جرت تسمح خلال مدة قصيرة بتعديل درجة المعقولة للموضوع محل البحث.

⁵³⁵ خالد عبد العزيز، المرجع السابق، ص 54.

⁵³⁶ MARTIN-BIDOU Pascale, op cit, p 631.

أما الملاحظة فإنها تعني النظر إلى ظاهرة افتراضية يمكن أن يتم توضيحها من خلال النصوص القائمة أو يمكن تصوّرها على أنّها حقيقة أم لا. ومن ثمّ إذا تحقّق من خلال هذه العناصر الثلاثة وجود عدم يقين علمي معقول أو ليس كبيراً وأنّه تمّت مراجعة هذا النشاط أو المنتج فإن ذلك يدعو إلى قبول هذا النشاط مع إعمال مبدأ الحيطة لما ينتج عن هذا النشاط من أضرار، وذلك كله تغليباً على الفوائد الراجعة من هذا النشاط⁽⁵³⁷⁾.

قد يعتقد البعض بأنّ مبدأ الحيطة الذي يركّز على فكرة غياب اليقين العلمي، قد يكون سبباً وعائقاً للتطوّر في جميع المجالات، غير أنّ هذا غير مسلم به، ذلك أن البعض يرى في هذه الخاصية عاملاً للدفع بوتيرة البحث والعلم إلى الأمام، وهذا لنزع اللبس الذي قد يشوب أي نشاط إنساني في مدى إضراره بالبيئة من عدمه، مما يدفع بالسلطات العمومية إلى تشجيع البحث، وبهذا يكون إجراء الحيطة مسجلاً في الإجراءات الزرفية والإجراءات التي تحتمل التعديل والمراجعة، أخذاً في الاعتبار تطور المستجدات المتعلقة بالأخطار المحتملة⁽⁵³⁸⁾.

فكرة عدم اليقين العلمي يقدرها القضاء في ضوء عدد من المعايير سواء الاقتصادية أو الاجتماعية أو المنافع التي يمكن أن تتحقّق من وراء هذا النشاط بالمقارنة لأضراره البسيطة.

ثانياً: توافر الخطر ودرجة جسامته

لا يتعلق عدم توافر اليقين العلمي بأخطار مؤكدة وإنّما تخصّ أخطار مفترضة محتملة، فمهمّة الخبراء تقدير درجة احتمال وقوع الخطر. يعني أنّ مبدأ الحيطة لا يهدف للوصول إلى الخطر الصفر، وإنّما لمواجهة ومكافحة أخطار محتملة الوقوع غير مقبولة اجتماعياً. إنّ تقييم الأخطار المحتملة بطبيعتها تعتبر عملية علمية معقّدة، ويبرز المظهر المتناقض في مبدأ الحيطة⁽⁵³⁹⁾.

يذهب الفقه إلى أنّ شروط تطبيق مبدأ الحيطة تتمثّل في الخطر، وأن يكون هذا الخطر احتمالياً وذلك بسبب غياب التأكيد العلمي لهذا الخطر أو لآثاره. والخطر الذي يحرك مبدأ الحيطة هو الخطر المحتمل الممكن تحقّقه ويرتب أضراراً جسيمة يتعذر تداركها على

⁵³⁷ عبد الحفيظ علي الشيمي، المرجع السابق، ص 38.

⁵³⁸ GODARD Olivier, « Le principe de précaution et la proportionnalité face à l'incertitude scientifique », op cit, p 387.

⁵³⁹ MARTIN-BIDOU Pascale, op cit, p 647.

الرغم من غياب التأكيد العلمي على تحققها، وأن يترتب على هذا الخطر ضرر أو خسارة جسيمة⁽⁵⁴⁰⁾.

شرط الخطر أمر جوهري في كل من مبدأ الحيطة ومبدأ الوقاية، كل ما هنالك أن الأضرار المترتبة على أعمال مبدأ الوقاية معلومة ولكن غير معلوم مقدارها، ويمكن اتخاذ كافة الاحتياطات أو الإجراءات الوقائية التي تقلل من الأضرار أو تتجنبها بصورة كلية كما أنها مؤكدة علميا، أما في مبدأ الحيطة فالخطر احتمالي أو ممكن، والأضرار المترتبة عليه غير مؤكدة علميا وغير محدّدة، وهنا تتخذ كافة الإجراءات لتفادي هذا الخطر والآثار المترتبة عليه⁽⁵⁴¹⁾.

يذهب رأي من الفقه إلى أنه يتعين عدم الارتكاز على فكرة الخطر المحتمل أو الخطر الاحتمالي، لأنه لن يكون مقبولا أن نتخذ إجراءات قانونية وعلمية تعدّ عبئا على بعض الحريات كالحرية الاقتصادية لمجرد وجود خطر احتمالي، ولذلك يمكن أن نصنّف الخطر الذي يعد شرطا لتطبيق مبدأ الحيطة بأنه خطر ممكن أو خطر قريب ومعقول وليس خطرا احتماليا يحدث أضرارا جسيمة⁽⁵⁴²⁾.

إنّ الفرق بين الخطر المحتمل والخطر المؤكد هو أساس التمييز بين الحيطة والوقاية، فالأول يقوم على أساس الخطر المحتمل، والثاني يقوم على أساس الخطر المؤكد، إذ غالبا ما يتم الخلط بين المبدأين وهذا الخلط ناجم عن تبني مفهوم خاطئ للخطرين، وهو أنّ الأخطار المحتملة هي الأخطار التي لا تتحقّق إلا بنسب ضئيلة، أمّا الأخطار المؤكدة فهي الأخطار التي تكون نسب تحققها عالية، وهذا التمييز غير صحيح، فالاحتمالات القائمة في الخطرين لا تستند في طرحها على الأساس نفسه، باعتبار أن مبدأ الحيطة قائم على فرضية الخطر المحتمل الذي قد يتأكد وقد لا يتأكد، فهو قائم على أساس صحة الفرضية، أي فرضية الخطر، أما في الوقاية فالخطر مؤكد، والفرضية قائمة على أساس وقوع الحادث الذي يؤدي لتحقيق الضرر من عدمه، فموضوع الفرضية مختلف بينهما. وفي الواقع قد يكون للخطر

⁵⁴⁰ NOIVILLE Christine, « Principe de précaution et gestion des risques en droit de l'environnement et en droit de la santé », Petites Affiches, N° 239, 30 novembre 2000, p 39.

⁵⁴¹ عبد الحفيظ علي الشيمي، المرجع السابق، ص 98.

⁵⁴² ييزات صونيا، المرجع السابق، ص 58.

المحتمل نسبة كبيرة من احتمال وقوعه، في هذه الحالة قد نقول أنه تمديد لمبدأ الوقاية على أخطار تكون نسبة وقوعها كبيرة⁽⁵⁴³⁾.

هناك من يرى أن الخطر المحتمل ما هو إلا خطر مؤكد لم يتحقق بعد، فإذا كان فهم الخطر المؤكد يبدو سهلاً، فإنّ الخطر المحتمل لا يسهل فهمه بالنظر إلى ارتكازه على القصور في تحديد نسبة حدوثه ووقت إمكان حدوثه، وهو ما يضفي نوع من الإبهام عليه، يجعل فهمه وتوضيحه ليس سهلاً المنال خلافاً للخطر المؤكد⁽⁵⁴⁴⁾.

إنّ الارتباط الحصري لمبدأ الحيطة بالإجراءات المتخذة في حالة غياب اليقين العلمي بشأن وجود الخطر من عدمه، أضفى عليه خصوصية تكمن في استحالة الجزم بخطورة أي مادة أو أي نشاط، والجزم بالمدى الذي قد تصله في الخطورة، فمبدأ الحيطة يرمي إلى إعطائنا طريقة التعامل مع الخطر المحتمل غير المؤكد علمياً، مع وجود قرائن علمية للخطر المحتمل قبل تفعيل المبدأ⁽⁵⁴⁵⁾.

فباللجوء لمبدأ الحيطة يفترض أن تكون الآثار الاحتمالية الخطرة الناتجة عن ظاهرة معينة أو نشاط أو منتج معين، قد تكون قابلة للتحقق وأنّ التطور العلمي لا يسمح بتحديد هذه الأخطار بصورة محدّدة، أو بمعنى آخر لا يمكن اللجوء إلى مبدأ الحيطة إلا في فرض واحد وهو فرض الخطر الاحتمالي حتى ولو كان هذا الخطر من الصعوبة تحديد نطاقه أو سعته وكذلك آثاره بشكل محدّد لغياب التأكيد العلمي لهذا الخطر أو آثاره⁽⁵⁴⁶⁾.

ثالثاً: التكلفة الاقتصادية المعقولة

يقصد بهذا الشرط استعمال أحسن التّقنيات المتوفرة بتكلفة إقتصادية مقبولة تناسب المستوى الإقتصادي للدولة المعنية، مما يؤدي إلى إحداث معاملة مختلفة بين الدول، كما أنّ ذلك لا يعني تحقيق توازن مطلق بين التكلفة الإقتصادية والعائد أو الفعالية بالإعتماد على الحسابات المالية فهو إجراء صعب إن لم يكن مستحيلاً، ويحثّ الدول على الإهتمام

⁵⁴³ KOURILSKY Philippe, Du bon usage du principe de précaution, Edition Odile Jacob, Paris, 2002, p 11.

⁵⁴⁴ خالد عبد العزيز، المرجع السابق، ص 63.

⁵⁴⁵ ZBINDEN KAESSNER Eva, Le principe de précaution en suisse et au plan international, document de synthèse du groupe de travail interdépartemental, Suisse, Août 2003, p 7.

⁵⁴⁶ عبد الحفيظ علي الشيمي، المرجع السابق، ص 101.

المستمر بالبحث العلمي من أجل الوصول إلى أحسن التقنيات والتكنولوجيا النظيفة وبأقل تكلفة ممكنة من أجل تحقيق سلامة وأمن البيئة⁽⁵⁴⁷⁾.

تخضع التكاليف والنّفقات التي تستلزمها تدابير الحيطة إلى القاعدة الإقتصادية المعروفة التي تنص على أن كل الجهود يمكن أن تبرّر إذا كانت الأرباح المتوقّعة تتجاوز تكاليف هذه الجهود، غير أنّ الملاحظ من تطبيق هذه القاعدة على تدابير الحيطة تكثفه العديد من الصعوبات، منها الخطر غير المتيقن منه علمياً أي غير مؤكد، مما يصعب وضع توزيع دقيق لإحتمالات التوقعات الممكنة، وهذا ما يحتم ضرورة القيام بتحليل إقتصادي للتكاليف والأرباح بهدف تجنّب كل تسيير سيء للمخاطر⁽⁵⁴⁸⁾.

هذا ما أكّده فعلاً أحكام الإتفاقيات الدوليّة منها الاتفاقية الإطارية حول التغيرات المناخية لسنة 1992 التي تنص على: "... ينبغي على الأطراف أن تتخذ تدابير وقائية لاستباق أو منع أو الحدّ من أسباب تغيّر المناخ والتخفيف من آثارها السلبية ... ينبغي أن تكون التكاليف فعّالة وذلك لضمان منافع عالمية بأقل تكلفة ممكنة لتحقيق هذا الهدف، وينبغي أن تكون شاملة وتغطي جميع التدابير الرامية إلى التكيّف مع تغيّر المناخ وتنطبق على جميع القطاعات الاقتصادية"⁽⁵⁴⁹⁾.

أخذ المشرع الفرنسي في قانون بارني BARNIER لسنة 1995 بوجهة نظر الإقتصاديين نصّ على استخدام أفضل تكنولوجيا متوفّرة بتكلفة إقتصادية مقبولة، مما يفهم أن التدابير الواجب إتخاذها يجب أن تكون مقبولة إقتصادياً.

نفس المسار إتّخذته المشرّع الجزائري والذي نص في تعريفه لمبدأ الحيطة على التّكلفة المقبولة إقتصادياً، ومراعاة منه (المشرع الجزائري) للإعتبارات الإقتصادية والمالية

⁵⁴⁷ زيد المال صافية، المرجع السابق، ص 362.

⁵⁴⁸ عمارة نعيمة، المرجع السابق، ص 125.

⁵⁴⁹ المبدأ الثالث المادة الثالثة الفقرة الثالثة من الاتفاقية الإطارية حول التغيرات المناخية المتبنّاة في نيويورك في 9 ماي 1992. المرجع السابق.

LANG (W) et SCHALLY(H), « La convention – cadre sur les changements climatiques », RGDI, N°2, 1993, pp 321, 335.

والتكنولوجية للمؤسسات إعتد على معيار مكمل بالإضافة إلى معيار التكلفة الإقتصادية من خلال منح المنشآت الملوثة مهلا تشريعية للإمتثال لبعض الأحكام⁽⁵⁵⁰⁾.

أثار هذا الشرط تحفظ البعض نظرا لعدم النص عليه في إتفاق التدابير الصحية لمنظمة التجارة العالمية خصوصا المادة 7 الفقرة 5 منه والتي تتعلق بشروط تطبيق التدابير المقيدة لحرية الإستيراد لأسباب صحية، إذ أن هذه المادة تشترط لتطبيق هذه التدابير الإستناد فقط على مبدأ التقييم العلمي للمخاطر من دون التقييم الإقتصادي والإجتماعي لتنفيذ أو عدم تنفيذ تدابير الحيطة.

يطرح شرط التقييم الإقتصادي مسألتين غاية في الأهمية، تتعلق الأولى بملائمة هذا التقييم، حيث أن إرتباط تدابير الحيطة بمجال حماية البيئة وحماية المستهلكين يجعل من غير الملائم التفكير في الجوانب الإقتصادية لتدابير الحيطة المراد مباشرتها. أما الثانية تتعلق في مدى إمكانية إنجاز تحليل إقتصادي، فإن عدم اليقين العلمي وفرضية جسامه التهديدات التي تتعرض لها البيئة يجعل من إمكانية القيام بالتحليل الإقتصادي أمرا لا جدال فيه، وحتى مع افتراض تحقيق هذه إمكانية فإنه يصعب الربط بين نتائج هذا التقييم الإقتصادي وخلاصة التقييم الإقتصادي للخطر من أجل تحديد القرار الواجب إتخاذه⁽⁵⁵¹⁾.

المطلب الثاني: تطبيقات مبدأ الحيطة في مجال الإستثمار

أصبح لمبدأ الحيطة أهمية كبيرة في المجال الإقتصادي بسبب تمتع الأفراد العاديين والشركات المتعددة الجنسيات بمجال كبير من الحرية في تسيير النشاط الإقتصادي. ومع ذلك فإن هذا المبدأ لم يرد في إتفاقية مراكش لسنة 1994 والتي أسست المنظمة العالمية للتجارة⁽⁵⁵²⁾.

قد يتنازع مبدأ الحيطة مع بعض الحقوق والحرّيات التقليدية وبصفة خاصة حرية الصناعة والتجارة، حرية التنقل بالنسبة للأفراد والبضائع، كذلك من الممكن تعارضه مع

⁵⁵⁰ أنظر المادتين 68 و69 من القانون رقم 01 - 19، المرجع السابق.

⁵⁵¹ بيزات صونيا، المرجع السابق، ص 60 وما يليها.

⁵⁵² DOMINIQUE Auverlot, JOël Hamelin, JEAN-LUC Pujol, « Le principe de précaution: quelques réflexion sur sa mise en œuvre », Document de travail N°5, Commissariat général à la stratégie et à la prospective, France, Septembre 2013, p 12.

مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة. وبذلك يجب إعمال التوفيق بين مبدأ الحيطة والذي يعد مبدأ له قيمة دستورية لدى بعض الدول وبين الحريات الدستورية الأخرى (553).

أدرج المشرع الجزائري مبدأ الحيطة لأول مرة في قانون الاستثمارات لسنة 1993 وعبر عنه بصورة غير صريحة في نص المادة الثالثة منه، أين قيّد حرية الإستثمار بشرط مراعاة التشريع والتنظيم المتعلق بالنشاطات المقنّنة، وهذه الأخيرة -أي النشاطات المقنّنة- تستوجب لتفعيلها مجموعة من الشروط تتطابق إلى حد كبير مع تلك التي تفرض على مبدأ الحيطة. ونتيجة لأهميتها ودورها في حماية البيئة أعاد المشرع ذكرها في تعديلي قانون الإستثمارات لسنة 2001 و2016 على التوالي الذين أضاف إلى شرط النشاطات المقنّنة، ضرورة مراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقة بحماية البيئة.

باعتبار النشاطات المقنّنة الوجه الآخر لحماية البيئة والمظهر الخفي لتكريس مبدأ الحيطة نتيجة الأهمية التي تكتسبها في قانون الاستثمارات، يستدعي الأمر دراستها لتبيان مدى احتوائها على عناصر مبدأ الحيطة (الفرع الأول).

وبما أن السلطات الإدارية المستقلة هيئات تمارس نشاطات إقتصادية وتبنى قواعد حماية البيئة أثناء ممارستها لأنشطتها تعد الوجه الآخر للنشاطات المقنّنة والتي بدورها تكرس مبدأ الحيطة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: النشاطات المقنّنة المظهر الخفي لتبني مبدأ الحيطة في مجال الاستثمار

يهدف تعميق الإصلاحات والرفع من مكانة مبدأ حرية الإستثمار في المنظومة القانونية الجزائرية، أدخل في أحكام التعديل الدستوري لسنة 2016 مبدأ حرية الاستثمار والتجارة من خلال نص المادة 43 التي جاءت كما يلي " حرية الاستثمار والتجارة معترف بها، وتمارس في إطار القانون".

كرّس القانون رقم 16 - 09 المتعلق بالاستثمارات هذه الحرية من خلال نص المادة الثالثة (3) منه لكنه قيدها بشرط النشاطات المقنّنة والمحافظة على البيئة. الأمر الذي يضيفي

⁵⁵³ GAILING Marie-Odile, COLLART-DUTILLUL François, « Rapport et avis sur le principe de précaution et la responsabilité dans le domaine alimentaire », CNA, France, 2001, p 12.

على النص غموضا والتباسا يوحيان بإحتوائه على فكرتين متناقضتين ومتنافرتين، الأولى تكمن في الإقرار الصريح بمبدأ حرية المستثمر في مباشرة النشاطات الإقتصادية، والثانية بضرورة تقيده بأحكام النشاطات المقننة وحماية البيئة.

ورود عبارة حماية البيئة بالإضافة إلى قيد النشاطات المقننة يعد تكرار لا فائدة منه على اعتبار حماية البيئة تدخل ضمنها النشاطات المقننة. كان على المشرع في هذه الحالة الإكتفاء بهذه الأخيرة لأن ورودها يغني عن الإعتبار الثاني. لكن هذا لا يمنعنا من إعطاء تفسير آخر يقترب من المنطق، بأن المشرع ليس في مجال يسمح له بإدراج آخر يوجد ما يعبر عنه، فإن نيته تكمن في تبيان وتأكيد توجهه نحو الإهتمام بهذا المجال والإعلان عن ذلك بصريح العبارة.

سبق للمشرع الجزائري أن تطرق إلى فكرة النشاطات المقننة في قانوني الإستثمار الملغين المرسوم التشريعي رقم 93 - 12⁽⁵⁵⁴⁾ والأمر رقم 01 - 03⁽⁵⁵⁵⁾ إلا أنه لم يقدم تعريفاً لها، وهو الأمر نفسه في القانون الساري المفعول 16 - 09⁽⁵⁵⁶⁾، وعليه فالمشرع قد سلك نفس المسار الذي إعتمدته بعض الفروع القانونية، حتى أن بعض التعاريف التي منحها هذه الأخيرة تبقى محدودة وخاصة بالمجال الذي وضعت فيه ولا يمكن أن نسقطها على مفهوم النشاطات المقننة في قانون الإستثمار.

عموما يقصد بالنشاطات المقننة⁽⁵⁵⁷⁾، النشاطات التي يحتاج المستثمر لممارستها الحصول على رخصة أو مؤهلات تسلّمها له الدولة، وإن كان المشرع لم يحدد طبيعتها وهي

⁵⁵⁴ المادة 3 من المرسوم التشريعي رقم 93 - 12 مؤرخ في 05 أكتوبر سنة 1993، يتعلّق بترقية الاستثمار، ج ر ج ج، عدد 64، صادر في 10 أكتوبر سنة 1993، معدّل ومتمّم بالقانون رقم 98 - 12 مؤرخ في 31 ديسمبر سنة 1998، يتضمّن قانون المالية لسنة 1998، ج ر ج ج، عدد 98، صادر في 31 ديسمبر سنة 1998. (ملغى).

⁵⁵⁵ المادة 4 من الأمر رقم 01 - 03 المعدلة والمتممة، المرجع السابق.

⁵⁵⁶ المادة 3 من رقم القانون 16 - 09، المرجع السابق.

⁵⁵⁷ للتفصيل أكثر في مفهوم النشاطات المقننة أنظر: مشيد سليمة، المستثمر الأجنبي وقانون النشاطات المقننة في الجزائر، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2016؛ دومة نعيمة، النشاطات المقننة في الجزائر، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2016.

على كلّ حال التي تُكَيّف على أنّها إستراتيجية، وعلى الرّغم من صعوبة تعدادها وحصرها، وهو أمر ليس بالسّهّل لعدم وجود نص قانوني محدّد لهذه النّشاطات⁽⁵⁵⁸⁾.

لتفادي هذا الغموض الذي يمكن أن يكتنف مفهوم النّشاطات المقنّنة، وضع المرسوم التنفيذي رقم 97 - 40⁽⁵⁵⁹⁾ المعايير التي يمكن الإستناد إليها لتحديد هذه النّشاطات، وذلك بموجب المادة الثالثة(3) منه، حيث استعمل عبارات عامة وشاملة لكل النّشاطات الإقتصادية وهي النظام العام، أمن الممتلكات والأشخاص، حماية الصحة العمومية، حماية الخلق والآداب، حماية حقوق الخواص ومصالحهم المشروعة، حماية الثّروات الطبيعية والممتلكات العمومية التي تكوّن الثّروة الوطنية، وإطار المعيشي للسكان، واحترام البيئة والمناطق والمواقع المحمية، وحماية الإقتصاد الوطني⁽⁵⁶⁰⁾.

يتطلب الإلتحاق بأي نشاط من الأنشطة المقنّنة حصول المستثمر على نظام من الأنظمة المشترطة في ذلك النّشاط، لأنّ النّشاطات المقنّنة هي نشاطات حرّة في الأساس، إلّا أنّها منظمة بشكل بسيط وتفرض قيودا على مبدأ حرية الاستثمار في حدّها الأدنى⁽⁵⁶¹⁾.

التنظيم الضّبطي لنشاط الأفراد يتطلب ضرورة الحصول على ترخيص إداري مسبق قبل ممارسة النّشاط من السلطة المختصة⁽⁵⁶²⁾، وتكمن الحكمة من فرض نظام التّرخيص في تمكين سلطة الضبط الإداري من التدخل مقدّما في الأنشطة الفردية لاتّخاذ الاحتياطات

⁵⁵⁸ سالم ليلي، الضمانات القانونية الممنوحة للمستثمر الأجنبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون عام اقتصادي، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2012، ص 81.

⁵⁵⁹ مرسوم تنفيذي رقم 97 - 40 مؤرخ في 18 جانفي سنة 1997، يتعلق بمعايير تحديد النّشاطات والمهن المقنّنة الخاضعة للقيد في السجل التجاري وتأطيرها، ج ر ج ج، عدد 5، صادر في 19 جانفي سنة 1997، معدل بالمرسوم التنفيذي رقم 15 - 234 مؤرخ في 29 أوت سنة 2015، يحدد شروط ممارسة الأنشطة والمهن المنظمة الخاضعة للتسجيل في السجل التجاري، ج ر ج ج، عدد 48، صادر في 9 سبتمبر سنة 2015.

⁵⁶⁰ المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 97 - 40، المرجع السابق.

⁵⁶¹ مشيد سليمة، المرجع السابق، ص 260.

⁵⁶² أجابت المادة 2/4 من المرسوم التنفيذي رقم 15 - 234 الذي يحدد شروط وكيفيات ممارسة الأنشطة والمهن المنظمة الخاضعة للتسجيل في السجل التجاري المعدل للمرسوم التنفيذي رقم 97 - 40، حيث أكدت المادة أن الممارسة الفعلية للأنشطة المقنّنة مرتبط بحصول المعني على رخصة أو اعتماد نهائي تسلمه الإدارات أو الهيئات المعنية.

اللازمة لوقاية المجتمع من الأخطار التي تنجم عن ممارسة النشاط بشكل غير آمن لسوء فهمهم (الأفراد) أو لسوء تقديرهم⁽⁵⁶³⁾.

تعددت التعاريف الفقهية لنظام الترخيص (التي سبق أن تطرقنا إليها)، وعموما هو الإذن الصادر من الإدارة المختصة بممارسة نشاط معين لا يجوز ممارسته بغير هذا الإذن، تقوم الإدارة بمنح الترخيص إذا توافرت الشروط اللازمة التي يحددها القانون⁽⁵⁶⁴⁾.

إذن فالترخيص الإداري وسيلة إدارية تمارس بواسطتها الإدارة رقابتها السابقة وحتى اللاحقة على النشاط الفردي، حيث يمنح للإدارة إمكانية بمنع حدوث الاضطرابات والإضرار بالمجتمع، ومنه بالجوار وبالبيئة بالتحديد وذلك برصد مصدر الضرر أي المنشأة أو المؤسسة الملوثة⁽⁵⁶⁵⁾.

عليه، فإذا ما قرّرت الإدارة أن المشاريع المزمع القيام بها لم تتخذ التدابير الكافية والكفيلة لمنع إحداث أضرار بالبيئة أو يحتمل أن تحدث بعد قيام المنشأة، فيمكنها حين ذلك عدم منح رخصة لطالب الرخصة، إلى حين اتخاذ ما تراه الهيئات الإدارية من التدابير الاحتياطية التي من شأنها منع الضرر⁽⁵⁶⁶⁾.

إذا كان مبدأ الحيطة يهدف إلى حماية البيئة وصحة الإنسان والحيوان أو النبات من الأضرار الاحتمالية الجسيمة، فإنّه لا يسعى إلى عرقلة قيام المشروعات وحرمان الدولة من

⁵⁶³ مشيد سليمة، المرجع السابق، ص ص 80، 81.

⁵⁶⁴ طارق إبراهيم الدسوقي عطية، الأمن البيئي - النظام القانوني لحماية البيئة -، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2009، ص 355.

⁵⁶⁵ عزوي عبد الرحمان، النظام القانوني للمنشآت المصنفة من أجل حماية البيئة، مكتبة العلوم القانونية والإدارية، الجزائر، 2003، ص 42.

⁵⁶⁶ يخضع فرض الترخيص للقواعد التالية:

- أنه لا يمكن تطبيقه بالنسبة للحريات التي يحميها القانون أو الدستور، فإذا كان القانون أو الدستور يكفل إحدى الحريات دون إخضاع النشاط الذي يقابلها لنظام الترخيص فليس للإدارة أن تفرض ترخيصا سابقا.
- في الحالات التي يسلم فيها بالتّرخيص السابق، سواء صراحة بالقانون، أو لأن الأمر لا يتعلّق بحرية عامة يكفلها القانون، يتعين لسلطة الضبط في إصدارها للتّراخيص أو فيما تتّخذ من قرارات الرّفص مراعاة المساواة بين الأفراد أو الشركات المعنية.
- إن الحصول على التّرخيص أو الإذن المسبق لممارسة النشاط، يعتبر من التقنيات الفعالة لرقابة الإدارة على نشاط الأفراد والمؤسسات، سواء أكانت هذه المؤسسات عامة أو خاصة.

فوائدها الإقتصادية والإجتماعية، وهو الأمر الذي حتمّ قبول بعض التعديلات على مفهوم المبدأ ذاته للتوفيق بين الاعتبارات المتعارضة⁽⁵⁶⁷⁾.

بمقتضى هذه القاعدة يمنع إقامة أي نشاط إلا بعد الحصول على رخصة من قبل الإدارة المختصة بعد أن يقدم ملف طلب يتضمن كافة الوثائق التي تثبت أنه اتخذ جميع الاحتياطات اللازمة، وتدابير الحماية التي يفرضها القانون والتنظيم⁽⁵⁶⁸⁾.

المشرع الجزائري كغيره من المشرعين في باقي دول العالم، لم تخلو تشريعاته البيئية من النص على أسبقية الحصول على ترخيص، وبالنسبة للمنشآت والمشاريع التي يجب أن يشملها الترخيص فهي عديدة وردت في عدة تنظيمات ومراسيم تنفيذية خاصة بعدة مجالات مترامية الأطراف ونقتصر على الترخيص المتعلق بالمنشآت المصنفة باعتبارها المظهر الحي للنشاطات المقننة المكرسة لمبدأ الحيطة والتي عرفت منذ فترة في القانون الجزائري.

التّرخيص باستغلال مؤسسة مصنفة وثيقة إدارية تصدرها الجهة الإدارية المختصة في صورة قرار إداري، يقضي موافقة الإدارة على مستغل المنشأة المراد إنشائها، والذي يبيّن فيه بأنّ المنشأة المراد إنشائها لا تشكّل أيّ خطراً ولا تحدث أي ضرر بالبيئة، ويبيّن فيها أيضاً الأضرار الاحتمالية التي قد تصيب البيئة، والإجراءات الوقائية الكفيلة بمنع التلوث، وطرق معالجة الأضرار في حالة حدوثها⁽⁵⁶⁹⁾.

وضع المشرع الجزائري شروطاً قانونية لإصدار الرخصة باستغلال منشأة مصنفة حسب الحالة والمتمثلة في القيام بالدراسات التقنية التي يكون الهدف منها بيان أية تأثيرات أو مخاطر بيئية قد تنجم عن إستغلال منشأة مصنفة.

كما يشترط القانون البيئي وتنظيماته الأساسية وجوب تقديم طلب الترخيص بالاستغلال إلى الجهات الإدارية المعنية بذلك، حسب صنف أو نوع المنشأة المصنفة المزمع إنشائها، ويمر هذا الملف المودع لدى المصالح المختصة بمرحلتين مهمتين هما:

⁵⁶⁷ يتعين على المشرع وهو يسن القوانين في المجال البيئي أن يضع دائماً حماية الحق في البيئة دون إهدار المصالح الأساسية أو الحقوق والحريات الأساسية، والعكس صحيح، وذلك إعمالاً لسياسة التوفيق بين الموضوعات الدستورية المتقابلة وهنا على وجه الخصوص حرية الاستثمار والحق في بيئة سليمة.

⁵⁶⁸ عمارة نعيمة، المرجع السابق، ص 134.

⁵⁶⁹ المرجع نفسه، ص 136.

المرحلة الأولى: يتم فيها إيداع ملف طلب الترخيص، ومن ثم تقوم الجهات الإدارية بدراسة أولية لهذا الملف، وتنتهي بمنح مقرر بالموافقة المسبقة لإنشاء المؤسسة المصنفة، والذي يصدر على أساس هذه الدراسة الأولية، وذلك في أجل لا يتعدى الثلاثة أشهر من تاريخ إيداع ملف الطلب⁽⁵⁷⁰⁾.

المرحلة الثانية: تبدأ هذه المرحلة بزيارة اللجنة للموقع بعد إتمام انجاز المؤسسة المصنفة، ووصولاً إلى تسليم الترخيص باستغلالها في أجل لا يتعدى ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ تقديم الطلب عند نهاية الأشغال⁽⁵⁷¹⁾، ويجب أن يتضمن ملف طلب الترخيص كل البيانات والمعلومات اللازمة، سواء المتعلقة بالمعلومات الشخصية لصاحب المشروع أو المتعلقة بطبيعة وحجم النشاطات المقترحة، وكذا مناهج التصنيع، وموقع المؤسسة، والمخططات الخاصة بالمنطقة المقامة فيها المؤسسة⁽⁵⁷²⁾.

في حالة توفر الشروط وإتباع المراحل السابق ذكرها، تصدر الجهات الإدارية المختصة، كل حسب اختصاصها النوعي للرخصة موافقتها على الطلب المقدم من صاحب الشأن (مستغل المنشأة) لكن قبل الحصول على رخصة استغلال المؤسسة المصنفة، لا بد على صاحب الطلب استصدار موافقة أخرى متمثلة في الموافقة المسبقة لإنشاء المؤسسة المصنفة.

يُفهم من كل ذلك أنه لتسليم رخصة استغلال مؤسسة مصنفة لا بد من شرط مسبق، يتمثل في تسليم الإدارة لصاحب المنشأة الموافقة المسبقة لإنشاء مؤسسة مصنفة، إذ هناك رخصتين أساسيتين هما، مقرر الموافقة لإنشاء المؤسسة المصنفة، والرخصة باستغلال المؤسسة المصنفة⁽⁵⁷³⁾.

عليه إن هذه التدابير الإدارية التي اتخذها المشرع الجزائري بخصوص إصدار الرخص بإنشاء المؤسسات المصنفة التي تعبر بصورة عن مظهر من مظاهر النشاطات المقننة المكترسة لمبدأ الحيطة، هو حرصه الدؤوب على تطبيق هذا الأخير أي مبدأ الحيطة بصوره المختلفة

⁵⁷⁰ المواد 6، 16، 17 و 18 من المرسوم التنفيذي رقم 06 - 198، المرجع السابق.

⁵⁷¹ المادة 6/2، المرجع نفسه.

⁵⁷² المادة 8، المرجع نفسه.

⁵⁷³ عمارة نعيمة، المرجع السابق، ص 137.

هذا من جهة، ومن جهة أخرى جعل من الإدارة هي صاحبة القرار النهائي والأخير في تقدير الآثار المحتملة للنشاطات المزمع القيام بها على البيئة.

الفرع الثاني: سلطات الضبط الاقتصادي الآلية الجديد لتفعيل مبدأ الحيطة في مجال الاستثمار

بعيدا عن قانون الإستثمار لسنة 2016 والقوانين السابقة له، وفي إطار التوجه الجديد الذي تعرفه الجزائر المتسم بإنسحاب الدولة من النشاط الاقتصادي والدخول في إصلاحات ليبرالية، إعتمدت السلطات العامة هيئات جديدة على النموذج الغربي مكلفة بوظائف ومرتبطة بعملية ضبط الإقتصاد وضمان تطبيق التكنولوجيا القانونية الغربية المتمثلة المفتاح في اليد، وهذه الهيئات تتمثل في سلطات الضبط الإقتصادي⁽⁵⁷⁴⁾، التي تجعل من الدولة تغير من طبيعة تدخلها في الاقتصاد من أداة رقابة اجتماعية إلى أشكال جديدة تتمثل في الضبط، كما أن قطاعات النشاطات التي تستقبل هذه الهيئات عرفت تحولات عميقة لأجل جلب الإستثمارات الأجنبية في إطار الفعالية والحياد وتجنب البيروقراطية والرشوة التي تميزت بها الإدارة التقليدية، وعليه وبالنظر إلى النصوص المنظمة لهذه الهيئات لاسيما قطاعات المحروقات، المناجم، المياه، الكهرباء والغاز، كذا مهامها المختلفة فمبدأ الحيطة يعد المحور الرئيس لنشاطها نظرا لما قد تجلبه من آثار سلبية على البيئة.

أولا: قطاع المحروقات

البيئة لا تعتبر مسألة كمالية، وإنما مشكل إقتصادي وصحي، وبالتالي فإن حفظ البيئة من الخطر الذي يهددها بفعل نشاطات المحروقات يعتبر من الإنشغالات الأكثر أهمية⁽⁵⁷⁵⁾.

⁵⁷⁴ إن تحرير الاقتصاد الجزائري، وفتح مختلف القطاعات على المبادرة كنشاطات مقننة استوجب انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي، ليفتح على المنافسة والمبادرة الخاصة للمتعاملين الخواص المحليين والأجانب على حد سواء. فكان من الضروري على الدولة الجزائرية تبني أساليب جديدة تتناسب مع دور الدولة في إطار اقتصاد السوق، فأخذت بعض الأنظمة القانونية الخاصة بالدول الغربية، ويتعلق بسلطات الضبط المستقلة وهي هيئات تنوب عن الدولة في ممارسة وظائفها الرقابية والضبطية، حيث شهدت العديد من القطاعات إنشاء هذا النوع من الهيئات والتي لعبت دورا مهما في تجسيد مبدأ حرية الاستثمار. أنظر: مشيد سليمة، المرجع السابق، ص 83.

⁵⁷⁵ بخصوص تأثير قطاع المحروقات على البيئة أنظر في هذا الصدد: بن صغير عبد المومن، الوضع القانوني لسيادة الدولة على ضوء الاستثمارات في مجال المحروقات في الجزائر، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015، ص 512 وما يليها.

وضع القانون رقم 19-13 مجموعة من الشروط لممارسة نشاطات المحروقات والمتمثلة في احترام الالتزامات المتعلقة بأمن الأشخاص وصحتهم، النظافة والصحة العمومية، الميزات الأساسية للمحيط البري أو البحري المجاور، حماية الموارد البيولوجية، حماية البيئة والأمن الصناعي والموارد الكيماوية⁽⁵⁷⁶⁾. ويلتزم كل شخص يمارس نشاطات المحروقات احترام أفضل الممارسات من أجل الوقاية من أية مخاطر قد تلحق بالأشخاص أو بالأماكن أو بالمنشآت أو بالبيئة⁽⁵⁷⁷⁾.

نتيجة الأهمية التي يحتلها قطاع المحروقات في الإقتصاد الجزائري، وضع هذا القطاع تحت سلطة ضبط المحروقات التي تعد من أهم الأجهزة المكلفة بحماية البيئة في قطاع المحروقات، حيث تسهر على احترام التنظيم في مجال الصحة والأمن الصناعي والبيئة، الوقاية من المخاطر الكبرى وتسييرها، تطبيق القواعد الفنية التي تضمن حماية البيئة وكذا العقوبات المنصوص عليها في حالة مخالفة القوانين والتنظيمات المتعلقة بمجال الصحة والأمن الصناعي وحماية البيئة. وتتمتع بسلطة معالجة الجوانب المرتبطة بحماية البيئة وبصحة وسلامة الأشخاص والأمن الصناعي للمنشآت والهيكل المرتبطة بنشاطات المحروقات وسلطة التنسيق مع الهيئات والإدارات المعنية⁽⁵⁷⁸⁾، وسلطة إصدار الأنظمة والتوجيهات المتعلقة بصحة وسلامة الأشخاص والأمن الصناعي وفقا لمبدأ التنمية المستدامة⁽⁵⁷⁹⁾.

تكلف سلطة ضبط المحروقات بإجراء تأهيل أولي للمكاتب المتخصصة المكلفة بإعداد دراسات التأثير على البيئة ودراسات الأخطار وكل دراسة مخاطر أخرى، ثم إصدار الموافقة على هذه الدراسات بعد استشارة الدوائر الوزارية والولايات المعنية⁽⁵⁸⁰⁾.

⁵⁷⁶ المادة 10 من القانون رقم 19 - 13 مؤرخ في 11 ديسمبر سنة 2019، ينظم نشاطات المحروقات، ج ر ج ج، عدد 79، صادر في 22 ديسمبر سنة 2019.

⁵⁷⁷ المادة 151، المرجع نفسه.

⁵⁷⁸ المادة 43، المرجع نفسه.

⁵⁷⁹ المادة 152، المرجع نفسه.

⁵⁸⁰ المادة 44، المرجع نفسه.

يشترط للشروع في استغلال المنشآت والهياكل المتعلقة بنشاطات المحروقات الحصول مسبقا على رخصة استغلال صادرة من الوزير أو من الوالي المختص إقليميا ويجب أن تستوفي حسب الحالة على دراسة أو مذكرة التأثير على البيئة وعلى دراسة أو مذكرة الأخطار⁽⁵⁸¹⁾. ولهذا وضع المشرع الجزائري تنظيما خاصا يتعلق بإجراء دراسة مدى التأثير على البيئة الخاصة بمجال المحروقات وهو المرسوم التنفيذي رقم 08-312. والمرسوم التنفيذي رقم 15-09 الذي يحدد كفايات الموافقة على دراسات الأخطار الخاصة بقطاع المحروقات ومحتواها.

ثانيا: قطاع الكهرباء والغاز

كان قطاع الكهرباء والغاز في الجزائر يخضع لأحكام القانون رقم 85 - 07، وكانت شركة سونلغاز صاحبة الإحتكار لكل نشاطات القطاع دون إستثناء، فلم يكن القطاع مفتوحا للمنافسة الحرة⁽⁵⁸²⁾.

لكن بعد 2002 صدر القانون رقم 02 - 01 يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات⁽⁵⁸³⁾، والذي جاء بمبادئ مختلفة تماما عن سابقه، إذ فصل بين الدولة من جهة ومؤسسات القطاع من جهة أخرى، وأهم ما جاء به:

- القضاء على الإحتكار الذي كان من طرف شركة سونلغاز.
- تخلي الدولة عن دورها التقليدي في تسيير المؤسسات العامة، بحيث كانت مستثمرة وفي نفس الوقت هي من تحمي المصلحة العامة.
- تحسين نشاط القطاع بتحريره ومنح الفرصة لمن يرغب في الدّخول إلى السوق في إطار مبادئ المنافسة.
- بقاء الدولة الضامنة للمرافق العامة.
- إنشاء لجنة ضبط الكهرباء والغاز CREG⁽⁵⁸⁴⁾.

⁵⁸¹ المادة 156 من القانون رقم 19 - 13، المرجع السابق.

⁵⁸² عسالي عبد الكريم، لجنة ضبط قطاع الكهرباء والغاز"، مداخلة قدمت في أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 23، 24 ماي 2007، ص 152.

⁵⁸³ قانون رقم 02 - 01 مؤرخ في 05 فيفري سنة 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر ج، عدد 08، صادر في 06 فيفري سنة 2002.

⁵⁸⁴ عسالي عبد الكريم، المرجع السابق، ص 153.

لخصت المادة الثانية الفقرة الرابعة (4/2) من القانون رقم 02 - 01 المهام الموكلة للجنة ضبط الكهرباء والغاز في مضمونها: " لجنة ضبط الكهرباء والغاز هيئة مكلفة باحترام التنظيم التقني والاقتصادي، والبيئي، وحماية المستهلك، وشفافية إبرام الصفقات، وعدم التمييز بين المتعاملين".

يتجلى من نص هذه الفقرة مدى تعدد، وتنوع وحساسية المهام الموكلة لهذه اللجنة، التي يقع عليها تحقيق ما يلي:

- ضمان احترام القوانين والتنظيمات المتعلقة بسوق الكهرباء والسوق الوطنية للغاز في كل جوانبها التقنية، والاقتصادية، وكذلك البيئية، بما تتطلبه هذه المهمة من إمكانيات مادية وخبرات بشرية.
- حماية المستهلك في قطاع فُتح للمنافسة بما تحمله هذه المنافسة من تهديدات لمصالحه وبالأخص من المتعاملين الذين يُعتبر تحقيق الربح أولوية من أولوياتهم، حتى وإن كان على حساب تحسين أداء المرفق العام والمساهمة في تنمية الإقتصاد الوطني.
- ضمان السير التنافسي والشفاف لهذه السوق وحمايتها من البورجوازية المتعسفة تحول دون تحقيق المنافسة للأهداف التي تخلّت من أجلها الدولة على إحتكارها لهذا القطاع، وعلى رأسها الفعالية والمساهمة في تحريك عجلة الإقتصاد الوطني⁽⁵⁸⁵⁾.
- وفي إطار استمرارية المرفق العام في أداء مهامه فتح القطاع أمام الخواص والذي يمنح في شكل عقود الإمتياز من طرف لجنة ضبط الكهرباء والغاز، وتحدد اللجنة في دفتر الشروط واجبات المستفيد من الإمتياز والتي تتمثل في:
- استغلال وصيانة الشبكة في المنطقة الممونة الخاصة به.
- تطوير الشبكة على نحو يمكن ربط الزبائن والمنتجين الذين يطلبون ذلك.
- فعالية وأمن الشبكات.
- التوازن بين العرض والطلب.
- جودة الخدمة.
- إحترام القواعد التقنية وقواعد النظافة والأمن وحماية البيئة⁽⁵⁸⁶⁾.

⁵⁸⁵ المادة 115 من القانون رقم 02 - 01، المرجع السابق.

⁵⁸⁶ المادة 78، المرجع نفسه.

في مقابل هذه الصلاحيات الواسعة الممنوحة لهذه الهيئة، ولمنعها من التعسف في استعمال سلطتها التقديرية وضمانا للشفافية والحياد في تعاملاتها، ألزمها المشرع في حالة رفض منح الرخصة لطالها بتبرير هذا الرفض، والتّصريح به علنيا إذا لم يتوفر في الطالب مقاييس منح هذه الرخصة تطبيقا لنص المادة 17 من هذا القانون.

كما فتح المشرع باب الطعن ضد قرارات هذه اللجنة أمام كل من له مصلحة في ذلك وهذا ما تنص عليه المادة 139: "يجب أن تكون قرارات لجنة الضبط مبررة ويمكن أن تكون موضوع طعن قضائي لدى مجلس الدولة"

ثالثا: قطاع المياه

يعد قطاع الموارد المائية من بين القطاعات الجديدة التي تمّ فتحها أمام الاستثمار والتي يمكن أن تستقبل فكرة عقود القانون العام⁽⁵⁸⁷⁾.

إنّ طرق إدارة مرفق المياه كثيرة ومتنوعة تتراوح ما بين التسيير المباشر، ومنح إمتياز الخدمة العمومية، فضلا عن تفويض الخدمة العمومية، ما يجعل القطاع أكثر تعقيدا⁽⁵⁸⁸⁾.

منع المشرع الجزائري أيّ استعمال للموارد المائية بما فيها المياه الموجهة للاستعمال الفلاحي والمياه غير العادية، من طرف الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الخاضعين للقانون العام أو الخاص، عن طريق منشآت وهياكل إستخراج الماء أو من أجل تربية المائيات، إلا بعد الحصول على رخصة أو إمتياز يسلم من طرف الإدارة المختصة⁽⁵⁸⁹⁾.

تخضع لنظام إمتياز استعمال الموارد المائية العمليات التي تتضمن لاسيما ما يأتي:

⁵⁸⁷ قانون رقم 05 - 12 مؤرخ في 4 أوت سنة 2005، يتعلق بالمياه، ج ر ج، عدد 60، صادر في 4 سبتمبر سنة 2005، المعدل والمتمم بالقانون رقم 08 - 03 مؤرخ في 23 جانفي سنة 2008 المتعلق بالمياه، ج ر ج، عدد 4، صادر في 27 جانفي سنة 2008، المعدل والمتمم بالأمر رقم 09 - 02 مؤرخ في 22 جويلية سنة 2009، ج ر ج، عدد 44، صادر في 26 جويلية سنة 2009.

⁵⁸⁸ بوخميس سهيلة، "دور سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه في تحقيق الأمن المائي"، مداخلة قدمت في الملتقى الدولي حول الأمن المائي: تشريعات الحماية وسياسات الإدارة، جامعة 8 ماي 1945، يومي 14، 15 ديسمبر 2014. (غير منشورة).

⁵⁸⁹ المادة 71 من القانون رقم 05 - 12، المرجع السابق.

- إنجاز الحفر لإستخراج الماء في الأنظمة المائية الجوفية المتحجرة أو بطيئة التجدد من أجل استعمالات فلاحية أو صناعية لاسيما في المناطق الصحراوية.
- إقامة هياكل استخراج المياه الجوفية أو السطحية عن طريق الربط بأنظمة توصيل المياه لضمان التموين المستقل للمناطق أو الوحدات الصناعية.
- إقامة هياكل تحلية مياه البحر أو نزع الأملاح والمعادن من المياه المالحة، من أجل المنفعة العمومية أو لتلبية الحاجيات الخاصة.
- إنجاز المنشآت الموجهة لإستعمال المياه القذرة المصفاة من أجل الاستعمالات الفلاحية الفردية أو الجماعية أو الاستعمالات الصناعية.
- تهيئة التنقيب عن المياه المعدنية الطبيعية ومياه المنبع أو المياه المسماة "مياه المائدة" الجوفية الأصل التي كانت موضوع إجراء إعراف بالنعوية من أجل الإستغلال التجاري قصد الاستهلاك.
- تهيئة التنقيب أو الحفر عن مياه الحمامات التي كانت موضوع إعراف بخصوصيتها العلاجية لإستغلالها لأغراض علاجية إستشفائية.
- إقامة هياكل وتنفيذ العمليات الخاصة على مستوى الحواجز المائية السطحية والبحيرات لتطوير تربية المائيات والصيد القاري فيها، أو النشطات الرياضية والترفيه الملاحية.
- إقامة هياكل عند أسفل السدود ونقاط المياه ومنشآت التحويل لتزويد المصانع الهيدروكهربائية⁽⁵⁹⁰⁾.

تضيف المادة الأولى من الأمر رقم 09 - 02 المتعلق بالمياه، المعدلة للمادة الرابعة عشرة (14) من القانون 05 - 12، يمكن أن يرخص خارج مناطق المنع، إستخراج مواد الطمي بصيغة الامتياز المحدد المدّة، شريطة إجراء دراسة التأثير على البيئة الذي يتم إعداده وفق التشريع والتنظيم المعمول بهما.

يتوقف منح إمتياز إستعمال الموارد المائية على توقيع السلطة المانحة وصاحب الإمتياز لدفتر شروط خاص، ويمكن في أي وقت إلغائه أو تعديله استجابة لمتطلبات المنفعة العامة، مع منح تعويض لصاحب الإمتياز إذا ما تعرض لضرر مباشر⁽⁵⁹¹⁾.

⁵⁹⁰ المادة 77 من القانون رقم 05 - 12، المرجع السابق

⁵⁹¹ المادة 78، المرجع نفسه.

يجب أن تؤخذ في دفاتر الشروط التي تتضمن منح إمتياز إستعمال الموارد المائية المتحجرة متطلبات الحفاظ على الطبقات المائية والمحافظة على منشآت التنقيب التقليدية وكذا حماية الأنظمة البيئية المحلية⁽⁵⁹²⁾.

ونفس الأمر بالنسبة لدفتر الشروط الذي يتضمن إمتياز إستعمال المياه القذرة المطهرة لري بعض المزروعات أو سقي المساحات الخضراء أن يأخذ بعين الإعتبار التدابير الوقائية المرتبطة بالأخطار الصحية والتأثير على البيئة⁽⁵⁹³⁾.

تطبيقا لأحكام القانون رقم 03 - 10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة خصص المشرع الجزائي في القانون رقم 05 - 12 فصلا كاملا للوقاية والحماية من التلوث، فحسب المادة 43 فإنه من الواجب حماية الأوساط المائية من كل أنواع التلوث التي من شأنها أن تمس بنوعية المياه وتضر بمختلف استعمالاتها.

يخضع رمي الإفرازات أو تفريغ أو إيداع كل أنواع المواد التي لا تشكل خطرا أو ضررا بالأمالك العمومية للمياه إلى ترخيص⁽⁵⁹⁴⁾، ويمكن للإدارة المكلفة بذلك رفض منحه إذا كانت هذه الإفرازات أو المواد محل الرخصة تضر بالقذرة على التجديد الطبيعي للمياه، ومتطلبات إستعماله، وكذا الصحة والنظافة العمومية، والأنظمة البيئية المائية، والسيلان العادي للمياه، وأنشطة الترفيه الملاحي⁽⁵⁹⁵⁾.

ويمنع إفراغ المياه القذرة أو صيها، ووضع وطمر وإدخال المواد غير الصحية، وكذلك رمي جثث الحيوانات في كل الأماكن المخصصة للتزود بالمياه سواء كانت آبار حفر وأروقة إلتقاء المياه والينابيع وأماكن الشرب العمومية⁽⁵⁹⁶⁾.

⁵⁹² المادة 79 من القانون رقم 05 - 12، المرجع السابق.

⁵⁹³ المادة 82، المرجع نفسه.

⁵⁹⁴ المادة 44، المرجع نفسه.

⁵⁹⁵ المادة 45، المرجع نفسه.

⁵⁹⁶ المادة 46، المرجع نفسه.

رابعاً: قطاع المناجم

نظراً لتعلق النشاط المنجمي باستعمال إحتياطي الأرض من موارد معدنية وثروات باطنية مما يتطلب إقامة منشآت وتجهيزات خاصة سواء على سطح الأرض أو باطنها، وهذا من شأنه الإضرار بالبيئة وتلويثها، إضافة إلى تعريض المستثمر وكذا مستخدميه إلى مخاطر قد تكون لها إنعكاسات على الصحة والتوازن البيئي وإطار ونوعية معيشة السكان⁽⁵⁹⁷⁾، فإنّ قانون المناجم رقم 14 - 05⁽⁵⁹⁸⁾ والنصوص المتخذة لتطبيقه قد أولت إهتماماً كبيراً بالبيئة فيلزم طالب الترخيص⁽⁵⁹⁹⁾ أن يرفق طلب إستغلال منجم أو إستغلال مقلع بإجراء دراسة التأثير على البيئة ودراسة المخاطر جراء نشاطه المنجمي، مرفقة بمخطط تسيير البيئة ومخطط التأهيل وإعادة الأماكن إلى حالتها الأصلية. وتخضع كل هذه الدراسات إلى الفحص والموافقة من قبل السلطات المختصة طبقاً للتنظيم الساري المفعول⁽⁶⁰⁰⁾.

تنجز دراسة التأثير على البيئة من قبل مكاتب دراسات أو مكاتب خبرات أو مكاتب استشارات معتمدة وتعرض على الوزير المكلف بالبيئة⁽⁶⁰¹⁾. وعلاوة عن الأحكام التشريعية المتعلقة بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة يجب أن يحتوي إجراء دراسة التأثير على البيئة على كل الأسباب التي من خلالها تمت دراسة الخيارات الممكنة وأسباب الاحتفاظ

⁵⁹⁷ تالي أحمد، النظام القانوني للأنشطة المنجمية في الجزائر، مذكر لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص 185.

⁵⁹⁸ قانون رقم 14 - 05 مؤرخ في 24 فيفري سنة 2014، يتضمن قانون المناجم، ج ر ج ج، عدد 18، صادر في 30 مارس سنة 2014.

⁵⁹⁹ مرسوم تنفيذي رقم 18 - 202 مؤرخ في 05 أوت سنة 2018، يحدد كفاءات وإجراءات منح التراخيص المنجمية، ج ر ج ج، عدد 49، صادر في 08 أوت سنة 2018.

⁶⁰⁰ المادة 126 من القانون رقم 14 - 05، المرجع السابق.

⁶⁰¹ وما يجب التنويه إليه حول قانون المناجم الجديد، بالإضافة إلى التقرير الفني المتضمن دراسة التأثير في البيئة، نص في المادة الثانية على وثيقة أخرى تسمى مخطط تسيير البيئة، وهي وثيقة إدارية وتقنية يتم إعدادها وفقاً للشروط المنصوص عليها في الأحكام التشريعية المتعلقة بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة. كما نص نفس القانون على وثيقة ثالثة تسمى بمخطط التأهيل وإعادة الأماكن إلى حالتها الأصلية وهي دراسة تقنية تعد من طرف الشخص طالب ترخيص استغلال منجم أو ترخيص استغلال مقلع ويعتبر جزءاً من دراسة التأثير في البيئة. ويتضمن هذا المخطط العمليات والأعمال والأشغال التي يجب على صاحب ترخيص استغلال منجم أو ترخيص استغلال مقلع القيام بها لتأهيل وإعادة الأماكن المستغلة إلى حالتها الأصلية خلال الاستغلال وبعد انتهاء الترخيص المنجمي. أنظر: بن عمار مقني، "أهمية الدراسات التقنية المتعلقة بتقييم الأثر البيئي ومدى إلزاميتها في القانون الجزائري"، المرجع السابق، ص 60.

بالخيار في المشروع المنجمي الموافق عليه، لاسيما من ناحية الإنشغالات المتعلقة بحماية البيئة، الإجراء المتبع لإختيار طريقة إستغلال، الظروف التقنية للإستغلال التي تضمن إستقرار وتوازن الوسط الطبيعي، وتحديد إجراءات إعادة الأماكن إلى حالتها الأصلية بصفة تدريجية خلال النّشاط المنجمي وبعده. وكذا من أجل الوقاية من الأخطار المنجمية في إطار مرحلة ما بعد المنجم⁽⁶⁰²⁾، مع الأخذ بعين الاعتبار الصحة والسلامة العموميتين وإحترام التكامل الايكولوجي ومبادئ التنمية المستدامة⁽⁶⁰³⁾.

ينقسم البحث المنجمي عن موقع ومكان المواد المعدنية أو المتحجرة سواء من نظام المناجم أو من نظام المقالع إلى مرحلتين، والمتمثلتين في التنقيب والإستكشاف⁽⁶⁰⁴⁾.

يعطي التّرخيص بالإستكشاف الساري صلاحيته الحق في الحصول على ترخيص بإستغلال منجم شريطة أن تتم الموافقة على دراسة الجدوى التقنية والإقتصادية من طرف الوكالة الوطنية للنّشاطات المنجمية مع الأخذ بعين الاعتبار الإنشغالات البيئية وتسيير مرحلة ما بعد المنجم⁽⁶⁰⁵⁾.

يخضع منح كل ترخيص لإستغلال منجمي على حدود مساحة تابعة كلياً أو جزئياً للأمالك العمومية التابعة للري أو للأمالك الوطنية الغابية، للموافقة الرّسمية للإدارة المكلفة بالموارد المائية أو الغابات وللإدارة المكلفة بالبيئة، ويتعيّن على صاحب التّرخيص المنجمي إحترام الشروط التقنية والتنظيمية المنصوص عليها في مجال حماية البيئة⁽⁶⁰⁶⁾.

يمكن للسلطة الإدارية المختصة أن تعلّق تجديد التّرخيص المنجمي أو أن تسحبه من صاحبه في حالة عدم إحترام قواعد الفن المنجمي وشروط الأمن وحماية البيئة⁽⁶⁰⁷⁾. أما في

⁶⁰² تعرف المادة الرابعة من القانون رقم 14 - 05، تسيير مرحلة ما بعد المنجم " الأعمال والمسؤوليات من أجل تأهيل وإعادة المواقع المنجمية التي استغلت إلى حالتها الأصلية بعد انتهاء الترخيص المنجمي، مع الأخذ بعين الاعتبار حماية صحة السكان المجاورين والسلامة العمومية وتوازن المكونات الايكولوجية ومبادئ التنمية المستدامة ".

⁶⁰³ المادة 127 من القانون رقم 14 - 05، المرجع السابق.

⁶⁰⁴ المادة 18، المرجع نفسه.

⁶⁰⁵ المادة 2/98، المرجع نفسه.

⁶⁰⁶ المادة 105، المرجع نفسه.

⁶⁰⁷ المادة 83، المرجع نفسه.

حالة غلق الموقع المنجمي نتيجة نفاذ إحتياطات المادة المعدنية أو المتحجرة أو في حالة ما إذا تقرّر وضع الموقع موضع المساحة المغلقة، يجب على صاحب الترخيص المنجمي الشروع في رفع كل المنشآت المتواجدة داخل المحيط المنجمي، ويعطى للموقع هيئة قريبة من حالته الأصلية، وتكون للوكالة الوطنية للنشاطات المنجمية والمصالح المؤهلة المكلفة بالبيئة كامل الصلاحية في قبولها⁽⁶⁰⁸⁾.

في إطار الرقابة على إحترام قواعد حماية البيئة، تنشأ شرطة المناجم المشكلة من سلك مهندسي المناجم التابعين للوكالة الوطنية للنشاطات المنجمية⁽⁶⁰⁹⁾. تسهر على ضمان إحترام القواعد والمقاييس الخاصة التي تضمن النظافة والأمن وشروط الإستغلال حسب قواعد الفن المنجمي، وكذا المحافظة على الأملاك المنجمية وحماية الموارد المائية والطرق العمومية والصروح السطحية وحماية البيئة، وإعداد التدابير الوقائية المتعلقة بالأخطار المنجمية وحثّ عند الحاجة أصحاب التراخيص المنجمية للتكفل بها⁽⁶¹⁰⁾.

لها كذلك مهام الرقابة وتنفيذ مخططات تسيير البيئة وتطبيق القوانين والنصوص التنظيمية المتعلقة بحماية البيئة في النشاطات المنجمية، وتخبر الإدارة المكلفة بالبيئة عن كل حدث أو فعل مخالف لهذه الأحكام⁽⁶¹¹⁾.

يمكن للوكالة الوطنية للنشاطات المنجمية- التي لها دور في حماية البيئة- في حالة وجود سبب لوقوع خطر وشيك قد يمس أمن الأشخاص أو الحفاظ على الإستغلال المنجمية أو حماية البيئة، أن تملي لصاحب الترخيص المنجمي التدابير التي ترمي إلى تعليق نشاطه في ظرف قياسي، وتخبر الوالي المختص إقليميا⁽⁶¹²⁾.

أما في الحالة التي يكون فيها النشاط المنجمي في البحر الذي يتعرض إلى التلوّث فتصدي المشرع لهذه الحالة بوضع أحكام جزائية، فيؤهل كل من الضباط وأعوان الشرطة القضائية، مهندسا شرطة المناجم، مفتشوا البيئة وقادة البواخر التابعة للبحرية الوطنية... الخ،

⁶⁰⁸ المادة 85 من القانون 05-14، المرجع السابق.

⁶⁰⁹ المادة 41، المرجع نفسه.

⁶¹⁰ المادة 42، المرجع نفسه.

⁶¹¹ المادة 43، المرجع نفسه.

⁶¹² المادة 56، المرجع نفسه.

بمعينة المخالفات⁽⁶¹³⁾. فيتعرض كل مخالف لهذا القانون ونصوصه التطبيقية إلى عقوبة، لاسيما بموجب القانون البحري والأحكام التشريعية المتعلقة بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة⁽⁶¹⁴⁾.

تضيف المادة 177 على أنه يتعرض كل من يقوم أثناء البحث عن المواد المعدنية أو المتحجرة في المجالات البحرية الجزائرية أو إستغلالها بصب أو ترك تسرب أو حرق أو غمر في البحر مواد أو منتوجات أو نفايات من شأنها أن تلوث أو تعكر أو تفسد المياه أو المساحات البحرية أو البرية الخاضعة للقانون الجزائري، أو يخالف أحكام القانون المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، للعقوبات المنصوص عليها في نفس هذا القانون و/أو الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالتلوث البحري التي صادقت عليها الجزائر.

في الأخير نود أن نشير إلى أن قانون المناجم الساري المفعول جعل للبيئة والتنمية المستدامة وإجراءات الوقاية والحماية مكانة جد هامة وذلك برصده عدة تدابير موجهة مباشرة لحماية البيئة من النشاطات المنجمية المختلفة.

⁶¹³ المادة 172 من القانون رقم 14 - 05، المرجع السابق.

⁶¹⁴ المادة 173، المرجع نفسه.

خلاصة الفصل الثاني

يُدرّج حماية البيئة في الاتفاقيات الدولية والقوانين الداخلية للدول المتعلقة بالاستثمار إشكال حول طبيعة المعايير المقصودة والمعتمدة لحمايتها. تصدت لهذا الإشكال المجموعة الدولية بمجموعها بمناسبة إعلان ريولسنة 1992 الذي توج بمجموعة من المبادئ المقدرة بـ 27 مبدأً ومن بينها نجد مبدأ الوقاية، مبدأ الحيطة، مبدأ التنمية المستدامة، ومبدأ الملوث الدافع... الخ.

أثر هذا الاهتمام الدولي بمجال حماية البيئة على النصوص الداخلية للدول، فحولت هذه المبادئ من صفتها المجردة إلى قواعد قانونية فعّالجت مبدأ الوقاية في عدة آليات فخصصنا لبحثنا أربعة آليات أساسية تتمثل في دراسة مدى التأثير في البيئة، دراسة الخطر، الضبط الإداري بنوعيه الداخلي أو ما يعبر عنه بنظام الإدارة البيئية، وأخيرا الضبط الإداري المستحدث الذي يدمج الاعتبارات الاقتصادية والبيئية في إطار مفهوم فكرة التنمية المستدامة.

بالإضافة إلى مبدأ الوقاية نجد كذلك مبدأ الحيطة- يكاد قانون البيئة يقوم على هذين المبدأين- الذي عرف تكريسا في القانون الداخلي الجزائري بصورة صريحة في القانون رقم 03 - 10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، وبصورة ضمنية في القانون رقم 16 - 09 المتعلق بترقية الاستثمار حيث عبّر عنه المشرع الجزائري بالنشاطات المقننة التي يمكن أن نسقط شروط ممارستها على كل من المنشآت المصنفة لحماية البيئة وسلطات الضبط القطاعية، وكلها لها علاقة مباشرة بمجال الاستثمار.

رغم كثرة وتنوع الآليات القانونية القبلية الخاصة بحماية البيئة أثناء انجاز الاستثمار سواء تلك التي تجسد مبدأ الوقاية أو تلك المرتبطة بمبدأ الحيطة إلا أنّ فعاليتها تبقى محدودة نتيجة العقوبات التي تعترضها ونخص بالذكر هنا عدم وجود الإرادة لدى السلطات العمومية لتطبيقها وتجسيدها على أرض الواقع.

الباب الثاني

الآليات القانونية البعدية للتوفيق بين الاستثمار وحماية البيئة

إن خضوع نشاط المستثمر سواء الوطني أو الأجنبي للقواعد القانونية البيئية القبلية لا يعفيه من إمكانية إحداثه (الاستثمار) لأثار محتملة وسلبية على البيئة. فاحترامه للقواعد البيئية القبلية لا يعدّ ضماناً تجعل من نشاطه أنه شرعي في نظر المجتمع بل يجب أن يلقي إجماعاً من كل أطرافه حتى يصبح مقبولا ومشروعا مجتمعيا. فعدم استجابة المستثمر لمتطلبات وأهداف المجتمع يسمح للدولة بأن تتدخل في أية مرحلة وصل إليها المشروع، واستعمال كل سلطاتها المخولة لها قانونا لأجل تنظيم وتحديد الأنشطة التي تقام على إقليمها، فهي تحتفظ بهامش التدخل لتحقيق هدفها المسطر من اعتماد الاستثمارات الأجنبية.

فيمكن للدولة أن تطبق فوق إقليمها نظامها القانوني البيئي، الذي هو عبارة عن مجموعة من القوانين والتنظيمات المتعلقة بتنظيم النشاطات الاستثمارية حتى تكون متوافقة مع الاعتبارات البيئية. فعندما يعتدي المستثمر على النظام الايكولوجي يجب أن تضع له حداً لأنه تعدى على حق من الحقوق الأساسية وهو الحق في بيئة سليمة، بشرط أن يكون هناك معيار يعتد به لتبرير خطورة التعدي.

القانون كان ولا يزال انعكاساً للوضع الاقتصادي والاجتماعي والبيئي في المجتمع وتكريسا لتوجهات المتحكمين في السلطة ورؤيتهم للحلول المنشودة ولتحسين الواقع بجميع مظاهره ومن بينها الواقع البيئي والاقتصادي خاصة في جانب الاستثمارات، والذي استحوذ على اهتمامات رجال القانون في الآونة الأخيرة فعقدت مؤتمرات علمية ناقشت موضوع البيئة والاستثمار وتحديد نطاقهما ومختلف التأثيرات السلبية للنشاطات الاستثمارية على البيئة.

بحث المؤتمر عن وسائل حماية البيئة من التأثيرات السلبية للاستثمارات، فتوصلوا إلى وجوب إخضاع المتسبب بعملية التلوث للمسؤولية القانونية بجميع أنواعها من ضريبية (الفصل الأول) دولية ومدنية وجنائية وإدارية (الفصل الثاني)، بل وبرزت أحكام قانونية جديدة لهذه المسؤوليات تختلف بعض الشيء عن الأحكام العامة وذلك لمواجهة خصوصية مشكلة التلوث وصعوبة معالجتها وفقا للأحكام العامة في المسؤولية القانونية، ولكن ضمن الأطر العامة لهذه المسؤولية ودون المساس بالحقوق والحريات العامة التي كفلتها مواثيق المنظمات الدولية وإعلانات حقوق الإنسان والدساتير الوطنية.

الفصل الأول:

الوسائل الضريبية آلية قانونية للتوفيق بين الاستثمار وحماية البيئة

عرفت نظرية الضريبة تطورا حتى تمكنت في العصر الحديث من التخلص من النظرية التقليدية التي كانت تعدّ الضريبة مجرد أداة مالية لتحصيل أكبر قدر ممكن من الإيرادات لتمويل الخزينة العامة، فبات اليوم الغرض المالي أحد الأهداف التي تسعى الدولة لتحقيقها عن طريق الضريبة، فبجانب العديد من الأغراض أو الأهداف الاقتصادية والسياسية والاجتماعية، تضاف إليها اليوم الأغراض البيئية.

نتيجة هذا التحول والتطور تعددت الوسائل الضريبية التي يمكن أن تستعين بها الدول لإيجاد الحلول لتخفيض معدلات التلوث وجعلها عند أدنى مستوى ممكن، لكن المشكلة تكمن في أنّ النظام الضريبي يتضمن نوعين من هذه الوسائل هما الحوافز الضريبية لحماية البيئة (المبحث الأول) والضرائب على التلوث البيئي (المبحث الثاني)، إلا أننا نجد غالبية الفقه قد ركز على الضرائب على التلوث البيئي كوسيلة لحماية البيئة متجاهلا الوسيلة الأهم وهي الحوافز الضريبية التي باتت تمثل الحل الأمثل والوسيلة الأنجع لمعالجة مشكلة التلوث، في الوقت الذي تكون فيه الضرائب على التلوث البيئي محل انتقاد الكثير من الفقهاء، الأمر الذي دفع البعض منهم للقول بأنّ هذه الضريبة لا سند لها من القانون، بخلاف الحوافز الضريبية التي أصبحت على درجة من الأهمية وفي مختلف المجالات وضمن إطار قانوني سليم.

المبحث الأول: الحوافز الضريبية لحماية البيئة

(المساعد الدافع)

أجبرت الإيديولوجية الليبرالية على تخلي الدولة عن دورها كمستثمر وعلى عدم التدخل المباشر في الحياة الاقتصادية، إلا أنّها أضحت تتدخل بصفة غير مباشرة عن طريق ما تسنه من تشريعات وتنظيمات لكبح جماح الحرية المطلقة التي كرّسها إقتصاد السوق، ولعقلنة مسار التنمية المتوحشة التي كانت البيئة إحدى ضحاياها.

وتعد الحوافز الضريبية أحد أدوات التدخل وأصبح لها دور كبير على جميع المستويات في تحقيق شتى الأهداف وفي عدة مجالات، فقد تستخدم الحوافز الضريبية لتشجيع الاستثمار، وقد تستخدم لتحقيق الاستقرار الإقتصادي في دولة ما، فيمكن أن يؤدي تخفيض مقدار الضريبة في فترة الإنكماش إلى زيادة الإنفاق في تلك الفترة، كما تستخدم الحوافز الضريبية كوسيلة لحماية البيئة من التلوّث إذ أنّ هذه الوسيلة سوف تدفع الأشخاص لتقليل التلوّث الناتج عن ممارسة أنشطتهم وذلك للحصول على هذه الحوافز.

نظرا لأهمية الحوافز الضريبية ودورها الكبير والفعال في حماية البيئة سوف نحاول أن نبيّن مفهوم الحوافز الضريبية (المطلب الأول)، أما (المطلب الثاني) فنخصّصه لحوافز حماية البيئة في مجال الاستثمار: بين مسألة المنافسة في الاتفاقيات الدولية وفعالية النصوص الداخلية.

المطلب الأول: مفهوم الحوافز الضريبية

أصبحت حماية البيئة محور إهتمام السلطات العمومية في كل دولة مهما كانت درجة نموها، إذ وضعت العديد من التشريعات التي تضمنت آليات متفاوتة الأهمية بغية الحد من التلوث، فمنها ما هو زجري، وما هو مالي، وما هو تحفيزي، هذه الأخيرة كانت نتيجة رفض الكثير من الدول من فرض الضرائب على التلوث البيئي واستخدمت وسيلة أخرى ليست بالبعيدة عن الجانب الضريبي وألا وهي وسيلة الحوافز الضريبية.

سياسة الحوافز الجبائية وسيلة لتوجيه النشاط الإقتصادي- في الإنتاج والإستغلال والإستهلاك- بمختلف صوره، فتعدّ وسيلة مهمة لتحديد السياسات الإستثمارية الوطنية، وبالتالي أداة جاذبة للإستثمارات الأجنبية أو الوطنية من خلال سياسة الإعفاءات الضريبية وخصم تكاليف الإنتاج. ومن هنا فإنّ البحث في دور هذه الحوافز ليس فقط نحو تنشيط وتنمية الإقتصاد الوطني وإنّما في حماية البيئة التي يعمل فيها هذا الإقتصاد.

لتبيان دور الحوافز الضريبية يقتضي الأمر هنا التعرّض إلى تعريف الحوافز الضريبية (الفرع الأول)، ثم صورها (الفرع الثاني) شروط فعاليتها (الفرع الثالث)، وأخيرا أعمال الحوافز الضريبية في مجال الاستثمار وفق التشريع الجزائري (الفرع الرابع).

الفرع الأول: تعريف الحوافز الضريبية

يستعمل عادة مصطلح الحوافز الضريبية للدلالة على الأساليب ذات الطابع الإنمائي التي تتخذها السياسات الإقتصادية كوسيلة من أجل توسيع نطاق التنمية للنهوض بقطاع معين، ولصالح فئة معينة، تحقيقا لهدف أشمل وأهم هو النمو الاقتصادي⁽⁶¹⁵⁾.

أورد الفقه⁽⁶¹⁶⁾ عدة تعاريف للحوافز الضريبية تكاد تتفق في المضمون وإن اختلفت في الألفاظ نتيجة تعدّد مرادفاته، مثل الحثّ الجبائي، التحريض الجبائي، الضريبة الحافزة،

⁶¹⁵ قرقوس فتيحة، النظام الجبائي والاستثمار، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2001، ص 88.

⁶¹⁶ لم تتعرض اتفاقيات الاستثمار الدولية إلى تعريف الحوافز، لكن القليل منها أشار إليها. فالاتفاقية العامة للتجارة في الخدمات أشارت إلى المنح، كما تعتبر اتفاقية الإعانات المالية والتعويضات المتعددة الأطراف الوحيدة التي ورد فيها تعريف للمساعدة والتي تتفق مع الحافز إذا ما تم منحها للمستثمر.

التّحفيز الجبائي، وتهدف كلّها إلى تشجيع المستثمر عبر تدعيم نشاطه وتوسيعه، وتعدّ إحدى الطرق التدخلية للدولة لجعل الجباية كأداة مؤثرة على تصرّف الأعوان الإقتصاديين، ومن بين هذه التعاريف نجد:

التحفيز الضريبي تدابير وإجراءات ضريبية تتخذها السلطة الضريبية المختصة وفقا لسياسة ضريبية لتحقيق أهداف معينة⁽⁶¹⁷⁾.

التحفيز الضريبي هو التيسيرات الضريبية التي يمنحها المشرع للأنشطة المختلفة لتحقيق أهداف معينة⁽⁶¹⁸⁾.

التّحفيز الجبائي هو إجراء خاص غير إجباري لسياسة إقتصادية للحصول على سلوك أو تصرّف معين من قبل الأعوان الإقتصاديين، وذلك مقابل استفادتهم من إجراءات تحفيزية وامتيازات معينة⁽⁶¹⁹⁾.

أنّه مجموعة من الإجراءات والترتيبات ذات قيم إقتصادية قابلة للتقويم بقيمة نقدية تمنحها الدولة للمستثمرين سواء الوطنيين أو الأجانب لتحقيق أهداف محدّدة، كإغراء الأفراد أو الشركات للقيام بعملية الإستثمار وتوجيههم نحو قطاعات غير مستثمر فيها، وكذلك الرّغبة في تحقيق التّوازن الجهوي للإستثمارات⁽⁶²⁰⁾.

أو هو ميزة إقتصادية قابلة للتّقدير المالي بقيمة نقدية تقدّمها الدولة المستضيفة للإستثمارات الوافدة إليها بغرض توجيهها إلى نوع معيّن من الأنشطة الإقتصادية أو لتنمية

= بوراوي ساعد، الحوافز الممنوحة للاستثمار الأجنبي المباشر في دول المغرب العربي (الجزائر، تونس، المغرب) "دراسة مقارنة"، مذكرة ليل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية، فرع اقتصاد دولي، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، قسم الاقتصاد، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2008، ص 56.

⁶¹⁷ مروة موفق مهدي، الضمانات والحوافز القانونية التي تقرها قوانين الاستثمار العربية للاستثمارات الأجنبية، رسالة ماجستير في الحقوق، جامعة النهرين، العراق، 2007، ص 138.

⁶¹⁸ شيماء فارس محمد الجبر، الوسائل الضريبية لحماية البيئة، دراسة قانونية مقارنة، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2015، ص 106.

⁶¹⁹ قرقوس فتيحة، المرجع السابق، ص 88.

⁶²⁰ طالي محمد، "أثر الحوافز الضريبية وسبل تفعيلها في جذب الاستثمار الأجنبي في الجزائر"، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، العدد 06، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، 2008، ص 116.

مناطق معينة، كما تهدف أيضا إلى استقطاب إستثمارات تتيح أكبر عدد ممكن من مناصب الشغل⁽⁶²¹⁾.

مما تقدّم يظهر أن سياسة التّحفيز الضريبي في مجال الإستثمار هي مرآة عاكسة عن السياسة التدخلية للدولة، ففشل أو نجاح هذه السياسة مقترن بمدى فعالية الأداة الجبائية للدولة.

في مجال حماية البيئة، ونتيجة للتحوّلات التي يعرفها الإقتصاد العالمي في الوقت الرّاهن، استحدثت سياسة جديدة لحماية البيئة تعتمد على التّحفيز، وهي سياسة الحوافز البيئية، والتي يقصد بها المنح المادية أو المعنوية التي تقدّمها الجهات الإدارية المعنية بحماية البيئة، لكل من يقوم بأعمال أو تصرّفات من شأنها أن تساعد في حماية البيئة وعناصرها من التلوّث⁽⁶²²⁾.

تعتبر الحوافز البيئية وسيلة متطوّرة من وسائل الإدارة في حماية البيئة، إذ لم تعد وسائل الإدارة تستند إلى الحظر والأوامر الصارمة في إدارة النّشاط البيئي، وإنّما أخذت تلجأ إلى الكثير من الوسائل الأخرى من بينها الحوافز البيئية، وذلك إدراكا منها بأنّها الوسيلة المثلى لحماية البيئة⁽⁶²³⁾. والجدير بالذكر أنّ الاتجاه العام للحوافز الضريبية ذات البعد البيئي غالبا ما يتمثل في:

- الحوافز الضريبية الموجهة لتشجيع إنشاء قطاع خاص لحماية البيئة: هذه الحوافز تعني بإنتاج معدات مكافحة التلوّث أو تقديم خبرات فنية وتقنية لذلك، أو القيام بأنشطة النظافة ومكافحة التلوّث، كما هو عليه الحال في أغلب الدول الصناعية، والحوافز الضريبية في هذا الصدد يمكن أن تكون على شكل إعفاء جزئي أو كلي من الضرائب على الأرباح أو الأرباح المعاد استثمارها، كما يمكن أن يكون الإعفاء في صورة الاستبعاد أو

⁶²¹ عنصل كمال الدين، مبدأ الحيطة في إنجاز الاستثمار وموقف المشرع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص قانون الإصلاحات الاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة جيجل، 2006، ص 143.

⁶²² شيماء فارس محمد الجبر، المرجع السابق، ص 106، 107.

⁶²³ قبس حسن عواد، "التشريع المالي وحماية البيئة"، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 12، العدد 45، الموصل، العراق، 2010، ص 212.

الاستثناء من مجال الخضوع للضريبة على القيمة المضافة، هذا فيما يخص المنتجات أو الخدمات ذات الطابع البيئي.

- الحوافز الضريبية الموجهة لتشجيع القطاعات الصناعية على التجهيز بمعدات الحد من التلوث: في هذا الصدد تعد إجراءات الإعفاء من الضريبة على القيمة المضافة والضريبة الجمركية وسائل ناجعة لحماية البيئة⁽⁶²⁴⁾.

أصبحت الحوافز الضريبية في التسعينات من القرن الماضي أدوات لحماية البيئة موصى بها في إطار الاتحاد الأوروبي، فوفقاً للتوجيه الذي صدر عن المجلس الأوروبي في 26 جوان 1991 بخصوص تقريب تشريعات الدول الأعضاء فيما يتعلق بالإجراءات الواجب إتخاذها لمكافحة تلوث الهواء من انبعاثات عوادم السيارات (يمكن للدول أن تخصص حوافز ضريبية تشجع على مكافحة تلوث الهواء من عوادم السيارات، كما يمكن لها أن تعدّ نصوصاً تسمح بالنزول على مستويات حماية البيئة التي حدّتها الجماعة الأوروبية في عام 1992 والتي يتعين احترامها)⁽⁶²⁵⁾.

كما أكّدت المفوضية الأوروبية الدور الهام الذي يمكن أن تلعبه الحوافز الضريبية في مجال حماية وتحسين البيئة وبالتحديد في مجال خفض الغازات والانبعاثات الناتجة عن الأنشطة الصناعية والمركبات، إذ عدّت هذه المفوضية الحوافز في المقام الأول من بين وسائل حماية وتحسين البيئة⁽⁶²⁶⁾.

من خلال التعاريف السابقة لسياسة التحفيز الجبائي سواء في مجال الاستثمار أو مجال حماية البيئة نلاحظ أنّها تتميز بمجموعة من الخصائص التي تجعلها تختلف عن السياسات الأخرى وتتمثل في:

⁶²⁴ AUBIN Yann, op cit, pp 65, 66.

⁶²⁵ أشرف عرفات أبو حجارة، مبدأ الملوث يدفع، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص 115.

⁶²⁶ شيماء فارس محمد الجبر، المرجع السابق، ص 108.

التّحفيز الجبائي إجراء اختياري، إذ تمنح للمستثمرين الحرية الكاملة في الخضوع للشروط والمقاييس المحدّدة من طرف الدّولة، وهذا مقابل الإستفادة من هذه الإجراءات دون أن يترتب عن ذلك أي جزاء في حالة الرفض⁽⁶²⁷⁾.

التّحفيز الجبائي يهدف إلى التّطوير والإنعاش الاقتصادي، لكن هذا الهدف محتمل التحقق، إذ يجب على الدّولة عند إقرارها لهذه الحوافز أن تأخذ بعين الإعتبار مجموعة من العناصر الضرورية، كمراعاتها للظّروف الإجماعية والسياسية المحيطة بها، مدّة صلاحية إجراء التحفيز، وتحديد مختلف الشروط الواجب توافرها في المستفيد من التحفيز⁽⁶²⁸⁾.

تعدّ سياسة التحفيز الجبائي الوسيلة المستخدمة لتشجيع وتوجيه الأعوان الإقتصاديون نحو الزيادة في الإستثمارات، وتظهر في تلك التّسهيلات والإمتيازات الجبائية المختلفة، المحدّدة وفق شروط ومعايير مسبقة ضمن برنامج التحريض الجبائي، وتصدر في شكل إمتيازات جبائية والتي تعرف بالتّخفيض في معدل الضرائب للمبلغ الخاضع للضريبة أو الإلتزامات الجبائية التي تمنح إذا إتّخذ المستثمر بعض الإجراءات.

التحفيز الجبائي إجراء خاص، محكم ومدقّق موجه إلى فئة معينة ومحدّدة من المستثمرين أجنب كانوا أم وطنيين، في مناطق معينة ومحدّدة، وعليه ينبغي على المستفيدين إحترام بعض المقاييس مثل مكان الإقامة ومدة الإستفادة من التحفيز، وهذه المقاييس يحدّدها المشرع كحماية البيئة مثلا، فهي من جهة تمثّل شرط أساسي للإستفادة من الامتيازات الضريبية المقرّرة، ومن جهة أخرى تعتبر كضمان لتحقيق الأهداف المسطرة من طرف الدّولة.

نتيجة أهمية الحوافز الضريبية في مجال الحدّ من التلوّث البيئي الناتج عن الاستثمارات يجب تدعيم وتفعيل هذه الحوافز لحماية البيئة، لكونها أداة تشجيع وتوجيه للأنشطة المرتبطة بهذا المجال والتي يمكن أن تتمثل في أنشطة اقتناء أو إنتاج أجهزة أو معدّات أو آلات تساعد في خفض درجة مستوى التلوّث، أو الأنشطة العاملة في مجال

⁶²⁷ معيني لعزیز، الوسائل القانونية لتفعيل الاستثمارات في الجزائر، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015، ص 114.

⁶²⁸ ناصر مراد، الإصلاح الضريبي في الجزائر وأثره على المؤسسة والتحريض الاستثماري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع التسيير، معهد العلوم الاقتصادية، جامعة الجزائر، 1997، ص 177.

النظافة لاسيما ما يرتبط منها بإنتاج مواد التنظيف، ويكون تشجيع هذه الأنشطة من خلال معاملتها معاملة ضريبية تمييزية. فتطبيق الحوافز الضريبية قد يقابله استجابة تلقائية واعتماد تكنولوجيا وتقنيات صديقة للبيئة، فمن شأن الحوافز الضريبية أن تعمل على تحفيز الملوّثين لتغيير سلوكهم الضار بالبيئة⁽⁶²⁹⁾.

الفرع الثاني: صور الحوافز الضريبية

يظهر التحفيز الضريبي في صور متعددة وفي غالبية الأحيان نجدها في القوانين المنظمة لمجالات يرغب تطويرها.

أولاً: الإعفاءات الضريبية

تعدّ الإعفاءات من أهم صور الحوافز الضريبية، وأكثرها إستخداماً من الدّول لتحقيق أهدافها، خاصة حماية البيئة من التلوّث، كانت النظرة إلّهما بصورة سلبية كونها تحرّم الدّولة أو الخزينة العامة من جزء من مواردها، كما أنّها تخالف مبدأ العمومية لأنّها تجعل من بعض المكلفين في مركز مختلف عن البعض الآخر، وبذلك تكون مخالفة لمبدأ المساواة والعدالة، إلّا أنّ التطوّر الذي مرت به النظريّة الضريبية قد مسّ الإعفاءات لتصبح اليوم وسيلة لإقرار العدالة بعد أن كانت بالأمس وسيلة مخالفة لها، فتقرّر الدّول إعفاءات ضريبية مختلفة في نطاق سريان الضرائب على الأشخاص أو سريانها على الأموال⁽⁶³⁰⁾.

عرّف الإعفاء الضريبي بأنّه كل دخل خاضع للضريبة سواء كان الشّخص طبيعي أم معنوي إستثنى بنص القانون بشكل كلي أو جزئي لتحقيق أهداف الدّولة النابعة من مضمون فلسفتها السّياسية⁽⁶³¹⁾.

الإعفاء من الضريبة ليس غاية في حدّ ذاته، وإنّما وسيلة لتحقيق أهداف معينة فهو أحد أدوات السّياسة الضريبية التي تمثّل إحدى أدوات السّياسة المالية، إذ تعدّ السّياسة المالية من أهم أدوات السّياسة الإقتصادية والإجتماعية في الدّولة، فالإعفاء الضريبي

⁶²⁹ مسدور فارس، "أهمية تدخل الحكومات في حماية البيئة من خلال الجباية البيئية"، مجلة الباحث، العدد 07، جامعة ورقلة، 2010، ص 349.

⁶³⁰ عبد الباسط علي جاسم الزبيدي، الإعفاءات من ضريبة الدخل، دار الحامد، عمان، 2008، ص 41.

⁶³¹ عبد الباسط علي جاسم الزبيدي، وعاء ضريبة الدخل في التشريع العراقي، دار الحامد، عمان، 2007، ص 92.

بالمعنى الذي تقدّم وسيلة لتدخل الدولة في النشاط الإقتصادي للوصول إلى الهدف المقصود⁽⁶³²⁾.

تعدّ الإعفاءات الضريبية من أكثر الحوافز الضريبية إستخداما وذلك لفعاليتها في تخفيض مستوى التلوّث، من خلال تأثيرها الكبير في تعديل السلوك الإقتصادي لمصادر التلوّث وأخذ تكاليف التلوّث في التلوّث- أي أن يكون للتلوّث ثمنًا-، ما يدفع تلك المصادر إلى تخفيض مستوى التلوّث الصادر عنها للحصول على مزايا الإعفاءات الضريبية التي يتمّ منحها في هذا المجال، وذلك من خلال إقتناء آلات ومعدّات وأجهزة لمكافحة التلوّث أو إستخدام عناصر إنتاج لا ينشأ عن إستخدامها تلوّث للبيئة أو ممارسة أنشطتها في مناطق تنخفض فيها الأضرار إلى أدنى حدّ ممكن⁽⁶³³⁾.

على الرّغم من أهمية الدور الذي تقوم به الإعفاءات الضريبية في مجال حماية وتحسين البيئة، إلّا أنّ هناك ضرورة ترشيد منح الإعفاءات الضريبية لما لها من أثر في ضياع جزء كبير من حصيلة الضريبة، والذي يعود بالتأثير السّلبى على الميزانية العامة للدولة وإيراداتها⁽⁶³⁴⁾. لكن هذا النّقص في حصيلة الضرائب يقابله زيادة في أنشطة حماية البيئة وبالتالي تنخفض تكاليف علاج آثار التلوّث البيئي وهو ما سينعكس بالإيجاب على الميزانية العامة للدولة في صورة خفض الإنفاق العام على مكافحة وإزالة آثار التلوّث⁽⁶³⁵⁾.

يأخذ الإعفاء الضريبي أحد الشكّلين التاليين:

- **الإعفاء الدائم:** يكون بالإعفاء المستمر من الضرائب التي تفرض على النّشاطات المختلفة، ويستخدم كوسيلة للتمييز بين النّشاطات الملوّثة للبيئة وتلك الصديقة لها.

⁶³² عبد الباسط علي جاسم الزبيدي، الإعفاءات من ضريبة الدخل، المرجع السابق، ص 43.

⁶³³ أحمد خلف حسين الدخيل، خالد أحمد مطر، "المسؤولية المجتمعية للشركات متعددة الجنسيات عن حماية الأقليات"، مجلة جامعة التنمية البشرية، العدد 2، العراق، ص 108.

⁶³⁴ شيماء فارس محمد الجبر، المرجع السابق، ص 115.

⁶³⁵ مجدي السيد أحمد ترك، "دور الضرائب في مكافحة التلوّث البيئي في مصر والمشكلات المحاسبية المرتبطة بها"، مجلة المؤتمر الضريبي الثاني عشر للجمعية المصرية للمالية العامة والضرائب ومركز الدراسات المالية والضريبية، المجلد الثاني، القاهرة، 2007، ص 34.

- الإعفاء المؤقت: يكون هذا الإعفاء لمدة محدودة، كأن يتمّ إعفاء نشاط معين في الخمس السنوات الأولى من بداية ممارسته، وهذا لتحفيز وتعويز أصحاب النشاط عن إكتساب تكنولوجيا مكلفة صديقة للبيئة، فضلا عن مساعدتها بشكل غير مباشر في إنتاج سلع أكثر تنافسية مقارنة بالسلع التي تستخدم تكنولوجيا ملوثة للبيئة⁽⁶³⁶⁾.

تتمثل أهمية الإعفاء من الضرائب كأداة من أدوات حماية البيئة من التلوث فيما يترتب عنها من تخفيف الأعباء المالية التي يتحملها أصحاب النشاط عند حصولهم على أيّ من المستلزمات المطلوبة لمكافحة التلوث، سواء كان ذلك بالإستيراد من الخارج أو بالشراء من السوق المحلية، فضلا عن ما يحققه الإعفاء من ضريبة المبيعات من تشجيع للإنتاج المحلي ودعم للصناعة الوطنية وقدراتها التنافسية⁽⁶³⁷⁾.

للحصول على أفضل النتائج في إستخدام الإعفاء الضريبي في مكافحة تلوث البيئة، يجب أن تستفيد كل المنشآت والأنشطة التي تتكبّد أيّة تكلفة في سبيل حماية البيئة من التلوث والحفاظ عليها، إن كانت طبيعة عمل هذه المنشآت هي إنتاج آلات أو معدات أو أجهزة أو منتجات تستخدم في هذا المجال أم كانت منشآت خدمية (كشركات النظافة)، أم كانت طبيعة عملها تتطلب بيئة خالية من التلوث، مما يستوجب الإستعانة بالآلات أو معدّات أو أجهزة أو برامج تساعد على ذلك (كالصناعات الغذائية والصيدلانية)، أم كانت تلك التكاليف التي تتحمّلها المنشأة تتعلّق بالأبحاث وعمليات التّنمية وتطوير التكنولوجيا ومعدات وأجهزة ومنتجات مكافحة التلوث⁽⁶³⁸⁾.

ثانيا: تنزيل التكاليف واجبة الخصم

تعدّدت التعاريف التي قيلت بشأن التكاليف واجبة الخصم، فأنقسموا إلى إتجاهين، فالإتجاه الأول ينظر إليها بصورة ضيقة وهي تلك التّفقات التي صرّفت للحصول على الدّخل وصيانتته⁽⁶³⁹⁾، أما الإتجاه الثاني فهو على عكس الأوّل فينظر إليها بصورة موسّعة وهي جميع

⁶³⁶ مسدور فارس، المرجع السابق، ص 349.

⁶³⁷ شيماء فارس محمد الجبر، المرجع السابق، ص 117.

⁶³⁸ أحمد خلف حسين الدخيل، خالد أحمد مطر، المرجع السابق، ص 109، 110.

⁶³⁹ نور حمزة حسين الدراجي، مبدأ شخصية الضريبة وأساسه في قانون ضريبة الدخل العراقي رقم (113) لسنة 1982 المعدل، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، العراق، 2004، ص 74.

المصروفات التي تنفقها المنشأة في سبيل تيسير أعمالها وإدارة المشروع والمحافظة على قوّته الإنتاجية⁽⁶⁴⁰⁾.

إنّ التكاليف واجبة الخصم تمثّل إحدى صور الحوافز الضريبية المعتمدة في الكثير من الدّول كوسيلة لحماية البيئة، وذلك لأنّ تقليل تكاليف النّشاط التي تحمّلها أصحاب النّشاط في سبيل حماية وتحسين البيئة سوف يؤدّي إلى زيادة أرباحهم، إذ أنّ خصم نفقات النّشاط الذي قاموا به سوف يسمح لهم باسترجاع رأس المال بصورة سريعة، كما يوفر موارد أكثر لمواجهة متطلبات القيام بالنّشاط وبالتالي تقليل الإحتياجات المالية لها خاصة في السنوات الأولى من ممارسته⁽⁶⁴¹⁾. ويتمثّل دور التكاليف واجبة الخصم أو النّفقات في تخفيض الضريبة المستحقّة كنسبة من تكلفة شراء الأصول الجديدة، إذ يمنح هذا الحافز من الدّولة -خصم التكاليف من الربح الإجمالي- لتخفيض الوعاء الخاضع للضريبة وليس لتخفيض دين الضريبة⁽⁶⁴²⁾.

من شروط خصم التكاليف أو النّفقات بصورة عامة، أن تكون ذات علاقة بإنتاج الدّخل، وهذه العلاقة تتحقّق بتوافر أحد الأمرين التاليين أو كلاهما:

- أن يؤدي عدم إنفاقها إلى نقص في كفاءة المنشأة، وبالتالي يؤدي إلى تخفيض الرّبح أو زيادة في الخسارة، فلولا هذا الإنفاق لما حقّقت المنشأة هذه الأرباح أو ربما لزادت الخسارة.
- أن يكون صاحب النّشاط ملزماً قانوناً بإنفاقها، أي أنّ صاحب النّشاط كان مضطراً لهذه النفقة التي قد لا تسهم في تحقيق الرّبح بشكل مباشر، إلّا أنّ القانون ألزمه بذلك وإلّا كانت النتائج المترتبة على مخالفته تؤثر تأثيراً مباشراً على استمراره بنشاطه أو تحقيق أرباحه⁽⁶⁴³⁾.

عليه تعدّ نفقات حماية البيئة نفقات مباشرة في الحالات الآتية:

⁶⁴⁰ مهي حاجي شاهين علي السليفاني، التنزيلات في قانون ضريبة الدخل، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة تكريت، العراق، 2011، ص 8.

⁶⁴¹ مروة موفق مهدي، المرجع السابق، ص 141.

⁶⁴² شيماء فارس محمد الجبر، المرجع السابق، ص 125.

⁶⁴³ المرجع نفسه، ص 126.

- (1) إذا كانت طبيعة النشاط تتطلب بيئة نظيفة، كما هو الحال في الصناعات الغذائية والصناعات الصيدلانية.
- (2) إذا كانت النفقة البيئية تعمل على زيادة أرباح النشاط، كما هو الحال في بيع المواد الغذائية والمشروبات وغيرها.
- (3) إذا كان صاحب النشاط ملزم قانوناً بإنفاق مبالغ محدّدة في سبيل حماية البيئة والمحافظة عليها من التلوث، وفي حال مخالفة هذا الإلتزام يترتب عليه جزاء يؤثّر فيه، وخير مثال على ذلك حالة شركات البترول فتلتزم أغلب الإتفاقيات البترولية الشركات العاملة في البحث والتنقيب والاستخراج على درء الأضرار التي تتسبب فيها، فعدم الإلتزام يؤدي إلى تحمل الشركة للجزاء، فتضطر إلى إنفاق مبالغ معينة كإلتزام قانوني لحماية البيئة، ومن ثم تعدّ هذه النفقة لازمة ومباشرة يستوجب خصمها⁽⁶⁴⁴⁾.
تأخذ التكاليف أو النفقات واجبة الخصم في مجال حماية البيئة من التلوث عدة أشكال منها:

- تنزيل أقساط قروض تمويل التكنولوجيا المعالجة لتلوث البيئة من وعاء الضريبة وخصم الفوائد المترتبة عليها.
- تنزيل أقساط الإستهلاك المعجل للآلات والمعدّات الجديدة التي تمثل تكنولوجيا إنتاجية تقلّل من نسبة التلوث.
- تطبيق أحكام الزوال أو الإختفاء المعجل لمعدّات السيطرة على التلوث، ووحدات معالجة النفايات والآلات والأدوات غير الملوثة للبيئة.
- خصم الديون التي تتعلّق بهذه المعدّات من وعاء الضريبة⁽⁶⁴⁵⁾.

استخدمت التكاليف واجبة الخصم كحافز ضريبي في مجال مكافحة التلوث في العديد من الدّول، وإن اختلفت النّسب التي يسمح بخصمها أو تنزيلها فيما بين الدّول، فضلاً عن ما قد يكون من تمييز في هذه النّسب فيما بين الآلات والمعدّات التي يتمّ استيرادها وتلك المصنّعة محلياً وقد تختلف النّسب باختلاف نوع الآلة المستخدمة، ففي تايوان يمنح خصم

⁶⁴⁴ مجدي السيد أحمد ترك، المرجع السابق، ص 34.

⁶⁴⁵ إياد بشير عبد القادر الجلي، التنمية الاقتصادية والبيئة بين فشل السوق والسياسة الاقتصادية، أطروحة دكتوراه، كلية الإدارة والاقتصاد، جامعة الموصل، العراق، 2003، ص ص 115، 116.

ضريبي بمعدل يتراوح بين 2% و 5% للاستثمار في المعدات والأجهزة المستخدمة في مجال مكافحة التلوث، أما في هولندا يتراوح معدل الخصم ما بين 3% و 15% ويعتمد في ذلك على نوع الأرض والمعدات والآلات ذات الأثر الفعال في تخفيض التلوث أو التخلص منه، وفي الولايات المتحدة الأمريكية يتراوح معدل الخصم 3.2% و 10%⁽⁶⁴⁶⁾.

ثالثاً: تخفيض الأسعار الضريبية

إنّ سعر الضريبة هو العلاقة بين مبلغ الضريبة والوعاء الضريبي، وتأخذ هذه العلاقة في الغالب صورتين، صورة نسبة مئوية من وعاء الضريبة، ويعرّف سعر الضريبة في هذه الحالة بأنه قيمي. وفي صورة مبلغ نقدي معيّن على كلّ وحدة كمية من وعاء الضريبة، ويعرّف في هذه الحالة بأنه نوعي⁽⁶⁴⁷⁾.

تعدّ الضرائب القيمة من الناحية الإقتصادية أفضل من الضرائب النوعية، لأنّها أقرب إلى العدالة، ولأنّ حصيلتها تتبع ما يطرأ على أثمان السلع من تغييرات، والأسعار القيمة هي التي تصلح من دون الأسعار النوعية للتطبيق في مجال ضرائب الدخل ورأس المال⁽⁶⁴⁸⁾. وأن تحديد سعر الضريبة ليس مجرد عملية حسابية فحسب وإنما تدخل فيها عوامل تأخذ في الحسبان الأوضاع الإجتماعية والإقتصادية والسياسية والبيئية.

يمكن استخدام سعر الضريبة كوسيلة لحماية البيئة، إذ أنّ تخفيض سعر الضرائب يحفّز الأشخاص لممارسة أنشطة صديقة للبيئة، وإتباع سلوكات وآليات تخفّض من التلوث، وذلك بتخفيض سعر الضريبة كعامل تفضيلية، بخضوع هؤلاء لسعر أقلّ بالنسبة لغيرهم من الأشخاص. ويتمّ حساب الميزة الضريبية بقيمة الفرق بين الضرائب محسوبة على أساس الأسعار العادية وتلك المحسوبة على أساس الأسعار المخفضة⁽⁶⁴⁹⁾.

اعتمدت الكثير من الدول سعر الضريبة كوسيلة لمعالجة الانحرافات الناتجة عن حالة بعض المواد الأولية والإنتاج الذي يحدث تلوثاً للبيئة، فالمواد التي تسبّب تلوثاً بمستوى

⁶⁴⁶ شيماء فارس محمد الجبر، المرجع السابق، ص 128.

⁶⁴⁷ خالد الشاوي، نظرية الضريبة والتشريع الضريبي الليبي، الطبعة 3، منشورات جامعة قاريونس، بنغازي، ليبيا، 1989، ص 299.

⁶⁴⁸ السيد عبد المولى، المالية العامة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1977، ص 280.

⁶⁴⁹ شيماء فارس محمد الجبر، المرجع السابق، ص 133.

مرتفع يفرض عليها معدلات ضريبية أعلى، في حين يفرض على الإنتاج الأقل ضرراً أو أقل تلويثاً معدل ضريبية منخفض⁽⁶⁵⁰⁾.

على الرغم من النتائج التي حققتها هذه الوسيلة – الأسعار الضريبية المخفضة- في مجال حماية البيئة، إلا أنّ هناك من يرى أن هذه الوسيلة أو هذا النوع من الحوافز الضريبية يتنافى مع المبادئ الضريبية ومنها مبدأ العمومية، لذلك يجب اللجوء إليه في أضيق الحدود.

هناك جانب من الفقه الحديث يرى بأن استخدام الضرائب المخفضة في النظم الضريبية الحديثة لا يتنافى مع مبدأ العمومية، خاصة إذا تمت التفرقة بين أسعار الضرائب على أساس المصادر المختلفة للدخل. وخاصة إذا كانت الغاية منه ليس تفضيل فئة على أخرى وإنما تحقيق مصلحة عامة هي حماية البيئة⁽⁶⁵¹⁾.

يخدم هذا النوع من الحوافز الضريبية الدول النامية ذات الرقابة البسيطة، والتي تعرف تطوراً سريعاً للمجال الصناعي، وتحتاج لهذا النوع من الضرائب كون معدلات الضريبة مختلفة باختلاف معدلات الأضرار البيئية⁽⁶⁵²⁾.

قد كان أسلوب تخفيض سعر الضريبة الحلّ الأمثل لكثير من الدول التي اعتمدت سياستها البيئية على الإصلاحات والحوافز الضريبية، والذي شكل عاملاً مهماً في إنجاح عمليات حماية البيئة. فقد استخدم هذا الحافز أو هذه الوسيلة في فرنسا عندما اشترط المشرع عدم تلويث المياه للاستفادة من الأسعار الضريبية المخفضة⁽⁶⁵³⁾.

⁶⁵⁰ إياد بشير عبد القادر الجلي، المرجع السابق، ص 114.

⁶⁵¹ مجدي السيد أحمد ترك، المرجع السابق، ص 33.

⁶⁵² إياد بشير عبد القادر الجلي، المرجع السابق، ص 114.

⁶⁵³ مجدي السيد أحمد ترك، المرجع السابق، ص 33.

رابعاً: استرداد الضريبة

إذا كان الأصل هو دفع الضريبة بصفة نهائية وعدم استحقاق المكلّف بردها أو استردادها، فإنّ المشرع قد يخرج عن هذا الأصل ويسمح باستردادها قاصداً من وراء ذلك تحفيز المكلّفين بالضريبة لممارسة أنشطة تستطيع الدولة أن تحقّق من خلالها أهدافها الإقتصادية والإجتماعية والسياسية والبيئية.

هذه الصورة تختلف عن باقي الحوافز الضريبية، فالمكلّف يقوم بدفع الضريبة كاملة، ولكن الدّفع يكون على شكل وديعة إذ يعطيه المشرّع حقاً قانونياً باستردادها إذا ما إلّزم بشروط أو ضوابط معينة، وبذلك يمكن أن نعرّفها على أنّها حق المكلّف باسترداد ما دفع من ضرائب مقابل الالتزام بشروط حدّدها المشرّع.

كان لهذا الحافز دور كبير في تحقيق الأهداف التي يبتغيها المشرّع سواء في مجال الإستثمار أو في مجال حماية البيئة. فإعتمدت الكثير من تشريعات الدّول استرداد الضريبة أورّد الوديعة كوسيلة لحماية البيئة من التلوّث، وقد حقّق استخدام هذه الوسيلة نتائج معتبرة في مجال حماية البيئة، إذ تقوم هذه الوسيلة على فكرة فرض الضريبة على من يتسبّب في التلوّث كمقابل لخسائر التلوّث المحتملة، وأن تردّ الضريبة للمكلّف إذا ما قام بإعادة رسكلة المواد الملوّثة أو إعتمد أساليب من شأنها معالجة التلوّث أو تخفيض نسبته⁽⁶⁵⁴⁾.

كما يمكن أن يدفع المستهلك عند الشراء مبلغاً معيناً من المال كوديعة أو تأمين يسترده مرة أخرى إذا ما قام بإرجاع مخلفات تلك السلعة التي يتم التخلّص منها في العادة من المستهلك ما يؤدي إلى حدوث أضرار بيئية، لذلك يكون إرجاعها إلى مركز معين لإعادة رسكلتها أو التخلّص منها بشكل سليم⁽⁶⁵⁵⁾.

حقّقت هذه الوسيلة نجاحاً ملحوظاً، إذ تشجّع المستهلك على إعادة الإستخدام والتخلّص من النفايات بطريق أقلّ إضراراً بالبيئة، وعلى سبيل المثال إعادة علب المأكولات الفارغة إلى محلات البيع لإعادة استخدامها مقابل تقديم سلعة مجانية للمستهلك لتشجيعه على إعادة الإستخدام أو التخلّص من النفايات بطريقة أكثر حرصاً على البيئة. وقد شهدت

⁶⁵⁴ شيماء فارس محمد الجبر، المرجع السابق، ص 137.

⁶⁵⁵ مجدي السيد أحمد ترك، المرجع السابق، ص 34.

أغلب الدّول التي إعتمدت هذه الوسيلة إلزاماً طوعياً من المنتجين والمستهلكين، وقد تعهدت بعض الحكومات مثل الحكومة البريطانية بإعادة 80% من ضريبة التغير المناخي للشركات التي تلتزم بهذه الشروط⁽⁶⁵⁶⁾.

خامساً: تقديم منح وإعانات خاصة بحماية البيئة

تضع التّشريعات البيئية أحياناً بعض الحوافز والمنح المادية والمعنوية لكلّ من يقوم بأعمال أو تصرّفات من شأنها أن تساعد على المحافظة على البيئة ومن بينها ما يلي:

- تلجأ بعض الجهات الإدارية المعنية بحماية البيئة عن طريق التّسيق مع الأجهزة المالية في الدولة إلى استصدار تشريعات تمنح إعفاءات من بعض الضرائب والرّسوم لبعض المشروعات التي تمارس نشاطاً غير ملوّث للبيئة، أو تلك التي تنتج منتجات بديلة للمنتجات التي تلوّث البيئة. وتهدف هذه الإعفاءات إلى تشجيع وتوجيه النّشاط الصناعي للقيام بهذه الصّناعات غير الملوّثة للبيئة⁽⁶⁵⁷⁾.

- كذلك يمكن للأجهزة الإدارية المهتمة بحماية البيئة أن تقوم بمنح بعض المشروعات إعانات مالية، أو فنية في صورة قروض، أو تقنية فنية، أو أساليب إنتاج معينة، أو براءات اختراع. ويمكن أن تقوم بتقديم دعم لبعض الأشخاص، أو المشروعات لإعانتهم للقيام بحرفهم، خاصة مع إتخاذها لإجراءات غرضها الحفاظ على الموارد الطبيعية وتؤثر على مصادر رزقهم، ويمكن أن تأخذ صورة تقديم مكفّات للأشخاص أو المشروعات التي يكون لها دور في حماية البيئة في الدّولة⁽⁶⁵⁸⁾.

- تحتاج بعض المشروعات الملوّثة للبيئة إلى تقنيات عالية للتّقليل من التلوّث الناتج عن صناعتها، ولا تستطيع بسبب أوضاعها المالية وارتفاع التّكلفة الحصول على هذه التقنيات الحديثة، فتقوم الدّولة بمنحها قروضا ميسّرة من أجل الحصول على هذه التقنية، على أن تقوم بسداد هذه القروض على فترات طويلة وبدون فائدة.

⁶⁵⁶ سلافة طارق عبد الكريم الشعلان، الحماية الدولية للبيئة من ظاهرة الاحتباس الحراري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة بغداد، العراق، 2004، ص 36.

⁶⁵⁷ برنامج الأمم المتحدة للبيئة والتنمية، الحوافز، سلسلة دراسة الاونكتاد بشأن اتفاقات الاستثمار الدولية، منشورات الأمم المتحدة، 2004، ص 25.

⁶⁵⁸ المرجع نفسه، ص 25.

الفرع الثالث: شروط فعالية الحوافز الضريبية

إنّ الحكم على نجاح أو فشل سياسة التّحفيز الضريبي للاستثمارات، يكون ذلك مرتبطاً أساساً بمدى توافر جملة من العوامل، البعض منها مرتبطة بالإجراءات التّحفيزية نفسها، والبعض الآخر منها متعلّقة بظروف خارجية أخرى كالمناخ الاستثماري، المحيط الإقتصادي والسياسي والإجتماعي، والتي تعدّ من أهم العوامل المكتملة لسياسة التّحفيز الضريبي لأنّها توفرّ نوع من الطمأنينة لدى المستثمرين⁽⁶⁵⁹⁾.

إنطلاقاً من هذه المعطيات ينبغي على الدّولة قبل إعدادها لبرنامج سياسة التّحفيز الضريبي أن تقوم أولاً بدراسة معمّقة للأوضاع السائدة، وكذلك الآثار التي يمكن أن تفرزها مثل هذه البرامج.

يستلزم لفعالية التّحفيز الضريبي توفر مجموعة من الشروط التي يمكن إيجازها فيما يلي:

أولاً: شروط تتعلق بمجال تطبيق هذه الإعفاءات

يمكن أن تكون الحوافز الضريبية أداة تحقّق بموجبها الدّول إستراتيجيتها الإنمائية إذا استعملت استعمالاً صحيحاً، فبإمكانها أن تعوّض مواطن النّقص للسياسات السّابقة التي ظهرت فيها إختلالات نتيجة عدم تحكّمها في منح هذه المزايا.

من أجل فعالية السّياسة التّحفيزية يجب على المشرّع أن يحدّد المشاريع الخاضعة للإعفاء من الضرائب، وذلك بتحقيق التّناسب ما بين هذه الإعفاءات وطبيعة العمليات أو المشاريع الموجهة لهما، يأخذ بعين الاعتبار المشاريع الإستثمارية التي لها تأثير على الدّخل القومي وبذلك رفع درجة التّنمية⁽⁶⁶⁰⁾.

يتحقّق هذا التّناسب بالنّظر إلى المشروع الإستثماري بحدّ ذاته، فإن كان في بدايته، فمن الأحسن أن تكون الإعفاءات تقتصر على تكوين وشراء الرّأسمال وبالتالي التّخفيض من

⁶⁵⁹ عنصل كمال الدين، المرجع السابق، ص 145.

⁶⁶⁰ معيفي لعزیز، المرجع السابق، ص 118.

التكلفة، أما إذا كان في مرحلة متقدمة فصاحب المشروع يكون في أمس الحاجة إلى الإعفاء من الدخل أو الأرباح حتى يتمكن من استرجاع جزء من نفقاته⁽⁶⁶¹⁾.

ثانيا: شرط الشفافية

ترتبط الشفافية بالانفتاح والنزاهة في اتخاذ القرار المتعلق بإحداث الحوافز والعمل بها وإدارتها، ذلك أنّ وجود الشفافية يمنح الشركات القدرة على التنبؤ بظروف الوصول إلى الأسواق الخارجية والعمل بها، وتساعد أيضا على كشف حالات التمييز إن وجدت، والحد من خطر القرارات الإدارية أو السياسية التعسفية.

إنّ غياب الشفافية في برامج الحوافز الجبائية قد يكلف الدولة تكلفة عالية، فغيابها يفتح المجال لإحتمال انتشار ظواهر أخرى من بينها ظاهرة الفساد التي بدورها يمكن أن تمسّ بالتنمية وهي الغاية التي تريد الدولة تحقيقها من وراء إقرارها لهذه الحوافز⁽⁶⁶²⁾.

ثالثا: شرط عدم التمييز في منح المزايا

يمكن العمل بشرط عدم التمييز لتنظيم الحوافز الضريبية، وذلك من أجل منع البلدان المضيفة من التمييز في برامجها المتعلقة بالحوافز على أساس جنسية المستثمر أو نوعية الإستثمار. غير أنّ تطبيق هذا المبدأ لا يمنع الدولة المضيفة في اختيار المستثمرين والإستثمارات التي تستفيد من هذه الإمتيازات على أساس معايير موضوعية أخرى، مثل حجم الشركة، موقعها، رقم أعمالها أو حمايتها للبيئة... الخ⁽⁶⁶³⁾.

رابعا: شروط تتعلق بتحديد وقت هذه الإعفاءات

لعامل الوقت دور مهم في إعطاء سياسة التحفيز الجبائي أثرها على المشاريع الإستثمارية، والوقت المناسب لتدخل الدولة عبر سياستها الجبائية، هو الفترة التي تكون فيها الوضعية الإقتصادية في أمس الحاجة إلى بعث وإنعاش⁽⁶⁶⁴⁾.

⁶⁶¹ عنصل كمال الدين، المرجع السابق، ص 145.

⁶⁶² برنامج الأمم المتحد للبيئة والتنمية، الحوافز، المرجع السابق، ص 59.

⁶⁶³ المرجع نفسه، ص 16.

⁶⁶⁴ عنصل كمال الدين، المرجع السابق، ص 145.

خامسا: شروط تتعلق بالإعلام

إنّ الإعلام بدوره يدخل في سياسة التّحفيز الجبائي كونه يساهم في تحسين مردودية السياسة التحفيزية، وذلك بإيصال كافة المعلومات التي تتضمنها هذه السياسة حتى يتمكن أصحاب رؤوس الأموال من الإطلاع على الإمتيازات الممنوحة لهم⁽⁶⁶⁵⁾.

الفرع الرابع: إعمال سياسة الحوافز الجبائية في مجال الاستثمار لحماية البيئة

النّظام الجبائي الجزائري هو نظام مماثل لذلك الذي يسود في الدّول المتقدّمة، فهو يمنح إمتيازات مشجّعة للاستثمار رغم النّسب العالية التي يفرضها أحيانا. فخلافا للأمر رقم 01 - 03 المتعلّق بتطوير الاستثمار⁽⁶⁶⁶⁾ تضمّن القانون رقم 16 - 09 ثلاثة أنواع من المزايا حسب نص المادة 07 منه وهي المزايا المشتركة لكل الاستثمارات (أولا)، المزايا لفائدة النشاطات ذات الامتياز أو المنشئة لمناصب الشغل (ثانيا) الإمتيازات الاستثنائية لفائدة الإستثمارات التي تنجز في المناطق التي تتطلّب تنميتها مساهمة خاصة من الدّولة، وذات الأهمية للإقتصاد الوطني (ثالثا). وتضمن المرسوم التنفيذي رقم 17 - 101 قائمة سلبية وهي مقصاة من الإستفادة من الإمتيازات (رابعا).

أولا: المزايا المشتركة لكل الاستثمارات

زيادة على التّحفيزات الجبائية وشبه الجبائية والجمركية المنصوص عليها في القانون العام تستفيد الإستثمارات من المزايا المشتركة على مرحلتين:

⁶⁶⁵ قرقوس فتيحة، المرجع السابق، ص 92.

⁶⁶⁶ تضمّن الأمر رقم 01 - 03 نوعين من الامتيازات امتيازات النظام العام وامتيازات النظام الاستثنائي، بالإضافة إلى الاستثمارات المستثناة من الامتيازات.

1- مرحلة إنجاز الإستثمار

حدد المشرع هذه المزايا في ستة (6) إعفاءات تتعلق بالسلع والخدمات والأموال العقارية وعقود تأسيس الشركات والتي تدخل كلها في إنجاز الإستثمار، وتخفيض يصل إلى 90% من مبلغ الإتاوة الإيجارية السنوية المحددة من مصالح أملاك الدولة⁽⁶⁶⁷⁾.

2- مرحلة الإستغلال⁽⁶⁶⁸⁾

يستفيد المستثمر لمدة ثلاثة سنوات من مجموعة من الإمتيازات بعد معاينة المشروع في مرحلة الإستغلال بناء على محضر تعدّه المصالح الجبائية بطلب منه، وتتمثل هذه الإمتيازات في إعفاءين هما الضريبة على أرباح الشركات، والرسم على النشاط المهني وتخفيض بنسبة 50% من مبلغ الإتاوة الإيجارية السنوية المحدد من قبل مصالح أملاك الدولة⁽⁶⁶⁹⁾.

ثانيا: المزايا الإضافية لفائدة النشاطات ذات الامتياز و/ أو المنشئة لمناصب الشغل

منحت المادة 15 من قانون الإستثمار رقم 16 - 09 للمستثمر الذي يمارس نشاطا صناعيا، سياحيا أو فلاحيا الإختيار بين الحوافز الجبائية والمالية الخاصة المنشأة بموجب التشريع المعمول به لفائدة فئة من النشاطات، أو تلك الحوافز المحددة في المادتين 12 و13 من نفس القانون، أي على المستثمر أن يختار التحفيز الأفضل شريطة أن لا يستفيد من عدة مزايا من نفس الطبيعة، فضلا عن منحه إعفاء إضافيا لفائدة الإستثمارات المنجزة خارج المناطق المذكورة في المادة 13 من 3 سنوات إلى 5 سنوات بالنسبة للمشاريع التي تنشئ

⁶⁶⁷ المادة 1/12 من القانون رقم 16-09، المرجع السابق.

⁶⁶⁸ يقصد بالدخول في الاستغلال انطلاق النشاط الذي يتضمنه الاستثمار ويتجسد بإنتاج سلع موجهة للتسويق أو تقديم خدمات مفوترة بعد الاقتناء الجزئي أو الكلي للسلع أو الخدمات الضرورية لممارسة النشاط المزمع. أنظر: المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 17 - 105 مؤرخ في 5 مارس سنة 2017، يحدد كفاءات تطبيق المزايا الإضافية للاستغلال الممنوحة للاستثمارات المنشئة لأكثر من مائة (100) منصب شغل، ج ر ج ج، عدد 16، صادر في 08 مارس سنة 2017.

⁶⁶⁹ المادة 2/12 من القانون رقم 16 - 09، المرجع السابق.

عدل المشرع من نسبة التخفيض من مبلغ الإتاوة الإيجارية السنوية المحددة من قبل مصالح أملاك الدولة بين مرحلة الانجاز التي تقدر بـ 90 % وفي مرحلة الاستغلال هي 50 %، لكننا نرى أن المشرع جانب الصواب تماما حينما لو أبقى على نفس النسبة أي 90 % بسبب حاجة المستثمر للرأسمال.

أكثر من 100 منصب شغل دائم إبتداء من تاريخ تسجيل الإستثمار إلى غاية السنة الأولى من بداية مرحلة الإستغلال كأقصى تقدير⁽⁶⁷⁰⁾.

تمّ إعتداد معيار يعتدّ به لتحديد الإمتيازات - تتعلق كلّها بمرحلة الإستغلال- التي يستفيد منها المستثمر وهو 100 منصب شغل، فإذا أنشأ المستثمر أقل من مائة منصب يستفيد من الإعفاءات المقرّرة في المادة 2/12 من القانون رقم 16 - 09 ولمدة ثلاثة سنوات، ويتوقف منح هذا الإعفاء على أساس محضر معاينة تحرّره المصالح الجبائية بطلب من المستثمر⁽⁶⁷¹⁾.

وترتفع مدة المزايا المذكورة أعلاه إلى خمسة (5) سنوات بالنسبة للإستثمارات المنشئة لأكثر من 100 منصب شغل يبدأ تاريخ حساب المدة من تاريخ تسجيل الإستثمار حتى السنة الأولى من مرحلة الاستغلال⁽⁶⁷²⁾.

ثالثا: الامتيازات الاستثنائية⁽⁶⁷³⁾ لفائدة نوعين من الاستثمارات

نتيجة بروز البعد البيئي في صور متعددة أقر المشرع الجزائري عدة امتيازات استثنائية للمستثمرين الذين يستثمرون في المناطق التي تتطلب تنميتها مساهمة خاصة من طرف الدولة أو تلك ذات الأهمية الخاصة للاقتصاد الوطني.

1- استثمارات تنجز في مناطق تتطلب تنميتها مساهمة خاصة من الدولة

لم يرد في قانون الإستثمار الجزائري تعريفا خاصا للمناطق التي تتطلب تنميتها مساهمة خاصة من الدولة، لكن القانون رقم 01 - 20 المتعلّق بتهيئة الإقليم والتنمية المستدامة وضع تعريفا للمناطق الواجب ترقيتها والتي يراد بها تلك المناطق من التراب الوطني التي

⁶⁷⁰ المادتين 15 و16 من القانون رقم 16 - 09، المرجع السابق.

⁶⁷¹ المادة 1/2 و2 من المرسوم التنفيذي رقم 17 - 105 مؤرخ في 05 مارس سنة 2017، يحدد كفاءات تطبيق المزايا الإضافية للاستغلال الممنوحة للاستثمارات المنشئة لأكثر من مائة (100) منصب شغل، ج ر ج، عدد 16، صادر في 08 مارس سنة 2017.

⁶⁷² المادة 3/2، المرجع نفسه.

⁶⁷³ وضعت الجزائر النظام الاستثنائي بغية إقناع المستثمرين خاصة المستثمر الأجنبي للاستثمار في هذه المناطق من أجل تحقيق التوازن الجهوي، ثم أن جلب الاستثمار الأجنبي يتطلب في المقام الأول تهيئة منظومة قانونية تشكل حافزا للمستثمر توفر له أمانا سواء من حيث ديمومة نشاطه الاستثماري أو أرباحه.

تعاني من الفقر والحرمان، وتبذل الدولة مجهودات معتبرة من أجل تطويرها، وذلك بالقضاء على التأخر الاجتماعي والتجهيزي، فجعل المشرع التنمية المستدامة أساساً لتطورها⁽⁶⁷⁴⁾.

حسب نص المادة 13 من القانون رقم 16 - 09 فإن تحديد هذه المناطق يكون عن طريق التنظيم الذي لم يصدر بعد، وعموماً تكون هذه المناطق تابعة للجنوب والهضاب العليا، وكذا كل منطقة أخرى تتطلب مساهمة خاصة من قبل الدولة⁽⁶⁷⁵⁾.

وضعت عدة تدابير تحفيزية لدعم النشاط الاقتصادي في هذه المناطق، وهذا على مرحلتين:

أ- مرحلة الانجاز

زيادة على الإمتيازات المذكورة في الفقرة الأولى والبنود أ، ب، ج، د، و، زمن المادة 12 من القانون رقم 16 - 09 المتعلق بالاستثمار، تتكفل الدولة جزئياً أو كلياً بالمصاريف -بعد تقييمها من طرف الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار- بالأشغال المتعلقة بالمنشآت الأساسية الضرورية لإنجاز الإستثمار، وكذا التخفيض من مبلغ الإتاوة الإيجارية السنوية المحددة من قبل مصالح أملاك الدولة، بعنوان منح الأراضي عن طريق الإمتياز من أجل إنجاز مشاريع الإستثمار⁽⁶⁷⁶⁾.

أما المشاريع المنجزة في المناطق التابعة للهضاب العليا والمناطق التي تتطلب تنمية خاصة من الدولة، يكون التخفيض بالدينار الرمزي لمدة 10 سنوات للمتر المربع وهي قابلة للإرتفاع بعد هذه الفترة بـ 50 % من مبلغ الإتاوة المحددة من قبل مصالح أملاك الدولة، أما المشاريع المنجزة في الجنوب الكبير يكون التخفيض بالدينار الرمزي لمدة 15 سنة للمتر المربع، وهي قابلة للإرتفاع بعد هذه الفترة بـ 50 % من مبلغ الإتاوة⁽⁶⁷⁷⁾.

⁶⁷⁴ قانون رقم 01 - 20، المرجع السابق.

⁶⁷⁵ أخذ المشرع في القانون رقم 16 - 09 بمعيار تقسيم الإقليم إلى مناطق وهذه المناطق تتطلب مساهمة الدولة للنهوض بمعدلات التنمية، وعياً من السلطات العمومية بضرورة التنمية الاقتصادية لمناطق الهضاب العليا والجنوب، وكل المناطق التي تتطلب مساهمات الدولة.

⁶⁷⁶ المادة 1/13 - أ من القانون رقم 16 - 09، المرجع السابق.

⁶⁷⁷ المادة 1/13 - ب، المرجع نفسه.

ب- مرحلة الإستغلال

هي نفس الاعفاءات المشتركة والعامة لكلّ الاستثمارات المذكورة في المادة 2 البندان أ و ب من المادة 12 من القانون رقم 16 - 09 مع إختلاف في المدّة، كالإعفاء من الرّسم على أرباح الشركات وكذا الإعفاء من الرّسم على النّشاط المني لمدة 10 سنوات⁽⁶⁷⁸⁾.

2- استثمارات ذات أهمية خاصة للاقتصاد الوطني

يراد بالإستثمارات ذات الأهمية الخاصة بالنّسبة للإقتصاد الوطني أو ما يصطلح كذلك بمناطق التوسّع الاقتصادي، على أنّها تلك الفضاءات الجيوإقتصادية التي تزخر بطاقات من الموارد البشرية والطبيعية والهيكل القاعدية الكفيلة بتسهيل إنجاز المشاريع الإستثمارية وإقامة الأنشطة لإنتاج السلع والخدمات وتطويرها، ولكي تعتبر منطقة ما من مناطق التوسّع الاقتصادي لابد أن تتوفر على مجموعة من العوامل كالموارد المائية، الموارد الطاقوية، وسائل الاتصالات السلكية واللاسلكية، وعموما أن تشتمل على مختلف الهياكل القاعدية، والهدف الأساسي من تكوين هذه المناطق هو الوصول إلى إبراز بعض المناطق المشتملة على عناصر حيوية إقتصادية بواسطة مجموعة من الإعانات المكيفة ذات الطابع الاقتصادي المالي والضريبي⁽⁶⁷⁹⁾.

في سياق تشجيع الإستثمار الذي تبناه المشرع الجزائري في قانون الاستثمارات لسنة 2001، وبغية منه لتحقيق ما يصطلح عليه الآن بفكرة التنمية المستدامة، منح مجموعة من الإمتيازات التي يستفيد منها المستثمر بشرط تحقّق أحد الشّروط المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة العاشرة (10) من الأمر رقم 01 - 03 والمتمثلة في استعمال تكنولوجيا تحمي البيئة وتدخر الطّاقة وتفضي إلى تنمية مستدامة، وبهذا الشّروط تصبح الإستثمارات ذات أهمية للاقتصاد الوطني، إذن فحماية البيئة أصبحت ضرورية في كل المشاريع الإقتصادية⁽⁶⁸⁰⁾.

⁶⁷⁸ المادة 2/13 من القانون رقم 16 - 09، المرجع السابق.

⁶⁷⁹ معيني لعزیز، المرجع السابق، ص 182.

⁶⁸⁰ لم يقر المشرع في القانون رقم 16 - 09 بتعداد مواصفات وطبيعة الاستثمارات التي تعد ذات أهمية للاقتصاد الوطني، ولكن حسب طبيعة الامتيازات الممنوحة تبقى هي نفسها المذكورة في الأمر رقم 01 - 03 والمتمثلة في نقل التكنولوجيا المتطورة التي تفضي إلى حماية البيئة والمحافظة على الموارد الطبيعية وتحقيق التنمية المستدامة.

عليه فإن الإستثمارات ذات الأهمية بالنسبة للاقتصاد الوطني هي إستثمارات هادفة إلى الحفاظ على حقوق الأجيال القادمة من التنمية، لكن التنمية المتوازنة أي التي تلي حاجيات الأجيال الحاضرة والمستقبلية في آن واحد.

لتفعيل الإستثمارات ذات الأهمية الخاصة بالنسبة للإقتصاد الوطني وضع المشرع مجموعة من الإجراءات (أ) التي ينبغي على المستثمر التقيّد بها لأجل الحصول على مجموعة من الإمتيازات (ب).

أ- الإجراءات

تنصّ المادة 17 من القانون رقم 16 - 09 على: " تستفيد من المزايا الإستثنائية الاستثمارات التي تمثل أهمية بالنسبة للاقتصاد الوطني، والمعدة على أساس إتفاقية متفاوض عليها بين المستثمر والوكالة التي تتصرّف بإسم الدولة.

تبرم الوكالة هذه الإتفاقية بعد موافقة المجلس الوطني للاستثمار".

وتضيف المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 17 - 102: " يتم تسجيل الإستثمارات التي يساوي مبلغها أو يفوق خمسة ملايين دينار (5.000.000.000 دج) وكذا تلك التي تمثل أهمية خاصة بالنسبة للإقتصاد الوطني بعد قرار المجلس الوطني للاستثمار".

أعطى المشرع الجزائري مكانة مرموقة للإستثمارات ذات الأهمية الخاصة للإقتصاد الوطني بخلاف الإستثمارات الأخرى حيث جعلها تكون في شكل إتفاقية وهذا نظرا للعناصر المكوّنة لها (التكنولوجيا المتطورة، البيئة، الموارد الطبيعية...)، وكذا في تدخل كل الأجهزة المكلفة بالإستثمار فجعل إعتمادها يكون عن طريق إبرام إتفاقية بين المستثمر والوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار التي تتصرّف بإسم الدولة، بعد موافقة المجلس الوطني للإستثمار.

يظهر دور الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار في الإستثمارات ذات الأهمية الخاصة للإقتصاد الوطني في إجراء مفاوضات مع المستثمر الأجنبي، ثمّ تقوم بعرض مشروع الإتفاقية على المجلس الوطني للإستثمار الذي يملك سلطة التّغيير، التّعديل أو الإلغاء والفصل في إتفاقية الإستثمار المذكورة في المادة 1/17 أعلاه، ودون ذكر إذا ما يتمّ نشرها في الجريدة الرّسمية كما كان معمولا به في إطار الأمر رقم 01 - 03.

يكيّف العقد المبرم بين المستثمر والوكالة التي تتصرف بإسم الدولة على أنّه عقد دولة بالمعنى الصحيح، حيث تتدخل الدولة عن طريق هيئاتها بطريقة مباشرة والتي تعمل لحسابها، وقد يكون تدخلها في العقد كشخص قانوني دولي، ولا يعدّ عقد الدولة في مجال الإستثمار مثل باقي العقود الدولية الأخرى المبرمة في حالات أخرى، لأنّه يبرم من قبل الوكالة بعد موافقة المجلس الوطني للاستثمار الذي يرأسه الوزير الأول⁽⁶⁸¹⁾.

بعد إتمام إجراءات الإبرام يتم تسجيل الإستثمارات ذات الأهمية الخاصة للاقتصاد الوطني أمام الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار، وفي حالة عدم إحترامه الإلتزامات والواجبات المتعهد بها يخضع لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 17 - 104 المتعلّق بمتابعة الإستثمارات والعقوبات المطبّقة في حالة عدم احترام الإلتزامات.

ب- الامتيازات

تستفيد الإستثمارات ذات الأهمية الخاصة للإقتصاد الوطني بصفة كلّية أو جزئية من الإمتيازات المحدّدة في المادة 18 من القانون رقم 16 - 09، كما يمكن للمجلس الوطني للإستثمار أن يقرّر منح مزايا إضافية في شكل إعفاءات أو تخفيضات للحقوق أو الضرائب أو في شكل رسوم، وكذلك إعفاء لمدة لا تتجاوز 5 سنوات من الرّسم على القيمة المضافة المطبقة على أسعار السّلع التي تدخل في الأنشطة الصناعية الناشئة، وبالإضافة إلى إعفاء المستثمر أيضا من رسوم المواد والمكوّنات التي تدخل في إنتاج السّلع المستفيدة من الإعفاء من الرّسم على القيمة المضافة، وذلك وفقا للكييفيات المحدّدة في المادة 43 وما يليها من قانون الرسوم على الأعمال. كما وسع المشرع من دائرة الأشخاص الذين بإمكانهم الإستفادة من مزايا الإنجاز المقرّرة في هذه المادة إلى المتعاقدين مع المستثمر المستفيد والأشخاص المكلفين بإنجاز الإستثمار لحساب هذا الأخير حسب الكييفيات والشّروط التي يحدّدها التّنظيم بعد موافقة المجلس الوطني للإستثمار، وهذا يعدّ بمثابة إلتزام خاص من قبل الدّولة الجزائرية في هذا النوع من الاستثمارات⁽⁶⁸²⁾ ومنها:

- إعفاء أو تخفيض للحقوق الجمركية والرسوم وغيرها من الإقتطاعات الأخرى ذات الطابع الجبائي المطبّقة على الاقتناءات، سواء عن طريق الإستيراد أو من السّوق المحلية

⁶⁸¹ معيني لعزيز، المرجع السابق، ص 185.

⁶⁸² شنتوفي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 326.

للسلع والخدمات الضرورية لإنجاز المشروع الإستثماري، والإعانات أو المساعدات أو الدعم المالي وبالإضافة إلى كلّ التسهيلات التي قد تمنح في مرحلة الإنجاز حسب المدّة المتفق عليها بين الوكالة والمستثمر طبقاً لنص المادة 20 من القانون المعمول به.

- تمديد منح مزايا الإستغلال لمدة 10 سنوات، فيما يخص الإعفاء من الضريبة على أرباح الشركات والإعفاء من النّشاط المهني، وهذا إبتداء من تاريخ معاينة المشروع في الإستغلال التي تعدّها المصالح الجبائية بطلب من المستثمر.

من خلال ما سبق نستنتج أنّ قانون الإستثمارات لسنة 2016 يعتبر الإستثمارات الموجّهة لتحقيق تنمية مستدامة ذات أهمية خاصة للإقتصاد الوطني، لذلك تستفيد من حوافز أكثر أهمية، فيحدّد المجلس الوطني للإستثمار هذه المناطق والإستثمارات ذات الطابع الإمتيازي الأكثر تحفيزاً من النّظام العام.

رابعاً: الإستثمارات المستثناة أو المقصاة من الامتيازات

نصّ المرسوم التنفيذي رقم 17 - 101 على قائمة النّشاطات (1) والسلع والخدمات (2) المستثناة من المزايا.

1- النّشاطات المستثناة من المزايا

تطرّقت إلى النّشاطات المستثناة من المزايا المادتين الثالثة (3) والرابعة (4) من المرسوم التنفيذي رقم 17 - 101، وهي تلك المحدّدة في الملحق الأوّل من هذا المرسوم، والممارسة تحت النّظام غير الجبائي وغير الخاضعة للتّسجيل في السجل التجاري، بالإضافة إلى تلك التي لها أنظمة خاصة بها وتخرج عن أحكام القانون رقم 16 - 09، أو تلك التي يحرمها القانون من الإستفادة من الحوافز.

2- السلع والخدمات المستثناة من المزايا

تستثنى من المزايا المنصوص عليها في القانون رقم 16 - 09 كل السلع الخاضعة للنّظام المحاسبي المالي، والخاضعة لحسابات باب التثبيات المدرجة في الملحق الثاني من المرسوم التنفيذي رقم 17 - 101.

تستثنى كذلك من المزايا سلع التجهيز المحدّدة بما فيها وحدات الإنتاج المحدّدة المقتناة طبقاً للشروط المنصوص عليها في المادة 1/123 من المرسوم التشريعي رقم 93 - 18 المتضمن

قانون المالية لسنة 1994، ما عدا الأراضي والعقارات وكذا تلك الناتجة عن الإستثمارات الموجودة.

لكن يمكن لسلع التجهيز المستوردة سواء المجددة أو الموضوعة للإستهلاك وفق الشروط المحددة في القانون الإستفادة من المزايا إذا لم يتم تقييدها في قائمة السلع المستثناة المنصوص عليها في المادة الخامسة (5) من المرسوم التنفيذي رقم 17 - 101.

فصل المشرع في نقطة مهمة التي لم يتعرض إليها في المرسوم التنفيذي رقم 07 - 08 المتعلق بالاستثمارات المستثناة من المزايا، والمتمثلة في أن هذه الإستثناءات لا تعني المشاريع الاستثمارية التي تمثل أهمية خاصة للإقتصاد الوطني، لأن هذه الأخيرة تستدعي إضافة امتيازات لها وليس إقصائها.

المطلب الثاني: حوافز حماية البيئة في مجال الاستثمار: بين مسألة المنافسة في الاتفاقيات الدولية والفعالية في القوانين الداخلية

إنّ العلاقة بين سياسة الحوافز في مجال الإستثمار وحماية البيئة محل خلاف بين الإقتصاديين، فالبعض يذهب إلى أنّ المجتمع يواجه اختياراً صعباً بين النمو الإقتصادي وتحسين نوعية البيئة، وعلى العكس يرى آخرون أنّ تطبيق سياسة بيئية طموحة شرط ضروري لتحقيق نمو إقتصادي متواصل، وفي هذا الإطار تعتبر الحوافز أداة جذابة لتحسين الأوضاع البيئية بدون الإضرار بعملية النمو.

اختلفت النظرة إلى سياسة حوافز الاستثمار لحماية البيئة على الصعيدين الدولي والداخلي، فكثيرة هي الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالاستثمار وبالخصوص اتفاقيات التجارة الحرة لشمال أمريكا التي استبعدت بصفة كلية تخفيض المعايير البيئية من المنافسة لجلب الاستثمارات الأجنبية باعتبارها من الحوافز التنظيمية (الفرع الأول)، وفي الجانب المقابل تعتبر كل النصوص التشريعية الداخلية المنظمة لحوافز الاستثمار لأغراض حماية البيئة قاصرة وغير فعالة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: استبعاد حافز حماية البيئة من المنافسة في اتفاقيات الاستثمار

اشتدّ تنافس الدول حول الاستثمارات الأجنبية المباشرة، ولاسيما بعد موجة العولمة والتحرّر الاقتصادي إلى درجة أن تحول فيها الصراع إلى ما يشبه بـ "حلبة المزايدات" لاستقطاب أكبر عدد ممكن منها، وقد صاحب هذا التحول قيام العديد من الدول بتوفير حوافز سخية قد ترهق كاهل الدول الفقيرة ولا تتحملها ميزانيات بعض الدول النامية.

تستعمل هذه الدول ثلاثة أنواع رئيسية من حوافز الاستثمار من أجل جلب الاستثمار الأجنبي المباشر والاستفادة منه أكثر وهي:

- الحوافز المالية، مثل المنح المباشرة والقروض بأسعار ميسرة؛
- الحوافز الضريبية مثل الإعفاءات الضريبية والأسعار الضريبية المخفضة؛
- حوافز أخرى منها دعم الهياكل الأساسية أو الخدمات والمفاضلة بين الأسواق، ومنح الامتيازات التنظيمية ومنها الإعفاء من التقيد بمقاييس في مجال العمل أو البيئة.

يترتب عن المنافسة في تقديم هذه الحوافز ظهور مجموعة من الآثار السلبية، حيث يمكن أن تشجع الدول المضيفة على اعتماد "سياسات تسهيل أو تبسيط الإجراءات" والتخلي عن إتباع أسلوب "سياسات التقيد والتعقيد"، ويمكن أن تشوّه الاستثمار وتحول مساره... الخ، غير أن هذه الآثار يمكن التصدي لها مثلاً من خلال حظر تخفيض معايير حماية البيئة أو العمل أو البيئة والعمل معا إلى مستويات دنيا (أولاً)، ووضع آليات دولية للمراقبة أو التشاور (ثانياً).

أولاً: حظر تخفيض معايير حماية البيئة أو العمل

نصت العديد من الاتفاقيات الدولية في مضمونها على حظر تخفيض معايير حماية البيئة أو العمل إما أن يكون ذلك بصفة مستقلة أو بصورة مدمجة بينهما.

1- حماية البيئة

تؤكد الفقرة الأولى من المادة 1114 من اتفاق التجارة الحرة لأمريكا الشمالية على حق الأطراف المتعاقدة في أن تكون سيّدة في اتخاذ التدابير اللازمة لحماية البيئة. وتنص الفقرة الثانية من الاتفاق على ما يلي: "تقرّ الأطراف أن من غير اللائق تشجيع الاستثمار بالتساهل في اتخاذ التدابير الدّاخلية على مستوى الصّحة والسلامة والبيئة. وبناء عليه، لا ينبغي

لطرف أن يتنازل عن هذه التدابير أو يتنصل منها أو يعرض التنازل عنها أو التنصل منها من باب تشجيع مستثمر على إقامة استثمار أو حيازته أو توسيعه أو الاحتفاظ به في إقليم هذا الطرف، وإذا رأى طرف أن طرفاً آخر قد عرض مثل هذا التشجيع جاز له أن يطلب مشاورات مع الطرف الآخر، ثم يتشاور الطرفان بهدف تفادي أي شكل من هذا التشجيع" (683).

يتضمن اتفاق التجارة لأمريكا الشمالية إتفاقاً موازياً - كما سبق الإشارة إليه - بشأن التعاون في ميدان البيئة، ومن أهدافه حماية البيئة وتحسينها وترقية التنمية المستدامة، وزيادة التعاون بين الأطراف. وفي سياق الحوافز تعد المادة 3 وجهة للغاية في هذا الصدد وتنص على ما يلي: "اعترافاً لكل طرف بحقه في إحداث مستوياته الخاصة به في مجال حماية البيئة المحلية، ووضع سياسات وأولويات في مجال التنمية والبيئة، واعتماد قوانينها وأنظمتها البيئية أو تعديلها وفقاً لذلك، يحرص كل طرف على أن تنص قوانينه وأنظمتها على أعلى مستوى من حماية البيئة ويسعى جاهداً لمواصلة تحسين هذه القوانين والأنظمة" (684).

بصورة مشابهة ومماثلة ينص اتفاق التجارة الحرة المبرم بين كندا والشيلى عام 1996 على ما يلي: "أ- ليس في هذا الفصل ما يفهم منه على أنه منع لطرف من اتخاذ أي تدبير متفق عليه مع هذا الفصل أو الإبقاء عليه أو إنفاذه إذا رأى أنه ملائم للحرص على أن يكون النشاط الاستثماري الجاري في إقليمه مراعيًا للقضايا البيئية الشاغلة.

ب- تقرر الأطراف إنّ من غير اللائق تشجيع الاستثمار بالتساهل في اتخاذ التدابير الداخلية على مستوى الصحة والسلامة والبيئة. وبناءً عليه لا ينبغي لطرف أن يتنازل عن هذه التدابير أو يتنصل منها أو يعرض التنازل عنها أو التنصل منها من باب تشجيع مستثمر

⁶⁸³ Article 1114/2 de l'ALENA : « Aucune disposition du présent chapitre ne pourra être interprétée comme empêchant une partie d'adopter, de maintenir ou d'appliquer une mesure, par ailleurs conforme au présent chapitre, qu'elle considère nécessaire pour que les activités d'investissements sur son territoire soient menées d'une manière conforme à la protection de l'environnement ».

⁶⁸⁴ Article 3 de ANACDE : « Considérant que les Parties ont le droit d'établir leurs propres niveaux de protection de l'environnement national ainsi que leurs propres politiques et priorités en matière d'environnement et de développement, et qu'elles ont le droit d'adopter ou de modifier en conséquence leurs lois et réglementations environnementales, chacune des Parties fera en sorte que ses lois et réglementations garantissent des niveaux élevés de protection environnementale et s'efforcera de continuer à améliorer lesdites lois et réglementations ».

على إقامة استثمار أو حيازته أو توسيعه أو الاحتفاظ به في إقليم هذا الطرف. وإذا رأى طرف أن طرفا آخر قد عرض مثل هذا التشجيع جازله أن يطلب مشاورات مع الطرف الآخر ثم يتشاور الطرفان بهدف تفادي أي شكل من هذا التشجيع"⁽⁶⁸⁵⁾.

تمّ التطرّق كذلك إلى التدابير البيئية في مبادئ الاستثمار غير الملزمة التي وضعها مجلس التعاون الاقتصادي لآسيا والمحيط الهادي عام 1994، وتنص هذه المبادئ على أنّ "اقتصادات الدول الأعضاء لن تتساهل عند وضع الأنظمة المتعلقة بالصحة والسلامة والبيئة بوصف ذلك حافزا لتشجيع الاستثمار الأجنبي". وعلاوة على ذلك، تؤكد الحيثية السادسة من ديباجة معاهدة الاستثمار بين بوليفيا والولايات المتحدة الأمريكية أنّ أهداف المعاهدة قد تتحقق - تشجيع وحماية الاستثمار بين الطرفين- دون التساهل في التدابير التي تطبق عموما في مجال الصحة والسلامة والبيئة"⁽⁶⁸⁶⁾.

2- حماية العمال

تطرّقت إلى هذه المسألة اتفاقات العمل الدولية فعلى سبيل المثال الفقرة 46 من الإعلان الثلاثي للمبادئ المتعلقة بالشركات المتعددة الجنسيات والسياسة الاجتماعية الصادرة عن منظمة العمل الدولية عام 1988 (بالصيغة المعدلة عام 2000) على ما يلي: "عندما تمنح حكومات البلدان المضيفة حوافز خاصة لجلب الاستثمار الأجنبي، لا ينبغي لهذه الحوافز أن تتضمن أيّ تقييد لحرية العمال في التجمّع أو تكوين المنظمات العمالية والقيام بالمفاوضات الجماعية"⁽⁶⁸⁷⁾.

يتضمن اتّفاق التّجارة الحرّة لأمريكا الشمالية إتفاقا موازيا بشأن التعاون في ميدان العمل، ومن أهدافه تحسين ظروف العمل ومستوى المعيشة، وتحسين مبادئ العمل الواردة في المرفق الأول من الاتّفاق على قدر الإمكان وتشجيع التعاون بين الأطراف. وفي إطار الحوافز تعدّ المادة 2 من الاتّفاق جدّ دقيقة، إذ تنص على: "تأكيدا لاحترام دستور كل طرف احتراماً تاماً، واعترافاً بحق كل طرف في إقامة مقاييسه الداخليّة الخاصّة به في مجال العمل، وفي اعتماد قوانينه وأنظمتها بشأن العمل أو تعديلها وفقاً لذلك، يحرص كلّ طرف

⁶⁸⁵ برنامج الأمم المتحدة للبيئة والتنمية، الحوافز، المرجع السابق، ص 25.

⁶⁸⁶ المرجع نفسه، ص 26.

⁶⁸⁷ إعلان بشأن الاستثمارات الدولية والشركات المتعددة الجنسيات، المرجع السابق، ص 17.

أن تنص قوانينه وأنظمتها المتعلقة بالعمل على أعلى مقاييس العمل، بما يتفق مع أعلى مستويات الجودة والإنتاجية في أماكن العمل، ويسعى لتحسين تلك المقاييس مسترشداً بهذه المبادئ⁽⁶⁸⁸⁾.

3- حماية العمال والبيئة

قليلة هي اتفاقات الاستثمار التي تطرقت ومزجت بين التدابير البيئية ومقاييس العمل. تتضمن المبادئ التوجيهية للشركات المتعددة الجنسيات التي وضعتها منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية بنداً في فصل السياسات العامة يخص الحوافز التنظيمية، ووفقاً لهذا البند "ينبغي على الشركات أن تراعي السياسات المتبعة في البلدان التي تعمل فيها مراعاة تامة، وأن تنظر في آراء الجهات الأخرى صاحبة المصلحة. وفي هذا الصدد، ما ينبغي على الشركات القيام به هو الكفّ عن السعي للحصول على إعفاءات لم ينظر فيها في الإطار القانوني أو التنظيمي المتعلق بالحوافز المقدمة في مجال البيئة والصحة والسلامة والعمل والضرائب والمالية أو غير ذلك من القضايا أو الإحجام عن قبول هذه الإعفاءات"⁽⁶⁸⁹⁾.

أثناء المفاوضات التي جرت بشأن اتفاقية الاستثمار المتعددة الأطراف شاع رأي يدعو بضرورة إدراج حكم يرفض تخفيض مستوى المعايير المتعلقة بالعمل والبيئة من أجل جلب الاستثمار الأجنبي، وقدّمت في ذلك صيغ لمقترحات متنوعة، وقد ركزت المقترحات على النص التالي:

"تقرّ الأطراف أنّ من غير اللائق تشجيع الاستثمار بتخفيض مستوى التدابير الداخلية في مجال الصحة أو السلامة أو البيئة أو بالتساهل في المعايير المحلية الأساسية المتعلقة بالعمل. وبناء عليه، لا ينبغي لطرف أن يتنازل عن هذه التدابير أو يتنصل منها أو يعرض التنازل عنها أو التنصل منها من باب تشجيع مستثمر على إقامة استثمار أو حيازته أو توسيعه أو الاحتفاظ به في إقليم هذا الطرف. وإذا رأى طرف أنّ طرفاً آخر قد عرض مثل هذا

⁶⁸⁸ Article 2 de NAALC: Levels of protection

"Affirming full respect for each Party's constitution, and recognizing the right of each Party to establish its own domestic labor standards, and to adopt or modify accordingly its labor laws and regulations provide for high quality and productivity workplaces and shall continue to strive to improve those standards in that light".

<https://www.dol.gov> (Consulté le 10/ 01/2019)

⁶⁸⁹ إعلان بشأن الاستثمارات الدولية والشركات المتعددة الجنسيات، المرجع السابق، ص 17.

التشجيع، جازله أن يطلب مشاورات مع الطرف الآخر ثم يتشاور الطرفان بهدف تفادي أي شكل من هذا التشجيع" (690).

اتّبعَت الولايات المتحدة الأمريكية في اتفاقات التجارة الحرة التي أبرمتها مؤخرا النهج المدمج لاعتبارات العمل والبيئة، من خلال إدراج أحكام تنص على عدم صحة تشجيع الاستثمار من خلال إضعاف الحماية التي تمنحها القوانين الداخلية المتعلقة بالبيئة والعمل أو الحد منها، غير أن هذه الأحكام ليست ملزمة بل إرشادية فقط، ومنها مثلاً "...يحرص كل طرف على ألا يتنازل عن هذه القوانين أو يتنصل منها أو يعرض التنازل عنها أو التنصل منها بطريقة تضعف الحماية الممنوحة بموجب هذه القوانين أو تحد منها على أساس أن ذلك من باب تشجيع التجارة مع الطرف الآخر، أو التشجيع على إقامة استثمار أو حيازته أو توسيعه أو الاحتفاظ به في إقليم الطرف" (691).

وأخيراً، تعدّ الحوافز التي تتخذ شكل تخفيض مستوى المعايير التنظيمية مسألة جديدة نسبياً في اتفاقات الاستثمار الدولية، ويظهر أن الأحكام المتعلقة بالمعايير البيئية هي التي أخذت القسط الوافر بمقارنتها مع تلك المتعلقة بحقوق العمال، وستكتسي أهمية أكبر بالنظر إلى النقاشات الجارية بشأن آثار العولمة.

ثانياً: إنشاء آليات دولية للمراقبة والتشاور

تبقى مسألة وضع قوانين دولية تنظّم على أساسها حوافز الاستثمار تثير الكثير من الخوف والقلق، لاسيما بخصوص سياسات بعض البلدان النامية المضيفة للاستثمارات التي تؤكد بضرورة المحافظة على مرونة السلطة التنظيمية في هذا المجال، نتيجة خطورة هذه السياسة تسعى العديد من اتفاقيات الاستثمار الدولية إلى ضبط هذه الحوافز بل حظرها و/ أو إنشاء آلية للتشاور بخصوصها (692).

⁶⁹⁰ ROBERT- CUENDET Sabrina, Protection de l'environnement et investissement étranger : Les règles applicables à la dépossession du fait de la réglementation environnementale, op cit, p 40.

⁶⁹¹ Ibid, p 40.

⁶⁹² في هذا الصدد ينبغي الإشارة إلى القائمة المرجعية المتعلقة بحوافز الاستثمار الأجنبي المباشر لمنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية التي وافقت عليها لجنة الاستثمارات الدولية والشركات المتعددة الجنسيات لتكون أداة لتقييم تكاليف ومزايا استخدام الحوافز لجلب الاستثمار الأجنبي المباشر. أنظر: إعلان بشأن الاستثمارات الدولية والشركات المتعددة الجنسيات، المرجع السابق.

تضع بعض الاتفاقيات الدولية طرق يجب إتباعها في إعداد سياسات الحوافز، فإذا كانت مبادئ البنك الدولي المتعلقة بمعاملة الاستثمار الأجنبي، تقدم حوافز لتشجيع تدفق الاستثمارات إلى الدول النامية، فإنها تؤكد في ذات الوقت على منح حوافز معينة. فحسب الباب الثالث " ليس في مبادئ القانون الدولي ما يوحي بأنّ على دولة أن تزود مستثمرين أجانب بإعفاءات ضريبية أو حوافز ضريبية أخرى. ولما تلاحظ الدولة أن هذه الحوافز هناك ما يبررها، جاز منحها تلقائياً متى أمكن ذلك، مع ربطها مباشرة بنوع النشاط المشجّع ومنحها بالتساوي للمستثمرين الوطنيين في ظروف مشابهة. ثم أنّ فرض أسعار ضريبية معقولة ومستقرة حافز أفضل من منح إعفاءات تعقّبها أسعار غير مستقرة أو كبيرة (مفرطة). وأخذت بهذا الأسلوب العديد من اتفاقات التجارة الحرة التي تطرقت إلى الحوافز التنظيمية خاصة التي ترفض تخفيض مقاييس حماية البيئة والعمل والصحة والسلامة⁽⁶⁹³⁾.

لأجل التصدي لما يترتب عن الحوافز من آثار سلبية وتكون مشوّهة للاستثمار، تنص العديد من الاتفاقيات الدولية على إمكانية تبادل المعلومات والمشاورات بين الأطراف المتعاقدة، فأخذت بعض الاتفاقيات الدولية المتعددة الأطراف حول الاستثمار خطوة كبيرة بخصوص بند الحوافز حيث نصت على إمكانية دخول الأطراف مستقبلاً في مفاوضات لإنشاء قواعد موحدة بشأنها.

أثناء المفاوضات حول مشروع اتفاق الاستثمار المتعدد الأطراف، قدّم اقتراح يتعلق بكيفية التعامل مع الحوافز الاستثمارية، فنص مشروع المادة على إنشاء آلية للتشاور بين الأطراف المتعاقدة وإجراء مفاوضات في المستقبل بهدف وضع قواعد ملزمة بشأن منح الحوافز، وجاء على النحو التالي:

- " تؤكد الأطراف المتعاقدة أن المادة العشرين (20) المتعلقة بالمعاملة الوطنية ومعاملة الدولة الأولى بالرعاية وكذا بالشفافية تنطبق على منح الحوافز الاستثمارية.
- تقر الأطراف المتعاقدة (في ظروف معينة) أن الحوافز الاستثمارية قد تكون لها آثار مشوّهة على القرارات المتعلقة بتدفق رؤوس الأموال والاستثمارات، حتى وإن كانت هذه الحوافز مطبقة على أساس عدم التمييز. لذا فأى طرف يرى استثماريه أو استثماراته

⁶⁹³ برنامج الأمم المتحدة للبيئة والتنمية، الحوافز، المرجع السابق، ص 29.

عرضة لتأثير سلبي بفعل حافز استثماري اعتمده طرف متعاقد آخر وله أثر مشوه، يجوز له أن يطلب مشاورات مع ذلك الطرف المتعاقد. وللطرف المتعاقد الأول يمكن له كذلك أن يثير هذا الحافز أمام فريق الأطراف لكي ينظر فيه.

- تفاديا لهذه الآثار المشوهة وتخفيفا من حدتها واستبعادا لمنافسة غير مشروعة بين الأطراف المتعاقدة من أجل جلب الاستثمارات أو الحفاظ عليها، تدخل الأطراف المتعاقدة في مفاوضات بهدف وضع قواعد إضافية في اتفاق الاستثمار متعدد الأطراف في غضون ثلاث سنوات بعد التوقيع على هذا الاتفاق. وتقرّ هذه المفاوضات بدور الحوافز الاستثمارية فيما يتعلق بأهداف السياسات من قبيل السياسات الإقليمية، والهيكلية، والاجتماعية، والبيئية والمتعلقة بالبحث والتطوير التي تنتهجها الأطراف المتعاقدة، وغير ذلك من الأعمال ذات الطبيعة المماثلة المضطلع بها في محافل أخرى. وتتناول هذه المفاوضات بوجه خاص قضايا التمييز الايجابي والشفافية، وتجميد الأسعار وتخفيضها إلى مستوياتها السابقة⁽⁶⁹⁴⁾.

تستفيد اتفاقيات التجارة الحرة هي كذلك التي تطرقت لمسألة الحوافز التنظيمية (رفض تخفيض مستوى المعايير البيئية و/ أو العمل) من آليات التعاون والتشاور العامة للنظر في أيّ مسألة أو نزاع يكون مصدرها هذه الأحكام. فعلى سبيل المثال يتضمن الفصل 18 المتعلق بالبيئة في اتفاق التجارة الحرة المبرم بين سنغافورة والولايات المتحدة الأمريكية على آليات التعاون والتشاور في مجال حماية البيئة⁽⁶⁹⁵⁾.

الفرع الثاني: في نجاعة وفعالية الحوافز الجبائية

حظيت الدعوة لتطبيق الحوافز الجبائية بحماس كبير من جانب الاقتصاديين والقانونيين خلال السنوات الأخيرة، ورغم المجهودات التشريعية المبذولة لوضع منظومة جبائية صديقة للبيئة، وكذا تجربة جميع آليات التدخل الجبائي من اقتطاعات إضافية وحوافز، إلا أن هناك جملة من المعوقات الجدّية التي حالت دون تحقيق الحوافز الجبائية

⁶⁹⁴ ROBERT- CUENDET Sabrina, Protection de l'environnement et investissement étranger : Les règles applicables à la dépossession du fait de la réglementation environnementale, op cit, p 40.

⁶⁹⁵ برنامج الأمم المتحدة للبيئة والتنمية، الحوافز، المرجع السابق، ص 29.

لأهدافها ويمكن تقسيم هذه المعوقات إلى صنفين يتمثل الصنف الأول في طبيعة القواعد القانونية المنظمة للحوافز الجبائية (أولا)، أما الثاني فيرتبط بعدم استقرار تشريع الاستثمار وتعقيد إجراءات الحصول عليها (ثانيا).

أولا: طبيعة القواعد القانونية المنظمة للحوافز الجبائية سبب لعدم نجاعتها

تتميز سياسة التحفيز الجبائي أنها إجراء اختياري، إذ تمنح للمستثمرين الحرية الكاملة في الخضوع للشروط والمقاييس المحددة من طرف الدولة، مقابل الاستفادة من الإمتيازات، وهذا دون أن يترتب عن ذلك أيّ جزاء في حالة الرفض.

أدرج التشريع الجزائري على غرار العديد من التشريعات المقارنة شرط المحافظة على البيئة في قانون الإستثمار، وعلى أساسه منح مجموعة من الإمتيازات الإستثنائية بالنسبة للاستثمارات التي لها أهمية للاقتصاد الوطني المفضية لتحقيق التنمية المستدامة، فهنا يوحى لنا أنّ هناك رغبة لدى السلطات العمومية في جعل حماية البيئة جزء مهم من العملية الإستثمارية ككل.

والمستقر عليه قانونا أنّ قواعد قانون حماية البيئة أنها قواعد أمرة، إذ لا يجوز الإتفاق على مخالفتها، فمخالفة أية قاعدة من قواعدة يؤدي إلى توقيع عقوبات جزائية، غير أنّه بالرجوع إلى قانون الإستثمار نلاحظ أن هذا المبدأ تمّ إفراغه من محتواه، إذ منحت للمستثمر الحرية الكاملة في التقيد بشرط المحافظة على البيئة من عدمه لأجل الحصول على الإمتيازات الإستثنائية.

في هذا السياق، فنجاعة أية سياسة يجب النظر إلى طبيعة القواعد المنظمة لها ككل، فالسلطات العمومية تسعى إلى تكييف القاعدة القانونية أثناء صياغتها سواء من محتواها أو شكلها أو دورها مع كل الظروف المحيطة بها لكي تتمكن من تسخيرها لتحقيق مختلف البرامج المسطرة وتجسيد الأهداف المرسومة⁽⁶⁹⁶⁾، فأقرار المشرع للحوافز الجبائية جاء لتحقيق غاية وهي جلب أكبر عدد ممكن من المستثمرين شريطة أن يحققوا كل الأهداف المتوخاة وأساسا المحافظة على البيئة.

⁶⁹⁶ كايس شريف، "ظاهرة عدم فعالية القواعد القانونية في القانون الوضعي الجزائري"، مجلة كومبوس، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007، ص 102.

لكن ما يثير انتباهنا في هذا القانون هو محاولة المشرع الجزائري الجمع بين القواعد القانونية المكملة والقواعد الآمرة في نص واحد أي الحوافز الضريبية التي تعتبر قواعد مكملة وحماية البيئة قواعد أمرة، وهذا لا يمكن تحقيقه من الناحية الواقعية، ويدل كل هذا على طغيان الطابع العشوائي في صياغة النصوص القانونية دون مراعاة الظروف المحيطة، أو أنه تقليد أعمى لنصوص قانونية لدول أجنبية التي عرفت تطورا وتقدما في هذا المجال.

لأجل تحقيق الهدف من إقرار الحوافز الضريبية في مجال الاستثمار يجب على المشرع أن يعيد النظر في النصوص المنظمة لها وجعلها أكثر واقعية لتحقيق الغرض الذي وضعت من أجله، وذلك بتحويلها من قواعد مكملة إلى قواعد أمرة حتى تتلاءم مع موضوع حماية البيئة.

يعود أصل هذا التناقض بين النصوص القانونية المنظمة للاستثمارات البيئية أساسا إلى الطابع التقني المحض⁽⁶⁹⁷⁾ الذي تتميز به هذه القواعد القانونية، لما للتطور التكنولوجي من تأثير على القانون شكلا وموضوعا، لكن أمام التخلف الذي يطغى على الدولة الجزائرية في المجالين الإجتماعي والإقتصادي، فلا يلتقي هذا القانون المتطور بالمجتمع المتخلف، إذ بقي المجتمع في إهتماماته التقليدية والقديمة لا يراعي في سلوكاته هذا التحول والتطور الذي طرأ على القواعد القانونية⁽⁶⁹⁸⁾، ففكرة تقييد حرية الإستثمار بشرط المحافظة على البيئة هي فكرة لاقت إهتماما وترحابا من الدول المتقدمة نتيجة تهيئتها للأرضية المناسبة لتطبيقها وتفعيلها رغم الطابع التقني الذي تتميز به، عكس الجزائر التي لم تستوعب إلى حد الآن فكرة حرية الإستثمار وما بالنا بفكرة إدراج البيئة في مجال الإستثمار التي تتميز بالطابع التقني المحض ويصعب تطبيقها حتى في الدول المتقدمة، وكلّ هذا أدى إلى غياب الفعلية في هذه النصوص القانونية.

في إطار الحديث عن نجاعة النصوص القانونية المنظمة للعملية الإستثمارية لا يقتصر الأمر عند صياغة النصوص القانونية وفقط، بل يتعداه ليصل حتى إلى تنفيذها، إذ تعتبر

⁶⁹⁷ لعب البحث العلمي والتجارب المخبرية دورا كبيرا في بلورة مجموعة من المقاييس والمعايير والقواعد القانونية الهادفة إلى اتخاذ الإجراءات الوقائية والاحتياطية لحماية البيئة من النشاطات الاستثمارية الملوثة والمثال عن ذلك إجراء دراسة التأثير في البيئة.

⁶⁹⁸ كايس شريف، المرجع السابق، ص 101.

الإدارة الجهاز الوحيد الذي يسهر على تنفيذ وإحترام النصوص القانونية، لكن في الكثير من الأحيان تستغل هذا المركز المتميز وتمنح نفسها سلطة تجاوز القانون ومخالفته، إذ تجعل نفسها في مركز أسى عن الأشخاص المخاطبين به أو عن القانون ذاته، فتمتع بالسلطة التقديرية وبامتياز الأولوية، وكذا بإمّياز التنفيذ المباشر⁽⁶⁹⁹⁾، ويظهر هذا بصورة واضحة من خلال السلطات الممنوحة للمجلس الوطني للاستثمار في تحديده للاستثمارات ذات الأهمية للاقتصاد الوطني ونوعية الإمتيازات التي يقدمها دون طلب رأي الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار حول المشروع في مدى استجابته لمتطلبات التنمية المستدامة المنشودة.

في حالات أخرى الإدارة تتعمد في خرق القانون دون مبرر يذكر سوى كون القانون لا يخدم مصالحها فتخلق شرعية موازية، فتهتمش النصوص القانونية السارية المفعول، وتقوم هي بصياغة نصوص تعطيها الشرعية⁽⁷⁰⁰⁾. ففي الكثير من الأحيان الإدارة لا تتدخل لإلزام أصحاب المشاريع الملوثة لبذل قصارى جهدهم للمحافظة على البيئة على الرغم أن النصوص القانونية المنظمة لهذه النشاطات تلزمهم بذلك، فتجعل من هذا النص كأنه لم يكن أصلا وتستبدله بقاعدة أخرى تحقق مصالحها الإقتصادية، فكيف يمكن أن نتحدث عن فعالية هذا النص هو ملغى بصورة وهمية ليست قانونية.

أما بخصوص الحوافز بحد ذاتها أثارت مسألة الإعانات لبعض الملوّثين جدلا بين الإقتصاديين حول الكفاءة الإقتصادية لهذا الأسلوب في إطار سياسة حماية البيئة، فالإتجاه الغالب ينظر إلى الإعانة على أنّها ضريبة سلبية Impôt negative تتشابه مع الضريبة تماما من حيث الكفاءة الإقتصادية. ففي حالة الضريبة يكون للتلوّث نفقة تعادل المبلغ الذي يدفع مقابل كل وحدة من مخلفات التلوّث التي تصرف في الوسط البيئي، وفي حالة الإعانة فإن نفقة التلوّث تعادل الإعانة التي يحصل عليها الملوّث نظير كل وحدة من

⁶⁹⁹ كايس شريف، "تطور وتكريس حقوق الإنسان في الأنظمة الدستورية الإفريقية"، مجلة المجلس الدستوري، العدد 4، المجلس الدستوري الجزائري، الجزائر، 2014، ص 72.

⁷⁰⁰ المرجع نفسه، ص 72.

التلوث التي يمتنع عن صرفها في البيئة. فالوسيلتان متماثلتان من حيث الكفاءة كأدوات لسياسة حماية البيئة⁽⁷⁰¹⁾، غير أنّ هذا الإتجاه لم يسلم من النقد من عدّة أوجه:

- تكون أرباح المشروعات أعلى في ظلّ نظام الإعانات بالمقارنة مع نظام الضرائب الخالصة (دون إعانات)، فلذلك تجد الشركات في ظل نظام الإعانة ما يشجّعها على دخول ميدان الأنشطة المولّدة للتلوث وتسعى لتضخيم حجم التلوث الصادر منها بغية تلقي إعانات أكثر أهمية، في حين في ظل نظام الضريبة، تجدها مجبرة على ترك أنشطتها بسبب عدم قدرتها على المنافسة.

- يفترض في ظلّ الضريبة أن تكون حقوق ملكية الموارد البيئية في يدّ الدولة مما يمنحها الحقّ أن تفرض على مستخدمي عناصر البيئة دفع مقابل هذا الإستعمال، أما مع الإعانة يفترض أنّ حقوق الملكية تعود للملوّثين الذين تشتري منهم الدولة هذه الحقوق عن طريق الإعانات، وبما أنّ البيئة من أهم السلع العامة فإنّه ليس من الطّبيعي والعدل جعل المجتمع يدفع مقابل مالي من أجل الحصول على سلعة في الأصل هي في حيازته.

- لم تلق الإعانة الدّعم والقبول من جانب الكثير من أنصار المدرسة الإقتصادية النيوكلاسيكية، لأنّها تشوّه حقيقة الأثمان. فمن غير المعقول أن تعامل نفقات استخدام موارد البيئة بطريقة مختلفة عن استخدام الموارد الأخرى لاسيما على المدى الطويل. فمثلا تعامل نفقات إزالة التلوث معاملة أفضل من معاملة إعانة الأجور التي تدفعها الشركات للعمال.

- إنّ الآثار الاجتماعية للإعانات تختلف نظريا عن الآثار الاجتماعية للضرائب، فالمكّلف بالضريبة هو الملوّث، والممّول الفعلي هو المستهلك أو الملوّث أو كلاهما معا بحسب آليات نقل العبء الضريبي السائدة. أما المستفيد من الإعانة هو أساسا الملوّث في حين يدفعها دافع الضريبة سواء كان ملوّثا آخر أو دافع الضرائب عموما⁽⁷⁰²⁾.

⁷⁰¹ أحمد جمال الدين موسى، "دور التشريعات الضريبية في حماية البيئة"، مداخلة أُلقيت في المؤتمر الدولي حول نحو دور فعال للقانون في حماية البيئة وتنميتها في دولة الإمارات العربية المتحدة، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2، 4 ماي 1999، ص 21.

⁷⁰² المرجع نفسه، ص ص 21، 22.

ثانيا: عدم استقرار التشريع وتعقيد الإجراءات سبب لعدم فعالية الحوافز الجبائية

تعدّ الجزائر من الدّول التي حاولت إنشاء بيئة إستثمارية جاذبة للإستثمار الأجنبي والوطني، عبر توفير الحوافز والإعفاءات من أجل تدعيم وتعزيز المناخ الإستثماري، وخاصة أنّ الإستثمار يعدّ مقياس لدرجة رقيّ وتطوّر أيّ بلد بالإستناد إلى حجم ما يخصّص من ناتج الوطني للإستثمارات، وإلى كمية الإستثمارات الأجنبية المستقبلية وتأثيرها على الإقتصاد الوطني لذلك البلد في خلق وتدعيم الطّاقة الإنتاجية.

يعدّ إصدار قانون الإستثمارات من الخطوات الهامة التي إتخذتها الدّولة الجزائرية في محاولة منها لجذب الإستثمارات الأجنبية بغية تحقيق تنمية إقتصادية مستدامة، وخاصة أنّ الإقتصاد الجزائري ريعي يتأثر بشكل مباشر بأسعار التّفط في الأسواق العالمية.

على هذا الأساس حرص المشرع الجزائري في تعديله لقانون الإستثمار لسنة 2016، على إقناع المستثمرين خاصة الأجانب منهم وذلك بمنحهم مجموعة من الحوافز والمزايا والتّسهيلات التي تهدف كلّها إلى تشجيع الإستثمار في بعض المناطق وترقية الإستثمارات، من شأنها أن تجعل من الجزائر قبلة للمستثمرين الأجانب التي يرون فيها الأرضية الملائمة للحصول على أرباح خيالية وسريعة.

إحتوى القانون رقم 16 - 09 على مجموعة من الحوافز الجبائية والإمتيازات القانونية، يستفيد منها المستثمر الذي يقوم بإنشاء استثماره في الجزائر، فحاول المشرع من خلاله مواكبة التحوّلات والتغيرات التي عرفت العلاقات الإقتصادية بغية جذب الإستثمارات الأجنبية بأية وسيلة⁽⁷⁰³⁾.

إنّ التعديل المتكرّر الذي طبع قانون الإستثمار الجزائري له آثار سلبية على الإقتصاد الوطني ككل، فمن جهة لا يعطي الضّمانة القانونية للمستثمر التي تجعله في مأمن لدى استثماره لأموال طائلة في دولة أجنبية، فمبدأ الإستقرار التشريعي غائب فنصوص قانون الإستثمار عدّلت لأكثر من مرّة، حيث وصل الأمر إلى عدم إحترام مبدأ تدرج المعايير القانونية،

⁷⁰³ الأمر الذي يفسر لنا كثرة التعديلات التي طرأت على قانون الاستثمارات، إذ عرفت الامتيازات والإعفاءات مدّ وجزر على عقبات زمنية متواصلة.

وكل هذا جعل من الجزائر دولة مستبعدة للإستثمارات نتيجة غياب هذه الضمانة القانونية⁽⁷⁰⁴⁾.

من جهة أخرى، فعدم الإستقرار التشريعي يجعل السلطات العمومية والمستثمر يتعاملان مع كم هائل من النصوص القانونية، خاصة أن نظام الإمتيازات عدل عدة مرات ومشتتة في عدة قوانين يصعب جمعها، هذا ما يجعل الدولة في غالبية الأحيان تقدم إمتيازات دون أن تتأكد من أن المستثمر حقق الشروط المتفق عليها أم لا، خاصة تلك التي لها أهمية للاقتصاد الوطني لأن إمتيازاتها ذات طابع استثنائي وشروطها استثنائية. وكذلك المستثمر ليس بمقدوره الإلمام بكل هذه التعديلات لأنها مشتتة غير موحدة يصعب عليه الإطلاع عليها.

إن عدم الاستقرار الذي مس قانون الاستثمار ليس فقط في مسألة التداخل في الاختصاص بين أجهزته⁽⁷⁰⁵⁾ بل هناك تداخل في توزيع الإختصاص بين القطاعات المتكاملة فيما بينها، خاصة ونحن على يقين أن حماية البيئة أصبحت اليوم جزء لا يتجزأ من العملية الإستثمارية ككل وهذا ما أكدته المشرع من خلال المادة الثالثة(3) من قانون الإستثمار حيث قيد حرية الإستثمار بشرط المحافظة على البيئة، فعدم الإستقرار الذي مس قانون الإستثمار يمس بصورة غير مباشرة البعد البيئي فيه فاضحت البيئة في العديد المشاريع الإستثمارية في حالة كارثية خاصة في المناطق الصحراوية البترولية التي ترمى فيها العديد من النفايات دون الأخذ بعين الإعتبار أثارها السلبية المحتملة أو بالأحرى المؤكدة على صحة الإنسان والنبات والحيوان. ونتيجة هذه الآثار السلبية تثار مسألة أخرى في أيلولة صلاحية المحافظة على البيئة هل للوزير المكلف بالاستثمارات أم للوزير المكلف بالمحافظة على البيئة؟

⁷⁰⁴ عدم الاستقرار التشريعي لا يتعلق فقط بقانون الاستثمار بل تعدى ذلك ليشمل حتى التنظيم الإداري، وهنا يمكن ذكر الهيئات الإدارية المركزية المكلفة بحماية البيئة في الجزائر حيث لم تعرف الاستقرار منذ نشأة أول وزارة سنة 2001 التي طرأت عليها عدة تعديلات إذ تنوعت التركيبة الوزارية التي احتضنت موضوع البيئة من حيث المضمون فكانت في البداية وزارة تهيئة الإقليم ثم السياحة ثم الموارد المائية وتستقر الآن في وزارة البيئة والطاقات المتجددة.

⁷⁰⁵ يعتبر إختصاص منح مزايا النظام العام في الأصل إختصاص أصيل للوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار، إذ تقتضي السياسة الرشدية في مجال الإستثمار الفصل بين المهام التي تسند للمجلس الوطني كجهاز سياسي، والمهام التقنية التي تسند للوكالة كجهاز إداري، وهو ما لم يأخذ به المشرع في الأحكام الجديدة للإستثمار.

بالإضافة إلى مشكل تداخل الإختصاص، هناك إشكال آخر يتعلق بتعقيد الإجراءات للمطالبة بالامتيازات، خاصة تلك المتعلقة بالنظام الاستثنائي التي تجعل من شرط المحافظة على البيئة أساسا للإستفادة منها وهي الاستثمارات ذات الأهمية للاقتصاد الوطني. تخضع الإستثمارات ذات الأهمية الخاصة للاقتصاد الوطني للتفاوض، هذا ما أكدّه المشرع في المادة السابعة عشر (17) من القانون رقم 16 - 09 "يترتب على الاستثمارات المذكورة في الفقرة الأولى... والمعدّة على أساس اتفاقية متفاوض عليها..."، ويعتبر التفاوض من أهم المستجدات التي أتى بها قانون الاستثمار الملغى الأمر رقم 01 - 03 إذ يعطي نوع من الحرية للمستثمر الأجنبي لفرض شروطه أثناء العملية الإستثمارية⁽⁷⁰⁶⁾، لكن الإشكال الذي يطرح في هذا الصدد بالنسبة للمفاوض الجزائري هل بمقدوره أن يفرض شروطه، خاصة إذا علمنا أنّ الوضع الإقتصادي في الجزائر غير متوازن، والعملة الجزائرية من أضعف العملات، فهذا يجعل من المفاوض الأجنبي في مركز القوة لأهمية مشروعه الإستثماري للإقتصاد الوطني، وبالتالي يمكن أن يستفيد من أكبر قدر ممكن من المزايا والحوافز وتكون أكبر بكثير من التي تستفيد منها الجزائر⁽⁷⁰⁷⁾.

يترتب عن التفاوض إبرام إتفاقية الإستثمار بين المستثمر والوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار⁽⁷⁰⁸⁾، والتي تعتبر عقد دولي تخضع لأحكام القانون الدولي الخاص، ويطلق عليها كذلك مصطلح "عقود الدولة" فهي تختلف عن اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمارات التي تخضع لأحكام القانون الدولي العام التي تعتبر كمعاهدة⁽⁷⁰⁹⁾.

إنّ موضوع اتفاقية الاستثمار بالنسبة للاستثمارات ذات الأهمية الخاصة بالنسبة للاقتصاد الوطني يتعلّق أساسا باستعمال تكنولوجيا من شأنها أن تحافظ على البيئة وتحمي الموارد الطبيعية وتوفر الطاقة وتفضي إلى تنمية مستدامة، لكن طبيعة التكنولوجيا

⁷⁰⁶ إقلولي محمد، "عن اعتماد الاستثمارات ذات الأهمية الخاصة بالنسبة للاقتصاد الوطني في قانون الاستثمارات الجزائري"، المجلة النقدية للعلوم القانونية والسياسية، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010، ص 53.

⁷⁰⁷ والي نادية، المرجع السابق، ص 63.

⁷⁰⁸ المادة 2/17 من القانون رقم 16 - 09، المرجع السابق.

⁷⁰⁹ إقلولي محمد، "عن اعتماد الاستثمارات ذات الأهمية الخاصة بالنسبة للاقتصاد الوطني في قانون الاستثمارات الجزائري"، المرجع السابق، ص 54.

تتغير وتتطور بتغير الظروف والأزمنة، فالتى يمكن اعتبارها اليوم صديقة للبيئة يمكن أن تكون ملوثة لها وذلك بظهور تكنولوجيا أخرى أكثر تطورا، أو بعد مرور فترة زمنية معينة تظهر بعض الآثار الجانبية جراء استعمالها.

بعد وصول الطرفان إلى الاتفاق حول موضوع اتفاقية الاستثمار ومضمونها، اشترط المشرع ضرورة وإلزامية خضوعها لموافقة المجلس الوطني للاستثمار، هذا الأخير له السلطة التقديرية الواسعة في الفصل فيها، ذلك عن طريق تعديل، إضافة أو إلغاء مضمون الاتفاقية، فهو الذي يتولى إذا دراسة مضمون المزايا الممنوحة في هذا المجال، وإذا رأى بأن الاتفاقية تتعارض مع التشريع المعمول به فإنه يرفضها⁽⁷¹⁰⁾.

لم يحدد المشرع تاريخ سريان الإتفاقية في القانون رقم 16 - 09 عكس الأمر رقم 01 - 03 حيث تكون إتفاقية الإستثمار سارية المفعول بعد نشرها في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية وجوبا، وهو ما يبين بشكل واضح أنّ المشرع أغفل إجراء ذو أهمية بالغة والذي يعطي للاتفاقية إشهارا رسميا وقيمة قانونية تتعدى قيمة العقود الأخرى المألوفة، وت فوق أشكال الاعتماد الأخرى⁽⁷¹¹⁾.

⁷¹⁰ معيفي لعزیز، المرجع السابق، ص 187.

⁷¹¹ إقلولي محمد، "عن اعتماد الاستثمارات ذات الأهمية الخاصة بالنسبة للاقتصاد الوطني في قانون الاستثمارات الجزائري"، المرجع السابق، ص 55.

المبحث الثاني: الجباية البيئية (المظهر الوقائي لمبدأ الملوث الدافع)

الأنشطة الإقتصادية لها كلفة إقتصادية وكلفة إجتماعية، حيث أنّ كلفة الإنتاج هي أقل دائماً من كلفتها الإجتماعية إذا ما تمّ إدماج عنصر الضرر الذي يحدثه الإنتاج بالبيئة والذي من شأنه التأثير على مستقبل الأجيال الحاضرة وخصوصاً الأجيال المستقبلية، والفرق بين الكلفتين يتطلب مقاصته بأداءات أو تمويلات لإستخدامها في برامج ومشاريع بيئية، حيث تعتبر الجباية أداة مثلى لتحقيق هذه التمويلات.

الجباية لها آثار مزدوجة فهي من جهة تساهم في تمويل ميزانية الدولة التي تخصص بعض إعتماداتها بالنهوض بالبيئة، ومن جهة ثانية تقوم بوظيفة حماية للبيئة لدفعها بكل من المنتجين والمستهلكين إلى الأخذ بالإعتبار الكلفة الإقتصادية للجباية في سلوكاتهم.

تشكل الجباية البيئية من مكونين أساسيين فهي إمّا ضرائب أو رسوم قائمة بذاتها. يمكن الاصطلاح عليها الضرائب البيئية، وإمّا مقتضيات وإجراءات جبائية ضمن ضرائب ورسوم موجودة بحيث تخصص بعض عناصر تنظيمها الفني لموضوع البيئة.

تتميز الجباية البيئية عامة بأنها تحفيزية، إذ تحفّز المنشآت على البحث عن استخدام تكنولوجيا متقدمة تكون محترمة للبيئة، وذلك ما يقلّل في النهاية من حجم تكاليف المشروع، ومن جهة أخرى فإن الإيراد المحصّل من الرسوم البيئية يعدّ ميزة أخرى يمكن إستخدامها في إصلاح ما أفسده التلوّث.

على ضوء ما تم تقديمه سنقوم بدراسة مفهوم الجباية البيئية (المطلب الأول) وإعمال الضريبة البيئية وحدود فعاليتها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم الجباية البيئية

تعدّ الضرائب والرّسوم البيئية واحدة من أهمّ الأدوات والأساليب الإقتصادية التي يمكن أن تساهم في تحقيق مساهمات أعلى من الحماية البيئية، وهي تتمثّل في وضع أثمان لإستخدام الموارد البيئية التي أصبح ينظر إليها اليوم بشكل متزايد على أنّها موارد نادرة وليست موارد مجانية كما كان يعتقد الإقتصاديون التقليديون الأوائل.

إنّ الإشكالية الأساسية للإقتصاد هي معالجة الصراع الدائم والقائم بين الحاجات غير المحدودة للبشر والموارد المحدودة للطبيعة فإن الأثمان تشكّل التعبير المميّز عن الندرة النسبية للموارد، فما هو نادر يكون غالبا لأن إرتفاع الثمن مؤثر على الندرة. فيؤدي هذا المفهوم إلى التأثير على سلوك المستهلكين حيث يزيد إستهلاك الموارد ذات الثمن المنخفض، ويقلّ استخدام المواد ذات الثمن المرتفع، أما الموارد المجانية فإنّ استخدامها يكون غير مقيد مما يدعو للإسراف الشديد في استهلاكها، فتعبير مجاني في الإقتصاد يعني بدون قيمة بالرغم من أنّ المنفعة المترتبة عن هذا المورد قد تكون عظيمة للغاية⁽⁷¹²⁾.

نتج عن الفهم السابق لفكرة القيمة أن اعتبرت الموارد الطبيعية خاصة الهواء والماء سلعا مجانية يمكن لكل من شاء الإسراف في استخدامها وتلويثها. لكن الواقع أثبت عكس ذلك إذ تفرض الضرائب على العديد من العناصر الطبيعية كالماء والهواء والتربة...الخ.

للقوف على قيمة الموارد الطبيعية يستلزم منا الأمر تحديد تعريف الضريبة البيئية (الفرع الأول) ثم أساسها (الفرع الثاني) وأخيرا وظائفها (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعريف الضريبة البيئية (من المفهوم الاقتصادي إلى المفهوم القانوني)

إنّ الضرائب على التلوّث البيئي هي في الأساس فكرة إقتصادية طرحت من فقهاء علم الإقتصاد لمعالجة فشل السوق، ولفهم مضمونها ومحتواها نتطرق إلى تعريفها الإقتصادي (أولا)، ثم القانوني (ثانيا).

⁷¹² أحمد جمال الدين موسى، المرجع السابق، ص 3.

أولاً: التعريف الإقتصادي للضرائب البيئية

مبدأ الملوّث الدّافع هو تطبيق لقاعدة إقتصادية لتوزيع التّكاليف التي يعود مصدرها إلى نظرية "سيادة العوامل الخارجية"، التي وضعها العالم الإقتصادي بيجو في بداية العشرينيات من القرن الماضي في كتابه "الرّفاه الإقتصادي"⁽⁷¹³⁾ الذي يعتبر أب فكرة "العوامل الخارجية" ومثل لإقتصاد الرفاه.

حسب هذه النظرية، يجب إدخال أو إضافة إلى ثمن المنتج أو الخدمة المنتفع بها ثمن المورد البيئي، أما إذا كان الإستهلاك أو الإنتفاع بدون مقابل فإنّ ذلك سيؤدي إلى إخلال في قواعد العدالة الإقتصادية⁽⁷¹⁴⁾.

حسب "بيجو" فإصلاح الضّرر البيئي يكمن في تدخل الحكومات عن طريق إستخدام الرّسوم بهدف تشجيع المستهلك أو المنتج على إعتداد سلوك يجعله يأخذ في الإعتبار جميع التّكاليف التي تقتضيها أنشطته، حيث يكون لهذا السلوك أثره الإيجابي على البيئة، ووفقاً لوجهة نظر هذا الإقتصادي، فإنّ الشّخص الذي يتسبّب في إحداث التلوّث عليه أن يقوم بدفع الرّسم وفقاً لمبدأ الملوّث الدّافع⁽⁷¹⁵⁾.

بهذا المنطق فإنّ تطبيق مبدأ الملوّث الدّافع يؤدي إلى مكافحة المجانية أو بدون مقابل، وذلك بجعل الملوّث يأخذ في الحساب "استيعاب العوامل الخارجية" أي تكاليف الإستعمال أو تدهور الموارد البيئية، وتحت تأثير هذه القيود الإقتصادية الخارجية، يختار الملوّثين تنفيذ تدابير الوقاية ومكافحة التلوّث من أجل خفض تكاليف أضرار التلوّث المدفوعة، أو بعبارة أخرى، فالهدف من إدراج تكاليف البيئة في ثمن السّلع والخدمات هو دمج البيئة في المجال الإقتصادي والتجاري⁽⁷¹⁶⁾.

⁷¹³ DE SADELEER Nicolas, Essai sur la genèse des principes du droit de l'environnement : l'exemple du droit communautaire, La documentation Française, 1996, p 8.

⁷¹⁴ دوناتو رومانو، الاقتصاد البيئي والتنمية المستدامة، سلسلة من المواد التدريبية، المركز الوطني للسياسات الزراعية، مصر، ص 129.

⁷¹⁵ فايدي سامية، التجارة الدولية والبيئة، المرجع السابق، ص 138.

⁷¹⁶ نظام برشلونة لحماية البيئة البحرية للبحر الأبيض المتوسط، ص 141. أنظر الموقع:

<http://www.univ-saida.dz/fdsp/wp-content/uploads/2015/06>.

يؤدي عدم دفع ثمن استخدام هذه الموارد البيئية التي تدخل ضمن عوامل الإنتاج إلى هدرها وتحطيمها والقضاء عليها، لذلك يعتبر الإقتصاديون أن سبب تدهور البيئة يعود إلى هذه المجانية في استخدام الموارد البيئية، لذا كان ينبغي على الملوّث أن يتحمّل كافة التكاليف المتعلقة بمكافحة التلوّث⁽⁷¹⁷⁾.

ثانياً: التعريف القانوني للضرائب البيئية

تمّ النصّ على مبدأ الملوّث الدّافع لأول مرّة في إحدى توصيات منظمة التّعاون والتّنمية الإقتصادية رقم 72 - 128 الصادرة في 26 ماي 1972، وذلك بموجب الإتفاق الذي تمّ إبرامه بين الدّول الأعضاء فيها، إذ إتفقت هذه الدّول على تأسيس سياستها التّنموية على هذا الأساس أو المبدأ الذي يُقصد به حسب هذه التّوصية، جعل التّكاليف الخاصة بتدابير منع ومكافحة التلوّث التي تتحمّلها السّلطات العامة على عاتق الملوّث، لكي تضلّ البيئة في حالة قابلة للعيش فيها⁽⁷¹⁸⁾.

بعد ذلك تلتته عدّة توصيات ومنها التّوصية الثّانية رقم 74 - 223 الصّادرة في 14 نوفمبر 1974 التي وضّحت المبدأ بدقّة وأكّدت على تطبيقه على أرض الواقع في الفقرة الأولى منها "مبدأ الملوّث الدّافع يعتبر مبدأً دستورياً بالنّسبة للدّول الأعضاء فيما يتعلّق بتحديد تكاليف التّدابير اللازمة لمنع التلوّث والتحكّم فيه التي تقرّها السّلطات العامة في الدّول الأعضاء"⁽⁷¹⁹⁾.

أكّدت الفقرة الثّانية من ذات التّوصية على التّطبيق الموحد لمبدأ الملوّث الدّافع، وذلك عن طريق تبني الدّول الأعضاء لأساس مشترك للسياسات البيئية من شأنه أن يشجّع الإستخدام الأمثل والرّشيد للموارد الطّبيعية النادرة، ويمنع من وجود فروق في التّجارة والاستثمار الدوليين⁽⁷²⁰⁾.

⁷¹⁷ بن منصور عبد الكريم، الجباية الايكولوجية لحماية البيئة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2008، ص 16.

⁷¹⁸ قايدي سامية، التنمية المستدامة: التوفيق بين التنمية والبيئة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الدولي لحقوق الإنسان، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2001-2002، ص 103.

⁷¹⁹ أشرف عدنان أبو حجارة، المرجع السابق، ص 94.

⁷²⁰ PRIEUR Michel, op cit, 2004, p 136.

كما طالبت منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية بمقتضى هذه التوصية من أعضائها تنفيذ مبدأ الملوث الدافع وعدم تقديم أي دعم مالي أو إقتصادي للمشروعات كقاعدة عامة، إلا في ظروف استثنائية وبشروط محدّدة والمتمثلة في:

- أن تكون المساعدة انتقائية ومقصورة على القطاعات الإقتصادية كالصناعة والمنشآت التي قد تعاني من مشاكل خطيرة.
- أن تقتصر المساعدة على مراحل انتقالية يتمّ تحديدها مسبقاً.
- ألا يترتب عليها تشويها للتجارة والاستثمار الدوليين⁽⁷²¹⁾.

وافق مجلس المنظمة في 1991 على توصية باستعمال الوسائل الإقتصادية في السياسة البيئية، تقضي أنّ التسيير الإقتصادي الدائم والفعال للموارد البيئية لا ينحصر في تحمّل الملوث لعبء تكاليف الوقاية ومكافحة التلوث، وإنّما يشمل تكاليف الضرر⁽⁷²²⁾.

لم يتوقف الإهتمام بالمسألة البيئية عند منظمة التعاون والتنمية الإقتصادية بل إنتقل إلى المجموعة الأوروبية التي تبنت مبدأ الملوث الدافع في العديد من برامج عملها. فأصدرت التوصية المؤرخة في 12 نوفمبر 1973 تطبيقاً لبرنامج عملها الأول الممتدّ من سنة 1973 إلى 1976 التي تضمّنت مبدأ الملوث الدافع بشرط أن يكون مطابقاً ومتلائماً مع الأوساط الملوثة وأصناف ومصادر التلوث، وتبعاً للمناطق المعنية⁽⁷²³⁾.

إنّ مجمل ما تطرّق له برنامج عمل المجموعة الأوروبية يعني أنّ مبدأ الملوث الدافع يهدف إلى القيام بوقاية الأوساط الملوثة، ومعرفة أنواع ومصادر التلوث، والقيام بمتابعة المناطق الملوثة، هذا ما أكّده التوصية الصادرة عن مجلس الاتحاد الأوروبي الصادرة في 07 نوفمبر 1974 المتعلقة بهذا المبدأ، فالمتسبّب في الضرر -حسب هذه التوصية- هو من يتحمّل تكاليف التلوث وتدخلات السّلطة العامة في مجال البيئة⁽⁷²⁴⁾.

⁷²¹ خالد السيد المتولي محمد، نقل النفايات الخطرة عبر الحدود والتخلص منها في صور أحكام القانون الدولي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 371.

⁷²² زيد المال صافية، المرجع السابق، ص 413.

⁷²³ خالد السيد المتولي محمد، المرجع السابق، ص 372.

⁷²⁴ بن منصور عبد الكريم، المرجع السابق، ص 24.

في 25 جانفي 1975 أصدرت المجموعة الأوروبية توجيهية بشأن النفايات، حيث أكدت فيها على أنّ تكاليف التخلص من النفايات يتحملها مولد النفايات أو منتجها أو صانعها وليس ممول الضرائب أو المستهلك وذلك تطبيقاً لمبدأ الملوّث الدافع⁽⁷²⁵⁾.

أمّا برنامج العمل الثاني الممتدّ من 1977 إلى 1981 إعتبر المبدأ وسيلة تحقيق التجانس في السوق المشتركة وهدفه منع تقديم مساعدات أو إعانات للملوّثين، إذا كانت هذه المساعدات تحدث تبايناً في التبادل التجاري بين المجموعة⁽⁷²⁶⁾.

أمّا برنامج العمل الثالث (1982 - 1986) فلعب المبدأ دور المحفّز في خفض من التلوّث وترقية التكنولوجيا النظيفة، أمّا البرنامج الرابع (1987 - 1992) فتّم الإعتراف بضرورة أن يؤدي المبدأ إلى وضع نظام واسع للمسئولية عن الأضرار التي تلحق البيئة، وإعتماد آليات إقتصادية⁽⁷²⁷⁾.

تّم إعتقاد برنامج آخر بعد إعلان قمة الأرض وهو البرنامج الخامس من 1993 إلى 2000 والذي دام لفترة طويلة بالمقارنة مع البرامج السابقة إذ أعاد التأكيد على أهمية المبدأ والتوسيع في استخدام الأدوات والوسائل الإقتصادية في مجال مكافحة التلوّث⁽⁷²⁸⁾.

إضافة إلى هذه التّوصيات، تمّ إبرام عدّة إتفاقيات إقليمية للمجموعة الأوروبية، إذ يعتبر كلّ من القانون الأوروبي الموحد ومعاهدة ماستريخت أهم أسس الجماعة الأوروبية في مجال السياسة البيئية، إذ أكّدت المادة R130 من القانون الأوروبي الموحد لعام 1987 أنّ سياسة المجموعة الأوروبية في مجال البيئة يجب أن تستند إلى مبدأ الملوّث الدافع⁽⁷²⁹⁾.

كما أكّدت معاهدة الإتحاد الأوروبي 1992 على مبدأ الملوّث الدافع مما يعني أنّ كل الهيئات الأوروبية ملزمة بتطبيق المبدأ من اللّجنة الأوروبية، البرلمان الأوروبي، اللّجنة

⁷²⁵ خالد السيد المتولي محمد، المرجع السابق، ص 372.

⁷²⁶ DE SADELLER Nicolas, Principe de pollueur- payeur, de prévention et de précaution, Bruylant, Bruxelles, 1999, p 59.

⁷²⁷ PRIEUR Michel, op cit, p 136.

⁷²⁸ محمد حلمي محمد طعمة، دور السياسة الضريبية في مكافحة تلوّث البيئة بين النظرية والتطبيق، رسالة دكتوراه، جامعة الملك سعود، السعودية، 2006، ص 75.

⁷²⁹ BEURIER Jean- Pierre, Le principe pollueur payeur, Droit internationale de l'environnement, 3^{ème} édition, Edition A. Pedone, Paris, 2004, p 144.

الإقتصادية والإجتماعية الأوروبية، محكمة العدل الأوروبية. لا يعني هذا أنّ الدّول الأوروبية لا تتمتع بالسلطة التقديرية والمرونة في تطبيق المبدأ⁽⁷³⁰⁾.

لم يقتصر الإهتمام بالمبدأ على المستوى الإقليمي بل إنتقل إلى المجموعة الدّولية بمجموعها ففي مؤتمر الأمم المتحدة للبيئة والتنمية المنعقد بريوسنة 1992 تمّ إدراج مبدأ الملوث الدّافع في الإعلان في المبدأ السادس عشر (16) منه " ينبغي أن تسعى السّلطات الوطنية إلى تشجيع الوفاء بالتكاليف البيئية داخليا، واستخدام الأدوات الاقتصادية، أخذ في الحسبان النهج القاضي بأن يكون المسئول عن التلوّث هو الذي يتحمل من حيث المبدأ، تكلفة التلوّث، مع إيلاء المراعاة على النّحو الواجب للصالح العام دون الإخلال بالتجارة والإستثمار الدّوليين".

إنّ التعريف المقدّم للمبدأ من خلال هذا الإعلان تمّ تحريره بعبارات صعبة قليلة الوصف إذ جاء مضمونه أقلّ مما جاء به تعريف منظمة التّعاون والتّنمية الإقتصادية، والإتحاد الأوروبي، حيث يفتقر لمضمون معياري محدّد، وللقوة الإلزامية حيث جاء في صياغة غير أمرة " ينبغي أن تسعى السلطات..." ويعد ذلك تراجعا مقارنة بالتعاريف السابقة المقدمة. وتطبيق المبدأ مرتبط بالصّعوبات الإقتصادية بحيث لا يجب أن يخلّ بالتجارة والإستثمار الدّوليين، فما زال لم يظهر مبدأ الملوث الدّافع على شكل قاعدة قانونية⁽⁷³¹⁾.

عليه يمكن القول أن مبدأ الملوث الدّافع قد طرح في وثيقة ريو على أنّه مبدأ إقتصادي حيث تنظر هذه الوثيقة إلى تكلفة التلوّث بإعتبارها من التّكاليف البيئية التي يجب تضمينها ضمن تكلفة الإنتاج، ومن ثمة لا تقتصر تكلفة التلوّث من منظور إعلان ريو على تكاليف منع التلوّث وإجراءات الرّقابة عليه والحدّ منه⁽⁷³²⁾.

عرف مبدأ الملوث الدافع نجاحا كبيرا وتطبيقا واسعا وبصورة متسارعة بعد إعلان ريو فكرّس في أول الأمر في العديد من الصكوك الدّولية مثل إتفاقية المنطقة الإقتصادية الأوروبية التي وقعت في بورتو في 20 ماي 1992، وإتفاقية لوغانو بشأن المسؤولية المدنية عن الأضرار الناجمة عن الأنشطة الخطيرة على البيئة الموقّعة في 21 جوان 1993، وبروتوكول

⁷³⁰ زيد المال صافية، المرجع السابق، ص 414.

⁷³¹ نظام برشلونة لحماية البيئة البحرية للبحر الأبيض المتوسط، المرجع السابق، ص 144.

⁷³² زيد المال صافية، المرجع السابق، ص 415.

إضافي سنة 1996 لإتفاقية منع التلوّث البحري والتخلّص من النّفايات الموقعة في 1972⁽⁷³³⁾.

إنّقل الاهتمام بمبدأ الملوّث الدافع إلى القوانين الدّاخلية للدول، فقبل أن يصبح قاعدة من قواعد القانون الوضعي الفرنسي لسنة 1995 بموجب قانون بارني الخاص بتعزيز حماية البيئة، فقد عرف ظهوراً ضمّنياً له قبل ذلك بعدة سنوات، حيث كان القانون الفرنسي يُخضع الملوّثين للبيئة إلى عدة أحكام، هذه الأخيرة والتي تفرض عليهم رسوماً وإتاوات لحماية البيئة من جراء نشاطاتهم الملوّثة، وتعدّ هذه الرّسوم والإتاوات من أهم الوسائل القانونية التي تسمح بتطبيق هذا المبدأ ونذكر منها "الرّسم الفردي" و"الإتاوات السنوية" التي تفرض على المنشآت المصنّفة الملوّثة أو الخطيرة والتي تم إنشائها⁽⁷³⁴⁾.

جاء ميثاق البيئة الفرنسي خالياً من الإشارة إلى المبدأ رغم دعوة الرئيس الفرنسي السابق جاك شيراك إلى تكريسه، لكن هذا لا يؤثر على القيمة الدستورية للمبدأ بسبب وجود رسوم بيئية في قوانين سابقة له تؤكد المبدأ.

أما القانون الألماني فيعرف الملوّث الدافع بتسمية المسؤول الدافع، فجانب من الفقه الألماني يرى بضرورة إلغاء مبدأ تحمّل أعباء الجماعة المستوحى من مبدأ الدولة الإجتماعية في مجال السياسة البيئية لصالح مبدأ الملوّث الدافع، لأنّ تمويل السياسة العامة للبيئة تقع على عاتق المسؤول الملوّث، ولا يمكن قبول استمرار الأخذ بمبدأ تحمّل الجماعة لتكاليف وأعباء مكافحة التلوّث، إلا إذا تبين أنّ تطبيق مبدأ المسؤول الملوّث غير ممكن بسبب التكاليف المرتفعة⁽⁷³⁵⁾.

على غرار القوانين المقارنة تبنى المشرع الجزائري مبدأ الملوّث الدافع بصورة صريحة من خلال القانون رقم 03 - 10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة بموجب

⁷³³ دعاس نور الدين، مبدأ الملوّث الدافع في القانون الدولي للبيئة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص قانون بيئة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الأمين دباغين، سطيف، 2016، ص 44 وما يليها.

⁷³⁴ بن منصور عبد الكريم، المرجع السابق، ص 26.

⁷³⁵ زيد المال صافية، المرجع السابق، ص 419.

المادة 7/03 منه التي تنص " مبدأ الملوّث الدّافع الذي يتحمّل بمقتضاه كل شخص تسبب بنشاطه أو يمكن أن يتسبّب في إلحاق الضّرر بالبيئة نفقات كلّ تدابير الوقاية من التلوّث والتّقليص منه وإعادة الأماكن وبيئتها إلى حالتها الأصلية".

حدّد المرسوم التنفيذي رقم 06 - 198 طريقة تحصيل هذه الرّسوم ووقت دفعها بالإضافة إلى اعتماد أسلوب في الصّرامة للتعامل مع المنشآت المصنّفة وبالمقابل مكّن الملوّثين بعض التّحفيزات الخاصة بالتّسيير العقلاني للموارد البيئية.

إنّ الهدف الرئيسي الذي يتوخاه المشرع الجزائري من خلال إقراره للمبدأ هو تكليف المتسبّب في التلوّث بكامل التّكلفة الإجماعية للتلوّث الذي يحدثه وليس على الجماعة، ومسئوليته لا تقتصر على الضّرر الذي ألحقه للأشخاص والأموال فقط، ولكن حتى التي تقع على البيئة (الضرر البيئي المحض)⁽⁷³⁶⁾.

الفرع الثاني: أساس الضريبة البيئية

مجدّ الفقه الإقتصادي وتبعه في ذلك غالبية الفقه القانوني، إستخدام أو فرض الضريبة على التلوّث البيئي، فقد عدّ هذا الجانب الضّريبة أكفأ وأفضل وسيلة لحماية البيئة، إلّا أنّهم لم يتطرقوا إلى الأساس القانوني الذي أضفوه على ما يسمى بالضرائب على التلوّث البيئي، كما لم يفكروا بمدى إمكانية أعمال الأطر والقواعد العامة للضريبة على ضريبة التلوّث البيئي⁽⁷³⁷⁾.

بالرجوع إلى قواعد وخصائص الضّريبة العامة والتي حدّدها الفقه عبر سنوات طويلة، نجد هذه الأطر والقواعد قد لا تتطابق مع ما حدّد من خصائص للضّريبة على التلوّث البيئي، فهذه الضريبة التي كانت من صنع الفقه الإقتصادي وسار على خطاه الفقه القانوني متجاهلا القواعد القانونية للضرائب، قد خالفت قواعد وخصائص الضّريبة بشكلها العام فضلا عن قواعد الميزانية العامة.

يظهر الخلاف بين القواعد العامة للضّريبة والضريبة البيئية في خاصية المقابل أو الانتفاع، فالمكلّف بالضريبة لا ينتفع بصفة خاصة من الضّريبة أي أنّه لا يحصل على نفع

⁷³⁶ بن منصور عبد الكريم، المرجع السابق، ص 29.

⁷³⁷ شيماء فارس محمد الجبر، المرجع السابق، ص 96.

خاص أو مقابل معيّن لما دفعه من ضريبة، على عكس الضريبة البيئية التي تفرض مقابل الإنتفاع بالموارد الطبيعية (استغلال المصادر البيئية أو تلويثها).

تختلف الضريبة البيئية مع قواعد الميزانية العامة، إذ تتميز هذه الأخيرة بقاعدة الشمولية والعمومية، هذه القاعدة التي تتضمن عدّة مبادئ ومن أهمها عدم تخصيص الإيرادات، فلا يمكن أن نخصص ضريبة معينة أو إيراد معيّن للإنفاق في مجال محدّد، وإنّما يجب أن تدخل جميع إيرادات الدّولة ونفقاتها ضمن الميزانية العامة لأنّ مخالفة ذلك قد يؤدي إلى اختلال في ميزانية الدّولة⁽⁷³⁸⁾. وهذه القاعدة لا نجد لها تطبيق في الضريبة البيئية التي يتمّ تخصيص إيرادها لمكافحة التلوّث البيئي أو تعويض ضحايا التلوّث وفي مجالات كثيرة تصبّ جميعها في مجال حماية البيئة، بهذا تخترق قواعد الميزانية العامة.

من خلال ما تقدم، فتسمية هذه الفريضة المالية بالضريبة في ظلّ وجود الأطر العامة أو كما يسميها البعض القواعد التقليدية لنظرية الضريبة ليس بالأمر الصحيح، لأنّها تمثّل خرقاً للأطر العامة لهذه النظرية فهي لن تكون ضريبة أو بأي شكل من الأشكال، حتى وإن قال البعض أنّ النّظم الضريبية الحديثة أصبحت تضمّ إلى جانب الضريبة الأساسية ما يسمى بأمثال الضرائب والنفقات العمومية⁽⁷³⁹⁾.

على الرّغم من إخلالها بالقواعد العامة للضريبة، تعدّ الضريبة البيئية (المصطلح الأكثر استعمالاً) إحدى الأدوات الفعالة في حماية البيئة⁽⁷⁴⁰⁾، إذ تلعب دوراً بارزاً في مكافحة التلوّث من خلال تشجيع المتسبّب فيه على إيجاد الطرق المناسبة والتي من خلالها يتمّ السيطرة على التلوّث، إذ تخلق الضريبة التي تفرض عليه حافزاً قوياً للبحث عن الأساليب التكنولوجية الحديثة الأقلّ تلويثاً، فيقوم بتخصيص جزء من أمواله في الوحدات الإنتاجية لديه لإيجاد تلك الوسائل، فلولا الضريبة لما قام بتلك النّشاطات للحدّ من تلويثه خاصة إذا كانت الضريبة مرتفعة، فستكون استجابة الوحدات الإقتصادية للحدّ من التلوّث

⁷³⁸ قيس حسن عواد البدراني، المالية العامة والتشريع المالي، دار ابن الأثير للطباعة والنشر، الموصل، 2010، ص 157 وما بعدها.

⁷³⁹ شيماء فارس محمد الجبر، المرجع السابق، ص 99.

⁷⁴⁰ أحمد خلف حسين الدخيل، نادية حسيب كريم، "الوظائف التقليدية والمستحدثة للضرائب"، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية، العدد 26، العراق، 2015، ص 19.

بفضل الضريبة سريعة، وهذا ما يشجّع الأفراد على الإهتمام بالبيئة وتنمية الشعور لديهم بأهمية حمايتها والحفاظ عليها وبالتالي تقليل مستويات التلوّث⁽⁷⁴¹⁾.

تحقّق الدولة بفضل الضريبة البيئية ربح مزدوج، فهي من ناحية تزداد الإيرادات التي تأتي منها، ومن ناحية أخرى تحصل على بيئة سليمة خالية من التلوّث⁽⁷⁴²⁾.

إنّ ما يثير الانتباه كذلك في هذه الدراسة بالإضافة إلى تسمية الضريبة البيئية هو تحديد أساسها القانوني، الذي يبدو بالأمر الغريب في الكثير من الدّراسات القانونية، إذ نجد شبه إجماع لدى الفقه القانوني على اعتماد "مبدأ الملوّث الدّافع" أو "نظرية تحمل التبعة" لتفسيره بما تحمل في طياتها من معنى الجزاء المالي، في الوقت الذي يجمع فيه الفقه اليوم على أنّ الضريبة أبعد من أن تكون عبارة عن جزاء مالي، والقول بأنّ الضريبة على التلوّث البيئي هي عقوبة مالية يجعلها بعيدة كل البعد عن الضرائب، لأنّه قد استقر ومنذ زمن بعيد على أنّ الضريبة ليست جزاءً ماليًا ولا هي أثر لفعل مخالف للقانون أو مساسًا بحق أو مصلحة مشروعة، وليس بقانون استثنائي ردعي⁽⁷⁴³⁾.

نتيجة الخصوصية التي تميّزها الضريبة البيئية لا يمكن أن تندرج ضمن أيّ نوع من أنواع الضرائب المعروفة قانونًا، وإذا سلمنا أنّ موقعها ضمن الجزاءات القانونية المعروفة المترتبة على إحدى المسؤوليات القانونية المدنية، الجزائية، الإدارية، فهذا يتعارض مع مبدأ عدم جواز مساءلة الشّخص مرتين عن نفس الفعل⁽⁷⁴⁴⁾، لأنّه عندما تفرض عليه إلزامات بعدم تلوّث البيئة واستخدام الوسائل الصديقة لها، وقام بمخالفتها، فعندئذ يترتّب جزاء مدني أو إداري أو جنائي والقول بأنّه تفرض عليه الضريبة غير صحيح، خاصة إذا علمنا أنّ الضريبة لا تقوم على عنصري الخطأ وإلحاق الضرر بالآخرين⁽⁷⁴⁵⁾. بل بالعكس تقوم على

⁷⁴¹ سعيد عبد العزيز عثمان، النظام الضريبي وأهداف المجتمع، دار النشر الثقافية، مصر، 2008، ص 254.

⁷⁴² أحمد خلف حسين الدخيل، نادية حسيب كريم، المرجع السابق، ص 19.

⁷⁴³ أحمد خلف حسين الدخيل، إبراهيم علي محمد، "الضرائب على التلوّث البيئي بين دواعي الحماية وغياب السند القانوني"، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 4، العدد 16، العراق، 2012، ص 259.

⁷⁴⁴ المرجع نفسه، ص 259.

⁷⁴⁵ أحمد خلف حسين الدخيل، نادية حسيب كريم، المرجع السابق، ص 20.

أفعال أو وقائع مباحة بل ومحبذة تتمثل في الواقعة القانونية أو التصرف القانوني أو نتيجة لإحداهما⁽⁷⁴⁶⁾.

على الرغم من الخصوصيات الخاصة للضريبة البيئية، فقد تم النص عليها في تشريعات بعض الدول على أساس أنها جزء إضافي وكررت فيه المسؤولية على المخالف لأحكام قوانين حماية البيئة، ولكي تتخلص من أحكام القوانين الإجرائية التي اعتمدت على مبدأ سبق الفصل في الدعوى وعدم جواز مساءلة ذات الشخص على نفس الفعل أكثر من مرة، وجد المشرع ضالته في تسميتها بالضريبة التي يمكن أن تكون مرادفة للجزاء متناسية أن الضريبة لا يمكن أن تحمل صفة الجزاء بصورة مطلقة. وأخذت من المسؤولية الضريبية أساساً لقيامها⁽⁷⁴⁷⁾.

تقوم المسؤولية الضريبية على أساس الإلتزام أو الواجب وليس على أساس الخطأ أو الضرر مقارنة بما تقوم عليه المسؤوليات الأخرى (المدنية، الجزائية، الإدارية)، فهي عبارة عن إلتزام أو واجب قانوني يرتبه المشرع عند تحقق الواقعة المنشئة للضريبة أو المسببة لجبايتها⁽⁷⁴⁸⁾، وتتجسد أركانها في:

الركن المادي: الذي يتمثل في الواقعة المنشئة للضريبة أو المسببة لجبايتها وهي الفرصة أو المناسبة التي يتخذها المشرع مبرراً لفرض الضريبة⁽⁷⁴⁹⁾. وتتخذ الواقعة عدة صور، إما أن تكون طبيعية كالولادة أو الوفاة، أو عمل الإنسان سواء عمل غير المشروع أو عمل نافع، أو تصرفاً قانونياً مثل العقد⁽⁷⁵⁰⁾.

⁷⁴⁶ شيماء فارس محمد الجبر، المرجع السابق، ص 100.

⁷⁴⁷ أحمد خلف حسين الدخيل، نادية حسيب كريم، المرجع السابق، ص 20.

⁷⁴⁸ أحمد خلف حسين الدخيل، إبراهيم علي محمد، المرجع السابق، ص 260.

⁷⁴⁹ محمد علوم محمد علي، الطبيعة القانونية والمالية لدين الضريبة وتطبيقاتها في التشريعات الضريبية المقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010، ص 73.

⁷⁵⁰ شيماء فارس محمد الجبر، المرجع السابق، ص 101.

الرّكن القانوني (الشرعي): الضّريبة محكومة بمبدأ القانونية الذي يوجب أن يكون فرض الضريبة بنص قانوني، فغياب النص القانوني الذي يفرض الضّريبة يجعل من التصرف القانوني المنشئ للواقعة القانونية غير خاضع للضريبة⁽⁷⁵¹⁾.

الفرع الثالث: وظائف الضريبة البيئية

حصر الأستاذ " DE SADELEER Nicolas " الوظائف التي يؤديها مبدأ الملوّث الدافع في أربعة وهي:

أولاً: وظيفة تنظيم المنافسة

أخذت منظمة التنمية والتعاون الإقتصادي منذ بداية السبعينات بمبدأ الملوّث الدافع من خلال عدم دعم الإستثمارات التي تقلّل من الأضرار البيئية وذلك من أجل الإنفاق على الإستثمارات المقاومة للتلوّث، والتشجيع على الإمتثال للمعايير البيئية الدولية، وهذا لتفادي الإضرار بنظام المنافسة. ومعنى هذا أنّ المؤسسات لا يمكنها الإستفادة من مساعدات الدولة لكي تمتثل للتشريعات البيئية، ولم تسمح المنظمة بالإستثناءات إلاّ في حالات محصورة جدّاً وتحت شروط خاصة. وحدّد الإطار الجماعي الحالات والشروط التي يمكن فيها للدولة تقديم مساعدات، تكون ضرورية لحماية البيئة دون أن يكون لها تأثير على نظام المنافسة.

حدّدت محكمة العدل الأوروبية في قرارها الصادر في 13 مارس 2001، في قضية إسبانيا ضد لجنة الاتحاد الأوروبي، الحالات التي يمكن للدولة أن تقدّم مساعدات لمؤسساتها مثلاً: تكيّف المؤسسات الصغيرة والمتوسطة مع المعايير البيئية الجديدة للاتحاد، الإقتصاد في الطاقة، تعزيز الطّاقات المتجدّدة، إعادة تأهيل المناطق الصناعية الملوّثة، أو نقل المؤسسات لضرورة ملحة⁽⁷⁵²⁾.

⁷⁵¹ أحمد خلف حسين الدخيل، نادية حسيب كريم، المرجع السابق، ص 20.

⁷⁵² CJCE, 8 novembre 2001, C-143/99, CJCE, 13 mars 2001, C 379-98.
https://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_9338/fr/

ثانيا: الوظيفة الوقائية

تتمثل الوظيفة الوقائية في الإلتزام بدفع تكاليف الأضرار البيئية بوجه عام لغاية تصحيح الأضرار الناشئة عن الفعل أو النشاط الممارس.

يهدف مبدأ الملوّث الدافع أساسا إلى تشجيع الملوّث في حدّ ذاته إلى إتخاذ التدابير الضرورية لخفض التلوّث وتغيير سلوكه إتجاه البيئة والتصرّف إيجابيا نحوها. لذا قامت منظمة التعاون والتنمية الإقتصادية بإصدار توصية رقم 75- 436 ركّزت على الجانب الوقائي لمبدأ الملوّث الدافع إذ تقضي بأنّ وضع القواعد التي تهدف إلى الوقاية من التلوّث بواسطة فرض رسوم يجب أن تدفع الملوّث لإتخاذ التدابير اللازمة وبأقل ثمن ممكن للتخفيض من التلوّث الذي تسبب فيه⁽⁷⁵³⁾.

يجب أن تقترن الوظيفة الوقائية بالوظيفة التقييدية من أجل فرض مستحقات أعلى من تكاليف التدابير الوقائية، وهذا سيّشجع الملوّث على إتخاذ تدابير وقائية بدلا من دفع مستحقات التلوّث. وبتعبير آخر فإن الهدف من ذلك هو إتباع سياسة لخفض التلوّث عن طريق تشجيع الملوّثين لخفض انبعاثات الملوّثات بدلا من قبول دفع المستحقات⁽⁷⁵⁴⁾.

تبقى المهمة الأساسية لمبدأ الملوّث الدافع في إعادة توزيع تكاليف حماية البيئة ولها الأولوية عن المهمة الوقائية للمبدأ ويرجع ذلك لسببين هما:

(1) إنّ الحثّ على تغيير السلوك يعتمد على التصرّف العقلاني والرّشيد للملوّث وهو ما لا يتوقّر دائما لدى المستثمرين.

(2) أثر الرّدع مرتبط بالقيمة التي يتحمّلها الملوّث في حين أنّ التكاليف التي يتحمّلها الملوّث يشترط فيها أن تكون معقولة، لكي لا تحدث إخلالا بالإستثمار والتجارة على المستوى الوطني والدولي⁽⁷⁵⁵⁾.

⁷⁵³ زيد المال صافية، المرجع السابق، ص 439.

⁷⁵⁴ نظام برشلونة لحماية البيئة البحرية للبحر الأبيض المتوسط، المرجع السابق، ص 146.

⁷⁵⁵ زيد المال صافية، المرجع السابق، ص 440.

ثالثا: وظيفة التكامل الاقتصادي وإعادة توزيع الموارد

أدى تفاقم مشكلة تلوث البيئة كمّا ونوعاً إلى حلولها محل المشاكل التقليدية في المجتمعات المتقدمة كالمجاعة والأوبئة، حيث يمكن إرجاع سبب تلك المشكلة -التلوث- إلى التوسع الصناعي، مما ينتج عنه استخدام متزايد للوقود بأنواعه المختلفة، وزيادة المخلفات الصناعية من أدخنة وكماويات، كما أن استخدام الأسمدة الكيماوية والمبيدات الحشرية كان له أثر كبير في تلويث التربة ومياه الأنهار والبحيرات ولها تأثير على الثروة السمكية التي تعيش فيها⁽⁷⁵⁶⁾.

يتضح أنّ التقدم الاقتصادي يصاحبه زيادة في التكاليف التي يلزم تحملها للإبقاء على نظافة البيئة، وهنا يجب أن نفرّق بين التكلفة الخاصة والتكلفة الاجتماعية للتلوث، والتخلّص منه بصفة كاملة وكلية أمر غير ممكن، فهناك قدرا معينا من مخلفات النشاط الإنساني يمكن أن تستوعبه البيئة⁽⁷⁵⁷⁾.

لتحقيق حماية بيئية ناجعة، إتجه العمل إلى إرساء منظومة تشريعية وتنظيمية بيئية شاملة متكاملة وعصرية تقوم على قواعد ومبادئ حديثة من بين هذه المبادئ مبدأ الملوّث الدافع الذي كان لظهوره أسس رئيسية ساعدت في نشأته على أرض الواقع⁽⁷⁵⁸⁾.

غالبا ما يفسر مبدأ الملوّث الدافع على أنّه قاعدة لتحقيق العدالة في توزيع عملية تحمل الأعباء، من هذا المنطلق الملوّث هو الذي يدفع ويتحمل تكاليف الإضرار بالبيئة وليس للضحية أن تتحمّل ذلك، لأنّ الملوّث هو الذي يملك الوسائل المالية⁽⁷⁵⁹⁾.

ففكرة الملوّث الدافع لها جانب إقتصادي أو أساس إقتصادي يكمن في تحمل عبء التكاليف الخاصة بمكافحة التلوّث، وبما أنّ التلوّث لم يأت دفعة واحدة وفجائية، فمن الطبيعي لا يمكن القضاء على التلوّث دفعة واحدة، ومشكلة التلوّث كان من اليسير التنبؤ

⁷⁵⁶ بومخلوف محمد، التوطن الصناعي وقضايا التنمية في الجزائر: التجربة والأفاق، دار الأمة، الجزائر، 2001، ص 135.

⁷⁵⁷ بومخلوف محمد، التوطن الصناعي والبيئة، دار الأمة، الجزائر، 2001، ص 29.

⁷⁵⁸ REDDAF Ahmed, « L'approche fiscale des problèmes de l'environnement », Revue IDARA, Volume 10, N° 1, 2000, p 143.

⁷⁵⁹ زيد المال صافية، المرجع السابق، ص 438.

بها في بعض الحالات كما هو الحال بالنسبة للقاذورات والقمامات، حيث أنّ تخصيص الموارد الكافية للتخلّص منها ليس بالمشكلة الصّعبة إذا كانت هذه الأخيرة بالإشتراك بميزانية الدولة والمتسبّب في التلوّث، لكن في بعض الأحيان الأخرى ليس من السهل إدراك أخطارها بمجرد ظهورها، كما هو بالنسبة لمشكلة التلوّث الجوي الذي أصبح يشكّل مشكلة خطيرة نتيجة الزيادات التراكمية البطيئة للغازات الضارة⁽⁷⁶⁰⁾.

لكن هناك من يعتبر مبدأ الملوّث الدافع قاعدة لتخصيص وتوفير الموارد اللازمة لمكافحة التلوّث، تخصيص جزء من العائدات والفوائد التي تعود على الملوّثين أصحاب المشاريع من الأنشطة التي يقومون بها للسلطة العامة للوقاية من التلوّث ومكافحته، انتقد هذا الرأي على أساس أنّ مبدأ الملوّث الدافع يقضي بإتخاذ تدابير مقبولة ومعقولة⁽⁷⁶¹⁾.

رابعاً: الوظيفة العلاجية

مهما كانت الإجراءات الوقائية أو الإحترازية لمنع التلوّث، إلّا أنه لا مفرّ أن يترك التلوّث بعض الأضرار، لذا يظهر مبدأ الملوّث الدافع الضامن للتّعويض عن الأضرار الناجمة عن التلوّث⁽⁷⁶²⁾.

تعتبر المسؤولية المدنية في هذا الصّدّد الأرضية الخصبة المناسبة التي تشجّع على ظهور البعد العلاجي للمبدأ، ويعتبر الكتاب الأبيض حول المسؤولية البيئية أنّ المسؤولية المدنية تشمل مبدأ الملوّث الدافع لأنّها تسمح للمسئول عن التلوّث بدفع تكاليف الأضرار الناتجة عنه⁽⁷⁶³⁾.

إنّ تطوّر مهمة مبدأ الملوّث الدافع من مهمة إقتصادية تأخذ في الحسبان تكاليف وإستعمال موارد البيئة وتدهورها إلى مهمة قانونية وقائية وعلاجية، بإدخال كلّ تكاليف الأضرار البيئية (الأمر نسبي)، وجاء واضحاً في الفقرة الثّانية من توجيهة منظمة التّعاون والتّنمية الإقتصادية في 21 أفريل 2004 المتعلّقة بالمسؤولية البيئية التي تقضي أنّ:

⁷⁶⁰ بن منصور عبد الكريم، المرجع السابق، ص 45.

⁷⁶¹ زيد المال صافية، المرجع السابق، ص 438.

⁷⁶² نظام برشلونة لحماية البيئة البحرية للبحر الأبيض المتوسط، المرجع السابق، ص 146.

⁷⁶³ المرجع نفسه، ص 146.

" الوقاية وعلاج الأضرار البيئية يتطلب وضع حيز التنفيذ مبدأ الملوّث الدافع الذي يكون مسئولا ماليا وذلك لدفعه إلى إتخاذ إجراءات وتدابير لتطوير الممارسات النّظيفة للتقليل من خطورة الأضرار البيئية"⁽⁷⁶⁴⁾.

المطلب الثاني: إعمال الضريبة البيئية وحدود فعاليتها

لا يكفي الإكتفاء بالجانب النظري لفهم الضريبة البيئية بصورة معمّقة بل يستلزم الأمر التطرّق إلى جانب أعمق من سابقه وهو الجانب العملي والتطبيقي لها. إذ يعدّ هذا الأخير عاملا مساعدا في التوسّع وزيادة الوضوح بشأن المفاهيم النظرية للضريبة البيئية. ولتحقيق هذه الأهداف لا بد من نقل الضريبة البيئية بمختلف جوانبها النظرية على غرار قاعدة استيعاب التكاليف المتعلّقة بالآثار الخارجية إلى الواقع العملي، الذي يتمّ بواسطة مجموعة من الأدوات ذات الطبيعة الإجرائية (الفرع الأول).

بالرغم من نقل المفاهيم النظرية إلى الحياة العملية والتي تعدّ من أعقد العمليات غير أنّ فعالية الضريبة البيئية تكتنفها العديد من العقبات (الفرع الثاني).

الفرع الأول: إعمال الضريبة البيئية

وجدت هذه الآلية تطبيقا لها في العديد من الدّول الأوروبية التي دعت إلى حماية البيئة عن طريق فرض الضرائب والرّسوم من أجل حماية البيئة ومقاومة الإحتباس الحراري، وانتقلت هذه السياسة إلى العديد من النّظم القانونية البعيدة عن هذا التّنظيم المالي، منها الجزائر إلّا أنّ هذا لا يمنع من البحث في أشكال هذه الوسائل والأطر القانونية التي تتّخذها، للوقوف عند مسألة نجاعتها.

يفرض النّظام الضريبي تحت تسميات مختلفة رسم (Taxe)، إتاوة (Redevance) على عاتق الملوّث إقطاعا إجباريا مقرّرا من قبل السلطات العامة ومستعملا مباشرة من قبل هذه الأخيرة لإصلاح ورقابة البيئة⁽⁷⁶⁵⁾.

⁷⁶⁴ زيد المال صافية، المرجع السابق، ص 440.

⁷⁶⁵ AUBIN Yann, op cit, p 66.

قد ثار جدال فقهي بشأن التسميات القانونية لهذه الاقتطاعات، ففي غالب الأحيان هناك استعمال غير مميز لتلك التسميات (الرسم والإتاوة) في التشريع الضريبي، ذلك أنه من الصعب التفرقة بينهما. فالرسم يعتبر بمثابة ضريبة أي إقتطاع مالي محقق لصالح الهيئات العامة، بينما الإتاوة فهي أجر مقابل خدمة مقدمة⁽⁷⁶⁶⁾.

أولاً: الإتاوة

الإتاوة هي أحد الإيرادات العامة التي تحصل عليها الدول عند تقديم الخدمات العامة، ومن الموارد التي تستعملها الدولة كوسيلة تمويلية بالدرجة الأولى، ورغم تناقض أهميته في النظم المالية المعاصرة نتيجة لحلول الرسوم محله من حيث الأهمية، إلا أن ذلك لم يمنع من وجود الرسوم العامة كأحد الموارد التمويلية للدولة⁽⁷⁶⁷⁾.

الإتاوة هي عبارة عن مقابل مالي يُدفع للدولة نظير خدمة تقدّمها لمن يطلبها سواء كان شخصاً طبيعياً أم معنوياً، وقد إرتبطت الإتاوة بالجهات والمنشآت ذات الطبيعة الخدمية بالأساس، وعند البحث في التضمين المالي لقضايا البيئة ومدى إستغلال هذا المورد كأحد الأدوات المحددة لعوامل التلوث ووسيلة للضغط وتقليل التلوث نجد هذا الإدراج لم يكن بقصد حماية البيئة إبتداءً وإنما في إطار تنظيم ممارسة الأنشطة الاقتصادية بشكل عام، إلا أن ذلك لم يخلو من التطبيق الفعلي للحق في ضمان حماية البيئة وسلامتها المؤكد من خلال النصوص القانونية، من خلال الرسوم التي تفرضها الدوائر والجهات الحكومية على طالبي التراخيص والإجازات في العديد من الأنشطة الاقتصادية المتنوعة والتي لها علاقة بالجوانب البيئية من بينها التراخيص الممنوحة للصيد في الغابات وفي الأنهار لغرض تنظيم الموارد الطبيعية ومنع الإستغلال السيئ لها⁽⁷⁶⁸⁾.

نصّ على هذا النوع من الاقتطاعات قانون المالية لسنة 1996 إذ أنشأ إتاوتين: الأولى موجّهة لترشيد وعقلانية إستهلاك المياه وإقتصادها، أمّا الإتاوة الثانية، فهي موجّهة للمحافظة على جودة المياه، أما النوع الثالث نصّ عليها قانون المياه.

⁷⁶⁶ قايدي سامية، التنمية المستدامة: التوفيق بين التنمية والبيئة، المرجع السابق، ص 106.

⁷⁶⁷ قايدي سامية، التجارة الدولية وحماية البيئة، المرجع السابق، ص 138.

⁷⁶⁸ قايدي سامية، التنمية المستدامة: التوفيق بين التنمية والبيئة، المرجع السابق، ص 107.

1- إتاوة اقتصاد الماء

تمّ النصّ على هذه الإتاوة بموجب المادة 173 من قانون المالية لسنة 1996⁽⁷⁶⁹⁾، حيث جاء النصّ عليها تحت عنوان "الحفاظ على كمية الموارد المائية"، فتحصل الإتاوة لدى كل مرتفق مرتبط بشبكة عمومية تقوم بتسييرها المؤسسات الجهوية لإنتاج المياه وتوزيعها منها المؤسسات الولائية لإنتاج المياه وتوزيعها، والوكالات أو المصالح البلدية لإنتاج المياه وتوزيعها، الدواوين الجهوية للمساحات المسقية، وكذا الدواوين الولائية.

يتمّ تحصيل هذه الإتاوة لدى كل مرفق مرتبط بشبكة عمومية تسييرها مؤسسات إنتاج وتوزيع المياه، كما تحصل بصفة عامة لدى كل الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الخاضعين للقانون العام أو الخاص، الذين يتصرفون ويستغلون في إطار الأملاك الوطنية للري منشآت إقطاع الماء ثابتة كانت أم مؤقتة لإستعمالهم الخاص، وذلك مهما يكن مصدر المورد لكل إقطاع، تمّ إنطلاقاً من منشأة أو عدّة منشآت يساوي مجموع منسوبها 500.000 متر مكعب سنوياً أو يفوق ذلك.

غير أنّه يمكن أن يخفّض هذا الحدّ إلى مستوى دون 100.000 متر مكعب سنوياً، يأخذ بعين الاعتبار الشّروط الهيدروليكية الهيدروجيولوجية، التي تميّز بها المنطقة والشّروط المتعلّقة بخصوصيتها وندرتها إلى الماء، فيقاس أو يقدر منسوب الماء المقتطع عند خروجه من مركز أو منشأة لإقطاع الماء، حيث تدفع هذه الإتاوة إلى حساب التخصيص الخاص رقم 086 - 302 الذي عنوانه "الصندوق الوطني للتسيير المتكامل للموارد المائية".

تحدّد إتاوة اقتصاد الماء بـ 4 % من مبلغ فاتورة الماء الصالح للشرب أو للصناعة أو للفلاحة بالنسبة لولايات شمال البلاد. و بـ 2 % من مبلغ فاتورة الماء الصالح للشرب أو للصناعة أو للفلاحة بالنسبة لولايات الجنوب.

كما تحدّد إتاوة إقتصاد الماء كذلك بمايلي: 4 % من السعر الأساسي للماء الصالح للشرب أو لماء الري حسب الحالة، مضروب في كمية المياه المقتطعة بالنسبة لولايات شمال البلاد، وكذلك بـ 2 % من مبلغ فاتورة الماء الصالح للشرب أو للصناعة أو للفلاحة بالنسبة لولايات الجنوب المذكورة في المادة.

⁷⁶⁹ قانون رقم 95 - 27 مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 1995، يتضمن قانون المالية لسنة 1996، ج ر ج ج، عدد 82، صادر في 31 ديسمبر سنة 1995.

يخضع مرتفقوا الماء المذكورين في الحكم 2(أ) من المادة 173 من هذا القانون دون سواهم وبصفة إنتقائية، ولمدة 5 سنوات لدفع الإتاوة الخاصة بإقتصاد الماء التي تحصلها:

- المؤسسات الجهوية لإنتاج وتوزيع المياه.
- المؤسسات الولائية لإنتاج المياه وتوزيعها.
- الوكالات أو المصالح البلدية لإنتاج المياه وتوزيعها.
- الدواوين الجهوية للمساحات المسقية، وكذا الدواوين الولائية.

يوجه حاصل أو ناتج هذه الإتاوة لضمان مشاركة المرتفقين في برامج حماية كمية الموارد المائية وإقتصادها.

2- إتاوة المحافظة على جودة الماء

نصّت على هذه الإتاوة المادة 174 من قانون المالية لسنة 1996 تحت عنوان "إتاوة الحفاظ على جودة المياه". وتحصل هذه الإتاوة أولاً، لدى كل مرتفق مرتبط بشبكة عمومية تسييرها:

- المؤسسات الجهوية لإنتاج المياه وتوزيعها.
- المؤسسات الولائية لإنتاج المياه وتوزيعها.
- الوكالات والمصالح البلدية لإنتاج المياه وتوزيعها.
- الدواوين الجهوية للمساحات المسقية، وكذا الدواوين الولائية.

ثانياً، وبصفة عامة تحصل هذه الإتاوة لدى كل الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الخاضعين للقانون العام أو الخاص، الذين يملكون ويستغلون آبار أو تنقيبات أو منشآت أخرى فردية.

تدفع هذه الإتاوة إلى حساب التّخصيص الخاص رقم 086 - 302 الذي عنوانه "الصندوق الوطني للتسيير المتكامل للموارد المائية"، وتحدّد الإتاوة الخاصة بالمحافظة على الجودة بـ 4 % من مبلغ فاتورة المياه الصالحة للشرب أو للصناعة أو للفلاحة بالنسبة لولايات شمال البلاد، وبـ 2 % من مبلغ فاتورة المياه الصالحة للشرب أو للصناعة أو للفلاحة في ولايات الجنوب الآتية: الأغواط، غرداية، الوادي، تندوف، بشار، ايليزي، تامنغست، أدرار، بسكرة وورقلة.

كما تحدّد هذه الإتاوة كذلك بـ 4 % من السعر الأساسي للمياه الصّالحة للشرب أو مياه الري حسب الحالة، مضروب في كميات المياه المقتطعة بالنّسبة لولايات شمال البلاد. وبـ 2 % من السّعر الأساسي للمياه الصّالحة للشرب أو مياه الري حسب الحالة، مضروب في كميات المياه المقتطعة بالنّسبة لولايات الجنوب الآتية: الأغواط، غرداية، الوادي، تندوف، بشار، ايليزي، تامنغست، أدرار، بسكرة وورقلة.

ويمكن أن يطبّق على النّسبة المذكورة في الفقرة 3 و4 من المادة 174، معامل زيادة يتراوح ما بين 1 و1.5 كحدّ أقصى على النسبة المذكورة، وذلك من أجل أخذ الشروط الخاضعة بكل منطقة بعين الاعتبار:

- حجم المدن.
- نوعية مياه مجاري التصريف.
- المناطق الخاصة الواجب حمايتها من آثار التلوث.
- هشاشة وسط استقبال المياه.
- الإستعمالات السفلى للمياه.

يخضع مرتفقوا المياه المذكورين في الفقرة 1 (أ) أعلاه، وحدهم بصفة إنتقالية وخلال فترة خمس (5) سنوات، لدفع إتاوة الحفاظ على جودة المياه التي تحصلها:

- المؤسسات الجهوية لإنتاج المياه وتوزيعها.
- المؤسسات الولائية لإنتاج المياه وتوزيعها.
- الوكالات والمصالح البلدية لإنتاج المياه وتوزيعها.
- الدواوين الجهوية للمساحات المسقية، وكذا الدواوين الولائية.

وبالتالي يوجه ناتج أو حاصل هذه الإتاوة لضمان مشاركة المرتفقين في برامج حماية جودة الموارد المائية والحفاظ عليها.

3 - إتاوة إستغلال الموارد البيئية

تطبيقا لأحكام المادة 73 من القانون رقم 05 - 12 المتعلق بالمياه المعدّل والمتمّم قام المشرع بفرض إتاوة على إستغلال الموارد المائية بغرض إستعمالاتها الصناعية والسياحية والخدماتية قدرها 25 دج عن كلّ متر مكعب من المياه المقتطعة.

يخصّص ناتج هذه الإتاوة كما يلي:

- 44 % لفائدة ميزانية الدولة،
- 44 % لفائدة الصندوق الوطني للمياه،
- 12 % لفائدة الوكالة المكلفة بالتّحصيل.

تطبيقا للمادة 73 دائما فرض المشرّع من جهة أخرى عن الإستعمال بمقابل للأمالك العمومية للمياه من أجل حقنها في الآبار البترولية أو لغيرها من الإستعمالات الأخرى في مجال المحروقات إتاوة قدرها 80 دج عن المتر المكعب من المياه المستعملة، يتمّ توزيعها كما يأتي:

- 70 % لفائدة الصندوق الوطني للمياه،
- 26 % لفائدة ميزانية الدولة،
- 4 % لفائدة الوكالة المكلفة بالتّحصيل.

ثانيا: الرّسم

يمثل الرّسم الصّورة الثّانية للضّريبة ويعدّ إحدى أهم الأدوات المالية التي تحقّق أهداف السّلطة العامة سواء التّمويلية أم الإقتصادية أم الإجتماعية، وتتمتّع الرّسوم بإستقرار تشريعي وتنظيمي غير أنّ هذا الإستقرار يواجه العديد من المشاكل الفنيّة والتنظيمية، يأتي في مقدّمها التهرب الضريبي نتيجة للعديد من الأسباب المختلفة التي تؤدي إلى حصول هذه المشكلة، سواء المتعلقة بالجهات الإدارية المختصة بفرض وتحصيل الضرائب، أو العائد منها إلى السّلوّك الاجتماعي العام للمكلفين نتيجة إنخفاض الوعي العام بأهمية الضّرائب ودورها في تحقيق الرّفاهية الإقتصادية وفي تحسين المجتمع وإقتصاد الدّولة، إلّا أنّ هذه المشاكل لم تمنع من البحث في إمكانية إستخدام هذه الأداة المالية المهمة في حماية البيئة وتحسينها ومنع التلوّث⁽⁷⁷⁰⁾.

نصّ المشرّع الجزائري على الرّسوم الضريبية المتعلقة بالبيئة في العديد من النّصوص القانونية أهمها قوانين المالية وذلك إبتداء من سنة 1992، وهذه الرّسوم تتمثّل فيما يلي:

⁷⁷⁰ موساوي يوغرطة، دور الجباية في ترقية البيئة وحمايتها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع هيئات عمومية وحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017، ص 17.

1- الرسم على الأنشطة الملوثة والخطيرة على البيئة

تم تأسيس هذا الرسم بموجب المادة 117 من قانون المالية لسنة 1992⁽⁷⁷¹⁾، وتم تعديله بالمادة 54 من قانون المالية لسنة 2000⁽⁷⁷²⁾، وكذلك بالمادة 202 من قانون المالية لسنة 2002⁽⁷⁷³⁾، ويطبق هذا الرسم على قائمة النشاطات الملوثة أو الخطيرة على البيئة المبينة في الملحق الأول من المرسوم التنفيذي رقم 09 - 336⁽⁷⁷⁴⁾، وقد حدد قانون المالية لسنة 2000 هذا الرسم بقيمة سنوية قدرها:

- 120.000 دج، بالنسبة للمنشآت المصنّفة التي تخضع إحدى نشاطاتها على الأقل لرخصة من الوزير المكلف بالبيئة، ويخفّض هذا المبلغ إلى 24.000 إذ لم تشغل أكثر من عاملين.

- 90.000 دج، بالنسبة للمنشآت المصنّفة التي تخضع إحدى نشاطاتها على الأقل لرخصة من الوالي المختص إقليميا وتخفّض إلى 18.000 دج إذ لم تشغل أكثر من عاملين.

- 20.000 دج، بالنسبة للمنشآت المصنّفة التي تخضع إحدى نشاطاتها على الأقل لرخصة من رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا، وتخفّض إلى 13.000 دج إذ لم تشغل أكثر من عاملين.

- 9.000 دج، بالنسبة للمنشآت المصنّفة التي تخضع إحدى نشاطاتها لترخيص، وتخفّض إلى 2.000 دج إذ لم تشغل أكثر من عاملين.

⁷⁷¹ قانون رقم 91 - 25 مؤرخ في 16 ديسمبر سنة 1991، يتضمن قانون المالية لسنة 1992، ج ر ج ج، عدد 65، صادر في 18 ديسمبر سنة 1991.

⁷⁷² قانون رقم 99 - 11 مؤرخ في 23 ديسمبر سنة 1999، يتضمن قانون المالية لسنة 2000، ج ر ج ج، عدد 92، صادر في 26 ديسمبر سنة 1999.

⁷⁷³ قانون رقم 01 - 21 مؤرخ في 22 ديسمبر سنة 2001، يتضمن قانون المالية لسنة 2002، ج ر ج ج، عدد 79، صادر في 23 ديسمبر سنة 2001.

⁷⁷⁴ مرسوم تنفيذي رقم 09 - 336 مؤرخ في 20 أكتوبر سنة 2009، يتعلق بالرسم على النشاطات أو الملوثة على البيئة، ج ر ج ج، عدد 63، صادر في 4 نوفمبر سنة 2009.

بالإضافة إلى التصنيف وعدد العمال أضاف المشرع معيار آخر لمضاعفة هذه المبالغ وهو تطبيق المعامل المضاعف الذي يتراوح بين 1 و 10 لكل نشاط من هذه الأنشطة تبعاً لطبيعته وأهميته وكذا نوع وكمية الفضلات والنفايات الناجمة عنه⁽⁷⁷⁵⁾.

يحصل هذا الرسم عن طريق قباضة الضرائب المختلفة للولاية لفائدة الصندوق الوطني للبيئة، المستحدث بموجب المرسوم التنفيذي رقم 98 - 147⁽⁷⁷⁶⁾ لاسيما المادة الثالثة منه، ليستعمله حسب ما ورد في باب النفقات في عمليات مكافحة وإزالة التلوث.

2- الرسم التكميلي على التلوث الجوي ذي المصدر الصناعي

تأسس هذا الرسم بموجب المادة 205 من قانون المالية لسنة 2002، ويتعلق بالنشاطات الصناعية التي تتجاوز حدود القيم القصوى المحددة في أحكام المرسوم التنفيذي رقم 06 - 138⁽⁷⁷⁷⁾ المنظم لإنبعاث الغاز والدخان والبخار والجزيئات السائلة والصلبة في الجو، ويحسب مبلغ هذا الرسم بالإعتماد على المعدلات الأساسية للرسم على الأنشطة الملوثة أو الخطيرة المحددة بموجب المادة 54 من قانون المالية لسنة 2000، كما تتم زيادة مبلغ هذا الرسم بالإستناد إلى مبلغ مضاعف يتراوح ما بين 1 و 5 تبعاً لتجاوز عتبة التلوث والانبعاثات المحددة من القيمة 10 % كحد أدنى إلى 100 % أقصى للمنشآت المصنفة.

أما حاصل هذا الرسم فيخصص على النحو الآتي:

- 25 % لفائدة البلديات،
- 75 % لفائدة الصندوق الوطني للبيئة وإزالة التلوث⁽⁷⁷⁸⁾.

⁷⁷⁵ المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 09 - 336، المرجع السابق.

⁷⁷⁶ مرسوم تنفيذي رقم 98 - 147 مؤرخ في 13 ماي سنة 1998، يحدد كفاءات تسيير حساب التخصيص الخاص رقم 302-065 الذي عنوانه: الصندوق الوطني للبيئة، ج ر ج ج، عدد 31، صادر في 17 ماي سنة 1998.

⁷⁷⁷ مرسوم تنفيذي رقم 06 - 138 مؤرخ في 15 أفريل سنة 2006، ينظم انبعاثات الغاز والدخان والبخار والجزيئات السائلة أو الصلبة في الجو وكذا شروط التي تتم فيها مراقبتها، ج ر ج ج، عدد 24، صادر في 16 أفريل سنة 2006.

⁷⁷⁸ مرسوم تنفيذي رقم 07 - 299 مؤرخ في 27 سبتمبر سنة 2007، يحدد كفاءات تطبيق الرسم التكميلي على التلوث الجوي ذي المصدر الصناعي، ج ر ج ج، عدد 63، صادر في 07 أكتوبر سنة 2007.

3- الرسم التكميلي على المياه المستعملة ذات المصدر الصناعي

بموجب قانون المالية لسنة 2003⁽⁷⁷⁹⁾ تم تأسيس رسم تكميلي على المياه المستعملة ذات المصدر الصناعي بموجب نص المادة 94 والتي عرفت تعديلا بموجب المادة 46 من الأمر رقم 08 - 02⁽⁷⁸⁰⁾ المتضمن قانون المالية التكميلي حيث تم رفع حصة البلديات من إيرادات هذا الرسم من 30 % إلى 50 %، بينما بقيت حصة الصندوق الوطني للبيئة وإزالة التلوث ثابتة في حدود 50 %، وقد صدر مرسوم تنفيذي يتضمن كفاءات تطبيق الرسم المذكور، حيث أشارت المادة 02 منه إلى الرسم المذكور يخص كمية التلوث الصادرة التي تتجاوز حدود القيم القصوى المحددة في أحكام المرسوم التنفيذي رقم 06 - 141⁽⁷⁸¹⁾ الذي يضبط القيم القصوى للمصبات الصناعية السائلة.

4- الرسم على الوقود

تم استحداث رسم على الوقود بموجب قانون المالية لسنة 2002 من خلال نص المادة 38 التي حددت تعريفه بدينار واحد لكل لتر من البنزين الممتاز والعادي المحتوي على الرصاص، ثم تم تغيير هذه التعريف في قانون المالية لسنة 2007⁽⁷⁸²⁾ لتصبح كالآتي:

- 0.10 دج لكل لتر من البنزين المحتوي على الرصاص (عادي وممتاز).
- 0.30 دج لكل لتر من أويل.

توزع حصيلة الرسم على الوقود على النحو الآتي:

- 50 % لحساب الصندوق الوطني للطرق والطرق السريعة،
- 50 % لحساب الصندوق الوطني للبيئة وإزالة التلوث.

⁷⁷⁹ قانون رقم 02 - 11 مؤرخ في 24 ديسمبر سنة 2002، يتضمن قانون المالية لسنة 2003، ج ر ج، عدد 86، صادر في 25 ديسمبر سنة 2002.

⁷⁸⁰ أمر رقم 08 - 02 مؤرخ في 24 جويلية سنة 2008، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2008، ج ر ج، عدد 42، صادر في 27 جويلية سنة 2008.

⁷⁸¹ مرسوم تنفيذي رقم 06 - 141 مؤرخ في 19 أفريل سنة 2006، يضبط القيم القصوى للمصبات الصناعية السائلة، ج ر ج، عدد 26، صادر في 23 أفريل سنة 2006.

⁷⁸² قانون رقم 06 - 24 مؤرخ في 26 ديسمبر سنة 2006، يتضمن قانون المالية لسنة 2007، ج ر ج، عدد 85، صادر في 27 ديسمبر سنة 2006.

في هذا الإطار نجد أنّ القوانين المنظمة لهذا المجال تحيلنا إلى أحكام القانون رقم 86 - 14 المؤرخ في 19 أوت 1986⁽⁷⁸³⁾، المتضمن أحكام الجباية البترولية والنظام الجبائي الذي يطبق على أعمال التنقيب عن المحروقات والبحث عنها، ومعالجة الغازات النفطية المميعة المستخرجة، فتخضع المحروقات المستخرجة من الحقول البرية أو البحرية لدفع إتاوة تقدر على أساس كميات المحروقات المنتجة والمحسوبة بعد عمليات المعالجة في الميدان.

5- الرسم على الأكياس البلاستيكية

تمّ تأسيس هذا الرسم بموجب المادة 53 من قانون المالية لسنة 2004⁽⁷⁸⁴⁾، ووعائه يعتمد على الوزن حيث رتب مبلغ 10.50 دج لكل كيلوغرام من الأكياس البلاستيكية، أما حاصل هذا الرسم فيدفع لحساب الصندوق الوطني للبيئة.

6- رسم التطهير

تمّ النص على رسم التطهير لأول مرة في قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة في المادتين 163 و 164 منه، كما نصّ عليه قانون المالية لسنة 1993⁽⁷⁸⁵⁾، إذ يعدّ هذا الرسم نوعاً من الضريبة المحلية، وتحصيلها سهل لأنها ترد على فاتورة الماء وتحصل من قبل مؤسسات إنتاج وتوزيع المياه.

حدّدت قيمة الرسم بـ 10% ثم بـ 20% من قيمة المياه المستعملة، وهذا ما يعدّ أمراً هاماً بالنسبة للبلديات فيما يخص تحويل النفقات، ولكن بشرط أنّ حاصل هذا الرسم يجب أن يعاد دفعه أو إستغلاله في مجال حماية البيئة.

أسّس رسم التطهير سنوياً على الملكيات المبنية لفائدة البلديات التي تشتغل بها مصلحة رفع القمامات المنزلية، ومجهزة بشبكة للقنوات، غير أنّه تعفى من الرسم على المنازل أو أطراف المنازل التي تملكها الدولة والولايات والبلديات والمؤسسات العمومية

⁷⁸³ قانون رقم 86 - 14 مؤرخ في 19 أوت سنة 1986، يتعلق بأعمال التنقيب والبحث عن المحروقات واستغلالها ونقلها، ج ر ج ج، عدد 35، صادر في 27 أوت سنة 1986.

⁷⁸⁴ قانون رقم 03 - 22 مؤرخ في 28 ديسمبر سنة 2003، المتضمن قانون المالية لسنة 2004، ج ر ج ج، عدد 83، صادر في 31 ديسمبر سنة 2003.

⁷⁸⁵ مرسوم تشريعي رقم 93 - 01 مؤرخ في 19 جانفي سنة 1993، يتضمن قانون المالية لسنة 1993، ج ر ج ج، عدد 4، صادر في 20 جانفي سنة 1993.

والعلمية ومؤسسات التعليم أو المساعدة، والمخصصة لخدمة عمومية، وكذا المنازل أو أطراف المنازل الواقعة في ناحية البلدية التي لا تشتغل بها رفع القمامات المنزلية والقنوات⁽⁷⁸⁶⁾.

كان لهذا العامل المالي تأثيرا بليغا على عدم مقدرة البلديات على تطوير أساليب معالجة النفايات، إذ لم تكن تكتفي إلا برفع النفايات من المناطق الحضرية وإلقائها في الوسط الطبيعي، لذا جاء قانون المالية لسنة 2002 لجسد الضريبة البيئية بالنسبة للنفايات الحضرية لمعالجة هذا الوضع، وقد تمّ تحديد هذه الرسوم كما يلي:

- ما بين 500 إلى 1000 دج عن كل محل ذي استعمال سكني،
- ما بين 500 إلى 10.000 دج عن كل محل ذي استعمال مهني أو تجاري أو حرفي أو ما شابه ذلك،

- ما بين 5000 إلى 20.000 دج على كل أرض مهيئة للتّخميم والمقطورات.
- ما بين 10.000 إلى 100.000 دج عن كل محل ذي استعمال صناعي أو تجاري أو حرفي، وما شابه ذلك ينتج كمية من النفايات تفوق كل الأصناف المذكورة أعلاه.

يتمّ تحديد هذه الرسوم وتطبيقها على مستوى كل بلدية بقرار من رئيس المجلس الشعبي البلدي، بناء على مداولة صادرة من طرف المجلس الشعبي البلدي، وبعد إستطلاع السلطة الوصية، هذا ما نصت عليه المادة 11 من القانون رقم 01 - 21 المتضمن قانون المالية لسنة 2002، التي عدّلت وتّمتت المادة 263 مكرّر 2 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة.

7- فرض الرسوم في مجال الاستثمارات

إنّ قانون المالية لسنة 2006⁽⁷⁸⁷⁾ يحمل في طيّاته بعض الحلول من أجل القضاء على تلوث البيئة من جراء بعض الإستثمارات الملوثة، ومن بين المعايير التي إتّخذت لذلك ما

⁷⁸⁶ ولد قابلية دحو، " الإصلاحات المالية والجباية المحلية"، مجلة الفكر البرلماني، العدد 3، الجزائر، 2003، ص49.

⁷⁸⁷ قانون رقم 05 - 16 مؤرخ في 31 ديسمبر سنة 2005، يتضمن قانون المالية لسنة 2006، ج ر ج ج، عدد 85، صادر في 31 ديسمبر سنة 2005.

تضمّنته المادتين 60 و 61، إذ المادة 60 تتضمن جباية على العجلات (أ)، والمادة 61 تتضمن جباية على الزيوت المشتعلة والمحظرة للاشتعال (ب).

أ- جباية على العجلات (الإطارات المطاطية الجديدة المنتجة محليا أو المستوردة)

تشكّل الإطارات المطاطية عند نهاية مدّة صلاحيتها نفايات يصعب إزالتها ومعالجتها، وبغرض الحدّ من انتشار هذه النفايات تمّ تأسيس رسم خاص بهذه المنتجات بموجب المادة 60 من قانون المالية لسنة 2006 الذي تخصّص مداخله بنسب مختلفة، 35% بالنسبة للبلديات، و 15% بالنسبة للخزينة العمومية و 50% لصالح الصندوق الوطني للبيئة وإزالة التلوّث. ووفقا للمرسوم التنفيذي رقم 07 - 117⁽⁷⁸⁸⁾ يتمّ فرض هذا الرّسم أثناء مرحلة خروج الأطر المطاطية من المصنع إذا كانت منتجة محليا، في هذه الحالة المنتجين يصبحون ملزمين بإيداع كشف يتضمن كمية الأطر المطاطية المسلّمة للتوزيع مع دفع المبلغ الكلي المحصّل خلال مدّة 20 يوما الموالية لشهر التّحصيل، أمّا إذا كانت مستوردة فيتمّ تحصيل قيمة الرّسم من طرف إدارة الجمارك على أساس قيمة الثّمن أو خالص الشّحن وأجرة الشّحن وقيمة التّأمين على الكميات المستوردة.

برّرت الحكومة الجزائرية سبب تكريسها لهذه الجباية بموقفها إتجاه قضايا البيئة إبتداء من إعلان ستوكهولم سنة 1972 وكذا قمة ريو سنة 1992، فكانت لديها الرّغبة الجماعية من أجل حماية البيئة، والقضاء على كلّ أشكال التلوّث، فهي لا تريد انحطاط بيئتها فقامت بوضع جباية إيكولوجية، وقانون المالية السّالف الذّكر، تضمّن كذلك جباية على النفايات الصلبة التي تطرحها مختلف الصّناعات الكبرى.

إلى جانب هذه الجباية أضيفت جباية أخرى تتمثل في الجباية الخاصة على الزيوت المشتعلة أو المحظّرة من أجل الاشتعال وتخصّص الرّسوم المحصّلة لتمويل المشاريع التي تعمل على القضاء على التلوّث بمساهمة الصندوق الوطني لمكافحة التلوّث FEDEP⁽⁷⁸⁹⁾.

⁷⁸⁸ مرسوم تنفيذي رقم 07 - 117 مؤرخ في 21 أفريل سنة 2007، يحدد كفايات اقتطاع وإعادة دفع توزيع الرسم على الأطر المطاطية الجديدة المستوردة و/أو المصنعة محليا، ج ر ج ج، عدد 22، صادر في 22 أفريل سنة 2007.

⁷⁸⁹ DENIDENI Yahia, « L'apport fiscal de la loi de finances de 2006 », Revue critique du droit et des sciences politiques, Université Mouloud Mammeri Tizi Ouzou, N°2, 2007, p 10.

ب- جباية على الزيوت المشتعلة والمحضرة للحرق

حدّدت المادة 61 من قانون المالية لسنة 2006 جباية عليها.

" يؤسّس رسم على الزيوت والشحوم وتحضير الشحوم يحدّد بـ 12.500 دج عن كلّ طنّ مستورد أو مصنع داخل التراب الوطني والتي تنجم عن استعمالها زيوت مستعملة.

تخصّص مداخيل هذا الرّسم كما يأتي:

- 15% لصالح الخزينة العمومية،
- 35% لصالح البلديات،
- 50% لصالح الصندوق الوطني للبيئة وإزالة التلوّث.
- تحديد كفاءات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم".

صدر المرسوم التنفيذي رقم 07 - 118⁽⁷⁹⁰⁾ لتطبيق هذه المادة والمتعلّق بكفاءات تطبيق الرّسم على الزيوت والشحوم ومستحضرات الشحوم، فتنبص المادة 2 منه أنّ الرّسم يطبق على المنتجات المذكورة في القائمة الملحقة بأصل المرسوم، أمّا المادة 5 من نفس المرسوم فإنّ المنتجين ملزمين بإظهار الرّسم على الفواتير المسلّمة من قبلهم للموزعين. أمّا التّصريح بالرّسم فقد ألزمت المادة 6 المنتجين بالتّصريح وفق نموذج G50 في أجل أقصاه 20 يوما من الشهر بعنوان الشهر الفارط، مع إرفاق التّصريح بكشف للكميات المسلمة للتوزيع.

أما عن أسباب تحديد هذه الجباية، فصرحت الحكومة الجزائرية أنّه 140.000 طن من الزيوت المستعملة تسوّق على الإقليم الوطني، وأنّ تلوّث البيئة عن طريق تصريف أو صبّ هذه الزيوت بطريقة مباشرة أو غير مباشرة محظور بنص المادة 2 من المرسوم

⁷⁹⁰ مرسوم تنفيذي رقم 07 - 118 مؤرخ في 21 أفريل سنة 2007، يتعلّق بكفاءات تطبيق الرسم على الزيوت والشحوم ومستحضرات الشحوم، ج ر ج، عدد 22، صادر في 22 أفريل سنة 2007.

التنفيذي رقم 93 - 162⁽⁷⁹¹⁾، ويلزم المؤسسات المنتجة والموزعة استرجاع هذه الزيوت بعد الإستعمال.

في حين أنّ كمية الزيوت المسترجعة بعد استعمالها تمثل حوالي 8% من هذه الزيوت بعد رسكلتها في الخارج، أما الزيوت المستعملة والتي تلقى في أوساط الاستعمال تعتبر منبع للتلوّث، وقد أقرت الحكومة على أنّه 70.000 طن من هذه الزيوت يمكن استرجاعها ومعالجتها سنويا، ويمكن أن يصل مبلغ المعالجة إلى 10500 دج للطن الواحد، وأنّ الإستثمارات اللازمة لجمع وإستعادة هذه الزيوت تبلغ حوالي 20% من تكاليف المعالجة.

بإنشاء هذه الرّسوم والتي تقدر حصيلتها بـ 8, 1 دج سنويا توجّه لتغطية عمليات ترقية وتشجيع الإستثمارات فيما يتعلّق بجمع واستعادة والتخلّص أو لتوليد زيوت تستعمل كوقود بعد المعالجة⁽⁷⁹²⁾.

8- الرّسم الإضافي على المواد التبغية

بموجب قانون المالية لسنة 2002 تمّ تأسيس رسم إضافي على المواد التبغية الموضوعة للاستهلاك في الجزائر، يحدّد مبلغه بـ 11 دج عن كل رزمة أو علبة أو كيس، ويحصل حسب نفس الشروط المطبقة على الرّسم الدّاخلي على الإستهلاك، أما ناتج الرّسم الإضافي فيوزع كما يأتي:

- 6 دج لفائدة الصندوق الوطني الخاص بالاستعجالات، ونشاطات العلاجات الطبية،
- 1 دج لفائدة صندوق التضامن الوطني،
- 2 دج لفائدة صندوق الضمان الاجتماعي،
- 2 دج لفائدة صندوق مكافحة السرطان.

9- الرّسم على استغلال مقالع الحجارة والمناجم

تمّ تأسيس هذا الرّسم بموجب المادة 157 من قانون المناجم، والتي أخضعت أصحاب التّرخيص و/ أو السند المنجمي للإستغلال لرسم مساحي، ويتمّ تحصيل هذا الرّسم على

⁷⁹¹ مرسوم تنفيذي رقم 93 - 162 مؤرخ في 10 جويلية سنة 1993، يحدد شروط وكيفيات استرداد الزيوت المستعملة ومعالجتها، ج ر ج ج، عدد 46، صادر في 14 جويلية سنة 1993.

⁷⁹² DENIDENI Yahia, op cit, p 11.

أساس الجدول المحدد في الملحق الثاني من هذا القانون، ويتمّ تحيين هذا الجدول بقرار من الوزير المكلف بالمناجم، أما عن حصة الرسم المساحي فيوزعها كما يلي:

- 50 % لصالح صندوق الأملاك العمومية المنجمية،
- 50 % لصالح صندوق الجماعات المحلية المشترك لصالح البلديات.

الفرع الثاني: حدود فعالية الضريبة البيئية

على الرغم من إهتمام الفقه الإقتصادي والقانوني بهذه الضريبة ودراستها وتحليلها إلا أنّها لازالت وسيلة استثنائية لحماية البيئة، فتعاني (الضريبة) من بعض العوائق يصعب من تطبيقها على أرض الواقع.

أولاً: صعوبة تحديد المكلف بالضريبة وإنقلاب عبء دفعها

ينبغي أن يكون المكلف بالضريبة بحسب الأصل وفقاً للقواعد العامة للعدالة الإجتماعية هو من يمكن أن يتسبب في إحداث التلوّث أي (الملوّث)، هذا الأصل العام أخذ به في أدب إقتصاد البيئة، تمّ صياغته في المبدأ الشهير الملوّث الدافع⁽⁷⁹³⁾.

إذا كانت منظّمة التعاون والتّمنية الإقتصادية أول من كان لها السّبق في إرساء مبدأ الملوّث الدافع، فإنّها مع ذلك لم تتعرض لتحديد من هو الملوّث ومن هو المكلف بالدفع، الذي أضفى على المبدأ نوع من الغموض، ولإعتبارات إقتصادية قانونية وإدارية لابد من وضع حلول لتحديد من هو الملوّث المكلف بالدفع.

يقصد بالملوّث الدافع حسب القواعد العامة كل شخص سواء كيان عام أو خاص يمارس نشاطاً يعتبر مصدراً للتلوّث. وإذا كان من السّهل تحديد الملوّث والانبعاثات الملوّثة التي تنبعث من منشأة صناعية، فالأمر ليس بهذه السهولة دائماً⁽⁷⁹⁴⁾.

فهو المقصود بالملوّث الدافع الشخص المالك أو الحائز على مادة ملوّثة أو الذي يتولى مسؤولية رقابتها، الشخص الحائز على رخصة لإستغلال منشأة تسبّب تلوّثاً أو يستعمل مادة ملوّثة، الشّخص الذي تهاون في ممارسة مهامه مما أدّى إلى حدوث تلوّث وأضرار، صانع

⁷⁹³ أحمد جمال الدين موسى، المرجع السابق، ص 12.

⁷⁹⁴ المرجع نفسه، ص 14.

المعدات والأجهزة التي تتسبب في التلوث؟ ويزداد الأمر تعقيدا بالنسبة للضرر البيئي أو التلوث الناتج عن مصادر مختلفة أو مساهمة عدة منشآت في التلوث، كما هو الحال لتلوث مياه الأنهار الدولية بإلقاء النفايات أو تصريف مياه المصانع والمفاعلات النووية في النهر⁽⁷⁹⁵⁾.

عليه، هل يجب فرض تكاليف التلوث على كل من ساهم في إحداث التلوث تحقيقا للعدالة، أو يجب فرضها على كل من هو ميسر ماليا تحقيقا للفعالية الاقتصادية؟ يرى M. LAWOGNI من الأفضل تطبيق مبدأ الملوث الدافع على كل ما يلحق أضرارا بالبيئة بعيدا عن طبيعة النشاط، سواء يخضع لترخيص من طرف السلطات العامة أم لا هذا ما يسمح بضمان العدالة وتحقيق الهدف الوقائي للمبدأ، ويؤكد أن مبدأ الملوث الدافع يطبق على كل أشكال المساس بالبيئة الذي يؤدي إلى تدهورها⁽⁷⁹⁶⁾.

إقترحت عدة أساليب لتحديد الملوث المعني بالدفع من طرف الفقهاء وأهمها، تحديد الملوث من مصدر التلوث، تركيز المسؤولية بصورة مسبقة، وآخرها التضامن في تحمل التكاليف.

أما المشرع الجزائري فاعتمد على مفهوم بسيط للملوث، إذ ربطه بالنشاط الذي يقوم به المتعامل الاقتصادي الذي يخضع حسب قانون المنشآت المصنفة لسنة 1998 إما إلى تصريح من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي، أو الترخيص الذي يمنحه كل من الوالي أو وزير البيئة بحسب خطورة النشاط، وهو المعيار الذي إرتكز عليه وطبقه من خلال قانون المالية لسنة 2002⁽⁷⁹⁷⁾.

هذا المعيار من الناحية العملية وبالمفهوم الاقتصادي يبدو بسيطا ولا يثير أي جدل، إلا أنه من الناحية القانونية لا يجيب على كل التساؤلات المرتبطة بقواعد المسؤولية التقليدية التي تقوم على معيار الخطأ، إن مبدأ الملوث الدافع ينطبق بصورة آلية حتى في

⁷⁹⁵ زيد المال صافية، المرجع السابق، ص 421.

⁷⁹⁶ المرجع نفسه، ص 422.

⁷⁹⁷ وناس يحي، "تبلور التنمية المستدامة من خلال التجربة الجزائرية"، مجلة العلوم القانونية والإدارية، العدد 1، الجزائر، 2003، ص 54.

حالة غياب الخطأ، وبإعتباره مفهوماً إقتصادياً لا يبحث مبدأ الملوّث الدّافع عن المسؤول المباشر عن التلوّث أو العوامل المساعدة عن التلوّث⁽⁷⁹⁸⁾.

عليه ينبغي إعادة النّظر في المعيار الإقتصادي الذي يطبق من خلاله مبدأ الملوّث الدّافع، ويطبق بدلاً منه المعيار القانوني حتى نصل فعلاً إلى الملوّث الحقيقي، وجعله يدفع ثمن تلوّثه للبيئة، وهكذا يمكن التغيير في معدّلات الرّسم على التلوّث في كل مرة نلاحظ فيها النتائج المحصلة عليها لكل رسم مطبق، وفي حالة التّغييرات الكبيرة في معدّلات الرّسم يؤدي إلى إرتفاع التكاليف، مما يجعل هذه الطريقة غير مجدية من النّاحية المالية⁽⁷⁹⁹⁾.

إذا كان الملوّث هو الدّافع الحقيقي من خلال النّص القانوني، إلّا أنّه ليس الدّافع الأول، إذ يقوم بتحصيل الرّسوم الايكولوجية التي يدفعها ضمن السلعة أو الخدمة التي يقدّمها، وبذلك يصبح الدّافع الحقيقي هو المستهلك، لأنّ أيّ نشاط صناعي موجّه مباشرة لعملية الاستهلاك⁽⁸⁰⁰⁾.

هذه الوضعية تؤدي إلى مشاركة كل المستهلكين في تمويل الرّسوم الايكولوجية التي توجه لإزالة التلوّث وحماية البيئة، وبالتالي تؤدي هذه الطريقة إلى فقدان الرّسم لأية قوة ردعية، لأنّ أيّ شخص لن يكون محفزاً لإتقاء الأضرار البيئية، ولا يمكن توخي أيّ نمو للوعي البيئي. إنّ استعادة الملوّث لما دفعه من جراء التلوّث الذي تسبب فيه لا يحفز على بذل عناية فائقة في البحث عن أفضل الأساليب والطّرق لتخفيض التلوّث، لذلك يرى بعض الفقه ومنهم "M. Prieur" بأنّ التطبيق الفعلي للرّسم بدون تناسب مع درجة التلوّث التي تحدثها المؤسسة، لا يدفع بالصّناعيين أصحاب المنشآت الملوّثة إلى البحث عن طرق للتقليل من درجة التلوّث، وفي هذه الحالة يكون الأثر التحفيزي للرّسم منعدم⁽⁸⁰¹⁾.

إنّ تطبيق التكلفة الحقيقية للموارد الطبيعية على المستهلك أو المستعمل ستعكس سلبيات على الطبقات الإجتماعية المحرومة أو ذات الدّخل الضعيف، وحتى لا يكون زيادة

⁷⁹⁸ بن منصور عبد الكريم، المرجع السابق، ص 108.

⁷⁹⁹ قطار نور الدين، الحماية القانونية للبيئة في التشريع الجبائي: دراسة حالة الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون البيئة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد أمين دباغين، سطيف 2، 2017، ص 154.

⁸⁰⁰ بن منصور عبد الكريم، المرجع السابق، ص 51.

⁸⁰¹ وناس يحي، الآليات القانونية لحماية البيئة في الجزائر، المرجع السابق، ص 91، 92.

الإهتمام بالبيئة على حساب المستهلكين ذوي الدّخل الضعيف، وجب مراجعة السياسة الضريبية بطريقة تأخذ بعين الاعتبار كلّ الأطراف الفاعلة، وكذا كلّ العوامل التي تدخل ضمن عملية الإنتاج. وتتمثّل هذه المراجعة في البحث عن أنجع السّبل للتطبيق الموضوعي لمبدأ الملوّث هو الدّافع الذي يدفع الثمن، وذلك من خلال تحفيز المستهلك على إحترام البيئة ومراعاة ظروفه وأوضاعه، والبحث عن تطبيق التّكلفة الحقيقية للتلوّث الذي يتسبّب فيه المستعمل، وهذا ما يؤدي إلى تضخم الرّسوم والإتاوات على المواد الاستهلاكية⁽⁸⁰²⁾.

لتحقيق الموازنة بين حماية البيئة وحماية المصالح الإجتماعية للمستهلكين، وجب تخصيص عائدات هذه الرّسوم على مجالات محدّدة كالصّحة، كما يمكن إعتماد أسلوب آخر يتعلّق بتحويل بعض الرّسوم المفروضة على المواد الاستهلاكية إلى رسوم ايكولوجية عوض فرض رسوم جديدة في صالح البيئة⁽⁸⁰³⁾.

ثانيا: ضعف قيمة الرسوم البيئية مقارنة بقيمة العناصر البيئية

تشهد الجباية البيئية بطأ شديدا في تجسيدها على أرض الواقع، ويتجلى هذا البطء أو التراخي في عدم إكمال الإطار القانوني للجباية البيئية. فالتّشريع المتعلّق بالبيئة بدأ في الثمانينات من القرن الماضي، إلّا أنّ الوسائل المالية الكفيلة بتجسيده لم تنطلق إلّا في سنوات التسعينيات من نفس القرن وبالتحديد سنة 1992، وتجلى ذلك بتأسيس أوّل رسم على الأنشطة الملوّثة أو الخطيرة على البيئة، وكان بأسعار متواضعة لا تعكس التكلفة الحقيقية للعناصر البيئية⁽⁸⁰⁴⁾.

كما أنّ هذه الأسعار الخاصة بالرسوم البيئية لم تراجع إلّا في سنة 2000، وأنّ هذه المراجعة لم تدخل حيز التّنفيد إلّا بعد سنتين، أي بصدر المنشور الوزاري في 2002، ونفس الشيء بالنّسبة للجدول الذي ينظّم المعامل المضاعف لبعض الرّسوم الواجب تحديده عن طريق التّنظيم الذي صدر بعد هذا التاريخ⁽⁸⁰⁵⁾.

⁸⁰² بن منصور عبد الكريم، المرجع السابق، ص 53؛ وناس يحي، الآليات القانونية لحماية البيئة في الجزائر، المرجع السابق، ص 92.

⁸⁰³ وناس يحي، الآليات القانونية لحماية البيئة في الجزائر، المرجع نفسه، ص 92.

⁸⁰⁴ بن منصور عبد الكريم، المرجع السابق، ص 116.

⁸⁰⁵ قطار نور الدين، المرجع السابق، ص 154.

أما بالنسبة للرّسوم الأخرى، فبالرّغم من تكريسها القانوني إلّا أنّها ما زالت مجرد رغبة بالنسبة للمستقبل، فالرّغبة موجودة أما التكريس مؤجل، وفيه نوع من التماطل، والنصوص التنفيذية سكّنت عن العديد من النّقاط في مجال الرّسوم البيئية التي مازالت مهمة، وهناك احتمال أن تنسى أو تتناسى السلطات العامة إصدار هذه النّصوص التّنظيمية، وبالتالي تبقى المصالح البيئية معطلة.

إنّ الخاصية الأساسية التي يميزها تقدير الضريبة أنّها لا تخضع لأيّ نوع من أنواع المفاوضات مع الملوّثين المحتملين، على عكس غيرها من الأدوات التي تتطلّب الدّخول في مفاوضات مع الأشخاص المتسببين للتلوّث من خلال الإنتاج والاستهلاك والنّشاطات الملوّثة الأخرى، حيث يشير البعض إلى خطورة النتائج التي تترتب على أسلوب التفاوض الذي يعتمد على قدرة كل شخص بالنّجاح في عرض موقفه بصورة يحقق فيها مصلحته الخاصة⁽⁸⁰⁶⁾.

إنّ غياب التّفاوض في تحديد سعر الضريبة، يجعل من التّقييم النقدي لأضرار التلوّث من الأمور الأكثر صعوبة لتكون أساسا يبنى عليه سعر الضريبة، إذ أنّ سعر الضريبة يجب أن يتحدّد بالمقدار الذي تتساوى فيه كلفة الضّرر الناتج عن التلوّث مع كلفة مكافحته، إلّا أنّ قياس قيمة الأضرار التي يمكن أن يتسبّب فيها التلوّث والتي يمكن أن تقع على الأفراد أو الجماعات أمر صعب جدّا، لأنّ هذه الأضرار تختلف من منطقة إلى منطقة أخرى اختلافا كبيرا، كما تتباين قيمة الأضرار بتباين أنواع الوحدات المعرضة للضرر، وعلى الرّغم من المجهود الذي بذل في هذا الميدان إلّا أنّ تقدير القيمة النّقدية لأضرار التلوّث لا تزال أمرا صعبا فحسب، وإنّما في بعض الأحيان يكون مستحيلا⁽⁸⁰⁷⁾.

ليس من السهل تحديد التّكلفة الإجمالية التي تقوم عليها الضرائب على التلوّث البيئي، إذ يشير الكثير من الفقهاء والعاملين على حماية البيئة ومكافحة التلوّث إلى أنّه من الصّعب تحديد أو تقدير الضّرر بشكل عملي، ويؤكدون أنّه من غير الواقعي الإدّعاء بأنّه من الممكن التوصل لحساب السّعر الأمثل للضريبة على التلوّث البيئي بدقّة وأنّ كل الذي يمكن

⁸⁰⁶ عمرو محمد السيد الشناوي، "تقويم الضريبة كأداة لسياسة حماية البيئة: دراسة حالة مصر"، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد 49، مصر، 2011، ص 443.

⁸⁰⁷ المرجع نفسه، ص 443.

الحصول عليه في أحسن الأحوال هو مجرد الإحاطة بشكل كلي بمستوى الضرر الذي يمكن أن يتحقق من التلوث البيئي.⁽⁸⁰⁸⁾

ثالثاً: الصعوبة في تحصيل الضرائب البيئية وانعدام الشفافية في تسييرها

يشمل النظام الضريبي البيئي في الجزائر على العديد من الضرائب البيئية في مختلف القطاعات، منها مجالات النفايات الصلبة والقطاعات الصناعية، والإنبعاثات الجوية، فعلى العموم، التشريع الجزائري في مجال حماية البيئة يواكب التطورات الحاصلة في العالم، ولكن المتتبع لأي نوع من الضرائب يرى بأن مفعولها لا يزال ضعيف ومحدود على أرض الواقع بدليل التقارير الخاصة التي تفيد بتزايد التلوث في القطاعات المذكورة سابقاً⁽⁸⁰⁹⁾.

بما أنّ مفتشية البيئة هي التي تتكفل بعملية حصر وإحصاء الأنشطة الخاضعة للرّسوم البيئية واحتساب مبالغها، أما عملية التّحصيل فهي موكّلة لقابضات الضرائب المختلفة، يبدو أنّها لا تعتني بتحصيلها بالنظر لأهميتها في مجال حماية البيئة، إذ أنّ إهتمامها يبقى موجّه بالدرجة الأولى نحو تحصيل الضرائب الكلاسيكية التي تمول بواسطتها الميزانية العامة للدولة⁽⁸¹⁰⁾.

هناك مجموعة من العراقيل الإدارية التي تقف دون تحصيل الضرائب البيئية والمتمثلة أساساً في عدم كفاءة الإدارة الضريبية، التي تظهر من خلال مجموعة من المؤشرات التي تتعلّق بالموارد البشرية من جهة، وبالمنازعات الضريبية التي تعبّر عن مدى احترام وتحكّم الإدارة الضريبية في مختلف القواعد والقوانين المتعلقة بتأسيس الضريبة وتصفياتها وتحصيلها من جهة أخرى.

بالنسبة لمؤشر الموارد البشرية، فهناك العديد من المظاهر التي يمكن أن تعطي لنا صورة مختصرة عن تطوّر الإدارة الضريبية من خلال عدد موظفيها ومستوى تأطيرهم وكذا سلوكياتهم ومدى التزامهم بالقوانين، إذ كلها تعرف تدهوراً خلال السنوات الأخيرة فمثلاً عدد

⁸⁰⁸ أحمد جمال الدين موسى، المرجع السابق، ص 16 وما يليها.

⁸⁰⁹ بن عزة محمد، "فعالية النظام الضريبي في حماية البيئة من أشكال التلوث: دراسة تحليلية لنموذج الضريبة البيئية في الجزائر"، مجلة أبحاث اقتصادية وإدارية، المجلد 10، العدد 1، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير. جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، ص 202.

⁸¹⁰ قطار نور الدين، المرجع السابق، ص ص 154، 155.

موظفها عرف تراجعاً كبيراً بسبب خروج العديد من إطاراتها إلى التقاعد دون فتح مناصب مالية جديدة، أما الذين مازالوا يباشرون وظيفتهم لا تفتح لهم دورات تكوينية لأجل تطوير معارفهم خاصة أنّ هذا القطاع حساس ويعرف العديد من المستجدات خاصة في جانبه القانوني نتيجة الخصوصيات التي يتمتع بها⁽⁸¹¹⁾.

أما بالنسبة للمنازعات الضريبية فيمكن دراستها في الجزائر من خلال عنصرين أساسيين، أولها يتعلق في الكم الهائل من المنازعات الضريبية المتواجدة أمام الهيئات القضائية، وثانيها يتعلق باختلاف هذه المنازعات حسب أنواع الضرائب والرّسوم التي يصعب حتى لرجال القانون المتخصّصين التّمييز بينها، فهذه هي الأسباب التي تقف دون تحصيلها⁽⁸¹²⁾.

كما نلتمس انعدام الشفافية في تسيير الجباية البيئية، حيث أنّ هذا التّسيير يكون بواسطة الحسابات الخاصة للخزينة التي هي وسيلة لتركيز طرق تسييرها، وأنّه لحد الآن هذا النوع من حسابات التّخصيص يفلت من الرّقابة المالية للجهات المعنية، وبالتالي لا يمكن معرفة لا حصيلة الرّسوم الايكولوجية المحصّلة ولا حتى الإتجاهات الحقيقية التي من المفروض أن تصرف فيها، وبالتحديد في مجالات حماية البيئة.

⁸¹¹ عفيف عبد الحميد، فعالية السياسة الضريبية في تحقيق التنمية المستدامة (دراسة حالة الجزائر خلال الفترة 2001-2012)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه في علوم التسيير، تخصص الاقتصاد الدولي والتنمية المستدامة، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة فرحات عباس، سطيف 1، 2014 ص 245.

⁸¹² بخصوص المنازعات الضريبية أنظر: قطار نور الدين، المرجع السابق، ص 142 وما يليها.

خلاصة الفصل الأول

ترتكز الآليات الضريبية لحماية البيئة على آليتين متباينتين ومتكاملتين في نفس الوقت، وإذا كانت الأولى تتمثل في الضريبة البيئية التي تمّ اعتمادها على أساس المبدأ التقليدي الملوّث الدافع وحظيت باهتمام كبير من مؤيديها بسبب المزايا التي حققتها، لكنها تعرضت إلى انتقادات فناد الكثير من استبعادها كوسيلة لحماية البيئة من التلوّث وقدموا مبرراتهم وانتقاداتهم مبينين عوائق تطبيق هذه الضريبة على أرض الواقع.

نتيجة الجانب السلبي للضريبة ظهرت الحوافز الضريبية التي لها دور كبير في جميع المجالات ومن أهم هذه المجالات الاستثمار وحماية البيئة من التلوّث، بما تشمل من إعفاءات ضريبية، خصم التكاليف، تخفيض لسعر الضريبة واسترداد الضريبة، لكل مستثمر لا يقوم بأعمال ملوثة أو يقوم بأعمال صديقة للبيئة خلال ممارسة نشاطه.

على غرار الضريبة البيئية أثارت الحوافز الضريبية جدلاً بين الإقتصاديين حول الكفاءة الإقتصادية لهذا الأسلوب في إطار سياسة حماية البيئة، فالاتجاه الغالب ينظر إلى الحوافز الضريبية على أنّها ضريبة سلبية تتشابه مع الضريبة تماماً من حيث الكفاءة الإقتصادية.

بناء على ذلك كل من الضريبة والحوافز وجهين لعملة واحدة، في حالة الضريبة يكون للتلوّث نفقة تعادل المبلغ الذي يدفع مقابل كل وحدة من مخلفات التلوّث التي تصرف في الوسط البيئي، وفي حالة الإعانة فإن نفقة التلوّث تعادل الإعانة التي يحصل عليها الملوّث نظير كل وحدة من التلوّث التي يمتنع عن صرفها في البيئة.

الوسيلتان متماثلتان من حيث الكفاءة كأدوات لسياسة حماية البيئة. لكن تجسيد هدفهما أمر مستبعد من الناحية الواقعية والعملية لغياب الإرادة السياسية لتجسيدهما.

الفصل الثاني:

إقرار المسؤولية عن الأضرار البيئية بفعل الاستثمارات

تطوّرت في الآونة الأخيرة العلاقة القائمة بين الاستثمار والبيئة نتيجة تسابق جلّ دول العالم لإستقطاب الإستثمارات خاصة الأجنبية لما لها من آثار إيجابية على التنمية، إذ تزوّد (الاستثمارات الأجنبية) الدّولة المضيفة ببعض مقوّمات بناء إقتصاد متطوّر من خلال ما يقدّمه المستثمر من مال وخبرات فنيّة وإدارية وتكنولوجية، الأمر الذي من شأنه أن يبرّئ لها الظروف المناسبة للإنتفاع على الأسواق العالمية وزيادة صادراتها وإيجاد فرص عمل لمواطنيها، وبالتالي تحسين الوضع الإقتصادي والإجتماعي فيها. لكن في المقابل يمكن أن تكون لها (الإستثمارات) آثار سلبية على البيئة جرّاء الإستغلال العشوائي للموارد الطبيعية، وما تخلّفه من تلوث على الوسط البيئي أثناء ممارستها لنشاطها.

نتيجة هذه الآثار السلبية التي من الممكن أن يسببها الاستثمار على البيئة تنشأ منازعات بين المستثمر والدّولة المضيفة، وحل هذه المنازعات التي تتسم بطبيعة خاصة تحتاج إلى وسائل كفيلة لذلك، تنسجم مع طبيعتها وبما يحقق التوازن بين مصالح أطرافها. يتمّ اللّجوء إلى الوسائل القضائية الدولية (المبحث الأول) وكذا الداخلية (المبحث الثاني) لفض المنازعات الناشئة عن العقود الاستثمارية، وتستخدم وسيلة القضاء الدولي ليس فقط لحل المنازعات وإنّما بغرض فرض قواعد القانون الدولي المكرّسة في ميثاق منظمة الأمم المتحدة، أما القضاء الداخلي لأجل تطبيق قواعد قانون حماية البيئة والقوانين ذات الصلة.

المبحث الأول: إقرار المسؤولية الدولية للمستثمر عن الأضرار البيئية

من بين النزاعات التي يمكن أن تثار بين المستثمر الأجنبي والدولة المضيفة نزاعات تتعلق بالمحافظة على البيئة (النزاعات البيئية)، لكن النتيجة المستخلصة من التجارب العملية تبين أن اللجوء إلى التحكيم⁽⁸¹³⁾ لحسم المنازعات الناشئة عن عقود الإستثمارات يفقد الدولة المضيفة للإستثمار حقها في معالجة وحماية بيئتها، والسبب لأن التحكيم أسس لحماية التجارة والإستثمارات والمستثمرين لا لحماية البيئة.

جميع الدول ملزمة بميثاق الأمم المتحدة فيجب أن تمتثل جميع المعاهدات له، فالاتفاقيات أو قرارات التحكيم التي تخالف مضمون الميثاق وغير متماشية مع النظام العام الدولي، يمكن اعتبارها مخالفة لأحكام اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات وباطلة المفعول لأنها مخالفة للأخلاق الحميدة.

يترتب عن عدم خضوع اتفاقيات الاستثمار للقانون الدولي ظهور أشكال جديدة للمسؤولية المعترف بها في القانون الدولي، كما يتسع مجالها ليشمل كل تصرف له علاقة بعملية الاستثمار- التأثير السلبي على البيئة- وهو الأمر الذي غير من مفهوم المسؤولية الدولية والأساس الذي تقوم عليه (المطلب الأول)، وبتغير المفهوم والأساس تتغير النتائج المترتبة عن هذا النوع من المسؤولية (المطلب الثاني).

⁸¹³ مثلاً في اتفاق التبادل الحر لشمال أمريكا التي تعتبر النموذج المثالي لتبنى المعايير البيئية أعطى الحق للمستثمر وحده للمبادرة باتخاذ إجراءات التحكيم دون منح نفس الحق للدولة المضيفة، مما يؤدي إلى استئثار المستثمر الأجنبي الحق في اختيار المؤسسة التي يتم التحكيم أمامها وبالتالي القواعد الإجرائية المطبقة على النزاع، الشيء الذي يجسد عدم المساواة بين الدولة والمستثمر. أنظر: قبالي طيب، التحكيم في عقود الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى على ضوء اتفاقية واشنطن، المرجع السابق، ص 153.

المطلب الأول: مفهوم المسؤولية الدولية للاستثمارات الأجنبية عن الأضرار البيئية: المسؤولية المشتركة المتباينة في المجال البيئي

مع نشوء فرع جديد من فروع القانون الدولي العام هو القانون الدولي للبيئة لتنظيم مسائل البيئة المختلفة، فإنّ إتباع الوسائل التقليدية لتطبيق قواعد هذا الفرع في النطاق الدولي على مسائل البيئة المختلفة كتلوّث البيئة نتيجة ما تنتجه الإستثمارات الدولية من آثار ضارة لها، قد واجهتها عدّة عقبات وعثرات مما يستدعي إتباع إتجاه آخر لتحقيق التّطبيق العادل لقواعد هذا القانون على مسائل البيئة المختلفة.

ولمّا كانت الدّراسات القانونية المهتمة بموضوع البيئة والاستثمار قليلة وحديثة النشأة من جهة، ومن جهة أخرى تواجه مشكلة من أعقد المشاكل القانونية في العصر الحديث كما يظهر من تقاعس الدّول عن تطبيق القانون الدولي للبيئة في كثير من حالات التلوّث الذي تسبّبه الإستثمارات على البيئة، فإنّ مؤدى هذا الإتجاه في تطبيق هذا القانون يتمثّل في تحديد المضمون القانوني لمشكلة البيئة أي المصلحة موضوع الحماية، والوسائل غير التقليدية لحماية هذه المصلحة.

عليه فإنّ إثارة المسؤولية الدولية التقليدية لم يعد لها أثر لحلّ النزاعات البيئية خاصة الخطيرة نتيجة تبني تعريف جديد للمسؤولية الدولية عن الأضرار البيئية (الفرع الأول) والأساس القانوني الذي تقوم عليه (الفرع الثاني) وكذا عناصرها (الفرع الثالث)، وأخيرا مبادئها (الفرع الرابع).

الفرع الأول: تعريف المسؤولية الدولية: نحو تبني مفهوم جديد للمسؤولية الدولية في المجال البيئي

تعرّضت فكرة المسؤولية الدولية منذ ظهورها كإحدى نظم القانون الدولي للكثير من التطوّر متأثرة في ذلك بالتطوّرات السّياسية والإقتصادية التي تعرّضت لها فكرة الدّولة

ذاتها، وقد شمل هذا التطور الأسس التي تقوم عليها مسؤولية الدولة وشروط قيام هذه المسؤولية، وبالتالي تعرّض مفهومها في حدّ ذاته للتطور والتّعديل⁽⁸¹⁴⁾.

إنّ المسؤولية الدولية التي نعنيها هنا تنظّمها أحكام القانون الدولي، وهي تختلف في أحكامها عن مسؤولية الدولة التي تتحملها بمقتضى القوانين الوطنية، فقد يكون العمل متّفقا مع أحكام القانون الداخلي (الوطني)، وبالتالي لا يستتبع مسؤولية الدولة، ولكنه قد يكون في نفس الوقت مخالفا لقاعدة من قواعد القانون الدولي العرفي، وبالتالي يستتبع مسؤولية الدولة التي تقع عليها مستندة إلى القانون الدولي⁽⁸¹⁵⁾.

لأجل إبراز هذا التحوّل والتطور في تعريف المسؤولية الدولية يستلزم علينا التّطرق إلى التعرّيف الفقهي (أولا) والتعريف القانوني (ثانيا).

أولا: التعريف الفقهي للمسؤولية الدولية عن الضرر البيئي

اختلف فقهاء القانون الدولي في صياغة تعريف موحد للمسؤولية الدولية بصورة عامة، هذا نتيجة عدم التّوافق حول أساس موحد لها، بداية عرّفها قاموس مصطلحات القانون الدولي بأنّها "الالتزام الواقع بمقتضى القانون الدولي على الدولة المنسوب إليها إرتكاب فعل أو إمتناع مخالف لإلتزاماتها الدولية بتقديم تعويض إلى الدولة المجني عليها في شخصها أو في شخص أو أموال رعاياها".

وعرّفها شارل روسو، وضع قانوني بمقتضاه تلتزم الدولة المنسوب إليها إرتكاب عمل غير مشروع وفقا للقانون الدولي بتعويض الدولة التي وقع في مواجهتها هذا العمل⁽⁸¹⁶⁾.

⁸¹⁴ سهير إبراهيم حاجم الهيقي، المسؤولية الدولية عن الضرر البيئي، دارومؤسسة رسلان للطباعة والنشر والتوزيع، سوريا، 2011، ص 149.

⁸¹⁵ المرجع نفسه، ص 150.

⁸¹⁶ خالد عوض عفيفي تاج الدين، التعاون الدولي الأمني في مجال حماية البيئة، رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه في علوم الشرطة، أكاديمية الشرطة، كلية الدراسات العليا، عين الشمس، مصر، 2014، ص 494.

أما الفقيه ايجلتون عرفها بأنها المبدأ الذي ينشئ الإلتزام بالتعويض عن كلّ خرق للقانون الدولي، تقتصره دولة مسئولة، ويسبب ضرراً. و دي فيشر يرى بأنها فكرة واقعية تقوم على إلتزام الدولة بإصلاح النتائج المترتبة على تصرف غير مشروع منسوب إليها⁽⁸¹⁷⁾.

في تعريف آخر للمسؤولية الدولية التي يرى فيه أنصارها على أنها مجموعة القواعد القانونية التي تحكم أي عمل أو واقعة تنسب إلى أحد أشخاص القانون الدولي، وينجم عنها ضرر لشخص قانوني آخر من أشخاص القانون الدولي، وما يترتب من ذلك من الإلتزام الأول بالتعويض⁽⁸¹⁸⁾.

أما "روث" يعرفها بأنها مسؤولية الدولة عن الأعمال المخالفة لقواعد القانون الدولي من قبل الأفراد أو النقابات، التي يعهد إليها القيام بالوظائف العامة إذا ثبت أنّ هذه الأعمال تدخل في النطاق العام للسلطة الدولية القضائية⁽⁸¹⁹⁾. وأهي القواعد القانونية التي تفرض على أشخاص القانون الدولي التزاماً بمنع الإضرار بشخص دولي آخر، وكذا الإلتزام بإصلاح الضرر في حال وقوعه⁽⁸²⁰⁾.

من خلال جملة التعاريف السابقة، يتوجّب لقيام المسؤولية الدولية توفر عدّة أركان، أولها الواقعة المنشئة للمسؤولية الدولية والتي تتمثل في وقوع فعل معيّن أو الامتناع عن القيام به، وهي الركن المادي للمسؤولية، أمّا الركن الشخصي فيتمثل في إسناد الفعل إلى الدولة أو أحد أشخاصها، أمّا الركن الثالث فيتمثل في تحقيق النتيجة⁽⁸²¹⁾.

أمّا المسؤولية الدولية عن الضرر البيئي فهي مسؤولية ذو طبيعة خاصة يعبر عنها بالمسؤولية المشتركة المتباينة إذ تركز على فكرة رئيسية مضمونها أنّ البيئة لم تعد شأناً

⁸¹⁷ صلاح الدين عبد العظيم محمد خليل، المسؤولية الموضوعية في القانون الدولي العام، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، مصر، ص 68.

⁸¹⁸ صلاح الدين عامر، قانون التنظيم الدولي: النظرية العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1984، ص 61.

⁸¹⁹ خالد عوض عفيفي تاج الدين، المرجع السابق، ص 497.

⁸²⁰ محمد صلاح هاشم، المسؤولية الدولية عن المساس بالبيئة البحرية، مكتبة سعيد رأفت، القاهرة، 1991، ص 76.

⁸²¹ سعيد سالم جويلي، "مواجهة الإضرار بالبيئة بين الوقاية والعلاج"، مداخلة أُلقيت في أعمال المؤتمر الدولي حول نحو دور فعال للقانون في حماية البيئة وتنميتها في دولة الإمارات العربية المتحدة، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2، 4 ماي 1999، ص 11.

داخلها فقط، إنّما تجسيد حيّ لمفهوم التّراث المشترك للإنسانية، الذي وجد تطبيقه في إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام 1982⁽⁸²²⁾.

منذ هذا التاريخ أصبحت المسؤولية الدّولية المشتركة المتباينة تحكم حركة المجتمع الدّولي في مواجهة قضايا البيئة العالمية مثل تغيّر المناخ وحماية طبقة الأوزون... الخ، بقدر ما يتاح للدّول من إمكانيات وبدرجات مختلفة ومتفاوتة وفق إمكانيات كل طرف⁽⁸²³⁾.

يفيد مبدأ المسؤولية المشتركة والمتباينة إجمالاً أنّ كلّ الدّول تتحمل مسؤوليتها إتجاه القضايا البيئية، على الرّغم من أنّ درجات المسؤولية ومستوياتها متباينة، فبما أنّ القضايا البيئية ذات بعد شمولي تتطلّب حلولاً شمولية وعالمية، وهذا الأمر يستلزم التفاوض المباشر لحسم الخلافات البيئية العابرة للحدود لأجل تعزيز آليات التعاون الدّولي التي يمكن الإستفادة منها من خلال إعلان ستوكهولم لسنة 1972 المبدأ 21 وكذا المبدأ 7 من إعلان ريول سنة 1992 المتعلق بالتنمية والبيئة الذي يركّز على دعم البرامج والمشاريع البيئية، ونقل التكنولوجيا النظيفة وتبادل الخبرات العلمية وتعزيز المساعدة التقنية⁽⁸²⁴⁾.

ثانياً: التعريف القانوني للمسؤولية الدولية عن الضرر البيئي.

تنبع المسؤولية الدولية عن الضرر البيئي الدولي من قواعد وأحكام المسؤولية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي، ثم توسعت لتشمل الضرر الناجم عن الأنشطة التي لا يحظرها القانون الدولي، أي تحولها إلى المسؤولية الدولية المشدّدة أو المطلقة⁽⁸²⁵⁾.

⁸²² شكراني الحسين، "العدالة المناخية: ... نحو منظور جديد للعدالة الاجتماعية"، مجلة رؤى إستراتيجية، مركز الإمارات للدراسات والبحوث الإستراتيجية، ديسمبر 2012، ص 105.

⁸²³ شكراني الحسين، "تسوية المنازعات البيئية وفق القانون الدولي"، مجلة سياسات عربية، العدد 5، المركز العربي للأبحاث ودراسة السياسات، 2013، ص 136.

⁸²⁴ عامر محمود طراف، إرهاب التلوث والنظام العالمي، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2002، ص 102.

⁸²⁵ سهير إبراهيم حاجم الهيتي، المرجع السابق، ص 152.

يرجع سبب تشديد المسؤولية الدولية عن الضرر البيئي إلى الطابع الشمولي للأزمات البيئية، لأن هذه الأخيرة أي الأزمات البيئية لا تعترف أصلاً بالحدود الدولية إذ تعدّها حدوداً وهمية، حيث تقوم بتحريكها وإضعافها⁽⁸²⁶⁾.

لحماية البيئة بشكل فعال على المستوى الدولي، من الواجب إقامة نظام أساسي وإبرام معاهدات دولية وتبني قواعد عرفية لتنظيم المسؤولية الدولية، وفي هذا الصدد فقد تمّ انجاز بعض التقدّم، لكن بقي المزيد الذي يجب انجازه، وحقاً أن في الممارسة الدولية يظهر أنّ الدول قد اتفقت على مبدأ عام للمسؤولية عن الضرر البيئي، إذ يقرباً أنّ الدولة مسئولة عن الضرر الذي تسببه نشاطات قاموا بتنفيذها أو سمحوا لها داخل أراضيهم أو عن طريق نشاطات جرت تحت سيطرتهم. ومن بين هذه الاتفاقيات والإعلانات التي تعرضت إلى المسؤولية الدولية عن الضرر البيئي نجد:

- إعلان ستوكهولم: نصت المادة 21 من الإعلان على أن: "الدول وفقاً لميثاق منظمة الأمم المتحدة ومبادئ القانون الدولي، حق السيادة في استغلال مواردها طبقاً لسياستها البيئية الخاصة، وهي تتحمل مسؤولية ضمان أن الأنشطة المضطّعة بها داخل حدود سلطتها أو تحت رقابتها لا تضر بيئية دول أخرى أو بيئة مناطق خارج حدود الولاية القومية"⁽⁸²⁷⁾.

- اتفاقية قانون البحار عام 1982: نصت المادة 1/235 من الاتفاقية على أنه: "الدولة مسئولة عن الوفاء بالتزاماتها الدولية المتعلقة بحماية البيئة البحرية والحفاظ عليها، وهي مسئولة وفقاً للقانون الدولي. أما مضمون الفقرة الثانية من المادة 235 من نفس الاتفاقية على حق الدولة في الرجوع إلى القضاء من أجل الحصول على التعويض المناسب جراء الضرر الحاصل لها، تكفل الدولة أن يكون الرجوع إلى القضاء متاحاً وفقاً لنظمها القانونية، من أجل الحصول السريع على تعويض كاف أو على أية ترصية أخرى فيما يتعلق بالضرر الناتج عن تلوث البيئة البحرية الذي يسببه الأشخاص الطبيعيون أو الاعتباريون الخاضعون لولايتها"⁽⁸²⁸⁾.

⁸²⁶ شكراني الحسين، "تسوية المنازعات البيئية وفق القانون الدولي"، المرجع السابق، ص 127.

⁸²⁷ شكراني الحسين، المرجع نفسه، ص 137.

⁸²⁸ خالد عوض عفيفي تاج الدين، المرجع السابق، ص 499.

- إعلان ريو لسنة 1992: أكد في المبدأ السابع منه على المسؤولية المشتركة بين الدول، وذلك بضرورة تعميم روح الشراكة العالمية في عمليات حماية البيئة والمحافظة على أنظمة بيئة الأرض وتجديدها، ولذلك يتوجب على الدول الصناعية الاعتراف بالمسؤولية الواقعة على عاتقها على صعيد الأبحاث الدولية من أجل تنمية ثابتة وفق مواردها المالية مع الأخذ بعين الاعتبار الانعكاسات البيئية لتكنولوجياتها⁽⁸²⁹⁾.

يتّضح من خلال مما سبق أن المسؤولية الدولية عن أضرار التلوث البيئي هي ذلك الالتزام المفروض على الشخص الدولي الذي يأتي عملاً أو يمتنع عن عمل مخالف لقواعد الاتفاقيات والإعلانات البيئية ينتج عنه إلحاق ضرر بشخص دولي آخر، ويلتزم تعويض الشخص الدولي الذي أصابه ضرر من جراء التلوث فمن ثمة فحيثما ترتكب دولة عملاً غير مشروع ضد دولة أخرى فإن المسؤولية الدولية تترسخ، وأن أي انتهاك للالتزام الدولي يعطي الحق للمطالبة بالإصلاح أو إعادة الحال إلى ما كانت عليه⁽⁸³⁰⁾.

تعدّ الشركات المتعددة الجنسيات⁽⁸³¹⁾ المصدر الأول للتلوث البيئي وهو ما يؤهلها لأن تكون النموذج الحيّ لتطور مفهوم المسؤولية الدولية عن الضرر البيئي العابر للحدود، حيث كانت الدول في بادئ الأمر تدافع عن الأنشطة التي تقوم بها داخل أراضيها من خلال الدفع بنظرية السيادة المطلقة للدولة، إلا أنّ هذه النظرية لم تعد مقبولة تماماً على أساس أنّ الدول بدأت تتنصل من مسؤوليتها اتجاه الدول الأخرى، بسبب ما ينجم عن أنشطتها من آثار سلبية على البيئة التي تحدثها شركاتها في الدول التي تستثمر فيها⁽⁸³²⁾.

⁸²⁹ عامر محمود طراف، المرجع السابق، ص 118.

⁸³⁰ خالد عوض عفيفي تاج الدين، المرجع السابق، ص 499.

⁸³¹ الشركات المتعددة الجنسيات (أو عبر الوطنية، أو العابرة للحدود) هي عبارة عن شركات مقاولات أصلها متمركزة في العالم المصنع، وفروعها منتشرة في معظم دول العالم، خاصة دول الجنوب الاستهلاكية والمرتبطة بدول الشمال عن طريق التبعية التي تشكل هذه الشركات إحدى آلياتها الرئيسية، وتتخصص هذه الشركات في الإنتاج أو في التسويق والتوزيع، وهدفها الرئيسي هو الربح وتحقيق مكاسب متعددة للبلد الأصل. أنظر: مطيع المختار، الوجيز في القانون الدولي العام، مكتبة المعارف الجامعية، فاس، المغرب، 1993، ص 134.

⁸³² بن قطاط خديجة، "أثر آليات اقتصاد السوق والشركات عبر الوطنية على البيئة"، مجلة القانون والأعمال، www.droitentreprise.com، أبريل 2014.

نتيجة الحوادث الصناعية الكبيرة التي حدثت خلال 20 سنة الأخيرة، والتي ساهمت فيها الشركات المتعددة الجنسيات، نتج عنها ضرر بيئي واسع النطاق الذي تسببت فيه التكنولوجيا ذات الضرر العالي في البلدان الأجنبية وخاصة في الدول النامية لما تمنحه هذه الأخيرة من تسهيلات للاستثمار فيها دون إلزامها بشرط المحافظة على البيئة⁽⁸³³⁾.

في أعقاب وقوع هذه الحوادث أعدت مناقشات للبحث في مسألة توزيع المسؤولية ما بين الأطراف المساهمة المختلفة في حدوث الضرر البيئي والمتمثلة في الشركات المتعددة الجنسيات، وموطنها الأصلي، والبلد المضيف لها. فهل تعد الشركة أو المؤسسة الأصلية مسئولة عن الضرر الذي تسببه الشركة الفرعية في الخارج عندما يكون حجم الضرر يتجاوز حدود الدولة المتواجدة فيها الشركة الأصل، أم أنّ الدولة الأصل للشركة المتعددة الجنسيات والتي تقع المؤسسة تحت سلطتها القضائية هي المسئولة على أساس أنها ملزمة بمراقبة تطبيق معايير حماية البيئة للتقنيات المصدرة والتي يتم تطبيقها في الوطن، أو أن الدولة التي وقع فيها النشاط ونتيجة تعاملها بالمرونة مع الشركات المتعددة الجنسيات فيما يخص معايير البيئة هي المسئولة⁽⁸³⁴⁾.

على الرغم من تحديد الأطراف المساهمة في حدوث الضرر البيئي إلا أنّ كل طرف حاول دفع المسؤولية عنه، أو أن تحميله للمسئولية كان نتيجة عدم تطبيق الطرف الآخر لشرط المحافظة على البيئة فكانت تبريراتهم على النحو التالي:

بالنسبة للدولة التي تحمل الشركة المتعددة الجنسيات جنسيتها تستبعد مسؤوليتها تطبيقاً لمبدأ أساسي وهو فكرة اقتصاد السوق الحر، حيث تتم قضية السلامة البيئية التي تشكلها هذه الشركات بشكل حصري داخل أراضي الدولة المضيضة، ويجد هذا الموقف تبريره من ناحية القانون التقليدي في نظرية السيادة الإقليمية للدولة⁽⁸³⁵⁾. وبذلك تصبح الدولة

⁸³³ جبلي محمد الأمين، "نقل التكنولوجيا وحماية البيئة: اثر الاستثمار الأجنبي المباشر على الدول المستقبلية له دراسة حالة استغلال المحروقات في الجزائر"، المجلة الجزائرية للاقتصاد والإدارة، العدد 7، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة معسكر، 2016، ص 39.

⁸³⁴ شكراني الحسين، "نحو حوكمة بيئية عالمية"، رؤى إستراتيجية، مركز الإمارات للدراسات والبحوث الإستراتيجية، أكتوبر 2014، ص ص 48، 49.

⁸³⁵ بن قطاخ خديجة، المرجع السابق.

المضيفة هي المسؤولة على أساس إما أنها لم تقم بصياغة قواعد ملزمة لحماية البيئة، أم أنها تعاملت بنوع من المرونة في تطبيق المعايير البيئية مع المستثمر.

أما الدول المضيفة للشركات المتعددة الجنسيات دافعت عن موقفها في عدم مسؤوليتها، وأن الدولة الأصلية التي تحمل الشركة المتعددة الجنسيات جنسيتها هي المسؤولة، وما يبرر موقفها هو استنادها إلى مبدأين في القانون الدولي الذين يقران بمسؤولية الدولة على أشخاصها والمتمثلين في:

- مسؤولية الدولة عن أعمال التلوث التي يكون مصدرها أراضيها وتلحق ضرراً بالأراضي الأخرى حتى وإن كان من غير الممكن إرجاع التلوث إلى الدولة نفسها أو أجهزتها، فالدولة قد تكون مسؤولة عن عدم سن التشريعات اللازمة وعن عدم تطبيق قوانينها ضد أولئك الذين ضمن سيادتها أو سلطتها القضائية، ومسؤولة أيضاً عن عدم منع أي نشاط غير قانوني ومعاقبة الشخص المسئول عن هذا النشاط ولو تم هذا النشاط في دولة أجنبية.

- إقرار قاعدة دولية تحظر التلوث العابر للحدود الذي يمكن أن يكون عن طريق نشاطات تمارسها الدولة خارج إقليمها وفي أقاليم دول أخرى، فبذلك تصبح الدولة مسؤولة عن هذا النشاط وما يحدثه من أضرار على البيئة ويعبر عنه في إطار القانون الدولي بتوسيع التزامات الدولة⁽⁸³⁶⁾.

أما الشركة المتعددة الجنسيات فتجد ما يبرر موقفها وتدفع المسؤولية عنها، بتحميل الدولة المضيفة كامل المسؤولية، وذلك نتيجة إخفاقها في منع أو التقليل من النتائج الضارة الذي يسببه نشاطها، إذ هي التي وافقت طوعاً على التكنولوجيا الخطيرة للشركة على إقليمها، وفي هذه الحالة تصبح هي الملزمة بحماية البيئة نتيجة قبولها وعلمها مسبقاً لما تحدثه هذه التكنولوجيا من أثار سلبية على البيئة.

وما دامت الشركات المتعددة الجنسيات هي وليدة النظام الرأسمالي، فالدولة الرأسمالية في حد ذاتها تؤسس على قاعدة التناقض بين الحياة العامة والحياة الخاصة،

⁸³⁶ للتفصيل أكثر انظر: بلفضل محمد، المسؤولية الدولية الناتجة عن الأضرار البيئية في الأنظمة الوطنية والاتفاقية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2012، ص 167، 175.

وعلى التناقض بين المصالح العامة والمصالح الخاصة، ومادامت التجاذبات والدفع بعدم المسؤولية عن الأضرار البيئية التي تحدثها هذه الشركات خاصة في الدول النامية قائمة، أدى إلى توسيع البحث في إيجاد طريقة فعالة لتوزيع المسؤولية بين كل الفاعلين المساهمين في إحداث هذه الآثار السلبية، وإيجاد صيغة جديدة التي توجت باقتراح مفهوم جديد للمسؤولية، تم التعبير عنه "بالمسؤولية المشتركة المتباينة"، على الرغم أن الدول الصناعية هي المسؤولة عن كل هذه الأضرار⁽⁸³⁷⁾.

تأكد هذا التوزيع في المسؤولية وجعله ذو طبيعة مشتركة ومتباينة في قرارات الجمعية العامة لهيئة الأمم المتحدة، كالقرار رقم 212 - 43 حول مسؤولية الدول عن حماية البيئة والوقاية من الاتجار الدولي غير المشروع بالمنتجات والنفايات السامة وتراكمها وما تلحقه من ضرر بالدول النامية على وجه التحديد. فهذا القرار يطالب المجتمع الدولي ولاسيما الدول المتقدمة بتعزيز التعاون العلمي والتقني مع الدول النامية ومساعدتها على إزالة الآثار الضارة للمنتجات والنفايات السامة والخطرة على صحة سكانها وبيئتها، كما يحث جميع الدول المنتجة على بذل قصارى جهدها لمعالجة هذه النفايات وتصريفها في بلد المنشأ إلى أقصى حد ممكن لنظم التصريف السلمية بيئياً⁽⁸³⁸⁾.

الفرع الثاني: الأساس القانوني للمسؤولية الدولية عن الضرر البيئي

عرف الأساس القانوني للمسؤولية الدولية عن الضرر البيئي تطورات وتحولات عميقة، والتي تدل في مجملها أن المجتمع الدولي في حركة مستمرة، مما صعب على الفقه في إيجاد معيار مناسب لإقرارها، حيث انقسموا إلى ثلاثة اتجاهات فهناك من ركّز على عنصر الخطأ (أولاً)، وجانب استند إلى الفعل غير المشروع (ثانياً)، أما الاتجاه الأخير جعل من نظرية المخاطر أساساً لقيامها (ثالثاً).

⁸³⁷ شكراني الحسين، "تسوية المنازعات البيئية وفق القانون الدولي"، المرجع السابق، ص 136.

⁸³⁸ شكراني الحسين، "نحو حوكمة بيئية عالمية"، المرجع السابق، ص 50.

أولاً: نظرية الخطأ

تعد نظرية الخطأ أقدم النظريات للمسؤولية الدولية ويرجع الفضل في تأسيسها إلى الفقيه الهولندي "جروسيوس" والذي نقلها من النظام القانوني الداخلي إلى القانون الدولي، ويرجع الفضل في انتشارها إلى الفقيه "فاتيل" وكليهما من رواد القانون الدولي الحديث⁽⁸³⁹⁾.

تُسأل الدولة حسب "جروسيوس" عن تصرفات رعاياها إذا نسب خطأ أو إهمال إلى الدولة ذاتها، فتنشأ مسؤوليتها عندئذ على أساس اشتراكها في وقوع الضرر نتيجة إهمالها في الحيلولة دون وقوع التصرف الخاطئ من رعاياها، أو لأنها أجازت هذا التصرف بأي شكل من الأشكال، بامتناعها عن معاقبة المخطئ أو بتمكينه من الإفلات من العقاب.

اختزل جروسيوس الدولة في شخص الأمير "الدولة المشخصة"، فجعل منه مصدر الخطأ وعلى عاتقه تقام المسؤولية الدولية وذلك في حالتين هما:

- عدم اتخاذ الأمير للإجراءات اللازمة للحيلولة دون وقوع هذه الأعمال، وبذلك يصبح شريكاً فيها.
- إن الأمير بعد وقوع الأعمال لم يتخذ الإجراءات الكفيلة بمعاقبة من قاموا بالتصرف، وبالتالي قد أجاز تصرفهم⁽⁸⁴⁰⁾.

من فقهاء الغرب كذلك الذين أخذوا بنظرية الخطأ كأساس لقيام المسؤولية الدولية نجد كل من "جورج سال"، "جابريل سالفيل" و"لويس لوفير". فحسب نظر "جورج سال" أنّ مخالفة قاعدة من قواعد القانون الدولي معناه اغتصاب أو تجاوز في السلطة أو تعسف السلطة أو عدم القيام باختصاص معين، أي وجود خطأ لأحد الأعوان أثناء أداء وظيفته، ويضيف "أننا لا ندري ماذا تعني كلمة خطأ قانونياً إن لم تكن تصرفاً مخالفاً للقانون"⁽⁸⁴¹⁾.

⁸³⁹ خالد عوض عفيفي تاج الدين، المرجع السابق، ص 500؛ محسن أفكيرين، القانون الدولي للبيئة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص 146.

⁸⁴⁰ بلفضل محمد، المرجع السابق، ص ص 32، 33.

⁸⁴¹ المرجع نفسه، ص 34.

أما "جابريل سالفيل" فيقول "إذا وسعنا في مصطلح المسؤولية الدولية فيعني الالتزام الناتج عن عمل غير مشروع، فإنه من المتناقض الكلام عن المسؤولية بدون خطأ، فوجود العمل غير المشروع يوجد خطأ، فهذا الأخير لا ينشأ إلا عند انتهاك قانونية"⁽⁸⁴²⁾.

فيرى لويس لوفير أن من تسبب في ضرر للغير يلزم صاحبه إصلاح الخطأ، ومن أجل ذلك يجب أن يتوافر شرطان هما، حصول الضرر بمعنى المساس بحق دولة أخرى، وعمل غير مشروع ينسب للدولة التي يفترض وجود خطأ في مواجهتها⁽⁸⁴³⁾.

ومن فقهاء العرب الذي تعرض لنظرية الخطأ وجعلها أساساً لقيام المسؤولية الدولية نجد "حامد سلطان"، فحسب نظره تقتصر المسؤولية على أعمال الدولة وأعمال موظفيها فقط، أما أعمال المواطنين العاديين غير الموظفين لا تقام المسؤولية ضدهم، ولا تترتب حسب نظره في حالة انتهاكها للالتزامات المفروضة عليها⁽⁸⁴⁴⁾.

المسؤولية الدولية حسب مضمون هذه النظرية لا تترتب إلا إذا قامت الدولة بخطأ أضر بغيرها من الدول، وهذا يعني أن الواقعة التي تولد المسؤولية الدولية يجب إلى جانب عدم مشروعيتها أن تكون خطأ كالإهمال أو الغش أو التقصير⁽⁸⁴⁵⁾.

إلى غاية بداية القرن العشرين، ظلت نظرية الخطأ هي المسيطرة على الفقه الدولي، لكن بظهور نظرية الفعل غير المشروع أو النظرية الموضوعية على يد الفقيه الإيطالي انزيلوتي الذي وجه عدة انتقادات إلى نظرية الخطأ والمتمثلة في:

- إن فكرة الخطأ هي فكرة نفسية لا تناسب نظاماً قانونياً أشخاصهم كلهم إعتباريون.
- هذه النظرية في وقت كانت الدولة تذوب في شخصية الملك فكان الخطأ هو خطأ الملك، وهو مالا يناسب العصر الحديث، ومن هنا بدأت نظرية الخطأ في الاضمحلال وبدأ الأخذ بالنظرية الموضوعية.

⁸⁴² محسن أفكيرين، المرجع السابق، ص 147.

⁸⁴³ بلفضل محمد، المرجع السابق، ص 34؛ محسن أفكيرين، المرجع السابق، ص 148.

⁸⁴⁴ حامد سلطان، القانون الدولي وقت السلم، ط 5، دار النهضة العربية، القاهرة، 1962، ص 210.

⁸⁴⁵ علي عمر مدون، أحمد بن أحمد حسيني، "أساس المسؤولية الدولية عن الفعل الغير مشروع وأركانها في القانون الدولي"، المجلة الدولية للدراسات لغرب آسيا، المجلد 5، العدد 1، كلية العلوم الإسلامية، جامعة ماليزيا، 2013، ص 81.

وبعبارة أخرى، فقد انتقدت نظرية الخطأ لعدم مسايرتها التقدم العلمي، وكذلك صعوبة إثبات الخطأ، بل استحالة إثباته في بعض الأحيان، فالدولة كشخص معنوي يصعب نسبة الخطأ إليها⁽⁸⁴⁶⁾.

ثانياً: نظرية الفعل الدولي غير المشروع

تبنى نظرية الفعل الدولي غير المشروع الفقيه الدولي الإيطالي أنزيلوتي التي جاءت كنقد لنظرية الخطأ للفقيه جروسيوس.

يستند أنزيلوتي في نظريته على استبعاد جميع أوجه البحث النفسية والشخصية، وتأسيس المسؤولية الدولية على أساس موضوعي وهي مخالفة القانون الدولي، فحسبه لا يصلح أن تكون المسؤولية الدولية ذات صفة شخصية والتي تقوم على أساس الخطأ، وإنما يجب أن تكون ذات صفة موضوعية تتحقق في نظرية الفعل غير المشروع دولياً والمتمثل في انتهاك أحكام القانون الدولي⁽⁸⁴⁷⁾.

تقام المسؤولية الدولية وفق هذه النظرية، بمجرد انتهاك الدولة لأحكام القانون الدولي دون اشتراط الخطأ لإقرارها، إذ لا يمكن التعرف على إرادتها -الدولة- هل ارتكبت هذا الانتهاك عمداً أم بإهمال؟ ولا داعي للبحث فيها لمعرفة إلى أي حد كانت الدولة تقصد إتيان الفعل، ووجود علاقة السببية بين نشاط الدولة والفعل المخالف للقانون⁽⁸⁴⁸⁾.

واستناداً إلى هذه النظرية حاول الفقه إعطاء تعريف للعمل الدولي غير المشروع، على أنه خرق للالتزام دولي الذي تفرضه قاعدة من قواعد القانون الدولي، ويتم خرق الالتزام عن طريق قيام الدولة بعمل أو امتناعها عن القيام بعمل، أو هو عبارة عن خروج عن قواعد القانون الدولي، الذي يتجسد في مخالفة قاعدة من قواعد القانون، بغض النظر

⁸⁴⁶ أحمد عبد الكريم سلامة، قانون حماية البيئة (دراسة تأصيلية)، جامعة الملك سعود، الرياض، 1998، ص 454؛ بواط محمد، "فعالية نظام المسؤولية الدولية في حماية البيئة من التلوث"، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد 15، قسم العلوم الاقتصادية والقانونية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، 2016، ص 170.

⁸⁴⁷ محسن أفكيرين، المرجع السابق، ص 152؛ عباس عبد القادر، المسؤولية الدولية عن تلوث البيئة بالنفايات الخطرة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2016، ص 225.

⁸⁴⁸ باية فتيحة، "الفعل غير المشروع في القانون الدولي العام"، مجلة الحوار الفكري، العدد 11، مخبر الدراسات الإفريقية للعلوم الإنسانية والعلوم الاجتماعية، جامعة أدرار، 2016، ص 291.

عن مصدر هذه القاعدة سواء كان اتفاقاً أو عرفاً أو مبادئ القانون العام التي أقرتها الدول المتعدنة⁽⁸⁴⁹⁾.

إلى جانب الفقه، عرفت اللجنة الفرعية التابعة للجنة القانون الدولي للأمم المتحدة، التي كلفت بالبحث في موضوع المسؤولية الدولية برئاسة القاضي أجو "AGO"، العمل الدولي غير المشروع بأنه "مخالفة من جانب الدولة لالتزام قانوني مفروض عليها بمقتضى إحدى قواعد القانون الدولي"⁽⁸⁵⁰⁾.

يتضح مما سبق الإشارة إليه أنّ نظرية العمل غير المشروع لقيامها يستلزم توافر ثلاثة شروط أساسية والتي يمكن إجمالها على النحو التالي:

- خرق قاعدة من قواعد القانون الدولي.
- إسناد العمل أو الامتناع عنه إلى الدولة.
- وجود علاقة سببية بين خرق القاعدة القانونية والضرر الناتج عن العمل أو الإمتناع عنه⁽⁸⁵¹⁾.

الجدير بالذكر أن نظرية الفعل غير المشروع لقد لاقت ترحيباً من الفقه الدولي، وتبنتها أحكام المحاكم الدولية في عدة قراراتها، وخاصة محكمة العدل الدولية، وكذا آراء ممثلي الدول في مؤتمرات تقنين القانون الدولي، لأنها هي الأقرب إلى واقع الحياة الدولية خاصة في مرحلته المعاصرة.

تمّ الأخذ بالنظرية أي الفعل غير المشروع في الممارسة الدولية والتي اعتبرت كأساس لإقرار المسؤولية الدولية في العديد من القضايا والمتعلقة بالضرر البيئي، ويمكن الاسترشاد في هذا الصدد بقضية "مصهر تراييل" بين الولايات المتحدة الأمريكية وكندا، وهي من أولى النزاعات الدولية البيئية في القانون الدولي البيئي، والقائمة حول مسألة تلويث الهواء بدخان ثاني أكسيد الكربون المنبعث من المصنع المنشأ في الأراضي الكندية، في حدود سبعة

⁸⁴⁹ بواط محمد، المرجع السابق، ص 170.

⁸⁵⁰ خالد عوض عفيفي تاج الدين، المرجع السابق، ص 503؛ باية فتيحة، المرجع السابق، ص 289.

⁸⁵¹ عباس عبد القادر، المرجع السابق، ص 231.

أميال من الحدود الدولية، مما تسبب في إحداث أضرار بالمحاصيل الزراعية لولاية واشنطن⁽⁸⁵²⁾.

بعد اتفاق الدولتين على عرض النزاع على محكمة التحكيم ، أصدرت هذه الأخيرة حكماً بتاريخ 16 أبريل 1938، والذي أكدته بحكم نهائي في 11 نوفمبر 1941 مقررًا أنه "بموجب مبادئ القانون الدولي وكذلك بموجب قانون الولايات المتحدة الأمريكية، لا تملك أية دولة حق استعمال أو السماح باستعمال إقليمها بطريقة تسبب أضراراً بأدخنة أو أبخرة إلى إقليم دولة أخرى أو لممتلكات أو لأشخاص في ذلك الإقليم"، وجاء هذا الحكم تأكيداً للمبادئ القانون الدولي العرفي خاصة مبدأ عدم جواز التسبب بالضرر⁽⁸⁵³⁾.

على الرغم من وجهة هذه النظرية إلا أنه يعاب عليها أنّها نظرية تتسم بالسعة، حيث تقيم المسؤولية على ضمان مطلق للمضروب بصرف النظر عن خطأ الدولة، ومن ثمة لا تتماشى مع الكثير من الأوضاع في المجتمع الدولي والتي مازالت تبني المسؤولية على أخطاء الدولة، بالإضافة إلى ظهور نوع جديد من المسؤولية وهي المسؤولية بدون خطأ⁽⁸⁵⁴⁾.

ثالثاً: نظرية المخاطر

أحدثت الثورة العلمية وما لحقها من تقدم علمي تأثيراً كبيراً في العلاقات بين الدول، فظهرت مخاطر استخدام الوسائل التقنية المتقدمة على الصعيدين الدولي والداخلي. فأصبحت الأنشطة المشروعة تحدث أضراراً وخيمة على البيئة، مما دفع بالفقه والقضاء الدولي في البحث عن أساس جديد لقيام المسؤولية الدولية، لأن كلا من نظرتي الخطأ والفعل غير المشروع لا تتماشى مع هذه التحولات. فقاما بإسقاط نظرية المخاطر "المسؤولية المطلقة" المعروفة في القانون الداخلي على القانون الدولي⁽⁸⁵⁵⁾.

⁸⁵² شكراني الحسين، "تسوية المنازعات البيئية وفق القانون الدولي"، المرجع السابق، ص 134، 135.

⁸⁵³ سقاش ساسي، المسؤولية الدولية عن الأضرار البيئية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2009، ص 190، 194.

⁸⁵⁴ عباس عبد القادر، المرجع السابق، ص 238.

⁸⁵⁵ محسن أفكيرين، المرجع السابق، ص 158؛ زرقان وليد، "نظرية المخاطر كأساس لمسؤولية الدولة عن أنشطتها النووية السلمية (بين النظرية والممارسة الدولية)"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد 6، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور، خنشلة، 2016، ص 414.

يقصد بالمسؤولية المطلقة إقامة التبعة على عاتق المسئول على نشاط خطر، عما يحدثه بالغير من أضرار ودون اللجوء إلى إثبات الخطأ من جانبه⁽⁸⁵⁶⁾.

يتلخص مضمون هذه النظرية في أن المسؤولية الدولية تتحقق في حالة ما إذا أن الدولة قد باشرت نشاطا ذات خطورة استثنائية، فعلى الرغم من مشروعيتها تثار مسؤولية الدولة حتى وإن لم يثبت في حق الدولة عدم مشروعية نشاطها أو صدور خطأ منها⁽⁸⁵⁷⁾.

طبقا لهذه النظرية الأفعال التي بموجبها تقام المسؤولية الدولية عليها هي الأفعال الخطرة، ولكنها ليست أفعال غير قانونية أو مخالفة لقواعد قانونية، بل هي أفعال مشروعة، لكن الأساس الذي بموجبه تثار المسؤولية هي علاقة السببية بين الضرر الذي يحصل لشخص دولي وبين أحد أشخاص القانون الدولي، حينما يباشر هذا الشخص نشاطا مشروعاً يتسم بالخطورة إلى الحد الذي يلحق ضرراً بالشخص الآخر، وعليه فإن الضرر هو مناط المسؤولية عن الأفعال التي لا يحضرها القانون الدولي⁽⁸⁵⁸⁾.

تقع على المتضرر وحده مسؤولية إثبات وجود علاقة سببية بين الضرر الذي وقع به وبين فعل الشخص المتهم، وليس على هذا الأخير التنصل من مسؤوليته استناداً إلى أن تصرفه كان مشروعاً⁽⁸⁵⁹⁾.

بتطبيق نظرية المخاطر "المسؤولية المطلقة" تم التسليم بضرورة وضع أحكام لتحديد حدود السيادة للدول المتجاورة، فليس هناك أية دولة يمكنها الاعتماد على سيادتها الإقليمية دون احترام جاراتها، وأكثر من هذا فقد توسّع نطاق المسؤولية ليشمل المسؤولية على النشاطات التي لا تنفذها الدولة ضمن حدودها وفقط، بل حتى الواقعة خارج حدودها أو سيطرتها⁽⁸⁶⁰⁾.

⁸⁵⁶ سعيد سالم جويلي، المرجع السابق، ص 24.

⁸⁵⁷ خالد عوض عفيفي تاج الدين، المرجع السابق، ص 506.

⁸⁵⁸ صالح محمود بدر الدين، المسؤولية الموضوعية في القانون الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 34.

⁸⁵⁹ بلفضل محمد، المرجع السابق، ص 43، 44.

⁸⁶⁰ زرقان وليد، المرجع السابق، ص 417.

في هذا الإطار، تصبح الدولة مسئولة عن نشاطاتها المشروعة التي تقيمها في الدول الأخرى، لما تحدثه هذه النشاطات من أثار سلبية على البيئة، مثلاً فمسؤولية الدولة تتعدى حدودها الإقليمية لتمتد حتى إلى إقليم الدولة التي تستثمر فيها، هذا نتيجة لما قد تحدثه الاستثمارات من أثار سلبية على بيئة الدولة المستثمر فيها. وأكثر من هذا فإن مسؤولية الدولة تقرر حتى على الدول المجاورة للدولة التي استثمر فيها على أساس أن سيادة الدولة لا تنحصر في حدودها الإقليمية وفقط بل تتعداها، لأن المشاكل البيئية قضت على الحدود وجعلتها وهمية باعتبار التلوث البيئي مشكل عالمي لا يعترف بالحدود الأمر الذي يقتضي القضاء على جميع الحدود الإقليمية.

من بين القضايا التي يجب العودة إليها لتبيان العمل بنظرية المخاطر على المستوى الدولي في المجال البيئي، الادعاء الكندي ضد الاتحاد السوفياتي في القضية المثارة بينهما، والتي تتلخص وقائعها في أن الاتحاد السوفياتي أطلق قمراً صناعياً باسم كوسموس 954 بتاريخ 18 سبتمبر 1977 وأخطر الأمين العام للأمم المتحدة بذلك، وحصل أن دخل ذلك القمر يوم 24 جانفي 1978 المجال الجوي لكندا وتناثرت منه أجزاء ونفايات على الإقليم الكندي، وتبين أن القمر يحمل مفاعلاً ذرياً، وأن الاتحاد السوفياتي لم يخطر كندا باحتمال دخول القمر الذي يحمل المفاعل في أجوائها.

لقد اعتبرت كندا أن هذا التصرف يعد مساساً بسيادتها فضلاً على أنه يشكل خطراً جسيماً على الأشخاص والأموال في كندا، وطالبت الاتحاد السوفياتي في 23 جانفي 1979، ثم في 15 مارس 1979 بالتعويض على أساس وجود أثار على بيئتها على الرغم من مشروعية عملها⁽⁸⁶¹⁾.

تأسيساً على ما تم تقديمه، فهناك شبه إجماع كلي بين فقهاء القانون الدولي على أن نظرية المخاطر أو المسؤولية المطلقة تعد المعيار والأساس الملائم لإقرار المسؤولية الدولية عن الأضرار البيئية في حالة الأنشطة الخطرة المشروعة والمسموح بها، من منطلق أن هذه الأنشطة تتطلبها الحياة المعاصرة لحيويتها، وكذا لما تحققه من فوائد وقائية المتمثلة في منع

⁸⁶¹ عباس عبد القادر، المرجع السابق، ص 253.

الأنشطة ذات الأخطار، وتعويض الدول عن الأضرار التي تحدثها الأنشطة العابرة للحدود⁽⁸⁶²⁾.

الفرع الثالث: عناصر المسؤولية الدولية عن الضرر البيئي

تتمثل عناصر المسؤولية الدولية عن الضرر البيئي في:

أولاً: الخطر

ساهمت المجموعة الدولية بمجموعها في البحث عن وسيلة قانونية تقرّر فيها المسؤولية الدولية عن الأضرار التي تحدثها النشاطات المحظورة-خاصة الاستثمارات- نتيجة الثورة العلمية والتكنولوجية التي يشهدها العالم في الآونة الأخيرة وما تحملها النشاطات من آثار سلبية على البيئة. فوجد كل من الفقه والاتفاقيات الدولية ضالتهما في الخطر الذي تتسم به هذه الأنشطة، حيث اعتبروه مبرراً مناسباً لإقامة المسؤولية الدولية.

تعددت التعاريف المقدمة للخطر سواء من طرف الفقه أو الاتفاقيات الدولية بحسب المنظور الذي ينظر إليه. إذ عرف الفقه الخطر على أنه "احتمال وقوع حادث ضار، ودون أن يؤدي بالضرورة إلى حدوث ضرر" أو "هو ذلك النشاط الذي تنبئ طبيعته، أو الوسائل أو المواد المستخدمة فيه باحتمال إحداث أضراراً جسيمة مهما كانت ضآلة هذه الاحتمالات، إذ أن تقدير هذه الضآلة تخضع لمعايير حماية البيئة التي تمارس في ضلها هذه الأنشطة، ودون أن يتعلق هذا التقدير بطبيعة هذه الأنشطة الخطرة ذاتها⁽⁸⁶³⁾.

أما لجنة القانون الدولي عرفت الخطر على أنه الشيء المتأصل في استعمال الأشياء التي تعتبر بحكم خصائصها المادية خطيرة في حد ذاتها، ومثال ذلك المفرقات والمواد المشعة أو السامة أو القابلة للاستعمال أو التي يسبب لمسها أو الاقتراب منها الضرر، سواء للكائن الحي أو للبيئة المحيطة به، أو في علاقتها بالمكان الذي يقع فيه النشاط والأشياء التي تحدث في مناطق قريبة من الحدود أو في أماكن تساعد فيها الرياح على حدوث آثار عبر الحدود⁽⁸⁶⁴⁾.

⁸⁶² مصطفى سلامة حسين، التأثير المتبادل بين التقدم العلمي والتكنولوجي والقانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، (د س ن)، ص 123.

⁸⁶³ عباس عبد القادر، المرجع السابق، ص 257، 258.

⁸⁶⁴ خالد عوض عفيفي تاج الدين، المرجع السابق، ص 526.

ساهمت العديد من الاتفاقيات الدولية في وضع تعريف للخطر باعتباره عنصر أساسي لقيام المسؤولية الدولية، ومن بين هذه الاتفاقيات نجد اتفاقية هلسنكي لسنة 1992، المتعلقة بآثار الحوادث الصناعية الناشئة عن الأخطار الصناعية العابرة للحدود في المادة 5/د على أنه: "مجموع تأثير احتمال وقوع حادث وشدة هذا التأثير"، وكذا الاتفاقية الخاصة بالتلوث العرضي للمياه الداخلية عبر الحدود "أي نشاط ينطوي بطبيعته على خطر كبير تسبب في تلوث عرضي للمياه الداخلية عبر الحدود" (865).

إلى جانب إسهامات الاتفاقيات الدولية في صياغة تعريف للخطر وجعله كعنصر أساسي لقيام المسؤولية الدولية، ساهمت الإعلانات الدولية كذلك في رسم السياسة العامة لحماية البيئة، ومن بينها نجد كل من إعلان ستوكهولم لسنة 1972 الذي أشار إليه في المبدأ 6 "يتعين وقف جميع عمليات إلقاء المواد السامة أو المواد الأخرى... وذلك بغية ضمان عدم إلحاق أضرار خطيرة أو لا رجعة فيها بالنظم البيئية، فمن يقوم بنقل النفايات الخطرة بأنواعها المختلفة أو تخزينها فإنه يعرض البيئة والصحة الإنسانية لمخاطر جمة وأضرار فادحة" (866)، وإعلان ريول لسنة 1992 المتعلق بالتنمية المستدامة في المبدأ 14 منه "يرفض أي كان في أن يصدر إلى دول أخرى أية نشاطات أو مواد تسبب تدهورا خطرا في البيئة أو تلحق ضررا بصحة الإنسان" (867).

من خلال ما تقدم يتضح أن الخطر هو شيء كامن في بعض المواد ومصاحب لبعض الأنشطة، فإذا قامت الدولة باستخدام هذه المواد أو ممارسة تلك الأنشطة فإن احتمال الظهور المادي للخطر كبير وينتج عنه بالتالي أضرار هائلة، وأبرز مثال على ذلك نقل النفايات الخطرة وتخزينها، فهذه النفايات تحتوي على خصائص مادية خطيرة في ذاتها، وهناك احتمال لظهور تلك الخصائص عند النقل أو التخزين مما يؤدي إلى ظهور أضرار فادحة (868).

على هذا الأساس، لإثبات وجود خطر يجب توفر شرطان أساسيان يتمثلان:

⁸⁶⁵ بلفضل محمد، المرجع السابق، ص ص 228، 229.

⁸⁶⁶ عامر محمود طراف، المرجع السابق، ص 106.

⁸⁶⁷ المرجع نفسه، ص 119.

⁸⁶⁸ خالد عوض عفيفي تاج الدين، المرجع السابق، ص 528.

(1) إمكانية التنبؤ به: يجب أن يكون ذلك التنبؤ عاما، أي لا يتعلق بمجالات محددة وإنما بمجمل النشاط كله، مثلا التنبؤ بخطورة الاستثمار في قطاع المحروقات الذي يشمل جميع مراحل النشاط من الاستخراج والتكرير والنقل، وما يمكن أن يلحقه هذا النشاط من أضرار وأثار سلبية على البيئة البرية والبحرية والجوية، وعلى صحة الإنسان ككل.

(2) أن يكون الخطر ملموسا: فالخطر الملموس أو الخطر الجسيم كما يصطلح عليه كذلك، هو الخطر الذي يمكن التنبؤ له بواسطة دراسة بسيطة للنشاط والأشياء التي يشملها، والذي يمكن إدراكه من خلال معيار موضوعي دون الإعداد بأية تقديرات شخصية تتعلق بالقائمين على مباشرة هذه الأنشطة الخطيرة أو الأخذ بعين الاعتبار الخطأ أو الإهمال الذي يصدر من جانبهم. كما يجب أن يكون الخطر ملموسا وفقا لمعايير ومقاييس عادية في استعمال الأشياء التي تكون هدفا أو نتاجا له أو عاقبة للحالات الناشئة عن ذلك النشاط⁽⁸⁶⁹⁾.

وعليه فالخطر الذي يعتد به هو الذي يكون على درجة معينة من الجسامة يجعل إمكانية التنبؤ به وإدراكه من خلال المقاييس العادية للنشاط الذي يحتويه. فتقرير المسؤولية الدولية بسبب القيام بنشاط خطر ما هو إلا من بديهيات القانون الدولي العام، فعلى القائم به تحمل تبعه نشاطه، وما يلحق من أضرار على أساس أن الأضرار الناتجة عن هذا النشاط والتعويض عنها يعتبر جزء من تكاليف مباشرة هذه الأنشطة.

ثانيا: الضرر

أجمع الفقه الدولي على أن الضرر يعد عنصرا جوهريا في قيام المسؤولية الدولية عن الأنشطة المشروعة وغير المشروعة على حد سواء، إلا أنهم اختلفوا في صياغة تعريف له، إذ يقصد به بصورة عامة "المساس بحق أو مصلحة مشروعة لأحد أشخاص القانون الدولي، أو الخسارة في الأرواح، الإصابة الشخصية أو أي ضرر آخر بالصحة، أو الضرر الذي

⁸⁶⁹ عباس عبد القادر، المرجع السابق، ص 258، 259.

يلحق بممتلكات الدولة أو ممتلكات الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين أو ممتلكات المنظمات الدولية الحكومية⁽⁸⁷⁰⁾.

عرف مفهوم الضرر تحولا وتطورا نتيجة التحولات والتطورات التي يعرفها العالم في الوقت المعاصر في الميدان الصناعي والتكنولوجي، وصاحب هذا التطور الصناعي والتكنولوجي ظهور العديد من المشاكل منها مشكل التلوث والقضايا المتعلقة بالبيئة وما أصابها من استنزاف واعتداء من طرف الإنسان باعتباره شخصا طبيعيا أو من الشركات أو المؤسسات أو الوحدات الصناعية التي يسبب نشاطها أضرارا للبيئة، وتجسد ذلك في صياغة مصطلح جديد للضرر يدعى الضرر البيئي الذي يقصد به "كل عمل يشكل اعتداء على الصحة الإنسانية أو التوازن البيئي"⁽⁸⁷¹⁾.

تطرفت العديد من الاتفاقيات الدولية إلى الضرر البيئي وحاولت كل منها إعطاء تعريف له ومن بينها اتفاقية انتاركتيكا على أنه "أي تأثير على المكونات الحية أو غير الحية للبيئة أو أنظمتها الأيكولوجية، ومتضمنا ضررا للغلاف الجوي أو البحار أو الحياة البرية..."⁽⁸⁷²⁾ واتفاقية مجلس أوروبا حول المسؤولية المدنية عن الأضرار الناتجة عن الأنشطة الخطيرة بالبيئة وعرف الضرر البيئي بأنه :

- حالات الوفاة والأضرار الجسدية؛
- كل خسارة وكل ضرر يحدث للأموال؛
- كل خسارة أو ضرر ناتج عن إفساد أو تلوث أو إتلاف البيئة⁽⁸⁷³⁾.

⁸⁷⁰ صفاي العبد، التعويض عن الضرر البيئي في القانون الدولي، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2015، ص ص 13، 18.

⁸⁷¹ TAUBIRA Christiane, Pour la réparation du préjudice écologique, Rapport du groupe de travail, Le portail de la justice et du droit, Ministère de la justice, France, 17 septembre 2013, p 4. Voir aussi, STEINMETZ Benoit, « Préjudice écologique et réparation des atteintes à l'environnement. Plaidoyer pour une catégorie nouvelle de préjudice », Revue Européenne de Droit de l'Environnement, N° 4, 2008, p 414.

⁸⁷² عبد الواحد محمد الفار، الالتزام الدولي بحماية البيئة البحرية والحفاظ عليها من أخطار التلوث: دراسة مقارنة في ضوء اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام 1982، دار النهضة العربية، القاهرة، 1985، ص 121.

⁸⁷³ خالد عوض عفيفي تاج الدين، المرجع السابق، ص 532.

كذلك عرف ملحق اتفاقية بازل الخاص بالمسؤولية والتعويض الناجم عن نقل النفايات الخطرة والتخلص منها عبر الحدود الضرر البيئي بأنه:

- فقدان الحياة أو الإصابة الشخصية؛
- فقدان الممتلكات أو الإضرار بها؛
- فقدان الدخل المستمد مباشرة من منافع اقتصادية ناجمة عن أي استخدام للبيئة يحدث نتيجة لإلحاق الأضرار بالبيئة⁽⁸⁷⁴⁾.

إنّ التحول الذي طرأ على مفهوم الضرر وظهور مفهوم جديد يدعى الضرر البيئي المكرس في العديد من الاتفاقيات الدولية، والذي كان نتيجة الآثار السلبية لمختلف النشاطات الصناعية الكبرى على البيئة كما سبق الإشارة إليه، والذي يأخذ بدوره أي الضرر البيئي عدة صور تختلف باختلاف الزاوية التي ينظر إليه، فهناك الضرر البسيط والضرر الجسيم استناداً إلى معيار درجة الجسامة، أما بالنظر إلى معيار تأثيره فنجد الضرر المعنوي والضرر المادي وكذا الضرر المباشر والضرر غير المباشر⁽⁸⁷⁵⁾.

يقصد بالضرر البسيط استناداً إلى معيار درجة الجسامة، هو ذلك الضرر المألوف الذي لا يرتب المسؤولية الدولية على أساس أن تأثيره لا يتعدى حدود الدولة، مثل الاستثمار في قطاعات صغيرة وأثارها لا تتعدى حدود الدولة كمقاولات البناء.

أما الضرر الجسيم هو ذلك الضرر الذي يتعدى حدود الدولة، وتترتب بموجبه المسؤولية الدولية، إذ يعتبر من أخطر أنواع الضرر وتبنته العديد من الاتفاقيات الدولية، وعلى سبيل المثال اتفاقية مونتي غوباي لسنة 1982⁽⁸⁷⁶⁾.

بالاستناد إلى معيار درجة التأثير فهناك أربعة أصناف للضرر، فنجد الأضرار المادية والأضرار المعنوية التي تصيب حقوق الشخص المادية وكذا حقوق رعاياه. والضرر المباشر

⁸⁷⁴ عباس عبد القادر، المرجع السابق، ص 262.

⁸⁷⁵ TAUBIRA Christiane, op cit, pp 15,16.

⁸⁷⁶ عباس عبد القادر، المرجع السابق، ص ص 263، 264.

والضرر غير المباشر، فالضرر المباشر يقع للمصالح أو الأجساد أو الأموال، أما غير المباشر فيتمثل في كل الخسائر الواقعة على العناصر الطبيعية المكونة للبيئة نفسها⁽⁸⁷⁷⁾.

حتى يكون الضرر البيئي محلاً للتعويض تقتضي المسؤولية الدولية وجوب التلازم والترابط بين الضرر والخطر، فيستلزم أن يكون الضرر نتيجة طبيعية للنشاط أي أن يربط بين النشاط والخطر والضرر برابطة سببية مادية لا يقطعها أي نشاط آخر⁽⁸⁷⁸⁾.

تعد رابطة السببية التي تربط بين النشاط والخطر والضرر من الأمور الصعبة الإثبات خاصة في حالات التلوث بالنفايات والتجارب النووية على أساس أن أضرارها لا تظهر إلا بعد مرور عدة سنوات من وقوع الحادث، أي أن أضرارها تكون مؤجلة قد تتحقق في المستقبل.

نتيجة هذه الصعوبة، رأى الفقه الدولي بضرورة إقامة نوع من المواءمة بين شروط الضرر وطبيعة الأضرار خاصة إذا كانت الأضرار بفعل التجارب النووية، فيتم إثبات هذه العلاقة باستعمال الوسائل العلمية الحديثة والمتطورة.

الفرع الرابع: مبادئ المسؤولية الدولية عن الضرر البيئي

سيادة الدولة على إقليمها يعطي لها الحرية في استغلال ثرواتها الطبيعية، إذ يعتبر من المفاهيم الأساسية التي استقر عليها القانون الدولي⁽⁸⁷⁹⁾، لكن كلا من العرف الدولي والمبادئ القانونية العامة المتعارف عليها في الدول المتمدينة المتحضرة وضعت قيوداً لهذه الحرية، فعلى كل دولة أن تضمن عدم التسبب في وقوع خطر بالغ للدول الأخرى من جراء الأنشطة التي تمارسها على أراضيها، وذلك تطبيقاً لعدة مبادئ والمتمثلة في مبدأ عدم التعسف في استعمال الحق (أولاً)، مبدأ حسن الجوار (ثانياً)، مبدأ التنمية المستدامة والعدالة بين الأجيال (ثالثاً)، ومبدأ التزام التعاون الدولي (رابعاً).

⁸⁷⁷ خالد عوض عفيفي تاج الدين، المرجع السابق، ص 534.

⁸⁷⁸ سقاش ساسي، المرجع السابق، ص 108.

⁸⁷⁹ للتفصيل أكثر في هذه النقطة أنظر: عليوي فارس، حماية البيئة كقيد على مبدأ سيادة الدولة على ثرواتها الطبيعية (دراسة الجدوى البيئية لاستغلال الغاز الصخري في الجزائر)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص قانون البيئة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 2، 2016.

أولاً: مبدأ عدم التعسف في استعمال الحق

يقوم مبدأ عدم التعسف في استعمال الحق على تصور مؤداه، أنه لا يجوز ممارسة الاختصاصات أو استخدام السلطات بطريقة يترتب عليها إلحاق الضرر بالآخرين، فيأخذ الحق صورته غير المشروعة رغم أنه مبدئياً مشروع عند إساءة استعماله من صاحبه، إذ يقع على هذا الأخير أي صاحب الحق التزام بالمحافظة على المصلحة العامة التي تعود على المجتمع ككل وليس على مصلحته الخاصة⁽⁸⁸⁰⁾.

تمّ تبني مبدأ عدم التعسف في استعمال الحق بصورة عامة في ميثاق منظمة الأمم المتحدة في نص المادة 2 منه إذ تلزم جميع الدول احترام سيادة الدول الأخرى، فتمارس سيادتها بطريقة تتوافق مع العقائد الأساسية للمجتمع الدولي، ويعتبر من المبادئ التي تم إقرارها في نص المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية⁽⁸⁸¹⁾.

في مجال المحافظة على البيئة تمّ التأكيد على مبدأ عدم التعسف في استعمال الحق في إعلان ستوكهولم لسنة 1972 في المبدأ 21 الذي نص على أن جميع الدول لها التزام

⁸⁸⁰ عباس عبد القادر، المرجع السابق، ص 21 وما يليها.

⁸⁸¹ تنص المادة 2 من ميثاق منظمة الأمم المتحدة على: "تعمل الهيئة وأعضاؤها في سعيها وراء المقاصد المذكورة في المادة الأولى وفقاً للمبادئ الآتية:

- تقوم الهيئة على مبدأ المساواة في السيادة بين جميع أعضائها،
- لكي يكفل أعضاء الهيئة لأنفسهم جميعاً الحقوق والمزايا المترتبة على صفة العضوية يقومون في حسن نية بالالتزامات التي أخذوها على أنفسهم بهذا الميثاق،
- يفض جميع أعضاء الهيئة منازعاتهم الدولية بالوسائل السلمية على وجه لا يجعل السلم والأمن والعدل الدولي عرضة للخطر،
- يمتنع أعضاء الهيئة جميعاً في علاقاتهم الدولية في التهديد باستعمال القوة أو استخدامهما ضد سلامة الأراضي أو الاستقلال السياسي لأية دولة أو على أي وجه آخر لا يتفق ومقاصد "الأمم المتحدة"،
- يقدم جميع الأعضاء كل ما في وسعهم من عون إلى "الأمم المتحدة" في أي عمل تتخذه وفق هذا الميثاق، كما يمتنعون عن مساعدة أية دولة تتخذ الأمم المتحدة إزاءها عملاً من أعمال المنع أو القمع،
- تعمل الهيئة على أن تسير الدول غير الأعضاء فيها على هذه المبادئ بقدر ما تقتضيه ضرورة حفظ السلم والأمن الدولي،
- ليس في هذا الميثاق ما يسوغ لـ "الأمم المتحدة" أن تتدخل في الشؤون التي تكون من صميم السلطان الداخلي لدولة ما، وليس فيه ما يقتضي الأعضاء أن يعرضوا مثل هذه المسائل لأن تحل بحكم هذا الميثاق، على أن هذا المبدأ لا يخل بتطبيق تدابير القمع الواردة في الفصل السابع".

مفاده ألا تحدث الأنشطة الممارسة على ترابها أو تحت مراقبتها أضرار بالدول الأخرى، والمبدأ 13 من إعلان ريو أشار إليه تجسيدا لمبدأ الاستخدام غير الضار للإقليم الوطني⁽⁸⁸²⁾.

إضافة إلى الإطار غير الاتفاقي -إعلاني ريو وستوكهولم- تمّ تكريس مبدأ عدم التعسف في استعمال الحق في العديد من الاتفاقيات الدولية الخاصة بالبيئة وعلى سبيل المثال اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لسنة 1982 في نص المادة 300 وبصورة صريحة تعني الأطراف بحسن نية بالالتزامات التي تتحملها بموجب هذه الاتفاقية وتمارس الحقوق والحريات المعترف بها في هذه الاتفاقية على نحو لا يشكل تعسفا في استعمال الحق⁽⁸⁸³⁾.

وجدير بالذكر، أن مبدأ عدم التعسف في استعمال الحق ظهر أولاً في القانون الداخلي فكان القضاء الفرنسي سابقا إلى إقراره، إلا أنّ إعماله في القانون الدولي وقع خلاف في الفقه والقضاء الدولي حول مسألة نقل مبادئه من القانون الداخلي إلى القانون الدولي، فيرى الفقيه "بليتيس" والذي يعتبر من الأوائل الذي نادى بالمبدأ "إن الحريات المعترف بها للدول لا يمكن استعمالها على نحو مشروع مثلما هو الحال بالنسبة لحريات الأفراد، إلا وفقا للوسط الذي قررت فيه، ولكي تكون ممارستها مشروعة يجب أن تكون متفقة مع مقصودها الاجتماعي، ووفقا لذلك لا يوجد أي سبب مبدئي يحول دون امتداد نظرية عدم التعسف في استعمال الحق إلى الروابط. بل على العكس من ذلك فقد أقرت وأصبحت ضرورة للأسباب ذاتها التي كفلت بها النجاح في القانون الداخلي⁽⁸⁸⁴⁾.

أما القاضي "انزيلوتي" فيرى عكس ذلك، فعارض الفكرة في إحدى قراراته في قضية شركة كهرباء صوفيا ببلغاريا أن نظرية عدم التعسف في استعمال الحق دقيقة للغاية، فيقول أنني أتردد كثيرا في تطبيقها في مجال القضاء الملزم للمحكمة وأن حكومة بلغاريا تقدر مدى ملائمة أو ضرورة هذا الانسحاب من عدمه⁽⁸⁸⁵⁾.

⁸⁸² شكراني الحسين، "تسوية المنازعات البيئية وفق القانون الدولي"، المرجع السابق، ص 137.

⁸⁸³ سقاش ساسي، المرجع السابق، ص 71.

⁸⁸⁴ بن عامر تونسي، أساس مسؤولية الدولة أثناء السلم، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1989، ص 132.

⁸⁸⁵ خالد عوض عفيفي تاج الدين، المرجع السابق، ص 513.

بالرغم من الخلاف القائم بين الفقه والقضاء حول مسألة إعمال مبدأ عدم التعسف في استعمال الحق، إلّا أنّ في الممارسة تم تطبيقه في العديد من القضايا وأولها قضية كورفو لعام 1946 إذ اقر القاضيان "أيكرو" و "كريلوف" عند تعرضهما لمسألة ممارسة السفن الحربية البريطانية لحق المرور البريء عبر مضيق كورفو داخل المياه الألبانية، بأن مرور أربع سفن حربية بريطانية لمضيق كورفو داخل المياه الألبانية، يعطي المرور البريء مظهرًا حربيًا ينطوي على نوع من التهديد والتخويف مما يشكل نوعًا من التعسف في استعمال حق المرور البريء⁽⁸⁸⁶⁾. وينطبق هذا الحكم على البيئة في مسألة تلويثها إعمالًا للقاعدة التي تم إرسائها في القانون الدولي وهي واجب كل دولة بأن لا تسمح باستخدام أراضيها في مباشرة أعمال أو تقوم هي بمباشرة أعمال تلحق الأذى والضرر بحقوق الدول الأخرى.

صدرت العديد من الأحكام القضائية التي أخذت من مبدأ عدم التعسف في استعمال الحق أساسًا لها، ومن بينها القضية القائمة بين ولايتي نيوجيرسي ونيويورك بالولايات المتحدة الأمريكية والتي ترجع وقائعها إلى سنة 1931، إذ تقدمت ولاية نيوجيرسي بدعوى أمام المحكمة العليا بالولايات المتحدة الأمريكية تتضرر فيها من قيام ولاية نيويورك بإلقاء الفضلات في مياه المحيط، لكن ولاية نيويورك دافعت عن فعلتها بأنها تقوم بإلقاء النفايات في أعالي البحار التي تعتبر من التراث المشترك للإنسانية وبالتالي فهي مفتوحة لجميع الولايات، غير أن المحكمة رفضت هذا الدفع وقضت بمسؤولية ولاية نيويورك في حالة إلقيائها للنفايات في المستقبل⁽⁸⁸⁷⁾.

يعتبر هذا الحكم سابقة قضائية في مجال المحافظة على البيئة بصورة عامة، والبيئة البحرية بصفة خاصة من التلوث بالنفايات الخطرة إذ كرس مبدأ عدم التعسف في استعمال الحق في القانون الدولي بالرغم من أنه صدر من القضاء الداخلي على أساس أنه تطرق لمشكلة لها أبعاد دولية.

⁸⁸⁶ محسن أفكيرين، المرجع السابق، ص 201.

⁸⁸⁷ خالد عوض عفيفي تاج الدين، المرجع السابق، ص 516.

ثانياً: مبدأ حسن الجوار

يعتبر مبدأ حسن الجوار من المبادئ المكتملة لمبدأ عدم التعسف في استعمال الحق، فهناك من يرى أنهما مبدأين متطابقين ومتكاملين، إذ يقصد به مراعاة الدول عند ممارسة اختصاصاتها على إقليمها ضرورة عدم إلحاق الضرر بالأقاليم المجاورة⁽⁸⁸⁸⁾.

والجدير بالذكر، مبدأ حسن الجوار ظهر في أول الأمر كفكرة في القانون الداخلي تحت تسمية "مضار الجوار غير المألوفة"⁽⁸⁸⁹⁾، ثم تطورت وانتقل تطبيقها إلى القانون الدولي في شاكلة مبدأ تحت تسمية "مبدأ حسن الجوار"⁽⁸⁹⁰⁾.

تمّ تكريس مبدأ حسن الجوار في العديد من المواثيق الدولية، ويظهر جلياً في ديباجة ميثاق منظمة الأمم المتحدة، وإشارته إلى العزم على أن نأخذ أنفسنا للتسامح وأن نعيش معاً في سلام وحسن جوار، فأعطى الميثاق لمبدأ حسن الجوار قوة إلزامية لا مثيل لها في القانون الدولي وأزال كل الشبهات التي أثّرت حوله⁽⁸⁹¹⁾.

بإستقراء نص المادة 194 من إتفاقية قانون البحار لسنة 1982 نستشف من خلالها تكريس مبدأ حسن الجوار إذ تنص على أن "تجري الدولة الأنشطة الواقعة تحت ولايتها ورقابتها بحيث لا تؤدي إلى إلحاق الضرر عن طريق التلوث بدول أخرى وبيئتها، وألا ينتشر التلوث الناشئ عن إحداث أنشطة تقع تحت ولايتها أو رقابتها أو خارج المناطق التي تمارس فيها حقوقاً سيادية".

إضافة إلى هذين الصكين الدوليين، كرّس مبدأ حسن الجوار في العديد من الإعلانات ومن بينها إعلان ستوكهولم لسنة 1972 وإعلان ريو لسنة 1992. ينص المبدأ 21 من إعلان ستوكهولم "للدول طبقاً لميثاق منظمة الأمم المتحدة ومبادئ القانون الدولي الحق السيادي في استغلال مواردها وفقاً لسياستها البيئية، أن عليها مسؤولية ضمان أن الأنشطة التي تتم

⁸⁸⁸ عباس عبد القادر، المرجع السابق، ص 32؛ سقاش ساسي، المرجع السابق، ص ص 72، 73.

⁸⁸⁹ للتفصيل أكثر في موضوع مضار الجوار غير المألوفة في المجال البيئي أنظر: قوراري مجدوب، الحماية القانونية للجوار من منظور عمراني بيئي – دراسة مقارنة-، أطروحة دكتوراه علوم، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015، ص 31 وما يليها.

⁸⁹⁰ سقاش ساسي، المرجع السابق، ص 72.

⁸⁹¹ أنظر ديباجة ميثاق منظمة الأمم المتحدة، المرجع السابق.

داخل ولايتها أو تحت إشرافها لا تسبب ضرراً لبيئة الدول الأخرى أو للمناطق خارج حدود الولاية الوطنية". ونص المبدأ 2 من إعلان ريو على حق الدول استثمار مواردها الخاصة، ويترتب عليها واجب السهر على أن لا تسيء هذه النشاطات إلى بيئة الدول الأخرى أو المناطق الواقعة ما وراء حدود تشريعاتها الوطنية⁽⁸⁹²⁾.

على الرغم من التكريس القانوني لمبدأ حسن الجوار في العديد من المواثيق الدولية، لكن بقي الخلاف الفقهي قائماً حول مدى اعتباره كمبدأ من مبادئ إقرار المسؤولية الدولية، فانقسموا إلى اتجاهين متناقضين بين مؤيد ومعارض.

من مؤيدي مبدأ حسن الجوار، وجعله كأساس قانوني لحماية البيئة نجد الفقيه اليوغسلافي "اوندراسي"، "مبدأ حسن الجوار أحد المبادئ العامة للقانون الدولي، وبمقتضاه يحرم على الدولة أن تأتي فوق إقليمها أعمالاً لا ينتج عنها أضراراً بالغة بأقاليم الدول الأخرى"⁽⁸⁹³⁾.

كذا الفقيه "اوبنهايم" يرى أن مبدأ حسن الجوار هو تعبير عن المبدأ القائل "استعمال ملك دون الإضرار بالغير"، فيجب على المحاكم الدولية أن تطبق قواعد حسن الجوار فيما يعرض عليها من منازعات وذلك باعتباره مبدأ قانونياً عاماً معترفاً به في النظم القانونية للدول المتحضرة⁽⁸⁹⁴⁾.

وهناك من يقرّ بمبدأ حسن الجوار وجعله كأساس لقيام المسؤولية الدولية لأنه يستمد قوته الإلزامية من أعلى هرم النصوص القانونية الدولية وهو ميثاق منظمة الأمم المتحدة خاصة ديباجته⁽⁸⁹⁵⁾.

أما الجانب المعارض للمبدأ، والذي لا يقربه كأساس لقيام المسؤولية الدولية، نجد الفقيه "تالمان"، فيعتبره مفهوم حديث لم يتوصل إلى مرحلة النضج بعد، ولم توضع له

⁸⁹² محسن أفكيرين، المرجع السابق، ص 196.

⁸⁹³ عباس عبد القادر، المرجع السابق، ص 36.

⁸⁹⁴ خالد عوض عفيفي تاج الدين، المرجع السابق، ص 520.

⁸⁹⁵ محسن أفكيرين، المرجع السابق، ص 196.

صياغة موحدة على أساس اقتصار ظهوره في بعض الدول فقط كأوروبا وشمال أمريكا، وتطبيقه في هذه الدول يكون على أساس الاتفاق المبرم فيما بينها فقط⁽⁸⁹⁶⁾.

من كتاب العرب الذين لا يقرون بمبدأ حسن الجوار كأساس للالتزام الدولي بحماية البيئة نجد " الفار محمد عبد الواحد " إذ يقول " المبدأ يمكن أن يطبق على الجوار مباشرة بين دولتين متجاورتين، لكن لا يمكن الاستناد إليه في مسألة التلوث البيئي، لأن التلوث يتعدى ويهدم الحدود إذ يمتد إلى مسافات طويلة ويضر بدول أخرى رغم عدم وجود حدود بين دولة مصدر التلوث والدولة المتضررة. لذا يستحيل تطبيقه أو إذا تم تطبيقه يجب أن يطبق بصفة موسعة، مع جميع الدول سواء التي تربطها معها حدود والتي لا تربطها حدود لأن مشاكل البيئة لها صفة العالمية"⁽⁸⁹⁷⁾.

طبق مبدأ حسن الجوار في العديد من القضايا رغم الاختلاف الفقهي حول إقراره، ففي قضية مسبك تراييل بين كندا والولايات المتحدة الأمريكية قررت المحكمة بأنّ هناك قاعدة متعارف عليها بوجه عام أن الدولة يجب عليها أن لا تسمح باستخدام إقليمها لأغراض ضارة بمصالح الدول الأخرى على وجه يخالف أحكام القانون الدولي⁽⁸⁹⁸⁾.

وكذا، قرّرت محكمة العدل الدولية في قضية مضيق كورفو أنّه " يجب على كل دولة ألاّ تستخدم إقليمها أو تسمح باستخدامه لأغراض أعمال تتنافى وحقوق الدول الأخرى "، فطبق مبدأ حسن الجوار وعدم التعسف استعمال الحق في آن واحد لذا يعتبران مبدأين متلازمان ومتطابقان ومتكاملان⁽⁸⁹⁹⁾.

ثالثاً: مبدأ التنمية المستدامة والعدالة بين الأجيال

في سنة 1987 أصدرت اللجنة الدولية للبيئة والتنمية -المحدثّة من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة 1983- "تقرير برانتلاند" تحت عنوان " مستقبلنا جميعاً"، ويشير هذا التقرير بالأساس الى العلاقة الجدلية بين متطلبات التنمية والمحافظة على البيئة. ويبين

⁸⁹⁶ عباس عبد القادر، المرجع السابق، ص 37؛ خالد عوض عفيفي تاج الدين، المرجع السابق، ص 521.

⁸⁹⁷ عبد الواحد محمد الفار، المرجع السابق، ص 67.

⁸⁹⁸ سقاش ساسي، المرجع السابق، ص 74.

⁸⁹⁹ خالد عوض عفيفي تاج الدين، المرجع السابق، ص 523.

أن مشاكل التنمية لا تهم الدول المصنعة فقط، بل تهم الدول النامية كذلك. فإذا كانت الأولى تهددها أخطار تتعلق بالمواد السامة والمشعة والغازات التي تلوث البيئة وتؤثر بشكل خطير على التوازن البيئي، فإن الثانية تعاني في المقابل من مخاطر الفقر والتصحر واستنزاف الموارد الطبيعية والتلوث. لذلك وجب على الجميع، كل من موقعه، التفكير في تنمية تأخذ بعين الاعتبار حاجيات الأجيال الحاضرة والمقبلة، وتتفادى القضاء على الأنظمة البيئية الأزمة لحياة الإنسان من هواء وماء وتربة وموارد طبيعية وكائنات حية⁽⁹⁰⁰⁾.

يعد مؤتمر الأرض المنعقد من 3 إلى 14 جوان 1992 بمدينة ريو البرازيلية أول مؤتمر دولي أسس لمبدأ التنمية المستدامة من خلال ربط قضايا البيئة بالسياسات التنموية للدول. وأسفرت أشغال هذا المؤتمر الذي نظمته الأمم المتحدة تخليدا للذكرى العشرين لإعلان ستوكهولم حول البيئة إصدار إعلان ريو حول البيئة والتنمية. ومن أهم مقتضيات هذا الإعلان المبدأ الثالث الذي نص على أن الحق في التنمية يجب أن يضمن تلبية الحاجيات المتعلقة بالتنمية وبالبيئة بالنسبة للأجيال الحاضرة والمقبلة، والمبدأ الرابع الذي حث الدول على إدماج مفهوم التنمية المستدامة في سياساتها العمومية الوطنية، مؤكدا على أن المحافظة على البيئة جزء لا يتجزأ من التنمية وأنه لا يمكن الفصل بين التنمية وحماية البيئة⁽⁹⁰¹⁾.

عليه، تشكل مسألة التوفيق بين حاجيات التنمية ومتطلبات حماية البيئة جوهر مبدأ التنمية المستدامة الذي يجعل من فكرة الاستمرارية وتعاقب الأجيال الغاية الاسمي لقواعد قانون البيئة. وتقوم فكرة التنمية المستدامة على عدة مبادئ وهي:

- تحديد الأولويات بعناية.
- الاستخدام الرشيد للموارد البيئية والتوقف عن هدرها في إسراف لا مبرر له.
- الاشتراك الكامل للمواطنين للتصدي للمشكلات البيئية.
- الالتزام بقدرة البيئة على التعامل المأمون مع ما بلغته من نفايات وملوثات.
- مبدأ الملوث الدافع الذي يهدف الى تحمل التكاليف الاجتماعية للتلوث كرادع يجعل المؤسسات فيه تتصرف بطريقة تنسجم فيها نشاطاتها مع التنمية المستدامة، وقد ورد

⁹⁰⁰ مقداد الهادي، المرجع السابق، ص 92.

⁹⁰¹ المرجع نفسه، ص 93.

بشأن هذين المبدأين قرارات وأحكام دولية تؤكد أهمية ما جاءت به مبادئ اتفاقية ستوكهولم وإعلان ريو⁽⁹⁰²⁾.

رابعاً: مبدأ التزام التعاون الدولي

لقد جاءت كل أحكام ومبادئ قانون البيئة لتنص على التزام المجتمع الدولي والتزام الدول بحماية البيئة وتوفير إطار بيئي سليم ومتوازن لفائدة كل الأفراد وكل الشعوب. ويجسد الالتزام بذلك سعي الجميع لإيجاد القواعد والآليات القانونية الكفيلة بضمان الحقوق والواجبات في هذا المجال.

يذهب بعض الباحثين إلى التأكيد على أن الحماية القانونية للبيئة ومراعاة المبادئ والأحكام المقررة في إطار قانون البيئة تعتبران ضماناً لمصلحة مشتركة أو تراث مشترك للإنسانية.

تتولد مفهوم التراث المشترك للإنسانية أو للأمة في المجال البيئي مصلحة مشتركة جماعية، تتجلى هذه المصلحة في استمراريته (التراث المشترك) لضمان توازن الأنظمة البيئية وضمان حق الأفراد والمجتمعات والأجيال القادمة في العيش في وسط بيئي سليم ومريح⁽⁹⁰³⁾.

ورد هذا المبدأ في اتفاقية ستوكهولم في المبدأ 24 منها، إذ يوجب هذا المبدأ تعاون الدول على الصعيد المحلي والإقليمي والعالمي لغرض اتخاذ الإجراءات الكفيلة بحماية البيئة والعمل على وضع السياسات التي تقلل من تلوث البيئة أو تمنعها. كما يعد التعاون الدولي في مجال حماية البيئة ضرورة ملحة للمحافظة على النظام البيئي. ويحث المبدأ السابع من إعلان ريو على ضرورة التعاون بين كافة الأطراف الدولية من أجل المحافظة على البيئة وحمايتها واستصلاحها بهدف حماية التوازن البيئي على المستوى العالمي. بينما تعطي أجندة القرن 21 لموضوع حماية البيئة على المستوى الوطني أبعاداً اجتماعية من خلال

⁹⁰² خالد عكاب حسون، "التحكيم في إطار إعلان مؤتمر الأمم المتحدة بشأن البيئة البشرية (إعلان ستوكهولم) 1972"، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 1، العدد 1، كلية القانون، جامعة تكريت، العراق، 2016، ص 40.

⁹⁰³ مقداد الهادي، المرجع السابق، ص ص 87، 90.

البحث عن تعبئة وإشراك أكبر عدد ممكن من الفاعلين في القطاع العام والقطاع الخاص والمجتمع المدني⁽⁹⁰⁴⁾.

ويشير واضعوا الأجندة بهذا الخصوص إلى أن مسألة حماية البيئة ليست محصورة على المؤسسات العمومية، ولكنها مسؤولية الجميع وتتطلب نوعا من التضامن الجماعي، ويؤكد المبدأ 24 من الأجندة على ضرورة تعاون الدول، كبيرة وصغيرة، من أجل معالجة المشاكل البيئية باعتبار التعاون بين كافة الأطراف يمثل شرطا أساسيا للتصدي على نحو فعال للآثار السلبية التي تهدد البيئة، وباعتبار الإحساس بالمسؤولية الجماعية في ميدان المحافظة على البيئة يحقق عدة فوائد من أهمها ما يلي:

- التوفر على مؤسسات دولية متخصصة، كآليات للتعاون والتنسيق، تتولى وظيفة جمع وتبادل المعلومات والتقارير والدراسات، وتقوم بمراقبة وتتبع وضعية البيئة والنظام البيولوجي بشكل منتظم.
- إمكانية صياغة ووضع أنظمة قانونية بفضل تطور المعرفة والتكنولوجية واستيعاب الخبرة في مجال استعمال التقنيات الحديثة الكفيلة بتطوير وسائل الوقاية.
- تطوير التشريع البيئي والسياسات الوطنية عن طريق تبادل الخبرات والإلمام الواسع بالمعطيات التنموية في المجال البيئي وبالتطورات السريعة التي يعرفها قطاع المحافظة على البيئة⁽⁹⁰⁵⁾.

غدت عملية المحافظة على البيئة والامتناع عن إلحاق الأضرار بها واجبا أو التزاما أو مسؤولية اتجاه الجميع، بحيث لا تهم طرفا واحدا دون الآخر، ولا تشمل وسطا بيئيا أو منطقة دون أخرى. هذا ما نصت عليه محكمة العدل الدولية في قرارها الاستشاري في قضية شرعية الأسلحة النووية أو استعمالها لسنة 1997، حين أكدت على مبدأ عدم المساس بسلامة البيئة أينما كانت، بما في ذلك المناطق غير الخاضعة لولاية الدول⁽⁹⁰⁶⁾.

⁹⁰⁴ خالد عكاب حسون، المرجع السابق، ص 44.

⁹⁰⁵ مقداد الهادي، المرجع السابق، ص 91.

⁹⁰⁶ إلياز محمد، حماية البيئة البحرية: دراسة في القانون الدولي، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، 2003، ص 39.

المطلب الثاني: النتائج المترتبة عن إقرار المسؤولية الدولية

إنّ الهدف من إرساء قواعد المسؤولية الدولية وتوضيح معالمها إنّما هو تحديد التزامات الدّول في مواجهة بعضها البعض، وذلك كله بغية تحقيق السلم والأمن الدوليين، حيث أصبح من المبادئ المسلم بها أنّ المسؤولية الدولية -كما سبق تعريفها- تعني مجموعة من القواعد القانونية التي تحكم أي عمل أو واقعة تنسب إلى أحد أشخاص القانون الدولي، وينجم عنها ضرر لشخص آخر من أشخاص القانون الدولي، وما ترتب على ذلك من التزام الأول بالتعويض.

يتّضح لنا من هذا التعريف أن وجود قانون دولي يعني وجود التزامات دولية تترتب على مخالفتها قيام المسؤولية الدولية، وهذه الالتزامات التي تتبع الفعل المشروع أو غير المشروع وتتمثل أساسا في الالتزام الوقائي (الفرع الأول)، الالتزام العلاجي (الفرع الثاني)، والالتزامات أخرى مرتبطة بفكرة المسؤولية المجتمعية (الفرع الثالث).

الفرع الأول: الالتزام الوقائي

تجسّد الالتزام الوقائي في المبدأ 21 من إعلان ستوكهولم لسنة 1972 الذي يقرر وفقا لميثاق منظمة الأمم المتحدة ومبادئ القانون الدولي أنّ الدول لها حق السيادة في استغلال مواردها الطبيعية وفقا لسياستها البيئية، وعليها في نفس الوقت التأكد من أنّ النّشاطات التي تمارس داخل حدود سلطاتها أو تحت رقابتها لا تحدث أضرارا ببيئة الدّول الأخرى أو بيئة مناطق تقع خارج حدود الولاية الوطنية⁽⁹⁰⁷⁾.

يفرض هذا الالتزام على الدّول عند ممارسة لحقوقها السيادية واجب المحافظة على الطبيعة والموارد الطبيعية، وذلك طبقا لسياستها التنموية الخاصة بها، إذ تعمل على صياغة قواعد قانونية تتلاءم مع التحولات التي يشهدها العالم وتجعل من حماية البيئة

⁹⁰⁷ شكراني الحسين، "تسوية المنازعات البيئية وفق القانون الدولي"، المرجع السابق، ص 137.

هدف لها في كل النّشاطات التي تمارس على إقليمها سواء تلك التي تباشرها بنفسها أو التي تكون تحت رقابتها⁽⁹⁰⁸⁾.

إنّ إخلال الدّول بهذا الالتزام يجعلها مرتكبة لفعل غير مشروع الذي يرتب المسؤولية الدولية، وحسب ما أشارت إليه لجنة القانون الدولي يأخذ عدة صور، إما في شكل تنفيذ قانون تكون الدولة قد أبدت عدم موافقتها على تنفيذه أو إلغاء قانون تكون الدّولة قد أبدت عدم موافقتها على إلغائه⁽⁹⁰⁹⁾.

يترتب عن ارتكاب الدّولة لفعل غير مشروع آثار عديدة وفي هذا الخصوص يجب أن نميز بين الفعل غير المشروع المستمر الذي يمتد لفترة زمنية وله طبيعة دائمة والفعل غير المشروع الوقتي اللحظي الذي ينتج أثارا مستمرة، فديمومة الفعل هو الفاصل بين النوعين من الأفعال غير المشروعة إذ الأول يكون بصفة مستمرة ولمدة زمنية غير محددة وتنتهي آثاره بمجرد الكف عنه، أما الثاني فيكون أني ولحظي أي لمدة محدّدة آثاره يمكن أن تستمر لمدة معينة وغير محدّدة.

تفاديا لارتكاب الدول الأفعال غير مشروعة، يستلزم عليها وضع نصوص قانونية تلزم كل من يريد أن يباشر نشاطا إقتصاديا على إقليمها بأن يحافظ على البيئة. فجميع النّشاطات التي تقام على أقاليمها ولا تراعي فيها الأبعاد البيئية يتعيّن توقيفها أو منع وتقليل التلوّث الذي يصدر عنها، وذلك إعمالا لقواعد ومبادئ القانون الدولي.

بالنسبة لوقف النشاط، تنص المادة 11 من قواعد هلسنكي للقانون الدولي، يلزم على الدول التوقف عن النشاط المسبب للتلوّث إذا ما أخفقت من التقليل منه، فتجعل من التلوّث في حدود الصفر، وهذا بغلق كل المؤسسات التي تباشر نشاطات ملوثة وليس بمقدورها التخفيض أو التقليل منه.

من أسباب إقدام الدول على وقف النشاط وغلق المؤسسات المسببة للتلوّث هو نتيجة الخسائر التي يمكن أن تتكبدها من هذا النّشاط مقارنة بالفوائد الممكنة، فيمكن أن يؤدي نشاط هذه المؤسسات إلى إحداث آثار ضارة تؤثر على صحة الإنسان والكائنات الحية الأخرى

⁹⁰⁸ صلاح عبد الرحمان عبد الحديثي، النظام القانوني الدولي لحماية البيئة، رسالة لنيل درجة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة بغداد، 1992، ص 182.

⁹⁰⁹ سهير إبراهيم حاجم الهيتي، المرجع السابق، ص 179.

ويسبب خسائر باهظة الثمن تتحملها خزينة الدولة. وأكثر من هذا فيمكن للتلوث أن يتجاوز حدود الدولة وينتقل إلى دول مجاورة مما ينجر عنه قيام المسؤولية الدولية نتيجة الأضرار التي يمكن أن تسببها لهذه الدول المجاورة⁽⁹¹⁰⁾.

أما وقف التلوث أو التقليل منه يعني مجموعة من الإجراءات التي ينبغي على الدولة الالتزام بها من خلال تشريعاتها الوطنية ذات العلاقة بالأنشطة التي تهدد بحدوث آثار بيئية مهلكة، وأن عدم قيامها بكل هذه الإجراءات لأجل منع وقوع الضرر يكون تصرفها غير شرعي كما سبق القول.

إنّ إجراءات وقف التلوث أو التقليل منه تمت صياغتها في موضوع التزامات الجهد المطلوب، ففي الوقت الذي يمكن أن يقضي الالتزام بوقف أو منع النشاط الذي يسبب أثاراً ضارة للبيئة، فإنّ هذا الالتزام قد يتضمن تحديد مستوى أو درجة الضرر الذي يمكن أن ينشأ عن النشاط من خلال وضع تقنيات قانونية تعمل على تخفيف أثار التلوث، ويترك واجب تخفيف أو تقليل التلوث مفتوحاً أحياناً وذلك من خلال طلب الملوث تقليل الضرر إلى أقصى حدّ ممكن⁽⁹¹¹⁾.

تمّ تبني الالتزام الوقائي الذي تمت صياغته في التزامات الجهد المطلوب في العديد من الوثائق الدولية بالإضافة إلى المبدأ 21 من إعلان ستوكهولم، والمادة 11 من قواعد هلسنكي للقانون الدولي التي سبق الإشارة إليهما، وإلى جانب هذا نجد القرار 7/37 لعام 1982 الذي تبنته الجمعية العامة من خلال الميثاق العالمي للطبيعة فنص المبدأ 21 منه على ما يلي: "على الدول الأطراف أن تعمل ما في وسعها في أنشطتها التي تمارسها في حدود سلطتها أو تحت سيطرتها القضائية ... وأن لا تسبب ضرراً..."⁽⁹¹²⁾، ونفس الاستنتاج يمكن التوصل إليه من خلال وثائق منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية، وعلى سبيل المثال تنص مذكرة 1976 فيما يخص التلوث العابر للحدود على ما يلي "القواعد التقليدية تفرض على الدول التزامات كبيرة في ظل القانون الدولي الوضعي" ومن بينها التزام الجهد المطلوب⁽⁹¹³⁾.

⁹¹⁰ سعيد سالم جويلي، المرجع السابق، ص 33.

⁹¹¹ المرجع نفسه، ص 33.

⁹¹² شكراني الحسين، "تسوية المنازعات البيئية وفق القانون الدولي"، المرجع السابق، ص 136، 137.

⁹¹³ عبد العزيز مخيمر عبد الهادي، المرجع السابق، ص 266.

إضافة للوثائق الدولية تمت صياغة هذا الالتزام في النصوص الداخلية، فالبيان الأمريكي يطرح التزامات الجهد المطلوب في منع التلوث في القسم 601 ينص على ما يلي "تلتزم الدولة باتخاذ الإجراءات كلّما اقتضت الضرورة إلى الحدّ الذي تكون فيه الممارسة قادرة على ضمان أن النّشاطات الجارية ضمن سلّطتها القضائية أو سيطرتها تطابق القواعد الدولية المقبولة بشكل عام والمعايير الخاصة بالمنع والتخفيض والسيطرة على الضرر الذي يلحق بالبيئة..."⁽⁹¹⁴⁾.

في الممارسة الدولية تمّ إعمال الجهد المطلوب في منع الضّرر البيئي في العديد من القضايا، والتي تأكّد منها أن الدول الصادر منها التلوث لم تقم بالتزامات الوقاية، فمن بينها نجد النزاع القائم بين ألمانيا وسويسرا حول تلوث محصول الساندوزا لنهر الراين، حيث أكدت الحكومة الألمانية أن السّلطات السويسرية قد أغفلت بشكل مهمل التزام الشركة للصناعات الدوائية باتخاذ إجراءات السلامة، وقد اعترفت الحكومة السويسرية بتقصيرها في بذل الجهد المطلوب في منع الحادث من خلال تنظيم وافي لصناعاتها الدوائية⁽⁹¹⁵⁾.

ونفس الأمر بالنسبة لقضية مصهر ترايل حيث فرضت المحكمة نظاما يقضي بتقليل الدخان الذي ينفثه المصهر واشترطت تعويضا إضافيا إذا ما حصل الضرر في المستقبل⁽⁹¹⁶⁾.

الفرع الثاني: الالتزام العلاجي

من المبادئ الثابتة في القانون الدولي والتي تعدّ قاعدة من قواعده الالتزام بدفع التعويض، ويتم تطبيقه نتيجة إخفاق الدّولة في تنفيذ التزاماتها الدولية، وهي بمثابة الفعل الايجابي لإصلاح الضّرر⁽⁹¹⁷⁾.

⁹¹⁴ سهير ابراهيم حاجم الهيتي، المرجع السابق، ص 177.

⁹¹⁵ المرجع نفسه، ص 174.

⁹¹⁶ شكراني الحسين، "تسوية المنازعات البيئية وفق القانون الدولي"، المرجع السابق، ص 135.

⁹¹⁷ صلاح عبد الرحمان عبد الحديثي، المرجع السابق، ص 185.

وقد أعلنت محكمة العدل الدولية على مبدأ جوهري وهو "أن التعويضات يجب قدر المستطاع أن تعمل على إزالة جميع آثار العمل غير المشروع، وإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل وقوع هذا العمل"⁽⁹¹⁸⁾.

وينطوي الالتزام العلاجي على ثلاثة مفاهيم إما التعويض العيني، وهو ما يصطلح عليه بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه (أولاً) أو التعويض المالي (ثانياً)، وأن كلاهما مهما لزيادة قوة الردع. فعلى الرغم من عدم إمكانية الدولة المتضررة استعادة بيئتها إلى حالته الأصلية بدفع التعويض لها، إلا أنه يمكن أن يكون له تأثيراً تأديبياً يدفع الدول إلى عدم القيام بالأفعال الضارة (ثالثاً).

أولاً: إعادة الحالة إلى ما كانت عليه

يقصد بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل وقوع الضرر إعادة الأوضاع إلى ما كانت عليه، إذ يقضي هذا الالتزام بأنه يتوجب على الدولة التي ارتكبت عملاً أضرّ بالبيئة إعادة الوضع إلى ما كان عليه قبل ارتكابه، أو إصلاح الضرر برد الدولة المسؤولة الحقوق لأصحابها بموجب التزاماتها الدولية وفقاً لقواعد القانون الدولي، ويمحو كافة الآثار المترتبة على العمل الضار بالبيئة كما لو كان لم يرتكب⁽⁹¹⁹⁾.

تعتبر إعادة الحالة إلى ما كانت عليه من أفضل الحلول المتعلقة بجبر الضرر البيئي، فهي شكل من أشكال رد الحق عينا⁽⁹²⁰⁾، فيستلزم الأخذ بها مبدئياً بقصد عدم تشجيع اعتداء دولة على دولة أخرى نضير استعدادها لدفع التعويضات، لكن يمكن الاستغناء عنها عند استحالة إعادة الحالة إلى ما كانت عليه واستبدالها بالتعويض المالي، وهذا ما اقربه غالبية الفقه الدولي وكذا العرف اللذان يأخذان بالتعويض العيني كقاعدة عامة لإصلاح الضرر، والتعويض المالي كاستثناء.

بالرغم من إقرار هذه القاعدة في الفقه والعرف الدوليين، ينبغي وضع أحكام في الاتفاقيات تحدد هذا الالتزام، فالاتفاقيات المتضمنة لأحكام المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية تشير في المقام الأول إلى إلزامية التعويض العيني كما هو الحال في اتفاقية ولنغتون

⁹¹⁸ صفاي العيد، المرجع السابق، ص 143.

⁹¹⁹ عبد الواحد محمد الفار، المرجع السابق، ص 146.

⁹²⁰ خالد عوض عفيفي تاج الدين، المرجع السابق، ص 549.

لعام 1988 حول تنظيم النشاطات المتعلقة بالموارد المعدنية في القطب الجنوبي التي تنص في المادة الثامنة على ما يلي:

(1) يجب على القائم بنشاط يتعلق بالموارد المعدنية في القطب الجنوبي أن يتخذ في الوقت المناسب إجراءات مقابلة ضرورية، بما في ذلك، إجراءات الوقاية، التجديد، التنظيف والرفع، إذا كان النشاط يلحق أو يهدد بإلحاق أضرار ببيئة القطب الجنوبي أو بأنظمة البيئة المشاعة؛

(2) يكون القائم بالنشاط مسئولاً عن الأضرار التي تلحق ببيئة القطب الجنوبي أو بأنظمة البيئة المشاعة والناجمة عن الأنشطة المتعلقة بالموارد المعدنية في القطب الجنوبي، ويكون القائم مسئولاً عن التعويض عندما لا يعود الوضع إلى ما كان عليه⁽⁹²¹⁾.

واتفاقية بازل لعام 1989 في موضوع الاتجار غير المشروع بالنفايات تنص المادة 09 " في حالة نقل نفايات خطرة أو نفايات أخرى عبر الحدود، يعتبر اتجاراً غير مشروع، لكونه نتيجة تصرف قام به المصدر أو المولد، تضمن دولة التصدير، أن النفايات قيد النظر:

- (1) يتم إعادتها من جانب المصدر أو المولد أو هي ذاتها عند اللزوم إلى دولة التصدير؛
- (2) يتم التخلص منها وفقاً لأحكام الاتفاقية في غضون 30 يوم من وقت إبلاغ دولة التصدير بالاتجار غير المشروع... وتحقيقاً لهذه الغاية على الأطراف المعنية ألا تعارض أو تعيق أو تمنع إعادة تلك النفايات إلى دولة التصدير". فأكدت هذه المادة على إعادة الحالة إلى ما كانت عليه بإلزام الدولة المصدرة بإعادة استيراد النفايات الخطرة التي قامت بتصديرها هي أو أحد كياناتها الخاصة بطريقة غير مشروعة خلال 30 يوم من تاريخ إبلاغها بالاتجار غير المشروع بواسطة دولة الاستيراد وتحميلها -الدولة المصدرة- كافة مصاريف النقل⁽⁹²²⁾.

نتيجة أهمية هذا النوع من إصلاح الضرر لجأت الكثير من الأحكام القضائية الدولية نحو تطبيقه، إذ أكدت محكمة العدل الدولية في حكمها في قضية مصنع شورزوف على أن

⁹²¹ صلاح عبد الرحمان عبد الحديثي، المرجع السابق، ص 187.

⁹²² المادة 2/9 من اتفاقية بازل لسنة 1989 الخاصة بالتحكم في حركة النفايات الخطيرة عبر الحدود، المرجع السابق.

"إصلاح الضرر يجب أن يمحو كافة الآثار المترتبة على العمل غير المشروع ويعيد الحال إلى ما كانت عليه ، كما لو كان لم يرتكب هذا العمل"⁽⁹²³⁾.

غير أنه من الناحية العملية يمكن تجاوز التعويض العيني واستبداله بالتعويض المالي، وذلك في حالتين هما:

1. حالة اتفاق الدولة المتضررة مع الدولة الملوثة حول استبدال التعويض العيني بالتعويض المالي، وقد أجابت لجنة القانون الدولي على أنه: "لا يمكن بالإيجاب اعتبار ذلك كقاعدة عامة والحالة الوحيدة التي لا يمكن فيها مخالفة التعويض العيني هي الحالة التي يكون فيها التعويض العيني مفروضا بواسطة قانون ملزم بصرف النظر عن إرادة الأطراف".

2. حالة الاستحالة المادية لإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل وقوع العمل غير المشروع دوليا، فليس أمام الدولة المتضررة سوى المطالبة بالتعويض المالي فهناك الكثير من الأمثلة للاستحالة المادية كهلاك السفن أو الطائرات أو وفاة الأشخاص أو استحالة استرجاع النفايات الخطيرة لتسربها للمياه الجوفية أو ذوبان النفايات المشعة في البحار بعد إغراقها لمدة طويلة⁽⁹²⁴⁾.

في هاتين الحالتين، لا يوجد أمام الدولة المتضررة سوى المطالبة بالتعويض المالي وهذا وفقا للقواعد العامة في المسؤولية الدولية رغم الصعوبة التي يتلقاها القضاء في تقديره.

ثانيا: التعويض المالي

يلجأ القاضي إلى التعويض المالي حين يتعذر الحكم بالتعويض العيني، إذ تعدّ أكثر صور إصلاح الضرر شيوعا، ويقصد به دفع مبلغ من المال إلى أحد أشخاص القانون الدولي لإصلاح ما لحق به من ضرر نظرا لاستحالة إصلاحه عينا بإعادة الحال إلى ما كان عليه، واستحالة إصلاحه بأية صورة من صور إصلاح الضرر⁽⁹²⁵⁾.

⁹²³ عباس عبد القادر، المرجع السابق، ص 312؛ صفاي العبد، المرجع السابق، ص 159.

⁹²⁴ بن عامرتونسي، المرجع السابق، ص 497.

⁹²⁵ عبد السلام منصور الشيو، التعويض عن الأضرار البيئية في نطاق القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 260.

للتعويض المالي أهمية خاصة لسد الثغرات التي لا يمكن أن يفي بها إعادة الحال إلى ما كان عليه، فيكون بديلاً للتعويض العيني إعادة الحال إلى ما كان عليه في حالة استحالة الإعادة العينية، أما إذا كانت الإعادة العينية غير كافية فالتعويض المالي يكون مكماً لها، ويتم الجمع بينهما في آن واحد إذا اقتضت الضرورة لذلك⁽⁹²⁶⁾.

لا يمكن اللجوء إلى التعويض المالي إلا إذا كان من الممكن تقويم الضرر بالنقود فيقول جروسيوس في هذا المقام " هي المعيار لتقدير قيمة الأشياء"، ويستلزم أن يكون التعويض المالي معادلاً للنتيجة التي يمكن أن تؤديها الإعادة العينية ويمحو كافة الآثار المترتبة عن الفعل الضار.

تصدت محكمة العدل الدولية الدائمة لمسألة تقدير التعويض في قضية مصنع شورزوف عام 1928 ولخصتها في قرارها " أن التعويض يجب وبقدر الإمكان أن يمحو كافة آثار العمل غير المشروع، ويعيد الحال إلى ما كان عليه، وذلك بتعويض عيني، أو دفع مبلغ مالي عن الخسائر التي لا يغطيها التعويض العيني أو ما يقابله، وهذه هي المبادئ التي يجب الاسترشاد بها عند تحديد قيمة التعويض بسبب العمل المخالف للقانون".

بموجب هذا القرار يستشف منه أن التعويض يجب أن يكون كاملاً، بموجبه تتم إزالة كافة الآثار المترتبة عن الفعل الضار بما فيها ما لحق المضرور من خسارة، ويتم تحديده على أساس قيمة الممتلكات المضرورة وقت حدوث العمل غير المشروع بالإضافة إلى الفوائد التي يمكن جنبها من يوم صدور القرار بالتعويض.

غير أنه من الناحية العملية، تثار عدة إشكالات قانونية، خاصة ما يتعلق بتحديد نوع الأضرار المشمولة بالتعويض. هل التعويض يشمل الأضرار المباشرة فقط، أم أن الأضرار غير المباشرة هي محل التعويض كذلك؟ وكذا المعيار المعتمد لتحديد الأضرار غير المباشرة.

أجابت قضية مضيق كورفو لسنة 1949 بين المملكة المتحدة وألبانيا عن التساؤل الأول المتعلق بالتعويض عن الأضرار المباشرة، فحددت الأضرار المشمولة بالتعويض، وتتم على أساس الخسارة الفعلية التي أصابت الدولة المدعية⁽⁹²⁷⁾.

⁹²⁶ خالد عوض عفيفي تاج الدين، المرجع السابق، ص 553.

⁹²⁷ سقاش ساسي، المرجع السابق، ص ص 180، 181.

أما مسألة الأضرار غير المباشرة فهي مشمولة كذلك بالتعويض، ففصلت فيها محكمة العدل الدولية الدائمة في قضية مصنع شورزوف، التي أقرت بموجبها على أن التعويض يجب أن يمحو كافة الآثار المترتبة عن العمل غير المشروع، ومن هنا تثار مسألة الالتزام بأداء التعويض العادل عن الضرر الذي لا يترتب مباشرة على العمل غير المشروع⁽⁹²⁸⁾. فالمسألة ليست مجرد الخسائر الفعلية وقت وقوع الفعل الضار ولكنها الخسائر المتلاحقة التي ترتبت عن هذا الفعل غير المشروع.

وُضعت شروط في القانون الدولي يستند إليها لتحديد إذا كان الضرر غير مباشر ويعود في أصله إلى العمل غير المشروع الذي مارسته الدولة، وهذه الشروط تتمثل في:

- وجود علاقة السببية بين العمل غير المشروع والضرر: فإذا كان العمل غير المشروع سببا قريبا لوقوع الضرر وجب التعويض عنه، أما إذا كان سببا بعيدا لهذا الضرر فلا تعويض عنه. ومن هنا لم تعد الأضرار غير المباشرة تستثنى من التعويض، بل منها ما يجب التعويض عنه إذا كان الفعل غير المشروع سببا قريبا في حدوثه وهو ما يطلق عليه بفكرة النتائج الطبيعية والقريبة.

- عدم ارتباط الفعل غير المشروع بظرف استثنائي: الأضرار غير المباشرة في الأصل يجب التعويض عنها إذا كانت نتيجة طبيعية للعمل غير المشروع، بحيث يكون السبب القريب في حدوثها، ويستثنى من التعويض الأضرار غير المباشرة أي الأضرار التي ارتبطت بالفعل الضار نتيجة ظروف استثنائية غير متوقعة ومستقلة تماما عن ذلك الفعل بحيث لم تكن تلك الأضرار نتيجة طبيعية للفعل الضار بل كانت نتيجة طبيعية لعمل آخر⁽⁹²⁹⁾.

ثالثا: الترضية

الترضية هي الأثر القانوني المترتب على الإخلال بأحد الالتزامات الدولية البسيطة التي تقع من الدولة أو أحد موظفيها، ويقصد بها جبر الضرر الذي ينطوي عليه مجرد انتهاك الالتزام الدولي، والذي له صلة بالضرر الذي يلحق بكرامة الدولة أو شرفها أو هيبتها⁽⁹³⁰⁾.

⁹²⁸ خالد عوض عفيفي تاج الدين، المرجع السابق، ص 554؛ عباس عبد القادر، المرجع السابق، ص 317.

⁹²⁹ المرجع نفسه، ص 554.

⁹³⁰ محمد صلاح هاشم، المرجع السابق، ص 350.

يتم اللجوء إلى الترضية في حالات المخالفات الدولية البسيطة وغير المقصودة، والتي يحدث فيها للدولة الضرر معنوي أو أدبي يمس شرفها واعتبارها. إذ تقوم الدولة المسؤولة دوليا باستنكار التصرف أو التصرفات الصادرة عن أحد سلطاتها أو رعاياها، وتطلب من الدولة المضرومة اعتذارا رسميا عن الفعل غير المشروع دوليا الصادر منها أو أحد أشخاصها إما عن طريق البعثات الدبلوماسية أو المنظمات الدولية أو حتى اللجوء إلى القضاء الدولي⁽⁹³¹⁾.

الفرع الثالث: نحو تبني المسؤولية المجتمعية للمؤسسات تدعيما للالتزامات جديدة في المجال البيئي

تحتل المسؤولية المجتمعية للمؤسسات مرتبة هامة ضمن الأولويات التي تشغل عالم الاقتصاد، وتزايد هذا الاهتمام بتنوع وتعدد مخاطر التهديدات البيئية الناتجة أساسا عن تطبيق السياسات الاقتصادية الليبرالية التي تغيب عن التجارة منطق الأخلاق والشفافية. إنّ الهدف الأساسي للمؤسسة المسؤولة مجتمعيًا هو إيجاد توازن بين مجموعة من المتناقضات التي يفرضها محيطها والمجتمع على حد سواء، فإذا كانت المؤسسة تسعى باستمرار إلى تعظيم مكاسبها الاقتصادية والمالية فإن المجتمع أصبح يفرض عليها مسؤوليات متزايدة كاحترام قوانين البيئة والشغل ونشر التقارير الاجتماعية ما دامت مشاريع المؤسسة تؤثر إيجابا وسلبا في جوانب المجتمع الاجتماعية والبيئية⁽⁹³²⁾.

للقوف على أهمية هذا النوع الجديد من المسؤولية يستلزم منا التطرق إلى تعريفها (أولا)، وتبني المواصفة الدولية ISO 26000 كأداة لتجسيدها (ثانيا)، وموقف المشرع الجزائري من المواصفة القياسية ISO 26000 (ثالثا)، وأخيرا الالتزامات المترتبة عنها (رابعا).

⁹³¹ خالد عوض عفيفي تاج الدين، المرجع السابق، ص 555.

⁹³² شكراني الحسين، "المسؤولية المجتمعية للمؤسسات: مدخل عام"، بحوث اقتصادية عربية، العددان 55 - 56، صيف-خريف، 2011، ص ص 210، 211.

أولاً: تعريف المسؤولية المجتمعية

تعتبر المسؤولية المجتمعية واحدة من أقدم المفاهيم في دراسة العلاقات التجارية والمجتمع، وحظي باهتمام كبير خلال العقود القليلة الماضية من قبل رجال الأعمال والأكاديميين، ويرجع ذلك إلى الاهتمام بالأمور المالية، ونوعية الحياة، والآثار الأخلاقية المترتبة على مسؤولية المؤسسة عن العديد من أصحاب المصلحة بما في ذلك الموظفين والعمال والمجتمع ككل بشكل عام والمؤسسات بشكل خاص.

يعتبر تحديد المعنى الدقيق للمسؤولية المجتمعية أمراً معقداً، وذلك لأن مفهوم المسؤولية المجتمعية بحد ذاته له العديد من المعاني⁽⁹³³⁾ والتي تكون أغلبها خاضعة للتعديل والتغيير المستمر، ويختلف هذا المعنى باختلاف الدولة والمجتمع، حيث لكل منها دوره وتأثيراته المباشرة وغير المباشرة، وبالتالي هناك صعوبة في تحديد ووضع تعريف موحد لمفهوم المسؤولية المجتمعية، فمن فقهاء الغرب الذين قدموا تعريفاً لها نجد Howard Bowen على أنها مسؤولية رجال الأعمال في متابعة السياسات واتخاذ القرارات والقيام بالأنشطة التي تتلاءم مع أهداف وقيم المجتمع⁽⁹³⁴⁾.

أما Keith Davis et William Fredderick فيرى أن المسؤولية الاجتماعية تتمثل في تحقيق التوازن بين الأهداف الاجتماعية والاقتصادية، وذلك من خلال مواجهة التحديات الاجتماعية المختلفة، وطالبا على أن تكون استجابة المؤسسة لتلك المسؤوليات طوعية وليس خوفاً من النقد أو التهديد بتطبيق القانون، وينصحان منظمات الأعمال بالاستجابة لمتطلبات البيئة والالتزام بالمسؤولية الاجتماعية تجاهها، وإلا فإن المجتمع على المدى البعيد سيأخذ مكانتها وقوتها لما أسماه بالقانون الصلب (عكس المرن) للمسؤولية الاجتماعية⁽⁹³⁵⁾.

⁹³³ تعددت المصطلحات المتعلقة بالمسؤولية المجتمعية مثل مواطنة الشركات والشركات الأخلاقية وحوكمة الشركات، وهي كلها تنصب على تحمل الشركات لمسؤوليتها نحو المجتمع.

⁹³⁴ محمد نصار ذيب المرشد، المسؤولية الاجتماعية الأخلاقية للإدارة الإستراتيجية في الشركات الصناعية الأردنية للمساهمة العامة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في إدارة الأعمال، كلية الاقتصاد والعلوم الإدارية، جامعة آل البيت، الأردن، 1999، ص 32.

⁹³⁵ الصيرفي محمد، المسؤولية الاجتماعية للإدارة، دار الوفاء لدنيا الطباعة والنشر، الإسكندرية، 2007، ص ص

وعرفت كذلك على أنها التزام مستمر من قبل المؤسسات بالتصرف أخلاقيا، والمساهمة في تحقيق التنمية الاقتصادية والعمل على تحسين نوعية الظروف المعيشية للقوى العاملة وعائلاتهم والسكان المحليين والمجتمع ككل⁽⁹³⁶⁾.

عرّفها Holmes بأنها التزام على منظمة الأعمال اتجاه المجتمع الذي تنشط فيه، وذلك عن طريق المساهمة بمجموعة كبيرة من الأنشطة الاجتماعية، مثل محاربة الفقر وتحسين الخدمات الصحية ومكافحة التلوث، وخلق فرص العمل وحل مشكلة السكن والنقل وغيرها⁽⁹³⁷⁾.

عرف Drucker المسؤولية الاجتماعية بأنها التزام المؤسسة اتجاه المجتمع الذي تمارس فيه نشاطها، وهذا الالتزام يتسع باتساع شرائح أصحاب المصالح في هذا المجتمع وتباين توجهاتهم⁽⁹³⁸⁾.

وذكر Strier المسؤولية الاجتماعية بأنها تمثل توقعات المجتمع لمبادرات منظمة الأعمال في مجال مسؤوليتها تجاه المجتمع، وبما يتجاوز الحد الأدنى من الإذعان للقانون وبصورة لا تضر بقيام المنظمة بوظائفها الأساسية للحصول على عائد مناسب من استثماراتها⁽⁹³⁹⁾.

⁹³⁶ أكرم أحمد الطويل، ياسمين طه عبد الرزاق الدباغ، إدارة الجودة الشاملة للبيئة والمسؤولية الاجتماعية، دار جريد للنشر والتوزيع، عمان، ص 54.

⁹³⁷ مقدم وهيبة، تقييم مدى استجابة منظمات الأعمال في الجزائر للمسؤولية الاجتماعية: دراسة تطبيقية على عينة من مؤسسات الغرب الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في علوم التسيير، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة وهران، 2014، ص 71.

⁹³⁸ الجوزي ذهبية، "الجامعة البيئية الداعمة لممارسة المسؤولية الاجتماعية للمؤسسات في ضوء مواصفات الايزو 26000"، كتاب جماعي حول المسؤولية الاجتماعية للمؤسسات والشركات بين المقاربات النظرية والممارسات التطبيقية، المركز الديمقراطي العربي للدراسات الاستراتيجية والسياسية والاقتصادية، برلين، ألمانيا، 2019، ص 278.

⁹³⁹ مقدم وهيبة، المرجع السابق، ص 71.

عرفها الاقتصادي Milton Friedman بقوله هناك شيء واحد ولا شيء غيره في المسؤولية الاجتماعية للمؤسسات هو استخدامهما للموارد وتصميمهما للأنشطة المطلوبة باتجاه زيادة أرباحها على الأمد الطويل وفي المنافسة مع الآخرين⁽⁹⁴⁰⁾.

أما من المؤلفين العرب عرفها كل من طاهر الغالبي و صالح العامري على أنها التزام من جانب المؤسسات اتجاه كل شرائح المجتمع المختلفة، أخذة بعين الاعتبار التوقعات البعيدة المدى لهذه الشرائح ومجسدة إياها بصورة يغلب عليها طابع الاهتمام بالعمال والبيئة شرط أن يكون هذا التوجه طوعا وتجاوزا للالتزامات المنصوص عليها قانونا⁽⁹⁴¹⁾.

ويرى محمد الصيرفي أن فكرة المسؤولية الاجتماعية أصبحت توصف بمفهوم عقد بين منظمات الأعمال والمجتمع التي تنشط فيها، ينعكس هذا العقد من خلال تغيرات في توقعات تلك المجتمعات اتجاه انجازات المشروعات الاجتماعية⁽⁹⁴²⁾.

أما تعاريف المنظمات الدولية والمؤتمرات فعرّفها مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية UNCTAD الذي عرف المسؤولية الاجتماعية على أنها تشكل إجراءات تدمج بموجها منظمات الأعمال الشواغل الاجتماعية في سياساتها المتصلة بأعمالها التجارية، ويشمل ذلك الشواغل البيئية والاقتصادية والاجتماعية، ويشكل الامتثال للقانون الحد الأدنى من الالتزام بالمعايير التي يتعين على منظمات الأعمال مراعاتها⁽⁹⁴³⁾.

وعرف البنك الدولي المسؤولية الاجتماعية على أنها التزام أصحاب النشاطات التجارية بالمساهمة في التنمية المستدامة من خلال العمل مع موظفيهم وعائلاتهم والمجتمع المحلي والمجتمع الدولي لتحسين مستوى معيشة السكان بأسلوب يخدم التجارة والتنمية في آن واحد⁽⁹⁴⁴⁾.

⁹⁴⁰ نورا محمد عماد الدين أنور، المسؤولية الاجتماعية للشركات في ظل الأزمة الاقتصادية العالمية، دراسة تطبيقية مقدمة إلى مركز المديرين المصري، مسابقة الأبحاث السنوية، 2010، ص 2.

⁹⁴¹ مقدم وهيبه، المرجع السابق، ص 71.

⁹⁴² الصيرفي محمد، المرجع السابق، ص 18.

⁹⁴³ مقدم وهيبه، المرجع السابق، ص 71.

⁹⁴⁴ فضالة خالد، قرومي محمد، "دور تبني المسؤولية الاجتماعية والبيئية في المؤسسة الاقتصادية للمساهمة في تحقيق التنمية المستدامة"، مجلة معارف، العدد 22، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة البويرة، 2017، ص 42.

أما منظمة الايزو المسؤولية الاجتماعية ترى أنها ترجمة لقراراتها ونشاطاتها اتجاه المجتمع والبيئة من خلال تبني سلوك شفاف وأخلاقي حيث يساهم في تحقيق التنمية المستدامة بما في ذلك الصحة والرفاه في المجتمع، يأخذ في الاعتبار أصحاب المصالح، ويحترم القوانين السارية المفعول بما يتوافق مع المعايير الدولية، وأخيرا يدمج في المنظمة ككل ويتم ممارسته وتطبيقه في مستوياتها المختلفة⁽⁹⁴⁵⁾.

عرف الاتحاد الأوروبي المسؤولية الاجتماعية على أنها مفهوم تقوم الشركات بمقتضاه بتضمين اعتبارات اجتماعية وبيئية في أعمالها وفي تفاعلها مع أصحاب المصالح على نحو تطوعي. ويركز الاتحاد الأوروبي على فكرة أن المسؤولية الاجتماعية مفهوم تطوعي لا يستلزم سن القوانين أو وضع قواعد محددة تلزم بها الشركات للقيام بمسؤوليتها اتجاه المجتمع⁽⁹⁴⁶⁾.

يعرف المجلس العالمي للتنمية المستدامة المسؤولية الاجتماعية بأنها الالتزام المستمر من قبل مؤسسات الأعمال بالتصرف أخلاقيا والمساهمة في تحقيق التنمية الاقتصادية والعمل على تحسين نوعية الظروف المعيشية للقوى العاملة وعائلاتهم، إضافة إلى المجتمع المحلي والمجتمع ككل⁽⁹⁴⁷⁾.

عرفت مجموعة الإداريين الأمريكيين المسؤولية الاجتماعية على أنها استجابة إدارة المنظمات العملية الى التغير في توقعات المستهلكين، والاهتمام العام بالمجتمع مع الاستمرار بانجاز المساهمات الفريدة للأنشطة التجارية الهادفة الى خلق الثروة الاقتصادية⁽⁹⁴⁸⁾.

⁹⁴⁵ بواشيرة مراد، نعرورة بوبكر، "دور المواصفة القياسية ISO 26000 في إرساء المسؤولية الاجتماعية لمنظمات الأعمال للمساهمة في تحقيق التنمية المستدامة"، مجلة العلوم الإدارية والمالية، المجلد 3، العدد 1، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة الوادي، 2019، ص 96.

⁹⁴⁶ عراب فاطمة الزهراء، "المسؤولية الاجتماعية للاستثمار الأجنبي المباشر ودورها في التنمية في الدول النامية"، مداخلة أُلقيت في الملتقى الدولي الثالث حول منظمات الأعمال والمسؤولية الاجتماعية يومي 14، 15 فيفري 2011، قسم العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، جامعة بشار، ص 2، 3.

⁹⁴⁷ الجوزي ذهبية، المرجع السابق، ص 279.

⁹⁴⁸ أكرم أحمد الطويل، ياسمين طه عبد الرزاق الدباغ، المرجع السابق، ص 54.

من جملة التعاريف السابقة نصل إلى أن المسؤولية الاجتماعية للمؤسسات هي مراعاة الاهتمامات الاجتماعية والبيئية في تسيير وإدارة علاقات المؤسسة مع أصحاب المصالح، فالمسؤولية الاجتماعية للمؤسسات هي تذكير للمؤسسات بمسؤوليتها وواجباتها إزاء مجتمعها الذي تنتسب إليه.

ثانيا: تجسيد المسؤولية الاجتماعية بالمواصفة القياسية ISO 26000

الإيزو 26000 هي مواصفة دولية تقدم إرشادات حول المسؤولية الاجتماعية، التي يمكن اعتمادها من قبل جميع المنظمات والمؤسسات بشتى أنواعها في كلا من القطاعين العام والخاص في كل من الدول المتقدمة والنامية، وسوف تساعد في جهودهم الرامية للتعاون وبأسلوب مسؤول اجتماعيا، والذي يطلبه المجتمع بصفة متزايدة⁽⁹⁴⁹⁾.

أو هي عبارة عن توجيهات خاصة بالمسؤولية المجتمعية توجه لكل المؤسسات سواء من القطاع العام أو القطاع الخاص، وهي خطوط متجانسة عالمية ملائمة تقوم على توافق وإجماع دولي للخبراء ممثلين لمختلف مجموعات الأطراف المعنية تشجع على التطبيق الأفضل للممارسات الاجتماعية في العالم⁽⁹⁵⁰⁾.

المواصفة القياسية ايزو 26000 موجهة في الأساس لمساعدة منظمات الأعمال على تبني مفاهيم التنمية المستدامة، وتشجيعهم على تجاوز الالتزامات القانونية التي تتعرض لها كل المنظمات، والتي تركز على مجموعة من المبادئ والمتمثلة في مبدأ القابلية للمساءلة، مبدأ الشفافية، مبدأ السلوك الأخلاقي، مبدأ احترام الأطراف المعنية، مبدأ احترام سلطان القانون، مبدأ احترام الأعراف الدولية للسلوك، وأخيرا مبدأ احترام حقوق الإنسان.

يشمل معيار ايزو 26000 على سبعة بنود أساسية وعدة ملاحق، فالبند الأول عرف وبين محتوى المواصفة والقيود والاستثناءات الواردة، والبند الثاني حدد معاني المصطلحات الرئيسية المستخدمة في هذه المواصفة باعتبارها أساسية وتهتم بمفهوم المسؤولية

⁹⁴⁹ بواشيرية مراد، نعرورة بوبكر، المرجع السابق، ص 98.

⁹⁵⁰ يحيوي إلهام، بوحديد ليلي، " تطبيق بنود مواصفة ايزو 26000 لتشجيع المؤسسات الجزائرية على تبني المسؤولية الاجتماعية"، مجلة الميدان للدراسات الرياضية والاجتماعية والإنسانية، العدد 6، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2019، ص 95.

الاجتماعية، والبند الثالث يصنف السياق التاريخي والمعاصر للمسؤولية الاجتماعية والظروف والعوامل التي تؤثر في تطورها، والبند الرابع يعطي دليلاً إرشادياً حول مبادئ المسؤولية الاجتماعية والمستخدم من مصادر مختلفة كقابلية للمساءلة والشفافية والسلوك الأخلاقي واحترام مصالح الأطراف المعنية واحترام سلطة القانون والأعراف الدولية وحقوق الإنسان والبند الخامس تطرق إلى آيتين لممارسة المسؤولية المجتمعية تتمثل أولها باعتراف المؤسسة بمسؤوليتها المجتمعية من خلال الإفصاح عن تقاريرها وتأثيراتها السلبية على المجتمع والبيئة، والثانية تتعلق بكيفية التصدي لهذه التأثيرات وتحديد الأطراف ذات العلاقة بالمؤسسة وإشراكهم وتحقيق مطالبهم في إطار المسؤولية المجتمعية. بالإضافة لكل هذا، يعتبر البند السادس أهم بنود المواصفة القياسية 26000 حيث تطرق إلى سبعة مجالات أساسية والمتمثلة في:

- حوكمة المنظمة: تتعلق بتحديد الهيئة المختصة بنظام اتخاذ القرارات في المؤسسة.
- حقوق الإنسان: تلك الحقوق التي تتصل بالفرد، وهنا نميز بين نوعين من الحقوق، يتمثل النوع الأول في الحقوق المدنية والسياسية والتي تشمل على الحق في الحياة والحرية والمساواة أمام القانون وحرية التعبير، أما النوع الثاني يتعلق بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وتشمل على الحق في العمل والحق في الغذاء والحق في الصحة والحق في التعليم والحق في الأمن المجتمعي.
- علاقات وظروف العمل: تهدف إلى تحقيق مجموعة من الأهداف المتعلقة بالتشغيل وعلاقات أصحاب العمل بالعمال، الحوار الجماعي، التمثيل الجماعي، الحماية الاجتماعية.
- حماية البيئة: تؤثر المؤسسة الاقتصادية بسبب موقعها أو نشاطها على البيئة المحيطة بها، وهذه التأثيرات تكون مرتبطة باستخدام واستغلال الموارد الطبيعية وإحداث التلوث، وللتقليل من هذه الجوانب السلبية على البيئة يجب على المنشآت تبني منهج متكامل يأخذ في الاعتبار الآثار الاقتصادية والاجتماعية والبيئة الناتجة عن قرارات المنشأة.
- الممارسات النزيمية: مكافحة الفساد، المنافسة المشروعة، احترام حقوق الملكية، الممارسات النزيمية في مجال التجارة.
- حماية المستهلك: تقع على المؤسسات التي تقدم المنتجات والخدمات للمستهلكين عدة مسؤوليات اتجاههم وتشمل منحهم معلومات دقيقة وإرشادات عن كيفية استعمال

المنتج، شفافية المعلومات التسويقية والترويجية للمنتج، وعلى العموم حماية صحة وامن المستهلكين.

- إشراك وتنمية المجتمع: تؤثر المنظمات في المجتمعات التي تمارس نشاطها فيها، حيث يجب أن تكون العلاقة التي تربطها بالمجتمع مبنية على المشاركة المجتمعية للمساهمة تنميته، وكلا من المشاركة المجتمعية والتنمية جزء من التنمية المستدامة.

أما البند السابع والأخير فيقدم توجيهها عمليا بشأن تطبيق وإدماج المسؤولية المجتمعية في المؤسسة ويشمل السياسات والممارسات والمناهج وتحديد الموضوعات الأساسية وكيفية التواصل الفاعل بين كل الأطراف المعنية المتعلقة بنتائج المؤسسة⁽⁹⁵¹⁾.

وتهدف مواصفة إيزو 26000 إلى مجموعة من الأهداف والمتمثلة في:

1. على مستوى أداء الشركات اتجاه المجتمع:

- مساعدة المؤسسات في تنفيذ مسؤولياتها الاجتماعية مع احترام الاختلافات الثقافية والاجتماعية والبيئية والقانونية وظروف التنمية الاقتصادية المستدامة.

- توفير التوجيهات العملية التي تجعل من المسؤولية الاجتماعية قابلة للتطبيق والممارسة العملية، وتعزيز مصداقية التقارير المعدة من اجل عرض تقييم ممارسات المسؤولية الاجتماعية.

- التجانس مع الاتفاقيات والمبادرات الدولية المتعلقة بالمسؤولية الاجتماعية للشركات.

- نشر الوعي بأهمية المسؤولية الاجتماعية والتحسيس بأهميتها ومكاسبها للشركات.

- العمل المشترك على المستوى الدولي في حقل المسؤولية الاجتماعية وتوحيد ممارستها ليسهل تقييمها بشكل متماثل في الدول المختلفة.

2. على مستوى الأداء البيئي والدور التنموي:

- جعل من الممارسات العملية للمسؤولية الاجتماعية أداة لتحقيق التنمية المستدامة،

والحفاظ على الإنسان والحيوان والبيئة، والاعتماد على قوانين الشركة مثل حقوق الإنسان وقوانين حماية البيئة.

⁹⁵¹ الجوزي ذهبية، المرجع السابق، ص ص 282، 283.

- نشر مفاهيم وممارسات المسؤولية الاجتماعية من خلال دمجها في البرامج التنموية والتعليمية والتثقيفية وبرامج البحث العلمي في الجامعات.

3. على مستوى أداء الشركات بأصحاب المصالح:

- تحسين العلاقة بين الشركة وباقي أصحاب المصلحة المتعاونين معها، وذلك من خلال بناء حوار مشترك بين الطرفين موضوعه أهمية تحقيق المنافع المتبادلة.

- الالتزام بحقوق كل من العاملين والزبائن والموردين، وتحسينها بشكل مستمر، في سبيل أن تتحسن الذهنية اتجاه الشركة، وتتكاثف جهود كل الأطراف لتحقيق المصلحة العامة.

- عدم إهمال حق المجتمع من إفادته من مزايا تمنحها الشركة الصناعية، مثل عدالة التوظيف، ومنح المساعدات والهبات لمنظمات المجتمع المدني، والمساهمة في تحقيق التنمية بأشكالها المختلفة.

- تحمل تبعات النشاطات الصناعية على البيئة، فإن كانت نشاطات ملوثة يجب التخفيف من حدة التلوث، مع محاولة تجنب كل ما من شأنه أن يؤثر سلبا على البيئة⁽⁹⁵²⁾.

جاءت المواصفة القياسية ايزو 26000 على درجة من التفصيل والوضوح لتسهيل فهم مضمونها وتيسير العمل بها لجني الفوائد التي يمكن تحقيقها، فغاية المنظمة الدولية للتقييس من خلال إعدادها للمواصفة هي أن تكون نافعة ومفيدة وقابلة للاستخدام من كل المؤسسات عند أدائها للمسؤولية الاجتماعية، والذي يمكن أن يؤثر على الميزة التنافسية للمؤسسة وسمعتها، القدرة على جلب والاحتفاظ بالعاملين والشركاء والزبائن والعملاء والمستخدمين لمنتجات الشركة، وكذا الحفاظ على معنويات الموظفين والتزامهم وإنتاجيتهم، ورأي المستثمرين والملاك وأصحاب المال، وأخيرا علاقة الشركة مع الشركات الأخرى والحكومات والإعلام والموردين والزبائن والمجتمع والمحيط الذي تنشط فيه.

ثالثا: موقف المشرع الجزائري من المواصفة القياسية ISO 26000

تعد الجزائر من الدول الأعضاء في المنظمة الدولية للتقييس، كما تعد من الدول التي تبنت المواصفة الدولية ايزو 26000 كمعيار لتوحيد ممارسات المسؤولية الاجتماعية للمؤسسات على المستوى الدولي، ومن إحدى الدول المشاركة في البرنامج الجهوي للمرافقة

⁹⁵² أكرم أحمد الطويل، ياسمين طه عبد الرزاق الدباغ، المرجع السابق، ص ص 66، 67.

وهي مبادرة إقليمية أطلق اسم المسؤولية الاجتماعية لمنطقة الشرق الأوسط وشمال إفريقيا امتدت من 2011 إلى 2014 ، تضم هذه المبادرة ثمانية دول وهي: الجزائر، تونس، المغرب، مصر، الأردن سوريا، لبنان، العراق، تشرف على هذه المبادرة المنظمة الدولية للتقييس بالتعاون مع الوكالة السويدية للتنمية الدولية، وستستفيد 114 مؤسسة جزائرية من تكوين ومرافقة في مجال التقييس في إطار هذا البرنامج⁽⁹⁵³⁾.

ما يؤكد على تبني الجزائر للمواصفة وضعها لبرنامج وطني للمرافقة من أجل الامتثال للمواصفة الدولية أيزو 26000. ففي المرحلة الأولى من برنامج المسؤولية الاجتماعية التي تم الشروع فيها في 2011، استفاد منها كل من المركز التقني لمواد البناء ببيومرداس ووحدات التصبير الجديدة للجزائر (رويبة).

بناء على نفس البرنامج، قام المعهد الوطني للتقييس في سنة 2012 باختيار أربعة مؤسسات وطنية للاستفادة من البرنامج الإقليمي للمرافقة لمدة ثلاثة سنوات من أجل مطابقة المقاييس التي تملها المنظمة الدولية للتقييس (الايزو 26000)، وذلك من ضمن خمسة عشر مؤسسة ترشحت من القطاعين الخاص والعام، ويتعلق الأمر بكل من فرع سوناطراك، مؤسسة اتصالات الجزائر، سفيتال بجاية ومجمع كوندور، ثلاثة شركات صناعية وشركة ناشطة في قطاع الخدمات⁽⁹⁵⁴⁾.

أما في سنة 2013، توجد شركتين في قائمة الانتظار في قطاع البناء والأشغال العمومية والري، وهما كوسيدار للأشغال العمومية من القطاع العام والمؤسسة الخاصة لأشغال الطرق والري والبناء. يتم اختيار المؤسسات بناء على مجموعة من المعايير مثل سمعتها الوطنية والإقليمية في ذلك النشاط وكذا علاقتها بالمستخدمين والبيئة.

في سنة 2014 تبنت كل من المؤسسات الوطنية التالية ذكرها، للمواصفة الدولية أيزو 26000 وهي كوسيدار للأشغال العامة، نافثال فرع كبريرون، المؤسسة الوطنية للأكياس أوندوي. كما قام مجمع سوناطراك بإبرام اتفاق مع المعهد الوطني للتقييس في 2016، هدفه مرافقة وتقديم المساعدة التقنية لتثبيت المواصفة لمدة ثلاثة سنوات، مما يسمح لسوناطراك إدماج ووضع هذه المواصفة حيز التنفيذ في بعض المواقع المختارة طبقا لبرنامج المساعدة

⁹⁵³ يحيياوي إلهام، بوحديد ليلى، المرجع السابق، ص 98.

⁹⁵⁴ المرجع نفسه، ص 98.

التقنية والتكوين لفائدة عائلات وإطارات قسم الاستكشاف والإنتاج، باعتبار أن هذا القسم أول نشاط يدخل المجمع في علاقة مع الأطراف المعنية أي أصحاب المصلحة⁽⁹⁵⁵⁾.

يهدف هذا البرنامج التدريبي إلى تمكين المؤسسات المستفيدة من الأدوات التي تمكنها من تحسين أدائها في مجال المسؤولية الاجتماعية للمؤسسات، وبعد استكمال هذا البرنامج يمكن للمؤسسات المستفيدة أن تحصل على تصديق لحساباتها طبقا لمتطلبات مواصفة الايزو 26000. إضافة إلى ذلك فإن البرنامج الجهوي للمرافقة للمسؤولية الاجتماعية لمنطقة الشرق الأوسط وشمال إفريقيا يهدف إلى تكوين خبراء جزائريين لمرافقة المؤسسات في تحسين أدائها بخصوص المسؤولية الاجتماعية. كما تعمل الوكالة الوطنية لتطوير المؤسسات الصغيرة والمتوسطة والمركز الجزائري للشباب المسير للمؤسسات أيضا على مرافقة المؤسسات الصغيرة والمتوسطة في عملية التكيف وتطبيق مواصفة ايزو 26000 في إطار نفس البرنامج⁽⁹⁵⁶⁾.

- رغم تطبيق المواصفة القياسية ايزو 26000 في بعض المؤسسات إلا أن هناك مجموعة من العراقيل تحول دون تعميمها على جميع المؤسسات، ومن أهمها:
- غياب الوعي بأهمية هذه المواصفة لدى مسيري المؤسسات الاقتصادية، فهي لا تمتلك أدنى فكرة سواء عن المواصفة بحد ذاتها أو عن أهميتها وكيفية تطبيقها.
 - معظم المؤسسات الجزائرية لا تهتم بالممارسات ذات الطابع البيئي والاجتماعي لذلك تستبعد هذا النوع الجديد من المسؤولية.
 - يأتي الاهتمام بجودة الأداء الإنتاجي في مقدمة أولويات المؤسسات، لأنه يعتبر أكبر محدد من المحددات المعتمد عليها في تسويق المنتجات محليا ودوليا، أما جودة الأداء البيئي والاجتماعي لا يحظى بنفس الدرجة من الأهمية.
 - ضعف الأداء المالي للمؤسسات يجعلها تركز كل جهودها المالية والمادية والبشرية في سبيل تحسين كفاءتها الاقتصادية وربحها المادي، متجاهلة أدائها البيئي والاجتماعي، لأن هذا الأخير يحتاج إلى تكاليف إضافية ليس بمقدور المؤسسات توفيرها.

⁹⁵⁵ زيد المال صافية، "ايزو 26000: مواصفة دولية لتفعيل المسؤولية الاجتماعية للمؤسسات"، مقال سينشر في المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، ص 14.

⁹⁵⁶ المرجع نفسه، ص 15.

- يتكون القطاع الخاص في الجزائر من المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، ومعروف عن هذه الأخيرة أن اهتمامها بالمسؤولية الاجتماعية، لذلك تبني فكرة المواصفة القياسية ايزو 26000 تكاد أن تكون منعدمة.
- ضعف اهتمام منظمة التقييس الوطنية بتعميم وتشجيع تبني هذه المواصفة على نطاق واسع، وتركيزها فقط على مجموعة من المؤسسات التي تتوفر على معايير معينة.
- غياب الخبرة البشرية المتعلقة بتبني هذه المواصفة، فما زالت معاهد التقييس تقوم بتكوين إطارات في هذا المجال⁽⁹⁵⁷⁾.

رابعاً: الآثار المترتبة عن المسؤولية المجتمعية

بدأ المجتمع الدولي يفكر في إيجاد آلية قانونية اجتماعية من شأنها تساعد في التلطيف من الآثار السلبية للاستثمارات لا سيما في شقيها الاقتصادي والاجتماعي، لتصبح عملية أكثر عدالة وشمولاً من خلال إيجاد شراكات أممية تتجاوز الحكومات إلى الشركات. طموح تم ترجمته من خلال القمة الاقتصادية العالمية في مؤتمر "دافوس" في سويسرا عام 1999، حيث طرح الأمين العام السابق للأمم المتحدة "كوفي عنان" واحدة من أهم المبادرات الدولية التي تسعى إلى التوفيق بين مختلف أبعاد التنمية في قطاع الأعمال بهدف الوصول إلى تنمية اقتصادية واجتماعية مستدامة. وبعد أقل من عام بتاريخ 27 جويلية 2000، تم اعتماد الآلية الإجرائية لتنفيذ هذا الطموح من قبل المنظمة الأممية في إطار ما سمي بمبادرة الميثاق العالمي لقطاع الأعمال⁽⁹⁵⁸⁾.

إنّ إيجاد الحلول الشمولية بمشاركة مختلف الفاعلين مسألة في غاية الأهمية والتعقيد في نفس الوقت، إذ الالتزامات تتجاوز الحدود، ولذا فإن حماية البيئة العالمية يفوق الدولة بمفردها، ولكن يكفها سوى العمل الدولي المخطط والمنسق، فالعالم يحتاج لنظام متماسك لحوكمة بيئية دولية، فالمجتمع الدولي ملزم بالحفاظ على التنوع البيولوجي

⁹⁵⁷ يحيواي إلهام، بوحديد ليلي، المرجع السابق، ص 99، 100.

⁹⁵⁸ محمد عرفان الخطيب، "طبيعة الجانب القانوني في المسؤولية الاجتماعية للشركات في ضوء أحكام الميثاق العالمي لقطاع الأعمال (UNGC) لعام 2000"، مجلة دراسات، المجلد 42، العدد 3، علوم الشريعة والقانون، عمادة البحث العلمي، الجامعة الأردنية، 2015، ص 874.

ومكافحة تغير المناخ. والاستجابة العالمية لتلك التحركات تحتاج إلى التحرك بسرعة وعزم أكبر على كافة المستويات العالمية والإقليمية والمحلية ومن الأجيال الحالية والمقبلة⁽⁹⁵⁹⁾.

إنّ التحدي الآن والذي يجب التعامل معه هو جمع أكبر عدد من الدول والمنظمات الدولية والشركات المتعددة الجنسيات والمجتمع المدني معا في قضية مشتركة لتحقيق الأمن البيئي الدولي في إطار منظومة متكاملة قائمة على تبادل المعلومات والخبرات الفنية (1)، الإبلاغ وتبادل المعلومات بما يتعلق بالضرر البيئي (2)، الالتزام بالمحافظة على حقوق الإنسان (3)⁽⁹⁶⁰⁾.

1- الالتزام بتبادل المعلومات الفنية

في العقود الأخيرة ركز برنامج الأمم المتحدة للبيئة في عمله ليس فقط على التطوير المستمر للقانون البيئي على الصعيدين الوطني والدولي، ولكن أيضا على التنفيذ الفعال للقانون البيئي على وجه الخصوص، من خلال توفير المساعدة التقنية للدول النامية في مجال تطوير التشريعات والمؤسسات الوطنية المختصة بالقانون البيئي، ويشمل ذلك القدرات اللازمة لتعزيز الامتثال للاتفاقيات البيئية المتعددة الأطراف وتنفيذها⁽⁹⁶¹⁾.

يدعم برنامج الأمم المتحدة للبيئة الحكومات في جهودها الرامية إلى وضع وتنفيذ القانون البيئي على الصعيد الوطني، وتحقيقا لهذه الغاية يعمل مع المؤسسات الحكومية بما في ذلك السلطة التنفيذية التي تتمثل بصفة رئيسية الوزارات المنوط بها ولايات بيئية، وكذا السلطة القضائية المتمثلة في كل من النواب العامون والقضاة ويعمل كذلك مع المجتمع المدني، كما يقدم البرنامج المساعدة التقنية للدول النامية التي تسعى إلى إقامة وتعزيز التشريعات المحلية وتقوية المؤسسات الوطنية، ويوفر الأدوات اللازمة لتعزيز سلسلة تنفيذها⁽⁹⁶²⁾.

⁹⁵⁹ شكراني الحسين، "تسوية المنازعات البيئية وفق القانون الدولي"، المرجع السابق، ص 139.

⁹⁶⁰ خالد عوض عفيفي تاج الدين، المرجع السابق، ص 556.

⁹⁶¹ برنامج الأمم المتحدة للبيئة، الدورة 27 لمجلس الإدارة، المنتدى البيئي الوزاري العالمي، نيروبي، 18، 22 فيفري 2013.

⁹⁶² EP : UNEP/GC.27/13, 28 Novembre 2012. <https://wedocs.unep.org/rest/bitstreams/45339/retrieve>

إن أدوات المعلومات والمعارف هي أيضا من الخدمات المهمة التي يقدمها برنامج الأمم المتحدة للبيئة لدعم الجهود التي تبذلها الدول، مثل البوابة الالكترونية للمعلومات المتعلقة بالاتفاقيات البيئية المتعددة الأطراف المسماة أنفورميا INFORMEA ودائرة المعلومات المتعلقة بالقانون البيئي ECOLX ، ومجموعة واسعة من المنشورات، وإنتاج المواد الإرشادية التي ظل فيها برنامج الأمم المتحدة نشطا فيها بصورة خاصة لراسمي السياسات العامة والمشرعين لمساعدتهم في وضع السياسات والتشريعات التي تتناول المسائل المتعلقة بالطاقة والمياه والتكيف مع تغير المناخ⁽⁹⁶³⁾.

يؤدي برنامج الأمم المتحدة للبيئة وظيفة مهمة في قيادة منظومة الأمم المتحدة وفي دعم الحكومات الوطنية لوضع وتنفيذ قانون بيئي في إطار التنمية المستدامة، ونتيجة لأنشطة البرنامج فقد أحرز تقدما كبيرا في تعزيز المؤسسات وتنفيذ القانون البيئي لمعالجة القضايا الناشئة والمتنامية، مثل الجريمة البيئية. ويواصل كذلك تعاونه مع الحكومات والمؤسسات الدولية لتحسين التعليم، وبناء القدرات، ونقل التكنولوجيا والمساعدة التقنية بهدف تعزيز الإدارة البيئية الوطنية وضمان فعالية القانون البيئي، وتحقيق التنمية المستدامة في نهاية المطاف، ويشمل ذلك ما جاء في الفقرة العاشرة من الوثيقة الختامية "المستقبل الذي نصبو إليه"، وهو النمو الاقتصادي، التنمية الاجتماعية، وحماية البيئة، والقضاء على الفقر والجوع وهذا ما أكدته في ريو+20 لسنة 2012⁽⁹⁶⁴⁾.

لكن من الناحية العملية تطرح القضايا البيئية الفنية عدة صعوبات على القضاة من ذوي التكوين الأكاديمي القانوني البحث من جهة فهمها واستيعاب مضامينها وإيجاد الحلول الملائمة لها في ظل تزايد تعقد النصوص القانونية، من أجل ذلك يمكن أن يستغرق القاضي مدة طويلة لمراجعة الوثائق الفنية المعقدة قبل إصدار الحكم في حين أن الأضرار البيئية لا تحتمل التأخير، ويمكن تجاوز هذه المعضلة بالتكوين المستمر للقضاة والاستعانة بالخبراء في التخصصات البيئية وغيرها القانون الدولي البيئي، الاقتصاد، البيولوجيا... الخ، وجمع

⁹⁶³ برنامج الأمم المتحدة للبيئة، الدورة 27 لمجلس الإدارة، المنتدى البيئي الوزاري العالمي، نيروبي، 18، 22 فيفري 2013.

⁹⁶⁴ شكراني الحسين، "من مؤتمر استوكهولم 1972 إلى ريو+20 لعام 2012، مدخل إلى تقييم السياسات البيئية العالمية"، مركز دراسات الوحدة العربية، العددان 63 - 64، بحوث اقتصادية عربية، 2013، ص 160.

المعلومات الأساسية اللازمة والدقيقة فيما يتعلق بالقضايا البيئية، ووجوب استغلالها، اعتماداً على التخصيصات المشار إليها⁽⁹⁶⁵⁾.

2- الإبلاغ وتبادل المعلومات بما يتعلق بالضرر البيئي

ظهر الالتزام بالتزويد بالمعلومات حول المخاطر التي يمكن أن تنجم عن بعض النشاطات في أول الأمر في إطار منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية لسنة 1979، عندما أوصت لجنة البيئة في اجتماعاتها على المستوى الوزاري بأن يتم تزويد السكان بالمعلومات حول المخاطر المرتبطة بقرارات ذات نتائج بيئية مهمة، وقد تم تطبيق هذا المفهوم بصورة تدريجية. فمديري المنشآت الخطيرة كانوا غير ملزمين ولسنين عدة بتقييم المخاطر التي تسببها منشآتهم على المنطقة المحيطة لمشروعهم واتخاذ الإجراءات الكفيلة بحماية وتقليل هذه المخاطر، لكن بعد ذلك أصبحوا مجبرين على إبلاغ السلطات عن النشاطات التي يمارسونها، والمنتجات المستعملة والإجراءات الاحتياطية المتخذة لمنع والتقليل من الحوادث⁽⁹⁶⁶⁾.

تأكد هذا الالتزام بصورة صريحة في سنة 1988 في إطار أعمال منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية حول الحوادث الناجمة من مواد خطرة، إذ الوزراء وكبار المسؤولين في المنظمة والسلطات في الدول المجاورة قد طالبوا بشكل شرعي أن يكون لهم حق استلام المعلومات عن المنشآت الخطرة حول المخاطر المحتملة، وتمخض عن هذا المؤتمر مجموعة من القرارات الإلزامية منها البيان الختامي للمؤتمر، توصية، وقرار للمجلس⁽⁹⁶⁷⁾.

يعتبر العمال أول ضحايا الحوادث الممكنة الوقوع، فبذلك من الطبيعي أن يبلغوا بجل المخاطر التي قد يتعرضوا لها. فهذا ما يدفعهم للتدريب ليكونوا قادرين على التصدي لها بمجرد معرفتهم المسبقة ودرايتهم الكافية بهذه الأخطار المحتملة.

حسب بيان منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية فمسؤولوا المنشآت الخطيرة ملزمون باتخاذ كافة الإجراءات المعقولة لإبلاغ العمال الذين يعملون في الموقع بالأخطار العامة التي قد يتعرضوا لها، ويجب عليهم كذلك التأكد من حصول العمال على تدريب مناسب لتشغيل

⁹⁶⁵ شكراني الحسين، "تسوية المنازعات البيئية وفق القانون الدولي"، المرجع السابق، ص 139.

⁹⁶⁶ سهير إبراهيم حاجم الهيتي، المرجع السابق، ص 203.

⁹⁶⁷ البند الثالث المتعلق بنشر المعلومات من الإعلان بشأن الاستثمارات الدولية والشركات المتعددة الجنسيات، المرجع السابق.

المنشأة في الظروف العادية وغير العادية لمنع الحوادث، مع فتح قنوات الحوار معهم لأجل احترام الشروط والمقاييس المطلوبة في العمل⁽⁹⁶⁸⁾.

إنّ عدم احترام الشروط والمقاييس المطلوبة في العمل وإهمال إجراءات الأمن والسلامة قد تنجر عنه عواقب وأخطار بيئية وخيمة من حيث تأثيراتها ومجال امتدادها والذي يشمل إلى جانب محيط أو بيئة العمل البيئة الطبيعية عموماً، فعدم المواجهة الفعلية واتخاذ الإجراءات الكفيلة للحدّ من المخلفات الخطيرة للمنشآت الصناعية كالدخان والأبخرة السامة والمواد الإشعاعية والنفائات الصناعية السامة التي تمس بالدرجة الأولى العاملين ضمن هاته المنشآت يجعلها تمتد وبشكل مباشر للبيئة الطبيعية المحيطة بالمنشأة، وبالتالي يكون لهاته المخاطر المرتبطة بمجال العمل تأثيراً مضاعفاً، فهي وبالإضافة لتأثيرها المباشر على محيط العمل وصحة وسلامة الأفراد المتواجدين به العمال تمتد كذلك على مستوى المحيط الطبيعي العام الذي تتواجد به هذه المنشآت ووحدات العمل⁽⁹⁶⁹⁾.

وعليه فإن الدفاع عن صحة وسلامة بيئة العمل ومطابقتها للإجراءات والشروط المحددة والذي يعد من صميم اهتمامات مختلف التنظيمات العالمية التي ينطوون تحت لوائها، فقد اعترف مؤتمر منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية أن اتحادات التجارة قد لعبت دوراً منذ أن استنتجت أن العمال واتحاداتهم يجب أن يحظون بكل فرصة للمساهمة في تحسين سلامة المنشآت الخطيرة، ويعبر بيان المؤتمر عن سياسة صادقت عليها حكومات

⁹⁶⁸ حدد الميثاق العالمي لقطاع الأعمال نطاق مسؤولية الشركات بخصوص احترام العمال في أربع نقاط رئيسية أدرجت نزولاً من البند الثالث إلى البند السادس منه، من حيث إلزام الشركات بالاعتراف واحترام الحرية النقابية والحق في المفاوضات الجماعية والقضاء على جميع أشكال الاستغلال في مجال العمل خاصة استغلال الأطفال دون السن القانونية للعمل وأخيراً الحد من التمييز في مجال المهن والأعمال. وهو موقف يستند في أرضيته التشريعية لإعلان المبادئ والحقوق الأساسية في العمل لعام 1998 الصادر عن منظمة العمل الدولية الذي أقر الحقوق ذاتها من خلال اتفاقيات ثمانية تطرقت إلى جميع هذه المبادئ، لتصبح هذه الحقوق موضع اهتمام مشترك بين كل من منظمة العمل الدولية ومؤسسة الميثاق العالمي للأعمال، كونها تمثل الحد الأدنى من القواعد الاجتماعية التي ينبغي على كل دولة وكل شركة احترامها، فبذلك أصبح على الشركات واجب احترام الحق في تكوين النقابات العمالية بحرية تامة وبدون أي تمييز، ويمنع التدخل في شؤونها للتأثير عليها أو التقييد من نشاطها وأعمالها، والالتزام بتوفير الحماية الكاملة للعمال النقابيين أثناء تأديتهم لواجبهم النقابي دفاعاً عن حقوقهم خاصة تلك المتعلقة بظروف بيئة العمل. أنظر: محمد عرفان الخطيب، المرجع السابق، ص 876.

⁹⁶⁹ بركات كريم، مساهمة المجتمع المدني في حماية البيئة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص 119.

الدول الأعضاء، وعلى أية حال فالمزيد من الاعتبارات لحق العمال بالإبلاغ "الحصول على المعلومات" يتطلب المزيد من التقدم في السلامة الصناعية بتحسين تعليم العمال وتدريبهم، وكذلك ضمان أن العمال وممثلهم سيتم إخبارهم بشكل حقيقي عن المخاطر التي يتعرضون لها في مكان عملهم⁽⁹⁷⁰⁾.

3- الالتزام بالمحافظة على حقوق الإنسان

أ- الالتزام باحترام الإنسان

يتمثل الهدفان الرئيسيان للميثاق العالمي لقطاع الأعمال في مجال الحقوق الإنسانية بإلزام الشركات بمبدأين متلازمين، أولهما دعم واحترام وحماية قواعد القانون الدولي المتصلة بحقوق الإنسان أثناء ممارسة أنشطتها، وثانيهما يتعلق بالسهر على عدم تورط أحد الأشخاص المنتمين إليها في إنتهاك هذه الحقوق. بحيث يرتب الأول التزام ايجابي يتمثل في القيام بفعل قوامه العمل على دعم واحترام وحماية القواعد الدولية المرتبطة بحقوق الإنسان، ويرتب الثاني التزام سلبي يتعلق بالامتناع في التورط في أعمال تنتهك حقوق الإنسان⁽⁹⁷¹⁾.

تستدعي حماية حقوق الإنسان التدخل الدائم والفاعل من قبل الدولة المضيفة للاستثمار، واعتمادها وسائل الرقابة المستمرة للمستثمرين الأجانب وفرضها عقوبات صارمة حال الإخلال بهذه المبادئ. إذا لا يجب أن يستهان بالإنسان لتحقيق الغايات المادية للمستثمر، أو دعم تنمية البلد المضيف التي تظل فيه الحقوق مجرد هتافات. فقد فرض القانون الدولي على كاهل الدولة المضيفة وكل دولة بصفة عامة "الالتزام ايجابي" بحماية حقوق الإنسان من خلال اتخاذ جميع الإجراءات التشريعية والتنظيمية الأساسية التي تنعم

⁹⁷⁰ بركات كريم، المرجع السابق، ص 119.

⁹⁷¹ يجد هذين الالتزامين شرعيتهما القانونية في القواعد الدولية لحقوق الإنسان التي أكدت على ضرورة تأمين واحترام حقوق وحرية الفرد المرتبطة بالكرامة والذات الإنسانية، حيث أن جميع البشر يتمتعون بكرامة أصيلة فهم وحقوق متساوية وثابتة، تعتبر أساس الحرية والعدل والسلام في العالم كاحترام الحقوق المدنية والسياسية والاجتماعية والاقتصادية.

أحيانا بمحتوى محدد، للتأكد من أن جميع النشاطات الاقتصادية التي تقوم بها الشركات الأجنبية لا تمس بحقوق الإنسان⁽⁹⁷²⁾.

ب- الالتزام بالتنمية

وهي التزامات تقع على الشركة تجاه المجتمع الذي تعمل فيه، وذلك بتحقيق الأهداف التنموية والسياسات التي تتبناها الدول النامية وتعمل بها نحو تحقيق النمو والتنمية، لهذا لا بد أن تساهم الشركة أيا كانت طبيعة نشاطها في تحقيق تقدم اقتصادي واجتماعي وبيئي كعمل مساند للتنمية الشاملة بتقديم الخدمات العامة ونقل التكنولوجيا مع العمل على ممارسة التقاليد المتعارف عليها في قطاع الأعمال كلها تمثل دليلا يمكن أن يساهم في تحقيق المزيد من التنمية والتقدم⁽⁹⁷³⁾.

ت- الالتزام بحماية البيئة وحماية الثروات الطبيعية

يتمثل التزام المستثمر ومسؤوليته الاجتماعية بخصوص البيئة في الحرص على عدم تشويه البيئة أو الإضرار بها، أو تلويثها بشكل من الأشكال، كما يشمل كذلك الحفاظ على المصادر المائية، وعدم تلويثها بالمخلفات الصناعية، أو استخدام مواد تؤثر سلبيا في سلامة البيئة، والالتزام بالمواصفات العالمية الخاصة بعلو أبراج المداخن وغيرها⁽⁹⁷⁴⁾.

ولما كان الاستغلال العشوائي للثروات الطبيعية يؤدي حتما إلى استنزافها، وبالتالي يؤثر سلبا على التوازن البيئي وتنوعه وينعكس على التوازن الاقتصادي للدولة، سارعت العديد من الدول إلى إدراج بند استثنائي في صلب اتفاقات الاستثمار الدولية والذي

⁹⁷² أشارت بعض النماذج من الاتفاقيات المتعلقة بالاستثمار التي أقرتها بعض الدول إلى الالتزامات المتعلقة بحقوق الإنسان، منها النموذج النرويجي للاتفاقية الثنائية للاستثمار الذي نشر في 19 ديسمبر 2008 والذي يؤكد "على احترام حقوق العمال ومقتضيات الديمقراطية وحقوق الإنسان". والاتفاق النموذجي للولايات المتحدة الأمريكية لسنة 2004، إضافة إلى بعض اتفاقات التبادل الحر التي أبرمتها الولايات المتحدة الأمريكية مثل الاتفاق المبرم مع المغرب في سنة 2003 والذي ينص على " ضرورة احترام حقوق العمال والتنمية المستدامة". أنظر: الاتفاقيات الثنائية للاستثمار، المرجع السابق، ص 116.

⁹⁷³ الإعلان بشأن الاستثمارات الدولية والشركات المتعددة الجنسيات، المرجع السابق.

⁹⁷⁴ الاتفاقيات الثنائية للاستثمار، المرجع السابق، ص 117؛ البند السادس المتعلق بحماية البيئة من الإعلان بشأن الاستثمارات الدولية والشركات المتعددة الجنسيات، المرجع السابق.

عرف أوجه في سنوات السبعينيات. يضمن هذا البند للدول المضيفة الحق في إحكام سيادتها على ثرواتها الطبيعية خاصة تلك المهددة بالانقراض، لتضع بذلك حدا لاستهلاكها المفرط من قبل المستثمرين الأجانب⁽⁹⁷⁵⁾.

ث- الالتزام بحماية المستهلك والصحة العامة

ينبغي على الشركات في علاقاتها مع المستهلكين، التقيد بممارسات شريفة في القيام بأنشطتها في الميدان التجاري، والتسويق، والإشهار، واتخاذ جميع التدابير المعقولة لضمان جودة ووثوقية السلع والخدمات التي تقدمها. وعليها على وجه الخصوص:

- الحرص على أن تكون السلع والخدمات التي تقدمها مطابقة لجميع المعايير المطلوبة في مجال الصحة وامن المستهلكين، لاسيما تلك المتعلقة بالتحذير في مجال الصحة والمعلومات بشأن الأمن.
- إعطاء معلومات صحيحة، يمكن التحقق منها وواضحة، تكفي لتمكين المستهلكين من اتخاذ قراراتهم وهم على بينة من الأمر، لاسيما معلومات عن الأسعار وعند الحاجة المحتوى والاستعمال الآمن والأثر على البيئة والصيانة والتخزين واستبعاد السلع والخدمات. وإذا أمكن، ينبغي أن تصاغ المعلومات بطريقة تتيح للمستهلكين إمكانية مقارنة المنتجات.
- تمكين المستهلكين من الوصول إلى الآليات غير القضائية لتسوية الخلافات وتدابير تصحيحية عادلة وسهلة الاستعمال، سريعة وفعالة بدون تكاليف أو نفقات لا فائدة منها.
- الامتناع عن كل تأكيد أو إغفال أو أي ممارسة تقوم على الإيهام والتضليل والتدليس والخداع.
- دعم الجهود بهدف الارتقاء بترقية المستهلكين في المجالات المتصلة بأنشطتها التجارية، لاسيما بهدف تحسين قدرة المستهلكين، على اتخاذ القرارات وهم على دراية فيما يتعلق بالسلع والخدمات والأسواق المعقدة، وعلى فهم أفضل للأثر الاقتصادي والبيئي والاجتماعي لقراراتهم، وعلى دعم الاستهلاك المستدام.
- احترام الحياة الخصوصية للمستهلكين واتخاذ تدابير معقولة من أجل ضمان الأمن للمعلومات ذات الخصوصية الشخصية التي تجمعها وتحفظها وتبثها.

⁹⁷⁵ الاتفاقيات الثنائية للاستثمار، المرجع السابق، ص 118.

- التعاون بصورة وثيقة مع السلطات العمومية من أجل منع ومحاربة الممارسات التجارية الكاذبة (الدعاية المضللة والتدليس التجاري) وتقليص أو منع التهديدات الخطيرة على الصحة والأمن العموميين أو على البيئة الناتجة عن الاستهلاك، وعن استعمال أو استبعاد سلعهم وخدماتهم⁽⁹⁷⁶⁾.

ويتزايد كذلك الاهتمام بحماية الصحة العامة في السنوات الأخيرة، خاصة مع تفاقم الأمراض وظهور أنواع جديدة، منها ما يؤدي صحة الإنسان ويؤدي أحيانا إلى وفاته. ومما لا شك فيه أن هذا الهاجس أصبح لا يغيب في اتفاقيات الاستثمار الدولية، فباتت تفرض ضرورة حماية الصحة في الدول المضيفة. فيطالب من المستثمر الأجنبي باحترام التشريعات الوطنية التي تنص عادة على اتخاذ الحذر، سواء في إستيراد المواد أو الحيوانات التي تشكل خطرا على صحة مواطني الدولة المضيفة، والامتناع عن إنتاج مواد غذائية قد تسبب حالات التسمم أو لا تتوافر فيها معايير السلامة، وفي حالة عدم احترام هذه المعايير يحق للدولة التدخل للتصدي لمثل هذه الممارسات⁽⁹⁷⁷⁾.

⁹⁷⁶ البند الثامن المتعلق بمصالح المستهلكين من الإعلان بشأن الاستثمارات الدولية والشركات المتعددة الجنسيات، المرجع السابق.

⁹⁷⁷ الاتفاقيات الثنائية للاستثمار، المرجع السابق، ص 120.

المبحث الثاني: المسؤولية عن الأضرار البيئية الناتجة عن الاستثمارات في القوانين الوطنية

أدركت الدّول النّامية أهمية الإستثمارات الأجنبية المباشرة إذ لم تعد قاصرة على جلب الرّأسمال ونقل التّقنيات الحديثة والمهارات التّنظيمية والإدارية فحسب وإنّما إمتد دورها إلى المساهمة في تحسين الكفاءة الإقتصادية للدّول المضيفة من خلال زيادة درجة المنافسة ودعم قدرتها التصديرية، فضلا عن المشاركة في توفير مقومات التّنمية المستدامة بالنسبة للدّول التي تعاني نقص في الموارد الطبيعية المحلية.

إنّ الاستفادة من الاستثمار الأجنبي وتحقيق منافعه المرجوة لا ينظّمها قانون الاستثمار وحده فقط، وإنّما تنظمها مجموعة القوانين الأخرى ذات أبعاد اقتصادية واجتماعية وسياسية وبيئية والتي يتفاعل معها كقوانين الضرائب، قانون العمل، والقانون المدني، والقانون الإداري، والقانون الجنائي والقانون الدستوري.

إلى جانب الاستثمار ظهر في الآونة الأخيرة اهتمام بقضايا البيئة على المستوى الدّاخلي تمخض عنه فرع جديد من فروع القانون هو قانون البيئة الذي له كذلك الصلة بفروع القانون الأخرى، خاصة القانون المدني، القانون الإداري، القانون الجنائي، القانون الدستوري، وقانون المالية... الخ.

فكلا من قانون الاستثمار وقانون البيئة يرتبطان ارتباطا وثيقا مع قوانين أخرى (كالقانون المدني والقانون الإداري والقانون الجنائي والقانون المالي والقانون الدستوري)، الأمر الذي يجعلهما يتفاعلا ويتقاسمان فيما بينهما بعض المسائل القانونية، ويظهر هذا الإرتباط والتفاعل في مواضيع عدّة كموضوع المسؤولية المدنية (المطلب الأول)، أضف إليها المسؤولية الجنائية (المطلب الثاني) وأخيرا المسؤولية الإدارية (المطلب الثالث).

المطلب الأول: المسؤولية المدنية للمستثمر عن الأضرار البيئية

تنص المادة الثالثة (3) من القانون رقم 16 - 09: "تنجز الاستثمارات المذكورة في أحكام هذا القانون في ظل احترام القوانين والتّنظيمات المعمول بها، لاسيما تلك المتعلقة بحماية البيئة..."، من هذا النص نجد أن القانون الجزائري للاستثمار قد ألقى التزاما على كل مستثمر بضمان سلامة البيئة الجزائرية من التلوّث الذي يمكن أن ينجم عن مشاريعه الاستثمارية المقامة داخل الجزائر، وبعبارة أخرى أن المستثمر مسؤول مسؤولية مدنية عن الإخلال بهذا الالتزام الملقى على عاتقه.

ولما ثبت أن الأضرار البيئية تختلف عن الأضرار التقليدية المعروفة فتصيب الإنسان في جسمه وماله وكذلك تصيب البيئة ذاتها بالضرر، استلزم الأمر النّظر في طبيعتها القانونية وهذا نتيجة بروز عدّة تساؤلات قانونية يستدعي الأمر الإجابة عنها، هل دعوى المسؤولية المدنية عن الضرر البيئي⁽⁹⁷⁸⁾ تخضع لنفس قواعد دعوى المسؤولية المدنية عن الضرر العادي، أم أنّ لها خصوصية معينة تنبع من طبيعة الضّرر إذا كان يتمتع بنوع من الخصوصية؟

لما كان تساؤلنا يدور حول خصوصية دعوى المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية الناتجة عن الاستثمارات، وأنّ أساس قيامها هو تحقّق الضّرر في جانب المضرور، فلإجابة عن هذا التساؤل يكون بالتعرّض إلى شروط قيام دعوى المسؤولية المدنية عن الضرر البيئي (الفرع الأول)، وأحكام دعوى المسؤولية المدنية عن الضرر البيئي (الفرع الثاني).

⁹⁷⁸ من المعلوم أن الأحكام العامة للمسؤولية المدنية في الأنظمة القانونية أصبحت مستقرة والعمل بها سهلا، فإن الأمر ليس كذلك في مجال المسؤولية عن الأضرار البيئية وحول وجود مبدأ المسؤولية في حدّ ذاته بالنسبة لهذا المجال الحديث.

أنظر: بقنيش عثمان، قايد حفيظة، "المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية"، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، العدد 5، مخبر البحث في تشريعات حماية النظام البيئي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2015، ص 1.

الفرع الأول: شروط دعوى المسؤولية المدنية عن الضرر البيئي

يسبق رفع دعوى المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية الكثير من الشروط التي تبرّر رفعها من قبل المضرور أمام القضاء، ورغم كفالة حق التقاضي في الدستور لكلّ شخص، إلا أنّ دعوى المسؤولية المدنية يشترط لقبولها أركان تتعلق بقيام المسؤولية المدنية في جانب المدعي عليه، إضافة لوقوع الضرر الذي يبرّر للمضرور المطالبة بالتعويض عنه، فعليه نتعرض في هذا الفرع إلى الشروط المتعلقة بالمدعى عليه (أولاً)، ثم ننتقل إلى الشروط المتعلقة بالمدعى (ثانياً).

أولاً: شروط المدعى عليه

يشترط بشأن المدعى عليه توافر أركان المسؤولية المدنية من حيث أساس المسؤولية (1)، لكن في الكثير من الأحيان يصعب تحديد المسئول نتيجة تشابك وتعدد الأفعال التي سببت الضرر، فبذلك يتعدّد المسؤولون، الأمر الذي يصعب على المضرور رفع الدعوى وتحقيق المقصود منها وهو الحصول على التعويض (2).

1- أساس المسؤولية المدنية عن الضرر البيئي

إنّ المسؤولية المدنية تستند إلى أسس شخصية أساساً وترتكز أغلبها على الخطأ الشخصي الذي يقع عبء إثباته على المتضرر، لكن مع التطوّر وتزايد النشاطات البشرية وتطوّر الإكتشافات العلمية أدّى إلى ظهور العديد من الوسائل الحديثة لاسيما في عصر التّهمّة الصناعية كالآلات المستعملة في المصانع والورشات التي ينجم عن استعمالها مخاطر وأضرار قد تصيب الغير بمقتضى إدخال هذه الوسائل أثناء استغلال هذه النشاطات، وهناك أضرار بيئية ظهرت حديثاً لم تكن معروفة من قبل كإكتشاف الطّاقة النووية، وتزايد المخاطر والأضرار الناجمة عن التخلّص من بعض النّفائات السّامة نتيجة لاستخدام مواد مضرّة بالبيئة في دورة التصنيع⁽⁹⁷⁹⁾.

عليه، لا يمكن الإكتفاء بنظرية العمل غير المشروع التي تستند إلى معايير يستحيل تعميمها على كافة الأضرار البيئية، لذلك استثناء لابد من البحث عن أسس أكثر انسجاماً

⁹⁷⁹ نبيلة إسماعيل رسلان، "الجوانب الأساسية للمسؤولية المدنية للشركات عن الأضرار بالبيئة"، مداخلة أقيمت في مؤتمر نحو دور فاعل في حماية البيئة وتنميتها في دولة الإمارات العربية المتحدة، 2، 4 ماي 1999، ص 3.

وطبيعة هذه الأضرار التي تعتمد على معايير موضوعية تعتبر الضرر شرط ضروري لتطبيقها، وحسب دراستي سأعرض إلى المسؤولية الموضوعية دون الشخصية انطلاقاً من التطورات التي آلت إليها هذه المسؤولية خاصة عند وجود الضرر البيئي، فظهرت مسؤولية حارس الشيء، والمسؤولية المطلقة.

أ- المسؤولية شبه الموضوعية (مسؤولية حارس الشيء)

تبنت العديد من الدول في تشريعاتها الداخلية المسؤولية شبه الموضوعية⁽⁹⁸⁰⁾ (مسؤولية حارس الشيء)، ومن بينها نجد كل من فرنسا ومصر والجزائر. فتتضمن المادة 138 من القانون المدني الجزائري " كل من تولى حراسة شيء، وكانت له قدرة الاستعمال والتسيير والمراقبة، يعتبر مسئولاً عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء"، وتقابلها المادة 178 من القانون المدني المصري التي تنص على " كل من تولى حراسة أشياء تتطلب حراستها عناية خاصة أو آلات ميكانيكية يكون مسئولاً عما تحدثه هذه الأشياء من ضرر ما لم يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبي"، والمادة 1242 بعد التعديل من القانون المدني الفرنسي التي عرفت الأشياء تحت الحراسة بأنها كل الأشياء على إطلاقها⁽⁹⁸¹⁾.

إنّ ما نودّ التركيز عليه في دراستنا هذه فيما يخص المسؤولية الشيئية هو جعل الأشياء نحصرها في الأشياء المادية دون الأشياء الحيّة، وهذا إستجابة للتحوّلات التي يعرفها العالم من تطورات خاصة في المجال التكنولوجي والصناعي⁽⁹⁸²⁾ وكذا التنويه مسبقاً بضرورة استجابة القانون المدني لهذه التحوّلات وذلك بتعديل أحكامه حتى تتماشى معها، خاصة

⁹⁸⁰ تسمى بشبه الموضوعية لأنها لا تتوافر على كلّ الشروط التي تستند إليها المسؤولية الموضوعية بل تتداخل معها فكرة الخطأ أثناء قيامها، ويقع على المضرور عبء إثبات وجود إهمال من طرف الحارس هذا من جهة، ومن جهة أخرى أنّ إثباتها يستلزم في غالبية الأحيان وجود قرائن موضوعية وقويّة يحددها القانون، فهذا ما يجعلها تقترب من المسؤولية الموضوعية أكثر من المسؤولية الخطئية.

عبد الرشيد مأمون، "دور القانون المدني في حماية البيئة"، مداخلة أُلقيت في مؤتمر نحو دور فاعل في حماية البيئة وتنميتها في دولة الإمارات العربية المتحدة، 2، 4 ماي 1999، ص 5، 6.

⁹⁸¹ Article 1242 al.1 du code civil modifié par Ordonnance N° 2016-131 du 10 février 2016 : « **On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde** ».

⁹⁸² حميدة جميلة، النظام القانوني للضرر البيئي واليات تعويضه، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 162.

بظهور ما يعرف بالضرر الايكولوجي. فالمرشع الفرنسي أحسن صياغة النص القانوني عندما استجاب لهذه التحوّلات بإدراج الضرر البيئي ضمن قواعد القانون المدني.

إنّ ما يتبادر إلى أذهاننا في أول الأمر عند تفحص مضمون المادة 138 من القانون المدني الجزائري، أنّها لم تعرّف الحراسة⁽⁹⁸³⁾ بل ركّزت على مجموعة من السلطات التي يجب توفرها أثناء ممارستها والمتمثلة في التسيير والإستعمال والمراقبة، فجمعها المرشع وجعلها كشرط أساسي لقيام المسؤولية، في حين كلّ من المرشع الفرنسي والمصري أضاف مصطلح "عناية خاصة" الذي يوحي بإستجابتهما للتحوّلات التكنولوجية والصناعية وما لها من آثار سلبية على البيئة⁽⁹⁸⁴⁾.

يعتبر قطاع المحروقات المجال الخصب للإستثمار في الجزائر، لماله من آثار ايجابية على الإقتصاد الوطني ككلّ، لكن في حالات عدة تنجم عنه آثار سلبية خاصة على المجال البيئي، وهذا لما تتركه الشركات البترولية سواء الوطنية أو الأجنبية من نفايات خطيرة التي تمس بصحة الإنسان والنبات والحيوان، إذ تستخدم فيها آلات ضخمة للتّقيب عن البترول، فإساءة استعمالها ينجّر عنها أضرار بيئية متمثلة في مختلف النّفايات التي ترمى في الأوساط الطبيعية، لذلك يطرح التساؤل عن مآل هذه النفايات⁽⁹⁸⁵⁾، هل وجودها في الطبيعة يمكن أن تقام المسؤولية المدنية عن مسببها؟

⁹⁸³ تعرّف الحراسة على أنّها السّيطرة الفعلية على الشيء قصدا واستقلالاً سواء استندت هذه السّيطرة إلى حقّ مشروع أو لم تستند. أمّا الحارس من له سلطة الأمر على الشيء، وقوامها سلطة الإستعمال والتوجيه والرقابة و مباشرها بصفة مستقلة. أنظر: أحمد محمود سعد، استقراء لقواعد المسؤولية المدنية في منازعات التلوث البيئي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994، ص 265.

⁹⁸⁴ نبيلة إسماعيل رسلان، "الجوانب الأساسية للمسؤولية المدنية للشركات عن الأضرار بالبيئة"، المرجع السابق، ص 6.

⁹⁸⁵ تندرج النفايات ضمن الباب الخاص بالأموال استناداً إلى القانون المدني وهذا بصورة عامة، وبصورة أدق ضمن الأموال غير المملوكة لأحد استناداً إلى المادة 7/3 من القانون المدني الفرنسي التي تقضي بأنّ هناك أموال لا يوجد لها مالك ويشترك الجميع في استخدامها، إذ تعدّ من الأشياء المتروكة والتي تخلى عنها صاحبها لعدم صلاحيتها، فيمجرد تركها يمكن أن تكون لها أضرار لذلك لا بد من البحث عن العلاقة التي تربط المالك أو صاحب هذه النفايات وبين الضّرر الناجم عن التخلي عنها، وهذا كله لتكليف المسؤولية عن هذا النوع من الضّرر. أنظر: نبيلة إسماعيل رسلان، الجوانب الأساسية للمسؤولية المدنية للشركات عن الإضرار البيئية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 60.

يعتبر الفرد السبب المباشر لوجود النفايات، فتقع عليه مسؤولية سوء استغلال واستعمال ومراقبة الآلات المختلفة المستعملة في عملية التنقيب والبحث عن البترول، فهو العقل المدبر لكل الآلات المستعملة فبمجرد وقوعه في خطأ نتيجة سوء استغلاله لها يحدث أضرارا تمسّ بالبيئة وتنتج عنها نفايات التي يمكن أن يستمر تأثيرها لمدة طويلة حيث بوجودها أي النفايات يثار إشكال آخر حول الشخص المسئول، هل حائز النفايات أم مالِكها⁽⁹⁸⁶⁾؟

أجاب المشرع الجزائري عن مختلف هذه التساؤلات المثارة المتعلقة بملكية أو حيازة النفايات في القانون رقم 01 - 19 المتعلق بتسيير النفايات ومراقبتها وإزالتها، فأقر المسؤولية للمالك والحائز للنفايات، حيث يجب على كل منتج أو حائز للنفايات باتخاذ الإجراءات الضرورية لتفادي إنتاجها بأقصى قدر ممكن وكذا ضمان أو العمل على ضمان تسيير نفاياتهم وإزالتها على حسابهم الخاص⁽⁹⁸⁷⁾.

إجتهد القاضي الفرنسي على عكس القاضي الجزائري في هذه المسألة فوضع حدًا لمختلف التساؤلات المثارة حول ملكية أو حيازة النفايات، وعلى من تقع المسؤولية في حالة استعمالها، والتي سبق وأن قلنا أنّها تعتبر من الأشياء المادية، فبالنسبة لحالة حيازة النفايات فتقرّر المسؤولية على حائزها، وهذا ما وصلت إليه الغرفة المدنية الفرنسية في إحدى القضايا المثارة حول مسألة رمي النفايات وما ينجم عنها من ضرر يصيب الغير، فتعود وقائع القضية التي أثيرت فيها هذه المسألة إلى تاريخ 10 فيفري 1982، حيث رفعت دعوى ضدّ أحد عمال المناجم الذي قام بضرب زجاجة بقدمه في مكان عملهم التي كانت متروكة هناك فتطايرت وتناثرت إلى شطايا وأصابت أحد زملائه بالععي، في حين محكمة النقض رفضت الدّعى على أساس أنه حتى وإن كان امتلاك الزجاجة التي تندرج من الأشياء التي ليست ملكا لأحد ويشترك في استخدامها، مع ذلك لم يتوافر عنصر الحيازة الذي يعتبر

⁹⁸⁶ نبيلة إسماعيل رسلان، "الجوانب الأساسية للمسؤولية المدنية للشركات عن الأضرار بالبيئة"، المرجع السابق، ص 61.

⁹⁸⁷ المواد 6، 16 و 23 من القانون رقم 01 - 19، المرجع السابق.

ضروريا لكي تقرر المسؤولية عليه، والحارس في هذه الحالة ليس على علم بالمالك الحقيقي لهذه النفايات⁽⁹⁸⁸⁾.

يتغير الموقف عندما يكون الحارس على علم بمالك النفايات، فيكون هذا الأخير أي المالك مسئولا عن الضرر الناتج عن ترك الشيء وهذا ما يمكن أن نستشفه من خلال نص المادة 1384 المعدلة بالمادة 1242 من القانون المدني الفرنسي، حيث أصدر القضاء الفرنسي في هذا الصدد العديد من الأحكام القضائية في مجال الأضرار البيئية إعمالا للنص السابق الذكر، منها قضية الدّخان الصادر من القاطرات (الغرفة المدنية محكمة النقض الفرنسية)، حيث يكون المالك للنفايات معروفا ويعتبر مسئولا عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء⁽⁹⁸⁹⁾.

ب- المسؤولية الموضوعية المطلقة

كُرسَت المسؤولية الموضوعية في ميادين عديدة خاصة في النّشاطات التي تسبب أضرارا بالبيئة، حيث يمكن أن يكون العمل مشروعا كإستغلال المنشآت الصناعية التي تفرز نفايات ذات خطورة كبيرة على الصّحة البشرية رغم مراعاة المعايير والمقاييس التي تقتضيها التشريعات البيئية، إلّا أنّه لا يمكن الإحاطة بالأضرار التي تنجم عن ممارسة هذه النّشاطات⁽⁹⁹⁰⁾.

لتطبيق نظرية المسؤولية الموضوعية يجب أن تكون الأشياء المحدثّة للضرر خطرة بطبيعتها، وهناك من يرى بضرورة أن يكون هناك ضرر خاص يصيب الضحية، والواقع أنّ كلا الشرطين يؤديان إلى تطبيق النظرية، ذلك أنّ الشيء قد تؤدي طبيعته الخطيرة إلى حدوث الضرر كما هو الشأن بالنسبة للمسؤولية القائمة على المخاطر كمخاطر بعض الآلات والنّشاطات، وقد تقوم المسؤولية على أساس موضوعي بالنّظر إلى الأضرار الخاصة التي تسببها بعض النّشاطات التي تعتبر مشروعة بطبيعتها مما يؤدي إلى تقرير المسؤولية

⁹⁸⁸ حميدة جميلة، النظام القانوني للضرر البيئي واليات تعويضه، المرجع السابق، ص 166.

⁹⁸⁹ نبيلة إسماعيل رسلان، الجوانب الأساسية للمسؤولية المدنية للشركات عن الإضرار البيئية، المرجع السابق، ص 61.

⁹⁹⁰ نزيه محمد الصادق المهدي، "نطاق المسؤولية المدنية عن تلوث البيئة"، مداخلة أُلقيت في مؤتمر نحو دور فاعل في حماية البيئة وتنميتها في دولة الإمارات العربية المتحدة، 2، 4 ماي 1999، ص ص 16، 20.

بدون خطأ، وهنا تكون بصدد ضرر خاص يصيب فئة من المجتمع مقابل أن هناك فئة تغتنم من هذا النشاط وهي ما يعرف بنظرية الغرم بالغنم⁽⁹⁹¹⁾.

إنّ السؤال الذي يتبادر إلى أذهاننا بصدد الحديث عن المسؤولية الموضوعية، في مدى صلاحية هذه النظرية لتكون أساساً قانونياً يعتمد عليه لتغطية الأضرار البيئية؟ لاسيما أنّ هذه الأضرار هي أضرار عينية قبل أن تكون أضرار شخصية تتسبب في الإضرار بالمحيط البيئي والإنقاص من القيمة الاقتصادية والعلمية والجمالية للموارد والمظاهر البيئية، وعليه فهي أضرار جسيمة تمسّ العناصر الحيوية للبيئة، كما تتسم بالتعقيد وتمتدّ إلى مسافات بعيدة وإلى أشخاص عديدة بسبب التنمية الاقتصادية والتطور التكنولوجي الذي جعل جميع أفراد المجتمع يتحمّل حصيلة هذا الضرر وانعكاساته الخطيرة⁽⁹⁹²⁾.

أجاب التشريع عن جملة هذه التساؤلات خاصة تشريعات العديد من الدول المتقدمة التي تبنت المسؤولية الموضوعية على غرار فرنسا في قانون الملاحة الجوية الصادر في 31 ماي 1924 مقرراً في المادة 53 منه ثبوت مسؤولية مستغل الطائرة بمجرد وقوع الضرر للغير بغض النظر عن سبب وقوعه ولو كان نتيجة قوة قاهرة، ولا يعفيه من المسؤولية إلا خطأ من المضرور. وقد شهد هذا القانون عدّة تعديلات، حيث صدر قانون الطيران المدني والتجاري في 20 نوفمبر 1955 واستبدلت المادة 36 بدلا من المادة 53 سالفه الذكر ثم عدّلت إلى المادة 2/141 من تشريع 30 مارس 1967 والتي تقرّر مسؤولية مستغل الطائرة بقوة القانون عن الأضرار الناجمة عن تحركات الطائرة أو الأشياء التي تنفصل عنها قبل الأشخاص أو الأموال على السطح حتى ولو كان سقوط هذه الأشياء قد نشأ بسبب القوة القاهرة، ولا تستبعد هذه المسؤولية إلا بإثبات خطأ المضرور⁽⁹⁹³⁾.

إمتد إعتناق المسؤولية الموضوعية في مجال الضرر البيئي إلى ألمانيا على الرغم من إعتناقها للمسؤولية المدنية القائمة على الخطأ واجب الإثبات كقاعدة عامة، حيث أصدرت

⁹⁹¹ نبيلة إسماعيل رسلان، "الجوانب الأساسية للمسؤولية المدنية للشركات عن الأضرار بالبيئة"، المرجع السابق، ص 4.

⁹⁹² عجالي بخالد، طالب خيرة، "الضرر البيئي المحض وصعوبة إصلاحه بين القانون المدني وقوانين حماية البيئة"، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، العدد 7، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2016، ص 38.

⁹⁹³ أحمد محمود سعد، المرجع السابق، ص 285.

قوانين خاصة بصدد الأضرار الناتجة عن الصناعة المتطورة، ومن قبيل ذلك القانون الخاص بالأنشطة المتعلقة بتوليد الطاقة، حيث قرّر مسؤولية مفترضة لكل حائز منشأة من منشآت توليد الطاقة عما تسببه منشأته هذه من أضرار للغير، وتقرير المسؤولية لحائز مواد إشعاعية في النشاط الذي يمارسه⁽⁹⁹⁴⁾.

إن ما يجب التنويه إليه فيما يخص المسؤولية الموضوعية أنّها تضمن تعويض وإصلاح الأضرار دون تحميل الضحية عبء إثبات الخطأ في جانب المسئول على عكس المسؤولية الخطئية التي فيها صعوبات لاسيما في مجال البحث عن إثبات الخطأ في جانب المسئول مما يؤدي في غالب الأحيان إلى إستحالة الحصول على التعويض بسبب عدم إمكانية إثبات خطأ المسئول⁽⁹⁹⁵⁾.

2- التعويض

يعتبر التعويض عن الضرر البيئي من أهم المسائل التي ترهق القاضي في إطار المسؤولية المدنية نتيجة الصعوبة التي يجدها في تحديد أطراف الدّعى والمتمثلة أساسا في صاحب المصلحة في الدّعى، والمسئول عن الضرر وسببه (أ)، وكذا لعدم كفاءته وتخصّصه في المجال البيئي لتقدير التعويض الذي يجبر الضرر (ب).

أ- الصعوبة في تحديد أطراف دعوى المسؤولية المدنية

إنّ مسألة تحديد صاحب الصّفة والمصلحة في تحريك الدّعى⁽⁹⁹⁶⁾ تثور بحدّة في مجال الأضرار البيئية التي تصيب عناصر البيئة بإعتبارها إطار الحياة بالنسبة للأفراد، فمن الذي يعتبر ضحية الضّرر البيئي هل الأشخاص أم البيئة بحدّ ذاتها وإذا إعتبرنا هذه الأخيرة

⁹⁹⁴ أحمد محمود سعد، المرجع السابق، ص 286.

⁹⁹⁵ نعيم مراد، رياحي أحمد، "المسؤولية المدنية عن الضرر الايكولوجي في التشريع البيئي الجزائري"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسينة بن بوعلي، الشلف، 2015، ص 195.

⁹⁹⁶ تعدّ كل من الصّفة والمصلحة شرطان جوهرين في تحريك دعوى التعويض عن الأضرار بصفة عامة، وعليه لا يجوز لأيّ شخص اللّجوء إلى القضاء ما لم تكن لديه صفة ومصلحة شخصية ومباشرة في المطالبة بالحقّ، كما يجب أن تكون هذه المصلحة قانونية ومشروعة، وصاحب المصلحة في الدّعى القضائية هو كلّ شخص يلحقه ضرر في ماله أو في جسده، سواء كان المتضرّر هو شخص طبيعي أم معنوي، فردا أم دولة تضرّر من جراء نشاط دولة أخرى. أنظر: هلال العيد، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية: دراسة تحليلية ومقارن ومحيّنة مع النصوص الجديدة والنظام الجامعي الجديد ل م د، منشورات ليجوند، الجزائر، 2017، ص 104.

هي المتضرر من النشاط الذي يمارسه الأفراد أم الشركات، فمن الذي يخوله القانون الصفة القانونية لتمثيل العناصر البيئية أمام الجهات القضائية، ونقصد في هذا المعنى الضرر البيئي العيني أو كما يسميه بعض الفقه الضرر البيئي الخالص أو المحض⁽⁹⁹⁷⁾.

انتهج المشرع الجزائري أسلوبا شبيها لنظيره الفرنسي في تحديد الأشخاص الذين تتوفر فيهم الصفة والمصلحة للمطالبة القضائية، إذ منح جمعيات حماية البيئة بإعتبارها ممثلة للمجتمع المدني الحق في المطالبة بالتعويض عن كل التصرفات التي تسبب أضرارا بالبيئة سواء كانت مباشرة أو غير مباشرة للمصالح الجماعية إعمالا لنص المادة 37 من قانون حماية البيئة في إطار التنمية المستدامة⁽⁹⁹⁸⁾.

بالإضافة إلى قانون حماية البيئة تبنى المشرع الجزائري هذا الأسلوب كذلك في القانون المدني بموجب المادة 49 منه على أن الأشخاص الاعتبارية تتمثل في كل من الدولة، الولاية، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، الشركات المدنية والتجارية، الجمعيات والمؤسسات⁽⁹⁹⁹⁾.

أصبحت الجمعيات من الأشخاص القانونية، بالتالي فهي تتمتع بالأهلية القانونية التي تمنحها التمثيل القانوني للمجتمع المدني أمام القضاء هذا ما صرحت به المادة 50 من القانون المدني⁽¹⁰⁰⁰⁾.

إذا كانت مسألة تحديد الأشخاص الذين لهم الحق في المطالبة القضائية قد فصل فيها المشرع الجزائري في قانون حماية البيئة في إطار التنمية المستدامة وخولها للجمعيات البيئية⁽¹⁰⁰¹⁾، فإن مسألة المتسبب في الضرر هي الأكثر تعقيدا نتيجة تعدد المتسببين للضرر، وأن الفعل الضار قد يستغرق مدة طويلة لترتيب كافة آثاره.

⁹⁹⁷ الزاير نجيبة، "التعويض عن الأضرار البيئية"، مجلة القضاء والتشريع، العدد 7، مركز الدراسات القانونية والقضائية، وزارة العدل، الجمهورية التونسية، تونس، 2011، ص 43.

⁹⁹⁸ المادة 37 من القانون رقم 03 - 10، المرجع السابق.

⁹⁹⁹ المادة 49 من القانون المدني، المرجع السابق.

¹⁰⁰⁰ المادة 50، المرجع نفسه.

¹⁰⁰¹ إن ما يمكن الإشارة إليه حول دور الجمعيات البيئية في المطالبة القضائية لتعويض الأضرار البيئية، إذ جعل القضاء الفرنسي من عنصر الهدف المنصوص عليه في النظام الأساسي الذي يحكمها شرط ضروري لتوفر الصفة =

في الحقيقة إنّ مسألة تحديد المسئول عن الضرر تعدّ مسألة ذات أهمية في تحريك دعوى التعويض، لأنه ليس من المنطق أن ترفع دعوى قضائية على شخص غير معروف، فلا بد من تحديد طرفي الدعوى المدعي والمدعى عليه، ولا تقوم الخصومة القضائية إلاّ بهذين الطرفين، لكن طبيعة وخصوصية الضرر البيئي تطرح في الكثير من الحالات مسألة الطرف المسئول لأنّه هو المعني بالتعويض بالدرجة الأولى قبل اللجوء إلى الوسائل القانونية الأخرى المتعلقة بالتعويض⁽¹⁰⁰²⁾.

إذا كان المسئول شخصا واحدا ومحدّدا فلا مشكلة، ولكن تظهر المشكلة في حالة تعدّد المسئولين، خصوصا في مجال الضرر البيئي. وقد تعامل الفقه الحديث مع حالة تعدّد الملوثين وقدم للمسألة حلاّ مناسبة. وظهر في هذا الإطار توجهان في توزيع المسؤولية في حالة عدم معرفة نسبة مشاركة كل ملوّد من الفعل الضار، تقوم الفكرة الأولى على ما يسمى بالمسؤولية المتناسبة، بينما تسمى الفكرة الثانية بالمسؤولية بحسب الحصة من السوق. والفكرتان تتشابهان في النتيجة، حيث لا يتمّ بموجبهما تطبيق نظرية التضامن والتكافل، والتي تمكن المضرور مطالبة أيّ من المسئولين بكلّ التعويض، وإنّما يتم توزيع المسؤولية بين مجموعة المسئولين المفترضين بحسب حصة كل منهم أو مساهمته في الضرر⁽¹⁰⁰³⁾.

ب- صعوبة تقدير التعويض لعدم إلمام القضاة بالمجال البيئي

يتمثل التعويض المالي في منح مبلغ مالي للمتضرر جبرا للضرر الحاصل له. ولتقدير الأضرار البيئية نقدا يجب معرفة التاريخ المحدّد لنشوء الضرر في حدّ ذاته، وهو تاريخ أثار خلافاً فقهية في معرفة إن كان التاريخ المعتمد هو تاريخ حصول الفعل المنشئ للضرر أو يوم تحقيق الضرر واستكمالها. إتجه القضاء الفرنسي على اعتبار أنّ تاريخ المديونية البيئية

= والمصلحة في المدعى، فلا يمكن مثلا لجمعية تنشط في المحافظة على الساحل أن ترفع دعوى قضائية للمطالبة بحقوق تتعلق بالعمران، فهدف الجمعية هو الضابط الذي يرجع إليه القاضي لإقرار الصّفة والمصلحة في الجمعية لأجل المطالبة القضائية. أنظر: حميدة جميلة، النظام القانوني للضرر البيئي وآليات تعويضه، المرجع السابق، ص 236.

¹⁰⁰² المرجع نفسه، ص 253.

¹⁰⁰³ أنور جمعة علي الطويل، دعوى المسؤولية عن الأضرار البيئية (دراسة مقارنة)، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، 2014، ص 230.

بخصوص التعويض النقدي هو تاريخ صدور الحكم بالتعويض⁽¹⁰⁰⁴⁾ ويبدو أنّ هذا النوع من التعويض النقدي الأكثر شيوعاً ويتخذ عدّة أشكال فيكون تقديره بصفة وحدوية حسب البعض ويكون تقديره بصفة جزافية حسب البعض الآخر.

تأخذ طريقة تقدير التعويض بصورة وحدوية بعين الاعتبار الثمن الحقيقي لكل عنصر من عناصر البيئة المعتدى عليها على حدة، والتي تكون مضبوطة حسب أسعار السوق بالنسبة لبعضها وتكون على أساس قيمة إستعمال هذه الثروات والعناصر الطبيعية، أو على أساس شكل الإستعمال الفعلي لهذه الثروات أو ما يمكن أن يدفعه الأفراد لمعرفة وجود هذه الثروات الطبيعية⁽¹⁰⁰⁵⁾.

يتمّ التقدير الجزافي على أساس إعداد جداول قانونية تحدّد قيمة مشتركة للعناصر الطبيعية ويتمّ احتسابها وفقاً للمعطيات العلمية ويقوم بها مختصون في مجال البيئة⁽¹⁰⁰⁶⁾. طبق القضاة الفرنسيون هذه الطريقة في قضية تلوث أحد الأنهار إذ تمّ احتساب التعويض النقدي بالتقدير الجزافي للضرر البيئي على أساس كل متر من طول ذلك النهر⁽¹⁰⁰⁷⁾.

كما توجّهت بعض المحاكم إلى طريقة التقدير النسبي، أي أن يكون المبلغ المحكوم به كتعويض مناسب مع الضرر البيئي الحاصل من حيث الإمتداد الجغرافي أو التأثير الاجتماعي وإلى عدد الحيوانات المعتدى عليها حسب كلّ رأس حيوان منها⁽¹⁰⁰⁸⁾.

¹⁰⁰⁴ أصالة كيوان كيوان، "تعويض الضرر المتغير"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، العدد 3، كلية الحقوق، الجمهورية العربية السورية، دمشق، 2011، ص 551، 572.

¹⁰⁰⁵ أنور جمعة علي الطويل، "التعويض النقدي عن الأضرار البيئية المحضة (دراسة مقارنة)"، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد 52، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، القاهرة، 2012، ص 29، 30.

¹⁰⁰⁶ ابتهاج زيد علي، "التعويض عن الضرر البيئي"، مجلة مركز دراسات الكوفة، العدد 34، العراق، 2014، ص 199.

¹⁰⁰⁷ لا يتعلق التقدير الجزافي للضرر البيئي إلا بالعناصر والثروات التي لها قيمة البضائع التجارية حتى يمكن احتسابها وهو الأمر الذي استقرت عليه محكمة النقض الفرنسية التي أكدت أن تقدير القيمة المالية للضرر عند حصول أضرار متتالية تخضع للسلطة المطلقة لقضاة الموضوع الذين هم غير ملزمين بتبرير كيفية احتساب المبالغ المحكوم بها. أنظر: سعيد السيد قنديل، آليات تعويض الأضرار البيئية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2004، ص 42.

¹⁰⁰⁸ قضت محكمة الاستئناف بـ «Rennes» بفرنسا بمبلغ 0.5 فرنك عن كل رأس حيوان ووصل المبلغ الإجمالي إلى 8979 فرنك ويقدر بـ 13500 أورو. نقلاً عن الزاير نجية، المرجع السابق، ص 69.

يجب أن تأخذ التقديرات والجداول القيمة الحقيقية والطبيعية للعنصر البيئي وليس على أساس التقييم الاقتصادي البحت بوصفه مجرد سلعة، ذلك أنّ هذا العنصر الطبيعي لا يعني مجرد خسارة اقتصادية، بل أيضا خسارة بيئية ضمن نظام شامل متوازن⁽¹⁰⁰⁹⁾.

هناك من يرى أن نظام الجداول ليس بالفعل نظرا لخصوصية كل حالة من حالات الإعتداء على العنصر الطبيعي، لذلك يجب أن يتم وضع وتطبيق الجداول من أشخاص متخصصين، إذ يجب عليهم ترتيب كل حالة من حالات تقدير تعويض الضرر البيئي في موضعها الخاص بها، وإن هذه الجداول المعدة مسبقا ما هي إلا طريقة استرشادية يستعين بها القاضي عند تقدير التعويض⁽¹⁰¹⁰⁾.

ثانيا: شروط المدعي

تتمثل الشروط المتعلقة بالمدعي في إطار المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية أساسا بإعتباره مضرورا من النشاط الممارس (1)، وثبوت الصفة فيه لقيام الدعوى (2).

1- شرط وجود المضرور وتعلق الضرر به

يمكن أن يصاب الأشخاص الطبيعيون أو المعنويون بالضرر الناتج عن تلوث البيئة، ويمكن أن تصاب البيئة ذاتها بما يسمى بالضرر البيئي المحض⁽¹⁰¹¹⁾.

مما لا شك فيه أنّ المضرور من تلوث البيئة إذا كان شخصا طبيعيا أو معنويا له الحق للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق به، سواء كان هذا الضرر ماديا أو معنويا، وسواء كان الضرر المادي أصابه في جسده أو في ماله. ولا يثار خلاف في إمكانية مطالبة الشخص الطبيعي أو المعنوي بالضرر الذي يصيبه مباشرة، ولكن يثار الخلاف بشأن مطالبة أيّ منهم بالتعويض عن الضرر الذي يصيب البيئة ذاتها أي الضرر البيئي المحض⁽¹⁰¹²⁾.

¹⁰⁰⁹ أنور جمعة علي الطويل، "التعويض النقدي عن الأضرار البيئية المحضة (دراسة مقارنة)"، المرجع السابق، ص 46.

¹⁰¹⁰ ابتهاج زيد علي، المرجع السابق، ص 199.

¹⁰¹¹ هذا الضرر يمس الوسط الطبيعي بالذات أي الماء والهواء والثروات الحيوانية والثروات النباتية وهي عناصر لا يمكن اعتبارها ملك شخصي للفرد بل هي ملك مشترك للجميع يسهر المشرع على حمايته بكل وسائل الحماية المقررة قانونا.

¹⁰¹² أنور جمعة علي الطويل، دعوى المسؤولية عن الأضرار البيئية (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 259.

تباينت التعاريف المتعلقة بالمضور، فإنقسموا إلى اتجاهين فهناك من يركز على الجانب الإجرائي في تعريفه وهناك جانب آخر يركز على الجانب الموضوعي. فإعمالاً للجانب الإجرائي يعرف المضور على أنه الشخص الذي يحقّ له طلب التعويض، أي رافع الدعوى. أما بالنظر للجانب الموضوعي فالمضور هو كل شخص تمّ التعرّض لحق أو مصلحة مشروعة له، بضرر مادي أو معنوي، محقق أو وشيك أو محقق، بشكل مباشر أو بطريق الإرتداد⁽¹⁰¹³⁾.

2- ثبوت الصفة في المدعي

إعمالاً للشروط التقليدية لقبول الدعوى نحن أمام عدّة خيارات بشأن الأشخاص الذين لهم صفة المدعي بشأن التعويض عن الأضرار البيئية. فالمستقر عليه قانوناً أنّ في الحالة الأولى تكون للمدعي الصفة متى انعكس الضرر البيئي على سلامته الجسدية، أو أمواله الخاصة، فنفس الحكم يتقرر بالنسبة للعناصر الخاصة بالبيئة كالأرض والحيوانات والطيور ومياه القنوات والآبار الخاصة، فمتى أصاب هذه العناصر ضرر بسبب الأنشطة الملوثة للبيئة كان لصاحبها صفة في رفع دعوى المسؤولية المدنية في مواجهة المسئول⁽¹⁰¹⁴⁾ وذلك وفقاً للقواعد العامة المقررة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أما الحالة الثانية، فالمصلحة المضروبة هي مصلحة جماعية أو عامة، الأمر يثير التساؤل عن دور الهيئات الممثلة للدولة التي تكون لها الصفة في تحريك دعوى تعويض الأضرار البيئية، كما يثير التساؤل عما إذا كانت توجد دعوى تهدف إلى حماية البيئة كقيمة ذاتية يمكن أن تقرر للأشخاص بغض النظر عن وقوع ضرر شخصي لهم؟ أم أنّ مثل هذه الدعاوى تكون حكراً على هيئات أو منظمات معينة؟

أ- الأشخاص العامة

قد تكون الصفة للسلطة العامة أو من يمثلها من هيئات عامة والتي تمثل مجموع المصالح الجماعية، ومن ضمنها حماية البيئة.

¹⁰¹³ رضا محمد جعفر، رضا المضور بالضرر وأثره على الحق في التعويض، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 42 وما يليها.

¹⁰¹⁴ الرحالي نور الدين، "مسؤولية الدولة عن الضرر البيئي: بين القانون الداخلي والدولي"، مجلة المحاكم المغربية، العدد 142، مجلس هيئة المحامين، الدار البيضاء، المغرب، 2013، ص 76.

بالعودة إلى جلّ النصوص القانونية المتعلقة بحماية البيئة، لم ينص المشرع الجزائري صراحة على حق الدولة أو أحد فروعها في اللجوء إلى القضاء المدني والمطالبة بجبر الأضرار التي أصابت أحد مكونات البيئة، وهنا يستلزم الأمر تفعيل النصوص لمنح الأشخاص المعنوية حق التقاضي بدءا من الولاية والبلدية في شخص ممثلهما على اعتبار أنّ قضية البيئة شأن محلي في الأساس. وعلى المستوى المركزي، تعتبر وزارة البيئة والطاقات المتجددة صاحبة الحق رفع دعوى التعويض عن الضرر البيئي الممثلة في شخص الوزير، على الرغم من عدم وجود أي نص قانوني خاص يعطي له هذه الصلاحية.

أما مفتشيات البيئة للولايات فأهلها المرسوم التنفيذي رقم 98 - 276⁽¹⁰¹⁵⁾ لتمثيل الإدارة المكلفة بالبيئة أمام العدالة حسب نص المادة الأولى منه، أما المادة الثانية فأشارت إلى إمكانية تدخل مفتشي البيئة للولايات في دعاوى الادعاء ودعاوى الدفاع دون أن تشترط تفويض خاص بذلك.

كما تثبت الصفة للجمعيات البيئية في اللجوء إلى القضاء وبناء على هذا نجد المشرع الجزائري أجاز في المادة 36 من القانون رقم 03 - 10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة لجمعيات حماية البيئة حق رفع الدعاوى أمام الجهات القضائية المختصة عن كل مساس بالبيئة حتى في الحالات التي لا تعني الأشخاص المنتسبين لها بانتظام⁽¹⁰¹⁶⁾.

كما نصت المادة 37 من القانون المذكور أعلاه على إمكانية ممارسة الجمعيات المعتمدة الحقوق المعترف بها للطرف المدني بخصوص الوقائع التي تلحق ضررا مباشرا أو غير مباشر بالمصالح الجماعية التي تهدف للدفاع عنها، وتشكل هذه الوقائع مخالفة للأحكام التشريعية المتعلقة بحماية البيئة، وتحسين الإطار المعيشي وحماية الهواء والجو والأرض وباطن الأرض، الفضاءات الطبيعية والعمران ومكافحة التلوث⁽¹⁰¹⁷⁾.

¹⁰¹⁵ مرسوم تنفيذي رقم 98 - 276 مؤرخ في 12 سبتمبر سنة 1998، يؤهل الموظفين لتمثيل الإدارة المكلفة بالبيئة أمام العدالة، ج ر ج ج، عدد 68، صادر في 13 سبتمبر سنة 1998.

¹⁰¹⁶ عبايد فريجة حفيظة، "المسؤولية المدنية للمنتج عن مخلفاته الصناعية"، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، العدد 7، مخبر البحث في تشريعات حماية النظام البيئي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2016، ص 261.

¹⁰¹⁷ تنص المادة 37 من القانون رقم 03 - 10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة على: "يمكن الجمعيات المعتمدة قانونا ممارسة الحقوق المعترف بها للطرف المدني بخصوص الوقائع التي تلحق ضررا مباشرا أو غير=

ب- الأشخاص الخاصة

ليس هناك مشكلة فيما لو أصاب الضرر الناتج عن التلوث الشخص الطبيعي في جسمه أو في مال من أمواله الخاصة، وبذلك يستطيع اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالتعويض عما أصابه أو أصاب أمواله من ضرر بحسب قواعد المسؤولية المدنية، مع ملاحظة الطبيعة الخاصة للضرر الناتج عن التلوث، وتأثر قواعد المسؤولية المدنية التقليدية بذلك.

كذا ليس هناك مشكلة فيما لو أثر الضرر البيئي الذي أصاب المضرور الأصلي على أشخاص لهم علاقة بالمضرور وأصابعهم بشكل غير مباشر فيما يسمى بالضرر المرتد⁽¹⁰¹⁸⁾، سواء كان الضرر الذي أصابعهم ماديا كان أو أدبيا أو كلاهما معا. فالضرر الأصلي الناتج عن التلوث لن يغير النتيجة بالنسبة لهؤلاء الأشخاص ولن يختلف الضرر البيئي عن الضرر التقليدي بالنسبة للمضرورين عن طريق الإرتداد، حيث يضلون تابعين للمضرور الأصلي، إذا ما ثبت وقوع الضرر البيئي له أو لم يثبت. ولن يتم بحث تفاصيل أحكام الضرر المرتد، حيث لن تختلف هذه القواعد عن القواعد العامة في المسؤولية المدنية، بغض النظر عن طبيعة الضرر الأصلي.

ويزداد الأمر تعقيدا بالنسبة للأشخاص الطبيعية في حالة ما أصاب التلوث البيئة ذاتها، فيما يسمى بالضرر البيئي المحض، مما يقع تحت مسمى الموارد البيئية الشائعة أو المشتركة. يمكن للأفراد ممارسة حق التقاضي للدفاع على حقهم في البيئة بناء على حقهم في بيئة سليمة دون اشتراط وجود مصلحة مباشرة وشخصية، خاصة بعد التكريس الدستوري للحق في بيئة سليمة.

=مباشر بالمصالح الجماعية التي تهدف إلى الدفاع عنها، وتشكل هذه الوقائع مخالفة للأحكام التشريعية المتعلقة بحماية البيئة، وتحسين الإطار المعيشي وحماية الماء والهواء والجو والأرض وباطن الأرض والفضاءات الطبيعية وال عمران ومكافحة التلوث".

¹⁰¹⁸ للتفصيل أكثر في موضوع الضرر المرتد انظر: نور الدين قطيش محمد السكارنه، الطبيعة القانونية للضرر المرتد، رسالة ماجستير مقدمة استكمالاً للحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، العراق، 2012.

الفرع الثاني: أحكام دعوى المسؤولية المدنية عن الضرر البيئي

لما كان تحريك وإثارة الدعاوى المرتبطة بالأضرار البيئية يخضع لنفس القواعد الإجرائية التي تحكم دعاوى المسؤولية المدنية الأخرى، أصبحت لهذه القواعد مكانة هامة في تحديد مدى إمكانية التعرّض لموضوع النزاع المتعلّق بالضرر البيئي الخالص.

يكتسي فحص النزاع في جانبه الإجرائي أهمية بالغة لأنّه يحدّد مصير النزاع البيئي المعروض أمام القضاء، الأمر الذي يستوجب علينا بيان القواعد الإجرائية ومدى ملائمتها للنزاع البيئي من خلال عرض قواعد الإختصاص النوعي (أولا)، وقواعد الإختصاص المكاني (ثانيا).

أولا: قواعد الإختصاص النوعي

يثير مضمون النزاع البيئي المعروض أمام القضاء مسائل قانونية متعدّدة تعكس تنوع القواعد المنظّمة للنشاط الملوّث ولأثاره، الأمر الذي يؤدي إلى تداخل القواعد المنظّمة لموضوع النزاع الواحد، فنجد بعضها يتعلّق بقواعد القانون العام مثل الترخيص، أو القانون الخاص مثل حق الملكية أو التجارة أو الصناعة أو حتى قواعد القانون الدولي⁽¹⁰¹⁹⁾.

نظرا لما يميّز به النزاع البيئي من طابع مركب ومتداخل، فإنّ ذلك يمنح خيارات متنوّعة للمدعي في كثير من الحالات لعرض النزاع البيئي على القضاء المدني أو الجنائي أو الإداري⁽¹⁰²⁰⁾.

يقوم الاختصاص القضائي في الجزائر على مبدأ دستوري يكرس الفصل بين القضاء العادي والقضاء الإداري، ويعدّ توزيع الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء الإداري من

¹⁰¹⁹ زيار الشاذلي، "الطبيعة القانونية للقواعد الإجرائية في المنازعات ذات الطابع البيئي"، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، العدد 3، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2014، ص 97.

¹⁰²⁰ إذا أخذنا على سبيل المثال حالة تلويث أحدثتها المنشآت المصنفة لمجرى مائي، فإن المتضررين من هذا الحادث لهم الخيار في اللجوء إلى القضاء المدني لطلب التعويض على أساس مضار الجوار التي أحدثتها المنشأة، كما يمكن لهم اللجوء إلى القضاء الجنائي وذلك برفع شكاية إلى النيابة العامة، أو التدخل كطرف مدني للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بهم وتطبيق العقوبات المتعلقة بجرائم تلويث المياه، كما يمكن اللجوء إلى القضاء الإداري إذا استطاعوا إثبات عدم اتخاذ الإدارة الإجراءات الكافية للحدّ من التلوّث ضمن ترخيص الاستغلال. أنظر: الرحالي نور الدين، "قواعد الاختصاص القضائي في مجال الضرر البيئي"، مجلة المحاكم المغربية، العدد 143، مجلس هيئة المحامين، الدار البيضاء، المغرب، نوفمبر- ديسمبر 2013، ص 49.

النظام العام إذ يمكن للقاضي أن يثيره من تلقاء نفسه وبغض النظر عن طلب الأطراف⁽¹⁰²¹⁾.

نظرا للطابع المتنوع للقواعد التي تضبط تسيير النشاطات الملوثة وأثارها، فإن احتمال اختصاص الجهات القضائية قد يكون متعددا. إذ يمكن إثارة موضوع النزاع البيئي أمام القضاء المدني⁽¹⁰²²⁾، أو المحاكم الجنائية⁽¹⁰²³⁾، أو القضاء الإداري، أو القضاء الاجتماعي⁽¹⁰²⁴⁾، وأخيرا أمام المحاكم التجارية⁽¹⁰²⁵⁾.

تجدر الإشارة إلى أنه يصعب تحديد مضمون النزاع البيئي بدقة وتصنيفه ضمن القضايا المعروضة على القضاء، ولكن يمكن الإحاطة بمضمونه من خلال فحص مضمون الطلبات المقدمة من قبل الأطراف في النزاع البيئي من جهة، وبالنظر أيضا إلى الجهة القضائية التي تفصل في النزاع من جهة أخرى⁽¹⁰²⁶⁾.

¹⁰²¹ يمكن إثارة مسؤولية الإدارة عن حالات التلوث إذا لم تتخذ مثلا التدابير الضرورية واللائمة كإغفال إجراء جوهري في تطبيق تدابير الاحتياط المنصوص عليها قانونا لتفادي وقوع حالات الضرر البيئي، كما يمكن التعرض على قرارات الإدارة المتعلقة بالتأجير لإستغلال نشاطات ملوثة إذا جاءت مخالفة للشروط القانونية

¹⁰²² مثلا للمطالبة بإصلاح الأضرار الناشئة عن نشاط مشروع أو غير مشروع، يضر بصورة مباشرة أو غير مباشرة بالمصالح الخاصة للفرد أو يلحق أضرارا بالوسط الطبيعي.

¹⁰²³ بالنظر للنشاط إذ يشكل جريمة معاقب عليها في القوانين المتعلقة بحماية البيئة، أو في الأحكام الجنائية لمختلف القوانين القطاعية مثل قانون المياه، الغابات والصحة...الخ،

¹⁰²⁴ مثلا من خلال تدخل النقابات العمالية للدفاع عن الحقوق المادية والمعنوية للعمال، مثل تحسين إطار العمل ونوعية الحياة داخل أماكن العمل والتي قد تتعرض إلى مختلف مظاهر التلوث من ضجيج وإشعاع...الخ.

¹⁰²⁵ فصل القضاء الفرنسي في إحدى السوابق الخاصة بالنزاع البيئي الناتج عن مضار الجوار بين شركتين تجاريتين، حيث ادّعت إحدى الشركتين أنّ التّضرر في مضار الجوار يؤوّل إلى القضاء المدني وليس التجاري وبذلك لا يمكن لقضاء الإستعجال التجاري النظر فيها، إلا أنّ المحكمة أجابت على هذا الدّفع حيث أقرت بأن الأمر يتعلّق بنزاع بين شركتين تجاريتين ولتّين تتنازعان حول ظروف استغلال موقع تجاري، ومنه يمكن إثارة ضرر تجاري، كما أنّها تعدّ تجارية بالنّظر إلى الإلتزامات التي يمكن أن تنشأ على عاتق التاجر جراء ارتكابه لجنحة أو مخالفة، والتقصير الذي ينسب إلى المؤسسة يلحق بالضرورة برابطة مباشرة وآنية نتيجة لممارستها لنشاطها التجاري. أنظر: الرّحالي نور الدين، قواعد اختصاص القضائي في مجال الضرر البيئي"، المرجع السابق، ص 50.

¹⁰²⁶ زيار الشادلي، المرجع السابق، ص 100.

إنّ طلبات المدعي تتلخص أساسا في طلبات وقائية تهدف إلى تطبيق تدابير احترازية طبقا لمبدأ الإحتياط قبل حدوث الضّرر البيئي، وطلبات تدخلية إصلحية ترفع بعد حدوث الضّرر، وتهدف إلى إصلاح الأضرار التي تمس بالمصالح المباشرة لأصحاب الحقوق.

أما مضمون النزاع البيئي بالنظر إلى الجهات القضائية الذي يعرض عليها لفحصه، فإنّه يمكن اعتبار أنّ النزاعات التي تعرض أمام القضاء المدني تهدف مبدئيا إلى إصلاح الأضرار التي تنجم عن النّشاطات الملوّثة وتمسّ بحقوق ومصالح الأفراد أو بالمصلحة العامة المتعلقة بالأضرار الأيكولوجية الخالصة، وأما ما يعرض منها على القضاء الجنائي فيكون موضوعه توقيع العقوبات على مرتكبي الجرائم وإتخاذ تدابير أمنية محدّدة وإعادة الحال إلى ما كانت عليه. أمّا القضاء الإداري الذي يوصف بأنّه الجهة القضائية التي تحوز القسط الأكبر في تطبيق مقتضيات البيئية، فإن مضمون النزاع البيئي الذي يعرض أمامه يشمل التعرض للقضايا الوقائية التي تهدف إلى تطبيق مبدأ الإحتياط في حماية البيئة من خلال الرقابة على التراخيص وقرارات الاستغلال، وكذا إثارة مسؤولية الإدارة عن أعمال التلوّث⁽¹⁰²⁷⁾.

ثانيا: قواعد الاختصاص المكاني

بصفة عامة، فصلت في مسألة الاختصاص المكاني المواد 37، 38، 39، 40، 41 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري⁽¹⁰²⁸⁾.

في الظاهر إنّ القواعد المتعلقة بالاختصاص المحلي تبدوا بسيطة في القضايا الأخرى، إلّا أنّها تثير في النزاع البيئي بعض التساؤلات الجادة التي ينبغي الإمعان فيها، يجد التساؤل الأول مصدره في طبيعة ظاهرة الضّرر البيئي وانتشارها غير المحدود، وكذا إمتداد العناصر الطبيعية والتي قد تشمل الإختصاص المكاني أكثر من جهة قضائية نتيجة تعدد مصادر التلوّث والمدعى عليهم⁽¹⁰²⁹⁾، فالمرشع أجاب عن هذا التساؤل بموجب المادة 38 السالفة

¹⁰²⁷ الرحالي نور الدين، "قواعد الاختصاص القضائي في مجال الضرر البيئي"، المرجع السابق، ص 51.

¹⁰²⁸ قانون رقم 08 - 09 مؤرخ في 25 فيفري سنة، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ج، عدد 21، صادر في 23 أفريل سنة 2008.

¹⁰²⁹ الرحالي نور الدين، "قواعد الاختصاص القضائي في مجال الضرر البيئي"، المرجع السابق، ص 52.

الذكر وهي الجهة القضائية لموطن أحد المدعى عليهم على الرغم من الصعوبة التي يتلقاها المدعي لتحديد كل المدعى عليهم.

يكون الإشكال أكثر تعقيدا إذا تتبعنا آثار التلوث الذي قد يحدث ضررا بملك الغير، فقد نجد بعد التحليل العلمي للعلاقة السببية بأن الضرر لم يكن مصدره مخلفات مؤسسة واحدة وإنما كان نتيجة لإختلاطه سواء في الهواء أو التربة أو الماء مع مكونات أخرى مما أفرز هذا الضرر، فإذا حاولنا تطبيق قاعدة الجهة القضائية التي وقع في دائرة إختصاصها الفعل الضار الناشئ عن جناية أو جنحة أو مخالفة أو مسؤولية تقصيرية. فإنه يصعب تحديد الجهة التي وقع في دائرة إختصاصها الفعل الضار بالبيئة وبمكوناتها⁽¹⁰³⁰⁾.

أما بخصوص مسألة وجود طرف أجنبي في الدعوى، المشرع الجزائري منح الاختصاص للجهات القضائية الجزائرية لأجل تنفيذ إلزامات تعاقد عليها الطرف الأجنبي في الجزائر مع جزائري أو تعاقد عليها في بلد أجنبي مع جزائرين، فهنا المسألة تظهر بسيطة بالنسبة للالتزامات العادية مثلا الزواج، الطلاق... الخ. لكن الإشكال يكون أكثر تعقيدا بخصوص المسائل المتعلقة بالمحافظة على البيئة، فهل يمكن أن يتعاقد مع شخص عادي لإستغلال مشاريع يكون شرط المحافظة على البيئة عنصر جوهري فيها؟ فالإجابة تكون طبعاً بالنفي لأنها مسائل تخص كيان الدولة ككل أو أحد أشخاصها، فلهذا حبذا لو استبدل المشرع مصطلح "جزائري" بـ "شخص طبيعي" أو "شخص عام" لكي يكون أكثر انسجاماً مع موضوع البيئة الذي يعتبر من المهام الموكلة للدولة لأجل المحافظة عليها⁽¹⁰³¹⁾.

ويعد وجود تنازع الاختصاص بين الجهات القضائية حول مسألة تتعلق بالبيئة بحد ذاته مشكلة، لأن الضرر البيئي لا يعرف الثبات والاستقرار فكيف يمكن للجهات القضائية أن تعطل من إجراءات الفصل في النزاع وتنتظر جهة قضائية للفصل في مسألة حتى تفصل هي في طلب آخر، فمثلاً تمنح الإدارة للملوثين مهلاً للإمتثال لقواعد الصب ويؤدي هذا إلى إضعاف حماس المتضررين في إثارة المسؤولية المدنية للملوث، لأن المدعي عليه يمكن أن يدفع بأنه يمارس نشاطه وفقاً للمقتضيات التي اشترطتها الإدارة من خلال مختلف الوثائق المتحصل عليها، وأنه في وضع قانوني ليس مسئولا عن الضرر، وفي حالة إثارة الملوث لهذا

¹⁰³⁰ وناس يحي، الآليات القانونية لحماية البيئة في الجزائر، المرجع السابق، ص 238.

¹⁰³¹ الرحالي نور الدين، "قواعد الاختصاص القضائي في مجال الضرر البيئي"، المرجع السابق، ص 52.

الدفع يتوقف القاضي المدني عن الفصل في الطلب الجوهري المتعلق بالتعويض، لأن القضية تثير مسألة أولية وتمهيدية في الدّعى ويحيلها على القاضي الإداري لينظر في مدى مطابقتها للشروط القانونية والتنظيمية المعمول بها⁽¹⁰³²⁾.

أمام هذا التداخل والتنازع في الاختصاص بين الجهات القضائية حول موضوع البيئة، ولتفادي التأخير في الفصل في القضايا المثارة أمامها، نقترح في هذا الصدد وضع أقسام متخصصة أو بالأحرى قطب متخصص أمام المجالس القضائية يكون إختصاصها الفصل في القضايا البيئية المختلفة وهذا لأجل توحيد الأحكام القضائية وكذا السرعة في إصدارها، لأنّ الضرر البيئي لا يعرف الثبات يستلزم إصدار أحكام فورية ومنتجة لأثارها.

المطلب الثاني: المسؤولية الجنائية عن الأضرار البيئية بفعل الإستثمارات

تخضع جلّ الجرائم التي يأتيها المستثمرون والتي تضرّ بالإقتصاد الوطني لمبدأ الشرعية الجنائية، وعلى ضوءه تمّ تحديد المصلحة المحمية والتي تتمثل في "الاقتصاد الوطني"، أي الموارد الإقتصادية أو المال بالمفهوم الواسع⁽¹⁰³³⁾ والذي يتركز على جانبين:

الجانب الأول: مجموع الأنشطة الإقتصادية التي تقوم بها الدولة والأفراد، وتتكون من عمليات الإنتاج للسلع (زراعية أو حيوانية أو صناعية أو من مستخرجات الأرض أو البحر من ثروات طبيعية ومعدنية)، الإستهلاك وتوزيع وتداول رؤوس الأموال والخدمات والنقل والتأمين والعمل.

¹⁰³² الرحالي نور الدين، "قواعد الاختصاص القضائي في مجال الضرر البيئي"، المرجع السابق، ص 54.

¹⁰³³ تتخذ الجريمة الاقتصادية من المال محورا لها فلا بد من التعرض لتفسير هذا المصطلح حيث أن كلمة المال في الاقتصاد لا تعني الأرصدة المالية فقط، بل تشمل كل ما هو ثمين وله أهمية في حياة الأفراد والجماعات. وعليه فالجريمة الاقتصادية لا تقتصر على النقد أو ما يمكن تحويله إلى نقد، بل تشمل كل ما يمكن أن يكون له أثر مالي في نهاية المطاف، والمقصود بذلك أن المال يمكن أن يشمل الموارد الطبيعية، وبصفة دقيقة البيئة بعناصرها المختلفة ومواردها، وبناء عليه نجد أن مفهوم الجرائم الاقتصادية يتسع ليشمل كل أنواع التعدي على الموارد والثروات. أنظر: الملكاوي ابتسام سعيد، جريمة تلويث البيئة (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2008، ص 94.

الجانب الثاني: والذي يهمننا هنا أكثر، ويتمثل في البيئة بعناصرها المختلفة⁽¹⁰³⁴⁾، أي مصادر الثروة الطبيعية سواء في البرّ أو البحر، وهذه العناصر كثيرة ومتعددة الأمر الذي يستدعي إعطاء لها حماية خاصة⁽¹⁰³⁵⁾.

على هذا الأساس إضطر المشرعون في دول العالم المختلفة إلى التدخل مستخدمين القانون الجنائي آلية لحماية البيئة⁽¹⁰³⁶⁾ والمحافظة عليها من جميع أنواع التلوث بإعتبارها من القيم الجديرة بالحماية الجنائية، ويهدف توفير البيئة الصّحية الملائمة لحياة الإنسان. إذ بدون الجزء الجنائي البيئي لن تتحقق لأيّ من القوانين التّنظيمية البيئية الفعالية الكافية لمواجهة كافة أفعال الاعتداء على عناصر البيئة⁽¹⁰³⁷⁾، واستقروا عند المسؤولية الجنائية وجعلها كأساس للتصدي لكافة الاعتداءات القائمة في حق البيئة.

¹⁰³⁴ مثلاً عند تحليل جريمة تلويث البيئة وفعل التلويث والنظر إلى المعطيات والنتائج التي تنتج عن هذا الفعل من حيث مقدار الضرر والخسارة التي من الممكن أن يتكبدها المجتمع، والتي هي في النهاية بالإضافة إلى كونها خسارة بيئية لا تعوض في ضوء المستجدات التكنولوجية والتطور الصناعي، فإنها من حيث النظرة المالية ذات تأثير اقتصادي مالي يجعلها من أهم الجرائم الاقتصادية ذات التأثير المدمر. بالإضافة إلى توافقها مع أنواع أخرى من الجرائم، كالجرائم الواقعة الأشخاص نظراً لما تسببه هذه الأخيرة من الأضرار التي من الممكن بل من المؤكد أنها تقع على الإنسان والكائنات الحية بشكل عام. أنظر: الملكاوي ابتسام سعيد، المرجع السابق، ص 95.

¹⁰³⁵ مطهر علي صالح أنقع، "مسؤولية المستثمر عن الأضرار التي يلحقها بالاقتصاد الوطني"، مداخلة أُلقيت في المؤتمر العلمي السنوي التاسع عشر حول قواعد الاستثمار بين التشريعات الوطنية والاتفاقات الدولية وأثرها في التنمية الاقتصادية في دولة الإمارات العربية المتحدة، أبوظبي، أيام 25 إلى 27 أبريل 2011، ص 888.

¹⁰³⁶ تأكد الدور الهام للقانون الجنائي في حماية البيئة في قرار المجلس الوزاري الأوروبي لقانون البيئة، إذ نصّت المادة الأولى منه على أنّ: "تشكل البيئة قيمة أساسية كالحياة أو الملكية الخاصة أو العامة، لذلك يجب حماية البيئة بذات القدر في القانون الجنائي، وبجانب القتل والسرقة، يجب أن يتضمن كل قانون عقوبات تجريماً أو أكثر للتلوث وللأضرار والإنتهكات الأخرى للطبيعة". كما أنّ المؤتمر الثامن للأمم المتحدة لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين الذي عقد في هافانا سنة 1990، كان من بين قراراته وجوب اتخاذ التدابير اللازمة في ميدان القانون الجنائي لحماية البيئة في حدّ ذاتها بمختلف مكوّناتها بوصفها دعامة الحياة وقوامها إلى جانب التدابير المنصوص عليها في كلا من القانونين الإداري والمدني. أنظر: أشرف هلال، الموسوعة الجنائية البيئية من الناحيتين الموضوعية والإجرائية معلقاً عليها بأحدث أحكام المحاكم الجنائية والإدارية ومحكمتي النقض والدستورية العليا، نادي القضاة، القاهرة، 2011، ص 81.

¹⁰³⁷ المشيشي نادية، "المسؤولية الجنائية عن جرائم البيئة في القانون المغربي"، مجلة الملف، العدد 21، كلية الحقوق السويسي، الرباط، المغرب، 2013، ص 75.

وللتفصيل أكثر في موضوع المسؤولية الجنائية نتطرق في هذا المطلب إلى أحكام المسؤولية الجنائية (الفرع الأول)، وقواعد المسؤولية الجنائية عن الأضرار البيئية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أحكام المسؤولية الجنائية البيئية للإستثمار

إنّ دراسة المسؤولية الجنائية للمستثمر عن جرائم تلويث البيئة كجزء من الدّراسات المتعلقة بالحماية القانونية للبيئة تفرض علينا الوقوف عند أحكام هذه المسؤولية الجنائية البيئية وتمييزها عن المسؤولية الجنائية في الجرائم العادية. وذلك بالتطرق إلى محل المسؤولية الجنائية البيئية (أولا) وضحايا الضرر البيئي وقيام المسؤولية الجنائية (ثانيا).

أولا: محل المسؤولية الجنائية البيئية

تقوم المسؤولية الجنائية على أساس تحمل الفاعل للجزاء الذي تفرضه القواعد القانونية بسبب خرقه للأحكام التي تقرّها هذه القواعد، ويسأل الشّخص جنائيا حسب مقتضيات قانون العقوبات الجزائي، غير أنّ ما يجب الإشارة إليه أنّ المسؤولية الجنائية لم تعد محصورة فقط في الأشخاص الطبيعية (1) وذلك بسبب تراجع المفهوم الكلاسيكي لهذه المسؤولية مما أفرز لنا حق المساءلة الجزائية للأشخاص المعنوية (2).

1- المسؤولية الجنائية للشخص الطبيعي عن الضرر البيئي

لا تتمّ مؤاخذة الشّخص المرتكب للجريمة إلّا متى كان الفعل الإجرامي صادرا ممن له إرادة معتبرة قانونا ومخالفة للقواعد المستوجبة إحترامها، وهما عنصران ترتكز عليهما المسؤولية الجزائية عامة⁽¹⁰³⁸⁾.

فالمسؤولية الجنائية للشخص الطبيعي في جرائم البيئة تنقسم إلى مسؤولية الشخص الطبيعي عن فعله الشخصي، ومسؤولية جنائية عن فعل الغير. فبالنسبة لمسؤولية

¹⁰³⁸ بن جحا فريد، "الحماية الجزائية للبيئة"، مجلة القضاء والتشريع، العدد 1، مركز الدراسات القانونية والقضائية، تونس، 2011، ص 93.

الشخص الطبيعي عن فعله الشخصي، فالمسلم به لا توقع عقوبة الجريمة إلا على من يرتكبها أو يشترك في ارتكابها، أي على من يتوافر في حقه ركني الجريمة المادي والمعنوي⁽¹⁰³⁹⁾.

يتم تعيين الشخص الطبيعي المسئول عن جريمة تلويث البيئة بإحدى الوسائل التالية:

- إما بواسطة القانون نفسه وهو ما يعرف بالإسناد القانوني.
- وإما بواسطة الإسناد المادي الذي يعتمد على الأساليب والتقنيات المطبقة في القانون العام لتحديد فاعل الجريمة.
- وإما بواسطة الإنابة، وتتجلى في قيام صاحب العمل أو مدير المؤسسة بإختيار شخص مسئول عن كافة المخالفات التي ترتكب أثناء أو بسبب الأنشطة التي تمارسها المنشأة أو المؤسسة، وذلك من بين الأشخاص العاملين لديه، وتحميله المسؤولية الجنائية عن هذه المخالفة⁽¹⁰⁴⁰⁾.

أما القسم الثاني المتعلق بالمسؤولية الجنائية عن فعل الغير في جرائم تلويث البيئة، فنشأت أساساً في إطار المؤسسات الإقتصادية والمنشآت الصناعية والحرفية التي تنظم أنشطتها نصوص قانونية تهدف إلى ضمان الأمن والسلامة فيها وكذا المحافظة على الصحة العامة داخل المنشأة وخارجها⁽¹⁰⁴¹⁾، حيث تقوم مسؤولية صاحب المؤسسة أو مدير المنشأة عن أية مخالفة لهذه الأحكام التي تفرض عليه واجب ضمان إتباعها وتنفيذها، سواء ارتكب هذه المخالفة بفعله أو تمّ ارتكابها بفعل أحد تابعيه.

إنّ ما يبرّر التوسّع في إقرار المسؤولية الجنائية عن فعل الغير في ارتكاب جرائم تلويث البيئة، هو إرتباط تحقيق أهداف السياسة البيئية بإقرار مثل هذا النوع من المسؤولية والذي من شأنه تنفيذ القوانين البيئية، فضلاً عن اتّساع نطاق التّجريم في مجال التلوّث البيئي، وكذا جسامّة الآثار الناجمة عن جرائم تلويث البيئة⁽¹⁰⁴²⁾.

¹⁰³⁹ المشيشي نادية، المرجع السابق، ص 78.

¹⁰⁴⁰ محمد أحمد طه، الحماية الجنائية للبيئة من التلوّث، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2007، ص 141.

¹⁰⁴¹ المشيشي نادية، المرجع السابق، ص 79.

¹⁰⁴² أحمد عوض بلال، الجرائم المادية والمسؤولية الجنائية بدون خطأ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص 185.

بناء على ذلك فإن صاحب المنشأة أو رئيس المؤسسة هو المستفيد مالياً من عدم تنفيذ ما توجبه القوانين واللوائح البيئية من أحكام والتزامات، فإنّه من المنطقي وفي ظلّ مقتضيات العدالة مساءلته عن أفعال تابعيه نتيجة عدم إلزامهم بالنصوص القانونية البيئية⁽¹⁰⁴³⁾.

2- المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية عن الضرر البيئي

أدى التطوّر القانوني في العصر الحديث إلى إسباغ الشخصية القانونية على بعض المؤسسات الإقتصادية والمنشآت الصناعية وكذا بعض الجمعيات والشركات، بحيث أصبحت أشخاصاً معنوية مستقلة عن شخصيات الأفراد المكونين لها، وهو ما أثار جدلاً فقهيًا⁽¹⁰⁴⁴⁾ واسعاً حول مدى قابلية الشخص المعنوي للمساءلة الجنائية، وضرورة ذلك بالنسبة لبعض الجرائم ذات الطبيعة الخاصة كالجرائم الإقتصادية، وجرائم تلويث البيئة⁽¹⁰⁴⁵⁾.

مع تغيّر الأوضاع الإقتصادية والإجتماعية للدول إتجهت مجمل السياسات الجنائية المعاصرة إلى إقرار هذا النمط من المسؤولية أي مسؤولية الشخص المعنوي، فقوانين البيئة عرفت هذا النوع من المسؤولية بنطاق واسع إذا ما قورنت بالقوانين العادية، ومردّ ذلك إلى الكمّ الكبير من جرائم البيئة يكون المتسبّب فيها الأشخاص المعنوية عند مزاولتهم للأنشطة الإقتصادية والصناعية⁽¹⁰⁴⁶⁾.

¹⁰⁴³ أحكام المسؤولية والعقاب في جرائم تلويث البيئة، ص 21. <http://www.factory.com>

¹⁰⁴⁴ ظهر الفقه منقسماً إلى ثلاثة إتجاهات، ينفي أولها وجود أيّة مسؤولية بالنسبة للشخص المعنوي عملاً بمبدأ شخصية الجرائم والعقوبات، معتبراً أنّ الذات المعنوية غير موجودة حقيقة ولا تتصرّف إلا عن طريق الأشخاص الطبيعيين المشرفين عليها، مما يحتمّ مساءلة هؤلاء الآخرين شخصياً عن أعمالهم، وثانيها يقبل قيام مثل هذه المسؤولية لكنه يطرح الإشكال على مستوى العقاب، ويرى أنّه لا يمكن مؤاخذة الذات المعنوية إلاّ بعقوبات مالية فحسب، في حين يرى الإتجاه الثالث أنّ المسؤولية بالنسبة للشخص المعنوي تكون قائمة دون أن يمنع ذلك من تطبيق العقوبات عليها سواء تعلّق الأمر بعقوبة مالية أو بالسجن الذي يسلط على الممثل القانوني للشخص المعنوي. أنظر: بن جحا فريد، المرجع السابق، ص 96.

¹⁰⁴⁵ أحكام المسؤولية والعقاب في جرائم تلويث البيئة، المرجع السابق، ص 34.

¹⁰⁴⁶ ساكر عبد السلام، المسؤولية الجزائية عن جرائم التلوث الصناعي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الخاص، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة، 2006، ص 118.

إنّ مفهوم الشخص المعنوي في التعبير القانوني مرادف لمصطلح المنشآت المصنفة في قانون حماية البيئة والتي لها علاقة وطيدة بقانون الإستثمارات، ذلك أنّ حصول المنشآت المصنفة على ترخيص إداري بإستغلالها لنشاط ملوِّث على البيئة يستوجب معه ضرورة حيازتها للشخصية القانونية، ذلك أنّ من شروط إيداع ملف رخصة استغلال المنشأة المصنفة أن يتضمن إسم ولقب صاحب المشروع التجاري وعنوانه التجاري إذا تعلّق الأمر بشخص طبيعي، التسمية أو إسم الشركة والشركة وعنوان مقرها الرئيسي إذا تعلّق الأمر بالشخص المعنوي⁽¹⁰⁴⁷⁾.

بالرجوع إلى قانون حماية البيئة رقم 03 - 10 نجد المشرع في المادة 18 حدّد الشخص المعنوي الذي يخضع لأحكام هذا القانون وهو كل منشأة أو مؤسسة إقتصادية (صناعية، تجارية، فلاحية) عامة أو خاصة، أي أنّها هي في حدّ ذاتها شخص معنوي يُستغل من طرف شخص معنوي خاضع للقانون الخاص فنكون أمام منشأة مصنفة خاصة، أو شخص معنوي يُستغل من طرف شخص معنوي خاضع للقانون العام فنكون أمام منشأة مصنفة عامة أو شخص معنوي يستغل من طرف شخص طبيعي. وهي في كل هذه الحالة أقرّ لها القانون الجنائي البيئي مسؤوليتها الجزائية عن الجرائم التي ترتكبها وتسبب في أضرار بيئية⁽¹⁰⁴⁸⁾.

لقيام المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي يجب أن تتوفر ثلاثة شروط يمكن أن نستشفهما من خلال نص المادة 51 من قانون العقوبات المعدل في سنة 2004⁽¹⁰⁴⁹⁾ "... يكون الشخص المعنوي مسؤولاً جزائياً عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك..." وتتمثل في ارتكاب أحد

¹⁰⁴⁷ المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 06 - 198، المرجع السابق.

¹⁰⁴⁸ ملعب مريم، المسؤولية الجزائية للمنشآت المصنفة عن تلويث البيئة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص قانون البيئة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الأمين دباغين سطيف 2، 2016، ص 150.

¹⁰⁴⁹ أمر رقم 66 - 156 مؤرخ في 8 يونيو سنة 1966، يتضمن قانون العقوبات، معدل ومتمم، منشورات بيرتي، الجزائر، 2011.

الجرائم البيئية، أن ترتكب الجريمة بواسطة أجهزة وممثلي الشخص المعنوي، وتكون لحساب الشخص المعنوي⁽¹⁰⁵⁰⁾.

تتمثل الإعتبارات الدّاعية إلى تقرير المسؤولية الجزائية للمنشآت المصنفة في القانون العام والمجال البيئي في نقطتين: أولها هو أن تقرير المسؤولية الجزائية للمنشآت المصنفة أثر لازم للتطور الاقتصادي والاجتماعي الذي يركز على المشاريع الضخمة والمؤسسات ذات الإمكانيات الهائلة، فأصبح حصر المسؤولية في الأشخاص الطبيعية لا يحمي المصالح الاقتصادية والاجتماعية والبيئية خاصة وأنه تبين أن غالبية الجرائم وأخطرها ترتكب في المجال البيئي بواسطة أشخاص معنوية بفعل ما تمارسه من نشاطات صناعية وزراعية، لذلك كان لابد من مساءلتها جزائياً. ثانياً الرغبة في تفعيل العقاب فتزايد عدد المنشآت المصنفة واتساع نشاطها وما يترتب عنه من جرائم ماسة بالبيئة والإنسان كان من الواجب مساءلتها جزائياً، وأن إخراجها من دائرة الأشخاص الممكن مساءلتهم تمكين للأشخاص الطبيعيين العاملين بها من الإفلات من العقاب⁽¹⁰⁵¹⁾.

ثانياً: ضحايا الضرر البيئي وقيام المسؤولية الجنائية

من الطبيعي أن يكون لكل جريمة ضحية أو ضحايا، وعادة ما يكون ضحية الجريمة محدّدة إلا أنّ ضحايا الجريمة البيئية ليسوا محدّدين، بل يصعب تحديدهم، ويتّجه الذّهن منذ الوهلة الأولى من التّفكير في ضحايا جرائم البيئة إلى الإنسان. والملاحظ أنّ أغلب الدّراسات الفقهية الجنائية تؤكد أنّ جرائم البيئة لا تستهدف شخصاً أو أشخاصاً بذواتهم، وإنّما هي اعتداءات توجّه إلى عناصر البيئة الطبيعية المحيطة بالإنسان من أرض وماء وهواء وحيوان ونبات أي الطبيعة ذاتها⁽¹⁰⁵²⁾.

¹⁰⁵⁰ هناك حالات أين يعفى الشخص المعنوي من المساءلة الجنائية أو تخفيفها وهذه الحالات يمكن استنباطها إمّا من الأحكام العامة والتي تنقسم إلى أسباب موضوعية تتعلق بظروف ارتكاب الجريمة التي يدخل تحتها حالة الضرورة والغلط، وأسباب شخصية ترجع لشخص الجاني التي تتعلق بإنعدام الأهلية والإرادة. أو من الحالات الخاصة للإعفاء من المسؤولية عن الجرائم البيئية والمتمثلة في تبني شروط الترخيص الإداري.

¹⁰⁵¹ ملعب مريم، المرجع السابق، ص 152.

¹⁰⁵² الرّكراكي محمد علي، "جرائم البيئة بين إقرار المسؤولية وتحديد الضحايا"، أنظر الموقع: <http://ift.tt/1CUUnZlk>

جاءت دراسات الإجرام البيئي كنتيجة مهمة لدراسات علم الضحية. فالبيئة بعناصرها الطبيعية المادية هي الضحية في جرائم البيئة. حيث يرى R. Kessler أن جرائم البيئة هي جرائم خطر وليست جرائم ضرر فيتعدّر تحديد ضحيتها أي أنّها جرائم بلا ضحية⁽¹⁰⁵³⁾.

يرى الأستاذ محمد مؤنس محب الدين أنّ إعتبار جرائم البيئة من الجرائم بلا ضحية فيه تفريط وإفراط، فالتفريط يكون بإهدار حقوق ومصالح فئة أو فئات غير محدّدة من البشر تتأثر بطريقة مباشرة أو غير مباشرة من تلك الجرائم. أمّا الإفراط فيأتي بالتصاعد بالضرر غير المباشر إلى الخطر الفعلي الممكن أو المحتمل من جراء هذه الأفعال إلى درجة تزيد من صعوبة القضية⁽¹⁰⁵⁴⁾.

عليه، فيعدّ الإنسان أول ضحية من ضحايا الإجرام البيئي، فهو الذي يفسد في الأرض وهو الضحية التي تذوق نتائج هذا الفساد، فصحة الإنسان وحياته على الأرض ضحايا لجرائم البيئة، بالإضافة إلى ذلك فهناك رفقاء آخرين على هذه الأرض ويتعلق الأمر بالهواء والماء والتربة، النبات والحيوان، وهم جميعاً ضحايا لجرائم البيئة⁽¹⁰⁵⁵⁾.

قد تفسد البيئة نتيجة عوامل طبيعية كالبراكين والعواصف، ولكن تلك أمور طبيعية لها جوانبها الإيجابية والسلبية. إما أن تفسد البيئة بصنع الإنسان وبإرادة الإنسان فهذه هي الجريمة الحقيقية، فالإنسان والكون هما ضحايا جريمة الإنسان، فهذه المعادلة الغريبة التي يكون فيها المتهم هو الضحية، والضحية هو المتهم ومعه ضحايا آخرين⁽¹⁰⁵⁶⁾.

مما لا شك فيه أنّ تحديد الضحية في الجريمة عموماً وفي الإجرام البيئي خاصة يساهم جدّاً في مواجهتها على المستوى النظري والعملي، ولا يمكن إعتبار تلك الجرائم بلا ضحية مساهمة في المواجهة بل ضياعاً لذلك. فعدم الإعتراف بالضحية لا يجعل الجاني معتدياً بل قد يضاعف القوة الدافعة لإرتكاب جريمته ويكون مبرّراً لسلوكه الإجرامي،

¹⁰⁵³ علي السيد الباز، ضحايا جرائم البيئة (دراسة مقارنة في التشريعات العربية والأجنبية مع دراسة تحليلية للمصادر التشريعية لحماية البيئة بالكويت)، لجنة التأليف والتعريب والنشر، الكويت، 2005، ص 91.

¹⁰⁵⁴ محمد مؤنس محب الدين، البيئة في القانون الجنائي (دراسة مقارنة)، مكتبة الانجلو المصرية، القاهرة، 1995، ص 43.

¹⁰⁵⁵ الركاكي محمد علي، المرجع السابق.

¹⁰⁵⁶ المرجع نفسه.

فدائماً يلجأ الجاني إلى إلتماس المبرّر الذاتي الذي يسوغ له إقدامه على جريمته ويقنع نفسه بها لتذوب القوة المانعة أو تتلاشى قوتها⁽¹⁰⁵⁷⁾.

إنّ ما نودّ التركيز عليه في هذا الإطار التمييز بين الضحية والمجني عليه، فعلى الرغم من تعدّد الضحايا في جرائم تلويث البيئة كلّها أو في جزء منها، فإنّه يمكن عن طريق ضابط المصلحة المحمية التمييز بين المجني عليه وغيره من الضحايا فلو اعتبرنا أنّ عناصر البيئة الطبيعية (من ماء، هواء، موارد طبيعية...) من الأموال العامة المخصّصة للنفع العام فيمكن اعتبار الدّولة هي المجني عليها لأنّ الإعتداء وقع على الأموال العامة وهي المصلحة المراد حمايتها أما المضرور فقد يكون الإنسان صاحب هذا المال العام موضوع الإعتداء⁽¹⁰⁵⁸⁾.

تعدّ هذه التفرقة هامة في مجال قانون العقوبات وفي قانون الإجراءات الجزائية لبيان صاحب الحقّ في تحريك الدّعوى الجنائية ومدى الأخذ بالرّضا الصادر من المضرور، واعتبار الدّولة هي المجني عليها يخول لها الحق في التعويض المدني إلى جانب حقها في توقيع العقوبة الجنائية على الجاني.

الفرع الثاني: قواعد المسؤولية الجزائية للاستثمار عن الأضرار البيئية

لللجرائم البيئية مجموعة من المميزات تميزها عن الجرائم الأخرى (أولاً) هذا ما جعل أسلوب الجزاء الجنائي فيها يأخذ عدة أوصاف (ثانياً).

أولاً: خصوصية الجرائم البيئية

إنّ المتمعّن في المادة البيئية يلاحظ بلا شكّ تضخم التشريع المنظّم لها حيث لم يكتف المشرّع بتجريم الإعتداءات على عناصر البيئة المختلفة في قانون العقوبات فقط بل تجاوز ذلك ليتطرق للتّجريم في قوانين خاصة ومستقلة الأمر الذي أفرز اتّساعاً في مجال التّجريم (1) وهو ما جعل الجريمة البيئية تنفرد بأركان خاصة (2).

¹⁰⁵⁷ محمد مؤنس محب الدين، المرجع السابق، ص 44.

¹⁰⁵⁸ المرجع نفسه، ص 188.

1- اتّساع مجال التجريم

يؤدي تعدّد العناصر البيئية إلى تعدّد الجرائم المتعلقة بها كل بحسب خطورته ومدى تأثيره على التّوازن البيئي، إذ ورد بعضها في شكل مخالفات وبعضها الآخر في شكل جنح، دون أن يؤدي ذلك إلى إقصاء وصف الجنايات عل البعض منهم رغم قلّتها.

أدّى تعدّد الجرائم البيئية وتنوعها إلى صعوبة تحديد طبيعتها القانونية وهو ما أثار جدلاً بين الفقهاء حول إعتبار هذه الجرائم جرائم بسيطة أو جرائم إعتياد.

عموماً يمكن القول أنّ الجرائم البيئية تتفرّع إلى جرائم حينية (مؤقتة) وجرائم مستمرة، فبالنسبة للجرائم المؤقتة فهي التي تتم وتنتهي بمجرد إتيان الفعل الإجرامي كالجرائم التي تؤدي إلى تدهور المحيط مثل قطع الأشجار. وبالنسبة للجريمة المستمرة تستوجب تكرار الفعل الإجرامي في الزّمن سواء كان السلوك الإجرامي ايجابياً أو سلبياً، وتكون قائمة ما دامت نتيجهما حاصلة، ونتيجة لذلك فإنّ مرور الزّمن الذي تسقط فيه الدّعى العمومية يبدأ سريانه ابتداء من تاريخ انتهاء آخر فعل إجرامي، ومن بين الجرائم المستمرة يمكن أن نذكر الجرائم التي تؤدي إلى تلوث المحيط كالقاء المواد الملوثة في البحر... الخ⁽¹⁰⁵⁹⁾.

لكن مهما كانت الطبيعة القانونية للجرائم البيئية، فإنّ الأفعال المجرمة في هذا المجال قد شملت أكثر ما يمكن من العناصر المكوّنة للبيئة سعياً نحو ضمان حق الإنسان في بيئة سليمة ومتوازنة، لذلك ينبغي التطرّق إلى الأفعال المجرّمة على مستويين أولهما يخص جرائم الإعتداء على العناصر المادية للبيئة (أ)، والثاني يخصّ جرائم الإعتداء على الكائنات الحيّة (ب)، لاختلاف هذين المجالين من حيث طبيعة ومكوّنات كل عنصر من العناصر.

¹⁰⁵⁹ أشرف هلال، المرجع السابق، ص 32.

أ- جرائم الاعتداء على العناصر المادية للبيئة

إنَّ رغبة الإنسان في تحقيق حدٍّ أقصى من التطوُّر لغاية التمتع بالرفاهية جعلته يسعى إلى إستغلال العناصر المادية للبيئة استغلالاً مفرطاً دون إدراك للآثار السلبية لذلك الإستغلال⁽¹⁰⁶⁰⁾.

لذلك كان من الضروري إيجاد الآليات القانونية الكفيلة للحدّ من هذا التصرف وهو ما تفتن إليه المشرع الجزائري حيث عمد إلى تجريم كلِّ فعل من شأنه إلحاق ضرر بالثروة المائية أو بالفضاء الجوي أو من شأنه خرق القوانين العمرانية والإعتداء على المصالح الأثرية أو المساهمة في تلويث التربة، لتقوم في جانب كل معتدي جريمة موجبة للتتبع.

ب- جرائم الاعتداء على الكائنات الحية

إنَّ الإعتراف بحق الإنسان في الحياة يؤدي حتماً إلى الإقرار بضرورة المحافظة على حياة بقية الكائنات الحيّة بإعتبارها من العناصر المكوّنة للبيئة والمساهمة في خلق توازنها⁽¹⁰⁶¹⁾.

يقصد بالكائنات الحيّة بقية العناصر الحية (بإستثناء الإنسان) كالنبات والأشجار والحيوانات والطيور والأسماك...الخ، التي تتفاعل كلّها مع بعضها البعض لتحقيق تنوعا بيولوجيا كفيلا بخلق توازن بيئي يضمن الدوام والإستمرار للحياة.

للمحافظة على التوازن البيئي وتنوعه سعى المشرع الجزائري إلى حماية الكائنات الحيّة من الاعتداءات المستمرة التي تنتهك حقها بالبقاء وذلك بتجريم الإعتداء على الثروة الحيوانية والنباتية والتي تشمل أساسا الأشجار والحيوانات والطيور.

2- خصوصية أركان الجريمة البيئية

يتّجه أغلب الفقهاء إلى تعريف الجريمة بأنّها الفعل الإيجابي أو السلبي المجرم من القانون والمعاقب عليه⁽¹⁰⁶²⁾، ولإعتبار سلوك الإنسان جريمة بمعناها القانوني، لا بد أن

¹⁰⁶⁰ شبايكي سعدان، "التلوث البيئي والتنمية الاقتصادية"، كتاب جماعي حول البيئة في الجزائر: التأثير على الأوساط الطبيعية واستراتيجيات الحماية، مخبر الدراسات والأبحاث حول المغرب والبحر الأبيض المتوسط، جامعة منتوري، قسنطينة، 2001، ص 51.

¹⁰⁶¹ بن جحا فريد، المرجع السابق، ص 85.

¹⁰⁶² أشرف هلال، المرجع السابق، ص 31.

تتوفّر فيه مجموعة من الشروط (الأركان) مهما كان نوع هذه الجريمة أو وصفها أو صنفها، فهذه الشروط هي العناصر التكوينية للجريمة والمتمثلة في الركن الشرعي (أ)، الركن المادي (ب) وأخيرا الركن المعنوي (ت).

أ- الركن الشرعي في الجريمة البيئية

يقصد بالركن الشرعي للجريمة عموما النص القانوني الذي يكسب الفعل صفة تجعله غير مشروع ومستوجب للعقاب⁽¹⁰⁶³⁾. ويختلف الركن الشرعي للجريمة البيئية عن بقية الجوانب الشرعية للجرائم الأخرى، ذلك أنّ الفعل المجرّم في مختلف الجرائم عادة ما يكون محدّدا وواضحا ولا يقبل التأويل حتى لا تنتهك حقوق المتهّم، في حين يشوب الأفعال المجرّمة في المجال البيئي بعض من الغموض نظرا لتعدّدها وكثرة النصوص القانونية التي تضبطها وتعدّد عقوباتها، إضافة إلى استعمال المشرّع لعدة ألفاظ وعبارات ذات مفهوم غامض وذلك بسبب رغبته الكبيرة في حماية البيئة من أيّ فعل من شأنه التأثير سلبا على سلامتها⁽¹⁰⁶⁴⁾.

بخصوص تعدّد النصوص القانونية المنظمة للبيئة فهي خاصية تميّز الجريمة البيئية إذ تنظّمها القوانين المتعلقة بالغابات، المياه، الصّحة، قانون البيئة... الخ. ويمكن أن ينجرّ عن هذا التضخم التشريعي خضوع الفعل لأكثر من نصّ قانوني بسبب تشعب القوانين المنظمة للبيئة⁽¹⁰⁶⁵⁾.

أما غموض عبارات النص القانوني فقد تمّ تعريف أغلب الجرائم البيئية بألفاظ عامة وغير دقيقة، فعلى سبيل المثال عندما عرّف المشرّع التلوّث في القانون رقم 03 - 10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة في مضمونها على أنّه إدخال مادة ملوّثة في المحيط... إذ يثير هذا التعريف إشكالا بخصوص طرق إدخال المواد الملوّثة وكيفية التفريق بينها.

¹⁰⁶³ بن جحا فريد، المرجع السابق، ص 89.

¹⁰⁶⁴ المرجع نفسه، ص 90.

¹⁰⁶⁵ النحلي نادية، "دور القضاء الجنائي في حماية البيئة"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد 74، الرباط، المغرب، 2007، ص 145.

ب- الركن المادي للجريمة البيئية

لا يكفي الركن القانوني لوجود الجريمة، وإنما لابد من توافر عنصر مادي تظهر فيه الجريمة ويحدث تغييرا في العالم الخارجي، فهناك حد أدنى للوجود الخارجي لإرادة الفاعل لابد منه حتى يمكن القول بوجود نشاط إجرامي يتمثل في الأعمال المادية التي تقع بها الجريمة⁽¹⁰⁶⁶⁾.

بتعبير آخر، فالركن المادي يعتبر بمثابة الدليل الظاهر على إتيان الجاني للسلوك المناهض للمجتمع. فبالنظر إلى خصوصية الجريمة البيئية، وتعدد أنماط وأشكال الإعتداءات على المجال البيئي، تتجه غالبية التشريعات الحديثة إلى توسيع مفهوم الإعتداء المادي الذي يسأل عنه مقتطف الجريمة، شمولاً لأهم صور المساس بالبيئة⁽¹⁰⁶⁷⁾.

يتميز الركن المادي في الجرائم البيئية بخصوصية مقارنة بسائر الجرائم الأخرى، لأن النشاط المادي قد يكون إيجابياً أو سلبياً، كما قد يكون هذا النشاط من العناصر الإقتصادية التي تعتمد عليها الدولة، وكذلك بالنسبة للحق المتعدى عليه إذ تشكل البيئة قيمة جديدة من قيم المجتمع المعاصر التي يسعى القانون الجزائي إلى الحفاظ عليها. ومع ذلك فإنه ينبغي لنشوء الركن المادي في الجريمة البيئية أن يصدر فعلاً مجرماً يلحق مضرة بعنصر من عناصر البيئة وأن تتواجد علاقة سببية بين الفعل والضرر⁽¹⁰⁶⁸⁾.

بخصوص الفعل الإجرامي في المجال البيئي، فإنه غالباً ما يكون فعلاً إيجابياً يتجسد في حركة تغيير الحالة الطبيعية لعناصر البيئة مثل تلويث مياه البحر وقطع الأشجار... الخ، كما يمكن أن يكون الفعل الإجرامي سلوكاً سلبياً كعدم أخذ الإحتياطات اللازمة لحماية البيئة أو عدم الحصول على ترخيص مسبق من السلطة المختصة لمباشرة نشاط معين⁽¹⁰⁶⁹⁾.

¹⁰⁶⁶ بنحدو عبد السلام، الوجيز في القانون الجنائي المغربي، الطبعة الخامسة، المطبعة والوراقة الوطنية، الرباط، 2004، ص 177.

¹⁰⁶⁷ MASTRITA Patrick, La responsabilité pénal du délinquant écologique, Thèse de doctorat en droit, Université Jean- Moulin, Lyon3, 2001, p 112.

¹⁰⁶⁸ بن جحا فريد، المرجع السابق، ص 91.

¹⁰⁶⁹ لطالي مراد، الركن المادي للجريمة البيئية وإشكالات تطبيقه في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون البيئة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الأمين دباغين، سطيف، 2016، ص ص 59، 61.

أما النتيجة الإجرامية فتعدّ من المسائل الدقيقة التي يصعب إثباتها في جرائم الإعتداء على البيئة، ويرجع ذلك إلى طبيعة هذه الجرائم وما يترتب عنها من نتائج، إذ أنّه في الجرائم البيئية قد لا تتحقّق النتيجة في الحال بل بعد مرور فترة زمنية معيّنة، وكما لا تتحقّق النتيجة في مكان حدوث الفعل بل في أيّ مكان آخر كجرائم تلوث الهواء والبحر⁽¹⁰⁷⁰⁾.

بالنسبة للعلاقة السببية بين الفعل الضار والضرر اللاحق بالبيئة فهي عنصر من عناصر قيام الركن المادي في الجريمة البيئية، لكن يمكن الإستغناء عنها في بعض الجرائم القائمة على الفعل فقط (مثلا استحضار آلة لقطع الأشجار تعدّ جريمة بذاتها)⁽¹⁰⁷¹⁾.

ت- الركن المعنوي في الجريمة البيئية

يقصد بالركن المعنوي للجريمة، تلك العلاقة بين النشاط الإجرامي وبين فاعله، فالركن المعنوي إذن هو انصراف إرادة المجرم إلى تحقيق هدفه الجرمي بعد أن يكون قد قرّر القيام به⁽¹⁰⁷²⁾.

لإثبات الجريمة البيئية لا يتطلّب الأمر قصدا خاصا أو نية خاصة في إتيان النشاط، بل يشترط توافر مجرد القصد العام. أي نية إتيان السلوك دون توافر نية الإضرار بالبيئة ففي جرائم التلوث مثلا يكفي أن يقوم الجاني بإلقاء مواد في مجاري الأنهار لتقوم في جانبه الجريمة البيئية دون أن يتطلّب ذلك توفّر نية التلويث لديه، وهذا ما دفع بعض الفقه إلى اعتبار فئة من الجرائم البيئية " جرائم شكلية " لا تستوجب توفّر النية الإجرامية لقيامها إذ يكفي تواجد الركن الشرعي والمادي حتى يقع تتبع مرتكب الأفعال المضرة بالبيئة وإحدى العناصر المكوّنة لها⁽¹⁰⁷³⁾.

¹⁰⁷⁰ لطالي مراد، المرجع السابق، ص ص 79، 93.

¹⁰⁷¹ بن جحا فريد، المرجع السابق، ص 92؛ لطالي مراد، المرجع السابق، ص ص 94، 104.

¹⁰⁷² المشيشي نادية، المرجع السابق، ص 84.

¹⁰⁷³ لحمر نجوى، الحماية الجنائية للبيئة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون العقوبات والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2012، ص 76؛ مبخوتي محمد، " دور القضاء الجنائي الجزائي في الحد من جرائم الأضرار البيئية"، مجلة آفاق للعلوم، العدد 6، جامعة الجلفة، 2017، ص ص 198، 199.

حسب بعض الفقه فمن النادر أن يكون الجاني مدفوعاً بإرادة عمدية أو مقصودة للمساس بالبيئة غير أنه يتابع مع ذلك لإرتكابه مخالفة ضبطية⁽¹⁰⁷⁴⁾.

ثانياً: تنوع أسلوب الجزاء الجنائي في الجرائم البيئية

يقصد بالجزاء الجنائي عموماً ذلك الجزاء الذي ينصّ عليه القانون ليطبّق على كلّ شخص يثبت إرتكابه للجريمة. فعلى الرغم من الطابع الإداري لقانون حماية البيئة إلا أنه تضمن بعض العقوبات الجنائية التي تطبق على جرائم تلويث البيئة⁽¹⁰⁷⁵⁾.

وظّف المشرّع الجزائري في المجال البيئي مزيجاً من الجزاءات الإدارية والجنائية، ضمن نظام عقابي واحد يسمح بتوقيع نوعي الجزاء على المستثمر الذي يسبب نشاطه في إحداث تلوث بيئي الأمر الذي يدعم هذا النظام ويحقق أكبر قدر ممكن من الحماية القانونية للبيئة⁽¹⁰⁷⁶⁾. عموماً تكون الجزاءات الجنائية المقررة لجرائم تلوث البيئة إما عقوبات سالبة للحرية وأخرى مالية أو بالأحرى عقوبات بصورتها التقليدية (1) وأخرى تدابير احترازية (2).

1- العقوبات بصورتها التقليدية

ونتعرض إلى كل من العقوبات السالبة للحرية والعقوبات المالية.

أ- العقوبات السالبة للحرية

تعدّ العقوبات السالبة للحرية من أهم العقوبات المجدية والمؤثرة في حماية البيئة، نظراً لما تحقّقه هذه العقوبات من ردع عام وخاص بالإضافة إلى زجرها للمحكوم عليه لأنها تصيبه في حريته، لذا تمّ النصّ عليها بصورة عامة في أغلب التشريعات البيئية.

تلجأ الدّول في أحيان كثيرة من خلال تشريعاتها البيئية إلى تدعيم مقتضياتها بعقوبات ردعية والتي تتخذ إما صورة العقوبة بالسّجن أو الحبس، وعياً منها بجسامة النتائج التي تحدثها الجرائم البيئية. وينتقد البعض هذه العقوبة ويقلّل من أهميتها، لكونها من جهة غير

¹⁰⁷⁴ المشيشي نادية، المرجع السابق، ص 85.

¹⁰⁷⁵ بوغرة الصالح، "مدى فعالية المسؤولية الجزائية عن جرائم التلوث الصناعي"، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، العدد 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2014، ص 141 وما يليها.

¹⁰⁷⁶ المرجع نفسه، ص 144.

ملائمة لهذه الطائفة من الجرائم، ومن جهة أخرى لا تقوم بدور وقائي في مجال يبدو الدور الوقائي للجزاء أهم من الدور الردعي له⁽¹⁰⁷⁷⁾.

نجد عقوبة الحبس في نص المادتين 61 و 62 من القانون رقم 01 - 19 المتعلق بتسيير النفايات والمواد 93، 100، 102، 106، من القانون رقم 03 - 10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، كما نجد عقوبة الحبس تطبيقها في القوانين الخاصة، مثل المادتين 75 و 79 من قانون الغابات رقم 84 - 12⁽¹⁰⁷⁸⁾.

الملاحظ في هذا السياق أنه بإستثناء بعض العقوبات التي تصل إلى 5 سنوات في حالة العود، فإنّ العقاب الأقصى المستوجب في جرائم البيئة لا يتعدى السنتين حبسا، بل أنّ أغلبها قد تعامل معها المشرع بمرونة وذلك بسنّ عقوبات غير مشدّدة. فعقوبة الحبس أيّا كانت مدّتها غير كافية لتحقيق العدالة والردع العام والخاص، فغالبية الجرائم التي يعاقب عليها المشرع بعقوبة الحبس تفوق في الكثير من الأحوال قدر الإثم في هذه الجرائم، خصوصا أن آثار تلويث البيئة قد تصيب البشر والحيوانات والنباتات، وقد تستمر لأجيال متعاقبة مثل التلوّث الإشعاعي⁽¹⁰⁷⁹⁾.

ب- العقوبات المالية

تعدّ العقوبات المالية أبرز العقوبات التي تطبّق على الجرائم البيئية⁽¹⁰⁸⁰⁾. ويقصد بها تلك العقوبات التي تمسّ المحكوم عليه في ذمّته المالية فتؤدي إلى إنقاصها دون المساس بجسمه أو حرّيته أو منزلته كالعقوبات السالبة للحرية. أو هي إلزام مالي يقدره الحكم القضائي على المحكوم عليه لصالح خزينة الدولة، أو هي نوع من التّعويض عن الضّرر الذي

¹⁰⁷⁷ المشيشي نادية، المرجع السابق، ص 91.

¹⁰⁷⁸ قانون رقم 84 - 12 مؤرخ في 23 جوان سنة 1984، يتضمن النظام العام للغابات، ج ر ج، عدد 26، صادر في 26 جويلية سنة 1984.

¹⁰⁷⁹ مدين أمال، المرجع السابق، ص 210.

¹⁰⁸⁰ ملعب مريم، المرجع السابق، ص 218.

أصاب المصلحة الجماعية عند استعمال الفرد لحقه على وجه غير مشروع أو تجاوز حدود حقه⁽¹⁰⁸¹⁾.

إنّ الخصائص التي تميّز هذه العقوبة أنّها تأتي أحيانا في شكل عقوبة أصلية منفردة، وفي أحيان أخرى في شكل عقوبة مضافة إلى عقوبة الحبس، والقوانين البيئية حافلة بذكر العقوبات المالية⁽¹⁰⁸²⁾.

من الأمثلة الذي تكون فيه العقوبة المالية أصلية ومنفردة ما جاءت به المادة 82 من القانون رقم 03 - 10 المتعلّق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة التي تعاقب بغرامة تتراوح بين 10000 دج و 100000 دج كلّ من استغل دون ترخيص مؤسسة لتربية حيوانات من أصناف غير أليفة يقوم ببيعها أو إيجارها أو عبورها⁽¹⁰⁸³⁾، وكذلك المادة 97 التي تعاقب بغرامة بين 10000 دج ومليون دج كل ربان سفينة تسبّب بسوء تصرّفه أو رعونته أو إخلاله بالقوانين في وقوع حادث ملاحى أو لم يتحكّم فيه أو لم يتفاداه نجم عنه تدفق مواد تلوث المياه الخاضعة للقضاء الجزائري⁽¹⁰⁸⁴⁾.

أمّا الصّنف الثاني الذي تكون فيه العقوبة المالية مصحوبة بعقوبة الحبس ما نصت عليه المادة 99 من القانون رقم 03 - 10 أين يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة من مليونين إلى عشرة ملايين دج كل من خالف أحكام المادة 57 من نفس القانون وصبّ محروقات في المياه التابعة للقضاء الجزائري⁽¹⁰⁸⁵⁾.

إنّ الأهمية التي تحتلها عقوبة الغرامة بالنسبة للحماية الجنائية للبيئة ليست وليدة فراغ، بل هي ناتجة عن ملائمة هذه العقوبة مع الجرم ومع الجاني. فتتلاءم مع الجرم من حيث أنّ أغلب الجرائم البيئية تتّصل بالمال بطريقة أو بأخرى، إذ تحدث بمناسبة ممارسة

¹⁰⁸¹ بلعسلي ويزة، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجريمة الاقتصادية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص ص 263، 264.

¹⁰⁸² مدين أمال، المرجع السابق، ص 211.

¹⁰⁸³ المادة 82 من القانون رقم 03 - 10، المرجع السابق.

¹⁰⁸⁴ المادة 97، المرجع نفسه.

¹⁰⁸⁵ المادة 99، المرجع نفسه.

نشاط إقتصادي فتكون الغرامة من جنس العمل، إذ يحرم الجانح من الكسب غير المشروع الذي استهدف الحصول عليه من جراء المساس بالبيئة، فتكون الغرامة غرما مقابل الغنم، ومن جهة أخرى فالغرامة تتلاءم مع الجاني من حيث أن الجرائم البيئية غالبا ما تستند إلى أشخاص معنوية، فتكون هذه العقوبة مناسبة لهؤلاء الأشخاص⁽¹⁰⁸⁶⁾.

رغم المزايا التي تحققها الغرامة إلا أنها لم تسلم من النقد، فمن جهة أن عقوبة الغرامة قد تتنافى مع متطلبات العدالة، نظرا للتفاوت الكبير بين الأضرار البيئية ومقدار الغرامة المقررة كعقوبة على إحداثها، ومن جهة أخرى أن الغرامة قد لا تحقق الردع الخاص المرجو منها، حيث تستمر المنشأة في ارتكاب الجرائم البيئية طالما كانت لديها القدرة المالية على دفع الغرامة المالية المقررة للجريمة البيئية التي ترتكبها، خصوصا إذا كانت الإجراءات الواجب لتفادي الإضرار بالبيئة تكلف أكثر بكثير من مبلغ الغرامة⁽¹⁰⁸⁷⁾.

2- التدابير الوقائية للجريمة البيئية

نتيجة عدم توفر الأدلة العلمية التي تثبت مدى فعالية العقوبات السالبة للحرية في ردع جرائم تلويث البيئة، اتجهت التشريعات الحديثة إلى الأخذ بالتدابير الوقائية، بصفتها هذه دون إلbasها قناع العقوبات التبعية أو التكميلية، وذلك لما تأكدت فائدتها إلى جانب العقوبات بالمعنى الصحيح، وتبني المشرع الجزائري هذا النوع من الجزاءات وسماها المصادرة (أ) وعلق المنشأة (ب).

أ- المصادرة

يقصد بالمصادرة كنوع من التدابير الوقائية العينية إستيلاء الدولة- بغير مقابل- على بعض المعدات أو المواد التي تعتبر من مصادر تلوث البيئة⁽¹⁰⁸⁸⁾، مثل مصادرة الأجهزة أو المواد المشعة ومصادرة شحنات الأغذية الفاسدة. وتعني كذلك، نقل ملكية مال أو أكثر إلى

¹⁰⁸⁶ مدين أمال، المرجع السابق، ص 211.

¹⁰⁸⁷ ساكر عبد السلام، المرجع السابق، ص 152.

¹⁰⁸⁸ ماجد راغب الحلو، قانون حماية البيئة في ضوء الشريعة الإسلامية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002، ص 148.

الدولة، وقد يكون هذا المال متحصلا من جريمة أو استعمل في إرتكابها أو من شأنه أن يستعمل في إرتكاب جريمة⁽¹⁰⁸⁹⁾.

تتخذ المصادرة صورتان، قد تكون عقوبة، وقد تكون تدبيرا احترازيا. فتكون في شكل العقوبة متى انصبت على شيء مباح ليتحقق بها إيذاء الجانح في ذمته المالية، فهي لا ترد إلا على شيء مملوك للمحكوم عليه لتحقيق الإيلاء. وتكون تدبيرا احترازيا عندما تنصب على أشياء غير مباحة فتكون أداة للوقاية من استخدامها في إجرامه، فهي تهدف إلى عدم استخدام هذه الأشياء في إرتكاب جريمة أخرى.

تعتبر المصادرة -سواء كانت تدبيرا احترازيا أو عقوبة- بمثابة تعويض عما لحق البيئة من أضرار وأخطار، فهي تحقق الردع العام والخاص، فهي نوع من التهديد المعنوي لكل من تسول له نفسه الإعتداء وارتكاب جريمة ضد البيئة⁽¹⁰⁹⁰⁾.

إن الهدف من المصادرة ليس إثراء الدولة، وإنما سحب شيء خطر من التداول. فالدولة لا تعنيها ملكية هذا المال أو حيازته بقدر ما يعنيها أن لا تكون في حيازة غيرها، مما يشكل خطورة على أمن المجتمع⁽¹⁰⁹¹⁾.

ب- غلق المنشأة

يعتبر غلق المنشأة من الجزاءات العينية، ويتمثل في منع المنشأة من مواصلة نشاطها في المكان الذي إرتكبت فيه أو بسببه جريمة متعلقة بالنشاط الذي ألحق ضررا بالبيئة⁽¹⁰⁹²⁾. ويكون هذا الجزاء مؤقتا لحين القضاء على أسباب إلحاق الضرر بالبيئة أو إصلاح أثارها على أقل تقدير، وهو جزاء فعال من حيث كونه يضع حداً للأنشطة الخطرة على البيئة أو

¹⁰⁸⁹ علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي، علم الإجرام والعقاب، منشأة الإسكندرية، الإسكندرية، 1998، ص 429.

¹⁰⁹⁰ المشيشي نادية، المرجع السابق، ص 94.

¹⁰⁹¹ بلعسلي ويزة، المرجع السابق، ص 279.

¹⁰⁹² يجب الإشارة إلى أن عقوبة المصادرة تتشابه مع عقوبة غلق المنشأة في أن كلاهما يمنع من استغلال المنشأة الملوثة، إلا أنهما يختلفان في حالة غلق المنشأة لا تتحول ملكيتها للدولة على خلاف عقوبة المصادرة التي تتحول فيها أموال المصادرة إلى خزينة الدولة كما أن الغلق قد يكون قضائيا أو إداريا.

صحة وسلامة الإنسان بصورة مباشرة وسريعة، مما يساعد كثيرا في عدم تكرار هذه الأفعال المخلة بالبيئة مستقبلا⁽¹⁰⁹³⁾.

أجاز المشرع الجزائري من خلال نص المادة 2/102 من القانون رقم 03 - 10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة للمحكمة بأن تقضي بمنع استعمال المنشأة المصنّفة إلى حين الحصول على ترخيص ضمن الشروط المنصوص عليها في المادتين 19 و20 من نفس القانون وفي هذه الحالة يمكن أن تأمر المحكمة بالنفاذ المعجل. وكذا نص المادة 85 أجازت للقاضي الجزائري الأمر بمنع استغلال المنشأة المصنّفة أو أي عقار أو منقول آخر يكون مصدره تلوث جوي وذلك حتى إتمام انجاز الأشغال وأعمال التهيئة والترميمات اللازمة المنصوص عليها في التنظيم.

فعموما فالأساس الذي يقوم عليه جزاء الغلق في القواعد البيئية الخاصة هو التشجيع على إعادة إمتثال المؤسسات الملوثة للقواعد البيئية.

المطلب الثالث: المسؤولية الإدارية عن الأضرار البيئية الناتجة عن الاستثمارات

تتمتع كل من الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار والمجلس الوطني للاستثمار باختصاصات واسعة في إصدار القرارات التنظيمية والفردية وكذلك تبني تقنيات قانونية عديدة في سبيل حماية وتحسين البيئة، إلا أنه يمكن لهذه الأجهزة المسؤولة عن حماية البيئة أو غيرها من الإدارات أن تكون هي نفسها التي تقوم بإصدار أوامر وقرارات تساهم في تلوث البيئة وإضرار بها، وهذا بدوره يستتبع إخضاع تلك القرارات إلى الرقابة القضائية وخاصة القضاء الإداري لإلغائها أو الحكم بالتعويض عنها.

وضع المشرع في متناول الأفراد وسيلة قانونية تضمن لهم صيانة حقوقهم وحياتهم في مواجهة الإدارة بصورة عامة، وذلك بتحريك مسؤوليتها أمام القضاء الإداري، حيث تسمح دعوى المسؤولية أو ما يسمى بالقضاء الكامل للقاضي من فحص الإجراء الإداري الضبطي

¹⁰⁹³ عبيد محمد مناحي المنوخ العازمي، المرجع السابق، ص 590.

من جهة، وإلزام الإدارة بالتعويض عن الأضرار التي ألحقت بالأفراد من جراء تصرفاتها سواء كانت قانونية أو مادية، فهي وسيلة مكتملة تسمح بجبر الأضرار.

تمّ إقرار مسؤولية الإدارة عن أعمالها بالموازاة مع تطور وظيفة الدولة حيث ازداد تدخلها في شتى المجالات الاقتصادية، الاجتماعية والثقافية... الخ، الأمر الذي أدى إلى توسّع نطاق المساس بالبيئة، ورغم تكريس مبدأ المسؤولية إلّا أنّ الإشكال يبقى مطروحاً حول الأساس القانوني الذي تقوم عليه هذه المسؤولية⁽¹⁰⁹⁴⁾، سواء تلك القائمة على وجود الخطأ الذي تبني عليه كأصل عام في مجال المسؤولية الإدارية (الفرع الأول)، أم التي تبني على أساس المخاطر وكذا المساواة أمام الأعباء العامة، الاستثناء الذي أوجده مجلس الدولة الفرنسي وفي هذه الحالة تسأل الإدارة دون أن ينسب إليها خطأ معين (الفرع الثاني).

الفرع الأول: قيام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ

إذا كانت القواعد العامة في القانون المدني تستند إلى مبدأ عام يقرّ وجوب التعويض عن كل خطأ يسبّب ضرراً للغير، فإنّه في مجال المسؤولية الإدارية رغم اتّفاق الفقه والقضاء الإداري على كون الخطأ هو السبب الرئيسي لقيام مسؤولية السلطة الإدارية عن نشاطها الضبطي، إلّا أنّ الإشكال ظلّ قائماً حول طبيعة الخطأ الذي يؤدي إلى قيام مسؤولية السلطة الإدارية⁽¹⁰⁹⁵⁾.

قد يكون الخطأ المرتب للمسؤولية خطأ شخصياً وبالتالي يتحمّل الموظف المخطئ عبء التعويض عن الأثر الضار الذي أحدثه، أو يكون الخطأ مرفقياً وتحمل بموجبه الإدارة عبء التعويض⁽¹⁰⁹⁶⁾.

قيلت معايير فقهية عدّة في شأن التمييز بين نوعي الخطأ، إلّا أنّ مجلس الدولة الفرنسي لم يتبن معياراً محدّداً للتفرقة بين الخطأ الشخصي والمرفقي، إذ استعان بكافة المعايير في

¹⁰⁹⁴ سليمان السعيد، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص القانون الدولي لحقوق الإنسان، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004، ص 107.

¹⁰⁹⁵ سكاكني باية، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 181.

¹⁰⁹⁶ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المسؤولية الإدارية في مجال العقود والقرارات الإدارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص 207.

فضّ المنازعات القضائية التي عرضت عليه، كما أنّ القاعدة السائدة التي يسير عليها القضاء الإداري الفرنسي هي التوسع في صور الخطأ المرفقي حماية للأفراد والموظفين معا⁽¹⁰⁹⁷⁾.

الإدارة بفعل ما تملكه من سلطة خولها لها القانون في المجال التنظيمي، تقوم مقام الرقيب والحامي الرئيسي للبيئة، وذلك بتدخلها للحيلولة دون كلّ ما من شأنه أن يلحق الضرر بكل المقومات البيئية، لكن في مقابل ذلك تتحمل المسؤولية إزاء كل فعل ملوّث للبيئة سواء أكان صادرا من خطئها المرفقي أم عن موظفيها أم عن نشاط الأفراد والهيئات الخاصة، ما دامت الإدارة مسئولة عن تنظيم وإدارة المرافق العامة⁽¹⁰⁹⁸⁾.

تأخذ مسؤولية أجهزة الاستثمار في مجال وقاية البيئة صور مختلفة باختلاف الخطأ المنسوب إليها، إذ قد تخطئ في عدم قيامها بواجب وقاية البيئة (أولا)، وتمثل هذه الصورة الجانب السلبي في الخطأ الذي ترتكبه الإدارة وأن تخطئ الإدارة في قيامها بواجب وقاية البيئة (ثانيا) وهذه تمثل الصورة الايجابية لخطأ الإدارة البيئية.

أولا: خطأ الإدارة بسبب عدم قيامها بواجب حماية البيئة

لا شكّ إنّ قيام أجهزة الاستثمار بواجبها اتجاه البيئة من خلال وقياتها من الأضرار التي قد تصيبها، يتطلب أن تتخذ مجموعة من الإجراءات القانونية والمادية، مثل إصدار الأوامر والقرارات الإدارية، وكذلك عدم تقديم عملها بصورة مجدية، وقيامها كذلك بواجب الرقابة والتوجيه⁽¹⁰⁹⁹⁾.

وإذا لم تقم أجهزة الاستثمار بواجباتها تلك والتي قرّرتها قوانين البيئة والاستثمار لها، كانت مخطئة وقامت مسؤوليتها الإدارية وحق عليها التعويض للمتضررين منها وبذلك نبحت في هذا الموقف السلبي للأجهزة اتجاه حماية البيئة والذي يظهر في ثلاث صور.

¹⁰⁹⁷ علي خطار شنطاوي، مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، دار وائل للنشر، القاهرة، 2009، ص 164.

¹⁰⁹⁸ طاشور عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص 81.

¹⁰⁹⁹ إسماعيل نجم الدين زنكنه، المرجع السابق، ص 449.

1- عدم اتخاذ القرارات الإدارية اللازمة لوقاية البيئة

إنّ امتناع الإدارة (أجهزة الاستثمار) عن إصدار الأوامر والقرارات الإدارية في مجال حماية البيئة ووقايتها من الأضرار والأخطار، على الرغم من وجود ما ينبئ عن ذلك، كأن تكون الوقائع والأسباب القانونية والواقعية موجودة وتستلزم تدخلها لمنع حدوث تلوث في البيئة من خلال إصدارها لقرارات إدارية محدّدة، فإنّها تكون قد أخطأت ويمكن إثارة مسؤوليتها الإدارية⁽¹¹⁰⁰⁾.

تتحقق هذه الحالة عندما لا تتخذ الأجهزة المكلفة بالرقابة على الاستثمارات الإجراءات الضرورية والتي تراها ضرورية للحفاظ على النظام العام البيئي، كعدم إخضاع الاستثمار المزمع انجازه من المستثمر لإجراء دراسة مدى التأثير على البيئة بالرغم من اشتراط القانون لهذا الإجراء، أو عدم اتّخاذها لقرارات بخصوص النفايات التي تنبعث من المنشآت بالرغم من خطورتها على صحة الإنسان⁽¹¹⁰¹⁾.

يمكن إسقاط تطبيقات قضاء مجلس الدولة الفرنسي على هذه الحالة، منها قضية السيد دوبليه (DOUBLET)، حيث أقرّ له المجلس حقه في الحصول على التعويض من المدينة نتيجة ما أصابه من ضرر، بسبب الضوضاء المنبعثة من أحد المساكن المستعملة من قبل معسكر للجيش في المدينة بشكل يزعج المجاورين، ويعرض النظام العام بالمنطقة للخطر، ونتيجة عدم استخدام عمدة المدينة السلطة التي يتمتع بها في إصدار قرار الضبط للمحافظة على السكينة العامة⁽¹¹⁰²⁾.

2- عدم قيام المرفق بأداء عمله

قد يتخذ المرفق العام موقفا سلبيا بالإمتناع عن القيام بعمل أو خدمة مطلوبة منه والتي يجب عليه القيام بها، فهذا الإمتناع يشكل خطأ مرفقيا تسأل عنه الإدارة لتعويض الأضرار الناجمة عنه، وذلك يطبق على الإختصاصات المقيدة لجهة الإدارة، كما يطبق على

¹¹⁰⁰ إسماعيل نجم الدين زنكنه، المرجع السابق، ص 449.

¹¹⁰¹ بن شعلال محفوظ، "النظام القانوني للرقابة السابقة على تجسيد الاستثمار الأجنبي"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور، خنشلة، 2016، ص ص 309، 324.

¹¹⁰² عبد الله راشد سعيد الساعدي، المرجع السابق، ص 166.

الإختصاصات التقديرية. وقد عدّ البعض ترتيب المسؤولية الإدارية عن عدم قيام المرفق بأداء الخدمة يأتي بمثابة تقدّم لما أحرزه مجلس الدّولة الفرنسي في اجتهاده القضائي⁽¹¹⁰³⁾.

تعود المسؤولية في هذه الحالة إلى تطور وتبلور الأحكام الخاصة بتسيير المرافق العامة، ذلك أنّ الإدارة العامة وهي تدير وتسير المرافق العامة، إنّما هي تفعل وتقوم بذلك على أساس اختصاصات موكولة إليها بموجب القوانين واللّوائح، فإذا أهملت الإدارة القيام باختصاصاتها مست بالأحكام القانونية، إذ ليست هذه السّلطة والإختصاصات حقا وامتيازاً لها تزاوله وتقوم به كيفما ومتى شاءت⁽¹¹⁰⁴⁾.

تسأل الإدارة وهي ملزمة بالتعويض عن كل الأضرار الناجمة عن امتناعها في تطبيق القوانين والذي يعد خطأ مرفقيا، لكن بشرط توفر مجموعة من الشروط وهي:

- 1) أن يكتسب امتناع الإدارة عن التنفيذ طابعا آليا، أي تأخذ الإدارة منحى الامتناع عن تنفيذ القانون أو النظام في جميع الحالات التي يطلب منها ذلك.
- 2) يجب أن ينطوي مسلك الإدارة بالامتناع من تطبيق القانون أو النّظام على مخالفة للقانون، فيما عدا الحالة التي تمارس فيها الإدارة اختصاصا تقديريا، ففي هذه الحالة لا يكون أساس مسؤوليتها الخطأ، وإنّما عيب الانحراف في استعمال السلطة، ولذلك يجب أن يكون الإمتناع مخالفا لسلطتها المقيدة.
- 3) يجب أن يكون الضّرر المترتب عن امتناع الإدارة في تطبيق القانون أو اللائحة خاصا بفرد معين أو حالة معينة، مع تطبيقه لحالات أخرى⁽¹¹⁰⁵⁾.

بتحقّق الشروط الثلاثة المذكورة التي أرساها مجلس الدّولة الفرنسي في امتناع المرافق الإدارية عن أداء واجبها بموجب القوانين والتّنظيمات عندئذ يمكن إثارة مسؤولية الإدارة المصحوبة بالخطأ المرفقي⁽¹¹⁰⁶⁾، مثلا إمتناع المرافق العامة المعنية بالإستثمار بإتخاذ الإجراءات الوقائية اللازمة والضرورية لمنع انتشار النفايات التي تؤثر سلبا على البيئة وتسبب أضرارا بالغة للأفراد، أو عدم قيام المجلس الوطني للاستثمار تحديد الاستثمارات ذات

¹¹⁰³ علي خطار شنطاوي، المرجع السابق، ص 195.

¹¹⁰⁴ سكاكني باية، المرجع السابق، ص 186.

¹¹⁰⁵ علي خطار شنطاوي، المرجع السابق، ص 198.

¹¹⁰⁶ إسماعيل نجم الدين زنكنه، المرجع السابق، ص 453.

الأهمية الخاصة للاقتصاد الوطني بصورة دقيقة ومدروسة كعدم تدخل وزير البيئة في اتخاذ القرار المناسب حولها وهذا يعتبر خطأ مرفقي.

3- عدم قيام الإدارة بالرقابة والتوجيه

تتمتع الإدارة بسلطات وامتيازات شتى من بينها الرقابة والتوجيه والتي عليها أن تقوم بواجباتها التي تقتضيها تلك الوظيفة، ومن ثم فإنّ أيّ إخلال في هذا المجال أو الإمتناع عن القيام بمتطلبات الوظيفة الرقابية والإشرافية متى ترتّب عنه إلحاق ضرر بالأفراد عندئذ يمكن إثارة مسؤولية الدولة على أساس الخطأ⁽¹¹⁰⁷⁾.

يمكن إثارة مسؤولية الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار عند عدم قيامها بواجبها الرقابي المتمثل بمراقبة المؤسسات والمشاريع والأنشطة المختلفة، متى ترتّب من أيّ من هذه النشاطات والمشاريع والمؤسسات ضرراً بالغاً يصيب الأفراد أو البيئة، وتكون مسؤوليتها على أساس خطئها المتمثل في عدم القيام بمهمة الرقابة والتوجيه⁽¹¹⁰⁸⁾.

ثانياً: خطأ الإدارة بسبب سوء أدائها لواجب وقاية البيئة

باعتبار الإدارة البيئية-ممثلة وزارة البيئة على مستوى الوكالة- هي المسؤولة عن وقاية البيئة فإنّها تقوم بإصدار قرارات وأوامر إدارية وتقديم خدمات بيئية، كما تقوم بمهام الرقابة والتوجيه على المنشآت والمؤسسات التي قد تسبّب بأنشطتها ضرراً بالبيئة. غير أنّه في إطار عملها لوقاية البيئة ودرئها من المخاطر والأضرار قد ترتكب أخطاء مرفقية أو شخصية على أساسها يمكن أن تثار مسؤوليتها متى ترتّب عن تدخلها ضرر بالأفراد أو بالبيئة⁽¹¹⁰⁹⁾.

كان لمجلس الدولة الفرنسي دوراً بارزاً في ظهور هذه الصورة من صور الخطأ المرفقي حيث تشمل هذه الحالة كافة الأعمال الايجابية الصادرة عن الإدارة، والمنطوية على خطأ، وبمعنى آخر كافة الأعمال الايجابية التي تتخذها أو تقوم بتنفيذها سلطات الضبط الإداري

¹¹⁰⁷ عارف صالح مخلف، الإدارة البيئية (الحماية الإدارية للبيئة)، دار البازوري للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009، ص 356.

¹¹⁰⁸ سبق وأن تطرقنا إلى دور الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار في حماية البيئة في الفصل الأول من الباب الأول.

¹¹⁰⁹ إسماعيل نجم الدين زنكنه، المرجع السابق، ص 456.

يهدف حماية النّظام العام بطريقة سيئة تؤدي إلى الإضرار بالأفراد. وعليه تسأل الإدارة عن خطئها سواء تمثل الخطأ في قرار إداري أم في عمل مادي ويستوي أن يقع بفعل شيء من الأشياء تملكه الإدارة، أو بفعل موظف أو موظفين سواء أكانوا معينين أم مجهولين⁽¹¹¹⁰⁾.

يمكن أن تثار مسؤولية الإدارة عن خطئها المرفقي أو الشخصي إذا سببت القرارات الإدارية غير المشروعة أو بالأحرى المعيبة التي تصدرها أضراراً بالأفراد، فمثلاً في مجال حماية البيئة يمكن أن يصدر قرار إداري معيب بعدم الاختصاص⁽¹¹¹¹⁾ يضرّ بالبيئة والأفراد، مثلاً عندما يلزم القانون أن إصدار التراخيص لممارسة بعض الأنشطة يكون من وزير البيئة دون سواه، فإذا ما منحت هذه الصلاحية أو الاختصاص لشخص آخر سواه فإن العمل الصادر من هذا الأخير يعتبر معيباً.

تضمن قضاء مجلس الدولة الفرنسي تطبيقات في مجال مسؤولية الإدارة المترتبة على تصرف قانوني غير مشروع، وفي هذا المجال أقرّ القاضي الإداري الفرنسي مسؤولية الإدارة بسبب منحها ترخيص على ضوء دراسة لا تحتوي على عناصر كافية لتقدير آثار مستثمرة فلاحية على البيئة⁽¹¹¹²⁾.

أو كذلك لو زوّدت الإدارة الأفراد بمعلومات خاطئة بنوا عليها تصرفاتهم فلحقهم ضرر من جراء ذلك، كأن تطبق الإدارة القوانين تطبيقاً خاطئاً، أو تبني إحدى قراراتها على أمور غير صحيحة⁽¹¹¹³⁾.

يمكن أن يرجع خطأ الإدارة إلى سوء تنظيم وتسيير المرفق لعمله، فمن المعلوم أنّ المرافق العامة تحكمها مجموعة من المبادئ القانونية وهي (مبدأ ديمومة المرفق العام، مبدأ قابلية المرفق للتطور، ومبدأ مساواة المنتفعين من خدمات المرفق)، ومن ثمة يجب عليها أن

¹¹¹⁰ علي خطار شنطاوي، المرجع السابق، ص 192.

¹¹¹¹ بخصوص القرارات المعيبة لعدم الاختصاص أنظر: سليمان السعيد، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016، ص 22 وما يليها.

¹¹¹² وناس يحي، الآليات القانونية لحماية البيئة في الجزائر، المرجع السابق، ص 184.

¹¹¹³ سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري: قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام (دراسة مقارنة)، دار الفكر العربي، القاهرة، 1986، ص 140.

تراعي المبادئ المذكورة وتستمر في تقديم الخدمات باستمرار ودون إنقطاع كي لا تسبب إرباك حياة المنتفعين وتراعي في ذلك حماية البيئة، كما يجب أن تطوّر نفسها مع الظروف والمستجدات العلمية والتقنية، ولا سيما في مجال حماية البيئة ووقايتها من الأضرار التي يمكن أن تصيبها⁽¹¹¹⁴⁾.

كذلك، تثار مسؤولية أجهزة الاستثمار عند تباطؤها في أداء الأعمال، وتعدّ هذه الصورة من أحدث صور الخطأ المرفقي التي قضى بها مجلس الدولة الفرنسي بمسؤولية الإدارة، وتتمثل في تباطؤ الإدارة القيام بالخدمة المطلوبة منها بشكل يخرج عن المعتاد والمألوف دون مبرر، فيؤدي هذا التباطؤ إلى إلحاق الضرر بالأفراد المطالبين بأداء هذه الخدمة سواء كان ذلك بسبب عمل مادي أو قانوني. مثلاً في مجال حماية البيئة عندما تكون الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار ملزمة بالتدخل لاتخاذ إجراء معين، لكنها غير مقيّدة بفترة زمنية محددة، فبالرغم من إمتلاكها السلطة التقديرية في اختيار الوقت المناسب للتدخل، إلا أنّ تباطؤها لمدة زمنية غير معقولة وغير مبرّرة يعتبر خطأ مرفقي وبالتالي يترتب مسؤوليتها عن الأضرار التي تلحق بالأفراد⁽¹¹¹⁵⁾.

الفرع الثاني: مسؤولية الإدارة بدون خطأ

إذا كانت المسؤولية بدون خطأ في مجال القانون المدني تنحصر فقط في نظرية المخاطر، فإنّ المسؤولية بدون خطأ في مجال القانون الإداري تحتوي على مبدئين متميزين، هما المسؤولية على أساس المخاطر من جهة (أولاً)، والمسؤولية بسبب الإخلال بمبدأ مساواة المواطنين أمام الأعباء العامة من جهة أخرى (ثانياً).

أولاً: مسؤولية الإدارة على أساس المخاطر

تتميّز الأحكام التي تنظم نشاط الإدارة العامة بكونها قواعد متطورة ومتجدّدة باستمرار، وذلك لكي تواكب الظواهر الإدارية المستجدّة وتعمل على تسيير الإدارة لمهامها والقيام بالمسؤوليات الملقاة على عاتقها فهي مسئولة عن الرفاهية العامة. ولهذا فقد قام

¹¹¹⁴ سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 141.

¹¹¹⁵ إسماعيل نجم الدين زنكنه، المرجع السابق، ص 460.

القضاء الإداري بإبتداع وخلق مبادئ ونظريات قانونية قادرة على استيعاب التطورات الهائلة في مهمات الإدارة ومسئوليتها ومواكبته⁽¹¹¹⁶⁾.

عليه، فبتطور نشاط الإدارة تطوّرت مسؤوليتها، فمسئولية الإدارة لم تعد مرتبطة بالخطأ المرفقي فبجانب هذا النوع من المسؤولية توجد المسؤولية عن المخاطر الإدارية، والتي تعتبر مسؤولية موضوعية في غياب الخطأ، وذلك بسبب تطور الحياة في المجتمعات المعاصرة بفعل التقدم الصناعي والتكنولوجي، إذ أصبح من العسير التعرف على الخطأ الذي يعتبر مصدراً للضرر، ونتيجة لذلك تزايد احتمال وقوع الأضرار الناشئة عن الحوادث والمخاطر، فاستغرق ركن الضرر ركن الخطأ مما أدى إلى إطلاق المسؤولية وعدم تقييدها بالخطأ، فظهر أساس قانوني للمسؤولية في حالة وجود ظروف وأسباب جعلت الخطأ منتفياً أو منعماً، فقامت المسؤولية على أساس المخاطر أو تحمل التبعة⁽¹¹¹⁷⁾.

لعب القضاء الإداري وبالأخص مجلس الدولة الفرنسي في التطبيق الفعلي لبناء مسؤولية الدولة على أساس المخاطر وبعث الروح فيها وإرساء قواعدها. فوضع مسؤولية الإدارة في إطار محدد وضيق فمن جهة لم يلغ قيام مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ نهائياً بل أبقاها هي الأصل وقيام مسؤوليتها على أساس المخاطر ذات صفة استثنائية وتكميلية، وفي الجهة الثانية فقد شدد في عناصر تحقق المسؤولية غير الخطئية وخاصة عنصر الضرر⁽¹¹¹⁸⁾.

يمكن أن ندرس إمكانية قيام مسؤولية الإدارة في مجال حماية البيئة ومنع التلوث والأضرار التي تلحق بالبيئة والإنسان على أساس المخاطر وفق ما توصل إليه القضاء الإداري الفرنسي من تطبيقات لها، أسلوب مباشر للإدارة في تلويث البيئة (1) وأسلوب غير مباشر في تلويث البيئة (2).

¹¹¹⁶ رائد محمد عادل بيان، "الأساس القانوني للمسؤولية الإدارية دون خطأ -دراسة مقارنة-"، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، العدد 1، عمادة البحث العلمي، الجامعة الأردنية، الأردن، 2016، ص 1.

¹¹¹⁷ يامة إبراهيم، المرجع السابق، ص 307.

¹¹¹⁸ علي خطار شنطاوي، المرجع السابق، ص 244.

1- أسلوب الإدارة المباشرة وتلوث البيئة

يعني أن المرافق العامة الإدارية في الدولة قد تؤدي من خلال نشاطها الخطر، أو استعمالها لمواد وآلات وهي خطرة بطبيعتها في معرض قيامها بأداء الخدمة المنوطة بها إلى الإضرار بالبيئة والإنسان مما يدعو ذلك إلى إثارة مسؤوليتها، ومن ثم إلزامها بجبر الضرر الناجم عن نشاطها الخطر⁽¹¹¹⁹⁾. لتوضيح ذلك نتطرق إلى عمل بعض المرافق الإدارية والتي تقوم بأنشطة مختلفة خدمة لحماية النظام العام البيئي ومنها المرافق الاقتصادية.

مما لا شك فيه أن المرافق الاقتصادية تمارس أنشطة وتعتمد آلات ومعدات تعتبر كلها خطرة بطبيعتها، وقد تصدر عن الأنشطة التي تقوم بها أضرار بالأفراد في أنفسهم ومالهم، أو تصيب البيئة بأفة التلوث.

الأمر الذي قد يثير مسؤوليتها عن عملها الضار أمام القضاء المختص بناء على المخاطر والأضرار التي تنتج عنه. ومثال ذلك الدعوى التي رفعت ضد شركة إنتاج الألمنيوم في فرنسا حيث يتطاير من مصانعها الغازات ذات التأثير الملوّث للتربة وعلى المحاصيل الزراعية، طلب المزارعون المجاورون لهذه المصانع أمام محكمة استئناف تولوز بإلزام الشركة لتزويد أجهزة ومعدات فنية لمنع بعث هذه الغازات في الجو. وحكمت المحكمة بأنه كان من المستحيل في ضوء أحدث ما وصلت إليه صناعة المعدات، أن تتخذ الشركة من الترتيبات لتحاشي انبعاث هذه الغازات، أفضل مما اتخذت، ورغم ذلك ألزمت المحكمة الشركة بأن تدفع لهؤلاء المزارعين تعويضات سنوية بقدر الضرر الذي يصيبهم محسوباً في ضوء الأسعار السنوية للمحاصيل الزراعية⁽¹¹²⁰⁾.

في قضية شركة الإسمنت الأطلسي تم إثارة مسؤولية المرفق الاقتصادي المذكور ومطالبته بالتعويض، حيث تلخصت وقائع القضية في أن أصحاب الأراضي المجاورة لمعمل الاسمنت الأطلسي رفعوا دعوى يطالبون فيها المصنع بتعويض عن الأضرار التي أصابت المدعين في أراضيهم بسبب الدخان والغبار والترددات الصوتية المنبعثة من المعمل خلال المدة السابقة على رفع الدعوى، غير أن المحكمة وجدت أن الأضرار التي أصابت المدعين قليلة نسبياً بالمقارنة مع قيمة المصنع وأهميته الاقتصادية وأن الصعوبات التي تواجه

¹¹¹⁹ إسماعيل نجم الدين زنكنه، المرجع السابق، ص 467.

¹¹²⁰ المرجع نفسه، ص 472.

المدعين الذين يستطيعون معالجة أضرارهم. وعلى الرغم من ذلك ذهبت المحكمة إلى منح المدعي عليه مهلة لإصلاح وتطوير تكنولوجيا المصنع لإنهاء الضرر وإلزامه بدفع التعويض للمدعين ليس عن الأضرار التي حصلت في الماضي فحسب بل أجازت للمدعين رفع دعاوى للمطالبة بالتعويض عن الأضرار اللاحقة، ذلك بأن يدفع المدعي عليه تعويضات مستمرة للمدعين عن خسارتهم الاقتصادية الحالية والمستقبلية التي تسببها أعمال المدعي عليه⁽¹¹²¹⁾.

نلاحظ من الحكمين السابقين للقضاء الفرنسي والأمريكي، أن قيام مسؤولية المرافق الاقتصادية جراء أعمالها الضارة بحق البيئة والأفراد قد تمتد إلى الأضرار اللاحقة للحكم القضائي، مما يعني أن التعويض عن الأضرار البيئية السابقة على الحكم القضائي والمطالبة بالتعويض عنها أي الأضرار الواقعة، وكذلك الأضرار البيئية اللاحقة على الحكم القضائي أي الأضرار المحتملة يمكن أن تعوض. ويرجع هذا المنحى للقضاء بالأساس إلى طبيعة الأضرار البيئية التي يمتد أثرها مدة طويلة من الزمن ولا يمكن توقيفها بمجرد التعويض عنها، كالأضرار الناجمة عن الإصابة بالغازات السامة، أو الأمراض المزمنة⁽¹¹²²⁾.

2- نشاط الإدارة غير المباشر وتلوث البيئة

يمكن أن تقام مسؤولية الإدارة عن التلوث البيئي دون أن يكون بحوزة الإدارة أشياء أو آلات خطرة وملوثة بطبيعتها ودون أن تستعملها الإدارة بصورة مباشرة في عملها، كما في الحالة السابقة، بل الإدارة في هذه الحالة تكون بصدد استعمال عادي ومشروع لبعض المواد والأشياء ولكن هذا الاستعمال يقود إلى التلوث بصورة غير مباشرة⁽¹¹²³⁾.

مثلا أن يحصل التلوث بفعل الإنتاج حيث أن العمليات الإنتاجية تسبب في التلوث وقد تكون مصدرا من مصادر التلوث ليس فقط عن طريق مخلفاتها أو نفاياتها، وكذلك عن طريق احتياجاتها للمواد الأولية، كما أن التلوث في هذه الحالة لا يرجع إلى تسبب المنتج فيه، بل قد ترجع إلى المستهلك نفسه. ومن هذا فإن استعمال الإنسان للسلع والخدمات

¹¹²¹ عارف صالح مغلف، المرجع السابق، ص 383.

¹¹²² للتفصيل أكثر في تعويض الضرر المتغير أنظر: أصالة كيوان كيوان، المرجع السابق، ص 551، 572.

¹¹²³ إسماعيل نجم الدين زنكنه، المرجع السابق، ص 476.

يكون عملاً مشروعاً إلا أن المخلفات التي تتراكم بسبب ذلك أو بسبب سوء استعمال المنتج تلحق ضرراً بالبيئة والأفراد من خلال تلويثها⁽¹¹²⁴⁾.

إذا تعذر المتضررين إثبات خطأ المنتج جراء ذلك، وعدم قيام مسؤوليته الخطئية، يجوز للمتضررين إثارة مسؤولية الإدارة باعتبارها جهة رقابة وإشراف على المصانع والمؤسسات الإنتاجية، وبالتالي يمكن للمضرور أن يحصل على ضمان احترام قواعد القانون البيئي وتأنيباً للإدارة بسبب إخلالها بواجب الرقابة والإشراف والتوجيه بموجب سلطتها الفعلية ويمكن للإدارة أن ترجع بالتعويض على أصحاب الأنشطة الملوثة وفق نظرية القدر المتيقن⁽¹¹²⁵⁾.

ثانياً: مسؤولية الإدارة على أساس الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة

تثار هذه المسؤولية إذا ما اختلف التوازن بين المستثمرين في تحمل الأعباء العامة المترتبة عن عمل قامت به أجهزة الاستثمار، فالحقوق والحريات يحكمها مبدأ أساسي هو مبدأ المساواة، لهذا فإن المستثمرين متساوون في التمتع بالحقوق وفي مقابل ذلك فإنهم متساوون كذلك في تحمل التكاليف والأعباء العامة التي تفرضها القوانين⁽¹¹²⁶⁾.

يختلف التوازن بين المستثمرين إذا ما تحملت فئة منهم الأعباء دون باقي المستثمرين، وفي الظروف الاستثنائية، فإن أجهزة الاستثمار تقوم بإجراءات استثنائية من أجل المصلحة العامة، بمعنى أن الإجراءات التي تقوم بها يفترض أن ينتفع بها جميع أفراد المجتمع، غير أن تلك الإجراءات يمكن أن تصيب فئة معينة من المستثمرين بأضرار، ولكي تتحقق المساواة بين الفئة التي استفادت من عمل أجهزة الاستثمار والفئة التي تضررت منه، يجب السماح لهؤلاء الذين تضرروا المطالبة بالتعويض عما أصابهم من أضرار جراء نشاط استفاد منه أغلب أفراد المجتمع⁽¹¹²⁷⁾.

¹¹²⁴ عارف صالح مخلف، المرجع السابق، ص 384.

¹¹²⁵ المرجع نفسه، ص 385.

¹¹²⁶ سكاكني باية، المرجع السابق، ص 202.

¹¹²⁷ المرجع نفسه، ص 203.

اختلف الفقه في تحديد الأساس الذي يقوم عليه مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، فهناك من يرى أن أساسها إجتماعي، بمعنى أن مردّها المساواة أمام الأعباء العامة، إذ يجب على الجماعة أن تتحمل مخاطر نشاط الإدارة إذا ما أصيب بعض الأفراد بأضرار، وهناك من يرى أن أساسها يكمن في فكرة العدالة، بحيث تقتضي مبادئ العدالة أن يعوض المضرور رغم كون نشاط الإدارة مشروع، وهناك جانب آخر يرجع ذلك إلى مبدأ التضامن⁽¹¹²⁸⁾.

من الأحكام التي أسسها مجلس الدولة الفرنسي على فكرة الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة حكمه في قضية "Charles St cartonnerie et imprimerie". ولقد قرّر مجلس الدولة أنّ الظروف الاستثنائية التي منعت الإدارة من تنفيذ الأمر، لا يمكن وصف هذا العمل الصادر من الإدارة بأنه خطأ من جانبها، ومع ذلك حكم للشركة بالتعويض عن الضرر الخاص والجسيم الذي لحقها، وذلك استنادا إلى الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة.

يتجسد مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة في المجال البيئي في مبدأ الملوث الدافع أو ما يعرف كذلك بالضريبة الايكولوجية، الذي بمقتضاه كل من يلوث البيئة يجب أن يدفع مقابل تلويثه. وأخذ المبدأ مكانة في مسارات تطوّر الجباية البيئية خاصة على مستوى اجتهادات المجلس الدستوري الفرنسي في عدة مناسبات⁽¹¹²⁹⁾، حيث في سنة 2000 فصل المجلس الدستوري الفرنسي في دستورية نص قانوني وسّع من نطاق تطبيق الرّسم العام على النّشاطات الملوّثة كالمغازات المسببة للاحتباس الحراري، فاعتبر المجلس أنّ مبدأ المساواة لا يحول دون إنشاء رسوم خاصة، هدفها تحفيز المكلفين بها لتبني سلوك يخدم المصلحة العامة شرط أن تكون التحفيزات الاستثنائية مبرّرة بالنظر للهدف المسطر⁽¹¹³⁰⁾، فالنّص الخاضع للرقابة أحدث فيه المشرّع تمييز في طريقة المعاملة بين المكلفين بالرّسم مع أن ذات التمييز غير مبرّر بالنظر إلى الهدف المقصود من إنشاء الرسم.

¹¹²⁸ ZOUAIMIA Rachid, et ROUAOULT (M. Ch), Droit administratif, Berti, Alger, 2009, p 283.

¹¹²⁹ VERDRINE Claire, Fiscalité et environnement, Thèse de doctorat, Faculté de droit et des sciences politiques, Université Montpellier, 2011, p 89.

¹¹³⁰ C.C, Décision n 2000-441 DC du 28 décembre 2000, <http://www.conseil-constitutionnel.fr>

كذلك تم إخطار المجلس لفحص مشروع قانون أنشأ رسم الكربون فاعتبر المجلس الدستوري أنّ الرّسم قد خالف مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، كونه يعرف تطبيق واسع بدون أي إعفاء للأفراد، وفي الوقت ذاته يمنح إعفاءات معتبرة أو كلية لصالح المؤسسات⁽¹¹³¹⁾.

في نفس السياق اعتبر مجلس الدولة البلجيكي أنّ الرّسم الجزافي على النفايات اقتطاع ضريبي يتنافى مع مبدأ المساواة، كون عملية تحديد قيمة الرّسم لا يأخذ بعين الاعتبار كمية النفايات ولا عدد أفراد العائلة كوحدة يعتمد عليها لتحديد المكلف بعبء الرّسم⁽¹¹³²⁾.

على هذا الأساس في الكثير من الأحيان الإدارة الضريبية تجد نفسها ملزمة بعدم تنفيذ بعض الأحكام القضائية حفاظاً على المصلحة العامة، خاصة تلك الأحكام التي يتعدد فيها المدعى عليهم ويمارسون أنشطة مختلفة فيصعب عليها وعلى القضاء تحديد نسبة تلويث كل واحد منهم، وهذا لأجل تطبيق مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة⁽¹¹³³⁾.

كان القضاء الإداري يمنح في الغالب تعويضاً لضحايا المصلحة العامة عن الأضرار الخاصة وغير العادية التي تصيبهم، والأساس في ذلك هو إعادة التوازن والمساواة بين المواطنين أمام الأعباء العامة. بمعنى أساس الحكم ضد الإدارة بتعويض الضرر لم يكن على أساس الخطأ وإنما على أساس فكرة العدالة المجردة بإعتبار أنّه من غير المعقول أن يضحي فرد لوحده لصالح المجتمع ما دام يمكن توزيع الأعباء العامة على الجميع⁽¹¹³⁴⁾.

¹¹³¹ موساوي يوغرطه، المرجع السابق، ص 55.

¹¹³² C.C, Décision n 2009-599 DC du 29 décembre 2009, <http://www.conseil-constitutionnel.fr>

¹¹³³ يجب أن نشير إلى أنه إذا امتنعت الإدارة من تنفيذ الحكم القضائي الذي حاز على حجية الشيء المقضي فيه، دون أن يكون لاعتبارات المصلحة العامة أو حماية النظام العام فتكون مسئولة في هذه الحالة، فقد ارتكبت خطأ يستوجب قيام مسؤوليتها على هذا الأساس. أنظر: سليمان السعيد، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، المرجع السابق، ص 133.

¹¹³⁴ المرجع نفسه، ص 133.

خلاصة الفصل الثاني

تنوّعت وتعدّدت أنواع المسؤولية الملقاة على الاستثمارات الملوّثة، فنجد ما هو دولي يعبر عنها بالمسؤولية الدولية وأخرى مسؤولية داخلية التي بدورها تنقسم إلى ثلاثة مسؤوليات مدنية، جنائية، وإدارية. تقرر هذه المسؤوليات نتيجة مخالفة قاعدة قانونية بيئية ملزمة. فإلى جانب هذين النوعين من المسؤولية ظهرت إلى سطح الأحداث مسؤولية أخرى طوعية -دون ارتكاب الخطأ- تدعى بالمسؤولية المجتمعية للشركات.

اجتمعت هذه المسؤوليات المتعددة للاستثمار على مبدأ واحد، حيث سببها ناتج عن التكنولوجيا العالية والمتطورة التي يستعملها المستثمر وتحمل في طياتها آثار سلبية تسبب أضراراً جد معتبرة على البيئة، وبها (التكنولوجيا) تغير أساس قيامها وإقرارها. ففي الإطار الدولي وجدت نظرية المخاطر ضالتها فيها، أما على المستوى الداخلي فاختلفت تسمياتها إما أن تكون مسؤولية على أساس الخطأ أو شبه موضوعية (بدون خطأ) أو المخاطر. ومرتكبها إما أن يكونوا أشخاصاً طبيعيين أو معنويين.

بتنوع المسؤوليات وبتعدد مسببها تنوعت أساليب المواجهة أو الحماية، فعلى المستوى الدولي تأخذ عدة جوانب إما وقائية أو علاجية تطبيقاً لمبادئ ريو ووطوعية إعمالاً للمسؤولية الاجتماعية للشركات. أما في القانون الداخلي تأخذ نفس أسلوب لكن بتسميات مختلفة حسب نوع المسؤولية الملقاة على مرتكب الفعل الضار ففي إطار المسؤولية المدنية والإدارية تكون إما بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه أو التعويض، أما في إطار المسؤولية الجزائية تختلف العقوبة المقررة سواء للشخص الطبيعي أو المعنوي فإما تكون الحبس أو السجن إذا كان شخصاً طبيعياً، وتأخذ أسلوب غلق المنشأة أو مصادرة أموال المستثمر إذا كان شخصاً معنوياً.

عموماً، رغم تعدد المسؤوليات إلا أن أساليب مواجهة الأضرار البيئية التي تسببها الاستثمارات تبقى محدودة، وعليه يجب إعادة النظر في النصوص القانونية الدولية والداخلية حتى تستجيب لهذه التحولات التي يعرفها عصر العولمة.

الخاتمة

جاء في مؤتمر قمة الأرض لعام 1992 بأن الاستثمار الأجنبي المباشر يمكن أن يكون محركاً للتنمية المستدامة وذلك بتوفر ثلاثة عوامل. أولها، الحصول على حجم معين من تدفقات الاستثمارات الأجنبية المباشرة والمحافظة عليها من أجل دعم عملية النمو الاقتصادي، وثانياً، أن يتحمل هذا الاستثمار المسؤولية الاجتماعية في البلدان المضيفة عن طريق تخفيف حدة الفقر واستيعاب أكبر عدد ممكن من الأيدي العاملة وتدريبها وتنمية المهارات المحلية ونقل التكنولوجيا الملائمة، وثالثاً، أن يكون هذا الاستثمار محافظاً على البيئة من خلال التزامه بالاتفاقيات الدولية لحماية الموارد البيئية.

أن يكون الاستثمار محافظاً على البيئة، من هذه الفكرة تم استنباط موضوع بحثنا الموسوم بـ "الآليات القانونية للتوفيق بين الاستثمار وحماية البيئة"، الذي يعد من المواضيع التي يصعب التوفيق بينها نتيجة الاختلاف في المصالح بين المستثمر سواء كان وطني أو أجنبي وبين الدولة المضيفة التي تحاول فرض سيادتها والحفاظ على ثرواتها الطبيعية.

محاولة للتوفيق بين الاستثمار وحماية البيئة، كرسّت العديد من الاتفاقيات الدولية الثنائية والمتعددة الأطراف المتعلقة بالاستثمار في بنودها شرط المحافظة على البيئة وتحقيق التنمية المستدامة واستجابت لمضمون ما جاء به إعلان ريو، وكانت أول هذه الاتفاقيات اتفاقية التبادل الحر لشمال أمريكا النافذة المبرمة بين أمريكا وكندا والمكسيك، التي منحت مكانة هامة للبعد البيئي في نص المادة 1114. ونتيجة الصدى الذي عرفته هذه الاتفاقية كانت هناك رغبة على المستوى الدولي لتعميم هذه الموجة من الإصلاحات التي طرأت على اتفاقيات الاستثمار، فعقدت عدة اجتماعات ومفاوضات ومنها مشروع اتفاق الاستثمار المتعدد الأطراف، مشروع إتفاق الاستثمار من أجل التنمية المستدامة، وأخيراً مشروع قانون الاستثمار الإفريقي، وكلها خصصت فصولاً تتعلق بحماية البيئة والتنمية المستدامة والمسؤولية الاجتماعية.

بالموازاة مع محاولات وضع اتفاق متعدد الأطراف حول الاستثمار الذي يضمن حماية البيئة، أبرمت عدة اتفاقيات استثمار ثنائية متعلقة بحماية وترقية الاستثمار عالجت مسألة الاستثمار والبيئة، ونخص هنا بالذكر اتفاقيات التبادل الحر التي أبرمتها كل من كندا والولايات المتحدة الأمريكية ودول الاتحاد الأوروبي، وكلها خصصت فصولاً لحماية

البيئة والتنمية المستدامة والمسؤولية الاجتماعية. وتم تبني السياسات الاستثمارية في خدمة التنمية المستدامة من طرف الأونكتاد حيث طلبت من الدول ضرورة تضمين اتفاقاتها المتعلقة بالاستثمار بمجموعة من التدابير الخاصة المستوحاة مباشرة من الاتفاقيات الثنائية للاستثمارات المبرمة من قبل الدول التي اعتمدت نماذج اتفاقيات الجيل الجديد (الاتفاقيات الجديدة).

لم يتوقف الأمر عند اتفاقيات الاستثمار لمعالجة مسألة التوفيق بين الاستثمار والبيئة، بل تعدى ذلك ليشمل الاتفاقيات البيئية المتعددة الأطراف ونذكر على سبيل المثال بروتوكول موريال المتعلق بالمواد المستنفذة لطبقة الأوزون لسنة 1987 اتفاقية بازل لسنة 1989 حول مراقبة حركة النفايات الخطيرة عبر الحدود وكيفية الحد منها، اتفاقية التنوع البيولوجي لعام 1992، اتفاقية ستوكهولم حول الملوثات العضوية الثابتة 2004. وأضاف إليهم ميثاق الطاقة وبروتوكول ميثاق الطاقة حول جدوى الطاقة والجوانب البيئية ذات الصلة لسنة 1996.

ومن جانب آخر، ساهمت العديد من الأجهزة الدولية في صياغة نظام شبه دولي للتوفيق بين حرية الاستثمار وحماية البيئة، فوضعت قواعد منظمة للنشاط الاستثماري على المستويين الدولي والإقليمي حاولت من خلالها إبراز هذا التوازن ورسم نقاط التلاقي والتقاطع بينهما، ومنها المنظمة العالمية للتجارة، المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، البنك الدولي والبنك الأوروبي للاستثمار، ومنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية.

مرّ موضوع التجارة والبيئة (الاستثمار جزء من التجارة) بمراحل عديدة ومختلفة مع تعاقب جولات الجات، يتصدر قائمة الأولويات تارة وحظي باهتمام أقل تارة أخرى، إلا أنه من خلال جولات الأورغواي تمّ التوصل إلى عدد من الاتفاقيات الهامة التي يظهر فيها البعد البيئي بصورة واضحة. وتمّ كذلك إنشاء لجنة التجارة والبيئة كأول إطار مؤسسي يهتم بدراسة هذا الموضوع.

كما عالجت منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية العلاقة بين المبادلات التجارية والاستثمار والبيئة، وكيفية إدماج بصورة أفضل الاعتبارات البيئية في السياسات القطاعية، ووضعت معايير تسمح بمعالجة أثر السياسات البيئية على الرعاية الصحية والقدرة التنافسية وتحسين ظروف العمل، وكان تقييم تأثير الاستثمارات الأجنبية المباشرة

على البيئة هدفا للعديد من النقاشات الدائرة في المنظمة بين المستثمرين والدول المضيفة لها والتي كانت في غالبية الأحيان متعارضة ومتناقضة، ولهذا السبب لم يكلل مشروع اتفاق الاستثمار المتعدد الأطراف بالنجاح.

يعتبر المركز الدولي لتسوية منازعات الإستثمار الهيئة الوحيدة المتخصصة في تسوية المنازعات التي تنشأ بين الدول المتعاقدة والمستثمرين الأجانب، ولكن ذلك لا يمنع من أن يقوم الأطراف بالاتفاق على اللجوء إلى التحكيم الذي يعد أحد الضمانات الأساسية للاستثمار الأجنبي في البلدان النامية.

يمتد اختصاص المركز الدولي لتسوية منازعات الإستثمار إلى المنازعات التي لها علاقة مباشرة بالاستثمار ومنها المنازعات البيئية، حيث أصدر عدة أحكام وألزم فيها الدول المضيفة بتعويض المستثمر الأجنبي بمجرد إصدارها (الدولة المضيفة) لأي تنظيم بيئي، حيث كيفه (المركز) بأنه إجراء مماثل لنزع الملكية على أساس أن له أثر مقيد.

في إطار تمويل الاستثمارات، لعب كل من البنك الدولي والبنك الأوروبي للاستثمار دورا إيجابيا في مجال تمويل الاستثمارات النظيفة، حيث يظهر ذلك من خلال القروض التي قدمها ويقدمها للدول خاصة النامية أو السائرة في طريق النمو.

دائما في إطار هذه التحولات التي مست الاستثمار والبيئة، تعد الجزائر من الدول التي استجابت لمضمون إعلان ريو في تشريع الاستثمار، حيث أدرجت فيه البعد البيئي وكان ذلك أولا في سنة 2001 بموجب الأمر رقم 01 - 03 الملغى الذي قيّد حرية الاستثمار بشرط المحافظة على البيئة بموجب المادة الرابعة منه، واعتمد المشرع على نفس الصياغة في القانون رقم 16 - 09 في المادة الثالثة (3) لكن بتعديل طفيف مس موضع النشاطات المقننة وحماية البيئة لغاية أراد المشرع تحقيقها.

تعددت وتنوعت الأدوات التي وضعها المشرع الجزائري لاستقطاب أكبر عدد ممكن من الاستثمارات الأجنبية لإدراجها ضمن الاستراتيجية الوطنية للتنمية المستدامة وحماية البيئة، وتتمثل هذه الأدوات في اعتماد نظام إداري مرن وأجهزة إدارية مرنة.

يعتبر تسجيل الاستثمار من الآليات المستحدثة في إطار القانون رقم 16 - 09 حيث ألغى بموجبه نظام التصريح وهذه الوسيلة لا تستجيب لمقتضيات حماية البيئة. لكن

بالتركيز على بعض القوانين ذات العلاقة بالاستثمار كالمنشآت المصنفة لحماية البيئة نجدها تعتمد على التراخيص التي تعدّ الوسيلة الأكثر ملائمة لحماية البيئة.

يترتب عن تسجيل الاستثمار مجموعة من النتائج والآثار وتتمثل في تكريس مبدأ حرية الاستثمار، حيث تتولد عنه ضمانات قانونية أخرى منها عدم التمييز بين المستثمرين، ضمان الاستقرار التشريعي، وهذه المبادئ كلها عرفت تحولا وتطورا بخصوص إدراج موضوع حماية البيئة فيها.

إذا كان مبدأ حرية الاستثمار والمحافظة على البيئة مرهون بالاعتماد على نظام إداري مرن يتمثل في التسجيل، هذا الإجراء لن تأتى ثماره إلا إذا كان مقترن بتوفر أجهزة مكلفة بالاستثمار تسعى إلى تحقيق هذا التوجه، وتتمثل هذه الأجهزة في كل من الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار والمجلس الوطني للاستثمار.

من خلال تشكيلة الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار أو المجلس الوطني للاستثمار نلاحظ فيها أولا التنوع وكذا حضور ممثل عن وزارة البيئة في الوكالة ووزير البيئة والمجلس، هذا دليل قاطع على اهتمام المشرع بالجانب البيئي في مجال الاستثمار، ونذكر بالخصوص الاستثمارات ذات الأهمية الخاصة للاقتصاد الوطني التي تحمي البيئة وتفضي إلى تحقيق التنمية المستدامة. وهنا نثني بالدور الذي يلعبه هذين الجهازين بخصوص اعتماد الاستثمارات النظيفة أو البيئية حيث يقومان بتقديم الامتيازات وإبرام الاتفاقيات.

يفهم من حماية البيئة في مجال الاستثمار تطبيق النصوص القانونية البيئية، والمتمثلة في كل من النصوص التشريعية، المراسيم التنفيذية، القرارات الوزارية. ويكاد قانون البيئة يقوم على مبدئين أساسيين لحماية مكونات البيئة من التلوث والأضرار هما مبدأ الوقاية ومبدأ الاحتياط. يهدف مبدأ الوقاية أساسا إلى اتخاذ الإجراءات اللازمة لتجنب وقوع أضرار معروفة قد يصعب على المجتمع معالجة آثارها عملا بالمثل الشائع "الوقاية خير من العلاج". وتسهم أربعة وسائل في إدخال هذا المبدأ إلى حيز التطبيق، يتعلق الأمر بإجراء الدراسات تقنية تتمثل في دراسة التأثير، دراسة الخطر، وأخرى إدارية ضبطية تتمثل في الضبط الإداري الخارجي ونظام الإدارة البيئية الذي يعبر عنه بالضبط الإداري الداخلي.

تعد دراسة التأثير على البيئة في الكثير من دول العالم من أهم الأدوات البيئية التي تهدف إلى تقييم تأثير النشاطات الاستثمارية على البيئة، فرغم أهمية هذه الآلية من الناحية النظرية إلا أنها تعرف حدودا من الناحية العملية، مما يستدعي اعتماد آليات أخرى تكون مكملة لها ومن بينها نجد دراسة الأخطار، حيث أكد المشرع الجزائري على هذه الآلية في عدة قوانين منها، قانون رقم 03 - 10 أكد على أنه تسبق تسليم رخصة استغلال المنشأة المصنفة دراسة تتعلق بالأخطار والانعكاسات المحتملة للمشروع على المصالح المحمية بموجب قانون البيئة. والقانون رقم 04 - 20 المتعلق بالوقاية من الأخطار الكبرى وتسيير الكوارث، والمرسوم التنفيذي رقم 06 - 198 المتعلق بالمنشآت المصنفة لحماية البيئة، وأخيرا، المرسوم التنفيذي رقم 15 - 09 الذي يحدد كيفية الموافقة على دراسة الأخطار الخاصة بقطاع المحروقات ومحتواها.

نظرا لكون غالبية قواعد قانون البيئة تدخل في إطار الضبط الإداري لمكافحة أضرار التلوث والتدهور البيئي، فإن مفهومي النظام العام والمصلحة العامة يمثلان الموضوع الأساسي لمجال التشريع في هذا المجال، كما يحكمان الإطار القانوني للبوليس الإداري الذي ينظمه قانون البيئة كفرع من فروع القانون العام. إلى جانب الضبط الإداري البيئي الذي يعد نوع من الرقابة الإدارية الخارجية التي تمارسها الإدارة على جميع الأنشطة، هناك رقابة فرضتها التحولات الاقتصادية العالمية تمارس داخل المؤسسة - رقابة داخلية- والتي يعبر عنها بنظام الإدارة البيئية.

الحيطة مبدأ مكمل لمبدأ الوقاية، ويشكل مظهرا جديدا لمنع وقوع أضرار بيئية محتملة، فهو مبدأ يستجيب للتخوفات من الآثار الضارة التي تنجم عن التوسع في استعمال التكنولوجيا المتطورة والمواد الخطيرة. يتم اللجوء إلى تطبيقه عندما يعجز المبدأ التقليدي المتمثل في مبدأ الوقاية عن حماية البيئة.

عرف مبدأ الحيطة تكريسا في القانون الداخلي الجزائري بصورة صريحة في القانون رقم 03 - 10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، وبصورة ضمنية في القانون رقم 16 - 09 المتعلق بترقية الاستثمار، حيث عبّر عنه المشرع الجزائري بالنشاطات المقننة التي من شروط اعتمادها ضرورة المحافظة على البيئة، فتكرار وتأکید مصطلح حماية البيئة يعد إقرار بمبدأ الحيطة.

يصطدم مفهوم النشاطات المقننة مع مفاهيم أخرى، حيث يعبر عنها بمصطلحات مختلفة وفي مواضيع مغايرة، وتتمثل هذه المفاهيم في كل من المنشآت المصنفة لحماية البيئة وسلطات الضبط الاقتصادي في قطاعات معينة، التي تعد مجالات هامة للاستثمار ومكرسة لمبدأ الحيطة بصورة ضمنية.

إنّ خضوع نشاط المستثمر سواء الوطني أو الأجنبي للقواعد القانونية البيئية القبلية لا يعفيه من إمكانية إحداث نشاطه لأثار سلبية ومحتملة على البيئة. وعليه، يمكن للدولة أن تتدخل وتطبق فوق إقليمها نظامها القانوني البيئي، الذي هو عبارة عن مجموعة من القوانين والتنظيمات المتعلقة بتنظيم النشاطات الاستثمارية حتى تكون متوافقة مع الاعتبارات البيئية.

تعددت الوسائل التي يمكن أن تستعين بها الدول لإيجاد الحلول لتخفيض معدلات التلوث وجعلها عند أدنى مستوى ممكن، وبما أن واحدة من أهم هذه الوسائل أو الأدوات هي الوسائل الضريبية، حيث يتضمن النظام الضريبي نوعين من الوسائل وتتمثل في الضرائب على التلوث البيئي والحوافز الضريبية لحماية البيئة.

أصبح لوسيلة الحوافز الضريبية دور كبير على جميع المستويات في تحقيق شتى الأهداف وفي عدة مجالات، فقد تستخدم الحوافز الضريبية لتشجيع الاستثمار، أو لتحقيق الاستقرار الاقتصادي، ووسيلة لحماية البيئة من التلوث. فبالرغم من المجهودات المبذولة لوضع منظومة جبائية صديقة للبيئة، وتجربة جميع آليات التدخل الجبائي من اقتطاعات إضافية وحوافز، إلا أن هناك جملة من المعوقات الجدية التي حالت دون تحقيق الحوافز الجبائية لأهدافها.

إضافة إلى الحوافز الضريبية نجد الضريبة أو الجبائية البيئية التي لها آثار مزدوجة، فهي من جهة، تساهم في تمويل ميزانية الدولة التي تخصص بعض إعتماداتها بالنهوض بالبيئة، ومن جهة ثانية، تقوم بوظيفة حمائية للبيئة لدفع المنتجين والمستهلكين إلى الأخذ بالاعتبار الكلفة الاقتصادية للجبائية في سلوكاتهم.

لتحقق الضريبة البيئية هدفها لا بد من نقل كل جوانبها النظرية على غرار قاعدة استيعاب التكاليف المتعلقة بالآثار الخارجية إلى الواقع العملي، حيث تعد من أعقد

العمليات، وتبقى فعاليتها يكتنفها الكثير من العقبات والغموض، حيث ينقلب مبدأ الملوث الدافع إلى المستعمل الدافع، وصعوبة تحصيل هذه الضرائب وسوء توجيهها.

نتيجة الآثار السلبية التي تحدثها الاستثمارات على البيئة تنشأ منازعات بيئية بين المستثمر والدولة المضيفة، وهذه المنازعات من طبيعة خاصة تحتاج إلى وسائل كفيلة لحلها، تنسجم مع طبيعتها وبما يحقق التوازن بين مصالح أطرافها.

وبما أن هناك شكوك حول بعض قرارات محكمة التحكيم (المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار) وعدم أخذها في الاعتبار البعد البيئي أثناء تسوية المنازعات التي تثار أمامها ويعد حق من حقوق الإنسان، بينت التجربة أن حماية البيئة أُخضعت في الكثير من الأحيان لمذاهب السوق التي تركز على الربح بدلاً من التنمية المستدامة.

وعلى هذا الأساس فاللجوء إلى الوسائل القضائية الدولية والداخلية لفض المنازعات الناشئة عن العقود الاستثمارية ذات الأثر السلبي على البيئة من أحسن الوسائل، فتستخدم وسيلة القضاء الدولي ليس فقط لحل المنازعات وإنما بغرض فرض قواعد القانون الدولي المكرسة في ميثاق منظمة الأمم المتحدة، أما القضاء الداخلي لأجل تطبيق قواعد قانون حماية البيئة والقوانين ذات الصلة.

ترتب عن خضوع اتفاقيات الاستثمار للقانون الدولي إلى ظهور أشكال جديدة للمسؤولية المعترف بها في القانون الدولي، كما يتسع مجالها ليشمل كل تصرف له علاقة بعملية الاستثمار-التأثير السلبي على البيئة- وهو الأمر الذي غيّر من مفهوم المسؤولية الدولية والأساس الذي تقوم عليه، وبتغير المفهوم والأساس تتغير النتائج المترتبة عن هذا النوع من المسؤولية. وتعد المسؤولية الاجتماعية للمستثمر الأجنبي (رغم طواعيتها) المظهر المتطور لمفهوم المسؤولية، حيث تترتب على عاتق المستثمر مجموعة من الالتزامات وتتمثل أساساً في نقل التكنولوجيا المتطورة، تحقيق التنمية، حماية البيئة، وحماية الإنسان بصفة عامة.

أما في القانون الداخلي، فيلتقي قانون الاستثمار مع قانون البيئة في مواضيع المسؤولية المدنية والجنائية، حيث تقع على المستثمر نتيجة مساهمته بمكونات وعناصر البيئة، إلا أن شروط قيامها تختلف عن الشروط المعروفة في القواعد العامة للمسؤولية،

هذا نتيجة اختلاف المصلحة المحمية، أما المسؤولية الإدارية فتقع على الإدارة المكلفة بالاستثمار، فتكون إما بخطأ أو دون خطأ.

تبقى فعالية الآليات القانونية سواء الدولية أو الداخلية المساهمة في التوفيق بين الاستثمار والبيئة جد محدودة، فجل الأدوات المعتمدة تعترضها صعوبات تغير من مسارها وهدف إقرارها. ونتيجة تشعب مجالي الاستثمار والبيئة، نقترح في محاولة التوفيق بينهما ما يلي:

- 1- على المستوى الداخلي: بما أن المشرع وضع إطاراً قانونياً للاستثمار وكرس حرية الاستثمار وقيده بحماية البيئة، لكن هذه الأخيرة أي البيئة موضوع متشعب يحتاج إلى نوع من الدقة القانونية، فينبغي أن يتمم نص هذه المادة بتخصيص فصل كامل يتعلق بالجوانب البيئية ويحدد فيه المسائل التفصيلية المتعلقة بها من دراسات قبلية ومسؤوليات وحوافز...الخ.
- 2- على المستوى الدولي: إعادة بعث اتفاقية الاستثمار المتعددة الأطراف وتضمينها فصول تتعلق بحماية البيئة، العمال، الصحة، السلامة، التنمية المستدامة وأخيراً المسؤولية الاجتماعية، وإصدار بروتوكول أو اتفاق مواز يتعلق بالجوانب البيئية شبيه باتفاق ميثاق الطاقة وبروتوكول الجوانب البيئية ذات الصلة.

قائمة المراجع

أولاً: باللغة العربية

I - الكتب :

- (1) أحمد عبد الكريم سلامة، قانون حماية البيئة (دراسة تأصيلية)، جامعة الملك سعود، الرياض، 1998.
- (2) أحمد عوض بلال، الجرائم المادية والمسؤولية الجنائية بدون خطأ، دار النهضة العربية،
- (3) أحمد محمود سعد، استقراء لقواعد المسؤولية المدنية في منازعات التلوث البيئي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994.
- (4) إسماعيل نجم الدين زنكنه، القانون الإداري البيئي: دراسة تحليلية مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012.
- (5) أشرف عرفات أبو حجارة، مبدأ الملوث يدفع، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007.
- (6) أشرف هلال، الموسوعة الجنائية البيئية من الناحيتين الموضوعية والإجرائية معلقا عليها بأحدث أحكام المحاكم الجنائية والإدارية ومحكمتي النقض والدستورية العليا، نادي القضاة، القاهرة، 2011.
- (7) أكرم أحمد الطويل، ياسمين طه عبد الرزاق الدباغ، إدارة الجودة الشاملة للبيئة والمسؤولية الاجتماعية، دار جرير للنشر والتوزيع، عمان، 2016.
- (8) أنور جمعة علي الطويل، دعوى المسؤولية عن الأضرار البيئية (دراسة مقارنة)، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، 2014.
- (9) البزاز محمد، حماية البيئة البحرية: دراسة في القانون الدولي، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، 2003.
- (10) الصيرفي محمد، المسؤولية الاجتماعية للإدارة، دار الوفاء لدنيا الطباعة والنشر، الإسكندرية، 2007.
- (11) السيد عبد المولى، المالية العامة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1977.
- (12) العشايي صباح، المسؤولية الدولية عن حماية البيئة، دار الخلدونية، الجزائر، 2010.

- (13) المخادمي عبد القادر رزيق، النظام الدولي الجديد: الثابت... والمتغير، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.
- (14) الملكاوي ابتسام سعيد، جريمة تلويث البيئة (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2008.
- (15) بنحدو عبد السلام، الوجيز في القانون الجنائي المغربي، الطبعة الخامسة، المطبعة والوراقة الوطنية، الرباط، 2004.
- (16) بومخلوف محمد، التوطن الصناعي والبيئة، دار الأمة، الجزائر، 2001.
- (17) بومخلوف محمد، التوطن الصناعي وقضايا التنمية في الجزائر: التجربة والآفاق، دار الأمة، الجزائر، 2001.
- (18) بي جانغ خونغ- جينغ ون، ترجمة حميدة محمود فرج، التنين يحلق: دراسات حول الاستثمارات الصينية الخارجية، دار صفصافة للنشر، القاهرة، 2016.
- (19) حامد سلطان، القانون الدولي وقت السلم، الطبعة 5، دار النهضة العربية، القاهرة، 1962.
- (20) حميدة جميلة، النظام القانوني للضرر البيئي واليات تعويضه، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.
- (21) خالد السيد المتولي محمد، نقل النفايات الخطرة عبر الحدود والتخلص منها في صور أحكام القانون الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
- (22) خالد الشاوي، نظرية الضريبة والتشريع الضريبي الليبي، الطبعة 3، منشورات جامعة قاريونس، بنغازي، ليبيا، 1989.
- (23) دوناتو رومانو، الاقتصاد البيئي والتنمية المستدامة، سلسلة من المواد التدريبية، المركز الوطني للسياسات الزراعية، مصر، (د س ن).
- (24) ديب كمال، منظمة التجارة العالمية والتحديات البيئية، دار الخلدونية، الجزائر، 2015.
- (25) رضا محمد جعفر، رضا المضرور بالضرر وأثره على الحق في التعويض، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005.
- (26) رعد حسن الصرن، نظم الإدارة البيئية ولايزو 14000، دارالرضا، دمشق، 2001.

- (27) سعيد السيد قنديل، آليات تعويض الأضرار البيئية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2004.
- (28) سعيد عبد العزيز عثمان، النظام الضريبي وأهداف المجتمع، دار النشر الثقافية، مصر، 2008.
- (29) سعيدان علي، أسس ومبادئ قانون البيئة، موفم للنشر، الجزائر، 2015.
- (30) سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري: قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام (دراسة مقارنة)، دار الفكر العربي، القاهرة، 1986.
- (31) سهير ابراهيم حاجم الهيتي، المسؤولية الدولية عن الضرر البيئي، دار ومؤسسة رسلان للطباعة والنشر والتوزيع، سوريا، 2011.
- (32) شيماء فارس محمد الجبر، الوسائل الضريبية لحماية البيئة، دراسة قانونية مقارنة، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2015.
- (33) صالح محمود بدر الدين، المسؤولية الموضوعية في القانون الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
- (34) صفوت عبد السلام عوض الله، تحرير التجارة العالمية وآثارها المحتملة على البيئة والتنمية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.
- (35) صلاح الدين عامر، قانون التنظيم الدولي: النظرية العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1984.
- (36) طارق إبراهيم الدسوقي عطية، الأمن البيئي - النظام القانوني لحماية البيئة-، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2009.
- (37) طعيمة الجرف، القانون الإداري والمبادئ العامة في تنظيم نشاط الإدارة، دار النهضة العربية، 1978.
- (38) طلعت جواد لحي الحديدي، دراسات في القانون الدولي العام، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2013.
- (39) عارف صالح مخلف، الإدارة البيئية (الحماية الإدارية للبيئة)، دار اليازوري للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009.

- (40) عامر محمود طراف، إرهاب التلوث والنظام العالمي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2002.
- (41) عبد الحفيظ علي الشيمي، مبدأ الحيطة في المجال البيئي وأثره على بعض الحقوق والحريات، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011.
- (42) عبد السلام منصور الشيوحي، التعويض عن الأضرار البيئية في نطاق القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.
- (43) عبد العزيز مخيمر عبد الهادي، دور المنظمات الدولية في حماية البيئة، سلسلة دراسات قانون البيئة "2"، دار النهضة العربية، القاهرة، (د س ن).
- (44) عبد الواحد محمد الفار، الالتزام الدولي بحماية البيئة البحرية والحفاظ عليها من أخطار التلوث: دراسة مقارنة في ضوء اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لعام 1982، دار النهضة العربية، القاهرة، 1985.
- (45) عبد الباسط علي جاسم الزبيدي، وعاء ضريبة الدخل في التشريع العراقي، دار الحامد، عمان، 2007.
- (46) عبد الباسط علي جاسم الزبيدي، الإعفاءات من ضريبة الدخل، دار الحامد، عمان، 2008.
- (47) عجة جيلالي، الكامل في القانون الجزائري للاستثمار، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2000.
- (48) عدنان داود محمد العذاري، تأثير الاستثمار الأجنبي المباشر على التنمية والتنمية المستدامة في بعض الدول الإسلامية، دار غيداء للنشر والتوزيع، عمان، 2016.
- (49) عزاوي عبد الرحمان، النظام القانوني للمنشآت المصنفة من أجل حماية البيئة، مكتبة العلوم القانونية والإدارية، الجزائر، 2003.
- (50) علي السيد الباز، ضحايا جرائم البيئة (دراسة مقارنة في التشريعات العربية والأجنبية مع دراسة تحليلية للمصادر التشريعية لحماية البيئة بالكويت)، لجنة التأليف والتعريب والنشر، الكويت، 2005.
- (51) علي خطار شنطاوي، مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة، دار وائل للنشر، القاهرة، 2009.

- (52) علي عبد القادر القهوجي، فتوح عبد الله الشاذلي، علم الإجرام والعقاب، منشأة الإسكندرية، الإسكندرية، 1998.
- (53) عيد محمد مناحي المنوح العازمي، الحماية الإدارية للبيئة (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.
- (54) قبس حسن عواد البدراني، المالية العامة والتشريع المالي، دار ابن الأثير للطباعة والنشر، الموصل، 2010.
- (55) ماجد راغب الحلو، قانون حماية البيئة في ضوء الشريعة الإسلامية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002.
- (56) محمد أحمد طه، الحماية الجنائية للبيئة من التلوث، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007.
- (57) محمد صلاح هاشم، المسؤولية الدولية عن المساس بالبيئة البحرية، مكتبة سعيد رافت، القاهرة، 1991.
- (58) محمد عبد الوهاب الغزاوي، أنظمة إدارة الجودة والبيئة: ISO 14000، ISO 26000، دار وائل للنشر، عمان، 2002.
- (59) محمد عبيد الحساوي القحطاني، الضبط الإداري: سلطاته وحدوده في دولة الإمارات المتحدة، دراسة مقارنة مع مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.
- (60) محمد علوم محمد علي، الطبيعة القانونية والمالية لدين الضريبة وتطبيقاتها في التشريعات الضريبية المقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010.
- (61) محمد مؤنس محب الدين، البيئة في القانون الجنائي (دراسة مقارنة)، مكتبة الانجلو المصرية، القاهرة، 1995.
- (62) محمود عاطف البنا، الوسيط في القانون الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، 1984.
- (63) مصطفى سلامة حسين، التأثير المتبادل بين التقدم العلمي والتكنولوجي والقانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، (د س ن).
- (64) مصطفى يوسف كافي، التنمية المستدامة، الأكاديميون للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2017.

- (65) مطيع المختار، الوجيز في القانون الدولي العام، مكتبة المعارف الجامعية، فاس، المغرب، 1993.
- (66) مغيب نعيم، الجديد في الترخيص الصناعي والبيئي والمواصفات القياسية، منشورات الحلبي الحقوقية، مصر، 2006.
- (67) مقداد الهادي، قانون البيئة، مطبعة النجاح الجديدة، الرباط، 2012.
- (68) ميلون كوئاري، اتفاقيات التجارة والاستثمار متعدد الأطراف والحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، دليل تدريبي لدعاة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، دائرة الحقوق، مكتبة حقوق الإنسان، جامعة منيسوتا، (د س ن).
- (69) نجم العزاوي، عبد الله حكمت النقار، إدارة البيئة، نظم ومتطلبات وتطبيقات ISO 14000، دار المسيرة، (د ب ن)، 2007.
- (70) نورا محمد عماد الدين أنور، المسؤولية الاجتماعية للشركات في ظل الأزمة الاقتصادية العالمية، دراسة تطبيقية مقدمة إلى مركز المديرين المصري، مسابقة الأبحاث السنوية، مصر، 2010.
- (71) هلال العيد، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية: دراسة تحليلية ومقارن ومحينة مع النصوص الجديدة والنظام الجامعي الجديد ل م د، منشورات ليجوند، الجزائر، 2017.
- (72) وناس يحيى، دليل المنتخب المحلي لحماية البيئة، دار الغرب للنشر والتوزيع، وهران، 2003.
- (73) وناس يحيى، المجتمع المدني وحماية البيئة: دور الجمعيات والمنظمات غير الحكومية والنقابات، دار الغرب للنشر والتوزيع، وهران، 2004.

II - الرّسائل والمذكرات :

أ) - الرّسائل :

- (1) إقلولي محمد، النظام القانوني لعقود الدولة في مجال الاستثمار "التجربة الجزائرية نموذجاً"، رسالة لنيل درجة دكتوراه الدولة في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006.

- (2) أوباية مليكة، المعاملة الإدارية للاستثمار في النشاطات المالية وفقا للقانون الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016.
- (3) إباد بشير عبد القادر الجلي، التنمية الاقتصادية والبيئة بين فشل السوق والسياسة الاقتصادية، أطروحة دكتوراه، كلية الإدارة والاقتصاد، جامعة الموصل، العراق، 2003.
- (4) باسود عبد المالك، حماية الاستثمارات الأجنبية على ضوء التحكيم المؤسسي، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015.
- (5) بركات كريم، مساهمة المجتمع المدني في حماية البيئة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014.
- (6) بلعسلي ويزة، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجريمة الاقتصادية، رسالة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014.
- (7) بلفضل محمد، المسؤولية الدولية الناتجة عن الأضرار البيئية في الأنظمة الوطنية والاتفاقية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2012.
- (8) بلمهوب عبد الناصر، مبدأ تطبيق الأحكام الأكثر نفعا للعامل في قانون العمل الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016.
- (9) بن صغير عبد المومن، الوضع القانوني لسيادة الدولة على ضوء الاستثمارات في مجال المحروقات في الجزائر، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015.
- (10) بن عامر تونسي، أساس مسؤولية الدولة أثناء السلم، رسالة لنيل درجة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1989.

- (11) بن هلال نذير، معاملة الاستثمار الأجنبي في ظل الأمر 03-01 المتعلق بتطوير الاستثمار، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016.
- (12) بيزات صونيا، آليات تطبيق مبدأ الحيطة في القانون الدولي للبيئة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد ملين دباغين، سطيف 2، 2017.
- (13) حساني لامية، مبدأ عدم التمييز بين الاستثمارات في القانون الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017.
- (14) حسين نواره، الحماية القانونية للملكية المستثمر الأجنبي في الجزائر، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.
- (15) خالد عوض عفيفي تاج الدين، التعاون الدولي الأمني في مجال حماية البيئة، رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه في علوم الشرطة، أكاديمية الشرطة، كلية الدراسات العليا، عين الشمس، مصر، 2014.
- (16) خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 2، 2015.
- (17) دومة نعيمة، النشاطات المقننة في الجزائر، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2016.
- (18) زعي عمار، حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013.
- (19) زيد المال صافية، حماية البيئة في إطار التنمية المستدامة في ضوء أحكام القانون الدولي، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون دولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.

- (20) سقاش ساسي، المسؤولية الدولية عن الأضرار البيئية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2009.
- (21) سكاكني باية، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.
- (22) سليمان السعيد، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016.
- (23) شكراني الحسين، دور البنك الأوروبي للاستثمار في حماية البيئة المتوسطية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون العام، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة، المغرب، 2003.
- (24) شنتوفي عبد الحميد، المعاملة الإدارية والضريبية للاستثمارات في الجزائر، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017.
- (25) صالح علي محسن المدحجي، الخيار التكاملي لبناء نظامي إدارة البيئة وفقا للمواصفتين القياسيتين الدوليتين ISO 9001 و ISO 14001 (دراسة حالة في شركة عدن للحديد)، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في إدارة الأعمال، كلية الدراسات العليا، جامعة العالمية سان كليمو، 2012.
- (26) صفاي العيد، التعويض عن الضرر البيئي في القانون الدولي، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2015.
- (27) صلاح الدين عبد العظيم محمد خليل، المسؤولية الموضوعية في القانون الدولي العام، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، مصر، (د س ن).
- (28) صلاح عبد الرحمان عبد الحديثي، النظام القانوني الدولي لحماية البيئة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة بغداد، 1992.

- (29) عباس عبد القادر، المسؤولية الدولية عن تلوث البيئة بالنفايات الخطرة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2016.
- (30) عبد الله راشد سعيد الساعدي، دور القانون العام في حماية البيئة (دراسة مقارنة)، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، القاهرة، 2014.
- (31) عمارة نعيمة، مبدأ الحيطة ومسئولية المهنيين، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2014.
- (32) عيبوط محند وعلي، الحماية القانونية للاستثمارات الأجنبية في الجزائر، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006.
- (33) قايد سامية، التجارة الدولية والبيئة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
- (34) قبايلي طيب، التحكيم في عقود الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى على ضوء اتفاقية واشنطن، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
- (35) قوراري مجدوب، الحماية القانونية للجوار من منظور عمراني بيئي - دراسة مقارنة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015.
- (36) محمد إبراهيم عبد الله، أثر التقييم البيئي على ترشيد اتخاذ القرارات في مجال حماية البيئة من التلوث، رسالة دكتوراه في علوم البيئة، معهد الدراسات والبحوث البيئية، جامعة عين الشمس، القاهرة، 1999.
- (37) محمد حلمي محمد طعمة، دور السياسة الضريبية في مكافحة تلوث البيئة بين النظرية والتطبيق، رسالة دكتوراه، جامعة الملك سعود، السعودية، 2006.
- (38) مشيد سليمة، المستثمر الأجنبي وقانون النشاطات المقننة في الجزائر، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2016.

- (39) معيفي لعزيز، الوسائل القانونية لتفعيل الاستثمارات في الجزائر، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015.
- (40) مقدم وهيبة، تقييم مدى استجابة منظمات الأعمال في الجزائر للمسؤولية الاجتماعية: دراسة تطبيقية على عينة من مؤسسات الغرب الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في علوم التسيير، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة وهران، 2014.
- (41) والي نادية، النظام القانوني الجزائري للاستثمار ومدى فعاليته في استقطاب الاستثمارات الأجنبية، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016.
- (42) وناس يحي، الآليات القانونية لحماية البيئة في الجزائر، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2007.
- (43) يامة ابراهيم، لوائح الضبط الإداري بين الحفاظ على النظام العام وضمان الحريات العامة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015.

(ب) - المذكرات :

- (1) أوباية مليكة، مبدأ حرية الاستثمار في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005.
- (2) بركان عبد الغاني، سياسة الاستثمار وحماية البيئة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، الفرع القانون العام، تخصص تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010.
- (3) بن شعلال محفوظ، الرقابة على الاستثمار الأجنبي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014.
- (4) بن صغير عبد المومن، المقاربة الثنائية لتشجيع وحماية الاستثمار الأجنبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سعيدة، 2010.

- (5) بن منصور عبد الكريم، الجباية الايكولوجية لحماية البيئة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2008.
- (6) بن موهوب فوزي، إجراء دراسة مدى التأثير كآلية لحماية البيئة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012.
- (7) بن يحي رزيقة، سياسة الاستثمار في الجزائر: من نظام التصريح الى نظام الاعتماد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013.
- (8) بوراوي ساعد، الحوافز الممنوحة للاستثمار الأجنبي المباشر في دول المغرب العربي (الجزائر، تونس، المغرب) "دراسة مقارنة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية، فرع اقتصاد دولي، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، قسم الاقتصاد، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2008.
- (9) تالي أحمد، النظام القانوني للأنشطة المنجمية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014.
- (10) خالد عبد العزيز، مبدأ الحيطة في المجال البيئي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون البيئة والعمران، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2015.
- (11) دعاس نور الدين، مبدأ الملوث الدافع في القانون الدولي للبيئة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص قانون بيئة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الأمين دباغين، سطيف، 2016.
- (12) راشي طارق، الاستخدام المتكامل للمواصفات العالمية (الايزو) في المؤسسة الاقتصادية لتحقيق التنمية المستدامة: دراسة حالة شركة الفوسفاط بتبسة-SOMIPHOS، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، تخصص إدارة الأعمال الإستراتيجية للتنمية المستدامة، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة فرحات عباس، سطيف، 2011.

- (13) رياض حامد يوسف عامر، تطوير منهجية لتقييم الأثر البيئي بما يتلاءم مع حاجة المجتمع الفلسطيني التنموية والبيئية، مذكرة للحصول على درجة الماجستير في العلوم البيئية، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2006.
- (14) ساكر عبد السلام، المسؤولية الجزائية عن جرائم التلوث الصناعي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الخاص، تخصص، قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة، 2006.
- (15) سالم ليلي، الضمانات القانونية الممنوحة للمستثمر الأجنبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون عام اقتصادي، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2012.
- (16) سليمان السعيد، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص القانون الدولي لحقوق الإنسان، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004.
- (17) شقرون محمد، واقع حماية البيئة بين القانون الجزائري والاجتهاد التحكيمي في مجال الاستثمار، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون عام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018.
- (18) شوك مونية، الوسائل القانونية لوقاية البيئة من مخاطر التعمير في ظل التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص قانون البيئة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد دباغين، سطيف، 2015، 2016.
- (19) عديش ليلة، اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الإدارية المستقلة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010.
- (20) عبید علي السلوم، دور البنك الدولي في مواجهة التغير المناخي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي، قسم القانون الدولي، كلية الحقوق، جامعة حلب، سوريا، 2013.
- (21) عسالي نفيسة، المجلس الوطني للاستثمار: آلية لتفعيل الاستثمارات في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون العام، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013.

- (22) عفيف عبد الحميد، فعالية السياسة الضريبية في تحقيق التنمية المستدامة (دراسة حالة الجزائر خلال الفترة 2001-2012)، مذكرة مقدمة كجزء من متطلبات نيل شهادة الماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه في علوم التسيير، تخصص الاقتصاد الدولي والتنمية المستدامة، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة فرحات عباس، سطيف 1، 2014.
- (23) عليوي فارس، حماية البيئة كقيد على مبدأ سيادة الدولة على ثرواتها الطبيعية (دراسة الجدوى البيئية لاستغلال الغاز الصخري في الجزائر)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص قانون البيئة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 2، 2016.
- (24) عنصل كمال الدين، مبدأ الحيطة في انجاز الاستثمار وموقف المشرع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص قانون الإصلاحات الاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة جيجل، 2006.
- (25) غريبي محمد، الضبط البيئي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2014.
- (26) قايدي سامية، التنمية المستدامة: التوفيق بين التنمية والبيئة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الدولي لحقوق الإنسان، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2001، 2002.
- (27) قرقوس فتيحة، النظام الجبائي والاستثمار، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2001.
- (28) قطار نور الدين، الحماية القانونية للبيئة في التشريع الجبائي: دراسة حالة الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون البيئة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف 2، 2017.
- (29) لحمر نجوى، الحماية الجنائية للبيئة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون العقوبات والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2012.
- (30) لطالي مراد، الركن المادي للجريمة البيئية وإشكالات تطبيقه في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون البيئة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الأمين دباغين، سطيف، 2016.

- (31) مامش نادية، مسؤولية المنتج دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
- (32) محزم حسينة، أثر المعايير البيئية على تنافسية المؤسسات - دراسة حالة الجزائر-، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية، فرع التحليل والاستشراف الاقتصادي، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة منتوري، قسنطينة، 2010.
- (33) محمد نصار ذيب المرشد، المسؤولية الاجتماعية الأخلاقية للإدارة الإستراتيجية في الشركات الصناعية الأردنية للمساهمة العامة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في إدارة الأعمال، كلية الاقتصاد والعلوم الإدارية، جامعة آل البيت، الأردن، 1999.
- (34) مدين أمال، المنشآت المصنفة لحماية البيئة، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2013.
- (35) مرداسي خولة، النظام التجاري العالمي وعلاقته بالمعايير المتعلقة بالبيئة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية، تخصص اقتصاد وتسيير البيئة، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2007.
- (36) مروة موفق مهدي، الضمانات والحوافز القانونية التي تقررها قوانين الاستثمار العربية للاستثمارات الأجنبية، رسالة ماجستير في الحقوق، جامعة النهريين، العراق، 2007.
- (37) مشان عبد الكريم، دور نظام الإدارة البيئية في تحقيق الميزة التنافسية للمؤسسة الاقتصادية: دراسة حالة مصنع الاسمنت عين الكبيرة SCAEK، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، تخصص إدارة الأعمال الإستراتيجية والتنمية المستدامة، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة سطيف، 2013.
- (38) مقراني رمزي، التدابير البيئية في إطار اتفاقية التجارة الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون البيئة والعمران، كلية الحقوق سعيد حمدين، الجزائر، 2016.
- (39) ملعب مريم، المسؤولية الجزائية للمنشآت المصنفة عن تلويث البيئة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص قانون البيئة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الأمين دباغين، سطيف 2، 2016.

- (40) مهى حاجي شاهين علي السليفاني، التنزيلات في قانون ضريبة الدخل، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة تاكرت، العراق، 2011.
- (41) موساوي يوغرطه، دور الجباية في ترقية البيئة وحمايتها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع هيئات عمومية وحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017.
- (42) ناصر مراد، الإصلاح الضريبي في الجزائر وأثره على المؤسسة والتحرير الاستثماري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع التسيير، معهد العلوم الاقتصادية، جامعة الجزائر، 1997.
- (43) نور الدين قطيش محمد السكارنه، الطبيعة القانونية للضرر المرتد، رسالة ماجستير مقدمة استكمالاً للحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، العراق، 2012.
- (44) نور حمزة حسين الدراجي، مبدأ شخصية الضريبة وأساسه في قانون ضريبة الدخل العراقي رقم (113) لسنة 1982 المعدل، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، العراق، 2004.
- (45) وسيم وجيه الكسان رزق الله، الأبعاد الاقتصادية والبيئية لاتفاقية الجات وأثرها على التنمية التكنولوجية في البيئة المصرية (دراسة تطبيقية على قطاع الصناعات الالكترونية)، رسالة ماجستير في العلوم البيئية، معهد الدراسات والبحوث البيئية، جامعة عين الشمس، مصر، 2005.

III - المقالات والمداخلات :

أ) - المقالات :

- (1) ابتهاج زيد علي، "التعويض عن الضرر البيئي"، مجلة مركز دراسات الكوفة، العدد 34، العراق، 2014، ص ص 176، 210.
- (2) أحمد بن مشهور الحازمي، "الإستراتيجية المستقبلية للبيئة وعلاقتها بقطاع الأعمال الصناعي"، انظر الموقع: <http://faculty.ksu.edu.sa>
- (3) أحمد خلف حسين الدخيل، إبراهيم علي محمد، "الضرائب على التلوث البيئي بين دواعي الحماية وغياب السند القانوني"، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 4، العدد 16، العراق، 2012، ص ص 204، 285.

- (4) أحمد خلف حسين الدخيل، نادية حسيب كريم، "الوظائف التقليدية والمستحدثة للضرائب"، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية، العدد 26، العراق، 2015، ص 1، ص 45.
- (5) أحمد خلف حسين الدخيل، خالد أحمد مطر، "المسؤولية المجتمعية للشركات متعددة الجنسيات عن حماية الأقليات"، مجلة جامعة التنمية الشريعة، العدد 2، العراق، ص 94، 114.
- (6) أصالة كيوان كيوان، "تعويض الضرر المتغير"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، العدد 3، كلية الحقوق، الجمهورية العربية السورية، دمشق، 2011، ص 551، 572.
- (7) إقلولي محمد، "عن اعتماد الاستثمارات ذات الأهمية الخاصة بالنسبة للاقتصاد الوطني في قانون الاستثمارات الجزائري"، المجلة النقدية للعلوم القانونية والسياسية، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010، ص 48، ص 60.
- (8) إقلولي محمد، "عن دور المجلس الوطني للاستثمار"، المجلة النقدية للعلوم القانونية والسياسية، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016، ص 07، 18.
- (9) إقلولي، ولد رابع صافية، "عن فعالية المجلس الوطني للاستثمار"، مجلة القانون العقاري والبيئة، المجلد 5، العدد 8، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، 2017، ص 28، 46.
- (10) أمحمد عرفان الخطيب، "طبيعة الجانب القانوني في المسؤولية الاجتماعية للشركات في ضوء أحكام الميثاق العالمي لقطاع الأعمال (UNG) لعام 2000"، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلد 42، العدد 3، عمادة البحث العلمي، الجامعة الأردنية، 2015، ص 873، 900.
- (11) أمير حسن جاسم، ذنون يونس، "انعكاسات اللجوء إلى التحكيم التجاري في منازعات العقود الاستثمارية بين الشركات الأجنبية والدولة المضيفة للاستثمار"، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 5، العدد 19، العراق، 2013، ص 55، ص 77.

- (12) أندرو ستير، "المبادئ العشرة للعقيدة البيئية الجديدة"، مجلة التمويل والتنمية، المجلد 33، العدد 4، مطابع الأهرام التجارية، مصر، 1996، ص ص 1، 14.
- (13) أنور جمعة علي الطويل، "التعويض النقدي عن الأضرار البيئية المحضة (دراسة مقارنة)"، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد 52، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، القاهرة، 2012، ص ص 1، 56.
- (14) أوباية مليكة، "مكانة مبدأ حرية الاستثمار في القانون الجزائري"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010، ص ص 238، 261.
- (15) ايثار عبد الهادي آل فيحان، سوزان عبد الغني البياتي، "تقويم مستوى تنفيذ متطلبات الإدارة البيئية 2004: ISO 14001: دراسة حالة في الشركة العامة لصناعة البطاريات، معمل بابل 1"، مجلة الإدارة والاقتصاد، العدد 70، جامعة كركوك، العراق، 2008، ص ص 109، 150.
- (16) الجوزي ذهبية، "الجامعة البيئية الداعمة لممارسة المسؤولية الاجتماعية للمؤسسات في ضوء مواصفات الايزو 26000"، كتاب جماعي حول المسؤولية الاجتماعية للمؤسسات والشركات بين المقاربات النظرية والممارسات التطبيقية، المركز الديمقراطي العربي للدراسات الإستراتيجية والسياسية والاقتصادية، برلين، ألمانيا، 2019، ص ص 275، 296.
- (17) النحلي نادية، "دور القضاء الجنائي في حماية البيئة"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد 74، الرباط، المغرب، 2007، ص ص 145، 153.
- (18) الرحالي نور الدين، "مسؤولية الدولة عن الضرر البيئي: بين القانون الداخلي والدولي"، مجلة المحاكم المغربية، العدد 142، مجلس هيئة المحامين، الدار البيضاء، المغرب، 2013، ص ص 73، 89.
- (19) الرحالي نور الدين، "قواعد الاختصاص القضائي في مجال الضرر البيئي"، مجلة المحاكم المغربية، العدد 143، مجلس هيئة المحامين، الدار البيضاء، المغرب، نوفمبر- ديسمبر 2013، ص ص 45، 56.
- (20) الرركاكي محمد علي، "جرائم البيئة بين إقرار المسؤولية وتحديد الضحايا"، <http://ift.tt/1CUnZlk>

- (21) الزاير نجيبة، " التعويض عن الأضرار البيئية"، مجلة القضاء والتشريع، العدد 7، مركز الدراسات القانونية والقضائية، وزارة العدل، الجمهورية التونسية، تونس 2011، ص ص 39، 81.
- (22) القسنطيني محمد، "السياسة الجبائية البيئية في تونس"، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، العدد 06، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2016، ص ص 186، 200.
- (23) المشيشي نادية، "المسؤولية الجنائية عن جرائم البيئة في القانون المغربي"، مجلة الملف، العدد 21، كلية الحقوق السويسي، الرباط، المغرب، 2013، ص ص 75، 97.
- (24) المزوغي شاكر، "المؤسسة الاقتصادية وحماية البيئة"، كتاب جماعي حول، البيئة والتنمية المستدامة بدائل جديدة، جامعة محمد الخامس السويسي، المغرب، 2014، ص ص 45، 51.
- (25) باية فتيحة، "الفعل غير المشروع في القانون الدولي العام"، مجلة الحوار الفكري، العدد 11، مخبر الدراسات الإفريقية للعلوم الإنسانية والعلوم الاجتماعية، جامعة أدرار، جوان 2016، ص ص 285، 307.
- (26) بقنيش عثمان، حموصائنة مريم، "الاستثمارات الأجنبية المباشرة في إطار منظمة التجارة العالمية"، مجلة منازعات الأعمال، العدد 6، ماي 2015. www.droitentreprise.com
- (27) بقنيش عثمان، قايد حفيظة، "المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية"، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، العدد 5، مخبر البحث في تشريعات حماية النظام البيئي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2015، ص ص 1، 9.
- (28) بن جحا فريد، "الحماية الجزائية للبيئة"، مجلة القضاء والتشريع، العدد 1، مركز الدراسات القانونية والقضائية، تونس، 2011، ص ص 69، 98.
- (29) بن شعلال محفوظ، "النظام القانوني للرقابة السابقة على تجسيد الاستثمار الأجنبي"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد 6، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور، خنشلة، 2016، ص ص 309، 324.

- (30) بن صغير عبد المومن، "المنظمات الدولية الحكومية ومدى مساهمتها في إرساء القانون الدولي للاستثمار"، مجلة دراسات وأبحاث، العدد 23، جامعة عمارثليجي، الجلفة، 2016، ص ص 127، 157.
- (31) بن عبد القادر زهرة، "مسؤولية المنتج، دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي"، مجلة الشريعة والاقتصاد، العدد 1، كلية الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، 2012، ص ص 223، 242.
- (32) بن عزة محمد، "فعالية النظام الضريبي في حماية البيئة من أشكال التلوث: دراسة تحليلية لنموذج الضريبة البيئية في الجزائر"، مجلة أبحاث اقتصادية وإدارية، المجلد 10، العدد 1، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، ص ص 191، 210.
- (33) بن عمار مقني، "معالم حماية البيئة في تشريعات واتفاقيات الاستثمار المغاربية"، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، العدد 6، مخبر البحث في تشريعات حماية النظام البيئي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2016، ص ص 303، 320.
- (34) بن عمار مقني، "أهمية الدراسات التقنية المتعلقة بتقييم الأثر البيئي ومدى إلزاميتها في القانون الجزائري"، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، العدد 9، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2017، ص ص 39، 67.
- (35) بن قطاط خديجة، "أثر آليات اقتصاد السوق والشركات عبر الوطنية على البيئة"، مجلة القانون والأعمال، أبريل 2014، www.droitentreprise.com.
- (36) بن ناصر يوسف، "رخصة البناء وحماية البيئة"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، العدد 4، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 1993، ص ص 828، 840.
- (37) بن ناصر يوسف، "دور الجماعات المحلية في حماية البيئة والتنمية المستدامة"، كتاب جماعي حول، البيئة والتنمية المستدامة بدائل جديدة، جامعة محمد الخامس السويسي، المغرب، 2014، ص ص 29، 43.

- (38) بواط محمد، "فعالية نظام المسؤولية الدولية في حماية البيئة من التلوث"، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد 15، قسم العلوم الاقتصادية والقانونية، جامعة حسيبة بن بوعللي، الشلف، 2016، ص ص 169، 175.
- (39) بواشرية مراد، نعرورة بوبكر، "دور المواصفة القياسية ISO 26000 في إرساء المسؤولية الاجتماعية لمنظمات الأعمال للمساهمة في تحقيق التنمية المستدامة"، مجلة العلوم الإدارية والمالية، المجلد 3، العدد 1، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة الوادي، 2019، ص ص 93، 115.
- (40) بودليو سليم، "منظمة التجارة العالمية ونظام تسوية النزاعات"، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد ب، العدد 32، جامعة منتوري قسنطينة، 2009، ص ص 349، 360.
- (41) بوغرة الصالح، "مدى فعالية المسؤولية الجزائية عن جرائم التلوث الصناعي"، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، العدد 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2014، ص ص 141، 156.
- (42) تركية سايج حرم عبة، "نظام دراسة التأثير ودوره في تكريس حماية فعالة للبيئة"، مجلة الندوة للدراسات القانونية، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013، ص ص 124، 130.
- (43) تواتي نصيرة، "دور مطابقة المنتوجات للمقاييس القانونية في حماية المستهلك على ضوء القانون 04-16 المتعلق بالتقييس"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 14، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، أفريل 2017، ص ص 457، 466.
- (44) جبلي محمد الأمين، "نقل التكنولوجيا وحماية البيئة: أثر الاستثمار الأجنبي المباشر على الدول المستقبلية له دراسة حالة استغلال المحروقات في الجزائر"، المجلة الجزائرية للاقتصاد والإدارة، العدد 7، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة معسكر، 2016، ص ص 35، 49.
- (45) حسين نواره، "حماية البيئة شرط لانجاز الاستثمارات الأجنبية في الجزائر"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 17، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018، ص ص 488، 509.

- (46) حفاف وليد، "الاستثمار الأجنبي المباشر والمنظمة العالمية للتجارة تحليل وتقييم اتفاقية إجراءات الاستثمار المتصلة بالتجارة على الدول النامية"، مجلة رؤى اقتصادية، العدد 11، جامعة الشهيد حامه لخضر، الوادي، 2016، ص ص 23، 39.
- (47) حمادي زوبير، "الطابع الخيالي لحماية البيئة في قانون براءات الاختراع الجزائري: عدم فعالية المادة 3/8 من الأمر 07-03 المتعلق ببراءات الاختراع"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص ص 85، 94.
- (48) حميدة جميلة، "إصلاح الأضرار البيئية بين ثوابت المسؤولية المدنية ومبدأ الاحتياط"، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، العدد 7، مخبر البحث في تشريعات حماية النظام البيئي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2016 ص ص 8، 25.
- (49) خالد عكاب حسون، "التحكيم في إطار إعلان مؤتمر الأمم المتحدة بشأن البيئة البشرية (إعلان ستوكهولم) 1972"، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 1، العدد 1، كلية القانون، جامعة تكريت، العراق، 2016، ص ص 27، 56.
- (50) رائد محمد عادل بيان، "الأساس القانوني للمسؤولية الإدارية دون خطأ-دراسة مقارنة"، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، العدد 1، عمادة البحث العلمي، الجامعة الأردنية، الأردن، 2016، ص ص 289، 304.
- (51) زرقان وليد، "نظرية المخاطر كأساس لمسؤولية الدولة عن أنشطتها النووية السلمية (بين النظرية والممارسة الدولية)"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد 6، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور، خنشلة، 2006، ص ص 412، 425.
- (52) زيبار الشاذلي، "الطبيعة القانونية للقواعد الإجرائية في المنازعات ذات الطابع البيئي"، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، العدد 3، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2014، ص ص 96، 111.
- (53) زيد المال صافية، "ايزو 26000: مواصفة دولية لتفعيل المسؤولية الاجتماعية للمؤسسات"، مقال سينشر في المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، ص ص 1، 17.

- (54) سعود علام، تونس صبرينة، "آلية التنمية النظيفة دوليا وفق بروتوكول كيوتو"، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، العدد 7، مخبر البحث في تشريعات حماية النظام البيئي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2016، ص ص 227، 240.
- (55) شبايكي سعدان، "التلوث البيئي والتنمية الاقتصادية"، كتاب جماعي حول البيئة في الجزائر: التأثير على الأوساط الطبيعية واستراتيجيات الحماية، مخبر الدراسات والأبحاث حول المغرب والبحر الأبيض المتوسط، جامعة منتوري، قسنطينة، 2001، ص ص 47، 59.
- (56) شكراني الحسين، "المسؤولية المجتمعية للمؤسسات: مدخل عام"، مجلة بحوث اقتصادية عربية، العددان 55-56، صيف، خريف، 2011، ص ص 210، 224.
- (57) شكراني الحسين، "العدالة المناخية: ... نحو منظور جديد للعدالة الاجتماعية"، مجلة رؤى إستراتيجية، مركز الإمارات للدراسات والبحوث الإستراتيجية، ديسمبر 2012، ص ص 98، 123.
- (58) شكراني الحسين، "تسوية المنازعات البيئية وفق القانون الدولي"، مجلة سياسات عربية، العدد 5، المركز العربي للأبحاث ودراسة السياسات، 2013، ص ص 126، 144.
- (59) شكراني الحسين، "البنك الأوروبي للاستثمار وبرنامج التسهيلات الأوروبية ومتوسطة "فيميب" (FEMIP)، " مجلة بحوث اقتصادية عربية، العدد 66، مركز دراسات الوحدة العربية، 2014، ص ص 147، 166.
- (60) شكراني الحسين، "نحو حوكمة بيئية عالمية"، رؤى إستراتيجية، مركز الإمارات للدراسات والبحوث الإستراتيجية، أكتوبر 2014، ص ص 32، 69.
- (61) شكراني الحسين، "من مؤتمر استوكهولم 1972 إلى ريو +20 لعام 2012، مدخل إلى تقييم السياسات البيئية العالمية"، مركز دراسات الوحدة العربية، العددان 63 - 64، بحوث اقتصادية عربية، ص ص 147، 168.
- (62) طالبي محمد، "أثر الحوافز الضريبية وسبل تفعيلها في جذب الاستثمار الأجنبي في الجزائر"، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، العدد 06، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، 2008، ص ص 313، 331.

- (63) طایل محمود العارف، علي هادي العبيدي، " أحكام التصريح البيئي للمشاريع الاستثمارية في التشريع الإماراتي"، مجلة الحق، العدد 17، جمعية الإمارات للمحامين والقانونيين الباحثين، الإمارات، 2013، ص ص 155، 187.
- (64) طيار طه، " دراسة التأثير في البيئة، نظرة في القانون الجزائري"، مجلة إدارة، العدد 1، 1991، ص ص 03، 18.
- (65) عبايد فريحة حفيظة، "المسؤولية المدنية للمنتج عن مخلفاته الصناعية"، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، العدد 7، مخبر البحث في تشريعات حماية النظام البيئي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2016، ص ص 254، 265.
- (66) عبد الله محمود الضمور، "نظام أصدقاء المحكمة في القانون الدولي والمقارن وإمكانية إدخاله في النظام القضائي الأردني"، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 46، العدد 1، عمادة البحث العلمي، الجامعة الأردنية، 2019، ص ص 361، 389.
- (67) عجالي بخالد، طالب خيرة، "الضرر البيئي المحض وصعوبة إصلاحه بين القانون المدني وقوانين حماية البيئة"، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، العدد 7، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، 2016، ص ص 36، 49.
- (68) عريوة نصير، "دور استراتيجيات الحد من التلوث الصناعي في تحقيق التنمية الصناعية المستدامة: دراسة حالة المناطق الصناعية (المسيلة، برج بوعرريج، سطيف)، مجلة البحوث الاقتصادية والمالية، العدد 2، جامعة أم البواقي، 2014، ص ص 205، 230.
- (69) علي عمر مدون، أحمد ابن أحمد حسيني، "أساس المسؤولية الدولية عن الفعل الغير مشروع وأركانها في القانون الدولي"، المجلة الدولية للدراسات لغرب آسيا، المجلد 5، العدد 1، 2013، ص ص 77، 91.
- (70) عمرو محمد السيد الشناوي، "تقويم الضريبة كأداة لسياسة حماية البيئة: دراسة حالة مصر"، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد 49، مصر، 2011، ص ص 389، 467.
- (71) فتات فوزي، بوسماحة الشيخ، "حدود سلطة الضبط الإداري وحماية البيئة"، إدارة، المجلد 18، العدد 1، 2008، ص ص 7، 34.

- (72) فروحات حدة، "استراتيجيات المؤسسات المالية في تمويل المشاريع البيئية من اجل تحقيق التنمية المستدامة- دراسة حالة الجزائر-"، مجلة الباحث، العدد 7، جامعة ورقلة 2009-2010، ص ص 123، 136.
- (73) فضالة خالد، قرومي محمد، "دور تبني المسؤولية الاجتماعية والبيئية في المؤسسة الاقتصادية للمساهمة في تحقيق التنمية المستدامة"، مجلة معارف، العدد 22، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة البويرة، 2017، ص ص 39، 57.
- (74) قايد سامية، "الحماية القانونية للبيئة"، مجلة إدارة، العدد 2، 2010، ص ص 55، 77.
- (75) قبايلي طيب، "الاتجاهات الحديثة للتحكيم في مجال الاستثمار"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017، ص ص 11، 25.
- (76) قبايلي طيب، "نظام الطرف غير المخاصم في التحكيم الاستثماري"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان، ميرة بجاية، 2014، ص ص 06، 22.
- (77) قبس حسن عواد، "التشريع المالي وحماية البيئة"، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 12، العدد 45، الموصل، العراق، 2010، ص ص 191، 220.
- (78) كايس شريف، "ظاهرة عدم فعالية القواعد القانونية في القانون الوضعي الجزائري"، مجلة كومبوس، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007، ص ص 98، 103.
- (79) كايس شريف، "تطور وتكريس حقوق الإنسان في الأنظمة الدستورية الإفريقية"، مجلة المجلس الدستوري، العدد 4، المجلس الدستوري الجزائري، الجزائر، 2014، ص ص 68، 86.
- (80) كسال سامية، "دور شرط الثبات التشريعي المدرج في عقود الاستثمارات في حماية المستثمر الأجنبي"، مجلة الحقوق والحريات، العدد 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، ص ص 175، 200.
- (81) مبخوتي محمد، "دور القضاء الجنائي الجزائري في الحد من جرائم الأضرار البيئية"، مجلة آفاق للعلوم، العدد 6، جامعة الجلفة، 2017، ص ص 193، 204.

- (82) محمد عرفان الخطيب، "طبيعة الجانب القانوني في المسؤولية الاجتماعية للشركات في ضوء أحكام الميثاق العالمي لقطاع الأعمال (UNGC لعام 2000"، مجلة دراسات، المجلد 42، العدد 3، علوم الشريعة والقانون، عمادة البحث العلمي، الجامعة الأردنية، 2015، ص ص 873، 900.
- (83) مجدي السيد أحمد ترك، "دور الضرائب في مكافحة التلوث البيئي في مصر والمشكلات المحاسبية المرتبطة بها"، مجلة المؤتمر الضريبي الثاني عشر للجمعية المصرية للمالية العامة والضرائب ومركز الدراسات المالية والضريبية، المجلد الثاني، القاهرة، 2007، ص ص 35، 55.
- (84) مرزاق عبد العزيز، "الوضع البيئي والاستثماري بالمغرب بين النص الدستوري والقانوني"، مجلة القانون والأعمال. www.droitetentreprise.com
- (85) مزاوي محمد، "نظرية العقد والنظام القانوني البيئي قراءة في القانون الفرنسي"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017، ص ص 134، 151.
- (86) مسدور فارس، "أهمية تدخل الحكومات في حماية البيئة من خلال الجباية البيئية"، مجلة الباحث، العدد 7، جامعة ورقلة، 2010، ص ص 345، 351.
- (87) مقيم صبري، "الإدارة البيئية وتكنولوجيات الإنتاج الأنظف إمكانية التطبيق بالمؤسسة الصناعية الجزائرية دراسة حالة مؤسسة سوناطراك"، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، العدد 6، جامعة سكيكدة، 2010، ص ص 247، 267.
- (88) منصور مجاحي، "دراسة مدى التأثير على البيئة كأداة ل حمايتها من أخطار التوسع العمراني"، مجلة البحوث والدراسات العلمية، العدد 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس، المدية، 2009، ص ص 61، 82.
- (89) موسي عبد الناصر، رحمان أمال، "الإدارة البيئية واليات تفعيلها في المؤسسة الصناعية"، مجلة أبحاث اقتصادية وإدارية، العدد 4، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة بسكرة، 2008، ص ص 65، 97.
- (90) نعيم مراد، رباحي أحمد، "المسؤولية المدنية عن الضرر الايكولوجي في التشريع البيئي الجزائري"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، 2015، ص ص 192، 218.

- (91) ولد قابلية دحو، "الإصلاحات المالية والجبائية المحلية"، مجلة الفكر البرلماني، العدد 3، الجزائر، 2003، ص ص 47، 52.
- (92) وناس يحي، "النظام القانوني للتقييس الإرادي في القانون الجزائري"، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 11، معهد الحقوق، المركز الجامعي تمنغاست، 2017، ص ص 47، 61.
- (93) وناس يحي، " تبلور التنمية المستدامة من خلال التجربة الجزائرية"، مجلة العلوم القانونية والإدارية، العدد 1، الجزائر، 2003، ص ص 30، 80.
- (94) يحيوي إلهام، بوحديد ليلي، " تطبيق بنود مواصفة الايزو 26000 لتشجيع المؤسسات الجزائرية على تبني المسؤولية الاجتماعية"، مجلة الميدان للدراسات الرياضية والاجتماعية والإنسانية، العدد 6، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2019، ص ص 85، 103.

(ب) - المداخلات:

- (1) أحمد جمال الدين موسى، "دور التشريعات الضريبية في حماية البيئة"، مداخله أقيمت في المؤتمر الدولي حول دور فعال للقانون في حماية البيئة وتنميتها في دولة الإمارات العربية المتحدة، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2، 4 ماي 1999، ص ص 1، 44.
- (2) العلواني نذير، "تدابير تقييم الأثر البيئي للمشاريع التنموية والاقتصادية كآلية لحماية البيئة في التجربة الجزائرية والمغربية- دراسة مقارنة"، مداخله أقيمت في أعمال المؤتمر الدولي حول آليات حماية البيئة، مركز جيل المؤتمرات، طرابلس، لبنان 26، 27 ديسمبر 2017، ص ص 81، 107.
- (1) بوجلال صلاح الدين، "حماية البيئة داخل المنظمة العالمية للتجارة"، مداخله أقيمت في أعمال الملتقى الدولي حول النظام القانوني لحماية البيئة في ظل القانون الدولي والتشريع الجزائري، جامعة قلمة، يومي 09، 10 ديسمبر 2013، ص ص 1، 13.
- (2) بوخميس سهيلة، "دور سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه في تحقيق الأمن المائي"، مداخله أقيمت في الملتقى الدولي حول الأمن المائي: تشريعات الحماية وسياسات الإدارة، جامعة 8 ماي 1945، يومي 14، 15 ديسمبر 2014. (غير منشورة).
- (3) حسين نواره، "أبعاد تأثير التدابير المماثلة على جاذبية مناخ الاستثمار في الجزائر"، مداخله أقيمت في اليوم الدراسي حول مناخ الأعمال في الجزائر وأثره على الاستثمارات، كلية

- الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 27 أكتوبر 2016، ص ص 143، 170.
- (4) سامي محمد عبد العال، "دور القضاء والتحكيم الدولي في تسوية منازعات الاستثمار"، مداخلة أقيمت في أعمال مؤتمر القانون والاستثمار، طانطا، يومي 29 إلى 30 أبريل 2015، ص ص 1، 32.
- (5) سعيد سالم جويلي، "مواجهة الإضرار بالبيئة بين الوقاية والعلاج"، مداخلة أقيمت في أعمال المؤتمر الدولي حول نحو دور فعال للقانون في حماية البيئة وتنميتها في دولة الإمارات العربية المتحدة، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2، 4 ماي 1999، ص ص 1، 43.
- (6) صفوت عبد السلام عوض الله، "منظمة التجارة العالمية والاستثمار الأجنبي المباشر: دراسة للآثار المحتملة لاتفاق التريمز (TRIMs) على تطور حركة الاستثمار المباشر الى الدول النامية"، مداخلة أقيمت في أعمال مؤتمر الجوانب القانونية والاقتصادية لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية، 14، 15 ديسمبر 1997، دار الضيافة، جامعة عين الشمس، ص ص 1765، 1845.
- (7) عادل عبد الرشيد عبد الرزاق، "التشريعات العربية ودورها في إرساء دعائم التخطيط البيئي"، مداخلة أقيمت في ندوة دور التشريعات والقوانين في حماية البيئة العربية، الشارقة، أيام 11، 07 ماي 2005، ص ص 1، 21.
- (8) عراب فاطمة الزهراء، "المسؤولية الاجتماعية للاستثمار الأجنبي المباشر ودورها في التنمية في الدول النامية"، مداخلة أقيمت في الملتقى الدولي الثالث حول منظمات الأعمال والمسؤولية الاجتماعية، يومي 14، 15 فيفري 2011، قسم العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، جامعة بشار، ص ص 1، 15.
- (9) عسالي عبد الكريم، "لجنة ضبط قطاع الكهرباء والغاز"، مداخلة أقيمت في أعمال الملتقى الوطني حول سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 23، 24 ماي 2007، ص ص 150، 168.
- (10) قايدي سامية، "حدود دراسة مدى التأثير على البيئة في القانون الجزائري"، مداخلة أقيمت في الملتقى الوطني حول دور المجتمع المدني في حماية البيئة: واقع وآفاق، جامعة جيجل، يومي 06، 07 مارس 2012، ص ص 24، 34.

- (11) قايدي سامية، "مناخ الأعمال وتأثيره على الاستثمارات البيئية"، مداخلة أُلقيت في أعمال اليوم الدراسي حول مناخ الأعمال في الجزائر وأثره على الاستثمارات، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، يوم 27 أكتوبر 2016، ص ص 111، 129.
- (12) قبايلي طيب، "واقع حماية البيئة في قضاء التحكيم الاستثماري"، مداخلة أُلقيت في الملتقى الدولي حول البيئة والاستثمار، كلية متعددة التخصصات، جامعة أسفي، المملكة المغربية، 2015، ص ص 1، 11.
- (13) كامران الصالحي، "دور القضاء الدولي والاتفاقيات الدولية والإقليمية في تسوية المنازعات الاستثمارية"، مداخلة أُلقيت في أعمال المؤتمر العلمي السنوي التاسع عشر حول قواعد الاستثمار بين التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية وأثرها في التنمية الاقتصادية في دولة الإمارات العربية المتحدة، أبوظبي، أيام 25 إلى 27 أبريل 2011، ص ص 1175، 1212.
- (14) لافي محمد درادكه، "أهمية التحكيم التجاري في ظل الاتفاقيات والعقود الاستثمارية ومخاطره على التنمية الاقتصادية في دولة الإمارات العربية المتحدة كإحدى الدول المضيفة للاستثمار الأجنبي: دراسة في الاتفاقيات والقواعد الدولية والعربية والتشريعات الداخلية وتطبيقاتها العملية"، مداخلة أُلقيت في المؤتمر العلمي السنوي التاسع عشر حول قواعد الاستثمار بين التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية وأثرها في التنمية الاقتصادية في دولة الإمارات العربية المتحدة، أبوظبي، أيام 25 إلى 27 أبريل 2011، ص ص 1343، 1385.
- (15) مأمون عبد الرشيد، "دور القانون المدني في حماية البيئة"، مداخلة أُلقيت في مؤتمر نحو دور فاعل في حماية البيئة وتنميتها في دولة الإمارات العربية المتحدة، 2، 4 ماي 1999، ص ص 1، 14.
- (16) مطهر علي صالح أنقع، "مسئولية المستثمر عن الأضرار التي يلحقها بالاقتصاد الوطني"، مداخلة أُلقيت في المؤتمر العلمي السنوي التاسع عشر حول قواعد الاستثمار بين التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية وأثرها في التنمية الاقتصادية في دولة الإمارات العربية المتحدة، أبوظبي، أيام 25 إلى 27 أبريل 2011، ص ص 879، 918.

(17) نبيلة إسماعيل رسلان، "الجوانب الأساسية للمسؤولية المدنية للشركات عن الأضرار بالبيئة"، مداخلة أقيمت في مؤتمر نحو دور فاعل في حماية البيئة وتنميتها في دولة الإمارات العربية المتحدة، 2، 4 ماي 1999، ص ص 1، 13.

(18) نزيه محمد الصادق المهدي، "نطاق المسؤولية المدنية عن تلوث البيئة"، مداخلة أقيمت في مؤتمر نحو دور فاعل في حماية البيئة وتنميتها في دولة الإمارات العربية المتحدة، 2، 4 ماي 1999، ص ص 1، 30.

IV - النصوص القانونية:

أ) الدستور:

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لـ 28 نوفمبر 1996، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96 - 438 مؤرخ في 07 ديسمبر سنة 1996، ج ر ج ج، عدد 76، صادر في 7 ديسمبر 1996، والمعدل بموجب القانون رقم 02 - 03 مؤرخ في 10 أبريل سنة 2002، ج ر ج ج، عدد 25، صادر في 14 أبريل 2002، والقانون رقم 08 - 19 مؤرخ في 15 نوفمبر سنة 2008، ج ر ج ج، عدد 63، صادر في 16 نوفمبر سنة 2008، والقانون رقم 01-16 مؤرخ في 06 مارس سنة 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر ج ج، عدد 14، صادر في 07 مارس سنة 2016.

ب) - الاتفاقيات الدولية:

(1) اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات المبرمة يوم 23 ماي 1969 التي انضمت إليها الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم رقم 87 - 222 مؤرخ في 13 أكتوبر سنة 1987، ج ر ج ج، عدد 42، صادر في 14 أكتوبر سنة 1987.

(2) بروتوكول مونريال بشأن المواد المستنفذة لطبقة الأوزون الذي أبرم في مونريال بتاريخ 16 سبتمبر 1987 وإلى تعديلاته (لندن 27 و 29 جوان 1990) الذي انضمت إليه الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 92 - 355 مؤرخ في 23 سبتمبر 1992، ج ر ج ج، عدد 69، صادر بتاريخ 27 سبتمبر سنة 1992، نشر ملحق هذا البروتوكول في، ج ر ج ج، عدد 17، صادر بتاريخ 29 مارس سنة 2000.

(3) اتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن تغيير المناخ الموافق عليها من طرف الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة في 09 ماي سنة 1992، صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم

قائمة المراجع

- الرئاسي رقم 93 - 99 مؤرخ في 10 أفريل سنة 1993، ج ر ج ج، عدد 24، صادر بتاريخ 21 أفريل سنة 1993.
- (4) اتفاقية بشأن التنوع البيولوجي الموقع عليها في ريو دي جانيرو في 05 يونيو سنة 1992، صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 95 - 163 مؤرخ في 06 يونيو سنة 1995، ج ر ج ج، عدد 32، صادر بتاريخ 14 يونيو سنة 1995.
- (5) اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى، صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 95 - 346 مؤرخ في 30 أكتوبر سنة 1995، ج ر ج ج، عدد 66، صادر في 05 نوفمبر سنة 1995.
- (6) اتفاقية بازل بشأن التحكم في نقل النفايات الخطيرة والتخلص منها عبر الحدود، انضمت إليها الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 98 - 158 مؤرخ في 16 مايو سنة 1998، ج ر ج ج، عدد 32، صادر بتاريخ 19 مايو سنة 1998.
- (7) إتفاقية استوكهولم بشأن الملوثات العضوية الثابتة، المعتمدة باستوكهولم في 22 مايو سنة 2001، صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06 - 206 مؤرخ في 07 يونيو سنة 2006، ج ر ج ج، عدد 39، صادر بتاريخ 14 يونيو سنة 2006.

(ت) النصوص التشريعية:

- (1) أمر رقم 66 - 156 مؤرخ في 8 يونيو سنة 1966، يتضمن قانون العقوبات، معدل ومتمم، منشورات بيرتي، الجزائر، 2011.
- (2) أمر رقم 75 - 58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن التقنين المدني، ج ر ج ج، عدد 78، صادر في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.
- (3) قانون رقم 83 - 03 مؤرخ في 5 فيفري سنة 1983، يتعلق بحماية البيئة، ج ر ج ج، عدد 06، صادر في 8 فيفري سنة 1983.
- (4) قانون رقم 84 - 12 مؤرخ في 23 جوان سنة 1984، يتضمن النظام العام للغابات، ج ر ج ج، عدد 26، صادر في 26 جويلية سنة 1984.
- (5) قانون رقم 86 - 14 مؤرخ في 19 أوت سنة 1986، يتعلق بأعمال التنقيب والبحث عن المحروقات واستغلالها ونقلها، ج ر ج ج، عدد 35، صادر في 27 أوت سنة 1986.

قائمة المراجع

- (6) قانون رقم 91 - 25 مؤرخ في 16 ديسمبر سنة 1991، يتضمن قانون المالية لسنة 1992، ج ر ج ج، عدد 65، صادر في 18 ديسمبر سنة 1991.
- (7) مرسوم تشريعي رقم 93 - 01 مؤرخ في 19 جانفي سنة 1993، يتضمن قانون المالية لسنة 1993، ج ر ج ج، عدد 4 صادر في 20 جانفي سنة 1993.
- (8) مرسوم تشريعي رقم 93 - 12 مؤرخ في 05 أكتوبر سنة 1993، يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر ج ج، عدد 64، صادر في 10 أكتوبر 1993، معدل ومتمم بالقانون رقم 98 - 12 مؤرخ في 31 ديسمبر سنة 1998، يتضمن قانون المالية لسنة 1998، ج ر ج ج، عدد 98، صادر في 31 ديسمبر 1998. (ملغى).
- (9) قانون رقم 95 - 27 مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 1995، يتضمن قانون المالية لسنة 1996، ج ر ج ج، عدد 82، صادر في 31 ديسمبر سنة 1995.
- (10) قانون رقم 99 - 11 مؤرخ في 23 ديسمبر سنة 1999، يتضمن قانون المالية لسنة 2000، ج ر ج ج، عدد 92، صادر في 26 ديسمبر سنة 1999.
- (11) أمر رقم 01 - 03 مؤرخ في 20 أوت سنة 2001، يتعلق بتطوير الاستثمار، ج ر ج ج، عدد 47، صادر في 22 أوت سنة 2001 (معدل ومتمم).
- (12) قانون رقم 01 - 10 مؤرخ في 03 جويلية سنة 2001، يتضمن قانون المناجم، ج ر ج ج، عدد 35، صادر في 04 جويلية سنة 2001. (ملغى)
- (13) قانون رقم 01 - 19 مؤرخ في 12 ديسمبر سنة 2001، المتعلق بالنفائات وإزالتها ومراقبتها، ج ر ج ج، عدد 77، صادر في 15 ديسمبر سنة 2001.
- (14) قانون رقم 01 - 20 مؤرخ في 12 ديسمبر سنة 2001، يتعلق بتهيئة الإقليم وتنميته المستدامة، ج ر ج ج، عدد 77، صادر في 15 ديسمبر سنة 2001.
- (15) قانون رقم 01 - 21 مؤرخ في 22 ديسمبر سنة 2001، يتضمن قانون المالية لسنة 2002، ج ر ج ج، عدد 79، صادر في 23 ديسمبر سنة 2001.
- (16) قانون رقم 02 - 01 مؤرخ في 05 فيفري سنة 2002، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر ج ج، عدد 08، صادر في 06 فيفري سنة 2002.
- (17) قانون رقم 02 - 11 مؤرخ في 24 ديسمبر سنة 2002، يتضمن قانون المالية لسنة 2003، ج ر ج ج، عدد 86، صادر في 25 ديسمبر سنة 2002.

قائمة المراجع

- (18) قانون رقم 03 - 10 مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، ج ر ج ج، عدد 43، صادر في 20 جويلية سنة 2003، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 07 - 06 مؤرخ في 12 ماي سنة 2007، يتعلق بتسيير وحماية وتطوير المساحات الخضراء، ج ر ج ج، عدد 31، صادر في 13 ماي سنة 2007، والقانون رقم 11 - 20 مؤرخ في 17 فيفري سنة 2011، يتعلق بالمجالات المحمية في إطار التنمية المستدامة، ج ر ج ج، عدد 13، صادر في 28 فيفري سنة 2011.
- (19) قانون رقم 03 - 22 مؤرخ في 28 ديسمبر سنة 2003، المتضمن قانون المالية لسنة 2004، ج ر ج ج، عدد 83، صادر في 31 ديسمبر سنة 2003.
- (20) قانون رقم 04 - 04 مؤرخ في 23 جوان سنة 2004، يتعلق بالتقييس، ج ر ج ج، عدد 41، صادر في 27 جوان سنة 2004، معدل ومتمم بالقانون رقم 16 - 04 مؤرخ في 19 جوان سنة 2016، ج ر ج ج، عدد 37، صادر في 22 جوان سنة 2016.
- (21) قانون رقم 04 - 20 مؤرخ في 25 ديسمبر سنة 2004، يتعلق بالوقاية من الأخطار الكبرى وتسيير الكوارث في إطار التنمية المستدامة، ج ر ج ج، عدد 84، صادر في 29 ديسمبر سنة 2004.
- (22) قانون رقم 05 - 07 مؤرخ في 28 أفريل 2005، يتعلق بالمحروقات، ج ر ج ج عدد 50، صدر في 19 جويلية سنة 2005، المعدل والمتمم بالأمر رقم 06 - 10 مؤرخ في 29 جويلية 2006، ج ر ج ج، عدد 48، صادر في 30 جويلية سنة 2006، المعدل والمتمم بالأمر رقم 13-01 مؤرخ في 20 فيفري 2013، ج ر ج ج، عدد 11، صادر في 24 فيفري سنة 2013.
(ملغى)
- (23) قانون رقم 05 - 12 مؤرخ في 4 أوت سنة 2005، يتعلق بالمياه، ج ر ج ج، عدد 60، صادر في 4 سبتمبر سنة 2005، المعدل والمتمم بالقانون رقم 08 - 03 مؤرخ في 23 جانفي سنة 2008 المتعلق بالمياه، ج ر ج ج، عدد 4، صادر في 27 جانفي سنة 2008، المعدل والمتمم بالأمر رقم 09 - 02 مؤرخ في 22 جويلية سنة 2009، ج ر ج ج، عدد 44، صادر في 26 جويلية سنة 2009.
- (24) قانون رقم 05 - 16 مؤرخ في 31 ديسمبر سنة 2005، يتضمن قانون المالية لسنة 2006، ج ر ج ج، عدد 85، صادر في 31 ديسمبر سنة 2005.

قائمة المراجع

- (25) قانون رقم 06 - 24 مؤرخ في 26 ديسمبر سنة 2006، يتضمن قانون المالية لسنة 2007 ج ر ج ج، عدد 85، صادر في 27 ديسمبر سنة 2006.
- (26) أمر رقم 08 - 02 مؤرخ في 24 جويلية سنة 2008، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2008، ج د ج ج، عدد 42، صادر في 27 جويلية سنة 2008.
- (27) قانون رقم 08 - 09 مؤرخ في 25 فيفري سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ج ج، عدد 21، صادر في 23 أفريل سنة 2008.
- (28) قانون رقم 08 - 16 مؤرخ في 3 أوت سنة 2008، يتضمن التوجيه الفلاحي، ج ر ج ج، عدد 46، صادر في 10 أوت سنة 2008.
- (29) قانون رقم 09 - 03 مؤرخ في 25 فيفري سنة 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر ج ج، عدد 15، صادر في 80 مارس سنة 2009، معدل ومتمم بالقانون رقم 18 - 09 مؤرخ في 10 يونيو سنة 2018، ج ر ج ج، عدد 35، صادر في 13 يونيو سنة 2018.
- (30) قانون رقم 14 - 05 مؤرخ في 24 فيفري سنة 2014، يتضمن قانون المناجم، ج ر ج ج، عدد 18، صادر في 30 مارس سنة 2014.
- (31) قانون رقم 16 - 09 مؤرخ في 03 أوت سنة 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر ج ج، عدد 46، صادر في 03 أوت سنة 2016.
- (32) قانون رقم 19 - 13 مؤرخ في 11 ديسمبر 2019، ينظم نشاطات المحروقات، ج ر ج ج، عدد 79، صادر في 22 ديسمبر 2019.

(ث) - النصوص التنظيمية:

- (1) مرسوم تنفيذي رقم 93 - 162 مؤرخ في 10 جويلية سنة 1993، يحدد شروط وكيفيات استرداد الزيوت المستعملة ومعالجتها، ج ر ج ج، عدد 46، صادر في 14 جويلية سنة 1993.
- (2) مرسوم تنفيذي رقم 97 - 40 مؤرخ في 18 جانفي سنة 1997، يتعلق بمعايير تحديد النشاطات والمهن المقننة الخاضعة للقيود في السجل التجاري وتأطيرها، ج ر ج ج، عدد 5، صادر في 19 جانفي سنة 1997، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 15 - 234 مؤرخ في 29 أوت سنة 2015، يحدد شروط ممارسة الأنشطة والمهن المنظمة الخاضعة للتسجيل في السجل التجاري، ج ر ج ج، عدد 48، صادر في 9 سبتمبر سنة 2015.

قائمة المراجع

- (3) مرسوم تنفيذي رقم 98 - 147 مؤرخ في 13 ماي سنة 1998، يحدد كفايات تسيير حساب التخصيص الخاص رقم 065 - 302 الذي عنوانه: الصندوق الوطني للبيئة، ج ر ج ج، عدد 31، صادر في 17 ماي سنة 1998.
- (4) مرسوم تنفيذي رقم 98 - 276 مؤرخ في 12 سبتمبر سنة 1998، يؤهل الموظفين لتمثيل الإدارة المكلفة بالبيئة أمام العدالة، ج ر ج ج، عدد 68، صادر في 13 سبتمبر سنة 1998.
- (5) مرسوم تنفيذي رقم 01 - 281 مؤرخ في 24 سبتمبر سنة 2001، يتعلق بتشكيلة وتنظيم وسير المجلس الوطني للاستثمار، ج ر ج ج، عدد 55، صادر في 26 سبتمبر سنة 2001، معدل بالمرسم الرئاسي رقم 06 - 185 مؤرخ في 31 ماي سنة 2006، ج ر ج ج، عدد 36، صادر في 31 ماي سنة 2001 (ملغى).
- (6) مرسوم تنفيذي رقم 05 - 464 مؤرخ في 06 ديسمبر سنة 2005، يتعلق بتنظيم التقييس وسيره، ج ر ج ج، عدد 80، صادر في 11 ديسمبر سنة 2005.
- (7) مرسوم تنفيذي رقم 05 - 465 مؤرخ في 06 ديسمبر سنة 2005، يتعلق بتقييم المطابقة، ج ر ج ج، عدد 80، صادر في 11 ديسمبر سنة 2005.
- (8) مرسوم تنفيذي رقم 06 - 138 مؤرخ في 15 أفريل سنة 2006، ينظم انبعاثات الغاز والدخان والبخار والجزيئات السائلة أو الصلبة في الجو وكذا شروط التي تتم فيها مراقبتها، ج ر ج ج، عدد 24، صادر في 16 أفريل سنة 2006.
- (9) مرسوم تنفيذي رقم 06 - 141 مؤرخ في 19 أفريل سنة 2006، يضبط القيم القصوى للمصببات الصناعية السائلة، ج ر ج ج، عدد 26، صادر في 23 أفريل سنة 2006.
- (10) مرسوم تنفيذي رقم 06 - 198 مؤرخ في 31 ماي سنة 2006، يضبط التنظيم المطبق على المؤسسات المصنفة لحماية البيئة، ج ر ج ج، عدد 37، صادر في 4 جوان سنة 2006.
- (11) مرسوم تنفيذي رقم 06 - 355 مؤرخ في 09 أكتوبر سنة 2006، يتعلق بصلاحيات المجلس الوطني للاستثمار وتشكيلته وتنظيمه وسيره، ج ر ج ج، عدد 64، صادر في 11 أكتوبر سنة 2006.
- (12) مرسوم تنفيذي رقم 06 - 356 مؤرخ في 09 أكتوبر سنة 2006، يتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها، ج ر ج ج، عدد 64، صادر في 11 أكتوبر سنة 2006.

- 2006، معدل و متمم بالمرسوم التنفيذي رقم 17- 100 مؤرخ في 05 مارس سنة 2017، ج
رج ج، عدد 16، صادر في 08 مارس سنة 2017.
- (13) مرسوم تنفيذي رقم 07 - 117 مؤرخ في 21 أفريل سنة 2007، يحدد كفاءات اقتطاع
وإعادة دفع توزيع الرسم على الأطر المطاطية الجديدة المستوردة و/أو المصنعة محليا، ج ر
ج ج، عدد 22، صادر في 22 أفريل سنة 2007.
- (14) مرسوم تنفيذي رقم 07 - 118 مؤرخ في 21 أفريل سنة 2007، يتعلق بكفاءات تطبيق
الرسم على الزيوت والشحوم ومستحضرات الشحوم، ج ر ج ج، عدد 22، صادر في 22
أفريل سنة 2007.
- (15) مرسوم تنفيذي رقم 07 - 145 مؤرخ في 19 ماي سنة 2007، يحدد مجال تطبيق ومحتوى
وكفاءات المصادقة على دراسة وموجز التأثير على البيئة، ج ر ج ج، عدد 34، صادر في 22
ماي سنة 2007، معدل و متمم بالمرسوم التنفيذي رقم 18 - 255 مؤرخ في 09 أكتوبر سنة
2018، ج ر ج ج، عدد 62، صادر في 17 أكتوبر سنة 2018.
- (16) مرسوم تنفيذي رقم 07 - 299 مؤرخ في 27 سبتمبر سنة 2007، يحدد كفاءات تطبيق
الرسم التكميلي على التلوث الجوي ذي المصدر الصناعي، ج ر ج ج، عدد 63، صادر في 07
أكتوبر سنة 2007.
- (17) مرسوم تنفيذي رقم 08 - 312 مؤرخ في 05 أكتوبر سنة 2008، يحدد شروط الموافقة على
دراسات التأثير في البيئة للنشاطات التابعة لمجال المحروقات، ج ر ج ج، عدد 58، صادر في
08 أكتوبر سنة 2008.
- (18) مرسوم تنفيذي رقم 08 - 98 مؤرخ في 24 مارس سنة 2008، يتعلق بشكل التصريح
بالاستثمار وطلب ومقرر منح المزايا وكفاءات ذلك، ج ر ج ج، عدد 16، صادر في 26 مارس
سنة 2008.
- (19) مرسوم تنفيذي رقم 09 - 336 مؤرخ في 20 أكتوبر سنة 2009، يتعلق بالرسم على
النشاطات أو الملوثة على البيئة، ج ر ج ج، عدد 63، صادر في 4 نوفمبر سنة 2009.
- (20) مرسوم تنفيذي رقم 11 - 16 مؤرخ في 25 جانفي سنة 2011، يحدد صلاحيات وزير
الصناعة والمؤسسات الصغيرة والمتوسطة وترقية الاستثمار، ج ر ج ج، عدد 05، صادر في
26 جانفي سنة 2011.

قائمة المراجع

- (21) مرسوم تنفيذي رقم 15 - 09 مؤرخ في 14 جانفي سنة 2015، يحدد كفايات الموافقة على دراسات الأخطار الخاصة بقطاع المحروقات ومحتواها، ج ر ج ج، عدد 04، صادر في 29 جانفي سنة 2015.
- (22) مرسوم تنفيذي رقم 17 - 102 مؤرخ في 50 مارس سنة 2017، يحدد كفايات تسجيل الاستثمارات وكذا شكل ونتائج الشهادة المتعلقة به، ج ر ج ج، عدد 16، صادر في 08 مارس سنة 2017.
- (23) مرسوم تنفيذي رقم 17 - 105 مؤرخ في 5 مارس سنة 2017، يحدد كفايات تطبيق المزايا الإضافية للاستغلال الممنوحة للاستثمارات المنشئة لأكثر من مائة (100) منصب شغل، ج ر ج ج، عدد 16، صادر في 08 مارس سنة 2017.
- (24) مرسوم تنفيذي رقم 17 - 364 مؤرخ في 25 ديسمبر سنة 2017، يحدد صلاحيات وزير البيئة والطاقات المتجددة، ج ر ج ج، عدد 74، صادر في 25 ديسمبر سنة 2017.
- (25) مرسوم تنفيذي رقم 17 - 365 مؤرخ في 25 ديسمبر سنة 2017، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية لوزارة البيئة والطاقات المتجددة، ج ر ج ج، عدد 74، صادر في 25 ديسمبر سنة 2017.
- (26) مرسوم تنفيذي رقم 18 - 202 مؤرخ في 05 أوت سنة 2018، يحدد كفايات وإجراءات منح التراخيص المنجمية، ج ر ج ج، عدد 49، صادر في 08 أوت سنة 2018.
- (27) قرار مؤرخ في 09 فيفري سنة 2008، يحدد تنظيم الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار، ج ر ج ج، عدد 15، صادر في 16 فيفري سنة 2008.

(ج) - النصوص القانونية الأجنبية:

- ظهير شريف رقم 1.03.60 صادر في 12 ماي 2003 بتنفيذ القانون رقم 12.03 المتعلق بدراسات التأثير على البيئة الجريدة الرسمية عدد 5118 بتاريخ 19 جوان 2003.

V - اتفاقيات الاستثمار:

- (1) اتفاقية استثماريين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وشركة الدار الدولية (سيدار) شركة ذات أسهم، ج ر ج ج، عدد 7، صادر بتاريخ 28 جانفي سنة 2007.

- (2) اتفاقية استثمار بين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وشركة أقواس دو سكيكدة (ADS) شركة ذات أسهم، ج ر ج ج، عدد 7، صادر بتاريخ 28 جانفي سنة 2007.
- (3) اتفاقية استثمار بين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وشركة كههما (KAHRAMA) شركة ذات أسهم، ج ر ج ج، عدد 7، صادر بتاريخ 28 جانفي سنة 2007.
- (4) اتفاقية استثمار بين الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وشركة حامة واطر ديسال نايشن (HWD SPA) شركة ذات أسهم، ج ر ج ج، عدد 7، صادر بتاريخ 28 جانفي سنة 2007.

VI- المواثيق والاتفاقيات والإعلانات الدولية:

- (1) ميثاق الأمم المتحدة.
<http://www.pdf-yemen.com/PDF/Democratic/%D9%85%D9%8A%D8%AB%D8%A7%>
- (2) مشروع قانون الاستثمار الإفريقي.
https://au.int/sites/default/files/documents/32844-doc-paic_arabic_version_december
- (3) الاتفاقيات الثنائية للاستثمار، الجزء السابع، استثناءات معاملة الاستثمار الدولي.
<https://www.unescwa.org>.
- (4) نموذج اتفاق ثنائي للاستثمار للمعهد الدولي للتنمية المستدامة.
http://www.iisd.org/investment/model/default_fr.asp
http://www.iisd.org/pdf/2005/investment_model_int_handbook_fr.pdf.
- (5) إتفاقية ميثاق الطاقة والبروتوكولات المتممة لها.
<https://www.energycharter.org/fileadmin/DocumentsMedia/Legal/ECT-ar.pdf>
- (6) إتفاقية رامسار
www.archive.ramsar.or
- (7) نموذج المعاهدات الثنائية حول الاستثمارات للمجموعة الإنمائية للجنوب الإفريقي.
<http://www.iisd.org/itn/wp-content/uploads/2012/10/sadc-model-bit-template-final.pdf>
- (8) إعلان ستوكهولم لسنة 1972.
<https://www.diplomatie.gouv.fr/sites/odysee-developpement-durable/files/1/Declaration>
- (9) إعلان ريو لسنة 1992.
[https://www.hlrn.org/img/documents/Rio_1992_A_CONF.151_26_\(Vol.%20I\)-AR.pdf](https://www.hlrn.org/img/documents/Rio_1992_A_CONF.151_26_(Vol.%20I)-AR.pdf)
- (10) المبادئ التوجيهية لمنظمة التعاون والتنمية الاقتصادية تعديل 2000.
<http://mneguidelines.oecd.org/guidelines/MNEGuidelinesArabe.pdf>

VII- برامج وتقارير المنظمات الدولية :

- (1) برنامج الأمم المتحدة للبيئة والتنمية، الدورة 27 لمجلس الإدارة، المنتدى البيئي الوزاري العالمي، نيروبي، 18- 22 فيفري 2013.
<https://wedocs.unep.org/bitstream/handle/20.500.11822/17512/K1608501.pdf?sequence>
- (2) برنامج الأمم المتحدة للبيئة والتنمية، الحوافز، سلسلة دراسة الاونكتاد بشأن اتفاقات الاستثمار الدولية، منشورات الأمم المتحدة، 2004.
- (3) برنامج الاتحاد الأوروبي لتثمين السياسة التجارية الموحدة.
http://ec.europa.eu/index_fr.htm
- (4) تقرير المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان.
<https://hudoc.echr.coe.int/eng>
- (5) تقرير مؤتمر الأمم المتحدة للتنمية المستدامة.
<https://research.un.org>

VIII- وثائق أخرى :

- (1) موقع المنظمة غير الحكومية لأصدقاء الأرض والوثيقة المتعلقة بالشكوى التي رفعتها.
<http://www.amisdelaterre.org/-Oleoduc-Bakou-T.B.I.lissi-Ceyhan-BTC-.html>
- (2) نظام برشلونة لحماية البيئة البحرية للبحر الأبيض المتوسط.
<http://www.univ-saida.dz/fdsp/wp-content/uploads/2015/06>
- (3) نقل التكنولوجيا المرتبطة بترقية الاستثمارات الخضراء.
<http://www.futura-sciences.com/magazines/hig-tech/infos/dossiers/d/technologie-transfert-technologie-118/page/7/>
- (4) الأموال الخضراء "... التمويل المناخي في المغرب".
<https://www.hespress.com/writers/365130.html>
- (5) بنك الاستثمار الأوروبي.
<https://www.aljazeera.net/encyclopedia/economy/2016/2/27/%D8%A8%D9%86%D9>
- (6) أحكام المسؤولية والعقاب في جرائم تلويث البيئة.
<http://www.factory.com>

ثانيًا: باللغة الفرنسية

I – Ouvrages :

- 1) **BEURIER Jean- Pierre**, Le principe pollueur payeur, Droit internationale de l'environnement, 3^{ème} édition, Edition A. Pedone, Paris, 2004.
- 2) **BULLAUDOT François**, Environnement urbain, cadre de vie, Edition Montchrestien, Paris, 1979.
- 3) **DE SADELEER Nicolas**, Essai sur la genèse des principes du droit de l'environnement : l'exemple du droit communautaire, La documentation Française, Paris, 1996.
- 4) **DE SADELEER Nicolas**, Principe de pollueur- payeur, de prévention et de précaution, Bruylant, Bruxelles, 1999.
- 5) **KOURILSKY Philippe**, Du bon usage du principe de précaution, Edition Odile Jacob, Paris, 2002.
- 6) **PRIEUR Michel**, Droit de l'environnement, 4^{ème} édition, Dalloz, 2004.
- 7) **REBEYROL Vincent**, L'affirmation d'un droit à l'environnement et la réparation des dommages environnementaux, Tome 42, Edition Alpha, France, 2010.
- 8) **ZACCAÏ Edwin et MISSA Jean Noël**, Le principe de précaution : significations et conséquences, Université libre de Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 2000.
- 9) **ZBINDEN KAESSNER Eva**, Le principe de précaution en suisse et au plan international, document de synthèse du groupe de travail interdépartemental, Suisse, Août 2003.
- 10) **ZOUAIMIA Rachid, et ROUAOULT (M. Ch)**, Droit administratif, Berti, Alger, 2009.

II - Thèses et Mémoires :

a) - Thèses :

- 1) **ASSI Rola**, Le régime juridique des investissements étrangers au Liban au regard de l'ordre juridique international, Thèse pour l'obtention du titre de

Docteur en Droit, École Doctorale Sciences Juridiques et Politiques, Université Aix- Marseille, France, 2014.

- 2) **AUBIN Yann**, Investissement industriels et droit de l'environnement, Thèse pour le doctorat en droit, Faculté de Droit- Economie- Sciences Sociales, Université Paris X- Nanterre, Paris 2000.
- 3) **HUGLO Christian**, L'étude d'impact écologique en droit français, in centre d'étude du droit de l'Environnement, L'évaluation des incidences sur l'environnement, un progrès juridique?, Publication des Facultés Universitaires, Saint- Louis, Bruxelles, 1991.
- 4) **MASTRITA Patrick**, La responsabilité pénal du délinquant écologique, Thèse de doctorat en droit, Université Jean- Moulin, Lyon3, 2001.
- 5) **REDDAF Ahmed**, Politique et droit de l'environnement en Algerie, Thèse de doctorat en droit, Université de Maine, France, 1991.
- 6) **ROBERT- CUENDET Sabrina**, Protection de l'environnement et investissement étranger : Les règles applicables à la dépossession du fait de la réglementation environnementale, Thèse de doctorat, Université Paris1- Panthéon - Sorbonne, 2008.
- 7) **TOLEDO André de Paiva**, Les grands enjeux contemporains du droit international des espaces maritimes et fluviaux et du droit de l'environnement : de la conservation de la nature à la lutte contre la biopiraterie, Thèse de doctorat en droit, Université Panthéon-assas, Paris 2, 2012.
- 8) **VERDRINE Claire**, Fiscalité et environnement, Thèse de doctorat, Faculté de droit et des sciences politiques, Université Montpellier, 2011.

b) - Mémoires:

- 1) **Mélanie Riofrio Piché**, Les considérations environnementales dans l'arbitrage d'investissement sous l'égide du CIRDI, Mémoire présenté en vue de l'obtention du grade de maîtrise en droit, Option droit des affaires, Faculté de droit, Université de Montréal, 2014.
- 2) **TOUTAIN Eric**, Installation classée et prévention des risques technologiques majeurs, DEA de droit de l'environnement, Université de Paris1 et Paris 2, 1999, 2000.

III – Articles :

- 1) **AMAR Jacques**, « Les droits de l’homme, critère d’appréciation des investissements internationaux ? Réflexions sur les principes John Ruggie », Revue des juristes de sciences politiques, N°5, 2012, pp 24, 29.
- 2) **AYED Ichrak, ABIDA Mohamed**, « Les nouveaux modèles de traités bilatéraux de protection et de promotion des investissements : exemples des modèles Américain (2004) et Canadien (2005) », in HORCHANI Ferhat (dir), Où va le droit de l’investissement, désordre normatif et recherche d’équilibre, Actes de colloque organisé à Tunis les 3 et 4 mars 2006, sous la direction de, Edition PEDONE, Paris, 2006, pp 139, 162.
- 3) **BARREAU Blandine, HOSSIER Gaëlle et LALLEMENT Rémi**, « Intensifier et réorienter les transferts de technologies bas carbone pour lutter contre le changement climatique », Commissariat général à la stratégie et à la prospective, La note d’analyse, N°6, 10/2013, pp 1, 16.
- 4) **BEKHCHI (M) (A)**, « Droit international et investissement international : quelques réflexions sur des développements récents », Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement. Mélanges Michel Virally, Edition PEDONE, Paris, 1991, pp 109, 124.
- 5) **BENHAMIDA Walid**, « L’arbitrage Etat- investisseur étranger : regard sur les traités et projets récents », JDI, N° 2, 131^{ème} Année, 2004, pp 419, 441.
- 6) **BOISSON DE CHAZOURNES Laurence et MBENGUE Makane Moïse**, « Mécanisme financiers internationaux - Fonds pour l’environnement mondial (FEM) », in Juris classeur Environnement, 2013, pp 1, 25.
- 7) **CÉCILE Philippe**, « Le principe de précaution : un principe à hauts risques », note économique, institut économique molinari (IEM), Bruxelles, Mars 2005, pp 1, 13.
- 8) **DE SADELEER Nicolas**, « Le principe de précaution dans le monde : le principe de précaution en droit international et en droit de l’Union européen », La fondation pour l’innovation politique, La fondation Jean - Jaurès, Paris, 2013, pp 1, 35.
- 9) **DELABIE Lucie**, « Les investissements internationaux dans les accords environnementaux multilatéraux » in Sabrina Robert-Cuendet (dir), Droit

- des investissements étranger : perspectives croisées, Bruxelles, Bruylant, 2017, pp 135, 169.
- 10) **DENIDENI Yahia**, « L'apport fiscal de la loi de finances de 2006 », Revue critique du droit et des sciences politiques, Université Mouloud Mammeri Tizi Ouzou, N°2, 2007, pp 6, 21.
 - 11) **DERMENJIAN (V)**, « Le droit de l'ALENA et la protection de l'environnement », in MALJEAN-DUBOIS Sandrine (Dir.), l'outil économique en droit international et européen de l'environnement, Paris, la documentation française, 2002, pp 169, 198.
 - 12) **DOMINIQUE Auverlot, JOël Hamelin, JEAN-LUC Pujol**, « Le principe de précaution : quelques réflexion sur sa mise en œuvre », Document de travail N°5, Commissariat général à la stratégie et à la prospective, France, Septembre 2013, pp 1, 22.
 - 13) **EL BOUDOUHI Saida**, « L'intérêt général et les règles substantielles de protection des investissements », in Annuaire français de droit international, volume 51, 2005, pp 542, 563.
 - 14) **GAILING Marie-Odile, COLLART-DUTILLEUL François**, « Rapport et avis sur le principe de précaution et la responsabilité dans le domaine alimentaire », CNA, France, 2001, pp 1, 45.
 - 15) **GILLES-YEUM Anne**, « La liberté d'investissement », in Sabrina Robert-Cuendet (dir), Droit des investissements étranger : perspectives croisées, Bruxelles, Bruylant, 2017, pp 37, 60.
 - 16) **GODARD Olivier**, « Le principe de précaution, un principe politique d'action », RJE, N° spécial, Limoges, 2000, pp 127, 144.
 - 17) **GODARD Olivier**, « Le principe de précaution et la proportionnalité face à l'incertitude scientifique », in conseil d'État, Rapport public, Responsabilité et socialisation du risque, La documentation française, Paris, 2005, pp 377, 392.
 - 18) **IYNEJIAN Marc**, « Le principe de précaution en droit international public », Revue de droit international de sciences diplomatiques, N°3, Lausanne, 2000, pp 247, 262.

- 19) **JUILLARD Patrick**, « Le nouveau modèle américain de traité bilatéral sur l'encouragement et la protection réciproque des investissements (2004) », AFDI, 2004, pp 669, 682.
- 20) **KAMTO Maurice**, « Les nouveaux principes du droit international de l'environnement », RJE, N°1, 1993, pp 11, 21.
- 21) **Konrad von Molke**, «Discrimination and Non -Discrimination in Foreign Direct Investment. Mining Issues», OCDE, Forum global sur l'investissement international, Conference on foreign Direct Investment and the Environment. Lessons to be Learned from the Mining Sector, 7-8 février 2002, pp 1, 25.
- 22) **LANG (W) et SCHALLY(H)**, « La convention – cadre sur les changements climatiques », RGDIP, N°2, 1993, pp 321, 335.
- 23) **LAURENT Lucchini**, « Le principe de précaution en droit international de l'environnement : ombre plus que lumière », AFDI, 1999, pp 710, 731.
- 24) **LEBEN Charles**, « La liberté normative de l'État et la question de l'expropriation indirecte », in Le contentieux arbitral transnational relatif à l'investissement : nouveaux développements, Paris, Bruxelles, LGDJ, Anthémis, 2006, pp 163,183.
- 25) **MANN Howard**, « The right of states to Regulate and International Investment Law », Communication préparée en vue de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement intitulée Réunion d'experts sur la contribution de compétitivité des entreprises et des résultats économiques des pays d'accueil, compte tenu des interactions entre le commerce et l'investissement au niveau national et international, Genève, 6- 8 novembre 2002. http://www.iids.org/pdf/2003/investment_right_to_regulate.pdf.
- 26) **MARTIN-BIDOU Pascale**, « Le principe de précaution en droit international de l'environnement », RGDIP, N°3, Octobre - Décembre - 1999, pp 631, 666.
- 27) **NICOLAS Treich**, « Décision séquentielle et principe de précaution », Cahiers d'Economie et de Sociologie Rurales, INRA Editions, France, 2000, pp 4, 24.

- 28) **NOIVILLE Christine**, « Principe de précaution et gestion des risques en droit de l'environnement et en droit de la santé », Petites Affiches, N° 239, 30 novembre 2000, pp 3, 40.
- 29) **OSSOUKINE Abdelhafid**, « L'équation Environnement/Investissement : Les bases d'une approche écologique de la croissance », Colloque international sur les règles de l'investissement entre les législations nationales et les conventions internationales et leurs impacts sur le développement économique dans l'Emirat Arabe Unie » du 25 au 27 avril 2011, Emirat El Aïn, pp 7, 30.
- 30) **REDDAF Ahmed**, « L'approche fiscale des problèmes de l'environnement », Revue IDARA, Volume 10, N° 1, 2000, pp 143, 146.
- 31) **ROBERT- CUENDET Sabrina**, « Les investissements intracommunautaires entre droit communautaire et accords internationaux sur l'investissement : concilier l'inconciliable ? », RGDIP, 2011, pp 853, 895.
- 32) **ROBERT-CUENDET Sabrina**, « Accords d'investissement et développement durable : Comment concilier la protection des investissements étranger avec la promotion du développement durable ? in La note de la convention, réguler la mondialisation, N° 14, 2014, pp 1, 17.
- 33) **ROBERT- CUENDET Sabrina**, « Crise ou renouveau du droit des investissements internationaux ? Réflexion sur l'objet des mécanismes de protection des investisseurs étrangers », RGDIP, 2016, pp 544, 578.
- 34) **ROBERT- CUENDET Sabrina**, « La Protection du Pouvoir de Réglementation Environnementale de l'Etat dans le Cadre du Contentieux de l'Expropriation Indirecte: Investissement International et Protection de l'Environnement », peut être consulté à l'adresse suivante: www.esil-sedi.eu.
- 35) **ROMI Raphaël**, « Science et droit de l'environnement, la quadrature de cercle » AJDA, N°6, Paris, 1991, pp 432, 439.
- 36) **SMETS Henri**, « Activités de l'OCDE dans le domaine de l'environnement pendant 1996-1998 », Revue Européenne de Droit de l'Environnement, N°3, 1999, pp 280, 290.

- 37) **STEINMETZ Benoit**, « Préjudice écologique et réparation des atteintes à l'environnement. Plaidoyer pour une catégorie nouvelle de préjudice », Revue Européenne de Droit de l'Environnement, N° 4, 2008, pp 407, 419.
- 38) **TAUBIRA Christiane**, « Pour la réparation du préjudice écologique », Rapport du groupe de travail, Le portail de la justice et du droit, Ministère de la justice, France, 17 septembre 2013, pp 1, 81
- 39) **TEBAR LESS Cristina et MOUNTFORD Helen**, « Activités de l'OCDE en matière d'environnement en 2000-2005 », Revue Européenne de Droit de l'Environnement, N° 2, 2005, pp 165, 182.
- 40) **ZOUAIMIA Rachid**, « Le régime des investissements étrangers à l'épreuve de la résurgence de l'Etat dirigiste en Algérie », RASJEP, N° 2, 2011, pp 5, 36

VI - Textes juridiques :

- 1) Loi constitutionnelle Française N°205/2005 du 1^{er} Mars 2005 relative à la charte de l'environnement, JORF N° 0051 du 2 Mars 2005.
- 2) Loi N° 95-101 du 02 Février 1995 relative au renforcement de la protection de l'environnement, JORF N° 29 du 03 Février 1995, p 1840.
- 3) Décret N° 99-954 du 15 décembre 1999 modifié par le décret N° 2004-167 du 03 février 2004 relatif à la mise en compatibilité des investissements avec l'environnement (MECIE).
- 4) Loi N° 26-2005 du 17 décembre 2005 portant promotion et facilitation des investissements et des exportations.(www.Droit-Afrique.com).

V - Modèle des traités d'investissements :

- 1) Le modèle américain de traité bilatéral sur l'encouragement et la protection réciproques des investissements de 2004 l'adresse suivante : <http://www.state.gov/documents/organization/117601.pdf>.
- 2) Le modèle américain de traité bilatéral sur l'encouragement et la protection réciproques des investissements de 2012: <http://www.ustr.gov/sites/default/files/BIT%20text%20for%20ACIEP%20Meeting.pdf>.

- 3) Le modèle d'accord international sur l'investissement pour le développement durable:
http://www.iisd.org/pdf/2005/investment_model_int_handbook_fr.pdf.
- 4) SADC : Model Bilatéral Investment Treaty Template, disponible à l'adresse Internet suivante : <http://www.iisd.org/itn/wp-content/uploads/2012/10/sadc-model-bit-template-final.pdf>

IV - Principale Décisions et sentences :

- 1) Ethyl Corporation c. Le Gouvernement du Canada, décision sur la compétence du 24 juin 1998, §7, ICSID Rep., vol.7, pp 12,42.
- 2) Décision Affaire Metalclad Corporation v. Etats-Unis du Mexique, CIRDI, Affaire N° ARB(AF)/97/1, décision du 30 août 2000, § 107 et § 103.
- 3) Décision Affaire Tecnicos Medioambientales TECMED S.A. c. Mexique, CIRDI, Affaire N°ARB(AF) 02/2, sentence du 29 mai 2003.
- 4) CJCE, 8 novembre 2001, C-143/99, CJCE ,13 mars 2001, C 379-98.
https://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_9338/fr/
- 5) C.C, Décision n 2000-441 DC du 28 décembre 2000, <http://www.conseil-constitutionnel.fr>
- 6) C.C, Décision n 2009-599 DC du 29 décembre 2009, <http://www.conseil-constitutionnel.fr>
- 7) C. C, Décision n° 85-196 DC du 8 août 1985. Loi sur l'évolution de la Nouvelle-Calédonie. <https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/1985/85196DC.htm>
- 8) EP : UNEP/GC.27/13, 28 Novembre 2012.
<https://wedocs.unep.org/rest/bitstreams/45339/retrieve>
- 9) CEDH, Affaire Matos Led et autres c. Portugal, 16 septembre 1996, Recueil des arrêts et décisions, IV, § 38.

IIV -Rapports des déferents organisations :

- 1) BEI, Banque européenne d'investissement, Les financements de la Banque européenne d'investissement au L'Egypte.
<https://www.eib.org/fr/publications/femip-10years-in-egypt>

- 2) BEI, Banque européenne d'investissement, Les financements de la Banque européenne d'investissement au Maroc. https://www.eib.org/attachments/country/morocco_2013_fr.pdf
- 3) CCE, Dix ans de coopération environnementale en Amérique du Nord, Juin 2004 (www.cec.org).
- 4) CE, La Commission européenne : Communication de la commission du 02/02/2000 sur le recours au principe de précaution, <http://europa.eu.int/scadplus/leg/fr/lvb/132042.htm>.
- 5) CIJ, Opinion dissidente du juge Wermentry relative aux essais nucléaires Français, la CIJ, recueil des arrêts consultatif et ordre du 01/02/1995. <http://enb.iisd.org/vol17/enb1739f.html>
- 6) CNUCED, « Cadre pour une politique d'investissement au service de du développement durable ». Rapport, 2012.
- 7) CNUCED, L'investissement au service des objectifs de développement durable : un plan d'action, Rapport, 2014.
- 8) IIDD, Conférence des États parties, « Promouvoir l'investissements durable par le secteur public et le secteur privé pour garantir le maintien des avantages issus des zones humides pour l'homme et la nature », 11 session, résolution du 11 juillet 2012. <http://enb.iisd.org/vol17/enb1739f.html>
- 9) PCN, Le Point de Contact National français : Le Rapport annuel de PCN français 2005 est disponible à l'adresse suivante : http://www.finances.gouv.fr/directions_services/dgtpe/pcn/pcn2005.pdf
- 10) OCDE, « L' "expropriation indirecte" et le "droit de réglementer" dans le droit international de l'investissement », Éditions OCDE, 2004. https://www.oecd.org/fr/daf/inv/politiques-investissement/FR_WP-2004_4.pdf
- 11) OCDE, Faire de la liberté d'investissement un vecteur de croissance verte www.oecd.org/fr/daf/inv/accordssurlinvestissementinternational/47764573.pdf.
- 12) OCDE, Groupe de négociation de l'Accord multilatéral sur l'investissement(AMI). <https://www.oecd.org/daf/mai/pdf/ng/ng957f.pdf>./ <https://www.un.org/french/ga/57/docs/a5725f.pdf>

- 13) OCDE, La note du président du groupe des négociations, MAI and the Environment, DAF/MAI (96)30, 9 octobre 1996. Les documents de négociations de l'AMI sont disponibles sur une base de données en ligne, mise en place sur le site Internet de l'OCDE, à l'adresse suivante : www.oecd.org/daf/mai.index.htm
- 14) OCDE, La recommandation de conseil sur l'amélioration des performances environnementales des pouvoirs publics, C(39)39/fina1. <https://www.oecd.org/fr/env/outils-evaluation/recommandationduconseilsurlamelioration>
- 15) OCDE, Note du Président, Préambule de l'AMI et disposition sur le non-abaissement des normes, DAF/MAI/DG3(97)5, 24 février 1997. www.oecd.org/daf/mai.index.htm.
- 16) OCDE, Synthèse des travaux de l'OCDE sur l'environnement - OECD.org <https://www.oecd.org/fr/env/38135098.pdf>.
- 17) OCDE, Groupe de négociation de l'accord multilatéral sur l'investissement, Projet de texte consolidé, DAF/MAI (98)7/REV1, 24 avril 1998. <http://www1.oecd.org/daf/mai/pdf/ng/ng987r1f.pdf>
- 18) PNUE, sur le respect et l'application des accords multilatéraux sur l'environnement, 2001.

IIIV – Directives :

- 1) La directive 82/501/CEE dite directive Seveso 1 datait du 24 juin 1982 ; elle fut remplacée par la directive 96/82/CE dite directive Seveso 2, officialisée le 1^{er} juin 1982 puis modifiée le 9 décembre 1996 et amendée par la directive 2003/105/CE du 16 décembre 2003. https://www.actuenvironnement.com/ae/dictionnaire_environnement/definition/seveso.php4
- 2) La directive 2012/18/UE du 4 juillet 2012 dite directive Seveso 3, a été publiée le 24 juillet 2012 au Journal officiel de l'Union européenne. En vigueur depuis le 1^{er} juin 2015, elle remplace la directive Seveso 2. Elle concerne environ 10 000 établissements dans l'Union européenne, dont près de 1200 en France. https://www.actuenvironnement.com/ae/dictionnaire_environnement/definition/seveso.php4

- 3) La concertation : études de danger et ouverture au public, les cahiers de la sécurité industrielle, 2009/02. : www.contact@icsi-eu.org.

XI - Autres documents :

- 1) Direction général de l'environnement, N° 138/DGE/05 du 02 juillet 2005, étude de danger.
- 2) Direction de la sécurité, Qu'est ce qu'une étude de danger ? Les feuillets de la sécurité, feuille N°19, France, Avril 2006.
http://www.eure.gouv.fr/content/download/1046/7303/file/Q_est_ce_qu_un_e_etude_de

ثانيًا: باللغة الانجليزية

- 1) UNCTAD, World Investment Report, Investment Policy Framework for Sustainable Development, 2012.
- 2) World Bank Documents:
<http://documents.worldbank.org/curated/en/356781500014608323/pdf/PAD2308-ARABIC>.
- 3) International Atomic Energy Agency:
https://www.iaea.org/sites/default/files/gc/gc63-inf3_ar.pdf
- 4) N.A.A.L.C. North American Agreement on Labour Cooperation
<https://www.dol.gov>

الفهرس

قائمة أهم المختصرات

01	المقدمة
09	الباب الأول: الآليات القانونية القبلية للتوفيق بين الاستثمار وحماية البيئة
11	الفصل الأول: الآليات القانونية لتشجيع الاستثمار في إطار حماية البيئة
12	المبحث الأول: الآليات القانونية الدولية لتشجيع الاستثمار في إطار حماية البيئة
13	المطلب الأول: الاتفاقيات الدولية مصدر مادي للتوفيق بين الإستثمار وحماية البيئة
13	الفرع الأول: دعم مشاريع اتفاقيات الاستثمار لمسألة حماية البيئة والتنمية المستدامة
13	أولاً: مشروع اتفاق الاستثمار المتعدد الأطراف
18	ثانياً: مشروع إتفاق الاستثمار من أجل التنمية المستدامة
20	ثالثاً: مشروع قانون الاستثمار الإفريقي
22	الفرع الثاني: إدراج البعد البيئي في اتفاقيات الاستثمار الثنائية
22	أولاً: حق الدولة في تنظيم المجال البيئي
24	1- إعادة صياغة اتفاقيات حماية وترقية الاستثمارات
25	2- وضع حدّ لحماية الاستثمارات الأجنبية
27	3- صياغة قواعد حماية الاستثمارات مع إدراج آليات تنظيمية أكثر تحفيزاً
28	ثانياً: التدابير المماثلة لنزع الملكية المظهر الخفي لحق الدولة في التنظيم في المجال البيئي
33	الفرع الثالث: الاتفاقيات البيئية والاستثمار
34	أولاً: الاتفاقيات البيئية المتعددة الأطراف والاستثمار
39	ثانياً: الاتفاقيات البيئية النموذجية
39	1- الاعتبارات البيئية في اتفاق التبادل الحر لشمال أمريكا وميثاق الطاقة
39	أ- الاعتبارات البيئية في اتفاق التبادل الحر لشمال أمريكا
40	ب - الاعتبارات البيئية للاتفاقية حول ميثاق الطاقة
41	2- الاتفاقيات الموازية المتعلقة بالجوانب البيئية
44	المطلب الثاني: الهيئات الدولية المكلفة بالتوفيق بين الاستثمار والبيئة
45	الفرع الأول: المنظمة العالمية للتجارة: الاهتمام التدريجي بقضايا البيئة والاستثمار

أولاً: الجات وحماية البيئة-----	45
ثانياً: لجنة التجارة والبيئة-----	49
الفرع الثاني: دور منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية في التوفيق بين الاستثمار وحماية البيئة-----	54
الفرع الثالث: التوفيق بين الاستثمار وحماية البيئة في إطار المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار-----	58
الفرع الرابع: دور الهيئات المالية في التوفيق بين الاستثمار وحماية البيئة-----	64
أولاً: البنك الدولي-----	65
ثانياً: بنك الاستثمار الأوروبي-----	69
المبحث الثاني: الآليات القانونية الوطنية للتوفيق بين الاستثمار وحماية البيئة-----	73
المطلب الأول: إعتماء نظام إءاري مرّن-----	74
الفرع الأول: تسجيل الإستثمار: أءاء قانونية للتوفيق بين حرية الإستثمار وحماية البيئة-----	74
الفرع الثاني: الأءار المترتبة عن نظام التّسجيل-----	82
أولاً: تكريس مبدأ حرية الإستثمار-----	83
ثانياً: مبدأ عءم التمييز بين المستثمرين-----	87
ثالثاً: مبدأ الثبات أو الإستقرار التشريعي-----	93
المطلب الثاني: إعتماء أءهزة إءارية مرنة-----	97
الفرع الأول: الوكالة الوطنية لتطوير الإستثمار: تشكيلة متنوعة، أءءاف غير واضحة-----	97
أولاً: تنظيم الوكالة الوطنية للاستثمار على المستوى المركزي-----	99
ثانياً: تنظيم الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار على المستوى المحلي-----	102
1- المءير-----	103
2- مراكز الشباك الوحيد اللامركزي-----	104
الفرع الثاني: المجلس الوطني للاستثمار-----	107
أولاً: تشكيلة المجلس الوطني للاستثمار-----	107
ثانياً: صلاحيات المجلس الوطني للاستثمار-----	111
1- صلاحيات المجلس الوطني للاستثمار وفقاً للمرسوم التنفيذي 355-06-----	111
2- صلاحيات المجلس الوطني للاستثمار وفقاً للقانون 09-16 والمراسيم التنفيذية المتعلقة به-----	112
أ- بخصوص تسجيل الاستثمارات-----	112

114	ب-بخصوص منح المزايا
116	خلاصة الفصل الأول
118	الفصل الثاني: الآليات القانونية الخاصة بحماية البيئة أثناء انجاز الاستثمار
120	المبحث الأول: مبدأ الوقاية آلية قانونية للتوفيق بين الاستثمار وحماية البيئة
121	المطلب الأول: الدراسات التقنية آلية قانونية للتوفيق بين الاستثمار وحماية البيئة
121	الفرع الأول: إجراء دراسة مدى التأثير في البيئة آلية وقائية للتوفيق بين الاستثمار وحماية البيئة
122	أولاً: تعريف إجراء دراسة مدى التأثير في البيئة
122	1- التعريف الفقهي
124	2- التعريف القانوني
127	ثانياً: خصائص إجراء دراسة مدى التأثير في البيئة
127	1- وسيلة إعلام للجمهور
128	2- خاصية العلمية التقنية
128	3- خاصية التخطيط
129	4- الطابع التشاوري
130	5- تجسد تخلي الإدارة عن التصرف الانفرادي
131	6- إجراء سابق لتنفيذ المشروع ومجالاً لتطبيق مبادئ حماية البيئة
133	ثالثاً: مجال دراسة التأثير في البيئة
134	1- المنشآت الخاضعة لدراسة التأثير
135	2- المنشآت الخاضعة لموجز التأثير
136	رابعاً: محتوى دراسة التأثير في البيئة
137	1- تقديم صاحب المشروع ومكتب الدراسات
137	2- الوصف الدقيق للحالة الأصلية للموقع وبيئته
138	3- الوصف الدقيق لآثار وانعكاسات المشروع على البيئة
139	4- تحليل البدائل المحتملة لمختلف خيارات المشروع
139	5- تدابير معالجة الأضرار المترتبة عن المشروع
140	خامساً: الرقابة على دراسة التأثير في البيئة

140	1- رقابة الجمهور على دراسة مدى التأثير في البيئة
142	2- رقابة الإدارة على دراسة مدى التأثير في البيئة
142	أ- الوالي
143	ب- الوزير المكلف بالبيئة
143	3- رقابة القضاء على دراسة مدى التأثير في البيئة
144	أ- حالة عدم احترام الإجراءات المتعلقة بالدراسة
144	ب- حالة غياب الدراسة أو عدم كفايتها
145	ت- حالة عدم الامتثال إلى أوامر القاضي
146	الفرع الثاني: دراسة الخطر آلية قانونية لحماية البيئة من الاستثمارات الخطيرة
147	أولاً: تعريف دراسة الخطر
149	ثانياً: مضمون دراسة الخطر
150	1- عرض المشروع والبيئة المحيطة به
151	2- وصف المشروع ومختلف منشآته
151	3- تحديد عوامل المخاطر
152	4- تحليل المخاطر الممكن حدوثها
152	5- وصف آليات الوقاية والتعامل مع الحوادث
153	ثالثاً: أهمية دراسة الخطر
153	1- شرط واقف لمنح الترخيص باستغلال منشأة مصنفة
153	2- مصدر إلهام لآليات وقائية أخرى
154	المطلب الثاني: اعتماد آلية الضبط الإداري: الداخلي والخارجي
155	الفرع الأول: نظام الإدارة البيئية (الايزو 14001 أنموذجا للمحافظة على البيئة)
155	أولاً: تعريف نظام الإدارة البيئية
158	ثانياً: نظام الإدارة البيئية إيزو 14001
163	ثالثاً: موقف المشرع الجزائري من نظام الإدارة البيئية
170	الفرع الثاني: تبني ضبط إداري يدمج الإعتبارات البيئية مع المتطلبات الإقتصادية

176	المبحث الثاني: مبدأ الحيطة آلية قانونية لحماية البيئة في مجال الاستثمار-----
177	المطلب الأول: مفهوم مبدأ الحيطة-----
177	الفرع الأول: ظهور مبدأ الحيطة-----
178	أولاً: على المستوى الدولي-----
179	ثانياً: في اتفاقيات المجموعة الأوروبية-----
180	ثالثاً: على المستوى الداخلي-----
181	1- القانون الفرنسي-----
182	2- القانون الجزائري-----
182	الفرع الثاني: طبيعة مبدأ الحيطة-----
182	أولاً: الطبيعة السياسية لمبدأ الحيطة-----
184	ثانياً: الطبيعة الاقتصادية لمبدأ الحيطة-----
185	ثالثاً: الطبيعة القانونية لمبدأ الحيطة-----
185	1- مبدأ الحيطة قاعدة عرفية.-----
186	2- مبدأ الحيطة قاعدة اتفاقية-----
187	الفرع الثالث: شروط مبدأ الحيطة-----
188	أولاً: عدم وجود اليقين العلمي-----
191	ثانياً: توافر الخطر ودرجة جسامته-----
193	ثالثاً: التكلفة الاقتصادية المعقولة-----
195	المطلب الثاني: تطبيقات مبدأ الحيطة في مجال الاستثمار-----
196	الفرع الأول: النشاطات المقننة المظهر الخفي لتبني مبدأ الحيطة في مجال الاستثمار-----
202	الفرع الثاني: سلطات الضبط الاقتصادي الآلية الجديد لتفعيل مبدأ الحيطة في مجال الاستثمار-----
202	أولاً: قطاع المحروقات-----
204	ثانياً: قطاع الكهرباء والغاز-----
206	ثالثاً: قطاع المياه-----
209	رابعاً: قطاع المناجم-----
213	خلاصة الفصل الثاني-----

214	الباب الثاني: الآليات القانونية البعدية للتوفيق بين الاستثمار وحماية البيئة
216	الفصل الأول: الوسائل الضريبية آلية قانونية للتوفيق بين الاستثمار وحماية البيئة
217	المبحث الأول: الحوافز الضريبية لحماية البيئة (المساعد الدافع)
218	المطلب الأول: مفهوم الحوافز الضريبية.
218	الفرع الأول: تعريف الحوافز الضريبية
223	الفرع الثاني: صور الحوافز الضريبية
223	أولاً: الإعفاءات الضريبية
225	ثانياً: تنزيل التكاليف واجبة الخصم
228	ثالثاً: تخفيض الأسعار الضريبية
230	رابعاً: استرداد الضريبة
231	خامساً: تقديم منح وإعانات خاصة بحماية البيئة
232	الفرع الثالث: شروط فعالية الحوافز الضريبية
232	أولاً: شروط تتعلق بمجال تطبيق هذه الإعفاءات
233	ثانياً: شرط الشفافية
233	ثالثاً: شرط عدم التمييز في منح المزايا
233	رابعاً: شروط تتعلق بتحديد وقت هذه الإعفاءات
234	خامساً: شروط تتعلق بالإعلام
234	الفرع الرابع: إعمال سياسة الحوافز الجبائية في مجال الاستثمار لحماية البيئة
234	أولاً: المزايا المشتركة لكل الاستثمارات
235	1- مرحلة انجاز الاستثمار
235	2- مرحلة الاستغلال
235	ثانياً: المزايا الإضافية لفائدة النشاطات ذات الامتياز / أو المنشئة لمناصب الشغل
236	ثالثاً: الامتيازات الاستثنائية لفائدة نوعين من الاستثمارات
236	1- استثمارات تنجز في مناطق تتطلب تنميتها مساهمة خاصة من الدولة
237	أ- مرحلة الانجاز
238	ب- مرحلة الاستغلال
238	2- استثمارات ذات أهمية خاصة للاقتصاد الوطني

239	أ- الإجراءات
240	ب- الامتيازات
241	رابعاً: الاستثمارات المستثناة أو المقصاة من الامتيازات
241	1- النشاطات المستثناة من المزايا
241	2- السلع والخدمات المستثناة من المزايا
	المطلب الثاني: حوافز حماية البيئة في مجال الاستثمار: بين مسألة المنافسة في الاتفاقيات الدولية والفعالية في القوانين الداخلية
242	الفرع الأول: استبعاد حافز حماية البيئة من المنافسة في اتفاقيات الاستثمار
243	أولاً: حظر تخفيض معايير حماية البيئة أو العمل
243	1. حماية البيئة
245	2. حماية العمال
246	3. حماية العمال والبيئة
247	ثانياً: إنشاء آليات دولية للمراقبة والتشاور
249	الفرع الثاني: في نجاعة وفعالية الحوافز الجبائية
250	أولاً: طبيعة القواعد القانونية المنظمة للحوافز الجبائية سبب لعدم نجاعتها
254	ثانياً: عدم استقرار التشريع وتعقيد الإجراءات سبب لعدم فعالية الحوافز الجبائية
258	المبحث الثاني: الجباية البيئية (المظهر الوقائي لمبدأ الملوث الدافع)
259	المطلب الأول: مفهوم الجباية البيئية
259	الفرع الأول: تعريف الضريبة البيئية (من المفهوم الاقتصادي إلى المفهوم القانوني)
260	أولاً: التعريف الاقتصادي للضرائب البيئية
261	ثانياً: التعريف القانوني
266	الفرع الثاني: أساس الضريبة البيئية
270	الفرع الثالث: وظائف الضريبة البيئية
270	أولاً: وظيفة تنظيم المنافسة
271	ثانياً: الوظيفة الوقائية
272	ثالثاً: وظيفة التكامل الاقتصادي وإعادة توزيع الموارد

273	رابعاً: الوظيفة العلاجية-----
274	المطلب الثاني: إعمال الضريبة البيئية وحدود فعاليتها.-----
274	الفرع الأول: إعمال الضريبة البيئية-----
275	أولاً: الإتاوة-----
276	1- إتاوة اقتصاد الماء-----
277	2- إتاوة المحافظة على جودة الماء-----
278	3- إتاوة استغلال الموارد البيئية-----
279	ثانياً: الرسم-----
280	1- الرسم على الأنشطة الملوثة والخطيرة على البيئة-----
281	2- الرسم التكميلي على التلوث الجوي ذي المصدر الصناعي-----
282	3- الرسم التكميلي على المياه المستعملة ذات المصدر الصناعي-----
282	4- الرسم على الوقود-----
283	5- الرسم على الأكياس البلاستيكية-----
283	6- رسم التطهير-----
284	7- فرض الرسوم في مجال الاستثمارات-----
287	8- الرسم الإضافي على المواد التبغية-----
287	9- الرسم على استغلال مقالع الحجارة والمناجم-----
288	الفرع الثاني: حدود فعالية الضريبة البيئية-----
288	أولاً: صعوبة تحديد المكلف بالضريبة وانقلاب عبء دفعها-----
291	ثانياً: ضعف قيمة الرسوم البيئية مقارنة بقيمة العناصر البيئية-----
293	ثالثاً: الصعوبة في تحصيل الضرائب البيئية وانعدام الشفافية في تسييرها-----
295	خلاصة الفصل الأول-----
296	الفصل الثاني: إقرار المسؤولية عن الأضرار البيئية بفعل الاستثمارات-----
297	المبحث الأول: إقرار المسؤولية الدولية للمستثمر عن الأضرار البيئية-----
	المطلب الأول: مفهوم المسؤولية الدولية للاستثمارات الأجنبية عن الأضرار البيئية: المسؤولية المشتركة
298	المتباينة في المجال البيئي-----

298	الفرع الأول: تعريف المسؤولية الدولية: نحتبني مفهوم جديد للمسؤولية الدولية في المجال البيئي
299	أولاً: التعريف الفقهي للمسؤولية الدولية عن الضرر البيئي
301	ثانياً: التعريف القانوني للمسؤولية الدولية عن الضرر البيئي
306	الفرع الثاني: الأساس القانوني للمسؤولية الدولية عن الضرر البيئي
307	أولاً: نظرية الخطأ
309	ثانياً: نظرية الفعل الدولي غير المشروع
311	ثالثاً: نظرية المخاطر
314	الفرع الثالث: عناصر المسؤولية الدولية عن الضرر البيئي.
314	أولاً: الخطر
316	ثانياً: الضرر
319	الفرع الرابع: مبادئ المسؤولية الدولية عن الضرر البيئي
320	أولاً: مبدأ عدم التعسف في استعمال الحق
323	ثانياً: مبدأ حسن الجوار
325	ثالثاً: مبدأ التنمية المستدامة والعدالة بين الأجيال
327	رابعاً: مبدأ التزام التعاون الدولي
329	المطلب الثاني: النتائج المترتبة عن إقرار المسؤولية الدولية
329	الفرع الأول: الالتزام الوقائي
332	الفرع الثاني: الالتزام العلاجي
333	أولاً: إعادة الحالة إلى ما كانت عليه
335	ثانياً: التعويض المالي
337	ثالثاً: الترضية
338	الفرع الثالث: نحتبني المسؤولية المجتمعية للمؤسسات تدعيماً لالتزامات جديدة في القانون البيئي
339	أولاً: تعريف المسؤولية المجتمعية
343	ثانياً: تجسيد المسؤولية الاجتماعية بالمواصفة القياسية ISO 26000
346	ثالثاً: موقف المشرع الجزائري من المواصفة القياسية ISO 26000
349	رابعاً: الآثار المترتبة عن المسؤولية المجتمعية
350	1- الالتزام بتبادل المعلومات الفنية

352	2- الإبلاغ وتبادل المعلومات بما يتعلق بالضرر البيئي.
354	3- الالتزام بالمحافظة على حقوق الإنسان
354	أ- الالتزام باحترام الإنسان
355	ب-الالتزام بالتنمية
355	ت-الالتزام بحماية البيئة والثروات الطبيعية
356	ث-الالتزام بحماية المستهلك والصحة العامة
358	المبحث الثاني: المسؤولية عن الأضرار البيئية الناتجة عن الاستثمارات في القوانين الوطنية
359	المطلب الأول: المسؤولية المدنية للمستثمر عن الأضرار البيئية
360	الفرع الأول: شروط دعوى المسؤولية المدنية عن الضرر البيئي.
360	أولاً: شروط المدعى عليه
360	1- أساس المسؤولية المدنية عن الضرر البيئي
361	أ- المسؤولية شبه الموضوعية (مسؤولية حارس الشيء
364	ب-المسؤولية الموضوعية المطلقة
366	2- التعويض
366	أ- الصعوبة في تحديد أطراف دعوى المسؤولية المدنية
368	ب-صعوبة تقدير التعويض لعدم إمام القضاة بالمجال البيئي
370	ثانياً: شروط المدعي
370	1- شرط وجود الضرر وتعلق الضرر به
371	2- ثبوت الصفة في المدعي
371	أ- الأشخاص العامة
373	ب-الأشخاص الخاصة
374	الفرع الثاني: أحكام دعوى المسؤولية المدنية عن الضرر البيئي
374	أولاً: قواعد الاختصاص النوعي
376	ثانياً: قواعد الاختصاص المكاني
378	المطلب الثاني: المسؤولية الجنائية عن الأضرار البيئية بفعل الإستثمارات
380	الفرع الأول: أحكام المسؤولية الجنائية البيئية للاستثمار

380	أولاً: محل المسؤولية الجنائية البيئية
380	1- المسؤولية الجنائية للشخص الطبيعي عن الضرر البيئي
382	2- المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية عن الضرر البيئي
384	ثانياً: ضحايا الضرر البيئي وقيام المسؤولية الجنائية
386	الفرع الثاني: قواعد المسؤولية الجزائية للاستثمار عن الأضرار البيئية
386	أولاً: خصوصية الجرائم البيئية.
387	1- اتساع مجال التجريم
388	أ- جرائم الاعتداء على العناصر المادية للبيئة
388	ب- جرائم الاعتداء على الكائنات الحية
388	2- خصوصية أركان الجريمة البيئية
389	أ- الركن الشرعي في الجريمة البيئية
390	ب- الركن المادي للجريمة البيئية
391	ت- الركن المعنوي في الجريمة البيئية
392	ثانياً: تنوع أسلوب الجزاء الجنائي في الجرائم البيئية
392	1- العقوبات بصورتها التقليدية
392	أ- العقوبات السالبة للحرية
393	ب- العقوبات المالية
395	2- التدابير الوقائية للجريمة البيئية
395	أ- المصادرة
396	ب- غلق المنشأة
397	المطلب الثالث: المسؤولية الإدارية عن الأضرار البيئية الناتجة عن الاستثمارات
398	الفرع الأول: قيام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ
399	أولاً: خطأ الإدارة بسبب عدم قيامها بواجب حماية البيئة
400	1- عدم اتخاذ الإدارة القرارات الإدارية اللازمة لوقاية البيئة
400	2- عدم قيام المرفق بأداء عمله
402	3- عدم قيام الإدارة بالرقابة والتوجيه
402	ثانياً: خطأ الإدارة بسبب سوء أدائها لواجب وقاية البيئة

404	الفرع الثاني: مسؤولية الإدارة بدون خطأ
404	أولاً: مسؤولية الإدارة على أساس المخاطر
406	1- أسلوب الإدارة المباشرة وتلوث البيئة
407	2- نشاط الإدارة غير المباشر وتلوث البيئة
408	ثانياً: مسؤولية الإدارة على أساس الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة
411	خلاصة الفصل الثاني
412	الخاتمة
421	قائمة المراجع
471	الفهرس
	الملخص

الملخص باللغة العربية

تحتل مسألة التوازن بين الاستثمار والبيئة مكانة جد هامة في القانونين الداخلي والدولي. فمجموع الجهود القانونية لمنظمة الأمم المتحدة وأغلب النصوص القانونية الداخلية للدول الأعضاء، تقيّد حرية الاستثمار وخلق الثروة بتدابير حماية البيئة. ولذلك تبني إعلان ريو بالبرازيل سنة 1992 فكرة التنمية المستدامة وأسس معايير جديدة لحماية البيئة مثل مبدأ الحيطة، مبدأ الوقاية، الملوث الدافع...الخ. ولكن يمكن لهذه المقاربة أن تعرقل الاستثمار، هذا ما يدفعنا للبحث عن التوازن الحقيقي بين الاستثمار والبيئة.

اليوم، بعد الجهود الكبيرة التي عرفها المجتمع الدولي، إنّ دراسة الوسائل والآليات القانونية للتوفيق بين الاستثمار والبيئة تحيلنا إلى دراسة الآليات القبلية والآليات البعدية، وهذا ما يبرر ضرورة التطرق للموضوع من كل جوانبه.

الملخص باللغة الفرنسية

La question de l'équilibre entre investissement et environnement occupe une place importante dans le droit international et le droit interne. La totalité des efforts juridiques du système onusien et une grande partie du droit interne des Etats membres, conditionnent la garantie de la liberté d'investissement et la création de richesse par des mesures de protection de l'environnement. Pour cela, la déclaration de 1992 à Rio au Brésil, adopte l'idée de développement durable et injecte dans le droit international de nouveaux standards de protection de l'environnement à l'image du principe de précaution, le principe de prévention, le pollueur payeur...etc. or, cette approche peut obstruer les investissements, se qui nous renvoie à la recherche d'un juste équilibre entre investissement et environnement.

Aujourd'hui, après autant d'efforts juridiques déployés, l'étude des instruments et des mécanismes juridiques de conciliation et d'équilibre entre investissement et environnement nous renvoie forcément à l'étude des mécanismes préalables et les mécanismes ultérieurs de conciliation, justifie amplement l'entreprise.