

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

TH-045

جامعة جيبيل

343.07/12

كلية الحقوق

قسم الحقوق



## مبدأ الحيطة في إنجاز الاستثمار وموقفه المشرع الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص

تخصص: قانون الإصلاحات الاقتصادية

إشراف الأستاذ:

الدكتور: كاشير عبد القادر

إعداد الطالب:

محند جمال الدين

لجنة المناقشة:

- 1- ..... رئيسا.
- 2- ..... مشرفا ومقررا.
- 3- ..... ممتحنا.
- 4- ..... ممتحنا.

السنة الجامعية 2005-2006

قائمة المختصرات

1- قائمة المختصرات باللغة العربية

دينار جزائري.	دج:
الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.	ج ر ج ج:
قانون العقوبات الجزائري.	ق ع ج :
القانون المدني الجزائري	ق م ج:

2 - قائمة المختصرات باللغة الفرنسية

APSI	: Agence de promotion, de soutien et de suivi des investissements.
ANDI	: Agence national de développement des investissements.
CDRA	: Centre de documentation et de recherche administrative, Alger.
CFC	:Chloro-fluoro-carbone : غازات الكلورو فليورو كاربون.
CNRS	: Centre national de la recherche scientifique en France.
EIE	: Etude d'impact écologique.
F	: Francs.
FMI	: Fonds monétaire international.
JORA	: Journal officiel de la république Algérienne.
JORF	: Journal officiel de la république française.
MECIE	: le mise en compatibilité des investissements avec l'environnement.
OCDE	: Organisation de coopération et de développement économiques.
OGM	: Organismes génétiquement modifiés.
PREP	: Le plan d'engagement environnemental du projet.
PGEP	: Le plan de gestion environnemental du projet.
PP	: Principe de précaution.
RJDL	: Revue juridique de l'environnement.
SPS	:Sanitaire et phytosanitaire.
IRG	: impôt sur le revenue globale.
TVA	: Taxe sur la valeur ajouter.
CASS.FR	: Cour de cassation (France).

إهداء

أمي... رأيتك دائما... أجمل الأقدار  
وكبرت ... و كنت... أبدا امرأة بشدة الإعصار.  
وتراني اليوم... ألج عوالم جديدة  
وأنت بلا وهن... أمي  
بعمق البحر، ولون الصدف  
أبدا كالنهر المدرار  
إليك... أنت... يا من كنت... موطنا للدعة و الأمان  
إليك يا أجمل ما كان في كياني  
أهدي ثمرة جهدي هذا  
إلى أبي العزيز.. الذي كان لنا سندا في غمار هذه الحياة  
و الذي أخذنا بالقوة و صوب خطانا  
و علمنا أن مسافة الميل تبدأ بخطوة  
إلى إخوتي و أخواتي... نيازك دربي الطويل  
الذين صبغوني بكل شيء جميل  
وعلموني أن الحياة... ناتيها بهدوء، بحب و إقدام  
إلى الذي قومني، شجعني و وقف وراء هذا العمل المتواضع  
رمز العلم، العمل و الالتزام... استادي المشرف الدكتور كاشير عبد القادر  
أهدي عملي هذا بكل تواضع و افتخار

## التشكرات

أتقدم بالشكر الجزيل إلى كل من ساهم في تحقيق

هذا العمل المتواضع

بالدرجة الأولى الأستاذ المشرف الدكتور عبد القادر كاشير من جامعة

تيزي وزو على كل مجهوداته و نصائحه القيمة التي أنارت

طريقي و قومت مساري

و كل من أمدني بيد المساعدة و التوجيه

إدارة و قسم ما بعد التدرج و البحث العلمي بمعهد الحقوق

والعلوم الإدارية بجامعة جيجل.

و على رأسها الدكتور سمار نصر الدين، الدكتور كمال راشد

والى الأستاذ قريمس عبد الحق الذى لم يتأخر يوما عن مد يد

المساعدة، أقول لك شكرا جزيلا.

واشكر مقدما جميع الأعضاء المشكلين للجنة المناقشة، على اعتنائهم

بهذا العمل المتواضع.

عنصل.ك

### مقدمة:

أجبرت الأزمة الاقتصادية التي مر بها العالم في منتصف الثمانينات، الكثير من الدول التي كانت تتبنى نظام الاقتصاد الموجه إلى إعادة النظر في أنظمتها الاقتصادية، ومحاولة وضع قوانين تتماشى بشكل متناسق مع قواعد الاقتصاد الحر وضرورة تكثيف التعاون الاقتصادي بين مختلف الدول، الذي يأخذ عادة صورتين أساسيتين، التعاون عن طريق إبرام عقود دولية والتعاون عن طريق ما يعرف بالاستثمارات.

تعتبر هذه الأخيرة أهم ميكانزمات التعاون الاقتصادي بين الدول النامية والدول المتطورة حيث أن الدول النامية تحتاج إلى جلب رؤوس أموال أجنبية من أجل دفع عجلة التنمية الاقتصادية، حتى أصبحت اليوم تتهافت وتتسارع إلى جلب رؤوس الأموال من خلال تقديم تسهيلات، امتيازات و ضمانات للمستثمرين الأجانب وكذا من خلال توفير كل الظروف المناسبة والكفيلة بتحقيق الأمن اللازم لمشاريعهم.

و بذلك كان على الجزائر أن تخوض غمار هذا التنافس من أجل استقطاب المستثمرين الأجانب وتحقيق التنمية المنشودة، ولذلك أصدرت جملة من النصوص القانونية وأبرمت عدة اتفاقيات لتشجيع الاستثمار وتقديم الضمانات الكفيلة ببعث الثقة في نفوس المستثمرين الأجانب.

ورغم ما للاستثمارات الأجنبية من دور فعال في التنمية الاقتصادية غير أن هذا لا ينفى ما لها من مخاطر جسيمة بالنظر للأضرار الهائلة التي تنجم عنها.

وحتى لو كانت الاستثمارات اليوم تنجز بالاعتماد على التكنولوجيا المتطورة إلا أن ذلك قد يؤدي إلى المساس بالبيئة، كما أن اللجوء لبعض مصادر الطاقة الحديثة كالطاقة النووية يؤدي لفتح آفاق هائلة في ميادين عديدة، لكن غالبا ما تكون هذه الطاقة في حد ذاتها خطرا على البيئة، لذلك أصبح يشكل موضوع البيئة والاستثمار في السنوات الأخيرة اهتماما كبيرا لدى الباحثين والراي العام في مختلف المجالات وذلك لما عرفته البيئة من تدهور<sup>1</sup> بسبب تعسف

<sup>1</sup> - يستخدم مصطلح البيئة عادة دون تحديد مدلوله وما يشمله من عناصر، حيث اختلف الراي فيما يتعلق بعناصر البيئة المقصودة في القانون: هل يقصد بها العناصر الطبيعية مثل الماء، هواء و غابات أم يضاف لها عناصر منشأة من قبل الإنسان؟ حيث يمكن أن يكون هناك عنصران أساسيان يدخلان في تعريف البيئة، عنصر طبيعي و أصيل من جهة، وعنصر صناعي أو مستحدث من جهة أخرى أما العنصر الأول فقوامه كل ما أوجده الله تعالى في الطبيعة من موارد و ثروات تشكل في مجملها المقومات اللازمة لاستقرار الحياة و استمرارها، أما العنصر الثاني فيقوم أساسا على ما أدخله الإنسان من نظم و استحدثته من وسائل و أدوات تتيح له الاستفادة القصوى و بأقل تكلفة ممكنة من مقومات العنصر الأول من أجل إشباع حاجاته الأساسية و يرى أغلب الكتاب أن مفهوم البيئة يشمل العناصر الطبيعية والعناصر التي صنعها الإنسان.

الإنسان في استغلال مواردها وثرواتها فبحجة التنمية تمكن الإنسان من إيجاد حل لبعض المشاكل الاقتصادية والاجتماعية التي كان يعاني منها وذلك لتلبية حاجيات الأفراد في المجتمع و تحقيق للرفاهية.

غير أن التعسف في ممارسة هذا الحق أدى لخلق مشاكل جديدة لم نعرف لها وجودا من قبل حيث أن تحقيق التنمية وما يتطلبه من لجوء لآليات السوق وترقية المنافسة الحرة وفتح المجال أمام المبادرة الخاصة الأجنبية منها والوطنية قد يشكل خطرا فعليا علي البيئة والصحة العمومية.

فالبيئة تقدم لنا خدمات أساسية مجانية، لا يستطيع جنسنا البشري البقاء دونها، وما المساس بها وتدميرها إلا إضعاف أو تدمير لقدرتها على مواصلة تقديم تلك الخدمات التي تضمن حياة البشر.

إلا أن التناقض الملحوظ بين مصالح كل من المتعاملين الاقتصاديين والدول المضيفة للاستثمار أدى إلى جدل حول أولوية البيئة النظيفة على التنمية أم العكس، كما أدى التناقض بين مصالح الدول النامية والمتقدمة لتجاهل حق الدول النامية في التنمية بحجة أن البيئة من الأولويات التي يجب الاهتمام بها من قبل المجتمع الدولي.

و انطلاقا من حقيقة لا يمكن تجاهلها وهي أن الجزائر دولة نامية تحتاج في سبيل دفع عجلة التنمية، إلى جلب رؤوس الأموال الأجنبية، ولما كان هذا الهدف غير مرتبط كأصل عام بالعوامل الداخلية للإنتاج بل كذلك بالظروف الخارجية التي تحيط بالنشاط الاستثماري، فإن البرامج الحكومية المتعلقة بتشجيع و تطوير الاستثمار، وتحفيزه تلعب دورا أساسيا في توجيه رؤوس الأموال لتحقيق التنمية والسعي في الوقت ذاته للحفاظ على مكتسب إنساني للبشرية وهو الحق في بيئة نظيفة.

ولذلك يعمل المشرع دائما إلى إدراج أنظمة قانونية تتضمن في الوقت ذاته مجموعة الأحكام المحفزة لرجال الأعمال والمستثمرين، للمساهمة في التنمية وضرورة مراعاة الجانب الآخر وهو البيئة والصحة العمومية.

فتشجيع الاستثمار من شأنه أن يكون له اثر سلبي على البيئة، لذلك فحرية الاستثمار ما لم تكن منظمة وموجهة فهي خطر على البيئة، كما أن حماية البيئة قد تؤدي بصورة عكسية لتقييد لحرية الاستثمار، و أمام هذه المعطيات كان لازما إدراج جملة من المبادئ وعلى رأسها مبدأ الحيطة، تعمل على تعزيز حرية الاستثمار وفي الوقت ذاته حماية البيئة.

ونظرا للاهتمام الملحوظ والمتجدد بإنجاز الاستثمارات الأجنبية بالجزائر، المهمشة لعدة سنوات بسبب الأزمة الأمنية التي زعزعتها، فهذه الدراسة المتعلقة بمبدأ الحيطة في إنجاز الاستثمار، تستجيب لحاجة ملحة بالنسبة لمستعملي قانون الاستثمارات من رجال القانون والاقتصاد.

فبتحسن الوضعية الأمنية حتى في وجود فترات درامية<sup>1</sup>، تطور العلاقات التجارية الدولية ولجوء الجزائر إلى الدفع المسبق لديونها الخارجية<sup>2</sup>، فإن البحث في مثل هذا الموضوع أصبح

<sup>1</sup> - و بذلك لم يعد مشكل الأمن عائقا للاستثمار و حتى لو استمر فلنه لا يشكل تهديدا للمراكز الحساسة للبلاد مادام خطر لا يبلغ الدرجة التي كان عليها سنوات 95 و 96 كما أن أغلب التجمعات الاقتصادية و الشركات الأجنبية و خاصة الفرنسية منها أصبحت تتقبل هذا الخطر ما دام غير جسيم كما هو الحال عليه في دول أمريكا اللاتينية و من جهةها فإن الهيئة الفرنسية للتجارة الخارجية تعتبر أن خطر الإرهاب لم يعد يشكل خطرا لمؤسسات الدولة الجزائرية و بالنسبة لهذه الهيئة فالجزائر لم تعد مصنفة كدولة خطيرة في مجال الاستثمار الأجنبي نظرا لانفتاحها على الاقتصاد العالمي.

<sup>2</sup> - إن ارتفاع أسعار البترول يعد العامل الوحيد في ارتفاع الموارد بالعملة الصعبة، والمقدرة حاليا ب:65 مليار دولار مودعة في شكل سندات لدى الخزينة الأمريكية، لذلك قررت الحكومة الجزائرية عدم اللجوء من جديد للاقتراض الخارجي، كون المديونية الخارجية وارتفاع خدماتها التي تكلف الجزائر ما يقارب 5 مليار دولار سنويا، السبب الرئيسي في الأزمة الاقتصادية والمالية التي مرت بها البلاد في العشرية الماضية، مما دفع بالجزائر، وفي سبيل تجنب الأخطاء الماضية، الدخول في مفاوضات مع نادي باريس الذي يضم 19 دولة اغلبيها دائنة للجزائر، من اجل الدفع المسبق لديونها الخارجية، ورغم ما لهدا الإجراء من فائدة بالنسبة للجزائر، وعلى العكس من خسارة بالنسبة للدول الدائنة، فإنه قد تم التوصل لاتفاق مع فرنسا وروسيا من اجل التسديد المسبق في انتظار موافقة الدول الأخرى وعلى رأسها إيطاليا التي تعد الدائنة الأولى للجزائر...

يعد قرار الدفع المسبق للديون الخارجية، عاملا آخر محفزا للاستثمار في الجزائر بعد تحول مخاطر الاستثمار بها من مخاطر عدم الدفع إلى مخاطر استثمار عادية، راجع في هذا الصدد:

- Auriane Bonnel, Le Risque-pays: Différentes réaction des intervenants dans une opération d'exportation , Mémoire pour le diplôme d'études supérieures spécialisées de commerce extérieure Université de droit,d'économie et de sciences sociales de paris1985.

-Francois Reymond, La gestion du risque-pays dans la décision d'investissement des entreprises, DESS commerce et management international, Université Paris2Panthéon-Assas, année universitaire2001-2002.

ضرورة حتمية من أجل تنظيم العلاقات الاقتصادية للجزائر مع الخارج وحتى في الداخل، ذلك أن ازدياد المخاطر التي تهدد الإنسان بسبب كثرة الأنشطة واستخدام تكنولوجيا حديثة أمر يجب أن يواجه بعناية قانونية حتى لا يفلت أي متسبب فيها من تحمل تبعه المسؤولية. فلا بد من امتداد قواعد المسؤولية لتشمل كل الأفعال والمنشآت والتكنولوجيا المستخدمة من قبل المستثمر والتي قد تكون لها مخاطر غير معروفة علميا بشكل جيد على البيئة. و تقودنا هذه المعطيات بصورة منطقية لطرح الإشكالية التالية:

هل مبدأ الحيطة قيد على حرية الاستثمار، أم بالعكس يمثل محفزا للاستثمار النقي الذي يتماشى و ضرورة مراعاة التشريع والتنظيم المتعلقين بالأنشطة المقننة و حماية البيئة ؟ .

للإجابة عن هذه الإشكالية، يجب في مرحلة أولية تحديد ماهية مبدأ الحيطة وإثره على حرية الاستثمار(الفصل الأول)، ثم بعد ذلك، توضيح كيفية التوفيق بين مبدأ الحيطة ومبدأ حرية الاستثمار(الفصل الثاني)كونهما مبدئين يبدوان متعارضين للوهلة الأولى.



## الفصل الأول:

### ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار:

تتميز البيئة في حد ذاتها بمفهوم واسع، ولذا فإن القضايا المتعلقة بها معقدة، كثيرة ومتنوعة سواء من حيث الطابع الفني أو من حيث الجانب التشريعي والتنظيمي.

حيث إن القضايا المطروحة في مجال حماية البيئة ككل تتصل بعدة مجالات ترتبط بحياة الإنسان، بداية من الحفاظ عليه وحمايته عموماً وعلى صحته خصوصاً إلى أن تتوسع هذه الحماية للمحيط والوسط الذي يعيش فيه، وبما أن القضايا البيئية لها انعكاسات على الجميع وهي ذات طابع عالمي، فأصبحت من المسائل الهامة سواء كان ذلك على الصعيد الداخلي، أو على المستوى العالمي<sup>1</sup>، والقضايا التي تثار بالنسبة للبيئة لها طابع أخلاقي وطابع اقتصادي كذلك ولعل تكريس جملة من المبادئ العامة في مجال حماية البيئة<sup>2</sup>، وعلى رأسها مبدأ الحيطة كنظام قانوني لحماية البيئة ووضع حيز التطبيق قد يثير تضارباً حول مدى التوازن المحقق ما بين الالتزام بحماية البيئة والصحة العمومية في مواجهة الأعباء المالية والعوائق الاقتصادية والأدبية كذلك<sup>3</sup> من جهة وضمان حرية التجارة والصناعة من جهة أخرى.

ومن ثمة يجب تحقيق توازن بين مجموعة من الأسس تكاد تكون متعارضة: فمن جهة يتعين حماية الموارد الطبيعية، ومن جهة أخرى فإن مستلزمات التنمية الاقتصادية قد تؤدي لنوع من الاعتداء على البيئة، وعليه فمن الضروري وضع حلول توفق ما بين الأمرين.

<sup>1</sup> - الغوثي بن ملح، حول حماية البيئة في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، الجزء XXXII رقم 01، سنة 1994، ص 722.

<sup>2</sup> - إلى جانب مبدأ الحيطة توجد مبادئ أخرى تم تكريسها لتحقيق هدف واحد وهو حماية البيئة، ولعل أهمها: مبدأ الوقاية مبدأ الملوث الدافع ومبدأ الحذر، راجع في هذا الصدد:

Nicolas de Sadeleer, Les Principes du pollueur payeur, de prévention et de précaution, Essai sur la genèse et la portée juridique de quelques principes du droit de l'environnement, Etablissements Emile Bruyland, Bruxelles, 1999, p 33.

<sup>3</sup> - Bertrand Mathieu, Le Principe de précaution, Propos introductifs, Revue juridique de l'environnement n°spécial 2000, Le principe de précaution, Publiée avec le concours du Centre National de la recherche scientifique (CNRS), Société Française pour le droit de l'environnement, p 09et10.

ولذلك يمثل مبدأ الحيطة (المبحث الأول) حلقة وصل ما بين مستلزمات حماية البيئة والنمو الاقتصادي السريع، خاصة في إطار إدراج مبدأ حرية التجارة والصناعة ضمن مختلف التشريعات، و ترتب عن إدراج هذا المبدأ في التشريع الجزائري، آثار عديدة، لعل أهمها تلك المتعلقة بالنظام القانوني للاستثمار (المبحث الثاني).

## المبحث الأول

### ماهية مبدأ الحيطة

عرف مبدأ الحيطة نجاحا كبيرا لدى الرأي العام حتى أصبح استعماله في بعض الأحيان ضرورة، ولقد ظهر مبدأ الحيطة في نطاق حماية البيئة<sup>1</sup> (المطلب الأول)، واحتل منذ سنوات السبعينات مجموع التساؤلات العلمية المتعلقة بالتحول المناخي للأرض "changements climatiques" كعلامة منبئة بظهور تهديدات ومخاطر جديدة في المستقبل<sup>2</sup>، ما يحتم ضرورة تبني تدابير الحماية والوقاية حتى قبل وجود أدلة علمية كافية أو مقنعة<sup>3</sup>.

فنظرا للتطور العلمي السريع وتزايد النشاطات التي يمارسها الإنسان، تفتن هذا الأخير لحدود معارفه والمخاطر التي يتسبب فيها على بيئته، لذلك عرف القانون الدولي للبيئة ابتداء من سنوات السبعينات (70) تطورا كبيرا<sup>4</sup>، فلم يبقى مجرد قانون لمواجهة حالات الطوارئ والكوارث الطبيعية، ولكن يمثل كذلك قانونا موجها نحو المستقبل<sup>5</sup>، وفي هذا الإطار برز مبدأ الحيطة كوسيلة للوقاية من تدهور البيئة حتى في غياب اليقين العلمي المطلق حول الآثار السلبية للنشاطات الاقتصادية<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> ومطبق بالتحديد en toxicologie لتحديد أدنى مستوى مقبول للمكونات الخطيرة والسامة.

<sup>2</sup>- M.C, Boehler "Le Principe de précaution et la radioprotection" in " Stratégies économiques et écologiques, politiques et éthiques" 1998. <http://www.Unige.ch/droit/sebes/textes/1998/98Bochler.1.html>.

<sup>3</sup>- Céline de Roany, Principes de précaution, Revue juridique de l'environnement n° 2, 2004, Publiée avec le concours du centre national de la recherche scientifique, société Française pour le droit de l'environnement, p 144.

<sup>4</sup>- Pascale Martin Bidou, Le Principe de précaution en droit international de l'environnement, Extrait de la Revue générale de droit international public, Octobre- Décembre 1999, n° 3, Editions A.Pedone paris, p 632.

<sup>5</sup> - Ibid, p, 633

<sup>6</sup> - ترتبط هذه النشاطات بعدة مجالات تسودها مخاوف علمية وتقنية كالمجال النووي أو طبقة الأوزون، التحويلات الجينية

وبيو تكنولوجية... الخ راجع: Marie-Béatrice Granet, Principe de précaution et risques d'origine nucléaire

Quelle protection pour l'environnement?, Journal du droit international, JurisClasseur, Paris 2001 pp755-803.

إن أصل فكرة " الحيطة " تكمن في استبعاد السياسة التقليدية التي كانت متبناة ضمن النظام القانوني لحماية البيئة<sup>1</sup>.

وهذه السياسة مكرسة في العديد من المعاهدات الدولية الخاصة بحماية البيئة والتي تعلق اتخاذ تدابير مسبقة لحماية البيئة على توفر الأدلة العلمية الكافية<sup>2</sup>، إلا أنه قد يحدث في الواقع أن تتوفر الأدلة العلمية اللازمة للتعرف على مخاطر جديدة أو اكتشاف حلول تقنية في وقت متأخر مما يؤدي لحدوث أضرار جسيمة غير ممكن إصلاحها، ونظرا لهذه الحدود العلمية والتقنية أجمع الفقهاء على استبعاد البقاء في حالة عدم اليقين والغموض وبالتالي استحدثوا منذ سنوات الثمانينات (80) وسيلة جديدة تعمل على أساس مفهوم الحيطة المتميز عن المبادئ العامة الأخرى التي كانت معروفة في قانون الدولي للبيئة سواء من حيث مضمونه أو خصائصه<sup>3</sup> (المطلب الثاني).

<sup>1</sup> - تكمن هذه السياسة التقليدية لحماية البيئة في الاستعمال الأمثل للطبيعة، انتظار نتائج مؤكدة قبل اتخاذ قرارات، أي الثقة بالعلم وقدراته على حل المشاكل وعدم اتخاذ تدابير وقائية إلا في ثبوت وجود علاقة سببية ما بين النشاط الممارس والأضرار المحتملة، وهذه السياسة المبنية على اعتبار العلم كفيلا للتعرف على المخاطر بدقة، وبالمقابل تقديم حلول تقنية للحد من الأضرار الناتجة عنها في المستقبل، أو بعبارة أخرى افتراض أن النشاط الاقتصادي الممارس غير خطير لغاية وجود أدلة علمية عكسية.

<sup>2</sup> - وكمثال عن هذه الاتفاقيات: الاتفاقية الدولية المتعلقة بتنظيم صيد الحيتان "البالين" " Baleine " (أنظر المادة 2/5) الاتفاقية الدولية المتعلقة بحماية كلاب البحر في القطب الجنوبي " phoques de l'antarctique لسنة 1972، ديباجة الاتفاقية المتعلقة بالإرث العالمي لسنة 1972، اتفاقية بون (Bonn) لسنة 1979 التي تستوجب اتخاذ تدابير للحماية على أساس أدلة جديده وخاصة العلمية منها أنظر في ذلك: C, De Roany, Principes de... ,op.cit, p14

انظر كذلك: Emilia Leroux ,La sauvegarde de l'environnement antarctique, quarante ans après le traite Original ou l'émergence d'une conscience écologique,R.J.D.L,n°2-2000,op. cit, pp147-178.

<sup>3</sup> - تتمثل المبادئ العامة لقانون البيئة في: مبدأ الملوث الدافع، مبدأ الوقاية، مبدأ الحيطة.

راجع في هذا الشأن: Jean Marc Lavieille, Droit international de l'environnement, Ellipses

1998, Paris.

Nicolas de Sadeleer, op.cit, p34 .

راجع كذلك:

## المطلب الأول:

### ظهور مبدأ الحيطة: l'émergence du principe de précaution

لقد تم إدراج مبدأ الحيطة بشكل واسع خلال سنوات التسعينات (90)<sup>1</sup> سواء على المستوى الدولي أو الوطني، حيث أن هناك عدد كبيراً من الاتفاقيات الدولية التي كرسته، فاحتل مكانة هامة في القانون الدولي، القانون الجماعي " droit communautaire " وكذلك في عدد معتبر من القوانين الوطنية<sup>2</sup>.

وبهذا الحد من النجاح طغى وغلب على بقية المبادئ العامة لحماية البيئة على المستويين: الدولي (الفرع الأول)، والداخلي (الفرع الثاني) كنتيجة منطقية لتفطن السياسات العالمية والوطنية لضرورة تبني تدابير للحيطة، الوقاية والحذر، ضد النشاطات التي قد تكون لها آثار سلبية وخطيرة على البيئة وصحة الإنسان.

## الفرع الأول:

### ظهور مبدأ الحيطة على المستوى الدولي: au niveau international

كان تكريس مبدأ الحيطة على المستوى الدولي في العديد من الاتفاقيات الدولية والإقليمية المكونة للقانون الدولي (أولاً)، كما تم تكريسه ضمن القانون الجماعي الأوربي (ثانياً).

### أولاً: ظهور مبدأ الحيطة في القانون الدولي: en droit international

#### 1 - الاتفاقيات الدولية و الإقليمية:

##### أ- في الاتفاقيات الدولية:

يمكن اعتبار مبدأ الحيطة أهم تطور للقانون في ظل السنوات الأخيرة، ظهر في إطار القانون الدولي لحماية البيئة ثم امتد بعد ذلك ليشمل فروع الأخرى، لقد ظهر مبدأ الحيطة بصورة ضمنية في العديد من الاتفاقيات الدولية غير الملزمة، فمذ سنة 1982 أفصح الميثاق العالمي للطبيعة المصادق عليه من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة على ضرورة وضع تدابير

<sup>1</sup> - إن أول ظهور لمبدأ الحيطة بشكل مكتوب كان ضمن الميثاق الذي أملاه Jean de Lévis de Mirepoix سنة 1303 من أجل تنظيم بيع اللحوم في مدينة " Mirepoix " بهدف مواجهة أخطار (Des dangers) غير معروفة بعد علمياً في ذلك العهد.

<sup>2</sup> - Nicolas de Sadeleer, op.cit, p 137.

للحِيطَةِ، الْوَقَايَةِ وَالْحَمَايَةِ مِنَ النِّشَاطَاتِ الْمَضْرُوعَةِ بِالطَّبِيعَةِ حَتَّى وَلَوْ كَانَتْ أَثَارُهَا السَّلْبِيَّةَ مُحْتَمَلَةً فَقَطْ أَوْ غَيْرَ مَعْرُوفَةً عِلْمِيًّا بِشَكْلِ جَيِّدٍ<sup>1</sup>.

إِلَّا أَنْ تَكْرِيْسَ مَبْدَأِ الْحَيْطَةِ ضَمِنَ الْقَانُونِ الدَّوْلِيَّ لِلْبِيئَةِ، كَانَ فِي الْبَدَايَةِ مَقْصُورًا عَلَى مَجَالِ حَمَايَةِ الْبِيئَةِ الْبَحْرِيَّةِ مِنَ التَّلُوثِ (11)، ثُمَّ امْتَدَّ إِلَى مَجَالِ التَّلُوثِ الْهَوَائِيِّ، لِيَشْمَلَ بَعْدَ ذَلِكَ حَمَايَةَ طَبَقَةِ الْأَوْزُونِ وَالْمَنَاخِ الْأَرْضِيِّ (21)، لِيَصِلَ فِي النِّهَايَةِ إِلَى تَكْرِيْسِ عَالَمِيِّ (31).

### 1- تَكْرِيْسَ مَبْدَأِ الْحَيْطَةِ فِي الْاِتْفَاقِيَّاتِ الْمُتَعَلِّقَةِ بِحَمَايَةِ الْبِيئَةِ الْبَحْرِيَّةِ:

تَجَسَّدَ تَكْرِيْسَ مَبْدَأِ الْحَيْطَةِ فِي الْبَدَايَةِ فِي مَجَالِ حَمَايَةِ الْبِيئَةِ الْبَحْرِيَّةِ ضِدَّ التَّلُوثِ، حَيْثُ أَنْ اِتْفَاقِيَّةَ الْاُمَمِ الْمُتَّحِدَةِ حَوْلَ قَانُونِ الْبَحَارِ لِسَنَةِ 1982<sup>2</sup>، وَفِي جِزْئِهَا الثَّانِي عَشَرَ (12) الْمُتَعَلِّقَ بِالْحَمَايَةِ وَالْمَحَافِظَةِ عَلَى الْبِيئَةِ الْبَحْرِيَّةِ نَصَّتْ فِي مَادَّتِهَا 206 عَلَى أَنْ الدَّوْلَ الْأَعْضَاءُ يَجِبُ أَنْ تَبَاشِرَ بِتَقْيِيمِ الْأَثَارِ الْمُحْتَمَلَةِ النَّاجِمَةِ عَلَى النِّشَاطَاتِ الَّتِي قَدْ تُؤَدِّي لِتَلُوثِ جَسِيمٍ أَوْ إِلَى تَغْيِيرَاتٍ مَعْتَبَرَةٍ وَضَارَةٍ بِالْبِيئَةِ الْبَحْرِيَّةِ<sup>3</sup>، إِنْ هَذَا الْاِتِّلْزَامُ الْوَاقِعَ عَلَى عَاتِقِ الدَّوْلِ بِتَقْيِيمِ الْمَخَاطِرِ وَتَقْدِيمِ تَقَارِيرٍ بِشَأْنِ عَمَلِيَّاتِ التَّقْيِيمِ، رَاجِعَ لِتَفْطِنِهَا لِلْاَثَارِ الضَّارَةِ لِبَعْضِ النِّشَاطَاتِ عَلَى صِحَّةِ الْإِنْسَانِ وَبِيئَتِهِ.

<sup>1</sup> - ظَهَرَ مَبْدَأُ الْحَيْطَةِ بِصُورَةٍ ضَمْنِيَّةٍ مِّنْذُ سِنَوَاتِ 1980 حَيْثُ بَرَزَتْ الْحَيْطَةُ كَأَسَاسٍ لِمَبَاشَرَةِ بَعْضِ النِّشَاطَاتِ الْإِنْسَانِيَّةِ وَاتِّخَاذِ الْقَرَارَاتِ سِوَاءَ عَلَى الصَّعِيدِ الْعَالَمِيِّ أَوْ الْمَحَلِّيِّ وَالِدَاخِلِيِّ انْظُرْ فِي هَذَا الصِّدْدِ:

Pascale Martin- Bidou, op.cit, p 632.

<sup>2</sup> - اِسْتَهْرَتْ بِاسْمِ اِتْفَاقِيَّةِ "مُونْتِيغُو بَاي" Convention Montégo Bay " دَخَلَتْ حِيْزَ النِّفَازِ بِتَارِيخِ 1994/11/16 وَقَدْ وَاقَفَتْ عَلَيْهَا الْجَزَائِرُ بِمُوجِبِ الْأَمْرِ رَقْمِ 05/96 مَوْخٍ فِي 1996/01/10، ج ر ج عُدَدِ 03 الصَّادِرَةِ بِتَارِيخِ 1996/01/14 وَصَادَقَتْ عَلَيْهَا بِمُوجِبِ مَرْسُومِ رِنَاسِي رَقْمِ 53/96 مَوْخٍ فِي 1996/01/22، ج ر ج عُدَدِ 06 بِتَارِيخِ 1996/01/14 وَتَجَدَّرَ الْإِشَارَةُ إِلَى أَنْ نَصَّ الْاِتْفَاقِيَّةِ لَمْ يَنْشُرْ فِي الْجَرِيدَةِ الرَّسْمِيَّةِ لِلْجُمْهُورِيَّةِ الْجَزَائِرِيَّةِ.

<sup>3</sup> - تَنْصُ الْمَادَّةُ 206 مِنَ اِتْفَاقِيَّةِ "مُونْتِيغُو بَاي" عَلَى مَا يَلِي: " إِذَا تَوَفَّرَتْ الْأَسْبَابُ الْكَافِيَّةُ لِاِعْتِقَادِ بَانَ الْاِنْتِشَاطَةُ الْمَزْمَعُ مَبَاشَرَتِهَا تَحْتَ وَايَةِ اِحْدَى الدَّوْلِ قَدْ تُؤَدِّي لِتَلُوثٍ مَعْتَبَرٍ لِلْبِيئَةِ الْبَحْرِيَّةِ أَوْ تَغْيِيرَاتٍ هَامَةٍ فِي الْمَحِيطِ الْبَحْرِيِّ، فَيَجِبُ عَلَى الدَّوْلِ أَنْ تَبَاشِرَ تَقْيِيمَ الْأَثَارِ الْمُحْتَمَلَةِ لِمِثْلِ هَذِهِ الْاِنْتِشَاطَةِ عَلَى الْبِيئَةِ الْبَحْرِيَّةِ وَتَقْدِيمَ تَقَارِيرٍ عَنِ نَتَائِجِ تِلْكَ التَّقْيِيمَاتِ، انْظُرْ فِي هَذَا الصِّدْدِ قَائِدِي سَامِيَّةِ، التَّنْمِيَّةُ الْمُسْتَدِيمَةُ: التَّوْفِيقُ بَيْنَ التَّنْمِيَّةِ الْبِيئَةِ، مَذْكُورَةُ لِنَيْلِ شَهَادَةِ الْمَاجِسْتِيرِ فِي الْقَانُونِ، فَرْعُ: الْقَانُونِ الدَّوْلِيِّ لِحَقُوقِ الْإِنْسَانِ، جَامِعَةُ مَوْلُودِ مَعْمَرِي، تِيْزِي وَزُو كَلِيَّةِ الْحَقُوقِ، السَّنَةِ الْجَامِعِيَّةِ 2001.2002 ص 67.

كما عرف هذا المبدأ ظهوره في العديد من الاتفاقيات المتعلقة بحماية البيئة البحرية المبرمة لاحقاً<sup>1</sup>، لكن يرجع الفضل إلى تكريس مبدأ الحيطة المعروف بشكله الحالي للاتفاقية المتعلقة بحماية بحر الشمال من التلوث، أين تم تبني إعلان في سنة 1987 خلال المؤتمر الدولي الثاني حول بحر الشمال الذي يعتبر أن تكريس مبدأ للحيطة أمر ضروري، ويتجسد من خلال اتخاذ تدابير رامية لمراقبة رمي المواد الخطيرة حتى في غياب يقين علمي مطلق حول علاقة السببية ما بين رميها والأضرار التي تصيب بحر الشمال<sup>2</sup>.

كما تبنت كل من لجنة باريس وأوسلو المشكلتين في إطار اتفاقية 04 جوان 1974 حول التلوث البحري ذو المصدر الأرضي، قرارات مبنية على مبدأ الحيطة<sup>3</sup>.

وخلال هذه الفترة ظهر مبدأ الحيطة شيئاً فشيئاً بشكل آلي، حيث نجده أساساً ضمن توصيات المؤسسات الدولية التي تدعو لتبني سياسات قائمة على مبدأ الحيطة بغرض حماية البيئة البحرية، وعليه ففي سنة 1990 وخلال مؤتمر بين الأطراف المتعاقدة في اتفاقية لندن<sup>4</sup>، بتاريخ 13 نوفمبر 1972 حول الوقاية من التلوث البحري الناتج عن رمي النفايات في البحر، تم تبني مبدأ الحيطة كوسيلة لتطبيق اتفاقية لندن وتم التأكيد على أنه وفي حالة وجود احتمال حدوث أضرار جسيمة وحتى في غياب الأدلة العلمية المطلقة حول علاقة السببية ما بين رمي النفايات

<sup>1</sup> - نذكر منها اتفاق نيويورك المتعلق بوضع نصوص اتفاقية منتغوباي لقانون البحار بتاريخ 10/12/1982 حيز النفاذ الخاص بالحفاظ وتسيير مخازن السمك في تنقلاته التي تتم سواء داخل المياه الإقليمية أو في المناطق الاقتصادية الخالصة وكذا مخزونات السمك المهاجر، الموقع عليه بتاريخ 04/12/1995 الذي نص في المادة 3/5 على ضرورة احترام مبدأ الحيطة كما أن المادة 3/6 منه تنص على جملة من الالتزامات الرامية لتطبيق المبدأ، نذكر منها: التعاون ما بين الدول، البحث عن أفضل التقنيات للكشف عن المخاطر وباستعمال آخر المعطيات العلمية لمواجهة عدم اليقين. أنظر في هذا الصدد:

Pascale Martin- Bidou, op.cit, p 635.

<sup>2</sup> - Au cours de la 2ème conférence sur la protection de La Mer du Nord organisée à Londres les 24 et 25 Novembre 1987, les parties soulignent la nécessité d'adopter une approche de précaution(...)

انظر في هذا الصدد:

Nicolas de Sadeleer, op. cit, p 138.

<sup>3</sup> - حيث أن لجنة باريس قد تبنت بتاريخ 22 جوان 1989 قراراً مبنياً بصفة كلية على مفهوم الحيطة، كما أن لجنة أوسلو قد تبنت بتاريخ 14 جوان 1989 قراراً يتعلق بالتقليل والحد من رمي النفايات الصناعية في البحر (قرار 1/98)

<sup>4</sup> - اتفاقية لندن بتاريخ 30 نوفمبر 1990 حول مكافحة والتعاون في ميدان التلوث بالمحروقات.

الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار وآثارها الضارة، فيجب اتخاذ تدابير للحيطة بضرورة آلية<sup>1</sup>، كما تم إبرام عدة اتفاقيات أخرى حول حماية البيئة البحرية<sup>2</sup>، كرسست مبدأ الحيطة كمرجع اساسي.

## 2- تكريس مبدأ الحيطة في مجال التلوث الهوائي وحماية طبقة الأوزون:

إن عدم اليقين حول الأسباب والآثار الناجمة عن التلوث الهوائي كان المبرر الرئيسي إلى تكريس هذا المبدأ في مجال الحماية والوقاية ضد التلوث الهوائي فالمجتمع الدولي لم يؤجل تبني تدابير للحماية من الأضرار المحتملة إلى حين حصول العلماء على أدلة علمية قاطعة حول أسباب وآثار الأمطار الحمضية على البيئة، استنفاد طبقة الأوزون أو حول ظاهرة احترار الأرض، حيث أن هذه الأضرار إذا تحققت سوف يكون لها انعكاس عالمي، فتأخير تبني تدابير للحد من انبعاث الغازات المتسببة في ظاهرة الاحترار واستنفاد طبقة الأوزون يمثل مخاطرة كبيرة، لأن استمرار تراكمها في الهواء يشكل ضررا لا يمكن إصلاحه في المستقبل.

ولعل هذه المخاوف هي التي قادت إلى المصادقة على اتفاقيات في مجال التلوث الهوائي وعلى رأسها اتفاقية جنيف حول التلوث الهوائي ذو المدى البعيد بتاريخ 13 نوفمبر 1979 المتبناة من قبل اللجنة الاقتصادية للأمم المتحدة لأوروبا والتي كرسست مبدأ الحيطة، ذلك أن الأطراف المتعاقدة وضحت مخاوفها من الآثار غير المعروفة علميا حول تراكم المواد الملوثة في الهواء، وبالرغم من الخلاف الشديد حول الآثار والأسباب المؤدية لاستنفاد طبقة الأوزون

<sup>1</sup>-Pascale Martin- Bidou, op. cit, p 636.

<sup>2</sup> - نذكر منها:

- اتفاقية باريس بتاريخ 22 سبتمبر 1992 المتعلقة بحماية البيئة البحرية بالقطب الجنوبي.
- اتفاقية هلسنكي بتاريخ 17 مارس 1992 حول حماية واستعمال المجاري المائية العابرة للحدود والبحيرات ما بين الدول.
- اتفاقية هلسنكي بتاريخ 02 أبريل 1992 حول حماية البيئة البحرية لمنطقة البحر البaltique (Mer Baltique).
- اتفاقية شارل فيل مزيار (De Charle Ville Mézières) بتاريخ 26 أبريل 1994 حول حماية "Sur la protection de l'océan et de la Meuse"
- اتفاقية صوفيا بتاريخ 29 جوان 1994 حول التعاون من أجل الحماية والاستعمال المستديم للدانوب.
- اتفاقية روتردام (De Rotterdam) بتاريخ 22 جانفي 1998 حول حماية الراين (Rhin).
- بروتوكول برشلونة بتاريخ 10 جوان 1995 حول حماية البحر الأبيض المتوسط ضد التلوث ذو المصدر الأرضي (D'origine tellurique).

وجميع هذه الاتفاقيات المتعلقة بميدان التلوث البحري اعتبرت مبدأ الحيطة مرجعا أساسيا في سياساتها لحماية البيئة البحرية.



الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار  
ما بين العلماء، والذي يرجع سببه لغياب يقين علمي حول أسباب استنفاد طبقة الأوزون والآثار  
التي قد تحدث نتيجة تحقق هذا التآكل<sup>1</sup>.

و في سنوات السبعينات (70)، تم تبني اتفاقية حول حماية طبقة الأوزون بتاريخ 22 مارس  
1985<sup>2</sup> في إطار مخطط الأمم المتحدة لحماية البيئة والتي كرست مبدأ الحيطة بالرغم من أن  
الأدلة العلمية القاطعة حول علاقة السببية المباشرة ما بين انبعاث غازات الكلورو فليورو  
كاربون (CFC) في الهواء واستنفاد طبقة الأوزون لم يتحصل عليها إلا بعد ثلاث سنوات من  
هذا التاريخ<sup>3</sup>، ورغم أن هذه الاتفاقية لم تضع نسبا مئوية للتقليل من حجم الكلور في الهواء، إلا  
أنها وضعت نموذجا مبدئيا لتنظيم هذه النسب<sup>4</sup>.

وفي 16 سبتمبر 1987 تمت الموافقة على بروتوكول إضافي للاتفاقية يتعلق بالمواد المستنفدة  
لطبقة الأوزون، والذي يدعى "بروتوكول مونريال"<sup>5</sup> الذي يدعو للتقليل ثم الحد من المواد  
المنبعثة والمضرة بطبقة الأوزون، ولقد اتفق أطراف هذا البروتوكول على حماية طبقة  
الأوزون عن طريق تبني مجموعة من التدابير الخاصة بتنظيم عادل لمجموع الحجم العالمي  
لانبعاث المواد المستنفدة لطبقة الأوزون، وذلك بهدف الحد منها شيئا فشيئا مع تقدم العلم  
والتكنولوجيا<sup>6</sup>، وعليه فإن الالتزامات العامة لأطراف اتفاقية فيينا تعكس وجود تطبيق لمبدأ  
الحيطة، حيث عمدت الدول إلى تبني التدابير المناسبة لحماية صحة الإنسان وبيئته من النتائج  
الضارة المحتمل تحققها عن مباشرة النشاطات الإنسانية التي قد تؤدي إلى استنفاد طبقة

<sup>1</sup> - قايد سامية، التنمية المستدامة، مرجع سابق، ص 65.

<sup>2</sup> - مرسوم رئاسي رقم 354/92 مؤرخ في 1992/09/23، يتضمن الانضمام لاتفاقية فيينا لحماية طبقة الأوزون المبرمة في  
فيينا بتاريخ 1985/03/22، ج ر ج ج عدد 69، الصادرة بتاريخ 1992/09/27، نشر ملحق هذا المرسوم في الج ر ج ج  
عدد 17 بتاريخ 2000/03/29.

<sup>3</sup> - فمنذ السبعينيات وجه العلماء والباحثون اهتمامهم بطبقة الأوزون وتوصل العلماء في سنة 1988 لإثبات وجود علاقة سببية  
ما بين تآكل طبقة الأوزون والاستعمال المفرط لـ (CFC).

<sup>4</sup> - Nicolas de Sadeleer, Les principes..., op.cit, p 140.

<sup>5</sup> - مرسوم رئاسي رقم 355/92 مؤرخ في 1992/09/23 يتضمن الانضمام لبروتوكول مونريال بشأن المواد المستنفدة  
لطبقة الأوزون الذي أبرم في مونريال بتاريخ 1987/09/16 وإلى تعديلاته (لندن 27 و1990/06/29) ج ر ج ج عدد 69  
الصادرة بتاريخ 1992/09/27، نشر ملحق هذا المرسوم في ج ر ج ج عدد 17 الصادرة بتاريخ 2000/03/29، عدل كذلك  
في كوبنهاج (Copenhagen) في 1992/11/25، وفيينا بتاريخ 07 ديسمبر 1995.

<sup>6</sup> - Pascale Martin- Bidou, Le Principe de...op.cit, p 634.

الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة واثره على حرية الاستثمار الأوزون<sup>1</sup>، وبالتالي فإن هذه الاتفاقية تأخذ بعين الاعتبار إمكانية تأثير النشاطات الإنسانية على طبقة الأوزون وعلاقتها السببية بتحقق أضرار غير ممكن إصلاحها ذات امتداد عالمي ولمواجهة مثل هذه الاحتمالات يجب اتخاذ تدابير للحماية والوقاية بدون انتظار الدليل العلمي المطلق حول خطورة تلك النشاطات، فاحتمال تحقق الضرر أصبح بحد ذاته كافيا لاتخاذ تدابير للحيطة<sup>2</sup>.

### 3- تعميم تكريس مبدأ الحيطة:

بعدما كان المجال المألوف لمبدأ الحيطة هو تلوث البيئة البحرية ليشمل فيما بعد مجال التلوث الهوائي وحماية طبقة الأوزون، امتد إلى فروع القانون الدولي للبيئة وكان هذا التعميم في تطبيقه على المستوى العالمي منذ سنوات 1990<sup>3</sup>، فعلى ضوء توصيات المؤسسات الدولية أو تلك المنبثقة عن المؤتمرات الدولية، تم التأكيد على أهمية هذا المبدأ، فأصبح في يومنا هذا المرجع الأساسي للكثير من الاتفاقيات المتعددة الأطراف، وبهذا الشكل تم تكريسه شيئا فشيئا كمبدأ عام في السياسات البيئية:

بتاريخ 16 ماي 1990 من قبل اللجنة الاقتصادية للأمم المتحدة لأوروبا في برجن à Bergen حول التنمية المستدامة، وضمن هذا الإعلان الوزاري تحدد لأول مرة الشكل النهائي لمبدأ الحيطة والذي أصبح اليوم كلاسيكيا<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - أنظر المادة 1 و 2 من اتفاقية فيينا: مرسوم رئاسي رقم 354/92، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - قايدي سامية، التنمية المستدامة، التوفيق بين التنمية والبيئة، مرجع سابق، ص 66.

<sup>3</sup> - Nicolas de Sadeleer, Les Principes de ..., op. cit p 141.

<sup>4</sup> - Déclaration des Ministres des Etats membres de la Commission des Nations Unies pour l'Europe et de la Commission pour l'environnement de la Communauté Européenne, Mai 1990, art 07 : " En vue d'atteindre le développement durable, les politiques doivent se fonder sur le principe de précaution, les mesures pour l'environnement doivent anticiper, prévenir et combattre les causes de dégradation de l'environnement.

En cas de risque de dommage graves et irréversibles, l'absence de certitude scientifique absolue ne doit pas servir de prétexte pour remettre à plus tard l'adoption de mesures visant à prévenir la dégradation de l'environnement "

V. Pascale Martin- Bidou, Le Principe de..., op.cit, p 636.

كما تم تكريس المبدأ من قبل الجهاز التنفيذي للبرنامج الأمم المتحدة لحماية البيئة، في 25 ماي 1989، وفي جويلية 1990 من قبل المجلس الوزاري لمنظمة الوحدة الإفريقية بأديس أبابا وفي أكتوبر 1990 من قبل المؤتمر الوزاري حول البيئة المنظم من طرف اللجنة الاقتصادية والاجتماعية للأمم المتحدة لآسيا والمحيط الهادي، وأخيرا في جانفي 1991 من طرف وزراء البيئة في منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية<sup>1</sup>، وبهذا الشكل عرف مبدأ الحيطة تكريسا عالميا<sup>2</sup>. تعتبر سنة 1992 نقطة تحول في مجال حماية البيئة بصفة عامة ولمبدأ الحيطة بشكل خاص فخلال هذه السنة تم تحديد هذا المبدأ تدريجيا والكشف عن مجمل عناصره في مختلف النصوص والاتفاقيات<sup>3</sup>، ففي شهر ماي 1992، حددت اتفاقية الأمم المتحدة الإطارية حول التغيرات المناخية<sup>4</sup> بصورة صريحة على ضرورة التزام الأطراف المتعاقدة باتخاذ تدابير للحيطة والوقاية أو التقليل من أسباب التحول المناخي والحد من آثارها الضارة، وأن غياب اليقين العلمي المطلق لا يمكن أن يكون سببا لتأجيل اتخاذ هذه التدابير<sup>5</sup>، وجاءت هذه الاتفاقية بعناصر جديدة تتمثل في:

<sup>1</sup> - Nicolas de Sadeleer, Les Principes du..., op. cit, p 141.

<sup>2</sup> - Jean Marc Lavielle, Droit international de l'environnement, op.cit, p 88.

<sup>3</sup> - وتمثل سنة 1992 كذلك سنة التوقيع على معاهدة ماستريش (Traité de Maastrich) التي كرست مبدأ الحيطة كقاعدة للسياسة الجهوية لحماية البيئة. أنظر في هذا الصدد:

Pascale Martin Bidou, Le Principe ..., op. cit, p 638.

<sup>4</sup> - اتفاقية متبناة بنيويورك بتاريخ 09 ماي 1992 ودخلت حيز النفاذ بتاريخ 21 مارس 1994. أنظر في هذا الصدد: Ibid

Nicolas de Sadeleer, op. cit, p 142.

تمت المصادقة على هذه الاتفاقية من قبل 180 دولة عضوة وتهدف هذه الاتفاقية أساسا إلى تحقيق توازن في التركيزات الغازية المتسببة في الاحترار في الهواء (Gaz a effet de serre) في مستوى لا يؤدي إلى تحولات مناخية خطيرة ويجب تحقيق هذا المستوى في مهلة كافية للمحافظة على تأقلم البيئة بشكل طبيعي مع التحول المناخي وبشكل لا يهدف الإنتاج الغذائي والتنمية الاقتصادية، وهذا ما نصت عليه المادة 02 من هذه الاتفاقية. كما حددت الاتفاقية جملة المبادئ المعتمدة وميزت بين نوعين من الالتزام المتعلق سواء بالدول النامية أو الدول المصنعة، وعلى أساس مبدأ "المسؤولية المشتركة لكن مع التمييز Principe de responsabilité commune mais différenciée فإن الدول المصنعة التزمت بكبح حجم انبعاث الغازات المتسببة في الاحترار في سنة 2000 في المستوى ذاته لسنة 1990.

<sup>5</sup> - أنظر في ذلك المرسوم الرئاسي رقم 99/93 المؤرخ في 10/04/1993 المتضمن المصادقة على اتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن التحول المناخي، الموافق عليها من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة في 09/05/1999، ج ر ج عدد 24 الصادرة بتاريخ 21/04/1993.

- وجوب أن تكون الإضطرابات المناخية خطيرة وغير قابلة لإصلاح: حتى هذا التاريخ كانت الاتفاقيات تكتفي في صياغتها باحتمال وجود أضرار، ولكن بدون تحديد درجة معينة من الجسامه<sup>1</sup>، وابتداء من هذه الفترة استوجبت معظم النصوص وجوب أن تكون الأضرار المحتملة الوقوع جسيمة وغير ممكنة الإصلاح كشرط لاتخاذ تدابير للحيطة<sup>2</sup>.

- جاءت هذه الاتفاقية بأشياء جديدة: فقد أثارت هذه الاتفاقية ولأول مرة مسألة التكلفة الاقتصادية للتدابير الخاصة بالحيطة، فحسب المادة 3فقرة 3 من هذه الاتفاقية يجب مراعاة التناسب بين تكلفة التدابير وفعاليتها، بشكل يضمن منافع إجمالية بأقل تكلفة ممكنة<sup>3</sup>.

وفي سنة 1992 تم عقد مؤتمر الأمم المتحدة حول البيئة والتنمية (مؤتمر قمة الأرض) بـريو دي جانيرو، والذي انبثق عنه تبني إعلان بتاريخ 13 جوان 1992، وحسب المبدأ الخامس عشر منه " يجب أن تتخذ تدابير للحيطة بشكل واسع من قبل الدول، حسب إمكانياتها في حالة وجود احتمال وقوع أضرار جسيمة أو غير ممكن إصلاحها، ولا يجب الاحتجاج بغياب اليقين العلمي المطلق كمبرر لتأجيل اتخاذ تدابير فعلية ترمي للوقاية من تدهور البيئة " إن هذا الإعلان يأخذ بذات العناصر الأساسية للمبدأ والتي تتمثل في:

( احتمال حدوث ضرر جسيم أو غير ممكن إصلاحه، غياب اليقين العلمي المطلق، ضرورة اتخاذ تدابير دون انتظار تحقق الضرر).

و بتاريخ 05 جوان 1992 تمت الدعوة إلى التوقيع على الاتفاقية المتعلقة بالتنوع البيولوجي بـ " ريو دي جانيرو"<sup>4</sup> ولقد كانت هذه الاتفاقية نوعاً ما محتشمة بالمقارنة مع اتفاقية التحول المناخي فيما يخص تكريس مبدأ الحيطة، فرغم عدم استعمال عبارة " الحيطة " ففكرة الحيطة موجودة فيها<sup>5</sup>، فيجب على الأطراف المتعاقدة أن تعمل على ضمان الاستخدام المستمر للتنوع البيولوجي، وتجنب استفادته على المدى الطويل، كما تشير ديباجتها لفكرة الحيطة بتذكيرها

<sup>1</sup> - وما تجب ملاحظته في هذا الصدد أنه ومنذ سنة 1990، فإن إعلان برغن La Déclaration de Bergen المتعلق بالتنمية المستدامة هو الوحيد الذي أشار إلى هذه الشروط المتعلقة بدرجة جسامه الأضرار، أنظر في هذا الصدد: ظهور مبدأ الحيطة على الصعيد الإقليمي، ص14.

<sup>2</sup> - قايدي سامية، مرجع سابق، ص 69.

<sup>3</sup> - أنظر المرسوم الرقم 93-99 مؤرخ في 10/04/1993، مرجع سابق.

<sup>4</sup> - دخلت حيز النفاذ بتاريخ 29 ديسمبر 1993.

<sup>5</sup> - Pascale Martin -Bidou , op. cit, p 639.

الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار  
بضرورة التنبؤ والوقاية من أسباب انخفاض التنوع البيولوجي، وذلك حتى في غياب اليقين العلمي المطلق<sup>1</sup>، وإن تضمنت هذه الاتفاقية العناصر المكونة لفكرة مبدأ الحيطة، فإن مسارها يبقى عاما ومتحفظا<sup>2</sup>.

كما أن الاتفاقية المتعلقة بحماية الوسط البحري في الشمال الشرقي من القطب الجنوبي الموقع عليها في باريس في 22 سبتمبر 1992 تنص على أن الأطراف المتعاقدة تطبق مبدأ الحيطة وكذلك الاتفاق المتعلق بالمحافظة وتسيير مخزون الأسماك الموقع في نيويورك بتاريخ 04 أوت 1995<sup>3</sup> ينص في مادته الخامسة (05) " يجب على الدول اتخاذ تدابير الوقاية ويجب أن يكون الحذر أكبر في حالة عدم يقين علمي<sup>4</sup>، وقد تم تبني هذا الشرط في عدد معتبر من النصوص<sup>5</sup>.  
أضف إلى ذلك أن الاتفاق حول تطبيق التدابير الصحية والخاصة بمعالجة النباتات المتبني في مراكش " à Marrakech " في أبريل 1994 يسمح للدول اتخاذ تدابير للحماية على أساس مباشرة تقييم المخاطر حتى في حالة عدم كفاية الأدلة العلمية، وما تجب ملاحظته أن هذا الاتفاق وضع

<sup>1</sup> - مرسوم رئاسي رقم 163/95 مؤرخ في 1995/06/06 المتضمن المصادقة على الاتفاقية بشأن التنوع البيولوجي الموقع عليها بربو دي جانيرو في 1992/06/05، ج ر ج عدد 32 الصادرة بتاريخ 1995/06/14.

<sup>2</sup> - A cet égard l'échec de la convention mondiale sur la biodiversité, qui s'est tenue à Carthagène en février 1999, à élaborer un " protocole sur la prévention des risques biotechnologiques pouvant avoir des incidences néfastes sur la biodiversité" est significatif des difficultés de mise en œuvre de l'approche de précaution, v. Pascale Martin-Bidou, p 639.

<sup>3</sup> - Il s'agit précisément de l'accord aux fins de l'application des dispositions de la convention des nations unies sur le droit de la mer du 10 Décembre 1982, relative à la conservation et à la gestion des stocks de poissons dont les déplacements s'effectuent tant à l'intérieur qu'au delà des zones économiques exclusives et des stocks de poissons grands migrateurs.

أنظر في هذا الصدد:

Ibid, p 640 .

<sup>4</sup> - Ibid, p 641.

<sup>5</sup> - كمثال عن ذلك نص الفقرتين 4 و 5 من ديباجة بروتوكول أسلو الموقع عليه بتاريخ 1994/06/04 الخاص بتخفيض جديد لانبعاث الكبريت، الملحق باتفاقية جنيف الموقع عليها بتاريخ 1979/01/01 المتعلقة بالتلوث الهوائي العابر للحدود على البعد الطويل الذي اعترف صراحة بمبدأ الحيطة حيث نص على أن الأطراف بإمكانهم اتخاذ تدابير للحيطة إذ وجد احتمال وقوع أضرار جسيمة غير قابلة للإصلاح حتى في غياب اليقين العلمي المطلق لكن يجب الأخذ بعين الاعتبار أن تكون هذه التدابير مناسبة من حيث تكلفتها وفعاليتها (...). أنظر في هذا الصدد قايدوي سامية، مرجع سابق، ص 69.

الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار  
شرطاً إضافياً لتطبيق هذا المبدأ وهو أن لا تكون هذه التدابير ذات آثار سلبية على التجارة الدولية وإذا كان لها آثار سلبية فلا يجب أن تتخذ إلا بصفة مؤقتة فقط<sup>1</sup>.

وبهذا الشكل تحقق التكريس العام (جميع المجالات) والعالمي (جغرافياً) لمبدأ الحيطة وبدون التمييز بين درجة تطور الدول، في سنة 1997 تم التوقيع على بروتوكول كيوتو<sup>2</sup> " le protocole de Kyoto " الذي يشكل أول نظام ملزم بخصوص مكافحة احترار الأرض، لذلك، والذي سمح للمجموعة الدولية بالانتقال من الاتفاق على المبادئ العامة كما هي موضحة في الاتفاقية الإطارية لسنة 1992 لوضع استراتيجية حقيقية<sup>3</sup>.

### ب- على الصعيد الإقليمي: (في الاتفاقيات الإقليمية)

ظهر مبدأ الحيطة في نصوص العديد من الاتفاقيات الإقليمية منها:

- اتفاقية باماكو convention de Bamako التي تم التوقيع عليها في إطار منظمة الوحدة الإفريقية بتاريخ 30 جانفي 1991، ودخلت حيز النفاذ بتاريخ 20 مارس 1996 والمتعلقة بمنع استيراد النفايات الخطيرة ومراقبة حركتها عبر الحدود في إفريقيا<sup>4</sup>، حيث نصت هذه الاتفاقية ضمن المادة 4/3 على ضرورة تبني تدابير للحيطة بصورة مسبقة وبدون انتظار توفر الأدلة العلمية حول المخاطر المحتملة على صحة الإنسان وبيئته ولتطبيق هذا المبدأ فالاتفاقية تشجع الدول اللجوء لآليات الصناعة النظيفة<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - Pascale Martin- Bidou, op. cit, p 641.

<sup>2</sup> - Le Protocole de Kyoto a été signé au nom de l'union Européenne à New York le 29 Avril 1998 .

فبعد فشل المؤتمر السادس للدول الأعضاء في الاتفاقية الإطارية المنعقدة في لاهاي في نوفمبر 2000 تم التفاوض حول بروتوكول كيوتو المنعقد في كيوتو في ديسمبر 1997 الذي يشكل حدثاً غير مسبوق كون الأعضاء المنضمين إلى الاتفاقية الإطارية قد توصلوا لتجاوز الخلافات الموجودة بينهم والتوصل لاتفاق ملزم

<sup>3</sup> - Stéphane Leclerc, La Communauté Européenne et le Protocole de Kyoto sur les changements climatiques, Revue juridique de l'environnement n°1/2001, publiée avec le concours du centre national de la recherche scientifique, société Française pour le droit de l'environnement, p31 et suiv.

<sup>4</sup> - Pascale Martin- Bidou, op.cit, p 637.

<sup>5</sup> - قايدى سامية، التنمية المستدامة... مرجع سابق، ص 71.

الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار

ولقد مثلت هذه الاتفاقية أول نص يعترف بمبدأ الحيطة كمبدأ ساري المفعول، لكن رغم أن هذه الاتفاقية قد أعطت صياغة مفصلة لمبدأ الحيطة، إلا أن هذه الأخيرة تبقى نوعا ما محتشمة بالمقارنة مع الاتفاقيات التي جاءت بعدها:

وأولها اتفاقية هلسنكي المتعلقة بحماية واستعمال المجاري المائية العابرة للحدود والبحيرات الدولية الموقعة بهلسنكي سنة 1992<sup>1</sup>، ثم اتفاقية برشلونة حول حماية البيئة البحرية وسواحل البحر الأبيض المتوسط المعدلة سنة 1995<sup>2</sup>.

واستمرارا للجهود التي قامت بها دول حوض البحر الأبيض المتوسط حول مكافحة تلوث البيئة البحرية في هذه المنطقة، قامت الأطراف المتعاقدة في اتفاقية برشلونة بتبني بتاريخ 17 ماي 1980 بأثينا "à Athènes" بروتوكول ألحق بالاتفاقية يتعلق بحماية البحر الأبيض المتوسط من التلوث الأرضي "d'origine tellurique" والذي تم تعديله في سيراكوس "à Syracuse" بتاريخ 07 مارس 1996<sup>3</sup>، والذي ينص على تطبيق مبدأ الحيطة.

وعليه فإن مبدأ الحيطة قد تم تكريسه بالتوازي (مع تكريسه العالمي) ضمن أغلبية الاتفاقيات الثنائية والمتعددة الأطراف وضمن مختلف المجالات (تعميم تكريسه)، وهذا ما يتضح من خلال:

<sup>1</sup> - اتفاقية 17 مارس 1992، متبناة في إطار اللجنة الاقتصادية للأمم المتحدة لأوروبا ودخلت حيز التنفيذ بتاريخ 06 أكتوبر 1996، حيث كرست مبدأ الحيطة كأساس لتطبيق تدابير للحيطة، والتحكم والتقليل من آثار التلوث المائي العابر للحدود وعليه كانت صياغة مبدأ الحيطة ضمن هذه الاتفاقية شبيهة بالصياغة المتضمنة في اتفاقية باماكو، حيث أن الأطراف لا يمكنهم الاعتذار بوجود عدم يقين علمي لتأخير اتخاذ تدابير للحماية.

<sup>2</sup> - Convention signée à Barcelone le 16 février 1976, elle a été amendée à Barcelone également le 10 Juin 1995, c'est l'amendement de 1995 qui introduit dans cette convention le principe de précaution.

حيث كرست مبدأ الحيطة لحماية البيئة والمساهمة في تنمية مستدامة لمنطقة البحر الأبيض المتوسط، مع مراعاة إمكانيات كل دولة على حدي، وهذا ما نصت عليه المادة 04 من ذات الاتفاقية.

<sup>3</sup> - حيث انضمت إليه ثمانية دول من بين الدول الأطراف في اتفاقية برشلونة وهي أسبانيا- تركيا- تونس- الجزائر- فرنسا- مصر- موناكو- إيطاليا، نقلا عن: أسكندري أحمد، أحكام حماية البيئة البحرية من التلوث في ضوء القانون الدولي، رسالة دكتوراه، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1996، ص 288، انظر كذلك:

Pascale Martin- Bidou, Le Principe..., op.cit, p 642.

- الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار
- اتفاقية بنما l'accord de panama بتاريخ 11 ديسمبر 1992 حول النقل عبر الحدود للنفايات الخطيرة في أمريكا الوسطى (أنظر المادة 3فقرة3).
  - بروتوكول أوصلو بتاريخ 14 جوان 1994 الملحق بالاتفاقية حول التلوث الهوائي على المدى البعيد، المتعلق بالتقليل الجديد لانبعاث الكبريت في الهواء.
  - اتفاقية صوفيا convention de Sofia بتاريخ 29 جوان 1994 حول التعاون من اجل حماية والاستعمال المستديم للدانوب.
  - بروتوكول برشلونة بتاريخ 10 جوان 1995 الملحق باتفاقية برشلونة لسنة 1976 حول المناطق المحمية والتنوع البيولوجي في البحر الأبيض المتوسط.
  - اتفاق لاهاي " l'accord de la haye " بتاريخ 16 سبتمبر 1995 حول المحافظة على الطيور البحرية المهاجرة في إفريقيا.
  - اتفاق نيويورك بتاريخ 04 ديسمبر 1995 حول تطبيق الاتفاقية المتعلقة بقانون البحار فيما يتعلق بالمحافظة وتسيير مخازن السمك المهاجر.
  - معاهدة المنطقة الاقتصادية الأوروبية بين المجموعة الأوروبية والجمعية الأوروبية للتبادل الحر<sup>1</sup>.

#### ثانيا: في القانون الجماعي الاوروبي: En Droit Communautaire

لقد تم إدراج مبدأ الحيطة في إطار المجموعة الأوروبية صراحة بموجب معاهدة الاتحاد الأوروبي (TUE) الموقعة بـماستريش "à Maastricht" بتاريخ 07 فيفري 1992، حيث نصت المادة 2R130<sup>2</sup> على أن السياسة الجماعية في مجال البيئة مبنية على مبدأ الحيطة والوقاية ومبدأ الإصلاح<sup>3</sup>، ورغم أن صياغة هذا المبدأ صراحة في إطار المجموعة الأوروبية لم يكن إلا في

<sup>1</sup> - Nicolas de Sadeleer, Les Principes...,op.cit , p 142.

<sup>2</sup> - لم يتم تعديل هذه المادة بموجب اتفاق أمستردام المؤرخ في 20 أكتوبر 1997 الذي دخل حيز النفاذ في 01 ماي 1999 الذي غير هذه المادة التي أصبحت المادة 174 منه، أنظر: Pascal Martin-Bidou, op.cit,p642

<sup>3</sup>- Art 130 R 2 " elle est fondée sur les principes de précaution et d'action préventive, sur le principe de la correction par priorité de la source ..."

V. Philippe Icard , L'articulation de l'ordre juridique communautaire et des ordres nationaux dans l'application du principe de précaution, Revue juridique de l'environnement , n° spécial, 2000, p 30.



سنة 1992 إلا أن فكرة الحيطة كانت مدرجة منذ سنة 1990 بتبني مجلس المجموعة الأوروبية تعليمتين متعلقتين على التوالي بالاستعمال المحدد للأعضاء المحولة جينيا (OGM): *organismes génétiquement modifiés*، وبتوزيعها الإرادي في البيئة<sup>1</sup>، فرغم أن مبدأ الحيطة لم تتم صياغته صراحة، إلا أنه كان مطبقا نظرا للطابع المسبق لتقييم المخاطر الناجمة عن النشاطات قبل إنجازها<sup>2</sup>.

وما تجب ملاحظته هو أن المجموعة الأوروبية وحتى قبل الاعتراف بهذا المبدأ في اتفاقية ماستريش كانت طرفا في اتفاقيات دولية كرسّت هذا المبدأ<sup>3</sup>.

وحتى قبل تكريس مبدأ الحيطة صراحة سنة 1992 ضمن اتفاقية ماستريش إلا أن الأنظمة الجماعية *règlements communautaires* المتعلقة بالمحافظة على البيئة قد تضمنت قبل هذا التاريخ تكريسا ضمنيا لمبدأ الحيطة، وذلك بغرض مواجهة المخاوف المتعلقة بعدم اليقين العلمي<sup>4</sup>، وكمثال عن ذلك، أن المجموعة الأوروبية قد منعت استيراد جلود صغار كلاب البحر "bébé phoques" لإقليمها حتى قبل استنتاج الدراسات العلمية المعمقة لآثار الإيكولوجية الناجمة

<sup>1</sup> - Directive n° 90/29 du 23 Avril 1990 relative à l'utilisation des (OGM), et Directive n° 90/220 du 23 Avril 1990 relative à la dissémination volontaire dans l'environnement des (OGM).

إن التعلية الأولى نصت على أن التجارب المخبرية حول الأعضاء المحولة جينيا (OGM) لا يمكن مباشرتها إلا بعد تقييم مسبق لمخاطرها على صحة الإنسان وعلى البيئة، وأن القائم بهذه التجارب يجب أن يبلغ السلطات بأن النشاط المباشر لا يشكل أي خطر، بينما التعلية الثانية، فحددت أن توزيع الأعضاء المحولة جينيا في السوق لا يكون إلا بعد الحصول على ترخيص مسبق من قبل السلطات المختصة للدولة العضو التي يتم التوزيع على إقليمها.

<sup>2</sup> - قايد سامية، التنمية المستدامة...، مرجع سابق، ص 73.

<sup>3</sup> - منها: - اتفاقية برشلونة لسنة 1976 حول حماية البحر المتوسط.

- اتفاقية فيينا لسنة 1985 المتعلقة بحماية طبقة الأوزون.

- اتفاقية هلسنكي لسنة 1992 حول حماية واستعمال المجاري المائية العابرة للحدود.

<sup>4</sup> - إن وجود مفهوم الحيطة في التنظيمات القديمة ليس معناه تكريس مبدأ الحيطة كما هو معروف حاليا، فمثلا نص المادة 04 من التعلية CEE/68/80 بتاريخ 17 ديسمبر 1979 المتعلقة بحماية المياه الباطنية من التلوث بالمواد الخطيرة تنص "على أنه لا يمكن الاستفادة من الترخيص إلا بعد احترام جميع الاحتياطات التقنية لمنع المكونات الخطيرة من المساس بالمياه...". كما أن المادة 04 من التعلية CEE/442/75 المتعلقة بالنفايات تقضي بأن الترخيص باستغلال مؤسسات لمعالجة النفايات متوقف على الاحتياطات الأمنية المتخذة.

الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار  
عن صيد هذه الحيوانات<sup>1</sup>، ونفس القرار تم اتخاذه فيما بعد حول الفرو في الدول التي مازالت  
ترخص بصيد هذه الحيوانات المتوحشة بواسطة المصائد المسننة، وكان تدبير المنع يخص  
جميع الدول التي ترخص هذه الطرق للصيد.<sup>2</sup>

### الفرع الثاني : ظهور مبدأ الحيطة على المستوى الداخلي: En droit interne

عمليا كان مبدأ الحيطة غير معروف إلى غاية منتصف التسعينات، ومنذ ظهوره عرف نجاحا  
لا مثيل له على صعيد النظام القانوني الدولي<sup>3</sup>، إذ أصبح هذا المبدأ خاصة في ظل قضية جنون  
البقر، عبارة شعبية وأساسا لجميع السياسات المتعلقة بالأمن الغذائي والصحة  
العمومية، والمخاطر الغير معروفة بصفة عامة<sup>4</sup>. وبهذا النجاح لم يلبث إلا أن اكتسح بصورة  
سريعة الأنظمة القانونية الوطنية<sup>5</sup>، لكنه لم يلق الاهتمام به وطنيا رغم نجاحه عالميا.  
حيث كانت القوانين المقارنة (أولا) السباقة إلى تكريس مبدأ الحيطة ثم بعد ذلك أقتبس هذا المبدأ  
بصورة ضمنية في القانون الجزائري (ثانيا).

### أولا : تكريس مبدأ الحيطة في القانون المقارن:

لقد كان القانون الألماني(1)، أول تشريع كرس مبدأ الحيطة، ثم أدرج هذا المبدأ في التشريع  
الفرنسي(2) كأساس للسياسة البيئية وحتى وإن كان تعميم تكريس مبدأ الحيطة لم يتم بعد في  
إطار كافة القوانين الداخلية المتعلقة بحماية البيئة، إلا أن الفقه استقبل هذا المبدأ بحفاوة، كخطوة

<sup>1</sup> - La Directive du conseil 83/129/CEE du 28 Mars 1983 concernant l'interdiction d'importation dans les états membres de peaux de bébés phoques et de produits dérivés. V , Nicolas de Sadeleer, Les principes... , op.cit , p 147.

<sup>2</sup>- Règlement CEE n° 3254/91 du conseil du 04 Novembre 1991 interdisant l'utilisation de piège à mâchoires dans la communauté et l'importation dans la communauté de fourrures et de produits manufacturés de certains espèces animales sauvages originaires de pays qui utilisent pour leur capture le piège à mâchoires ou des méthodes non conformes aux normes internationales de piégeage sans cruauté.

<sup>3</sup>- Nicolas de Sadeleer, op. cit, p 151.

<sup>4</sup>- François Ewald, Christian Gollier et Nicolas de Sadeleer, Le principe de précaution, 1ère Edition, Presse Universitaire de France, 2001, Paris , p 04.

<sup>5</sup>- Jim Dratwa, Cours inter facultaire sur le thème : Droit, gouvernance et développement durable: prendre des risques avec le principe de précaution, Cours du 20/10/2004.

Jim Dratwa @. CEE, eu, int, p 01.

أولية لتسهيل اكتساحه ساحة القوانين الوضعية الوطنية، ذلك أن هذا المبدأ يهدف للتنظيم الشامل لشكليات اتخاذ القرار في حالات عدم اليقين العلمي<sup>1</sup>.

والمتمعن في بعض القوانين المقارنة يلاحظ أن المشرع دوما يكرس مبدأ الحيطة بصورة ضمنية قبل الاعتراف به صراحة مما يفيد أن المشرع أصبح يأخذ بعين الاعتبار حالات عدم اليقين العلمي وخاصة في مجال البيوتكنولوجيا كونه مجال غير معروف علميا بشكل جيد ونظرا للشكوك حول نتائجه<sup>2</sup>.

### 1 - في القانون الألماني:(الجمهورية الفدرالية الألمانية)

إن النظام القانوني الألماني كان أول تشريع اهتم بفكرة الحيطة<sup>3</sup> حيث أن هذا المبدأ كان وحتى قبل ظهوره على الساحة الدولية والقوانين الداخلية الأخرى، مكرسا في القوانين الألمانية لسنة 1976 تحت تسمية " فوسورجبرنزيب" VOSORGEPRINZIP وهو ما يعني في اللغة العربية مبدأ الحيطة<sup>4</sup>.

فلقد كانت السياسة البيئية الألمانية مؤسسة على الحيطة في اتخاذ القرارات الإدارية المتعلقة ببعض القطاعات ولاسيما قطاع المواد الكيميائية<sup>5</sup>، وما تجب ملاحظته، أن مفهوم الحيطة والوقاية في اللغة الألمانية معبر عنها بكلمة واحدة وهي "Vorsorge"، إلا أن الفقه الألماني وضع تفرقة وتمييز بين مفهوم الحيطة "Pravention" الذي يتعلق بالحماية من المخاطر المعروفة، ومن جهة أخرى مفهوم الحيطة " Vorsorge " أي يتعلق بالحماية من المخاطر الغير مثبتة علميا أو في حالة عدم وجود يقين علمي مطلق حول علاقتها السببية بحدوث الأضرار في المستقبل، وبهذا الشكل وضع المشرع الألماني تمييزا دقيقا ما بين المخاطر المعروفة وتلك الغير مثبتة علميا حيث أن هذه الأخيرة هي موضوع مبدأ الحيطة

<sup>1</sup> -Nicolas de Sadeleer, Les Principes de ..., op.cit, p 152.

<sup>2</sup>-Emmanuel Delannoy, Biotechnologies et développement durable, Thèse professionnelle de Master spécialisé, Centre d'innovation et de management Euro méditerranée, p 20 / <http://creativecommons.org>.

<sup>3</sup>- François Ewald, Philosophie politique du principe de précaution, 1ère Edition 2001, Presse Universitaire de France, 2001, Paris, p 06.

<sup>4</sup> - قايد سامية، التنمية المستدامة..، مرجع سابق، ص 74.

<sup>5</sup>- Pascale Martin- Bidou, Le Principe de ... , op. cit, p 644.

الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار  
وهذا ما يبدو جليا من خلال المادة 5فقرة 2 من القانون الفدرالي الألماني حول الحماية من انبعاث الغازات<sup>1</sup> " immissionsschutzgesetz-Bundes "، كما أن مبدأ الحيطة طبق في مجال الطاقة النووية بشكل صريح<sup>2</sup>.

## 2 - تكريس مبدأ الحيطة في التشريع الفرنسي:

إن المشرع الفرنسي يخطو على طريق "Bondestag" البيندستاغ<sup>3</sup>، حيث ظهر مبدأ الحيطة بصورة ضمنية في النظام القانوني الفرنسي ابتداء من سنة 1992، بموجب القانون الخاص بمراقبة استعمال وتوزيع الأعضاء المحولة جينيا<sup>4</sup>.

ولقد تم تكريس مبدأ الحيطة لأول مرة بصورة صريحة ضمن قانون بارني "La loi Barnier" لسنة 1995<sup>5</sup>.

<sup>1</sup>- Bundes Immissionschutzgesetz : loi fédérale sur la protection de l'environnement du 15 Mars 1974, article 05 d1.

تنص المادة 5فقرة 2 على " أن الترخيص بتأسيس المنشآت واستغلالها لا يكون إلا بعد اتخاذ جميع الاحتياطات اللازمة لحماية البيئة (...)"

<sup>2</sup>- Nicolas de Sadeleer, Les principes...op, cit, p 154.

حيث نص القانون الألماني حول الطاقة النووية: أن الترخيص باستغلال منشآت نووية لا يمنح إلا بعد اتخاذ جميع التدابير الوقائية وفقا لما تسمح به المعطيات العلمية والتكنولوجيا المتوفرة، ضد الأضرار المحتملة التحقق وهذا ما جاء ضمن المادة 07 منه.

<sup>3</sup>- Le Bondestag: Loi fédérale Allemande sur la protection de l'environnement du 15/03/1974

<sup>4</sup>- Loi n° 92-654 du 13 Juillet 1992 relative au contrôle de l'utilisation et de dissémination des organismes génétiquement modifiés.

حيث نص على أن كل تجربة مخبرية حول الأعضاء المحولة جينيا، وكل توزيع لها في السوق يستلزم ترخيصا مسبقا من السلطات المختصة وذلك بعد تقييم خطرها على الصحة الإنسان وبيئته، ولذلك فالحذر واجب لمواجهة المخاطر غير المعروفة لهذه التقنيات الجديدة انظر:

Pascal Martin-Bidou , Le Principe... , op. cit, p 644.

<sup>5</sup>- Loi n° 95-101 du 02 février 1995 Relative au renforcement de la protection de l'environnement. jorf du 03 février 1995, p 1840.

الذي يشير ضمن المادة L.200.1 منه إلى " أن غياب اليقين العلمي في ظل المعارف العلمية والتقنية ، لا يجب أن يؤخر تبني تدابير شاملة تهدف إلى الوقاية من المخاطر التي قد تسبب أضرارا جسيمة أو غير ممكنة الإصلاح على البيئة بشرط أن تكون تكلفتها الاقتصادية وفعاليتها مناسبة ومقبولة

V- Philippe Icard, L'articulation de..., op.cit, Page 30.

الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار

ولقد وسع المشرع الفرنسي مجال تطبيق مبدأ الحيطة بعد صدور قانون 95-101 "loi Barnier" السالف الذكر، وذلك بعد ثلاثة سنوات بواسطة قانون 01 جويلية 1998 المتعلق بتدعيم الأمن الصحي للمنتجات الموجهة للإنسان<sup>1</sup>.

إن قانون بارني المذكور أعلاه هو الذي أفصح عن شروط تطبيق مبدأ الحيطة ضمن المادة L.200.1 حيث أعطي لهذا المبدأ صياغة مماثلة لتلك المكرسة في القانون الدولي<sup>2</sup>.

وهكذا أخذ المشرع الفرنسي بعين الاعتبار موقف الاقتصاديين ضمن المادة L.200.1 باشتراطه تكلفة اقتصادية مقبولة للتدابير الوقائية وبالاستعمال لأمثل للمعطيات العلمية والتقنيات المتوفرة<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> - Loi n° 98-535 du 1<sup>er</sup> juillet 1998. jorf du 02 juillet , p 10056.

<sup>2</sup> - إذ جاء في هذه المادة أن تطبيق مبدأ الحيطة لا يكون إلا بتوافر ما يلي:

- وجود احتمال حدوث ضرر جسيم أو غير ممكن إصلاحه.
- عدم وجود يقين علمي مطلق لغياب المعطيات العلمية والتقنيات الحديثة في الكشف عن العلاقة السببية بين المخاطر المحتملة والأضرار المفترضة.

يجب أن تكون التدابير ذات تكلفة اقتصادية مقبولة وذات فعالية مناسبة، انظر في هذا الصدد: قايدى سامية، التنمية...، مرجع سابق، ص75.

<sup>3</sup> - وهذا ما أكده " J.P. Barde " المختص بالشؤون الاقتصادية بمديرية البيئة على مستوى منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية

(OCDE) حيث أكد " أنه لا يمكن تحقيق المحافظة وحماية البيئة من المخاطر إلا بالتكلفة المقبولة وبالاستعمال المناسب للعلم"

V- Pascale Martin-Bidou, Le Principe de... , op. cit, p 644

V- Claude Henry et Marc Henry, L'essence du principe de précaution: La science incertaine mais néanmoins fiable, Les séminaires de L'Iddri, n° 11, conférence donnée dans le cadre du séminaire sur le développement durable et économie de l'environnement organisé par l'Iddri et l'école polytechnique, 2003, p 05.

WWW. Iddri.org- Iddri @ Iddri.org.

Iddri : Institut du développement durable et des relations internationales

## ثانيا تكريس مبدأ الحيطة في التشريع الجزائري:

لقد تنبه المشرع الجزائري لضرورة التوفيق بين حماية البيئة من المخاطر الناشئة عن المشاريع الاقتصادية، حيث أن المرسوم رقم 76-34 المؤرخ في 20 فبراير سنة 1976<sup>1</sup>، المتعلق بالعمارات المخطرة وغير الصحية أو المزعجة، منح بعض السلطات الإدارية المختصة صلاحية مراقبة المعامل اليدوية، المصانع، المخازن، الورشات وجميع المؤسسات الصناعية أو التجارية التي تتعرض لأسباب الأخطار والأضرار سواء بالنسبة للأمن وسلامة الجوار أو الصحة العمومية أو البيئة، وقسم هذه المؤسسات إلى ثلاثة أصناف وفقا للخطر الناتج عن عمليات الاستثمار ضمنها، إلا أن هذا النص لم يكرس إلا الوقاية كمبدأ عام لمراقبة الاستثمارات.

و على غرار ما جاء في المرسوم رقم 76-35 المتعلق بنظام الأمن من أخطار الحريق والفرع في العمارات المرتفعة يتعلق بالوقاية ضد الكوارث والحوادث<sup>2</sup>.

ولم يكن تكريس مبدأ الحيطة لأول مرة إلا بصورة ضمنية، في القانون المتعلق بحماية البيئة رقم 83-03 حيث أورد ضمن المادة 03 منه<sup>3</sup> ما يلي: " تقتضي التنمية الوطنية تحقيق التوازن بين متطلبات النمو الاقتصادي ومتطلبات حماية البيئة والمحافظة على إطار معيشة السكان " فالمشرع الجزائري من خلال القانون 83-03 اعترف بضرورة حماية البيئة إلا أنه لم يكرس مبدأ الحيطة إلا بصورة ضمنية و جزئية، فلم تتضمن نصوصه على عناصر وشروط تطبيق مبدأ الحيطة، كما أنه لا يعترف بالمخاطر الغير معروفة علميا ولا يأخذ بعين الاعتبار عدم اليقين العلمي.

<sup>1</sup> - مرسوم رقم 76-34 مؤرخ في 20 فبراير 1976 يتعلق بالعمارات المخطرة و غير الصحية أو المزعجة ج ر ج عدد 21 بتاريخ 12 مارس 1976، الملغى بموجب المادة 36 من مرسوم تنفيذي رقم 98-339 مؤرخ في 03 نوفمبر 1998، يضبط التنظيم الذي يطبق على المنشآت المصنفة ج ر ج عدد 82 بتاريخ 04 نوفمبر 1998.

<sup>2</sup> - مرسوم رقم 76-35 مؤرخ في 20 فبراير 1976 يتعلق بنظام الأمن من أخطار الحريق و الفرع في العمارات المرتفعة، ج ر ج عدد 21 بتاريخ 21 مارس 1976.

<sup>3</sup> - قانون رقم 83-03 مؤرخ في 05 فبراير سنة 1983 يتعلق بحماية البيئة. ج ر ج عدد 06 الصادرة بتاريخ

الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار  
وأدرج مبدأ الحيطة في التشريع الجزائري للمرة الثانية وبصورة ضمنية بموجب المرسوم الذي يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة لسنة 1988<sup>1</sup>.

إذ اشترط هذا المرسوم إرفاق طلب الترخيص لفتح المنشآت المصنفة<sup>2</sup> التي قد تتسبب في أخطار جسيمة بالبيئة، بوثيقة المخاطر يبين فيها صاحب المنشأة التدابير التي اتخذها لتجنب حدوث أضرار بيئية، لأن الوثيقة يجب أن تبين مشتملات وسائل التدخل الموضوعه تحت تصرف صاحب المنشأة والتي تسمح له بالتقليل من الأضرار البيئية التي قد يتسبب فيها النشاط بحد ذاته أو أي حادث استثنائي يحدث أثناء ممارسة المنشأة لنشاطها، وهذا ما نصت عليه المادة 6فقرة 5 من المرسوم 88-149 المذكور أعلاه.

كما تضمن المرسوم التنفيذي المتعلق بدراسة مدى التأثير على البيئة لسنة 1990<sup>3</sup> فكرة الحيطة بصورة ضمنية وذلك ضمن المادة 5فقرة 3 منه التي تنص على: "يجب أن تحتوي دراسة مدى التأثير على البيئة على... التدابير التي ينوي صاحب المشروع مقدم الطلب القيام بها لإزالة عواقب المشروع المضررة بالبيئة، أو تخفيضها وتعويضها وتقدير النفقات المناسبة لذلك...".  
لكن رغم أن المشرع الجزائري كرس حماية قانونية للبيئة بجميع عناصرها لتجنب المخاطر التي تهدد المصالح الاقتصادية<sup>4</sup> إلا أنه لم يكرس مبدأ الحيطة صراحة بل بصورة ضمنية وكما أن المشرع وضع تصورا خاصا للمبدأ مبني على مفهوم الوقاية.

<sup>1</sup> - مرسوم رقم 88-149 مؤرخ في 26/07/1988 يضبط التنظيم الذي يطبق على المنشآت المصنفة ويحدد قائمتها. ج ر ج ج عدد 30 الصادرة بتاريخ 17/07/1988. الملغى بموجب المادة 36 من مرسوم تنفيدي رقم 98-339 مؤرخ في 03 نوفمبر 1998، يضبط التنظيم الذي يطبق على المنشآت المصنفة ج ر ج ج عدد 82 بتاريخ 04 نوفمبر 1998.

<sup>2</sup> - تعد من المنشآت المصنفة: المعامل، المشاغل، والورشات والمحاجر، وبصفة عامة المنشآت التي يشغلها أو يملكها كل شخص طبيعي أو معنوي عام أو خاص، أنظر المادة 74 من قانون رقم 83-03 المؤرخ في 05/02/83، مرجع سابق، ص 392.

<sup>3</sup> - مرسوم تنفيدي رقم 90-78 مؤرخ في 27/02/1990 المتعلق بدراسات مدى التأثير على البيئة، ج. ر. ج. ج عدد 10 الصادرة بتاريخ 07/03/1990.

<sup>4</sup> - الغوثي بن ملح، حول الحماية القانونية...، مرجع سابق، ص 714.

ويعتبر القانون 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة<sup>1</sup>، أول قانون كرس مبدأ الحيطة صراحة في التشريع الجزائري لحماية البيئة ضمن المادة الثالثة (03) والتي تنص: "يتأسس هذا القانون على المبادئ العامة الآتية: (...) مبدأ الحيطة: والذي يجب بمقتضاه، ألا يكون عدم توفر التقنيات نظرا للمعارف العلمية و التقنية الخالية، سببا في تأخير اتخاذ التدبير الفعلية و المناسبة، للوقاية من خطر الضرار الحسيمة المضررة بالبيئة، و يكون ذلك بتكلفة اقتصادية مقبولة"<sup>2</sup>.

### المطلب الثاني: مفهوم مبدأ الحيطة وقيمه القانونية:

إن نجاح مبدأ الحيطة على المستوى الدولي وامتداده للقوانين الوطنية والجماعية، أدى لبروز جدل حاد حول مفهومه ومضمونه وحتى مجال تطبيقه، لذلك يجب تحديد جملة العناصر المتفق حولها بشأن مفهومه ومضمونه (الفرع الأول)، ولعل إدماج مبدأ جديد ضمن النظام القانوني ليس عملية منعزلة عن أية خطورة، ذلك أن هذا الإدماج يؤدي بصورة حتمية إلى بروز التزامات جديدة، مسائل قانونية أكثر تعقيدا وتساؤلات أصعب قد لا يمكن الإجابة عنها أحيانا بالشكل المناسب...، ولعل أبرزها تلك المتعلقة بالقيمة القانونية لهذا المبدأ (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: مفهوم مبدأ الحيطة:

مند إدراجه كسياسة لحماية البيئة، ضمن العديد من النصوص الدولية والوطنية، إلا أن مبدأ الحيطة لم يعتن به فلم يلق هذا الأخير تعريفا واضحا (أولا) بالرغم من الخصائص المهمة التي تميزه (ثالثا) لذلك فمن المفيد تحديد مضمون له، من خلال استخلاص العناصر المتفق عليها المدرجة في مختلف محاولات تعريفه (ثانيا)

<sup>1</sup> - قانون رقم 03-10 مؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة. ج ر ج عدد 43 الصادرة بتاريخ 20 جويلية 2003.

<sup>2</sup> - وما تجب ملاحظته أن القانون رقم 03-10 ألغى ضمن مادته 113، القانون رقم 83-03 المذكور أعلاه لكن الأحكام المتخذة لتطبيق هذا القانون الملغى تبقى سارية المفعول إلى غاية إصدار النصوص التنظيمية الجديدة وذلك في مهلة لا تتجاوز 24 شهرا، إلا أنه وبعد انتهاء هذه المدة لم تصدر بعد هذه النصوص التنظيمية مما يعني أن النصوص التنظيمية القديمة مازالت سارية المفعول، انظر المرجع السابق، ص 22.



## أولاً: صعوبة إيجاد تعريف لمبدأ الحيطة:

تكمن صعوبة إيجاد تعريف لمبدأ الحيطة لسببين أساسيين: أولهما، أن جميع الاتفاقيات المكرسة لمبدأ الحيطة والقوانين الوطنية كذلك لم تضع تعريفاً له (1) ولكون الحيطة مفهوم متميز (2).

### 1 - غياب تعريف تشريعي للمبدأ:

ذلك أن تكريس هذا المبدأ كان عن طريق تحديد جملة الشروط الواجب توافرها لتطبيقه والتي تدور حول ضرورة وجود مخاطر غير معروفة "عدم اليقين العلمي المطلق" واحتمال حدوث ضرر في المستقبل وأخيراً درجة جسامته الضرر الذي يجب أن يكون إلى درجة من الجسامه وغير ممكن الإصلاح، حيث أن أغلب التشريعات التي عمدت إلى تكريس المبدأ وإدراجه كسياسة لحماية البيئة، لم تضع تعريفاً واضحاً للمبدأ فلم تدرج إلا الشروط المتعلقة بتطبيقه وعلى غرارها التشريع الجزائري<sup>1</sup>.

### 2- الحيطة مفهوم متميز:

يمتاز مبدأ الحيطة بأفكار فلسفية محظية (ا) و يتميز كذلك عن: الوقاية، الحذر... (ب)

#### ا: الفلسفة القانونية للمبدأ:

إن فلسفة مبدأ الحيطة تدور حول الأسئلة التالية: هل مبدأ الحيطة مجرد موقف للوقاية من المخاطر الغير معروفة أم مبدأ ملزم بالمعنى التام لمفهوم المبدأ (1)؟، ما هي العلاقة ما بين القانون، العلم، عدم اليقين ومبدأ الحيطة (2)؟، ثم استنتاج أسس الفلسفة القانونية للمبدأ (3)

#### 11 - الحيطة موقف للوقاية أم مبدأ؟:

إن عبارة " المبدأ " في مفهومها العام تعبر عن وجود أساس موضوع بصفة مسبقة أو اقتراح متفق عليه كقاعدة تحكم العقل وبعبارة أخرى فإن مفهوم " المبدأ " ينم عن وجود قاعدة عامة توجه السلوك، أما من الناحية القانونية فالمبدأ يعني إما قاعدة قانونية عامة مدرجة ضمن القوانين الوضعية وإما قاعدة غير قانونية منشأة لعدد معين من القواعد القانونية<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - انظر المادة 03 من القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، مرجع سابق، ص 09 .

راجع كذلك: <sup>2</sup> - Jean - Marc Lavielle, Droit international..., op.cit , p 85

Didier Truchet, Rapport de synthèse, RJDL, n° spécial 2000, Le principe de précaution, op.cit p119et suiv.

الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار  
كما أن عبارة " المبدأ " "principe" لها استعمالات كثيرة، ففي مجال العلوم الدقيقة والطبيعية فإن المبدأ يعني " قانون عام تجريبي " مسلما به<sup>1</sup>.

أما في القانون الدولي للبيئة فإن عبارة المبدأ مستعملة في نصوص عديدة<sup>2</sup>.  
ونستنتج مما سبق أن مفهوم " المبدأ " في مختلف النصوص عبارة عن قاعدة ذات طابع معياري ملزم للدول، لكن هل يعبر تعدد المبادئ العامة عن ضعف القانون الدولي أم سمة لطابعه الإلزامي؟.

حيث يعتقد البعض أن عدم الفعالية، الدقة، الإلتزام الدولي بأحكام القانون الدولي ما هو إلا نتيجة حتمية عن كون هذا القانون مجرد مجموعة من المبادئ العامة، الغامضة وغير الملزمة لكن وعلى العكس من ذلك إن المبادئ العامة تترجم دائما في التزامات يجب على الدول الأعضاء في الاتفاقيات الدولية احترامها.

كما أن هذه المبادئ لها قيمة قانونية معتبرة مما حتم إلى ضرورة تكريسها في القوانين الوطنية الخاصة بحماية البيئة، زد على ذلك أن هذه المبادئ العامة عبارة عن ناتج لأبحاث الكثير من العلماء والفلاسفة<sup>3</sup>، وعليه فإن الحيطة مبدأ بمعناه التام وليس مجرد موقف للوقاية من المخاطر غير المعروفة، بل أكثر من ذلك فهو التزام بالوقاية حتى في غياب اليقين العلمي المطلق.

## 2 - العلاقة ما بين القانون، العلم، عدم اليقين ومبدأ الحيطة:

خلال القرن السابع عشر (17) كان اليقين العلمي مرادفا لقوة الإنسان وتحكمه في الطبيعة من حوله<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - François Ewald, Christian Gollier et Nicolas de Sadeller, op.cit, p 29.

<sup>2</sup> - في إعلان ستوكهولم لسنة 1972 الذي اعتبر أن المبادئ " المشتركة موجه لمجهود الأمم في العالم بهدف المحافظة وتحسين البيئة، في إعلان ريو د جانيرو لسنة 1992 تم التأكيد على أن المبادئ العامة هي أساس السياسات البيئية كما أن العديد من الاتفاقيات احتوت على عبارة المبادئ العامة لقانون البيئة أنظر في هذا الصدد: المطلب الأول. ظهور مبدأ الحيطة على الصعيد الدولي: اتفاقية التنوع البيولوجي لسنة 1992، اتفاقية دويلن لسنة 1992 حول حماية المياه... الخ ص05.

<sup>3</sup> - Jean - Marc Lavielle, Droit international de l'environnement, op.cit, p 86.

<sup>4</sup> - حيث مثلت الثورة الصناعية السبب المباشر إلى اقتناع المجتمع الغربي بأن التقدم والعلم ليست لهما حدود، فالإنسان هو موضوع القانون أما الطبيعة ما هي إلا وسيلة لخدمة الإنسان الذي يسيطر عليها تماما نظرا لمعرفته غير المحدودة... وحتى إذا أدت هذه الثورة الصناعية لظهور مخاطر جديدة فإن الإنسان بإمكانه إصلاح الأضرار نظرا لمعرفته الواسعة، كما كانت فكرة تقرير المسؤولية في حالة حدوث أضرار تمس البيئة غير معروفة نظرا لكون البيئة مجرد وسيلة لخدمة الإنسان وغير=

الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار  
ولقد انتهى هذا العهد إلى الزوال في ليلة 14 إلى 15 أبريل 1912 أين فقدت الآلة المعتبرة  
الأكثر تطورا في عمق المحيط الأطلسي، والمتمثلة في باخرة تيتانيك ( Titanic )<sup>1</sup>، وخاصة في  
الأيام من 06 إلى 09 أوت 1945 حيث أفتنع العالم أن كل يوم يمكن أن يكون عشية النهاية  
حيث أن حادثتي التيتانيك، هيروشيما ونكزافي ( Hiroshima et Nagasaki ) جعلت الرأي العام  
يتساءل عن مدى قدرة العلم والتقنيات المتوفرة إلى حل بعض المشاكل<sup>2</sup> ؟ .

وبذلك بدأت الشكوك تطول بعض النشاطات الخطيرة، الجديدة وغير المتحكم فيها علميا، ولقد  
مثلت كارثة تشيرنوبيل النووية ( Accident nucléaire de Tchernobyl ) بتاريخ 26 أبريل 1986  
آخر تحذير للإنسانية<sup>3</sup>.

إن مبدأ الحيطة كان محل انتقاد شديد من قبل رجال الصناعة كونه يعيق حرية التجارة  
والصناعة وحتى من قبل العلماء الذين تخوفوا من احتمال أن يصبح مبدأ الحيطة عائقا في وجه

محمية قانونا، راجع: زيد المال صافية، المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحضرها القانون الدولي  
رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون الدولي والعلاقات الدولية، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، جامعة  
الجزائر، ص 21 إلى 33.

أنظر كذلك: Azzouz Kerdoun, Les Termes d'une approche environnementale: Etat des lieux  
et dynamique de protection , Azzouz Kerdoun et autres, L'environnement en Algérie: Impact sur  
l'écosystème et stratégie de production, Laboratoires d'études et de recherches sur le Meghreb et la  
Méditerranée, Université Mentouri, Constantine, 2001 , pp13-31.

<sup>1</sup> - تيتانيك: كلمة مشتقة من اللغة اللاتينية وتعني Titan: القوة الكبيرة أو الشيء العظيم، أما تيتانيك فتعني الشيء الذي لا  
يمكن أن يغرق "insubmersible".

<sup>2</sup> - Philippe Icard, L'articulation de l'ordre..., op.cit , p 29

<sup>3</sup> - فعلى الرغم من أن العلم يحل بعض المشاكل إلا أنه وللأسف عاجز عن حل بعضها الآخر كونها مخاطر غير معروفة  
علميا بعد أو غير متحكم فيها تقنيا، فالحوادث تحفز التطور التقني من أجل التقليل من حدوث بعض الأضرار التي يمكن أن  
يكون لها أثر عالمي، كما أن إثبات وجود علاقة سببية ما بين المخاطر غير المعروفة والأضرار التي تتحقق أمر صعب  
ومعقد، فكيف يمكن مثلا إثبات وجود علاقة سببية ما بين المخاطر غير المعروفة والأضرار الناجمة عن خطورة المواد المشعة  
والأضرار التي تمتد عبر عشرات الأجيال في المستقبل؟ لذلك فالعلم يهدف إلى الكشف عن المجهول وتبيان ما هو مخفي،  
ويقال أن القرن 21 هو قرن الحيطة، فيجب تجنب ما لا يمكن إصلاحه أو تعويضه في المستقبل حيث يرى الفيلسوف هانس  
جوناس " Hans Jonas " أن مبدأ الحيطة ذو مضمون فلسفي وأخلاقي يدعو لضرورة خلق ثقافة وأخلاق بيئية، لأن حق  
الإنسان في البيئة يجب أن يكون مصحوبا بواجبات ، انظر في هذا الصدد:

- Marie Beatrice, Principe de ..., op.cit, p755et suiv.

- Jean Marc Lavieille, Droit international ..., op.Cit, p99.

التطور العلمي، فالتطور ضرورة لا مفر منها، لكن أي شكل من التطور؟ ولتحقيق ماذا؟ وبأي تكلفة إيكولوجية واجتماعية؟ أي نوع من التطور هل العلم من أجل التقدم أو العلم لخدمة الإنسان وبيئته؟<sup>1</sup>، إن الاعتراف للإنسان بحقه على البيئة يجب أن يكون مرفوقا بواجبات مفروضة على عاتقه للمحافظة عليها، وكانت هذه العلاقة حلقة مفقودة في علاقات الإنسان مع بيئته وما مبدأ الحيطة إلا مكمل لهذه الحلقة<sup>2</sup>.

### 3- أسس الفلسفة القانونية للمبدأ:

نظرا لحدائثة مبدأ الحيطة ومجالات تطبيقه كذلك، ونظرته الجديدة للمخاطر الغير معروفة وعدم اليقين العلمي المطلق، فهو يشكل فلسفة تتجاوز أهداف السياسات العمومية، وتعتبر عن كيان مادي وخالقي للحيطة، فمن الواضح أن النصوص التي كرسّت مبدأ الحيطة ركزت على ضرورة وجود أخلاق في تعامل الإنسان مع بيئته ومع المخاطر غير المعروفة علميا، فهل معنى ذلك وجود التزامات ذات طبيعة خلقية؟، أليس الاعتراف بوجود هذه الالتزامات الأخلاقية يجعلها واجبة الوفاء تحت طائلة العقاب؟.

إن الأخلاق لا يمكن أن يعاقب عن مخالفتها من الناحية القانونية بصورة مطلقة لذلك فعلى المشرع أن يميز ما بين الأخلاق وتحديد تلك المعاقب عن مخالفتها وحصرها في الالتزامات الأخلاقية بعدم الإضرار بالغير (بالامتناع عن عمل)، ولقد وضع إميل دروك هيم " Emile Druk Heim " نظريته حول الالتزامات الاجتماعية انطلاقا من هذا التمييز: حيث ميز ما بين الأخلاق والالتزامات القانونية ذلك أن الأخلاق لن ترقى لدرجة الالتزام إلا إذا تم تقنينها، لكن كيف يمكن أن نتصور تقنيننا للأخلاق؟ أي وضع قواعد تنظم السلوك الداخلي للإنسان...، ألا يعد ذلك في حكم المستحيل<sup>3</sup>، لذلك يقال أن مبدأ الحيطة مبدأ مرتبط ارتباطا وطيدا بالوعي الاجتماعي والأنظمة الديمقراطية ودرجة التقدم العلمي، كونه يهدف لفرض رقابة شعبية مستمرة على

<sup>1</sup>- Martin Remond- Guilloud, L'ère de la précaution, Revue archimède et Léonard, colloque sur " vous avez dit progrès " ?، L'association internationale de techniciens, experts et chercheurs, hors série n° 10, 1993-1994. p 63.

<sup>2</sup>- Jean- Marc Lavieille, op.cit, p 100.

<sup>3</sup>- Francois Ewald, Cristian..., op.cit, p29et suiv.

الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار  
التقنيات العلمية الجديدة وبالتالي فهو مبدأ يطبق بالتوازي مع القوانين المنظمة للتكنولوجيات  
الجديدة.

### ب: تمييز الحيطة عن المفاهيم المشابهة:

إذا كان مفهوم كلمة "الحيطة" يبدو واضحاً في مجال اللغة المتداولة، إلا أن الاستعمال القانوني لهذا المفهوم يربطه بمفاهيم أخرى قد تتشابه وتختلط معه، خاصة مفهوم الوقاية "la prévention" ففي أغلب الأحيان يعرف مبدأ الحيطة كمجموعة التدابير الوقائية المسبقة، أو كحذر من نوع خاص أو كحكمة<sup>1</sup>، لذلك يجب تمييز الحيطة عن الوقاية وتحديد العلاقة بينهما (ب1)، كما أن مبدأ الحيطة يتعلق بعناصر غير واضحة ومتشابهة كالمخاطر وخاصة الإيكولوجية "les Risques"، والخطر "le danger" (ب2)

### ب 1 - الحيطة مفهوم متميز ولكن مرتبط بالوقاية:

صحيح أن عبارة "الحيطة" وعبارة "الوقاية" استعملتا لعدة مرات في مجالات عديدة ونصوص مختلفة<sup>2</sup>، وحتى في الاجتهاد القضائي<sup>3</sup>، إلا أنه وعلى الرغم من الارتباط الوطيد بينهما من ناحية التطبيق إلا أن مفهوم كل منهما مختلف<sup>4</sup>.

### - مفهوم الحيطة:

عندما تكون المخاطر غير معروفة (يوجد مجرد احتمال لتحقيقها وقد تكون غير موجودة أصلاً)، فإن عملية تقييمها صعبة، لعدم توفر التقنيات العلمية المناسبة ولذلك فالحيطة ضرورية دائماً لمواجهتها باتخاذ تدابير للوقاية، وبالتالي فإن الحيطة هي شكل من أشكال الوقاية لكن ضد

<sup>1</sup> - Gil Delannoi, Sagesse, Prudence, Précaution, R.J.D.L, n° spécial 2000, op. cit, pp 11 à 17.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 15 من إعلان ريو دجانيرو حول البيئة والتنمية لسنة 1992 ص11، أنظر كذلك ديباجة اتفاقية التنوع البيولوجي، مرسوم رئاسي رقم 163/95 مؤرخ في 1995/06/06، مرجع سابق، المرسوم الرئاسي رقم 99/93 مؤرخ في 1993/04/10 المتعلق بالتحول المناخي، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - Même si la formule n'est pas explicitement employée, le principe de précaution est présent en filigrane. Il est à signaler que le tribunal administratif de Nice l'a préalablement utilisé dans sa décision du 19 Juin 1997, chambre d'agriculture des Alpes- Maritimes, droit de l'environnement, Décembre 1997, Ce principe est aujourd'hui repris dans la jurisprudence de certaines cours d'appel.

<sup>4</sup> - Yvette Veyret, Les Risques, Dossiers des images économiques du monde, collection dirigée par André Gamblin, Editions sedes, Paris, pp 15et16.

الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار  
المخاطر الغير معروفة وكمثال عن ذلك في قضية الأعضاء المحولة جينيا أو جنون البقر فإن العلم لم يتمكن من توضيح العلاقة السببية المباشرة لاستهلاك الأعضاء المحولة جينيا أو لحم البقر المجنون والأمراض التي تصيب الإنسان في المستقبل، لذلك فإن اتخاذ تدابير للحيطة شيء منطقي<sup>1</sup>.

### – مفهوم الوقاية:

عندما تكون المخاطر معروفة بشكل جيد من الناحية العلمية ويمكن التحكم فيها باستعمال التقنيات العلمية المتوفرة فيكون احتمال وقوع الأضرار الناجمة عن تحققها معروفا كذلك. فمن المنطقي ضرورة الوقاية من المخاطر المعروفة، وعليه فالوقاية تكون دائما في مواجهة المخاطر المعروفة علميا والتي يمكن تقييمها مسبقا لتحديد وحساب احتمال حدوثها في المستقبل<sup>2</sup>.

### ب2- الخطر والمخاطر مفهومين مرتبطين ولكن مختلفين:

إن جميع التعاريف الموضحة في السابق والمحتواة ضمن الاتفاقيات الدولية والقوانين الداخلية تربط بين جملة من المفاهيم المختلفة لتعريف مبدأ الحيطة وخاصة مفهوم المخاطر الغير معروفة والخطرو على الرغم من وجود ارتباط حتمي ما بين الخطر والمخاطر إلا أنهما يختلفان من ناحية المضمون.

### – الخطر: le danger:

إن الخطر مشكل من ظاهرة أو عامل مادي أو تصرف سلبي ومضر بالبيئة أو بصحة الإنسان لذلك فالخطر والضرر من الناحية القانونية يستعملان للدلالة على الآثار السلبية المعروفة علميا بشكل مسلم به وبالتالي فإن الخطر le danger هو المجال الطبيعي لضرورة الحذر. فمادام الخطر مسلم به ويمكن استنتاجه بصورة عفوية من قبل كل شخص عادي فالحذر رد فعل طبيعي لوجوده، لذلك يقال أن الحذر موجه ضد الخطر وليس ضد المخاطر<sup>3</sup>.

<sup>1</sup>-Yvette Veyret, Les risques, op.cit, p 15.

<sup>2</sup>-Gil Delannoi, Sagesse, Prudence..., op, cit, p 12.

<sup>3</sup>-Yvette Veyret, op.cit, p 16.

## – المخاطر : les risques :

إن المخاطر نتيجة طبيعية لوجود الخطر، فالمخاطر هي المجازفة الناجمة بوجود خطر محقق مباشر أو غير مباشر أو بعبارة أخرى فإن المخاطر تتولد من الخطر فرغم أننا نعلم بوجود الخطر فنتعامل معه كل يوم وهذا يعد مجازفة أو مخاطرة<sup>1</sup>.

## – خصوصية المخاطر الإيكولوجية :

إن تكريس مبدأ الحيطة راجع بدوره لظهور نوع جديد من المخاطر المدعوة مخاطر إيكولوجية، إن العصر الحالي هو عصر المخاطر: فالبشرية اليوم وبدون شك محل مخاطر أكثر من السابق لأن المخاطر تزايد عددها حتى أصبح غير محدود بتطور الحياة الاقتصادية والاجتماعية ودخولنا في عصر التكنولوجيا والنيوتكنولوجيا، حتى أصبحت المخاطر سمة بارزة في العلاقات الاجتماعية والاقتصادية، ومن الناحية القانونية أصبحت المخاطر أساسا في تقرير المسؤولية المدنية<sup>2</sup>.

ولعل المخاطر الإيكولوجية كمفهوم حديث يختلف عن المفهوم الكلاسيكي الموضح سابقا، فهي ذات خصوصية كونها لا تتعلق بعلاقات الأفراد فيما بينهم وإنما في علاقاتهم مع البيئة بالإضافة إلى أن الأضرار التي قد تحدث عن تحقق المخاطر الإيكولوجية لا يمكن إصلاحها ولا تقييمها فهي غير معروفة عموما، لذلك فعدم اليقين العلمي سمة بارزة وخاصة بالمخاطر الإيكولوجية. و بذلك فالمخاطر الإيكولوجية تتميز عن المخاطر السياسية، المالية والاقتصادية والتي يعمل المشرع تسييرها بمنحه جملة من الضمانات القانونية، المالية والقضائية<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> -ومثال ذلك : المواد المشعة المستخدمة في المفاعلات النووية، خطيرة جدا على صحة الإنسان ورغم ذلك فالإنسان يخاطر ويجازف في استخدامه لهذه المواد في مجالات مختلفة، ومن الناحية القانونية فالمخاطر لفظ يعبر عن احتمال تحقق الخطر ماديا فهي محتملة وبالتالي فالوقاية واجبة في وجود مخاطر معروفة والحيطة ضرورية ضد المخاطر الغير معروفة، راجع: سعودى بلقاسم، تقنيات اختيار المشاريع الاستثمارية في ظل المخاطر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية، فرع التخطيط و التنمية، جامعة الجزائر كلية العلوم الاقتصادية، 2001 ، 2002، ص ص 57 و58.

<sup>2</sup> - Auriane Bonnel , Le Risque-pays :Différentes réaction des intervenants dans une opération d'exportation ,Mémoire pour le diplôme d'études supérieures spécialisées de commerce extérieure Université de droit, d'économie et de sciences sociales de paris1985,pp01-10.

<sup>3</sup> - Francois Reymond, La gestion du risque-pays dans la décision d'investissement des entreprises, DESS commerce et management international, Université Paris2Panthéon-Assas,année universitaire2001-2002,pp02-45.

## ثانيا: مضمون مبدأ الحيطة:

إن مضمون مبدأ الحيطة ثابت ومتفق عليه، فمن خلال المحاولات العديدة لتعريف المبدأ، سواء على المستوى الدولي أو الوطني وحتى الجماعي، يمكن استنتاج شروط مستقر عليها لوضعه حيز النفاذ(1) وحتى لو كان مبدأ الحيطة معبر عليه ضمن التشريعات الوطنية بأشكال مختلفة من حيث الصياغة(2) إلا أن ذات العناصر موجودة بشكل متماثل.

### 1 - شروط تطبيق مبدأ الحيطة:

منذ إدراج مبدأ الحيطة ضمن مختلف النصوص الدولية والوطنية، فإن عدم اليقين المطلق (أ) أصبح متصورا بخصوص بعض المخاطر الجديدة التي قد تؤدي لاحتفال حدوث أضرار (ب) جسيمة أو غير ممكنة الإصلاح (ج)، إن هذه الشروط الثلاثة مرتبطة ارتباطا وطيدا، فعدم اليقين العلمي المطلق للمخاطر يؤدي بدوره إلى نشأة احتمال لحدوث أضرار قد تكون جسامتها بقدر لا يمكن إصلاحه في المستقبل، ونظرا لهذه النتائج الخطيرة فإن اتخاذ التدابير الوقائية للحماية المسبقة من هذه المخاطر غير المعروفة ضروري، بدون انتظار الحصول على الأدلة المطلقة حول خطورة النشاطات المزمع مباشرتها<sup>1</sup>، وعليه فهناك شروطا لازمة لتطبيق هذا المبدأ<sup>2</sup> وهي:

#### أ - عدم اليقين العلمي:

هناك العديد من النشاطات العلمية الجديدة، التي مازالت قيد التطور والتوسع والتي لم تتبين جميع استعمالاتها وآثارها التي قد تكون خطيرة على البيئة وصحة الإنسان<sup>3</sup>، كما أن المعطيات العلمية والتقنية المتوفرة قد لا تسمح بالتعرف على مخاطرها ولا قياس سلبياتها بشكل دقيق لذلك فمواجهة عدم اليقين المطلق يفرض اتخاذ أحد الموقفين:

— السماح بمباشرة النشاط بالتوازي مع ضرورة تعميق البحوث وتطوير التقنيات العلمية من أجل تحديد الأنظمة القانونية في المستقبل، بشكل لا يعيق عجلة التنمية الاقتصادية.

— أما الموقف الراجح فهو عكسي، يحفز وضع الأنظمة بصورة فورية من أجل تجنب تحقق الأضرار الجسيمة أو غير الممكن إصلاحها، ففي نظر هذه المدرسة فإن تطبيق مبدأ الحيطة لا

<sup>1</sup> - Pascale Martin-Bidou, Le Principe ..., op. cit, p 645.

<sup>2</sup> - Philippe Icard, L'articulation de l'ordre ..., op.cit, p38.

<sup>3</sup> - Pascale Martin-Bidou, op. cit, p 146.



الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار  
يكون إلا باتخاذ تدابير وقائية بصورة فورية ودون انتظار الحصول على اليقين العلمي المطلق<sup>1</sup>، ولذلك يجب أن يكون عدم اليقين:

- علمي ومطلق: وهذا هو الوصف المتفق عليه في جميع النصوص.
- موضوعه أو محله: كما أن عدم اليقين موضوعه المخاطر المحتملة les risques potentielles وكذلك علاقة السببية ما بين النشاطات المباشرة أو التي سوف تباشر والأضرار المحتملة على البيئة<sup>2</sup>، وبذلك فإن عدم اليقين العلمي هو العنصر المميز لمبدأ الحيطة عن بقية المبادئ العامة لقانون البيئة الأخرى وخاصة مبدأ الوقاية:

### ب - احتمال الضرر:

رأينا في السابق أن معنى احتمال الضرر مرادف لمفهوم المخاطرة أو المجازفة "courir des risques" الناتجة بدورها عن وجود خطر "un danger"، ولعل حتمية إجراء تقييم إجباري للمخاطر يبين تعقيد هذا المبدأ.

فمن جهة، يجب مباشرة تقييم للمخاطر، لقياس احتمال حدوث أضرار جسيمة أو غير ممكنة الإصلاح، لكن ومن جهة أخرى فهذه العملية، معقدة وصعبة لأن محلها "مخاطر غير معروفة" مجهولة ولا يمكن الكشف عنها بسهولة نظرا للمعطيات العلمية والتقنيات المتوفرة التي قد لا تكفي في تبيان الآثار المحتملة للمشاريع الاقتصادية على البيئة<sup>3</sup>.

إن عملية تقييم المخاطر كإجراء وجوبي للوقاية، تأخذ وجها آخر في مجال الحيطة، فإذا كانت الوقاية موجهة ضد المخاطر المعروفة أو على الأقل المتوقعة<sup>4</sup>، فإن الحيطة تذهب لأبعد من ذلك، بمحاولة التحكم وتسيير المخاطر غير المؤكدة علميا أي غير المعروفة .

<sup>1</sup> - أنظر المادة الرابعة من اتفاقية باماكو la convention de Bamako لسنة 1991 التي حددت الصيغة النهائية لمبدأ الحيطة، انظر كذلك الإعلان الوزاري ببرغن في مادته 07. كذلك الاتفاقية حول التحول المناخي في المادة 03 منها... الخ.

<sup>2</sup> - أنظر اتفاقية هلسنكي لسنة 1992 حول مجاري المياه العابرة للحدود التي تنص على أن البحث العلمي لم يوضح بشكل دقيق علاقة السببية ما بين المكونات الخطيرة واحتمال أن يكون لها أثر عابر للحدود (...). انظر كذلك المادة 02 من اتفاقية حماية البيئة البحرية في شمال شرق القطب الجنوبي (...). حتى في عدم وجود دليل قاطع عن علاقة السببية (...).

<sup>3</sup> - الاتفاقية حول حماية البيئة البحرية في الشمال الشرقي من القطب الجنوبي تنص في مادتها السادسة على (...). مبدأ الحيطة يرمي إلى ضرورة تبني تدابير الوقاية في حالة وجود مبررات معقولة للاعتقاد بخطورة بعض المكونات على البيئة البحرية (...).

<sup>4</sup> - Pascale Martin-Bidou, Le Principe de..., op.cit, p 647.

الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار  
إن الحيطة باعتبارها وقاية من المخاطر الغير معروفة علميا، إجراء محل انتقاد حاد نظرا لكونه عائقا للتطور وكابح لكل محاولات التنمية والتجديد، لأنه يؤدي إلى عدم الترخيص بالنشاطات الخطيرة على البيئة<sup>1</sup>، ومن أجل تجاوز هذه الانتقادات فإن مبدأ الحيطة يوجب بصورة مسبقة إجراء تقييم للمخاطر كمحاولة للكشف عن وجود أو عدم وجود احتمال حول خطورة النشاط المزمع انجازه<sup>2</sup>.

إن الاتفاقية حول تقييم مدى التأثير على البيئة العابر للحدود الموقعة في إسبو signé à Espoo سنة 1991<sup>3</sup>، تؤكد على ضرورة إجراء دراسة مدى التأثير على البيئة قبل مباشرة أي نشاط يمكن أن يكون مضرا بالبيئة، وتؤكد على أهمية الطابع المسبق للتقييم كأساس للسياسات البيئية<sup>4</sup>، كما تسمح بتقدير نسبي لجملة الأضرار المحتملة.

### ج - درجة جسامة الضرر:

إن معظم النصوص دولية أو وطنية، تعلق تبني تدابير الحيطة على شرط أن يكون الضرر على درجة معينة من الجسامة<sup>5</sup> أن تكون الأضرار المحتملة جسيمة أو غير ممكنة الإصلاح" التي يبلوغها يطبق مبدأ الحيطة، وذلك حتى لا يصبح هذا المبدأ مجرد عائق في وجه حرية الاستثمار، لذلك يجب أن يتم تبرير اتخاذ تدابير الوقاية بصورة مسبقة بوجود تهديد محتمل على درجة كبيرة من الجسامة، فبتحقيق هذا الشرط فقط يطبق مبدأ الحيطة وجميع النصوص تؤكد على ضرورة توافر هذا الشرط<sup>5</sup>، وعليه فعند هذه الدرجة من الجسامة يجب تسيير المخاطر في

<sup>1</sup> - إن هذه الانتقادات اشتدت وازدادت نظرا لكون المخاطر غير معروفة قد لا تتحقق أبدا لأنه لا وجود للدليل العلمي المطلق حول وجودها فعلا.

<sup>2</sup> - و يتصور أن التقييم قد يؤدي للكشف والتعرف على المخاطر بشكل جيد ولذلك يجب اتخاذ تدابير للوقاية وليس للحيطة، كما يتصور أن التقييم قد يؤدي لإثبات عدم وجود مخاطر أصلا وفي هذه الحالة تلغى جميع التدابير المتخذة ويسمح بانجاز المشروع، إلا أن البعض يثير أن مبدأ الحيطة قد يؤدي لاتخاذ تدابير غير لازمة أصلا أو معيقة لتبادل الحر لكن في الحقيقة لا يجب أن يطرح السؤال بهذا الشكل لأن عدم اليقين العلمي المطلق هو الذي يحتم ضرورة الحذر والانتباه، راجع:

- Pascale Martin- Bidou , op.cit, p 648.

<sup>3</sup> - Convention du 25 Février 1991, Entrée en vigueur le 10 septembre 1997 .

<sup>4</sup> - Directive 85/337/ CEE du 27 Juin 1985, concernant l'évaluation des incidences de certains projets public ou privés susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement.

<sup>5</sup> - "... ضرر جسيم أو غير ممكن إصلاحه..." هو النموذج الأكثر استعمالا، انظر مثلا: الإعلان الوزاري ببرغن في مادته 07، المبدأ الخامس عشر من إعلان ريو دي جانيرو، بروتوكول أسلو حول التلوث الهوائي لسنة 1994 (...)، كما نصادف =

الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار  
مستوى مقبول اقتصادياً، إلا أن تحديد هذه الدرجة أمر صعب جداً، لأن تحديد درجة الجسامة التي ببلوغها يطبق مبدأ الحيطة أمر نسبي يتماشى والتطور العلمي، ولذلك فإن دراسة مدى التأثير تعتبر وسيلة فعالة لقياس درجة الجسامة أو لتقدير الطابع الغير ممكن إصلاحه للأضرار التي يحتمل أن تمس البيئة<sup>1</sup> وذلك بصرف النظر عن نوعية الضرر (مادي كان أو معنوي).

## 2- الاستعمالات المختلفة لمبدأ الحيطة: les acceptions du principe de précaution:

يجب أن لا يكون عدم اليقين العلمي مبرراً<sup>2</sup> أو سبباً<sup>3</sup> أو Argument<sup>4</sup> لتأجيل تبني تدابير للحيطة من تدهور البيئة لأجل لاحق، لأن الحيطة تفترض التسبيق بتبني تدابير للمحافظة ليس فقط قبل تحقق الضرر، ولكن كذلك حتى في غياب يقين حول تحققه في المستقبل. وعليه وبالإعتماد على المعطيات العلمية المتوفرة يجب وضع أنظمة قانونية خاصة بالنشاطات المصنفة أو المقننة لتحديد كفاءات وشروط التراخيص المسبق بإنشائها أو أسباب المنع من مزاولتها، ومن خلال تطبيقاته المتعددة توضح أن مبدأ الحيطة يمكن استعماله بشكل مختلف بحسب الالتزامات الناشئة عنه، فإذا كانت النصوص متفقة حول شروط تطبيق المبدأ فهي وعلى العكس مشتتة بخصوص استعماله<sup>5</sup>.

### أ - المفهوم الضيق لمبدأ الحيطة: " la conception restrictive " " حدود مبدأ الحيطة".

حسب المفهوم الضيق للمبدأ، يجب على الدول الالتزام بالقيام بعمل معين (يجب على الدول تبني جميع الوسائل الضرورية لإشباع حاجات الحذر والانتباه) وفي النصوص فإن هذا الالتزام معبر عنه في شكلين أساسيين:  
إن الشكل الأول وهو الأكثر عمومية، يتمثل في الاعتراف بأن الدول تتدخل حسب إمكانياتها فهذا النموذج يعكس نسبية وحدود مبدأ الحيطة، الذي يتغير تطبيقه بحسب إمكانيات الدول

= نماذج أخرى مثلاً: "... تدهور جسيم أو غير ممكن إصلاحه (...)" في المادة 3/3 من اتفاقية التحول المناخي لسنة 1992  
"... تهديد بنقص محسوس أو فقدان التنوع البيولوجي (...)" في اتفاقية التحول المناخي في ديباجتها ( الفقرة 09)

<sup>1</sup> - Pascale Martin- Bidou, op. cit, page 651.

<sup>2</sup> - الإعلان الوزاري ببرغن، إعلان ريو دي جانيرو ، الاتفاقية حول التحول المناخي كلها استعملت عبارة " مبرر".

<sup>3</sup> - الاتفاقية حول التنوع البيولوجي ، بروتوكول أوسلو حول التلوث الهوائي استعملت عبارة " سبب"

<sup>4</sup> - اتفاقية برشلونة لسنة 1976 المعدلة سنة 1995 حول حماية البحر المتوسط استعملت عبارة «Argument».

<sup>5</sup> - Pascale Martin- Bidou, op. cit, p 651.

الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار ودرجة تطورها الاقتصادية، لذلك فهذا الالتزام مزدوج وهو التزام بالقيام بعمل مصحوب بإمكانيات الدول<sup>1</sup>.

ولعل الشكل الأكثر أهمية، هو بدون شك النموذج الذي أدرج حدا لتطبيق مبدأ الحيطة وهذا الحد متعلق بعلاقة "تكلفة، فعالية" التدابير التي يجب أن تكون متناسبة<sup>2</sup>.

وهذا الحد كرس لأول مرة وبصورة صريحة في الاتفاقية حول التحول المناخي لسنة 1991<sup>3</sup>. كما أن عدة نصوص أخرى ذكرت بضرورة مراعاة تناسب بين تكلفة تدابير الحيطة وفعاليتها<sup>4</sup>. إن هذا الاشتراط يهدف لتجنب تطبيق أعمى لمبدأ الحيطة فتدابير الحيطة لا يمكن تطبيقها إذا كانت تكلفتها الاقتصادية تشكل عبء لا يمكن تحمله بالنظر لفعاليتها، كما أن بعض النصوص اشترطت ضرورة استخدام أمثل للتكنولوجيات المتوفرة بتكلفة مقبولة<sup>5</sup>.

وفي بعض المجالات كالتجارة الدولية يجب مراعاة التناسب بين التكلفة الاقتصادية للتدابير المتخذة وفعاليتها، مما يسمح بقبول إدراج حماية البيئة في السياسة التجارية العامة. ويتضح ذلك في المادة 20 من الاتفاقية العامة للتعريفات والتجارة لسنة 1994، المعروفة باسم اتفاقية "الجات" "GATT"، التي تقضي بأن التدابير التي تهدف إلى تحقيق بعض الأهداف البيئية المعترف

<sup>1</sup> - نجد هذا الشكل مكرس ضمن إعلان ريو دي جانيرو، المبدأ الحادي عشر، اتفاقية برشلونة المعدلة سنة 1995 ( المادة 04).

<sup>2</sup> - وفي هذا الشكل، فإن الوسائل التي يجب اتخاذها للحذر الواجب تختلف بحسب تكلفتها الاقتصادية وفعاليتها للوقاية من تدهور البيئة، راجع:

- Pascale Martin- Bidou, op. Cit, p 652.

<sup>3</sup> - إن المادة 03 من المرسوم الرئاسي رقم 99/93، تراجع سابق، تنص على أن تدابير الحيطة يجب أن تكون بتكلفة اقتصادية معقولة وذات فعالية مناسبة... وذلك بصورة تضمن تحقيق الأهداف العامة بأقل تكلفة ممكنة، من المرسوم الرئاسي رقم 99/93، مرجع سابق.

<sup>4</sup> - بروتوكول أوسلو 1994 الذي ينص في الفقرة 04 من ديباجته على «... تدابير حيطة تتناسب تكلفتها مع فعاليتها...»

- اتفاقية برشلونة المعدلة في سنة 1995 تنص على: «... تدابير فعالة بمراعاة تكلفتها...» ضمن المادة 03.

- قانون بارني La loi Barnier لسنة 1995 ينص على: «... تدابير شاملة مناسبة تهدف للوقاية... مع مراعاة تناسب تكلفتها مع فعاليتها» ضمن المادة 200 L منه.

<sup>5</sup> - اتفاقية هلسنكي حول حماية مجاري المياه العابرة للحدود في جزئها الأول حددت مفهوم التكنولوجيا وبينت أن هذا المفهوم غير ثابت عبر الزمن، اتفاقية حول حماية البيئة البحرية في بحر البaltic في مادتها 3/3 نصت على ضرورة استخدام التقنيات العلمية جديدة. أنظر في هذا الصدد:

Nicolas de Sadeleer, Les Principes... , op. cit, p 454.

الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار بها والشرعية، تعتبر مشروعة إذا طبقت بصفة لا تشكل وسيلة تمييز تعسفي أو تقييد مقنح للتجارة الدولية<sup>1</sup>.

وقد وردت هذه الاستثناءات في المادة 20 من هذه الاتفاقية، وهي تشمل على: اتخاذ التدابير الحكومية اللازمة لحماية أو تنمية الأخلاق العامة وحماية صحة الإنسان والحيوان والنبات (...). والحماية والحفاظ على الموارد الطبيعية والقيود على الصادرات المرتبطة ببرنامح استقرار الأسعار<sup>2</sup>.

### ب - التصور الواسع لمبدأ الحيطة: " la conception extensive " "أفاق مبدأ الحيطة"

إن المبدأ في تصوره الواسع قائم على أساس السماح بإنجاز المشاريع الاقتصادية حتى ولو كانت تشكل مخاطر غير معروفة على البيئة وذلك من أجل تشجيع التطور والتنمية، ذلك أن مبدأ الحيطة في تصوره الواسع يهدف إلى قلب عبء الإثبات، فإذا كانت القاعدة العامة أن يقع عبء إثبات الضرر على الطرف المتضرر، فإنه في مجال حماية البيئة وطبقاً لمبدأ الاحتياط يقلب عبء الإثبات ليقع على كل من يريد القيام بنشاطات قد تكون لها آثار ضارة بالبيئة، لكن لإثبات عدم خطورتها.

فلا يعد مبدأ الاحتياط عقبة أمام إنجاز النشاطات التنموية، بل يسمح بإنجازها ولكن بعد إثبات أصحابها عدم مساسها بالبيئة<sup>3</sup>.

وأسقطت عدة اتفاقات دولية عبء الإثبات على صاحب النشاط التنموي، خاصة الاتفاقات المتعلقة بحماية الوسط البحري<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> -Hélène Ruiz Fabri, La prise en compte du principe de précaution par l'OMC, R.J.D.L , n°spécial 2000 , op.cit,pp54-73.

Nicolas de Sadeleer, Les Principes..., op. cit , P 654.

راجع كذلك:

<sup>2</sup> - أنظر في ذلك:عوض الله زينب حسين، الاقتصاد الدولي، نظرة عامة على بعض القضايا، الدار الجامعية، بيروت، 1998 ص 364.

<sup>3</sup> -Nicolas de Sadeleer, op.cit , p 655.

<sup>4</sup> - نذكر منها: اتفاق نيويورك لسنة 1995 المتعلق بمخازن السمك، الذي نص في المادة 6/6 منه على أنه في مجال المصائد الجديدة والاستغلالية، تبقى تدابير الحذر التي ترمي إلى الحد من الصيد، سارية المفعول إلى أن يتم جمع القدر الكافي من المعطيات فيما يتعلق بتأثير هذه المصائد على ديمومة هذه المخازن على المدى الطويل، فعلى الإثبات هنا يلقي على مستغلي هذه المصائد، راجع:المرجع السابق.

### ثالثاً: خصائص مبدأ الحيطة:

يتميز مبدأ الحيطة عن غيره من الأنظمة القانونية في كونه مبني على عدم اليقين العلمي وله خصائصه المميزة له عن غيره من المبادئ.

#### 1- الحيطة مبدأ للتسبيق: " Un principe d' anticipation "

إن مبدأ الحيطة مفهوم مشتق من قانون البيئة، وأساس للسياسات المتعلقة بحماية البيئة<sup>1</sup>، ولعل السياسة العلاجية لحماية البيئة قائمة على أساس أن الطبيعة لها قدرات التجدد بصورة تلقائية أو بعبارة أخرى الطبيعة تصلح نفسها بنفسها دائماً "capacité de régénération".

أما السياسة الوقائية فتأخذ بعين الاعتبار الأضرار التي لا يمكن إصلاحها وبالتالي ضرورة الوقاية منها بالاعتماد على الضبط الإداري لبعض القطاعات كالمياه والهواء والأرض... الخ. لذلك فالطريقة الوقائية تفترض وجود معرفة علمية مطلقة بالمخاطر "بدرجة احتمال حدوث الضرر الذي لا يمكن إصلاحه" من أجل ضبطها في مستوى معقول لإصلاحه "إعادة الأمر لما كان عليه"، والحيطة تعد من قبيل الطرق الوقائية لكن في مواجهة مخاطر غير معروفة علمياً بشكل مطلق وهذا التصور لا يعبر عن عدم دقة العلوم ولكن عن عدم توفر أجوبة لبعض المشاكل بناء على المعطيات المتوفرة في زمن معين.

فالأخذ بعين الاعتبار لعدم اليقين العلمي حول بعض المخاطر وأثارها السلبية حتم ضرورة إعادة تصور نموذج للوقاية ذات طابع مسبق مبني على فكرة أن الطبيعة قد لا تتجدد أبداً، فمبدأ الحيطة كمثال النملة والصرصور، ذلك أن الحيطة وصف ينطبق على جميع التصرفات الحذرة، الوقائية والمسبقة، من المخاطر المحتملة وغير المؤكدة علمياً<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - إن السياسات المتعلقة بحماية البيئة تكمن في ثلاثة نماذج أساسية هي:

- السياسة العلاجية: بالاعتماد على أحكام المسؤولية المدنية. Le modèle Curatif

- السياسة الوقائية: عن طريق الضبط الإداري العمومي. Le modèle Préventif

- طريقة التسبيق أو التنبؤ: عن طريق تطبيق مبدأ الحيطة Le modèle Anticipatif راجع في هذا الشأن: عبد العزيز شرابي، بوجعدار خالد، السياسات البيئية وقياس أضرار التلوث الصناعي، البيئة في الجزائر، الناشر على البيئة واستراتيجيات لحماية، مخبر الدراسات والأبحاث حول المغرب والبحر المتوسط، جامعة منتوري، قسنطينة، ص 113-128.

راجع كذلك: طاشور عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص 77-91.

<sup>2</sup>- François Ewald, Christian ..., op . cit, p 31à 33.

## 2 - الحيطة حكمة عالمية: " une sagesse planétaire "

إن مبدأ الحيطة أصبح نموذجاً عالمياً لتسيير المخاطر غير المعروفة علمياً، فلقد كرس مبدأ الحيطة منذ سنوات 1980 من قبل المجتمع الدولي، بحيث ارتبط في البداية بمفهوم التنمية المستدامة وفيما بعد تدعم كل مفهوم على حدى إلا أن كل واحد يشير للآخر كمرجع له. فبعد سنوات 1960 افتتح المجتمع الدولي أن النشاطات الإنسانية لا يمكن أن تستمر وفقاً لمخططات الثورة الصناعية فكان من المحتم إيجاد نموذج للتنمية المستدامة كأسلوب يحقق مصالح الأجيال الحاضرة والمستقبلية كذلك.

### 3- نوع جديد من الحذر:

يرتكز تطبيق مبدأ الحيطة على اتخاذ مجموعة من التدابير المسبقة لتجنب الأزمات في المستقبل و يجد تطبيقاته في إطار الحدود التي تعرفها التقنيات العلمية ذلك أن البحث العلمي والتطور التكنولوجي على قدر ما يتكشف أشياء واعدة ينشأ مخاطر غير معروفة<sup>1</sup>، مما يعني أن التطور العلمي يسبب العديد من المشاكل التي يجب التحكم فيها عن طريق تبني نوع جديد من الحذر فرغم أن الحذر معيار عام لسلوك الإنسان في مواجهة مخاطر معروفة ومسلم بها، أصبح بالإضافة لذلك التزام قانوني يجب الوفاء به بصورة مسبقة لمواجهة مخاطر غير معروفة، لذلك فالحيطة هي الحذر المسبق من المخاطر غير المعروفة<sup>2</sup>.

### 4- نمط جديد للحكم ما بين العلم والديمقراطية:

لقد كرس مبدأ الحيطة ولأول مرة مسؤولية سياسية محظية، في مجال اتخاذ القرار فهو يعبر عن إرادة شعبية لمواجهة النتائج المحتملة والسلبية للمخاطر غير المعروفة علمياً<sup>3</sup>، لذلك أصبح كمرجع للوقاية وتسيير المخاطر عن طريق اتخاذ تدابير للوقاية تكون مقبولة من الناحية

<sup>1</sup> - François Ewald, Christian ..., op. cit, p 37.

<sup>2</sup> - David Jacolot, Le Principe de précaution et le renforcement de l'action en responsabilité pour faute, Revue juridique de l'environnement, n° spécial 2000 " principe de précaution " publiée avec le concours du centre national de la recherche scientifique, société Française de l'environnement, p 96.

<sup>3</sup> - Patrick le Louarn, Démocratie de proximité et protection de l'environnement, la participation du citoyen local, R.J.D.L n° 2002, publié avec le concours du centre national de la recherche scientifique, société Française pour le droit de l'environnement, p 589.

الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار الاقتصادية وكذلك من ناحية فعاليتها<sup>1</sup>، حتى أصبح الرأي العام اليوم ذو وزن معتبر إلى جانب المعرفة العلمية في عمليات اتخاذ القرار لأن القرار المشروع في نظر المجتمع هو القرار الذي لا يلحق أية أضرار بالمواطنين وبالتالي فتقّة المواطنين عامل أساسي في السياسات العامة للدول<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني - القيمة القانونية لمبدأ الحيطة:

لعل اكتساح مبدأ الحيطة للقوانين الوضعية، كوسيلة لتسيير الآثار الخطيرة التي قد تنشأ عن عدم اليقين العلمي المطلق لبعض النشاطات الإستثمارية، جاء كإجابة عن المخاوف وسدا للفراغ الموجود على مستويين:

فبصفة أولية، مبدأ الحيطة كرس لتدعيم الحذر والانتباه الواجبين، لأن مبدأ الأمن كما هو مكرس منذ القدم كان يركز على الوقاية التي تفترض بدورها عدم التدخل إلا إذا كانت المخاطر معروفة علميا بشكل جيد، لكن الآثار الوخيمة التي قد تمس الصحة والبيئة الناشئة عن عدم اليقين العلمي استلزمت ضرورة تحسين نظام الأمن الموجود، وهذا هو الهدف من تطبيق مبدأ الحيطة: تحقيق درجة إضافية في سلم الأمن كلما وجد احتمال تحقق ضرر جسيم.

من جهة أخرى، فمبدأ الحيطة باعتباره يرمي إلى التنظيم القانوني للشك المتولد عن العلم ذاته فهو يقرب النظرة المألوفة حول العلم ( العلم دقيق وغير محدود)، ذلك أن إدراج هذا المبدأ ضمن الأنظمة القانونية ما هو إلا اعتراف بأن العلم له حدوده، له مساوئه، لذلك يقال أن مبدأ الحيطة حلقة وصل ما بين العلوم الدقيقة والإنسانية<sup>3</sup>، تتحدد قيمته القانونية من خلال مدى الزاميته (أولا) و مدى تأثيره على الانظمة القانونية الأخرى وخاصة نظام المسؤولية (ثانيا) .

<sup>1</sup> - François Ewald, Christian Gollier et Nicolas de Sadeleer, op, cit, p 40..

<sup>2</sup> - Olivier Godard, Le Principe de précaution, Une nouvelle logique de l'action entre science et démocratie, Revue philosophie politique, Mai 2000, p 02.

<sup>3</sup> - Laurence Bachstani- Perry, La Valeur juridique du principe de précaution, Revue juridique de l'environnement n° spécial 2000, op, cit, p 20.



## أولاً: مدى إلزامية مبدأ الحيطة:

إن المضمون الغامض لمبدأ الحيطة راجع لعدم وجود تعريف واضح له ضمن النصوص الدولية وحتى الوطنية نظراً للمخاوف المثارة بشأنه، ويمكن استنتاج ذلك من خلال تحليل هذه النصوص التي لم تحدد طبيعته القانونية ولا مكانته بين النصوص (1) ولا مدى استقلاليته (2).

### 1- المكانة القانونية لمبدأ الحيطة:

إن التساؤل حول القيمة القانونية لمبدأ أو قاعدة معينة هو كذلك التساؤل ما إذا كان هذا المبدأ أو القاعدة ذات قيمة ملزمة، ذلك أن اعتراف القانون بمبدأ معين أمر غير كاف للحكم على إلزاميته<sup>1</sup>، فتحليل النصوص و تطور الممارسة هي التي يجب أن تسمح بمعرفة القيمة القانونية لمبدأ الحيطة، فإدراج المبدأ في نصوص الاتفاقات الدولية لا يعني اكتسابه قوة قانونية إلزامية و ذلك لعدة أسباب:

انه لا يحتل دائماً نفس المكانة في مختلف نصوص الاتفاقات الدولية العالمية والإقليمية فأحياناً يتم النص عليه في الدباجة<sup>2</sup>، وأحياناً بين الالتزامات العامة<sup>3</sup>، وبين المبادئ العامة<sup>4</sup>.

إن وروده في الاتفاقات الدولية ليس كاشفاً لقيمه القانونية، إذ انه بتحليل ودراسة المصطلحات والعبارات المستعملة لتحديد في تلك النصوص، يتبين لنا بأنه نادراً ما كان واضحاً ودقيقاً، كما تعد تلك العبارات كاشفة لغياب الإرادة السياسية لمنحه مدلولاً واضحاً، ولمبدأ الحيطة طابع توجيهي فقط، فيظهر كمبدأ ملين "soft law"<sup>5</sup>.

و عليه لمنح صفة القاعدة القانونية الإلزامية لمبدأ الحيطة، يجب تحليل العبارات التي تضمنته ودرجة دقتها، و يبدو بأن الاتفاقيات فقط الخاصة بحماية الوسط البحري هي فقط التي تتوافر فيها صياغة الإلزامية، أما باقي الاتفاقيات فلا تعطي للمبدأ صفة القاعدة القانونية.

<sup>1</sup> - Laurence Bachstani-Perry, op.cit, p 25.

<sup>2</sup> - مثال ذلك اتفاقية التنوع البيولوجي لسنة 1992، و بروتوكول اوسلو لسنة 1994.

<sup>3</sup> - المادة 04 من اتفاقية باماكو لسنة 1991، و المادة 04 من اتفاقية برشلونة لحماية البحر المتوسط لسنة 1976 في تعديل 1995.

<sup>4</sup> - المادة 02 من اتفاقية هلسنكي لسنة 1992.

<sup>5</sup> - La Soft Law désigne une norme dépourvue d'une valeur juridique contraignante

عبارة عن معيار مبدئي، معيار لحسن السلوك و العرف : Une norme comportementale de bonne conduite

## 2- مدى استقلالية مبدأ الحيطة:

يدور هذا التساؤل عما إذا كان مبدأ الحيطة قد اكتسب استقلاليته وأصبح مبدأ من مبادئ القانون الدولي العام منذ الاعتراف به؟ إذا كان ذلك يصح بالنسبة لمبدأ الوقاية الذي وصل إلى مرتبة المبدأ القانوني، فالأمر يبدو بالمقابل أكثر صعوبة بالنسبة لمبدأ الحيطة الذي تمت صياغته بصورة غامضة، فعدم تحديد الالتزامات الناتجة عنه بدقة يولد شكوكا حول قدرته على اكتساب قيمة قانونية<sup>1</sup>، و لا يتردد جانب من الفقه الانجلوساكسوني في اعتبار مبدأ الحيطة مبدأ قانوني عرفيا بعد أن كان مجرد مبدأ توجيهي فحسب هؤلاء الفقهاء، تعد الممارسات الدولية الملاحظة كافية لجعله كذلك، إلا أن التشريعات الوطنية في مجال حماية البيئة لا تنص على المبدأ كالتزام قانوني، كما أنها تقيده بفعالية التكلفة وإعطائه بالتالي طابعا جد نسبي.

من كل ما سبق يبدو مبدأ الحيطة تنقصه الفعالية، لأنه يحتاج للمزيد من الدقة حتى يصل لمرحلة النضج.

### ثانيا: مبدأ الحيطة وتدعيم فكرة المسؤولية عن الأخطاء:

#### le principe de précaution et le renforcement de l'action en responsabilité pour faute

تثير فكرة المسؤولية فكرة الخطأ وفكرة الجزاء، فالمسؤولية تقترض وقوع خطأ وتتمثل في مجازاة مرتكبه، فمعنى المسؤولية أن ثمة فعل ضار يوجب مواخذه فاعله والخطأ قد يكون أدبيا وقد يكون قانونيا، لذلك تكون المسؤولية أدبية أو قانونية.

والمسؤولية القانونية التي تنشأ عن الإخلال بالالتزام قانوني قد تكون مسؤولية جنائية إذا كان هذا الإخلال يمس مصلحة المجتمع أو مسؤولية مدنية إذا كان الإخلال يمس مصلحة فردية<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - Pascal Martin- Bidou, op.cit 662.

<sup>2</sup> - المسؤولية الأدبية: إن الخطأ موضع المواخذه في المسؤولية الأدبية خطأ أدبي، أي إخلال بواجب أدبي سواء كان ذلك بعمل أو الامتناع عن عمل والجزاء المترتب عن هذا الخطأ هو بدوره جزاء أدبي يتمثل في تأنيب الضمير أو استهجان المجتمع أو جزاء ديني يتمثل في العقاب الإلهي في حياة الآخرة.

المسؤولية القانونية: إن الخطأ موضع المواخذه هنا خطأ قانوني يتمثل في الإخلال بالالتزام قانوني ويتعرض مرتكب هذا الخطأ لجزاء قانوني قد يكون عقوبة إذا كان هذا الإخلال يمس مصلحة المجتمع وهذه هي المسؤولية الجنائية وقد يكون مجرد تعويض يلزم به المسئول إذا اقتصر أثر هذا الإخلال على المساس بمصلحة فردية وهذه هي المسؤولية المدنية، وقد تتحقق المسؤوليتان معا إذا ترتب على الإخلال بالالتزام القانوني مساس بمصلحة المجتمع والمصلحة الفردية معا كما هو الحال في جرائم القتل والضرب والسرقة والنصب (...). أنظر بهذا الصدد: عز الدين الدناصوري، عبد الحميد الشواربي، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، الجزء الأول، منشأة الناشر المعارف بالإسكندرية، 2003، ص 14.

الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار

ولتحقيق المسؤولية بنوعها يشترط "على خلاف المسؤولية الأدبية" وقوع ضرر سواء أصاب المجتمع وبه تتحقق المسؤولية الجنائية أو أصاب فردا من الأفراد وبه تتحقق المسؤولية المدنية. ولا يكفي وقوع الضرر لتحقق المسؤولية القانونية وإنما يشترط إلى جانب ذلك أن يقوم الخطأ بدور السبب للضرر ويعبر عن هذا الشرط برابطة السببية بين الخطأ والضرر، ولهذا تتميز المسؤولية القانونية بنوعها بعنصري الضرر والسببية ولا تلتقي مع المسؤولية الأدبية إلا عند عنصر الخطأ وفي نطاق ضيق، بينما تتناول هذه الأخيرة سلوك الإنسان نحو ربه ونحو الآخرين ونحو نفسه، وتقتصر الأولى على تنظيم علاقته بالآخرين.

إن المحاولات المتزايدة للفقهاء والقضاء لأكثر من قرن كان لها أثرها الواضح على الأحكام القانونية المتعلقة بالمسؤولية، فمجال وفعالية القواعد الموجودة كان محل تحسين وتطور دائمين وبالموازاة فإن المشرع أصبح يستجيب أكثر للضرورات الاجتماعية بوضعه لأنظمة وأحكام ذات خصوصية في مجال المسؤولية المدنية، أو ميكانيزمات جديدة تتعلق أساسا بمنطق التعويض<sup>1</sup>.

إن قواعد المسؤولية المدنية كانت قواعد تستجيب ولا تزال لأغلبية متطلبات الضحايا ولكن إذا كانت المسؤولية المدنية تستجيب بكيفية مناسبة لدورها في المجال الفردي، فإن فعاليتها في مواجهة أضرار ذات نطاق واسع أو أضرار ماسة بفئات اجتماعية، غير كافية، كما هو الحال في مجال المساس بالبيئة، فبالنسبة للكوارث الإيكولوجية "catastrophes écologiques" فإن منطق إصلاح الضرر سوف يكون عاجزا وحتى معدوما، لأن الأضرار مستحيلة الإصلاح، ولذلك يجب التركيز على تحسين وتدعيم نظام المسؤولية ووظيفته الإصلاحية، ولم يكن رجال القانون هم الرواد في إثارة الانتقادات الموجهة لوظائف المسؤولية، ولكن كانت هذه الوظائف محل التساؤلات الفلسفية في أواخر السنوات 1970، ومثل هذه الاهتمامات تدور أساسا حول إمكانية

---

<sup>1</sup> - Parmi les dispositions encore ayant pour finalité d'améliorer et de faciliter l'indemnisation de la victime, l'instauration d'un fond spécial de l'indemnisation institué par l'article 70 de l'ordonnance 69-107 du 31 Décembre 1969 portant loi de finances pour 1970, la mission de ce fond est de supporter tout ou partie des indemnités allouées aux victimes d'accidents corporels ou à leur ayants droit, lorsque ces accidents ouvrants droit à réparation ont été causés par des véhicules terrestres à moteur dans le cas où le responsable de l'accident déchu de la garantie d'assurance (le FSI).

إصلاح الأضرار الجسيمة التي لا يمكن تقييمها بمال لأن المال لا يمكنه أن يعوض المعاناة ولا فقدان أحد الأفراد ولا الكمال الجسمي، ذلك أن المال عبارة عن شيء يستهلك لا يمكنه كأساس أن يعوض إلا مالا<sup>1</sup>.

ولقد ساهمت هذه المحاولات الهادفة لحماية البيئة إلى التخلي عن فكرة المسؤولية التقليدية المقيدة بنظام التعويضات المالية لتصبح كنوع من الضرائب الإيكولوجية التي يجب على المستثمر دفعها حتى يستطيع الاستمرار في عملية الإنتاج.

لذلك فالمسؤولية لا يجب أن تكون فقط على المستوى القانوني ولكن كذلك على المستوى الأخلاقي، أي الأخذ بعين الاعتبار والاهتمام بالبيئة لفائدة الأجيال القادمة وتحقيق الأمن الجماعي، فقد يبدو للوهلة الأولى أن مبدأ الحيطة ليس له أثر في قانون المسؤولية المدنية التي يقتصر دورها على التعويض وإصلاح الأضرار وليس مباشرة الوقاية ضد الأضرار، وليس معنى ذلك أن عملية التنبؤ ليس لها أهمية كبيرة ولكن أن هذه العملية مناطة بأنظمة قانونية أخرى غير المسؤولية.

لكن وعلى العكس فإن مبدأ الحيطة أدى إلى تدعيم مفهوم المسؤولية المدنية وتوسيع مجالها عن طريق إحداث جملة من التغييرات، لا تتعلق فقط بإثراء المفاهيم وشروط تطبيق أحكام المسؤولية المدنية(1) بل كذلك بتطوير التقنيات التي تسمح بتطبيقها وسريان أحكامها(2).

### 1- مبدأ الحيطة وإثراء المفاهيم:

#### le principe de précaution et l'enrichissement des notions

إن عدم احترام مبدأ الحيطة يؤدي لقيام المسؤولية، ذلك أن هذا المبدأ يمثل التزام شرعي واغتصابه يشكل خطأ يعطي للضحية الحق في المطالبة بالتعويض، لكن الطابع الخاص لمبدأ الحيطة القائم على عدم اليقين يشكل صعوبة لتطبيقه في إطار نظام المسؤولية سواء في مجال الخطأ أو الضرر أو علاقة السببية، فمن المستحيل تقرير المسؤولية المدنية بدون تحقق ظاهرة أو فعل ضار، لذلك ومن أجل جعل نظام المسؤولية المدنية فعالاً يجب التركيز على تطوير وتدعيم مفهوم الخطأ (أ)، الضرر (ب) والعلاقة السببية (ج)<sup>2</sup>.

<sup>1</sup>-Christophe Radé, Le Principe de précaution une nouvelle éthique de la responsabilité ?!, R.J.D.L., n°special 2000, op. cit, page 75.

<sup>2</sup> - Ibid, p 77-78.

## 1 - مبدأ الحيطة وإثراء مفهوم الخطأ: principe de précaution et faute

إن تكريس مبدأ الحيطة يؤدي للزيادة في الالتزامات المفروضة على المحترفين وعدم الوفاء بها يشكل بحد ذاته خطأ ناشئاً عن عدم احترام المبدأ "خطأ الحيطة" وبذلك فمفهوم الخطأ يجب تدعيمه ليتماشى مع الحاجات الجديدة للمجتمع (11) كما أن مفهوم الخطأ يتدعم بصورة آلية بتبني فلسفة للخطأ قائمة على الحيطة (21)<sup>1</sup>.

### 1- إثراء مفهوم الخطأ بإنشاء التزامات جديدة: P'enrichissement du contenu de la faute par:

#### la création d'obligations nouvelles ou renforcées

لا وجود للمسؤولية المدنية بدون تحقق الخطأ أو الضرر ووجود علاقة سببية بينهما، لذلك يبدو وللوهلة الأولى أنه يصعب تأسيس مبدأ الحيطة وتطبيقه في إطار أحكام المسؤولية المدنية في مجال القانون الخاص لا وجود إلا لتطبيقات خاصة وغير مألوفة للمسؤولية بدون خطأ<sup>2</sup>. وبهذا الشكل يبدو أن الخطأ هو الأساس الوحيد لقانون المسؤولية المدنية "استحالة فصل الخطأ عن المسؤولية المدنية".

وحتى أن المشرع ذاته هو الذي يضيق بصورة إرادية مجال تطبيق المسؤولية بدون خطأ ويفتح المجال بذلك لدعاوى مؤسسة على خطأ مفترض قانوناً<sup>3</sup> كما هو الحال بالنسبة لتعويض ضحايا حوادث المرور، فلم يتم استبعاد دور الخطأ إلا من أجل تسهيل عملية التعويض، ولعل أعمال مبدأ الحيطة وتطبيقه يفترض وجود قاعدة سلوك ذات طابع إلزامي وعدم احترام هذه القاعدة يشكل خطأ يؤدي لقيام المسؤولية<sup>4</sup>، ولذلك فإن التشريع والتنظيم المتعلقين ببعض النشاطات الخطيرة، تفرض على من يباشرها ضرورة احترام بعض التدابير الوقائية المسبقة حتى في غياب اليقين العلمي لأن الحذر واجب لمواجهة الشكوك، فعلى المستثمر عبء إثبات أن

<sup>1</sup> - David Jacolot, Le Principe de précaution et ..., op.cit, p 94.

<sup>2</sup> - كالمسؤولية الناشئة عن الأشياء المقررة وفقاً للقانون المدني في مادته 138 " كل من تولى حراسة شيء وكانت له قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة، يعتبر مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء (...)", وكذلك ما جاء ضمن المادة 139 " حارس الحيوان، ولو لم يكن مالكا له، مسؤول عما يحدثه الحيوان من ضرر (...)."

<sup>3</sup> - C'est dans cet ordre d'idée qu'a été instituée l'assurance automobile obligatoire et consacrée la notion de responsabilité sans faute en matière d'accidents de la circulation afin de dispenser la victime d'apporter la preuve de la faute de l'auteur de l'accident, preuve pas toujours aisée à établir.

<sup>4</sup> - Christophe Radé, Le Principe ..., op.cit, p 79 et suivante.

مشروعه غير خطير، كما أن ضرورة اتخاذ تدابير للحيطة يؤدي إلى فرض واجبات أخرى "بحوث علمية موسعة، تجارب"<sup>1</sup>، لإثبات سلامة المنتوجات خاصة في بعض المجالات التكنولوجية الجديدة التي أصبحت محل تخوف الجميع، وعدم احترام هذه الالتزامات يشكل بحد ذاته خطأ للحيطة "خطأ ناتج عن عدم احترام المبدأ" فكلما أصبحت الأنظمة معقدة وصارمة كما هو الحال في مجال النشاطات المقننة أو المصنفة كلما تعددت فرص حدوث أخطاء للحيطة.

لذلك ففي غياب نصوص خاصة تنشأ التزامات جديدة فعلى المحترفين تطبيق مبدأ الحيطة كلما كان عدم اليقين العلمي موجودا، ذلك أن الحذر والانتباه معيار عام لسلوك الإنسان لمواجهة المخاطر المعروفة وعدم الحذر يجعل الشخص مرتكبا للخطأ.

إن الحيطة ليست بالمفهوم الدخيل على قانون المسؤولية الإدارية وحتى قبل تكريسه في القوانين الوطنية، كانت الحيطة معيارا معمولاً به في عملية اتخاذ القرارات الإدارية، ويرجع الاهتمام بمبدأ الحيطة في المجال الإداري إلى موقف الإدارة العامة تجاه البيئة وأخذها بعين الاعتبار ضرورة حمايتها من الأضرار المحتملة في المستقبل<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - David Jacolot, Le Principe..., op. cit, p 95.

<sup>2</sup> - إن هذه العملية لن تتحقق إلا عن طريق إجراء إعادة تشكيل لمفهوم الخطأ الإداري عن طريق فرض التزامات جديدة حتى في غياب نصوص قانونية، وإعطاء القاضي الإداري سلطة تقديرية لفحص مدى الحذر والإثبات اللازمين في حالة وجود مخاطر غير معروفة.

- ظهور التزامات جديدة: إن مبدأ الحيطة ليس هدفه الوحيد توسيع مفهوم الالتزام بالضمان العمومي للمخاطر، ولكن كذلك إدراج التزامات جديدة كالالتزام بتقييم مدى خطورة النشاطات الإدارية والتزام بالإعلام في حالة صدور أعمال إدارية خطيرة "كالقرارات الإدارية الخطيرة".

- توسيع مفهوم الالتزام بالضمان: يكمن هذا التوسيع في افتراض وجود الخطأ من قبل القاضي في بعض المجالات كحوادث المرور، حوادث المستشفيات وذلك لتخفيف العبء على الضحية في إثباتها وجود خطأ. وبمفهوم المخالفة فالإدارة هي الملزمة بإثبات أنها اتخذت التدابير الوقائية اللازمة لتجنب تحقق الضرر بشكل مسبق وبالأخذ لعين الاعتبار المعطيات العلمية المتوفرة.

- ظهور الالتزام بالتقييم: إن ظهور هذا الالتزام جاء كنتيجة حتمية لتطبيق مبدأ الحيطة، فإذا كانت الثقافة الإدارية اليوم تتقبل تقييم الإدارات العامة، تقييم المخاطر الناشئة عن أية خطوة إدارية، فيجب أن يكون هذا التقييم مسبق لاتخاذ القرار الإداري وعدم إجرائه بشكل خطأ للحيطة.

- منح القاضي الإداري سلطة تقدير مدى الانتباه والحذر اللازمين: أصبح مبدأ الحيطة أساسا لشرعية القرارات الإدارية، والقاضي الإداري يفحص مدى شرعية القرار الإداري بناء على درجة الحذر والانتباه اللذين اتخذتهما الإدارة في عملية إصدار القرار، فإذا تبين أن الإدارة العامة في حالة وجود عدم يقين علمي، مخاطر غير معروفة، قامت باتخاذ قرار إداري بدون مباشرة التقييم المسبق واتخاذ تدابير للوقاية، فإن القاضي يحكم بقيام مسؤوليتها عن الأضرار المحتملة في المستقبل، راجع: =

الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار  
إذا كان هذا الامتداد والتوسع في مفهوم الحذر يجب تشجيعه على المستويين المدني والإداري فيبدو وعلى العكس أنه من المستحيل تصور مثل هذا الامتداد المماثل في القانون الجنائي وذلك لسبب رئيسي وهو تجسيد مبدأ الشرعية والتفسير الضيق للأحكام الجنائية<sup>1</sup>.

## 21 - تبني فلسفة جديدة للخطأ (الحيطة):

إن تطبيق مبدأ الحيطة قد أفرغ المفهوم الكلاسيكي للخطأ من مضمونه وجعله ذا مفهوم اجتماعي، فتقرير الخطأ الناشئ عن عدم احترام مبدأ الحيطة، يعد نتيجة حاصلة للبحث المتزايد عن ضرورة تدعيم مفهوم الخطأ بسبب تطور العلاقات الاجتماعية، لذلك كان من الواجب أن يتضمن هذا المفهوم الجديد للخطأ عناصر جديدة وخاصة الحذر الواجب في حالات عدم اليقين العلمي المطلق.

إن المفهوم الكلاسيكي للخطأ الذي يدعو إلى إقرار المسؤولية لإصلاح الأضرار الناشئة عن العلاقات الماضية تم تدعيمه بتطبيق مبدأ الحيطة وإدماج خطأ الحيطة "عدم احترام مبدأ الحيطة" كأساس للمسؤولية عن عدم الحذر أو الإهمال الواضح في حالات عدم اليقين العلمي فالحيطة أدت إلى تبني فلسفة جديدة للخطأ قائمة على ضرورة تبني سلوك معين في حالات عدم اليقين العلمي المطلق وهو الحذر<sup>2</sup>.

---

= Maryse Deguerge, La Responsabilité Administrative et le principe de précaution, R.J.D.L  
op, cit, p 108.

<sup>1</sup> - ذلك أن تقرير المسؤولية الجنائية مرتبط بصورة مسبقة بتجريم المشرع للفعل المادي المشكل لها وبوجود قصد جنائي (أي توجد الإرادة إلى القيام بالفعل المادي المجرم)، ولأن مبدأ الحيطة قائم على عدم اليقين العلمي، فإن الأشخاص في الغالب يجهلون وجود مخاطر كونها غير معروفة علمياً، ولتجنب خرق مبدأ الشرعية بتطبيق مبدأ الحيطة اقترح الفقه اعتبار عدم اليقين العلمي كمبرر شرعي (سبب من أسباب الإباحة) لذلك يجب تدقيق مفهوم الخطأ الجنائي الغير عمدي وذلك بإدراج أحكام تقضي بأن المتهم لا يتحمل أية مسؤولية جنائية عندما يثبت أنه كان من غير الممكن أثناء صدور الأفعال المادية، أن يعلم بالمخاطر التي أدت لحدوث الأضرار.

وعليه يجب التمييز بين الخطأ الجنائي لعدم الحذر أو لوجود إهمال واضح، وبعبارة أخرى فإن ثبوت المسؤولية الجنائية مرتبط بعدم الالتزام الإرادي والمقصود بتدابير الحذر أو الأمن المحددة قانوناً، لكن ليس معنى أن غياب الخطأ العمدي المنشأ للمسؤولية الجنائية عائقاً للممارسة الدعوى المدنية أمام جهات القضاء المدني من أجل التعويض عن الأضرار على أساس المادة 124 من ق م ج، لذلك فإن مبدأ الحيطة يجد مكانه في قانون المسؤولية المدنية أكثر من قانون المسؤولية الجنائية، راجع:

- Christophe Radé, Le Principe .... Op. cit, p 83.

<sup>2</sup> - David Jacolot, op. cit, p 98.

## ب - مبدأ الحيطة وتدعيم مفهوم الضرر: Principe de précaution et le

### Renforcement de la notion de dommages

إن إدراج مبدأ الحيطة ضمن القوانين الوضعية أدى إلى توسيع مفهوم الضرر الممكن إصلاحه (ب1) وتدعيم الطابع الإلزامي للأحكام المدنية (ب2).

### ب1 - توسيع مفهوم الضرر القابل للإصلاح: l'élargissement de la notion de dommage réparable

لا مسؤولية بدون ضرر، فهي مرتبطة تماما بتحقق الضرر، لذلك يبدو وللوهلة الأولى أن تقرير المسؤولية عن أضرار محتملة قد لا تتحقق في المستقبل، عملية صعبة؟ إلا أن الفقه يعتبر أن مجرد التعرض للمخاطر الغير معروفة جيدا أو بشكل تام من الناحية العلمية، كضرر يجب إصلاحه وذلك بهدف تدعيم الأثر الوقائي للمسؤولية<sup>1</sup>. لكن المخاطر الإيكولوجية ذات طابع غير مؤكد، وحتى في حالة حصول ضرر، فمن الممكن أن يكون متبوعا بأضرار أخرى محتملة في المستقبل، وبذلك فهذه الأضرار سوف تكون خارجة عن عملية التعويض أثناء الحكم بالتعويض كونها أضرار غير مؤكدة ولا يمكن تقديرها مسبقا. لكن بعض النصوص بدأت تأخذ بعين الاعتبار تعويض الأضرار المحتملة<sup>2</sup>.

### ب2 - تدعيم الطابع الإلزامي للأحكام المدنية: le renforcement du caractère

#### dissuasif des condamnations civiles

حتى لا تكون الأحكام المدنية بدون أية فعالية، أو المبالغ المحكوم بها للتعويض مجرد مبالغ رمزية، ومن أجل أن يكون مجموع التعويضات متناسبا مع الملاءة المادية للمسئول، يجب

<sup>1</sup> - Christophe Radé, op. cit, p 83.

<sup>2</sup> - اتفاقية لوفانو la convention de Lugano حول المسؤولية المدنية عن الأضرار الناشئة عن ممارسة نشاطات خطيرة تقضي بأن المسؤولية تتضمن تكلفة إصلاح الأضرار المحتملة، زد على ذلك أن الاجتهاد القضائي في فرنسا أصبح يدعم الطابع الوقائي للمسؤولية فلم تعد أساسا، موجهة لتعويض الأضرار المؤكدة والمحقة ولكن كذلك موجهة للوقاية من الأضرار المفترضة، ففي نظر محكمة النقض الفرنسية فإن التعويض لمخاطر في حد ذاته ضرر يمكن تعويضه على أساس المسؤولية المدنية، وهذا التعويض يترجم بالحكم على الفاعل بالكف أو وضع حد لمصدر هذه المخاطر، راجع:

- Cas 3eme, civ 17 Décembre 2002.

- Tribunal administrative de Strasbourg, 22-02-2002, Association de défense des intérêt des quartiers centre-est de Strasbourg et autres c/Préfet du Bas-rhin ,société SOGEMA ,in,principe de précaution,R.J.D.L,n°02-2002,p212.



تمكين القاضي أن ينطق بأحكام ذات طابع عقابي، فوفقا للطبيعة الحالية للقانون، يبدو من المستحيل على القاضي الحكم للضحية بأكثر مما هو ضروري من أجل إصلاح الضرر وحتى المادة 131 من القانون المدني الجزائري<sup>1</sup>، تنص بان القاضي يقدر قيمة التعويض على أساس الضرر الذي لحق المصاب طبقا لأحكام المادة 192 من ذات القانون<sup>2</sup> التي تنص على: "إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض بمالحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب (...)", وعليه فمن اللازم إدخال جملة من التعديلات التشريعية من أجل تقرير جملة من العقوبات المدنية اللازمة لمواجهة الأضرار المحتملة، وما تجب ملاحظته أن مبدأ التعويض أو الإصلاح الإجمالي لا يشكل عائقا في تقرير عقوبة بالتعويض مقصورة على حالات وجود ضرر مادي مباشر وممكن تقديره بالأرقام. كما أنه في حالة حدوث أضرار شخصية فإن مبدأ الإصلاح الإجمالي يفقد طابعه الإلزامي لأنه لا وجود لأي مانع للقاضي أن يكون فكرة حول قيمة الشخص ومصلحه<sup>3</sup>.

### ج - مبدأ الحيطة وتدعيم فكرة "علاقة السببية": "principe de précaution et causalité"

إن المسؤولية المدنية مبنية على أساس وجود علاقة سببية ما بين الخطأ والضرر، لذلك فعلى الضحية إثبات أن الأضرار ناتجة عن الأخطاء المرتكبة، لكن في إطار الأضرار الإيكولوجية فإن إثبات هذه العلاقة عملية صعبة، إذا لم تكن مستحيلة بسبب وجود عدد كبير من الأسباب المؤدية عادة لحدوث ضرر إيكولوجي، كما أن الوقت الطويل الذي يفصل بين الآثار الضارة وأسبابها يزيد من هذه الصعوبة<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - انظر المادة 131 من الأمر رقم 75-56 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني معدل ومنتم.

<sup>2</sup> - انظر، المادة 192، المرجع السابق.

<sup>3</sup> - Christophe Radé, op. cit, p 84.

<sup>4</sup> - ومن أجل تخفيف العبء على الضحية استقر الاجتهاد القضائي خاصة في فرنسا، (Cas civ, 1er Février 1995) إعفاء الضحية من عبء إثبات علاقة السببية وهذا ما يتضح وبعض الأحكام والقرارات القضائية وخاصة قضية الدم الملوث بفيروس السيدا، فقرر القاضي الفرنسي أمام صعوبة إثبات علاقة سببية ما بين تلوث الدم المنقول للضحايا وظهور مرض الإيدز، اكتفى القاضي بعلاقة سببية مفترضة راجع : التصور الواسع لمبدأ الحيطة، ص37 و38.

## 2- مبدأ الحيطة ومباشرة التعديلات القانونية: le principe de précaution et

### L'aménagement des techniques

إن تكريس مبدأ الحيطة وتطبيقه في إطار قانون المسؤولية، يمكن أن يتأتى بتبني بعض التقنيات سواء تعلق الأمر بأحكام وقواعد الإثبات (1) أو الإجراءات المتبعة (ب).

#### 1 - تعديل أحكام الإثبات: L'aménagement du droit de la preuve

إن القاعدة العامة للإثبات تقضي على من ادعى أن يأتي بالدليل، إلا أن منطق الحيطة قلب هذا العبء الذي يقع على عاتق المستثمر بإحضار الدليل على عدم خطورة النشاطات بصفة مسبقة قبل إنجازها، ويبدو من غير المنطقي تحميل عبء الإثبات على المنتج أو المستثمر بإحضاره دليلاً على أن منتوجه أو نشاطه لا يشكل أية خطورة على الصحة أو البيئة قبل أي تسويق أو إنجاز، إن مثل هذا النظام يفرض بالضرورة وضع مجموعة من الإجراءات والهيئات للرقابة والمطابقة مما يؤدي لتعطيل وتقييد حرية التجارة والصناعة بشكل لا يتوافق مع القدر الأدنى من الحرية المضمونة وفقاً لما نصت عليه المادة 37 من التعديل الدستوري لسنة 1996<sup>1</sup>.

#### ب - تعديل الإجراءات: L'aménagement des procédures

إن هذا التعديل يجب أن يمر أولاً بتخفيف شروط إخطار القاضي المستعجل (ب1) وبتدعيم الدعاوى الجماعية (ب2).

#### ب1- تسهيل الطعون أمام القاضي المستعجل: le recours facilité au juge des référés

بما أن مبدأ الحيطة يهدف للوقاية المسبقة لمواجهة مخاطر غير معروفة، فتعتبر الدعاوى الاستعجالية والأوامر على ذيل العرائض، الإجراءات الأمثل لتحقيق هذا التسبيق قبل تحقق الضرر، فحسب قانون الإجراءات المدنية أن القاضي بإمكانه أن يأمر بصورة مستعجلة بالتدابير الاحتياطية أو تدابير للوقاية من ضرر حال أو من أجل الحد من خلل محذور، كما يستطيع الأمر على ذيل عريضة بكل التدابير الاستعجالية عندما تكون الظروف تستلزم ذلك<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - مرسوم الرئاسي رقم 96-438، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - وعليه فالدعاوى المستعجلة والأوامر على ذيل العريضة يجب أن تكون بمناسبة ضرر حال وغير ممكن إصلاحه في المستقبل في حالة تحققه، لذلك يجب التخفيف في هذه الشروط، حتى تصبح هذه الإجراءات مستجيبة للإستراتيجية الناتجة عن تكريس مبدأ الحيطة، فاشتراط أن يكون الضرر حالاً، يبدو متعارض مع ضرورة الوقاية من المخاطر الغير معروفة علمياً، كما أن اشتراط وجود تهديد غير مشروع يزيد من صعوبة إخطار القاضي المستعجل في حالة المخاطر غير المعروفة علمياً، ذلك =

## ب2- الزيادة في الدعاوى الجماعية: la multiplication des actions collectives

أصبح اليوم كذلك لجمعيات المستهلكين، الجمعيات المدافعة عن البيئة أو حتى الضحايا ممارسة حقهم في رفع الدعاوى الوقائية بصفة جماعية، إلا أن الدعاوى الجماعية لم تعرف فعالية إلا في الولايات المتحدة الأمريكية، نظرا لوجود إطار قانوني يشجع الطعون الجماعية، ولتطور مفهوم الوقاية كذلك<sup>1</sup>.

---

= أن عدم اليقين العلمي يجعل من بعض النشاطات مشروع ممارستها إلى حين إثبات خطورتها على البيئة، لذلك يبدو ضروريا تخفيف شروط الطعن أمام القاضي العدلي للسماح بتوسيع مجال تطبيق هذه الطرق الوقائية، انظر:

Christophe Radé, op, cit, p 87

La prise en compte du principe de précaution dans le droit de la responsabilité peut passer par une adaptation de certaines techniques, qu'il s'agisse des règles de preuve ou des actions judiciaires

A- l'aménagement du droit de la preuve :

La plupart des évolutions majeurs du droit de la responsabilité civile sont passées par des aménagements probatoires, le juge se servant du mécanisme des présomptions de faut pour alléger le fardeau probatoire de la victime

B- l'aménagement des procédures :

Cet aménagement passe par un allègement des conditions de saisine du juge des référés et par un renforcement des actions collectives.

<sup>1</sup> -Patrick Le Louarn, Démocratie de proximité et protection de l'environnement: la participation du citoyen local, Loi n°2002-276 du 27-02-2002 relative a la démocratie de proximité ,R.J.D.L n°04 2002 ,pp589-603.

## المبحث الثاني: أثر مبدأ الحيطة على النظام القانوني للاستثمارات:

إن الآثار الناجمة عن تكريس مبدأ حرية الاستثمار ضمن القانون الوضعي بالتوازي مع تكريس مبدأ الحيطة (المطلب الأول) أدت إلى ظهور مفهوم جديد للتنمية الاقتصادية وهو التنمية المستدامة *développement durable* كحل للجدل حول مدى اعتبار مبدأ الحيطة كقيد أم شرط موجه لممارسة هذه الحرية (المطلب الثاني).

إن قانون الاستثمارات الجديد لسنة 2001<sup>1</sup>، أكد على حرية الاستثمار، فمن قراءة المادة الرابعة من الأمر 01-03 المؤرخ في 20 غشت 2001 المتعلق بتطوير الاستثمار، نستنتج أن الاستثمارات "تجز في حرية تامة مع مراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقة بالنشاطات المقننة وحماية البيئة (...)", وبذلك فإن هذه المادة وضعت اعتبارين يجب مراعاتهما لممارسة حرية الاستثمار وهما:

- أ - الاعتبار الأول: ناجم عن المادة 04 من قانون الاستثمارات لسنة 2001 التي اشترطت ضرورة مراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقة بالأنشطة المقننة.
  - ب - الاعتبار الثاني: والمستخلص من ذات المادة المذكورة أعلاه والتي اشترطت ضرورة مراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقة بحماية البيئة<sup>2</sup>.
- فهل النشاطات المقننة ومقتضيات حماية البيئة، يعتبران قيدين على مبدأ حرية الاستثمارات؟.

<sup>1</sup> - أمر رقم 01-03 مؤرخ في 20 غشت 2001 يتعلق بتطوير الاستثمار ج ر ج ج عدد 47 بتاريخ 22 غشت 2001.

<sup>2</sup> Ch. Bennadji , La notion d'activités réglementées , Revue Idara " revue de l'école nationale d'administration", Editée par le centre de document et de recherche administratives(C.D.R.A) ,volume 10 , numéro 2 ,Alger, 2000 , page 25.

وما تجب ملاحظته أن القيود الواردة على حرية الاستثمار والمنصوص عليها ضمن المادة 03 والمادة 01 من المرسوم التشريعي رقم 93 - 12 مؤرخ في 05 أكتوبر 1993 المتعلق بترقية الاستثمار ج ر ج ج عدد 46 بتاريخ 10 أكتوبر 1993 تتعلق :

- الأنشطة المقننة.

- الأنشطة المخصصة أو الممنوعة.

وإذا كان القيد المتعلق بالأنشطة المخصصة ثابت في السياسة الاقتصادية الجزائرية حتى في حالة توجيهها الليبرالي وتجسد فكرة احتكار الدولة وفكرة الدولة المقابلة فإن القيد المتعلق بالنشاطات المقننة يبدو استثنائيا ذلك أن فكرة النشاطات المقننة لم يتم إدراجها لأول مرة ضمن القانون المتعلق بالاستثمارات إلا سنة 1993.

الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار  
وإذا كانت النشاطات المقننة قد تم إدراجها كاعتبار تجب مراعاته في إنجاز الاستثمار لأول مرة  
ضمن قانون الاستثمار لسنة 1993<sup>1</sup>، فإن ضرورة مراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقة بحماية  
البيئة لم يدرج كقيد على مبدأ حرية الاستثمار إلا بصور قانون الاستثمارات لسنة 2001<sup>2</sup>.  
وباعتبار المجال الطبيعي، لإعمال مبدأ الحيطة هو حماية البيئة، عن طريق جملة من التقنيات  
الشيء الذي أدى إلى ضرورة تنظيم النشاطات الاقتصادية من قبل المشرع "نشاطات  
مقننة"، فنساءل عن مدى اعتبار هذا التنظيم كقيد على حرية الاستثمار، كما أن ضرورة احترام  
مقتضيات حماية البيئة أدت إلى تبني نموذج جديد للتنمية الاقتصادية، فهل هذا الأخير يحقق  
تناسبا بين حرية الاستثمار وضرورة مراعاة مقتضيات حماية البيئة.

### المطلب الأول:

#### النشاطات المقننة آلية لتنظيم حرية الاستثمار:

بمراجعة مختلف القوانين المتعلقة بالاستثمارات المملاة من قبل المشرع الجزائري منذ  
الاستقلال<sup>3</sup> نستطيع الجزم بأن مفهوم النشاطات المقننة كان مهماً في هذا الفرع من القانون  
الجزائري، رغم أن هذا المفهوم مدرج في فروع عديدة من النظام القانوني الجزائري (الفرع  
لاول) التي يجب التطرق إليها بصورة مسبقة لكل محاولة لتحديد مضمون النشاطات المقننة في  
قانون الاستثمارات (الفرع ثاني)، وإذا كان القيد المتعلق بالأنشطة المخصصة ثابت في السياسة

<sup>1</sup> - حيث نصت المادة 03 من المرسوم التشريعي رقم 93 - 12 على " تنجز الاستثمارات بكل حرية مع مراعاة التشريع  
والتنظيم المتعلقين بالأنشطة المقننة...".

<sup>2</sup> - حيث تنص المادة 04 من الأمر رقم 01 - 03 المتعلق بتطوير الاستثمار " تنجز الاستثمارات في حرية تامة مع مراعاة  
التشريع والتنظيمات المتعلقة بالنشاطات المقننة وحماية البيئة...".

<sup>3</sup> - La loi n° 63-277 du 26 Juillet 1963 portant code des investissements, JORA du 02 Août 1963

- Ordonnance n° 66-284 du 15 Septembre 1966 portant code des investissements, JORA du 17  
Sept 1966 .

- مرسوم تشريعي رقم 93-12 مؤرخ في 05 أكتوبر 1993 يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر ج ج، عدد 64 مؤرخة في 10  
أكتوبر 1993

- أمر رقم 01-03 مؤرخ في 20 غشت سنة 2001 يتعلق بتطوير الاستثمار، مرجع سابق، راجع في هذا الصدد:

- R.Ait-Said, Les codes d'investissements privés 1963-1993, Revue algérienne des sciences  
juridique, économiques et politiques, Volume xxxv, n°01-1997, pp251-239

- Mehdi Haroun, Le Régime Des Investissements en Algérie- Litec-2000, Paris, p 53.

الاقتصادية الجزائرية حتى في حالة توجيهها الليبرالي وتجسد فكرة احتكار الدولة وفكرة الدولة المقولة، فإن القيد المتعلق بالنشاطات المقننة يبدو استثنائيا، ذلك أن فكرة النشاطات المقننة تم إدراجها لأول مرة ضمن القانون المتعلق بالاستثمارات إلا في سنة 1993

### الفرع أول: مصدر فكرة النشاطات المقننة:

إن المتمعن في مختلف القوانين، يستنتج أن فكرة النشاطات المقننة استخدمت أو تم استخدامها من قبل المشرع ضمن أربع مجالات تتراوح ما بين قانون العقوبات (أولا) والقانون التجاري (رابعا) مروراً بالقانون المتعلق بالحريات العامة (ثانيا) والقانون الإداري (ثالثا).

### أولا: فكرة النشاطات المقننة في قانون العقوبات:

إن قانون العقوبات الجزائري الصادر سنة 1966<sup>1</sup> استعمل وأدرج مفهوم النشاطات المقننة عند تعرضه لموضوع " المهن المنظمة قانوناً"، حيث نصت المادة 243 من قانون العقوبات " كل من استعمل لقباً متصلاً بمهنة منظمة قانوناً أو شهادة رسمية أو صفة حددت السلطة العمومية شروط منحها أو ادعى لنفسه شيئاً من ذلك بغير أن يستوفي الشروط المفروضة لحملها يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 500 إلى 5000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين"<sup>2</sup>.

وحسب الفقه الفرنسي فإن فكرة النشاطات المقننة لم يتم إدراجها ضمن قانون العقوبات إلا في سنة 1924 من أجل معاقبة الاستعمال غير المرخص به أو غير المشروع لصفة أو لقب متصل بمهنة منظمة تنظيمياً خاصاً، وفي هذا الإطار فإن المشرع الجزائري مثله مثل المشرع الفرنسي أدرج فكرة المهن المنظمة "حتى ولو كان في حقيقة الأمر مدد العمل بالتشريع الفرنسي فقط"<sup>3</sup>.

### ثانياً: النشاطات المقننة في القانون المتعلق بالحريات العامة:

لم تظهر فكرة النشاطات المقننة، إلا في سنة 1984 في إطار نص خاص متعلق بالواجبات الوطنية وبالتالي بنظام الحريات العامة، ويتعلق الأمر بقانون رقم 84-10 المؤرخ في 11

<sup>1</sup> - L'ordonnance n° 66-156 du 8 juin 1966.

<sup>2</sup> - Cette disposition est la réplique exacte de l'article 259 du code pénal français qui avait été reconduit au lendemain de l'indépendance en vertu de la loi 62 - 157 du 31 décembre 1962 sauf dans ses dispositions discriminatoires contraires à la souveraineté nationale.

<sup>3</sup> - Ch. Bennadji, op.cit, page 26.

فيفري 1984 المتعلق بالخدمة المدنية<sup>1</sup> " Service civil"، والتي تمثل مساهمة الخاضعين في التنمية الاقتصادية، الاجتماعية والثقافية للبلاد (المادة 02)، وهذه الخدمة إجبارية بالنسبة للمواطنين الذين أنهوا وأتموا دراستهم العليا أو تكوين فني أو فني عالي وكل تكوين تأهيلي (المادة 04).

فبتحديد صفة الخاضعين للخدمة المدنية ضمن المادتين 13 و14 من قانون 84-10 المتعلق بالخدمة المدنية<sup>2</sup>، تم إدراج تعريف للنشاطات المنظمة لحساب خاص حيث تشترط المادة 13 من كل موظف عمومي يريد ممارسة نشاط منظم لحسابه الخاص أن يؤدي خدمة فعلية لدى مؤسسات الدولة، أما المادة 14 فقد ألزمت غير الموظفين بأداء الخدمة المدنية بالأولوية قبل أن يستطيعوا الادعاء بممارسة نشاط منظم لحسابهم الخاص.

وبقراءة المادة 14 المذكورة أعلاه نستنتج أن المشرع أورد تعريفا للنشاطات المنظمة واعتبرها نشاطات يجب لممارستها توافر الأهلية اللازمة لذلك، عن طريق الحصول على الصفة أو الشهادات أو المؤهلات التي تمنحها مؤسسات التكوين المختصة<sup>3</sup>.

ولقد حددت المادة 14 في فقرتها الأخيرة أن هذا التعريف التشريعي سوف يتم توضيحه عن طريق التنظيم الذي يتعلق بتعداد وتقنين النشاطات المنظمة لحساب خاص إلا أن هذه النصوص التنظيمية لم تنشر في الجريدة الرسمية.

و بمراجعة القانون 84-10 المتعلق بالخدمة المدنية نستطيع التأكيد بأن المشرع ومن خلال هذا التعريف للنشاطات المنظمة لحساب خاص كان يقصد بذلك: مهنة المهندس، مهنة المحاسب والخبير المحاسب، مهنة المحاماة وأخيرا المهن الطبية بمفهومها الواسع، وبعبارة أخرى فهذا المفهوم يتعلق بصورة أساسية بالمهن الحرة professions liberates.

<sup>1</sup> - Loi n° 84 - 10 du 11 février 1984 relative au service civil, jora, n° 07 du 14 février 1984 pages 138 à 141.

<sup>2</sup> - L'article 13 exige de tout agent public désirant exercer une activité réglementée pour propre compte de produire un état de service effectif auprès des structures de l'état.

L'article 14 précise quand aux non fonctionnaires, ils sont appelés aux termes de la loi, à effectuer le service en priorité avant de pouvoir prétendre exercer pour propre compte, une activité réglementée, sans lien de subordination.

<sup>3</sup> - Ch. Bennadji, op.cit, page 27.

الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار  
ومن أجل تحديد أفضل لمجال هذا التعريف الذي جاء به القانون المتعلق بالخدمة المدنية يجب الرجوع إلى التقنين المتعلق بالخدمة الوطنية لسنة 1974، ذلك أن نظام الخدمة المدنية مستلهم من الأحكام الخاصة بالخدمة الوطنية، حتى ولو كان من ناحية المبدأ أن الخدمة المدنية منظمة منذ سنة 1963 أو سبقت بذلك الخدمة العسكرية.

و لقد أشار التقنين الخاص بالخدمة الوطنية في المادة 159 فقرة 06 عند تحديده للفئات المعفاة من الالتزامات العسكرية، إلى: "المواطنين الذين يمارسون النشاطات الصناعية، التجارية أو الحرفية لحسابهم الخاص" وحتى إذا كان تعريف النشاطات المنظمة للحساب الخاص غير مدرج بصراحة إلا أنه يمكن استخلاص عناصر هذا التعريف.  
وبذلك فإن قانون 84 - 10 المتعلق بالخدمة المدنية، يعتبر أول نص يدرج تعريفا واضحا للنشاطات المنظمة، إلا أن هذا التعريف ضيق كونه متعلق ببعض المهن دون غيرها، وكذلك تعريف خاص كون المشرع نص على أن هذا المفهوم يجب تفسيره حسب ما جاء ضمن هذا القانون<sup>1</sup>.

### ثالثا: القانون الإداري:

نجد محاولة تعريف للنشاطات المنظمة ضمن المرسوم التنفيذي رقم 91-01 المؤرخ في 19 جانفي 1991 الذي يضبط صلاحيات وزير الداخلية<sup>2</sup>، الذي ينص في المادة 02 منه أن وزير الداخلية يمارس صلاحياته في مجال " النشاطات المنظمة " وأكدت المادة 10 " أنه في مجال النشاطات المنظمة، فإن وزير الداخلية مكلف بإعداد وتطبيق التنظيم المتعلق بالنشاطات المنظمة

<sup>1</sup> - عيسى بكاي، نظام السجل التجاري بين القانون والواقع في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2000-2001، ص ص 126-130. راجع كذلك:

- Ch. Bennadji , op.cit – page 28.

<sup>2</sup> - Décret Exécutif n° 91 - 01 du 19 janvier 1991 fixant les attributions des ministre de l'intérieur jora, n° 04 du 23 Janvier 1991.

وما تجب ملاحظته في هذا الصدد أن وزارة الداخلية وجدت منذ الاستقلال، ولم يتم إدراج النشاطات المنظمة إلا سنة 1985 بموجب المرسوم 85 - 204 مؤرخ في 06 أوت 1985 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية بوزارة الداخلية والجماعات المحلية ج ر ج عدد 33 بتاريخ 07 أوت 1985، ولكن جاء هذا التعريف غامضا، حيث نصت المادة 03 على إنشاء مكتب للنشاطات المنظمة دون أكثر من ذلك.



والتي تتعلق أساسا بنقل الأسلحة port d'armes، بيع المشروبات debits de boissons، المتفجرات ولعل هذه المادة تثير نتائج عديدة:

- عكس المادة 14 من قانون 84 - 10 المتعلق بالخدمة المدنية، فإن هذا الحكم لا يتضمن تعريفا للنشاطات المنظمة، فالمشرع ضمن نص المادة 10 لجأ لطريقة التعداد التي تجسد صعوبة وضع تعريف جامع ومانع للنشاطات المنظمة.

- هذا التعداد جاء ضيقا كونه لا يتضمن إلا ثلاثة مجالات: الأسلحة، المشروبات، المتفجرات إلا أنه يمكن القول بأن هذا التعداد غير حصري وإنما جاء على سبيل المثال<sup>1</sup>.

- إن المجالات المحددة تمس مباشرة بالنظام العام " ويبدو ذلك عاديا باعتبار أن هذا النص يخص الصلاحيات الممنوحة لوزارة الداخلية " ولكن بمفهومه الضيق الذي يهمل النظام العام الاقتصادي في مجال القانون الإداري ويأخذ بالمعنى الكلاسيكي للنظام العام الذي ينحصر في ثلاث عناصر: الأمن والسلامة، الهدوء، الصحة العمومية.

إن هذه المادة 10 من المرسوم التنفيذي 91-01 المذكور أعلاه تم تعديلها سنة 1994<sup>2</sup> حيث تم الإلغاء الصريح لعملية التعداد ضمن المادة 11 من المرسوم 94 - 247 التي عدلت المادة 10 من المرسوم التنفيذي 91-01، حيث حددت هذه المادة صلاحيات وزير الداخلية في مجال النشاطات المنظمة، ولكن هذا التحديد جاء غير دقيق، وتم تتميم المرسوم رقم 94-247 المذكور سابقا بواسطة المرسوم التنفيذي رقم 94 - 248 المؤرخ في 10 أوت 1994 المتعلق بصلاحيات وزير الداخلية<sup>3</sup>، والذي حسب المادة 3-د-3 منه يتم إنشاء " مديرية فرعية للمهن والنشاطات المنظمة "، فبمقارنة المرسوم التنفيذي 94 - 247 والرسوم التنفيذية 94 - 248 المنشورين ضمن ذات العدد من الجريدة الرسمية، تم الانتقال من فئة " النشاطات المنظمة "

<sup>1</sup> - أنظر في هذا الصدد:

Lahcene Seriak , Guide du citoyen, wilaya ,daïra , commune: repères législative et réglementaires , ENAG Editions,1997 , page 275 à 305.

<sup>2</sup> - أنظر في ذلك المرسوم التنفيذي رقم 94 - 247 مؤرخ في 10 أوت 1994، ج ر ج ج عدد 53 بتاريخ 21 أوت 1994.

<sup>3</sup> - Décret Exécutif n° 94 - 248 du 10 août 1994 relatif aux attributions du ministre de l'intérieur jora n° 53 du 21 août 1994.

ضمن المرسوم التنفيذي 94-247، إلى " فئة المهن والنشاطات المنظمة " ضمن المرسوم التنفيذي 94 - 248<sup>1</sup>.

وبالمثل نستنتج أنه وفي مدة عشرية، فإن الهياكل المكلفة بهذه النشاطات تم تغييرها، حيث أن " المكتب " تم تحويل صلاحياته إلى المديرية الفرعية، مما يجسد أهمية هذا المجال في نظر المسؤولين في وزارة الداخلية، وفي إطار القانون الإداري، شهد مفهوم النشاطات المقننة في سنوات الثمانينات تعديلات كثيرة تعكس بدورها الصعوبة التي واجهتها السلطات العمومية في إطار توضيح هذا المفهوم، وإذا أصبح المشرع لا يعتني بوضع تعريف للنشاطات المنظمة ضمن القانون الإداري فهو يتدخل بصورة مختلفة في فرع آخر من فروع القانون وهو: القانون التجاري.

#### رابعاً: في القانون التجاري:

إن القانون التجاري يجسد المجال الرابع الذي نجد ضمنه تكريسا لمفهوم النشاطات المنظمة وما تجب ملاحظته هو التأخر الملحوظ في تكريس تعريف للنشاطات المنظمة المدرج ضمن القانون رقم 90 - 22 المؤرخ في 18 أوت 1990 المتعلق بالسجل التجاري<sup>2</sup>.

وباستعماله لعبارة "المهن" دون عبارة " نشاط "، فإن قانون 90 - 22 المذكور أعلاه ضمن المادة 05 منه ينص أن " إن المهن المقننة منظمة بواسطة قوانين خاصة تحدد بالإضافة للشروط الواجبة لتطبيق كل أو جزء من هذا القانون فيما يخص هذه المهن (...)" وهذه الفقرة الأولى متبوعة بتعريف وهو " يقصد بالمهن المنظمة بمفهوم الفقرة الأولى كل المهن التي تجب لممارستها الحصول على لقب أو مؤهلات ممنوحة من قبل مؤسسات مؤهلة لذلك قانونا"، وإن القراءة البسيطة لهذه المادة يؤدي إلى استنتاج ما يلي:

الاستعمال الاستثنائي لعبارة "مهن" يترجم بأنه من الناحية التقليدية، هذه العبارة هي المستخدمة كأساس لتعريف التاجر كما هو موضح ضمن المادة 01 من القانون التجاري<sup>3</sup> التي تقضي بأن "يعد تاجرا كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له".

<sup>1</sup> - عيسى بكاي، نظام السجل التجاري...، مرجع سابق، ص 128، راجع كذلك:

-Ch. Bennadji , op.cit , page 29

<sup>2</sup> - Loi n° 90 - 22 du 18 août 1990 relative au registre de commerce, jora n° 36 du 22 août 1990.

<sup>3</sup> - أمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون التجاري، معدل ومتمم.

الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار

إن هذا التعريف يتميز بالخصوصية كونه يتعلق بقطاع محدد وهو التجارة دون غيرها، والمادة 05 من قانون 90-22 المتعلق بالسجل التجاري وضعت قاعدة عامة مؤداها أن التنظيم المطبق على هذه المهن ذو طبيعة تشريعية وهذا ما أكده المشرع من خلال تحديده أن القانون وحده هو الذي ينظم هذه المهن<sup>1</sup>.

إلا أن هذه القاعدة تم التخلي عنها منذ سنة 1996 بتبني الأمر رقم 96-07 المعدل والمتمم لقانون 90-22 المتعلق بالسجل التجاري<sup>2</sup> حيث نصت المادة 5 مكرر " أن المهن المنظمة ذات الطابع التجاري يحكمها هذا القانون" إلا أن هذا التأكيد على المبدأ متبوع مباشرة بفقرة تفرغه من معناه حيث أكدت هذه الفقرة أن " شروط ممارسة هذه المهن يتم تحديدها عن طريق التنظيم"، وجاء الأمر 96-07 المؤرخ في 10 جانفي 1996 متبوعا بالمرسوم التنفيذي رقم 97-40 المتعلق بمعايير تحديد وتأطير النشاطات والمهن المقننة الخاضعة للقيد في السجل التجاري<sup>3</sup>. وما تجب ملاحظته هو عدم دقة هذا المرسوم التنفيذي رقم 97-40 كونه اتخذ تطبيقا للأمر 96-07 المذكور أعلاه، حيث يركز على عبارة " النشاطات" في حين أن الأمر 96-07 يدرج العبارة " المهن"، وحسب المادة 02 من المرسوم التنفيذي 97-40 المذكور أعلاه فإن النشاطات والمهن المنظمة " تعتبر في مفهوم هذا المرسوم، كنشاط أو مهنة منظمة جميع النشاطات أو المهن التي تكون موضوع قيد في السجل التجاري، والتي تتوفر بحسب طبيعتها ومضمونها (...). على كل الشروط الخاصة للترخيص بممارستها " ويثار التساؤل بهذا الصدد حول ما إذا كان التعريف المذكور ضمن المادة 02 من المرسوم التنفيذي 97-40 يعد بمثابة تدقيق أو تعديل للتعريف المكرس ضمن القانون 90 - 22 المتعلق بالسجل التجاري والمذكور سابقا.

<sup>1</sup> - Ch. Bennadji , op.cit , page 30.

<sup>2</sup> - Ordonnance n° 96 - 07 du 10 janvier 1996 modifiant et complétant la loi n° 90 - 22 du 18 août 1990 relative au registre de commerce, jora n° 03 du 14 janvier 1996.

<sup>3</sup> - Décret Exécutif n° 97 - 40 du 18 janvier 1997 relatif aux critères de détermination et d'encadrement des activités et professions réglementées soumises à inscription au registre de commerce, jora n° 05 du 19 janvier 1997.

الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار  
بالمقارنة ما بين هذين التعريفين نستنتج أنه تم الانتقال من تعريف ضيق إلى تعريف عام  
وأصلي، وبذلك تم التخلي عن بعض الشروط المتعلقة بممارسة المهن المنظمة المدرجة سنة  
1990 بموجب قانون 90-22 المتعلق بالسجل التجاري : الحصول على لقب أو شهادة تمنحها  
المؤسسات المؤهلة لذلك قانونا، والتي تشتهه لحد بعيد بالشروط التي جاءت في إطار تعريف  
النشاطات المنظمة لحساب خاص ضمن قانون 84-10 المتعلق بالخدمة المدنية<sup>1</sup>.

وعلى العكس فإن التعريف الذي جاء به المرسوم التنفيذي 97-40 المذكور سابقا<sup>2</sup>، يتعلق  
بمجموعة من المعايير، حيث أن النشاطات والمهن المنظمة هي كل نشاط أو مهنة تتوافر  
بحسب طبيعتها أو مضمونها أو الغرض منها على مجموع الشروط الخاصة للترخيص  
بممارستها.

ولعل عمومية العبارات المستخدمة في هذا التعريف، تجعله أكثر اتساعا من التعريف الذي جاء  
ضمن القانون 90-22 المتعلق بالسجل التجاري<sup>3</sup> حيث ورغم أن هذا التعريف تم إدراجه في  
مجال النشاطات والمهن ذات الطابع التجاري، إلا أنه يمتد إلى مجموع النشاطات الاقتصادية  
ولجميع فروع النظام القانوني الجزائري، وتبدو هذه النتيجة منطقية من خلال قراءة المادتين  
03 و04 المتعلقتين بكيفيات تصنيف نشاط أو مهنة ضمن فئة النشاطات والمهن المنظمة وبدون  
الإشارة إلى طبيعتها التجارية وبعبارة أخرى فإن المشرع تخلى عن فكرة التجارة.

وبذلك فإن فكرة تنظيم بعض المهن والنشاطات ترتبط بصورة مباشرة بوجود مصلحة توجب  
وضع نظام قانوني وتقني مناسب، وهذه المصالح ترتبط بصورة أساسية بحسب ما نصت عليه  
المادة 03 من المرسوم التنفيذي 97-40 بإحدى المجالات الثمانية التالية:

" النظام العام، سلامة الأموال والأشخاص، وقاية الصحة العمومية، حماية الآداب العامة، حماية  
حقوق ومصالح الخواص، المحافظة على الثروات الطبيعية والأموال العمومية التي تشكل

<sup>1</sup> - فرحة زراوى، الكامل في القانون التجاري، النشر الثاني، نشر وتوزيع ابن خلدون EDIK، الجزائر 2003  
ص ص 186-300، راجع كذلك:

-Ch. Bennadji , op.cit , page 31.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 97-40، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - أنظر المادة 03 من القانون رقم 90-22، مرجع سابق.

الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار  
الإرث الوطني، احترام البيئة، المناطق والمواقع المحمية وإطار معيشة السكان، حماية الاقتصاد الوطني<sup>1</sup>.

إن تعداد هذه المجالات الممكن أن تتعلق بالنشاطات المنظمة جاء بصورة عامة ويمس مجموع النشاطات الاقتصادية، ويمكن الاستنتاج أن أغلب المجالات معنية بهذا التعداد وبالتالي بضرورة وضع أنظمة خاصة والتي حسب المادة 04 من المرسوم التنفيذي 97-40 المذكور سابقا يتم وضعها باقتراح من الوزير المعني بالنشاط أو المهنة المنظمة في شكل مراسم تنفيذية<sup>2</sup>.  
إن اشتراط ضرورة وضع تنظيم على شكل مراسيم تنفيذية يترجم بدون شك بضرورة الوقاية من النزاعات حول الاختصاص ما بين مختلف الوزارات<sup>3</sup>، وهذا الاشتراط يعني المنع إلى اللجوء إلى القرارات الوزارية لتنظيم المهن والنشاطات المقننة، إلا أن هذا الاشتراط يؤدي إلى المساس بمبدأ الشرعية، حيث أنه جاء ضمن مرسوم تنفيذي صادر عن رئيس الحكومة بتاريخ 18 جانفي 1997 المنشور في اليوم الموالي " أي المتخذ بعد تبني التعديل الدستوري بتاريخ 28 نوفمبر 1996 الذي تم نشره بتاريخ 08 ديسمبر 1996، وباعتبار أن الدستور الجزائري المعدل يكرس ضمن مادته 37 مبدأ حرية التجارة والصناعة بتأكيد أنه هذه الحرية مضمونة وتمارس في إطار القانون.

ولذلك فإن إرادة المؤسس الدستوري تكمن في تفويض القانون مهمة تنظيم الشروط اللازمة لممارسة حرية التجارة والصناعة، لذلك يصح القول بأن الدستور الجزائري ذهب وبصورة سريعة لأبعد مما كرسه دساتير مختلف الدول الليبرالية، ذلك أنه لا يضمن فقط حرية التجارة والصناعة ولكن تنزع وتخلع من السلطات التنفيذية صلاحية تنظيم ممارسة النشاطات والمهن.  
إن القانون المقارن يكرس ازدواجية في النظام القانوني الخاص بالنشاطات المنظمة حيث أن شروط الدخول لهذه المهن محددة بموجب القانون بينما شروط ممارسة هذه المهن والنشاطات

<sup>1</sup> - Ch. Bennadji, op.cit , page 32.

<sup>2</sup> - تنص المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 97 - 40، مرجع سابق:

« ... être prise par décret exécutif sur proposition du ministre concerné par l'activité ou la profession à réglementée ».

<sup>3</sup> - لذلك تم إنشاء لجنة وزارية مكلفة بتنسيق النصوص التنظيمية الخاصة بالمهن والنشاطات، أنظر مرسوم تنفيذي رقم 2000 - 313 مؤرخ في 14 أكتوبر 2000 المنتم للمرسوم التنفيذي رقم 97-40 المذكور سابقا، ج ر ج عدد 61 بتاريخ 18 أكتوبر 2000.

متروكة لتقدير السلطات التنفيذية، وبذلك فإن المرسوم التنفيذي 97-40 المؤرخ في 18 جانفي 1997، قد تجاهل بشكل صارخ أحكام المادة 37 من الدستور، ذلك أن المواد 85 فقرة 4 والمادة 12 فقرة 2 من الدستور والمتعلقين بصلاحيات رئيس الحكومة<sup>1</sup>، وهذه الصلاحيات ذات خطورة شديدة كونها تجعل هذا المرسوم التنفيذي (97-40) غير دستوري<sup>2</sup>.

وعليه يمكن استخلاص النتائج التالية:

1- أن أول نتيجة يمكن إثارتها ذات طابع تاريخي: حتى بإدراجها ضمن المرسوم التشريعي 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار، فإن فئة النشاطات المقننة ليست بالمفهوم الجديد ضمن النظام القانوني الجزائري، أدرجت كإرث عن المشرع الفرنسي ضمن القانون العقوبات فيما يخص المهن المنظمة قانونا " وهذه الفئة تم إدراجها في سنوات الثمانينات في إطار تنظيم الخدمة المدنية من جهة وفي إطار تحديد مفهوم النظام العام ضمن النصوص المتعلقة بتسيير وزارة الداخلية من جهة أخرى.

2 - أما النتيجة الثانية ذات طبيعة اصطلاحية " terminologique "، فبقراءة مختلف الأحكام الخاصة بهذه الفئة فإن الباحث يصطدم بتعدد المصطلحات المستخدمة من نص لآخر<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - تنص المادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 96 - 438، المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، يتضمن نشر تعديل دستور 1989 المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج ر ج عدد 76 الصادرة بتاريخ 08 ديسمبر 1996: " يمارس رئيس الحكومة زيادة على السلطات التي تخولها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور الصلاحيات الآتية: (...) يوقع المراسيم التنفيذية (...) " وتنص المادة 125 فقرة 02 على: " يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود لرئيس الحكومة ".

<sup>2</sup> - Même l'éventuel argument selon lequel ce décret exécutif n 97 - 40 à été pris en application de l'article 05 bis de l'ordonnance n 96 - 07 du 10 janvier 1996 ne pourrait désormais tenir devant la nouvelle norme constitutionnelle

أنظر في هذا الصدد:

Ch. Bennadji ,op. cit, p 34.

<sup>3</sup> - « Et encore cette recherche n'a été faite qu'à partir des textes juridiques au langue française, une réflexion sur les textes en langue arabe où la terminologie est encore moins bien assise révélerait Une grande incohérence, car en la matière, l'unité du vocabulaire n'est pas établie » propos de Ch. Bennadji , op., cit, p 34.

3 - إن هذا الاحتكاك بين المصطلحات أدى إلى تعدد التعاريف والمفاهيم الخاصة بكل مجال قانوني معين، لذلك ذهب المشرع إلى وضع تعريف عام وشامل ضمن المرسوم التنفيذي رقم 97-40 المذكور سابقا.

### الفرع الثاني: مضمون النشاطات والمهن المنظمة:

لتوضيح مفهوم النشاطات المنظمة في إطار قانون الاستثمارات الجزائري يجب البحث في المعنى الدقيق لمصطلح "نشاطات" "activités" (أولا)، كما يجب البحث في معنى مصطلح "المنظمة" "réglementées" (ثانيا).

#### أولا: مفهوم النشاط:

إن عبارة "نشاطات"، استعملت ضمن مختلف النصوص القانونية بالتوازي مع عبارة "المهن" إلا أن العلاقة بين هاتين العبارتين علاقة غامضة وغير دقيقة، وكمثال على ذلك أن المرسوم التنفيذي رقم 97-40 المؤرخ في 18 جانفي 1997 المذكور سابقا جاء لتنظيم النشاطات والمهن المنظمة إلا أن مختلف مواد القانونية وخاصة المواد 1، 2، 3 تتعلق بالنشاطات أو المهن المنظمة.

ففي الحالة الأولى فإن "النشاطات" تتميز عن "المهن" أما في الحالة الثانية فإن عبارة "أو" تعني بالعكس وجود علاقة تشابه ما بين العبارتين، ومن جهة أخرى فإن الأمر 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار وعلى غرار المرسوم التشريعي 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار لم يدرج إلا عبارة "النشاطات المقننة"<sup>1</sup> ضمن ما جاءت به المادة 04 منه.

لذلك يطرح التساؤل التالي:

هل في مجال الاستثمارات تكون النشاطات وحدها محلا للتنظيم دون المهن؟ وعلى العكس في قانون العقوبات فإن المهن المنظمة قانونا هي وحدها التي تكون محل حماية خاصة، تطبيقا لقاعدة عامة في القانون الجنائي تقضي بأن المفاهيم يجب تفسيرها تفسيراً دقيقاً وضيقاً.

<sup>1</sup> - حيث أن المادة 04 من الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار نصت على: "تنجز الاستثمارات في حرية تامة مع مراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقة بالنشاطات المقننة ...".

كما أن المادة 03 من المرسوم التشريعي 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار نصت على: "تنجز الاستثمارات بكل حرية مع مراعاة التشريع والتنظيم المتعلقة بالأنشطة المقننة ...".

إن عبارة "النشاطات" المنصوص عليها في قانون الاستثمار لسنة 2001 وكذلك 1993 سابقا جاءت عامة، فبالرجوع للمعنى الاصطلاحي لعبارة مهنة والتي يقصد بها في اللغة العامة:

- النشاط الذي يقوم به الشخص بصفة معتادة وشائعة كمصدر لرزقه.

- مجموع الأشخاص الذين يمارسون ذات الحرفة أو النشاط.

- مجموع المصالح الخاصة بقطاع معين.

إلا أنه وفي لغة القانون فالمعنى يختلف وبذلك فقانون الاستثمار لسنة 2001 عندما أدرج عبارة "النشاطات" دون عبارة "المهن" فقد ميز بين المفهومين، وبالتالي تبدو الصعوبة كبيرة لوضع مفهوم محدد للنشاط المنظم لوجود تناقض في النصوص.

- ولعل الصعوبة الثانية تكمن في مركز النشاطات المنظمة بالنسبة لمفهوم النشاط وفقا لما حدده المرسوم رقم 80-137 المؤرخ في 31 ماي 1980 الذي يحدد النشاطات الاقتصادية<sup>1</sup> ويهدف إلى وضع قائمة للنشاطات الاقتصادية والمكونات المحددة والمشرفة وفقا لنموذج استثنائي.

ودخل هذا التعداد حيز النفاذ ابتداء من أول جويلية 1980 كوسيلة لضمان وضع معايير ثابتة للمعلومات وتسهيل تنفيذ المخططات وكذا تسيير ومراقبة الاقتصاد الوطني، ولقد تضمنت المادة 02 من هذا المرسوم المذكور أعلاه تعريفا للنشاطات الاقتصادية والتي في مفهوم هذا المرسوم "هي مجموع العمليات أو الأنظمة مهما كانت طبيعتها بما فيها الاقتصادية التي تؤدي إلى تكوين منتج أو عدة منتجات أو تقديم الخدمات"، ويبدو للوهلة الأولى أن هذا التعريف فضولي، ذلك أن النشاط الاقتصادي معرف كمجموعة التصرفات بما فيها الاقتصادية، مما يعني أن العمليات أو الأنظمة غير الاقتصادية يمكن أن تصنف من الناحية القانونية كإقتصادية<sup>2</sup>.

وبذلك فإن هذا التعريف نوعا ما واسع في نظر رجال القانون إلا أنه مفيد في نظر الاقتصاديين الذين يعتبرون الاقتصاد كمجموعة النشاطات ذات العلاقة بوحدة من دائرتي الاقتصاد:

<sup>1</sup> - Décret n° 80 - 137 du 31 mai 1980 instituant la nomenclature des activités économiques et des produits, jora n° 20 du 13 mai 1980, ce texte est venu se substituer à un décret qui remontait à la période coloniale: décret n° 59 - 534 du 09 avril 1959 (Article 1er de la loi n° 62-157: "la législation en vigueur au 31 Décembre 1962 est reconduite jusqu'à nouvel ordre, sauf dans ses dispositions contraires à la souveraineté nationale »)

<sup>2</sup> - Ch. Bennadji, op., cit, p 37.



- دائرة الإنتاج أو المعبر عنها بالإنتاجية.

- دائرة التوزيع أو التبادل.

وبقراءة التعداد الملحق بالمرسوم 80-137 والمنشور في 33 صفحة من الجريدة الرسمية رقم 20 بتاريخ 13 ماي 1980، نستخلص أن هذا الإحصاء جاء شاملا لجميع النشاطات وهذا التعداد العام يمكن تمييزه بواسطة قوائم خاصة أكثر دقة كما هو الحال بالنسبة للقائمة المحددة للنشاطات الاقتصادية الخاضعة للتسجيل في السجل التجاري المبينة ضمن المرسوم التنفيذي 97-39 المؤرخ في 18 / 01 / 1997<sup>1</sup> المتعلق بمدونة النشاطات الاقتصادية الخاضعة للقيود في السجل التجاري، والملحقة بذات المرسوم، إلا أن هذه القائمة لم يتم نشرها بعد في الجريدة الرسمية، ورغم أن المرسوم التنفيذي 2000-334 عدل وتم المرسوم التنفيذي 97-39<sup>2</sup> إلا أن هذه القائمة لم تلحق به كذلك<sup>3</sup>، وبذلك فإن النشاطات المنظمة هي كل النشاطات المشار إليها ضمن المادة 02 من المرسوم 80 - 137 المذكور سابقا باستثناء ما يلي:

1 - باستثناء العمليات التي تتعارض مع مفهوم الاستثمارات والتي نظرا للتحويلات التي عرفتها البلاد منذ سنة 1980 أصبحت غير مرغوب فيها ( المنظمات العامة، الأحزاب، الخدمات غير التجارية المقدمة للمجموعات المحلية ).

2 - ما تجب ملاحظته أن النشاطات المخصصة كذلك كانت ضمن ما نصت عليه المادة 01 من المرسوم التشريعي 93 - 12 المتعلق بترقية الاستثمار مستثناة كونها مخصصة للدولة أو لأحدى فروعها أو لأي شخص معنوي معين صراحة بموجب نص تشريعي وتتعلق هذه

<sup>1</sup> - Décret exécutif n° 97 - 39 du 18 janvier 1997, jora n° 5 du 19 janvier 1997

<sup>2</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 2000 - 334 مؤرخ في 26 أكتوبر 2000 يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم 97 - 39 المؤرخ في 18 يناير 1997 والمتعلق بمدونة النشاطات الاقتصادية الخاضعة للقيود في السجل التجاري، ج ر ج ج عدد 64 بتاريخ 31 أكتوبر 2000، راجع: عيسى بكاي، مرجع سابق، ص 130-132.

<sup>3</sup> - Il est d'ailleurs de même de la nomenclature des activités artisanales et des métiers ( décret exécutif n 97 - 140 du 30 avril 1997, j o n 27 du 04 mai 1997, ainsi que de la nomenclature des activités économique des entreprise de travaux publique des bâtiments et de l'hydraulique ( arrêté inter ministériel du 1 mars 1983, jora n° 12 du 22 mars 1983.

إلا أنه وباعتبار أن هذه القائمة التي تحدد النشاطات المنظمة وسيلة يجب نشرها بصورة دائمة، فقد تم إنشاء لجنة خاصة بتعداد النشاطات المنظمة بموجب المادة 08 من المرسوم رقم 80 - 137 المذكور أعلاه.

النشاطات المخصصة ببعض النشاطات التي لها أثر سلبي على النظام العام والآداب العامة وكمثال عنها استيراد أو تصدير الأسلحة والذخيرة، فهذه الأخيرة محكرة من قبل وزارة الدفاع لصالح الدولة ( أمر رقم 97 - 06 المؤرخ في 21 جانفي 1997 المتعلق بالعتاد الحربي السلاح والذخيرة، ج ر عدد 06 بتاريخ 22 جانفي 1997 )، وبالتالي فهذه النشاطات كانت ممنوعة أو محل تنظيم مشدد ( كالقطاع المصرفي مثلا).

إلا أن فكرة النشاطات المخصصة تم التخلي عنها في قانون الاستثمارات لسنة 2001 الذي فتح المجال للمبادرة الحرة، إلا أن بعض القوانين المتعلقة ببعض القطاعات لازالت تمنع الاستثمار ضمن بعض الأنشطة، لكن هل معنى ذلك أن النشاطات المنظمة هي ذاتها النشاطات الحرة<sup>1</sup>؟ قد يبدو للوهلة الأولى من قراءة المادة 04 من الأمر 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار أن هناك نوعان من النشاطات:

- نشاطات مقننة "منظمة" يلزم لممارستها الحصول على رخصة من السلطات العمومية المختصة.

- نشاطات حرة نظرا لورود عبارة " تنجز الاستثمارات في حرية تامة... "

إلا أن هذا التصور خاطئ، ذلك أن النشاطات المنظمة عبارة عن نشاطات حرة طالما كانت غير مخصصة أو ممنوعة، وهناك من يعتبر النشاطات المنظمة كقناة تقترب لفئة النشاطات الحرة<sup>2</sup>، وبالرجوع إلى الفقه، فهو لا يفرق بين فئة النشاطات الحرة والنشاطات المنظمة بل يستعمل الفئتين للتعبير عن ذات المفهوم.

<sup>1</sup> - C'est en tout cas ce que suggère le directeur général de l'APSI dans l'entretien qu'il a accordé à la lettre juridique ( n 25 / 26 mai - juin 1995, page 12 et 13 ) invité à préciser le contenu du concept d'activités réglementées dans ses rapports avec le principe de liberté d'investir, m. bouguerra devait déclarer : « ces dispositions ( celles spécifiques aux activités réglementées ) ne sont pas une atteinte à la liberté d'investir »

<sup>2</sup> - Voir décret exécutif n° 1992 relatif à l'activité d'avitaillement, jora n° 18 du 08 mars 1992 article 1 dispose : l'exercice de l'activité d'avitaillement des navires et aéronefs emportant un(...) International est libre(...) » .

Voir, également arrêté inter ministériel du 05 décembre 1992 fixant les règles applicables à l'exercice de l'activité d'avitaillement, jora n 12 du 24 - 02 - 1993.

## ثانيا: مفهوم صفة المنظمة " المقننة":

لقد استعمل المشرع ضمن الأمر 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار (مادة 04) وعلى غرار المرسوم التشريعي 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار (المادة 03) عبارة النشاطات " المقننة " لذلك وجب توضيح هذا المعنى، ومن أجل تحقيق هذا الهدف فمن الضروري الرجوع للقانون المقارن، وبالتحديد للقانون الفرنسي باعتباره النظام القانوني الأقرب إلى النظام القانوني الجزائري كون هذا الأخير مجرد تمديد للأول، وبالرجوع إلى القانون الفرنسي فإن البروفيسور أندري دولوداير " professeur andré de laudadere" وهو أحد أشهر فقهاء القانون الإداري، يعتبر إن النشاطات المقننة أو المنظمة تشكل نظام إداري وهو عبارة عن مجموعة العلاقات والإجراءات ما بين الإدارات والخاضعين للإدارة حيث أن الأنظمة الإدارية عددها خمسة وهي:

1 - النظام الخاص بالخدمات العمومية *services publics*

2 - النظام الخاص بالنشاطات المنظمة: *celui des activités réglementées*

3 - النظام الخاص بالنشاطات المراقبة: *celui des activités contrôlées*

4 - النظام الخاص بالنشاطات المدعمة: *celui des activités aidées*

5 - وأخيرا النظام الخاص بالنشاطات الممتازة: *celui des reconnues ou privilégiées*

وهذا التعداد يندرج ضمن القانون الإداري الفرنسي، الذي يعتبر أن النشاطات المنظمة تعد واحدة من الأنظمة الخمسة الإدارية المشار إليها أعلاه وتأتي في المرتبة الثانية بعد الخدمة العمومية، وبذلك يعتبر فقهاء القانون الإداري أن عملية التنظيم تعبر أو تترجم الإجراء المعتاد لتدخل السلطات العمومية بخصوص نشاط خاص وبذلك تعتبر النشاطات المقننة مجرد تقنية لتدخل الإدارة لوضع نظام إداري للنشاطات الخاصة والمعبر عنه ببساطة بالنشاطات المنظمة<sup>1</sup> وبذلك وفي العديد من المجالات الاقتصادية، فإن المشرع يقدر أنه من المفيد التدخل ولكن لتنظيم النشاط المعني بشكل غير ماس بالحرية الاقتصادية<sup>2</sup>.

وبذلك فإن النشاطات المنظمة باعتبارها نشاطات حرة يجب أن تكون محل تنظيم أدنى من أجل عدم المساس بحرية التجارة والصناعة وبالتحديد بحرية الاستثمار.

<sup>1</sup> - Ch. Bennadji , op.cit, p 41.

<sup>2</sup> - Ibid.

الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار  
وفي رأبي أن هذا المفهوم هو المدرج ضمن المادة 04 من الأمر 03-01 المتعلق بتطوير الاستثمار وكذا المادة 37 من الدستور المعدل سنة 1996 والذي يعتبر أن النشاطات المقننة هي ببساطة النشاطات المنظمة قانونا.

### المطلب الثاني: التنمية المستدامة:

مفهوم يوفق بين حرية الاستثمار ومراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقة بحماية البيئة:

أول مرة، ضمن قانون يتعلق بالاستثمارات أدرج فيها المشرع ضرورة مراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقة بحماية البيئة في مجال إنجاز الاستثمار، كانت بموجب المادة 04 من قانون الاستثمارات لسنة 2001<sup>1</sup>، وبالرجوع إلى قانون 03-10 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة نجد أن هذا القانون يتأسس على مبدأ الحيطة وفقا لما قرره المادة 03 منه<sup>2</sup>، وبالتالي فإن الاستثمارات تنجز بحرية تامة مع مراعاة مبدأ الحيطة الذي يجب بمقتضاه ألا يكون عدم توفر التقنيات نظرا للمعارف العلمية والتقنية الحالية، سببا في تأخير اتخاذ التدابير الفعلية والمناسبة، للوقاية المسبقة ويكون ذلك بتكلفة اقتصادية مقبولة، مما يعني أن تطبيق مبدأ الحيطة في مجال إنجاز الاستثمار، يتعلق بضرورة حماية البيئة عن طريق احترام التشريع والتنظيمات المتعلقة بالأنشطة المقننة وحماية البيئة.

لكن السؤال الذي يثور في هذا الصدد متعلق بمدى اعتبار مبدأ الحيطة قيد على حرية الاستثمار أم مجرد موجه لحرية الاستثمار نحو نموذج جديد للتنمية الاقتصادية؟  
وان كان كذلك فما هو مفهوم هذا النموذج (الفرع الأول)، وهل تم تكريسه في التشريع الجزائري (الفرع الثاني)، وما هي الأدوات القانونية لتحقيق التنمية المستدامة (الفرع الثالث).

### الفرع الأول: مفهوم التنمية المستدامة:

لقد سعى الإنسان دائما عبر التاريخ إلى تطوير محيطه ووسائل عيشه، وذلك عن طريق البحث عن الموارد الطبيعية الضرورية لاستغلالها والانتفاع بها، وتبنى من أجل ذلك سياسات تنموية

<sup>1</sup> - حيث نصت المادة 04 من الأمر رقم 03-01 المتعلق بتطوير الاستثمار، مرجع سابق، ص 05  
" تنجز الاستثمارات في حرية تامة مع مراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقة (...) حماية البيئة (...)."

<sup>2</sup> - أنظر المادة 03 من القانون رقم 03-10، مؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة ج ر ج عدد 43 بتاريخ 20 يوليو 2003، ص 09.

الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار  
اقتصادية" على رؤسها مبدأ حرية الاستثمار"، تسمح له بتحسين مستواه المعيشي، وذلك بالرفع من قدراته الإنتاجية ومستواه الاستهلاكي.

إلا أن تلك السياسات التنموية صاحبها ظهور مشاكل لم يعرفها من قبل أو عرفها لكن بدرجة أقل، ونظرا لخطورة هذه المشاكل البيئية، نادى البعض بضرورة ممارسة الحق في البيئة السليمة فظهرت في هذا الشأن اتجاهات متعارضة من خلال اختلال الحلول المقترحة لحماية البيئة<sup>1</sup>، ونظرا لتطرف الاتجاهات السابقة في حلولها المقترحة ظهر مفهوم وسيط يدعو إلى ضرورة التخلي عن أسلوب التنمية المتعسف و ضرورة اعتماد أسلوب بديل يراعي الاعتبارات البيئية (أولا)، وهو أسلوب التنمية المستدامة الذي يعد مفهوما جديدا للتنمية يحقق نوعا من التوازن ما بين ضرورات التنمية و مقتضيات المحافظة على البيئة (ثانيا) والذي تم تكريسه في كل من القانون الدولي و الداخلي

### أولا: بواعث ظهور التنمية المستدامة:

إذا كانت التنمية تتحقق عمليا باستغلال الإنسان لوسطه الطبيعي بكل حرية، فإن الإصراف فيها يعد تعسفا، ذلك أن الوسط الطبيعي ملك للأجيال الحاضرة والقادمة على حد سواء لذلك مثلت فكرة التنمية المستدامة حلقة وصل ما بين حرية الاستثمار والمحافظة على البيئة وكانت بواعث ظهور هذه الفكرة راجعة بالأساس إلى التأثير السلبي المتزايد للاستثمارات على البيئة (1) ولعدم ملائمة الحلول المقترحة لحماية البيئة (2).

### 1- التأثير السلبي للاستثمارات على البيئة:

على الرغم من أن التنمية لها دور كبير في إيجاد حلول لأغلبية المشاكل الاقتصادية والاجتماعية، كونها تتكفل بانشغالات وحاجيات الأفراد والمجتمعات وتحقيق رفاهيتهم وتحسين ظروف معيشتهم، إلا أن ذلك يؤدي إلى خلق مشاكل جديدة ذلك أن العمليات الاستثمارية تتطلب الزيادة في النشاط الإنتاجي وبالتالي الزيادة في معدلات الاستهلاك وهو بدوره يؤدي إلى استنزاف الموارد الأولية التي في أغلبها غير متجددة كالغابات والأراضي الزراعية والمياه

<sup>1</sup> - مندور أحمد و رمضان احمد اقتصاديات الموارد الطبيعية و البشرية، الدار الجامعية، بيروت، 1990، ص377.  
راجع كذلك: حيدر كمونة، العلاقة بين المحافظة على الأمن البيئي والتنمية، مجلة الأمن والحياة، العدد 186 لسنة 1998 ص54.

الشيء الذي يؤدي إلى استنفاد المخزون المتوفر بما يهدد مستقبلنا ومستقبل الأجيال القادمة وعليه فإن استنزاف الموارد الطبيعية بسبب تدمير الغابات<sup>1</sup>، تدهور التربة و بالتالي ازدياد خطر التصحر و تلويث التربة الزراعية بالأسمدة والمبيدات الحشرية، الإسراف في استهلاك المياه و تلويثها، سوف يجعل من مستقبلنا و مستقبل الأجيال القادمة محل خطر زوال.

أضف إلى ذلك تآكل طبقة الأوزون<sup>2</sup>، واحترار سطح الأرض<sup>3</sup> والأمطار الحامضية وأكثر من ذلك عرف النصف الثاني من القرن العشرين اعتماد طريقة حياة حضرية ترجمت باكتظاظ المدن والمباني والمصانع والبناء الفوضوي فكثرت الضجيج وانتشرت النفايات السامة والضارة بحياة الإنسان<sup>4</sup>.

## 2 - عدم ملائمة الحلول المقترحة لحماية البيئة :

رغم تمكن الإنسان من استخدام الأرض والاستفادة من مواردها المتجددة وغير المتجددة واستحداث مصادر جديدة للطاقة، إلا أن ذلك لا ينفي ما للتكنولوجيا من سلبيات قد تكون غير

<sup>1</sup> - إن الغابات هي رئة العالم فبدونها لا يستطيع كوكب الأرض التنفس مثله مثل الإنسان بدون رئة وتخص الغابات 30% من اجمالي المساحة اليابسة ولها دور حيوي في الأنظمة الطبيعية وكذا في التنمية الاقتصادية، انظر: الحديدي علاء، قمة الأرض والعلاقة بين الشمال والجنوب، مجلة السياسة الدولية، العدد 110، 1992 ص 92.

<sup>2</sup> - فالغلاف الجوي يتكون من مجموعة من الغازات منها غاز الأوزون الذي يلعب دورا مهما في حماية الحياة على الأرض فهو يقوم بامتصاص معظم الأشعة فوق البنفسجية القادمة من الشمس، حيث يلعب دور المظلة التي تحمي الحياة على سطح الأرض ويرجع تآكل طبقة الأوزون إلى انبعاث الملوثات في الهواء و أهمها أكسيد النيتروجين المتصاعد من عمليات التفجير النووي و كذلك من انبعاث غاز كلوروفلوروكربون (CFC) و هي مادة مستخدمة أساسا في غاز التبريد في الثلاجات والمكيفات أنظر في ذلك :

Mekouar Mohamed -Ali, « La couche d'ozone entre les risque d'appauvrissement et les promesses de protection aspect juridiques », communication au colloque sur « L'espace nouveau et droit international », Oran , 11-13 Décembre 1986 , OPU Alger 1989 P 213.

<sup>3</sup> - أدى التطور الصناعي إلى الزيادة من استخدام الطاقة و استتبعه الزيادة من مقدار الغازات الدفينة الموجودة في الغلاف الجوي وإدخال غازات أخرى فيه و نتج عن كل ذلك ارتفاع محسوس في حرارة سطح الأرض، فيتكون الغلاف الجوي من الغازات الدفينة الموجودة طبيعيا و هي التي تبقى الأرض صالحة للحياة غير أن نشاطات الصناعة أدت إلى إطلاق كميات من هذه الغازات الأمر الذي أدى إلى زيادة تركيزها الطبيعي في الغلاف الجوي راجع في ذلك:

Banque mondiale

Rapport sur le développement dans le monde « le développement et l'environnement », 1992, P 07

راجع كذلك ، هزاع رشيد عدنان ، الاحترار وعالمنا العربي " مجلة المستقبل العربي " العدد 494 ، 2000 ص 150 - 157

<sup>4</sup> - راجع قايدى سامية، مرجع سابق، ص 23 إلى 27.

الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار  
معروفة علميا بشكل جيد فيحتمل عندئذ أن تتسبب في المستقبل في أضرار جسيمة قد لا يمكن إصلاحه، لذلك يقال أن الإنسان ضحية ابتكاراته و اختراعاته<sup>1</sup> ولأجل تفادي أي مساس بالبيئة ظهرت حلول عديدة إلا أن معظمها كان مرفوض.

### 1 - تقييد حرية الاستثمار لصالح البيئة:

ظهرت فكرة إيقاف التنمية لأول مرة في تقرير أعده المعهد التكنولوجي لمساشوسيت "MIT"<sup>2</sup> بطلب من نادي روما، حيث تم تعيين فريق عمل بالمعهد "MIT" من قبل الأستاذ "دوني ميداوس Dennis Meadows، وكلف هذا الفريق وصف المستقبل<sup>3</sup>.

وبينت دراستهم بأن السكان والتصنيع يعرفان زيادة مستمرة أما الإنتاج الغذائي فهو راكد بسبب تقلص الأراضي الزراعية ونقص الموارد الطبيعية والتلوث كذلك وكما بين هذا التقرير أنه توجد حدود لمدى استيعاب البيئة الأرضية والهوائية للتلوث، فالأرض لا تستطيع تحمل جميع الأعباء<sup>4</sup>.

و بعد تحليل المعطيات المتمثلة في: النمو الديمغرافي، استنزاف الموارد الطبيعية، زيادة الإنتاج الصناعي، زيادة الإنتاج الزراعي، التلوث، توصل الفريق بالاستنتاج أن العالم لن يدوم أقل من قرن ليشهد مرحلة انقضاء الإنسانية كلها<sup>5</sup>، ولقد تم نشر هذا التقرير باسم "Dennis Meadows" تحت

<sup>1</sup> - سرور محمد شكري، التامين ضد أخطار التكنولوجيا، دار الفكر العربي، القاهرة، 1987، ص 06.

راجع كذلك: شبايكي سعدان، التلوث البيئي والتنمية الاقتصادية، البيئة في الجزائر، التأثير على الأوساط الطبيعية واستراتيجيات الحماية، مخبر الدراسات والأبحاث حول المغرب العربي والبحر المتوسط، جامعة منتوري قسنطينة 2001، ص 77-89.

<sup>2</sup> - تم تأسيس المعهد التكنولوجي لمساشوسيت سنة 1968 بمبادرة من البروفيسور " فورستر " " M.forrester" للولايات المتحدة الأمريكية نقلا عن:

<sup>3</sup> - و خلال سنتين أجرى هذا الفريق دراسة حول التأثير المتبادل بين التنمية و النمو الديمغرافي من جهة و بين استنزاف الموارد الطبيعية و التلوث من جهة أخرى، نقلا عن سعيداني شبة، الاعتراف بحق الإنسان في البيئة: بين الضرورة والمعارضة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي لحقوق الإنسان، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، بتاريخ 08 مارس 2000 ص 99.

<sup>4</sup> - Reddaf Ahmed ,Politique et droit de l'environnement en Algérie , Thèse de doctorat ,Université du Maine , 1991, P 47

<sup>5</sup> - قايد سامية، التنمية المستدامة، مرجع سابق ص 28.

عنوان توقيف التنمية *Halte à la croissance*، وكننتيجة لهذه المخاوف تولد تيار متطرف وصل إلى درجة المطالبة بالوقف التام للتنمية والرجوع للوراء، قصد المحافظة على التوازن البيئي. ويدعى هذا التيار "زيجيست" <sup>1</sup>"Zégiste"، اهتم هذا التيار بإثبات أن الاستثمار في التنمية يمنح الناس خيارين، إما الموت بسبب نقص الموارد، وإما الاختناق بفعل التلوث أو التجمد بسبب التغيرات المناخية التي تحدث نتيجة لارتفاع درجة الحرارة، لذلك يرى هذا التيار وضع حدود للتطور العلمي والفني، كبح حرية الاستثمار وإعادة النظر في نموذج الاستهلاك.

إن الحل المتمثل في وقف التنمية هو حل لا يمكن قبوله، لا من قبل الدول المتقدمة ولا حتى النامية، ذلك إن وقف التنمية معناه أن ملايين البشر لن يجدوا ما يقيهم على قيد الحياة، فضلا عن أنه لا يساعد على حل المشاكل الموجودة بالفعل.

ضف إلى ذلك أن القول بأن تدهور البيئة ناتج عن استنزاف الموارد الطبيعية قول لا يفلت من النقد، لأن تعريف الموارد مفهوم تاريخيا نسبيا، فما يعد موردا في الوقت الحالي قد لا يكون كذلك في المستقبل هذا من جهة، إضافة لإمكانية ظهور موارد جديدة من جهة أخرى<sup>2</sup>.

ويرى "الآن لبيبتر" <sup>3</sup>"Alain Lipietz" أن فكرة كبح حرية الاستثمار لحماية البيئة فخ تستعمله الدول المتقدمة ضد الدول النامية، بعد أن استعمرتها لعدة سنوات ودمرت بيئتها الإنسانية<sup>3</sup> لذلك عارضت الدول النامية بشدة هذا الحل ففي نظرها أن حماية البيئة لا تستثنى أهمية التنمية وبمفهوم المخالفة لحماية البيئة يستوجب تشجيع حرية الاستثمار لكن الاستثمار النقي<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - وهذا الاصطلاح معناه بالفرنسية "Croissance zéro" باللغة الإنجليزية "zero economic growth" "ZEG" التنمية في مستوى الصفر، راجع في هذا الصدد: شبة سعيدي، مرجع سابق، ص100.

<sup>2</sup> - Elisabeth Laville, L'entreprise Verte: Le développement durable change l'entreprise pour changer le monde, Edition Village Mondial, Paris 2002, pp151-183.

<sup>3</sup>-Beat Burgenmeier, Economie du développement durable, 2ème Edition de boeck, Belgique 2005, pp09-33.

راجع كذلك: سعيدي شبة، الاعتراف بحق الإنسان في البيئة، مرجع سابق، ص 100.

<sup>4</sup> - Reddaff Ahmed , op.cit p 54.



## ب - الاستمرار في التنمية لحل المشاكل البيئية:

حسب أنصار هذا الاتجاه فإن التنمية مع مرور الزمن ستحل مشاكل البيئة لذلك لا يعد ضروري انتهاج إستراتيجية بيئية معينة<sup>1</sup>، فالتطور الصناعي والتكنولوجي سيسمح بإيجاد الحلول التقنية للمشاكل البيئية.

ويلخص هذا الرأي في قاعدة "الإنسانية الاستثنائية" *paradigme de l'exceptionnalité humaine* المطورة من قبل دانلاب وكاتون "Dunlap et catton"<sup>2</sup>، ومفاد هذه القاعدة أن البيئة قادرة على تلبية الطلبات المتزايدة للاحتياجات واستبعاد كل إمكانية للنفاذ.

إن هذا الاتجاه المؤيد لحرية الاستثمار على حساب البيئة، اتجاه خطير مثله مثل الاتجاه الرفض للتنمية، لأن هذا الاتجاه ونتيجة لانبهاره الكبير بالتكنولوجيا التي في رأيه ستكون قادرة على حل جميع المشاكل البيئية قد انتسى أن التلوث ليس بالمشكل التقني المحظ<sup>3</sup>، فهو مشكل اجتماعي يتطلب تدخل كل المجتمع والبحث عن تنمية عديمة المساس بالبيئة.

كما أن العلم محدود، فالإنسان ما زال يجهل الكثير حول الآثار الغير معروفة علميا للتكنولوجيا الجديدة، نظرا لقلّة وعدم دقة المعطيات العلمية المتوفرة حاليا.

ونظرا للانتقادات الموجهة لهذه الحلول المقترحة لحماية البيئة وعدم ملاءمتها سواء لتحقيق التنمية أو الحفاظ على البيئة، ظهرت فكرة التنمية المستدامة "Le développement durable" كحل وسط من أجل التوفيق بين ضرورة إنجاز الاستثمارات في حرية تامة وضرورة مراعاة مقتضيات حماية البيئة.

ثانيا: ظهور مفهوم التنمية المستدامة: "Historique du concept du développement durable"

يعد مفهوم التنمية حديث النشأة فكان حاصلًا للعديد من المفاوضات داخل منظمة الأمم المتحدة (L'ONU)، وأصبح هذا المفهوم مرجعا لا مفر منه أثناء كل نقاش عمومي للآثار السلبية للنشاطات الإنسانية على البيئة، لذلك نجده متضمنا في العديد من التقارير الدولية عبر مراحل

<sup>1</sup> - Reddaf Ahmed , op.cit p 51.

Buttel Frédérick

<sup>2</sup> - قايدى سامية، مرجع سابق، ص 30 نقلا عن: Sociologies et environnement : La lente maturation de l'écologie humaine ,Revue international des sciences sociales, N°109,1986 ,P 368.

<sup>3</sup> - شبايكي سعدان، التلوث والتنمية الاقتصادية، البيئة في الجزائر...، مرجع سابق، ص ص 47 - 58.

عدة: فمنذ نهاية سنوات الخمسينيات وإلى غاية بداية سنوات 1970، اعتبرت التهديدات الحالة الناجمة عن التلوث، سببا مباشرا لإعادة النظر في نموذج التنمية المنتهج. فالتطور الاقتصادي السريع لا يمكن أن يستمر إلى مالا نهاية، وكانت أزمة البترول لسنة 1973 و1980 كإشارة إنذار، بأن استغلال الموارد الطبيعية على الوتيرة المعتادة سوف يؤدي حتما إلى إستفادها كونها غير متجددة، ولذلك فإن مصير كل العالم الثالث التي بحوزتها أغلبية الموارد الطبيعية أصبح مهددا، كونها دول تعتمد على أرباح تصدير الموارد الأولية لتحقيق تنميتها<sup>1</sup>.

ولهذه الأسباب فإن مؤتمر الأمم المتحدة حول البيئة في ستوكهولم سنة 1972، أهتم بالعلاقة الموجودة ما بين البيئة والتنمية، وأكد على أهمية حماية البيئة وأثرها على التنمية الاقتصادية للعالم الثالث لأن البيئة عنصر أساسي لا يمكن الاستغناء عنه لتحقيق التنمية النقية، ولقد استعمل الأمين العام لمؤتمر ستوكهولم "موريس سترونج" "Maurice strong" عبارة " التنمية الإيكولوجية "Eco développement" لأول مرة للتعبير عن فكرة التنمية المستدامة، ولكن تم تفسيرها آنذاك بصورة ضيقة جدا من قبل برنامج الأمم المتحدة سنة 1973 أنها "تنمية ملائمة للجماعات المحلية طبقا لمواردها البشرية والطبيعية"<sup>2</sup>.

وتم إثراء هذا التفسير في إعلان "كوكويوك" "Cocoyoc" سنة 1974<sup>3</sup>، باعتبارها: " تنمية تخضع لمنطق احتياجات الشعوب وليس لمنطق الإنتاج وتراعي فيه الأبعاد الإيكولوجية والبحث عن الانسجام بين الطبيعة والإنسان"<sup>4</sup>.

وأعيد النص على التنمية الإيكولوجية بصورة واسعة في مصطلحات برنامج الأمم المتحدة للبيئة سنة 1978 حيث اعتبرها: "أسلوب يسمح بالحصول على أحسن فائدة من موارد منطقة

<sup>1</sup> - Beat Burgenmeier , Economie du développement durable , 2<sup>eme</sup> Edition de book université - Belgique - 2005 Page 38-41.

<sup>2</sup> - Sachs Ignasy , Stratégie de l'éco développement ,Edition ouvriers , Paris ,1980 Page 11.

<sup>3</sup> - صدر هذا الإعلان في الاجتماع الذي وقع بالمكسيك ما بين مجموعة من الشخصيات الدولية و ذلك بمبادرة من المدير التنفيذي لبرنامج الأمم المتحدة" سنة 1974 حول تجديد مسار آخر لنمو الدول الفقيرة Maurice Strang أنداك " موريس سترونج " نقلا عن:

Reddaff Ahmed ,Politique et droit de l'environnement en Algérie,op.cit, Page 60.

<sup>4</sup> - قليدي سامية ، التنمية المستدامة ، مرجع سابق ص 36.

الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار  
معينة بفضل تكنولوجيا مبتكرة ، وهو أسلوب يحول الأنظمة الايكولوجية ويوجهها بفرض تنمية عقلانية على المستوى المحلي<sup>1</sup> .

وخلال مرحلة ثانية امتدت من منتصف سنوات 1970 إلى غاية نشر تقرير "برند تلند " Brund Tland " سنة 1987، تم نشر تقرير " أمارسكويلد " " Hammarskjold rapport " سنة 1975 تم التأكيد حول احتمال وجود مخاطر عالمية محققة في حالة تجاوز حدود معينة لانبعاث غاز " CFC الذي من شأنه جعل الغلاف الجوي ساما، مما يؤدي بصورة حتمية للقضاء على التوازن الطبيعي وأصبح مفهوم التنمية المستدامة مرتبطا بالطابع المحدود للموارد الطبيعية.

وفي تقرير آخر للجنة المستقلة حول مشاكل التنمية تحت عنوان " Nord-Sud : un programme de survie " " شمال-جنوب : برنامج الحياة "، تم التذكير بهذا الخطر المحدق والذي لا يمكن تجاوزه إلا بتبني إستراتيجية تعترف صراحة بالعلاقة المباشرة ما بين المشاكل التنموية وتلك المتعلقة بحماية البيئة على المستوى العالمي، وهذه الإستراتيجية تأخذ بعين الاعتبار عدم المساواة الاجتماعية بين الدول المتطورة والنامية في سياستها البيئية<sup>2</sup>.

وأخيرا نذكر أن فكرة التنمية الايكولوجية " écodéveloppement "، التي تجد مصدرها في الإعلانات الصادرة عن مؤتمر طوكيو و Unesco سنة 1970، لها دورها المؤثر في ظهور فكرة التنمية المستدامة حيث برزت هذه الفكرة أثناء المناقشات حول دور العلوم الاجتماعية في تحليل العلاقة ما بين المجتمع والبيئة، وفي النصف الثاني من سنوات الثمانينات ظهر مصطلح " التنمية الممكن تحملها " وهي ترجمة لمصطلح Sustainable développement باللغة الإنجليزية الذي جاء في تقرير اللجنة العالمية للبيئة والتنمية<sup>3</sup>، الذي صدر في شهر أبريل 1987 تحت عنوان " Notre avenir à tous " مستقبنا للجميع "، إلا أن الوسط الإداري الفرنسي فضل استعمال " التنمية المستدامة " Développement durable " كترجمة أدق للتسمية باللغة الإنجليزية السالفة

<sup>1</sup> - Magda jaro, Droit et écogestion , Revue international des sciences sociales n° 109 ,1986 ,Page 431.

<sup>2</sup> - Beat Burgenmeier , Economie du développement durable ,op-cit Page 42.

<sup>3</sup> - "برنتلند" نسبة إلى السيدة « Brundtland » هذه اللجنة تم إنشائها من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة 1985 وأطلق عليها تسمية لجنة قروهلوم برنتلاند « Gro-harlen Brundtland » وزيرة نرويجية سابقة راجع في ذلك: سعيداني شجة الاعتراف بحق الإنسان في البيئة ص 104.

الذكر وبعد مؤتمر قمة الأرض المنعقد سنة 1992 شاع استعمال عبارة " التنمية المستدامة " في مختلف النصوص الدولية والوطنية المتعلقة بحماية البيئة<sup>1</sup>.

### ثالثاً: مضمون التنمية المستدامة:

أدرج تعريف التنمية المستدامة لأول مرة في التقرير الذي قدمته رئيسة اللجنة العالمية للبيئة والتنمية Gro - Harlem Brundtland "قرو هولام برنتلاند" إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة في أفريل 1987، الذي اعتبر التنمية المستدامة وسيلة لتلبية احتياجات الأجيال الحاضرة دون المساومة على قدرة الأجيال القادمة في تلبية الاحتياجات<sup>2</sup>.

وفي سنة 1989 أصدر مجلس إدارة برامج الأمم المتحدة للبيئة ( PNUE ) بيانا بشأن التنمية المستدامة ( قرار رقم 285 ) جاء فيه : " أن التنمية المستدامة تلبي احتياجات الأجيال الحاضرة دون الأضرار بقدرة الأجيال المقبلة على تلبية احتياجاتها كما أنها لا تنطوي بأي حال على أي انتهاك للسيادة الوطنية"<sup>3</sup>.

ويلاحظ أن هذا التعريف متشابه مع التعريف الوارد في التقرير الذي قدمته رئيسة اللجنة العالمية للبيئة والتنمية السالف الذكر.

وحسب " فوشو ونوييل S.Faucheux et J-F.NOËL " فالتنمية المستدامة هي "تلك التنمية التي تتطور فيها الأنظمة الاقتصادية بدعم العوامل الأيكولوجية والعناصر الطبيعية على تحديد حيويتها وقابليتها للتكيف"<sup>4</sup>.

ومن خلال هذه التعاريف نستنتج أن للتنمية المستدامة ثلاثة أبعاد وهي البعد الاقتصادي، البعد الأيكولوجي والبعد الاجتماعي.

### 1 : البعد الاقتصادي:

إن التنمية المستدامة عبارة عن مجموعة الشروط و الوسائل القانونية التي تسمح بالحفاظ على النمو، و تحقيق ارتفاع مستوى المداخيل، و الرفاهية الاقتصادية سواء بالنسبة للأجيال الحاضرة

<sup>1</sup> - Faucheux Sylvie et Noël Jean-françois , Les Menaces Globale sur l'environnement, Editons la découverte ,Paris , 1990,p97.

<sup>2</sup> - Beat Burgenmeier, op.cit, p41 .

<sup>3</sup> - العناني إبراهيم محمد، البيئة والتنمية: الأبعاد القانونية الدولية " مجلة السياسة الدولية ، العدد،110، 1992،ص 128.

<sup>4</sup>- Faucheux Sylvie et Noël Jean-françois, op.cit Page 106.

الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار  
أو القادمة كما أن هذه التنمية تفرض على المجتمع طرقا مختلفة للتنمية الاقتصادية المستمرة للرفع من الدخل الحقيقي، بدل السياسات ذات المدى القصير والتي تؤدي على المدى الطويل إلى الفقر.

## 2: البعد الايكولوجي:

بينما كانت الموارد الطبيعية تعتبر في الماضي سلعة مجانية، وكان النمو غير المحدود هو السائد، فإن التنمية المستدامة تتطلب بأن تكون الموارد والخدمات، أو المنافع البيئية المستعملة مستغلة بصفة لا تقلل من قدرات الوسط الطبيعي، ولا تضعف من مدى مساهمة هذه الموارد في رفاهية الإنسان.

فهدف التنمية المستدامة هو الحفاظ أو الإبقاء على رصيد الرأسمال الطبيعي سعيا للرفع من مستوى الرفاهية<sup>1</sup>، لذلك ففكرة التنمية المستدامة تقتضي بداية الحفاظ على رصيد الموارد الطبيعية وأن تكون العوامل الإنتاجية على الأقل ثابتة لتحقيق العدالة ما بين الأجيال، لذلك لا بد من قواعد جديدة لتسيير تلك الموارد لكي ينقل الرصيد للأجيال القادمة في حالة أفضل<sup>2</sup>.

## 3: البعد الاجتماعي:

إن تهميش ما للعوامل الاجتماعية من دور حاسم في عمليات التنمية كان سببا في فشل كثير من البرامج التي حاولت تحقيق التنمية، لذلك يجب إعطاء الأولوية للعنصر البشري في السياسات وبرامج الاستثمار<sup>3</sup>، فيقدم البعد الاجتماعي مجموعة من التقنيات الاجتماعية الكفيلة باستثمار العمل الاجتماعي المنسق، وكبح السلوك الضار وتعزيز الترابط وصيانة ترتيبات اجتماعية بديلة، والمساعدة على تنمية رأسمال الاجتماعي ولذلك تقتضي التنمية المستدامة تدعيم العلاقات المتبادلة للمجتمعات الإنسانية وتحقيق تساوي في الحظوظ وتوزيع الموارد الطبيعية بعدالة<sup>4</sup>.  
و في الأخير يمكن حصر خصائص التنمية المستدامة فيما يلي :

<sup>1</sup> - Hatem Fabrice, Le concept du développement soutenable, Revue économie prospective internationale 4<sup>ème</sup> trimestre, N°44, 1990, P 105.

<sup>2</sup> - Barde Jean Philippe, Economie et politique de l'environnement, 2<sup>ème</sup> Edition, PUF, Paris 1992 P 42.

<sup>3</sup> - سيرنيا ميشال، " نظرة عالم الاجتماع إلى التنمية المستدامة"، مجلة التمويل والتنمية، المجلد 30، العدد 04، 1993، ص 11.

<sup>4</sup> - راجع قايدي سامية، التنمية المستدامة، مرجع سابق ص 45.

- التركيز على الإنسان كونه عامل رئيسي لنجاح عملية التنمية.

- السعي لتحقيق العدالة بين الأجيال.

- إدماج البيئة في القرارات الإستراتيجية.

- ضمان الاستخدام الدائم للموارد الطبيعية.

تستمد خصائص التنمية المستدامة من مبادئ ثلاثة في إعلان ريو دي جانيرو، تتمثل في:

1- التنمية المستدامة تنمية محافظة على البيئة.

2- التنمية المستدامة تنمية مرتكزة على الإنسان.

3- التنمية المستدامة تنمية ترقى العدالة بين الأجيال.

و تضمنها أيضا تقرير لجنة الأمم المتحدة "مستقبلنا المشترك"، حيث ينص على أن هناك تقاربا

جديدا يفرض نفسه، وبمقتضاه يجب على كل الأمم أن تستهدف نوعا من التنمية يمتزج فيه

الإنتاج والمحافظة على الموارد من أجل المحافظة على مصالح الأجيال القادمة<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - التركيز على الإنسان: أشار إليه المبدأ الأول من إعلان "ريو"، الذي ينص على انه: يدخل الجنس البشري في صميم الاهتمامات المتعلقة بالتنمية المستدامة، وله الحق في أن يحيا حياة صحية ومنتجة بما ينسجم مع الطبيعة فالأفراد هم الوسيلة وهم المستفعون، وهم كذلك الضحايا لجميع الأنشطة الإنمائية، وهم المعتدون على البيئة، لذا يعتبر اشتراكهم في عملية التنمية العامل الرئيسي لنجاح التنمية، نقلا عن:

سراج الدين إسماعيل، حتى تصبح التنمية مستدامة، مجلة التمويل والتنمية المجلد 30 العدد 04، 1993، ص 11 إلى 13.  
انظر كذلك سعيداني شعبة، مرجع سابق، ص 108.

السعي إلى تحقيق العدالة بين الأجيال: أشار لهذه الخاصية المبدأ الثالث من إعلان "ريو" الذي يقضى بأنه: "يتوجب إعمال الحق في التنمية بشكل يرضى بصورة عادلة الاحتياجات الإنمائية والبيئية للأجيال الحاضرة والقادمة" راجع في هذا الصدد:

Déclaration de rio sur l'environnement et le développement, in, Prieur Michel et Doumbe-Bille Stéphane, Environnement et développement durable, PULIM, Limoges, 1994, p232.

إدماج البيئة في القرارات الاستراتيجية: أشار إلى هذه الخاصية المبدأ الرابع من إعلان "ريو" الذي ينص على انه: "من أجل تحقيق تنمية مستدامة، يجب أن تكون حماية البيئة جزءا لا يتجزأ من عملية التنمية، ولا يمكن النظر فيها بمعزل عنها"

ضمان الاستخدام الدائم للموارد الطبيعية: لم تتم الإشارة إلى هذه الخاصية صراحة في إعلان "ريو"، لكن مع ذلك فالمبدأ السابع منه أكد على ضرورة أن تسود روح المشاركة العالمية في عمليات حماية البيئة و المحافظة على الأنظمة البيئية للأرض وتجديدها، راجع في هذا الصدد:

## الفرع الثاني: التكريس القانوني للتنمية المستدامة:

لقد تم إدراج فكرة التنمية المستدامة كمفهوم جديد للتوفيق بين التنمية والبيئة سواء ضمن النصوص الدولية (أولا) على الصعيدين العالمي والإقليمي أو النصوص الوطنية (ثانيا) (

### أولا- تكريس التنمية المستدامة في القانون الدولي:

#### 1- على الصعيد العالمي:

في سنة 1992 تم عقد مؤتمر الأمم المتحدة للبيئة والتنمية (مؤتمر قمة الأرض)، الذي أدى إلى اعتماد إعلان بتاريخ 15/06/1992 المسمى بإعلان "ريو" الذي أشار إلى فكرة التنمية المستدامة يتشابه لحد بعيد بالتعريف الوارد في تقرير "برنتلاند": "إن الأجيال الحاضرة لها احتياجات لا بد من تلبيةها دون حرمان الأجيال القادمة منها".

كما نص المبدأ 12 من إعلان ريو على أن الدول يجب أن تتعاون لتدعيم نظام اقتصادي دولي مناسب، قادر على تحقيق نمو اقتصادي شامل ومواجهة أفضل لتدهور البيئة...<sup>1</sup>.

إلى جانب إعلان "ريو" فإن إعلان المبادئ حول الاتفاق العالمي لتسيير وحماية الاستخدام الأيكولوجي الدائم لكل أنواع الغابات، يشير في الجزء الخاص بالمبادئ الأساسية للتنمية المستدامة كما يلي "للدول حق سيادي في استخدام و تسيير و استغلال غاباتها طبقا لحاجاتها في مجال التنمية وحسب مستواها الاقتصادي والاجتماعي ووفقا لسياستها الوطنية الملائمة للتنمية المستدامة".

وبالإضافة لهذه المصادر غير الملزمة توجد مصادر أخرى ملزمة أدرجت مفهوما لفكرة التنمية المستدامة، بدءا باتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن التغير المناخي الموافق عليها من طرف الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة بتاريخ 9 مايو سنة 1992<sup>2</sup>، التي تنص في الفقرة

<sup>1</sup> - Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement , op.cit, p.233.

<sup>2</sup> - مرسوم رئاسي رقم 93-99 مؤرخ في 10 أبريل سنة 1993 و المتضمن المصادقة على اتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن تغيير المناخ الموافق عليها من طرف الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة بتاريخ 9 مايو 1992 ج ر ج ج عدد 24 الصادر بتاريخ 1993/04/21.

الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار  
الأخيرة من دباقتها على ما يلي " يجب على جميع الدول و خاصة النامية منها الحصول على الموارد اللازمة لتحقيق التنمية الاجتماعية و الاقتصادية المستدامة...".  
الاتفاقية بشأن التنوع البيولوجي، الموقع عليها في ريو ديجانيرو 1992/06/05<sup>1</sup>، التي نصت المادة 8/هـ منها على: " يتعين على كل طرف متعاقد قدر الإمكان وحسب الاقتضاء تشجيع التنمية المستدامة و السليمة بيئيا".

## 2 - على الصعيد الإقليمي:

لقد تم إدراج مفهوم التنمية المستدامة في العديد من الاتفاقيات الإقليمية ذات القوة الإلزامية نذكر منها: اتفاقية برشلونة حول حماية البحر المتوسط بتاريخ 1976/02/16 في تعديلها المؤرخ في 1995/06/10، أدرجت مفهوم التنمية المستدامة في الحثية الثانية منها بحيث تلزم الأطراف بالحفاظ والتنمية المستدامة للتراث المشترك الذي يتمثل في البحر المتوسط لمصلحة الأجيال الحاضرة و القادمة<sup>2</sup>.

- أما في الاتفاق المنشئ للمجموعة الأوروبية، المبرم في روما بتاريخ 1957/03/25 فقبل تعديله لم يتضمن أية إشارة للمسائل المتعلقة بالبيئة، لكن بعد مؤتمر ستوكهولم حول البيئة الإنسانية فإن اللجنة الأوروبية وعلى أساس المادة 02 من الاتفاق تبنت أول برنامج عمل حول البيئة و سلسلة من التوجيهات البيئية<sup>3</sup>.

- أما في اتفاق "استردام" المعتمد في 1997/06/17 والذي دخل حيز التنفيذ في 1999/05/01 بحيث عدل اتفاق الاتحاد الأوروبي (TUE) والاتفاق المنشئ للمجموعة الأوروبية (TICE)

<sup>1</sup> - مرسوم رئاسي رقم 95-163 مؤرخ في 6 يونيو سنة 1995 و المتضمن المصادقة على الاتفاقية بشأن التنوع البيولوجي الموقع عليها في ريو ديجانيرو في 5 يونيو 1992 ج ر ج ج عدد 32 الصادرة بتاريخ 1995/06/14.

<sup>2</sup> - Peiratti Gertrude et Prat Jean-Luc, Droit, économie, écologie et développement durable, des relations nécessairement complémentaire mais inévitablement ambiguës, Revue Juridique de l'environnement, N°3, 2000, Page 424.

<sup>3</sup> - Bar Stéfani et Mazurek Anne-Gabrielle, Le Droit Européen de l'environnement à la lecture du traité d'ansterdam : Modification et perspectives, Revue juridique de l'environnement, n°3, 1999 P376.



الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار  
وبعض الاتفاقات الملحقة<sup>1</sup>، فإنه يتضمن صراحة مفهوم التنمية المستدامة وذلك في المادة 1فقرة 2 منه والتي بمقتضاها تلتزم الدول الأطراف لتدعيم التطور الاقتصادي والاجتماعي لكل شعوبها بالأخذ في عين الاعتبار مبدأ التنمية المستدامة، وتعزيز الترابط فيما بينها وحماية البيئة.

وفي المغرب العربي اعتمد ميثاق لحماية البيئة وضمن تنمية مستدامة وذلك في نوفمبر 1992 بنواكشوط " Nouakchott " من قبل رؤساء دول إتحاد المغرب العربي وأدمج هذا الميثاق التنمية المستدامة كأسلوب ذو أهمية كبيرة في الاستغلال العقلاني للموارد الطبيعية والتنمية الاقتصادية العادلة للأجيال الحاضرة والقادمة<sup>2</sup>.

### ثانيا - تكريس التنمية المستدامة في القانون الداخلي:

لقد كرس العديد من التشريعات، التنمية المستدامة كوسيلة لحماية البيئة والنهوض بتنمية نقية و من بينها:

#### 1- القانون الفرنسي:

الذي كرس مفهوم التنمية المستدامة ضمن المادة 1-200 L من التقنين الزراعي في تعديله سنة 1995 بموجب قانون بارني " La loi Barnier " <sup>3</sup> .  
حيث نص على: " تعد الموارد، الأوساط الطبيعية، المواقع، المناظر، الفصائل الحيوانية والنباتية ، التنوع والتوازن البيولوجي، من التراث المشترك للأمة ويجب حمايتها وتقويمها وإصلاحها، و إرجاعها إلى حالتها الأصلية، وإدارتها من المصلحة العامة، وتساهم في تحقيق قدرة الأجيال القادمة على تلبية احتياجاتها " <sup>4</sup> .

<sup>1</sup> Beat Burgenmeier, op.cit, p43.

<sup>2</sup> - Kerdoun Azzouz , A la protection des biens environnementaux dans le cadre du développement durable , Revue de L'urama , Vol 01 , 1997 , P 11.

<sup>3</sup> - قانون بارني رقم 101/95 الصادر بتاريخ 95/02/02 الخاص بتعزيز حماية البيئة، مرجع سابق.

<sup>4</sup> - Pieratti Gerlrude et Prat Jean-Luc, Droit, économie ...,op.cit P 427 .

## 2- أما في القانون الجزائري:

على الرغم من أن إدراج التنمية المستدامة قد انطلق من مؤتمر الأمم المتحدة للبيئة والتنمية بريتو دي جانيرو سنة 1992، إلا أن المشرع الجزائري قد كرس فكرة التنمية المستدامة منذ سنة 1983 ضمن القانون المتعلق بحماية البيئة الصادر بنفس السنة<sup>1</sup>، والذي نصت مادته الثالثة (03) على ما يلي: " تقتضي التنمية الوطنية تحقيق التوازن الضروري بين متطلبات النمو الاقتصادي ومتطلبات حماية البيئة والمحافظة على إطار معيشة السكان ".

وتضمنت النصوص القانونية اللاحقة لهذا القانون الأطر والقواعد التي تسمح بتحقيق تنمية اقتصادية مستدامة كالوقاية من أخطار الكوارث<sup>2</sup>، ووضع نصوص تنظيمية تطبق على المنشآت المصنفة لحماية البيئة<sup>3</sup> ودراسة لمدى التأثير على البيئة<sup>4</sup>، وتسعير التلوث أو ما يعرف بالرسم على الأنشطة الملوثة والخطيرة<sup>5</sup>.

و لقد أشار القانون 01-20 المتعلق بتهيئة الإقليم و تنمية المستدامة<sup>6</sup> لتعريف التنمية المستدامة لكن بصورة ضمنية وغير صريحة، من خلال المادة 04 التي تنص على: " تهدف السياسة

<sup>1</sup> - قانون رقم 83-03 مؤرخ في 05 فبراير سنة 1983 يتعلق بحماية البيئة ج ر ج ج عدد 06 الصادر في 08/02/1983 ملغى بموجب المادة 113 من قانون رقم 03-10 مؤرخ في 19 يوليو سنة 2003 يتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة.

<sup>2</sup> - مرسوم رقم 85-232 مؤرخ في 25 غشت سنة 1985 يتعلق بالوقاية من أخطار الكوارث، ج ر ج ج عدد 36 الصادرة بتاريخ 28 غشت 1985.

<sup>3</sup> - مرسوم رقم 88-149 مؤرخ في 26 يوليو سنة 1988 يضبط التنظيم الذي يطبق على المنشآت المصنفة و يحدد قائمتها الملغى بموجب المادة 96 من المرسوم التنفيذي رقم 98-339 مؤرخ في 03 نوفمبر سنة 1998 يضبط التنظيم الذي يطبق على المنشآت المصنفة و يحدد قائمتها الملغى كذلك بموجب المادة 113 من قانون رقم 03/10 السالف الذكر مرسوم تنفيذي رقم 99-253 مؤرخ في 28 رجب عام 1420 - 07 نوفمبر 1999 المتضمن تشكيل لجنة حراسة ومراقبة المنشآت المصنفة وتنظيمها و سيرها ج ر ج ج عدد 79 الصادرة في 02 شعبان عام 1420.

<sup>4</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 90-78 مؤرخ في 27 فبراير سنة 1990 يتعلق بدراسات التأثير في البيئة ج ر ج ج عدد 10 المؤرخة في 07 مارس 1990 ملغى بموجب المادة 113 من القانون رقم 03-10 السالف الذكر.

<sup>5</sup> - المادة 117 من القانون رقم 91/25 المؤرخ في 16 ديسمبر 1991 يتضمن قانون المالية لسنة 1992 ج ر ج ج عدد 65 الصادر في 18 ديسمبر 1991.

<sup>6</sup> - قانون رقم 01-20 مؤرخ في 12 ديسمبر 2001 يتعلق بتهيئة الإقليم و تنمية المستدامة ج ر ج ج عدد 77 الصادرة في 15 ديسمبر سنة 2001.

الوطنية لتهيئة الإقليم وتنميته المستدامة إلى تنمية مجموع الإقليم الوطني تنمية منسجمة على أساس خصائص ومؤهلات كل فضاء جهوي".

وما يلاحظ على هذا التعريف أنه يركز على الأهداف المراد تحقيقها من وراء انتهاج سياسة للتنمية المستدامة للإقليم، وما يعاب على هذا القانون هو أنه على الرغم من كونه متعلق بفكرة التنمية المستدامة إلا أنه لم يتضمن تحديدا لمفهومها و خصائصها.

ويعد أول نص تشريعي وضع تعريف لفكرة التنمية المستدامة في الجزائر بصورة صريحة هو القانون 10-03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة<sup>1</sup>، الذي نص من خلال المادة 04 منه على " يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي:

التنمية المستدامة: مفهوم يعني التوفيق بين تنمية اجتماعية واقتصادية قابلة للاستمرار وحماية البيئة أي إدراج البعد البيئي في إطار تنمية تضمن تلبية حاجات الأجيال الحاضرة والأجيال المستقبلية".

ويتطلب تحقيق هذه الإستراتيجية تدعيم تشريعي وتنظيمي من جهة وتدعيم مؤسساتي في مجال حماية البيئة والموارد الطبيعية<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - قانون رقم 10-03 مؤرخ في 19 يوليو سنة 2003 يتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة ج رج ج عدد 43 الصادر في 20 يوليو سنة 2003.

<sup>2</sup> - راجع في هذا الصدد: عبد الوهاب شمام، التنمية الاقتصادية والبيئة: تساؤلات حول السياسات، الأهداف والوسائل، البيئة في الجزائر، التأثير على الأوساط الطبيعية واستراتيجيات الحماية، مخبر الدراسات والأبحاث حول المغرب والبحر الأبيض المتوسط، جامعة منتوري، قسنطينة 2001، ص 33 إلى 43.

راجع كذلك: شبايكي سعدان، التلوث البيئي والتنمية الاقتصادية، المرجع السابق، ص 47 إلى 51.

كذلك: عبد الوهاب شمام، تساؤلات حول السياسات، الأهداف والوسائل، المرجع السابق، ص 33 إلى 43.

### الفرع الثالث: الأدوات القانونية لتحقيق التنمية المستدامة

لا يكفي اعتماد قوانين جديدة وحديثة لإنجاح أية سياسة تنموية، بل يجب بالإضافة إلى ذلك إعطاء تلك القوانين بعدها العملي عن طريق تحديد الأدوات القانونية الكفيلة بوضع التنمية المستدامة موضع التنفيذ، وفعلا تم اعتماد العديد من تلك الأدوات والتي تمت صياغتها على شكل مبادئ يجب مراعاتها عند القيام بأى نشاط تنموي، نذكر من بين هذه المبادئ: مبدأ سيادة الدول على ثرواتها الطبيعية، مبدأ المسؤولية عن الأضرار البيئية، مبدأ حسن الجوار، مبدأ التعاون الدولي، مبدأ الوقاية والإصلاح، مبدأ الملوث الدافع وحتى مبدأ الحيطة في حد ذاته يعتبر أداة لتحقيق التنمية المستدامة.

فلمبدأ الحيطة أهمية مزدوجة في تحقيق التنمية المستدامة، تتمثل من جهة في السماح بتقييم الخطر بصورة مسبقة (أولا)، ومن الجهة أخرى في فرض آلية للتعويض (ثانيا).

#### أولا: آلية التقييم

يعد التقييم عملية تسمح بإدراج الآثار المحتملة الوقوع على البيئة، و المصالح الواجب الدفاع عنها في كل قرار تنموي يخص البيئة، مما يسمح باتخاذ القرارات العقلانية<sup>1</sup>. فعندما يتعلق الأمر بحماية البيئة، فإن الوقاية تكون أرخص كثيرا وأكثر فعالية من العلاج وتسعى معظم الدول الآن إلى تقييم الضرر المحتمل من الاستثمارات الجديدة على البيئة. وهناك عدد كبير من الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحماية البيئة تنص على ضرورة إجراء تقييم للآثار المحتملة لعمليات الاستثمار المزمع إنجازها، والتي قد تتسبب في تدهور البيئة، نذكر من بينها:

– اتفاقية مونتيغو باي لقانون البحار لسنة 1982<sup>2</sup>.

– اتفاقية الأمم المتحدة بشأن تغيير المناخ لسنة 1992<sup>3</sup>.

– اتفاقية الأمم المتحدة حول التنوع البيولوجي لسنة 1992<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> – سعيداني شبة، الاعتراف بحق...، مرجع سابق، ص110.

<sup>2</sup> – انظر في ذلك المادة 206 من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار الموافق عليها بموجب الأمر رقم 96-05، مرجع سابق.

<sup>3</sup> – انظر في ذلك: المادة 04 من اتفاقية الأمم المتحدة بشأن التغيير المناخي المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 93-99، مرجع سابق.

<sup>4</sup> – انظر في ذلك: المادة 14 من الاتفاقية بشأن التنوع البيولوجي المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 95-163، مرجع سابق.

— كما تم النص على ضرورة التقييم في إطار المجموعة الأوروبية<sup>1</sup>. ولا تزال عملية التقييم في مرحلة التطور، وهناك الكثير من البحوث في هذا الصدد ذلك أن البنك العالمي اطلع ببحث اثر إدماج قضايا مثل التنوع البيولوجي وتغيير المناخ في السياسات القطاعية للزراعة و الطاقة والنقل و البنية السياسية.

ويبين إحصاء الأمم المتحدة أن البنك العالمي هو الوحيد من بين 30 وكالة أو مؤسسة دولية الذي قام بإجراء تقييم حقيقي لتأثير المشاريع الاستثمارية وذلك ابتداء من تاريخ 15 أكتوبر 1989، اد اشترط البنك فحص جميع مشروعات الاستثمار المقترحة، مما أدى إلى إعادة تصميم الكثير من المشروعات.

### ثانيا: فرض آلية للتعويض.

يشار أكثر فأكثر في القوانين المتعلقة بحماية البيئة إلى آلية التعويض، وهو يعد اعتراف بفشل مبدأ الحيطة، لان ما يكون موضوعا لتعويض اقتصادي ومالي يكون حتما غير قابل للإصلاح. فلا يمكن استبدال وسط طبيعي أو فصيلة من الحيوانات قد تعرضت للانقراض، فهنا نجعل الملوث يتحمل نتائج التلوث الذي لا يمكن إصلاحه.

و استلهمت هذه الآلية مباشرة من مkanzmat الإصلاح في قواعد المسؤولية التي لا تتلاءم مع الضرر الايكولوجي، وعادة ما يقترن التعويض المالي ببعض تدابير الترخيص، كإعادة المحاجر إلى حالتها المقررة في قرار الترخيص بالاستغلال.

و قد كرس القانون الجزائري المتعلق بحماية البيئة، آلية التعويض بالنص على أن دراسات مدى التأثير على البيئة تتضمن التدابير المقررة لتعويض العواقب المضرّة بالبيئة، غير أن هذه الآلية المستلهمة من انشغالات ذات طابع اقتصادي، تم النظر إليها بصرامة كههدف مضر، فهي تعد بمثابة أسلوب لشراء حق التلويث<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> — وذلك في التوجيه رقم 85-337 المؤرخ في 27 جوان 1985، حول تقييم آثار بعض المشاريع على البيئة، فهذا التوجيه يدل على فتح باب جديد للسياسة الأوروبية حول البيئة، راجع في هذا الصدد:

ريز كولين، النهج الايكولوجي للتنمية المستدامة، مجلة التمويل والتنمية، المجلد 30، العدد 04، 1993، ص 14-15.

<sup>2</sup> — قايدى سامية، مرجع سابق، ص 111.

## الفصل الثاني: ضرورة التوفيق بين تقنيات الحيطة وحرية الاستثمار:

إذا كان لكل عصر من العصور قضية أساسية تسيطر عليه وتستحوذ على اهتمام باحثيه ومفكره فتجبرهم على البحث عن الحلول الملائمة، فإننا نستطيع أن نعتبر دون عناء مسألة البيئة والتنمية هي قضية هذا العصر وتمثل أولوية، لأنها تمس أعلى عنصر من عناصر الكون إلا وهو الإنسان.

إن الحديث عن الانعكاسات السلبية للسياسات الاقتصادية لا يخفى بطبيعة الحال النتائج المعتبرة والقفزات الهائلة التي حققها الإنسان في ميادين التطور، التقدم والرقى، إلا أن الإشكالية المطروحة هنا، وحسب العديد من العلماء والباحثين، هي المخاطر الكبيرة التي باتت تهدد مستقبل البشرية إذا ما استمرت الأنماط والسياسات التنموية الحالية والتي تركز في جوهرها على عدم نضوب الموارد الطبيعية وتجاهل البعد البيئي.

إن التنمية الاقتصادية وحماية البيئة مفهومان متعارضين من ناحية المبدأ إلا أن مختلف التشريعات أصبحت اليوم تعمل على تحقيق نوع من التوازن ما بين مقتضيات حماية البيئة وحرية الاستثمار فمن جهة يتم إدراج تقنيات للحيطة (المبحث الأول) ومن جهة ثانية وضع آليات للتوفيق ما بين الحيطة وحرية الاستثمار (المبحث الثاني).

### المبحث الأول: تقنيات الحيطة في مجال إنجاز الاستثمار

عند مباشرة نشاط اقتصادي، وl'implantation dans le site، وإدماجه في بيئة معينة l'écosystème فيؤدي ذلك حتما إلى مساس في توازن الطبيعة رغم أن هذا النشاط سوف يحقق ثروة مما يؤدي إلى نشوء نوع من التضارب ما بين المحافظة على البيئة وحرية الاستثمار لأن النشاط الذي لا يندمج في البيئة يعد نشاطا محكوم عليه بالفشل، ولعل المستثمر منذ اللحظة التي قرر خلالها إنجاز مشروعه قد قام بتحديد الأهداف التي يسعى لتحقيقها ولكن دراسة التأثير الأيكولوجي l'étude d'impact écologie أو النتائج المتوصل إليها عن طريق التحقيق العمومي l'enquête publique، قد تؤدي إلى تكملة فعالة وقد تؤدي حتى إلى تعديل المشروع المزمع إنجازه (المطلب الأول)، ولكن بالنسبة للمنشآت المصنفة لحماية البيئة l'installation classes فإن إنجازها يتطلب تصريحاً مسبقاً أو ترخيصاً بحسب طبيعة أو أهمية النشاط<sup>1</sup> (المطلب الثاني).

<sup>1</sup> - Patric Chourenoux , La Protection de l'environnement et l'entreprise, Tome I : 90<sup>e</sup> congrès des notaires de France, Nantes du 08 au 11 Mai 1994 Page 252.

### المطلب الأول: إجراء دراسة مدى التأثير بالبيئة

La procédure d'étude d'impact sur l'environnement ou la procédure d'EIE :

من أجل إنجاز مشروع استثماري جديد يجب احترام جملة من الإجراءات، منها ما هو متعلق بحماية البيئة فتطبيق دراسة التأثير الايكولوجي تقع على عباء المستثمر وإذا كان بالإمكان التشكيك بموضوعية مثل هذه الدراسة المنجزة من قبل المستثمر المحتمل، فلا يجب أن ننسى بأن هذه الدراسة تحدد الأهداف التي يسعى المستثمر المحتمل تحقيقها ولذلك يتم فتح تحقيق علني L'enquête publique et lancée من قبل الوالي وذلك بالاشتراك مع المستثمر المحتمل<sup>1</sup>.

يعد إجراء دراسة مدى التأثير في البيئة، في الكثير من دول العالم، من أهم الأدوات التي تهدف إلى محاولة الكشف بصورة مسبقة عن مخاطر العمليات الاستثمارية بصفة عامة والصناعية بصفة خاصة قبل إنجازها<sup>2</sup>، لذلك فإن هدف هذه الدراسة هو التعرف في الوقت الملائم على التأثيرات التي تتسبب فيها عمليات الاستثمار على البيئة في مفهومها الواسع ونعني بالتأثيرات تلك المباشرة وغير المباشرة للاستثمارات على الإنسان والبيئة والمحيط الذي يعيش فيه<sup>3</sup>.

و يكتسي إجراء دراسة التأثير على البيئة في مختلف التشريعات مفهوما خاصا (الفرع الأول). وله أهمية بالغة في عملية تقييم الخطر وتسهيل تطبيق مبدأ الحيطة، إلا أن هذا الإجراء يكتسي نظاما قانونيا خاصا يختلف من تشريع لآخر (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول: ماهية إجراء دراسة مدى التأثير:

أولا: تعريف إجراء دراسة التأثير في البيئة: Définition de l'étude d'impact sur

#### l'environnement

ظهر أول نص قانوني يقرر دراسة التأثير في الولايات المتحدة الأمريكية سنة 1969<sup>4</sup> ويفرض هذا القانون من الوكالات الفدرالية إعداد دراسة تأثير بيئة لكل النشاطات الفدرالية التي يمكن أن تلحق أضرارا كبرى بالبيئة البشرية، ثم بعد ذلك في كندا سنة 1979 فيما يسمى Environnement

<sup>1</sup>-Patric Chourenoux, op.cit, Page 253

<sup>2</sup> - قايدي سامية، التنمية المستدامة: التوفيق بين التنمية و البيئة، مرجع سابق، ص 86.

<sup>3</sup> - د.طه طيار، دراسة التأثير في البيئة نظرة في القانون الجزائري، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، مجلد 01، عدد 02 لسنة 1990 ص 03.

<sup>4</sup> - National Environmental policy act (1969).

الفصل الثاني: ضرورة التوفيق بين مبدأ الحيطة وحرية الاستثمار  
organisation act وأدرج هذا الإجراء ضمن العديد من النصوص الدولية<sup>1</sup>، كما استعملت عبارة دراسة التأثير كمصطلح تقني ووظيفي في وثائق دولية كبرنامج العمل المنبثق عن مؤتمر ستوكهولم لحماية البيئة البشرية<sup>2</sup>.

ومخطط برنامج الأمم المتحدة للبيئة المتوسط الأجل<sup>3</sup>، وفي الجزائر أدرج هذا الإجراء لأول مرة ضمن القانون 83-03 المتعلق بحماية البيئة<sup>4</sup>، حيث نصت المادة 130 منه على ما يلي "تعتبر دراسة مدى التأثير وسيلة أساسية للنهوض بحماية البيئة أنها تهدف إلى معرفة وتقدير الانعكاسات المباشرة أو غير المباشرة للمشاريع على التوازن البيئي وكذا على إطار ونوعية معيشة السكان" ولقد تناولت المراسيم الصادرة فيما بعد تطبيقاً لهذا القانون هذا الإجراء وخاصة المرسوم رقم 87-91 المتعلق بدراسة تأثير التهيئة العمرانية<sup>5</sup>.

ثم بعد ثمانية سنوات المرسوم التنفيذي رقم 90-78 والمتعلق بدراسة التأثير في البيئة<sup>6</sup>، وما تجب ملاحظته أن جملة هذه القوانين قد تم إلغاؤها سنة 2003 بصدور القانون 03-10 المتعلق

<sup>1</sup> - Concil Directive of 27 June 1985 on the assessment of the effect of certain public and private project on the environment (85/337/CEE).

يشار إليه بتوجيه المجموعة الأوروبية " و أيضا " بمبادئ السلوك في ميدان البيئة لإرشاد الدول في حفظ و تنسيق استعمال الموارد الطبيعية التي تتقاسمها دولتان أو أكثر " مقرر المجلس إدارة البرنامج الامم المتحدة للبيئة 06/14 مؤرخ في 19 ماي 1978 ( مبدأ رقم 04 ) و أخيرا وثيقة برنامج UNEP/GC الامم المتحدة للبيئة 14/7 " بتاريخ 02 افريل 1987 المتعلقة بأهداف ومبادئ تقييم الأثار على البيئة.

<sup>2</sup> - من بين التوصيات التي تتضمن دراسة التأثير في البيئة نذكر التوصيات التالية: 102،78،63،61،54،03 أنظر في ذلك د.طه طيار، دراية التأثير...، مرجع سابق، ص 04.

<sup>3</sup> - بتاريخ 06 مارس 1981، كما تم تحضير وثيقة من طرف مكتب الصناعة و البيئة UNEP/GC راجع وثيقة برنامج الأمم المتحدة للبيئة ( 9/6 ) التابع لبرنامج الأمم المتحدة للبيئة تحت عنوان:

« Guide lines for assessing industrial impact and environmental criteria the siting of for industry »

<sup>4</sup> - قانون رقم 83-03 مؤرخ في 05 فيفري سنة 1983 يتعلق بحماية البيئة، ج ر ج ج عدد 06 الصادرة بتاريخ 08 فبراير سنة 1983 (ملغى بنص المادة 113 من القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة).

<sup>5</sup> - مرسوم رقم 87-91 مؤرخ بتاريخ 21 أفريل 1978 المتعلق بدراسة تأثير التهيئة العمرانية، ج ر ج ج عدد 17 بتاريخ 22 أفريل 1987 (ملغى بنص المادة 113 من القانون رقم 03-10).

<sup>6</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 90-78 مؤرخ في 27 فبراير سنة 1990، يتعلق بدراسات التأثير في البيئة، ج ر ج ج عدد 10 لسنة 1990 ( ملغى بنص المادة 113 من القانون رقم 03-10).



بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة<sup>1</sup> وفقا لما نصت عليه المادة 113 منه<sup>2</sup>، وبدوره فإن القانون 10-03 السالف الذكر تضمن نظام لتقييم الآثار السلبية للمشاريع الاستثمارية وهو عبارة عن الإجراء ذاته المتعلق بدراسة مدى التأثير، حيث نصت المادة 15 منه "تخضع مسبقا وحسب الحالة لدراسة تأثير أو لموجز التأثير على البيئة مشاريع التنمية والهيكل 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 الإيكولوجية وكذلك على إطار ونوعية المعيشة..."

وباعتبار دراسة التأثير في البيئة إجراء ضروري للتحقق من تناسب الاستثمار مع البيئة فلقد أورد المشروع الفرنسي ضمن جملة من القوانين المتعلقة بتحقيق تناسب ما بين الاستثمارات والبيئة<sup>3</sup>، تعريفا لهذا الإجراء، نذكر من بين هذه التعاريف ما تضمنت المادة 02 من مرسوم ميسي décret MECIE رقم 167-2004 المعدل لأحكام المرسوم رقم 99-954 المؤرخ في 15 ديسمبر 1999 المتعلق بتحقيق التناسب ما بين الاستثمارات والبيئة والتي نصت على ما يلي :

EIE ou étude d'impact environnemental :

L'étude qui consiste en l'analyse scientifique et préalable des impacts potentiels prévisibles d'une activité donné sur l'environnement, et en l'examen de l'acceptabilité de leur niveau et des mesures d'atténuation

<sup>1</sup> - قانون رقم 10-03 المؤرخ في 19 يوليو سنة 2003 يتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، ج ر ج ج عدد 43 الصادر 20 يوليو سنة 2003.

<sup>2</sup> - تنص المادة 113 من القانون رقم 10-03 السالف الذكر ( تلغى أحكام القانون رقم 83-03 المؤرخ في 22 ربيع الثاني عام 1403 الموافق لـ 05 فبراير سنة 1983 المتعلق بحماية البيئة تبقي النصوص المتخذة لتطبيق القانون المذكور أعلاه سارية المفعول إلى غاية نشر النصوص التنظيمية المنصوص عليها في هذا القانون و ذلك في أجل لا يتجاوز 24 شهرا ) ج ر ج عدد 34 الصادر في 20 يوليو 2003 ص 22.

<sup>3</sup> - لقد أصدر المشرع الفرنسي جملة القوانين المتعلقة بتحقيق تناسب ما بين الاستثمارات و البيئة و هي على التوالي

- Décret n° 99- 954 du 15 décembre 1999 relatif à la mise en compatibilité des investissements avec l'environnement .

- Décret Mecie n° 2004-167 modifiant certaines dispositions du décret n° 99- 954 du 15 décembre 1999 relatif à la mise en compatibilité des investissement avec l'environnement .

Mecie : le mise en compatibilité des investissements avec l'environnement)

permettant d'assurer l'intégrité de l'environnement dans les limites des meilleures technologies disponibles à un coût économiquement acceptable  
عرفت المادة 07 من ذات المرسوم رقم 2004-167 دراسة التأثير أنها:

« L'EIE consiste en l'examen préalable des impacts potentielles prévisibles d'une activité donné 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 ... ».

و لقد عرف المشرع الفرنسي دراسة مدى التأثير ضمن المادة 02 من القانون رقم 76-629 المؤرخ في 10 جويلية 1976 المتعلق بحماية البيئة كما يلي:

« Les études préalables à la réalisation d'aménagement ou d'ouvrage, qui, par l'importance de leurs dimensions ou de leurs incidences sur le milieu naturel peuvent porter atteinte à ce dernier, doivent comporter une étude d'impact permettant d'en apprécier les conséquences »<sup>1</sup>.

و يعتبر الفقه أن إجراء دراسة التأثير الإيكولوجي هو:

– إجراء مسبق لصدور القرار الإداري الذي يرخص بالإنشاء أو البدا في النشاط تحت رقابة الإدارة والقضاء.

– إجراء إداري ملزم يقوم به الطالب Réalisée par le pétitionnaire وحسب التعليمات الأوربية رقم CEE /337/85 فإن الترخيص بالاستثمار العمومي أو الخاص لا يجب أن يمنح إلا بعد التقييم المسبق للآثار الضارة التي يحتمل أن تمس بالتوازن البيئي، وهذه العملية تتم على أساس المعلومات المقدمة من قبل صاحب المشروع، والتي يمكن تكملتها من قبل الجمهور المعني بهذا المشروع.

وبذلك فإذا دراسة التأثير لها ثلاث استعمالات a une triple fonction :

<sup>1</sup> – Patric Chouzenoux , La Protection de l'environnement et l'entreprise ,op.cit - P 254.

1- وسيلة لتوضيح وتحديد الآثار الناجمة عن الاستثمار بالنسبة لصاحب المشروع

2- وسيلة إعلام بالنسبة للجمهور

3- وسيلة مساعدة لاتخاذ القرارات الإدارية<sup>1</sup>.

لقد أنتشر استعمال هذا الإجراء في عدد كبير من الدول كأداة فعالة للوقاية المسبقة من المساس بالبيئة وتحقيق تنمية مستدامة وبالتالي فهو عنصر هام وأساسي في كل إستراتيجية وطنية لحماية البيئة<sup>2</sup>.

ولذلك تم تكريسه في قوانين عدة دول منها فرنسا، الولايات المتحدة الأمريكية وكذلك الجزائر فقد كرسه في نظامها القانوني وجعلته أداة هامة للتوفيق ما بين ضرورة تعزيز حرية الاستثمار ومراعاة مقتضيات المحافظة على البيئة.

ونتساءل بهذا الصدد عن الخصائص المميزة لهذا الإجراء عن ما يشابهه من التقنيات الأخرى؟  
ثانيا: إجراء دراسة التأثير والتقنيات المشابهة لها: études d'impact et techniques voisine للوصول إلى تعريف واضح لإجراء دراسة التأثير فإنه من المفيد مقارنتها بوسائل أخرى مشابهة لها:

#### 1- دراسة التأثير و أدوات تسيير البيئة: étude d'impact et audit d'environnement

إن كلا من دراسة مدى التأثير وأدوات تسيير البيئة، هدفها تحليل وتقدير أثر أو سلسلة آثار منشأة معينة على البيئة، وكل من هاتين الوسيّتين يقع عبء إجراءها على عاتق المتعامل الاقتصادي Le promoteur، وبمراجعة المادة 05<sup>3</sup> من القانون 03-10 المتعلق بحماية البيئة في

<sup>1</sup> - Michel Prieur, Droit de l'environnement, Dalloz 2<sup>eme</sup> Edition Page 65 et suiv.

<sup>2</sup>- Michel Prieur , Les études d'impact et l'évolution de l'état de l'environnement, In déclaration de limoges : Réunion mondiale des associations de droit de l'environnement 13-15 novembre, 1990 Université de Limoges, CNRS, Paris, 1992 P 77 .

<sup>3</sup> - تنص المادة 05 من القانون رقم 03-10 السالف الذكر، ج رج ج 43 ص 10، على ما يلي : " تتشكل أدوات تسيير البيئة من :

- هيئة للإعلام البيئي
- تحديد المقاييس البيئية
- تخطيط الأنشطة البيئية التي تقوم بها الدولة
- نظام لتقييم الآثار البيئية لمشاريع التنمية
- تحديد للأنظمة القانونية الخاصة والهيئات الرقابية
- تدخل الأفراد والجمعيات في مجال حماية البيئة.

إطار التنمية المستدامة السالف الذكر، نستخلص أن دراسة مدى التأثير ما هي إلا وسيلة وأداة من بين مجموعة من الأدوات المخصصة بهدف المراقبة والتسيير. إلا أن دراسة التأثير يمكن اعتبارها كقاعدة عمل لتحقيق هذه الأدوات والعكس صحيح فهذه الأخيرة يمكن استخدامها في عملية تحضير دراسة التأثير، إلا أن الفرق بين هذه الأدوات وإجراء دراسة التأثير يكمن في أن هذا الأخير ضروري للحصول على ترخيص، فهو مقصور على الإنجاز فقط Elle se limite à l'installation أو التعديلات الجوهرية Changement substantiel في المشروع.

وبذلك فإجراء دراسة التأثير ليس ضروري في حالة حيازة أو تملك المؤسسة En cas d'acquisition ، إلا في حالة تعديل جوهري من قبل المشتري Le repreneur ، أما الأدوات الأخرى لتسيير البيئة تعتبر بصورة أساسية كسند للإعلام un document d'information و يتم إجرائها بطلب من رئيس المؤسسة في أية مرحلة من مراحل حياة المؤسسة<sup>1</sup>. ولا يتم الإفصاح عنها للجمهور، وعليه فإن دراسة التأثير إجراء يستجيب لمجموعة من المتطلبات المذكورة ضمن المادة 16<sup>2</sup> من القانون 10-03 السالف الذكر في حين أن الأدوات الأخرى تذهب لأبعد من ذلك .

<sup>1</sup> - Patric Chauzenoux , op.cit ,p265.

<sup>2</sup> - تنص المادة 16 من القانون رقم 10-03 السالف الذكر: " يحدد عن طريق التنظيم محتوى دراسة التأثير الذي يتضمن على الأقل ما يلي:

- عرض عن النشاط المزمع القيام به
- وصف للحالة الأصلية للموقع و بيئته اللذين قد يتأثران بالنشاط المزمع القيام به
- وصف للتأثير المحتمل على البيئة و على صحة الإنسان بفضل النشاط المزمع القيام به و الحلول البديلة المقترحة
- عرض عن آثار النشاط المزمع القيام به على التراث الثقافي و كذا تأثيرات على الظروف الاجتماعية الاقتصادية
- عرض عن تدابير التحقيق التي تسمح بالحد أو بالإزالة و إذا أمكن بتعويض الآثار المضرة بالبيئة و الصحة كما يحدد التنظيم ما يلي:
- الشروط التي يتم بموجبها نشر، دراسة التأثير
- محتوى موجز التأثير
- قائمة الأشغال التي بسبب أهمية تأثيرها على البيئة تخضع لإجراءات دراسة التأثير
- قائمة الأشغال التي بسبب ضعف تأثيرها على البيئة، تخضع لإجراءات موجز التأثير.

وباعتبار أن هذه الأدوات ليس لها أي إطار إداري ولا يتم نشرها، فهي ذات دور مساعد لإجراء دراسة التأثير، ولذلك فرغم وجود تشابه بين إجراء دراسة التأثير والأدوات الأخرى إلا أن أهداف كل منها مختلفة ذلك أن دراسة التأثير يجب أن تحتوي على كل جوانب الآثار السلبية على البيئة (أنظر المادة 16 من القانون 03-10 السالف الذكر).

ولها دور إعلامي عمومي نصت عليه المادتين 07 و<sup>1</sup>08 من القانون 03-10 السالف الذكر غير أن الأدوات الأخرى لا تعلم كأصل عام إلا رئيس المؤسسة الذي يستطيع إعطاءها قيمة أو عدم اعتبارها ضمن تقاريره الاجتماعية، الإدارية، القانونية والبيئية<sup>2</sup>.

## 2- دراسة التأثير ودراسة الخطر: Etude d'impact et étude de danger

يعد إجراء دراسة الأخطار (الانعكاسات المحتملة للمشروع)، عملية ضرورية للحصول على الترخيص الإداري مثلها مثل إجراء دراسة مدى التأثير وهذا ما يستنتج من خلال استقراء نص المادة 21 من قانون 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة<sup>3</sup>.

وبالتالي فإن إجراء دراسة الأخطار إجراء مكمل لدراسة مدى التأثير، إلا أنهما يختلفان تماما ويرجع مصدر إجراء دراسة الأخطار في فرنسا للتعليمية الصادرة في 24 جوان 1982 المتعلقة بأخطار حدوث كوارث ناجمة عن النشاطات الصناعية والمسماة 'Seves' (CEE 501-82) وهذه التعليمية مطبقة منذ تاريخ 08/01/1984 بالنسبة للمنشآت الجديدة ومنذ 08 جانفي 1985

<sup>1</sup> - تنص المادة 07 من القانون رقم 03-10 السالف الذكر ص 10، على ما يلي " لكل شخص طبيعي أو معنوي يطلب من الهيئات المعنية معلومات متعلقة بحالة البيئة الحق في الحصول عليها يمكن أن تتعلق هذه المعلومات بكل المعطيات المتوفرة في أي شكل مرتبط بحالة البيئة و التنظيمات والتدابير الإجراءات الموجهة لضمان حماية البيئة وتنظيمها..." و تنص المادة 08 من ذات القانون ص 10 : " يتعين على كل شخص طبيعي أو معنوي بحوزته معلومات متعلقة بالعناصر البيئية التي يمكنها التأثير بصفة مباشرة أو غير مباشرة على الصحة العمومية ، تبليغ هذه المعلومات للسلطات المحلية أو السلطات المكلفة بالبيئة.

<sup>2</sup> - Patric Chauzenoux , op . cit , Page267.

<sup>3</sup> - تنص المادة 12 من القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، مرجع سابق ص 12، على ما يلي " يسبق تسليم الرخصة المنصوص عليها في المادة 19 أعلاه، تقديم دراسة التأثير وموجز التأثير و تحقيق عمومي ودراسة تتعلق بالأخطار و لانعكاسات المحتملة للمشروع على المصالح المذكورة في المادة 18 أعلاه و عند الاقتضاء، بعد أخذ رأي الوزارات و الجماعات المحلية المعنية، لا تمنح الرخصة إلا بعد استيفاء الإجراءات المذكورة في الفقرة أعلاه ".

بالنسبة للمنشآت الموجودة ولقد تم إدراج هذه التعلّية ضمن القانون الداخلي الفرنسي بواسطة قانون 22 جويلية 1987 ومضمونها محدد بواسطة منشور مؤرخ في 28 ديسمبر 1983<sup>1</sup>.

أما في القانون الجزائري يعود مصدر هذا الإجراء إلى ما نصت عليه المادة 31 من القانون 83-03 المتعلق بحماية البيئة: " في حالة حدوث أزمة أو طوارئ من شأنها أن تشكل تهديدات خطيرة بالتلوث أو العدوى على أوساط الاستقبال المنصوص عليها في الباب الثالث من هذا القانون، تنفذ مخططات وطنية استعجالية، ويتم وضع المخططات الوطنية الاستعجالية حسب العوامل المهددة بالتلوث المحتمل..."، مما يعني أن هذه المخططات الاستعجالية يتم وضعها مسبقا للوقاية من أخطار الكوارث.

وتطبيقا لذلك صدر المرسوم 85-232 المتعلق بالوقاية من أخطار الكوارث<sup>2</sup>، الذي نص في مادته الأولى "يتعين على كل سلطة أو هيئة مؤهلة أن تتخذ وتستخدم في إطار القوانين والتنظيمات المعمول بها، جميع التدابير والمعايير التنظيمية والتقنية التي من شأنها أن تستبعد الأخطار التي يمكن أن تعرض أمن الأشخاص والممتلكات والبيئة للخطر، أو أن تخفف من ذلك"، وبالتالي يمكن أن نستنتج أن هدف دراسة الأخطار هو الوقاية من الأخطار الطبيعية الأصل أو التكنولوجية المنشأ، وذلك بوضع مخططات للوقاية من الأخطار لا يتم تطبيقها إلا عند تحقق الخطر.

ومن هنا يبرز الاختلاف ما بين دراسة الأخطار ودراسة مدى التأثير، حيث أن هذا الإجراء الأخير لا يهدف فقط للوقاية وإنما إلى الحيطة في حالة وجود مخاطر غير معروفة علميا بشكل جيد قد تؤدي لاحتمال حدوث أضرار جسيمة، وذلك عن طريق وضع تدابير للوقاية المسبقة تنفذ بصورة فورية دون انتظار اليقين العلمي المطلق، وعادة ما تضع الدولة برامج ومخططات للوقاية من الأخطار تتصل بكل قطاع<sup>3</sup> فيحدد كل وزير لقطاعه بالاشتراك مع وزير الداخلية

<sup>1</sup> - Yvette Veyret, Les Risques, op.cit, pp 63-104.

<sup>2</sup> - مرسوم رقم 85-232 مؤرخ في 25 غشت 1985 يتعلق بالوقاية من أخطار الكوارث ج ج ج عدد 36 الصادرة بتاريخ 28 غشت 1985.

<sup>3</sup> - أنظر المادة 02 من المرسوم رقم 85-232، المرجع السابق ص 1290.

والجماعات المحلية إن لزم الأمر مخطط للوقاية من الأخطار الطبيعية الأصل أو التكنولوجية المنشأ والتي تتصل بنشاط قطاعه.

وتقوم كل مؤسسة، أو وحدة، أو هيئة عمل بالبرنامج المنصوص عليه بوضع مخطط للوقاية من الأخطار<sup>1</sup>، وتنشأ لديها خلية للوقاية من الأخطار تتكلف بالاتصال مع مصلحة الحماية المدنية المعنية<sup>2</sup>.

كما نص المرسوم التنفيذي رقم 98-339 المتعلق بضبط التنظيم الذي يطبق على المنشآت المصنفة ويحدد قائمتها<sup>3</sup> ضمن المادة 7 منه على ما يلي " يجب أن يرفق كل طلب ترخيص يتعلق بمنشأة (...)، دراسة الآثار المنصوص عليها في المادة 130 من القانون 83-03 المؤرخ في 05 فبراير سنة 1987، دراسة تبين الأخطار التي يمكن...".

وعليه فإن دراسة التأثير تتميز عن دراسة الأخطار، فهذه الأخيرة تتضمن حسب المادة 7 و5 المذكورتين أعلاه تحديد الأخطار التي يمكن أن تتسبب فيها العمليات الاستثمارية في حالة وقوع حادث، كما تبين الإجراءات الكفيلة بالتقليل من إمكانية وقوع ما ينجر عنها من عواقب وذلك تحت مسؤولية صاحب الطلب، وتبين هذه الدراسة لا سيما بالنظر لوسائل النجدة العمومية المعروفة، مشتملات وتنظيم وسائل النجدة الخاصة التي بحوزة صاحب الطلب أو التي يعتمد عليها لمحاربة آثار حادث محتمل.

كما أكد القانون 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة ضمن المادة 21 منه وجود فرق بين دراسة التأثير ودراسة الأخطار<sup>4</sup>، والتي تقضي بوجود أن يسبق تسليم الرخصة تقديم دراسة التأثير وتحقيق عمومي ودراسة تتعلق بالأخطار والانعكاسات المحتملة للمشروع على الصحة العمومية والنظافة والأمن والفلاحة والأنظمة البيئية.

<sup>1</sup> - انظر المادة 05 من المرسوم رقم 85-232 يتعلق بالوقاية من أخطار الكوارث، مرجع سابق ص 1291.

<sup>2</sup> - انظر المادة 08 من المرجع السابق، ص 1291.

<sup>3</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 98 - 339 المؤرخ في 03 نوفمبر سنة 1998، يضبط التنظيم الذي يطبق على المنشآت المصنفة ويحدد قائمتها، ج ر ج عدد 82 الصادرة في 04 نوفمبر 1998.

<sup>4</sup> - انظر المادة 21 من قانون رقم 03-10، مرجع سابق ص 12.

### الفرع الثاني: النظام القانوني لدراسة مدى التأثير:

على غرار القانونين الأمريكي والفرنسي<sup>1</sup>، أدرج المشرع الجزائري إجراء دراسة التأثير على البيئة في النظام القانوني الجزائري بهدف التوفيق بين ضرورات التنمية الاقتصادية واعتبارات الحفاظ على البيئة، أو بعبارة أدق، تشجيع الاستثمارات النقية ولهذا الإجراء مجال لتطبيقه (أولا) وشروط يجب توافرها فيه (ثانيا).

#### أولا: مجال تطبيق إجراء دراسة التأثير: Champ d'application

بالرجوع لنص المادة 131 من القانون 83-03 المتعلق بحماية البيئة<sup>2</sup> والتي تنص على وجوب أن تتقيد أشغال ومشاريع الاستصلاح التي تستلزم رخصة أو قرار بالموافقة، محددة بموجب هذا القانون، بالانشغالات المتعلقة بالبيئة، ويجب أن تتضمن الدراسات السابقة لإنجاز استصلاح أو منشآت قد تلحق بحكم أهمية حجمها وانعكاساتها على الوسط الطبيعي الضرر به، دراسة لمدى التأثير تسمح بتقدير عواقبها ويحدد مرسوم يتخذ بناء على تقرير من الدائرة الوزارية المكلفة بالبيئة والوزارات المعنية بكيفية تطبيق هذه المادة، و يتبين من خلال هذه المادة أن المشرع لم يضع قائمة بالأشغال والمشاريع الخاضعة لهذا الإجراء بل على العكس اعتمد معيارين لتحديد الأشغال والمشاريع الخاضعة لهذا الإجراء وهما:

معيار حجم المنشأة و معيار آثار النشاط على الوسط الطبيعي<sup>3</sup>.

ورغم إلغاء القانون رقم 83-03 السالف الذكر بموجب المادة 113 من القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة<sup>4</sup>، إلا أن المشرع لا يزال يعتمد على ذات المعيارين السابقين في تحديده للأشغال والمشاريع المعنية بإجراء دراسة التأثير وهذا ما يبدو

1 - تاريخيا يعد القانون الأمريكي المتعلق بالسياسة البيئية القومية الذي تبناه الكونغرس الأمريكية في 01/01/1971 أول من وضع إجراء دراسة تأثير على البيئة في نص قانوني كإجراء إلزامي مسبق في إنجاز أي استثمار تحت تسمية " التقرير حول مدى التأثير على البيئة " " Environnement impact statement " ثم أدرج هذا الإجراء في القانون الفرنسي المتعلق بحماية البيئة تحت تسمية تأثير إيكولوجي Etude impact ecologie .

2 - قانون رقم 83/03 المتعلق بحماية البيئة، مرجع سابق ص 399-400.

3 - ولقد اعتمد المشرع الفرنسي ذات المعيارين لتحديد مجال هذا الإجراء المسبق للترخيص بالاستثمار ضمن القانون المتعلق بحماية الطبيعة لسنة 1976، نقلا عن:

Reddaf Ahmed , Politique et droit de l'environnement en Algérie , op.cit P 108 .

4 - قانون رقم 03-10، مرجع سابق ص 22.



الفصل الثاني: ضرورة التوفيق بين مبدأ الحيطة وحرية الاستثمار

جليا من خلال نص المادة 15 منه التي تنص على تخضع مسبقا وحسب الحالة، لدراسة التأثير أو لموجز التأثير على البيئة، مشاريع التنمية والهياكل والمنشآت الثابتة والمصانع والأعمال الفنية الأخرى وكل الأعمال وبرامج البناء والتهيئة، التي تؤثر بصفة مباشرة فورا أو لاحقا على البيئة، لا سيما على الأنواع والموارد والأوساط والفضاءات الطبيعية والتوازنات الايكولوجية وكذلك على إطار ونوعية المعيشة، تحدد كفاءات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم."

وأحال المشروع في ذلك إلى التنظيم الذي صدر في سنة 1990 والمتمثل في المرسوم التنفيذي رقم 90-178<sup>1</sup>، المتعلق بدراسة التأثير في البيئة، والذي لم يوضح العمليات التي تخضع لدراسة التأثير، بل تضمن قائمة للعمليات التي لا تخض إلا لدراسة التأثير وهذا ما يقتضي منا ضرورة تحديد مجال تطبيق إجراء دراسة التأثير على البيئة وفقا لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 90-78 السالف الذكر<sup>2</sup>.

### 1- العمليات الخاضعة لدراسة التأثير في البيئة:

#### أ- الأشغال و أعمال التهيئة و المنشآت الكبرى:

نصت المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 78/90 في هذا الشأن على ما يلي: "يخضع الإجراء القبلي الخاص بدراسة التأثير لجميع الأشغال وأعمال التهيئة أو المنشآت الكبرى التي يمكن بسبب أهميتها وأبعادها وأثارها أن تلحق ضررا مباشرا أو غير مباشر بالبيئة، ولا سيما الصحة العمومية والفلحة والمساحات الطبيعية والحيوان، والنبات والمحافظة على الأماكن والآثار وحسن الجوار"، من خلال هذه المادة، نستنتج: أن المرسوم رقم 76/90 وإن تبنى المعيارين

<sup>1</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 78/90 يتعلق بدراسات التأثير في البيئة، ج ر ج، عدد 10 الصادرة بتاريخ 07 مارس 1990.

على خلاف ذلك نجد أن المرسوم التنفيذي الفرنسي لم يتبن المعيارين الذين نص عليهما قانون 1976، حيث اعتمد معيارين آخرين للاخضاع لدراسة التأثير، وهما معيار التكلفة ومعيار حجم الأشغال والتهيئة متخلبا بذلك عن المعيار الايكولوجي المعترف حلا منطقيا.

<sup>2</sup> - د. طه طيار، دراسة التأثير في البيئة، مرجع سابق ص 05.

راجع في هذا الشأن: حميمص عزوز، مراعاة الاعتبارات البيئية في تقييم المشاريع الصناعية، البيئة في الجزائر...، مرجع سابق، ص ص 61 إلى 73.

راجع في هذا الصدد كذلك: عبد العزيز شرابي و بوجعدار خالد، السياسات البيئية وقياس أضرار التلوث الصناعي، المرجع

السابق، ص ص 113 إلى 128.

(حجم المنشأة وأثارها على البيئة) اللذين نص عليهما القانون رقم 1983 الملغى وقانون رقم 10-03 الجديد.

إلا أن هذا المرسوم جاء على خلاف قانون 1983، من حيث استعماله لعبارة البيئة بدلا من عبارة الوسط الطبيعي التي نص عليها قانون 1983 ضمن المادة 131 منه، ذلك أن الوسط الطبيعي ما هو إلا عنصر من عناصر البيئة، وبذلك فإن المرسوم التنفيذي 90-76 المتعلق بدراسة التأثير لم يكتفي بذكر عبارة البيئة بل فصل فيها كما يلي "... لا سيما الصحة العمومية والفلاحة والمساحات الطبيعية والحيوان، النبات، والمحافظة على الأماكن والآثار وحسن الجوار" ونجد نفس العبارات بالتقريب تم إعادتها ضمن المادة 15 من القانون رقم 10-03 السابق الذكر "... البيئة ولاسيما على الأنواع والموارد والأوساط والفضاءات الطبيعية والتوازنات الأيكولوجية وكذلك على إطار ونوعية المعيشة..."<sup>1</sup>.

وعلى الرغم من أن المرسوم التنفيذي 90-78 المتعلق بدراسة مدى التأثير في البيئة<sup>2</sup> لم يوضح طبيعة الأشغال وأعمال التهيئة والمنشآت الكبرى التي يجب أن تخضع لدراسة التأثير في البيئة إلا أن ذلك لا يمنعنا من التفكير في العمليات التي يمكن أن يقصدها هذا المرسوم: "كالمشاريع العمومية الكبرى والبناء الحضري والصناعي، إنتاج واستعمال الموارد الكيماوية استخراج المعادن وشبكات التطهير الزراعي وإنشاء المنشآت النووية"<sup>3</sup>.

فلا يعد غياب قائمة المشاريع التي تستلزم دراسة التأثير، العيب الوحيد للمرسوم 90-78 بل توجد نقائص أخرى نذكر من بينها: عدم ذكر النص للمخططات والبرامج الكبرى ( أي مجموعة من المشاريع ) إلا إذا كان المشرع قد قصد هذا المعنى عند إدراجه عبارة ( أعمال التهيئة)<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - كما لم تكتفي المادة 18 من القانون رقم 10-03 السالف الذكر بعبارة البيئة منفردة حيث نصت على "... والتي قد تتسبب في أخطار على الصحة العمومية و النظافة و الأمن، و الفلاحة و الأنظمة البيئية و الموارد الطبيعية و المواقع و المعالم و المناطق السياحية، أو قد تتسبب في المساس براحة الجوار".

<sup>2</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 90-78 مؤرخ في 27 فبراير سنة 1990 يتعلق بدراسات التأثير في البيئة، ج ر ج، عدد 10 الصادر بتاريخ 07 مارس 1990.

<sup>3</sup> - في فرنسا طبق إجراء دراسة التأثير مثلا: على أشغال استغلال المناجم، وإنشاء المنشآت النووية (...).

<sup>4</sup> - إن قبول هذا التمييز معناه التسليم بوجود ازدواج لتنظيم موضوع واحد، وهما المرسوم التنفيذي 90-78 المتعلق بدراسات التأثير في البيئة والمرسوم المتعلق بدراسة تأثير التهيئة العمرانية " مرسوم رقم 91/87 المؤرخ في 21 أبريل 1987 المتعلق بدراسة التأثير التهيئة العمرانية ج ر ج عدد 17 بتاريخ 22 أبريل 1987".

الفصل الثاني: ضرورة التوفيق بين مبدأ الحيطة وحرية الاستثمار  
ومن جهة أخرى لعدم تحديد قائمة المشاريع التي تخضع لدراسة التأثير ضمن المرسوم رقم 78-90 فوائد أيضا حيث تترك الحرية لمراجعة المعايير والمقاييس التي تفرق بين الاستثمار الذي يستلزم لإقامة دراسة التأثير في البيئة والمشروع الذي لا تستلزم إقامته هذه الدراسة<sup>1</sup>.  
كما أن الجانب الإيجابي من هذا المرسوم هو عدم تمييزه ما بين المنشآت الكبرى التابعة للقطاع العام أو الخاص فكلها تخضع لدراسة التأثير على البيئة، وذلك على خلاف الولايات المتحدة الأمريكية وكندا الذين لم يدمجا المشاريع الخاصة ضمن نصوصها المنظمة لهذه المسألة في البداية<sup>2</sup>.

وبذلك فإن دراسة مدى التأثير على البيئة في نظر القانون التزام يقع على عاتق صاحب المشروع أو المستثمر المحتمل، وهذا الالتزام مفروض على الاستثمارات الخاصة وطنية أو أجنبية كانت والعمومية على حد سواء، ودون التمييز بين طبيعة أو الشكل القانوني للمؤسسة ذلك أن هذا الإجراء يهدف إلى إدماج الاستثمار في المحيط البيئي بالشكل الأفضل لتحقيق تنمية مستدامة.

ولقد أكد المشرع الجزائري على العلاقة الموجودة ما بين أهمية الاستثمار وحجمه (معيار حجم المنشأة) وأثار هذه العمليات على البيئة (معيار الأثر الأيكولوجي) ضمن المادة 19 من القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، ولقد أكدت المادة 21 من ذات القانون السالف الذكر على هذه المعايير المعتمدة لإخضاع المشاريع لدراسة التأثير في البيئة<sup>3</sup>.

#### ب - العمليات التي لها أثر على البيئة:

تبرز أهمية هذا المعيار كون حجم المشروع الاستثماري لا يشكل حتما العنصر المهم عندما يتعلق الأمر بالتأثيرات في البيئة، فيوجد من المشاريع الصغيرة ما له أثر سلبي للغاية عليها نظرا لنوعية المشروع و أيضا نظرا لطبيعة الموقع الذي يقام فيه.

<sup>1</sup> - تنص المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 78-90 السالف الذكر أن الأشغال وأعمال التهيئة والمنشآت الكبرى التي لا تخضع لإجراء دراسة التأثير يمكن تعديلها بقرار يتخذه الوزير المكلف بالبيئة.

<sup>2</sup> - د. طه طيار، دراسة التأثير في البيئة، مرجع سابق، ص 06.

<sup>3</sup> - تنص المادة 21 من القانون رقم 03-10 السالف الذكر على " يسبق تسليم الرخصة المنصوص عليها في المادة 19 أعلاه تقديم دراسة التأثير أو موجز التأثير وتحقيق عمومي ودراسة تتعلق بالأخطار والانعكاسات المحتملة للمشروع على المصالح المذكورة في المادة 18 أعلاه (...) لا تمنح الرخصة إلا بعد استيفاء الإجراءات المذكورة في الفقرة أعلاه ".

ويمكن تصنيف التأثيرات التي نصت عليها المادة 02 من المرسوم التنفيذي 78/90 المتعلق بدراسات التأثير في البيئة<sup>1</sup>، إلى صنفين: يشمل الصنف الأول الآثار التي تمس البيئة الطبيعية "الفلاحة، المساحات الطبيعية والحيوان والنبات وأوساط الاستقبال ماء، هواء، تربة"، ويشمل الصنف الثاني الآثار التي تمس البيئة البشرية<sup>2</sup> صحة عمومية، المحافظة على الأماكن والآثار وحسن الجوار...".

ما يمكن ملاحظته هو أن هذا المرسوم التنفيذي لم يدرج آثار الاستثمارات، على بيئة دول أجنبية، أي الآثار العابرة للحدود الوطنية، حيث أن أغلب المشاريع الاقتصادية الكبرى تنشأ عادة على الحدود مع الدول المجاورة بصفة خاصة<sup>2</sup>.

كما أن العديد من فقهاء القانون الدولي يجمعون على أن القيام بدراسة التأثير في البيئة أصبح من قواعد القانون الدولي العرفي، وبالتالي يشكل واجبا من واجبات الدول في مجال حماية البيئة<sup>3</sup>.

## 2- العمليات التي لا تخضع لدراسة التأثير:

استثنى المرسوم التنفيذي 90-78 المتعلق بدراسة التأثير<sup>4</sup>، السالف الذكر في مادته الثالثة بصريح النص من إجراء دراسة التأثير مجموعة من العمليات المدرجة في ملحق مرفق بهذا المرسوم التنفيذي<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 90-78 مؤرخ في 27 فبراير سنة 1990 يتعلق بدراسات التأثير، مرجع سابق، ص 363.

<sup>2</sup> - نذكر في هذا الإطار أنه رغم أن معظم الدول الأجنبية لم تتضمن تشريعاتها الوطنية نصوصا تنص على إشكالية الآثار العابرة للحدود مثلها مثل الجزائر إلا أن العديد من النصوص القانونية الدولية نصت عليه و نذكر من ذلك:  
- اتفاقية قانون البحار لسنة 1982 (م 206).

- اتفاقية الكويت الجهوية للقانون حول حماية البيئة لسنة 1978 (المادة 11).

- بروتوكول أثينا حول حماية البحر الأبيض المتوسط من التلوث الناجم من المصادر البرية لسنة 1980 (المواد: 8، 7، 9، 13).

<sup>3</sup> - د. طه طيار، دراسة التأثير في البيئة...، مرجع سابق، ص 07.

<sup>4</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 90-78، مرجع سابق.

<sup>5</sup> - تنص المادة 03 من المرجع السابق على ما يلي: " لا تخضع لإجراء دراسة التأثير في البيئة جميع الأشغال و أعمال التهيئة والمنشآت الكبرى المحددة في الملحق المرفق بهذا المرسوم التي خضع لأحكام تشريعية و تنظيمية خاصة بها...".

بحكم ضعف أثرها على البيئة والتي تخضع لأحكام تشريعية وتنظيمية خاصة بها<sup>1</sup>.

فمن العمليات المستثناة ما يخضع مثلا للترخيص أو الموافقة " كالمحال ذات الاستعمال السكني والخدمي أو التربوي أو الصحي أو الحرفي أو التجاري وكل الأعمال البنائية الخاضعة لرخصة البناء<sup>2</sup>، باستثناء الأعمال المقرر إجراؤها على مقربة من الأماكن والمباني التاريخية، عمليات تجزئة الأرض، إقامة السياجات وعمليات الهدم، نقل الكهرباء وتوزيعها، شبكات توزيع الغاز أشغال البحث في المناجم والمقالع، شبكات التطهير وصرف مياه الأمطار وتوزيع الماء، أشغال تسيير الغابات وعمليات استصلاحها واستغلالها الخ.

بالإضافة إلى أن إعفاء بعض العمليات من إجراء دراسة التأثير في البيئة لا يعفى هذه الأخيرة من احترام انشغالات حماية البيئة وهذا ما يبدو جليا من خلال المادة 19فقرة 2 من القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة السالف الذكر<sup>3</sup>.

و نذكر من بين العمليات وأعمال التهيئة والمنشآت الكبرى المعفاة من دراسة مدى التأثير وفقا لما جاء في الملحق المرفق بالمرسوم التنفيذي 90-78 المتعلق بدراسة التأثير في البيئة ما يلي - جميع أشغال الصيانة والاصطلاح الكبرى مهما تكن المنشآت أو أعمال التهيئة التي تتعلق بها - عمليات تحديد المنشآت والأشغال التي تجري في الأملاك العمومية والمائية والبحرية - مؤسسات تربية المحار، وتربية المائيات، وجميع مؤسسات الصيد البحري على العموم

1 - ذلك أن المشرع الجزائري اقتنع أن هذه العمليات تبقى خاضعة لرقابة تختلف حسب اختلاف طبيعتها و بالتالي لا تتجاهل تدابير المرسوم التنفيذي رقم 90-78 المتعلق بدراسات التأثير في البيئة و لا حتى قانون حماية البيئة أنظر في ذلك: د. طه طيار، دراسة التأثير في البيئة...، مرجع سابق، ص 08.

2 - أنظر في هذا الصدد القانون رقم 82-02 مؤرخ في 06 فبراير 1982 يتعلق برخصة البناء و رخصة تجزئة الأراضي للبناء، ج ر ج ج عدد 06 الصادر في 09/02/1982 خاصة المواد من 02 إلى 23.

نظر كذلك، مرسوم تنفيذي رقم 91-176 المؤرخ في 28 ماي سنة 1991، يحدد كفايات تحضير شهادة التعمير و رخصة التجزئة و شهادة التقسيم و رخصة البناء و شهادة المطابقة و رخصة الهدم و تسليم ذلك، ج ر ج ج عدد 26 الصادر في 01/06/1991 خاصة المواد من 02 إلى 06 و 33 إلى 54 وأخيرا مرسوم تنفيذي رقم 06-03 مؤرخ في 07 يناير 2006 يعدل و يتم المرسوم التنفيذي رقم 91-166 المؤرخ في 28 ماي 1991 الذي يحدد كفايات تحضير شهادة التعمير و رخصة التجزئة و شهادة التقسيم و رخصة البناء و شهادة المطابقة و رخصة الهدم و تسليم ذلك ج ر ج ج عدد 01 بتاريخ 08 يناير 2006.

3 - و في هذا الصدد فإن العمليات التي استثناها المرسوم التنفيذي رقم 90-78 من إجراء دراسة التأثير قد أخضعها المشرع الفرنسي لإجراء إجباري اقل شدة يسمى « Notice d'impact » أو لإجراء مخطط شغل الأراضي « Plan d'occupation des sol » الذي يجب أن يحترم انشغالات حماية البيئة نقلا عن: د. طه طيار، مرجع سابق ص 08.

- المصاعد الميكانيكية

- نقل الكهرباء و توزيعها (...)<sup>1</sup>.

يعاب على نظام التحديد بقوائم صعوبة إدراج جميع المشاريع التي ليس لها أثر على البيئة وحصرها، كما أن السؤال المطروح في هذا الصدد هو: هل أن استبعاد تلك الأشغال وأعمال التهيئة من دراسة التأثير يعود لضعف آثارها السلبية على البيئة فقط، أم هناك أسباب أخرى؟. ذلك أن استبعاد أشغال الصيانة والإصلاحات الكبرى من الدراسة، معناه أن هذه العمليات ليس لها أثر سلبي خطير على البيئة، ومن جهة أخرى هناك تناقض بين إبعاد الإصلاحات الكبرى من الدراسة وتبني معيار حجم المشاريع للقيام بالدراسة<sup>2</sup>.

كما انه من الناحية العملية يصعب في بعض الأحيان التمييز بين عمليات الإصلاح الكبرى وأشغال الصيانة Travaux d'entretien et de grosses réparation، البناءات الجديدة والمنشآت الجديدة التي يباشر إنجازها كجزء من المشروع القديم، ففي هذه الحالة نتصور وجود تقصير في استعمال هذه الوسيلة" إجراء دراسة التأثير" كما أن هذه الإصلاحات الكبرى قد يكون لها اثر خطير على البيئة.

أما المشرع الفرنسي نجده قد تبني معيارا جديدا بخلاف ما قرره المادة A 03 من المرسوم الصادر في 12 أكتوبر 1977 وهو معيار التكلفة، حيث يستثنى من إجراء دراسة التأثير، كل الأشغال التي تكون تكلفتها أقل من F 12.000.000 بما في ذلك تكلفة شراء الأرض وذلك من خلال مرسوم 25 فيفري 1993<sup>3</sup>.

ويبدو من غير المنطقي الحكم المسبق بعدم وجود احتمال لحدوث تلوث ناجم عن المنشآت ذات التكلفة الضعيفة، ويمكن استنتاج أن هذا المعيار الذي ينظر إلى ضعف التكلفة ناتج عن التهميش أو عدم الاهتمام بالحجم الصغير للمنشآت في مواجهة مقتضيات حماية البيئة<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - انظر في ذلك الملحق المرفق بالمرسوم التنفيذي رقم 90-78، مرجع سابق، ص 334-335.

<sup>2</sup> - Reddaf Ahmed , Politique et droit ....op-cit, p 117.

<sup>3</sup> - Patric Chouzenoux , La Protection de l'environnement ... ,op-cit, Page 254.

<sup>4</sup> - إلا انه يجدر بالإشارة إلى أن المرسوم الصادر في 25 فيفري 1993 جاء مرفوق بملحق (الملحق III) لقائمة الأشغال التي تكون بصفة إجبارية محل إجراء دراسة التأثير.

وعلى عكس المشرع الجزائري فإن نظيره الفرنسي قد تنبه لمعيار المدة الزمنية للإنجاز، ففي حالة ما إذا كانت هذه الأشغال المقررة في برنامج الإنجاز تتم بصورة موازية فإن دراسة التأثير يجب أن تتطرق لمجمل البرامج، أما إذا كان الإنجاز متسلسل في الزمن، فإن دراسة التأثير لكل مرحلة من هذه العملية يجب أن تتضمن تقديرا للآثار الناجمة عن مجمل البرنامج فالآثار لم تعد تقدر بصورة معزولة لكل مرحلة على حدا من برنامج الأشغال<sup>1</sup>.

### ثانيا - أحكام دراسة مدى التأثير على البيئة:

إن هذه الأحكام تتعلق أساسا بالجهة المسؤولة عن دراسة التأثير (1) ومحتوى دراسة التأثير (2) والرقابة على دراسة التأثير والآثار الناجمة عنها (3)، وأخيرا حدود هذه الدراسة (4).

#### 1- الجهة المسؤولة عن دراسة التأثير:

لم يوضح المرسوم التنفيذي رقم 90-78 الذي يتعلق بدراسات التأثير في البيئة السالف الذكر الجهة المسؤولة على تحضير دراسة التأثير، إلا أن قراءة المادة 06 منه<sup>2</sup> التي تشير فقط إلى إيداع دراسة التأثير على البيئة في ثلاث نسخ على الأقل لدى الوالي المختص من طرف صاحب المشروع أو مقدم الطلب، تفيد ضمنا بأن مسؤولية تحضير دراسة التأثير تقع إما على عاتق صاحب المشروع أو على عاتق مقدم الطلب<sup>3</sup>، يمكن تفسير هذا الغموض حول هذه المسألة بما يلي :

أولا: أن القانون رقم 83-03 المتعلق بحماية البيئة<sup>4</sup> في بابه الخامس المتعلق بدراسة مدى التأثير لم يتعرض لهذه المسألة وأحال في ذلك إلى التنظيم.

ثانيا: أن إجراء دراسة التأثير في البيئة رغم تأخر صدور المرسوم التنفيذي رقم 90-78 السالف الذكر إجراء معقد، أدرج ضمن التشريع الجزائري لحماية البيئة في محيط اجتماعي وعلمي غير

<sup>1</sup> - Patric Chouzenoux , op-cit , Page 258.

<sup>2</sup> - تنص المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 90-78 على ما يلي " يجب أن يودع صاحب المشروع أو مقدم الطلب دراسة التأثير في البيئة في 03 نسخ على الأقل ."

<sup>3</sup> - كما لم يحدد المرسوم التنفيذي رقم 90-78 السالف الذكر أن تحضير دراسة التأثير في البيئة يتم من طرف مكاتب دراسات ، معاهد بحث ، الجامعات ، لحساب صاحب المشروع و مقدم الطلب.

<sup>4</sup> - قانون رقم 83-03 المتعلق بحماية البيئة، مرجع سابق.

محضر له، وأهم وجه لهذا التعقيد، يتمثل في كون تحضير دراسة التأثير في البيئة يتطلب تأهيلا وخبرة علمية لدى من يقوم به، هذا الأمر سيؤدي بدون شك إلى قدوم بعض الأطراف التي لا تتوفر على الخبرة الضرورية من مهندسين ومكاتب الدراسات على القيام بهذا الإجراء مما سيقبل حتما من أهمية دراسة التأثير في البيئة كوسيلة لمراقبة الآثار العكسية لبعض العمليات الاستثمارية على البيئة<sup>1</sup>.

ثالثا : عدم رغبة الدولة في المساهمة في تحضير دراسة التأثير، نظرا لعجزها الحالي على القيام بذلك، والجزائر لا تتوفر حاليا إلا على هيئات معدودة متخصصة في مجال حماية البيئة ذات صلاحيات قليلة<sup>2</sup>.

هذه الوضعية تتطلب بدون شك القيام بجهد جماعي لتكوين المتدخلين في إجراء دراسة التأثير في البيئة كالمهندسين، رؤساء المصالح الإدارية، والمنتخبين حتى لا تصبح دراسة التأثير إجراء شكلي لا غير.

1 - د. طه طيار، دراسة التأثير...، مرجع سابق ص 09.

2 - يتوقف تطبيق القوانين المتعلقة بحماية البيئة " منها المرسوم التنفيذي رقم 90-78 السالف الذكر، المتعلق بدراسات التأثير في البيئة على ما يتوافر من إمكانيات مؤسساتية كافية نذكر من بين القوانين الخاصة بها:

مرسوم تنفيذي رقم 96-60 مؤرخ في 27 يناير سنة 1996 يتضمن أحداث مفتشية للبيئة في الولاية ج ر ج عدد 07 بتاريخ 28 يناير 1996 .

مرسوم تنفيذي رقم 93-183 مؤرخ في 27 يوليو 1993 يتضمن إنشاء مصالح خارجية تابعة لإدارة البيئة و يحدد مهمتها وعملها ج ر ج عدد 46 مؤرخة في 21 يوليو 2004 .

مرسوم تنفيذي رقم 96-59 مؤرخ في 27 يناير 1996 يتضمن مهام المفتشية العامة للبيئة وتنظيم عملها ج ر ج عدد 07 الصادر في 28 يناير 1996 .

مرسوم تنفيذي رقم 02-262 مؤرخ في 17 غشت 2002 يتضمن إنشاء المركز الوطني لتكنولوجيات إنتاج أكثر نقاء ج ر ج عدد 56 الصادرة في 18 غشت 2002 .

مرسوم تنفيذي رقم 02-263 مؤرخ في 17 غشت 2002 يتضمن إنشاء المعهد الوطني للتكوينات البيئية ج ر ج عدد 56 الصادرة في 18 غشت 2002.

مرسوم تنفيذي رقم 04-198 مؤرخ في 19 يوليو سنة 2004 يعدل و يتم المرسوم التنفيذي رقم 02-371 المؤرخ في 11 نوفمبر 2002 المتضمن إنشاء مركز تنمية لموارد البيولوجية و تنظيمه وعمله ج ر ج عدد 46 الصادر في 21 يوليو 2004.



لكن بصدور القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة<sup>1</sup>، و بالرجوع لنص المادة 22 منه التي تنص على " أن تنجز دراسة التأثير أو موجز على البيئة وعلى نفقة صاحب المشروع من طرف مكاتب دراسات، أو مكاتب خبرات أو مكاتب استشارات معتمدة من الوزارة المكلفة بالبيئة"، فقد حسم المشرع الأمر، ونص على أن الجهة المسؤولة عن إجراء دراسة التأثير هي مكاتب دراسات أو خبرات معتمدة من الوزارة المكلفة بالبيئة على نفقة صاحب المشروع، وأكد ذلك من خلال نص المادة 27 من ذات القانون، حيث أن عبء المصاريف المتعلقة بتنفيذ التحاليل والخبرات الضرورية، تقع على عاتق المستغل.

أما فيما يتعلق بالمسؤولية القانونية في مجال القيام بدراسة التأثير، فبالرغم من أن الالتزام الأولي يقع حسب ما سبق توضيحه على صاحب المشروع إلا إنه يجب استشارة بعض الجهات في حالات محددة كحالة "الأشغال العمومية الكبرى التي يمكن بسبب أبعادها أو آثارها أن تلحق ضررا مباشرا أو غير مباشر بالبيئة، التي يجب إشراك وزير البيئة في كل إجراء تحقيق يتم القيام به بشأنها، وحالة العمليات التي تهم منطقة حظيرة وطنية أو محمية طبيعية والتي يستشار بشأنها مديرها الذي يلزمه القانون إيداء رأيه في الموضوع.

ولعل هذا التدبير يتضمن خطورة بالنسبة للبيئة، حيث أن الحماية التي تتمتع بها الحظائر الوطنية والمحميات الطبيعية هي من نوع خاص، لا تسمح "خاصة بالنسبة للمحميات الطبيعية التي تمنع فيها أنشطة الأشغال و البناء" أن تقام فيها أشغال من النوع الذي يتطلب لإقامته دراسة تأثير في البيئة<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - قانون رقم 03-10، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - نشير إلى أن المادة 22 من المرسوم رقم 87-143 المؤرخ في 26 يونيو 1987 الذي يحدد قواعد تصفيف الحظائر الوطنية و المحميات الطبيعية و يضبط كلفياته تنص على ما يلي:

" يخضع كل طلب رخصة لتغيير حالة الأماكن أو مظهرها داخل تراب الحظيرة الوطنية أو المحمية الطبيعية لترخيص خاص يسلمه الوزير المكلف لحماية الطبيعة طبقا للمادة 23 من القانون المتعلق بحماية البيئة "

بالإضافة لذلك فإن المادة الأولى من المرسوم رقم 87-144 المؤرخ في 16 يونيو 1987 الذي يحدد كلفيات إنشاء المحميات الطبيعية وسيرها يشير بأن المحميات الطبيعية تستهدف: " حفظ الحيوان والنبات والتربة وباطن الأرض والجو والمياه وكل وسط طبيعي لمجموعة يكون على العموم ذات أهمية خاصة تلزم صيانته من التلف أو وقايته من أي تدخل اصطناعي من شأنه أن يفسد تكوينه أو تطوره، وتنمية ذلك."

## 2- محتوى الدراسة: Contenu technique de l'étude d'impact

أشار قانون حماية البيئة رقم 83-03 إلى محتوى دراسة التأثير في المادة 131 منه، إلا أن هذا القانون تم إلغائه سنة 2003 بموجب المادة 113 من القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة الذي أشار هو الآخر إلى محتوى دراسة التأثير ضمن المادة 16<sup>1</sup> ولكن بشكل مختصر وغير دقيق وأحال في ذلك إلى التنظيم المتمثل في المرسوم التنفيذي رقم 78-90 المتعلق بدراسات التأثير في البيئة.

ولقد تناول هذا الأخير دراسة التأثير بأكثر تفصيل<sup>2</sup>، حيث تناولت المادة الخامسة<sup>3</sup> منه مبدأ عام يربط بمقتضاه محتوى دراسة التأثير في البيئة بأهمية الأشغال، أعمال التهيئة والمنشآت الكبرى المزمع إقامتها من جهة وبآثارها المتوقعة من جهة ثانية و سمي هذا المبدأ بمبدأ " التناسب "

Le principe de proportionnalité ou adéquation du contenu aux aménagements envisagés

كما وضع المرسوم التنفيذي 78-90 المتعلق بدراسات التأثير في البيئة الاعتبارات الأربعة التي يجب إدراجها في دراسة التأثير في البيئة وأن غياب أحدها يمكن أن يشكل نقصاً في الإجراء<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - نصت المادة 16 من القانون رقم 03-10 السالف الذكر " يحدد عن طريق التنظيم محتوى دراسة التأثير الذي يتضمن على الأقل ما يلي...".

<sup>2</sup> - إن القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة من خلال المادة 16 منه السالفة الذكر أفسح المجال إلى تحديد محتوى دراسة التأثير عن طريق التنظيم، إلا أن هذا القانون حدد العناصر التي يجب أن تتضمنها هذه الدراسة على الأقل و تتعلق هذه الأخيرة بـ :- عرض عن النشاط المزمع القيام به - وصف الحالة الأصلية للموقع وبيئته الذين قد يتأثران بالنشاط المزمع القيام به - وصف التأثير المحتمل على البيئة و على صحة الإنسان بفعل النشاط المزمع القيام به و الحلول البديلة المقترحة - عرض عن الآثار النشاط المزمع القيام به على التراث الثقافي ، و كذا تأثيراته على الظروف الاجتماعية،الاقتصادية -عرض عن تدابير التحفيز التي تسمح بالحد أو بإزالة ، و إذا أمكن لتعويض الآثار المضرة بالبيئة والصحة (...). أنظر نص المادة 16 من القانون رقم 03-10، المرجع السابق ص 11.

<sup>3</sup> - نصت المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 78-90، مرجع سابق: " يجب أن يكون محتوى دراسة التأثير مرتبطاً بأهمية الأشغال و أعمال التهيئة و المنشآت المزمع إنجازها و بآثارها المتوقعة في البيئة...".

<sup>4</sup> - Youcef Benaceur , Les Etudes D'impact sur l'environnement en droit positif Algérien , Revue Algérienne des sciences juridiques , économiques et politiques -Volume XXIX -N°03-1991-Page 448.

كما أن محتوى الاعتبارات الأربعة الخاصة ببعض فئات المشاريع يمكن توضيحه من خلال قرارات وزارية مشتركة<sup>1</sup>.

وبذلك يكون المشرع قد وضع لدراسة التأثير في البيئة إطار عام إذا محتوى متغير على الرغم من اشتراطه لاحتواء الدراسة على اعتبارات أربع<sup>2</sup> وهي :

#### أ- تحليل حالة المكان الأصلية ومحيطه: Une Analyse de l'état initial du site

حسب المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 90-78 السالف الذكر، تتضمن دراسة التأثير: " تحليل حالة المكان الأصلية ومحيطه مع التركيز على الثروات الطبيعية والمساحات الفلاحية والغابية والبحرية والمائية أو الترفيهية التي تمسها الأشغال وأعمال التهيئة أو المنشآت ". ولذلك يجب أن تكون دراسة التأثير في البيئة شاملة لكل العناصر السالفة الذكر كما أن دراسة التأثير لا تقتصر على المكان الذي سيقام عليه المشروع فقط، إنما يمتد لمحيطه<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - حيث نصت المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 90-78 السالف الذكر (... ) يمكن أن تبين قرارات وزارية مشتركة بين الوزير المكلف بالبيئة و الوزير المعني أو الوزراء المعنيين مضمون الأحكام السابقة بالنسبة على بعض أصناف الأشغال وأعمال التهيئة أو المنشآت " إلا أن هذه القرارات الوزارية المشتركة لم تصدر حتى هذا الوقت. أما المشرع الفرنسي حدد محتوى دراسة التأثير ضمن المرسوم الصادر في 12 أكتوبر 1977 والتي تتضمن ذات الاعتبارات الأربع المدرجة ضمن المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 90-78 السالف الذكر، إلا أن هذا المرسوم الصادر في سنة 1977 قد عدل بموجب المرسوم 93-245 المؤرخ في 25 فيفري 1993 والذي حدد مضمون دراسة التأثير بجملة من العناصر التي يجب أن تتضمنها وهي: تحليل أثر برنامج الأشغال الخاصة بالإنجاز الاستثمار بمعناه الواسع، تحليل الآثار المباشرة أو غير المباشرة، تحليل الآثار الوقتية أو غير المباشرة، تحليل الآثار على المياه، تحليل للطرق والتقنيات المستخدمة من أجل تقييم آثار المشروع على البيئة مع تبيان الصعوبات العلمية والتقنية التي يتم مصادفتها، ملخص غير تقني على للمشروع بهدف إعلام بيداغوجي أكبر للجمهور.

كما حددت المادة 11 " جديدة " من مرسوم ميسي رقم 2004-167 المتضمن تعديل أحكام المرسوم رقم 99-954 المؤرخ في 15 ديسمبر 1994 المتعلق بتحقيق تناسب ما بين الاستثمارات و البيئة، مضمون دراسة التأثير الاستثمارات على البيئة حيث نصت على " Une directive générale précise le contenu d'une EIE doit au moins comprendre... " وبالتالي حتى المشرع الفرنسي يحيل في ذلك إلى التنظيم لتحديد المضمون المفصل للدراسة.

<sup>2</sup> - د. طه طيار دراسة التأثير في البيئة...، مرجع سابق ص 12.

( حيث أن الإقليم محل التحري والبحث Le territoire d'investigation لا يتمركز فقط حول المكان الذي يقع المشروع أو المكان الذي تقع فيه الأشغال الخاصة بالمشروع وإنما كذلك بمحيطه الممتد حوله).

<sup>3</sup> - Patric Chouzenoux , op-cit, Page 259.

**ب - تحليل الآثار على البيئة: Analyses des effets sur l'environnement**

ورد في المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 90-78 السالف الذكر أن يشمل محتوى دراسة التأثير في البيئة، تحليل الآثار في البيئة ولا سيما علي الأماكن والمناظر والحيوان والنبات والأوساط الطبيعية والتوازنات البيولوجية وحسن الجوار (الضجيج، الاهتزازات، الروائح، الدخان الإصدارات البراقة...) وحفظ الصحة والنقاوة العمومية، وعليه يجب أن تنصب دراسة مدى التأثير على كل الآثار السلبية للمشروع سواء تلك التي تمس الوسط الطبيعي أو التي تمس الوسط البشري<sup>1</sup>.

**ج - الأسباب التي اعتمد من اجلها المشروع Les raisons retenues :**

يتمثل العنصر الثالث الذي يجب أن تتضمنه دراسة التأثير في الأسباب التي اعتمد من اجلها المشروع وهذا ما جاء ضمن نص المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 90-78 المتعلق بدراسات التأثير في البيئة<sup>2</sup>.

يهدف هذا الإجراء إلى إلزام صاحب المشروع في أن يقارن مزايا المشروع الذي تم اختياره من وجهة النظر البيئية بمشاريع أخرى، إلا أن صاحب المشروع ليس مرغما ولا ملزما من الناحية القانونية، بعرض مختلف المشاريع التي لم تعتمد من طرفه ويكفي فقط وجود تبرير لاختيار المشروع المعتمد، رغبة من المشرع الجزائري في تبسيط وتسهيل مهمة صاحب المشروع، ولذلك فعرض الأسباب ضروري وغيابه غير قانوني ويجب أن يكون العرض شاملا حقيقا ومفصلا فلا يمكن للعرض أن يبقى عاما وموجزا ويكتفي بالتأكيد مثلا بأنه " لا يحتمل وقوع أي أثر على البيئة"<sup>3</sup>.

**د - تدابير إعادة الاعتبار: Les mesure de réhabilitation:**

فيجب أن تحتوي دراسة التأثير وفقا لما قضت به المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 90-78 السالف الذكر "على التدابير التي ينوي صاحب المشروع أو مقدم الطلب القيام بها لإزالة عواقب المشروع المضرة بالبيئة أو تخفيضها وتعويضها، وتقدير النفقات المناسبة لذلك..."، ويتم اختيار هذه التدابير من قبل صاحب المشروع Le maître d'ouvrage الذي يحرص على توافيقها مع

<sup>1</sup> - د. طه طيار، دراسة التأثير، مرجع سابق ص 12.

<sup>2</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 90-78 مؤرخ في 27 فيفري 1990، مرجع سابق ص 363.

<sup>3</sup> - طه طيار، المرجع سابق ص 13.

الفصل الثاني: ضرورة التوفيق بين مبدأ الحيطة وحرية الاستثمار  
الدراسات المتصلة بالعناصر المفصلة آنفا، وتشكل هذه التدابير إعلانا عن نية ولا تكتسب قيمة قانونية، إلا إذا أدمجت ضمن قرار إداري كالترخيص مثلا، وبصفة عامة تتعلق هذه التدابير بجملة الأدوات المزمع تنفيذها من قبل صاحب المشروع من أجل القضاء والتقليل إذا أمكن أو حتى تعويض الآثار الضارة للمشروع على البيئة إذا كان ذلك ممكنا، مع مراعاة التكلفة المناسبة<sup>1</sup>.

وما تجب الإشارة إليه، أن المشرع الفرنسي الذي كان من خلال المرسوم رقم 93-245 المؤرخ في 1993/02/25 المعدل للمرسوم الصادر في 12 أكتوبر 1977 المتعلق بدراسة التأثير، يحدد مضمون دراسة التأثير ومحتواها بذات العناصر السالفة الذكر، قد اعتمد في مرسوم ميسي رقم 2004-167 المعدل لأحكام المرسوم رقم 99-954 المؤرخ في 1999/12/15 المتعلق بتحقيق التناسب ما بين الاستثمارات والبيئة ضمن مادة 11 جديدة<sup>2</sup>، محتوى مخالف نوعا ما للعناصر المحددة سابقا رغم اعتماده على ذات المعيارين، "معيار حجم وأهمية المنشأة" و"معيار بيئي يتمثل في آثار الاستثمار على البيئة، عند تحديده لمجال تطبيق إجراء دراسة التأثير ومن بين هذه العناصر الجديدة نذكر:

- وثيقة تحدد المركز القانوني لموقع الإنجاز "مكان إقامة الاستثمار" ولهذه الوثيقة أهمية كبيرة ذلك أن إنجاز الاستثمار في بعض المواقع، كالحضائر الوطنية أو المحميات الطبيعية مثلا له خطورته بالنسبة للبيئة حيث أن هذه المواقع تتمتع بحماية قانونية من نوع خاص ولا يسمح إنجاز أي مشروع استثماري عليها، خاصة من تلك المشاريع الخاضعة لدراسة التأثير في البيئة

<sup>1</sup> - Patric Chauzenoux, op-cit P 262.

<sup>2</sup> - L'Article 11 (nouveau) : « 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 GIE qui doit au moins comprendre :

- un document certifiant la situation juridique du lieu d'implantation du projet ;
- une analyse du projet d'investissement ;
- une analyse du système environnement affecté ou pouvant être affecté... ;
- une analyse prospective des effets possibles sur le système précédemment décrit... ;
- un plan de gestion environnementale du projet (PGEP) ;
- un résumé non technique... »

وأن الترخيص بإنجاز أي عملية استثمارية داخل هذه المحميات يكون مسبقا بترخيص خاص يمنحه الوزير المكلف بالبيئة، ورغم إغفال المشرع الجزائري لهذا العنصر عندما حدد محتوى دراسة التأثير على البيئة ضمن المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 90-78 للسالف الذكر إلا أنه وبالرجوع إلى المرسومين رقم 87-143 المؤرخ في 26 يونيو 1987 الذي يحدد قواعد تصنيف الحظائر الوطنية والمحميات الطبيعية ويضبط كفاءته<sup>1</sup>، ورقم 87-144 المؤرخ في 16 يونيو 1987 الذي يحدد كفاءات إنشاء المحميات الطبيعية وسيرها<sup>2</sup>، فإن المشرع الجزائري أضفى حماية قانونية لهذه المواقع.

كما ترجع الفائدة العملية في ضرورة احتواء دراسة التأثير على وثيقة تحدد الطبيعة القانونية للموقع إلى معرفة أبعاد المشروع وحجمه وبالتالي مدى الأضرار المباشرة على البيئة لأن هذه الوثيقة سوف تتضمن تحديدا لمساحة الموقع كذلك، كما هو الحال بالنسبة للأشغال العمومية الكبرى التي يمكن أن تتسبب في آثار بالغة الخطورة على البيئة بسبب أبعادها، فيتطلب إنجازها إلى ترخيص مسبق من قبل الوزير المكلف بالبيئة أو بالاشتراك مع الوزير المكلف بالقطاع<sup>3</sup>. أما العنصر الثاني والذي يبدو أن له أهمية بالغة يتعلق بالملخص الغير تقني للعمليات الاستثمارية المزمع إنجازها، حيث أنها عمليات معقدة وتقنية لا يمكن للمواطن العادي استيعابها

<sup>1</sup> - تنص المادة 22 من المرسوم رقم 87-143 المؤرخ في 26 يونيو 1987 الذي يحدد قواعد تصنيف الحظائر الوطنية ويضبط كفاءتها كما يلي: "يخضع كل طلب رخصة لتغيير حالة الأماكن أو مظهرها داخل تراب الحظيرة الوطنية أو المحمية الطبيعية لترخيص خاص يسلمه الوزير المكلف بحماية الطبيعة...".

<sup>2</sup> - تنص المادة 01 من المرسوم رقم 87-144 المؤرخ في 16 يونيو 1987 والذي يحدد كفاءات إنشاء المحميات الطبيعية وسيرها "تستهدف المحميات حفظ الحيوان و النباتات والتربة و باطن الأرض والجو والمياه، وكل وسط طبيعي في مجموعه يكون على العموم ذو أهمية خاصة تلزم صيانته من التلف أو وقايته من أي تدخل اصطناعي من شأنه أن يفسد تفرده أو تطوره، وتنمية ذلك".

<sup>3</sup> - كما أن دراسات التأثير للنشاطات المزمع إنجازها على موقع يدخل في إطار مخطط التهيئة أو أدوات التخطيط المحلي أو الجهوي، تبقى خاضعة لأحكام القوانين المتعلقة بها .

حيث أن القانون رقم 01-20 المؤرخ في 12 ديسمبر 2001، يتعلق بتهيئة الإقليم وتنميته المستدامة، ج ر ج عدد 77 الصادرة في 15 ديسمبر 2001، والذي تنص المادة 42 منه على " تكون الاستثمارات أو التجهيزات أو المنشآت التي لم تنص عليها أدوات تهيئة الإقليم موضوع دراسة تأثير على تهيئة الإقليم من الجوانب الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لكل مشروع و يحدد محتوى دراسة التأثير على تهيئة الإقليم و إجراءاتها عن طريق التنظيم"

الفصل الثاني: ضرورة التوفيق بين مبدأ الحيطة وحرية الاستثمار  
لذلك يهدف هذا العنصر المتمثل في الملخص غير التقني إلى تحقيق الإعلام الكافي بطبيعة  
الاستثمار المزمع إنجازه، بحيث يتمكن الجمهور من إعطاء آرائه<sup>1</sup>.

ضاف إلى ذلك اشتراط المشرع الفرنسي ضرورة احتواء دراسة التأثير على مخطط التسيير  
البيئي (PGEP) Le plans de gestion environnementale du projet يشكل هذا المخطط جدول الأعباء  
البيئية للاستثمار، ويتمثل في برنامج لتطبيق ومراقبة مدى تطبيق التدابير التي تضمنتها دراسة  
التأثير من أجل القضاء أو التقليل أو حتى لتعويض الآثار الضارة للمشروع على البيئة.

### 3- الرقابة على دراسة التأثير في البيئة: Le contrôle de l'étude d'impact

كرس المرسوم التنفيذي رقم 90-78 المتعلق بدراسات التأثير في البيئة<sup>2</sup>، رقابة على دراسة مدى  
التأثير على البيئة وذلك على مستويات ثلاث:

رقابة تمارس من قبل الجمهور (أ)، رقابة تمارس من قبل الإدارة (ب) ورقابة تمارس من قبل  
القاضي (ج)<sup>3</sup>.

#### أ- الرقابة من قبل الجمهور: Le contrôle du public

تتم الرقابة التي يقوم بها الجمهور بطريقتين سواء عبر الإشهار الإجمالي لدراسة التأثير (أ)<sup>1</sup>  
أو عن طريق استشارة الجمهور (21).

#### أ-1 الإشهار الإجمالي لدراسة التأثير:

نصت المواد 9,10,13 من المرسوم التنفيذي رقم 90-78 السالف الذكر على الإشهار الإجمالي  
لدراسة التأثير في البيئة، يهدف هذا الإشهار إلى ضمان مساهمة جدية للجمهور في إعداد  
القرارات التي يمكن أن يكون لها أثر مهم على حياة المواطنين، وبالتالي يشكل هذا الإجراء  
صورة " للديمقراطية الإيكولوجية "<sup>4</sup>.

ويمكن للجمهور ممارسة رقابته من خلال عملية إشهار الدراسة، إذ يعطى المرسوم التنفيذي  
رقم 90-78 للوالي المختص إقليميا سلطة إتخاذ قرار بإشهار دراسة مدى التأثير على البيئة.

<sup>1</sup> - Patric Chouzenoux , op-cit, p.259.

<sup>2</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 90-78 المتعلق بدراسات التأثير في البيئة المؤرخ في 27 فبراير 1990، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - Youcef Benaceur, Les Etudes d'impact... , op-cit, page 449.

<sup>4</sup> - د. طه طيار، دراسة التأثير في البيئة...، مرجع سابق ص 15.

وذلك بغية إطلاع الغير سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا لإبداء رأيه حول الدراسة، بعد إيداعها لديه من قبل صاحب المشروع.

ويعلم الجمهور بقرار الإشهار عن طريق تعليقه في مقر الولاية ومقر البلديات المعنية، وفي الأماكن المجاورة للموقع المزمع إنجاز الأشغال أو أعمال التهيئة أو المنشآت فيها<sup>1</sup>، كما يجب إشهار دراسة التأثير بنشرها في جريدتين يوميتين وطنيتين على الأقل<sup>2</sup>، ويعين الوالي محافظا لتسجيل ما قد يصله من آراء ورغبات وتظلمات كتابية أو شفوية حول الدراسة، وإذا لم يرد إليه أي تصريح في نهاية الشهرين يقلل السجل الخاص بملاحظة لا شيء.

و بعد إقفال السجل يحزر المحافظ تقريرا تلخيصا، يرسل بعدها إلى الوالي الذي بدوره عليه أن يعلم الوزير المكلف بالبيئة بنتائج الاستشارة العمومية، وللوالي حق إدراج رأيه الخاص المسبب حول الدراسة<sup>3</sup>.

وفي آخر المطاف تفحص الدراسة من قبل الوزير المكلف بالبيئة الذي يمكن أن يوافق عليها بتحفظ أو بدونه أو يرفضها، وفي هذه الحالة يجب أن يكون القرار مسببا كما يمكن للوزير المكلف بالبيئة أن يطلب دراسات أو معلومات تكميلية قبل أن يتخذ قراره<sup>4</sup>.

لذلك فعملية الإشهار الإجباري تعد إجراء متناقضا في حد ذاته، كونه يضع صاحب المشروع في موقف الخصم والحكم في ذات الوقت حيث أن هذا الإجراء يقع على عاتقه ونفقته ويكون موضوع رقابة من قبل الجمهور من جهة أخرى<sup>5</sup>.

1 - حيث نصت المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 90-78 السالف الذكر " يجب أن يودع صاحب المشروع أو مقدم الطلب دراسة التأثير في البيئة في ثلاث نسخ على الأقل لدى كل من الوالي المختص إقليميا...."

2 - أنظر المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 90-78 السالف الذكر ص 364.

3 - أنظر المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 90-78 المرجع سابق.

4 - Youcef Benaceur , Les Etudes d'impact..., op-cit, p.449.

أنظر كذلك المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 90-78، المرجع السابق.

5 - لم يعطي القانون الفرنسي مكانة واسعة لمساهمة الجمهور في دراسة مدى التأثير، لا في قانون 1976 المتعلق بحماية البيئة ولا ضمن المرسوم التنفيذي لسنة 1977، إذ عهد بالدراسة لصاحب المشروع والجمهور لا يتدخل إلا بعد إنجاز المشروع، إلا أن المرسوم التنفيذي رقم 93-245 المؤرخ في 25 فيفري 1993 الذي عدل المرسوم الصادر في 12 أكتوبر 1977 أعطى مكانة كبيرة لمشاركة الجمهور في الدراسة وذلك تكريس لأهداف توجيهية المجموعة الأوروبية=



## أ- 2 استشارة الجمهور:

بالإضافة للإشهار الإجباري تضمن المرسوم رقم 90-78 المتعلق بدراسات التأثير في البيئة حق استشارة، معترف به لكل شخص طبيعي أو معنوي يهمله الأمر أن يطلع في مقر كل ولاية مختصة إقليميا على دراسة التأثير في البيئة<sup>1</sup>، بناء على طلب يقدمه للوالي المختص إقليميا إذا كانت أعمال التهيئة أو المنشآت تجري في تراب ولاية واحدة ويدعو الوالي صاحب الطلب للإطلاع على الدراسة في مكان يعينه له و يحدد أجلا لذلك لا يقل عن 15 يوما.

أما إذا كانت أعمال التهيئة تجري في تراب عدة ولايات، فإن الطلب يجب أن يوجه إلى كل وال من الولاية المعنيين، غير أنه لا يمكن الاستشارة في دراسة التأثير إلا في ولاية واحدة<sup>2</sup>، أما بالنسبة للمشاريع المنجزة لفائدة الدفاع الوطني فلقد خولت المادة 13 من ذات المرسوم التنفيذي تطبيق إجراء دراسة التأثير في البيئة على المشاريع التابعة لوزارة الدفاع وهذا دليل على تظن

---

= رقم 85\_337\_CBE الصادر في 1985/06/27، ولقد نظم هذا المرسوم التنفيذي (93-245) كفيات استشارة الجمهور فدراسة التأثير تتحول لقرار إداري منذ تبليغها للإدارة و حسب الاجتهاد القضائي لمجلس الدولة الفرنسي والمحاكم الإدارية فهذا القرار لا يكون قابلا للإبطال إلا بعد تبليغه، وعليه يجب نشر القرار المتضمن دراسة التأثير على الأقل في جريدتين محليتين أو وطنيتين وذلك بحسب أهمية المشروع، ورقابة الجمهور تتم بصورة مختلفة بحسب ما إذا تم تحقيق العلني أم لا : في حالة ما إذا تم تحقيق عمومي: يعتبر المشروع، في حالة عدم وجود تحفظات وعوارض، وكأنه مرخص ومقبول ذلك أن دراسة التأثير وتكلفتها بالإضافة لوسائل التحري اللازمة تعطي انطبعا بسيكولوجيا لصاحب المشروع بأن طلبه مقبول، والجمهور لا يتم إعلامه بدراسة التأثير إلا بعد مباشرة التحقيق العمومي ولقد نظم قانون 12 جويلية 1983 المتعلق بديمقراطية التحريات العمومية الدور الذي يقوم به الجمهور في حالة وجود تحقيق عمومي و هو دور ثانوي حيث أن التحقيق العمومي يهدف أساسا إلى توضيح مضمون دراسة التأثير بكيفية أدق كونها دراسة تكون في الغالب تقنية وغامضة بالنسبة للجمهور مما قد يؤدي إلى تخوف الجمهور المتأثر بأراء الجمعيات الخاصة بحماية البيئة و لذلك فالتحقيق العمومي يهدف إلى تحقيق نوع من الديمقراطية

في حالة غياب التحقيق: في حالة غياب التحقيق فالجمهور يمارس رقابته الكاملة على دراسة التأثير و هذه الرقابة ذات طابع تنازعي و ما تجب ملاحظته هو أن دراسة التأثير ليس هي بحد ذاتها محل التنازع و لكن قرار الترخيص هو محل النزاع أنظر في ذلك:

Patric Chouzenoux, op-cit, P257.

<sup>1</sup> - انظر المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 90-78، مرجع سابق، ص 364.

<sup>2</sup> - أنظر نص المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 90-78 المرجع سابق.

المشروع الجزائري لأهمية هذا الإجراء، على خلاف تشريعات أخرى تستثني هذه المشاريع من هذا الإجراء<sup>1</sup>.

وأخيرا نشير إلى أن المشروع الجزائري لم يحدد مدة الإشهار من جهة ويفضل الإجراء المكتوب في الاستشارة، ولم ينص على إجراء مهم استعمل في بلدان عديدة خاصة البلدان الأنجلوساكسونية وهو إجراء يمكن أن يتخذ شكل اجتماعات عمومية، كما لم يوضح المرسوم التنفيذي رقم 90-78 في مادته 11، فيما إذا كانت للمحافظ الذي يعينه الوالي لتلقي ملاحظات الجمهور الشفوية والكتابية صلاحيات غير التي تضمنتها هذه المادة، مثل استدعاء صاحب المشروع، زيارة الأماكن التي سيقام عليها هذا الأخير.

كما أن المرسوم التنفيذي رقم 90-78 لم يتضمن أي تدبير يلزم صاحب المشروع من تحضير موجز غير تقني لمحتويات دراسة التأثير يسمح للجمهور غير المتخصص من التعرف على كل القضايا المطروحة داخل هذه الدراسة وفهمها<sup>2</sup>.

و نشير إلى أن القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة أعطى لكل شخص طبيعي أو معنوي يطلب من الهيئات المعنية معلومات متعلقة بحالة البيئة الحق (حق عام في الإعلام البيئي) في الحصول عليها، ويمكن أن تتعلق هذه المعلومات بكل المعطيات المتوفرة في أي شكل مرتبط بحالة البيئة والتنظيمات والتدابير والإجراءات الموجهة لضمان حماية البيئة وتنظيمها<sup>3</sup>.

كما يتعين على كل شخص طبيعي أو معنوي بحوزته معلومات متعلقة بالعناصر البيئية التي يمكنها التأثير مباشرة أو غير مباشرة على الصحة العمومية، تبليغ هذه المعلومات إلى السلطات المحلية و/أو السلطات المكلفة بالبيئة<sup>4</sup>، ولكل مواطن الحق ( الحق الخاص بالإعلام البيئي) في الحصول على المعلومات عن الأخطار التي يتعرضون لها في بعض مناطق الإقليم و كذا

<sup>1</sup> - راجع مثلا " توجيه المجموعة الأوروبية" المادة الأولى فقرة 04 نقلا عن د. طه طيار، دراسة التأثير....، مرجع سابق ص16.

<sup>2</sup> - ينص توجيه المجموعة الأوروبية (توجيه رقم 337/85) على هذا الشرط في الفقرة الثانية من المادة الخامسة.

<sup>3</sup> - أنظر المادة 07 من القانون رقم 03-10، مرجع سابق، ص 10.

<sup>4</sup> - المرجع السابق.

الفصل الثاني: ضرورة التوفيق بين مبدأ الحيطة وحرية الاستثمار  
تدابير الحماية التي تخصه ويطبق هذا الحق على الأخطار التكنولوجية والأخطار الطبيعية المتوقعة<sup>1</sup>.

كما أن الجمعيات المعتمدة قانونا والتي تمارس نشاطها في مجال حماية البيئة وتحسين الإطار المعيشي، تساهم في عمل الهيئات العمومية بخصوص البيئة، حيث يمكنها مثلا رفع دعوى أمام الجهات القضائية المختصة حول كل مساس بالبيئة أو مجرد وجود احتمال مساس بها كاحتمال أن يتسبب الترخيص بإنجاز مشروع معين في المساس بالبيئة<sup>2</sup>، حتى في الحالات التي لا تعني الأشخاص المنتسبين لها بانتظام، وبالتالي فهذه الجمعيات تتوب عن الجمهور في فرض رقابتها على دراسة التأثير وحتى على قرار الترخيص كذلك<sup>3</sup>.

#### ب- الرقابة التي تمارسها الإدارة: *Contrôle de l'administration*

تمارس الرقابة الإدارية على دراسة التأثير على البيئة من قبل الوالي والوزير المكلف بالبيئة وأخيرا من قبل مدير حظيرة وطنية<sup>4</sup>.

#### ب1- الرقابة التي يمارسها الوزير المكلف بالبيئة:

يمكنه تسليم الترخيص بتحفظ أو بدون تحفظ أو رفضه، كما يمكنه طلب دراسات أو معلومات تكميلية قبل أن يتخذ قراره وفي حالة الرفض ألزمت المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 78-90 المتعلق بدراسات التأثير في البيئة<sup>5</sup> على الوزير المكلف بالبيئة تسبب قراره. كما يشارك الوزير المكلف بالبيئة في كل إجراء تحقيقي يتعلق بالأشغال العمومية الكبرى التي يمكن أن تلحق ضررا بالبيئة، بصفة مباشرة أو غير مباشرة وذلك نظرا لحجمها أو آثارها<sup>6</sup>. ولم تشر هذه المادة إلى إمكانية تحمل الوزارة المكلفة بالبيئة جزءا من الأعباء المالية الناتجة عن التحقيق الذي أشارت إليه المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 78-90 المذكور اعلاه.

<sup>1</sup> - انظر المادة 09 من القانون رقم 03-10 مرجع سابق.

<sup>2</sup> - انظر المادة 36، المرجع السابق، ص 13.

<sup>3</sup> - انظر في هذا الصدد المواد: 37-38 من المرجع السابق، ص 13، راجع كذلك: فضيل دليو، الصحافة الجزائرية وجرائم البيئة، البيئة في الجزائر...، مرجع سابق، ص 93، 110.

<sup>4</sup> - Youcef Bennacer, Les Etudes d'impact..., op-cit, p449.

<sup>5</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 78-90، المرجع السابق، ص 3364.

<sup>6</sup> - انظر المادة 04، المرجع السابق، ص 363.

وتتصب الرقابة الإدارية على وجود دراسة التأثير وكذا على كفايتها، هاتان الصفتان اللتان تجعلان من ملف دراسة التأثير في البيئة ملفا كاملا والطلب المقدم لنيل الترخيص مقبولا ويكون رأي الوزير المكلف بالبيئة غير قابل للإعلان أو الشهور للجمهور من طرف الوالي حيث أن المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 90-78 لم تشر لذلك.

### ب2- الرقابة التي يمارسها والي الولاية:

يمكن للوالي المختص إقليميا الإفصاح عن رأيه المسبب حول الدراسة التي تمت عند الاقتضاء<sup>1</sup>، فيلعب الوالي دور الوسيط بين صاحب المشروع، الجمهور والوزير المكلف بحماية البيئة لكن ليس له في أي حال من الأحوال قبول أو رفض الدراسة بقرار<sup>2</sup>، كما أن رأيه غير ملزم للوزير المكلف بالبيئة.

### ب3 - الرقابة التي يمارسها مدراء الحظائر والمحميات الوطنية:

إذا كانت الأشغال وأعمال التهيئة الخاضعة لإجراء دراسة التأثير تخص حظيرة أو محمية طبيعية فيجب عندئذ إخطار المدير المعني ليبيدي رأيه في ذلك<sup>3</sup>، دون أن يكون له هو الآخر قبول أو رفض دراسة التأثير بقرار.

و في الأخير فتدخل الإدارة وممارستها للرقابة على دراسة التأثير في التشريع الجزائري يطرح مشكلا عويصا، يتمثل في مدى وجود كفاءة تقنية لدى هذه الأخير لممارسة هذه الرقابة على دراسة التأثير في البيئة أو المساهمة في التحقيق كما هو الحال بالنسبة للدراسات المتعلقة بالأشغال العمومية الكبرى.

<sup>1</sup> - أنظر المادة 4/11 من المرسوم التنفيذي رقم 90-78 مرجع سابق، ص364.

<sup>2</sup> - Benaceur Youcef, Les Etudes d'impact..., op-cit, p450 .

<sup>3</sup> - أنظر المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 90-78، مرجع سابق ص364.

الفصل الثاني: ضرورة التوفيق بين مبدأ الحيطة وحرية الاستثمار فالجزائر لا تتوفر على هيئات يناط لها دور متابعة ومراقبة دراسات التأثير كما هو الشأن بالنسبة لبلدان أخرى كفرنسا<sup>1</sup>، وهذا ما سيؤدي بالإدارة إلى لعب دور سلبي في هذا المجال لا يتعدى مجرد الملاحظة ومنح الرخصة دون معرفة جدية لمضمون دراسة التأثير.

<sup>1</sup> - لقد وضع المشرع الفرنسي ضمن مرسوم ميسي رقم 167-2004 (Décret MECIE) المعدل لأحكام المرسوم رقم 99-954 المؤرخ في 1999/12/15 المتعلق بتحقيق تناسب ما بين الاستثمارات مع البيئة relatif à la mise en compatibilité des investissements avec l'environnement (MECIE) la procédure d'évaluation والتي تتم عن طريق توجيه طلب للتقييم une demande d'évaluation يتوفر على جميع الشروط المنصوص عليها ضمن المادة 13 من مرسوم ميسي السالف الذكر وتتعلق هذه الشروط:

\*-إيداع طلب لدى المكتب الوطني للبيئة (office nationale de l'environnement) وهذا المكتب موضوع تحت وصاية الوزير المكلف بالبيئة ويختص بتنظيم عمل لجان التقييم المستقل (comité technique d'évaluation ad-hoc (CTE)، المكلفة بتقييم ملف دراسة التأثير في البيئة (EIE) من جهة ، و منح الرخص البيئية (PE) permis environnemental وهي عبارة عن عقد إداري ممنوح من قبل المكتب الوطني للبيئة بعد التقييم الإيجابي لدراسة التأثير من قبل اللجان التقنية (CTE) وذلك بالتنسيق مع ضرورة احترام مخطط التسيير البيئي (le plan de gestion environnemental du projet) من جهة أخرى والمتمثل في دفتر الأعباء البيئية للمشروع المزمع إنجازه ويشكل برنامج لمراقبة التدابير المتخذة في إطار إجراء دراسة التأثير من أجل القضاء أو التقليل أو تعويض الآثار المضرة للمشروع على البيئة. أنظر المادة 02 جديدة من مرسوم ميسي:

- يجب أن يكون طلب التقييم مكتوب من قبل صاحب المشروع ووجه ل: ONE

- يجب أن يتضمن بطاقة وصفية للمشروع

- نسخ يحدد عددها عن طريق التنظيم للتقرير الخاص بدراسة التأثير

- وصل يثبت وفاء المستثمر بالتكاليف الخاصة بعملية التقييم الذي تقوم به لجان التقييم المستقلة من جهة وتكلفة تطبيق مخطط التسيير البيئي للمشروع من جهة ثانية

- كل وثيقة مبررة لتكلفة المشروع المزمع إنجازه

\*يودع الملف مقابل وصل إيداع يمنح لصاحب المشروع و يحول الملف للهيئات المكلفة بالتقييم المحددة ضمن المواد 23 جديدة، 24، جديدة من هذا المرسوم والمتمثلة على وجه الخصوص في ONE, CTE، الجمهور كذلك له دور أساسي في عملية التقييم " أنظر المادة 15 جديدة"، بالإضافة إلى إمكانية طلب مساعدة وزارات أخرى أو هيئات بيئية أخرى معنية بالمشروع

\* و يبتدئ احتساب ميعاد التقييم من تاريخ قبول ملف الطلب من قبل ONE وهذا الميعاد حددت مدته ضمن المادة 25 جديدة ب: 60 يوما كحد أقصى، يبتدئ احتسابها من تاريخ استقبال الملف الكامل للتقييم بالنسبة للحالات التي يشترط فيها تحقيق علني، أما بالنسبة للملفات التي تكون محل مداورات عمومية audiences publiques فإن الميعاد هو 120 يوما كحد أقصى إلا انه يضاف لهذه المدد، الوقت اللازم لصاحب المشروع للرد على أي استفسار يوجهه المكتب الوطني للبيئة كما تمنح اللجنة التقنية المستقلة مهلة إضافية تقدر ب: 10 أيام من تاريخ استقبال المعلومات الجديدة من أجل تحليلها

\* يلتزم المكتب الوطني بالمقابل أن يدلي برأيه بخصوص منح أو رفض الرخصة خلال الميعاد المحدد سابقا على تقرير التقييم من قبل الجمهور و الآراء التقنية للتقييم

### ج- الرقابة التي يمارسها القضاء

لم يتضمن المرسوم التنفيذي رقم 90-78 السالف أية إشارة للرقابة القضائية على دراسة التأثير في البيئة، لكن بالرجوع إلى القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة<sup>1</sup>، وخاصة المواد من 12 إلى 16<sup>2</sup> نستنتج أن هذه الرقابة تختلف بحسب وجود (ج2) أو غياب دراسة التأثير في البيئة (ج1).

#### ج1- عند غياب دراسة التأثير:

وفي هذه الحالة يشرع صاحب المشروع في الاستغلال وأعمال التهيئة، دون أن يطلب مسبقا من السلطة المختصة رخصة أو قرار الموافقة، أي بدون إجراء دراسة لمدى التأثير على البيئة. لذا خول القانون للقاضي سلطة فرض بعض الجزاءات عند غياب الرخصة والدراسة<sup>3</sup>، بحيث يعاقب بالحبس لمدة سنة واحدة وبغرامة مالية قدرها خمسمائة ألف دينار (500.000 دج) كل من أستغل منشأة دون الحصول على الترخيص المنصوص عليه ضمن المادة 19 من القانون رقم 03-10 السالف الذكر.

كما يجوز للمحكمة أن تقضي بمنع استغلال المنشأة إلى حين الحصول على الترخيص ضمن الشروط المنصوص عليها في المادتين 19 و20 من ذات القانون ويمكنها أيضا الأمر بالنفاذ المؤقت للحظر، كما يجوز للمحكمة الأمر بإرجاع الأماكن لحالتها الأصلية في أجل تحدده<sup>4</sup>. وفي حالة العود يعاقب بالحبس لمدة سنتين وبغرامة قدرها مليون دينار (1.000.000 دج)<sup>5</sup>. وما يمكن ملاحظته فيما يخص هذه الجزاءات هو عدم تلائمها في أغلب الحالات لمواجهة الأضرار الخطيرة على البيئة وإعادة الحال إلى ما كان عليه.

<sup>1</sup> - قانون رقم 03-10، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - أنظر المواد من 12 إلى 16، المرجع السابق، ص21.

<sup>3</sup> - Benaceur Youcef, les études d'impact..., op-cit.p.540.

<sup>4</sup> - أنظر المادة 102 من القانون رقم 03-10، مرجع سابق، ص21.

<sup>5</sup> - كما نصت المادة 103 من المرجع السابق، على أن "يعاقب بالحبس لمدة سنتين وبغرامة قدرها مليون دينار (1000.000) كل من استغل منشأة خلافا لإجراء قضى بتوقيف سيرها، أو بخلقها...".

## ج2- عند قصور الدراسة:

في هذه الحالة يقوم صاحب المشروع بالفعل بإجراء دراسة لمدى التأثير على البيئة إلا أنه لم تتم الموافقة عليها من قبل السلطة المختصة، التي ترفض تسليم الترخيص له كون هذه الدراسة غير كافية، ورغم ذلك باشر في إنجاز مشروعه.

فيعاقب بالحبس لمدة ستة (06) أشهر وبغرامة مالية خمسمائة ألف دينار (500.000 دج) كل من واصل استغلال منشأة مصنفة، دون الامتثال لقرار الأعدار باحترام مقتضيات التقنية<sup>1</sup>. ويعاقب بنفس العقوبة كل من لم يمتثل لقرار الأعدار، في الآجال المحددة لاتخاذ تدابير الحراسة أو إعادة منشأة أو مكانها لحالتها الأصلية بعد توقف النشاط بها<sup>2</sup>.

وما يمكن ملاحظته هو ضعف قيمة الغرامات المالية في مواجهة الحجم المرتفع لتكاليف إصلاح الأضرار لذلك يتعين تعديل هذه الغرامات في كل سنة مالية لضمان فعاليتها المستمرة<sup>3</sup>.

## 4- حدود دراسة مدى التأثير الايكولوجي :

إن إجراء دراسة مدى التأثير له حدوده، وترتبط أساسا بمضمون الدراسة أو تكلفتها أو بمدتها. ولكن العائق الأكبر بالنسبة لهذا الإجراء هو محله "المشروع":

- فإجراء دراسة التأثير في البيئة يوصف بأنه إجراء نسبي وجزئي "suspectée de partialité" ذلك أن هذه الدراسة تنجز بطلب من صاحب المشروع الذي ينتظر الكثير من مهمة الوكيل المكلف بالدراسة "du mondataire" والذي يكون محايدا أو حتى صارما.

- إن دراسة التأثير تتضمن عناصر، إلا أن هذا المضمون قد يكون في بعض الأحيان عائقا كبيرا بالنسبة لصاحب المشروع، أو حتى بالنسبة لمكاتب الدراسات، فبالنسبة لصاحب المشروع قد تكون تكلفة دراسة تأثير مشروع معين نظرا لموقعه باهظة مما يؤدي إلى تراجع المستثمر في مواجهة التكلفة، وذات الشيء حتى ولو كانت التكلفة معقولة فإن مكاتب الدراسات قد تعجز مثلا عن تحديد الآثار الناجمة عن المشروع والماسة بالبيئة وذلك لنقص المعطيات العلمية بشأن

<sup>1</sup> - أنظر المادة 104 من القانون رقم 03-10، مرجع سابق، ص 21.

<sup>2</sup> - ما يلاحظ أن العقوبة التي يخضع لها صاحب المشروع الذي شرع في الأشغال وأعمال التهيئة دون إجراء دراسة لمدى تأثيرها على البيئة أي بدون المطالبة بترخيص، أكثر صرامة من العقوبة التي يخضع لها صاحب المشروع الذي شرع في الأشغال وأعمال التهيئة بعد رفض الإدارة منحه الترخيص نتيجة قصور دراسة التأثير، أنظر المادة 105، المرجع السابق.

<sup>3</sup> - راجع: طاشور عبد الحفيظ، حول فعالية سياسة...، مرجع سابق، ص 77 إلى 90.

الفصل الثاني: ضرورة التوفيق بين مبدأ الحيطة وحرية الاستثمار  
مكونات أو تكنولوجيا معينة، كما أن مدة دراسة التأثير واللازمة بالنسبة للمكاتب والهيئات المعتمدة من قبل الوزارة المكلفة بالبيئة لإجراء الإحصاءات والمسح قد تكون بدورها عائقا بالنسبة للاستثمارات، بشكل تجعل المستثمر يتراجع عن قرار التمرکز في هذه البلدان التي لا تعتمد على لجان مستقلة للتقييم، بالإضافة لذلك قد يكون محل الدراسة هو أكبر عائق لهذا الإجراء فالتطور التكنولوجي السريع جعل الآثار الناجمة عن التكنولوجيا، وخاصة تلك الغير معروفة علميا، والتي تتحقق مستقبلا، أدى إلى ضرورة مباشرة بحوث علمية وخبرات للكشف عن هذه المخاطر غير المعروفة، وكما نعلم فإن المستثمر عادة ما يعتمد على تكنولوجيا جديدة مما يجعل مكاتب الدراسات المعتمدة غير قادرة وغير مؤهلة للقيام بدورها على أكمل وجه.  
ما يمكن استخلاصه من تحليل المرسوم التنفيذي رقم 90-78 المتعلق بدراسات التأثير على البيئة أنه يتميز بالبساطة والغموض عند تناوله لإجراء مهم كدراسة التأثير في البيئة<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني: التحقيق العمومي: L'enquête publique

لاحظنا مسبقا أن صاحب المشروع أو المستثمر المحتمل وفي سبيل الحصول على الترخيص للبدء في النشاط المزمع إنجازه يجب أن يجري دراسة لمدى تأثير مشروعه على البيئة. إلا أنه وبخصوص بعض المنشآت التي صنفها المشرع بسبب تأثيرها على البيئة وبهدف حمايتها، فإن دراسة التأثير لوحدها تكون قاصرة للكشف عن جميع المخاطر التي تنجر عن الاستثمار المزمع إنجازه فيجب مباشرة تحقيق عمومي ( الفرع الثاني).

<sup>1</sup> تبدو هذه البساطة من خلال: تحديد قائمة لا تخضع لدراسة التأثير، منح مسؤولية إجراء الدراسة وتحمل تكلفتها على عاتق صاحب المشروع، فرض أنواع مختلفة من الرقابة على محتوى الدراسة الذي تم تحديده كذلك. ويتضمن هذا المرسوم التنفيذي نقائص مثل عدم الاعتراف بآثار العمليات الاستثمارية على بيئة دول أجنبية، عدم تحديده بوضوح للجهة المكلفة بدراسة التأثير ولا كفاءات تقييم هذه الدراسة وميعاد التقييم ولا حتى الجهات المكلفة بعمليات التقييم كما هو الحال ضمن المرسوم ميسي في فرنسا.

ضف لذلك عدم توضيحه لكفاءات مساهمة الوزير المكلف بالبيئة في إجراء التحقيق المتعلق ببعض الفئات من المشاريع بالإضافة إلى عدم إشهار قرار وزير البيئة المتضمن إشهار دراسة التأثير للجمهور بخصوص المشاريع الخاصة بالدفاع، عدم تحديد الوقت الذي يمكن للجمهور البدء في التعرف فيه على دراسة التأثير في البيئة، عدم وجود إمكانية تشكيل اجتماعات عمومية في إطار استشارة الجمهور وغياب أي تدبير يلزم صاحب المشروع بتحضير موجز غير تقني لمحتويات دراسة التأثير. راجع في هذا الصدد:



وتكتسي هذه المنشآت مفهوما خاصا في التشريع الجزائري المتعلق بحماية البيئة (الفرع الأول).

إن النظام القانوني للمنشآت المصنفة يعتبر قانونا لمكافحة التلوث الصناعي بصورة خاصة استعمل فيه المشرع وسائل متنوعة للوصول إلى هذا الهدف، حيث أن الصناعة الجزائرية منذ الاستقلال عرفت تطورا كيميا ونوعيا هائلا وخاصة منذ انفتاح الجزائر على الأسواق العالمية وتكريسها الدستوري لحرية التجارة والصناعة المضمونة.

إلا أن جهد التصنيع في بلادنا تم في ظروف لم تؤخذ فيها مقتضيات حماية البيئة بعين الاعتبار سواء في اختبار التكنولوجيا التي لم تتضمن منشآت لمكافحة التلوث أو بسبب غياب دراسات تأثير المنشآت الصناعية على البيئة عند إقامتها<sup>1</sup>.

وتسببت هذه الاستثمارات في أضرار كبرى للبيئة<sup>2</sup>، كما سببت تلوثا وأضرار خطيرة على صحة السكان<sup>3</sup>.

وتترجم التدابير الخاصة بالمنشآت المصنفة ضمن النصوص القانونية السالفة الذكر، اهتمام المشرع بمصدر مهم للتلوث، ألا وهو التلوث ذو الأصل الصناعي الذي يبقى ورغم خضوع أنشطة ذات طابع زراعي أو غيرها لتشريع المنشآت المصنفة، الهدف الأساسي.

<sup>1</sup> - الشيء الذي أدى بالمتعاملين الصناعيين، من القطاعين العام والخاص إلى اختيار المواقع التي تخفف عليهم تكاليف استغلال نشاطهم: كالمواقع القريبة من الطرقات والماء والكهرباء واليد العاملة وهذا ما أدى إلى إقامة المنشآت الصناعية على أخصب الاراضي، راجع في هذا الصدد: وثيقة وزارة الداخلية و البيئة، في يونيو 1989، ص 05، بعنوان:

Rapport relatif à la pollution d'origine industrielle

راجع كذلك: شبايكي سعدان، التلوث البيئي والتنمية الاقتصادية، البيئة في الجزائر...، مرجع سابق، ص 53

<sup>2</sup> - Abderrahmane Hayané, Assainissement des eaux usées :la quadrature du cercle, El Watan, 21 mai 1992, p.13.

<sup>3</sup> - Ali Guissem , « Déchets toxiques, le péril chimique » in El Watan, 17 mai 1992, p.12.

### الفرع الأول: ماهية المنشآت المصنفة:

يشكل قانون المنشآت المصنفة<sup>1</sup> خطوة إضافية خطاها المشرع الجزائري في سبيل مكافحة التلوث الصناعي، ويأتي هذا القانون ليضاف إلى مجموعة من الإجراءات والتدابير التي اتخذت في ميدان الحيطة في مجال إنجاز المشاريع الاستثمارية<sup>2</sup>، ومن أجل الإحاطة بموضوع المنشآت المصنفة الذي يعد جانبا مهما لقانون حماية البيئة في الجزائر يجب أولا تعريفها (أولا) والبحث في أنواعها (ثانيا) و مجال تطبيقها (ثالثا).

<sup>1</sup> - تنظم موضوع المنشآت المصنفة لحماية البيئة تدابير قانونية و تنظيمية عدة و هي:

- قانون رقم 83-03 المتعلق بحماية البيئة، مرجع سابق، خاصة: الفصل الأول من الباب الرابع منه.

- قانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، مرجع سابق (والذي ألغى في مادته 113 القانون رقم 83-03 السالف الذكر، وتضمن في فصله الخامس/الفرع الأول من الباب الثاني موضوع المنشآت المصنفة).

- مرسوم رقم 76-34 مؤرخ في 20 فبراير سنة 1976 يتعلق بالعمارات المخطرة وغير لصحية أو المزعجة، ج ر ج عدد 21 الصادرة في 12 مارس 1976.

- مرسوم رقم 88-149 مؤرخ في 26 يوليو سنة 1988 يضبط التنظيم الذي يطبق على المنشآت المصنفة ويحدد قائمتها ج ر ج عدد 30 الصادرة في 27 يوليو 1988 (يشكل المرسوم ثمرة جهد قامت به بصفة أساسية المصالح المركزية لحماية البيئة وكذا مصالح الحماية المدنية طيلة أربع سنوات و بعد إجراء تحقيقات وتحريرات على مستوى بعض ولايات الوطن التي تتضمن على نسيج صناعي هام ومتنوع ولم يتوصل إلى الصيغة النهائية للمرسوم إلا بعد ثمانية وثلاثين تعديلا، نقلا عن: استجواب أجري مع السيد سي أحمد مناد، مديرية حماية البيئة، كتابة الدولة للبحث العلمي بتاريخ 24 مارس 1992)

- مرسوم تنفيذي رقم 98-339 مؤرخ في 03 نوفمبر 1998 يضبط التنظيم الذي يطبق على المنشآت المصنفة ويحدد قائمتها ج ر ج عدد 82 الصادر في 04 نوفمبر 1998 والذي ألغى في مادته 36 أحكام المرسوم رقم 76-34 والمرسوم رقم 88-149 - مرسوم تنفيذي رقم 99-253 مؤرخ في 07 نوفمبر 1999 يتضمن تشكيلة لجنة حراسة ومراقبة المنشآت المصنفة وتنظيمها و سيرها، ج ر ج عدد 79 الصادر في 02 شعبان 1420.

قانون رقم 91-25 المؤرخ في 18 ديسمبر 1991، يتضمن قانون المالية لسنة 1992، ج ر ج ج عدد 65 الصادرة في 18 ديسمبر 1991 (المادتين 117 و 189 اللتان تتضمنان إنشاء رسم على الأنشطة الممارسة داخل المنشآت المصنفة لحماية البيئة ) - مرسوم تنفيذي رقم 93-68 مؤرخ في 01 مارس 1993 يتعلق بطرق تطبيق الرسم على الأنشطة الملوثة أو الخطيرة على البيئة ج ر ج عدد 14 الصادرة بتاريخ 03 مارس 1993.

<sup>2</sup> - تتعلق هذه الإجراءات على وجه الخصوص بتلك المتخذة من طرف الحكومة في 16 أكتوبر 1985 والتي أخذت شكل تكوين مجموعات وزارية مشتركة، مكلفة بإعداد خطط لمكافحة التلوث تخص كل وحدة صناعية ملوثة ومتابعة تنفيذها . يقابلها في التشريع الفرنسي ما يسمى بمخطط التسيير البيئي للمشروع السالف الذكر:

### أولاً: تعريف المنشآت المصنفة لحماية البيئة:

ظهر أول نظام يتعلق بالمنشآت المصنفة في فرنسا سنة 1810<sup>1</sup>، وفي الجزائر يرجع أول نص حاول تنظيم المنشآت الخطيرة أو المزعجة، إلى المرسوم رقم 34/76 المتعلق بالعمارات المخطرة وغير الصحية أو المزعجة<sup>2</sup>، والذي صنف الاستثمارات إلى 03 أصناف وفقاً لخطر أو خطورة الأضرار الناتجة عنها<sup>3</sup>.

وحاليا نجد أن موضوع المنشآت المصنفة منظم أساساً بموجب القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة<sup>4</sup>، أن المرسوم التنفيذي رقم 98-339 الذي يضبط التنظيم الذي يطبق على المنشآت المصنفة ويحدد قائمتها<sup>5</sup>، الذي ألغي بموجب المادة 36 منه أحكام المرسوم رقم 76-34 السابق الذكر والرسوم رقم 88-149 الذي يضبط التنظيم الذي يطبق على المنشآت المصنفة ويحدد قائمتها، مازال ساري المفعول.

وبالرجوع إلى جملة هذه النصوص نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يضع تعريف واضحاً للمنشآت المصنفة، ولعل السبب في ذلك هو أن هذه المنشآت محددة ضمن قائمة ترفق بالمرسوم التنفيذي رقم 98-339 السابق الذكر لذلك لم يعني المشرع بوضع تعريف لها، إلا أنه وبالرجوع إلى القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة السابق الذكر، يمكن أن نستنتج أن المنشآت المصنفة<sup>6</sup> هي جميع المنشآت الخاضعة لدراسة التأثير أو لموجز التأثير علي

<sup>1</sup> - نذكر بهذا الصدد أن المرسوم المؤرخ في 15 أكتوبر 1810 والذي ينظم المشاغل والمصانع المضرة هو أول نص قانوني اهتم بمشاكل التلوث الصناعي، ولقد تم تنميط هذا المرسوم بموجب الأمر الصادر في 15 جانفي 1815 ثم بموجب قانون 19 ديسمبر 1917 حول المؤسسات الخطيرة وغير الملائمة، وحاليا نجد أن المنشآت المصنفة تم تحديدها بقائمة مرفقة بالمرسوم المؤرخ في 20 ماي 1953 المعدل بواسطة المرسوم المؤرخ في 07 جويلية 1992. انظر في ذلك:

.Patric chauzenoux ,op.cit, page272

<sup>2</sup> - مرسوم رقم 76-34 مؤرخ في 20 فبراير سنة 1976، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - أنظر المادة 02 من المرجع السابق، ص 287.

<sup>4</sup> - قانون رقم 03-10، مرجع سابق.

<sup>5</sup> - قانون رقم 83-03، مرجع سابق.

<sup>6</sup> - ما تجدر ملاحظته أن المشرع قد استبدل عبارة "منشأة" بعبارة مؤسسة مصنفة.

البيئة (مشاريع التنمية والهياكل والمنشآت الثابتة والمصانع والأعمال الفنية...) <sup>1</sup>، والتي تؤثر بصفة مباشرة أو غير مباشرة فوراً أو لاحقاً على البيئة، لاسيما على الأنواع والموارد والأوساط والفضاءات الطبيعية والتوازنات الإيكولوجية وكذلك على إطار ونوعية المعيشة <sup>2</sup>. وقد تضمن المرسوم التنفيذي رقم 98-339 الذي يضبط التنظيم الذي يطبق على المنشآت المصنفة ويحدد قائمتها ذات المفهوم من خلال المادة 03 منه <sup>3</sup> عندما وصف المنشآت المصنفة بالمنشآت التي تؤثر على ملائمة الجوار والصحة والملائمة الصحية العمومية والنظافة والأمن والفلاحة وحماية الطبيعة والبيئة والمحافظة على الآثار والمعالم وكذا المناطق السياحية <sup>4</sup>. ومن خلال ما سبق نستنتج أن تشريع المنشآت المصنفة لحماية البيئة ينطبق على "المنشآت" وليس على المؤسسات، والمنشأة هي جزء من المؤسسة ينطوي على نشاط معين ذو طبيعة صناعية أساساً، وهذه الأنشطة مدرجة ضمن قائمة <sup>5</sup>.

وبهذا الصدد نشير أن المشرع قد وقع في خطأ عندما جاء بعبارة "المؤسسات المصنفة" ضمن القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة السالف الذكر، كعنوان للفرع الأول من الفصل الخامس من الباب الثاني، ذلك أنه من غير المعقول أن تكون المؤسسات محل تصنيف لحماية البيئة، لأن المؤسسة لا يمكن أن تكون بذاتها مؤثرة على الصحة العمومية، وإنما المنشآت التي قد تتضمنها هذه المؤسسات هي التي تكون محل التصنيف إذا كانت لها آثار مباشرة أو غير مباشرة لذلك يجب تعديل هذه العبارة "المؤسسات المصنفة" رغم

<sup>1</sup> - د طه طيار، قانون المنشآت المصنفة لحماية البيئة، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، مجلد 02، عدد 02 لسنة 1992، ص 03 إلى 06.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 15 من القانون رقم 03-10، مرجع سابق، ص 11.

<sup>3</sup> - أنظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 98-339 مرجع سابق، ص 03.

<sup>4</sup> - أنظر كذلك المادة 74 من القانون رقم 83-03 المتعلق بحماية البيئة، المرجع السابق، ص 392، وكذا المادة الأولى من المرسوم رقم 76-34 المتعلق بالعمارات المخطرة وغير الصحية أو المزعجة، مرجع سابق ص 287.

<sup>5</sup> - تنص على هذه القائمة المادة 23 من القانون رقم 03-10، المرجع سابق ص 12.

كما تنص المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 98-339 الذي يطبق على المنشآت المصنفة ويحدد قائمتها، مرجع سابق، ص 03، على هذه القائمة التي ترفق بهذا المرسوم.

أن المقصود بها هي المنشآت، ونستخلص أن معيار الأثر على البيئة بمفهومها الواسع<sup>1</sup> هو الأساس إلى تصنيف بعض المنشآت لحماية البيئة.

### ثانيا- أقسام المنشآت المصنفة:

تنقسم المنشآت المصنفة، الموجودة ضمن قائمة المنشآت المصنفة، حسب أهميتها وحسب الأخطار أو المضار التي تتجر عن استغلالها، لمنشآت خاضعة إما إلى ترخيص وإما لتصريح. حيث أن إجرائي الترخيص والتصريح يأتيان مسبقا وقبل بداية عملها وفي إطار احترام شروط وإجراءات القيد في السجل التجاري<sup>2</sup>، فمن بين التقنيات المستعملة في مختلف التشريعات التي تهدف لحماية البيئة عبر العالم، تقنية الترخيص<sup>3</sup> وتقنية التصريح<sup>4</sup> كإجراءين مسبقين بالنسبة لجميع المنشآت المصنفة الموجودة في قائمة المنشآت المصنفة قبل بداية عملها<sup>5</sup>.

ويثور السؤال عن المعيار المعتمد لتقسيم المنشآت المصنفة إلى منشآت خاضعة للترخيص وأخرى للتصريح؟ هل يعود ذلك لطبيعة هذه المنشآت المصنفة؟ أم لمعيار أثرها على البيئة؟ بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 98-399 الذي يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة ويحدد قائمتها<sup>6</sup>، فالمشرع لم يوضح المعيار المعتمد في هذا التقسيم بشكل واضح وجلي ولكن بتحليل بعض الأحكام المتضمنة فيه وخاصة المادة 03<sup>7</sup>، نستنتج أن المنشأة المصنفة الخاضعة

<sup>1</sup>-البيئة تتضمن بمفهومها الواسع عدة عناصر:عناصر طبيعية كالجبال، وديان، سهول، سواحل وعناصر بيولوجية كالنباتات حيوانات، الإنسان، ماء، هواء (...). أنظر في هذا الصدد: أ. الغوش بن ملح، مرجع سابق، ص 719 و720.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 98-339، مرجع سابق، ص 04.

وكذلك المادة 19 من القانون رقم 03-10، مرجع سابق، ص 12.

<sup>3</sup> - نعني بتقنية الترخيص إخضاع نشاط يمكن أن تتولد عنه آثار سلبية على البيئة، لترخيص قبلي من إدارة المختصة.

<sup>4</sup> - نعني بتقنية التصريح أن يكون النشاط حتى ولو كان غير مولد لآثار سلبية على البيئة، محل تصريح لدى الإدارة المختصة ولذلك يختلف الترخيص كونه يتم عن طريق طلب، عن التصريح الذي يتم عن طريق إيداع لدى الإدارة المختصة.

<sup>5</sup> - راجع في هذا الشأن:

Alexandre Charles Kiss , Le Contrôle d'activités préjudiciables à l'environnement par des régimes d'autorisation préalable, ou de déclaration ,in,Tendances actuelles de la politique et du droit de l'environnement (Erich schmit verlag),Berlin 1980 p 81-99.

<sup>6</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 98-339 المؤرخ في 03 نوفمبر سنة 1998، مرجع سابق.

<sup>7</sup> - أنظر المادة 03 من المرجع السابق، ص 04.

لترخيص هي تلك التي تخضع لدراسة التأثير أي جميع المنشآت التي تدخل في مجال تطبيق إجراء دراسة التأثير في البيئة<sup>1</sup>.

ولقد أكد المشرع اعتماده على معيار خضوع أو عدم خضوع المنشأة المصنفة لدراسة التأثير في تقسيمه للمنشآت المصنفة ضمن المادة 21 من ذات المرسوم التنفيذي، والتي تنص على أن المنشآت الخاضعة للتصريح هي تلك التي لا تسبب أي خطر أو مساوئ للمصالح المذكورة سابقا (صحة عمومية، نظافة، أمن...)<sup>2</sup>، وبالرجوع كذلك للقانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة نستطيع استخلاص المعيار المعتمد في هذا التقسيم بسهولة من خلال استقراء نص المادة 19 منه التي تخضع المنشأة المصنفة حسب أهميتها وحسب الأخطار أو المضار التي تنجر عن استغلالها وتخضع لتصريح تلك المنشآت التي لا تتطلب إقامتها لدراسة تأثير ولا موجز التأثير نظرا لأثرها غير الجسيم على المصالح المذكورة سابقا<sup>3</sup>. وفي الأخير تجب الملاحظة بأن المشرع الجزائري في تقسيمه للمنشآت المصنفة، قد كرس ذات التقسيم الذي وضعه المشرع الفرنسي ضمن مرسوم 20 ماي 1953 المعدل بواسطة المرسوم المؤرخ في 07 جويلية 1992<sup>4</sup>.

### أ - المنشآت الخاضعة للترخيص:

لم يشد القانون الجزائري للمنشآت المصنفة عن هذه القاعدة، بحيث أخضع فتح المنشآت المصنفة إلى ترخيص يسلم من قبل الإدارة المختصة، وهذا قبل البدء في استغلال المنشأة وإلا تعرض صاحبها للعقوبة المنصوص عليها ضمن المادة 102 من قانون رقم 03-10 السالف الذكر وتمثل المنشآت المصنفة الخاضعة للترخيص، الصنف الذي يشكل أكبر خطر على المصالح المشار إليها سابقا (البيئة، صحة عمومية، نظافة...) ومحددة ضمن المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 98-339 السالف الذكر وكذا المادة 18 من القانون رقم 03-10 السالف الذكر.

1 - أنظر "مجال دراسة التأثير في البيئة" ص 96.

2 - أنظر المادة 21 من المرسوم تنفيذي رقم 98-339، مرجع سابق، ص 07.

3 - أنظر المادة 19 من القانون رقم 03-10، مرجع سابق، ص 12.

4 - راجع في هذا الصدد

### - ترتيب المنشآت المصنفة الخاضعة للترخيص:

لقد تضمنت قائمة المنشآت المصنفة الملحقة بالمرسوم التنفيذي رقم 98-339 السالف الذكر ثلاثة أصناف للمنشآت المصنفة الخاضعة للترخيص وجاء هذا الترتيب بحسب درجة الأخطار أو المساوىء التي تنجم عن استغلالها وهي:

الصنف الأول: يضم جميع المنشآت الخاضعة لترخيص الوزير المكلف بالبيئة

الصنف الثاني: يضم جميع المنشآت الخاضعة لترخيص الوالي المختص إقليميا

الصنف الثالث: يضم جميع المنشآت الخاضعة لترخيص رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا<sup>1</sup>، وما تجب ملاحظته أن المادة 05 من المرسوم التنفيذي السالف الذكر حددت بأن الوزير المكلف بالبيئة، هو الذي يسلم الرخصة عندما تقام المنشأة على تراب ولايتين أو عدة ولايات وأن الوالي هو الذي يسلم الرخصة إذا كانت هذه المنشآت قد أقيمت على تراب بلديتين أو أكثر.

### ب- المنشآت الخاضعة للتصريح:

لقد عرف المشرع المنشآت المصنفة الخاضعة لإجراء التصريح بأنها تلك التي لا تسبب أي خطر أو مساوىء للمصالح المذكورة ضمن المادة 74 من القانون رقم 83-03 المتعلق بحماية البيئة<sup>2</sup>، وبعبارة أخرى فإن المنشآت الخاضعة للتصريح هي تلك المنشآت التي لا تتطلب إقامتها دراسة تأثير<sup>3</sup>، وما تجب ملاحظته أن المنشآت المصنفة الخاضعة لإجراء التصريح لم يتم تصنيفها إلى أصناف مختلفة، كما هو الشأن بالنسبة لتلك الخاضعة للترخيص بسبب صغر حجمها وضعف تأثيرها على البيئة.

أن الجهة التي يجب إيداع التصريح لديها هي رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا ويسلم وصل إيداع للمصرح، والتصريح يختلف عن الطلب لأن الطلب يحتاج للموافقة اللاحقة من أجل البدا في الاستغلال، حيث أن التصريح يهدف أساسا إلى إعلام الغير بوجود المنشأة المزمع إقامتها.

1 - أنظر المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 98-339، مرجع سابق، ص 04.

2 - أنظر المادة 21 من المرجع السابق، ص 07.

3 - أنظر المادة 19 فقرة 2 من المرجع السابق، ص 12.

### ثالثاً: مجال تطبيق تشريع المنشآت المصنفة:

إن تشريع المنشآت المصنفة ينطبق على العمليات الاستثمارية الصناعية أساساً والمدرجة ضمن قائمة ملحقة بالمرسوم التنفيذي رقم 98-339 الذي يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة ويحدد قائمتها<sup>1</sup>، حيث ترتب هذه الأنشطة التي تتضمنها ترتيباً أبجدياً مع تبيان الصنف الذي تنتمي إليه.

وهذه القائمة تخص "المنشآت" وليس المؤسسات<sup>2</sup>، وبذكرة للمنشآت يسمح القانون من اجتناب أي غموض قد ينشأ من وجود منشآت خطيرة ضمن مؤسسات صناعية أو غيرها، ولم يحدد المشرع ضمن المرسوم التنفيذي رقم 98-339 السالف الذكر، مجالاً لتطبيق التشريع الخاص بالمنشآت المصنفة، مكتفياً بوضع قائمة لهذه المنشآت وإرفاقها بذات المرسوم التنفيذي.

لكن وبالرجوع إلى نص المادة 18 من القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة السالف الذكر، فإن المشرع قد حدد مجالاً لتطبيق الأحكام الخاصة بالمنشآت المصنفة<sup>3</sup>.

ولكن وبالرغم من هذا الجانب الإيجابي المتمثل في تحديد المنشآت التي تخضع لأحكام هذا القانون، ترك المشرع جانبا مصادر أخرى ليست أقل خطراً على البيئة كالسيارات والبواخر والطائرات، التي لا ينطبق عليها القانون الخاص بالمنشآت المصنفة، كونه يتعلق بالمنشآت المحددة ضمن القائمة المرفقة بالمرسوم التنفيذي رقم 98-339 السالف الذكر وليس على كل

<sup>1</sup> - أنظر المادة 01 من المرسوم التنفيذي رقم 98-339، مرجع سابق، ص 03.

<sup>2</sup> - ما تجدر الإشارة إليه أن المشرع استعمل عبارة مؤسسات مصنفة ضمن القانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة (...). مرجع سابق كعنوان للفرع الأول من الفصل الخامس من الباب الثاني منه، وفي ذلك لبس كبير ذلك أنه من غير المعقول أن تكون مؤسسة بجميع منشآتها مؤثرة في البيئة، بل يتصور وجود منشآت تتضمنها مؤسسة معينة هي التي تكون محلاً لإجراء دراسة تأثير (ترخيص) أو تصريح و تصنف على هذا الأساس.

<sup>3</sup> - والذي يتضمن المصانع والورشات والمشاغل ومقالع الحجارة والمناجم وبصفة عامة المنشآت التي يستغلها أو يملكها كل شخص طبيعي أو معنوي، عمومي أو خاص والتي قد تتسبب في أضرار على الصحة العمومية والنظافة والأمن والفلاحة الأنظمة البيئية والموارد الطبيعية والمواقع والمعالم والمناطق السياحية أو يمس براحة الجوار، أنظر نص المادة 18 من القانون رقم 03-10، مرجع سابق، ص 12.



الفصل الثاني: ضرورة التوفيق بين مبدأ الحيطة وحرية الاستثمار المنشآت<sup>1</sup>، ومن هذه المنشآت المصنفة ضمن القائمة ما قد يكون لها أثر ضعيف على البيئة ورغم ذلك فهي تخضع لهذا القانون، غير أن المشرع تدارك هذا الأمر عندما خول للوالي ضمن المادة 25 من قانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، إعدار المستغل لمنشأة غير واردة في قائمة المنشآت المصنفة، والتي تنجم عن استغلالها، أخطار وأضرار تمس بالمصالح المذكورة آنفا وبناء على تقرير من مصالح البيئة، ويحدد له الوالي أجلا لاتخاذ التدابير الضرورية لإزالة الأخطار أو الأضرار المثبتة<sup>2</sup>.

وإذا لم يتمثل المستغل في الأجل المحدد، يوقف سير المنشأة إلى حين تنفيذ الشروط المفروضة، مع اتخاذ التدابير المؤقتة الضرورية بما فيها التي تضمن دفع مستحقات المستخدمين مهما كان نوعها<sup>3</sup>، والصلاحيات الممنوحة للوالي تسمح له في هذه الحالة بإخضاع كل المصادر الثابتة للأضرار، لإجراءات التسيير التي يحددها من خلال القرارات التي يتخذها، وفي هذا الإطار وبإجراء مقارنة مع الإجراءات البسيطة التي تبناها المشرع الفرنسي من أجل ضمان تناسب دائم للاستثمارات مع البيئة<sup>4</sup>، نستنتج إن تشريع المنشآت المصنفة في الجزائر يهدف إلى

1 - استقر القضاء الفرنسي على اعتبار هذه القائمة نهائية ولا يمكن للإدارة أن تطبق القانون على نشاط لم يتم تصنيفه ضمن القائمة، أما بالنسبة للأنشطة الواردة بالقائمة فإنها تخضع للقانون حتى إذا كانت أضرارها قليلة.

2 - و تشير بهذا الصدد أن المشرع الفرنسي، قد أدمج نظام تصنيف المنشآت منذ سنة 1999 بموجب مرسوم 99-954 المؤرخ في 15 ديسمبر 1999 المتعلق بتحقيق تناسب ما بين الاستثمارات و البيئة و لقد أكد مرسوم ميسي Décret mecie رقم 167-2004، مرجع سابق، على ذلك، حيث أن هذا الأخير جاء شاملا لجميع التقنيات الخاصة بالحيطة في مجال إنجاز الاستثمار و ضرورة تناسبه مع البيئة والذي يقوم على تقنية دراسة التأثير التي تأخذ شكلين أساسيين:

- سواء في شكل دراسة لمدى التأثير الاكولوجي (EIE).

- أوفى شكل برنامج للالتزام البيئي (PREE) Un programme d'engagement environnemental.

وهذا البرنامج عبارة عن مخطط مسير من قبل خلية بيئية على مستوى الوزارة الوصية على النشاط المزمع الاستثمار ضمنه ويتمثل في التزام المستثمر المحتمل، باتخاذ بعض التدابير الخاصة بالتقليل من آثار نشاطه على البيئة وتدابير إعادة المكان لما كان عليه بعد الانتهاء (...)، أنظر في ذلك المادة 11 جديدة من مرسوم ميسي.

3 - انظر المادة 25 من القانون رقم 03-10، مرجع سابق، ص12.

4 - وفي هذا الإطار فإن المشرع الفرنسي و من خلال المادة 30 جديدة من مرسوم ميسي السبق الذكر، وضع إجراءات بسيطة تخص متابعة المراقبة الخاصة بالاستثمارات المنجزة، ففي حالة مساس بالبيئة نتيجة عدم تلامم التدابير المتخذة سابقا والمحددة ضمن برنامج التسيير البيئي (PREE) فإن المستثمر ملزم باتخاذ تدابير تصحيحية لازمة بهدف تحقيق مستمر لتناسب استثماره مع التعليمات الأوربية الجديدة و المعايير البيئية الجديدة و قرار إعادة تصحيح التدابير يتخذ من قبل الجهة التي =

مجرد تحقيق هذا التناسب، وبالتالي ففكرة استمرار التناسب غير مدرجة في التشريع الجزائري الخاص بحماية البيئة.

### الفرع الثاني: الشروع في التحقيق علني: L'enquête publique

خلال إجراء الترخيص بمنشأة مصنفة، يتم الشروع في تحقيق علني بقرار من السلطة الإدارية المختصة ويكتسي هذا الإجراء مفهوما خاصا (ثانيا)، يرجع أصله إلى القرن 19 (أولا) وله دور مهم في مجال حماية البيئة (الثالث)، لذلك حرص المشرع الجزائري اعتماده كإجراء إضافي في مجال الترخيص بالمنشآت المصنفة دون غيرها (رابعا).

### أولا- تاريخ و مصادر التحقيق العلني: Historique et sources de l'enquête publique

لقد ظهر إجراء التحقيق العلني لأول مرة بموجب الأمر الملكي لشارل العاشر "Charles X" بتاريخ 10 ماي 1929 بمفهومه الضيق، حيث كان التحقيق العلني يهدف إلى جمع رأي المواطنين حول مشاريع نزع الملكية Expropriation في إطار الأشغال العمومية، ولقد طبق هذا الأمر الملكي في الجزائر باعتبارها قبل الاستقلال مقاطعة من وراء البحار تابعة لفرنسا<sup>1</sup>، ولقد مدد العمل بهذا النص إلى غاية صدور أول نص في الجزائر ينظم هذا الإجراء وهو القانون رقم 83-03 المتعلق بحماية البيئة والذي أشار أن إجراء تحقيق ضروري بصورة مسبقة لمنح الرخصة<sup>2</sup>.

= منحت الرخصة البيئية ( PE ) وهي المكتب الوطني للبيئة ( O NE )، وهذا القرار يتضمن توضيحا للتدابير التصحيحية أو التكميلية بالإضافة إلى مهلة لتنفيذها التي لا يجوز أن تتجاوز 03 سنوات كحد أقصى.

<sup>1</sup> - لقد عدل هذا الأمر الملكي بموجب مرسوم 76-432 مؤرخ في 14 ماي 1976 الذي أخذ بعين الاعتبار مقتضيات حماية البيئة وهو الممهد إلى إصدار قانون 83-630 المؤرخ في 12 جويلية 1983 حول تعميم و ديمقراطية التحقيق العمومي " Sur la démocratisation des enquêtes publiques " في مجال حماية البيئة و حاليا تم تعديل و تميم هذا القانون بموجب قانون مؤرخ في 08 جانفي 1993 حول حماية و تميم المناظر، المتبوع بمرسوم 25 فيفري 1993.

(ما تجب ملاحظته أن إجراء التحقيق العلني يخص فقط المنشآت الخاضعة للترخيص دون الخاضعة للتصريح).

<sup>2</sup> - أنظر المادة 80 من القانون رقم 83-03، مرجع سابق، ص 392 .

حاليا وبعد إلغاء هذا القانون، أصبح هذا الإجراء منظما بواسطة المرسوم التنفيذي رقم 98-339 الذي يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة ويحدد قائمتها، والقانون رقم 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة<sup>1</sup>.

### ثانيا- تعريف التحقيق العلني: Définition de l'enquête public

لم يعطي المشرع الجزائري تعريف لإجراء التحقيق العلني وإنما اكتفى بتبيان مضمون قرار الشروع في التحقيق العلني<sup>2</sup>، ولقد عرف باتريك شوزنو Patric chouzenoux التحقيق العلني بكونه إجراء للاستشارة de consultation، موجه لجمع المعطيات الضرورية بصفة مسبقة قبل تاريخ إتخاذ قرار الترخيص الذي قد يمس بحرية من الحريات الفردية أو بحق من الحقوق الأساسية. وتتعلق هذه المعطيات الضرورية بالملاحظات أو الآراء المضادة للجمهور، وهي تسمح للسلطة المختصة المانحة للترخيص أن تحوز على جميع العناصر الأساسية للإعلام وبذلك فإجراء التحقيق العلني مثله مثل دراسة التأثير في البيئة يعد عنصرا جوهريا للحيطة في إنجاز الاستثمارات وخاصة الصناعية منها<sup>3</sup>.

### ثالثا- دور التحقيق العلني: Rôle de l'enquête publique

إن التحقيق العلني يهدف لتحقيق أمرين:  
- بالنسبة لصاحب المنشأة المزمع إقامتها، يمثل هذا الإجراء فرصة إضافية للتذكير و لتوضيح آثار مشروعة على البيئة أو النظافة العمومية، حسن الجوار...إلخ.

<sup>1</sup> - أنظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 98-339، مرجع سابق، ص 04، وكذلك المادة 21 من قانون رقم 03-10 مرجع سابق، ص 12.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 09 من المرسوم تنفيذي رقم 98-339، المرجع السابق، ص 05.

<sup>3</sup> - Patric Chouzenoux , op-cit, p 289.

Réviser, Jérôme Fromageau-Philippe Guttinger, Droit de l'environnement, Eyrolles Edition, p163.  
Aussi, Azzouz Kerdoun, Les termes d'une approche environnementale: Etat des lieux et dynamique de protection, L'environnement en algerie, Edition du laboratoire d'études et de recherches sur le Magreb et la Méditerranée, université Mentouri Constantine, pp13-31.

- لكن الهدف الأساسي للتحقيق العلني هو إعلام الجمهور بغرض أخذ رأيه بعين الاعتبار وبصورة مسبقة قبل إصدار قرار الترخيص، عن طريق تمكينه من الإطلاع على ملفات الترخيص المودعة لدى السلطات الإدارية المختصة بمنح الترخيص<sup>1</sup>.

#### رابعاً- أحكام التحقيق العلني في التشريع الجزائري:

لقد أكد المشرع الجزائري ضمن القانون رقم 03-10 على أن تسليم الرخصة من قبل السلطة المختصة يجب أن يكون مسبقاً بتقديم دراسة التأثير أو موجز تأثير وتحقيق عمومي ودراسة تتعلق بالأخطار (...)<sup>2</sup>، وأكدت المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 98-339 على أن تسليم الرخص لا يكون إلا بعد تحقيق علني (...)<sup>3</sup>.

#### 1 - مجال التحقيق العلني: « champ d'application de l'enquête public »

بقراءة المادة 1/09 من المرسوم التنفيذي رقم 98-339 السالف الذكر<sup>4</sup>، قد يثور في الذهن أن مجال التحقيق العلني هي المنشآت من الصنف الثالث دون غيرها، لكن وبالرجوع للمادة 15 من ذات المرسوم التنفيذي، التي قررت أن التحقيق العلني المتعلق بمنشأة من الصنف الأول يجري تحت مسؤولية الوالي المختص إقليمياً<sup>5</sup>، نستطيع الجزم بأن التحقيق العلني إجراء ضروري بالنسبة لجميع أصناف المنشآت الخاضعة للترخيص السالفة الذكر دون استثناء.

ولذلك نستطيع فهم المعنى المراد ضمن المادة 1/09 السالفة الذكر، عندما أعطت صلاحية تقرير الشروع في تحقيق علني للوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي، بقراءة بسيطة للمادة 05 من ذات المرسوم التنفيذي، التي أعطت الاختصاص بتسليم الرخصة للوالي إذا كانت المنشأة ستقام على تراب بلديتين أو أكثر من نفس الولاية<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> - Jérôme Fromageau-Philippe Guttinger, Droit..., op.cit, pp137-202.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 21 من القانون رقم 03-10، مرجع سابق، ص 12.

<sup>3</sup> - أنظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 98-339، مرجع سابق، ص 04.

<sup>4</sup> - تنص المادة 1/9 من المرجع السابق، ص 05 على: "يقرر الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي إذا كان الطلب يخص منشأة من الصنف الثالث بقرار الشروع في تحقيق علني بمجرد تسليم الملف المتعلق بالمنشأة المصنفة...".

<sup>5</sup> - أنظر المادة 15 من المرجع السابق، ص 06.

<sup>6</sup> - أنظر المادة 05 من المرجع السابق، ص 04.

## 2 - الجهة المختصة بتقرير الشروع في التحقيق العلني:

مما سبق ذكره نستنتج أن: الوالي هو المختص بتقرير الشروع في تحقيق علني: بالنسبة للمنشآت من الصنف الأول، بالنسبة للمنشآت من الصنف الثاني وبالنسبة للمنشآت من الصنف الثالث إذا كانت هذه المنشأة سوف تقام على إقليم بلديتين أو أكثر من نفس الولاية<sup>1</sup>. رئيس المجلس الشعبي البلدي هو المختص بتقرير الشروع في تحقيق علني: بالنسبة للمنشآت من الصنف الثالث والمقامة على تراب بلديته<sup>2</sup>.

## 3- مضمون قرار الشروع في التحقيق العلني:

يجب أن يكون هذا القرار مبينا بنفسه لما يلي:

موضوع التحقيق وتاريخه الذي لا تتجاوز مدته 45 يوما، الأوقات والمكان الذي يمكن الجمهور فيها على أن يطلع على الملف ويبيدي آراءه في سجل مفتوح على مستوى مقر أو مقرات المجالس الشعبية البلدية التي تقام في إقليمها المنشأة، اسم المندوب المحقق ولقبه وصفته، تحديد الموقع الذي يعتزم أن تقام فيه المنشأة بالضبط من خلال تصميم مسح الأراضي، محيط ومواقع المكان الذي يتم فيه إعلام الجمهور عن طريق التعليق الإشهاري عن المنشأة المزمع إنجازها ويمكن للوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي عند الاقتضاء، حذف المعلومات التي يعتقد أن نشرها يؤدي لإفشاء أسرار الصنع من الملف المذكور سابقا (ملف الطلب بالترخيص)، بناءا على تصريح صاحب الطلب.

## 4 - تعيين المندوب المحقق : nomination du commissaire enquêteur

ترجع صلاحية تعيين المندوب المحقق، للوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي بحسب الأحوال: فرئيس المجلس الشعبي البلدي المختص هو المختص إقليميا بتعيين مندوب التحقيق في حالة إقامة المنشأة في إقليم اختصاصه، وإذا كانت المنشأة مزمع إقامتها على تراب بلديتين أو أكثر من نفس الولاية فترجع صلاحية تعيين المندوب المحقق للوالي المختص إقليميا. ويعين المندوب المحقق من بين الموظفين المصنفين على الأقل في الصنف 15 من القانون

<sup>1</sup> - أنظر في ذلك المواد 05-09-15 من المرسوم التنفيذي رقم 98-339 مرجع سابق، ص 06، ص 05، ص 04 على التوالي.

<sup>2</sup> - أنظر المواد 09 و05 من المرجع السابق.

الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية ولعل تعيين المندوب المحقق من بين الموظفين المحددين سابقا يطرح إشكاليات عديدة<sup>1</sup>، فتعيين المندوب المحقق من طرف الوالي أمر يستدعي التساؤل، فكيفية التحقيق يمكن أن لا توفر حدا أدنى من الضمانات بالنسبة للالتزام هذا المندوب بحماية البيئة كونه عين من الإدارة وما يزيد من الشك في هذا الإجراء أن بلدانا أخرى اعتمدت الطريقة القضائية لتعيين المندوب المحقق<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - إن المندوب المحقق يعين من قبل الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي وهما بحد ذاتهما السلطتين المانحتين للترخيص وفي ذلك تناقض شديد، إذ قد يؤدي هذا التداخل في الصلاحيات تدخل اعتبارات شخصية في مباشرة التحقيق العلني، لذلك نلاحظ أن المشرع الفرنسي أعطى صلاحية تعيين مندوب التحقيق لرئيس المحكمة الإدارية المختصة إقليميا بناء على اقتراح من الوالي، فمذ صدور قانون 12 جويلية 1983 فإن مندوب التحقيق أو لجنة التحقيق تعين من قبل رئيس المحكمة الإدارية والأحكام المتعلقة بهذا التعيين محددة ضمن المادة 18 من مرسوم 23 أبريل 1985 و هذا التعيين يكون بعد اقتراح يديه الوالي و لرئيس المحكمة الإدارية مدة 15 يوم لاتخاذ قراره، كما أن الجهة المختصة بإجراء التحقيق العلني تكمن في شخص واحد إلا أنه وفي بعض الأحيان يكون محل التحقيق ذو طبيعة معقدة أو تقنية وفنية، لذلك فالمشرع الفرنسي قد تنبه إلى هذا الأمر فسمح بتعيين لجنة للتحقيق *une commission d'enquête*، ويعين المندوب المحقق من بين الموظفين المصنفين على الأقل في الصنف 15 من القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية ويجب أن تتوفر فيهم شروط معينة: فحسب المادة 09 من المرسوم 23 أبريل 1985 يعين المندوب المحقق من بين الأشخاص الذين تحصلوا بسبب وظائفهم أو نشاطاتهم أو مشاركتهم في الحياة الاجتماعية سلطة أو مؤهلات خاصة سواء في الميدان التقني للعملية موضوع التحقيق أو سواء في مواد البيئة وعلى العكس لا يمكن أن يمارس وظيفة مندوب التحقيق، الأشخاص الذين لهم مصلحة شخصية في العملية أو المشروع سواء بسبب وظائفهم التي مارسوها أو مارسوها خلال المدة السابقة لخمس سنوات ضمن الهيئات أو المصالح التي تتحكم في المشروع ومراقبته أو ضمن الجمعيات المعنية بهذه العملية).

فاكتفى المرسوم التنفيذي رقم 98-339 بتحديد التعويضات المقدمة للمندوب المحقق حسب كفاءات ونسب محددة بنص خاص (انظر المادة 10، المرسوم التنفيذي رقم 98-339، مرجع سابق، ص 05)، ولم يوضح من هو الذي يتحمل عبء هذه المصاريف، ولعل الإجابة توضحها المادة 27 من القانون رقم 03-10 التي تقضي بأن المصاريف المتعلقة بتنفيذ التحاليل والخبرات الضرورية لتطبيق الأحكام الخاصة بالمنشآت المصنفة، تقع على عاتق المستغل: أنظر في هذا الصدد: المادة 24 من القانون رقم 03-10، مرجع سابق، ص 12، راجع كذلك: عيسى بكاي، نظام السجل...، مرجع سابق، ص 136-159.

<sup>2</sup> - حيث يعين المندوب المحقق في فرنسا من طرف رئيس المحكمة الإدارية، أما في الجزائر فلقد تم تقديم اقتراح مماثل خلال الأعمال التحضيرية للمرسوم التنفيذي رقم 98-339 ولكن لم يتفق عليه، ولعل السبب إلى رفض الإجراء القضائي لتعيين المندوب المحقق هو الرغبة في اجتناب وضع أعباء إضافية على المنشآت الصناعية وخاصة العمومية منها التي يمكن أن تنتج عن الإجراء القضائي لتعيين المندوب المحقق مع ما ينجر عنه من استقلالية في قرار هذا الأخير... نقلا عن: د. طيار، قانون المنشآت المصنفة...، مرجع سابق، ص 27 (نقلا عن استجواب مع السيد احمد مناد، مديرية البيئة، كتابة الدولة للبحث العلمي بتاريخ 1992/03/24).

وحتى إذا توقعنا أن يكلف مفتشو حماية البيئة على مستوى الولايات بمهام المندوبين المحققين فليس من السهل الاقتناع أنهم يتصرفون بحياد في هذا المجال حتى ولو كان الوزير المكلف بالبيئة هو رئيسهم المباشر وليس الوالي<sup>1</sup>.

#### 5 - مهمة مندوب التحقيق: la mission du commissaire enquêteur

لقد حددت المادة 11 في فقرتها 03 من المرسوم التنفيذي رقم 98-339 مهمة مندوب التحقيق بشكل مختصر، حيث يتلقى هذا الأخير ملاحظات المعنيين في المكان الذي يمكن فيه الإطلاع على الملف والمحدد ضمن قرار الشروع في التحقيق العلني من قبل السلطة المختصة، وبصفة عامة فإن المندوب هو الذي يوجه التحقيق ويعطي رأيه حول المنشأة المزمع إقامتها بعد إطلاعه على ملف الطلب ويبيدي ملاحظاته كذلك حول السجل الذي تجمع فيه آراء الجمهور على مستوى مقر أو مقرات المجالس الشعبية البلدية التي تقام على إقليمها المنشأة<sup>2</sup>.

و بإمكان مأمور التحقيق زيارة وتفحص المكان الذي يعتزم أن تقام فيه المنشأة والمحدد ضمن قرار الشروع في التحقيق ويستطيع بنفسه تنظيم زيارة، بشرط أن تكون بحوزته التراخيص اللازمة من قبل المالكين، كما يحق لمندوب التحقيق عندما يرى أن ذلك مفيد بالنسبة للتحقيق أن يطلب من صاحب المشروع، نسخ عن الوثائق التي بحوزته وخاصة نسخة عن الخبرة التي قد تتم في إطار الدراسة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - راجع المرسوم رقم 88-227 مؤرخ في 05 نوفمبر 1988 يتضمن اختصاصات أسلاك المفتشين المكلفين بحماية البيئة وتنظيمها وعملها، ج ر ج، عدد 46 بتاريخ 09 نوفمبر 1988.

راجع كذلك المرسوم التنفيذي رقم 98-276 مؤرخ في 12 سبتمبر سنة 1998 يؤهل الموظفين لتمثيل الإدارة المكلفة بالبيئة أمام العدالة، ج ر ج عدد 68 الصادرة في 13 سبتمبر 1998.

و انظر كذلك المادة 111 من القانون رقم 03-10، مرجع سابق، ص 22.

<sup>2</sup> - انظر المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 98-339، مرجع سابق، ص 05.

<sup>3</sup> - ويقوم مأمور التحقيق بالاستماع لكل شخص عند الاقتضاء ويستمع وجوباً لصاحب المنشأة إذا طلب هذا الأخير ذلك ويقوم بإعداد تقريره المتضمن النتائج المتوصل إليها، راجع في هذا الصدد:

Patric Chouzenoux, op-cit, pp271-272

الفصل الثاني: ضرورة التوفيق بين مبدأ الحيطة وحرية الاستثمار وبدون أن يشكل ذلك التزاما فمندوب التحقيق يملك صلاحية تنظيم نقاش عمومي حول المشروع إذا كان ذلك يرجع بالفائدة على التحقيق<sup>1</sup>.

## 6 - الدعوة للمساهمة في التحقيق العلني: Participation à l'enquête publique

تتم هذه الدعوة إما عن طريق إشهار التحقيق (أ) العلني أو بالاستشارة (ب):

### أ - إشهار التحقيق العلني: La Publicité de l'enquête

لقد حددت المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 98-339، كيفيات إشهار التحقيق العمومي والذي يتم بوسيلتين هما التعليق والنش<sup>2</sup>.

#### ب - الاستشارة:

إن الاستشارة تهدف أساسا لإشراك المصالح المحلية المكلفة بالبيئة والصحة وكذا الجمعيات المحلية في التحقيق العمومي عن طريق إبداء آرائها حول طلب الترخيص<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - وفي نهاية التحقيق، يعلق المندوب المحقق سجل التحقيق ويوقعه، ويستدعي المندوب المحقق بعد انتهاء التحقيق صاحب الطلب خلال 08 ثمانية أيام ويبلغه في عين المكان الملاحظات الكتابية والشفوية المسجلة في محضر ويطلب تقديم مذكرة إجابة خلال مهلة 22 يوما والتي بعد انتهائها يرسل المندوب ملف التحقيق للوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي حسب الحالة مع استنتاجاته المعللة خلال 08 أيام من تاريخ انتهاء مهلة 22 يوما الممنوحة لصاحب الطلب للإجابة و يستطيع أي شخص طبيعي أو معنوي أن يطلع في الولاية أو البلدية، حسب الحالة، على مذكرة إجابة صاحب الطلب وعلى استنتاجات المندوب المحقق المعللة، انظر المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 98-339، مرجع سابق، ص 06، أنظر المادة 13 من المرجع السابق ص 06.

<sup>2</sup> - التعليق: حيث يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي أو رؤساء المجالس الشعبية البلدية التي يقام المشروع على ترابها بتعليق إعلان للجمهور على نفقة صاحب الطلب ويتم التعليق في مقر البلدية المعنية قبل 08 أيام على الأقل من الشروع في التحقيق العلني بكيفية تضمن إعلام الجمهور إعلاما كاملا والتعليق و يجب أن يكون هذا التعليق واضحا بحروف بارزة ومتضمنا للمعلومات الخاصة بالمنشأة المزمع إنجازها والمندوب المحقق والأيام والساعات التي يتلقى فيها المندوب ملاحظات المعنيين ومكان الإطلاع على الملف.

- النشر: يجب نشر الإعلان في يومية وطنية و ذلك على نفقة صاحب الطلب، أنظر المادة 11، المرجع السابق، ص 05.

<sup>3</sup> - ولذلك فإن الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي بحسب الأحوال يقوم بتبليغ، وفور افتتاح التحقيق، نسخة من طلب الرخصة للمصالح المحلية المكلفة بالبيئة والري والفلحة والصحة والشؤون الاجتماعية والحماية المدنية ومفتشيه العمل والتعمير والبناء والصناعة والتجارة والسياحة لإبداء الرأي فيها في أجل (60) يوما وإلا فصل أمر دونها، أنظر المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 98-339، مرجع سابق، ص 06.

كما يطلب من المجلس أو المجالس الشعبية البلدية التي يعترزم أن تقام فيها المنشأة، أن تبدي رأيها في طلب الرخصة بمجرد افتتاح تحقيق خلال 15 يوما الموالية لإغلاق سجل التحقيق على الأكثر، أنظر المادة 14 من المرجع السابق.



## 7 - الجهة المانحة للترخيص:

تتم الموافقة على الترخيص أو رفضه بموجب قرار معطل من رئيس المجلس الشعبي البلدي خلال مدة لا تتجاوز شهرا واحدا بالنسبة للمنشآت من الصنف الثالث أو بموجب قرار الوالي المختص إقليميا خلال مدة لا تتجاوز 45 يوما بالنسبة للمنشآت من الصنف الثاني وأخيرا بموجب قرار من الوالي خلال مدة لا تتجاوز تسعين (90) يوما بالنسبة للمنشآت من الصنف الأول.

ويمكن لكل شخص رفض طلبه أن يقدم طعنا وفقا للإجراءات المعمول بها<sup>1</sup>، الا أن المرسوم التنفيذي رقم 339-98 وعلى عكس المرسوم 88-149 لم يحدد الحل في حالة سكوت السلطة المانحة للترخيص خلال مدة تتجاوز الأجل المحدد<sup>2</sup>.

و لمواجهة فرض القانون على صاحب المنشأة تقديم رخص عديدة لإقامة منشآت، تضمن المرسوم التنفيذي 339-98 السالف الذكر تدابير تهدف للتنسيق ما بين كل الإجراءات المتعلقة بكل رخصة مع تلك الخاصة بالرخص الأخرى<sup>3</sup>.

## 8 - شهر قرار الترخيص:

إن الهدف من شهر قرار الترخيص هو تحقيق الإعلام للغير<sup>4</sup> و تتم هذه العملية أساسا عن طريق تعليق نسخ من قرار الترخيص: في مقر بلدية مكان إقامة المنشأة خلال مدة شهر على الأقل، في المنشأة بصفة دائمة و بشكل مرئي بالنسبة للمستفيد من الرخصة

<sup>1</sup> - أنظر المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 339-98، مرجع سابق، ص 06، وما تجب ملاحظته أن كلا من الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي والوزير المكلف بالبيئة بحسب الحالة أن يتخذوا قرارا بمنح رخصة لمدة محددة بناء على طلب المستغل لذلك، و لقد حددت المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 339-98 السالف الذكر، الشروط الواجبة توافرها لمنح رخصة مؤقتة

<sup>2</sup> - حيث أن المرسوم رقم 88-149، مرجع سابق..، جاء ضمن المادة 17 منه بحل لهذه الإشكالية حيث أن (...تعد موافقة حاصلة مع مراعاة الأحكام العامة المطبقة على المنشآت المصنفة، وبذلك يبقى صاحب الطلب عرضة للإجراءات البيروقراطية التي يمكن أن تعطل تشغيل منشأة مصنفة، نقلا عن السيد سي أحمد مناد، مديرية البيئة، كتابة الدولة للبحث العلمي في استجواب له بتاريخ 24 مارس 1990.

<sup>3</sup> - كتقديم طلب الرخصة أو التصريح في الوقت الذي يقدم فيه طلب رخصة البناء و إرسال طلب الرخصة أو التصريح في نفس الوقت مع طلب الحصول على رخصة البناء، أنظر المادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 339-98، مرجع سابق، ص 07.

<sup>4</sup> - للغير حق عام وخاص في الإعلام البيئي... راجع بهذا الصدد المواد 07-08-09 من القانون رقم 03-10، مرجع سابق ص 10.

### المبحث الثاني: آليات التوفيق بين الحيطة وحرية الاستثمار:

إن آليات الحيطة عبارة عن جملة الإجراءات الوقائية المسبقة التي يجب احترامها في إطار منح الرخص، من أجل مباشرة النشاط الاستثماري والبدا في الاستغلال<sup>1</sup>. وحتى لا تشكل هذه الأخيرة نوعا من البيروقراطية التي تعطل عجلة التنمية الاقتصادية، فإن المشرع يعمل دائما على تعزيز حرية الاستثمار في مواجهة مقتضيات الحيطة من جهة عن طريق انتهاج سياسة جبائية توفق بين التحفيز وضرورات الحيطة (المطلب الأول)، ومن جهة أخرى تبسيط الإجراءات الإدارية اللازمة لإنجاز الاستثمار من جهة ثانية (المطلب الثاني).

#### المطلب الأول: الجبائية كأداة للتوفيق:

إن التعديل الهيكلي للنظام الجبائي والقضاء على العراقيل التي تواجه الآلة الاقتصادية أمر لا مفر منه.

إلا أنه رغم مختلف الإصلاحات التي جاءت بها قوانين المالية السنوية والتكميلية قبل سنة 1992<sup>2</sup>، إلا أنها لم تتمكن من الحد من تفاقم الأزمة الاقتصادية والاجتماعية فأصبحت الوضعية جد حساسة، الأمر الذي دفع المشرع الجزائري للتدخل بسرعة للحد من هذه الأوضاع بتعديله للنظام الجبائي بما يتماشى والسياسة الجديدة، حتى إرساء قواعد الاقتصاد الحر، فكان

<sup>1</sup> - راجع المبحث الأول من الفصل الثاني، ص 87.

<sup>2</sup> - يقسم النظام الجبائي في ظل القوانين السائدة قبل الإصلاحات، الضرائب إلى ثلاث أقسام:

- ضرائب مباشرة (ضرائب على الدخل)،
- ضرائب غير مباشرة (ضرائب على الاستهلاك أو الإنفاق)،
- وضرائب على رأس المال (حقوق التسجيل و الطابع) و نتج عن هذا التقسيم إحداث مديريات ثلاث تتماشى والتقسيم المذكور:

- مديرية الضرائب المباشرة،

- مديرية الضرائب غير المباشرة و الرسوم على رقم الأعمال،

- ومديرية التسجيل و الطابع، لعل هذا التقسيم الإداري التقليدي راجع أساس للنظرة الضيقة لدور الضريبة باعتبارها

وسيلة لجمع الأموال فقط أنظر في هذا الصدد: قرّوس فتحة، النظام الجبائي والاستثمار، رسالة من أجل نيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال جامعة الجزائر كلية الحقوق، 2001.2000، ص 40.

الهدف من هذا التعديل ليس فقط جعل الضريبة أداة لتحصيل الموارد المالية لخزينة الدولة، بل أبعد من ذلك، جعلها أداة معدلة للنشاط الاقتصادي *Facteur de régulation de l'activité économique* لتوجيه الأعوان الاقتصاديين والمستثمرين صوب الاستثمارات المنتجة والنقية<sup>1</sup>. فرغم أن المشرع الجزائري حاول تنسيق النظام الجبائي والمتطلبات الاقتصادية بموجب التعديلات المختلفة التي اتخذها ضمن قوانين المالية إلى غاية 1990، إلا أنه يلاحظ أن دور الضريبة بقي ذو وظيفة مالية ولم تتوصل إلى أن تصبح ذات وظيفة اقتصادية واجتماعية. كما اتسم النظام الجبائي الساري المفعول قبل الإصلاحات، بالتعقيد وعدم استقرار التشريع الجبائي، كونه قائما على الضرائب النوعية، واختلاف المعدلات والجداول وتعدد الأنظمة وطرق فرضها، مما جعل من هذا النظام متشابكا، معقدا، يصعب تطبيقه والتحكم فيه. كما أن كثرة التغيرات التي شهدتها الجباية الوطنية أدت إلى انعدام استقرار التشريع الجبائي ويظهر ذلك جليا في قوانين المالية والتكميلية لكل سنة، مما جعل هذا النظام غير مستقر وأدى إلى خلق صعوبة بالنسبة للموظف الإداري أمام تعدد هذه النصوص والمكلفين بالضريبة مسايرة هذه التغيرات.

و يعد أهم سبب دفع المشرع الجزائري في التفكير فعلا في إصلاح الجباية، في تفاقم الأزمة الاقتصادية بسبب انهيار أسعار النفط، فأصبح المشرع يعمل على إعطاء الجباية دورا فعالا لتحقيق التنمية الاقتصادية.

إن أي نظام جبائي مهما كانت درجة تطوره، لا يكتب له النجاح إلا من خلال توافر تشريعات جبائية محكمة وتوفير وسائل التسيير الدقيقة المكيفة، لذا كان ضروريا استحداث هيكل ضريبي

<sup>1</sup>- Mohamed Cherif Ainouche, La fiscalité : instrument de développement économique, thèse de doctorat d'état , ISE Alger ,Juillet 1992 P 326.

راجع كذلك: المادة الأولى من الأمر رقم 01-03، مرجع سابق.

يتمشى والنمط الاقتصادي ويحقق في ذات الوقت عدالة اجتماعية، ووضع تشريعات جبائية مستقرة وإصلاح الإدارة الجبائية<sup>1</sup>.

و من البديهي أن إنعاش الاستثمارات على نطاق واسع يتوقف في حد ذاته على خروج البلاد من الأزمة الناجمة عن العجز المالي المسجل في ميزان المدفوعات نتيجة لارتفاع حجم خدمة الديون الخارجية التي عرقلت مسار التنمية الاقتصادية والاجتماعية.

وحتى تتمكن الجزائر تخفيف الظائفة المالية، اضطرت لإعادة جدولة ديونها الخارجية مع الدول الدائنة وتم ذلك بالمرور عن طريق صندوق النقد الدولي (FMI) الذي تمخضت في إطاره سلسلة من الاتفاقيات (30 ماي 1989 وجوان 1991) و التي ركزت على ضرورة:

- تقليص تدخل الدولة في الحياة الاقتصادية

- تحرير التجارة الخارجية

- إزالة كل الاختلالات الناتجة عن مرحلة التسيير الإداري لأسعار السلع و سعر الصرف.

ونظرا لهذه المستجدات الاقتصادية أصبحت النصوص القانونية السائدة آنذاك غير كافية للاستجابة للمتطلبات الحالية، وأهم هذه القوانين، قانون الشركات المختلطة وقانون النقد والقرض للدين لم يستجيبا لانشغالات المستثمرين، وحتى بعد إدخال تعديلات على قانون الشركات المختلطة فهذا القانون لم ينص على إشراك الرأس المالي الأجنبي مع الرأس مال الخاص الوطني ولا على إشراك الرأسمال الوطني العمومي مع الرأسمال الوطني الخاص.

<sup>1</sup> - لقد جاء في قانون المالية لسنة 1991، مشروع تعديل هيكلي للنظام الجبائي الجزائري وتجسدت أهم هذه الإصلاحات في: إدراج الرسم على القيمة المضافة، مكان الرسم الوحيد الإجمالي على الإنتاج و الرسم الوحيد على الخدمات، إلغاء النظام المعتمد في الضرائب المباشرة التي كانت تقوم أساسا على نوعية الضرائب و تعويضها بالضريبة على الدخل (IRG) التمييز بين الضرائب المفروضة على الأشخاص الطبيعية والمعنوية بإنشاء الضريبة على أرباح الشركات، وقانون المالية لسنة 1992 أدرج تعديلات جديدة :

- تحديد النسب المطبقة في مادة الرسم على القيمة المضافة والضريبة على أرباح الشركات، والدخل الإجمالي،

- إعادة النظر في الرسم العقاري،

- إنشاء رسم على عمليات البنوك و التامين (TOBA).

ويشكل النظام الجبائي المنتبثق عن تعديلات 1992 ثمرة الإصلاحات وهو يشبه الأنظمة الجبائية المتبعة في معظم الدول المنتهجة لمسار الاقتصاد الحر، راجع في هذا الصدد: قرقوس فتيحة، النظام الجبائي (...)، مرج سابق، ص 28 إلى 74.

وحدد فقط المشاركة الأجنبية بنسبة 49 % ووضعها بذلك موقع الأقلية مستبعدا إياها من الاستثمار المباشر 100 %<sup>1</sup>.

لذلك مثلت عملية ترقية الاستثمار الخاص، محورا هاما لسياسة الانفتاح المعتمدة في الجزائر فتم الشروع تدريجيا في وضع الإطار المؤسسي، القانوني والتنظيمي لرفع كل الحواجز المفروضة في السابق على الاستثمار الخاص، مع اتخاذ التدابير اللازمة لتشجيعه.

فكانت سنة 1993 السنة الحاسمة في اختيار الانتقال إلى اقتصاد السوق، فبصدور قانون الاستثمار لسنة 1993 الذي كان نتيجة دراسة معمقة لقوانين الاستثمارات السابقة تم توحيد النصوص القانونية المنظمة للاستثمارات التي شرعها البرلمان عبر قوانين المالية إلى جانب الأحكام المحددة في القوانين الخاصة بقانون الاستثمار 25/88 وحتى قانون النقد والقرض رقم 10/90.

إن النظام الجبائي السابق كان يراجع جزئياً عبر قوانين المالية والتي لم تكن تتماشى والتغيرات المفاجئة على مستوى الاقتصاد الجزائري، ونتيجة لذلك كان من الضروري البحث عن ميكانيزمات مالية جديدة تتماشى والأوضاع المستجدة.

وهذا ما حدث حيث شهد النظام الجبائي تغيرات عميقة منذ قانون المالية لسنة 1991 ثم لسنة 1992، ولما كانت الجباية الأداة المستخدمة للتوفيق بين حرية الاستثمار وضرورة احترام التشريع والتنظيم المتعلقين بالنشطة المقننة وحماية البيئة عبر الامتيازات الجبائية، من جهة أولى وفرض ضرائب على الأنشطة الملوثة ورسم للتطهير من الجهة الثانية.

كما شمل النظام الجبائي الجزائري جملة من التسهيلات والامتيازات الموجهة لتشجيع الاستثمار من أجل إنعاش الاقتصاد الوطني، وأدى ذلك إلى ضرورة إعادة النظر في قانون الاستثمار لسنة 1993 الذي أصبح لا يتماشى والتغيرات المحدثة، بموجب قانون الاستثمار لسنة 2001 الذي جاء بجملة من الامتيازات التي استحدثتها قوانين المالية.

وحتى بعد صدور الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار، استمر المشرع الجزائري في إدخال تعديلات و تكميلات على قانون الاستثمار عبر قوانين المالية السنوية إلى يومنا هذا بما

<sup>1</sup>- قرقرس فتيحة، النظام الجبائي (...)، مرجع سابق، ص 42

يتمشى والأوضاع الجديدة<sup>1</sup>، لذلك انتهجت أغلب الدول أساليب التحريض والتحفيز خاصة ما يتعلق منها بالجانب الجبائي (الفرع الأول)، كما استحدثت رسوما على الأنشطة الخطيرة والملوثة (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: سياسة الحث الجبائي:

أصبحت لسياسة الحث الجبائي دور رئيسي في عملية تشجيع وتطوير الاستثمارات، خاصة في الدول النامية التي تعمل على جلب رؤوس الأموال الأجنبية اللازمة لدفع عجلة التنمية. ويكتسي الحث الجبائي الفعال مفهوما خاصا (أولا)، ينعكس في مدى أهمية الامتيازات الممنوحة للمستثمرين (ثانيا).

### أولا: مفهوم الحث الجبائي و شروط فعاليته:

إن مواجهة الأوضاع الاقتصادية لأي مجتمع كان، لا بد وأن تتم بتبني سياسة مالية رشيدة تعمل على إيجاد موارد لتمويل نفقاتها، وإنماء موارد المجتمع، وتحقيق الاستقرار الاقتصادي، ولعل من بين الأساليب المستعملة حديثا، في توجيه وتنظيم السياسة الاقتصادية التي تهدف إلى إرساء قواعد اقتصادية بين الدول وأعوانها الاقتصاديين بغرض التوفيق بين المصالح المشتركة، هو اتباع سياسة التحريض الجبائي.

فكانت هذه السياسة الأداة الفعالة ذات الدعامة الاقتصادية، وهذا ما جعل التشريع الجبائي يوليها اهتماما كبيرا من أجل بلوغ مستوى عال من الاستثمارات.

### 1: نظرية التحريض الجبائي (مفهومها، مميزاتها، أشكالها):

إن هذه النظرية لم تكن وليدة البحث العلمي المجرد، بقدر ما هي ناتجة عن التجارب المالية ويستعمل عادة مصطلح التحريض، للدلالة على الأساليب ذات الطابع الإنمائي التي تتخذها السياسات الاقتصادية كوسيلة من أجل توسيع نطاق التنمية للنهوض بقطاع معين ولصالح فئة معينة، تحقيقا لهدف أشمل وأهم ألا وهو النمو الاقتصادي.

<sup>1</sup> - راجع في هذا الصدد: قرقوس فتيحة، مرجع سابق، ص 84، راجع كذلك:

وبالتالي، يمكننا تعريف التحريض الضريبي: أنه إجراء خاص، غير إجباري، لسياسة اقتصادية تهدف الحصول على سلوك أو تصرف معين من قبل الأعوان الاقتصادية وذلك مقابل استفادتهم من إجراءات تحفيزية وامتيازات معينة<sup>1</sup>.

فالسياسة الجبائية هذه، تهدف إلى تشجيع المستثمر عبر تدعيم نشاطه وتوسيعه، إذ تشكل إحدى الطرق التدخلية للدولة، يجعلها من الجباية أداة مؤثرة على تصرف الأعوان الإقتصاديين<sup>2</sup>. فتكون بذلك الإمتيازات الجبائية، مرآة معبرة عن السياسة التدخلية للدولة، ونجاح أو فشل السياسة الحثية هذه مرتبط بمدى فعالية الأداة الجبائية<sup>3</sup>.

نستنتج الخصائص التالية لسياسة التحريض الجبائي:

- التحريض الجبائي هو إجراء اختياري، أي أن للمستثمر له الحرية في الاختيار بين الاستجابة أو رفض ما تحتويه هذه الإجراءات، دون تسليط أي عقوبة تذكر في حالة الرفض.  
- إن مثل هذه الإجراءات، لها هدف التطوير والإنعاش وذات أهمية بالغة في تطوير البرامج الإنمائية.

- هذه السياسة، تعد الوسيلة المستخدمة لتشجيع وتوجيه الأعوان الإقتصاديين، نحو القطاعات ذات الأولوية، وهذه الوسيلة تظهر في شكل تسهيلات وامتيازات جبائية مختلفة وفقا للشروط والمعايير المحددة ضمن برنامج التحريض الجبائي.

وتسن هذه الامتيازات غالبا في شكل امتيازات جبائية، والتي تعرف بأنها تخفيض في معدل الضرائب، للمبلغ الخاضع للضريبة أو الالتزامات الجبائية التي تمنح إذا اتخذ المستفيد بعض الإجراءات.

ولما كانت أهداف سياسة الحث الضريبي، لا تقتصر على تشجيع الاستثمارات، بل تتعدى إلى تحقيق نسبة نمو اقتصادي معتبرة، والنهوض بالاقتصاد الوطني في أقصى مدة ممكنة أخذت هذه السياسة عدة أشكال أهمها:

<sup>1</sup> - قرقوس فتيحة، مرجع سابق، ص 88

<sup>2</sup> - Guy Gest et autres , « Manuel de droit fiscal », Edition LGDJ, 4<sup>ème</sup> édition ,Paris 1986.p.51

<sup>3</sup> - Gilbert Orsoni , « Interventionisme fiscal », Edition PUF, Paris 1995,p 96.

### أ- تحريض ضريبي خاص بالاستثمار:

وهو ما يهمننا في دراستنا الحالية، باعتبار الاستثمار هو العمود الفقري والمحرك الأساسي لتحقيق تنمية اقتصادية، فخصصت غالبية الدول النامية، تحفيزات جد مغرية تشجيعا لإقامة مشاريع إنتاجية، وعملا على جلب رؤوس الأموال التي تخدم التنمية، وتنمي ثروة المجتمع ولتحقيق فعالية أكثر لهذه الحوافز الخاصة بالاستثمار، أبت الحكومات ألا تكون هذه الإجراءات إلا على شكل قوانين الاستثمار.

### ب - تحريض جبائي خاص بالتشغيل:

إن القضاء على مشكل البطالة، يعتبر من الاهتمامات الكبرى في جميع دول العالم، سواء النامية أو المتقدمة، رغم أن حث المستثمرين على تشغيل أكبر عدد ممكن من اليد العاملة قد يؤدي إلى تصادم وتناقض بين التحريض الجبائي الخاص بالتشغيل، والتحريض الجبائي الخاص بالاستثمار، ورغم تواجد هذا المشكل، تبقى بعض الدول تعمل بسياسة التحريض الجبائي الخاص بالتشغيل، والذي يشمل على الامتيازات الجبائية التالية:

- تخفيض في الدخل الخاضع للضريبة مقابل كل شخص تم تشغيله، أو كل منصب تم توفيره ضمن المشروع الاستثماري، وبالتالي التخفيض في تكلفة اليد العاملة بالنسبة لأرباب العمل، وقد تمس هذه التخفيضات الرسم على الأجور الذي على عاتق رب العمل.
- استفادة المشاريع التي تشغل أكبر عدد من اليد العاملة، من تخفيض معدل الضرائب على الأرباح، أو غيرها من الرسوم والضرائب خاصة المتعلقة بالأجور.

### ج - تحريض جبائي خاص بالتصدير:

تظهر الحوافز الجبائية الخاصة بالتصدير في شكل:

- تخفيض من الحقوق الجمركية لدى استيراد مواد أولية، تدخل في عملية الاستثمار مباشرة
- تخفيض الرسم على القيمة المضافة، سواء تخفيض أو إعفاء كلي لدى التصدير
- التخفيض من الضرائب على الدخل، فيمكن للمؤسسات المصدرة لمنتجاتها أن تستفيد من إعفاء كلي على دخلها الناتج عن التصدير عند تحقيقها لأرباح معتبرة.
- إنشاء ما يعرف بالمناطق الحرة، والتي تتميز بنظام خاص، يقوم على نظام إنتاج بدون جمركة البضائع.



## 2: شروط فعالية سياسة الحث الجبائي

إن نجاح أو فشل السياسة الجبائية التحريضية، مرتبطة بمدى توافر جملة من العوامل، منها المرتبطة بالإجراءات التحفيزية نفسها، ومنها المرتبطة بالعوامل الخارجية، كالمناخ الاستثماري المحيط الاقتصادي والسياسي الذي يعد من أهم العوامل المشجعة والمكملة لسياسة التحريض الجبائي، لأنه يوفر نوعا من الطمأنينة عند أصحاب رؤوس الأموال.

انطلاقا من هذه المعطيات، يتحتم على المشرع الضريبي، قبل إعداد البرامج التحريضية أن يقوم بدراسة معمقة لكافة الظروف والأوضاع السائدة وللآثار السلبية التي يمكن أن تفرزها هذه البرامج، فمن أجل أن يكون للبرامج التحريضية فعالية كبيرة، يجب أن تتوفر بعض الشروط الأساسية ألا وهي:

### أ- شروط متعلقة بميدان تطبيق هذه الإعفاءات:

إذ يجب أن يتحقق تناسب وتطابق ما بين الإعفاءات، وطبيعة العمليات أو المشاريع الموجه إليها، مع الأخذ بعين الاعتبار اختيار الاستثمارات التي يجب تشجيعها، نظرا لأهميتها في تنشيط باقي القطاعات الاقتصادية، و بالتالي دفع عجلة التنمية الاقتصادية.

يجب أن يكون حجم الإعفاء متناسب مع حجم الاستثمار، من أجل الحفاظ على التوازن بين القطاعات، فإن كان المشروع في بدايته، فمن الأحسن منح إعفاءات تمس رأس المال باعتبارها مرحلة تنصب على تكوين وشراء رأس المال، و بالتالي تسمح بتخفيض في التكلفة. أما إذا كان المشروع في مرحلة الإنتاج والاستغلال فصاحب المشروع يكون في أمس الحاجة إلى إعفاء على الدخل أو الأرباح، وذلك حتى يتمكن من استرجاع جزء من نفقاته .

### ب - شروط متعلقة بالوقت:

لعامل الوقت دور مهم في إعطاء هذه السياسة أثرا بالغا على المشاريع الاستثمارية والوقت المناسب لتدخل الدولة عبر سياستها الجبائية، هو الفترة التي تكون فيها الوضعية الاقتصادية في حاجة إلى بعث وإنعاش<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Pierre Fantaneau, Essais sur l'investissement. Edition PUF , 1957 , p45.

الإعلام هو الآخر شرط يدخل في فعالية سياسة الحث الجبائي، كون أنه يساهم في تحسين مردودية السياسة التحضيرية، وذلك بإيصال كافة المعلومات التي تتضمنها هذه السياسة حتى يتمكن أصحاب رؤوس الأموال من الإطلاع على الامتيازات الممنوحة (تنظيم أيام دراسية). من بين الأهداف التي يرمي المشرع تحقيقها، من خلال المصادقة على برنامج التحفيز الضريبي، بعث الديناميكية والحركية للنشاط الاقتصادي بعد ركود وانكماش، وهذا باستدراج المتعاملين الاقتصاديين وتوجيه أنشطتهم في الإطار الذي ترسمه السياسة الاقتصادية بما يتماشى والأهداف العامة للدول.

وبالتالي توحيد الجهود لبلوغ هدف بعيد المدى، متمثل في التنمية الاقتصادية، وعلى المدى القصير الزيادة من حجم الاستثمارات الذي يؤدي بدوره إلى زيادة الإنتاج والإنتاجية كهدف اقتصادي، وزيادة التشغيل وتحقيق التوازن الجهوي، و تطوير المناطق النائية كهدف اجتماعي.

#### ثانيا: الامتيازات الممنوحة للمستثمر:

فتحت الجزائر المجال للرأسمال الخاص الوطني والأجنبي، وذلك باعتماد سياسة تهدف لإدماج الاقتصاد الوطني في الاقتصاد العالمي وتشجيع الاستثمار الخاص ولاسيما الأجنبي منه، ولقد كان الهدف الحقيقي من وراء هذه السياسة ليس مجرد تحقيق التنمية ولكن كذلك البحث عن حلول للخروج من أزمة المديونية.

فقد تميزت سنة 1993 بإصدار مجموعة من النصوص القانونية الهادفة إلى تحرير الاقتصاد الوطني بإرساء قواعد اقتصاد السوق من بينها المرسوم التشريعي المعدل والمتمم للقانون التجاري<sup>1</sup>، المرسوم التشريعي المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية<sup>2</sup> المتضمن تنظيم التحكيم

<sup>1</sup> - إدريس منهان، تطور نظام الاستثمارات الأجنبية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2001، ص 68.

راجع كذلك: اوديع نادية، حماية الاستثمار الاجنبي في ظل القانون الاتفاقي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع قانون الأعمال، السنة الجامعية 2003-2004.

<sup>2</sup> - مرسوم تشريعي رقم 93-09 مؤرخ في 25 أفريل 1993 يعدل ويتم الأمر رقم 66-154 مؤرخ في 08 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية، ج ر ج عدد 27 مؤرخة في 27 أفريل 1993.

التجاري الدولي، وتعتبر هذه النصوص امتدادا للأدوات القانونية التي أعدت في إطار الإصلاحات الاقتصادية ابتداء من سنة 1988، حيث بدأت الدولة بالانسحاب تدريجيا من دائرة التنظيم وفتح المجال أمام القطاع الخاص الذي كان مهماً<sup>1</sup>.

يعتبر المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار<sup>2</sup>، أول نص يكرس مبدأ حرية الاستثمار المتبوع بالأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار<sup>3</sup> والذي تم بموجبه إلغاء المرسوم التشريعي رقم 93-12 المذكور أعلاه.

ولعل الجديد الذي جاء به الأمر رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار، هو إلغاء فكرة النشاطات المخصصة للدولة المدرجة ضمن المادة الأولى من المرسوم التشريعي رقم 93-12 الملغى<sup>4</sup>. وإضافة شرط زائد لممارسة حرية إنجاز الاستثمار وهو احترام التشريع والتنظيم المتعلقين بحماية البيئة إلى جانب الشرط الأولي المذكور ضمن المادة 03 من المرسوم التشريعي رقم 93-12 الملغى، ألا وهو احترام التشريع والتنظيم المتعلقين بالأنشطة المقننة.

فبعدما كانت الدولة المهيمين الوحيد على الاقتصاد، عمدت منذ بدأت الإصلاحات إلى الانسحاب التدريجي سواء بإزالة التنظيم وترك المجال لقانون السوق أو بخصوصية الاقتصاد الذي أدى إلى تحرير المبادرة الخاصة التي لها أن تستثمر بحرية سواء في الإقليم الجمركي أو في المناطق الخاصة<sup>5</sup>.

لم يكتف المشرع بتكريس مبدأ حرية الاستثمار دون أن يوفر له الحماية اللازمة حيث أحاطه بمجموعة من المزايا الكفيلة بتحفيز المستثمر وطمأنته، وتمنح الامتيازات المنصوص عليها في

<sup>1</sup> - إدريس منهان، تطور نظام الاستثمارات الأجنبية في الجزائر، مرجع سابق، 2001، ص 68.

<sup>2</sup> - مرسوم تشريعي رقم 93-12 مؤرخ في 05 أكتوبر 1993 يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر ج عدد 64 مؤرخة في 10 أكتوبر 1993.

<sup>3</sup> - أمر رقم 01-03 مؤرخ في 20 أوت 2001 يتعلق بتطوير الاستثمار، ج ر ج عدد 47 مؤرخة في 22 أوت 2001.

<sup>4</sup> - انظر المادة الأولى من المرسوم التشريعي رقم 93-12، مرجع سابق.

<sup>5</sup> - زوايمية رشيد، "محاضرات القانون الاقتصادي، غير منشورة، 2000.

راجع كذلك: Rachid Zouaimia, LE regime des investissements étrangers en Algérie, Extrait, du journal du droit international, 120<sup>e</sup> année 1993, n°03-juillet-septembre, Edition techniques S.A. Paris, pp569-598.

قانون الاستثمارات لسنة 2001<sup>1</sup> بقرار من الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار ( ANDI ) في أجل أقصاه 30 يوما ابتداء من تاريخ إيداع طلب المزايا<sup>2</sup>، ويتعلق الأمر بامتيازات جبائية أساسا، تضاف إليها امتيازات أخرى مالية واجتماعية<sup>3</sup>.

وقد ميز قانون الاستثمارات لسنة 2001 بين:

- الامتيازات الممنوحة في إطار النظام العام (ا)،
- الامتيازات الممنوحة في إطار الأنظمة الاستثنائية (ب)،
- وامتيازات مرتبطة باتفاقية الاستثمار (ج).

### 1- مزايا النظام العام:

تتمثل امتيازات النظام العام في القواعد الخاصة بالحد الأدنى من التدابير التشجيعية الممنوحة للمستثمرين وهي عبارة عن تحفيزات جبائية واجتماعية، وتتمثل حسب المادة 09 من قانون الاستثمارات لسنة 2001<sup>4</sup>.

— تطبيق النسبة المخفضة في مجال الحقوق الجمركية فيما يخص التجهيزات المستوردة والتي تدخل مباشرة في إنجاز الاستثمار.

— الإعفاء من الضريبة على القيمة المضافة فيما يخص السلع والخدمات التي تدخل مباشرة في إنجاز الاستثمار.

— الإعفاء من دفع رسوم نقل الملكية يعوض فيها يعوض فيما يخص كل المقتنيات العقارية التي تمت في إطار الاستثمار المحلي.

1 - أنظر في هذا الصدد الباب الثاني ( المزايا ) من الأمر رقم 01 - 03، مرجع سابق، ص ص 5 - 6.

2 - أنظر المادة 07 من المرجع السابق، ص 05.

3 - إدريس منهان، تطور نظام (...)، مرجع سابق، ص 88.

راجع: محمد يوسف، مضمون الأحكام الجديدة في المرسوم التشريعي 93-12 المتعلق بترقية الاستثمارات، إدارة:مجلة

المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد 09 العدد 02 لسنة 1999، ص ص 91-53

4 - أنظر المادة 09 من الأمر رقم 01 - 03، مرجع سابق، ص ص 05 - 06.

وفي هذا الإطار فإن المزايا الممنوحة في الإقليم الجمركي بموجب قانون الاستثمارات لسنة 2001، تتعلق فقط بمرحلة الإنجاز دون مرحلة الاستغلال عكس المزايا الممنوحة في المناطق الخاصة، إذ يستفيد المستثمرون فيها من مزايا خلال مرحلة الإنجاز وكذا خلال مرحلة الاستغلال.

## 2- مزايا النظام الاستثنائي:

حسب قانون الاستثمارات لسنة 2001 فإنه يقصد بالامتيازات المتعلقة بالأنظمة الاستثنائية تلك الامتيازات الممنوحة للاستثمارات التي تنجز:

- في المناطق التي تتطلب تميمتها مساهمة خاصة من الدولة.
- الاستثمارات ذات الأهمية الخاصة بالنسبة للاقتصاد الوطني لاسيما عندما تستعمل تكنولوجيات خاصة من شأنها أن تحافظ على البيئة وتحمي الموارد الطبيعية وتدخر الطاقة وتقتضي إلى تنمية مستدامة.

وبالتالي نستنتج أن قانون الاستثمار لسنة 2001 يعتبر الاستثمارات الموجهة لتحقيق تنمية مستدامة ذات أهمية خاصة بالنسبة للاقتصاد الوطني، لذلك فهي تستفيد من تحفيزات أكثر أهمية. ويحدد المجلس الوطني للاستثمار<sup>1</sup>، هذه المناطق وهذه الاستثمارات ذات الطابع الامتيازي الأكثر تحفيزا من النظام العام<sup>2</sup>.

وبذلك أصبحت التنمية المستدامة، النموذج الذي يسعى قانون الاستثمار لسنة 2001 تطويره عن طريق احاطة الاستثمارات التي تستعمل تكنولوجيات خاصة من شأنها أن تحافظ على البيئة وتحمي الموارد الطبيعية وتدخر الطاقة بامتيازات أكثر أهمية. وتستفيد هذه الاستثمارات المشار لها أعلاه من المزايا التالية:

<sup>1</sup> - نصت المادة 18 من الأمر رقم 01 - 03، مرجع سابق، ص 07: " ينشأ مجلس وطني للاستثمار يدعى في صلب النص " المجلس " يرأسه رئيس الحكومة "، راجع:

Rachid Zouaimia, Le régime (...), op.cit, pp 570-573.

Aussi : Ammar Guesmi, Le cadre juridique des investissements étrangers en Algérie et en France, Revue Algérienne des sciences juridiques, économiques et politique, volume 44, n°04, année 2000.

<sup>2</sup> - عليوش قربوع كمال: قانون الاستثمارات في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 60.

### أ- مزايا ممنوحة بعنوان إنجاز الاستثمار:

- الإعفاء من دفع حقوق نقل الملكية بعوض فيما يخص كل المقتنيات العقارية التي تتم في إطار الاستثمار.
- تطبيق حق ثابت في مجال التسجيل بنسبة مخفضة قدرها اثنان بالألف فيما يخص العقود التأسيسية والزيادات في رأسمال.
- تتكفل الدولة جزئيا أو كليا بالمصاريف، بعد تقييمها من الوكالة، فيما يخص الأشغال المتعلقة بالمنشآت الأساسية الضرورية لإنجاز الاستثمار.
- الإعفاء من الضريبة على القيمة المضافة فيما يخص السلع والخدمات التي تدخل مباشرة في إنجاز الاستثمار.
- تطبيق النسبة المخفضة في مجال الحقوق الجمركية فيم يخص السلع المستوردة و التي تدخل مباشرة في إنجاز الاستثمار<sup>1</sup>.

### ب- مزايا ممنوحة بعد معاينة انطلاق الاستغلال:

- الإعفاء لمدة عشر (10) سنوات من النشاط الفعلي، من الضريبة على أرباح الشركات، ومن الضريبة على الدخل الإجمالي على الأرباح الموزعة ومن الدفع الجزائي، ومن الرسم على النشاط المهني.
- الإعفاء لمدة عشر (10) سنوات ابتداء من تاريخ الاقتناء، من الرسم العقاري على الملكيات العقارية التي تدخل في إطار الاستثمار.
- منح مزايا إضافية من شأنها أن تحسن و/أو تسهل الاستثمار مثل تأجيل العجز أو آجال الاستهلاك.

### 3 - المزايا المرتبطة باتفاقية الاستثمار:

بغض النظر عن الامتيازات المذكورة سالفًا، يمكن أن تستفيد الاستثمارات المنجزة في المناطق التي تتطلب تنميتها مساهمة خاصة من الدولة وكذا الاستثمارات ذات الأهمية الخاصة بالنسبة للاقتصاد الوطني (المشار لها ضمن الفقرة 2 من المادة 10 المذكورة سابقا) من امتيازات إضافية

<sup>1</sup> - أنظر المادة 11 من الأمر رقم 01 - 03، مرجع سابق، ص 06.

يتم التفاوض عليها في إطار إبرام اتفاقية استثمار مع الدولة<sup>1</sup>، والتي يجب مراعاة الشروط الشكلية والشروط الموضوعية في إبرامها<sup>2</sup>.

وما يجب ملاحظته أن اتفاقية الاستثمار تعد عقدا دوليا بينما اتفاقيات تشجيع وحماية الاستثمارات تعتبر معاهدة دولية تسري عليها أحكام القانون الدولي العام<sup>3</sup>، حيث تبرم اتفاقية الاستثمار ما بين المستثمر والدولة ممثلة في الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار (ANDI).

أن الامتيازات الممنوحة للمستثمرين سواء مزايا النظام العام أو الاستثنائي أو في إطار اتفاقيات الاستثمار، تعتبر بمثابة آلية للتوفيق بين حرية الاستثمار ومبدأ الحيطة، حيث وكما نلاحظ أن المزايا الممنوحة في إطار النظام الاستثنائي أكثر تحفيزا من تلك الممنوحة في إطار النظام العام الذي لا يستفيد من المزايا إلا في مرحلة الإنجاز دون مرحلة الاستغلال.

وبالرجوع إلى الاستثمارات التي تستفيد من المزايا الخاصة ضمن النظام الاستثنائي نجد أن لها علاقة بحماية البيئة وتحقيق التنمية المستدامة كنموذج جديد لممارسة حرية التجارة والصناعة. وبعبارة أخرى أن المستثمر عندما يستعمل تكنولوجيات خاصة من شأنها أن تحافظ على البيئة وتحمي الموارد الطبيعية وتدخر الطاقة وتفضي إلى تنمية مستدامة يستفيد من المزايا الخاصة الموضحة سابقا، وما هذا إلا تشجيع لتطبيق مبدأ الحيطة في إنجاز الاستثمارات في الجزائر.

1 - حيث نصت المادة 12 من الامر 01-03، مرجع سابق، ص 06 " يترتب على الاستثمارات المذكورة في الفقرة 2 من المادة 10 أعلاه إبرام اتفاقية بين الوكالة لحساب الدولة، وبين المستثمر.

وتبرم الاتفاقية بعد موافقة المجلس الوطني للاستثمار المذكور في المادة 18 أدناه وتشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

يتم الاتفاق على بنود هذه الاتفاقية ولاسيما عند منح حق الامتياز و / أو رخصة قد تتجسد في إنشاء مرشح لنيل هذه المزايا "

2 - حول هذه الشروط راجع: إدريس منهان: تطور نظام (...)، مرجع سابق، ص 94 إلى ص 95.

3 - عبد العزيز قادري: دراسة في العقود بين الدول ورعايا دول أخرى في مجال الاستثمارات الدولية: عقد الدولة، مجلة إدارة : مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، مجلد 07، عدد 01 لسنة 1997، ص17.

### الفرع الثاني: فرض رسم على الأنشطة الملوثة أو الخطيرة:

تضمن قانون المالية رقم 91-25 المؤرخ في 18 ديسمبر سنة 1991<sup>1</sup> في المادة 117 منه إنشاء رسم على الأنشطة الملوثة والخطيرة على البيئة، وهي أساسا الأنشطة الممارسة داخل المنشآت المصنفة لحماية البيئة التي ستحدد قائمتها عن طريق التنظيم<sup>2</sup>. ويعد إنشاء هذا الرسم تكريسا واضحا لمبدأ الملوث الدافع، كآلية تساعد على تطبيق مبدأ الحيطة من جهة وتشجيع الاستثمار النقي من جهة أخرى (أولا)، إلا أن معدل هذا الرسم لا يزال ضعيفا وغير فعال لمواجهة الأضرار الأيكولوجية (ثانيا).

### أولا - الرسم على الأنشطة الملوثة يعد تكريسا لمبدأ الملوث الدافع:

ويعبر هذا الرسم عن تكريس المشرع لمبدأ "الملوث الدافع: principe du pollueur payeur" ضمن التشريع المتعلق بحماية البيئة في الجزائر. هذا المبدأ يعد من أهم الأدوات القانونية لحماية البيئة، إذ يكمل كلا من التحقيق العلني و إجراء دراسة مدى التأثير على البيئة ويهدف المبدأ إلى تحميل الملوث التكاليف الاجتماعية للتلوث الذي يحدثه ولقد عرف مبدأ الملوث الدافع ظهوره على المستوى الدولي (1) والداخلي (2).

### 1: ظهور مبدأ الملوث الدافع على المستوى الدولي

ظهر هذا المبدأ أولا على المستوى الدولي، وذلك ابتداء من السبعينات، إذ تم تكريسه في العديد من النصوص الدولية منها: توصيات منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية OCDE (أ) وبرنامج عمل المجموعة الأوروبية (ب) وبعدها أدرج على المستوى القوانين الوطنية.

<sup>1</sup> - قانون رقم 91-25 مؤرخ في 18 ديسمبر سنة 1991 يتضمن قانون المالية لسنة 1992، ج رج ج، عدد 65 الصادرة بتاريخ 20 ديسمبر 1991.

<sup>2</sup> - المحددة في القائمة الملحقة ضمن المرسوم التنفيذي رقم 98-339، مرجع سابق.

أنظر كذلك المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 93-68، مؤرخ في 01 مارس 1993، ج رج ج عدد 14 الصادرة في 03 مارس 1993.



أ- في توصيات منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية (OCDE):

تم النص على هذا المبدأ لأول مرة سنة 1972، ضمن التوصية رقم 128/72 بموجب الاتفاق الذي تم بين الدول الأعضاء في منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية حول وضع سياسة تنمية قائمة على أساس هذا المبدأ، الذي يقصد به حسب هذه التوصية جعل التكاليف الخاصة بالوقاية ومكافحة التلوث التي تتحملها السلطات العامة على عاتق الملوث<sup>1</sup>.

كما يفترض هذا المبدأ حسب هذا المفهوم أن تكاليف الوقاية من التلوث ومكافحته يجب إدخالها ضمن تكاليف السلع والخدمات التي تتسبب في التلوث من جراء إنتاجها أو استهلاكها على أن لا ترفق هذه التدابير بإعلانات للملوثين<sup>2</sup>.

ثم أوضحت التوصية الثانية رقم 223/74 المؤرخة في 1974/11/04 المبدأ بدقة وحددت بصورة خاصة الاستثناءات المفروضة عليه، فالمساعدة التي تقدم للملوث في شكل إعانة وامتيازات ضريبية تكون غير مخالفة للمبدأ متى كانت انتقائية ومحددة لفترات معينة أو مطابقة لأوضاع خاصة.

وأكدت هذه التوصية على ضرورة تطبيق هذا المبدأ خاصة في حالات التلوث العابر للحدود حيث يتحمل محدث التلوث سواء كان فردا أو شركة أو حتى دولة إصلاح الآثار الضارة المتسببة في تدهور البيئة بفعل نشاطه<sup>3</sup>.

ب - في برنامج عمل المجموعة الأوروبية:

أدرجت المجموعة الأوروبية مبدأ الملوث الدافع في برنامج عملها الأول المتعلق بموضوع التلوث والمؤرخ في 1973/11/12 مع النص أن يكون تطبيق المبدأ مطابقا ومتلائما مع الأوساط الملوثة وأصناف ومصادر التلوث وتبعا للمناطق المعنية<sup>4</sup>.

<sup>1</sup>- Michel Prieur, Droit de l'environnement, op.cit, p136

<sup>2</sup> - د.طه طيار، قانون المنشآت المصنفة...، مرجع سابق، ص 21، راجع كذلك: عبد الوهاب شمام، مرجع سابق، ص 40.

<sup>3</sup> - قايدى ساسية، مرجع سابق، ص 104، راجع كذلك: شبايكي سعدان: التلوث...، مرجع سابق، ص 50-54.

<sup>4</sup> - د.طه طيار، قانون المنشآت المصنفة...، المرجع السابق، ص 104.

كما ورد هذا المبدأ في برنامج عمل المجموعة الأوروبية الثالث المؤرخ في 1983/02/07 واعتبر كاستراتيجية ترمي لاستعمال أفضل للموارد من حيث اقتطاع التكاليف المرتبطة بحماية البيئة من الملوثين، فذلك يدفعهم للتقليل من التلوث الناجم عن نشاطاتهم والبحث عن موارد وتكنولوجيا أقل تلويث.  
أما حالياً، أصبح مبدأ الملوث الدافع قاعدة قانونية ملزمة مدرجة ضمن المادة 1302 من اتفاق الإتحاد الأوروبي (TUE).

## 2: في القانون الجزائري:

على غرار العديد من الدول<sup>1</sup>، أدخل المشرع الجزائري مبدأ الملوث الدافع ضمناً ضمن قانون المالية لسنة 1992، الذي أسس رسماً على الأنشطة الملوثة أو الخطيرة على البيئة بموجب المادة 117 منه<sup>2</sup>.

كما نص القانون ذاته ضمن مادته 189 على إنشاء "الصندوق الوطني للبيئة" وبأن موارده هي حاصل الرسوم المفروضة على: النشاطات الملوثة أو الخطيرة على البيئة بالإضافة لحاصل الغرامات بصدد المخالفات للتنظيم المتعلق بالبيئة والهبات والوصايا الوطنية والدولية والتعويضات بصدد النفقات لمكافحة التلوث المفاجئ المنجر عن تدفق مواد كيميائية خطيرة في البحر ومجالات الري والمياه الجوفية والعمومية أو الجو.

تستعمل هذه الموارد لتمويل نشاطات مراقبة التلوث كما يحددها التنظيم وكذا لتمويل نشاطات حراسة البيئة ولتغطية النفقات المتعلقة بالوسائل المستعملة للتدخل العاجل في حالة تلوث مفاجئ بالإضافة إلى استعمالات أخرى حددتها المادة.

<sup>1</sup> - عرف مبدأ التلوث الدافع ظهوره في قوانين عدة دول منها مثلاً فرنسا فقبل أن يصبح هذا المبدأ قاعدة ملزمة في القانون الوطني الفرنسي لسنة 1995، عرف ظهوره بصفة ضمنية قبل ذلك حيث كان القانون الفرنسي يفرض رسوماً وإتاوات لحماية البيئة من الأنشطة الملوثة منها الرسم الفردي *taxe unique* وإتاوات السنوية *la redevance annuelle* التي تحصل على الأنشطة الملوثة المصنفة والمحددة ضمن المادة 17 من القانون المتعلق بالمنشآت المصنفة، نقلاً عن:

- Michel Prieur, Droit de l'environnement, op-cit, p138 .

<sup>2</sup> - قانون رقم 91-25، مرجع سابق، ص 2503.

وبالتالي فهدف المشرع من إدراج مبدأ الملوث الدافع هو إلقاء عبء التكلفة الاجتماعية للتلوث على الذي يحدثه وليس على الجماعة، وتتضمن مسؤولية الملوث الأضرار اللاحقة بالأموال والأشخاص وكذلك التي تلحق بالبيئة والطبيعة عموماً<sup>1</sup>.

ورغم أن هدف هذا المبدأ هو الضغط على الملوث ليكف عن تلويث البيئة أو تقليص التلوث الناجم عن نشاطه الصناعي أو البحث عن تكنولوجيا نظيفة، نجد أنه من الصعب على المشرع الجزائي أن يتوصل لهذه الغاية من خلال قيمة الرسم القاعدي الضعيف الذي حدده ضمن المادة 117 من القانون رقم 91-25 السالف الذكر، فبالنسبة للمنشآت المصنفة والتي لها نشاط واحد على الأقل خاضع لإجراء التصريح حدد هذا الرسم القاعدي بمبلغ 3000 دج وحدد الرسم القاعدي بالنسبة للمنشآت المصنفة التي لها نشاط واحد على الأقل خاضع للترخيص بعشرة أضعاف أي 30.000 دج، وبخصوص المنشآت التي لا تستغل أكثر من شخصين خفض الرسم القاعدي إلى 750 دج بالنسبة للمنشآت المصنفة الخاضعة للتصريح وإلى 6000 دج بالنسبة للمنشآت المصنفة الخاضعة للترخيص.

ويلاحظ هنا ضعف الرسوم القاعدية المقررة التي لا يمكنها تحقيق الغاية المرجوة نظراً لغلاء تكاليف الوقاية من التلوث أو تلك المتعلقة بمكافحته، بالإضافة أنه من غير السهل فهم نية المشرع عند اعتماده للعامل الكمي، أي عدد العمال داخل المنشأة لتخفيض الرسم القاعدي المطبق، فالضرر الناجم عن استغلال منشأة ملوثة مرتبط بطبيعة النشاط الممارس داخلها أكثر

<sup>1</sup> - د. طه طيار، قانون المنشآت ...، مرجع سابق ص 22.

راجع كذلك:

— سعيداني شبة، الاعتراف بحق الإنسان في (...)، مرجع سابق.

— عبد العزيز شرابي، بوجعدار خالد، السياسات البيئية وقياس التلوث الصناعي، البيئة في الجزائر منشورات مخبر الدراسات والبحوث حول المغرب والبحر المتوسط، جامعة قسنطينة، 2001، ص 113-133.

— عبد الوهاب شمام، التنمية الاقتصادية والبيئة: تساؤلات حول السياسات، الأهداف والوسائل البيئية في الجزائر، التأثير على الأوساط الطبيعية واستراتيجيات الحماية، مخبر الدراسات والأبحاث حول المغرب والبحر الأبيض المتوسط، جامعة منتوري قسنطينة 2001، ص 33 إلى 43.

مما هو مرتبط بعدد العمال الذين يشتغلون بها، كما أن تحديد المشرع لمبلغ جزافي للرسم على الأنشطة الملوثة دون ربط بكمية ونوعية الملوثات الضارة عيبا آخر لهذا الإجراء.

وفي الأخير فإن الأداة الضريبية لن تكون فعالة إلا إذا كانت قيمة الرسم المقررة تساوي تكاليف مكافحة التلوث وما دامت الرسوم المفروضة ضعيفة سيجد الملوث دائما فائدة في دفعها والاستمرار في التلويث.

ننبه أن، حداثة هذا الإجراء ضمن التشريع الجزائري لحماية البيئة وكذا اجتناب وضع عبء مالي إضافي ثقيل على عاتق المستثمرين، يمثلان السببان اللذان دفعا بالمشرع إلى تقرير رسوم ضعيفة في هذا المجال<sup>1</sup>.

### ثانيا: تحديد قيمة الرسم:

ولقد حدد القانون رقم 91-25 المشار إليه سابقا، مبلغ الرسم الواجب تحصيله عن كل نشاط من هذه الأنشطة كالاتي: مبلغ الرسم يساوي حامل المعدل الأساسي(ا) والمعامل المضاعف(ب)<sup>2</sup>.

#### 1- المعدل الأساسي:

ويمثل المعدل الأساسي قيمة قاعدية لهذا الرسم السنوي ويحدد كما يلي:

— بالنسبة للمنشآت التي تشغل أكثر من شخص:

— 3000 دج بالنسبة للمنشآت المصنفة التي لها نشاط واحد على الأقل خاضع لإجراء التصريح

— 30000 دج بالنسبة للمنشآت المصنفة التي لها نشاط واحد على الأقل خاضع لإجراء

الترخيص، أي عشرة أضعاف المعدل الأساسي المقرر للمنشآت المصنفة الخاضعة لإجراء

التصريح وعلة ذلك ترجع لكون هذه الأخيرة ليس لها آثار بالغة الخطورة على البيئة أو النظافة

أو الأمن...الخ.

<sup>1</sup> - طه.طيار، قانون المنشآت المصنفة ....، مرجع سابق، ص23 و24.

<sup>2</sup> - يحدد المعامل المضاعف المطبق على كل نشاط لهذه الأنشطة الملوثة أو الخطيرة عن طريق التنظيم الذي صدر سنة 1993، والمتمثل في المرسوم التنفيذي رقم 93-68 المؤرخ في 1 مارس سنة 1993 المتعلق بطرق تطبيق الرسم على الأنشطة الملوثة أو الخطيرة على البيئة، ج ر ج عدد 14 بتاريخ 03 مارس 1993، و ما تجب ملاحظته ان هذا المعامل قد تم تعديله بموجب المادة 202 من قانون المالية لسنة 2002 والذي يتراوح بين 1 إلى 10، إلا أن كفيات تطبيق هذا المعامل لم تحد بعد انظر في هذا الصدد:

— بالنسبة للمنشآت التي لا تشغل أكثر من شخص:

— يخفض المعدل الأساسي إلى 750 دج بالنسبة للمنشآت محل التصريح

— يخفض المعدل الأساسي إلى 6000 دج بالنسبة للمنشآت المصنفة الخاضعة لترخيص.

و بهذا الصدد نلاحظ تناقضا صارخا ما بين قيمة هذه المعدلات الأساسية وقيمة الأضرار التي قد تمس البيئة أو ملاتمة الجوار أو... الخ، ذلك أن عناصر البيئة لا تقدر بثمن ولا يمكن إصلاحها في بعض الأحيان إلا بتكلفة باهظة.

كما أن تمييز المشرع ما بين المعدل الأساسي للرسم السنوي على أساس عدد الأشخاص الذين يعملون داخل المنشأة، يفرض رسم عادي وآخر مخفض إذا كانت المنشأة لا تشغل أكثر من شخص، تمييز تحكيمي وغير منطقي ذلك إن المنشآت التي تشغل شخص واحد أو حتى لا تشغل أي شخص وإنما تعمل أليا قد تكون هي الأكثر مساسا بالبيئة من تلك التي تشغل عددا أكثر من الأشخاص، فهذا المعيار معيار غير منطقي.

## 2 - أما المعامل المضاعف:

ويطبق هذا المعامل المضاعف الذي يتراوح بين 1 و6 على كل نشاط من هذه الأنشطة الملوثة أو الخطيرة وفقا لما جاء في المرسوم التنفيذي رقم 93-68 المتعلق بطرق تطبيق الرسم على الأنشطة الملوثة أو الخطيرة على البيئة<sup>1</sup>.

حيث أن المادة 03 وضعت كإيفيات تطبيق هذا المعامل المضاعف الذي يتراوح ما بين 1 و6 و هذا كما يلي:

— يطبق معامل مضاعف يتراوح بين 2 و6 بالنسبة للأنشطة الملوثة أو الخطيرة على البيئة والملحقة في قائمة بأصل المرسوم التنفيذي رقم 93-68 المتعلق بتطبيق الرسم على الأنشطة الملوثة أو الخطيرة على البيئة.

— أما بقية الأنشطة الواردة في قائمة المنشآت المصنفة الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 98-339 السالف الذكر والغير ملحقة بالمرسوم التنفيذي رقم 93-68 قد خصص لها معامل مضاعف

<sup>1</sup> - أنظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 93-68، مرجع سابق ص 31.

قدره واحد، وبالتالي نلاحظ أن المعامل المضاعف هو الذي يعطي للمعدل الأساسي للرسم السنوي أهمية كبيرة، فإذا كان هذا المعامل المضاعف قدره واحد فالرسم يساوي المعدل الأساسي، أما إذا كان المعامل المضاعف قدره ما بين 2 و6 وفقا لما سبق توضيحه فالرسم يساوي المعدل الأساسي بقدر المعامل المضاعف.

وبالتالي ورغم اعتماد المشرع ضمن المادة 117 من القانون رقم 91-25 المؤرخ في 18 ديسمبر 1991 المعيار طبيعة النشاط وأهميته كقاعدة لتحديد المعامل المضاعف، إلا أن قيمة الرسم حتى في حالة تطبيق أكبر مضاعف وهو (6) تبقى قليلة وغير كافية لإصلاح الضرر الذي قد ينجم عن هذه الأنشطة والسبب راجع إلى كون المعدل الأساسي للرسم السنوي معدل ضعيف ويجب أن يكون محل تعديل بصورة دورية.

وما تجب ملاحظته أن المعامل المضاعف قد تم تعديله بموجب المادة 202 من قانون المالية لسنة 2002 والذي يتراوح بين 1 إلى 10 إلا أن كليات تطبيقه لم تحدد، بالإضافة إلى أن تحديد المعدل الأساسي للرسم قد يكون محل تحايل من قبل من يستغل المنشأة الذي لا يقدم المعلومات الضرورية أو يعطي معلومات خاطئة، وحتى لو أن المشرع قد تصدى لهذه الحالة ضمن المادة 117 من القانون رقم 91-25 السالف الذكر، حيث فرض غرامة تحدد نسبتها بضعف مبلغ الرسم على كل من يعطي معلومات خاطئة أو لا يقدم المعلومات الضرورية، إلا أن هذا الجزء المالي يعد تافها في مواجهة الفائدة التي قد يجنيها مستغل المنشأة بشكل لا يثير أي تناسب.

وما تجب ملاحظته كذلك أن الرسم يحصل من قبل مصالح الضرائب المختلفة للولاية على أساس تعداد المنشآت المصنفة المعنية التي تقدمها المصالح المكلفة بحماية البيئة، وتضاعف نسبة الرسم ب 10% إذا لم يتم تسديد المبالغ المطابقة في الآجال المحددة، وهذا قد لا يكون في مصلحة المستغل لمنشأة مصنفة مثلا خاضعة للتصريح وتطبق بشأنها معامل مضاعف مرتفع ومن ناحية أخرى قد يكون هذا النظام في مصلحة مستغل لمنشأة خاضعة للترخيص وتطبق بشأنها معامل مضاعف منخفض فقد يؤدي ذلك إلى تقارب في قيمة الرسم ما بين هؤلاء الأشخاص وذلك راجع لغياب كليات تطبيق المعامل المضاعف، وهذا ما قد يكون محقق

<sup>1</sup> - قانون رقم 91-25 مؤرخ في 18 ديسمبر 1991، مرجع سابق، ص 31.

لمصلحة المستثمر المحتمل الذي ينتهز فرصة عدم دقة النصوص وعدم ارتفاع الرسوم لنقل تكنولوجيا تضر بيئة بلدان العالم الثالث، كونها انفتحت دون حيطة لهؤلاء الراكضين وراء الربح دون الأخذ بعين الاعتبار لبيئة البلدان المضيفة.

### المطلب الثاني: تبسيط الإجراءات:

في إطار القوانين القديمة المتعلقة بالاستثمار في الجزائر، فإنه لإقامة استثمار أجنبي كان أو وطني، يستوجب الأمر على المستثمر القيام بعدة إجراءات وشكليات إدارية جد معقدة<sup>1</sup>.

ففي ضل هذه القوانين كان إجراء القبول يتمثل في الترخيص أو الاعتماد l'agrément بحيث نجد إن المستثمر ملزم علي إيداع ملف لدى اللجنة الوطنية للاستثمار بهدف الحصول على ترخيص، فهذه اللجنة هي التي يتعين عليها منح المستثمر الموافقة أو الرفض.

و قد تجسد هذا الأمر كذلك في بداية التسعينات على اثر صدور قانون النقد والقرض رقم 90-10 المؤرخ في 10 افريل 1990، فتطبيقا لبعض الأحكام الواردة فيه خاصة المادة 183 منه، التي نصت على مبدأ حرية إنجاز الاستثمارات الأجنبية أو الوطنية المباشرة وترخيصها<sup>2</sup> نستنتج إن الإجراءات الأولية المتعلقة بعملية الاستثمار كانت تودع لدى مجلس

<sup>1</sup> - نقصد بها القوانين المتعلقة بالاستثمار قبل صدور المرسوم التشريعي رقم 12/93 المؤرخ في 05 أكتوبر 1993 المتعلق بتطوير الاستثمار و تتمثل هذه القوانين أساسا في:

- قانون رقم 277/63 المؤرخ في 26 جويلية 1963، المتضمن قانون الاستثمارات، الجريدة الرسمية عدد 53 المؤرخة في 02 أوت 1963.  
- أمر رقم 284/66 المؤرخ في 15 سبتمبر 1966، يتضمن قانون الاستثمارات، الجريدة الرسمية عدد 80 المؤرخة في 17 سبتمبر 1966.  
- قانون رقم 11/82 المؤرخ في 21/08/1982، المتعلق بالاستثمار الاقتصادي الخاص الوطني، الجريدة الرسمية عدد 04 لسنة 1982.  
- قانون رقم 10/90 المؤرخ في 10 أفريل 1990، المتضمن قانون النقد والقرض، الجريدة الرسمية عدد 16، الصادرة في 18 أبريل 1990.

<sup>2</sup> - حيث تنص المادة 183 من القانون رقم 10/90 المتعلق بالنقد والقرض على أنه:

" يرخص لغير المقيمين بتحويل رؤوس الأموال إلى الجزائر لتمويل أية نشاطات اقتصادية غير مخصصة صراحة للدولة أو المؤسسات المتفرعة عنها أو لأي شخص معنوي مشار إليه صراحة بموجب نص قانوني يحدد مجلس النقد والقرض بموجب نظام يصدره كيفية إجراء هذه التمويلات مع مراعاة حاجات الاقتصاد الوطني في مجال:

إحداث و ترقية الشغل، تحسين مستوى الإطارات والمستخدمين الجزائريين، شراء وسائل تقنية وعلمية والاستغلال لأمثل محليا لبراءات الاختراع و العلامات التجارية المسجلة و العلاقات المحمية في الجزائر طبقا للاتفاقيات الدولية.

النقد والقرض (CMC) الذي أتى به المشرع ليعوض اللجنة الوطنية للاستثمار لتمنح له بذلك صلاحيات الموافقة على المشاريع الاستثمارية، والتي سميت بتأشيرة الملائمة غير أن المجلس كلف بمهام أساسية ذات طابع نقدي ومالي، وأن تكلفه بمهام أخرى كدراسة ملفات الاستثمار قد زاد من أعبائه، مما أدى إلى تراكم ملفات الاستثمار وإطالة آجال معالجتها بفعل الإجراءات الإدارية المعقدة.

إلا أن ما يمكن استخلاصه من مضمون القانون رقم 90-10 للسالف الذكر، أنه لم يوضح الإجراءات المتبعة لمنح تأشيرة الملائمة، الأمر الذي استوجب في إسناد هذه المهمة إلى هيئة حكومية أخرى تتمتع بفعالية ودينامكية أكبر في معالجة ملفات الاستثمار<sup>1</sup>.

من أجل تجاوز هذه الإجراءات المعقدة تم إحداث نظام للتصريح بالاستثمار (الفرع الأول) يتميز بالبساطة والوضوح، وإعطاء المستثمر جملة من المساعدات الإدارية (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: إحداث نظام للتصريح بالاستثمار

من أجل تفادي العراقيل الإدارية التي تحد من فعالية الاستثمارات، وبهدف تبسيط إجراءات قبول إنجاز الاستثمارات، عمل المشرع الجزائري على الحد من تدخل الإدارة إلى حد ما في هذا المجال ويظهر ذلك جليا من خلال جملة من التعديلات، بحيث ألغى إجراء الترخيص والاعتماد، و عوض بإجراء أكثر مرونة وليونة وبساطة، أين أصبح الاستثمار ينجز وينشأ حرا دون أدنى قيد وفقا لنظام مغاير وهو ما يسمى بنظام التصريح بالاستثمار والذي يكتسي قيمة قانونية (أولا) ومضمون، خاصين (ثانيا)<sup>2</sup>.

### أولا- القيمة القانونية لإجراء التصريح بالاستثمار

أصبح الاستثمار في الجزائر ينجز بناء على تصريح بالاستثمار، وهو عبارة عن تلك الاستثمارة التي يقوم المستثمر المرشح بملئها وإرفاقها بمختلف الوثائق الثبوتية المطلوبة في ملف

<sup>1</sup> - أمال يوسف، الاستثمار الاجنبي في الجزائر في ظل التشريعات الحالية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون الدولي

و العلاقات الدولية، جامعة الجزائر، معهد الحقوق، 1998-1999، ص 43.

<sup>2</sup> - المرجع السابق، ص 42.



الاستثمار وذلك قصد إيداعها لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار الممثلة بالشبابيك الوحيدة اللامركزي<sup>1</sup>، وعليه فالتصريح بالاستثمار عبارة عن إجراء شكلي بسيط لا يماثل إجراء الترخيص المسبق<sup>2</sup>.

و يظهر من هذا النظام الجديد، أن له وظيفة إحصائية وإعلامية فقط فمن خلاله تتمكن السلطات والإدارات العمومية من معرفة حجم الاستثمارات المصرح بها، وذلك من خلال إجراء عملية الموازنة والمقارنة بين المشاريع الاستثمارية المصرح بها لدى الوكالة وحجم الاستثمارات المحققة والمجسدة فعليا في ارض الواقع، ذلك بغية الوقوف على أسباب التأخر والتماطل في إنجاز واستغلال الاستثمارات ومتابعة مدى تطورها من الناحية الكمية والنوعية.

كما يساعد هذا التصريح في تحديد إيجابيات وسلبيات السياسة المتبعة في مجال ترقية الاستثمارات من جهة و مدى تأثيرها على الاقتصاد الوطني من جهة أخرى<sup>3</sup>.

وعموما يمكن القول أن إجراء التصريح بالاستثمار هو نظام ملازم لمبدأ حرية الاستثمار الذي يرتبط ارتباطا عضويا بالمبدأ الأصولي والعام الذي كرسه وقده التعديل الدستوري لسنة 1996<sup>4</sup>، بحيث تنجز الاستثمارات الوطنية والأجنبية في الجزائر بكل حرية.

<sup>1</sup> - يتحصل المستثمر على هذه الاستمارة من مكاتب الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار ( الشبابيك الوحيدة اللامركزية )، أو يمكن له سحبها من الموقع الإلكتروني للوكالة  
www.andi.dz.

<sup>2</sup> -Laggoune Walid, Question autour du nouveau code des investissements, Idara :Revue de l'école national d'administration, Volume04,n°01,1994t, page 43.

Réviser aussi :Nadji Mohamed-Salah, Analyse du code des investissements93-12du 05octobre1993 pour l'obtention du diplôme de magister, spécialité : droit et relation internationales, le 07-02-1996, pp39-48.

راجع كذلك: برالله أمال، الاستثمار الاجنبي المباشر بين الواقع والطموح(دراسة خاصة بالدول العربية خلال التسعينات) مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر كلية الحقوق، 2000-2001، ص ص 12الى37.

3- Mehdi Haroune , Le régime des investissement en algerie, litec ,2000, paris, page 273.

<sup>4</sup> - تنص المادة 37 من المرسوم الرئاسي رقم 438/96 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، يتضمن نشر تعديل دستور 1989 المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، الجريدة الرسمية عدد 76 الصادرة في 1996/12/08، على أن: " حرية التجارة و الصناعة مضمونة و تمارس في إطار القانون " .

فمبدأ حرية الاستثمار لا يتعارض ولا يتنافى مع وضع المشرع لبعض القواعد والإجراءات التي من شأنها تجسيد و تفعيل العملية الاستثمارية، فهذا المبدأ يمارس في إطار التصريح بالاستثمار، فمحتوى التصريح بالاستثمار لا يمس بمبدأ حرية الاستثمار، لان المشرع الجزائري يفرق بين التصريح بالاستثمار وطلب الامتيازات، فهذا الأخير وحده هو الذي يكون رهن الموافقة من طرف الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار<sup>1</sup>.

ان القيمة القانونية التي يتمتع بها التصريح بالاستثمار في إطار المرسوم التشريعي رقم 93-12 السالف الذكر تختلف عن الأمر الجديد رقم 01-03 المتعلق بتطوير الاستثمار، ففي القانون القديم، هناك من يعتبر أن التصريح بالاستثمار لا يعدو أن يكون مسألة إعلامية فقط بمعنى أنه ليس إجباري وغير ملزم بالنسبة للمستثمر، وحثتهم في ذلك أن هذا الإجراء عبارة عن إجراء إعلامي بسيط يقوم به المستثمر لدى وكالة ترقية ودعم ومتابعة الاستثمار (APSI) قبل البدء في إنجاز المشروع الاستثماري، فالتصريح بالاستثمار إذا لا يخضع لقبول الوكالة خاصة عندما لا يتضمن طلب الامتيازات<sup>2</sup>.

في حين يرى البعض الآخر أن المشاريع الاستثمارية قبل المباشرة فيها، يجب على المستثمر التصريح بها لدى وكالة ترقية ومتابعة ودعم الاستثمار، فالاستثمارات المزمع القيام بها يجب أن تخضع لإجراء التصريح لدى الوكالة، فالمستثمر يقع عليه واجب إعام الوكالة بنيته في القيام بالاستثمار<sup>3</sup>.

ولكن بصدور قانون الاستثمار لسنة 2001، فحسم الأمر نهائيا فيما يخص هذه المسألة، بحيث نص صراحة بان المستثمر غير ملزم بتقديم تصريح بالاستثمار لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار إذا لم يكن ينتظر أو يطمح للاستفادة من أي امتياز خاص سواء كان امتياز جمركيا

1-Voir MEHDI HAROUN, op-cit, page 272.

2-Voir WALID LAGGOUNE, Le contrôle de l'Etat sur les entreprises privées industrielles en Algérie, thèse d'état, institut de droit, faculté d'Alger, 1994, page 481.

3- محمد يوسف، مضمون وأهداف الأحكام الجديدة في المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بترقية الاستثمارات، مرجع سالف الذكر، ص 100.

أو جبائيا أو مالي<sup>1</sup>، والجدير بالذكر أيضا، هو أن المشرع من خلال الأمر رقم 03-01 قد أعطى حرية أكبر للمستثمر المترشح في مجال التصريح بالاستثمار، خلافا لما كان عليه الأمر في المرسوم التشريعي رقم 93-12 أين كان على المستثمر واجب التصريح باستثماره قبل البدء والشروع في إنجازه واستغلاله.

### ثانيا- مضمون التصريح بالاستثمار

- بالرغم من أن المشرع كان واضحا عند إصدار المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار في تحديد شكل وشروط التصريح بالاستثمار إلا أنه أغفل ذلك في الأمر رقم 03-01 أين أصبح شكل التصريح وكيفية يحدد عن طريق التنظيم<sup>2</sup>.

وإذا كانت لوثيقة التصريح بالاستثمار وظيفة إحصائية وإعلامية في نفس الوقت فإنه يجب أن تحتوي أو تشمل على مجموعة من العناصر والمعلومات التي تتمكن من خلالها الوكالة معرفة طبيعة الاستثمار المراد انجازه والخصائص التقنية للمشروع، كما تبرز أهميته كذلك في تمكين السلطات العمومية المختصة بإجراء دراسات إحصائية واقتصادية من أجل تقييم سياسة ترقية الاستثمارات.

و تتضمن وثيقة التصريح بالاستثمار على الخصوص العناصر التالية:

التعريف بالمستثمر، التعريف بالممثل القانوني، تحديد نوع النشاط، مجال النشاط، مناصب الشغل التي تحدث، شروط المحافظة على البيئة، المدة التقديرية لإنجاز المشروع، مخطط الاستثمار والتمويل، الالتزامات المرتبطة بإنجاز المشروع، يمكن أن نستنتج أن نظام التصريح ورغم كونه يتضمن شروط المحافظة على البيئة، يغلب حرية الاستثمار على الحيطة كونه يهدر بالأساس الذي تقوم عليه الحيطة، والمتمثل في وجوب إجراء جملة من الدراسات المسبقة.

<sup>1</sup> - تنص المادة 04 في فقرتها الثانية من الأمر رقم 03-01 المتعلق بتطوير الاستثمار على أنه:

"و تخضع الاستثمارات التي استفادت من المزايا قبل إنجازها لتصريح بالاستثمار لدى الوكالة المذكورة في المادة 06 أدناه."

<sup>2</sup> - أنظر المادة 05 من المرجع السابق، ص 05.

كما أن اجل 30 يوما الممنوحة للوكالة، حسب ما نصت عليه المادة 07 من الأمر رقم 01-03 ابتداء من تاريخ إيداع طلب المزايا من اجل تزويد المستثمر بكل الوثائق الإدارية اللازمة لإنجاز الاستثمار، يعد خرقا واضحا لمبدأ الحيطة الذي يقوم على الدراسة والبحث المسبقين عن مدى وجود مخاطر غير معروفة و التي تستلزم وقتا طويلا للكشف عنها.

### الفرع الثاني: مساعدة المستثمر المحتمل

لقد أتى قانون الاستثمارات لسنة 1993 بنظام الشباك الوحيد<sup>1</sup>، الذي يهدف لتسهيل عملية الاستثمار وتقليل الإجراءات، وذلك من خلال تأسيس هيئة عمومية واحدة يلجأ إليها المستثمرون دون سواها، قصد إنجاز استثماراتهم في الجزائر.

لكن من الناحية العلمية، فقد شخص نظام الشباك الوحيد في وكالة ترقية ودعم الاستثمارات الذي يوجد مقرها في الجزائر العاصمة فقط<sup>2</sup> حيث لم تنشأ هياكل إدارية جهوية أو ولائية تتولى مساعدة ودعم المستثمرين على المستوى المحلي<sup>3</sup>.

ومن ناحية أخرى تعددت مراكز القرار ما بين السلطات المركزية والسلطات المحلية، فتعددت الإجراءات أمام المستثمر، وأمام هذا العجز المسجل في توجيه وتشجيع وترقية الاستثمارات على المستوى المحلي، تضمن قانون الاستثمارات لسنة 2001 مبدأ جديد وهو لا مركزية الشباك الوحيد<sup>4</sup>، والهدف من وراء تكريس هذا المبدأ هو تقريب الإدارات المعنية بعملية الاستثمار من المستثمرين المحتملين كونه يوفر الخدمات الإدارية الضرورية لتحقيق الاستثمارات موضوع التصريح (1) والتوسط في منح التراخيص (2).

<sup>1</sup> - حيث نصت المادة 08 من المرسوم التشريعي رقم 93-12، مرجع سابق، ص 05 على ما يلي: " تكلف الوكالة بمساعدة المستثمرين في انتقاء الشكليات اللازمة لإنجاز استثماراتهم، لاسيما المتعلقة بالأنشطة المقننة (...) وتؤسس الوكالة في شكل شبك وحيد يضم الإدارات والهيئات المعنية بالاستثمار (...)."

<sup>2</sup> - حيث نصت المادة 07 من المرجع السابق: " تنشأ لدى رئيس الحكومة وكالة لترقية الاستثمارات ودعمها ومتابعتها (...)."

<sup>3</sup> - إدريس منهان تطور نظام الاستثمارات الأجنبية (...)، مرجع سابق، ص 106.

<sup>4</sup> - حيث نصت المادة 23 من الأمر رقم 01-03، مرجع سابق، ص 08: " ينشأ شبك وحيد ضمن الوكالة يضم الإدارات والهيئات المعنية بالاستثمار (...)."

ونصت المادة 24 من المرجع السابق: " ينشأ الشباك الوحيد على مستوى الهيكل اللامركزي للوكالة (...)."

### أولاً: تقديم الخدمات الإدارية

إضافة للوكالة الجديدة المنشأة على المستوى المركزي والمكلفة بتطوير الاستثمارات<sup>1</sup> (ANDI) فإن المادة 24 من قانون الاستثمارات لسنة 2001 نصت على إنشاء الشباك الوحيد على المستوى اللامركزي أي على مستوى الولايات<sup>2</sup>.

ويسعى الشباك الوحيد اللامركزي لتحقيق وتبسيط إجراءات وشكليات تأسيس المؤسسات وإنجاز المشاريع على المستوى المحلي، بحيث يكون المحاور الوحيد للمستثمرين، ولقد تضمن المرسوم التنفيذي رقم 01-282<sup>3</sup>، مبادئ تنظيم الشباك الوحيد اللامركزي وحسب المادة 25 منه فإن هذا الأخير ينشأ على مستوى كل ولاية، يتكون من أعضاء يمثلون جميع الإدارات المعنية بعملية الاستثمار ولاسيما:

- ممثلي المركز الوطني للسجل التجاري.
- ممثلي الضرائب.
- ممثلي الجمارك.
- ممثلي إدارة التعمير.
- ممثلي إدارة تهيئة الإقليم والبيئة.
- ممثلي إدارة العمل.
- ممثلي الهيئات المكلفة بالعقار الموجه للاستثمار.
- ممثلي لجنة تنشيط الاستثمارات وتحديد أماكنها وترقيتها.
- مأمور المجلس الشعبي البلدي الذي يتبعه مكان إقامة الشباك الوحيد.
- ممثلي ملحقات قباضات الخزينة والضرائب.

<sup>1</sup> - حيث نصت المادة 06 من الامر 01-03 مرجع سابق: " تنشأ لدى رئيس الحكومة وكالة وطنية لتطوير الاستثمار، تدعى في صلب النص الوكالة".

<sup>2</sup> - إدريس منهان، تطور نظام (...)، مرجع سابق، ص 107.

<sup>3</sup> - أنظر المرسوم التنفيذي رقم 01-282 مؤرخ في 24 سبتمبر 2001 يتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها، ج ر ج عدد 55 مؤرخة في 26 سبتمبر 2001.

ويقوم ممثل الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار على المستوى الولائي بتقديم جميع المعلومات المتعلقة بشروط الاستثمار والفرص المتاحة للمستثمرين بدون تمييز وكذلك طلبات الامتيازات. وتظهر جليا من خلال فتح كل القطاعات الاقتصادية للاستثمار، ومن خلال تكريس مبدأ لا مركزية الشباك الوحيد، نية المشرع في تدليل الصعوبات التي يلقاها المستثمرون من جهة وفي إعطاء مبدأ حرية الاستثمار محتوى اقتصادي عملي وفعال.

ويستفيد كل مستثمر قدم ملف الاستثمار لدى الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار على مستوى الشباك الوحيد اللامركزي من المساعدات التي يقدمها هذا الأخير، وبالرجوع إلى أحكام المرسوم التنفيذي رقم 01-282 الذي يحدد صلاحيات الوكالة وتنظيمها و سيرها، نجد أنه من بين المهام المسندة للشباك الوحيد اللامركزي، تسهيل تنفيذ المشاريع الاستثمارية والقيام بالشكليات التأسيسية للمؤسسات وكذلك تقديم الخدمات الإدارية والمالية.

والملاحظ أن هذه النصوص جاءت عامة يشوبها بعض الغموض و لم تحدد طرق وإجراءات المساعدة التي يقدمها ممثلوا الهيئات الإدارية على مستوى الشباك الوحيد اللامركزي المعنية بالعملية الاستثمارية في مجال تدليل الصعوبات التي يلاقيها المستثمرين.

إن المستثمر المترشح بحاجة إلى تلقي المساعدات والخدمات الإدارية السابقة على إنجاز الاستثمار، فبدلا من أن ينتقل بين مختلف الجهات الإدارية المعنية بالاستثمار عليه فقط أن يتوجه إلى الشباك الوحيد على المستوى المحلي، الذي يضم كل الممثلين المحليين للهيئات والإدارات المكلفة بالعملية الاستثمارية، وعلى هذا الأساس عادة ما نجد أن الإدارة تؤهل ممثليها في الشباك الوحيد اللامركزي ليسلموا كل الوثائق المطلوبة وذلك دون حاجة للرجوع وفي كل مرة إلى رئيسه الإداري على مستوى إدارته<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - أنظر المادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 01 - 282 مؤرخ في 24 سبتمبر 2001، مرجع سابق.

راجع كذلك: عليوش قربوع كمال، قانون الاستثمارات في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1999

وفيما يتعلق بالخدمات الإدارية التي يقدمها ممثلوا الهيئات المعنية بالاستثمار على مستوى الشباك الوحيد اللامركزي فقد تناولتها المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 01-282 السالف الذكر<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - و المتمثلة فيما يلي:

ممثل الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار: يقوم ممثل الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار على المستوى المحلي (الولائي) إعطاء المستثمرين، جميع المعلومات التي تتعلق بشروط الاستثمار و الفرص المتاحة أمام المؤسسات الوطنية و الأجنبية بدون تمييز، كما يقوم أيضا بتلقي و تسجيل جميع التصريحات الخاصة بالمشاريع الاستثمارية وكذلك طلبات منح الامتيازات، التعديلات الاعلام و التوجيه و يسلم في الحال شهادة الإيداع هذا بالنسبة للنشاطات التي لا تكون خاضعة لترخيص مسبق.

ممثل المركز الوطني للسجل التجاري: و يسلم في اليوم نفسه للمستثمر شهادة عدم التسمية من قبل (Le certificat de non antériorité de dénomination)، و يسلم أيضا الوصل المؤقت للسجل التجاري.

ممثل الجمارك: يتولى ممثل الجمارك مساعدة المستثمر في إتمام و تسوية الشكليات التي تشترطها الإدارة الجمركية بمناسبة إنجاز مشروعه أو تنفيذ قرار منح الامتياز.

ممثل الضرائب: يقدم ممثل الضرائب المعلومات الجبائية للمستثمر لتمكينه من تحضير مشروعه، و يسلم له شهادة الوضعية الجبائية و التصريح بالوجود وبطاقة التسجيل الجبائي خلال مهلة ثمانية (08) أيام، كما يساعد المستثمر على تذليل الصعوبات التي يواجهها مع الإدارة الجبائية أثناء إنجاز مشروعه الاستثماري لا سيما في تنفيذ قرار منح الامتياز، كما يتكفل أيضا بتسجيل و تحصيل الحقوق الخاصة بالشهادات التأسيسية أو التعديلية للمؤسسات.

ممثلوا الهيئة المكلفة بالعقار و لجنة التنشيط المحلي لترقية الاستثمار: يعلم ممثلوا الهيئة المكلفة بالعقار و لجنة التنشيط المحلي لترقية الاستثمار، المستثمر في الحال بما يتوفر لديهم، عن الإمكانيات العقارية التي من شأنها أن تستقبل مشروعه و يسلموا قرار حجز العقار في مدة ثمانية (08) أيام كما يجب أن يحرروا خلال مهلة ثلاثين (30) يوما التي تلي قرار منح الحجز، عقد الملكية أو قرار الحجز، كما يسهرون على تسهيل الحصول على الأراضي و كذا تسهيل الإجراءات العقارية والإجابة عن طلب المعلومات المتعلقة بالأراضي المودعة لدى الشباك الوحيد اللامركزي و كذا التساؤلات المطروحة من المستثمرين.

و للإشارة فقط، فإن من أهم العقبات التي تواجه المستثمر الخاص ميدانيا مهما كانت طبيعة النشاط الاستثماري هي إشكالية الحصول على الموقع الاستثماري و المتمثل في العقار فقبل تعديل النصوص المتعلقة بالاستثمار سنة 1993 فإن الاستفادة من الأراضي في إطار المشاريع كان خاضع لإجراءات إدارية معقدة و بإنشاء وكالة ترقية و دعم و متابعة الاستثمارات على المستوى الوطني و لجنة التنشيط المحلي لترقية الاستثمار على المستوى الولائي و التي تعتبر هيئات مكملة و مدعمة للوكالة، و كان الهدف من إنشاء هذه الهيئات هو توحيد و اختصار الإجراءات و استحداث طرق جديدة للتعامل و الاتصال مع المستثمرين على مستوى مراحل الاستثمار و تمنح الأراضي في إطار عملية الاستثمار في عدة أشكال منها: التنازل، الإيجار أو في شكل عقد الامتياز.

و أخيرا فإن إجراءات الاستفادة من العقار الصناعي غالبا ما تصطدم بمشاكل مختلفة منها ما يتعلق بالتوقيع فالمستثمر لا يجذب الأراضي الموجودة داخل المناطق الصناعية و يفضل الأراضي المنفردة داخل الدائرة الحضرية و هو المطلب الذي يكون مرفوضا لاعتبارات متعلقة بحماية البيئة و السكان و منها ما يتعلق بارتفاع أسعار الأراضي المخصصة للاستثمار التي تحددها الدولة

## ثانيا - التوسط للمستثمر لدى الجهات المخولة بمنح التراخيص:

إذا تعلق الأمر بالاستثمار في الأنشطة المقننة أي تلك الأنشطة الخاضعة لترخيص أولتصريح مسبق، نجد أن المرسوم التنفيذي رقم 01-228 المذكور آنفا، قد أهل ممثل الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار بتلقي طلبات المستثمرين قصد منح التراخيص والاعتمادات وتحويلها بعد ذلك إلى الإدارات والهيئات المعنية بمنحه، والتي يتعين عليها أن تجيب خلال شهر واحد من إبلاغها أو إخطارها من قبل الوكالة، وفي حالة عدم الرد في الأجل المقررة قانونا اعتبر سكوته ترخيصا بقوة القانون، ويخول للوكالة معالجة ملف الاستثمار ومنح المزايا على أساس

انظر في هذا الصدد: نعيمة فوزي، إشكالية العقار في عملية الاستثمار الخاص في الجزائر (دراسة ميدانية)، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، عدد 04، 1999، ص 155 و 156.

ممثل التعمير يساعد ممثل التعمير المستثمر على إتمام الشكليات اللازمة المرتبطة بالحصول على رخصة البناء والتصريحات الأخرى المتعلقة بحق البناء.

ممثل التشغيل يسهر ممثل التشغيل على إعلام المستثمر فيما يتعلق بالقوانين والتشريعات والتنظيمات الخاصة بالعمل والتشغيل الأجانب وتسليم رخص العمل خلال (08) أيام.

ممثل ملحقة قباضة الضرائب والخزينة: ويتكفل ممثل ملحقة الضرائب بتحصيل الحقوق المستحقة بعنوان تأسيس شركات، وتسلم هذه الوثائق في مهلة لا تتعدى أربعين و عشرين (24) ساعة بعد إيداعها لدى القباضة، ويكلف ممثل ملحقة قباضة الخزينة بتحصيل الحقوق غير تلك التابعة لقباضة الضرائب.

مأمور المجلس الشعبي البلدي: ويتكفل بالمصادقة حالا على كل الوثائق الضرورية لتكوين ملف الاستثمار.

رغم نوعية و مختلف الخدمات الإدارية التي يقدمها ممثلوا الهيئات المعنية بالعملية الاستثمارية على مستوى الوحيد اللامركزي إلا أن العراقيل الإدارية والبيروقراطية لا تزال الكابح الرئيسي الذي يعيق الاستثمار في الجزائر، وفي هذا السياق أيضا نجد هناك الكثير من الأشياء التي قبلت فيما يتعلق بالوظيفة البيروقراطية لو كالة ترقية ودعم ومتابعة الاستثمار، فالأعوان الإداريين الممثلين في الشباك الوحيد اللامركزي لا يختلفون عن الأعوان الإداريين العاديين فبدلا من اهتمامهم بترقية الاستثمارات خاصة الأجنبية منها، فإنهم يعتمدون على تسير الوثائق الإدارية من خلال الإدارات العمومية الكلاسيكية

Voir, Zouaimia Rachid, l'impasse des reformes économiques, 2<sup>ème</sup> partie, quotidien El Watan, numéro 2959du31-08-2000, p 05.

و كما سبق القول بأن الشبابيك الوحيدة اللامركزية هي شبابيك جهوية في انتظار تعميمها على المستوى الوطني أي في كل ولاية فوضعيتها الحالية تحدث مشكلا في تنازع الاختصاصات المخولة للأعوان الإداريين الممثلين على مستواها، إذ نجد أنهم لا يعود لهم الاختصاص في منح الوثائق أو تقديم الخدمات الإدارية على المستوى الجهوي وإنما يقتصر اختصاصهم على المستوى الولائي.

voir le Rapport de la conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED), Evaluation des capacités de promotion des investissements de l'Agence Nationale de développement de l'Investissement, 2004, in [http://www.unctad.org/fr/docs/webitipc20058\\_fr.pdf](http://www.unctad.org/fr/docs/webitipc20058_fr.pdf).p06



إصدار وثيقة معاينة تقصير لها قيمة الترخيص، وبالتالي تمنح الرخصة بإنجاز الاستثمار على أساسها.

وما تجب ملاحظته إن أجل شهر واحد المنصوص عليه ضمن المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 01-282 السالف الذكر، غير كافية لإجراء دراسة مدى التأثير في البيئة لكشف عن المخاطر الغير المعروفة للاستثمارات المزمع إنجازها، كما تعد غير كافية للشروع في تحقيق علني بالنسبة للمنشات المصنفة التي تحتاج لإجراءات إضافية.

وبذلك فهذه المادة يجب إن تكون محل مراجعة، كونها تتعارض بصورة صارخة مع منطق الحيطة الذي يقوم على أساس الوقاية المسبقة ودون انتظار الحصول على اليقين المطلق.

### خاتمة:

لقد ظهر مبدأ الحيطة في نطاق حماية البيئة، فنظرا للتطور العلمي السريع وتزايد النشاطات التي يمارسها الإنسان، تقطن هذا الأخير لحدود معارفه والمخاطر التي يتسبب فيها على بيئته لذلك عرف القانون الدولي للبيئة ابتداء من سنوات السبعينات (70) تطورا كبيرا وفي هذا الإطار برز مبدأ الحيطة كوسيلة للوقاية من تدهور البيئة حتى في غياب اليقين العلمي المطلق حول الآثار السلبية للنشاطات الاقتصادية.

لقد تم إدراج مبدأ الحيطة بشكل واسع خلال سنوات التسعينات (90) سواء على المستوى الدولي أو الوطني، حيث أن هناك عدد كبيرا من الاتفاقيات الدولية التي كرسته، فاحتل مكانة هامة في القانون الدولي، القانون الجماعي " communautaire droit " وكذلك في عدد معتبر من القوانين الوطنية.

وبهذا الحد من النجاح طغى وغلب على بقية المبادئ العامة لحماية البيئة، إلا أن تكريس مبدأ الحيطة ضمن القانون الدولي للبيئة، كان في البداية مقصورا على مجال حماية البيئة البحرية من التلوث، ثم امتد إلى مجال التلوث الهوائي، ليشمل بعد ذلك حماية طبقة الأوزون والمناخ الأرضي، ليصل في النهاية إلى تكريس عالمي، كما أدرج مبدأ الحيطة في نصوص العديد من الاتفاقيات الإقليمية .

و بهذا النجاح لم يلبث إلا أن اكتسح بصورة سريعة الأنظمة القانونية الوطنية، لكنه لم يلق الاهتمام به وطنيا رغم نجاحه عالميا، وكانت القوانين المقارنة هي السبابة إلى تكريس مبدأ الحيطة.

وأدرج هذا المبدأ بصورة ضمنية في القانون الجزائري سنة 1983 بموجب القانون رقم 03-83 المتعلق بحماية البيئة فلم يكرس صراحة إلا بموجب القانون رقم 10-03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة.

مند إدراجه كسياسة لحماية البيئة، ضمن العديد من النصوص الدولية والوطنية، إلا أن مبدأ الحيطة لم يعتن به فلم يلقى هذا الأخير تعريفا واضحا بالرغم من الخصائص المهمة التي تميزه

وتكمن صعوبة لإيجاد تعريف لمبدأ الحيطة لسببين أساسيين: فجميع الاتفاقيات المكرسة لمبدأ الحيطة والقوانين الوطنية كذلك لم تضع تعريفا له ولكون الحيطة مفهوم متميز. ذلك أن تكريس هذا المبدأ كان عن طريق تحديد جملة الشروط الواجب توافرها لتطبيقه والتي تدور حول ضرورة وجود مخاطر غير معروفة (عدم اليقين العلمي المطلق)، احتمال حدوث ضرر في المستقبل وأخيرا درجة جسامه الضرر الذي يجب أن يكون إلى درجة من الجسامه وغير ممكن الإصلاح.

وأدى إدراج مبدأ الحيطة كساسة للتنمية الاقتصادية الرشيدة في التشريع الجزائري إلى تطوير أنظمة قانونية كانت موجودة واستحداث أخرى جديدة، فلقد أدى هذا التكريس إلى إثراء مفهوم المسؤولية عن طريق تدعيم عناصرها (خطأ، ضرر، علاقة سببية) من جهة وتطوير لتقنياتها من جهة أخرى، كما أدى هذا التكريس إلى تدعيم حرية الاستثمار فلا يعتبر مبدأ الحيطة قيادا على حرية الاستثمار ولكن مجرد أداة لتوجيهها وتنظيمها.

— فالنشاطات المقننة والمهن المنظمة ما هي إلا آلية لتنظيم حرية الاستثمار، فالتنظيم لا يتعارض كأصل عام مع الحرية، وبذلك فإن النشاطات المنظمة باعتبارها نشاطات حرة يجب أن تكون محل تنظيم أدنى من أجل عدم المساس بحرية التجارة والصناعة وبالتحديد بحرية الاستثمار، ففي العديد من المجالات الاقتصادية فإن المشرع يقدر أنه من المفيد التدخل ولكن لتنظيم النشاط المعني بشكل غير ماس بالحرية الاقتصادية.

— ومقتضيات حماية البيئة الواجبة مراعاتها ما هي إلا تكريس لنموذج جديد للتنمية الاقتصادية ألا وهي التنمية المستدامة، فحرية الاستثمار أصبحت موجهة للحفاظ على الثروات الطبيعية وتمكين الأجيال المقبلة من الانتفاع منها.

إلا أننا يمكن أن نستخلص أن آليات الحيطة في مجال الاستثمار (إجراء دراسة مدى التأثير على البيئة، التحقيق العلني في مجال المنشآت المصنفة)، معقدة وذات إجراءات صعبة وغامضة أحيانا ومتناقضة أحيانا أخرى، وتعتبر عن تنظيم إداري متشدد، لذلك فإن قانون الاستثمارات لسنة 2001 جاء بمجموعة من الآليات للتوفيق ما بين الحيطة وحرية الاستثمار، وذلك عن طريق تبسيط الإجراءات الإدارية المعقدة بإحداث نظام للتصريح بغض النظر عن طبيعة

الاستثمار وشكله، وعن طريق تعامل الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار مباشرة مع المستثمر (تقديم الخدمات الإدارية والتوسط في منح الرخص).

إلا أنه يمكن القول أن نظام التصريح يغلب حرية الاستثمار على الحيطة، كونه يهدر بالأساس الذي تقوم عليه فالتراخيص المسبقة لا تمنح كأصل عام إلا بعد إجراء مجموعة من الدراسات كما أن أجل 30 يوما الممنوحة للوكالة (م7 من الأمر رقم 03/01) ابتداء من تاريخ إيداع طلب المزايا من أجل تزويد المستثمرين بكل الوثائق الإدارية اللازمة لإنجاز الاستثمار يعد خرقا واضحا لمبدأ الحيطة، الذي يقوم على الدراسة والبحث المسبقين عن مدى وجود مخاطر غير معروفة والتي تستلزم وقتا كبيرا للكشف عنها.

ضف إلى ذلك أن الشباك الوحيد يتوسط في منح الرخص حيث يسهر على تنفيذ إجراءات التبسيط والتحقق (م 25 من الأمر 03/01) و(م25 من المرسوم التنفيذي 282/01) حيث أن الأنشطة الخاضعة للترخيص المسبق (الاستثمارات الماسة بالبيئة) فإن ممثل الوكالة يؤهل لتلقي الملفات التي يقدمها المستثمرون قصد الحصول على الترخيص المذكور، ويتعين على الإدارات المكلفة بتسليم الترخيص أن تجيب بتبليغ مباشر للوكالة خلال أجل أقصاه شهر واحد ابتداء من تاريخ إخطارها من قبل الوكالة، ونلاحظ أن هذه المدة غير كافية لإجراء دراسة مدى التأثير على البيئة للكشف عن المخاطر غير المعروفة للاستثمارات المزمع إنجازها، كما تعد غير كافية بالنسبة لإنجاز المنشآت المصنفة التي تحتاج إلى إجراءات إضافية كالتحقيق العلني. وبذلك فهذه المادة يجب أن تكون محل مراجعة كونها تتعارض مع منطق الحيطة.

كما أن الإهدار بمبدأ الحيطة يبدو واضحا من خلال ما قرره المادة 1/25 من المرسوم التنفيذي رقم 282/01، ففي حالة انعدام الجواب من الهيئات المكلفة بتسليم الترخيص تؤهل الوكالة لمعالجة ملف الاستثمار ومنح المزايا على أساس وثيقة معاينة تقصير تحررها بعنايتها وتكون لها قيمة الترخيص لإنجاز الاستثمار المزمع، وفي ذلك هدم للتكريس القانوني لمبدأ الحيطة الذي أصبح مهما ومجرد خيار لا شرط، فالحرية في إنجاز الاستثمار إذن غير منظمة تنظيما محكما، ولا موجهة بشكل واضح في الجزائر، والحال مختلف في فرنسا التي منذ سنة 1999 وضعت مرسوما (مرسوم رقم 954/99) متعلقا بتحقيق تناسب ما بين الاستثمار

وضعت مرسوما (مرسوم رقم 954/99) متعلقا بتحقيق تناسب ما بين الاستثمار والبيئة والمعدل بموجب مرسوم ميسي رقم 2004/167 الذي يتضمن الإجراءات الواجبة إتباعها من أجل ضمان تناسق الاستثمار مع البيئة.

لذلك يجب على المشرع الجزائري استحداث نصوص مماثلة ولحسن الحظ فإن المشرع الجزائري لم يهمل الوقاية في إنجاز الاستثمار وكرسها كوسيلة تعمل إلى جانب الحيطة وتكملها (الوقاية ضد المخاطر السياسية، الاقتصادية والمالية عن طريق منح الضمانات).

وحتى لا تشكل آليات الحيطة في مجال إنجاز الاستثمار نوعا من البيروقراطية التي تعطل عجلة التنمية الاقتصادية فإن المشرع يعمل دائما على تعزيز حرية الاستثمار في مواجهة مقتضيات الحيطة عن طريق انتهاج سياسة جبائية توفق بين التحفيز وضرورات الحيطة ويتجلى ذلك من خلال:

— منح جملة من الامتيازات الممنوحة للمستثمرين، سواء مزايا النظام العام أو الاستثنائي أو في إطار اتفاقيات الاستثمار، التي تعتبر بمثابة آلية للتوفيق بين حرية الاستثمار ومبدأ الحيطة حيث وكما نلاحظ أن المزايا الممنوحة في إطار النظام الاستثنائي أكثر تحفيزا من تلك الممنوحة في إطار النظام العام الذي لا يستفيد من المزايا إلا في مرحلة الإنجاز دون مرحلة الاستغلال وبالرجوع إلى الاستثمارات التي تستفيد من المزايا الخاصة ضمن النظام الاستثنائي نجد أن لها علاقة بحماية البيئة وتحقيق التنمية المستدامة كنموذج جديد لممارسة حرية التجارة والصناعة وبعبارة أخرى أن المستثمر عندما يستعمل تكنولوجيات خاصة من شأنها أن تحافظ على البيئة وتحمي الموارد الطبيعية وتدخر الطاقة وتفضي إلى تنمية مستدامة يستفيد من المزايا الخاصة الموضحة سابقا، وما هذا إلا تشجيع لتطبيق مبدأ الحيطة في إنجاز الاستثمارات في الجزائر.

— استحدثت رسوم على الأنشطة الخطيرة والملوثة، إلا أن قيمة الرسم حتى في حالة تطبيق أكبر مضاعف تبقى قليلة وغير كافية لإصلاح الضرر الذي قد ينجم عن هذه الأنشطة والسبب راجع إلى كون المعدل الأساسي للرسم السنوي معدل ضعيف و يجب أن يكون محل تعديل بصورة دورية.

في الأخير نشير إلى أن المشرع الجزائري أدرج فكرة فرض الحراسة والرقابة على المنشآت المصنفة منذ صدور القانون رقم 83-03 المتعلق بحماية البيئة والذي يعترف لـ:  
الوزير المكلف بحماية البيئة بسلطة مراقبة المنشآت المصنفة ما عدا تلك التابعة لوزير الدفاع الوطني الذي يتمتع بنفس السلطة فيما يتعلق بالمنشآت التابعة لدائرته.

ويكون الأشخاص المكلفون بالمعاينة والمراقبة والمحددون ضمن المواد 134-135-136 من القانون رقم 83-03 السالف الذكر، محلفين وملزمين بالسر المهني وفقا للشروط المنصوص عليها ضمن قانون العقوبات الجزائري.

كما يكلف بحراسة المنشآت المصنفة ومراقبتها مفتش المنشآت المصنفة أو الخبير المعين من طرف السلطة المختصة بالإضافة إلى هذه الهيئات المؤهلة لمراقبة المنشآت المصنفة تم إنشاء لجنة لحراسة ومراقبة المنشآت المصنفة وفقا لما نصت به المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 98-339 الذي يضبط التنظيم المطبق على المنشآت المصنفة ويحدد قائمتها، بحيث تمارس هذه اللجنة الموضوعة تحت وصاية الوالي صلاحيات المراقبة والحراسة ولقد حدد المرسوم التنفيذي رقم 99-253 تنظيم وسير هذه اللجنة وتقوم لجنة الحراسة والمراقبة بالمهام التالية:

- إعداد تقرير سنوي عن نشاطها وتعرضه على الوالي الذي يرسل نسخة منه للوزير المكلف بالبيئة

- تقوم بمهام التفتيش ويمكنها عندما تقتضي الضرورة ذلك أن تكلف عضو أو أكثر من أعضائها للقيام بمهمة التفتيش

- إعداد محاضر التفتيش وتحويلها للوالي الذي يرسل نسخا منها في مدة أقصاها 15 يوما للوزير المكلف بالبيئة

إن قانون المنشآت المصنفة خطوة إيجابية خطاها المشرع في سبيل الاحتياط والوقاية المسبقة من التلوث الذي تسببه الاستثمارات، خاصة ذات الطابع الصناعي كونه دعم بها الإجراءات التي اتخذها من قبل لذات الغرض وخاصة إخضاع إنجاز الاستثمار لدراسة التأثير القبلية.

وتغلب البساطة والشمولية على هذا القانون رغم كونه يحاول التوفيق بين متطلبات حماية البيئة ومتطلبات حرية التجارة والصناعة وذلك من خلال إدراجه لإجراء التحقيق العمومي قبل منح

الترخيص ونصه على إجراءات لها أهمية بالغة في مجال الحيطة كدراسة التأثير وتركيزه على الجماعات المحلية بالنسبة للإدارة والإشراف على التحقيق العمومي ونصه على رسم على الأنشطة الملوثة أو الخطيرة على البيئة مكرسا بذلك لمبدأ الملوث الدافع ضمن التشريع الجزائري.

إلا أن هذا القانون تتخلله عيوب أهمها التناقض الموجود بين الواقع المعاش والتنظيم خاصة بالنسبة لضعف الرسوم على الأنشطة الملوثة. ومن أجل تحقيق حيطة جدية للبيئة كان من الواجب أن يوفق بين نوعية التدابير والإجراءات والوسائل الممنوحة للذين يكلفون بتطبيقها وخاصة الجماعات المحلية.

قائمة المراجع

أولاً: باللغة العربية:

1 - الكتب:

- 1- سرور محمد شكري، التامين ضد أخطار التكنولوجيا، دار الفكر العربي، القاهرة، 1987.
  - 2- عز الدين الدناصوري، عبد الحميد الشواربي، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، الجزء الأول، منشأة الناشر المعارف بالإسكندرية، 2003.
  - 3- عليوش قريوع كمال، قانون الاستثمارات في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 1999.
  - 4- عوض الله زينب حسين، الاقتصاد الدولي، نظرة عامة على بعض القضايا، الدار الجامعية بيروت 1998.
  - 5- فرحة زراوى، الكامل في القانون التجاري، النشر الثاني، نشر وتوزيع ابن خلدون EDIK الجزائر 2003.
  - 6 - مندور أحمد ورمضان احمد اقتصاديات الموارد الطبيعية والبشرية، الدار الجامعية بيروت 1990.
- 2- المذكرات و الرسائل الجامعية:
- 1- إدريس منهان، تطور نظام الاستثمارات الأجنبية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2001 .
  - 2- أسكندري أحمد، أحكام حماية البيئة البحرية من التلوث في ضوء القانون الدولي، رسالة دكتوراه معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر 1996.
  - 3- أوديع نادية، حماية الاستثمار الاجنبي في ظل القانون الاتفاقي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق، تيزى وزو، 2003-2004.
  - 4- بر الله آمال، الاستثمار الاجنبي المباشر بين الواقع والطموح (دراسة خاصة بالدول العربية خلال التسعينات)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر كلية الحقوق 2000-2001.
  - 5- زيد المال صافية، المسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحضرها القانون الدولي، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون الدولي والعلاقات الدولية، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، جامعة الجزائر، 1994.



6- سعودى بلقاسم، تقنيات اختيار المشاريع الاستثمارية في ظل المخاطر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية، فرع التخطيط والتنمية، جامعة الجزائر كلية العلوم الاقتصادية، 2001 - 2002.

7- سعيداني شبحه، الاعتراف بحق الإنسان في البيئة بين الضرورة والمعارضة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي لحقوق الإنسان، جامعة مولود معمري، تيزى وزو، تاريخ المناقشة 08 مارس 2000.

8- عيسى بكاي، نظام السجل التجاري بين القانون والواقع في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2000-2001.

9- قايدى سامية، التنمية المستدامة: التوفيق بين التنمية البيئية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: القانون الدولي لحقوق الإنسان، جامعة مولود معمري، تيزى وزو كلية الحقوق، السنة الجامعية 2001.2002.

10- قرقوس فتيحة، النظام الجبائي والاستثمار، رسالة من اجل نيل شهادة الماجستير في الحقوق فرع قانون الأعمال جامعة الجزائر كلية الحقوق، 2001.2000.

### 3 - المقالات:

1- الحديدي علاء، قمة الأرض والعلاقة بين الشمال والجنوب، مجلة السياسة الدولية، العدد 110 لسنة 1992.

2- العناني إبراهيم محمد، "البيئة والتنمية: الأبعاد القانونية الدولية"، مجلة السياسة الدولية العدد 110 لسنة 1992.

3- الغوثي بن ملح، حول حماية البيئة في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، الجزء XXXII رقم 01، سنة 1994، صص 701-722.

4- حميمص عزوز، مراعاة الاعتبارات البيئية في تقييم المشاريع الصناعية، البيئة في الجزائر منشورات مخبر الدراسات والبحوث حول المغرب والبحر المتوسط، جامعة قسنطينة، 2001، صص 61-75.

5- حيدر كمونة، العلاقة بين المحافظة على الأمن البيئي والتنمية، مجلة الأمن والحياة، العدد 186 لسنة 1998، صص 54-56.

- 6- ريز كولين، النهج البيولوجي للتنمية المستدامة، مجلة التمويل والتنمية، المجلد 30، العدد 04، 1993، ص 14-15.
- 7- سيرنيا ميشال " نظرة عالم الاجتماع إلى التنمية المستدامة " مجلة التمويل والتنمية، المجلد 30 العدد 04، 1993.
- 8- شبايكي سعدان، التلوث البيئي والتنمية الاقتصادية، البيئة في الجزائر، التأثير على الأوساط الطبيعية واستراتيجيات الحماية، مخبر الدراسات والأبحاث حول المغرب العربي والبحر المتوسط جامعة منتوري قسنطينة 2001، 47-59.
- 9- طاشور عبد الحفيظ، حول فعالية سياسة التجريم في مجال البيئة، البيئة في الجزائر، منشورات مخبر الدراسات والبحوث حول المغرب والبحر المتوسط، جامعة قسنطينة، 2001، ص 77-91.
- 10- د. طه طيار، دراسة التأثير في البيئة نظرة في القانون الجزائري، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة مجلد 01 عدد 02، 1991، ص 03-18.
- 11- د. طه طيار، قانون المنشآت المصنفة لحماية البيئة، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة مجلد 02 عدد 02، سنة 1992، ص 03-29.
- 12- عبد العزيز شرابي، بوجعدار خالد، السياسات البيئية وقياس التلوث الصناعي، البيئة في الجزائر منشورات مخبر الدراسات والبحوث حول المغرب والبحر المتوسط، جامعة قسنطينة، 2001، ص 113-133.
- 13- عبد العزيز قادري: دراسة في العقود بين الدول ورعايا دول أخرى في مجال الاستثمارات الدولية: عقد الدولة، مجلة إدارة: مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، مجلد 07، عدد 01 لسنة 1997.
- 14- عبد الوهاب شمام، التنمية الاقتصادية والبيئة: تساؤلات حول السياسات، الأهداف والوسائل البيئة في الجزائر، التأثير على الأوساط الطبيعية واستراتيجيات الحماية، مخبر الدراسات والأبحاث حول المغرب والبحر الأبيض المتوسط، جامعة منتوري، قسنطينة 2001، ص 33 إلى 43.
- 15- فضيل دليو، الصحافة الجزائرية وجرائم البيئة، البيئة في الجزائر، التأثير على الأوساط الطبيعية واستراتيجيات الحماية، مخبر الدراسات والأبحاث حول المغرب والبحر الأبيض المتوسط، جامعة منتوري، قسنطينة 2001، ص 93-111.
- 16- محمد يوسف، مضمون الأحكام الجديدة في المرسوم التشريعي 93-12 المتعلق بترقية الاستثمارات إدارة: مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد 09 العدد 02 لسنة 1999، ص 53-115.

17- هزاع رشيد عدنان، الاحترار وعالمنا العربي " مجلة المستقبل العربي " العدد 494، 2000  
ص 150 - 157.

4 - النصوص القانونية:

ا- الدستور:

1- التعديل الدستوري لسنة 1996 المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، المنشور بموجب  
المرسوم الرئاسي رقم 96-438، المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، يتضمن نشر تعديل دستور 1989، ج  
رج ج عدد 76 الصادرة بتاريخ 08 ديسمبر 1996.

ب - الاتفاقيات الدولية:

1- اتفاقية فيينا لحماية طبقة الأوزون التي تم الانضمام إليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 354/92  
مؤرخ في 1992/09/23، متضمن الانضمام لاتفاقية فيينا لحماية طبقة الأوزون المبرمة في فيينا  
بتاريخ 1985/03/22، ج رج ج عدد 69، الصادرة بتاريخ 1992/09/27، نشر ملحق هذا المرسوم  
في ج رج ج عدد 17 بتاريخ 2000/03/29.

2- بروتوكول مونريال بشأن المواد المستفدة لطبقة الأوزون الذي تم الانضمام إليه بموجب المرسوم  
الرئاسي رقم 355/92 مؤرخ في 1992/09/23 متضمن الانضمام لبروتوكول مونريال بشأن المواد  
المستفدة لطبقة الأوزون الذي أبرم في مونريال بتاريخ 1987/09/16 وإلى تعديلاته  
(لندن 27 و29/06/1990) ج رج ج عدد 69، الصادرة بتاريخ 1992/09/27، نشر ملحق هذا  
المرسوم في ج رج ج عدد 17 الصادرة بتاريخ 2000/03/29.

3- اتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن التحوّل المناخي المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم  
99/93 المؤرخ في 1993/04/10 المتضمن المصادقة على اتفاقية الأمم المتحدة الإطارية بشأن  
التحوّل المناخي، الموافق عليها من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة في 1999/05/09، ج رج ج  
عدد 24 الصادرة بتاريخ 1993/04/21.

4- الاتفاقية بشأن التنوع البيولوجي المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 163/95 مؤرخ  
في 1995/06/06 المتضمن المصادقة على الاتفاقية بشأن التنوع البيولوجي الموقع عليها بربو دي  
جانيرو في 1992/06/05، ج رج ج عدد 32 الصادرة بتاريخ 1995/06/14.

5- اتفاقية مونتيغو باي الموافق عليها بموجب الأمر رقم 05/96 مؤرخ في 1996/01/10 المتضمن  
الموافقة على اتفاقية مونتيغو باي، ج رج ج عدد 03 الصادرة بتاريخ 1996/01/14، والمصادق

عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 53/96 مؤرخ في 22/01/1996، المتضمن المصادقة على اتفاقية مونتيفو باي، ج رج ج عدد 06 بتاريخ 14/01/1996.

ج - النصوص التشريعية:

- 1- قانون رقم 277/63 المؤرخ في 26 جويلية 1963، المتضمن قانون الاستثمارات، الجريدة الرسمية عدد 53 المؤرخة في 02 أوت 1963.
- 2- أمر رقم 284/66 المؤرخ في 15 سبتمبر 1966، يتضمن قانون الاستثمارات، الجريدة الرسمية عدد 80 المؤرخة في 17 سبتمبر 1966.
- 3- قانون رقم 82-02 مؤرخ في 06 فبراير 1982 يتعلق برخصة البناء و رخصة تجزئة الأراضي للبناء ج رج ج عدد 06 الصادر في 09/02/1982.
- 4- قانون رقم 82/11 المؤرخ في 21/08/1982، المتعلق بالاستثمار الاقتصادي الخاص الوطني الجريدة الرسمية عدد 04، لسنة 1982.
- 5- قانون رقم 83-03 مؤرخ في 05 فبراير سنة 1983 يتعلق بحماية البيئة، ج رج ج عدد 06 الصادرة بتاريخ 08/02/1983.
- 6- قانون رقم 90/10 المؤرخ في 10 أبريل 1990، المتضمن قانون النقد و القرض، الجريدة الرسمية عدد 16، الصادرة في 18 أبريل 1990.
- 7- قانون رقم 91/25 المؤرخ في 16 ديسمبر 1991 يتضمن قانون المالية لسنة 1992 ج رج ج عدد 65 الصادر في 18 ديسمبر 1991.
- 8- أنظر المرسوم التشريعي رقم 93-08 مؤرخ في 25 أبريل 1993 يعدل ويتم الأمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، ج رج ج عدد 27 مؤرخة في 27 أبريل 1993.
- 9- مرسوم تشريعي رقم 93-09 مؤرخ في 25 أبريل 1993 يعدل ويتم الأمر رقم 66-154 مؤرخ في 08 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية، ج رج ج عدد 27 مؤرخة في 27 أبريل 1993.
- 10- مرسوم تشريعي رقم 93-12 مؤرخ في 05 أكتوبر 1993 يتعلق بترقية الاستثمار، ج رج ج عدد 64 مؤرخة في 10 أكتوبر 1993. في 27 أبريل 1993.

- 11- أمر رقم 03-01 مؤرخ في 20 أوت 2001 يتعلق بتطوير الاستثمار، ج ر ج ج عدد 47 مؤرخة في 22 أوت 2001.
- 12- قانون رقم 20-01 مؤرخ في 12 ديسمبر 2001 يتعلق بتهيئة الإقليم و تنمية السدامة ج ر ج ج عدد 77 الصادرة في 15 ديسمبر سنة 2001.
- 13- قانون رقم 10-03 مؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، ج ر ج ج عدد 43، الصادرة بتاريخ 20 جويلية 2003.

#### د- النصوص التنظيمية:

- 1- مرسوم رقم 76-34 مؤرخ في 20 فبراير 1976 يتعلق بالعمارات المخطرة و غير الصحية أو المزعجة ج ر ج ج عدد 21 بتاريخ 12 مارس 1976.
- 2- مرسوم رقم 76-35 مؤرخ في 20 فبراير 1976 يتعلق بنظام الأمن من أخطار الحريق و الفرع في العمارات المرتفعة، ج ر ج ج عدد 21 بتاريخ 21 مارس 1976.
- 3- مرسوم رقم 85-232 مؤرخ في 25 غشت سنة 1985 يتعلق بالوقاية من أخطار الكوارث، ج ر ج ج عدد 36، الصادرة بتاريخ 28 غشت 1985.
- 4- مرسوم رقم 87-91 بتاريخ 21 أبريل 1978 المتعلق بدراسة تأثير التهيئة العمرانية، ج ر ج ج عدد 17 بتاريخ 22 أبريل 1987.
- 5- مرسوم رقم 88-149 مؤرخ في 26/07/1988 يضبط التنظيم الذي يطبق على المنشآت المصنفة ويحدد قائمتها. ج ر ج ج عدد 30 الصادرة بتاريخ 17/07/1988.
- 6- مرسوم رقم 88-227 مؤرخ في 05 نوفمبر 1988 يتضمن اختصاصات أسلاك المفتشين المكلفين بحماية البيئة و تنظيمها و عملها، ج.ر.ج.ج عدد 46 بتاريخ 09 نوفمبر 1988.
- 7- مرسوم تنفيذي رقم 90-78 مؤرخ في 27/02/1990 المتعلق بدراسات مدى التأثير على البيئة ج ر ج ج عدد 10 الصادرة بتاريخ 07/03/1990.
- 8- مرسوم تنفيذي رقم 91-176 المؤرخ في 28 ماي سنة 1991 يحدد كفايات تحضير شهادة التعمير و رخصة التجزئة و شهادة التقسيم و رخصة البناء و شهادة المطابقة و رخصة الهدم و تسليم ذلك ج ر ج ج عدد 26 الصادر في 01/06/1991.

- 9- مرسوم تنفيذي رقم 93-68 مؤرخ في 01 مارس 1993 يتعلق بطرق تطبيق الرسم على الأنشطة الملوثة أو الخطيرة على البيئة، ج ر ج عدد 14 الصادرة في 03 مارس 1993.
- 10- مرسوم تنفيذي رقم 93-183 مؤرخ في 27 يوليو 1993 يتضمن إنشاء مصالح خارجية تابعة لإدارة البيئة و يحدد مهمتها وعملها ج ر ج عدد 46، مؤرخة في 21 يوليو 2004.
- 11- مرسوم تنفيذي رقم 96-59 مؤرخ في 27 يناير 1996 يتضمن مهام المفتشية العامة للبيئة وتنظيم عملها ج ر ج عدد 07 الصادرة بتاريخ 28 يناير 1996.
- 12- مرسوم تنفيذي رقم 98-276 مؤرخ في 12 سبتمبر سنة 1998 يؤهل الموظفين لتمثيل الإدارة المكلفة بالبيئة أمام العدالة ج ر ج عدد 68 بتاريخ 13 سبتمبر 1998.
- 13- مرسوم تنفيذي رقم 98-339 مؤرخ في 03 نوفمبر 1998، يضبط التنظيم الذي يطبق على المنشآت المصنفة ج ر ج عدد 82 بتاريخ 04 نوفمبر 1998.
- 14- مرسوم تنفيذي رقم 99-253 مؤرخ في 07 نوفمبر 1999 المتضمن تشكيلة لجن حراسة ومراقبة المنشآت المصنفة وتنظيمها وسيرها ج ر ج عدد 79 الصادرة في 02 شعبان عام 1420.
- 15- مرسوم تنفيذي رقم 2000 - 334 مؤرخ في 26 أكتوبر 2000 يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم 97 - 39 المؤرخ في 18 يناير 1997 والمتعلق بمدونة النشاطات الاقتصادية الخاضعة للقيود في السجل التجاري، ج ر ج عدد 64 بتاريخ 31 أكتوبر 2000.
- 16- المرسوم التنفيذي رقم 01 - 282 مؤرخ في 24 سبتمبر 2001 يتضمن صلاحيات الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار وتنظيمها وسيرها، ج ر ج عدد 55 مؤرخة في 26 سبتمبر 2001.
- 17- مرسوم تنفيذي رقم 02-262 مؤرخ في 17 غشت 2002 يتضمن إنشاء المركز الوطني لتكنولوجيات إنتاج أكثر نقاء ج ر ج عدد 56 الصادرة في 18 غشت 2002.
- 18- مرسوم تنفيذي رقم 02-263 مؤرخ في 17 غشت 2002 يتضمن إنشاء المعهد الوطني للتكوينات البيئية ج ر ج عدد 56 الصادرة في 18 غشت 2002.
- 19- مرسوم تنفيذي رقم 04-198 مؤرخ في 19 يوليو سنة 2004 يعدل و يتم المرسوم التنفيذي رقم 02-371 المؤرخ في 11 نوفمبر 2002 المتضمن إنشاء مركز تنمية لموارد البيولوجية و تنظيمه و عمله ج ر ج عدد 46 الصادر في 21 يوليو 2004.
- 20- مرسوم تنفيذي رقم 06-03 مؤرخ في 07 يناير 2006 يعدل و يتم المرسوم التنفيذي رقم 91-166 المؤرخ في 28 ماي 1991 الذي يحدد كفايات تحضير شهادة التعمير و رخصة التجزئة

و شهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك ج ر ج عدد  
01 بتاريخ 08 يناير 2006.

ثانياً: باللغة الفرنسية:

**1-ouvrages:**

- 1-Bare Jean Philippe, Economie et politique de l'environnement, 2<sup>eme</sup> Edition PUF, Paris 1992.
- 2-Beat Burgenmeier, Economie du développement durable, 2<sup>eme</sup> Edition de book université, Belgique, 2005.
- 3- Elisabeth Laville, L'entreprise Verte: Le développement durable change l'entreprise pour changer le monde, Edition Village Mondial, Paris 2002.
- 4 -Faucheux Sylvie et Noël Jean-françois, Les menaces globale sur l'environnement, Editons la découverte, Paris , 1990.
- 5 -François Ewald, Christian Gollier et Nicolas de Sadeleer, Le principe de précaution, 1ere Edition, Presse universitaire de France, 2001, Paris .
- 6 -François Ewald, Philosophie politique du principe de précaution, 1ère Edition presse universitaire de France, 2001, paris.
- 7 -Gilbert Orsoni, Interventionisme fiscal, Edition PUF, Paris 1995.
- 8 -Guy Gest et Autres, « Manuel de droit fiscal », 4<sup>eme</sup> Edition LGDJ, Paris 1986.
- 9- Jérôme Fromageau , Philippe Guttinger, Droit de l'environnement, Eyrolles Edition, paris, 1998 .
- 8-Jean Marc Lavieille, Droit international de l'environnement, Ellipses, 1998 Paris.
- 9-Lahcene Seriak, Guide du citoyen, wilaya, daïra, commune: repères législative et réglementaires, ENAG Editions, 1997.
- 10- Lanlan Yves, Le tiers monde et la crise le l'environnement, Edition PUF .Paris, 1974.

- 11-MEHDI HAROUN, Le régime des investissements en Algerie, Litec 2000 paris.
- 12-Michel prieur, Droit de l'environnement, 2<sup>eme</sup> Edition Dalloz1991.
- 13-Nicolas de Sadeleer, Les principes du pollueur payeur, de prévention et de précaution, Essai sur la genèse et la portée juridique de quelques principes du droit de l'environnement, Etablissements Emile Bruyland , Bruxelles ,1999.
- 14-Patric Chourenoux, La protection de l'environnement et l'entreprise Tome I : 90° congrès des notaires de France, Nantes du 08 au 11 Mai 1994.
- 15- Pierre Fantaneau, Essais sur l'investissement, Edition PUF, 1995.
- 16- Sachs Ignasy, Stratégie de l'éco-développement, Edition ouvriers, Paris 1980.
- 17-Yvette Veyret, Les Risques, dossiers des images économiques du monde, collection dirigée par André Gamblin, Editions sedes, Paris.2003.

## **2\_Thèses et mémoires :**

- <sup>1</sup>- Auriane Bonnel, Le Risque-pays: Différentes réaction des intervenants dans une opération d'exportation, Mémoire pour le diplôme d'études supérieures spécialisées de commerce extérieure, Université de droit, d'économie et de sciences sociales de paris1985.
- 2-Emmanuel Delannoy, Biotechnologies et développement durable, thèse professionnelle de Master spécialisé, centre d'innovation et de management Euro méditerranée.
- 3-Francois Reymond, La gestion du risque-pays dans la décision d'investissement des entreprises, DESS commerce et management international Université Paris2Panthéon-Assas, année universitaire2001-2002.
- 4-Mohamed Cherif Ainouche, La fiscalité, instrument de développement économique, thèse de doctorat d'état, ISE Alger, Juillet 1992.



5- Nadji Mohamed-Salah, Analyse des codes des investissements, Thèse pour l'obtention du diplôme de magister, spécialité : droit et relation internationales Université D'Alger, institut de droit et des sciences administratives, le 07fevrier1996.

6-Reddaf Ahmed, Politique et droit de l'environnement en Algérie, Thèse de doctorat Université du Maine, 1991.

7-WALID LAGGOUNE, le contrôle de l'État sur les entreprises privées industrielles en Algérie, thèse d'état, institut de droit, faculté d'Alger, 1994.

### 3- articles:

1-Alexandre Charles kiss, Le contrôle d'activités préjudiciables à l'environnement par des régimes d'autorisation préalable, ou de déclaration in Tendances actuelles de la politique et du droit de l'environnement, Erich schmit verlag, Berlin 1980.

2- Azzouz Kerdoun, Les terme d'une approche environnementale: Etat des lieux et dynamique de protection, Azzouz Kerdoun et autres, L'environnement en Algérie:Impact sur l'écosystème et stratégie de protection, Laboratoires d'études et de recherches sur le Meghreb et la Méditerranée Université Mentouri, Constantine, 2001, pp13-31.

3- Bar Stéfani et Mazurek Anne-Gabrielle, Le Droit européen de l'environnement à la lecture du traité d'ansterdam : Modification et perspectives, Revue juridique de l'environnement, n°3, 1999 publié avec le concours du centre national de la recherche scientifique, société Française pour le droit de l'environnement.

4- Bertrand Mathieu, Le principe de précaution, Propos introductifs, Revue juridique de l'environnement n°spécial 2000 "Le principe de précaution, Publiée avec le concours du Centre National de la recherche scientifique (CNRS) société Française pour le droit de l'environnement, pp09-10.

- 5- Buttet Frédérick, Sociologies et environnement : La lente maturation de l'écologie humaine, Revue international des sciences sociales, N°109,1986
- 6-Céline.de Roany, Des principes de précaution analyse de critères communs et interprétation différenciée, Revue juridique de l'environnement n°2-2004 publiée avec le concours du centre national de la recherche scientifique, société Française pour le droit de l'environnement, pp 144-156.
- 7-Christophe Radé, Le principe de précaution une nouvelle éthique de la responsabilité ?!, Revue juridique de l'environnement n° spécial 2000 " principe de précaution ", publiée avec le concours du centre national de la recherche scientifique société Française pour le droit de l'environnement,pp75-89.
- 8- Ch. Bennadji , La notion d'activités réglementées ,Idara ( revue de l'école nationale d'administration ,Editée par le centre de documentation et de recherche administratives, Alger, volume 10, numéro 2 – 2000,pp25-43.
- 9- David Jacolot, le principe de précaution et le renforcement de l'action en responsabilité pour faute, revue juridique de l'environnement, n° spécial 2000 " principe de précaution " publiée avec le concours du centre national de la recherche scientifique, société Française de l'environnement, pp91-104.
- 10-Emilia Leroux, La sauvegarde de l'environnement antarctique, quarante ans après le traite originel ou l'émergence d'une conscience écologique, RJD L, N°2-2004, pp148-177.
- 11-Gil Delannoi, Sagesse, prudence, précaution, R.J.D.L n° spécial 2000 publiée avec le concours du centre National de la recherche scientifique , société Française pour le droit de l'environnement,pp11-17.
- 12-Hatem Fabrice, «Le concept du développement soutenable », Revue économie prospective internationale 4<sup>eme</sup> trimestre, N°44, 1990.
- 13-Hélène Ruiz Fabri, La prise en compte du principe de précaution par l'OMC, RJD L, n°spécial 2000, op.cit, pp54-73.

- 14-Kerdoun Azzouz, A la protection des biens environnementaux dans le cadre du développement durable » Revue de L'urama, Vol 01.
- 15- Laurence Bachstani- Perry, La valeur juridique du principe de précaution, revue juridique de l'environnement n° spécial 2000, publié avec le concours du centre national de la recherche scientifique, société Française pour le droit de l'environnement,pp19-27.
- 16-Magda Jaro «Droit et écogestion », Revue internationales des sciences sociales n° 109 ,1986.
- 17-Marie Beatrice, Principe de précaution et risques d'origine nucléaire, quelle protection pour l'environnement ?, journal du droit international n 03,2001, Juris Classeur ,paris2001,pp755-803.
- 18- Martin Remond, Guilloud, l'ère de la précaution, revue archimède et Léonard, colloque sur"vous avez dit progrès "? L'association internationale de techniciens, experts et chercheurs, hors série n° 10, 1993-1994.
- 19-Olivier Godard, Le principe de précaution, une nouvelle logique de l'action entre science et démocratie, revue philosophie politique, Mai 2000.
- 20-Olivier Godard, Le principe de précaution, un principe politique d'action revue juridique de l'environnement n° spécial 2000, publié avec le concours du centre national de la recherche scientifique, société Française pour le droit de l'environnement,pp127-143.
- 21- Pascale Martin Bidou, Le Principe de précaution en droit international de l'environnement, Extrait de la revue générale de droit international public Octobre- Décembre 1999, n° 3, Editions A. Pedone, pp 632-666.
- 22-Patrick le Louarn, Démocratie de proximité et protection de l'environnement, la participation du citoyen local, R.J.D.L n°04, 2002, publié avec le concours du centre national de la recherche scientifique, société Française pour le droit de l'environnement,pp589-603.

23-Peiratti Gertrude et Prat Jean-Luc, « Droit, économie, écologie et développement durable, des relations nécessairement complémentaires mais inévitablement ambiguës », Revue Juridique de l'environnement, N°3, 2000 publié avec le concours du centre national de la recherche scientifique, société Française pour le droit de l'environnement.

24- Philippe Icard, L'articulation de l'ordre juridique communautaire dans l'application du principe de précaution, Revue juridique de l'environnement. n° spécial 2000 publiée avec le concours du centre National de la recherche scientifique, société Française pour le droit de l'environnement, pp29-54.

25- R.Ait-Said, Les codes d'investissements privés 1963-1993, Revue algérienne des sciences juridiques, économiques et politiques 'Volume xxxv, n°01-1997 pp251-239

26- Stéphane Leclerc, La communauté européenne et le protocole de Kyoto sur les changements climatiques, Revue juridique de l'environnement n°1/2001 publiée avec le concours du centre national de la recherche scientifique, société Française pour le droit de l'environnement, pp31-46.

27- Youcef Benaceur, Les études d'impact sur l'environnement en droit positif Algérien, Revue Algérienne des sciences juridiques, économiques et politiques Volume XXIX, N°03-1991, pp443-452.

#### **4\_documents:**

1- Abderrahmane Hayane, Assainissement des eaux usées, la quadrature du cercle, El Watan, 21 mai 1992, p13.

2- Ali Guissem, « Déchets toxiques, le péril chimique » "in" El Watan, 17 mai 1992, p12.

3- Rapport sur le développement dans le monde, Banque Mondiale, « le développement et l'environnement », 1992.

4-Claude Henry et Marc Henry, L'essence du principe de précaution: la science incertaine mais néanmoins fiable, les séminaires de l'Iddri, n° 11, conférence donnée dans le cadre du séminaire sur le développement durable et économie de l'environnement organisé par l'Iddri et l'école polytechnique, 2003, p 05.

WWW. Iddri.org- Iddri @ Iddri.org..

5- Déclaration des Ministres des Etats membres de la commission des Nations Unies pour l'Europe et de la commission pour l'environnement de la communauté européenne, Mai 1990.

6- Jim Dratwa, Cours inter- facultaire sur le thème : Droit, gouvernance et développement durable: prendre des risques avec le principe de précaution, cours du 20/10/2004.

Jim Dratwa @. CEE, eu, int.

7- M.C, Boehler "Le principe de précaution et la radioprotection" in " Stratégies économiques et écologiques, politiques et éthiques" 1998. [http: // www. Unige.ch/ droit / sebes/ textes/ 1998/ 98 Bochler.1.html](http://www.Unige.ch/droit/sebes/textes/1998/98Boehler.1.html).

8-Mekouar Mohamed-Ali, « La couche d'ozone entre les risque d'appauvrissement et les promesses de protection, aspect juridiques communication au colloque sur« L'espace nouveau et droit international », Oran 11-13 Décembre 1986, OPU Alger 1989 P 213.

### **3 \_textes juridique :**

#### **A- textes français :**

1- Loi n° 92-654 du 13 Juillet 1992 relative au contrôle de l'utilisation et de dissémination des organismes génétiquement modifiés.

2-Loi n° 95-101 du 02 février 1995 relative au renforcement de la protection de l'environnement. jorf du 03 février 1995.

3-Le décret n° 99- 954 du 15 décembre 1999 relatif à la mise en compatibilité des investissements avec l'environnement.

4-Le décret Mecie n° 2004-167 modifiant certaines dispositions du décret n° 99-954 du 15 décembre 1999 relatif à la mise en compatibilité des investissements avec l'environnement .

Mecie : le mise en compatibilité des investissements avec l'environnement.

5-La directive du conseil 83/129/CEE du 28 Mars 1983 concernant l'interdiction d'importation dans les états membres de peaux de bébés phoques et de produits dérivés.

6 -Directive n° 90/29 du 23 Avril 1990 relative à l'utilisation des (OMG)

Et Directive n° 90/220 du 23 Avril 1990 relative à la dissémination volontaire dans l'environnement des (OMG)

7-Règlement CEE n° 3254/91 du conseil du 04 Novembre 1991, interdisant l'utilisation de piège à mâchoires dans la communauté et l'importation dans la communauté de fourrures et de produits manufacturés de certains espèces animales sauvages originaires de pays qui utilisent pour leur capture le piège à mâchoires ou des méthodes non conformes aux normes internationales de piégeage sans cruauté.

#### **B- textes algériens :**

1-Loi n° 84-10 du 11 février 1984 relative au service civil, jora n° 07 du 14 février 1984.

2- Loi n° 90 -22 du 18 août 1990 relative au registre de commerce, jora n° 36 du 22 août 1990.

3- Ordonnance n° 96 - 07 du 10 janvier 1996 modifiant et complétant la loi n° 90 - 22 relative au registre de commerce, jora n° 03 du 14 janvier 1996.

4-Décret n°80-137 du 31 mai 1980 instituant la nomenclature des activités économiques et des produits, jora n° 20 du 13 mai 1980.

5-Décret exécutif n° 91-01 du 19 janvier 1991 fixant les attributions du ministre de l'intérieur, jora n° 04 du 23 Janvier 1991.

6-Décret exécutif n° 94 -248 du 10 août 1994 relatif aux attributions du ministre de l'intérieur, jora n° 53 du 21 août 1994.

7-Décret exécutif n° 97-40 du 18 janvier 1997 relatif aux critères de détermination et d'encadrement des activités et professions réglementées soumises à inscription au registre de commerce, jora n° 05 du 19 janvier 1997.

8-Arrêté inter ministériel du 05 décembre 1992 fixant les règles applicables à l'exercice de l'activité d'avitaillement, jora n° 12 du 24 - 02 - 1993.

الصفحة

قائمة العناوين

01	..... الفصل الأول: ماهية مبدأ الحيطة وأثره على حرية الاستثمار.....
03	..... المبحث الأول: ماهية مبدأ الحيطة.....
05	..... المطلب الأول: ظهور مبدأ الحيطة.....
05	..... الفرع الأول: ظهور مبدأ الحيطة على المستوى الدولي:.....
05	..... أولا: ظهور مبدأ الحيطة في القانون الدولي:.....
05	..... 1: الاتفاقيات الدولية والإقليمية:.....
05	..... ا: في الاتفاقيات الدولية:.....
06	..... 1: تكريس مبدأ الحيطة في الاتفاقيات المتعلقة بحماية البيئة البحرية.....
08	..... 2: تكريس مبدأ الحيطة في مجال التلوث الهوائي وحماية طبقة الأوزون..
10	..... 3: تعميم تكريس مبدأ الحيطة:.....
14	..... ب: على الصعيد الإقليمي: (في الاتفاقيات الإقليمية).....
16	..... ثانيا: في القانون الجماعي الاوروبي.....
18	..... الفرع الثاني: ظهور مبدأ الحيطة على المستوى الداخلي.....
18	..... أولا: تكريس مبدأ الحيطة في القانون المقارن:.....
19	..... 1: في القانون الألماني(الجمهورية الفدرالية الألمانية).....
20	..... 2: تكريس مبدأ الحيطة في التشريع الفرنسي:.....
22	..... ثانيا: تكريس مبدأ الحيطة في التشريع الجزائري.....
24	..... المطلب الثاني: مفهوم مبدأ الحيطة وقيمه القانونية:.....
24	..... الفرع الأول: مفهوم مبدأ الحيطة.....
24	..... أولا: صعوبة إيجاد تعريف لمبدأ الحيطة.....
25	..... 1: غياب تعريف تشريعي للمبدأ.....
25	..... 2: الحيطة مفهوم متميز.....
25	..... ا: الفلسفة القانونية للمبدأ.....



- 25 ..... 1: الحيطة موقف للوقاية أم مبدأ؟
- 26 ..... 2: العلاقة ما بين القانون، العلم، عدم اليقين ومبدأ الحيطة.
- 28 ..... 3: أسس الفلسفة القانونية للمبدأ.
- 29 ..... ب: تمييز الحيطة عن المفاهيم المشابهة.
- 29 ..... ب 1: الحيطة مفهوم متميز ولكن مرتبط بالوقاية.
- 30 ..... ب 2: الخطر والمخاطر مفهومان مرتبطين لكن مختلفين.
- 31 ..... ثانيا: مضمون مبدأ الحيطة.
- 32 ..... 1: شروط تطبيق مبدأ الحيطة.
- 32 ..... أ: عدم اليقين العلمي.
- 33 ..... ب: احتمال الضرر.
- 34 ..... ج: درجة جسامه الضرر.
- 35 ..... 2: الاستعمالات الخاصة لمبدأ الحيطة.
- 35 ..... أ: المفهوم الضيق لمبدأ الحيطة.
- 37 ..... ب: التصور الواسع لمبدأ الحيطة.
- 37 ..... ثالثا: خصائص مبدأ الحيطة.
- 38 ..... 1: الحيطة مبدأ للتسبيق.
- 38 ..... 2: الحيطة حكمة عالمية.
- 39 ..... 3: نوع جديد من الحذر.
- 39 ..... 4: نمط جديد للحكم ما بين العلم والديمقراطية.
- 40 ..... الفرع الثاني: القيمة القانونية لمبدأ الحيطة.
- 40 ..... أولا: مدى إلزامية مبدأ الحيطة.
- 41 ..... 1: المكانة القانونية لمبدأ الحيطة.
- 41 ..... 2: مدى استقلالية مبدأ الحيطة.
- 42 ..... ثانيا: مبدأ الحيطة وتدعيم فكرة المسؤولية عن الأخطاء.

44	.....	1: مبدأ الحيطة وإثراء المفاهيم
44	.....	ا: مبدأ الحيطة و إثراء مفهوم الخطأ
45	.....	1: إثراء مفهوم الخطأ بإنشاء التزامات جديدة
47	.....	2: تبني فلسفة جديدة للخطأ "الحيطة"
48	.....	ب: مبدأ الحيطة وتدعيم مفهوم الضرر
48	.....	ب1: توسيع مفهوم الضرر القابل للإصلاح
48	.....	ب2: تدعيم الطابع الإلزامي للأحكام المدنية
49	.....	ج: مبدأ الحيطة و تدعيم فكرة العلاقة السببية
49	.....	2: مبدأ الحيطة و مباشرة التعديلات القانونية
50	.....	ا: تعديل أحكام الإثبات
50	.....	ب: تعديل الإجراءات
50	.....	ب1: تسهيل الطعون أمام القاضي المستعجل
51	.....	ب2: الزيادة في الدعاوى الجماعية
52	.....	المبحث الثاني: اثر مبدأ الحيطة على النظام القانوني للاستثمارات
53	.....	المطلب الأول: النشاطات المقننة آلية لتنظيم حرية الاستثمار
54	.....	الفرع الأول: مصدر فكرة النشاطات المقننة
54	.....	أولاً: فكرة النشاطات المقننة في قانون العقوبات
54	.....	ثانياً: فكرة النشاطات المقننة في القانون المتعلق بالحرية العامة
56	.....	ثالثاً: فكرة النشاطات المقننة في القانون الإداري
58	.....	رابع: فكرة النشاطات المقننة في القانون التجاري
63	.....	الفرع الثاني: مضمون النشاطات والمهن المنظمة
63	.....	أولاً: مفهوم النشاط
66	.....	ثانياً: مفهوم صفة المنظمة
68	.....	المطلب الثاني: التنمية المستدامة

68	.....	الفرع الأول: مفهوم التنمية المستدامة
69	.....	أولا: بواعث ظهور التنمية المستدامة
69	.....	1: التأثير السلبي للاستثمارات على البيئة
70	.....	2: عدم ملائمة الحلول المقترحة لحماية البيئة
71	.....	أ: تقييد حرية الاستثمار لصالح البيئة
72	.....	ب: الاستمرار في التنمية لحل المشاكل البيئية
73	.....	ثانيا: ظهور مفهوم التنمية المستدامة
76	.....	ثالثا: مضمون التنمية المستدامة
76	.....	1: البعد الاقتصادي
76	.....	2: البعد التكنولوجي
77	.....	3: البعد الاجتماعي
77	.....	الفرع الثاني: التكريس القانوني للتنمية المستدامة:
78	.....	أولا: تكريس التنمية المستدامة في القانون الدولي
78	.....	1: على الصعيد العالمي
79	.....	2: على الصعيد الإقليمي
80	.....	ثانيا: تكريس التنمية المستدامة في القانون الداخلي
80	.....	1: القانون الفرنسي
80	.....	2: في القانون الجزائري
84	.....	الفرع الثالث: الأدوات القانونية لتحقيق التنمية المستدامة
84	.....	أولا: آلية التقييم
85	.....	ثانيا: فرض آلية للتعويض
86	.....	الفصل الثاني: ضرورة التوفيق بين تقنيات الحيطة و حرية الاستثمار
86	.....	المبحث الأول: تقنيات الحيطة في مجال إنجاز الاستثمار
87	.....	المطلب الأول: إجراء دراسة مدى التأثير بالبيئة

87	..... الفرع الأول: ماهية إجراء دراسة مدى التأثير
87	..... أولا: تعريف إجراء دراسة التأثير
91	..... ثانيا: إجراء دراسة التأثير والتقنيات المشابهة لها
91	..... 1: دراسة التأثير وأدوات تسيير البيئة
93	..... 2: دراسة التأثير ودراسة الخطر
96	..... الفرع الثاني: النظام القانوني لدراسة مدى التأثير
96	..... أولا: مجال تطبيق إجراء دراسة التأثير
97	..... 1: العمليات الخاضعة للدراسة
97	..... ا: الأشغال وأعمال التهيئة والمنشآت الكبرى
99	..... ب: العمليات التي لها اثر على البيئة
100	..... 2: العمليات المعفاة من الدراسة
103	..... ثانيا: أحكام دراسة مدى التأثير على البيئة
103	..... 1: الجهة المسئولة عن الدراسة
106	..... 2: محتوى الدراسة
107	..... ا: تحليل حالة المكان الأصلية
108	..... ب: تحليل الآثار على البيئة
108	..... ج: الأسباب التي اعتمد من اجلها المشروع
108	..... د: تدابير إعادة الاعتبار
111	..... 3: الرقابة على دراسة التأثير في البيئة
111	..... ا: الرقابة من قبل الجمهور
111	..... 1: الإشهار الاجباري للدراسة
113	..... 2: استشارة الجمهور
115	..... ب: الرقابة التي تمارسها الإدارة
115	..... ب1: الرقابة التي يمارسها الوزير المكلف بالبيئة

116	.....	ب2: الرقابة التي يمارسها والى الولاية.....
116	.....	ب3: الرقابة التي يمارسها مدراء الحظائر والمحميات.....
118	.....	ج: الرقابة التي يمارسها القضاء.....
118	.....	ج1: عند غياب الدراسة.....
119	.....	ج2: عند قصور الدراسة.....
119	.....	ج4: حدود الدراسة.....
120	.....	المطلب الثاني: التحقيق العمومي.....
122	.....	الفرع الأول: ماهية المنشآت المصنفة.....
123	.....	أولا: تعريف المنشآت المصنفة لحماية البيئة.....
125	.....	ثانيا: أقسام المنشآت المصنفة.....
126	.....	أ: المنشآت الخاضعة للترخيص.....
127	.....	ب: المنشآت الخاضعة للتصريح.....
128	.....	ثالثا: مجال تطبيق تشريع المنشآت المصنفة.....
130	.....	الفرع الثاني: الشروع في تحقيق علني.....
130	.....	أولا: تاريخ ومصادر التحقيق العلني.....
131	.....	ثانيا: تعريف التحقيق العلني.....
131	.....	ثالثا: دور التحقيق العلني.....
132	.....	رابعا: أحكام التحقيق العلني في التشريع الجزائري.....
132	.....	1: مجال التحقيق العلني.....
133	.....	2: الجهة المختصة بتقرير الشروع في التحقيق العلني.....
133	.....	3: مضمون قرار الشروع في التحقيق العلني.....
133	.....	4: تعيين المندوب المحقق.....
135	.....	5: مهمة مندوب التحقيق.....
136	.....	6: الدعوة للمساهمة في التحقيق العلني.....

136	.....إشهار التحقيق
136	.....ب:الاستشارة
137	.....7:الجهة المانحة للترخيص
137	.....8 :شهر قرار الترخيص
138	.....المبحث الثاني:آليات التوفيق بين الحيطة و حرية الاستثمار
138	.....المطلب الأول: الجباية كأداة للتوفيق
142	.....الفرع الأول:سياسة الحث الجبائي
142	.....أولا: مفهوم الحث الجبائي وشروط فعاليته
142	.....1: نظرية التحريض الجبائي
144	.....ا: تحريض ضريبي خاص بالاستثمار
144	.....ب: تحريض جبائي خاص بالتشغيل
144	.....ج:تحريض جبائي خاص بالتصدير
145	.....2: شروط فعالية سياسة الحث الجبائي
145	.....ا: شروط متعلقة بميدان تطبيق الإعفاءات
145	.....ب:شروط متعلقة بالوقت
146	.....ثانيا:الامتيازات الممنوحة للمستثمر
148	.....1:مزايا النظام العام
149	.....2:مزايا النظام الاستثنائي
150	.....أ:مزايا ممنوحة بعنوان إنجاز الاستثمار
150	.....ب:مزايا ممنوحة بعد معاينة انطلاق الاستغلال
150	.....3:المزايا المرتبطة باتفاقية الاستثمار
152	.....الفرع الثاني: فرض رسم على الأنشطة الملوثة أو الخطيرة على البيئة....
152	.....أولا: الرسم على الأنشطة الملوثة يعد تكريسا لمبدأ الملوث الدافع.....
152	.....1: ظهور مبدأ الملوث الدافع على المستوى الدولي.....

153	.....ا:في توصيات منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية.....
153	.....ب:في برنامج عمل المجموعة الأوربية.....
154	.....2: في القانون الجزائري.....
156	.....ثانيا: تحديد قيمة الرسم.....
156	.....1:المعدل الاساسي.....
157	.....2:المعامل المضاعف.....
159	.....المطلب الثاني:تبسيط الإجراءات.....
160	.....الفرع الأول: إحداث نظام للتصريح بالاستثمار.....
160	.....أولا: القيمة القانونية لإجراء التصريح بالاستثمار.....
163	.....ثانيا: مضمون التصريح.....
164	.....الفرع الثاني: مساعدة المستثمر المحتمل.....
165	.....أولا:تقديم الخدمات الإدارية.....
168	.....ثانيا:التوسط لدى الجهات المخولة لمنح الرخص.....

## Résumé :

Il apparaît que le risque écologique et d'actualité, les entreprises y sont ainsi de plus en plus sensibilisées, et sont bien conscientes du fait que le risque n'est que la contrepartie d'opportunités bien réelles, l'essence même du profit.

Tout investissement nécessite désormais une démarche active et réfléchie, et toute une batterie d'études nécessaires à l'évaluation du risque, à sa intensité et à sa probabilité d'apparition.

Néanmoins il est extrêmement délicat de tout prévoir, aussi l'investisseur est amené dans sa démarche à adapter sa politique et son management « Mieux vaut prévenir que guérir », de manière à anticiper la réalisation d'événements nuisibles.

Ainsi l'irruption récente du principe de précaution dans le droit positif suit ce cheminement et s'explique tant par la nécessité de réguler les effets redoutables susceptibles d'être générés par les incertitudes liées au développement de la science que par l'absence d'instruments juridique apte à remplir ce rôle.

C'est précisément à cette double préoccupation que le principe de précaution a la charge de répondre, son apport est à ce titre essentiel notamment sur deux plans.

En premier lieu, il répond à un impératif de sécurité renforcée, le principe de sécurité, tel qu'il était conçu jusque-là, reposait exclusivement sur une logique d'action fondée sur la seule prévention laquelle suppose de n'intervenir que lorsque la connaissance scientifique d'un risque est établie ; or, les conséquences par fois dramatiques qui résultent des opérations d'investissements et principalement des dangers encore non identifiés qu'elles peuvent véhiculer, imposaient d'améliorer le système de sécurité dégât existant, c'est ce que tente de faire le principe de précaution en ajoutant sur l'échelle de sécurité une marche supplémentaire qui précède celle de la prévention et qui suppose d'agir dès lors que la simple probabilité d'un risque existe.

Ensuite, parce que le principe de précaution a pour objet de réguler juridiquement les doutes nés de la science, il vient bouleverser la perception habituelle qui est donnée à la liberté d'investir, l'existence même de ce principe, est la consécration d'une nouvelle méthode de développement économique dites « durable », comme un processus de changement et d'orientation des investissements.

Par ailleurs, les outils de mesure du risque font eux même l'objet d'évolutions notables, si les méthodes utilisées pour évaluer l'impact des investissements sur l'environnement semblent donner satisfaction dans le passé, on ne peut pas en dire autant aujourd'hui, or la gestion du risque écologique n'est pas un exercice chiffré, c'est une opération complexe et difficile.

Pour remédier à une telle bureaucratie, et créer un équilibre entre la liberté d'investir et la nécessité de prendre en compte la législation et règlements concernant les activités réglementées et protection de l'environnement, le législateur utilise d'une part la fiscalité comme outil principale, et tend à faciliter les procédures administratives nécessaires à la réalisation des investissements.

## ملخص:

مما لا شك فيه أن موضوع الحيطة والاستثمار أصبح من المواضيع التي تثار باستمرار على المستويات الشعبية والروسية وخاصة في البلدان المتقدمة، و أصبحت تشكل الشغل الشاغل للعديد من العلماء والباحثين.

هذا الاهتمام المتزايد بالموضوع يعود في أساسه إلى المخاطر الحقيقية التي أصبحت تهدد الإنسان، وكذلك للضغط المتزايد الممارس من طرف الرأي العام والعديد من المنظمات الدولية.

و بذلك فإن ظهور وتكريس مبدأ الحيطة في مختلف التشريعات الوضعية، يصب في هذا المجرى ويفسر من جهة بضرورة تنظيم النتائج الخطيرة المحتملة نشوءها عن إنجاز الاستثمارات بكل حرية، ومن جهة ثانية بغياب وسائل قانونية فعالة للتوفيق بين البيئة والاستثمار.

إن مبدأ الحيطة ذو أهمية مزدوجة:

أولاً: يعمل إلى تدعيم الأمن، كون الحيطة تعتبر درجة إضافية من الحذر فتتفوق في ذلك على مبدأ الوقاية.

ثانياً: الحيطة مبدأ يعمل إلى تطوير النظرة المعطاة لمبدأ حرية الاستثمار، التي أصبحت موجهة لتحقيق التنمية المستدامة كنموذج للتوفيق بين البيئة والاستثمار.

وحتى لا يكون مبدأ الحيطة مجرد عائق أمام حرية الاستثمار، يعمل المشرع إلى إرساء آليات للتوفيق ما بين ضرورة مراعاة التشريع والتنظيمات المتعلقة بالأنشطة المقننة وحماية البيئة من جهة وضرورة احترام المبدأ الدستوري الذي يضمن حرية التجارة والصناعة.

لذلك فالمشرع يستعمل عادة الجباية كأداة للتوفيق، فمن جهة تمنح الامتيازات للمستثمرين ومن جهة أخرى تفرض ضرائب على الأنشطة الملوثة والخطيرة، كما يعمل دائماً على تسهيل الإجراءات الإدارية اللازمة لإنجاز الاستثمار كالية للتيسير والمساعدة.