جامعة العربي التبسي – تبسة – الجزائر
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر
تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية
بعنوان:

جرائم التمييز وخطاب الكراهية في التشريع الجزائري

إعداد الطالب: سيف الدين عبيدات
إشراف الدكتور: عز الدين عثماني

أعضاء لجنة المناقشة:

الإسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة في البحث
وردة مـــــلاك	أستاذ محاضر "أ"	رئيســـــــا
عز الدين عثماني	أستاذ محاضر "أ"	مشرفا ومقررا
ياسين جبيـــري	أستاذ محاضر "أ"	ممتحنـــــا

السنة الجامعية
2022/2021

جامعة العربي التبسي – تبسة – الجزائر
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر
تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية
بعنوان:

جرائم التمييز وخطاب الكراهية في التشريع الجزائري

إعداد الطالب: سيف الدين عبيدات
إشراف الدكتور: عز الدين عثماني

أعضاء لجنة المناقشة:

الإسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة في البحث
وردة مـــــلاك	أستاذ محاضر "أ"	رئيســـــــا
عز الدين عثماني	أستاذ محاضر "أ"	مشرفا ومقررا
ياسين جبيـــري	أستاذ محاضر "أ"	ممتحنـــــا

السنة الجامعية
2022/2021

لا تتحمل الكلية مسؤولية ما يرد في المذكرة من آراء

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا يَسْخَرْ قَوْمٌ مِنْ قَوْمٍ عَسَى أَنْ يَكُونُوا خَيْرًا مِنْهُمْ وَلا نِسَاءٌ مِنْ نِسَاءٍ عَسَى أَنْ يَكُنَّ خَيْرًا مِنْهُنَّ وَلا تَلْمِزُوا أَنْفُسَكُمْ وَلا تَنَابَزُوا بِالأَلْقَابِ بِئْسَ الاسْمُ الْفُسُوقُ بَعْدَ الإِيمَانِ وَمَنْ لَمْ يَتُبْ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾

صدق الله العظيم

الآية 11 من سورة الحجرات

شكر وعرفان

الشكر والثناء لله عز وجل الذي وهبنا القوة والعزيمة وسهل علينا سبل المثابرة والنجاح.

الحمد لله حمدا يليق بوجه كرمه وجلالته على حجم المن والعطاء من صحة وعافية لإتمام هذا العمل المتواضع، وفي جميع جوانب الحياة.

فالاعتراف بالجميل ما هو إلا جزء يسير من رده، ولأن الكلمات كل ما نملكه إزاء من غمرني بالجميل فجزيل الشكر والعرفان لكل من كان لي سندا وعونا من أهل وأصدقاء وزملاء وأساتذة، وأتوجه بالشكر خصوصا للأخ والدكتور عز الدين عثماني على دعمه لي أثناء إنجازي للمذكرة.

كما أشكر الأساتذة الآخرين الذين قدموا لي يد العون على رأسهم الدكتورة ملاك وردة والدكتورة فرحي ربيعة.

إلى كل من كان له الفضل في إنجاز هذا البحث ولو بدعاء أو كلمة تشجيع.

وأتقدم بالشكر إلى كل من تمنى أن يرى عملي هذا شيئا ملموسا والى كل من سره نجاحي والشكر لله من قبل ومن بعد.

سيف الدين عبيدات

إهداء

أهدي عملي هذا

إلى من فضلهما علي بعد الله عز وجل أمي وأبي أطال الله عمرهما وأحسن خاتمتهما.

إلى أفراد عائلتي الصغيرة (زوجتي ندى وولدي أوس).

إلى جميع أفراد عائلتي الكبيرة (إخوتي وزوجاتهم وأولادهم، أخواتي وأزواجهم وأولادهم).

إلى أخوتي وأصدقائي زيدان وأبو بكر الصديق.

كما أهدي عملي كذلك

إلى أرواح إخواننا في فلسطين الذين يعانون من جرائم التمييز

والتصفية العرقية من طرف العدوان الصهيوني الجبان.

سيف الدين عبيدات

قائمة المختصرات

ج : جزء

ط : طبعة

د ط : دون طبعة

د س ن : دون سنة نشر

مقدمـــــــــة

مقدمـــــــة

تختلف ثقافات الشعوب والمجتمعات باختلاف معتقداتهم وأعرافهم، ويشكل هذا الاختلاف في بعض الأحيان رافدا من روافد التآخي بين المجتمعات والأقوام، وفي أحيان أخرى يكون سببا من أسباب التنابز والتنافر، فتتراشق الطوائف عبارات الازدراء والاستهزاء فيما بينها بسبب بعض ثقافاتها أو لهجاتها، وتنتشر الكراهية والبغضاء بينهم بسبب هذا، وقد صار هذا الأمر صورة من صور التمييز في المجتمع الإنساني.

حيث تفشت ظاهرة التمييز في أغلب المجتمعات، والأشد من ذلك أنها صارت تثار بين طوائف المجتمع الواحد، وتغذيها أفكار سلبية تكون في الغالب مقصودة لتفريق المجتمع وزرع بذور الفتنة بين أفراده، مما جعل القوانين الدولية والتشريعات الوطنية تتصدى لهذا بتجريم تلك التصرفات.

فتعتبر جرائم التمييز وخطاب الكراهية أحد أهم الأساليب المستخدمة في الحروب النفسية وأهم أدوات نظام تفكيك البنى والتماسك الاجتماعي، فالحروب العسكرية تستهدف حياة البشر وممتلكاتهم المادية، فيما الحروب النفسية تستهدف السلوك الاجتماعي من خلال التأثير على أفكارهم وحالتهم المعنوية.

ولعله بالتمعن في الأحداث العديدة والمتعاقبة في الساحة الوطنية، نجد أنه من الضروري تجريم فعل التمييز، حيث عايشنا أحداث غرداية المأساوية المبنية على تمييز ديني، وقد سبق ذلك العديد من الصراعات المتعلقة بمنطقة القبائل التي بني فيها التمييز على أساس عرقي إثني، كما أن هناك مسألة التمييز ضد المرأة، ذات البعد فوق الوطني، وكذا مسألة تهميش الفئات ذات الاحتياجات الخاصة، وتهميش بعض المناطق من التنمية على غرار مناطق الجنوب، وغيرها من الأحداث، التي أصبح لزاما التصدي لها بالكثير من الحزم، حيث أن المجتمع الجزائري يجمعه إرث مشترك من دين وثورة وتاريخ أكبر من أن تزعزعه هذه النزاعات المفتعلة، سواء كموروث استعماري أو ما يحصل اليوم من قوى غربية أو حتى بعض القوى الداخلية التي تسعى لتحقيق مآرب ضيقة، ومن ثم نرى بأن تجريم كل أشكال التمييز ومعاقبة مرتكبيه ضرورة حتمية، لكي تسعد الأمة بما يجمع شتاتها.

فليس من المغالاة في شيء القول بأن التفشي المخيف للتمييز وخطاب الكراهية بات يشكل هاجسا حقيقيا في الجزائر، ففي وقت وجيز باتت وسائط الإعلام والخطابات السياسية وحتى الفضاءات الرياضية تعج بمضامين لا يصح وصفها إلا بـ "القذرة" لما تحمله من تحريض ممنهج على التمييز وخطاب الكراهية.

ولأن هذه الظواهر ظلت غريبة عن المجتمع الجزائري حتى وقت قريب، فقد تأخر المشرع في تجريمها والعقاب عليها حتى صدور القانون 14-01 الصادر في 04 شباط/فبراير 2014 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، حيث تضمن هذا الأخير بعض الأحكام المتفرقة حول جرائم التمييز وخطاب الكراهية، إلا أنها لم تكن كافية لمواجهة التنامي المخيف لهذه الظاهرة.

وأمام تواتر المطالبة بضرورة التصدي لها بوضع معايير أكثر دقة، فقد أعيد الاهتمام مجددا بمسألة التحريض على الكراهية في مطلع سنة 2020، وفي ظل غياب سند تشريعي متين، انبثق عن هذه المطالبات القوية لأول مرة، القانون الجديد رقم 20-05 المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما، الصادر في 28 نيسان/أبريل 2020، فضلا عن دسترة الوقاية من هذه الجرائم ومكافحتها ضمن ديباجة الدستور الجديد لسنة 2020، ولأن الواقع العملي لهذه المسألة يتجاوز بكثير الإطار النظري المحاك في القانون الجديد، فقد تضمن هذا الأخير جملة من التدابير الوقائية، ستوفر على الأرجح الإطار الأكثر شمولية والحل المستدام في الكفاح ضد التمييز وخطاب الكراهية.

حيث تظهر **أهمية الموضوع** من ناحيتين، ناحية علمية تتمثل في حداثة هذا الموضوع ونقص تناوله بالدراسات القانونية باستثناء بعض المقالات المقتضبة، خاصة مع التغييرات الأخيرة التي استحدثها المشرع الجزائري بالقانون 20-05 السالف الذكر، كما يعد أيضا من المواضيع التي يظل البحث فيها مسترسلا نظرا لشساعته سواءا على المستوى الوطني أو الدولي، أما الناحية العملية تتمثل في معالجة ظاهرة من الظواهر الاجتماعية السلبية التي تنافي الإنسانية، والتي تفشت بصورة كبيرة في المجتمع الجزائري وهو ما يظهر جليا من خلال ما يبث على مستوى وسائل الإعلام، أو ما يروج له عبر وسائل التواصل الاجتماعي، مما يستدعي التنبيه لخطورة هذه الظاهرة على المجتمع وما ينتج عنها من آثار قد تمس باستقرار الدولة.

أما عن **أسباب اختيار الموضوع**، فمنها ما هو ذاتي ومنها ما هو موضوعي، وتتمثل الأسباب الذاتية في أن موضوع التمييز وخطاب الكراهية له صلة وثيقة بأحداث مأساوية شهدها العالم والجزائر مؤخرا وقد تركت أثرا سيئا في نفسي، ولعل ابرز مثال على ذلك قضية مقتل المواطن الأمريكي ذو الأصول الإفريقية "جورج فلويد"، وقضية حرق الشهيد "جمال بن اسماعيل" التي هزت جميع ربوع الوطن، وهو الأمر الذي شجعني للبحث في هذا الموضوع لنشر الوعي القانوني ضمن فئات المجتمع لحماية المصلحة العامة.

وأما الأسباب الموضوعية فتتجلى في حداثة هذا الموضوع، إذ لم تسبق فيه الدراسات بالشكل الذي يغطي الجديد في القانون خاصة مع التعديلات الأخيرة، وبالتالي يحتاج إلى إعادة طرح من منظور جديد ولو بالشيء القليل.

وتهدف هذه الدراسة إلى تحديد مفهوم واضح لبعض المصطلحات القانونية التي استعملها المشرع سواء على صعيد المواثيق الدولية أو التشريع الداخلي، ومعرفة الجانب الوقائي والردعي لجرائم التمييز وخطاب الكراهية في التشريع الجزائري، بالإضافة إلى استيضاح موقف المشرع الجزائري من تجريم بعض الممارسات التمييزية ومدى إباحتها، وكذا إبراز الحدود الفاصلة بين حرية الرأي والتعبير وخطاب الكراهية، ضف إلى ذلك تبيان الحماية التي كفلها المشرع الجزائري في القانون 20-05 لضحايا التمييز وخطاب الكراهية، والإجراءات المستحدثة في مجال ردع مرتكبي جرائم التمييز وخطاب الكراهية سواء على المستوى الوطني أو الدولي.

وبناءا عليه يمكننا طرح الإشكالية التالية: **كيف عالج المشرع الجزائري جرائم التمييز وخطاب الكراهية من خلال القانون 20-05 المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما؟**

ومن هذا التساؤل تتفرع منه عديد التساؤلات نذكر منها:

1- كيف عرف المشرع الجزائري جرائم التمييز وخطاب الكراهية؟ وما هي الأسس التي اعتمد عليها في تجريمه لهاته الأخيرة؟
2- ما هي الأركان التي تقوم عليها هاته الجرائم؟
3- ما هي الإجراءات الوقائية المستحدثة والسبل المثلى لحماية ضحايا جرائم التمييز وخطاب الكراهية؟
4- أين تكمن خصوصية إجراءات البحث وضبط الجرائم المتعلقة بالتمييز وخطاب الكراهية؟

إن مجرد طرح مثل هذه الأسئلة يشير إلى مدى صعوبة تقديم إجابة، ومع ذلك وفي سبيل الرد على الإشكال المطروح اعتمدنا في دراستنا للموضوع على كل من **المنهج الوصفي** من خلال محاولة الالمام بالمفاهيم المتعلقة بالتمييز وخطاب الكراهية مع تسليط الضوء على ما ذهب اليه المشرع الجزائري بموجب القانون 20-05، **والمنهج التحليلي** من خلال تحليل المواد القانونية والأسس التي استندت إليها الآراء القانونية الواردة بشأن جرائم التمييز وخطاب الكراهية ومناقشة هذه الأسس، لمعرفة غاية المشرع الجزائري من وضع نصوص القانون المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما، بالإضافة إلى **المنهج المقارن** وذلك بالاستعانة بأداة المقارنة في النظر إلى مختلف القوانين والمواثيق الدولية ذات الصلة بموضوع التمييز وخطاب الكراهية، وما حملته من قواعد قانونية في مجال تجريم التمييز وخطاب الكراهية، ومدى استجابة القانون الجزائري لها.

وبالرغم من قلة الأبحاث في موضوع التمييز وخطاب الكراهية، إلا ان هناك بعض **الدراسات السابقة** المهمة التي استفدنا منها وهي:

1- الأزهر لعبيدي، جرائم التمييز وخطاب الكراهية في الجزائر: "قراءة في القانون رقم 20-05 المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتها على ضوء الاتفاقيات الدولية لحقوق الانسان"، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، مخبر السياسات العامة وتحسين الخدمة العمومية، جامعة الوادي، المجلد 04، العدد 01، ماي 2020، والذي خص دراسته لهذه الجرائم من خلال تسليط الضوء على القانون 20-05 على ضوء الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، وكذا تقييم المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومدى استجابته للقوانين والمبادئ الدولية، حيث أن هذه المقالة ساعدتنا كثيرا في فهم موضوعنا.
2- حسينة شرون، أحكام جريمة التمييز المستحدثة في قانون العقوبات الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، العدد 07، سبتمبر 2015، والتي خصت دراستها لهذه الجرائم من ناحية ذكر الأركان التي تقوم

عليها هاته الأخيرة في ظل ما ورد من مواد في قانون العقوبات والتي تم إلغاؤها بعد صدور القانون 20-05 المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما والتي بدروها ساعدتنا كثيرا في فهم أركان جرائم التمييز وخطاب الكراهية.

وقد كانت هناك بعض **الصعوبات** في إنجاز البحث تجسدت في ندرة المراجع والمؤلفات المتخصصة بموضوع الدراسة، والشح الرهيب في المراجع العربية المتعلقة بالتمييز وخطاب الكراهية، وخاصة الكتب الجزائرية، بالإضافة إلى انعدام الدراسات الأكاديمية كأطروحات الدكتوراه والماجستير وهذا يعود أساسا لحداثة الموضوع.

وللإجابة على الإشكالية التي قمنا بطرحها قسمنا الموضوع إلى فصلين، تطرقنا في الفصل الأول إلى الأحكام الموضوعية لجرائم التمييز وخطاب الكراهية عبر مبحثين، الأول منهما كان حول مفهوم التمييز وخطاب الكراهية، والثاني حول تجريم التمييز وخطاب الكراهية على الصعيدين الوطني والدولي، أما الفصل الثاني كان تحت عنوان الأحكام الإجرائية لجرائم التمييز وخطاب الكراهية، تناولنا في المبحث الأول آليات الحماية الوقائية من جرائم التمييز وخطاب الكراهية، وفي المبحث الثاني الإجراءات الردعية في جرائم التمييز وخطاب الكراهية.

الفصل الأول: الأحكام الموضوعية لجرائم التمييز وخطاب الكراهية

المبحث الأول: مفهوم التمييز وخطاب الكراهية

المبحث الثاني: تجريم التمييز وخطاب الكراهية على الصعيدين الوطني والدولي

تعتبر المساواة من المبادئ الأكثر استقرارا في دساتير العالم، حيث لا يوجد في الوقت الراهن من ينكر المساواة خصوصا بين أفراد الوطن الواحد على الأقل من الناحية الرسمية، ففي غالب الأحيان ما يحمل التمييز وخطاب الكراهية تقليصا وانتقاصا في حقوق شخص أو فئة معينة، وهذا في الوقت الذي يطمح فيه الإنسان للعيش بكرامة بعيدا عن خطابات الاستعلاء والازدراء والاهانة، فتؤصل تلك الخطابات الحاملة للحقد والكراهية ممارسات تمييزية في منطقة جغرافية ضيقة أو مجتمع صغير مثل القرية أو المدرسة، وقد تتسع لتشمل شعوبا أو اعراقا كاملة أو عقيدة دينية بكل متبعيها أو دولة ما أو ثقافة ما.

وهذا ما يوجب علينا الإحاطة بالإطار الموضوعي أو الأحكام الموضوعية لجرائم التمييز وخطاب الكراهية، وهو ما سنتناوله بالدراسة في مبحثين أولهما خصص لتحديد مفهوم التمييز وخطاب الكراهية، وأما الثاني فخصص لتجريم التمييز وخطاب الكراهية على الصعيدين الوطني والدولي وذلك قصد معرفة حدود هاته الجرائم، حتى نحاول تحديد إشكالية التداخل بينها وبين ما يطلق عليه بحرية التعبير وهو الحق المكفول وطنيا ودوليا.

المبحث الأول: مفهوم التمييز وخطاب الكراهية

إن تحديد وضبط مفهوم التمييز وخطاب الكراهية له من الأهمية الكبيرة قبل وضع الإطار التجريمي لهذين المصطلحين، وذلك بالنظر إلى ما يترتب عنه من أضرار حقيقة تمس بما تسعى إليه الأمم من العيش بأمن وسلام دائم في مختلف ربوع هذا العالم، وهذا كله بطبيعة الحال حتى لا نخلط بين حرية التعبير من جهة كحق إنساني مكفول، وانحراف ذلك الحق عن مجراه وما يترتب عنه من آثار وخيمة على أمن وسلامة الإنسانية، وفي نفس الوقت ضمان عدم انحراف السلطة القائمة في الدولة في إعطاء تفسيرات من شأنها انتهاك حق حرية الرأي والتعبير تحت طائلة خطابات الكراهية.

المطلب الأول: تعريف التمييز وخطاب الكراهية

ينبغي لتحديد صور هاته الجرائم وأشكالها أن نعرف بمصطلح "التمييز، ومصطلح "خطاب الكراهية"، وذلك بتفصيل معناهما، وتحديد المقصود بهما في هذا المعنى.

الفرع الأول: تعريف التمييز

للتمييز عدة مدلولات على حسب موقعه وسياقه، وبيان مدلوله هنا كالآتي:

1- التمييز لغة:

مازه يميزه ميزا: عزله وفرزه، كأمازه وميزه، والاسم الميزة بالكسر، فامتاز وانماز وتميز واستماز، وكذلك أماز، وماز الشيء يميزه ميزا، أي: فضل بعضه على بعض، هكذا في سائر الأصول الموجودة، والذي في المحكم: فضل بعضه من بعض، والتمايز: التحزب والتنافس[1].

الميز هو التمييز بين الأشياء، تقول: مزت بعضه من بعض، فأنا أميزه ميزا، وقد إنماز بعضه من بعض، ويقال: امتاز القوم: إذا تنحى عصابة منهم ناحية، وكذلك استمازوا، وقرئ قول الله تعالى: ﴿**حَتَّىٰ يَمِيزَ الْخَبِيثَ مِنَ الطَّيِّبِ**﴾[2]، من ماز يميز، ومن قرأ: "حتى يميز" فهو من ميز يميز، وقوله تعالى: ﴿**وَامْتَازُوا الْيَوْمَ أَيُّهَا الْمُجْرِمُونَ**﴾[3] أي: تميزوا[4].

يقال: قد تميز واماز واستماز كله بمعنى واحد، إلا أنهم إذا قالوا: مزته فلم ينمز لم يتكلموا بهما جميعا إلا على هاتين الصيغتين، فلا يقولون: ميزته فلم يتميز، وهذا قول اللحياني، وتميز القوم وامتازوا: صاروا في ناحية، واستماز عن الشيء: تباعد منه، وفي حديث إبراهيم النخعي: استماز رجل عن رجل به بلاء فابتلي به: أي انفصل عنه وتباعد، وهو استفعل من الميز، وُيقال: ماز الرجل، إذا انتقل من مكان إلى مكان[5].

التّمييز مصدر ميز، وهو معرفة الضار من النافع والتفرقة بين المشروع وغير المشروع[6].

2- التمييز اصطلاحا:

سوف نحاول فيما يلي البحث عن المعنى الاصطلاحي لكلمة التمييز بالتطرق إلى التعريفات القانونية، والقضائية ثم الفقهية.

أ- التعريف القانوني للتمييز:

مما لا شك فيه أن تجريم التمييز يعود بشكل أساسي للقانون الدولي، الذي ترجع له الأسبقية من كل القوانين الوضعية الداخلية في التطرق لهذا الموضوع، وهذا بسبب كل الحروب ذات الطابع العالمي التي راح ضحيتها الملايين، التي نشبت بلا شك بسبب مسألة التمييز بين مختلف الشعوب، سواء كان مبنيا على الاختلاف الديني أو العقائدي أو

---

[1] محمد مرتضى الحسيني الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، ج 15، (د ط)، مطبعة حكومة الكويت، الكويت، 1975، ص 340-341.

[2] الآية 179 من سورة آل عمران.

[3] الآية 59 من سورة يس.

4 أبو منصور محمد بن أحمد الأزهري الهروي، تهذيب اللغة، ج 13، ط 01، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 2001، ص 186.

5 ابن منظور أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن علي الأنصاري الرويفعى الإفريقى، لسان العرب، ج5، ط 03، دار صادر، بيروت، 1993، ص 412.

6 أحمد مختار عبد الحميد عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، ج3، ط 01، عالم الكتب، القاهرة، 2008، ص 2144.

العرقي أو الإيديولوجي أو غير ذلك من أسباب الاختلاف، بل بالعكس نجد أن هناك من القوانين الوضعية الوطنية التي كانت تكرس التمييز إلى غاية وقت قريب[1].

ثم جاءت الاتفاقيات الدولية لتجرم التمييز بمختلف أشكاله، وعلى رأس هذه الاتفاقيات نذكر الاتفاقية الدولية الخاصة بالقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري[2]، التي جاء في المادة الأولى (01) الفقرة 01 منها أنه: "في هذه الاتفاقية، يقصد بتعبير "التمييز العنصري" أي تمييز أو استثناء أو تقييد أو تفضيل يقوم على أساس العرق أو اللون أو النسب أو الأصل القومي أو الإثني ويستهدف أو يستتبع تعطيل أو عرقلة الاعتراف بحقوق الإنسان والحريات الأساسية أو التمتع بها أو ممارستها، على قدم المساواة، في الميدان السياسي أو الاقتصادي أو الاجتماعي أو الثقافي أو في أي ميدان آخر من ميادين الحياة العامة".

كما جاء في المادة الرابعة (04) من ذات الاتفاقية أنه: "تشجب الدول الأطراف جميع الدعايات والتنظيمات القائمة على الأفكار أو النظريات القائلة بتفوق أي عرق أو أية جماعة من لون أو أصل إثني واحد، أو التي تحاول تبرير أو تعزيز أي شكل من أشكال الكراهية العنصرية أو التمييز العنصري، وتتعهد باتخاذ التدابير الفورية الإيجابية الرامية إلى القضاء على كل تحريض على هذا التمييز وكل عمل من أعماله، وتتعهد خاصة، تحقيقًا لهذه الغاية و مع المراعاة الحقة للمبادئ الواردة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وللحقوق المقررة صراحة في المادة 5 من هذه الاتفاقية، بما يلي..."، ونستطيع من خلال هاتين المادتين أن نعرف التمييز بأنه "كل فعل أو دعاية أو تنظيم قائم على تفضيل أو إقصاء أي فرد أو جماعة بسبب النسب أو اللون أو الأصل الإثني أو القومي أو العرقي".

والملاحظ هنا أنه في القانون الدولي عادة ما يأتي لفظ التمييز مقترنا بلفظ "العنصري"، وهذا للتدليل على سلبية الفعل، فيكون بذلك كل تمييز عنصري مشكلا لفعل مستهجن يقع على الدولة عبء مكافحته والتصدي له.

كما نلاحظ بأن التعريف جاء شاملا لكل الحالات التي يكون عليها فعل التمييز سواء كان فعلا أو دعاية أو تحريضا أو عملا عدائيا أو حتى اشتراكا في هذه الأفعال، وفقا لما نص عليه البند ب من المادة الرابعة (04).

* **التمييز حسب المشرع الجزائري:** بالرجوع للقانون 20-05 المتضمن قانون الوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما[3] نجد بأنه جاء في المادة الثانية (02) الفقرة 02 أنه: " كل تفرقة أو استثناء أو تقييد أو تفضيل يقوم على أساس الجنس أو العرق أو اللون أو النسب أو الأصل القومي أو الإثني أو اللغة أو الانتماء الجغرافي أو الإعاقة أو الحالة الصحية، يستهدف أو يستتبع تعطيل أو عرقلة الاعتراف بحقوق الإنسان والحريات الأساسية أو التمتع بها أو ممارستها على قدم المساواة في المجال السياسي أو الاقتصادي أو الاجتماعي أو الثقافي أو في أي مجال آخر من مجالات الحياة العامة".

والإثنية هي العرقية، وهو مذهب يرمي إلى تصنيف الجماعات الإنسانية على أساس انتمائها إلى عرق أو أصل معين، وتعرف بالتمييز العنصري[4].

من خلال هذا التعريف نرى أن المشرع قد توسع فيه ليشمل كل الاحتمالات والتصورات التي يمكن أن يقع فيها التمييز أو تؤدي إليه، وذلك سعيا منه لتجنب الوقوع في ثغرة يستغلها بعض المحرضين، وللإحاطة بكل صور التمييز ومظاهره الممكنة، ليوقع الجزاء المناسب على كل حالة.

---

[1] أنظر على سبيل المثال قوانين سمو الجنس الآري النازية، قوانين الفصل العنصري بجنوب إفريقيا، قوانين الأهالي التي طبقتها فرنسا على الجزائريين، قوانين كرست التمييز اللوني والعرقي في بعض الولايات المتحدة الأمريكية.

2 الاتفاقية الدولية الخاصة بالقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، التي أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 21 ديسمبر 1965، صادقت عليها الجزائر بموجب الأمر رقم 66-348، المؤرخ في 3 رمضان 1386 الموافق لـ 15 ديسمبر 1966، جريدة رسمية عدد 07 الصادرة بتاريخ 20 جانفي 1967.

3 القانون رقم 20-05، المؤرخ في 05 رمضان 1441 الموافق لـ 28 أفريل 2020، المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما، جريدة رسمية عدد 25 الصادرة بتاريخ 29 أفريل 2020.

[4] أحمد مختار عبد الحميد عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، ج1، ط 01، عالم الكتب، القاهرة، 2008، ص 331.

وطبقا لهذا النص نجد بأن المشرع أورد لفظ "التمييز" منفردا دون أن يقرنه بلفظ "العنصري"، ونرى بأن المشرع قد أحسن بعدم قرنه بهذا اللفظ، ذلك أن لفظ التمييز أوسع من مدلول العنصرية، التي لا نستطيع أن نسقطها على بعض حالات التمييز على غرار التمييز ضد المعوقين أو التمييز ضد المرأة، وغيرها.

والملاحظة الأساسية الواضحة أن هذا التعريف هو نقل حرفي لنص المادة الأولى (01) من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، ما عدا حذف كلمة عنصري، وتغيير كلمة تمييز بتفرقة التي لديها نفس الدلالة في الاصطلاح اللغوي الفرنسي والإنجليزي.

ويبقى أن نشير إلى أن التمييز في هذه المادة المقصود به مثلما هو الحال في الاتفاقية الدولية، هو كل تفرقة أو استثناء أو تقييد أو تفضيل فيه مساس بمبدأ المساواة وإخلال بحق من حقوق الإنسان أو حرياته الأساسية، بحيث يكون أساس هذا التفريق أو التفضيل مؤسس على أحد الأسس المذكورة حصرا في القانون 20-05 السالف الذكر وهي: الجنس أو العرق أو اللون أو النسب أو الأصل القومي أو الإثني أو اللغة أو الانتماء الجغرافي أو الإعاقة أو الحالة الصحية، وهذا في جميع مجالات الحياة العامة.

ب- التعريف القضائي للتمييز:

ذهبت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في حكمها الصادر في 23 جويلية 1968، بخصوص قضية اللغات في بلجيكا إلى أن المقصود بالتمييز هو: "التفرقة التعسفية أو غير المبررة، وأنه وفقا للمبادئ المنبثقة من الممارسات القضائية في عدد كبير من الدول الديمقراطية، فإن المساواة في المعاملة يتم انتهاكها إذا لم تجد التفرقة المبررات الموضوعية المنطقية، وينبغي أن يتم تقييد هذه المبررات على ضوء الهدف المنشود من التدبير المعني وما يترتب عليه من آثار مع مراعاة المبادئ التي تسود المجتمعات الديمقراطية[1]...".

من خلال هذا التعريف نرى تركيز المحكمة على أن التمييز يعد نقيضا للمساواة إذا لم يكن هذا التمييز مبررا تبريرا موضوعيا معقولا، وهو نفس ما ذهبت إليه محكمة العدل الدولية الدائمة بموجب رأيها الاستشاري الصادر في 07 أفريل 1935، في قضية مدارس الأقلية في ألبانيا، حيث قضت بأن: "المساواة لا تعني فقط المساواة الشكلية أمام القانون، فالمساواة بين الجميع يمكن أن تعلن جيدا في نصوص القانون، ومع ذلك ما زال في الواقع يمكن أن تكون هناك عدم مساواة مادية كنتيجة لاعتبارات اجتماعية واقتصادية أو ثقافية[2]".

ج- التعريف الفقهي للتمييز:

بالرجوع للتعريفات الفقهية، نجد بأن التمييز من مصطلحات القانون الدولي، ومعناه كل تفرقة تقام على أساس العرق "التمييز العنصري"، الدين، المركز الاجتماعي، الجنسية، الاتجاه السياسي...الخ.

والتمييز هو شكل من أشكال الممارسات العنصرية ويعد من أخف هاته الممارسات وطأة، إذ يصل بعضها أحيانا إلى التناحر والإبادة، ومن أبرز أشكال التمييز الحرمان من الحصول على الفرص المجتمعية واستخدام لغة الازدراء التي تكاد تكون عدوانية[3].

وبالتالي فالتمييز هو أي تفريق أو استثناء أو تفضيل مبني على الجنس أو اللون أو النسب أو الأصل القومي أو العرق أو الدين أو اللغة[4].

وجاء في تعريف التمييز كذلك أنه ذلك الاعتقاد بأن هناك فروقا وعناصر موروثة بطبائع الناس و/أو قدراتهم وعزوها لانتمائهم لجماعة أو لعرق ما، بغض النظر عن كيفية تعريف مفهوم العرق، وبالتالي تبرير معاملة الأفراد المنتمين لهذه الجماعة بشكل مختلف اجتماعيا وقانونيا.

---

[1] جمال قاسمية، منع التمييز في القانون الدولي لحقوق الإنسان وآثاره، (د ط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014، ص 35-36.

[2] أنظر تفصيل قضية مدارس الأقلية في ألبانيا في: أحمد محمد هنداوي، القانون الدولي العام وحماية حقوق الأقليات، (د ط)، دار النهضة العربية، القاهرة،1997، ص 5.

[3] إيان لوو، العنصرية والتعصب العرقي من التمييز إلى الإبادة الجماعية، ترجمة: عاطف معتمد، كرم عباس وعادل عبد الحميد، ط 01، المركز القومي للترجمة، القاهرة، 2015، ص 08.

[4] السيد محمد عاشور، التفرقة العنصرية، (د ط)، مكتبة المهتدين، القاهرة، 1986، ص 06.

كما يستخدم المصطلح للإشارة إلى الممارسات التي يتم من خلالها معاملة مجموعة معينة من البشر بشكل مختلف ويتم تبرير هذا التمييز في المعاملة باللجوء إلى التعميمات المبنية على الصور النمطية وباللجوء إلى تلفيقات علمية، وهي كل شعور بالتفوق أو سلوك أو ممارسة أو سياسة تقوم على الإقصاء والتهميش، والتمييز بين البشر على أساس اللون أو الانتماء القومي أو العرقي.

كما جاء في تعريف التمييز المحظور في حقوق الإنسان بأنه: "كل إجراء أو معاملة تنطوي على العناصر الآتية:

- التفرقة أو الاستبعاد أو التقييد أو التفضيل.

- بناءا على اعتبارات العنصر أو اللون أو الدين أو اللغة أو الجنس أو الأصل الاجتماعي، أو غير ذلك من الاعتبارات التي أشارت إليها المادة الثانية من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان[1]".

بالنظر إلى كل التعاريف السابقة نجد بأنها منبثقة عما صدر في الاتفاقيات الدولية المعنية بمكافحة التمييز، ويمكننا أن نعرف التمييز تبعا لذلك على أنه: "كل تفريق في المعاملة بين الأفراد والجماعات فيه خرق لمبدأ المساواة، ولا يستند إلى مبرر موضوعي منطقي في القانون، ويمكن أن يكون هذا التفريق بسبب العنصر أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الأصل القومي أو الاجتماعي أو الإثني الذي ينتمي إليه الفرد الممارس ضده أو لمصلحته هذا التمييز، مما فيه مساس بالحقوق المحمية في القانون".

الفرع الثاني: تعريف خطاب الكراهية

يتكون هذا المصطلح من لفظين، ولبيان المعنى المركب لابد من تعريف اللفظين، لنصل إلى تحديد المقصود منه وتوضيح مدلوله، وذلك مرورا بكل من التعريف اللغوي والاصطلاحي من خلال التعريف القضائي، القانوني والفقهي كما سيأتي بيانه:

1- الخطاب لغة:

الخطبة مثل الرسالة التي لها أول وآخر، والخطبة مصدر الخطيب تكون على وجه واحد، وهو أنها: اسم للكلام الذي يتكلم به الخطيب، فيوضع موضع المصدر، والعرب تقول: فلان خطب فلانة إذا كان يخطبها، والخطاب: مراجعة الكلام، وجمع الخطيب خطباء، وجمع الخاطب خطاب، وقال بعض المفسرين في قوله تعالى: ﴿**وَآتَيْنَاهُ الْحِكْمَةَ وَفَصْلَ الْخِطَابِ**﴾[2]، فصل الخطاب هو أن يحكم بالبينة، أو اليمين، وقيل: معناه أن يفصل بين الحق والباطل، ويميز بين الحكم وضده، وقيل: "فصل الخطاب" هو قول "أما بعد"، وداود عليه السلام أول من قالها، وقيل: "فصل الخطاب" هو الفقه في القضاء[3].

2- الكراهية لغة:

الكاف والراء والهاء أصل صحيح واحد، يدل على خلاف الرضا والمحبة، يقال: كرهت الشيء أكرهه كرها، والكره الاسم، ويقال: بل الكره: المشقة، والكره: أن تكلف الشي فتعمله كارها، ويقال من الكره الكراهية والكراهية، والكريهة: الشدة في الحرب، ويقال للسيف الماضي في الضرائب ذو الكريهة، ويقال: الكره هو الجمل شديد الرأس، كأنه يكره الانقياد[4].

الكراهية مصدر كرهت الشيء كراهة وكراهية فهو مكروه إذا لم يرده ولم يرضه، وهي في الأصل منسوبة إلى الكره بالضم، فغير وعوض الألف عن أحد الياءين واستعمل كالكراهة مصدر كره الشيء بالكسر أي لم يرده فهو كاره، وشيء كره وكريه أي مكروه[5].

---

[1] جمال قاسمية، المرجع السابق، ص 33.

[2] الآية 20 من سورة ص.

[3] أبو منصور محمد بن أحمد الأزهري الهروي، تهذيب اللغة، ج 07، ط01، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 2001، ص 112.

[4] أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، معجم مقاييس اللغة، ج 05، (د ط)، دار الفكر، دمشق، 1979، ص 172-173.

5 القاضي عبد النبي بن عبد الرسول الأحمد نكري، دستور العلماء (جامع العلوم في اصطلاحات الفنون)، عرب عباراته الفارسية: حسن هاني فحص، ط 01، دار الكتب العلمية، بيروت، 2000، ص 86.

3- خطاب الكراهية اصطلاحا:

سوف نحاول فيما يلي البحث عن المعنى الاصطلاحي لكلمة خطاب الكراهية بالتطرق إلى التعريفات القانونية، والقضائية ثم الفقهية.

أ- التعريف القانوني لخطاب الكراهية:

لا يوجد تعريف موحد عالميا مقبول لخطابات الكراهية يضع ضوابطا بماهيتها ويتم اعتماده عالميا، فلم يتم تناول حظر خطابات الكراهية صراحة في أغلب المواثيق الدولية، حيث ظلت هناك إشكاليات دائمة مثارة حول تعريف خطاب الكراهية وما يمكن أن يشمله ومتى يصبح مجرما يستوجب العقوبة، وحاولت الأمم المتحدة ومفوضية حقوق الإنسان الاجتهاد في إيجاد مفهوم متفق عليه لخطابات الكراهية يتم إدراجه في المواثيق الدولية في هذا الإطار[1].

الإشارة لخطابات الكراهية في المواثيق الدولية:

ومن هذه التعاريف ما ورد في مجلس أوروبا للمفوضية السامية لحقوق الإنسان بشأن خطابات الكراهية التي عرفتها بأنها: "جميع أشكال التعبير التي تنشر أو تحرض أو تشجع أو تبرر الكراهية العرقية أو كره الأجانب أو معادات سامية أو غير ذلك من أشكال الكراهية المبنية على التعصب، بما فيها التعصب المعبر عنه بالتفرقة القومية والاعتداء للانتماء الإثني والتمييز ضد الأقليات والمهاجرين والسكان من أصل مهاجر[2]".

وكذلك مدونة سلوك الاتحاد الأوروبي لمكافحة خطابات الكراهية على الانترنت عرفت خطاب الكراهية بأنه: "كل سلوك يحرض علنا على العنف أو الكراهية الموجهة ضد مجموعة من الأشخاص أو أحد الأفراد استنادا إلى العرق، أو اللون، أو الدين، أو النسب، أو الأصل القومي، أو الإثني[3]".

كما عرفت منظمة المادة[4] 19 كلمة "الكراهية" استنادا إلى مبادئ كامدن "الخاصة بحرية التعبير والحق في المساواة"، التي قامت المنظمة سالفة البيان بالاشتراك مع عدد من الخبراء الحقوقيين بصياغتها بأنها: "حالة ذهنية تتسم بانفعالات حادة وغير عقلانية من العداء والمقت والاحتقار اتجاه المجموعة أو الشخص المحرض ضده خطابات التحريض وحرية التعبير، الحدود الفاصلة".

وبناء على ما تقدم من تعريفات فإن خطاب الكراهية لا يبعد أن يكون منهج يقوم به شخص أو أكثر، بأية وسيلة كانت تتضمن خطابا للكراهية موجه ضد مجموعة مستهدفة بعينها، لتأسيس فكر متطرف يهدف في النهاية إلى الترويج للقضاء على تلك المجموعة.

*** خطاب الكراهية حسب المشرع الجزائري:** بالرجوع للقانون 20-05 المتضمن قانون الوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما نجد بأنه جاء في المادة الثانية (02) الفقرة 01 أنه: "جميع أشكال التعبير التي تنشر أو تشجع أو تبرر التمييز، وكذا تلك التي تتضمن أسلوب الازدراء أو الإهانة أو العداء أو البغض أو العنف الموجهة إلى شخص أو مجموعة أشخاص على أساس الجنس أو العرق أو اللون أو النسب أو الأصل القومي أو الإثني أو اللغة أو الانتماء الجغرافي أو الإعاقة أو الحالة الصحية[5]".

---

[1] قاسمي سمير، "التمييز وخطاب الكراهية بين القانون 20-05 والاتفاقيات الدولية"، مجلة العلوم الانسانية والاجتماعية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، العدد 05، 2021، ص 153.

[2] خطابات الكراهية وقود الغضب، نظرة على مفاهيم أساسية في الاطار الدولي، مركز هوردو لدعم التعبير الرقمي، القاهرة، مصر، 2017، ص 09، تم تحميله من شبكة الانترنت على الموقع: www.hrdoegypt.org بتاريخ 2022/04/02 على الساعة 10:34.

[3] عقدت مفوضية الاتحاد الأوروبي لشؤون العدالة في 2016/05/31، في العاصمة البلجيكية بروكسل اجتماع ضم شركات تكنولوجيا المعلومات الكبرى لمناقشة كيفية حماية الفضاء الرقمي لخطابات الكراهية والخطاب التحريضي والذي انتهى بإعلان مدونة سلوك تحت عنوان "مدونة السلوك لمكافحة خطاب الكراهية غير قانوني على شبكة الانترنت"

[4] منظمة المادة 19 هي منظمة غير حكومية تأسست في لندن سنة 1987، تعمل المعارضة والرقابة عالميا، وتعمل هذه المنظمة نيابة عن وسائل الإعلام المكتوبة والمرئية والمسموعة التي منعت وحظرت وهددت وتراقب الاستجابة الفردية للدول مع قواعد القانون الدولي لحماية حرية التعبير، وتعمل على المستوى الحكومي ومع الحكومات من أجل ترويج احترام أفضل لهذا الحق الأساسي، وتعمل المنظمة في مكاتب إقليمية موزعة على كل من إفريقيا وآسيا واوروبا وامريكا اللاتينية والشرق الأوسط.

- أنظر محمد ثامر السعدون، القانون الدولي وحظر التعصب الديني، (د ط)، المركز العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، 2017، ص 220-221.)

[5] القانون رقم 20-05، المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما، السابق ذكره.

إن هذا التعريف يتسم بالعمومية مفتقرا في ذلك إلى التوضيح، حيث نجد أن مصطلح الازدراء، الإهانة، العداء، البغض، العنف الموجه يحتاج إلى تعريف دقيق في ذلك لتوضيح صور خطاب الكراهية أكثر، بالإضافة إلى ذلك ماذا يعني المشرع الجزائري من عبارة "تلك التي تتضمن أسلوب الازدراء" بحيث هل ينصرف مصطلح الأسلوب إلى العبارات والكلمات التي تحمل في فحواها الكراهية أم غير ذلك؟ ألا يفترض البحث عن النية من وراء جملة العبارات والكلمات الصادرة من شخص ما؟، كما ركز التعريف الصادر عن المشرع الجزائري على طرح الأمثلة بدلا من وضع تعريف دقيق لذلك[1].

فاقتران التمييز مع خطاب الكراهية يولد ما يعرف بالعنصرية، هذه الاخيرة التي لا ترجع الى مجرد التفسير بمرجعية العنصر أو العرق فحسب، وإنما بتحول هذه المرجعية الى معتقد تمييزي وخاصة من طرف قوى ضد أخرى ضعيفة لتحقيق مصالح اجتماعية أو اقتصادية أو سياسية، لتصبح هذه المعتقدات تمس مساحة إنسانية أكبر من الأعراف المحلية عندما ارتبطت بنظم الاستيطان العنصري و الابارتهايد[2] في جنوب إفريقيا[3].

ولعل النظر في تركيب المصطلح يوحي بمعناه مباشرة، فخطاب الكراهية هو كل كلام أو منشور أو دعوة أو صور توحي بالتمييز وتثير الكراهية بين الناس، سواء كان ذلك بين أفراد المجتمع الواحد أو بين المجتمعات فيما بينها.

ب- التعريف القضائي لخطاب الكراهية:

على مستوى الاجتهادات القضائية، فقد أشارت المحكمة الجنائية الدولية لرواندا في قضية ناهيمانا Nahimana إلى تبيان مفهوم خطاب الكراهية بأنه : "شكل من أشكال العدوان التمييزي الهادف إلى تدمير كرامة الإنسان ومهاجمة المجموعة[4]".

ج- التعريف الفقهي لخطاب الكراهية:

في الشأن الفقهي لتعريف خطاب الكراهية، فقد ذهبت يوليا تيموفيفا Yulia A. Timofeeva إلى المعنى الوارد في قاموس بلاك القانوني بأنه: "خطاب يحمل معاني للتعبير عن الكراهية ضد مجموعة ما تعود إلى عرق معين ويصرح به في ظروف معينة، من المرجح أن يتسبب بإثارة العنف المتبادل"، وفي معنى آخر بأنه: "شكل من أشكال التعبير المهاجم لمجموعات أو أقليات إثنية أو دينية، كما يعرف بأنه خطاب يتضمن توجيه رسالة للآخرين عن الكراهية والتمييز بسبب العرق أو الأصل ذات الصلة بالكرامة وشخصية الضحية[5]".

فيما اتجهت نقابة المحامين الأمريكيين إلى تعريفه بالقول: "الخطاب الذي يسيء أو يهدد أو يهين مجموعات على أساس العرق أو اللون أو الدين أو الأصل القومي أو التوجه الجنسي أو صفات أخرى[6]"، وقد عرفتها زليخة أبو ريشة بأنها: "كل كلام يثير مشاعر الكره نحو مكون أو أكثر من مكونات المجتمع، وينادي ضمنا بإقصاء أفراده بالطرد أو الإفناء أو بتقليص الحقوق ومعاملاتهم كمواطنين من درجة أقل[7]".

---

[1] قاسمي سمير، المقال السابق، ص 155.

[2] نظام الفصل العنصري الذي حكمت من خلاله الأقلية البيضاء في جنوب افريقيا من عام 1948 وحتى تم الغاء النظام بين الأعوام 1990-1993 وأعقب ذلك انتخابات ديمقراطية في 1994 حيث هدف هذا النظام إلى خلق إطار قانوني يحافظ على الهيمنة الاقتصادية والسياسية للأقلية ذات الأصول الاوروبية

[3] حلمي الشعراوي، رياح العنصرية تعصف ببلدان الجنوب، (د ط)، دار كتب عربية للنشر، القاهرة، 2005، ص 12-13.

[4] أحمد عبيس نعمة الفتلاوي، "خطاب الكراهية في نطاق الفقه واجتهادات المحاكم الجنائية الدولية"، عدد خاص ببحوث مؤتمر: الترابط بين القانون الدولي الانساني والقانون الدولي الجنائي، كلية القانون، جامعة بغداد، 2017/03/02، ص 82-83.

5 Yulia A. Timofeeva, Hate Speech Online: Restricted or Protected? Comparison of Regulations in the United States and Germany", j. Transitional Law and Policy Review, Vol12: 2, Sipring, 2003, p 257,

راجع ايضا: حياة سلماني، "تجريم خطاب الكراهية في المواثيق الدولية لحقوق الإنسان"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، مخبر البحث: السيادة والعولمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس، المدية، المجلد 07، العدد 01، 2021، ص 1421.

6 Mefeza Faustin, Preventive Genocide by Fighting Against Hate Speech, International Journal of Advanced Research, Vol4, Issue.3, 2016, p 118.

7 نهاد عبود، خطابات التحريض وحريات التعبير (الحدود الفاصلة)، (د ط)، مؤسسة حرية الفكر والتعبير، القاهرة، 2015، ص 21.

الفرع الثالث: أشكال وسائل التعبير عن التمييز وخطاب الكراهية

هناك العديد من الوسائل التي قد تستخدم في التعبير عن التمييز وخطاب الكراهية والتي نصت عليها المادة الثانية (02) الفقرة 04 تحت عنوان "اشكال التعبير"، حيث يفهم من خلال نص هذه المادة أن المشرع قد عدد الطرق التي تمارس من خلالها جرائم التمييز وخطاب الكراهية، ثم عرج الى الوسيلة المستعملة في ذلك وترك المجال مفتوح بحيث تدخل اي وسيلة قد تؤدي ذلك الغرض.

1- **القول:** يعرف على أنه: "كل تعبير عن المعنى عن طريق الصوت سواء اتخذ صورة الكلام او الصياح، ويستوي ان يكون نظما أو نثرا، خطابا أو حديثا[1]".
2- **الكتابة:** يقصد بها: "كل افراغ للمعنى في حروف متعارف عليها، بغض النظر عن اللغة التي تمت بها الكتابة أو الوسيلة التي استخدمت في ذلك سواء عن طريق اليد أو الآلة، وتتسع الكتابة لتشمل كل الرموز والرسوم الكاريكاتورية والصور والأفلام[2]".
3- **الإشارة:** يقصد بها: "حركة معينة تكشف عن دلالة عرقية خاصة، فإذا انطوت هذه الدلالة على نسبة واقعة مشينة إلى شخص أو مجموعة أشخاص فهي تمثل خطاب كراهية[3]"

فضلا عن اشكال التعبير السابقة فلابد في بعض الحالات من توفر وسائل معينة حتى ينتشر هذا النوع من الأفعال، ويتحقق ذلك عن طريق الصحف بمختلف أنواعها من خلال ما تنشره من مواد صحفية قد تحمل في طياتها خطاب كراهية، كما قد تتحقق عن طريق البرامج التليفزيونية سواء ذات طابع ساخر كالذي نشاهده في بعض برامج الكاميرا الخفية في بعض الحالات، أو عن طريق البرامج ذات التوجه الجدي.

بالإضافة الى الوسائل السابقة تلعب وسائل التواصل الاجتماعي إحدى أهم الوسائل في تكريس التمييز وخطاب الكراهية، وذلك عن طريق ما ينشر من صور وفيديوهات ومنشورات في الفيسبوك أو ما يروج من مقاطع عن طريق اليوتيوب أو غيرها من المواقع الأخرى التي تسهل عملية النشر بين الناس[4].

الفرع الرابع: موقف الشريعة الإسلامية من التمييز وخطاب الكراهية

إن الإشارة إلى موقف الدين الإسلامي من ظاهرة التمييز وخطاب الكراهية أمر ضروري جدا، وذلك لعدة أسباب يمكن إجمالها في الآتي:

- كون الشريعة الإسلامية دين معترف به في المجتمع الإنساني بغض النظر عن الإيمان به أو عدمه.

- كون مجتمعنا يدين بالإسلام مما يجعل بيان الرأي الشرعي تأصيل للرأي وتحصيل للنفع.

- نبذ الإسلام لهاته الظاهرة المقيتة ووصفها بأشنع الأوصاف، وكانت من أول الظواهر التي سعى للقضاء عليها.

وقد نص القرآن الكريم والسنة النبوية على نبذ التمييز وخطاب الكراهية، وورد التحذير من ذلك في نصوص عديدة أهمها ما يأتي:

---

[1] محمود محمد محمود جابر، الجرائم الناشئة عن استخدام الهواتف النقالة (جرائم نظم الاتصالات والمعلومات)، ج 01، ط 01، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، 2018، ص 57.

[2] علي جعفر، جرائم تكنولوجيا المعلومات الحديثة الواقعة على الأشخاص والحكومة (دراسة مقارنة)، ط 01، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2013، ص 324.

[3] محمود محمد محمود جابر، المرجع السابق، ص 57.

[4] محمد التوجي، عثماني عبد القادر، "مكافحة التمييز والكراهية في التشريع الجزائري"، مجلة آفاق للأبحاث السياسية والقانونية، جامعة أدرار، المجلد 03، العدد 05، 2020، ص 237.

▪ قال الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا يَسْخَرْ قَوْمٌ مِنْ قَوْمٍ عَسَى أَنْ يَكُونُوا خَيْرًا مِنْهُمْ وَلا نِسَاءٌ مِنْ نِسَاءٍ عَسَى أَنْ يَكُنَّ خَيْرًا مِنْهُنَّ وَلا تَلْمِزُوا أَنْفُسَكُمْ وَلا تَنَابَزُوا بِالأَلْقَابِ بِئْسَ الاسْمُ الْفُسُوقُ بَعْدَ الإِيمَانِ وَمَنْ لَمْ يَتُبْ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾[1]، وفي هاته الآية نهى عن كل أشكال ومعاني السخرية، فلا يحل لمؤمن أن يسخر من مؤمن لا لفقره، ولا لذنب ارتكبه، ولا لغير ذلك[2].

والتنابز بالألقاب هو تسمية الناس بغير أسمائهم التي كانت لهم، وأن يعرفوا بأسمائهم التي لهم، ونهوا عن التعريف بالألقاب وتغيير الأنساب والأسماء التي لهم إذا كان التعريف بذلك يغيظهم[3]، واللقب ما أشعر بخسة أو شرف سواء كان ملقبا به، أم اخترعه النابز له، وقد خصص النهي في الآية بالألقاب، التي لم يتقادم عهدها حتى صارت كالأسماء لأصحابها وتنوسي منها قصد الذم والسب.[4]

▪ كان أبو ذر رضي الله عنه عليه بردا، وعلى غلامه بردا، فقيل له: لو أخذت هذا فلبسته كانت حلة، وأعطيته ثوبا آخر، فقال: كان بيني وبين رجل كلام، وكانت أمه أعجمية، فنلت منها، فذكرني إلى النبي صلى الله عليه وسلم، فقال لي: «أسابيت فلانا»، قلت: نعم، قال: «أفنلت من أمه»، قلت: نعم، قال: «إنك امرؤ فيك جاهلية»، قلت على حين ساعتي: هذه من كبر السن؟ قال: «نعم، هم إخوانكم، جعلهم اللّهَ تحت أيديكم، فمن جعل اللَّه أخاه تحت يده، فليطعمه مما يأكل، وليلبسه مما يلبس، ولا يكلفه من العمل ما يغلبه، فإن كلفه ما يغلبه فليعنه عليه» (أخرجه البخاري، باب ما ينهى من السباب واللعن، الحديث رقم: 6050)[5].

▪ عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: "كنا مع النبي صلى الله عليه وسلم في غزاة، فكسع رجل من المهاجرين رجلا من الأنصار، فقال الأنصاري: يا للأنصار، وقال المهاجري: يا للمهاجرين، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «ما بال دعوى الجاهلية؟» قالوا: يا رسول الله كسع رجل من المهاجرين رجلا من الأنصار، فقال: «دعوها؛ فإنها منتنة»" (أخرجه مسلم، باب نصر الأخ ظالما أو مظلوما، الحديث رقم: 2584)[6]، والكسع ضرب الدبر باليد أو بالرجل[7].

وإن كان اختلاف الألسنة واختلاف الألوان عند دعاة العنصرية والشعبوية مصدرا للتمييز بين السلالات البشرية، ومبررا لتصنيفها طبقات عليا وسفلى، فإن كتاب الله تعالى أزال عن هذه الظاهرة كل ما تشم منه رائحة التمييز العنصري بين البشر، واعتبر اختلاف الألسنة والألوان في النوع البشري، مع وحدته الأصلية، آية من آيات الله الكبرى، ودليلا من دلائل قدرته وبالغ حكمته[8]، قال تعالى: ﴿وَمِنْ آيَاتِهِ خَلْقُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَاخْتِلَافُ أَلْسِنَتِكُمْ وَأَلْوَانِكُمْ ۚ إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَآيَاتٍ لِّلْعَالِمِينَ﴾[9]، فاختلاف الألسن عربي وأعجمي، واختلاف الألوان أبيض وأسود وأحمر، ونحن ولد رجل واحد وامرأة واحدة[10]، وقيل: اختلاف الألسن هو اختلاف النغمة والصوت حتى لا يشتبه صوتان من أخوين شقيقين[11]، وهذا كله من آيات الله تعالى.

ومن خلال ما ورد ذكره في هذا العنصر يتبين أن الشريعة الإسلامية فعّلت مبدأ السلام والإخاء في سعيها إلى إزالة مظاهر التمييز وحثها على تركه وتوعدها لفاعله، وذلك لعلم الله تعالى بنتائجه المقيتة وآثاره المدمرة لكل روابط المجتمع[12].

---

[1] الآية 11 من سورة الحجرات.

[2] محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري، جامع البيان في تأويل القرآن، ج 22، ط 01، مؤسسة الرسالة، بيروت، 2000، ص 298.

[3] محمد بن محمد بن محمود، أبو منصور الماتريدي، تفسير الماتريدي (تأويلات أهل السنة)، ج 09، ط 01، دار الكتب العلمية، بيروت، 2005، ص 333.

[4] محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي، تفاسير التحرير والتنوير، ج 27، (د ط)، الدار التونسية للنشر، تونس، 1984، ص 249.

[5] محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه (صحيح البخاري)، ج 08، ط 01، دار طوق النجاة، بيروت، 2001، ص 16.

[6] مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، ج 08، (د ط)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، (د س ن)، ص 19.

[7] أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري، كتاب العين مرتبا على حروف المعجم، ج 04، ط 01، دار الكتب العلمية، بيروت، 2003، ص 29.

[8] محمد المكي الناصري، التيسير في أحاديث التفسير، ج 05، ط 01، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1985، ص 31.

[9] الآية 22 من سورة الروم.

[10] أبو إسحاق أحمد بن محمد بن إبراهيم الثعلبي، الكشف والبيان عن تفسير القرآن، ج 07، ط 01، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 2002، ص 299-300.

[11] أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، تفسير الماوردي (النكت والعيون)، ج 04، (د ط)، دار الكتب العلمية، بيروت، (د س ن)، ص 306

[12] خالد ضو، "الأحكام الجزائية لجرائم التمييز وخطاب الكراهية في التشريع الجزائري ضمن القانون 20-05"، مجلة التمكين الاجتماعي، جامعة الجزائر -1- بن يوسف بن خدة، المجلد 03، العدد 04، 2021، ص 115.

المطلب الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ عدم التمييز

إن الأصل في الأفعال أنها جميعها مباحة طبقا لمبدأ الشرعية الجنائية، إلا أنه قد يقوم الشخص بأفعال تبدو في ظاهرها أنها جريمة، بحيث تجتمع فيها كل الأوصاف التي تجعل منها فعلا معاقبا عليه، ومع ذلك لا تعتبر جريمة، أو يسقط عنها هذا الوصف لكونها ارتكبت في ظروف لا يمكن تطبيق التجريم عليها لأنها تهدف إلى مصلحة أولى بالاعتبار، مما يجعل منها فعلا مباحا، أو ما يسمى بالأفعال المبررة حسب المشرع الجزائري.

فجرائم التمييز وخطاب الكراهية شأنها شأن باقي الجرائم تستفيد من أسباب الإباحة المنصوص عليها في قانون العقوبات الجزائري وهو ما سنتطرق إليه في الفرع الأول، كما حظيت هذه الجرائم باستثناءات واردة على مبدأ عدم التمييز نص عليها القانون 20-05 المتضمن قانون الوقاية من التمييز وخطاب الكراهية وهو ما سنتطرق إليه في الفرع الثاني من هذا المطلب.

الفرع الأول: أسباب الإباحة في قانون العقوبات الجزائري

المشرع الجزائري لم يتطرق إلى تعريف أسباب الإباحة، ولكن بالرجوع إلى قانون العقوبات نجد أنه ذكر صورها في المادتين المادتين التاسعة والثلاثون (39) والأربعون (40) من قانون العقوبات الجزائري[1]، إذ تنص المادة التاسعة والثلاثون (39) منه على أنه: "لا جريمة:

1- إذا كان الفعل قد أمر أو أذن به القانون،
2- إذا كان الفعل قد دفعت إليه الضرورة الحالة الدفاع المشروع عن النفس أو عن الغير أو عن مال مملوك للشخص أو للغير بشرط أن يكون الدفاع متناسبا مع جسامة الاعتداء".

كما تنص المادة الأربعون (40) على انه: "يدخل ضمن حالات الضرورة الحالّة للدفاع المشروع:

1- القتل أو الجرح أو الضرب الذي يرتكب لدفع اعتداء على حياة الشخص أو سلامة جسمه أو لمنع تسلق الحواجز أو الحيطان أو مداخل المنازل أو الأماكن المسكونة أو توابعها أو كسر شيء منها أثناء الليل،
2- الفعل الذي يرتكب للدفاع عن النفس أو عن الغير ضد مرتكبي السرقات أو النهب بالقوة".

ويمكن القول بأن أسباب الإباحة ظروف مادية تضاف إلى الفعل المجرم وتسحب عنه الصفة الجرمية، وتضفي عليه الصفة الشرعية، ومن كل ما سبق يمكن تعريفها "تلك الأسباب التي من شأنها إزالة صفة التجريم عن أفعال سبق أن جرمها المشرع[2]".

إن قانون العقوبات قد حصر مواضيع أسباب الإباحة في نصوصه، وعطل النص التجريم عن العمل في كل فعل يدخل ضمن هذه المواضيع في القوانين الأخرى واعتد حتى بالعرف، وحتى لا يجري المشرع وراء نصوص متناثرة هنا وهناك لا يمكن حصرها، آثر أن يحصرها بمواضيعها فحسب فإذا ما وجدنا نصا في القانون يبيح فعلا معينا وجب علينا رده إلى أحد المواضيع التي حددها النص في قانون العقوبات.

واذا أخذنا قانون العقوبات الجزائري على سبيل المثال نجد أنه حدد أسباب التبرير في كل ما يأمر أو يأذن به القانون أو في حالة الدفاع الشرعي في المادتين التاسعة والثلاثون (39) والأربعون (40) من قانون العقوبات.

1- ما يأذن به القانون:

يقصد بإذن القانون، ترخيص القانون لصاحب الحق في استعمال حقه ولفظ القانون في نص المادة التاسعة والثلاثون (39) من قانون العقوبات جاء شاملا لكل قاعدة قانونية سواء كانت محددة في نص تشريعي أو قاعدة في الشريعة الإسلامية أو العرف[3].

---

[1] الأمر رقم 66-156، المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق لـ 8 يونيو 1966، والمتضمن قانون العقوبات الجزائري، المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد 49 الصادرة بتاريخ 11 يونيو 1966.

[2] عبد الرحمان خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016-2017، ص 156.

[3] بكري يوسف محمد بكري، قانون العقوبات، القسم العام (النظرية العامة للجريمة)، ط 01، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، 2013، ص 259.

يتحدد الفرق بين ما يأمر به القانون وما يأذن به، في أن الأول إجباري يجب القيام به، بحيث يترتب على مخالفته قيام المسؤولية، في حين أن الثاني مجرد استعمال لحق يمكن القيام به ويمكن الامتناع عن ذلك[1]، ولكن إن قام به الشخص فلا تقوم الجريمة.

ومن تطبيقات ما يأذن به القانون استعمالا للحقوق المقررة قانونا نذكر منها:

- **حق التأديب:**

كما ويكون هنا حق التأديب في تقدير المشرع لمصلحة الأسرة ومصلحة المجتمع، أن الغاية منه هي تهذيب من يخضع له وحمله على السلوك الذي يتفق مع مصلحة الأسرة والمجتمع، ويجد حق التأديب مصدره في الشريعة الإسلامية والخاضعين له هي الزوجة والأولاد الصغار[2].

- بالنسبة لتأديب الزوجة:

فقد جاء في الآية 34 من سورة النساء بعد قوله تعالى: ﴿**وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا**﴾.

فبحسب الآية إذا ثبت ارتكاب الزوجة لمعصية فلا يجوز للزوج اللجوء إلى الضرب قبل استنفاذ المراحل الأولى، حيث قررت الشريعة الإسلامية تدرجا في وسائل التأديب تتمثل في الوعظ أولا والهجر ثانيا، فإذا استمرت الزوجة في المعصية لجأ إلى الضرب، ولكن يشترط أن في الضرب أن لا يكون شديدا ومبرحا، وأن تكون غايته إصلاح حال الزوجة وليس الانتقام[3]، فإن تحققت كل هذه الشروط كان فعلا مباحا وان تخلفت أو تخلف إحداها أضحى يشكل جريمة الضرب طبقا لأحكام المادة 264 من قانون العقوبات وما يليها.

وللإشارة فإن تأديب الزوج لزوجته ليس له وجود في التشريع الجزائري خاصة بعد صدور القانون 15-19 المؤرخ في 2015/12/30 والمتضمن تعديل قانون العقوبات[4] فقد تم استحداث المادة 266 مكرر التي تعاقب كل من أحدث عمدا جرحا أو ضربا بزوجه، كما تعاقب المادة 266 مكرر 1 كل أشكال التعدي أو العنف اللفظي أو النفسي المتكرر حتى لو كان خفيفا.

- أما بالنسبة لتأديب الصغار:

يسمح شرعا وعرفا للولي الشرعي أو الوصي حق تأديب الصغير بضرب خفيف لا يترك أثار على الجسم أن يكون باليد فقط دون استعمال العصا أو السوط، وأن يتقي الفاعل المواضع المخوفة من الجسم كالرأس والوجه، وينطبق حق تأديب الصغار حتى على المعلم في المدرسة والمدرب في الرياضة والحرفي لمتعلم الحرفة[5].

2- ما يأمر به القانون:

إن الأفعال التي يأمر بها القانون مباشرة أو تتم تنفيذا لأمر صادر من السلطة المختصة المخولة قانونا بإصدار ذلك الأمر تعتبر أفعالا مباحة[6].

ويكمن سبب إباحة الأفعال التي يأمر بها القانون في النص القانوني ذاته. فمن غير المنطقي أن يأمر القانون بفعل معين ثم يجرمه بعد ذلك[7]، فإذا رأى المشرع ضرورة التدخل رعاية لمصلحة اجتماعيه بتعطيل نص التجريم وتبرير الخروج عليه في حالة معينة، فإن ذلك يعني إباحته ضمن الشروط التي حددها القانون[8].

---

[1] عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات (القسم العام) الجريمة، ج 01، (د ط)، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، (د س ن)، ص 101.

[2] عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 162.

[3] عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 103.

[4] قانون رقم 15-19، مؤرخ في 18 ربيع الأول 1437 الموافق لـ 30 ديسمبر 2015، المعدل والمتمم للأمر 66-156، المتضمن قانون العقوبات الجزائري، جريدة رسمية عدد 71 الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2015.

[5] عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 163.

[6] عبد العظيم مرسي وزير، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة، ج 01، ط 04، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص 613.

[7] عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 99.

[8] أحمد عوض بلال، محاضرات في النظرية العامة للجريمة، (د ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001-2002، ص 391.

ومن الأمثلة في ذلك نجد أن قانون الصحة يأمر الطبيب بالكشف عن أي مرض معدي تم اكتشافه، فإن قام الطبيب بذلك فلا يعد مرتكبا لجريمة إفشاء سر المهنة طبقا لنص المادة 301 من قانون العقوبات، وكذلك الأمر بالنسبة لتنفيذ أوامر السلطة المختصة.

فضابط الشرطة القضائية المكلف بتنفيذ أمر بالقبض صادر عن قاضي التحقيق لا يعتبر مرتكبا لجريمة الاعتداء على الحريات طبقا لنص المادة 291 من قانون العقوبات الملغاة بالمادة 52 من القانون 20-15 المتعلق بالوقاية من جرائم اختطاف الأشخاص ومكافحتها[1].

لكن يشترط في هذه الأحوال حتى تكون سببا من أسباب الإباحة أن تكون بنص القانون ذاته أو صادرة عن سلطة مختصة بإصداره. كما يشترط في تنفيذ هذه الأوامر أن تحمل الصفة المطلوبة قانونا مثل صفة الطبيب وضابط الشرطة القضائية وصفة الموظف وغيرها[2].

3- حالات الضرورة

عرفت حالات الضرورة بعدة تعريفات تتفق في معظمها في المعنى والمضمون، غير أنها اختلفت في بعض النقاط تبعا لاختلاف طبيعتها، أو تكييفها القانوني.

ويقصد بحالة الضرورة ظرفا أو موقفا يحيط بالإنسان ويجد نفسه أو غيره مهددا بخطر جسيم يوشك أن يقع ولا سبيل أمامه للخلاص منه إلا إذا ارتكب جريمة يطلق عليها جريمة الضرورة.

وبعبارة أخرى هي عبارة عن وضع مادي للأمور ينشأ بفعل الطبيعة أو بفعل إنساني موجه إلى الغير، وينذر بضرر جسيم على النفس، ويتطلب دفعه ارتكاب جريمة على إنسان برئ.

كما عرفت على أنها مجموعة من الظروف التي تهدد شخصا بالخطر وتوحي إلى ضرورة الخلاص منه بارتكاب فعل إجرامي معين.

وعرفت أيضا بأنها حالة الشخص الذي لا يمكنه أن يدفع عن نفسه أو عن غيره شرا محدقا به أو بغيره إلا بارتكاب الفعل المكون لعناصر الجريمة[3].

فمن خلال التعريفات المتعددة التي عرفت بها حالة الضرورة يمكن القول أنها ظرف خارجي ينطوي على خطر جسيم يحيط بالإنسان، فيرغمه على التعدي بحق أخر وقاية لنفسه أو لغيره، ولم يكن له دور في حلوله، وليس له القدرة على منعه بطريقة أخرى، ولا يشترط أن يتساوى الحقين فقد يغلب أحدهما على الأخر، كالمرأة التي تسرق قطعة خبز لتنقذ طفلها الصغير من الموت والجوع، فحق الصغير في الحياة لا يقارن بقطعة خبز، وكرجل المطافئ الذي يكسر نافذة بيت ليتسلق منه إلى شقة يندلع منها الحريق لإخماده. فإخماد الحريق أولى من كسر النافذة.

الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ عدم التمييز في القانون 20-05.

التمييز المباح أو المقبول هو القائم على اتخاذ تدابير خاصة يكون غرضها تأمين التقدم الكافي للجماعات والأفراد المحتاجين إلى الحماية لضمان المساواة والتمتع بحقوق الإنسان والحريات الأساسية أو ممارستها، شرط عدم إدامة حقوق منفصلة وشرط عدم استمرارها بعد بلوغ الأهداف التي اتخذت من أجلها[4].

ونصت على هذا النوع من التمييز الاتفاقية الدولية الخاصة بالقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري لسنة 1965، على أنه: "لا تعتبر من قبيل التمييز العنصري أية تدابير خاصة يكون الغرض الوحيد من اتخاذها تأمين التقدم الكافي لبعض الجماعات العرقية أو الإثنية المحتاجة أو لبعض الأفراد المحتاجين إلى الحماية التي قد تكون لازمة لتلك الجماعات وهؤلاء الأفراد لتضمن لها

[1] القانون رقم 20-15، مؤرخ في 15 جمادى الأولى 1442 الموافق لـ 30 ديسمبر 2020، يتعلق بالوقاية من جرائم اختطاف الأشخاص ومكافحتها، جريدة رسمية عدد 81 الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2020.

[2] عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 161.

[3] إبراهيم زكي أخنوخ، حالة الضرورة في قانون العقوبات، (د ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1969، ص 04.

[4] محمود شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية، ط 01، مطابع روز اليوسف الجديدة، القاهرة، 2002، ص 29.

ولهم المساواة في التمتع بحقوق الإنسان والحريات الأساسية أو ممارستها، شرط عدم تأدية تلك التدابير، كنتيجة لذلك إلى إدانة قيام حقوق منفصلة تختلف باختلاف الجماعات العرقية، وشرط عدم استمرارها بعد بلوغ الأهداف التي اتخذت من أجلها[1]".

وعلى أساس قاعدة التمييز الإيجابي تبتكر سياسات وتوضع آليات بهدف سد الفجوة بين فئة اجتماعية وأخرى من حيث التمتع بالحرية والحقوق المدنية والاقتصادية والاجتماعية، ذلك أن بعض الفئات الاجتماعية تضررت بسبب عادات وتقاليد وقيم موروثة وأسكنت منزلة دونية داخل المجتمع، هذا علما أن الفئة المتضررة هي التي تكون أكثر عرضة من غيرها للفقر للأمية وعدم التكوين التربوي والمهني كما هي عرضة للاستغلال والاضطهاد وغياب الحقوق وتكون من ثمة غير قادرة على تحقيق الذات وتنمية القدرات[2].

1- التمييز المباح في التشريع الجزائري

نص المشرع في المادة الثالثة (03) من القانون 20-05 السالف الذكر على مجموعة من الاستثناءات المتعلقة بجريمة التمييز، وهي تعتبر بمثابة أسباب إباحة، حيث لا يعتبر الفعل جريمة ولا يعاقب القانون عليه متى كان ضمن هذه الحالات، حيث جاء في هذه المادة أنه: "لا تطبق أحكام هذا القانون، إذا بني التمييز على أساس:

1- الحالة الصحية من خلال عمليات هدفها الوقاية من مخاطر الوفاة أو مخاطر المساس بالسلامة البدنية للشخص أو العجز عن العمل، أو من الإعاقة والتأمين على هذه المخاطر،
2- الحالة الصحية و/ أو الإعاقة، عندما يتمثل في رفض التشغيل المبني على عدم القدرة على العمل الثابتة طبيا وفقا لأحكام تشريع العمل أو القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية،
3- الجنس، فيما يخص التوظيف، عندما يكون الانتماء إلى جنس أو إلى آخر حسب التشريع الساري المفعول، شرطا أساسيا لممارسة عمل أو نشاط مهني،
4- الجنسية، عندما تكون شرطا للتوظيف طبقا للتشريع الساري المفعول[3]".

إن الملاحظات الأولية التي نبديها على هذه الاستثناءات أنها جاءت منحصرة في التمييز عند التشغيل أو التوظيف، سواء على أساس الحالة الصحية للفرد أو الإعاقة أو الجنس، وكذا الجنسية، حيث أنه في الحالة الأولى يمكن أن يمارس التمييز ضد الشخص بسبب حالته الصحية، إذا كان الغرض من هذا التمييز هو الوقاية من مخاطر الوفاة أو المساس بالسلامة البدنية للشخص نفسه، أو حمايته من المخاطر الناجمة عن العجز عن العمل أو من الإعاقة، ويبدو أن هذا الاستثناء الأول فيه نوع من الغموض في الصياغة.

أما الحالة الثانية فيمكن أن يكون فيها التمييز مؤسسا على الحالة الصحية أو الإعاقة، وهي متعلقة برفض تشغيل الشخص المريض أو المعاق في الحالة التي يثبت فيها طبيا أنه غير قادر عن العمل، وفقا للشروط التي تنص عليها تشريعات العمل أو القانون الأساسي للوظيفة العمومية وهذا الاستثناء منطقي ذلك أن التشغيل والتوظيف دائما ما يكون عنصر الكفاءة مطلوب لشغل الوظيفة، وهنا نحن نتحدث عن الكفاءة الجسدية وكذا العقلية، حيث لا يمكن توظيف أو تشغيل شخص عاجز بدنيا أو عقليا عن أداء الوظيفة المنوطة به، إذ عادة ما نجد أنه في مسابقات التوظيف أو التشغيل ما يشترط تقديم وثائق تثبت الصحة الجسدية والعقلية للمترشحين والمتقدمين لشغل منصب ما، ناهيك بأن هناك بعض المؤسسات من تتكفل بنفسها بالكشف عن هؤلاء الأشخاص.

أما الاستثناء الثالث فهو متعلق بالتمييز على أساس الجنس، أي الذكورة والأنوثة، وهو متعلق كذلك بالتوظيف أو التشغيل، إذا ما كان القانون يبيح مثل هذا النوع من التمييز، فقد تكون هناك بعض المناصب النوعية التي تتطلب مثلا أن يكون المترشح ذكرا أو أنثى، كطلب مقدمة برامج مثلا في التليفزيون أو طلب طبيبة مثلا للكشف عن السيدات أو

[1] المادة 01 الفقرة 04 من الاتفاقية الدولية الخاصة بالقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، السابق ذكرها.

[2] سعد بوعبد الله، التمييز العنصري والقانون الدولي، ط 01، مطبعة دار السلام، بغداد، 1975، ص 89.

[3] تقابلها المادة 295 مكرر 03 من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم، والملغاة بموجب القانون 20-05 المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما، السابق ذكره.

شرطية لتفتيش النساء، فالمهم هنا أن يكون قانون الوظيفة العمومية أو قوانين التشغيل تشترط هذا الصفة، بالنظر إلى خصوصية معينة يتطلبها المنصب المطلوب.

أما الحالة الأخيرة فيمكن أن يكون فيها التمييز مؤسسا على أساس الجنسية، عندما تكون شرطا للتوظيف طبقا للتشريع الساري المفعول، وهذا الاستثناء أيضا منطقي ذلك أن التشغيل والتوظيف في مناصب حساسة وذات أهمية في الدولة يتطلب التمييز على أساس الجنسية فمن غير المعقول توظيف أشخاص ذوي جنسيات غير الجنسية الجزائرية في مناصب سامية في الدولة كوزارة الدفاع مثلا.

إذا من خلال ما سبق فالاستثناءات جاءت متعلقة فقط بالحق في العمل والحق في تقلد وظيفة عامة، حيث يسمح بالتمييز بالنظر للحالة الجسدية التي يكون عليها الشخص، لأن الحالة الجسدية تشمل الصحة البدنية والعقلية، والإعاقة، والبنية الفيزيولوجية للشخص، وتعتبر هذه الحالات أسبابا خاصة للإباحة متعلقة فقط بجريمة التمييز، و لا يمكن أن تمتد إلى غيرها من الجرائم، ونشير إلى أن هذه الأسباب الخاصة للإباحة يمكن أن تصنف ضمن ما أمر به القانون في الحالة التي تكون فيها الشروط التمييزية للتوظيف أو التشغيل إجبارية[1].

ويمكن أن تصنف ضمن ما إذن به القانون في الحالة التي تجيز قوانين العمل أو الوظيف العمومي مثل هذه الشروط، وبالتالي لا يكون هناك داعيا لنص المادة التاسعة والثلاثون (39) من قانون العقوبات، أو يكتفي فقط المشرع بالإشارة في أخر المادة الثانية (02) من القانون 20-05 السالف الذكر إلى أنه لا يشكل تمييزا كل فعل نص عليه القانون، والا سوف تفسر المادة الثالثة (03) من نفس القانون على أنها استثناءات حصرية لا يمكن للقاضي أن يخرج عنها أو يقيس عليها، وهذا الأمر غير منطقي إذ أن القاضي يجوز له التوسع في تفسير النص الجزائي إذا ما تعلق الأمر بأسباب الإباحة[2].

أما إذا فسرنا نص المادة الثالثة (03) من القانون 20-05 السالف الذكر على أنها استثناءات حصرية، فإن هناك العديد من الاستثناءات التي أغفلها المشرع، نذكر منها بعض الحالات على سبيل المثال لا الحصر، منها ما جاء في الاتفاقيات الدولية، ومنها ما تضمنته نصوص القانون الداخلي.

فبالنسبة للاتفاقيات الدولية المصادق عليها من طرف الجزائر، نشير إلى ما جاء في المادة الأولى (01) من الاتفاقية الدولية الخاصة بالقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري التي جاء فيها أنه: "

1- لا تسري هذه الاتفاقية على أي تمييز أو استثناء أو تقييد أو تفضيل بين المواطنين وغير المواطنين من جانب أية دولة طرف فيها.
2- يحظر تفسير أي حكم من أحكام هذه الاتفاقية بما ينطوي على أي مساس بالأحكام القانونية السارية في الدول الأطراف فيما يتعلق بالجنسية أو المواطنة أو التجنس، شرط خلوة هذه الأحكام من أي تمييز ضد أية جنسية معينة.
3- لا تعتبر من قبيل التمييز العنصري أية تدابير خاصة يكون الغرض الوحيد من اتخاذها تأمين التقدم الكافي لبعض الجماعات العرقية أو الأثنية المحتاجة أو لبعض الأفراد المحتاجين إلى الحماية التي قد تكون لازمة لتلك الجماعات وهؤلاء الأفراد لتضمن لها ولهم المساواة في التمتع بحقوق الإنسان والحريات الأساسية أو ممارستها، شرط عدم تأدية تلك التدابير، كنتيجة لذلك، إلى إدامة قيام حقوق منفصلة تختلف باختلاف الجماعات العرقية، وشرط عدم استمرارها بعد بلوغ الأهداف التي اتخذت من أجلها".

فهذه المادة تشير إلى أن التمييز بين المواطنين والأجانب لا يشكل جريمة تمييز، ذلك أن أغلب الحقوق التي تسهر الدولة على حمايتها أو توفيرها تكون بالنسبة لمواطنيها وليست للأجانب، فهي توفر السكن والتعليم والوظيفة والجنسية والحماية الدبلوماسية والترشح في الانتخابات وحق التصويت وغيرها الكثير من الحقوق لمواطنيها، ولا يقع عليها لزاما توفير أي من هذه الحقوق للأجانب، إلا في حدود ما نصت عليه الاتفاقيات الثنائية أو الجماعية بخصوص حماية الأجانب، ونشير في هذا الصدد إلى أن كراهية الأجانب أمر مختلف عن التمييز المقبول بينهم وبين المواطنين في التمتع بالحقوق، ذلك

[1] حسينة شرون، "أسباب إباحة جريمة التمييز في قانون العقوبات الجزائري"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الوادي، عدد 12، 2016، ص 14.

[2] علاء زكي، النظرية العامة في تفسير قواعد القانون الجنائي، (د ط)، منشأة المعارف، الاسكندرية ،2013، ص 274 وما بعدها.

أن التحريض على كراهية الأجانب والأفعال التي تمت بصلة لذلك تعتبر من قبيل التمييز غير المشروع، الذي تسعى الدول لمكافحته والوقاية منه.

كما تسمح هذه الاتفاقية كذلك بالتمييز بين المواطنين والأجانب فيما يتعلق بمنح الجنسية أو المواطنة أو التجنس، ذلك أن كل دولة حرة في وضع الشروط القانونية التي تراها مناسبة للرابطة التي تربطها بمواطنيها، فهناك من الدول من تمنح الجنسية على أساس رابطة الدم من جهة الأب والأم أو من جهة واحدة، وهناك من تمنح الجنسية على أساس الإقليم، كما تختلف الدول فيما بينها فيما يخص شروط التجنس، والشرط الوحيد الذي يجب على الدولة مراعاته فيما يخص منح الجنسية أو المواطنة والتجنس هو خلو هذه الأحكام من أي تمييز ضد أية جنسية معينة.

أما البند الأخير من هذه المادة، فنص على ما يسمى بالتمييز الإيجابي، حيث يمكن للدولة في إطار تأمين تقدم وترقية جماعة معينة أو تأمين احتياجات أفراد معينين بالنظر إلى وضعهم واحتياجهم، أن تضع بعض الإجراءات الاستثنائية لتأمين ذلك، شرط أن يزول هذا التمييز عند زوال علته، والأمثلة على ذلك كثيرة نذكر منها التمييز بين المواطنين لتحقيق التوازن في التنمية المحلية وذلك بإعطاء الأولوية في التنمية للمناطق المعزولة أو الفقيرة أو التي ليست لديها إمكانيات تمكنها من تحقيق التنمية المحلية، كما يمكن تمييز بعض الفئات الضعيفة في المجتمع ببعض الحقوق والامتيازات من أجل تمكين هذه الفئات من التمتع بحقوق الإنسان والحريات الأساسية، على غرار التمييز بين المرأة والرجل في التوظيف أو الترشح، وتمييز المعوقين عن غيرهم في بعض الحقوق وغير ذلك من أنواع التمييز الإيجابي.

وبالرجوع للقانون الجزائري نجد أن هناك بعض القوانين التي تحمل تمييزا صريحا أو ضمنيا، ولنبدأ بالدستور الجزائري[1] لسنة 2020 مثلا، الذي ينص على حماية حقوق وحريات المواطنين في أغلب مواده أما الأجانب فلم يأت التنصيص على حماية حقوقهم إلا في حدود ضيقة منها ما جاء في المادة الخمسون (50) التي تنص على حماية الأجنبي في شخصه وأملاكه، وكذا تضمن عدم تسليم أي لاجئ استفاد قانونا من حق اللجوء.

دائما وفي إطار النصوص الدستورية نشير إلى التمييز الذي أوردته المادة التاسعة والخمسون (59) أنه: "تعمل الدولة على ترقية الحقوق السياسية للمرأة بتوسيع حظوظ تمثيلها في المجالس المنتخبة..."، وقد جاء تكريس هذا النص عمليا من خلال القانون العضوي رقم 12-03 المحدد لكيفيات توسيع حظوظ تمثيل المرأة في المجالس المنتخبة[2]، حيث جسد هذا القانون ما يسمى بمبدأ التمييز الايجابي أو ما يسمى بنظام العمل الايجابي أو التمييز المخالف أو الإجراءات الإيجابية، وهو نظام يسعى إلى إحداث نوع من المساواة بين الجنسين ليس على المستوى الشكلي، أي بمعنى النصوص القانونية، إنما يهدف إلى ضمان تحقيق نتائج متساوية بين النساء والرجال في الواقع، وذلك من خلال ضمان حصة دنيا للنساء لتمثيلها في الهيئات المنتخبة، و يرجع السبب الرئيسي في انتهاج هذا النظام إلى ضعف التمثيل النسوي على مستوى الهيئات المنتخبة.

نشير هنا إلى إن هناك عديد التشريعات، التي انتهجت نظام "الكوطا" في الانتخابات لتعزيز التمثيل السياسي للمرأة سواء على مستوى المجالس المنتخبة أو أثناء التعيين في مناصب في الإدارة أو تخصيص مقاعد مخصصة لها في مسابقات التوظيف وغيرها، وهذا النوع من التمييز لا يعاقب عليه القانون، ولا يمكن أن يكون محلا لجريمة التمييز.

وفي مثال آخر للتمييز المبرر، نشير إلى التمييز عن طريق تفضيل المعوقين ذوو الهمم على غيرهم، خصوصا وأن القانون ينص على مثل هذا النوع من التفضيل، حيث تضمن القانون 02-09 المتعلق بحماية الأشخاص المعوقين وترقيتهم بالجزائر[3] العديد من المواد التي يسمح فيها بتفضيل المعوق على غيره، نذكر من هذه المواد على سبيل المثال لا الحصر ما

[1] الدستور الجزائري الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 20-442، المؤرخ في 2020/12/30، جريدة رسمية عدد 82، المتعلق باصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء 01 نوفمبر 2020.

[2] القانون العضوي رقم 12-03، مؤرخ في 18 صفر 1433 الموافق لـ 12 جانفي 2012، يحدد كيفيات توسيع حظوظ تمثيل المرأة في المجالس المنتخبة، جريدة رسمية عدد 46 الصادرة بتاريخ 20 جانفي 2012.

[3] القانون رقم 02-09، المؤرخ في 25 صفر 1423 الموافق لـ 08 ماي 2002، يتعلق بحماية الأشخاص المعوقين وترقيتهم بالجزائر، جريدة رسمية عدد 34 الصادرة بتاريخ 14 ماي 2002.

جاء في المادة الثانية والثلاثون (32) أنه: "يستفيد الأشخاص المعوقون الحاملون لبطاقة معوق تحمل إشارة "الأولوية"، على الخصوص ما يأتي:

- حق أولوية الاستقبال على مستوى الإدارات العمومية والخاصة.
- الأماكن المخصصة في وسائل النقل العمومي.
- الإعفاء من تكاليف نقل الأجهزة الفردية للتنقل.
- تخصيص نسبة 4 % من أماكن التوقف في المواقف العمومية للشخص المعوق أو مرافقه".

فنجد أن مثل هذه المعاملة التفضيلية لا يمكن أن تشكل بأي حال جريمة تمييز، ذلك أن القانون نص عليها صراحة، وهذا للمحافظة على مصلحة فئة معينة، هي فئة المعوقين وهذا بالنظر إلى وضعيتهم الخاصة بالمقارنة مع غيرهم من الأشخاص الأسوياء.

من خلال هذه الأمثلة يتضح لنا جليا أنه لا يمكن المعاقبة على مثل هذا النوع من التمييز الذي أمر به القانون أو إذن به، ومن ثم جاءت المادة الثالثة (03) من القانون 20-05 السالف الذكر معددة لمجموعة من أسباب الإباحة التي نص عليها القانون أصلا، فكان كافيا كما أشرنا سابقا أن يكتفي المشرع بالأحكام العامة[1].

2- تبرير خطاب الكراهية في التشريع الجزائري:

تنص المادة الرابعة (04) من القانون 20-05 السالف الذكر على انه: "لا يمكن الاحتجاج بحرية الرأي والتعبير لتبرير التمييز وخطاب الكراهية".

وأما المادة الثانية (02) من ذات القانون فتنص على أن خطاب الكراهية هو: "جميع أشكال التعبير التي تنشر أو تشجع أو تبرر التمييز، وكذلك التي تتضمن أسلوب الازدراء أو الإهانة أو العداء أو البغض أو العنف الموجه إلى شخص أو مجموعة أشخاص على أساس الجنس أو العرق أو اللون أو النسب أو الأصل القومي أو الإثني أو اللغة أو الانتماء الجغرافي أو الإعاقة أو الحالة الصحية".

خطاب الكراهية هو مصطلح واسع، يشير إلى الخطاب السلبي الذي يحرض على العداء، ولا يوجد له تعريف محدد في القانون الدولي لحقوق الإنسان، يشمل هذا المصطلح التعبير الذي يعتبر مهينا لمجموعة عرقية أو قومية بأي شكل، ويمكن اعتباره بشكل من أشكال العنصرية أو كراهية الأجانب أو العداوة أو بين الأديان أو التعصب أو التحريض على العنف أو الكراهية أو التمييز.

عند استقراء نص المادة الثانية (02) من القانون السالف الذكر يبدو أن المشرع أستعمل عبارات فضفاضة لتعريف خطاب الكراهية ولذلك يصعب تحديد الحدود الفاصلة بينه وبين حرية التعبير التي يكفلها القانون أيضا.

- **التمييز بين خطاب الكراهية وحرية التعبير:**

قد يخلط العديد من الأفراد بين حرية التعبير التي يكفلها الدستور وغيره من القوانين الأخرى وبين خطاب الكراهية الذي يشكل اعتداء على الآخر وعلى خصوصياته، لذلك حتى نميز بينهما يشترط ما يلي[2]:

1- **سياق الخطاب:** يكون ذلك من خلال تقييم فداحة الخطاب بالنظر إلى تأثيره السياسي والاجتماعي والاقتصادي على الفئة المستهدفة منه، وما قد ينتج عنه من تهميش واحتقار للفئة المستهدفة.

2- **النية:** يجب ان تكون النية في كلام المتحدث واضحة ولا تقبل التأويل والتفسير، وأن يكون على دراية واضحة بما قد ينتج عما يتحدث به من آثار سلبية على فئة معينة من المجتمع.

3- **محتوى الخطاب:** قد يحدد محتوى الخطاب مراد صاحبه في نشر الكراهية من عدمها وذلك من خلال التلاعب بالألفاظ والجمل وأن يحملها غير ما تحتمل.

---

[1] راجع المادة 39 من الأمر 66-156، المتضمن قانون العقوبات الجزائري، السابق ذكره.

[2] شريف سليمان، الدليل التدريبي حول مواجهة خطاب الكراهية في فلسطين، المركز الفلسطيني للتنمية والحريات الإعلامية (مدى)، فلسطين، 2018، ص 19-21.

- أنظر أيضا محمد التوجي، عثماني عبد القادر، المرجع السابق، ص 238.

4- **تأثير المتحدث:** لقيمة المتحدث دور كبير في نشر خطاب الكراهية بحيث كل ما كان الشخص واع وذو شخصية مرموقة وصاحب دور سياسي أو موظف أو غيرها من المناصب البارزة كل ما كان الخطاب يستهدف فئة معينة دون غيرها فهو يميل إلى خطاب الكراهية.

5- **نطاق الخطاب وشدة ترديده:** للوسيلة التي ينشر فيها الخطاب دورا كبيرا في تمييز الهدف المراد منه حيث كل ما كان نشر الخطاب على نطاق واسع وبين فئة كبيرة من الناس مع العمل على تكرار نشره كل ما كان الخطاب يهدف إلى الكراهية.

6- **احتمالية وقوع الضرر:** كل ما كان الهدف من الخطاب إثارة الفتنة بين الناس عن طريق القتل أو الضرب أو حتى المساهمة في فك روابط المحبة والتعايش بين الناس كل ما كان الخطاب يبتعد عن بند حرية التعبير ويدخل ضمن نطاق خطاب الكراهية.

وما يمكن ملاحظته أيضا على النص أنه لم يحدد بدقة من هم الضحايا المحتملين لمثل هذه الجريمة، فهل المقصود بالأشخاص المواطنين فقط أم أن هذه العبارة تشمل حتى الأجانب؟ ويطرح التساؤل حول مدى جواز التعبير عن مشاعر البغض والعداء لليهود باعتبارهم أعداء للأمة الإسلامية والعربية على وجه الخصوص، فقد أدت إقامة إسرائيل في دولة فلسطين إلى تزايد المشاعر المعادية لليهود بشكل عام في الدول العربية والإسلامية، حيث قام كبار رجال الدين مثل يوسف القرضاوي وعبد الرحمن السديس بوصفهم بـ "أحفاد القردة والخنازير" استنادا إلى ما تم ذكره في القرآن عن بعض اليهود في فترة محددة تاريخيا ﴿**وَلَقَدْ عَلِمْتُمُ الَّذِينَ اعْتَدَوْا مِنْكُمْ فِي السَّبْتِ فَقُلْنَا لَهُمْ كُونُوا قِرَدَةً خَاسِئِينَ**[1]﴾، وفي قوله تعالى ﴿**قل هل أُنَبِّئُكم بشر من ذلِك مثُوبَة عِنْد اللّهِ من لَعَنهُ اللهُ وَغضب عَلَيْهِ وَجَعل مْنهُم الْقِرَدَة والْخَنازِيَر وَعَبَد الطاغوَت أُوَلئِك شّر مَكاًنا وأَضل عن سَواء السبِيلِ**[2]﴾، فهل يمكن أن تستثنى هذه المشاعر العدائية من التجريم لأن لها ما يبررها في ثقافة المجتمع الإسلامي والعربي؟

وطبقا لنفس المادة التي عدد المشرع من خلالها دوافع خطاب الكراهية وهي الاختلاف في الجنس أو اللون أو العرق أو النسب أو الأصل القومي أو الإثني أو اللغة أو الانتماء الجغرافي أو الإعاقة أو الحالة الصحية.

[1] الآية 65 من سورة البقرة.

[2] الآية 60 من سورة المائدة.

المبحث الثاني: تجريم التمييز وخطاب الكراهية على الصعيدين الوطني والدولي

اهتم القانون الدولي عند نشأته بشكل أساسي، بتنظيم العلاقات بين الدول والمنظمات الدولية، ولأن الإنسان هو المحور الأساسي في القانون بفرعيه الداخلي والخارجي، فقد اهتم القانون الدولي بضمان تمتع أفراد الجنس البشري بحق الحياة الكريمة وعدم الحط من قيمته مهما كان الاختلاف بين البشر سواء من ناحية العرق أو الدين أو اللون أو أيا كان هذا الاختلاف، وكان الاهتمام في بدايته يتم من خلال الدول أي بطريقة غير مباشرة، ثم تدرج الاهتمام إلى أن أصبح ينصب على الفرد بشكل مباشر وأصبح الإنسان أحد أشخاص القانون الدولي العام مثله مثل الدول والمنظمات، وقد سعى القانون الدولي إلى منع كل أشكال التمييز العنصري ونبذ خطاب الكراهية في العديد من المواثيق والمعاهدات، وهو ما سار عليه المشرع الجزائري في تجريمه للتمييز وخطاب الكراهية ووضع الأسس والقواعد التي يستند عليها قانون الوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما.

حيث سنحاول التطرق في المطلب الأول إلى تجريم التمييز وخطاب الكراهية على المستوى الوطني، وفي مطلب ثان سنتطرق بالشرح إلى تجريم التمييز وخطاب الكراهية على الصعيد الدولي.

المطلب الأول: تجريم التمييز وخطاب الكراهية على الصعيد الوطني

بالرجوع لقانون العقوبات الجزائري المعدل بموجب القانون رقم 14-04 المؤرخ في 04 فبراير 2014، نجد بأن المشرع الجنائي أدرج جريمة التمييز كجريمة جديدة لم يسبق لها وجود في مختلف التعديلات المتعاقبة التي مست قانون العقوبات، وأصبحت جريمة يعاقب عليها القانون.

ونظرا لخصوصية هاته الجرائم فقد خصها المشرع بقانون خاص بها وهو القانون 20-05 المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية، وهو ما يؤكد الحماية الجزائية لمبدأ المساواة، ذلك أن القانون يطبق على الجميع وأن كل الاشخاص متساوون امام القانون.

حيث سنتطرق في هذا المطلب إلى فرعين، الأول نستعرض فيه أركان جرائم التمييز وخطاب الكراهية، والثاني نتناول فيه العقوبات المقررة في حق مرتكبي جرائم التمييز وخطاب الكراهية.

الفرع الأول: أركان جرائم التمييز وخطاب الكراهية

الركن هو الزاوية أو ما يقوم عليه الشيء و الركن قانونا هو ما يشترط لقيام الجريمة ولكل جريمة وفق ما استقرت عليه القوانين والآراء ثلاثة أركان تتمثل في كل من الركن الشرعي، الركن المادي والركن المعنوي.

أولا: الركن الشرعي

يقصد بالركن الشرعي وجود نص يجرم الفعل ويقدر عقوبته قبل وقوعه، فلا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، وهذا ما يعرف بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات[1]. فالمشرع الجنائي قد جرم التمييز وخطاب الكراهية في المادة الثانية (02) من القانون 20-05 السالف الذكر، والتي تنص على انه: يشكل تمييزا: "كل تفرقة أو استثناء أو تقييد أو تفضيل يقوم على أساس الجنس أو العرق أو اللون أو النسب أو الأصل القومي أو الإثني أو اللغة أو الانتماء الجغرافي أو الإعاقة أو الحالة الصحية، يستهدف أو يستتبع تعطيل أو عرقلة الاعتراف بحقوق الإنسان والحريات الأساسية أو التمتع بها أو ممارستها على قدم المساواة في المجال السياسي أو الاقتصادي أو الاجتماعي أو الثقافي أو في أي مجال آخر من مجالات الحياة العامة[2]"، وقدر لذلك عقوبته في المادة الثلاثون (30) وما يليها من ذات القانون وهذا ما سنوضحه في قادم الدراسة.

خلاصة ما يمكن قوله في هذا الإطار، هو أنه بتجريم ظاهرة التمييز وتقدير عقوبته باختلاف صوره وأشكاله يكون المشرع قد خطى خطوة في غاية الأهمية للإحاطة بجميع الجوانب الخاصة بهاته الجرائم.

ثانيا: الركن المادي

نستطيع استخلاص الركن المادي للتمييز وخطاب الكراهية من خلال نص المادة الثلاثون (30) من القانون 20-05 السالف الذكر، والتي يتضح لنا من خلالها النقاط التالية:

---

[1] بالعليات إبراهيم، أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري، ط 01، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص 94.

[2] القانون رقم 20-05، المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما، السابق ذكره.

1- **صفة الفاعل:** من استقراء المادة الثلاثون (30) السالفة الذكر نرى أن المشرع الجزائري قد ابقى على نفس صفة الأشخاص الذين يدخلون ضمن الفاعل في جريمة التمييز وخطاب الكراهية، وتظهر هذه الصفة في:

أ- **الفاعل الأصلي:** عرفت المادة الواحدة والأربعون (41) من قانون العقوبات الجزائري الفاعل الأصلي على أنه: "يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو تهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي[1]"، حيث ومن خلال هذا النص نستنتج أن المشرع الجزائري أخذ بنظرية الفاعل المادي والفاعل المعنوي ويظهر ذلك من خلال:

- **الفاعل المادي:** وهو كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة[2]، والفاعل المادي في جريمة التمييز وخطاب الكراهية هو كل شخص يقوم شخصيا بكل الأفعال المادية التي تدخل في تصميم الركن المادي لجريمة التمييز وخطاب الكراهية، وقد يكون الفاعل المادي فاعل منفرد بحيث يقوم بجميع الأعمال المكونة للجريمة دون أن يساعده أي أحد، وقد يكون فاعلا مع غيره بحيث يقوم بجميع الأفعال المكونة للركن المادي رفقة شخص آخر.

- **الفاعل المعنوي:** يعتبر التشريع الجزائري من التشريعات السباقة في إقرار مسؤولية الفاعل المعنوي وظهر ذلك جليا فيما يسمى بالمحرض الذي اعتبره فاعلا أصليا ولم يعتبره شريكا، وعاقب المشرع الجزائري المحرض بنفس العقوبة التي يعاقب بها الفاعل المادي، ونرى من خلال نص المادة الثلاثون (30) أن المشرع اشترط أن يكون التحريض علنا، وكان هناك من يرى أن المشرع الجزائري لم يوفق في تجريم المحرض باعتباره فاعلا أصليا بموجب المادة 295 مكرر 01 الملغاة من قانون العقوبات، حيث أن ذلك يصعب الأمر على القاضي في الحكم عليه خاصة إذا ما افضى التحريض إلى أعمال قتل وعنف حيث يضع القاضي في حيرة من أمره بين تطبيق المادة الواردة في القانون الخاص بالتحريض فيما يتعلق بالتمييز وخطاب الكراهية أو يطبق نفس الأحكام المتعلقة بأعمال العنف والقتل[3]، وهو ما تداركه المشرع في المادة الثلاثون (30) من القانون 20-05 السالف الذكر بإضافته لعبارة "ما لم يشكل الفعل جريمة يعاقب عليها القانون بعقوبة أشد".

أ- **الشخص المعنوي:** يعتبر الشخص المعنوي كذلك من الفئات التي شملها التجريم فيما يتعلق بالتمييز وخطاب الكراهية وهو ما نص عليه المشرع بموجب المادة الثامنة والثلاثون (38) من القانون 20-05 السالف الذكر والتي نصت على أنه: "يعاقب الشخص المعنوي الذي يرتكب إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بالعقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات[4]".

2- **السلوك الإجرامي:** حدد المشرع السلوك الإجرامي لجريمة التمييز وخطاب الكراهية في كل سلوك يهدف إلى التفرقة أو الاستثناء أو التفضيل أو التقييد أو كل ازدراء أو عنف أو إهانة أو عداء يهدف إلى نشر التمييز أو يستهدف فئة معينة على أساس العرق أو اللون أو الجنس أو النسب أو الأصل القومي أو الإثني أو الموقع الجغرافي أو اللغة أو الإعاقة، فكل شخص يقوم بتلفظ كلام أو إشارة أو كتابة أو أي شكل آخر من أشكال التعبير فهو يكون قد أتى بإحدى الصور المكونة للسلوك الإجرامي لجريمة التمييز وخطاب الكراهية[5].

3- **النتيجة الإجرامية:** تظهر النتيجة الإجرامية من خلال سعي الفاعل إلى تعطيل أو عرقلة الاعتراف بحقوق الإنسان والحريات الأساسية أو التمتع بها أو ممارستها على قدم المساواة في مختلف المجالات الاجتماعية و الثقافية والسياسية والاقتصادية أو في أي مجال متعلق بالحياة العامة، مما يجدر الاشارة إليه في هذا الصدد أن الحقوق والحريات تحدد وفقا للمواثيق الدولية والدساتير.

---

[1] القانون 82-04، المؤرخ في 19 ربيع الثاني 1402 الموافق لـ 13 فبراير 1982، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156، المتضمن قانون العقوبات الجزائري، جريدة رسمية عدد 07 الصادرة بتاريخ 16 فبراير 1982.

[2] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، ط 17، دار هومة، الجزائر، 2018، ص 200.

[3] حسينة شرون، "أحكام جريمة التمييز المستحدثة في قانون العقوبات الجزائري"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، عدد 07، سبتمبر 2015، ص 123.

[4] تعتبر هذه المادة (38) إحالة إلى تطبيق الأحكام العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات الجزائري.

[5] محمد التوجي، عثماني عبد القادر، المرجع السابق، ص 240.

كما أن التمييز المعاقب عليه في المجال السياسي قد يتحقق بمناسبة التعدي أو المساس من خلال التضييق أو العرقلة في الممارسة السياسية للحقوق التي قد تتمثل في الحق في التجمعات السلمية أو الحق في تكوين جمعية ذات طابع كعرقلة إصدار قرار الاعتراف بهذه الحماية أو وضع قيود أو عراقيل لممارستها السياسية، وقد يتعلق الفعل التمييزي في الحياة السياسية من حالات ما يمس بحق الترشيح أو الانتخابات من خلال التضييق أو قيود معينة[1].

أما في المجال الاقتصادي قد يتحقق كل ما في المعاملات الاقتصادية التمييزية بداية من التمييز في التشغيل أو العمل بتقييد في ممارسة التجارة أو فرض الضريبة مع الملاحظة أن المشرع الجزائري تناول في إطار القوانين المكملة لقانون العقوبات مسألة التمييز في الجرائم الاقتصادية جريمة الرفض للبيع أو تأدية الخدمة الواقع بين المهنيين أو المتدخلين فيما بينهم أو رفض البيع أو تأدية الخدمة بدون مبرر مشروع، هذا ما نصت عليه القوانين المطبقة على الممارسات التجارية[2].

ويتحقق التمييز في المجال الاجتماعي من خلال حرمان أو تفضيل شخص على شخص أخر في الاستفادة من مسكن أو علاج أو إعانة مالية أو تعويض، ويتحقق التمييز في مجال الممارسة الثقافية من خلال ما يحدث من تمييز على أساس التقاليد والأعراف والعادات أو حتى ما يعبر عنه حاليا بالعروشية التي أصبحت من بين الأسباب التي يمكن اعتمادها في التمييز وما يترتب عليها من نتائج خطيرة على الأمن العام[3].

هذا ولم يبين المشرع ما المقصود بالحياة العامة مما جعل هذا الاصطلاح خال من المعنى، غير أن تحديد مفهومها جاء بمضمون المادة الخامسة (05) من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز العنصري التي تجعل من بين الحقوق التي يتعين إعمالها دون تمييز مع مراعاة المساواة أمام القانون[4]، كالحق في دخول مكان أو مرفق مخصص لانتفاع الجمهور مثل وسائل النقل والمطاعم والفنادق والمسارح وغيرها.

أما بالنسبة للمعايير التمييزية:

فقد حصر المشرع الجزائري المعايير التمييزية في عشرة (10) معايير، وهي تظهر كما سنرى اقل من المشرع الفرنسي الذي نوع وعزز أكثر من ذكره للمعايير التمييزية من خلال التوسع فيها بهدف احتوائه وشموله لكل ما يؤسس لفعل التمييز في كافة القطاعات والمجالات ذات الطابع السياسي أو الاقتصادي أو الاجتماعي أو الحقوقي أو الثقافي، وكان ذلك من خلال ما نصت عليه المادة 01/225 من قانون العقوبات الفرنسي وقد وصلت المعايير التمييزية عنده إلى عشرين 20 معيارا تمييزيا تتمثل فيما يلي: الأصل، الجنس، وضعية الأسرة، الحمل، المظهر الفيزيولوجي، مكان الإقامة، الحالة الصحية، الإعاقة، الخصائص الجنسية، الأخلاق، التوجه الجنسي، الآراء السياسية، النشاطات الثقافية.

1- التمييز على أساس الجنس: وهو كل مفاضلة بين البشر في الاعتراف والتمتع بالحقوق والحريات لاختلاف البنية البيولوجية لهم[5].

2- التمييز على أساس العرق: وهو تصنيف مجموعة بشرية بأنها مَختلفة عن مجموعة بشرية أخرى على أساس الفروق في الذكاء أو القدرات الفطرية الثابتة والدائمة[6].

3- التمييز على أساس اللون: وهو أن تعتبر مجموعة بشرية تحمل نفس اللون أنها أفضل من مجموعة بشرية أخرى مغايرة لها في اللون، مما يخلق فكرة لديها بضرورة تميزها في المعاملة واكتساب الحقوق والحريات، ويخلق لها شعورا بأنها أعلى من غيرها، وأبر مثال لذلك التمييز الذي باشره البيض ضد السود[7].

---

[1] زواري عبد القادر، "جريمة التمييز في قانون العقوبات الجزائري والفرنسي"، حوليات كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 02 محمد بن أحمد، المجلد 08، العدد 02، 2017، ص 147.

[2] أنظر المادة 15 من القانون 04-02، المؤرخ في 05 جمادى الأول 1425 الموافق لـ 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، جريدة رسمية عدد 41 الصادرة بتاريخ 27 يونيو 2004.

[3] زواري عبد القادر، المقال السابق، ص 148.

[4] عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 266.

[5] سلمى جهاد، جريمة إبادة الجنس البشري بين النص والتطبيق، (د ط)، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2009، ص 10.

[6] جمال قاسمية، المرجع السابق، ص 110.

[7] أمال حبار، بلحرش علال، "تجريم قانون العقوبات الجزائري لظاهرة التمييز العنصري"، المجلة الجزائرية للدراسات الانسانية، مجلد 02، عدد 01، جامعة وهران 01 أحمد بن بلة، جوان 2020، ص 84.

4- التمييز على أساس النسب: يقصد بالنسب صلة القرابة، وعلى ذلك فإن التمييز المبنِي على قرابة غير قرابة النسب لا محل لقيام الجريمة فيه، ومنه: كل تمييز مبنِي على قرابة المصاهرة أو الرضاع أو قرابة غير شرعية، لا محل للجريمة فيه، لأن القرابة الوحيدة التي يعتد بها المشرع هي القرابة الشرعية المبنية على رابطة الزواج حسب ما جاء في المادتين 41-43 من قانون الأسرة[1]، ومن ثُم كان الأجدر استعمال عبارة التمييز على أساس القرابة بدلا من النسب.

5- التمييز على أساس الأصل القومي: ويسمى كذلك بالتمييز على أساس الأصل الوطنِي، وظهر هذا المصطلح لأول مرة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والمقصود به الجماعة التي تحمل جنسية مَختلفة عن الدولة التي تعيش بها[2].

6- التمييز على أساس الأصل الإثني: الجماعة الإثنية هي جماعة تنتمي إلى دولة ما تحمل جنسيتها ولكنها مَخالفة لبقية سكان هذه الدولة في التقاليد والثقافة[3].

7- التمييز على أساس الإعاقة: بالرجوع إلى القانون الجزائري رقم 09-02 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها بالجزائر[4]، الذي جاء لتأكيد سياسة الدولة في مجال حماية حقوق الإنسان بما يؤدي إلى حماية الفئات الخاصة، نجده قد قد عرف في المادة الثانية (02) منه المعوق بأنه:" كل شخص مهما كان سنه وجنسه يعاني من إعاقة أو أكثر، وراثية أو خلقية أو مكتسبة تحد من قدراته على ممارسة نشاط أو عدة نشاطات أولية في حياته اليومية الشخصية أو الاجتماعية نتيجة إصابة وظائفه الذهنية أو الحركية أو العضوية الحسية، تحدد هذه الإعاقات حسب طبيعتها و درجتها عن طريق التنظيم[5]".

8- التمييز على أساس الانتماء الجغرافي: الانتماء إلى منطقة أو جهة محددة من الإقليم الوطني.

9- التمييز على أساس اللغة: هو المعاملة غير العادلة لشخص اعتمادا على لغته فقط، وقد تشمل لغته الأصلية أو الخصائص الأخرى المرتبطة بها مثل اللكنة، طريقة الخطاب أو أسلوب الحديث والعبارات المستخدمة فيه.

10- التمييز على أساس الحالة الصحية: هو التفريق بين الأشخاص الاصحاء وذوو العلل والأمراض وكان الأجدر من المشرع الجزائري أن يربط بين مفهومي الإعاقة والحالة الصحية فهما يأديان نفس المعنى القانوني.

وبعد التطرق لمختلف الأسس التي يقوم عليها التمييز في القانون 20-05 السالف الذكر، نلاحظ أن المشرع ذكر هذه الأسس على سبيل الحصر، ولكن كان من الأجدر أن يذكرها على سبيل المثال ويترك المجال مفتوحا لإضافة مجالات أخرى كالدين...الخ، وذلك باستعمال عبارة (أو أي أساس آخر)، أو عبارة (وغير ذلك من الأسس)، كما فعل ذلك تحديد المجالات.

إن المعايير التمييزية قد تكون ذات طبيعة مرئية أي يمكن مشاهدتها بالعين المجردة، وهي لا تطرح إشكالات من حيث طريقة إثباتها من جانب من وقع ضحية الفعل التمييزي، كما قد تكون ذات طبيعة غير مرئية أي يصعب إثباتها لعدم رؤيتها بالعين المجردة، ومن المعايير التمييزية التي يمكن مشاهدتها قد تتخذ في أغلبها أشكالا أو مظاهر مادية ذات نوع فيزيولوجي، كما هو الشأن في الإعاقة الجسدية أو اللون[6].

أما المعايير التمييزية التي يتعذر معرفتها بطريق المشاهدة باعتبارها معايير تتميز بالطبيعة المعنوية غير الملموسة وهي خفية وسرية كما هو الحال بالنسبة في التمييز على أساس الأصل (بإمكان إثبات هذا المعيار التمييزي على طريقة وثائق: شهادة الميلاد، شهادة الجنسية)، والتمييز على أساس التوجه الجنسي أو القيم[7].

---

[1] القانون رقم 05-02، المؤرخ في 18 محرم 1426 الموافق لـ 27 فبراير 2005، يعدل ويتمم القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، جريدة رسمية عدد 15 الصادرة بتاريخ 27 فبراير 2005.

[2] جمال قاسمية، المرجع السابق، ص 126.

[3] حنان بن عبد الرزاق، الآليات المؤسساتية لإدارة التعدد الإثني (دراسة حالة النزاع في إقليم الباسك بإسبانيا منذ 1959)، مذكرة ماجيستر، تخصص علاقات دولية ودراسات استراتيجية، جامعة بسكرة، الجزائر، 2007-2008، ص 03.

[4] القانون رقم 02-09، المتعلق بحماية الأشخاص المعوقين وترقيتهم بالجزائر، السابق ذكره.

[5] أمال حبار، بلحرش علال، المقال السابق، ص 84.

[6] زواري عبد القادر، المقال السابق، ص 145.

[7] المقال نفسه، ص 145-146.

ثالثا: الركن المعنوي

تعتبر جريمة التمييز جريمة عمدية وتستلزم زيادة على القصد العام قصدا خاصا.

1- القصد العام

يتمثل هذا القصد في نية الجاني واستعداده النفسي بإقدامه على ارتكاب أي من النشاطات الإجرامية التي يتكون منها سلوك الجريمة ويتضمن كل من العلم والإرادة، فالجاني لابد أن يكون على علم بالتمييز الذي قام به وكانت له نية التفرقة أو التفضيل أو تقييد الحقوق بين مجموعة أشخاص أو بين شخص ومجموعة أشخاص، وكذلك استثناء البعض دون البعض الآخر في هذا المجال، وهذا الاقتراف لهذه الأفعال لابد من أن يتوافر لدى الفاعل علما مسبقا بحقيقته ما يقوم به من أفعال وبطبيعتها الخطرة، ولديه علم بما ستؤول إليه من نتائج إجرامية وانعكاساتها على الضحية، وعلاوة على العلم يجب توافر الإرادة فلا يكون الجاني عند القيام بالفعل تحت التهديد أو الإكراه بل يجب أن تكون إرادته حرة عند قيامه بفعل التمييز بين الأفراد والجماعات المتنوعة عرقيا أو دينيا أو مذهبيا وغير ذلك[1].

2- القصد الخاص

إضافة إلى القصد الجنائي العام تتطلب جريمة التمييز قصدا خاصا هو تعطيل أو عرقلة الاعتراف بحقوق الإنسان والحريات الأساسية أو التمتع بها أو ممارستها على قدم المساواة في المجال السياسي أو الاقتصادي أو الاجتماعي أو الثقافي أو في أي مجال أخر من مجالات الحياة العامة[2].

الفرع الثاني: العقوبات المقررة لجرائم التمييز وخطاب الكراهية

سنتناول كجزئية أولى تدرج المشرع الجزائري في عقوبات جرائم التمييز وخطاب الكراهية وفق القانون 20-05 السالف الذكر، كما سنتطرق إلى الظروف الخاصة في جرائم التمييز وخطاب الكراهية ثانيا.

أولا: تدرج المشرع الجزائري في عقوبات جرائم التمييز وخطاب الكراهية

أورد المشرع الجزائري في قانون الوقاية من جرائم التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما جملة من العقوبات على صور التمييز ومظاهره أو المشاركة فيه أو التشجيع عليه، ومن خلال تتبع النصوص التي بين فيها المشرع الأحكام الجزائية لهاته الجرائم نجد أن المشرع قد صنفها وفق التقسيم الآتي بيانه.

1- التمييز وخطاب الكراهية أو التحريض عليه أو الدعوة إليه:

عاقب المشرع على التمييز وخطاب الكراهية بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة مالية من 60000 دج إلى 300000 دج، كما يعاقب كل من يقوم علنا بالتحريض على ارتكاب هاته الجرائم أو ينظمها أو يقوم بأعمال دعائية لها بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 100000 دج إلى 300000 دج، وذلك ما لم يشكل الفعل جريمة يعاقب عليها بعقوبة أشد[3].

ويعاقب المشرع على التمييز وخطاب الكراهية بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 200000دج إلى 500000دج، في الحالات الآتية[4]

- إذا كان الضحية طفلا أو سهل ارتكاب الجريمة حالة الضحية الناتجة عن مرضها أو إعاقتها أو عجزها البدني أو العقلي،
- إذا كان لمرتكب الفعل سلطة قانونية أو فعلية على الضحية أو استغل نفوذ وظيفته في ارتكاب الجريمة،
- إذا صدر الفعل عن مجموعة أشخاص سواء كفاعلين أصليين أو كمشاركين،
- إذا ارتكبت الجريمة باستعمال تكنولوجيات الإعلام والاتصال.

[1] عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 267.

[2] راجع المادة 02 من القانون 20-05، المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما، السابق ذكره.

[3] راجع المادة 30 من نفس القانون.

[4] راجع المادة 31 من نفس القانون.

2- الدعوة إلى العنف في جرائم التمييز:

بعد بيان عقوبات من يرتكب جرم التمييز وخطاب الكراهية فعلا أو قولا أو اشتراكا أو دعوة، ذكر المشرع حالة أخرى كانت عقوبتها أشد، وهي أن يتضمن التمييز وخطاب الكراهية الدعوة إلى العنف، وعاقب المشرع عن هذا بالحبس من ثلاث إلى سبع سنوات وبغرامة من 300000 دج إلى 700000 دج[1].

3- تشكيل التنظيمات التي تدعو للتمييز أو تشجيعها وتمويلها:

جرم التشريع الجزائري إنشاء الجمعيات والتنظيمات التي تتشكل بغرض الإعداد لجريمة أو أكثر من جرائم التمييز وخطاب الكراهية المنصوص عليها، وجرم المشاركة فيها، ويعاقب من أنشأ أو شارك بالعقوبات المقررة للجريمة ذاتها، وتقوم هذه الجريمة بمجرد التصميم المشترك على القيام بالفعل[2].

كما جرم المشرع الجزائري أيضا تشجيع أو تمويل الأنشطة أو الجمعيات أو التنظيمات أو الجماعات التي تدعو إلى التمييز والكراهية، وعاقب على ذلك بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 500000 دج إلى 1000000 دج[3].

4- تفعيل التمييز إلكترونيا أو إعلاميا أو تجاريا:

يعاقب التشريع الجزائري بالحبس من خمس إلى عشر سنوات وبغرامة من 5000000 دج إلى 10000000 دج كل من ينشئ أو يدير أو يشرف على موقع إلكتروني أو حساب إلكتروني يخصص لنشر معلومات للترويج لأي برنامج أو أفكار او أخبار أو رسوم أو صور من شأنها إثارة التمييز أو الكراهية في المجتمع، وذلك دون الإخلال بالعقوبات الأشد[4].

ويعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 200000 دج إلى 500000 دج كل من أنتج أو صنع أو باع أو عرض للبيع أو للتداول منتجات أو بضائع أو مطبوعات او تسجيلات أو أفلام أو أشرطة أو أسطوانات أو برامج للإعلام الآلي أو أي وسيلة أخرى تحمل أي شكل من أشكال التعبير التي من شأنها أن تؤدي إلى ارتكاب جرائم التمييز وخطاب الكراهية المنصوص عليها[5].

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع نص على معاقبة الشخص المعنوي الذي يرتكب إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بالعقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات[6]، كما عاقب على الشروع في ارتكاب الجنح المنصوص عليها في هذا القانون بالعقوبات المقررة للجريمة ذاتها[7].

ثانيا: الظروف الخاصة في جرائم التمييز وخطاب الكراهية

إن العقوبات التي قررها المشرع الجزائري في الحالات المذكورة سابقا تكون في الحالات العادية، وهناك حالات استثنائية تشدد فيها العقوبة أو تخفف أو يعفى منها الجاني، وترتبط هاته الحالات بظروف خاصة تستدعي ذلك، وفي العناصر اللاحقة بيان لتلك الحالات.

1- حالات تشديد العقوبة:

نص المشرع الجزائري في القانون 20-05 المذكور على تشديد العقوبة في جرائم التمييز وخطاب الكراهية، ويكون هذا التشديد إما بمضاعفة العقوبة، أو بزيادة بعض العقوبات التكميلية، أو بمصادرة ما له علاقة بالجريمة.

أ- مضاعفة العقوبة:

حكم المشرع الجزائري بمضاعفة العقوبة على الجرائم المنصوص عليها في القانون 20-05، المتعلق بالتمييز وخطاب الكراهية، في حالة العود[8].

---

[1] راجع المادة 32 من القانون 20-05، المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما، السابق ذكره.

[2] راجع المادة 36 من نفس القانون.

[3] راجع المادة 34 من نفس القانون.

[4] راجع المادة 34 من نفس القانون.

[5] راجع المادة 35 من نفس القانون.

[6] راجع المادة 38 من نفس القانون.

[7] راجع المادة 39 من نفس القانون.

[8] راجع المادة 42 من نفس القانون.

العود هو حالة الشخص الذي يرتكب جريمة أو أكثر بعد صدور حكم بات عليه بالعقاب من أجل جريمة سابقة، ويُشترط لقيام حالة العود ما يأتي[1]:

- صدور حكم سابق بات لا يقبل طعنا، ويتضمن القضاء بعقوبة.
- ارتكاب جريمة تالية: ويعد هذا لب العود، وهو سبب التشديد، لأن في عود الجاني لارتكاب الجريمة إيحاء بأن العقوبة الأولى لم تكن رادعة له.
- أن تكون الفترة بين العقوبة الأولى والجريمة الثانية ضمن المجال الزمني الذي حدده المشرع واعتبره عودا.

ب- الحكم بعقوبة تكميلية:

خول المشرع الجزائري الجهة القضائية المختصة بإمكانية الحكم على مرتكبي الجرائم المنصوص عليها في قانون الوقاية من التمييز وخطاب الكراهية، بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات[2]، ويعد هذا تشديدا على الجاني، لكن المشرع لم يحدد ظرف هذا التشديد بل جاء بعبارة "يمكن للجهة القضائية الحكم بعقوبة تكميلية" مما يدل على أنه ترك ذلك للسلطة التقديرية للقاضي.

والعقوبات التكميلية التي نص عليها المشرع الجزائري هي[3]:

- الحجر القانوني،
- الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية،
- تحديد الإقامة،
- المنع من الإقامة،
- المصادرة الجزئية للأموال،
- المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط،
- إغلاق المؤسسة،
- الإقصاء من الصفقات العمومية،
- الحظر من إصدار الشيكات و/ أو استعمال بطاقات الدفع،
- تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغاؤها مع المنع من استصدار رخصة جديدة،
- سحب جواز السفر،
- نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة.

ج- مصادرة ما له علاقة بهذه الجرائم:

حكم المشرع بمصادرة الأجهزة والبرامج والوسائل المستخدمة في ارتكاب جريمة أو أكثر من جرائم التمييز وخطاب الكراهية، والأموال المحصلة منها، وإغلاق الموقع الإلكتروني أو الحساب الذي ارتكبت بواسطته الجريمة، أو جعل الدخول إليه غير ممكن، وإغلاق محل أو مكان الاستغلال إذا كانت الجريمة قد ارتكبت بعلم مالكه، ويكون هذا كله مع الاحتفاظ بحقوق الغير حسن النية[4].

2- حالات تخفيف العقوبة أو الإعفاء منها:

سعيا من المشرع الجزائري إلى دعم التوبة والحث عليها وتكريسا لمبدأ الإقرار بالذنب نص على تخفيف عقوبة التمييز وخطاب الكراهية في حالة وإعفاء الجاني منها في أخرى، وتفصيلهما كالآتي:

---

[1] عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري (القسم العام)، (د ط)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 350-351.

[2] راجع المادة 41 من القانون 20-05، المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما، السابق ذكره.

[3] راجع المادة 09 من الأمر 66-156، المتضمن قانون العقوبات الجزائري، السابق ذكره

[4] راجع المادة 37 من القانون 20-05، المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما، السابق ذكره.

أ- حالة تخفيف العقوبة:

نص المشرع الجزائري على تخفيض العقوبة إلى النصف لكل من شارك في إحدى جرائم التمييز المنصوص عليها، وبعد مباشرة إجراءات المتابعة ساعد في القبض على شخص أو أكثر من الأشخاص الضالعين في ارتكابها أو كشف هوية من ساهم فيها[1].

ب- حالة الإعفاء من العقوبة:

قضى المشرع الجزائري في القانون 20-05 المدروس بأن كل من ارتكب أو شارك في جريمة أو أكثر من جرائم التمييز وخطاب الكراهية، وقام بإبلاغ السلطات الإدارية أو القضائية عن الجريمة قبل مباشرة إجراءات المتابعة، وساعد على معرفة مرتكبيها والقبض عليهم، فإنه يستفيد من الأعذار المعفية من العقوبة[2].

المطلب الثاني: تجريم التمييز وخطاب الكراهية على الصعيد الدولي

يتطرق التمييز وخطاب الكراهية إلى مسائل أخلاقية ككرامة الإنسان وأمنه والمساواة بين الأفراد وحرية التعبير، ولا يذكر خطاب الكراهية صراحة في العديد من الوثائق والمعاهدات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان، ولكن يرد ذكره بطريقة غير مباشرة من خلال المبادئ المتعلقة بالكرامة البشرية والمساواة وحرية التعبير، ويمكن أن ينظر إلى بعض العبارات على أنها تهين الكرامة مباشرة ويشمل ذلك استهداف جماعة بعينها إضافة إلى الأفراد، وفي بعض الحالات قد يرى في التعبير أيضا دعوة إلى التحريض على التمييز مما يمثل انتهاكا للحق في المساواة، وثمة مسألة أخرى تتمثل في حق الإنسان في الحياة والحرية والأمن ومعرفة ما إذا كان تعبير معين يمثل ضررا مباشرا في هذا الشأن، كما في حالات الدعوة إلى شن هجمات على أفراد استنادا إلى انتمائهم إلى فئة معينة[3].

ويمكن لرسائل الكراهية أن تجد أرضا خصبة ذات مشاكل اجتماعية أو اقتصادية أو سياسية أوسع نطاقا أو انقسامات في المجتمع، وغالبا ما تكمن الأسباب الجذرية للكراهية في اختلافات إثنية أو دينية صرفة[4].

سيتم من خلال هذا القسم من الدراسة التطرق في الفرع الأول لحظر خطاب الكراهية في بعض المواثيق الدولية، و في الاتفاقيات الدولية كفرع ثان، كما سنحاول التطرق بالدراسة في الفرع الثالث لحظر التمييز، والذي نصت عليه أغلب المواثيق إن لم يكن كلها.

الفرع الأول: حظر خطاب الكراهية في المواثيق الدولية

لم يتم تناول حظر خطاب الكراهية صراحة في أغلب المواثيق الدولية، حيث ظلت هناك إشكاليات دائمة مثارة حول تعريفه وما يمكن أن يشمله ومتى يصبح مجرما يستوجب العقوبة، وحاولت الأمم المتحدة ومفوضية حقوق الإنسان الاجتهاد في إيجاد مفهوم متفق عليه لخطاب الكراهية يتم إدراجه في المواثيق الدولية في هذا الإطار، على سبيل المثال التوصية التي أوردها مجلس أوروبا للمفوضية السامية لحقوق الإنسان بشأن خطابات الكراهية التي عرفتها بأنها "جميع أشكال التعبير التي تنشر أو تحرض أو تشجع أو تبرر الكراهية العرقية أو كره الأجانب أو معاداة السامية أو غير ذلك من أشكال الكراهية المبنية على التعصب، بما فيها التعصب المعبر عنه بالنزعة القومية والاعتداء بالانتماء الإثني والتمييز ضد الأقليات والمهاجرين والسكان من أصل مهاجر[5]".

1- تجريم خطاب الكراهية في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948:

لقد منحت المادة الثامنة عشر (18) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان،1 "لكل شخص الحق في حرية التفكير والضمير والدين ويشمل هذا الحق حرية تغيير ديانته أو عقيدته وحرية الإعراب عنهما بالتعليم والممارسة واقامة الشعائر ومراعاتها سواء أكان ذلك سرا أم مع الجماعة[6]".

---

[1] راجع المادة 40 من القانون 20-05، المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما، السابق ذكره.

[2] راجع المادة 40 من نفس القانون.

[3] راشيل بولاك إيشو، الاتجاهات العالمية في حرية التعبير وتنمية وسائل الإعلام (تركيز خاص على الوسائل الرقمية في عام 2015)، (د ط)، منشورات اليونسكو، فرنسا، 2015، ص 32.

[4] حياة سلماني، المقال السابق، ص 1425.

[5] خطابات الكراهية وقود الغضب، المرجع السابق، ص 06.

[6] راجع المادة 18 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، تم اعتماده من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 1948/12/10، صادقت عليه الجزائر بموجب المادة 11 من دستور 1963، جريدة رسمية رقم 64 الصادرة بتاريخ 1963/09/10.

إن هذا الحق غير قابل بالمطلق للانتقاص من قيمته الأخلاقية والقانونية، يعني وبالضرورة عدم السماح لأية سلطة أو جهة أو شخص بالاعتداء على هذا الحق بأي شكل من الأشكال سواء بالاعتداء المباشر أو بالاعتداء بالكلمات وبالتحريض والانتقاص من قيمة هذا الحق، مما يعني بالضرورة عدم إفساح أي مكان لخطاب الكراهية في هذا الحق[1].

وعاد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في المادة التاسعة عشر (19) للتأكيد على هذا الحق بأن "لكل شخص الحق في حرية الرأي والتعبير، ويشمل هذا الحق حرية اعتناق الآراء دون أي تدخل، واستقاء الأنباء والأفكار وتلقيها واذاعتها بأية وسيلة كانت دون تقييد بالحدود الجغرافية[2]".

كما نصت المادة السابعة (07) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أن المساواة في التمتع بالحقوق والحريات حق لكل إنسان، وأن الناس جميعا سواء أمام القانون وأنهم متساوون في حق التمتع بحماية القانون دونما تمييز كما يتساوون في حق التمتع بالحماية من أي تمييز ينتهك هذا الإعلان ومن أي تحريض على مثل هذا التمييز.

ولم يتطرق الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بشكل مباشر لخطابات الكراهية، وما يترتب عليها من تحريض بصوره المختلفة[3]، إلا أن المادة التاسعة والعشرون (29) نصت:

- على كل فرد واجبات إزاء الجماعة، التي فيها وحدها يمكن أن تنمو شخصيته النمو الحر الكامل.

- لا يخضع أي فرد في ممارسة حقوقه وحرياته إلا للقيود التي يقررها القانون مستهدفا منها حصرا ضمان الاعتراف الواجب بحقوق وحريات الآخرين واحترامها، والوفاء العادل من مقتضيات الفضيلة والنظام العام ورفاهية الجميع في مجتمع ديمقراطي.

- لا يجوز في أي حال أن يمارس هذه الحقوق على نحو يناقض مقاصد الأمم المتحدة ومبادئها[4].

لقد فسرت عدة أحكام في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أنها تجيز للدول التدخل لحظر خطاب الكراهية أو الخطاب الذي يعد استفزازيا أو محرضا على الكراهية، وإن كان الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لا يتناول بشكل صريح مسألة التحريض على الكراهية أو الدعوة إليها، وبالتالي فإن السلطة القانونية لحظر خطاب الكراهية مفهومة ضمنا من المادة الأولى (01) من الإعلان العالمي التي تنص على ميلاد "جميع الناس أحرارا متساوين في الكرامة والحقوق دون أي تمييز، كالتمييز بسبب العنصر أو اللون أو الجنس"، ومن المادة السابعة (07) التي تنص بشكل صريح أكثر على الحماية من التمييز والتحريض على التمييز، ومن ناحية أخرى تشير المادة التاسعة والعشرون (29) من الإعلان العالمي إلى الواجبات التي يتحملها كل شخص إزاء الجماعة، وتفسر بأن فرض بعض القيود على الحقوق قد يكون لازما ومشروعا من باب الحرص على جملة أمور منها "الاعتراف الواجب بحقوق الغير وحرياته واحترامها[5]".

وبعبارة أخرى لكل فرد الحق في الحماية من خطاب الكراهية من حيث أن هذا الخطاب ينطوي على انتهاكات لتلك الحقوق، ويشمل ذلك توازنا معقدا بين الحقوق بوسائط تحافظ ما أمكن على جوهر كل حق، ومن هذا المنطلق تمثل العمليات والمعايير اللازمة لتحقيق هذا التوازن أمرا حيويا، بيد أن الأمر الذي ينبغي ألا يغيب عن الأذهان هو أن التناسب والضرورة المشروعة وتحقيق التوازن انطلاقا من منطق التصدي لخطاب الكراهية لا ترجح كفتها مقابل كفة حرية التعبير[6].

[1] حياة سلماني، المقال السابق، ص 1426.

[2] راجع المادة 19 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948.

[3] نهاد عبود، المرجع السابق، ص 11.

[4] راجع المادة 29 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، السابق ذكره.

[5] حياة سلماني، المقال السابق، ص 1426.

[6] راشيل بولاك إيشو، المرجع السابق، ص 32.

غير أن خطاب الكراهية في زمننا الراهن أصبح قوامه الكلمات الجارحة التي تلحق أذى معنويا ونفسيا بالأفراد، ما جعلنا نشهد انتقالا من فكرة الدعاية إلى فكرة الإهانة، أي بمعنى آخر تحول خطاب الكراهية إلى عملية تستخدم فيها الكلمات لمهاجمة شخص ما بصورة مباشرة بدلا من خطاب دعائي يعمل على تحريض طرف ثالث على الكراهية[1].

2- تجريم خطاب الكراهية في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966:

لقد كان الإعلان العالمي لحقوق الإنسان حاسما في رسم إطار حماية حقوق الإنسان ووضع جدول الأعمال اللازم لذلك، ولكن هذا الإعلان ليس ملزما أين وضع في وقت لاحق مجموعة من الوثائق الملزمة بغية توفير حماية أقوى للحقوق، ويمثل العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية أحد أهم هذه الوثائق وأشملها فيما يتعلق بالتصدي لخطاب الكراهية، مع أنه لا يستخدم صراحة مصطلح "خطاب الكراهية[2]".

ففي العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية أعيد التأكيد في الفقرة الأولى من المادة الثامنة عشر (18) على أن "لكل إنسان حق في حرية الفكر والوجدان والدين. ويشمل ذلك حريته في أن يدين بدين ما، وحريته في اعتناق أي دين أو معتقد يختاره، وحريته في إظهار دينه أو معتقده بالتعبد وإقامة الشعائر الممارسة والتعليم، بمفرده أو مع جماعة وأمام الملأ أو على حدة"، وفي الفقرة الثانية من نفس المادة "لا يجوز تعريض أحد لإكراه من شأنه أن يخل بحريته في أن يدين بدين ما، أو بحريته في اعتناق أي دين أو معتقد يختاره" وفي الفقرة الثالثة من نفس المادة "لا يجوز إخضاع حرية الإنسان في إظهار دينه أو معتقده، إلا للقيود التي يفرضها القانون والتي تكون ضرورية لحماية السلامة العامة أو النظام العام أو الصحة العامة أو الآداب العامة أو حقوق الآخرين وحرياتهم الأساسية[3]".

كما نصت المادة التاسعة عشر (19) من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على حماية حرية التعبير في الفقرة الأولى والثانية منها:

- لكل إنسان حق في اعتناق آراء دون مضايقة.

- لكل إنسان حق في حرية التعبير، ويشمل هذا الحق حريته في التماس مختلف ضروب المعلومات والأفكار وتلقيها ونقلها إلى آخرين دونما اعتبار للحدود، سواء على شكل مكتوب أو مطبوع أو في قالب فني أو بأية وسيلة أخرى يختارها[4].

ووضعت قيدا على حرية التعبير في الفقرة الثالثة التي نصت على أن:

- تستتبع ممارسة الحقوق المنصوص عليها في الفقرة الثانية من هذه المادة واجبات ومسؤوليات خاصة. وعلى ذلك يجوز إخضاعها لبعض القيود ولكن شريطة أن تكون محددة بنص القانون وأن تكون ضرورية:

أ. لاحترام حقوق الآخرين أو سمعتهم

ب. لحماية الأمن القومي أو النظام العام أو الصحة العامة أو الآداب العامة[5].

ولقد أشارت المادة العشرون (20) من العهد الخاص بالحقوق المدنية والسياسية إلى صور خطاب الكراهية بالنص": تحظر بالقانون أية دعاية للحرب،

2- تحظر بالقانون أية دعوة إلى الكراهية القومية أو العنصرية أو الدينية تشكل تحريضا على التمييز أو العداوة أو العنف[6]".

وفي إطار تفسير التعليق العام رقم 34 للجنة حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة لنص المادة التاسعة عشر (19) من العهد فإن أي قيود تفرض على حرية التعبير يجب أن تكون وفقا لثلاث معايير أساسية:

---

[1] رضوان بوجمعة، "خطابات الكراهية في وسائل الإعلام وآليات مواجهتها: القانون الدولي الإنساني والأخلاقيات المهنية"، المجلة الجزائرية للاتصال، كلية الإعلام والاتصال، جامعة الجزائر 3، المجلد 19، العدد 02، 2020، ص 19.

[2] راشيل بولاك إيشو، المرجع السابق، ص 32.

[3] راجع المادة 18 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بقرار الجمعية العامة 2200 (ألف) المؤرخ في 16 ديسمبر 1966، انظمت اليه الجزائر بموجب ملحق المرسوم الرئاسي رقم 89-67، المؤرخ في 11 شوال 1409 الموافق لـ 16 ماي 1989، جريدة رسمية عدد 20 الصادرة بتاريخ 17 ماي 1989.

[4] راجع المادة 19 فقرة 01 و 02 من نفس العهد.

[5] راجع المادة 19 فقرة 03 من نفس العهد.

[6] راجع المادة 20 من نفس العهد.

- أن تكون القيود ضرورية
- أن تكون وفقا للقانون
- أن تكون بهدف حماية حقوق أخرى محمية بموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان[1].

كما أشار التعليق السابق ذكره إلى أنه باستثناء الحالات المعينة المنصوص عليها في الفقرة 02 من المادة العشرون (20) من العهد، يتعارض مع العهد حظر إظهار قلة الاحترام لدين أو نظام عقائدي آخر بما في ذلك ازدراء الأديان.

ويجب أيضا أن تكون حالات الحظر تلك متماشية مع الشروط الصارمة الواردة في الفقرة 03 من المادة التاسعة عشر (19)، فضلا عن مواد مثل: 02، 05، 17، 18 و26 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، ولذلك لا يجوز على سبيل المثال لأي قانون من هذه القوانين أن يميز لصالح أتباعه ضد أتباع دين آخر، ولا يجوز أن تستخدم حالات الحظر تلك لمنع انتقاد الزعماء الدينيين أو التعليق على مذهب ديني أو مبادئ عقائدية أو المعاقبة عليها[2].

ولعل مقارنة بسيطة بين نصي المادتين الثانية (02) من القانون رقم 20-05 المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما، والمادة العشرون (20) من العهد الدولي سابقتي الذكر، تبين أوجه الاختلاف الحقيقية بين مفهومي خطاب الكراهية على المستويين الوطني والدولي، ففي حين تضمن القانون 20-05 جميع مظاهر الكراهية المنصوص عليها في العهد الدولي وهي "التمييز" و"العداوة" و"العنف،" فقد تم إضافة مصطلحات أخرى لم نجد لها أي أثر في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية[3].

وبالنسبة للعلاقة بين المادة التاسعة عشر (19) والمادة العشرون (20) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، فقد انتهى التعليق العام رقم 34 السابق الإشارة إليه أن القيود التي تقع في إطار المادة العشرون (20) يجب أن يكون مسموح بها وفقا للفقرة 03 من المادة التاسعة عشر (19)[4].

وتفرض المادة العشرون (20) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية معايير عالية لأن فرض القيود على الكلام ينبغي أن يظل من حيث المبدأ هو الاستثناء، ويجب تفسير هذه المادة بالتوافق مع أحكام المادة التاسعة عشر (19) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والواقع أن معيار القيود المؤلف من ثلاثة عناصر (القانونية والتناسب والضرورة) ينطبق كذلك على حالات التحريض أي أن تلك القيود يجب أن ينص عليها القانون، وأن تحدد بشكل دقيق لخدمة مصلحة مشروعة وأن تكون ضرورية في مجتمع ديمقراطي لحماية تلك المصلحة، ويعني هذا من بين أمور أخرى وجوب أن تكون القيود معروفة بوضوح وبشكل محدد وأن تستجيب لحاجة اجتماعية ملحة، وأن تكون هي التدابير المتاحة الأقل تقييدا، وألا تكون فضفاضة جدا أي أنها لا تفرض قيودا على الكلام بطريقة متوسعة أو غير هادفة، وأن تراعي مبدأ التناسب بمعنى الفائدة التي تنتج عنها للفئات المستهدفة تفوق الضرر الذي قد يلحق بحرية التعبير، بما في ذلك ما يتعلق بالعقوبات التي تجيزها هذه القيود[5].

وعليه فإن العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية قد ضمن في مادته التاسعة عشر (19) الحق في حرية الرأي والتعبير، لكن هذا الحق على خلاف المواثيق المجرمة للإبادة الجماعية والتعذيب والرق والجرائم ضد الإنسانية على سبيل المثال، ليس مطلقا ومن ثم فإن المادة التاسعة عشر (19) من العهد الدولي تسمح بفرض قيود معينة

---

[1] نهاد عبود، المرجع السابق، ص 12.

[2] خطة عمل الرباط بشأن حظر الدعوة إلى الكراهية القومية أو الدينية أو العنصرية التي تشكل تحريضا على التمييز أو العداوة أو العنف، النتائج والتوصيات المنبثقة عن حلقات عمل الخبراء الإقليمية الأربع التي نظمتها المفوضية السامية لحقوق الإنسان في عام 2011، واعتمدها الخبراء في الرباط، المغرب، 05 أكتوبر 2012، ص 05، تم تحميله من شبكة الانترنت على الموقع: www.ohchr.org بتاريخ 2022/04/21 على الساعة 14:25.

[3] الأزهر لعبيدي، "جرائم التمييز وخطاب الكراهية في التشريع الجزائري "قراءة في القانون رقم 20-05 المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما على ضوء الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان""، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، مخبر السياسات العامة وتحسين الخدمة العمومية بالجزائر، جامعة الشهيد حمه لحضر، الوادي، المجلد 04، العدد 01، ماي 2020، ص 36.

[4] نهاد عبود، المرجع السابق، ص 12.

[5] خطة عمل الرباط بشأن حظر الدعوة إلى الكراهية القومية أو الدينية أو العنصرية التي تشكل تحريضا على التمييز أو العداوة أو العنف، النتائج والتوصيات المنبثقة عن حلقات عمل الخبراء الإقليمية الأربع التي نظمتها المفوضية السامية لحقوق الإنسان في عام 2011، المرجع السابق، ص 05-06.

عندما تكون ضرورية لاحترام حقوق الآخرين أو سمعتهم أو حماية الأمن القومي أو النظام العام أو الصحة العامة أو الآداب العامة، وبالإضافة إلى ذلك فإن المادة العشرون (20) من العهد تقضي فعلا بحظر أية دعاية للحرب أو أية دعوة إلى الكراهية القومية أو العنصرية أو الدينية تشكل تحريضا على التمييز أو العداء أو العنف[1].

وعلى الرغم من الإشارات إلى خطورة الإهانات الكلامية التي ينبغي أن يحظرها القانون بموجب المادة العشرون (20)، لا يزال هناك تعقيد في هذا الشأن فهناك على وجه الخصوص غموض في تعريف أوجه التمييز الواضحة بين العناصر التالية: أشكال التعبير عن الكراهية، التعبير الذي يدعو إلى الكراهية وخطاب الكراهية الذي يمثل على وجه التحديد تحريضا على إحداث أضرار عملية قائمة على التمييز والعداوة والعنف، ومن ثم يقع على عاتق الدول التزام حظر الخطاب الذي ينطوي على دعوة إلى الكراهية تشكل تحريضا على التمييز أو العداوة أو العنف، بما يتماشى مع الفقرة 02 من المادة العشرون (20) إلا أن طريقة تفسير هذا الحكم ليست محددة بوضوح، ومن ثم فإن القيود المفروضة على حرية التعبير استنادا إلى حكم العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية قد تفتح الباب أمام الانتهاكات[2].

وبالرجوع أيضا إلى المادة الثانية (02) من القانون 20-05 السابق ذكرها، مقارنة بنص المادة العشرون (20) من العهد الدولي فيما يتعلق بعتبة التجريم التي تحددها هذه الأخيرة لخطابات الكراهية، إذ ينبغي أن يرقى خطاب الكراهية إلى درجة التحريض على التمييز أو العداوة أو العنف حتى يستوجب التجريم، وهذا ما يستلزم توافر عنصر النية الذي يمكن استخلاصه من مصطلح الدعوة إلى الكراهية، أما المادة الثانية (02) من القانون 20-05 فلا تبدو بأنها تفرض عتبة لتجريم خطاب الكراهية، حيث وردت بها عبارة "جميع أشكال التعبير[3]".

وبالتوقف أمام مدلولات المفاهيم والمصطلحات التي وردت في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، نجدها تتسق بطريقة أو بأخرى مع المفاهيم والدلالات المعجمية العربية لكلمة كره، وإن جاءت في سياق الإعلان العالمي والعهد الدولي بمفاهيم أوسع وأرحب. واستخدم العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية كلمات: الحق في الفكر والوجدان ثم اختيار الدين الذي يدين به وفي إظهاره بالتعبد، وإقامة الشعائر والممارسة والتعليم بمفرده أو جماعة وأمام الملأ أو على حدا...، وفي الوقت الذي لم يستخدم في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان كلمة إكراه، فقد ذهب العهد الدولي لاستخدامها مباشرة في سياق تجريمه لبث الكراهية القومية أو العنصرية أو الدينية[4].

لقد أشار العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية خطاب الكراهية دون أن يستعمل هذا المصطلح صراحة، حيث أشار إلى ذلك من خلال القيود الواجب فرضها على حرية التعبير والتي يجب أن تتم بموجب القوانين.

الفرع الثاني: حظر خطاب الكراهية في الاتفاقيات الدولية

1- تجريم خطاب الكراهية في الاتفاقية الدولية للقضاء على كافة أشكال التمييز العنصري لسنة 1965:

تعد هذه الاتفاقية هي الأولى من نوعها التي تتضمن خطاب مباشر، يشكل التزامات وضوابط فيما يخص التمييز وخطابات الكراهية من بين كل المواثيق الدولية[5].

إذ تنص المادة الرابعة (04) من الاتفاقية على ما يلي: "تتعهد الدول الأطراف باتخاذ التدابير الفورية الإيجابية الرامية إلى القضاء على كل تحريض على هذا التمييز وكل عمل من أعماله، وتتعهد خاصة، تحقيقا لهذه الغاية ومع المراعاة الواجبة للمبادئ الواردة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وللحقوق المقررة صراحة في المادة الخامسة (05) من الاتفاقية بما يلي:

[1] رضوان بوجمعة، المقال السابق، ص 19.

[2] راشيل بولاك إيشو، المرجع السابق، ص 33.

[3] الأزهر لعبيدي، المقال السابق، ص 40.

[4] حياة سلماني، المقال السابق، ص 1430.

[5] خطابات الكراهية وقود الغضب، نظرة على مفاهيم أساسية في الاطار الدولي، المرجع السابق، ص 07.

(أ) اعتبار كل نشر للأفكار القائمة على التفوق العنصري أو الكراهية العنصرية، وكل تحريض على التمييز العنصري وكل عمل من أعمال العنف أو تحريض على هذه الأعمال يرتكب ضد أي عرق أو أية جماعة من لون أو أصل إثني آخر، وكذلك كل مساعدة للنشاطات العنصرية، بما في ذلك تمويلها، جريمة يعاقب عليها القانون[1]".

وعليه تفرض اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز العنصري حظرا أوسع نطاقا في المادة السابق ذكرها، فهي تطلب من جميع الدول التي هي طرف في المعاهدة أن تعلن جريمة جنائية "كل نشر للأفكار القائمة على التفوق العنصري أو الكراهية العنصرية، والتحريض على التمييز العنصري ...، وتوفير كل مساعدة للنشاطات العنصرية"، والمشاركة في "المنظمات، وتنظيم جميع الأنشطة الدعائية الأخرى التي تشجع وتحرض على التمييز العنصري[2]".

كما حددت المادة الخامسة (05) من الاتفاقية الحقوق التي تعتبر أية دعوة للانتقاص منها تشكل تحريضا على التمييز العنصري، حيث نصت على: "إيفاء للالتزامات الأساسية المقررة في المادة الثانية (02) من هذه الاتفاقية، تتعهد الدول الأطراف بحظر التمييز العنصري والقضاء عليه بكافة أشكاله، وبضمان حق كل إنسان، دون تمييز بسبب العرق أو اللون أو الأصل القومي أو الإثني، في المساواة أمام القانون، لاسيما بصدد التمتع بالحقوق التالية:

أ- الحق في المعاملة على قدم المساواة أمام المحاكم وجميع الهيئات الأخرى التي تتولى إقامة العدل.

ب- الحق في الأمن على شخصه وفي حماية الدولة له من أي عنف أو أذى بدني، يصدر سواء عن موظفين رسميين أو عن أية جماعة أو مؤسسة.

ج- الحقوق السياسية، ولاسيما حق الاشتراك في الانتخابات –اقتراعا وترشيحا- على أساس الاقتراع العام المتساوي، والإسهام في الحكم وفي إدارة الشؤون العامة على جميع المستويات، وتولي الوظائف العامة على قدم المساواة.

د- الحقوق المدنية الأخرى ولاسيما..."[3]

يتجلى لنا مما سبق أن الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري لا تستخدم عبارة خطاب الكراهية صراحة، وتختلف هذه الاتفاقية عن العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية في ثلاثة جوانب.

فأولا يعد تصورها لمفهوم خطاب الكراهية مقتصرا بوجه خاص على الخطاب الذي يشير إلى العرق أو الإثنية، وثانيا تفرض الاتفاقية المذكورة التزاما على الدول الأطراف أكثر صرامة من مضمون المادة العشرون (20) من العهد الدولي المذكور، إذ أن هذا الالتزام يشمل تجريم الأفكار العنصرية التي لا تمثل بالضرورة تحريضا على التمييز أو العداوة أو العنف[4].

وثالثا يمثل مفهوم "الدعوة إلى الكراهية" الذي استحدثه العهد الدولي مفهوما أكثر تحديدا من خطاب التمييز الموصوف في الاتفاقية المذكورة، إذ يفترض فيه أن يقتضي النظر في نية الفاعل لا في التعبير على حدا، فإن مجرد نشر رسائل تبين التفوق العرقي أو الكراهية العنصرية أو حتى التحريض على التمييز العنصري أو العنف العنصري، يستوجب العقاب بموجب الاتفاقية الدولية المذكورة، أما في العهد الدولي المذكور فإن نية التحريض على الكراهية تحتاج إلى إثبات لكي يتاح حظر الخطاب بموجب الفقرة 02 من المادة العشرون [5](20).

وفي توصيتها العامة رقم 35 (2013) عن مكافحة خطاب التحريض على الكراهية العنصرية، تؤكد لجنة القضاء على التمييز العنصري على أمور من بينها دور خطاب التحريض على الكراهية العنصرية في العمليات المؤدية إلى الانتهاكات الجماعية لحقوق الإنسان والإبادة الجماعية وفي حالات النزاع، وتشير إلى أن هذا الخطاب يمكن أن ينبع من أفراد أو

---

[1] راجع المادة 04 من الاتفاقية الدولية الخاصة بالقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، السابق ذكرها.

[2] سارة عيسى، كارولين إلياس، ياسمين كاسب، دليل لتجنب خطاب الكراهية، مشروع مشترك بين: شبكة الصحافة الأخلاقية، د. نائلة حمدي والبرنامج المصري لتطوير الإعلام، البرنامج المصري لتطوير الإعلام، مصر، ص 15، تم تحميله من شبكة الانترنت على الموقع: www.ethicaljournalismnetwork.org بتاريخ 2022/04/08 على الساعة 20:25.

[3] راجع المادة 05 من الاتفاقية الدولية الخاصة بالقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، السابق ذكرها.

[4] راشيل بولاك إيشو، المرجع السابق، ص 33.

[5] المرجع نفسه، ص 33.

جماعات ويمكن نشره شفويا أو مطبوعا أو من خلال وسائط الإعلام الإلكترونية (الانترنت ومواقع التواصل الاجتماعي)، وكذلك من خلال أشكال التعبير غير الشفوية (إبداء الرموز والصور وأنواع السلوك العنصرية في التجمعات العامة)[1].

وعلى غرار الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، ترمي الاتفاقية الخاصة بالإبادة الجماعية إلى حماية الجماعات التي تعرف بحسب عرقها أو جنسيتها أو إثنيتها، على الرغم من أنها توسع نطاق أحكامها بحيث تشمل الجماعات الدينية، ولكن عندما تتطرق الاتفاقية الخاصة بالإبادة الجماعية إلى مسألة خطاب الكراهية، فإن أحكامها تطبق على الأفعال التي تحرض علنا على الإبادة الجماعية، التي يعترف بأنها "الأفعال المرتكبة على قصد التدمير الكلي أو الجزئي لجماعة قومية أو إثنية أو عنصرية أو دينية[2]".

إن اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز العنصري تعاملت بحدة أكثر مع مسألة تجريم خطاب الكراهية مقارنة بالإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية، فقد نصت في فحواها على اعتبار التحريض على التمييز كجريمة يعاقب عليها القانون.

2- تجريم خطاب الكراهية في مبادئ كامدن حول حرية التعبير والمساواة لسنة 2009:

لقد ظل التعارض المحتمل بين حرية التعبير والتحريض على العنف أو الكراهية محل قلق المشرع الدولي، إلى أن قدمت منظمة المادة 19 المعنية بتعزيز حرية التعبير "مبادئ كامدن" عام 2009، باعتبارها تفسيرا متقدما يتفادى التعارض المحتمل بين حرية التعبير وخطاب الكراهية والحض على العنف[3].

ترتكز مبادئ كامدن حول حرية التعبير والمساواة على فكرة أن حرية التعبير والمساواة هي حقوق جوهرية وأساسية، فهي حقوق مكملة لبعضها البعض تقوم بدور حيوي في حماية كرامة الإنسان وتضمن الديمقراطية وتعزيز السلم والأمن الدوليين، وتمثل مبادئ كامدن تفسيرا تقدميا للقانون الدولي ومعاييره، ولممارسات الدول المقبولة وللمبادئ العامة للقانون المعترف بها من قبل المجتمع الدولي، قامت بتحضير هذه المبادئ منظمة ARTICLE 19 بالتشاور مع مسؤولين رفيعي المستوى في الأمم المتحدة ومسؤولين آخرين وخبراء من المجتمع المدني وجامعيين، ووضع هذا المستند لنشر أكبر قدر من التفاهم العالمي حول العلاقة ما بين احترام حرية التعبير وتعزيز المساواة[4].

تحدد مبادئ كامدن 12 مبدأ تستند إليها في معالجة العلاقة بين حرية التعبير وخطاب الكراهية، وأين يمكن للحكومات التدخل لمنع خطاب الكراهية، وأين يمكن أن تصمت تجاه منح حرية التعبير مساحة أوسع، ويدعو المبدأ الأول إلى التصديق وإدماج قانون حقوق الإنسان، فعلى جميع الدول أن تصادق وتفعل في القانون المحلي عبر الإدماج أو بطرق أخرى المعاهدات الدولية والإقليمية لحقوق الإنسان التي تضمن حقوق المساواة وحرية التعبير[5].

وتناول المبدأ الثاني الحديث عن الإطار القانوني لحماية حق حرية التعبير، فعلى الدول أن تضمن حق حرية إبداء الرأي والتعبير من خلال أي وسيلة اتصال بما في ذلك الحق بالمعلومات مكفول في الأحكام الدستورية المحلية أو ما يوازيها وفقا للقانون الدولي لحقوق الإنسان، وعلى الدول أن تضمن بأن الأحكام الدستورية المحلية تحدد بوضوح نطاق القيود المسموح بها على حق حرية التعبير، على أن تحدد هذه القيود بقانون يعرفها بدقة لخدمة مصلحة مشروعة ينص عليها الدستور وأن تكون ضرورية في مجتمع ديمقراطي لحماية هذه المصلحة، كما على الدول أن تنشئ إطارا قانونيا واضحا لحماية حق الحصول على المعلومات بما في ذلك حق الوصول إلى المعلومات التي تحتفظ بها الهيئات العامة، وتشجيع النشر الاستباقي لها[6].

والمبدأ 12 المعنون ب: التحريض على الكراهية نص على خمس نقاط من بينها:

---

[1] حياة سلماني، المقال السابق، ص 1432.

[2] راشيل بولاك إيشو، المرجع السابق، ص 34.

[3] حياة سلماني، المقال السابق، ص 1432.

[4] منظمة المادة 19 "ARTICLE 19"، مبادىء كامدن حول حرية التعبير والمساواة، أفريل 2009، تم تحميله من شبكة الانترنت على الموقع: www.article19.org بتاريخ 2022/04/12 على الساعة 15:33.

[5] حياة سلماني، المقال السابق، ص 1432

[6] المقال نفسه، ص 1433.

- وجوب أن تتبنى جميع الدول تشريعا يمنع أي دعوة للكراهية على أساس قومي أو عرقي أو ديني مما يشكل تحريضا على التمييز أو العداء أو العنف (خطاب الكراهية)، كما تم الإشارة في ذات النقطة على مفهوم "الكراهية" و"العداء" و"دعوة" و"تحريض" حتى تأخذها الدول بعين الاعتبار في أنظمتها القانونية[1].

- على الدول أن تمنع الإنكار أو التغاضي عن جرائم الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب فقط عندما تشكل هذه التصريحات خطاب كراهية وفقا للمبدأ السابق الإشارة إليه.

- على الدول أن لا تمنع انتقاد أو مناقشة الأفكار أو المعتقدات أو الإيديولوجيات أو الديانات أو المؤسسات الدينية إلا عندما يشكل ذلك خطاب كراهية على النحو المحدد في المبدأ السابق.

- على الدول أن تضمن أن الأشخاص الذين تكبدوا أضرارا حقيقة نتيجة خطاب كراهية، كما هو محدد في النقطة الأولى السابق الإشارة إليها لهم الحق في الانتصاف الفعال بما في ذلك التعويض المدني عن الأضرار[2].

ومن الوثائق الأخرى المتعلقة بحظر خطاب الكراهية نجد خطة عمل الرباط بشأن حظر الدعوة إلى الكراهية القومية أو العرقية أو الدينية التي تشكل تحريضا على التمييز أو العداء أو العنف، وتمثل إطارا شاملا لمساعدة الدول في تنفيذ التزاماتها بمكافحة التحريض على الكراهية، وهي تضم توصيات وتوجيهات محددة بشأن تحقيق التوازن بين حرية التعبير المكرسة في المادة التاسعة عشر (19) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية وأوجه الحظر الواردة في المادة العشرون (20)، وذلك من خلال اختيار الحد المسموح في النقاط الست لأشكال الخطاب المحظورة بموجب القانون الجنائي.

ومن بين العناصر الرئيسية التي تطرحها الخطة لمنع التحريض على الكراهية تأتي المسؤولية الجماعية للدول ووسائط الإعلام والمجتمع، والحاجة إلى تعزيز الوعي الاجتماعي والتسامح والاحترام المتبادل والحوار بين الثقافات[3].

وعلى المستوى الإقليمي توفرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان على فرصة الحكم في مجموعة متنوعة من التعبيرات التي يمكن تصنيفها ضمن مصطلح "خطاب الكراهية،" وقد غطت القضايا التي نظرتها المحكمة حالات عديدة منها التحريض على الكراهية العرقية، والتحريض على الكراهية على أسس دينية، وأخيرا التحريض على أشكال الكراهية الأخرى القائمة على التعصب الذي يتجلى في الخطاب العدواني للقومية، والقاسم المشترك بين هذه الحالات هو تعلقها بتصريحات تحرض على الكراهية ضد بشر بسبب انتمائهم وليس لمجرد آرائهم[4].

كما تم منح الاختصاص للمحاكم الجنائية الدولية الخاصة، لاسيما المحكمة الجنائية الدولية لرواندا والمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا سابقا، وهذا طبقا لما نصت عليه أنظمتها الأساسية للنظر في الجرائم المرتكبة سواء بشكل مباشر أو عن طريق نشر خطاب الكراهية والتحريض على ارتكاب الجرائم، ومن هذا المنطلق فإن هذه المحاكم كانت السباقة في الفصل في القضايا المتعلقة بخطاب الكراهية[5].

وبالرجوع إلى المادة الخامسة والعشرون (25) في فقرتها 03 البند ب و ج من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، نجد أنها جرمت خطاب الكراهية متى كان هذا الأخير متزامنا مع فعل إجرامي آخر مرتكب بالفعل أو شرع فيه، بل أكثر من ذلك فإن نفس المادة في فقرتها الثالثة بند "ه" سلكت سلوك المحاكم الجنائية ليوغسلافيا ورواندا فيما يتعلق بالتحريض على جريمة الإبادة الجماعية، حيث أشارت إلى توقيع العقاب على مجرد التحريض المباشر والعلني حتى ولو لم ترتكب تلك الجريمة، على غرار إلقاء خطابات الكراهية والتحريض على إفناء جماعة معينة[6].

---

[1] وسائل الإعلام والانتخابات (دليل عملي لممارسي تنظيم الانتخابات)، برنامج الأمم المتحدة الإنمائي، أكتوبر 2013، ص 08، تم تحميله من شبكة الانترنت على الموقع: www.osce.org بتاريخ 2022/04/12 على الساعة 17:45.

[2] منظمة المادة 19 "ARTICLE 19"، المرجع السابق، ص 10.

[3] حياة سلماني، المقال السابق، ص 1433.

[4] بوجلال صلاح الدين، "مقاربة المحكمة الأوروبية لحقوق الانسان في التوفيق بين حرية التعبير ومكافحة خطاب الكراهية"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، السياسية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، المجلد 57، العدد 01، 2020، ص 283-284.

[5] وافي الحاجة، "خطاب الكراهية بين حرية التعبير والتجريم دراسة من منظور أحكام القانون والقضاء الدوليين"، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، مخبر السياسات العامة وتحسين الخدمة العمومية بالجزائر، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، المجلد 04، العدد 01، ماي 2020، ص 79.

[6] المقال نفسه، ص 81.

لقد أشارت مبادئ كامدن صراحة إلى الأفعال التي تدخل ضمن صور خطاب الكراهية، والتي تشكل تحريضا على ارتكاب الجرائم الدولية كجريمة الحرب والجرائم ضد الإنسانية والإبادة الجماعية، ومن خلال الممارسة نجد المحاكم الجنائية الدولية أثناء الفصل في القضايا المعروضة أمامها اعتبرت التحريض على ارتكاب الجرائم السابق ذكرها معاقب عليه، وهو ما تم النص عليه في الأنظمة الأساسية الخاصة بها، ومثال ذلك قضاء المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة ورواندا وقضاء المحكمة الجنائية الدولية.

الفرع الثالث: حظر التمييز في المواثيق الدولية

يمكن القول كذلك أن مبدأ عدم التميز بين الافراد والشعوب هو غاية المجتمع الدولي ككل من خلال جملة المواثيق الدولية المتضمنة نبذ ذلك، وهذا انطلاقا من:

1- تجريم التمييز في ميثاق الأمم المتحدة لسنة 1945:

نص ميثاق الأمم المتحدة لسنة 1945 تحت الفصل المعنون بمقاصد الهيئة ومبادئها على ان تحقيق التعاون الدولي على حل المسائل الدولية ذات الصبغة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والانسانية، وعلى تعزيز احترام حقوق الانسان والحريات الاساسية للناس جميعا، والتشجيع على ذلك يكون بلا تمييز سوآءا بسبب الجنس أو اللغة او الدين دون تفريق في ذلك بين النساء والرجال[1].

2- تجريم التمييز في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948:

تضمن الاعلان العالمي لحقوق الانسان لسنة 1948 ما يشير الى رفض التمييز بأسلوب صريح بين الافراد والشعوب، حيث نص على ميلاد جميع الناس أحرارا ومتساوين في الكرامة والحقوق، وأن التمتع بجميع الحقوق المذكورة في فحوى الاعلان تكون دون تمييز مهما كانت مرجعته سوآءا بسبب اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي السياسي أو غير السياسي، أو بالنظر الى الاصل الوطني أو الاجتماعي أو الثروة أو المولد أو أي وضع أخر، كما لا يجوز التمييز على أساس الوضع السياسي أو القانوني أو الدولي للبلد أو الاقليم الذي ينتمي إليه الشخص سوآءا كان مستقلا أو موضوعا تحت الوصاية أو غير ذلك[2].

3- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966:

تضمن العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966 مبدأ عدم التمييز، وذلك بتعهد كل دولة طرف في هذا العهد باحترام الحقوق التي يشملها وكفالتها لجميع الافراد دون اي تمييز بسبب العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي سوآءا كان سياسيا أو غير سياسي و بالنظر الى الأصل القومي او الاجتماعي أو الثروة أو النسب وغيرها من الأسباب[3].

4- العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لسنة 1966:

نص العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لسنة 1966 على تعهد دول الاطراف في هذا العهد بأن تضمن جعل ممارسة الحقوق المنصوص عليها في فحوى هذا العهد بريئة من أي تميز بسبب العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي سوآءا كان سياسيا أو غير سياسي أو الاصل القومي أو الاجتماعي أو الثروة أو النسب أو غير ذلك من الأسباب[4].

---

[1] راجع المادة 01 الفقرة 03 من ميثاق الأمم المتحدة، الصادر بتاريخ 26 حزيران/يونيو 1945، بمدينة سان فرانسيسكو في ختام مؤتمر الامم المتحدة الخاص بنظام الهيئة الدولية، وأصبح نافذا بتاريخ 24 تشرين الأول/أكتوبر 1945.

[2] راجع المادة 01 و 02 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، السابق ذكره.

[3] راجع المادة 02 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، السابق ذكره.

[4] راجع المادة 02 الفقرة 02 من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بقرار الجمعية العامة 2200 ألف (د-21) المؤرخ في 16 ديسمبر 1966، انظمت إليه الجزائر بموجب ملحق المرسوم الرئاسي رقم 89-67، المؤرخ في 11 شوال 1409 الموافق لـ 16 ماي 1989، جريدة رسمية عدد 20 الصادرة بتاريخ 17 ماي 1989.

5- إعلان الأمم المتحدة للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري لسنة 1963:

نصت العديد من الاتفاقيات الدولية على ايلاء الرعاية العامة والخاصة لمنع التمييز حيث نص إعلان الأمم المتحدة للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري لسنة 1963 على اتخاذ التدابير الملموسة، خاصة لتأمين النماء الكافي والحماية الكافية للأفراد الذين ينتمون الى بعض الجماعات العرقية، وهذا في سبيل ضمان تمتعهم التام بالحقوق والحريات السياسية دون تفاوت بين مختلف الجماعات العرقية، بالإضافة إلى بذل جهود خاصة لمنع التمييز بسبب العرق أو اللون أو الاصل الاثني لاسيما في كل من ميدان الحقوق المدنية وممارسة حق المواطنة والتعليم والدين والعمل والاسكان، كما نص على اتخاذ تدابير فعالة من شأنها اقامة ادانة التمييز العنصري من خلال سن التشريعات الضرورية واللازمة لحظر مثل هذا التمييز[1].

كما وصف ذات الإعلان كل تحريض على العنف وكل عمل من اعمال يأتيه أي من الافراد أو المنظمات ضد أي عرق أو أي جماعة من لون أو أصل إثني أخر بكونه جريمة ضد المجتمع تحت طائلة توقيع الجزاء بموجب القانون من خلال التدابير التشريعية لملاحقة المنظمات القائمة بتعزيز التمييز العنصري والتحريض عليه[2].

[1] راجع المواد 02 الفقرة 03 والمادة 03 والمادة 04 من إعلان الأمم المتحدة للقضاء علي جميع أشكال التمييز العنصري، اعتمد ونشر على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة 1904 (د - 18) المؤرخ في 20 تشرين الثاني/نوفمبر 1963 لسنة 1963.

[2] راجع المادة 09 الفقرة 02 من نفس الإعلان.

ملخص الفصل الأول:

تطرقنا في هذا الفصل إلى مفهوم جرائم التمييز وخطاب الكراهية حيث شمل هذا المفهوم المعاني اللغوية وكذا الاصطلاحية للتمييز وخطاب الكراهية كل على حدى بالإضافة إلى التعاريف القانونية الواردة في مختلف المواثيق الدولية، والتي على اساسها استمد المشرع الجزائري تعريفه لكل من التمييز وخطاب الكراهية في القانون 20-05 المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما، كما تطرقنا إلى جزئية هامة وهي الاستثناءات الواردة على مبدأ عدم التمييز، حيث أخضع المشرع جرائم التمييز وخطاب الكراهية لنوعين من أسباب الإباحة وهي تلك المنصوص عليها في قانون العقوبات والتي تشمل جميع الجرائم دون استثناء، كما أخضعها لأسباب إباحة خاصة بها نص عليها في القانون 20-05 السالف الذكر نظرا للتداخل الكبير بين التمييز وخطاب الكراهية وما يعرف بحرية التعبير وهو الحق المكفول دستوريا.

كما تم التطرق في هذا الفصل أيضا إلى تجريم التمييز وخطاب الكراهية على الصعيدين الوطني والدولي كون هاته الجرائم من الجرائم السريعة الانتشار، أي أن شأنها شأن الجرائم العابرة للحدود والتي يجب الإحاطة بالجانب الدولي لها ونظرة المواثيق الدولية لمدى خطورة هاته الأفعال المجرمة، إذ تطرقنا في الجانب الوطني للتجريم إلى أركان جرائم التمييز وخطاب الكراهية التي فصل فيها المشرع الجزائري في القانون 20-05 السالف الذكر، بالإضافة إلى العقوبات التي أقرها في حق مرتكبي هاته الجرائم وكذا الظروف المتعلقة بها من تخفيف للعقوبة وتشديدها إلى الإعفاء منها نهائيا وهذا بموجب المواد المنصوص عليها في القانون 20-05 السالف الذكر، أما في الجانب الدولي تم التطرق إلى تجريم التمييز وخطاب الكراهية في المواثيق الدولية والتي أجمعت في مجملها على كون التمييز وخطاب الكراهية فعلين مجرمين ومنبوذين في جميع الدول، وحاولوا وضع الحدود التي تفصل التمييز وخطاب الكراهية عن حرية التعبير من خلال وضع الأسس التي تقوم عليها كل جريمة.

الفصل الثاني: الأحكام الاجرائية لجرائم التمييز وخطاب الكراهية

المبحث الأول: آليات الحماية الوقائية من جرائم التمييز وخطاب الكراهية

المبحث الثاني: الإجراءات الردعية في جرائم التمييز وخطاب الكراهية

إن التمييز وخطاب الكراهية في الجزائر غذته وسائل الإعلام والاتصال والتواصل الاجتماعي بشكل غير مألوف لا سيما بعد الحراك الشعبي، إذ أخذ الخطاب عدة مناحي له وعلى وجه الخصوص الجانب الجهوي والعرقي والديني، وهو ما استدعى تدخل السلطات العمومية لوضع حد لهذه الظاهرة الغريبة عن المجتمع الجزائري المسلم، خصوصا أنها ظاهرة فتاكة، إذ تساهم في تفكك المجتمع وتعرقل كل عملية ترمي إلى تمساك المجتمع ووحدته.

حيث تجلى تدخل السلطات العمومية في سن القانون رقم 20-05 بتاريخ 28 أفريل 2020 والمتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما، إذ تضمن هذا القانون الأحكام الإجرائية لجرائم التمييز وخطاب الكراهية في شقان، عالج الشق الأول الجانب الوقائي لظاهرة التمييز وخطاب الكراهية وهو ما سنتطرق إليه في المبحث الأول وتضمن الشق الثاني الجانب العلاجي أو الردعي لهذه الظاهرة والذي سنتناوله بالدراسة في المبحث الثاني.

المبحث الأول: آليات الحماية الوقائية من جرائم التمييز وخطاب الكراهية

ينصرف مدلول الحماية الوقائية الى تلك الاجراءات الاستباقية التي من شأنها صد الخطر قبل وقوعه، سوآءا كانت حماية عامة لا تهدف الى تحقيق غرض معين وفقط، بل تكون أشمل من ذلك فيكون التمييز وخطاب الكراهية أحد النقاط المعنية بالحماية، وسوآءا كانت حماية خاصة هدفها الرئيسي والجوهري هو الحماية من التمييز وخطاب الكراهية وفقط.

إذ تعمل الدولة على وضع استراتيجية وطنية للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية، وذلك من خلال اخلقة الحياة العامة والعمل على نشر ثقافة التسامح والحوار ونبذ العنف من المجتمع طبقا لأحكام المادة الخامسة (05) من القانون 20-05، كما تتخذ الدولة والإدارات والمؤسسات العمومية الإجراءات اللازمة للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية.

حيث تمثلت آليات الحماية الوقائية من جرائم التمييز وخطاب الكراهية في شقين سنتناول في المطلب الأول المبادئ العامة وحماية ضحايا التمييز وخطاب الكراهية، كما سنتطرق في المطلب الثاني إلى آلية مؤسساتية تتمثل في استحداث المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية.

المطلب الأول: المبادئ العامة وحماية ضحايا التمييز وخطاب الكراهية

نص المشرع الجزائري من خلال القانون 20-05 المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية على مجموعة من المبادئ التي من خلالها تتفادى الدولة كل أفعال التمييز والكراهية والتي سنحاول التطرق إليها بالشرح في الفرع الأول.

كما نص المشرع في ذات القانون على حماية ضحايا التمييز وخطاب الكراهية من منحهم مجموعة من التسهيلات والامتيازات وهو الأمر الذي سنفصل فيه في الفرع الثاني.

الفرع الأول: المبادئ العامة للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية

تتمثل هذه المبادئ في مبدأ وضع استراتيجية وطنية للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية، ومبدأ اتخاذ الدولة والمؤسسات العمومية الإجراءات اللازمة للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية، بالإضافة إلى مبدأ مشاركة المجتمع المدني ووسائل الإعلام في الوقاية من التمييز وخطاب الكراهية.

1- مبدأ وضع استراتيجية وطنية للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية:

تسعى الدولة إلى وضع استراتيجية وطنية موحدة لمكافحة ظاهرة التمييز وخطاب الكراهية التي عرفت انتشارا واسعا في الوقت الراهن وذلك قصد أخلقة الحياة العامة ونشر ثقافة التسامح والحوار ونبذ العنف من المجتمع، حيث وفقا لنص المادة الخامسة (05) من القانون 20-05 السالف الذكر، يعد التمييز وخطاب الكراهية من الظواهر الدخيلة على المجتمع والتي تشكل تهديدا على الأمن الداخلي للدولة[1].

وقد عمل المشرع من خلال وضعه لهذه الخطة الاستراتيجية إلى التصدي والقضاء على جميع الأسباب التي تؤدي إلى بث التمييز ونشر خطابات الكراهية، كما أن هذه الاستراتيجية التي جاء بها المشرع الجزائري تتشابه إلى حد كبير مع جهود الأمم المتحدة العالمية التي تلعب دورا مهما في تطوير استراتيجية الأمم المتحدة العالمية لمكافحة التطرف والإرهاب وذلك من خلال ما يلي[2]:

[1] راجع المادة 05 من القانون 20-05، المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما، السابق ذكره.

[2] أنظر: المناقشة العامة للجمعية العامة بشأن "استراتيجية الأمم المتحدة العالمية لمكافحة الإرهاب"، منشورة على موقع: https://www.un.int/uae/ar/statements_speeches، تم الاطلاع عليه بتاريخ 2022/04/19، على الساعة 12:00.

تسوية كل الأسباب الأساسية التي تحض على التمييز والكراهية والعنف والفقر لأن الفقراء دائما ما يكونوا هم الضحايا والأكثر عرضة للتمييز[1]، والتهميش والإقصاء وعدم المساواة في الحقوق والحريات، ضف إلى ذلك استجابة الأمم المتحدة لتأثير خطابات الكراهية على ضحايا التمييز[2].

2- مبدأ اتخاذ الدولة والمؤسسات العمومية الإجراءات اللازمة للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية:

إن التصدي للتمييز وخطاب الكراهية من الشروط الأساسية الحاسمة لترسيخ التقدم ومنع انتشار الجرائم الوحشية والإرهاب، وكذا إنهاء العنف بكافة أشكاله وغير ذلك من اعتداءات لحقوق الإنسان، والنهوض بمجتمعات واعية ومسالمة، لذلك وجب استخدام التعليم كأداة في مواجهة خطاب التمييز والكراهية ومنعه، وعليه ينبغي اتخاذ الإجراءات اللازمة في هذا القطاع من أجل تحقيق أهداف التنمية المستدامة وترسيخ القيم التي تصب في إطار التعليم، كما يجب مراجعة المناهج التعليمية، واستحداث مقرر دراسي يتضمن دروس لا تتناقض ودعوات التسامح[3].

ويجب تنقيح تلك المناهج بحيث تواكب العصر، وتمتنع عن إثارة العداء والعنف ضد الآخر، وانتهاك الحريات الشخصية، كما يقترح أن يكون ذلك على مستوى مختلف أطوار التعليم لأن الوسط التعليمي هو الركيزة الأساسية لغرس ثقافة التسامح والأخوة والوقاية من جميع أشكال التمييز وخطاب الكراهية، ووضع برامج تكوينية لإرساء ثقافة الحوار ونبذ العداوة والعنف والتمييز[4].

وفي هذا السياق أيضا يجب تعزيز وتوضيح الاحترام والتفاهم المتبادل داخل المجتمع، ومكافحة المعلومات التضليلية والصور النمطية السلبية، وتطوير برامج تعليمية وتثقيفية محددة لفائدة الأطفال والشباب، والموظفين العموميين، وعامة الجمهور وتعزيز مهارات المدرسين الذين يطبقونها[5].

وتجدر الإشارة إلى أن إجراء دورات تكوينية وتدريبية تلعب دور هاما في ترسيخ واكساب الأفراد المعرفة والمهارات العلمية، وتزويدهم بالمعارف بما يمكنهم من المزيد من التحسين والتطوير والتعديل على سلوكهم في المستقبل، وبالتالي الوصول إلى أعلى درجات الوعي ومن ثم فإن هذه الدورات التحسيسية التوعوية تساهم في التقليل من الممارسات العدائية العنيفة، وكذا خطابات التمييز والكراهية[6].

ووفقا للمادة السادسة (06) من القانون 20-05 السابق ذكره فإن الدولة تتخذ مجموعة من الإجراءات للوقاية ومنع التمييز وخطابات الكراهية وهي كالتالي:

- نشر ثقافة حقوق الإنسان والمساواة حيث أن الاعتراف بحقوق الإنسان والمساواة هي من أهم المبادئ التي يقوم عليها القانون، والتي من دونها لا تكون سيادة القانون سيادة عليا إذا لم يطبق على جميع الأشخاص على قدم المساواة دون استثناء لأي فرد ودون تمييز مما يؤدي إلى إلغاء كل الفوارق بين أفراد المجتمع من الناحية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية[7].

---

[1] أنظر: مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، المبادئ العامة والمبادئ التوجيهية لنهج يرتكز على حقوق الإنسان يتبع في استراتيجيات الحد من الفقر، الفصل الثاني (عملية صياغة وتنفيذ ورصد أي استراتيجية من استراتيجيات الحد من الفقر ترتكز على حقوق الإنسان)، ص 11، تم تحميله من شبكة الانترنت على الموقع: www.ohchr.org بتاريخ 2022/04/19 على الساعة 09:55.

[2] أنظر: منظمة الأمم المتحدة، استراتيجية الأمم المتحدة لمكافحة خطاب الكراهية، منشور على موقع: https://news.un.org/ar/story/2019/06/1035301، تم الاطلاع عليه بتاريخ 2022/04/19، على الساعة 12:10.

[3] أنطونيو غوتيريش، استراتيجية الأمم المتحدة وخطة عملها بشأن خطاب الكراهية، 2019، منشور على موقع: https://news.un.org/ar/story/2019/06/1035301، تم الاطلاع عليه بتاريخ 2022/04/19، على الساعة 12:15.

[4] المرجع نفسه، تم الاطلاع عليه بتاريخ 2022/04/19، على الساعة 12:15.

[5] أنظر: توصية السياسة العامة رقم 15 للجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب: بشأن مكافحة خطاب الكراهية، المعتمدة في 08 ديسمبر/كانون الأول 2015، ستراسبورغ في 21 مارس/آذار 2016، إنجاز الترجمة في إطار شراكة الجوار مع المغرب 2018-2021 بتمويل من مملكة النرويج، ص 08، تم تحميلها من شبكة الانترنت على الموقع: www.ohchr.org بتاريخ 2022/04/21 على الساعة 14:00.

[6] شيباني فوزية، دور البرامج التكوينية في إحداث التغيير في السلوك التنظيمي، دراسة ميدانية بوحدة من وحدات قطاع الأمن بأم البواقي، مذكرة مكملة لنيل شهادة ماجستير في علم النفس العمل والتنظيم، كلية العلوم الاجتماعية، جامعة أم البواقي، الجزائر، 2009-2010، ص ص 24-27.

[7] راجع المادة 06 من القانون 20-05، المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما، السابق ذكره.

وتعتبر المساواة من أكثر المبادئ التي تتمسك به جميع الأمم والشعوب والتي من دونها لا معنى للمواطنة[1].

حيث أن لكل إنسان الحق في التمتع بجميع حقوقه وحرياته الأساسية دون تمييز ودون حرمان وهذا ما يطلق عليه بالمساواة في أي شيء، حيث أن الحق في المساواة هو حق مكفول لأي شخص سواء من الناحية القانونية أو الدينية كما أنه حق ثابت ومنصوص عليه في مختلف الصكوك العالمية والإقليمية التي تعترف وتقر بحقوق الإنسان، كما أن مصادر الحق في المساواة متعددة منها ما هو دولي ومنها ما هو ديني.

فالمصادر الدينية للحق في المساواة كحق من حقوق الإنسان تتمثل في الديانة المسيحية والإسلامية، حيث أن الشريعة الإسلامية باعتبارها هي الدين والنظام الوحيد الذي يمثل الحياة كلية فقد اعترف للإنسان بجميع حقوقه منها الحق في المساواة وذلك بوجود آيات قرآنية تتحدث عن المساواة بين جميع البشر دون تمييز.

أما المصادر الدولية التي نصت على حق كل إنسان في المساواة فإنها تتمثل في مصادر عالمية وأخرى إقليمية[2].

فالمصادر العالمية هي مجموع الوثائق والإعلانات والاتفاقيات الدولية الصادرة عن المنظمات الدولية والتي تعد الالتزام الرئيسي الذي يجب على جميع الدول التقيد به وتطبيقه دون تمييز بين فئة وأخرى وتتكون المصادر العالمية الرئيسة المقرة بحق المساواة من ما يلي:

- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948.
- العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية 1966.
- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية وبروتوكولاه الاختيارين في سنة 1986.

أما المصادر الثانوية فنذكر البعض منها كالتالي:

- إعلان حقوق الطفل في 1959/01/20.
- إعلان الأمم المتحدة للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري في 1963/11/20.
- إعلان القضاء على التمييز ضد المرأة في 1967/11/07.
- الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري المعتمدة من الجمعية العامة في 1965/12/18.
- اتفاقية بشأن الحقوق السياسية للمرأة المعتمدة من الجمعية العامة في 1959/12/20.

أما بالنسبة للمصادر الإقليمية التي تتضمن حق المساواة ومنع التمييز فهي:

- الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية 1950.
- الاتحاد الأوروبي الذي يمنع التمييز على أساس الجنس والأصل العربي أو الإثني والدين أو المعتقد والمرض أو العجز والعمر والإعاقة والميول الجنسية.
- الميثاق العربي لحقوق الإنسان 2004[3].

أما الإجراء الثالث الذي اتخذته الدولة للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية فهو تكريس ثقافة التسامح والحوار وقبول الآخر حيث يجب تجسيد التسامح لأنه مبدأ ضروري لقيام السلام وتحقيق التقدم الاقتصادي والاجتماعي لكل الشعوب كما أن لكل إنسان الحق في التسامح مع باقي الشعوب دون أي إكراه، ويكون التسامح حسب نص المادة الأولى (01) من إعلان مبادئ بشأن التسامح بواسطة المعرفة والانفتاح والاتصال وحرية الفكر والضمير والمعتقد وهو واجب سياسي وقانوني[4].

---

[1] صالح أحمد الفرجاني، "مبدأ المساواة أمام القانون وتطبيقاته في القانون الليبي"، مجلة العلوم القانونية والشرعية، كلية القانون، جامعة طرابلس، العدد 06، 2015، ص 01.

[2] ميساء عبد الكريم أبو اصليح، حق المساواة في القانون الدولي لحقوق الإنسان، رسالة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام، قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2019، ص 42-43.

[3] المرجع نفسه، ص 43-46.

[4] أنظر المادة 01 من المؤتمر العام لليونسكو، الدورة الثامنة والعشرون المعتمد لإعلان مبادئ بشأن التسامح، باريس، 25 تشرين الأول/أكتوبر، 16 تشرين الثاني/نوفمبر 1995، تم تحميله من شبكة الانترنت على الموقع: www.un.org بتاريخ 2022/04/21 على الساعة 13:12.

كما أنه هو الذي يسهل عملية السلام بين الأمم من خلال احترام ثقافات الشعوب الأخرى، ويعد التسامح على المستوى الدولي هو أمر في غاية الضرورة ويتجسد حسب نص المادة الثانية (02) من نفس الإعلان بضمان العدل والحياد وعدم التحيز لأي تشريع أو قانون أو إجراء.

والتسامح هو أمر جوهري ونظرا لأهميته ونتيجة لخطورة عدم التسامح تم اعتماد يوم 16 من كل شهر نوفمبر يوما دوليا للتسامح[1].

وفيما يخص اعتماد آليات لليقظة والإنذار والكشف المبكر عن أسباب التمييز وخطاب الكراهية، فينبغي معالجة الأسباب الجذرية لخطاب الكراهية وتحديد العوامل المحركة له والجهات الفاعلة فيه، وكذا تحديد توجهات خطاب الكراهية وتحليلها، وذلك عن طريق تشكيل لجان للإنذار والاستجابة المبكرة لرصد خطاب التمييز والكراهية وأشكال التحريض على العنف واخطار الجهات المعنية بذلك[2].

أما فيما يتعلق بالإعلام والتحسيس حول مخاطر التمييز وخطاب الكراهية وآثار استعمال وسائل تكنولوجيات الإعلام والاتصال في نشرهما، فيمكن القول أن لحرية الإعلام مزايا عديدة مثل حرية البث الإذاعي والتلفزيوني، وابلاغ الناس بالأخبار المحلية والدولية، وكذا تمكين الأفراد من التعبير عن رأيهم وعرضه على الآخرين، بالإضافة إلى أن هذه المؤسسات الإعلامية تعتبر أعيانا مدنية ومن ثم فهي تستفيد من الحماية المقررة لها، إلا أن هذه الحماية محصورة ومقيدة بشروط من بينها عدم المشاركة في العمليات العدائية، إلا أن هذه الفوائد التي تتمتع بها وسائل الإعلام لها تأثيرات كبيرة وخطيرة على ما تبثه للجماهير بحيث يؤدي نشر أي خبر في إحدى وسائل الإعلام إلى إحداث اضطرابات كبيرة على الأمن الداخلي للدول، وكذا إثارة النزاعات والحروب[3].

ومما لا شك فيه أن استخدام منصات التواصل الاجتماعي من قبل جماعات تحرض على الكراهية، وتقوم بتشويه الحقائق وتكذيبها، وتشجع على كراهية قيم الآخرين واحتقار تقاليدهم وعاداتهم، لها نتائج وخيمة وآثار جسيمة من بينها، تفكك المجتمع، وفقدان تماسكه وقتل روح الإبداع فيه وهجرة كفاءاته البشرية، وانقسام المجتمع، وانتشار التطرف بين الشباب، ولذلك فمن السبل المثلى لمناهضة التمييز و خطاب الكراهية ما يلي:

- المساهمة في الإبلاغ عن منشورات وسائل التواصل الاجتماعي التي تنشر معلومات خاطئة.
- حظر المواقع التي تحض على خطاب الكراهية.
- رفع مستوى الوعي واعداد برامج تثقيفية للشباب.
- ضرورة تحديد وتوضيح مصطلحي حرية التعبير وخطاب الكراهية، وذلك للحد من الخلط بينهم لأن التصدي لخطاب الكراهية لا يعني بالضرورة تقييد حرية التعبير أو منعها، بل يعني الحد من تزايد خطاب الكراهية لكي لا يتحول إلى ما هو أشد خطورة من خلال التحريض على التمييز والعدوانية والعنف.
- تطوير قدرات الصحفيين لنقل الأخبار نقلا دقيقا[4].

إضافة إلى هذه الإجراءات فقد قامت الدولة بترقية التعاون المؤسساتي لمنع التمييز وخطاب الكراهية حيث دعت كل المؤسسات أن تتحد فيما بينها لمواجهة التمييز وخطاب الكراهية وذلك بوضع برنامج موحد أو تعليمة موحدة لدى كل المؤسسات لمكافحة ذلك ونشر ثقافة حقوق الإنسان وكمثال عن هذه المؤسسات منها:

---

[1] أنظر المادة 02 من المؤتمر العام لليونسكو، الدورة الثامنة والعشرون المعتمد لإعلان مبادئ بشأن التسامح، السابق ذكره.

[2] سعد عبد السلام، "جذور صناعة خطاب الكراهية في ثقافة المجتمع المعاصر"، مجلة التميز الفكري للعلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة الشاذلي بن جديد الطارف، الجزائر، العدد 05، جانفي 2021، ص 72.

[3] - كريمة مزوز، "خطاب الكراهية من خلال وسائل الإعلام وأثره على مسألة حماية المؤسسات الإعلامية زمن النزاعات المسلحة"، مجلة مقاربات، جامعة الجلفة، المجلد 04، العدد 03، 2016، ص ص 391-396.

[4] سعد عبد السلام، المقال السابق، ص ص 67-72.

المؤسسات الدينية والتي يتمثل دورها في العمل على بث وزرع المفاهيم التي جاء بها الإسلام وغرس روح التسامح والمحبة بين الشعوب والتحلي بالأخلاق الحميدة وروح الإخاء والدعوة إلى نبذ العنف والتعصب والكراهية على أساس الدين أو المعتقد.

إضافة إلى المؤسسات الإعلامية والتي أصبح لها دور كبير في الوقت الحالي في التأثير على المجتمع وايصال الرسائل الهادفة إلى معنى معين وبالتالي لها دور كبير في الحث على مكافحة التمييز وخطاب الكراهية اتجاه الأشخاص وذلك بنشر كل العبارات والشعارات التي تدعو إلى التلاحم والتعاون بين كل أفراد المجتمع وهذا بوضع خطة إعلامية متكاملة تهدف للوصول إلى غرس قيم الحوار في نفوس الأشخاص.

كما يجب على المؤسسات الاجتماعية والشبابية كالنوادي والملتقيات الكشفية والجمعيات أن تلعب دورا في تنوير أفراد المجتمع بالقيم والأخلاق الفاضلة، وأن تعمل على زرع روح التعاون لجميع البشر للعيش في وئام وسلام وتقديم يد المساعدة لكل محتاج دون أي تمييز أو تفريق، إضافة إلى مجالس البرلمانات باعتبارها مؤسسات تمثيلية للشعب أن تسهر على حماية وتجسيد كل حقوق الإنسان وأن تمنع أي اعتداء عليها وذلك بإعداد قوانين تردع أي اعتداء على حق من حقوق الإنسان بشرط ألا تتناقض مع التزامات الاتفاقية للدولة[1].

3- مبدأ مشاركة المجتمع المدني ووسائل الإعلام في الوقاية من التمييز وخطاب الكراهية:

نصت المادة السابعة (07) من القانون 20-05 السالف الذكر على أنه: "يتم إشراك المجتمع المدني والقطاع الخاص في إعداد وتنفيذ الاستراتيجية الوطنية للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية"[2].

وعليه يعتبر إشراك الدولة المجتمع المدني والقطاع الخاص في تنفيذ هذه الاستراتيجية طريقا للنجاح والتطور، وذلك نظرا لما يلعبه المجتمع المدني ومنظماته من دور بالغ الأهمية في إرساء روح الديمقراطية للمواطنين، وضمان الحريات الأساسية، وما تضعه هذه المنظمات من طرق واجراءات تهدف إلى مكافحة التمييز والكراهية، وما لها من دور فعال في المشاركة والانخراط بصفة تطوعية في تحقيق أغراض ومصالح مشتركة للحفاظ على السلم والأمن الدوليين، وتجسيد حقوق الإنسان، وذلك من خلال:

- تعزيز الحريات العامة ومبدأ سيادة القانون.
- محاربة خطاب الكراهية وتكريس مبدأ المساواة.
- منع أي تمييز ضد المرأة أو ضد الأقليات التي يستهدفها خطاب الكراهية[3].

وقد نصت المادة الثامنة (08) من القانون 20-05 السالف الذكر على أنه: "يجب على وسائل الإعلام أن تضّمن برامجها نشر ثقافة الوقاية من كل أشكال التمييز وخطاب الكراهية والتسامح والقيم الإنسانية"[4].

حيث يفهم من نص المادة أنه من الضروري أن تتضمن وسائل الإعلام برامج تثقيفية تدعو إلى الحوار وتعزيز التسامح في المجتمع وقبول الآخر، وتزويد الشباب بكيفيات تحديد ومكافحة خطاب الكراهية عبر الأنترنت، بالإضافة للدعوة إلى الكف عن نشر الكراهية، والحث على التحلي بالقيم الإنسانية والتعايش مع مختلف الأديان والثقافات.

ونظرا للدور الوقائي الذي تتميز به وسائل الإعلام المختلفة فإنها تتمتع بقدرة كبيرة في التأثير على مختلف شرائح المجتمع، لذا فيقع على عاتقها مسؤولية كبيرة في مناهضة خطاب الكراهية عن طريق ترسيخ وتعزيز قيم التسامح والتلاحم وضمان التعايش السلمي، ومن ثم حماية المجتمع قبل اللجوء إلى تطبيق أحكام القانون المتعلق بمكافحة التمييز

---

[1] محمد بن سليمان بن عبد اللّه الراشدي، ورقة حول: دور المؤسسات الوطنية لحقوق الإنسان في مواجهة الكراهية والتعصب ونشر ثقافة التسامح، اللجنة الوطنية لحقوق الإنسان، عمان، تم تحميلها من شبكة الانترنت على الموقع: www.nhrc-qa.org بتاريخ 2022/04/15 على الساعة 18:22.

[2] راجع المادة 07 من القانون 20-05، المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما، السابق ذكره.

[3] زيد رعد الحسين، دليل عملي للمجتمع المدني، الحيز المتاح للمجتمع المدني ونظام حقوق الإنسان في الأمم المتحدة، الأمم المتحدة، أكتوبر 2014، ص 03-04، تم تحميله من شبكة الانترنت على الموقع: www.ohchr.org بتاريخ 2022/04/15 على الساعة 20:01.

[4] راجع المادة 08 من القانون 20-05، المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما، السابق ذكره.

وخطاب الكراهية الذي يحظر العنصرية وأشكالها المختلفة، كما أن جميع المؤسسات الإعلامية معنية بالحث على زيادة الوعي بالآثار السلبية التي يخلفها خطاب الكراهية في المجتمعات[1].

وكذا ما تقوم به من توجيهات للتعريف بالثقافات والتقاليد والمعتقدات المختلفة للقضاء على الصور النمطية التي تكرس مواقف الكراهية داخل وسائل الإعلام، ذلك لأن الصحفي كغيره من الفاعلين مسؤول على كل ما يتم نشره أو تدوينه أو إذاعته لأن كل هاته المسؤوليات تدخل ضمن الالتزام بأخلاقيات المهنة، واحترام الحياة الخاصة[2].

الفرع الثاني: حماية ضحايا التمييز وخطاب الكراهية

اهتم المشرع من خلال القانون رقم 20-05 المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما الى جانب الآليات الوقائية من جريمة التمييز وخطاب الكراهية بضحايا هذه الأفعال[3]، عن طريق إجراءات للحماية من شأنها جبر ضررهم، وهذه الإجراءات لاحقة على ارتكاب السلوك الاجرامي، عكس الإجراءات الوقائية التي تكون سابقة للجريمة، كون هذا القانون إضافة على وضعه لقواعد وآليات غايتها الوقاية من التمييز وخطاب الكراهية، قام أيضا بتخصيص اجراءات غايتها حماية ضحايا جرائم التمييز وخطاب الكراهية، بالإضافة الى حماية جزائية علاجية لاحقة على الفعل المجرم[4].

ولقد قامت الدولة بضمان التكفل الصحي والنفسي والاجتماعي بضحايا التمييز وخطاب الكراهية بما يكفل أمنهم وسلامتهم وحرمتهم الجسدية والنفسية وكرامتهم[5]، زيادة على ذلك تعمل الدولة على تيسير لجوء ضحايا جرائم التمييز وخطاب الكراهية إلى القضاء[6]، والمساعدة القضائية تكون مجانا بقوة القانون[7]، وحسنا فعل المشرع كون بعض الفئات المستضعفة كاللاجئين الافارقة قد لا يستطيعون تحمل مشقة المصاريف القضائية مما قد يدفعهم الى تجنب المطالبة بحقوقهم عن طريق القضاء وعدم التبليغ، ويستفيد كذلك ضحايا التمييز وخطاب الكراهية من الإجراءات الخاصة بحماية الضحايا والشهود المنصوص عليها في القانون رقم 15-02[8] في حالة ما اذا كانوا شهودا[9]، بالإضافة الى هذا يحق لكل شخص يدعي أنه تم المساس بحق من حقوقه المنصوص عليها في في هذا القانون، الطلب من قاضي الاستعجال لدى الجهة القضائية التي يقع موطنه بدائرتها، اتخاذ التدابير التحفظية اللازمة لوضع حد لهذا التعدي تحت طائلة غرامة تهديدية يومية[10]، وفي هذا الصدد لم يقم المشرع الجزائري بتحديد طبيعة و مضمون هذه التدابير التي يمكن للقاضي الاستعجالي اتخاذها، وخاصة لو اخذنا بعين الاعتبار ان جرائم التمييز وخطاب الكراهية غالبا ما يتم ارتكابها عبر مواقع التواصل الاجتماعي أو عن طريق الصحافة المكتوبة أو المسموعة، و بالتالي في هذه الحالة يمكن تصور قيام القاضي الاستعجالي بإصدار أمر استعجالي يلزم فيه مرتكب الفعل بحذف منشوره إذا كان الفعل المرتكب قد تّم ارتكابه عبر مواقع التواصل الاجتماعي، أو إلزامه بنشر تكذيب لما ورد في مقال ما إذا كان الفعل المرتكب قد تّم ارتكابه عبر الصحافة سواء المكتوبة أو المسموعة[11].

---

[1] أنظر: قرار ريتا إيجاك، الأمم المتحدة، الجمعية العامة، تقرير المقررة الخاصة المعنية بقضايا الأقليات، مجلس حقوق الإنسان، الدورة الثامنة والعشرون، البند 03 من جدول الأعمال، تعزيز وحماية جميع حقوق الإنسان المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية، بما في ذلك الحق في التنمية، 2015، ص 30، تم تحميله من شبكة الانترنت على الموقع: www.ohchr.org بتاريخ 2022/04/19 على الساعة 10:28.

[2] رضوان بوجمعة، المقال السابق، ص 27-28.

[3] عبد الحكيم بن هبري، بلال فؤاد، "جدلية حرية الرأي والتعبير وجريمة التمييز وخطاب الكراهية: نموذج للموازنة بين الحرية والسلطة"، مجلة الأكاديمية للبحوث في العلوم الاجتماعية، المركز الجامعي المقاوم الشيخ آمود بن مختار، اليزي، الجزائر، المجلد 01، العدد 02، 2020، ص 378.

[4] قاسمي سمير، المقال السابق، ص 163.

[5] راجع المادة 16 من القانون 20-05، المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما، السابق ذكره.

6 راجع المادة 17 من نفس القانون.

7 راجع المادة 18 من نفس القانون.

8 راجع المادة 19 من نفس القانون.

9 المادة رقم 65 مكرر 19 من الأمر رقم 15-02، المؤرخ في 07 شوال 1436 الموافق لـ 2015/07/23، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155، المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق لـ 1966/07/08، والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، جريدة رسمية عدد 40 الصادرة بتاريخ 2015/07/23.

10 راجع المادة 20 من القانون 20-05، المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما، السابق ذكره.

11 عبد الحكيم بن هبري، فؤاد بلال، المقال السابق، ص 379.

حيث سنحاول ان نتناول بشيء من التفصيل بعض الضمانات التي نص المشرع عليها لحماية ضحايا التمييز وخطاب الكراهية في القانون 20-05 السالف الذكر.

1- المساعدة القضائية:

هي تمكين الأشخاص الذين لا يملكون الأموال الكافية من ممارسة حقوقهم أمام القضاء دون دفع المصاريف القضائية، حيث يستفيد من المساعدة القضائية كل شخص طبيعي أو معنوي (مؤسسة ذات مصلحة عامة أو جمعية)، سواء كان هو رافع الدعوى أو رفعت ضده الدعوى، حيث تتكفل المساعدة القضائية بإعفاء المستفيد منها بصفة مؤقتة من:

- دفع مبالغ حقوق الطبع، التسجيل، الرسم القضائي أو الغرامة، وكذا من دفع مبالغ كتابة الضبط، الموثقين، المحامين والمدافعين سواء تعلق الأمر بحقوقهم، أجورهم، مكافآتهم، مصاريف تنقل القضاة وكتاب الضبط، رسوم الشهود، الخبراء وأجورهم.
- تسليم النسخ العادية والتنفيذية للأحكام الصادرة في القضية مجانا.

يستفيد ضحايا جرائم التمييز وخطاب الكراهية من المساعدة القضائية بقوة القانون حسب ما جاءت به المادة الثامنة عشر (18) من القانون 20-05 السالف الذكر، حيث يمكن طلبها أمام أي جهة قضائية (محكمة، مجلس قضائي، مجلس الدولة والمحكمة العليا).

إذ يتم الحصول على المساعدة القضائية بموجب طلب مكتوب يحرره ضحية التمييز وخطاب الكراهية يتضمن ملخصا لموضوع الدعوى، ويقدم إلى مكاتب المساعدة القضائية الموجودة لدى الجهات القضائية وفقا للحالات التالية:

- إلى وكيل الجمهورية الذي يقع سكن الضحية في دائرة اختصاصه إذا رفعت الدعوى أما المحكمة.
- إلى النائب العام لدى المجلس القضائي إذا كانت الدعوى من اختصاصه.
- إلى النائب العام لدى المحكمة العليا أو محافظ الدولة لدى المجلس الدولة في القضايا التي من اختصاصهما.

أما في حالة الاستعجال تعطى المساعدة القضائية من طرف النائب العام أو وكيل الجمهورية المختص شرط تقديم طلب في أقرب جلسة قادمة إلى مكتب المساعدة القضائية[1].

2- الاستفادة من الإجراءات الخاصة بحماية الضحايا والشهود:

إن المتصفح للمنظومة القانونية الجزائرية، يجد أنها تضمنت نصوصا قانونية توفر الحماية للشهود والمبلغين، غير أنه ينبغي التمييز بين مرحلتين أساسيتين الفاصل بينهما هو الأمر رقم 15-02 المؤرخ في: 2015/07/23 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية[2].

فقبل صدور هذا الأخير كانت هناك نصوص توفر الحماية الجنائية للشاهد والمبلغ من بينها نص المادة 236 من قانون العقوبات التي جاء فيها مايلي: "كل من استعمل الوعود أو العطايا أو الهدايا أو الضغط أو التهديد أو التعدي أو المناورة أو التحايل لحمل الغير على الإدلاء بأقوال أو بإقرارات كاذبة أو إعطاء شهادة كاذبة وذلك في أية مادة وفي أية حالة كانت عليها الإجراءات أو بغرض المطالبة أو الدفاع أمام القضاء سواء أنتجت هذه الأفعال آثارها أو لم تنتجه يعاقب بالحبس...."[3].

وكما نجد أن المادة الخامسة والأربعون (45) من القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، والتي أقرت عقوبة لكل شخص يلجأ إلى الانتقام أو الترهيب أو التهديد بأي طريقة كانت أو بأي شكل من الأشكال ضد الشهود أو...أو المبلغين أو أفراد عائلتهم...."[4].

---

1 الموقع الرسمي لوزارة العدل الجزائرية: http://www.mjustice.dz/ar/المساعدة-القضائية، تم الاطلاع عليه بتاريخ 2022/04/21 على الساعة 11:37.

[2] الأمر رقم 15-02، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، السابق ذكره.

[3] الأمر رقم 66-156، المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم، السابق ذكره.

[4] القانون رقم 06-01، المؤرخ في 21 محرم 1427 الموافق لـ 20 فبراير 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، جريدة رسمية عدد 14 الصادرة بتاريخ 2006/03/08.

وبصدور الأمر رقم: 15-02 الذي أضاف الفصل السادس إلى الباب الثاني من الكتاب الأول من قانون الإجراءات الجزائية عنوانه "حماية الشهود والخبراء والضحايا" وتضمن 10 مواد قانونية تأطر هذا الموضوع وترسانة من الضمانات لحماية الشهود، والضحايا، حيث نصت المادة 65 مكرر 19 من نفس الأمر على أنه: "يمكن إفادة الشهود والخبراء من تدبير أو أكثر من تدابير الحماية غير الإجرائية أو الإجرائية المنصوص عليها في هذا الفصل إذا كانت حياتهم أو سلامتهم الجسدية أو حياة أو سلامة أفراد عائلتهم أو أقاربهم أو مصالحهم الأساسية معرضة لتهديد خطير، بسبب المعلومات التي يمكنهم تقديمها للقضاء والتي تكون ضرورية لإظهار الحقيقة في قضايا الجريمة المنظمة أو الإرهاب أو الفساد[1]".

3- الحق في اللجوء إلى القضاء الاستعجالي:

القضاء الاستعجالي هو قضاء يمتاز بالسرعة و بساطة الإجراءات على خلاف قضاء الموضوع الذي يتسم بقواعد معقدة و طول الإجراءات، فقواعد الاختصاص النوعي للمحاكم بصفتها جهات قضائية فاصلة في الموضوع تخضع لإجراءات صارمة ومعقدة، لهذا أنشأ المشرع جهات قضائية استعجالية تختص بالفصل في الدعاوى عن طريق أوامر استعجالية تخضع لإجراءات بسيطة ومستعجلة.

ويهدف القضاء الاستعجالي إلى تحقيق حماية قضائية سريعة ووقتية للحقوق والمراكز القانونية التي يهددها خطر محدق، ويصدر الأمر باتخاذ تدابير عاجلة و مؤقتة لا تمس أصل أو موضوع تلك الحقوق أو المراكز القانونية[2].

وهو الأمر الذي أكده القانون 20-05 على أنه يحق لكل شخص يدعي أنه تم المساس بحق من حقوقه المنصوص عليها في هذا القانون، الطلب من قاضي الاستعجال لدى الجهة القضائية التي يقع موطنه بدائرتها، اتخاذ التدابير التحفظية اللازمة لوضع حد لهذا التعدي تحت طائلة غرامة تهديدية يومية[3].

المطلب الثاني: استحداث المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية

نص المشرع الجزائري في الشق الوقائي لظاهرة التمييز وخطاب الكراهية على استحداث المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية، مانحا إياه الشخصية المعنوية والاستقلال المالي والإداري، مهمته التكفل بالجانب الوقائي بالتعاون مع السلطات المعنية دون أن يختص بالجانب العلاجي للظاهرة، غير أن المشرع لم يحدد طبيعة المرصد، إذ يمكن أن يثير عدم تحديد المشرع لطبيعة المرصد نوعا من اللبس والغموض، وهو ما يجعلنا نتساءل عن الطبيعة القانونية للمرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية، وهل يمكن اعتباره سلطة إدارية مستقلة تنشط في مجال الوقاية من التمييز وخطاب الكراهية؟

لتحديد طبيعة المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية يتعين البحث في الطابع السلطوي والطابع الإداري وطابع الاستقلالية للمرصد، باعتبارها من أهم العناصر والخصائص التي تميز السلطة الإدارية المستقلة عن باقي الإدارات التقليدية داخل السلطة التنفيذية، وعليه قسمنا هذا المطلب إلى ثلاثة فروع هي:

أولا- الطابع السلطوي في المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية.

ثانيا- الطابع الإداري للمرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية.

ثالثا- تكريس المشرع لطابع استقلالية المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية.

الفرع الأول: الطابع السلطوي في المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية.

أقر الدستور بوجود سلطات ثلاث في الدولة وهي السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية والسلطة القضائية، إذ لا وجود لسلطة رابعة يطلق عليها تسمية السلطات الإدارية المستقلة، كما أن المشرع الفرنسي وحتى الجزائري لم يطلق تسمية السلطات

---

[1] الأمر رقم 15-02، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، السابق ذكره.

[2] سعودي زهير، "القضاء الاستعجالي العادي"، مجلة صوت القانون، مخبر نظام الحالة المدنية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، الجزائر، المجلد 07، العدد 01، ماي 2020، ص 697.

[3] راجع المادة 20 من القانون 20-05، المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما، السابق ذكره.

الإدارية المستقلة على جميع الهيئات أو المنظمات الجديدة التي قام بإنشائها و تحمل خصائص و صفات السلطة الإدارية المستقلة، إلا أن مجرد إطلاقه هذه التسمية على البعض منها أثار العديد من التساؤلات تتعلق بالمقصود من مصطلح "سلطة" autorité، غير أن الفقه الفرنسي متفق على أن المشرع لم ينشأ سلطة رابعة بجوار السلطات الثلاث التقليدية وأن أطلاق المشرع وصف السلطة على منظمة أو هيئة ما فإنه يهدف من ذلك بيان الطبيعة الخاصة لهذه السلطة و إخراجها من إطار الإدارة التقليدية[1].

1- المقصود بالطابع السلطوي:

يقصد بالسلطة: "صلاحية اتخاذ قرارات قابلة للتنفيذ أي ذات طابع تنفيذي، هذه القرارات قد تهدف إلى تطبيق القوانين والتنظيمات. أو عن طريق القرارات الفردية كمنح التراخيص والاعتمادات، أو تلك التي تأتي في إطار الرقابة[2]".

إن الهيئات الإدارية المستقلة يمكن لها اتخاذ قرارات تنفيذية تختلف عن القرارات التي تصدرها السلطة القضائية، كما تختلف عن الهيئات الإدارية الاستشارية التي تعطي آراء في حالة استشارتها عكس السلطة المستقلة التي يمكن أن تكون لها اختصاصات قضائية وإدارية، بالإضافة إلى الآراء الاستشارية التي تقدمها للسلطات العامة والخواص والمؤسسات، كما تمارس بعض السلطات الإدارية المستقلة وظيفة القمع وتراعي الإجراء الوجاهي، إلا أنها ليست ذات طابع قضائي لأن تشكيلتها لا تتكون من قضاة حتى لو كانت تظم ضمن تشكيلتها عنصر القضاة[3] إعمالا للمعيار العضوي.

وعليه فإن الطابع السلطوي يعني عدم تقديم السلطة الإدارية المستقلة لمجرد آراء واقتراحات أو توصيات وانما تصدر قرارات نهائية لها قوة تنفيذية، إذ لا تنحصر صلاحياتها في تقديم الآراء الاستشارية وانما تمنح أيضا صلاحيات حقيقية كانت ضمن اختصاصات الإدارة التقليدية أي تمتعها بامتيازات السلطة العامة خصوصا مظهر القرارات الإدارية النهائية[4].

2- معايير تحديد الطابع السلطوي:

لم ينص المشرع الجزائري في المادة التاسعة (09) من القانون رقم 20-05 المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما[5] على أن المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية هو "سلطة" وإنما نص على أنه "هيئة وطنية"، غير أن هذا التحديد من المشرع لا ينفي عليه خاصية السلطة، إلا إذا غابت معاييرها، إذ يتعين لمعرفة مدى تمتع المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية بخاصية الطابع السلطوي العودة إلى المعايير الفقهية والقضائية التي تحدد الطابع السلطوي واسقاطها على الصلاحيات الممنوحة للمرصد الوطني، إذ تتمثل هذه المعايير في:

أ- معيار سلطة إصدار القرارات التنظيمية والفردية:

تتمتع السلطات الإدارية المستقلة بسلطة حقيقية متى مارست امتيازات السلطة العامة المتمثلة في سلطة إصدار القرارات، فإذا كانت الهيئة أو الجهة الإدارية لا تملك سلطة إصدار قرارات نهائية لها قوة تنفيذية، لا يمكن اعتبارها سلطة إدارية مستقلة، إذ يتعين أن تملك الهيئة أو الجهة الإدارية سلطة إصدار القرارات الفعلية، والتي تندرج ضمن اختصاصاتها التي قررها المشرع، إذ طبق مجلس الدولة الفرنسي في بداية ظهور السلطات الإدارية المستقلة هذا المعيار[6]، غير أن المشرع الفرنسي كيف بعض هذه الهيئات بشكل صريح بأنها سلطة إدارية مستقلة رغم افتقارها إلى سلطة اتخاذ القرارات مثل لجنة الوصول إلى الوثائق الإدارية[7]، إذ بالرجوع إلى المادة العاشرة (10) من القانون رقم 20-05 نجد أنها حددت صلاحيات المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية، إذ تتنوع هذه

---

[1] حنفي عبد الله، السلطات الإدارية المستقلة (دراسة مقارنة)، (د ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 13.

[2] هاشمي إلهام، استقلالية سلطات الضبط الإدارية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون تخصص قانون الادارة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، الجزائر، 2015، ص 10.

[3] قوديل جورج، بيار دلفوفية، القانون الإداري، ج 02، ط 01، ترجمة منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، القاهرة، 2001، ص 346.

[4] أحسن غربي، "الطبيعة القانونية للمرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية"، مجلة حوليات جامعة الجزائر 1، المجلد 35، العدد 04، 2021، ص 159.

[5] القانون رقم 20-05، المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما، السابق ذكره.

[6] هاشمي إلهام، المرجع السابق، ص 11.

[7] بوطابت كريمة، "الطبيعة القانونية للسلطات الإدارية المستقلة في الجزائر والأنظمة المقارنة"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الوادي، المجلد 10، العدد 01، 2019، ص 1154.

الصلاحيات بين الصلاحيات ذات الطابع الاستشاري والتكويني والاتصال والصلاحيات ذات الطابع التنظيمي والرقابي والصلاحيات التي تتعلق بالتعاون الخارجي والتعاون مع باقي السلطات والهيئات في الدولة، بالإضافة إلى صلاحية التنفيذ، وعليه فإن صلاحيات المرصد تتمثل في:

- **الصلاحيات ذات الطابع الاستشاري والتكوين والاتصال:** تتمثل صلاحياته التي تندرج ضمن هذه النقطة في ما يلي:

- اقتراح عناصر الاستراتيجية الوطنية للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية واقتراح التدابير والاجراءات اللازمة للوقاية منها.

- تقديم الآراء أو التوصيات حول أي مسألة تتعلق بالتمييز وخطاب الكراهية.

- وضع برامج تحسيسية وتنشيط وتنسيق عمليات التوعية بمخاطر التمييز وخطاب الكراهية وآثارهما على المجتمع.

- انجاز الدراسات والبحوث في مجال الوقاية من التمييز وخطاب الكراهية.

- تقديم أي اقتراح من شأنه تبسيط وتحسين المنظومة القانونية الوطنية للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية.

- **الصلاحيات ذات الطابع التنظيمي والرقابي:** يختص المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية بسلطة تنظيمية ضيقة ومحدودة، كما يختص أيضا بسلطة الرقابة في مجال نشاطه لكن في حدود ضيقة، إذ تتمثل صلاحياته التنظيمية والرقابية في ما يلي:

- رصد المبكر لكل أشكال ومظاهر التمييز وخطاب الكراهية، وتحليلها وكشف أسبابها كأن يتم التمييز أو نشر الكراهية عن طريق الكتابات والمطبوعات ووسائل التمثيل كالرسوم والصور والصورة الشمسية والرموز[1]، إذ لا يمكن استغلال حرية التعبير واتخاذها ذريعة وحجة لنشر الأفكار التي من شأنها تعريض استقرار المجتمع وتماسكه للخطر أو تمس بالوحدة الوطنية[2].

- تحديد مقاييس وطرق الوقاية من التمييز و خطاب الكراهية، وتطوير الخبرة الوطنية في هذا الميدان.

- جمع ومركزة المعطيات المتعلقة بالتمييز وخطاب الكراهية.

- وضع النظام الداخلي للمرصد والمصادقة عليه، إذ يعتبر قرار تنظيمي يحدد القواعد التي تحكم تنظيم وسير المرصد طبقا للمادة الخامسة عشر (15) من القانون رقم 20-05، وينشر هذا النظام في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، غير أنه لحد كتابة هذا البحث لم ينشر النظام الداخلي.

- التقييم الدوري للأدوات القانونية والاجراءات الادارية في مجال الوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومدى فعاليتها.

- **الصلاحيات المتعلقة بالتعاون الداخلي والخارجي:** يملك المرصد الوطني العديد من الصلاحيات التي تندرج ضمن علاقته بباقي السلطات في الدولة أهمها علاقته مع الجهات القضائية المختصة والمؤسسات والادارات والهيئات العمومية وأيضا التعاون الخارجي مع مختلف المؤسسات الاجنبية العاملة في مجال المرصد الوطني، إذ بالرجوع إلى نص المواد من الخامسة (05) إلى العاشرة (10) من القانون 20-05 نجد أن المرصد له صلاحيات متنوعة في هذا الخصوص، والمتمثلة في:

- تتولى الدولة وضع سياسة وطنية للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية بغرض أخلقة الحياة العامة ونشر ثقافة التسامح والحوار ونبذ العنف من المجتمع، غير أنه يتعين وضع هذه السياسة بالتعاون مع المرصد الوطني باعتباره الجهة المخولة قانونا سلطة اقتراح عناصر الاستراتيجية الوطنية للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية، كما أن

[1] علياء زكرياء، "الآليات القانونية المستحدثة لدحض الكراهية والتمييز وتطبيقاتها المعاصرة "دراسة مقارنة"، ملحق خاص بالمؤتمر السنوي الرابع (القانون .. أداة للإصلاح والتطوير)"، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة الخامسة، الجزء 01، العدد 02، 2017، ص 553.

[2] عبد الحكيم بن هبري، فؤاد بلال، المقال السابق، ص 369.

المرصد شريك في تنفيذ هذه السياسة بعدما يتم اقرارها من قبل الدولة، إذ منحته المادة العاشرة (10) فقرة 01 صلاحية المساهمة في تنفيذ السياسة بالتنسيق مع السلطات العمومية المختصة على المستويين المركزي والمحلي وبالتنسيق أيضا مع مختلف الفاعلين في مجال الوقاية من التمييز وخطاب الكراهية بما فيهم فعاليات المجتمع المدني.

- يظهر التعاون مع الدولة والمؤسسات والادارات العمومية من خلال اقتراح المرصد على الدولة والمؤسسات والادارات الاجراءات الازمة للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية، لتقوم هذه الجهات باتخاذها بموجب قرارات تنظيمية، حيث أكدت المادة العاشرة (10) على اقتراح المرصد للتدابير والاجراءات اللازمة للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية، إذ لا يمكن للدولة والمؤسسات والادارات المعنية اتخاذ التدابير والاجراءات الوقائية دون تقديم المرصد لاقتراحاته بخصوصها، إذ تطرح مسألة إلزامية هذه الاقتراحات التي يقدمها المرصد بالنسبة للجهات المعنية، إذ نرى بأن الجهات المعنية تكون ملزمة بهذه التدابير والإجراءات لأن المادة العاشرة (10) من القانون 20-05 تضمنت عبارة "اللازمة" للوقاية منها.

- عندما يقترح المرصد الوطني لعناصر الاستراتيجية الوطنية للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية يتعين عليه اشراك المجتمع المدني والقطاع الخاص في إعداد الاستراتيجية، كما أنه يتم إشراك هذه الجهات إلى جانب المرصد الوطني أثناء تنفيذ الاستراتيجية الوطنية.

- يتعاون المرصد الوطني مع وسائل الاعلام في مجال الوقاية من التمييز وخطاب الكراهية من خلال تضمين وسائل الاعلام ضمن برامجها نشر ثقافة الوقاية من كل أشكال التمييز وخطاب الكراهية والتسامح وقيم الإنسانية، مثل كشف الحقائق ورد الدعايات والافكار المغلوطة حول الهوية والدين والقيم التي نشأ عليها المجتمع، إذ يتعين على وسائل الإعلام بث برامج هادفة سواء كانت تربوية أو اجتماعية[1]، وذلك تحت رقابة الدولة والمرصد الوطني بخصوص مضمون برامج وسائل الاعلام، فإذا عاين المرصد أن برنامج ما يخل بنظام الوقاية يتم إخطار وسيلة الاعلام بذلك لوضع حد للخروقات.

- يختص المرصد الوطني بتبليغ الجهات القضائية المختصة عن الافعال التي تصل إلى علمه والتي يحتمل أن تشكل جريمة معاقب عليها، إذ حدد القانون الجرائم التي يبلغ عنها المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية السلطات القضائية المختصة، في الجرائم التالية:

- ✓ جريمة التمييز وخطاب الكراهية.
- ✓ جريمة التحريض على التمييز وخطاب الكراهية.
- ✓ جريمة الانضمام أو الاشادة أو الدعاية للتمييز أو خطاب الكراهية.
- ✓ جريمة التمييز وخطاب الكراهية المرتكبة ضد الأطفال والأشخاص المرضى والمعاقين.
- ✓ جريمة التمييز وخطاب الكراهية المرتكبة من قبل الشخص الذي يملك سلطة قانونية أو فعلية على الضحية أو استغل نفوذ وظيفته في ارتكابها.
- ✓ جريمة التمييز وخطاب الكراهية المرتكبة من قبل مجموعة من الاشخاص سواء أصليين أو مشاركين.
- ✓ جريمة التمييز أو خطاب الكراهية بواسطة تكنولوجيات الاعلام والاتصال.
- ✓ جريمة خطاب الكراهية المتضمنة الدعوة إلى العنف.
- ✓ جريمة تمويل أو تشجيع أو الاشادة بنشاط أو جمعية أو تنظيم أو جماعة تدعو إلى التمييز أو الكراهية.
- ✓ جريمة انشاء أو الاشراف على موقع الكتروني أو حساب الكتروني يدعو إلى التمييز والكراهية.

[1] رحموني لبنى، "الإعلام الديني الإسلامي في مواجهة خطاب الكراهية والتنميط الغربي"، مجلة المعيار، جامعة العلوم الاسلامية الأمير عبد القادر قسنطينة، المجلد 24، العدد 52، 2020، ص 227.

- ✓ جريمة الترويج للتمييز وخطاب الكراهية عن طريق انتاج أو بضاعة أو بيع أو تداول منتجات أو بضائع أو مطبوعات أو تسجيلات أو أفلام أو غيرها من أشكال التعبير التي من شأنها أن تؤدي إلى الجرائم المذكورة اعلاه.
- ✓ تجريم انشاء جمعية أو المشاركة فيها، إذا كان الغرض منها الاعداد لجريمة أو أكثر من الجرائم المذكورة أعلاه.

- إذا عاين المرصد في إطار اختصاصاته الرقابية بأن جهة ما قامت بنشر أو إحداث تمييز أو خطاب كراهية، فإن المرصد يخطر تلك الجهة بالتصرف الذي يشكل تمييزا أو خطابا بالكراهية لتكف الجهة عن ذلك دون النص على آليات لتفعيل هذا الإجراء.

- تطوير التعاون وتبادل المعلومات مع مختلف المؤسسات الوطنية والأجنبية العاملة في مجال الوقاية من التمييز وخطاب الكراهية، إذ كان يتعين أن ينص المشرع على التعاون مع كل جهة ناشطة في مجال حقوق الانسان حتى يكون للمرصد دور أكبر في أداء مهامه.

- يملك المرصد صلاحية طلب أي وثيقة أو معلومة ضرورية لقيامه بمهامه، إذ يتعين على الإدارة أو المؤسسة أو الهيئة أو المصلحة التي طلب منها المرصد المعلومة أو الوثيقة تقديمها له أو الرد على طلبه في آجال معقولة لا تتعدى ثلاثون (30) يوما من تاريخ الطلب، غير أن المشرع لم ينص على جزاءات يتم فرضها إذا أخلت الجهة المعنية بهذا الالتزام.

من خلال الصلاحيات التي منحها المشرع للمرصد الوطني يمكن القول بأن المرصد يملك خاصة الطابع السلطوي رغم تغليب المشرع للصلاحيات الاستشارية، إذ يملك المرصد صلاحية التقرير واصدار القرارات خصوصا التنظيمية، رغم عدم إفصاح المشرع عن ذلك بشكل صريح، إذ لم ينص على إصدار القرارات النهائية التي لها قوة تنفيذية، رغم النص على تمتع المرصد بالشخصية المعنوية والتي من آثارها الاستقلال القانوني والذي لا يتأتى إلا من خلال تمتع الهيئة بسلطة البت والفصل في المواضيع التي تتناولها بموجب قرارات لها قوة تنفيذية[1].

ب- معيار القدرة على التأثير والاقناع:

يرى جانب من الفقه بأن الهيئة قد تعتبر سلطة مستقلة رغم عدم تمكينها من قبل المشرع من إصدار قرارات نهائية لها القوة التنفيذية، إذ يكفي أن تؤدي صلاحية التأثير والإقناع لدى الهيئة أو الجهة الإدارية إلى نفس النتائج التي تؤديها صلاحية إصدار القرارات النهائية، كما قرر مجلس الدولة الفرنسي بعد عدوله عن معيار سلطة اصدار القرارات النهائية، بأن الهيئة أو الجهة الإدارية التي تملك مجرد القدرة على التأثير والاقناع يمكن اعتبارها سلطة، وعليه فإن معيار التأثير يعتبر معيار حاسم لتحديد الطابع السلطوي لأي هيئة[2].

إن غياب النص في القانون رقم 20-05 على إصدار المرصد لقرارات نهائية يجعل أغلب صلاحياته تميل نحو الطابع الاستشاري التي تصدر بخصوصها آراء أو توصيات حيث تضمنت مثلا الفقرة 04 من المادة العاشرة (10) النص على: "تقديم الآراء أو التوصيات حول أي مسألة تتلق بالتمييز وخطاب الكراهية"، وعليه نتساءل عن إلزامية هذه الآراء والتوصيات بالنسبة للدولة والجماعات المحلية والمؤسسات والإدارات وحتى أشخاص القانون الخاص، فهل تكون هذه الآراء أو التوصيات ملزمة لهذه الجهات أم لا؟

إن هذه الآراء والتوصيات التي يصدرها المرصد الوطني لها قوة التأثير والإقناع بالنسبة للجهة التي تتلقاها، إذ لا يمكن مخالفتها خصوصا تلك المتعلقة باقتراح الاستراتيجية الوطنية للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية لأن المرصد سيكون شريكا في تنفيذها، وأيضا الاقتراحات المتعلقة بالتدابير والاجراءات التي يقدمها للسلطات المعنية بخصوص الوقاية من ظاهرة التمييز وخطاب الكراهية لكونها تأتي نتيجة رصد المرصد لأشكال وظاهر التمييز وخطاب

[1] أحسن غربي، المقال السابق، ص 163.

[2] هاشمي إلهام، المرجع السابق، ص 12.

الكراهية من جهة ومن جهة ثانية هي تدابير واجراءات ضرورية ولازمة للوقاية من الظاهرة، وهذا ما أكده المشرع في المادة العاشرة (10) من القانون 20-05 السالف الذكر.

وعليه بناء على المعيار الثاني يمكن القول بأن المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية يملك الطابع السلطوي رغم الصلاحيات التي منحت له والتي في أغلبها لا تتعدى الطابع الاستشاري، إذ يملك المرصد القدرة على التأثير والاقناع بخصوص رسم الاستراتيجية الوطنية للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية وأيضا بخصوص اقتراحه للتدابير والإجراءات والتي تعد ضرورية ولازمة للوقاية من الظاهرة ما يجعلها ذات تأثير على الجهات المعنية، كما أنه له القدرة على نشر التقرير الذي يعده واطلاع الرأي العام على محتواه وهذه المكنة تجعل من المرصد يملك قدرة الاقناع والتأثير حيث تحقق تصرفاته المذكورة نفس النتائج التي تحققها لو صدرت في شكل قرارات[1].

الفرع الثاني: الطابع الإداري للمرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية

تعتبر الهيئات المكلفة بالضبط سلطات إدارية نظرا لعدم إمكانية إلحاقها بالسلطة القضائية أو السلطة التشريعية، فهي مستقلة عنهما عضويا ووظيفيا، إذ تأخذ طبيعة إدارية، لأنه لا يمكن أن تكون غير ذلك، حتى لو لم يفصح المشرع عن هذه الطبيعة بشكل صريح[2]، كما أنها تتبع السلطة التنفيذية، إذ تستمد السلطات الإدارية المستقلة قدرتها في تنفيذ قراراتها وجوهر وجودها من السلطة التنفيذية، هذه الأخيرة تسأل أمام البرلمان عن تصرفات السلطات الإدارية المستقلة، وبذلك فهي لا تتوفر على مقومات السلطة الرابعة[3].

هناك بعض السلطات الإدارية المستقلة التي حدد المشرع طبيعتها الإدارية بشكل صريح، إذ يؤكد مصطلح "إدارية" رغبة المشرع في إضفاء الطابع الإداري على هذه السلطات، فهي إذن إدارية أي تابعة لإدارة الدولة، لأنها تتصرف باسم الدولة و تشكل عموما جزءا مهما من كيان الدولة، بغض النظر عن تمتعها بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي أو عدم تمتعها بها، فإذا كانت السلطة الإدارية لا تتمتع بالشخصية المعنوية فإنها لا تتوفر على ذمة مالية مستقلة ولا تملك حق التقاضي أو إبرام العقود والاتفاقيات وغيرها من الآثار المترتبة على منح المشرع الشخصية المعنوية طبقا لنص المادة الخمسون (50) من القانون المدني الجزائري، إذ تتحمل الدولة المسؤولية عنها، غير أنه يمكن للمشرع أن يمنحها بعض عناصر الشخصية المعنوية كالاستقلال المالي و سلطة تعيين المساعدين، فتكون ميزة الشخصية المعنوية لها محل نقاش[4].

غير أنه في الجزائر تتمتع غالبية السلطات الإدارية المستقلة بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، كما أن المشرع الجزائري حدد الطبيعة الإدارية لبعض سلطات الضبط المستقلة وحدد الطبيعة التجارية بخصوص أربعة سلطات ضبط، أما بخصوص الهيئات المستقلة التي لم تحدد طبيعتها الإدارية من قبل المشرع ومنها المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية، وفي ظل استبعاد فرضية السلطة الرابعة، يرى غالبية الفقه بأن الحل الأمثل هو الدفاع عن فكرة الطابع الاداري لهذه السلطات الجديدة، وبالتالي إلحاقها بالسلطة التنفيذية وخضوعها لرقابة القاضي الاداري تفاديا لأي تصادم بين هذه السلطات ومبدأ الديمقراطية ودولة القانون[5]، لذا يمكن البحث عن الطبيعة الإدارية لهذه السلطات وإثباتها بناء على معيارين هما:

1- المعيار المادي "الموضوعي":

يستند هذا المعيار إلى نشاط هذه الهيئات والذي يهدف إلى السهر على تطبيق القانون في المجال المخصص لها من طرف المشرع، وعليه فإن تصرفاتها التي تأتيها تنفيذا للقانون تعبر عن وجود مظهر من مظاهر امتيازات السلطة العامة المعترف بها في القانون الإداري للسلطات الادارية[6]، إذ يملك المرصد الوطني صلاحية تحديد مقاييس وطرق الوقاية من

---

[1] أحسن غربي، المقال السابق، ص 164.

[2] قوراري مجدوب، "مكانة الهيئات الادارية المستقلة في النظام الاداري بالجزائر"، مجلة مسالك في الفكر والسياسة والاقتصاد، المغرب، العدد 23-24، 2013، ص 150.

[3] جبري محمد، السلطات الإدارية المستقلة والوظيفة الاستشارية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون العام، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2014، ص 29.

[4] حنفي عبد الله، المرجع السابق، ص 15.

5 المرجع نفسه، ص 17.

[6] بوجملين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، (د ط)، دار بلقيس، الجزائر، 2011،ص 22.

التمييز وخطاب الكراهية، وتطوير الخبرة الوطنية في هذا الميدان وذلك تطبيقا للقانون 20-05، إذ لا يختص الوزير الأول في إطار سلطته التنظيمية بتطبيق هذا القانون في هذه النقاط.

استنادا إلى هذا المعيار يتم إضفاء الطابع الإداري على المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية، إذ يعتبر هيئة إدارية تابعة للسلطة التنفيذية، وعليه يتم استبعاد فكرة أنه جهة قضائية أو تشريعية.

2- المعيار العضوي "من ناحية الرقابة القضائية":

يخص هذا المعيار المنازعات المتعلقة بقرارات الهيئات المستقلة التي لم تحدد طبيعتها، إذ يمكن الطعن في قراراتها أمام القضاء الإداري المتمثل في مجلس الدولة مع استثناء مجلس المنافسة الذي يخضع للقضاء العادي[1]، غير أنه لا يمكن التعويل عليه بخصوص تحديد الطبيعة الإدارية للمرصد الوطني لكون المشرع لم ينص على منازعات المرصد الوطني، إذ لم يحدد الجهة القضائية المختصة، وعليه فإن هذا المعيار هو في حد ذاته بحاجة إلى معيار لتفسيره.

وعليه فإن الطابع الإداري للهيئات المستقلة سواء نص المشرع أو لم ينص عليه، فإنه مما لا شك فيه أن هذه الهيئات لها طابع إداري، على اعتبار أنها وسيلة تم اللجوء إليها لتلبية حاجيات جديدة لا يمكن تلبيتها عن طريق الإدارة التقليدية، نظرا لما تتميز به هذه المجالات من تعقيد وخصوصية، كما أنها تتطلب المرونة والشفافية والسرعة في معالجتها[2].

إن السلطات الإدارية هي صنف جديد من الادارة، انشأها المشرع إلى جانب السلطات المركزية والسلطات اللامركزية حيث أصبحت تشكل تنظيما إداريا ثالثا في الدولة، غير أن وظيفتها تختلف عن وظيفة الادارة التقليدية، فإذا كانت هذه الاخيرة وظيفتها التسيير فإن السلطات الادارية المستقلة ليس مهمتها التسيير وانما الرقابة والضبط، فهي ليست مكلفة بأنشطة معينة أو تقديم خدمة معينة وانما وظيفتها تأطير الانشطة في قطاع معين، أو داخل الحياة الاجتماعية[3]، خصوصا مجال حقوق الانسان والشفافية وأخلقة الحياة العامة، والمرصد الوطني هو هيئة إدارية تنتمي لهذه الفئة الأخيرة.

الفرع الثالث: تكريس المشرع لطابع استقلالية المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية

تعتبر خاصية الاستقلالية من أهم الخصائص التي تميز السلطات الإدارية المستقلة باعتبارها الصفة البارزة في تسميتها، كما أنها تمثل المحرك الرئيسي في أداءها لوظائفها بل هي المبرر الرئيسي لإنشائها، إذ يقصد بالاستقلالية عدم خضوع هذه السلطات للتدرج الإداري، وانما هي سلطات إدارية يتم إنشاؤها في إطار الشخص المعنوي العام وهو الدولة[4]، لتشكل بذلك تنظيما إداريا جديدا إلى جانب التنظيم الإداري المعروف في القانون الإداري والمتمثل في المركزية الإدارية واللامركزية الإدارية بنوعيها الاقليمي والمرفقي، وعليه فإن السلطات الإدارية المستقلة ليست سلطات مركزية ولا سلطات محلية ولا مرافق عمومية، كما أنها تتحرر من الخضوع لأي رقابة إدارية وصائية أو رقابة رئاسية، غير أن هذا لا يعني عدم تبعيتها للدولة، إذ تعمل باسمها ولحسابها فهي سلطة من سلطات الدولة حيث تظل ضمن مؤسسات الدولة، لأنها تستمد من الدولة سلطاتها ووسائلها المادية والبشرية الضرورية لعملها[5]، خلافا للاستقلالية التي تتمتع بها الأشخاص المعنوية الاقليمية أو المرفقية والتي تكون خاضعة رغم استقلاليتها للوصاية الإدارية، إذ يشكل عامل عدم الخضوع للرقابة الإدارية الفرق الجوهري بين السلطات الإدارية التقليدية والسلطات الإدارية المستقلة.

وعليه تعني فكرة الاستقلالية من الجانب القانوني عدم خضوع هذه الهيئات للرقابة الإدارية سواء كانت رئاسية أو وصائية بغض النظر عن تمتع السلطة بالشخصية المعنوية أو عدم تمتعها بها، لأن هذه الأخيرة لا تعد معيارا حاسما لقياس استقلالية هذه السلطات حيث تحظى السلطات الإدارية المستقلة بتشريع ذاتي يجعل منها سلطات معزولة عن الرقابة الإدارية ما يجعلها تحظى

---

[1] بوجملين وليد، المرجع السابق، ص 23.

[2] بوطابت كريمة، المقال السابق، ص 1156.

[3] قوراري مجدوب، المرجع السابق، ص 15.

[4] حوات حسن، "السلطات الإدارية المستقلة وفاعليتها في تحديث الإدارة المغربية"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد 34، 2000، ص 83.

[5] قوديل جورج، بيار دلفوفية، المرجع السابق، ص 344.

بذاتية خاصة وباستقلال أكبر تجاه السلطات العامة في الدولة[1]، غير أنه بالرغم من عدم خضوع السلطات الإدارية المستقلة للرقابة الإدارية الرئاسية أو الوصائية.

وبالرغم من افتقاد بعض السلطات الإدارية المستقلة إلى الشخصية المعنوية أحيانا وارتباطها ماليا بهياكل الدولة أحيانا أخرى، إلا أنها تتمتع بالاستقلالية من الناحيتين العضوية والوظيفية عن السلطة التنفيذية والتشريعية، واستقلاليتها غير محدودة، إلا فيما يتعلق بواجب إعداد تقرير سنوي حول نشاطها وخضوع قراراتها لمراقبة القاضي الإداري وأحيانا إلى القاضي العادي حسب توزيع المشرع لقواعد الاختصاص القضائي[2].

إذ تعتبر الاستقلالية في الجزائر عنصر مهم في تكوين السلطات الإدارية المستقلة حيث ضمن المشرع الجزائري استقلالية لجميع السلطات من الناحيتين العضوية والوظيفية وركز في كل مرة على مسألة الاستقلال المالي، لكن بدرجات متفاوتة، لذا يتعين التطرق للاستقلالية الممنوحة للمرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية من الناحيتين العضوية والوظيفية على ضوء قانون الوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما، وفي ظل عدم صدور المرسوم التنفيذي الذي يتضمن تحديد كيفيات تنظيم المرصد الوطني وسيره.

1- الاستقلالية من الناحية العضوية:

تتجلى مظاهر الاستقلالية من الناحية العضوية في اعتماد المشرع على تشكيلة جماعية بدلا من التسيير الفردي للهيئة، مع التركيز على التعدد، التخصص، الحياد ومظهر تحديد جهة التعيين والاقتراح والفصل بينهما، كما تظهر الاستقلالية العضوية من حيث النظام القانوني للأعضاء مثل تحديد العهدة ومدى قابليتها للتجديد أو عدم قابليتها للتجديد والنص على حالات التنافي واجراء الامتناع وعدم قابلية العضو للعزل.

بالرجوع إلى أحكام القانون رقم 20-05 نجد أن المشرع كرس بعض هذه المظاهر للمرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية، وأغفل النص على البعض منها، وذلك على النحو التالي:

أ- من حيث التشكيلة:

لا يكفي أخذ المشرع بالتشكيلة الجماعية لضمان استقلالية السلطات الإدارية المستقلة، وحتى تتمكن السلطة الإدارية المستقلة من ضمان استقلاليتها يتعين أن تتوفر في تشكيلتها عناصر التعدد، التخصص، الحياد[3]، إذ نص المشرع في المادة الحادية عشر (11) من القانون رقم 20-05 على عنصر التعدد والكفاءة والحياد ضمن تشكيلة المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية حيث يضم المرصد 16 عضوا يمثلون ثماني جهات وهي رئيس الجمهورية، المجلس الاعلى للغة العربية، المحافظة السامية للأمازيغية، المجلس الوطني لحقوق الانسان، الهيئة الوطنية لحماية وترقية الطفولة، المجلس الوطني للأشخاص المعوقين، سلطة ضبط السمعي البصري والجمعيات الناشطة في مجال تدخل المرصد الوطني، إذ يشترط في الأعضاء الستة (06) الذين يختارهم رئيس الجمهورية أن يكونوا من بين الكفاءات الوطنية دون تحديد معايير للكفاءة ودون أن يمتد هذا الشرط لباقي الأعضاء ومجموعهم عشرة أعضاء، إذ كان يتعين على المشرع حصر مجال الكفاءات في مجال حقوق الانسان أو توسيعها لتشمل العلماء البارزين وخبراء حقوق الانسان والصحفيين وغيرهم تماشيا مع مبادئ باريس التوجيهية بخصوص إدراج فئة العلماء والخبراء في مجال حقوق الانسان ضمن التشكيلات التمثيلية للهيئات المعنية بحقوق الانسان[4]، كما حصر المشرع ممثلي الجمعيات في الجمعيات التي تكون ناشطة في مجال الوقاية من التمييز وخطاب الكراهية دون غيرها من الجمعيات.

---

[1] حنفي عبد الله، المرجع السابق، ص 23.

[2] أحسن غربي، المقال السابق، ص 166.

[3] خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 2، الجزائر، 2015، ص 170.

4 الأزهر لعبيدي، المقال السابق، ص 48.

لم يشترط المشرع الخبرة المهنية والتخصص في أغلب أعضاء المرصد الوطني، كما لم يبين طبيعة ممثلي الهيئات الاستشارية وسلطات الضبط، هل هم أعضاء أم مستخدمين مثل سلطة ضبط السمعي البصري هل الممثل عنها عضو بسلطة الضبط أم من مستخدميها، كما أنه في حال تعدد الجمعيات الناشطة في مجال عمل المرصد لم يبين المشرع كيفية اختيار الأعضاء لتمثيل الجمعيات.

بخصوص ممثلي القطاعات الوزارية وقيادة الدرك الوطني والمديرية العامة للأمن الوطني الذين يحضرون أشغال المرصد لا يمكن اعتبارهم اعضاء ضمن تشكيلة المرصد، إذ حضورهم يكون بصوت استشاري فقط، ويتم اقتراحهم من قبل السلطات التي يتبعونها شريطة توافر فيهم صفة الوظيفة العليا[1].

ب- من حيث طريقة الاختيار والتعيين:

إذا كانت جهة التعيين واحدة وهي رئيس الجمهورية، إذ نصت المادة الحادية عشر (11) على تعيين الأعضاء ومجموعهم ستة عشر (16) عضوا بموجب مرسوم رئاسي، فإنه تعددت جهات الاختيار وتنوعت بين ثماني (08) جهات، وذلك على النحو التالي:

- رئيس الجمهورية يختار ستة (06) أعضاء من بين الكفاءات الوطنية.
- يختار المجلس الأعلى للغة العربية عضوا ممثلا عنه ضمن تشكيلة المرصد الوطني.
- تختار المحافظة السامية للأمازيغية عضوا ممثلا عنها ضمن تشكيلة المرصد الوطني.
- يختار المجلس الوطني لحقوق الانسان عضوا ممثلا عنه ضمن تشكيلة المرصد الوطني.
- تختار الهيئة الوطنية لحماية وترقية الطفولة عضوا ممثلا عنها ضمن تشكيلة المرصد الوطني.
- يختار المجلس الوطني للأشخاص المعاقين عضوا ممثلا عنه ضمن تشكيلة المرصد الوطني.
- تختار سلطة ضبط السمعي البصري عضوا ممثلا عنها ضمن تشكيلة المرصد الوطني.
- تقترح الجمعيات الناشطة في مجال تدخل المرصد الوطني أربعة (04)أعضاء من الأشخاص المنتمين إليها، إذ يشترط انتماءهم إلى الجمعيات المعنية، وعليه لا يمكن اقتراح ممثلين للجمعيات من خارج أعضاء الجمعيات التي تنشط في مجال تدخل المرصد الوطني.
- بخصوص رئيس المرصد، فهو منتخب من بين الأعضاء الستة عشر (16) الذين يتكون منهم المرصد الوطني، إذ يقوم الأعضاء بمجرد تنصيبهم بانتخاب رئيسا للمرصد دون أن يحدد المشرع طريقة معينة لانتخاب الرئيس، إذ تعد فرصة للنظام الداخلي لتحديد طريقة الترشح والتصويت لاختيار الرئيس من قبل أعضاء المرصد الوطني.

ج- نظام العهدة:

نصت المادة الحادية عشر (11) من القانون رقم 20-05 على عهدة أعضاء المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية حيث حددها المشرع بخمسة (05) سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة، وعليه يمكن تعيين العضو لعهدتين فقط، إذ لا يمكن لأي عضو قضاء أكثر من عشر (10) سنوات ضمن تشكيلة المرصد الوطني، غير أنه كان من الأفضل لو نص المشرع على عهدة واحدة غير قابلة للتجديد مع إمكانية رفعها لمدة ستة (06) سنوات حتى يتفادى الأعضاء ضغط التجديد.

د- حالات التنافي:

تقتصر حالات التنافي على رئيس المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية دون باقي الأعضاء حيث نصت المادة الحادية عشر (11) من القانون رقم 20-05 على تنافي عهدة الرئيس مع ممارسة أي عهدة انتخابية وطنية أو محلية كما تتنافى مع كل وظيفة إدارية أو حكومية وتتنافى أيضا مع كل نشاط مهني مثل المحاماة، التوثيق، المحضر القضائي، محافظ البيع بالمزايدة، الوكيل المتصرف القضائي، الاطباء، المهندسين، الخبراء المحاسبين ..

[1] أحسن غربي، المقال السابق، ص 167.

وعليه أخذ المشرع بالتنافي الجزئي، إذ لم يطبق التنافي الكلي حيث اقتصرت حالات التنافي على الرئيس دون الأعضاء، كما اقتصرت على العهدة الانتخابية أو الوظائف أو المهن الحرة دون أن تمتد إلى امتلاك مصالح مباشرة أو غير مباشرة في المؤسسات خصوصا المؤسسات الإعلامية ودون أن تمتد حالات التنافي إلى أصول وفروع العضو، أو تمتد إلى السنتين المواليتين لانقضاء العضوية.

هـ- إجراء الامتناع:

يعتبر إجراء الامتناع أحد المظاهر المجسدة للاستقلالية العضوية، إذ يضمن هذا الإجراء إلى جانب التنافي حياد السلطة الادارية المستقلة في ممارسة وظائفها، إذ يقصد بإجراء الامتناع منع بعض أعضاء السلطة من المشاركة في المداولات نظرا لوضعهم الشخصي تجاه المؤسسة التي تكون محل متابعة ومراقبة من قبل السلطة الإدارية المستقلة[1].

لم يكرس المشرع الجزائري في القانون 20-05 إجراء الامتناع، إذ لم ينص أصلا على قواعد سير مداولات المرصد الوطني وانما أحال إلى التنظيم تحديد كيفيات سير المرصد الوطني، وفي ظل عدم صدور المرسوم التنفيذي المحدد لكيفيات تنظيم وسير المرصد لا يمكن الجزم بوجود أو عدم وجود إجراء الامتناع.

و- عدم القابلية للعزل:

لم يكرس المشرع الجزائري في القانون 20-05 عدم قابلية العضو للعزل، كما لم ينص على إمكانية إقالة العضو، إذ نرى بأن عدم النص على إقالة العضو واستبعاده بمثابة ضمانة لعدم قابلية العضو للعزل، إذ يبقى العضو ممارسا لمهامه إلى نهاية العهدة، غير أن هذا القول لا يسري على العضو الذي يكون محلا للعقوبة الجزائية خصوصا السالبة للحرية، كما يخضع رئيس المرصد للعزل من الرئاسة إذا كان ضمن حالة من حالات التنافي المقررة في المادة الحادية عشر (11) من القانون 20-05.

2- الاستقلالية من الناحية الوظيفية

تتمثل مظاهر الاستقلالية من الناحية الوظيفية في الاستقلال القانوني وذلك من خلال حرية السلطة الإدارية المستقلة في وضع نظامها الداخلي والمصادقة عليه دون إشراك جهة أخرى أو دون تدخلها في وضع النظام، والاستقلال الإداري من خلال امتلاك السلطة الإدارية المستقلة لجهاز إداري مستقل عن الإدارة التقليدية يوضع تحت تصرفها حيث يعتبر رئيس السلطة الرئيس الإداري والآمر بالصرف وغيرها من الصلاحيات الإدارية، كما يمتد الاستقلال الاداري للسلطات الادارية المستقلة إلى عدم خضوعها لأي مظهر من مظاهر الرقابة الإدارية التي تخضع لها الإدارة التقليدية سواء مظاهر الرقابة الرئاسية لعدم تبعية السلطات الإدارية للوزارة سلميا أو مظاهر الرقابة الوصائية لكون الوزارة ليست جهة وصية على هذه السلطات، والاستقلال المالي حيث تملك أغلب السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر ذمة مالية مستقلة، كما أن هناك مظاهر غير حاسمة في استقلالية السلطات من الناحية الوظيفية مثل تحرر السلطة الإدارية المستقلة من إعداد حصيلة أو تقرير سنوي أو سداسي أو ثلاثي ومنحها صلاحيات بموجب قانون أو نص دستوري بدلا من النص التنظيمي[2].

بالرجوع إلى القانون رقم 20-05 نجد أن المشرع منح المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية بعض هذه المظاهر في حين سكت النص عن بعضها وذلك على النحو التالي:

أ- الاستقلال القانوني:

نصت المادة الخامسة عشر (15) من القانون رقم 20-05 على حرية المرصد الوطني في وضع نظامه الداخلي والمصادقة عليه دون تدخل جهة إدارية أخرى في فرض النظام الداخلي أو دون إشراك جهة أخرى في إعداده، كما يملك المرصد صلاحية المصادقة على النظام الداخلي ودون تدخل من أي جهة إدارية أخرى، إذ لا يشترط المشرع ضرورة موافقة جهة إدارية عليا على النظام الداخلي الذي اعده المرصد الوطني، غير أن المشرع قيد مجالات النظام

[1] ديب نذيرة، استقلالية سلطات الضبط المستقلة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع القانون العام تخصص تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2012، ص 37.

[2] أحسن غربي، المقال السابق، ص 169.

الداخلي عن طريق إخراج قواعد تنظيم المرصد وقواعد سيره من مجال النظام الداخلي الذي يعده المرصد الوطني ومنحه للتنظيم الذي يصدره الوزير الأول طبقا للفقرة الأخيرة من نص المادة التاسعة (09) من القانون 20-05، كما أخرج المشرع من مجال النظام الداخلي للمرصد مسألة أجور وتعويضات الأعضاء لأنها تحدد عن طريق التنظيم طبقا للفقرة الأخيرة من المادة الحادية عشر (11) من القانون 20-05.

وعليه يمكن إدراج ضمن النظام الداخلي، القواعد التي تحدد حقوق وواجبات الأعضاء، القواعد المطبقة على مستخدمي المرصد الوطني وسلم أجورهم على اعتبار أن المشرع لم ينص على صدور مرسوم بخصوصها، كيفيات نشر واطلاع الرأي العام على محتوى التقرير السنوي الذي يرفعه المرصد الوطني لرئيس الجمهورية طبقا لنص المادة الرابعة عشر (14) من القانون السالف الذكر، كما يتضمن النظام الداخلي كيفية استدعاء الأعضاء وجدول الاعمال، وكيفيات انتخاب رئيس المرصد الوطني وغيرها من القواعد التي تتعلق باجتماعات المرصد.

ب- الاستقلال الإداري:

نص القانون 20-05 في المادة التاسعة (09) على تمتع المرصد الوطني بالشخصية المعنوية والتي من آثارها الاستقلال الإداري، غير أنه أكد إلى جانب الشخصية المعنوية على الاستقلال الإداري من خلال عبارة "الشخصية المعنوية والاستقلال المالي والإداري"، إذ يتضمن الاستقلال الإداري كيفيات تنظيم المرصد الوطني وقواعد سيره بالإضافة إلى مسألة عدم خضوع أعمال المرصد الوطني للرقابة الإدارية.

- **تنظيم وسير المرصد الوطني:**

لم ينص المشرع في القانون رقم 20-05 على الجهاز الإداري الذي يتكون منه المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ولم يحدد أيضا الاختصاصات الإدارية لرئيس المركز، كما لم يحدد المشرع القواعد التي تحكم مداولات المرصد الوطني خصوصا من حيث النصاب وترجيح صوت الرئيس في حال تساوى الأصوات وغيرها من القواعد، وانما أكتفى المشرع في الفقرة الأخيرة من المادة التاسعة (09) بالإحالة إلى التنظيم لتحديد مسألة كيفيات تنظيم المرصد وسيره، وفي ظل عدم صدور المرسوم الذي يحكم هذا الموضوع لا يمكننا معالجة هذه النقطة.

غير أنه نص المشرع في المادة الثانية عشر (12) على حضور ممثلي العديد من القطاعات والهيئات أشغال المرصد الوطني بصوت استشاري فقط، وهذه الهيئات والقطاعات هي: وزارة الشؤون الخارجية، وزارة الداخلية، وزارة الشؤون الدينية والأوقاف، وزارة التربية الوطنية، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، وزارة التكوين والتعليم المهنيين، وزارة الثقافة، وزارة الشباب والرياضة، وزارة البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، وزارة التضامن الوطني، وزارة الاتصال، وزارة العمل والتشغيل، قيادة الدرك الوطني والمديرية العامة للأمن الوطني[1].

في إطار توسيع نطاق الاستشارة يمكن المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية توجيه الدعوة لممثلي الإدارة العمومية أو المؤسسة العمومية أو الخاصة أو كل شخص مؤهل يمكنه تقديم المساعدة للمرصد في أداء مهامه، وحضور هذه الأشخاص أشغال المرصد الوطني يكون بصفة استشارية، إذ لا يمكن مشاركتهم في التصويت على قرارات المرصد الوطني[2].

- **عدم خضوع تصرفات المرصد الوطني للرقابة الإدارية:**

لا تخضع قرارات وآراء المرصد الوطني للرقابة الإدارية، إذ لا يمكن فرض مظاهر الرقابة الرئاسية القبلية والبعدية على أعمال المرصد مثل السحب والحلول والإلغاء والتصديق والتعديل وتوجيه التعليمات والأوامر، كما لا يمكن فرض مظاهر الرقابة الوصائية على تصرفات المرصد الوطني[3].

[1] أحسن غربي، المقال السابق، ص 171.

[2] المقال نفسه، ص 171.

[3] المقال نفسه ص 171.

إذا كان المشرع لم ينص في القانون رقم 20-05 على الطعن الإداري ضد تصرفات المرصد الوطني بما يضمن تكريس استقلالية إدارية حقيقية للمرصد، فإنه لم ينص أيضا على الطعن القضائي ضد تصرفات المرصد الوطني، ولم يحدد الجهة القضائية المختصة وآجال الطعن، إلا أن هذا لا يعني تحصن تصرفات المرصد ضد الرقابة القضائية، إذ ينص المبدأ الدستوري على خضوع الطعون في جميع قرارات السلطات الادارية لرقابة القضاء[1]، إذ بالرجوع إلى أحكام المادة التاسعة (09) من القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم[2]، والمادتين 829 و901 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية[3]، نجد أن الجهة القضائية المختصة بالطعن في تصرفاته هي مجلس الدولة ويرفع الطعن خلال أربعة (04) أشهر.

حيث نصت المادة التاسعة (09) من القانون رقم 20-05 على تبعية المرصد لرئيس الجمهورية حيث يوضع المرصد لدى رئيس الجمهورية، وهذه الصورة تكررت بخصوص العديد من السلطات الإدارية المستقلة، غير أن النص على وضع المرصد الوطني لدى رئيس الجمهورية لا يقصد به التبعية الإدارية المعروفة في القانون الإداري بالرقابة الإدارية الرئاسية أو رقابة الوصاية وانما هي مجرد تبعية شكلية لا غير للجهة التي توضع لديها الهيئة دون منح الحق لهذه الجهة بممارسة الرقابة الرئاسية أو الوصائية على الهيئة، غير أن هذا لا يمنع المشرع من النص على رفع الهيئة لتقرير سنوي أو حصيلة للجهة التي توضع لديها، وهو ما نصت عليه المادة الرابعة عشر (14) من القانون رقم 20-05 حيث تضمنت النص على رفع المرصد الوطني تقريرا سنويا يتضمن تقييم تنفيذ الاستراتيجية الوطنية للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية، كما يتضمن التقرير مجمل الاقتراحات والتوصيات التي يراها المرصد الوطني مناسبة للوقاية من الظاهرة، ويرفع التقرير للجهة التي يوضع المرصد لديها وهي رئيس الجمهورية، ويتولى المرصد نشر التقرير واطلاع الرأي العام على محتواه.

ج- الاستقلال المالي:

نص المشرع في المادة التاسعة (09) من القانون رقم 20-05 على تمتع المرصد الوطني بالشخصية المعنوية والتي من آثارها الاستقلال المالي، غير أنه أكد إلى جانب الشخصية المعنوية على الاستقلال المالي من خلال عبارة "الشخصية المعنوية والاستقلال المالي والإداري"، ما يعني أن المرصد الوطني له ذمة مالية مستقلة حيث تسجل ميزانية المرصد الوطني في الميزانية العامة للدولة طبقا للتشريع المعمول به، كما يخضع المرصد الوطني للرقابة على المال العام التي يمارسها مجلس المحاسبة.

وعليه فإن المرصد الوطني يملك استقلالية التسيير واستقلالية البرمجة وتنفيذ الميزانية الخاصة به، غير أنه لا يملك مصادر تمويل خاصة لنشاطه وانما يحتاج في تمويل نشاطه لخزينة الدولة بشكل كلي.

كما تدعمت خاصية الاستقلالية للمرصد الوطني عن طريق منح المشرع للمرصد الوطني الشخصية المعنوية، إذ يترتب على الاعتراف بالشخصية المعنوية العديد من النتائج أهمها:

- **تحمل المرصد للمسؤولية:** يتحمل المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية المسؤولية عن الأضرار التي تسببها الأجهزة الإدارية التابعة له أو الأنشطة التي يقوم بها المرصد.
- **الذمة المالية للمرصد الوطني:** يقصد بالذمة المالية للمرصد الوطني أن يسحب من ميزانية الدولة كل أو جزء من إيرادات أو نفقات المرصد الوطني، لتشكل ذمة مالية مستقلة خاصة بالمرصد الوطني والتي تتشكل من المنقولات والعقارات التي تم تخصيصها للمرصد وأن يترك له حرية التصرف في هذه الميزانية الخاصة به مع الخضوع لأحكام الرقابة على المال العام.

[1] المادة 168 من الدستور الجزائري لسنة 2020، السابق ذكره.

[2] القانون العضوي رقم 98-01، المؤرخ في 06 صفر 1419 الموافق لـ 30 ماى 1998، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد 37 الصادرة بتاريخ 01 يونيو 1998.

[3] القانون رقم 08-09، المؤرخ في 18 صفر 1429 الموالفق لـ 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، جريدة رسمية عدد 21 الصادرة بتاريخ 23 أبريل 2008.

- **حق التقاضي:** تمنح الشخصية المعنوية للمرصد الوطني أهلية التقاضي باسم الدولة سواء كمدعي أو مدعى عليه ويمثل المرصد الوطني أمام القضاء من قبل رئيسه.
- **قبول الهبات:** باعتبار أن المرصد الوطني تتمتع بالشخصية المعنوية فيمكنه قبول الهبات بنفسه دون حاجة إلى تدخل جهة إدارية عليا لقبول الهبات نيابة عنه.
- **أهلية التعاقد:** يملك المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية أهلية إبرام العقود والاتفاقيات مع الهيئات الأخرى على الصعيدين الداخلي والدولي[1].

كما تم تدعيم استقلالية المرصد الوطني من خلال خاصية تنوع الصلاحيات، حيث تتنوع صلاحياته بين إبداء الرأي والتوصيات فيكون كجهة استشارية فاعلة وخصوصا إبداء الرأي حول الاستراتيجية الوطنية للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية وحول كل مسألة تتعلق بالتمييز وخطاب الكراهية وسلطة التنظيم والسلطة الرقابية وهنا يكون المرصد أمام صلاحيات أصيلة وليست استشارية، وسلطة إخطار الجهات الإدارية والقضائية كلما عاين أفعالا تشكل تمييزا أو خطابا للكراهية[2].

وتدعيما لاستقلالية المرصد الوطني نص المشرع في المادة الثالثة عشر (13) على واجب التحفظ والسر المهني إذ يشمل التحفظ والسر المهني الرئيس والأعضاء، وذلك تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في التشريع المعمول به، كما نص المشرع على استفادة الأعضاء من الحماية ضد التهديد والعنف والاهانة وتكريس الضمانات التي تمكنهم من أداء مهامهم بكل استقلالية ونزاهة وحياد.

[1] ديب نذيرة، المرجع السابق، ص 73.

[2] أحسن غربي، المقال السابق، ص 172.

المبحث الثاني: الإجراءات الردعية في جرائم التمييز وخطاب الكراهية

لقد ساير المشرع الجزائري وعلى غرار التشريعات العقابية الحديثة التطور الذي شهدته السياسة العقابية في مجال مكافحة الجريمة بشتى أنواعها لا سيما جرائم التمييز وخطاب الكراهية الجرائم المنصوص عليها في القانون رقم 20-05 المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما، وذلك باستحداث أساليب وتقنيات جديدة تتماشى والتطور الذي عرفته الجريمة،

حيث نظم المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 20-05 في الفصل الرابع من القسم الثاني في المواد من الواحدة والعشرون (21) إلى غاية التاسعة والعشرون (29) والتي وضع فيها آليات تقنية للكشف بسرعة عن هذه الجرائم وملاحقة مرتكبيها والتي سنتناولها بالشرح في المطلب الأول تحت عنوان إجراءات المتابعة والتحقيق، كما نص المشرع في الفصل السادس في مواده من الثالثة والأربعون (43) إلى غاية الخامسة والأربعون (45) على التعاون القضائي الدولي أو ما يعرف بالإنابة القضائية كون جرائم التمييز وخطاب الكراهية من الجرائم التي تتعدى الحدود الإقليمية للدولة وهو ما سنتطرق إليه في المطلب الثاني بعنوان التعاون القضائي الدولي.

المطلب الأول: إجراءات المتابعة والتحقيق

بالإضافة إلى الإجراءات المعمول بها في قانون الإجراءات الجزائية فيما يتعلق بالبحث والتحري عن الجرائم أو التبليغ عنها، أضاف المشرع الجزائري بموجب القانون 20-05 مجموعة من الإجراءات الجديدة المكملة التي تتعلق بمثل هذا النوع من الجرائم والتي تتمثل أساسا في توسيع الاختصاص الإقليمي بموجب نص المادة الواحدة والعشرون (21) من ذات القانون، بالإضافة إلى تفعيل دور مقدمي الخدمات في الكشف عن مثل هذا النوع من الجرائم وذلك من خلال الاستعانة بهم[1]، وكذا استحداث إمكانية التبليغ عن طريق الشبكة الإلكترونية[2]، وإجراء التسرب الإلكتروني[3]، وإمكانية تحديد الموقع الجغرافي الخاص بالمتهم أو المشتبه به أو وسيلة ارتكاب الجريمة[4]، ضف إلى ذلك حق مباشرة النيابة العامة بصفة تلقائية للدعوى العمومية في حال ما إذا كانت تشكل اعتداء على الأمن والنظام العام[5]، كما تم إعطاء الحق للجمعيات الناشطة في مجال حقوق الإنسان للتبليغ عن الجرائم المنصوص عليها بموجب القانون[6] 20-05.

الفرع الأول: إجراءات المتابعة

1- **تحريك الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة:**

طبقا للأصول العامة فإن النيابة العامة هي صاحبة الحق الأصيل في مباشرة الدعوى العمومية، وهو ما نصت عليه المادة الثامنة والعشرون (28) من القانون 20-05 بقولها: "تباشر النيابة العامة تحريك الدعوى العمومية تلقائيا عندما يكون من شأن الجريمة المرتكبة المنصوص عليها في هذا القانون المساس بالأمن والنظام العمومي"، وما يلاحظ على هذه المادة أنها تضع ضابطا على سلطة النيابة العامة في مباشرة الدعوى العمومية وهو المساس بالأمن والنظام العموميين، وتبقى مسألة تحديد النظام العام متوقف على استعمال النيابة العامة لسلطة الملائمة في مباشرة الدوى العمومية.

[1] راجع المواد 22،23،24 من القانون 20-05، المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما، السابق ذكره.
[2] راجع المادة 25 من نفس القانون.
[3] راجع المادة 26 من نفس القانون.
[4] راجع المادة 27 من نفس القانون.
[5] راجع المادة 28 من نفس القانون.
[6] راجع المادة 29 من نفس القانون.

2- إيداع شكوى من طرف الجمعيات:

ضمن الخصوصيات التي انفرد بها المشرع الجزائري في القانون 20-05 هو امكانية رفع الشكوى أمام القضاء من طرف الجمعيات الوطنية الناشطة في مجال حقوق الإنسان والتأسيس كطرف مدني وهو ما نصت عليه المادة 29 بقولها: "يمكن للجمعيات الوطنية الناشطة في مجال حقوق الإنسان إيداع شكوى أمام الجهات القضائية والتأسيس كطرف مدني في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون".

وبالتالي نرى بأن المشرع الجزائري قد أشرك أطراف المجتمع المدني متمثلة في الجمعيات الوطنية الناشطة في مجال حقوق الإنسان باعتبارها وسيطا بين الأفراد والدولة، ولكون التمييز وخطاب الكراهية يحمل في طياته مساسا بحقوق الإنسان، كما أن السماح للجمعيات الحقوقية اعتراف للمشرع بالمصلحة الجماعية على غرار الشكوى في الجرائم الأخرى التي تكون فردية.

كما كفل القانون 20-05 المتعلق بالتمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما الحق لمن أصيب في حق من حقوقه الواردة في هذا القانون أن يطلب من القاضي الاستعجالي المختص إقليميا باتخاذ أي تدبير تحفظي لوقف الاعتداء وذلك تحت طائلة الغرامة التهديدية، وهذا ما نصت عليه المادة العشرون (20) من ذات القانون بقولها: "يمكن لكل شخص يدعي أنه تم المساس بحق من حقوقه المنصوص عليها في هذا القانون أن يطلب من قاضي الاستعجال لدى الجهة القضائية التي يقع موطنه بدائرتها اتخاذ أي تدبير تحفظي لوضع حد لهذا التعدي تحت طائلة غرامة تهديدية يومية".

وفي ظل غياب نصوص خاصة في قانون الإجراءات الجزائية حول أحكام الاستعجال في المادة الجزائية فإنها ترجع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية باعتباره الشريعة العامة، ويستفاد من النص السابق أن المشرع منح ضحايا خطاب الكراهية فرصة لوقف التعدي على حقوقهم كإجراء وقائي أما قاضي الاستعجال كأن تقوم إحدى القنوات ببث حصة تلفزيونية تدعوا إلى الكراهية فيقدم الطلب أمام قاضي الاستعجال لوقف هذه الحصة[1].

الفرع الثاني: إجراءات الضبط والتحقيق

نظرا لخصوصية الجرائم المتعلقة بالتمييز وخطاب الكراهية والتي عادة ما يعمد مرتكبها إلى إخفاء هويتهم وتعمدهم إلى ارتكابها بواسطة تكنولوجيا الإعلام والاتصال، الأمر الذي يتيح لهم الدخول بأسماء مستعارة والدعوة إلى التمييز والكراهية، ولكون أن العالم الافتراضي أصبح متاحا للجميع فإن المشرع الجزائري قد رصد لهذه الجرائم إجراءات تحقيق تختلف عن تلك العادية.

فبالإضافة إلى قانون الإجراءات الجزائية يشكل القانون رقم[2] 09-04 المرجعية الأساسية لتلك الإجراءات والتي تتمثل في التسرب الإلكتروني وتفتيش الأنظمة المعلوماتية وكذا تحديد الموقع الجغرافي، وسنتناول منها تفتيش المنظومة المعلوماتية بالشرح كمثال للإجراءات المستحدثة في مجال التصدي لجرائم التمييز وخطاب الكراهية.

1- تفتيش المنظومة المعلوماتية:

أ- تعريف التفتيش:

لم يضع المشرع الجزائري تعريفا للتفتيش، فقد اعتبره إجراء من إجراءات التحقيق الهدف منه الحصول على الأدلة لإثبات الجريمة للوصول للجاني، لكن بالمقابل أحاطه بجملة من الضوابط الصارمة لما يترتب عنه من مساس بحرية الأشخاص وكرامتهم وحرمة ممتلكاتهم[3]، فلقد نصت المادة الثامنة والأربعون (48) من الدستور الجزائري لسنة 2020 على أنه: "تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن، فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون، وفي إطار احترامه، ولا

[1] درعي العربي، "خصوصية إجراءات الضبط القضائي في جرائم التمييز وخطاب الكراهية وفق القانون 20-05"، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة، مخبر الحقوق والحريات العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، المجلد 06، العدد 02، 2021، ص 222-223.

[2] القانون رقم 09-04، المؤرخ في 14 شعبان 1430 الموافق لـ 05 أوت 2009، يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتهما، جريدة رسمية عدد 47 الصادرة بتاريخ 16 أوت 2009.

[3] زيدان زيبحة، الجريمة المعلوماتية في التشريع الجزائري والدولي، (د ط)، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2011، ص 130.

تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة"، كما نص عليه المشرع في المواد من 44 إلى 47 والمادة 64 إضافة إلى المادة 79 وما بعدها من قانون الإجراءات الجزائية[1].

ونظرا لخطورة هذا الإجراء تكفل الفقه بمحاولة إعطاء تعريفات للتفتيش منها أنه: "إجراء من إجراءات التحقيق تقوم به سلطة حددها القانون يستهدف البحث عن الأدلة المادية لجناية أو جنحة تحقق وقوعها في محل خاص يتمتع بالحرمة بغض النظر عن إرادة صاحبه[2]"، أو هو: "تفتيش شخص المتهم للبحث معه في مستودع سره عن أشياء تفيد في الكشف عن الجريمة و نسبتها إلى المتهم[3]"، كما عرف المجلس الأوروبي هذا النوع من التفتيش المتعلق بمكافحة الجرائم المعلوماتية بأنه: "إجراء يسمح بجمع الأدلة المخزنة أو المسجلة بشكل إلكتروني[4]".

ب- تعريف تفتيش المنظومة المعلوماتية:

إن تفاقم الاعتداءات على الأنظمة المعلوماتية خاصة مع ضعف الحماية الفنية، تتطلب تدخلا تشريعيا صريحا سواء على المستوى الدولي أو الداخلي، حيث تضمنت الاتفاقية الدولية حول الإجرام المعلوماتي التي أبرمت في: 2001/11/08 من طرف المجلس الأوروبي مختلف أشكال الإجرام المعلوماتي[5].

كما قام المشرع الجزائري ولنفس السبب بتعديل قانون العقوبات بإضافة قسم سابع مكرر عنوانه: "المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات" بموجب القانون[6] رقم 04-15 المؤرخ في: 2004/11/10، حيث يهدف المشرع الى حماية نظام المعالجة الآلية للمعطيات الذي يخضع لتطورات متلاحقة في مجال صناعة الكمبيوتر وملحقاته وبرامجه[7]، حيث عرفت المادة الثانية (02) الفقرة 02 من القانون رقم 09-04 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها المنظومة المعلوماتية: "أي نظام منفصل أو مجموعة من الأنظمة المتصل أو المرتبط بعضها ببعض، يقوم واحد منها أو أكثر بمعالجة آلية للمعطيات تنفيذا لبرنامج معين"مترجما بذلك نصوص الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات في المادة الثانية (02) الفقرة 05 التي عرفت النظام المعلوماتي على أنه: "مجموعة برامج وأدوات معدة لمعالجة وإدارة البيانات والمعلومات[8]".

هناك صعوبات جمة يصادفها رجال الضبطية القضائية والمحققين في ضبط الجرائم المعلوماتية بسبب طبيعتها الخاصة، فهي تتم في فضاء إلكتروني يتسم بالتغيير والديناميكية والانتشار الجغرافي العابر للحدود[9].

غير أن المشرع الجزائري خرج عن هذا المبدأ واستبق الأحداث، فجعل من إجراء التفتيش مهمة وقائية الغاية منها الحيلولة دون وقوع الجريمة المعلوماتية، من خلال القيام بعمليات المراقبة المسبقة وفق نص المادة الثالثة (03) من القانون 09-04 السالف الذكر "مع مراعاة الأحكام القانونية التي تضمن سرية المراسلات والاتصالات، يمكن لمقتضيات حماية النظام العام أو لمستلزمات التحريات أو التحقيقات القضائية الجارية وفقا للقواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية وفي هذا القانون، وضع ترتيبات تقنية لمراقبة الاتصالات الالكترونية وتجميع وتسجيل محتواها في حينها والقيام بإجراءات التفتيش والحجز داخل منظومة معلوماتية"، كما نصت المادة الرابعة (04) الفقرة 02 من نفس القانون على أنه: "في حالة توفر معلومات عن احتمال اعتداء على منظومة معلوماتية على نحو

---

[1] راجع المواد من 44 إلى 47، والمادة 74 و 79 من الأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، السابق ذكره.

[2] منى جاسم الكواري، التفتيش شروطه وحالات بطلانه: دراسة مقارنة، ط 01، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008، ص 23.

[3] أحمد عبد الحكيم عثمان، تفتيش الأشخاص وحالات بطلانه، (د ط)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002، ص 13.

[4] علي عدنان الفيل، إجراءات التحري وجمع الأدلة والتحقيق الابتدائي في الجريمة المعلوماتية: دراسة مقارنة، (د ط)، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، 2012، ص 39.

[5] راجع نصوص الاتفاقية الدولية للإجرام المعلوماتي المؤرخة في 2001/11/23، المنجزة من طرف المجلس الأوروبي، تم تحميلها من موقعه على شبكة الأنترنت على الرابط الآتي: http://conventions.coe.int/Treaty/FR/Treaties/Html/185.htm بتاريخ 2022/04/25 على الساعة 11:46.

[6] انظر المواد من 394 مكرر إلى 394 مكرر 7 من القانون رقم: 04-15، المؤرخ في 27 رمضان 1425 الموافق لـ 10 نوفمبر 2004، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156، المتضمن قانون العقوبات الجزائري، جريدة رسمية عدد 71 الصادرة بتاريخ 10 نوفمبر 2004.

[7] آمال قارة، الحماية الجزائية للمعلوماتية في التشريع الجزائري، ط 01، دار هومة، الجزائر، 2006، ص 100.

[8] انظر المادة 02 من الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات، المحررة بالقاهرة بتاريخ 21 ديسمبر 2010، صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 14-252، المؤرخ في 13 ذي القعدة 1435 الموافق لـ 08 سبتمبر 2014، جريدة رسمية عدد 57 الصادرة بتاريخ 28 سبتمبر 2014.

[9] يوسف المصري، الجرائم المعلوماتية والرقمية للحاسوب والانترنيت، ط 01، دار العدالة، القاهرة، 2011، ص 217.

يهدد النظام العام أو الدفاع الوطني أو مؤسسات الدولة أو الاقتصاد الوطني[1]..."، وعليه تسمح هذه الإجراءات بتسهيل مكافحة الجرائم المعلوماتية.

ج- الهدف من تفتيش المنظومة المعلوماتية:

إن الهدف من التفتيش المنصب على المنظومة المعلوماتية هو منع المجرم المعلوماتي من تدمير أو إخفاء الدليل للإفلات من العقوبة، وذلك بموجب نصوص القانون 09-04 السالف الذكر وتطبيقا لنصوص الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات خاصة المادتين السادسة والعشرون (26) والسابعة والعشرون (27) المتعلقتين بتفتيش المعلومات المخزنة وضبطها[2]، لذا أدرج المشرع إجراء التفتيش في مجال الجرائم المعلوماتية في قانون الإجراءات الجزائية.

فالتفتيش في هذه الحالة يختلف عن التفتيش العادي. فهو يتوقف أساسا على طبيعة المكان الذي يحتوي على أجهزة الكمبيوتر ومكوناته وفيما إذا كان خاصا أو عاما ناهيك عن تحديد الإقليم إذا كان وطنيا أو أجنبيا، فلقد نصت المادة الخامسة (05) من القانون رقم 09-04 السابق ذكره على أنه: "يجوز للسلطات القضائية المختصة وكذا ضباط الشرطة القضائية في إطار قانون الإجراءات الجزائية وفي الحالات المنصوص عليها في المادة 04 أعلاه، الدخول بغرض التفتيش ولو عن بعد إلى:

أ- "منظومة معلوماتية أو جزء منها وكذا المعطيات المعلوماتية المخزنة فيها.

ب- منظومة تخزين معلوماتية..."

د- الجهة القضائية المختصة:

بالرجوع إلى نص المادة الرابعة (04) الفقرة 01 من القانون رقم 09-04 السالف الذكر التي تبين كيفيات المراقبة للوقاية من الأفعال الموصوفة بجرائم الإرهاب أو التخريب أو الجرائم الماسة بأمن الدولة، يبين لنا المشرع الجهة القضائية المختصة بهذه الحالة في نفس المادة الفقرة الأخيرة، إذ يختص النائب العام لدى مجلس قضاء الجزائر بمنح ضباط الشرطة القضائية المنتمين للهيئة الوطنية للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها المنصوص عليها بموجب المادة الثالثة عشر (13) من نفس القانون إذنا لمدة ستة أشهر قابلة للتجديد، وذلك على أساس طبيعة ونوعية الترتيبات التقنية المراد أخذها[3]، فيما عدا هذه الحالة الخاصة وبموجب نص المادة الخامسة (05) من القانون 09-04 التي تنص على أنه: "يجوز للسلطات القضائية المختصة وكذا ضباط الشرطة القضائية في إطار قانون الإجراءات الجزائية وفي الحالات المنصوص عليها في المادة الرابعة (04) أعلاه الدخول بغرض التفتيش..." إذ يتعين الرجوع إلى التدابير التي نص عليها قانون الإجراءات الجزائية في مجال التحري والتفتيش بالنسبة للجرائم الإلكترونية، وبالضرورة في مجال الاختصاص بالنسبة لوكيل الجمهورية وقاضي التحقيق الذي يحدده المرسوم التنفيذي رقم 06-348 المؤرخ في 2006/10/05 والمتضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق[4]، وباعتبارهما أيضا الجهة المؤهلة بمنح الإذن بالتفتيش وفقا للشروط المنصوص المنصوص عليها بموجب نص المادة الرابعة والأربعون (44) من قانون الإجراءات الجزائية. وفي نفس الصدد أشارت المادتان السابعة والثلاثون (37) و الأربعون (40) من قانون الإجراءات الجزائية بتمديد الاختصاص لكل من وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق في جرائم معينة من بينها الجرائم الماسة بالمعالجة الآلية للمعطيات.

وعليه يمكن القول بأن المشرع الجزائري حدد بوضوح الجهة القضائية المختصة سواء في مجال الإذن بوضع ترتيبات للمراقبة الالكترونية للحيلولة دون الاعتداء على منظومة معلوماتية، أو في مجال الدخول بغرض التفتيش

[1] راجع المادة 04 من القانون 09-04، يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتهما، السابق ذكره.

[2] انظر نصوص المادتين 26 و 27 من الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات، السابق ذكرها.

[3] راجع نص المادة 04 الفقرة الأخيرة من القانون 09-04، يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتهما، السابق ذكره.

[4] المرسوم التنفيذي رقم 06-348، المؤرخ في 12 رمضان 1427 الموافق لـ 05 أكتوبر 2006، المتضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق، جريدة رسمية عدد 63 الصادرة بتاريخ 08 أكتوبر 2006.

ولو عن بعد لمنظومة معلوماتية أو جزء منها أو منظومة تخزين معلوماتية سواء تقع داخل الإقليم الوطني أو خارجه، فكيف يتم ذلك؟

هـ- تمديد التفتيش وحجز المعطيات المعلوماتية:

تعّرف الشبكة العنكبوتية العالمية بأنها "الوسيلة التواصلية بين الشبكات المعلوماتية دون ما اعتبار للحدود الوطنية"[1]، إذ يشكل هذا مكانا خصبا للجرائم المعلوماتية، فماذا نعني بتمديد التفتيش؟ وكيف يتم حجز المعطيات المعلوماتية؟

أولا: تمديد التفتيش إلى منظومة معلوماتية أو جزء منها:

نظرا لخطورة هذه الجريمة المستحدثة، وبقصد ملاحقة المجرم المعلوماتي، نص المشرع على تمديد إجراء التفتيش سواء داخل الإقليم الوطني أو خارجه. سنوضح هذا فيما يأتي:

- تمديد التفتيش داخل الإقليم الوطني:

أدى سوء استخدام الفضاء السيبراني[2]، (cyberspace) إلى بروز جرائم مستحدثة تسمى بالجرائم المعلوماتية، (Cybercrimes) إذ يمكن للمجرم الدخول والانتقال من منظومة معلوماتية لأخرى بما يسمح له بتغيير أو تدمير المعطيات ناهيك عن صعوبة تتبعه وإيجاد دليل ضده.

لذا نص المشرع الجزائري في المادة الخامسة (05) من القانون 09-04 على أنه: "يجوز للسلطات القضائية المختصة... الدخول بغرض التفتيش ولو عن بعد إلى:

أ- منظومة معلوماتية أو جزء منها وكذا المعطيات المعلوماتية المخزنة فيها.

ب- منظومة تخزين معلوماتية.."

في الحالة المنصوص عليها في الفقرة "أ" من هذه المادة، إذا كانت هناك أسباب تدعو للاعتقاد بأن المعطيات المبحوث عنها مخزنة في منظومة معلوماتية أخرى، وأن هذه المعطيات يمكن الدخول إليها انطلاقا من المنظومة الأولى، يجوز تمديد التفتيش بسرعة إلى هذه المنظومة أو جزء منها بعد إعلام السلطات القضائية المختصة مسبقا.."، فتمديد التفتيش إلى منظومة معلوماتية أخرى مشكوك فيها يتطلب إجراءات خاصة، فهو يتم عن بعد وبشكل سريع تماشيا مع السرعة الهائلة في نقل المعلومات وأيضا متى توفر الشك في وجود معطيات مبحوث عنها مخزنة في منظومة معلوماتية أخرى، ولكن يتم الوصول إليها عن طريق الدخول من منظومة معلوماتية أولا، كما نؤكد أن هذه الإجراءات تكتسي طابع الرسمية، وبذلك حاول المشرع غلق منافذ إفلات المجرم في هذا النوع من الجرائم الذي يتسم بالتعقيد والتطور الدائم في استخدام تقنية الحوسبة والاتصال، مما أجاز معه للسلطات المكلفة بالتفتيش تسخير كل شخص مختص في مجال عمل المنظومة المعلوماتية قصد مساعدتها وتزويدها بكل المعلومات الضرورية لإنجاز مهامها[3].

في هذا الشأن تنص المادة الخامسة 05 الفقرة الأخيرة من القانون 09-04 السالف الذكر، على أنه: "يمكن السلطات المكلفة بالتفتيش تسخير كل شخص له دراية بعمل المنظومة المعلوماتية محل البحث أو بالتدابير المتخذة لحماية المعطيات المعلوماتية التي تتضمنها، قصد مساعدتها وتزويدها بكل المعلومات الضرورية لإنجاز مهمتها"، لذا يجب على السلطات القضائية المختصة العمل على تكوين وتدريب أعضائها في مجال البحث والتحري عن الجرائم المعلوماتية.

---

[1] حسين بن سعيد الغافري، السياسة الجنائية في مواجهة جرائم الانترنيت: دراسة مقارنة، ط 01، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص 15.

[2] يقصد بالفضاء السيبراني: العوالم الافتراضية التي تخلقها الشبكات المعلوماتية، انظر حسين بن سعيد الغافري، المرجع نفسه، ص 14.

[3] يزيد بوحليط، "تفتيش المنظومة المعلوماتية وحجز المعطيات في التشريع الجزائري"، مجلة التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة، العدد 48، ديسمبر 2016، ص 88.

- تمديد التفتيش خارج الإقليم وشروط المساعدة القضائية:

تتصف الجرائم المعلوماتية بأنها جرائم عابرة للحدود يمكن للمجرم المعلوماتي من أي مكان في العالم يملك جهاز حاسوب متصل بشبكة الانترنت الإضرار بمصالح الوطن، كاستهداف أمن الدولة واستقرار مؤسساتها أو الدفاع الوطني أو سلامة الاقتصاد الوطني، أو ارتكاب أي من جرائم التمييز وخطاب الكراهية، في هذا الصدد نصت المادة الخامسة عشر (15) من القانون 09-04 على أنه: "زيادة على قواعد الاختصاص المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، تختص المحاكم الجزائرية بالنظر في الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال المرتكبة خارج الاقليم الوطني عندما يكون مرتكبها أجنبيا وتستهدف مؤسسات الدولة الجزائرية أو الدفاع الوطني أو المصالح الاستراتيجية للاقتصاد الوطني[1]".

وبذلك أقر المشرع إجراءات صارمة لملاحقة هذا النوع من الجرائم خارج الإقليم الوطني وذلك حينما وسع من نطاق التفتيش بموجب نص المادة الخامسة (05) الفقرة 04 من القانون 09-04 "إذا تبين مسبقا بأن المعطيات المبحوث عنها والتي يمكن الدخول إليها انطلاقا من المنظومة الأولى مخزنة في منظومة معلوماتية تقع خارج الإقليم الوطني، فإن الحصول عليها يكون بمساعدة السلطات الأجنبية المختصة طبقا للاتفاقيات الدولية ذات الصلة ووفقا لمبدأ المعاملة بالمثل.."، غير أن المشرع الجزائري لم يترك الأمر على إطلاقه، ونظرا لمقتضيات تتعلق بالسيادة الوطنية، وضع شروطا وقيودا للمساعدة القضائية في مجال مكافحة هذا النوع من الجرائم المستحدثة نوضحها كالآتي:

- شروط المساعدة القضائية الدولية:

نصت المادة السادسة عشر (16) من القانون 09-04 على أنه: "في إطار التحريات أو التحقيقات القضائية الجارية لمعاينة الجرائم المشمولة بهذا القانون وكشف مرتكبيها يمكن السلطات المختصة تبادل المساعدة القضائية الدولية لجمع الأدلة الخاصة بالجريمة في الشكل الالكتروني..."، وتعرف المساعدة القضائية الدولية بأنها: "كل إجراء قضائي تقوم به دولة من شأنه تسهيل مهمة المحاكمة في دولة أخرى بصدد جريمة من الجرائم[2]"، ونظرا لحالة الاستعجال والسرعة التي تتطلبها إجراءات التحقيق في مثل هذه الجرائم التي تستعمل التقنيات المتطورة في مجال الحاسوب والانترنت ونظم الاتصالات ولضمان عدم إفلات المجرم المعلوماتي من العقاب نصت المادة السادسة عشر (16) الفقرة 02 على قبول طلبات المساعدة القضائية حتى و إن جاءت عن طريق وسائل الاتصال السريعة كالبريد الالكتروني أو الفاكس بشرط التأكد من صحتها فقط.

بناء على ما سبق وضع المشرع شروطا للمساعدة القضائية تطبيقا لنصوص الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات المادة الرابعة (04) الفقرة 01 التي تنص على أنه: "تلتزم كل دولة طرف وفقا لنظمها الأساسية أو لمبادئها الدستورية بتنفيذ التزاماتها الناشئة عن تطبيق هذه الاتفاقية على نحو يتفق مع مبدأي المساواة في السيادة الإقليمية للدول وعدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول الأخرى" وهذا ما ترجمته فحوى المادة السابعة عشر (17) من القانون 09-04 المذكور سلفا، حيث تتمثل هذه الشروط أساسا فيما يأتي:

- تكون وفقا للاتفاقيات الدولية المبرمة في مجال مكافحة الجرائم المعلوماتية وما يرتبط بها كتبادل المعلومات وتسليم المجرمين والإنابة القضائية...إلخ.

- خضوعها لمبدأ المعاملة بالمثل الذي يؤكد سيادة الدولة.

[1] يزيد بوحليط، المقال السابق، ص 89.

[2] خالد ممدوح إبراهيم، الجرائم المعلوماتية، ط 01، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009، ص 407.

- توفر شروط أمن كافية للتأكد من صحة المعلومات الواردة عن طريق وسائل الاتصال الحديثة مثل: البريد الإلكتروني، والفاكس، وعموما ترك المشرع المجال مفتوحا لأي وسيلة اتصال حديثة تظهر مستقبلا[1].

- القيود الواردة عليها:

قلنا سلفا إن هناك صعوبات تقنية بالغة لملاحقة الجرائم المعلوماتية، مما استوجب اتفاق الدول على ضرورة التنسيق فيما بينها وطلب المساعدة القضائية الدولية بخصوص إجراءات التحقيق والتحري وتسليم المجرمين...إلخ، لكن برغم ذلك وضع المشرع الجزائري قيودا نظرا لحساسية التعامل في المعلومات وقواعد البيانات وما تشكله من خطر على أمن الأشخاص والدول على حد سواء في حالة إساءة استغلالها. لذا نصت المادة الثامنة عشر (18) من القانون 09-04 على أنه: "يرفض تنفيذ طلبات المساعدة إذا كان من شأنها المساس بالسيادة الوطنية أو النظام العام يمكن أن تكون الاستجابة لطلبات المساعدة بشرط المحافظة على سرية المعلومات المبلغة أو بشرط عدم استعمالها في غير ما هو موضح في الطلب". فحسب هذه المادة وضع المشرع احتمالين هما:

- يمكن رفض تنفيذ طلبات المساعدة القضائية إذا كانت تمس أولا بالسيادة الوطنية وما تثيره هذه المسألة من حساسية بين الدول، وثانيا بالنظام العام والآداب العامة.

- إن الاستجابة للمساعدة القضائية، مقيدة بشرط المحافظة على سرية المعلومات المبلغة وأيضا عدم استعمالها في غير ما هو مقدم في الطلب. وهذا كما قلنا بسبب أهمية المعطيات والبيانات التي قد تحتويها منظومة معلوماتية خاصة ما تعلق بأمن الدولة أو الأفراد[2].

ثانيا: حجز المعطيات المعلوماتية

يظل الهدف الأساس لعملية تفتيش المنظومة المعلوماتية هو وضع اليد على الأدلة المادية التي تساعد على كشف المجرم، وما يتطلب ذلك من تدابير حجز معينة، خاصة وأن التقنية المعلوماتية تتيح له محو أو تعديل الدليل بكبسة زر وفي جزء من الثانية. أما إذا استحال حجز المعطيات المعلوماتية لأسباب تقنية أجاز المشرع للسلطات المختصة القيام بالإجراءات اللازمة لمنع الوصول إليها وكذا حدود استعمالها. فما هي هذه التدابير؟

- تدابير الحجز:

يمكن تخزين المعطيات في ذاكرة الحاسوب أو في برامجه إذ تعتبر كيانات غير مادية مما شكل اختلافا في التشريعات العالمية حول مدى اعتبارها قابلة للحجز، حيث اعتبر المشرع الفرنسي برامج الحاسوب كيانا ماديا ملموسا فهو عبارة عن نبضات أو إشارات إلكترونية ممغنطة[3]، في حين أضفى المشرع الجزائري حماية قانونية لقواعد البيانات بموجب نص المادة الخامسة (05) الفقرة 02 من الأمر رقم 03-05 المؤرخ في 2003/07/19 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة[4]، واعتبرها من المصنفات المحمية سواء كانت مستنسخة على دعامة قابلة للاستغلال بواسطة آلة أو بأي شكل من الأشكال الأخرى.

وطبقا لنص المادة السادسة (06) الفقرة 01 من القانون 09-04 التي تنص على أنه: "... يتم نسخ كل المعطيات اللازمة على دعامة تخزين إلكترونية تكون قابلة للحجز والوضع في أحراز وفقا للقواعد المقررة في قانون الإجراءات الجزائية"، حيث استعمل المشرع مصطلح دعامة تخزين إلكترونية تكون قابلة للحجز والوضع في أحراز مثل القرص المرن والقرص الصلب والقرص المضغوط والذاكرة الوميضية والأشرطة المغناطيسية...إلخ، كما ترك

[1] يزيد بوحليط، المقال السابق، ص 89-90.

[2] يزيد بوحليط، المقال السابق، ص 90.

[3] هشام محمد فريد رستم، الجوانب الإجرائية للجرائم المعلوماتية: دراسة مقارنة، ط 01، مكتبة الآلات الحديثة، مصر، 1994، ص 596.

[4] الأمر رقم 03-05، المؤرخ في 03 جمادى الأولى 1424 الموافق لـ 19 يوليو 2003، يتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، جريدة رسمية عدد 44 الصادرة بتاريخ 23 يوليو 2003.

المجال مفتوحا أمام ظهور تقنيات تخزين جديدة بناء على التطورات التقنية المذهلة في مجال صناعة الحواسيب وملحقاتها، إذ أنه لا يمكن التعامل مع تلك المعطيات في شكلها الأول المعنوي وهي عبارة عن نبضات أو ذبذبات إلكترونية أو إشارة ممغنطة[1]، إلا بعد نسخها على هذه الدعامات.

كما تتم عملية الحجز وفقا للقواعد المقررة في نص المادة الرابعة والثمانون (84) من قانون الإجراءات الجزائية كاحترام إجراءات التحقيق وخاصة احترام سر المهنة وحقوق الدفاع بما يكفل أمن وسرية وسلامة المعطيات في المنظومة المعلوماتية[2].

ووفقا لنص المادة السادسة (06) الفقرة 02 من القانون 09-04 وأيضا إعادة تشكيل هذه المعطيات بما يخدم التحقيق بشرط عدم المساس بمحتواها وفقا لنص المادة السادسة (06) الفقرة 03 من نفس القانون، وهذا تحت طائلة العقوبات وفقا لنص المادة الخامسة والثمانون (85) من قانون الإجراءات الجزائية، وهو نفس ما نصت عليه المادتان السابعة (07) والتاسعة (09) من القانون 09-04 كما سنرى لاحقا. إضافة إلى إجراء الحجز، نص قانون العقوبات في المادة 394 مكرر 6 على تدابير أخرى كمصادرة الأجهزة والبرامج والوسائل المستخدمة وإغلاق المواقع الإلكترونية التي تكون محلا للجريمة[3].

- الحجز عن طريق منع الوصول إلى المعطيات وحدود استعمالها:

يخلق تتبع المجرم المعلوماتي صعوبات تقنية بالغة تحول في كثير من الأحيان دون الكشف عنه وبالتالي إفلاته من العقاب، لذلك نص المشرع في المادة السابعة (07) من القانون 09-04 على أنه: "إذا استحال إجراء الحجز وفقا لما هو منصوص عليه في المادة 06 أعلاه لأسباب تقنية، يتعين على السلطة التي تقوم بالتفتيش استعمال التقنيات المناسبة لمنع الدخول إلى المعطيات التي تحتويها المنظومة المعلوماتية أو إلى نسخها الموضوعة تحت تصرف الأشخاص المرخص لهم باستعمال هذه المنظومة".

إن الملاحظ في هذه المسألة، هو عدم تحديد المشرع للأسباب التقنية المانعة للحجز سواء ما تعلق بالمنظومة المعلوماتية نفسها كاستحالة الدخول لوجود كلمة السر أو نظام حماية يصعب اختراقه، أو ما تعلق بعملية نسخ المعطيات بسبب التطور الدائم في هذه التقنيات وما يتطلبه ذلك من توفير الوسائل التقنية اللازمة، إضافة إلى ضمان تكوين دوري بقصد اكتساب أعضاء الأجهزة القضائية المختصة في مجال التحقيق والكشف عن الجرائم المعلوماتية المهارات المتطلبة لمكافحتها.

ويبقى الهدف عدم تمكين المجرم من الوصول للمعطيات المخزنة في المنظومة المعلوماتية لاستعمالها أو نسخها أو الاطلاع عليها، لأنها تشكل محل الجريمة إذ تحتوي على أدلة قد يتمكن المجرم من تهريبها أو تدميرها أو تعديلها. كما نص المشرع تحت طائلة العقوبات على حدود استعمال المعلومات المتحصل عليها من عمليات المراقبة إلا فيما تتطلبه التحريات والتحقيقات القضائية وهذا بموجب نص المادة التاسعة (09) من القانون 09-04 السالف الذكر[4].

و- الضوابط الشكلية والموضوعية للتفتيش الإلكتروني:

- الضوابط الشكلية:

تتمثل الضوابط الشكلية للتفتيش الإلكتروني والتي إذا تخلفت يعتبر هذا الأخير باطلا في الزامية توفر الإذن بالتفتيش مع احترام التوقيت القانوني لهذا الأخير، بالإضافة إلى ضرورة حضور أشخاص معينين قانونا لإجراءات التفتيش، وكذلك ضرورة تحرير محضر بعد نهاية التفتيش.

[1] أمير فرج يوسف، الجرائم المعلوماتية على شبكة الانترنيت، (د ط)، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، 2009، ص 237.

[2] راجع المادة 84 من الأمر 66-155، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري المعدل والمتمم، السابق ذكره.

[3] راجع المادة 394 مكرر 6 من الأمر رقم 66-156، المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم، السابق ذكره.

[4] راجع المادة 09 من القانون 09-04 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتهما، السابق ذكره.

- ضرورة توفر الإذن واحترام ميعاد التفتيش:

يجب أثناء مباشرة إجراء التفتيش أن يتوفر إذن مكتوب صادر من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق يتم استظهاره قبل دخول المنزل المراد تفتيشه، ويجب أن يحتوي هذا الأخير على بيان وصف الجريمة موضوع البحث عن الدليل بشأنها وعنوان الأماكن المقصودة بالتفتيش[1].

يلاحظ ان الأمر يختلف من حيث صدور الإذن بالتفتيش في النظام المعلوماتي لأحد الأشخاص عنه في الإذن بالتفتيش في الجرائم التقليدية الأخرى، لأن الإذن قد يصدر في حق شخص قد ارتكب جناية أو جنحة وقامت قرائن قوية على ارتكابه للجريمة وعند القيام بتنفيذ إذن التفتيش فإن الأمر قد يقتضي امتداد حق التفتيش إلى نظام معلوماتي آخر إما تابع للمتهم، أو أن للمتهم أكثر من جهاز في أماكن مختلفة، كأن يكون المتهم مالكا لجهاز في منزله وجهاز آخر في عمله، أو أن يكون الشخص له شريك في ارتكاب الجريمة ويخشى عند اكتشاف ذلك من محاولة المتهم محو تلك الأدلة في الأجهزة الأخرى مما يتطلب الحصول على إذن آخر من النيابة العامة[2].

اشترط المشرع الجزائري كقاعدة عامة في التفتيش، أن الأخذ بهذا الإجراء يجب أن يتم في نطاق زمني معين طبقا لنص المادة السابعة والأربعون (47) من قانون الإجراءات الجزائية، وذلك من الخامسة صباحا إلى الثامنة مساءا ما عدا في الحالات الاستثنائية.

غير أنه ونظرا لطبيعة المعطيات المعلوماتية محل التفتيش التي يسهل إتلافها وفسخها وتعديلها، بمجرد تناهى إلى علم المشتبه به بوجود تفتيش، فإن أغلب الفقهاء يرون بعدم إخضاع التفتيش على نظم المعلوماتية لشرط الميقات الزمني، إنما ينبغي ترك إجرائه في أي وقت من الليل والنهار وذلك حسب ما تقدره الجهة القائمة بالتحقيق، وقد أخذ المشرع الجزائري بهذا الرأي بمقتضى المادة السابعة والثلاثون (37) الفقرة 03 من قانون الإجراءات الجزائية، حيث أباح فيما يتعلق بجرائم المعلوماتية إجراء التفتيش ليلا أو نهارا وفي جميع الأوقات بشرط الحصول على الإذن من الجهة القضائية المختصة[3].

- حضور أشخاص معينين وضرورة تحرير محضر التفتيش:

حرصا على تضييق نطاق الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة للأفراد وحرمة مساكنهم المحفوظة قانونا، تسهر معظم التشريعات الإجرائية على عدم جواز إجراء التفتيش إلا بحضور المتهم أو من يقوم مقامه معتبرين ذلك من القواعد الأساسية التي يترتب عن مخالفتها البطلان[4].

نص المشرع الجزائري على هذا الشرط بمقتضى نص المادة الخامسة والأربعون (45) الفقرة 01 من قانون الإجراءات الجزائية على النحو التالي: "إذا وقع التفتيش في مسكن شخص يشتبه أنه ساهم في ارتكاب جناية فيجب أن يحصل التفتيش بحضوره، وإذا تعذر عليه الحضور وقت إجراء التفتيش، فإن ضابط الشرطة القضائية ملزم بأن يكلفه بتعيين ممثل له، وإذا امتنع عن ذلك أو كان هاربا استدعى ضابط الشرطة القضائية لحضور تلك العملية شاهدين من غير الموظفين الخاضعين لسلطته".

يجب بعد إجراء التفتيش على القائم به أن يحرر محضر يتضمن كافة الإجراءات التي اتخذت بشأن الوقائع التي أثبتت، وأن يحمل تاريخ تحريره وتوقيع محرره[5]، ولا يستوجب القانون شكلا أو شروطا خاصة في محضر

---

[1] رابح وهيبة، "الجريمة المعلوماتية في التشريع الإجرائي الجزائري"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، العدد 04، ديسمبر 2014، ص 327.

[2] أيمن عبد الحفيظ، الاتجاهات الفنية والأمنية لمواجهة الجرائم المعلوماتية، (د ط)، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 2005، ص 178.

[3] رضا هميسي، "تفتيش المنظومات المعلوماتية في القانون الجزائري"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الوادي، العدد 05، جوان 2012، ص 173.

[4] براهيمي جمال، التحقيق الجنائي في الجرائم الإلكترونية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص 42.

[5] صالح شنين، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2013/2012، ص 237.

التفتيش، بل يكفي أن يتوفر فيه ما تستوجبه القواعد العامة في المحاضر عموما، كالكتابة باللغة الرسمية بالإضافة إلى ما تم ذكره سالفا.

غير أنه يشترط في محضر التفتيش وجوب الاستعانة بكاتب الذي يصطحبه المفتش من أجل تحرير المحضر وتدوين كل الإجراءات والتأشير عليها، وطبقا لنص المادة الثامنة والستون (68) الفقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على: "وتحرر نسخة من هذه الإجراءات وجميع الأوراق ويؤشر كاتب التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية المنتدب على كل نسخة بمطابقتها للأصل."

- الضوابط الموضوعية:

تتمثل الضوابط الموضوعية التي أقرها القانون من أجل إجراء التفتيش في الجرائم التقليدية والجرائم المعلوماتية على حد سواء في ضرورة تبيان محل التفتيش وماهية السلطة المختصة بذلك، بالإضافة إلى ذلك توضيح السبب الذي من خلاله يتم اللجوء إلى هذا الإجراء.

- محل التفتيش والسلطة المختصة:

يجب أن يكون للتفتيش محلا والمتمثل إما في الشخص أو المكان ويشترط موضوع التفتيش أن يكون المحل محددا أو قابلا للتحديد وأن يكون مشروعا، اي يرد على محل جائز قانونا[1]، ويقصد به ذلك المستودع الذي يحتفظ فيه المرء بالأشياء المادية التي تتضمن سره، فإن محل التفتيش هي كل مكونات الحاسوب سواء كانت مادية أو معنوية، وكذلك شبكات الاتصال الخاصة به[2].

لكي يكون التفتيش في جرائم نظم المعلومات أو غيرها صحيحا ومنتجا لأثاره، لابد أن يتم من طرف سلطات التحقيق الأصلية باختلاف تشريعات الدول، مع مراعاة الاختصاص المحلي الذي يتحدد عادة إما بمكان وقوع الجريمة، وإما بمكان إقامة المتهم أو مكان القبض عليه.

إلا أنه استثناء، يجوز تفويض هذا الأمر إلى أحد أعضاء الضبطية القضائية وذلك وفقا للشروط والإجراءات المنصوص عليها في القانون، وفي هذه الحالة يشترط لصحة إجراء التفتيش الذي يقوم به رجال الضبطية أن يكون بناء على إذن بالتفتيش صحيح صادر من هيئة مختصة، وفي غياب هذا الإذن، أو صحته يصبح عدم مشروعية التفتيش أمرا مؤكدا[3].

- ضرورة توفر سبب التفتيش:

- وقوع جريمة معلوماتية:

إن التفتيش الذي يقع من أجل فعل لا يشكل جريمة يعتبر باطلا، بالإضافة إلى أن تكون هذه الجريمة قد وقعت فعلا فلا يجوز القيام بهذا الإجراء لضبط أدلة في جريمة مستقبلية ولو قامت التحريات والدلائل الجدية على أنها ستقع بالفعل، إلا أنه بالرجوع إلى نص المادتان الرابعة (04) والخامسة (05) من القانون رقم 09-04 يتبين أن المشرع الجزائري قد أجاز إمكانية اللجوء إلى إجراء تفتيش النظام المعلوماتي إما للوقاية من حدوث جرائم أو في حالة توفر معلومات عن احتمال وقوع جرائم معينة[4].

- توجيه التهمة لشخص معين:

ينبغي أن تتوافر في حق الشخص المراد تفتيشه دلائل كافية تدعو إلى الاعتقاد بأنه قد ساهم في ارتكاب جريمة معلوماتية بوصفه فاعلا لها أو شريكا فيها، مما يستوجب اتهامه فيه، وفي مجال الحاسب الآلي يمكن القول

---

[1] عبد الناصر محمد محمود فرغلي، محمد عبيد سيف سعيد المسماري، "الاثبات الجنائي بالأدلة الرقمية من الناحيتين القانونية والفنية دراسة مقارنة"، مداخلة موجهة للمؤتمر العربي الأول لعلوم الأدلة الجنائية والطب الشرعي، المنعقد بتاريخ 12-14 نوفمبر 2008، بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ص 19.

[2] بن طالب ليندا، الدليل الإلكتروني ودوره في الإثبات الجنائي (دراسة مقارنة)، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2019، ص 59.

[3] براهيمي جمال، المرجع السابق، ص 38.

[4] بن طالب ليندا، المرجع السابق، ص 59

بأن تعبير الدلائل الكافية يقصد به مجموعة من المظاهر المعنية التي تقوم على المضمون العقلي والمنطقي لملابسات الواقعة وكذلك على خبرة القائم بالتفتيش التي تؤيد نسبة تلك الجريمة المعلوماتية إلى ذلك الشخص بوصفه فاعلا أو شريكا[1].

- توفر أدلة مادية تكشف الجريمة:

لا يكفي وقوع جريمة من نوع جناية أو جنحة منصوص عليها في القانون، وتوجيه الاتهام إلى شخص أو أشخاص معينين بمساهمتهم في ارتكابها لقيام سبب التفتيش في الجرائم الإلكترونية، إنما ينبغي أن تتوافر كذلك لدى المحقق أدلة قوية وقرائن كافية على وجود لدى شخص المتهم أو في الموقع المراد تفتيشه أجهزة أو أدوات استعملت في الجريمة أو أشياء متحصل منها، أو أية معلومات أو بيانات أو مستندات إلكترونية تفيد في استجلاء الحقيقة[2].

نستخلص مما سبق أن أغلب التشريعات ومنها المشرع الجزائري أحاط إجراء التفتيش بعدة ضمانات وذلك سعيا منه إلى حماية خصوصية الأفراد من الاعتداء، غير أن الملاحظ بالنسبة لهذه الضمانات أصبحت تشكل عقبة أدت إلى الحد من فعالية هذا الإجراء، وذلك راجع إلى عدم مواكبته للسرعة التي تعرفها جرائم نظم المعلوماتية سواء من ناحية السرعة في ارتكاب هذه الجريمة أو من حيث السرعة في إخفاء ومحو الدليل المنجر عنها.

2- التسرب الإلكتروني:

نتيجة للخصوصية التي ترتكب بها جرائم التمييز وخطاب الكراهية، وذلك باعتمادها في غالب الأحيان على تكنولوجيا الإعلام والاتصال، أجاز المشرع الجزائري في نص المادة السادسة والعشرون (26) من القانون 20-05 بإجراء التسرب الإلكتروني[3].

ويعتبر التسرب من الإجراءات المستحدثة للضبط القضائي في قانون الإجراءات الجزائية حيث عرفته المادة 65 مكرر 12 بـ "يقصد بالتسرب قيام ضابط أو عون الشرطة القضائية تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جناية أو جنحة بإيهامهم أنه فاعل معهم أو شريك لهم أو خاف".

وعلى عكس التسرب المادي السائد في أغلب القضايا، فإن التسرب الإلكتروني كإجراء من إجراءات التحري والتحقيق في جرائم التمييز وخطاب الكراهية يقصد به ولوج المتسرب (ضابط الشرطة القضائية) إلى منظومة معلوماتية أو نظام للاتصالات الإلكترونية واشتراكه في محادثات الدردشة أو حلقات النقاش مستخدما اسما مستعارا أو صفات مستعارة لأجل مراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم الجرائم المذكورة سالفا مع ايهامهم أنه فاعل معهم أو شريك[4].

وباعتبار إجراء التسرب من الإجراءات الاستثنائية والخاصة للضبط القضائي لما ينطوي عليه من مساس بخصوصية الأفراد فإن المشرع الجزائري قد أحاطه بمجموعة من الضوابط وهي:

أ- الضوابط الشكلية:

- ضرورة صدور إذن قضائي يجيز عملية التسرب.
- احترام المدة القانونية المقررة للتسرب.
- تسبيب عملية التسرب.

ب- الضوابط الموضوعية:

تتمثل في الشرط الخاص الذي نصت عليه المادة 26 من القانون 20-05، المتعلق بموضوع عملية التسرب أو محل التسرب وهو البحث عن المشتبه في ارتكابهم لجرائم التمييز وخطاب الكراهية.

---

[1] نزيهة مكاري، "إثبات جرائم الاعتداء على حق المؤلف عبر الانترنت في التشريع الجزائري (دراسة مقارنة)"، مجلة العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة فرحات عباس، سطيف، العدد 09، 2009، ص 131.

[2] براهيمي جمال، المرجع السابق، ص 34.

[3] راجع المادة 26 من القانون 20-05، المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما، السابق ذكره.

[4] درعي العربي، المقال السابق، ص 227.

3- تحديد الموقع الجغرافي:

أجاز القانون 20-05 لسلطات الضبط القضائي في مهمة ضبط الجرائم المتعلقة بالتمييز وخطاب الكراهية استعمال تقنية التحديد الجغرافي لتحديد الأشخاص المشتبه فيهم أو لرصد وسيلة ارتكاب الجريمة وذلك ما نصت عليه المادة السابعة والعشرون (27) بقولها: "يمكن لوكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق بعد إخطار وكيل الجمهورية أن يأذن تحت رقابته لضابط الشرطة القضائية متى توفرت دواع ترجح ارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بتحديد الموقع الجغرافي للشخص المشتبه فيه أو المتهم أو وسيلة ارتكاب الجريمة أو أي شيء آخر له صلة بالجريمة...."

وعلى خلاف التسرب الإلكتروني الذي يجد ضوابطه العامة في قانون الإجراءات الجزائية فإن تحديد الموقع الجغرافي يعتبر إجراء جديد يدخل ضمن منظومة الإجراءات الخاصة بالتحقيق في جرائم التمييز وخطاب الكراهية، ونظرا لخطورة هذه الوسيلة فإن اللجوء إليها لا يكون إلا في حالة توفر دواعي ترجح ارتكاب الجريمة هذا بالإضافة إلى شرط وجود الإذن القضائي[1].

4- توسيع الاختصاص المحلي.

تمديد الاختصاص المحلي لكل من ضباط الشرطة القضائية وقاضي التحقيق ووكيل الجمهورية نصت عليه المادة السابعة والثلاثون (37) من قانون الإجراءات الجزائية إذا تعلق الأمر بالجريمة المنظمة وجرائم المعالجة الآلية للمعطيات، الإرهاب، تبييض الأموال وجرائم الصرف، وكذا جرائم التمييز وخطاب الكراهية بمقتضى المادة الواحدة والعشرون (21) من القانون 20-05 السالف الذكر، ولعل اعتماد الاختصاص الإقليمي الموسع هو المواجهة الفعالة لطائفة من الجرائم المنظمة الخطيرة التي تتسم بالتعقيد حتى ولو كان في ذلك خروج عن معايير الاختصاص الأصلية المتمثلة في مكان وقوع الجريمة أو مكان القبض على المتهم أو مكان إقامته، فهي في الأصل معايير موضوعية تبرر ردة فعل المجتمع اتجاه المجرم الذي أخل بالنظام العام[2].

كذلك نظم المشرع الجزائري في القانون رقم 09-04 أحكاما جديدة خاصة بالاختصاص في مجال الجريمة المعلوماتية تتماشى والتطور الذي لحق الجريمة، من هذه القواعد ما نصت عليه المادة الثالثة (03) التي تضمنت الإجراءات الجديدة التي تتطلبها التحريات والتحقيقات من ترتيبات تقنية، بالإضافة إلى ذلك قررت المادة الخامسة عشر (15) من القانون 09-04 أنه "زيادة على قواعد الاختصاص المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، تختص المحاكم الجزائرية بالنظر في الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال المرتكبة خارج الإقليم الوطني عندما يكون مرتكبها أجنبيا، وتستهدف مؤسسات الدولة الجزائرية والدفاع الوطني أو المصالح الإستراتيجية للاقتصاد الوطني[3]".

المطلب الثاني: التعاون القضائي الدولي

تعد الإنابة القضائية آلية من آليات التعاون الدولي العديدة التي تتم على مستوى الاختصاص القضائي الدولي، مثلها مثل التعاون القضائي في مجال المساعدة القانونية المتبادلة، وكذا التعاون الدولي في مجال المصادرة، بالإضافة إلى التعاون الدولي بشأن المتهمين والمحكوم عليهم كتسليم المجرمين ونقل الاجراءات الجنائية.

فالإنابة القضائية بمثابة تعاون في مجال الإجراءات الدولية سواء كانت جزائية أم مدنية أم تجارية، والغاية من إقرار نظام مثل نظام الإنابة القضائية يتجسد بحسب الأصل في معاونة الأجهزة القضائية في الدول، لينعكس هذا التعاون بآثار إيجابية على العدالة الدولية كحماية مصالح الأفراد.

---

[1] درعي العربي، المقال السابق، ص 228-229.

[2] يتحدد الاختصاص الإقليمي لوكيل الجمهورية و قاضي التحقيق عادة بمكان وقوع الجريمة أو مكان إقامة المتهم أو مكان القبض عليه، لمزيد من التفصيل انظر المواد 37 و 40 من الأمر 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري المعدل والمتمم، السابق ذكره.

[3] سعيدة بوزنون، "مكافحة الجريمة الإلكترونية في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم الانسانية، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، العدد 52، ديسمبر 2019، ص 51.

ونظرا لخصوصية جرائم التمييز وخطاب الكراهية واعتبارها جرائم ذات طابع دولي أو عابر للحدود فالمشرع الجزائري خصها في القانون 20-05 المتعلق بالوقاية من جرائم التمييز وخطاب الكراهية بهذا الإجراء في الفصل السادس تحت عنوان التعاون القضائي الدولي.

الفرع الأول: مفهوم الإنابة القضائية وأساسها القانوني:

الأصل أن السلطة القضائية المختصة التي تنظر الدعوى هي التي تتولى دراستها والتحقيق فيها لبلوغ غايتها لاتخاذ القرار المناسب فيها، ومع ذلك تبرز في بعض الحالات موانع تحول لوجود المتهم أو الشاهد أو الأشياء المراد معاينتها دون خارج الحدود الإقليمية للدولة لا سيما في المجال الجزائي خصوصا بعد ظهور الجريمة المنظمة والعابرة للحدود باعتبارها من أهم وأخطر التحديات التي يواجهها المجتمع الدولي لما يترتب عليها من آثار سلبية، لذا ينبغي أن نتناول مفهوم الإنابة القضائية، ومن ثم سنتناول أساسها القانوني على النحو التالي:

1- مفهوم الإنابة القضائية:

انطلاقا من اعتبارات قانونية وعملية تقتضي دراسة النظام القانوني، تحديد المقصود بها في اللغة وفي الاصطلاح الفقهي:

أ- الإنابة في اللغة:

للإنابة عدة معاني للإنابة فهي من "نوب" نابه أمر ينوبه نوبة أصابه وانتابت أي رجعت إليه مرة بعد أخرى وأناب عمر إلى الله رجع وأناب وكيلا عنه في كذا فعمر منيب والوكيل مناب والأمر مناب فيه، وناب الوكيل عنه في كذا ينوب نيابة فهو نائب والأمر منوب فيه وعمر منوب عنه وجمع النائب نواب مثل كافر وكفار وناوبته مناوبة بمعنى ساهمته مساهمة والنوبة اسم منه والجمع نوب مثل قرية وقرى، وتناوبوا عليه تداولوه بينهم يفعله هذا مرة وهذا مرة[1].

كما تعني الإنابة في اللغة أنها من نابه أمر نوبة وأصابته نوائب ونوب ونائبة ونوبة والخطوب تنوب وتتناوبه، وناب إليه نوبة ومنابا: رجع مرة بعد أخرى، وناب عنه نوبة، وهو ينوب منابه، وناب إليه نوبة ومنابا: رجع مرة بعد أخرى، وإليه مناب: مرجعي[2].

وقد جاء في معجم اللغة العربية المعاصرة أنها من إنابة :مصدر أناب، أناب إلى، أناب عن، وتعني قيام شخص بتنفيذ التزام إزاء شخص أخر بتفويض من شخص ثالث[3].

والإنابة هي تصرف قانوني يخول بمقتضاه شخص الأصيل شخص أخر "النائب" إجراء تصرف مع الغير تنصرف آثاره إليه[4].

ب- الإنابة اصطلاحا:

تعرف الإنابة على التحقيق أي أنها "إجراء يصدر من سلطة التحقيق بمقتضاه يفوض المحقق محققا آخر، أو أحد مأموري الضبط القضائي لكي يقوم بدلا منه، وبنفس الشروط التي يتقيد بها، بمباشرة إجراء معين من إجراءات التحقيق التي تدخل في سلطته[5]".

ويفترض نظام الإنابة القضائية وجود مرحلة التحقيق الابتدائي في الدعوى الجزائية مقدما، وبالتالي فلا وجود لهذا النظام في ظل النظام الاتهامي ، كما أن الندب للتحقيق يجب أن يكون دائما استثناءا على الأصل (التحقيق الابتدائي) الذي يكون بيد سلطة التحقيق والإنابة القضائية تعد ألية من آليات التعاون الدولي التي تتم على مستوى

[1] أحمد بن محمد بن علي المقرى الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، ط 02، دار المعارف، القاهرة، 2010، ص 629.

[2] أبو القاسم جارالله محمود بن عمرو بن أحمد الزمخشري، أساس البلاغة، ج 02، ط 01، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1998، ص 307.

[3] أحمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، المجلد 03، ط 01، عالم الكتب، القاهرة، 2008، ص 2298.

[4] عبد الواحد كرم، معجم مصطلحات الشريعة والقانون، ط01، دار الكتب القانونية ، مصر، 2013، ص 72.

[5] أمين عبد الرحمن محمود عباس، الإنابة القضائية في مجال الإجراءات الجنائية، ط 01، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2011، ص 51.

الاختصاص القضائي الدولي، فهي بمثابة تعاون في مجال الإجراءات الدولية سواء كانت جزائية أم مدنية أو تجارية، والغاية من إقرار نظام مثل نظام الإنابة القضائية يتجسد بحسب الأصل في معاونة الأجهزة القضائية في الدول، لينعكس هذا التعاون بآثار إيجابية على العدالة الدولية وحماية مصالح الأفراد.

وصفوة القول هو أن الإنابة القضائية هي: "عمل بمقتضاه تفوض السلطة القضائية المختصة أصلا بنظر النزاع سلطة قضائية أخرى في دولة أجنبية للقيام نيابة عنها بإجراءات".

2- الأساس القانوني للإنابة القضائية:

الأصل أن الجهة المختصة بنظر الدعوى هي التي تتولى دراستها والتحقيق فيها لبلوغ غايتها، إلا أنه قد تعرض في بعض الحالات موانع أو عقبات تحول دون قيامها باستقصاء الدليل وجمع البيانات اللازمة في الدعوى، كأن يكون الشاهد أو المتهم المطلوب استجوابه مقيما أو خارج النطاق الإقليمي للدولة، مما يتطلب في مثل هذه الحالات أن يتم إنابة السلطة القضائية المختصة في الدولة الأجنبية للقيام بالإجراءات الضرورية، مما يتطلب أن يمنح المشرع السلطة القضائية المختصة بنظر الدعوى في الدولة المنيبة -الطالبة- الحق في تقديم طلب الإنابة القضائية[1].

والأساس القانوني للإنابة القضائية في المجال الجزائي يتمثل في نصوص القوانين الجزائية الوطنية، وفي الاتفاقيات الدولية، وهذا ما سنوضحه على النحو التالي:

أ- الأساس القانوني للإنابة القضائية في التشريعات الجزائية الوطنية:

من خلال نصوص القوانين الجزائية الجزائرية يتضح لنا أنه في حالة عدم وجود اتفاقية دولية تنظم الإنابة القضائية في المجال الجزائي، فإنه يمكن تنفيذها استنادا للتشريعات الوطنية التي نصت عليها مثل قانون الإجراءات الجزائية، وقانون مكافحة غسيل الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحة الفساد والوقاية منه.

أولا: قانون الإجراءات الجزائية الجزائري:

تعرف الإجراءات الجزائية بأنها "مجموعة من الإجراءات يحددها القانون وتستهدف الوصول إلى حكم قضائي يقرر تطبيقا صحيحا للقانون في شأن وضع إجرامي معين".

وعلى ذلك الأساس نص قانون الإجراءات الجنائية على حالتين للإنابة القضائية:

- في حالة المتابعات الجزائية غير السياسية في بلد أجنبي تسلم الإنابات القضائية الصادرة من السلطة الأجنبية بالطريق الدبلوماسي وترسل إلى وزارة العدل بالأوضاع المنصوص عليها في المادة 702 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، وتنفذ الإنابات القضائية إذا كان لها محل وفقا للقانون الجزائري وكل ذلك بشرط المعاملة بالمثل[2].

- تكون في حالة المتابعات الجزائية الواقعة في الخارج إذا رأت حكومة أجنبية من الضروري تبليغ ورقة من أوراق الإجراءات أو حكم إلى شخص مقيم في الأراضي الجزائرية فيرسل المستند وفقا للأوضاع المنصوص عليها في المادتين 702 و 703 من قانون الإجراءات الجزائية، مصحوبا بترجمة عند الاقتضاء، ويحصل التبليغ إلى الشخص بناءا على طلب النيابة العامة وذلك بواسطة المندوب المختص، الأصل المثبت للتبليغ إلى الحكومة الطالبة بنفس الطريق وكل ذلك بشرط المعاملة بالمثل[3].

ويتبين لنا مما سبق أن المشرع قد قصر تقديم طلب الإنابة القضائية على النيابة العامة، دون غيرها من الهيئات القضائية الأخرى، فلا يجوز لغيرها طلب أي إنابة قضائية .كما أن إرسال طلبات الإنابة القضائية يكون بالطريق الدبلوماسي.

---

[1] عكاشة محمد عبدالعال، الإنابة القضائية في نطاق العلاقات الخاصة الدولية "دراسة تحليلية مقارنة في القانون المصري والقانون المقارن"، (د ط)، الدار الجامعة ، بيروت، 1992، ص 26.

[2] راجع المادة 721 من الأمر رقم 66-155، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، السابق ذكره.

[3] راجع المادة 722 من نفس القانون.

ثانيا: قانون مكافحة الفساد والوقاية منه:

تضمن القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، في الباب الخامس تحت عنوان التعاون الدولي واسترداد الموجودات التعاون القضائي، حيث نصت المادة السابعة والخمسون (57) منه على ما يلي: "مع مراعاة مبدأ المعاملة بالمثل وفي حدود ما تسمح به المعاهدات والاتفاقيات والترتيبات ذات الصلة والقوانين، تقام علاقات تعاون قضائي على أوسع نطاق ممكن، خاصة في مجال التحريات والمتابعات والإجراءات القضائية المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون".

ثالثا: قانون مكافحة غسيل الأموال وتمويل الإرهاب:

تضمن القانون رقم 05-01 الموافق لـ 6 فبراير 2005، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتموين الإرهاب ومكافحتهما، في الفصل السادس تحت عنوان التعاون الدولي التعاون القضائي، إذ يمكن للهيئة المتخصصة أن تطلع هيئات الدول الأخرى التي تمارس مهام مماثلة، على المعلومات التي تتوفر لديها حول العمليات التي يبدو أنها تهدف إلى تبييض الأموال أو تموين الإرهاب، مع مراعاة المعاملة بالمثل[1].

يتم التعاون وتبادل المعلومات في إطار احترام الاتفاقيات الدولية والأحكام القانونية الداخلية المطبقة في مجال حماية الحياة الخاصة وتبليغ المعطيات الشخصية مع مراعاة أن تكون الهيئات الأجنبية المختصة خاضعة لنفس واجبات السهر المهني مثل الهيئة المتخصصة[2].

حيث نصت المادة الثلاثون (30) من القانون رقم 05-01 على ما يلي: "يمكن أن يتضمن التعاون القضائي، طلبات التحقيق والإنابات القضائية الدولية وتسليم الأشخاص المطلوبين طبقا للقانون، وكذا البحث وحجز العائدات المتحصلة من تبييض الأموال وتلك الموجهة إلى تمويل الإرهاب قصد مصادرتها دون الإخلال بحقوق الغير حسن النية".

رابعا: الأمر رقم 06-09 مؤرخ في 2006/12/26 المتعلق بمكافحة التهريب:

تضمن الأمر رقم 06-09 المتعلق بمكافحة التهريب، في الفصل السادس تحت عنوان التعاون الدولي التعاون القضائي، في المادة الخامسة والثلاثون (35) منه وذلك في حدود ما تسمح به المعاهدات والاتفاقات والترتيبات ذات الصلة والقوانين، تقام علاقات تعاون قضائي على أوسع نطاق ممكن مع الدول بهدف الوقاية والبحث ومحاربة جرائم التهريب وكذا ضمان أمن الشبكة اللوجيستية الدولية.

ويلاحظ من نصوص القوانين المتقدم ذكرها أن أصل الأساس القانوني للإنابة القضائية هو قانون الإجراءات الجزائية ومن ثم القوانين الجنائية الوطنية الأخرى، ثم الاتفاقيات الثنائية أو متعددة الأطراف التي تكون الدولة طرفا أفيها، ثم يتم الرجوع إلى مبدأ المعاملة بالمثل أو المجاملات الدولية في حال عدم وجود أي نص ينظم الإنابة القضائية.

ب- الأساس القانوني للإنابة القضائية في النطاق الدولي:

إن مبدأ سيادة الدول يجعل تنفيذ الإنابة القضائية غير ملزم للدولة المنابة "المطلوب إليها"، فلها الخيار في التنفيذ أو الرفض ويستند ذلك في معظم الحالات إلى حسن وقوة العلاقات الكائنة بين الدولتين المنيبة والمنابة، أما في حالة إذا كانت طرفا في اتفاقية دولية، سواءا كانت ثنائية أو متعددة الأطراف، فإنها تكون ملتزمة بها وإلا ترتبت عليها مسئولية دولية حين رفضها.

ويستخلص من ذلك أن الأساس القانوني للإنابة القضائية يتمثل إما وفقا للاتفاقيات الدولية التي تكون الدول طرفا فيها، وإما وفقا للمجاملة الدولية أو المعاملة بالمثل.

---

[1] راجع المادة 25 من القانون رقم 05-01، المؤرخ في 27 ذي الحجة 1425 الموافق لـ 06 فبراير 2005، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، جريدة رسمية عدد 11 الصادرة بتاريخ 09 فبراير 2005.

[2] راجع المادة 26 من نفس القانون.

إلا أن تنفيذ الإنابة القضائية غير ملزم بناءا على مبدأ المجاملة الدولية بحسب الأفكار التقليدية لغالب الفقه والقضاء باعتبار أن كل دولة لها أن تمارس سيادة مطلقة على إقليمها واعترافا بمبدأ استقلال الدول، وبالتالي أي دولة غير ملزمة بأن تجيب سلطة قضائية أجنبية فيما تطلبه منها بشأن اتخاذ إجراء معين من إجراءات التحقيق أو غيره متى لم يكن ثمة اتفاق دولي ثنائي أو متعددة الأطراف يلزمها بهذا التعاون القضائي[1].

ويؤخذ على الرأي السابق أن أساس الإنابة القضائية هو التعايش المشترك بين النظم القانونية، حيث أن الإنابة القضائية تبررها ضرورات عملية تتمثل في الاستحالة على السلطة القضائية المنيبة "الطالبة" اتخاذ كافة إجراءات التحقيق في شأن الدعوى المنظورة أمامها، للوصول إلى الغاية المرجوة وهي تحقيق العدالة[2].

الفرع الثاني: موضوع الإنابة القضائية وإجراءاتها

تعتبر الإنابة القضائية مظهرا من مظاهر التعاون الدولي بين الأجهزة القضائية للدول المختلفة من أجل تحقيق العدالة وكشف الحقيقة، ويتمثل موضوع الإنابة القضائية في استكمال إجراء من إجراءات التحقيق اللازمة للفصل في الدعوى عن طريق السلطة القضائية المختصة في الدولة المنابة "المطلوب إليها" بناءا على طلب يقدم من السلطة القضائية المختصة في الدولة المنيبة "الطالبة" التي تعذر عليها القيام به بنفسها.

هذا ويجب أن يكون ذلك وفقا للقوانين الوطنية أو الاتفاقيات الدولية أو من خلال إعمال مبدأ المعاملة بالمثل ومبدأ المجاملة الدولية، مع الأخذ في الاعتبار أن هناك إجراءات تحقيق تصلح لان تكون محلا للإنابة القضائية وهذا ما سنتناوله أولا، كما أن الإنابة القضائية تحتاج كغيرها من إجراءات التحقيق إلى إجراءات وضوابط وآليات تحكم وتنظم إجراءات سيرها، وهذا ما سنبينه ثانيا.

1- موضوع الإنابة القضائية:

تعد الإنابة القضائية ألية من آليات التعاون الدولي التي تتم على مستوى الاختصاص القضائي الدولي وليس التشريعي، فهي بمثابة تعاون في مجال الإجراءات الدولية سواء كانت جزائية أم مدنية أو تجارية، والغاية من إقرار نظام مثل نظام الإنابة القضائية يتجسد بحسب الأصل في معاونة الأجهزة القضائية في الدول، لينعكس هذا التعاون بآثار إيجابية على العدالة الدولية وحماية مصالح الأفراد.

ويتمثل موضوع الإنابة القضائية في استكمال إجراء من إجراءات التحقيق اللازمة للفصل في الدعوى عن طريق السلطة القضائية المختصة في الدولة المنابة "المطلوب إليها" بناءا على طلب يقدم من السلطة القضائية المختصة في الدولة المنيبة "الطالبة" التي تعذر عليها القيام به بنفسها.

يمكن أن يكون موضوع الإنابة القضائية أي إجراء من إجراءات التحقيق مثل سماع الشهود أو تنفيذ عمليات التفتيش أو تقديم معلومات الخبرة أو معاينة وفحص الأشياء وغيرها[3]،فموضوع الإنابة القضائية جاء مطلقا بحيث يشمل جميع إجراءات التحقيق مالم يرد نص يقيد موضوعها، أخذا بالمبدأ القائل بأن المطلق يؤخذ على إطلاقة مالم يرد ما يقيده، وسوف نبين ذلك فيما يلي:

أ- سماع الشهود:

تسعى جهات التحقيق القضائية بحكم وظيفتها إلى البحث عن الحقيقة بكافة الطرق القانونية، لذلك فهي لا تسمع إلا الشخص الذي ترى مصلحة من سماع شهادته سواءا كان شاهد نفي أم شاهد إثبات بعد استدعائه.

والشاهد هو كل شخص ترى جهات التحقيق من سماع شهادته وسيلة لاستظهار الحقيقة، فلها أن تطلب في الإنابة القضائية من الدولة المنابة "المطوب إليها" سماع شهادة من ترى لزوم سماعه من الشهود عن الوقائع التي

[1] عكاشة عبد العال، المرجع السابق، ص 19.

[2] عكاشة عبد العال، المرجع السابق، ص 21.

[3] راجع المادة 138 من الأمر رقم 66-155، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، السابق ذكره.

تثبت أو تؤدي إلى ثبوت الجريمة وظروفها وإسنادها إلى المتهم أو براءته منها، وتقوم الدولة المنابة "المطوب إليها" بسماع الشاهد وفقا لقوانينها الوطنية والاتفاقيات التي تكون طرفا فيها أو وفقا لمبدأ المعاملة بالمثل[1].

كما نصت المادة 140 من قانون الإجراءات الجزائية على: "يتعين على كل شاهد استدعي لسماع شهادته أثناء تنفيذ إنابة قضائية الحضور وحلف اليمين والإدلاء بشهادته.

حيث يجب أن يقوم القضاة أو ضباط الشرطة القضائية المنتدبون للتنفيذ بجميع السلطات المخولة لقاضي التحقيق ضمن حدود الإنابة القضائية غير أنه ليس لقاضي التحقيق أن يعطي بطرق الإنابة القضائية تفويضا عاما.

كما لا يجوز لضباط الشرطة القضائية استجواب المتهم أو القيام بمواجهته أو سماع أقوال المدعي المدني[2].

ب- تنفيذ عمليات التفتيش:

يعتبر التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق، بمقتضاه تقوم سلطة التحقيق أو من تأذن له من مأموري الضبط القضائي بالتنقيب عن الأدلة بشأن جريمة قد وقعت بالفعل، وثمرته هي ضبط الأشياء المتعلقة بالجريمة والتي تفيد في كشف الحقيقة، وينقسم التفتيش إلى نوعيين هما تفتيش المنازل وتفتيش الأشخاص، وقد أحاط الدستور والقوانين والاتفاقيات الدولية عمليات التفتيش بنوعيها بالعديد من الضمانات التي تهدف إلى كفالة الحرية الشخصية[3].

وقد نصت المادة الرابعة والأربعون (44) من قانون الإجراءات الجزائية بشأن تفتيش الأشخاص على أنه: "لا يجوز لضباط الشرطة القضائية الانتقال إلى مساكن الأشخاص الذين يظهر أنهم ساهموا في الجنائية أو أنهم يحوزون أوراقاً أو أشياء لها علاقة بالأفعال الجنائية المرتكبة لإجراء تفتيش إلا بإذن مكتوب صادر من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق مع وجوب الاستظهار بهذا الأمر قبل الدخول إلى المنزل والشروع في التفتيش.

ويكون الأمر كذلك في حالة التحري في الجنحة المتلبس بها أو التحقيق في إحدى الجرائم المذكورة في المادتين السابعة والثلاثون (37) والأربعون (40) من هذا القانون.

يجب أن يتضمن الإذن المذكور أعلاه بيان وصف الجرم موضوع البحث عن الدليل وعنوان الأماكن التي ستتم زيارتها وتفتيشها وإجراء الحجز فيها، وذلك تحت طائلة البطلان.

تنجز هذه العمليات تحت الإشراف المباشر للقاضي الذي أذن بها والذي يمكنه عند الاقتضاء أن ينتقل إلى عين الكان للسهر على احترام أحكام القانون.

إذا اكتشفت أثناء هذه العمليات جرائم أخرى غير تلك التي ورد ذكرها في إذن القاضي فإن ذلك لا يكون سببا لبطلان الإجراءات العارضة[4]".

كما أكدت الأمم المتحدة على أهمية التعاون الدولي في المجال الجنائي والتي من ضمنها تنفيذ عمليات التفتيش، فقد نصت النمطية -2 (باء) 3- من دليل التعاون الدولي في المسائل الجنائية لمكافحة الإرهاب الصادر من

---

[1] محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، "القسم العام"، ط 08، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2017، ص 533.

[2] متى كان مقرر قانوناً أنه لا يجوز أن يبني الطعن بالنقض الا على أحد الأوجه المشار إليها في أحكام المادة 500 من قانون الإجراءات الجزائية، فإن الوجه المؤسس على كون القاضي الأول أصدر إنابة قضائية لمحافظ الشرطة لسماع المتهمين مخالفاً بذلك أحكام المادة 139 من نقس القانون يكون في غير محله لتعديله بدفع إجرائي أثير لأول مرة أمام المجلس الأعلى وهو ما لا يجوز قانوناً، ولعدم ثبوت أن الطاعن قد تمسك بما أثاره من مسائل إجرائية أمام قضاة الموضوع وإنما أثاره لأول مرة أمام المجلس الأعلى مما يجعله جديداً أو يرفض طبقاً أحكام المادة 501 من نفس القانون. (القرار رقم 25723 بتاريخ 1983/07/04، المجلة القضائية، عدد 01، 1989، ص 352.)

[3] محمد نجيب حسني، المرجع السابق، ص 451.

[4] من المقرر أنه لا يجوز لضباط الشرطة القضائية الانتقال إلى مساكن الأشخاص الذين ساهموا في جناية إلا بإذن مكتوب من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق، كما لا يجوز بدء التفتيش قبل الساعة الخامسة صباحاً ولا بعد الساعة الثامنة مساءاً إلا بطلب من صاحب المنزل ولما ثبت "في قضية الحال" أن الجنحة المتابع بها هي جنحة متلبس بها، الأمر الذي أدى بمأموري الضبطية القضائية إلى تفتيش المنزل "مكان وقوع الجريمة" ليلاً وخارج الوقت القانوني، دون التمكن من الحصول على إذن مسبق، لكن برضا وخط مكتوب من الشاكي صاحب المنزل وهي الصفة التي لا ينافسه فيها ابنه المتهم ومن ثم فإن قرار غرفة الاتهام القاضي بصحة إجراءات التفتيش في محله. مما يستوجب رفض الطعن (القرار رقم 165609، المؤرخ في 1997/07/30، المجلة القضائية، عدد 02، 1997، ص 213).

مكتب الأمم المتحدة المعنى بالمخدرات والجريمة في عام 2009، على كيفية تنفيذ عمليات التفتيش من حيث توافق الطلبات المقدمة مع التشريعات الوطنية، ووصف الأعمال المطلوب القيام بها والأشياء المطلوب ضبطها وفحصها[1].

ج- تقديم معلومات الخبرة:

تعرف الخبرة بأنها: "إبداء لرأي فني من شخص مختص فنيا بشأن واقعة لها أهمية في الدعوى الجنائية"، فإذا عرضت أثناء التحقيق مسألة فنية يجب حسمها لكشف الحقيقة أو لتدعيم الأدلة، فإنه يجب على سلطة التحقيق أن تندب خبيرا ليحسم هذه المسألة.

ويعتبر ندب الخبراء وسيلة هامة للحصول على معلومات فنية معينة لا تستطيع سلطة التحقيق وحدها الكشف عنها، ومن أمثلة ذلك تحليل المواد المضبوطة لمعرفتها، ورفع البصمات، وتحديد فصائل الدم والحمض النووي، وفحص الأسلحة والذخائر، وفحص المستندات لبيان تزويرها من عدمه، وغيرها من الموضوعات التي تستلزم تقديم رأي فني[2].

كما أنه لا يجوز لسلطة التحقيق أن تفصل بنفسها في المسائل الفنية البحتة، فضلا عن أنه لا يشترط تواجدها أثناء قيام الخبير بأعمال الخبرة، بل يجب عليها أن تصدر أمرا بندبه تبين فيه الأعمال والمسائل الفنية المكلف بها، حيث أن عمل الخبير يعتبر إجراء من إجراءات التحقيق[3].

هذا وقد نصت المادة 138 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: "يجوز لقاضي التحقيق أن يكلف بطريق الإنابة القضائية أي قاض من قضاة محكمته أو أي ضابط من ضباط الشرطة القضائية المختصة بالعمل في تلك الدائرة أو أي قاض من قضاة التحقيق بالقيام بما يراه لازما من إجراءات التحقيق في الأماكن الخاضعة للجهة القضائية التي تبعها كل منهم.

ويذكر في الإنابة القضائية نوع الجريمة موضوع المتابعة وتؤرخ وتوقع من القاضي الذي أصدرها وتمهر بختمه.

ولا يجوز أن يأمر فيها إلا باتخاذ إجراءات التحقيق المتعلقة مباشرة بالمعاقبة على الجريمة التي تنصب عليها المتابعة".

ويتضح من خلال النص السابق أن سلطة التحقيق ليست ملزمة بندب الخبير، وأن ندب الخبير متروك لظروف الواقعة التي تقدرها سلطة التحقيق.

وهذا ما حرصت الأمم المتحدة بالتأكيد على أهمية التعاون الدولي في المسائل الجزائية والتي من ضمنها تنفيذ عمليات التفتيش والتقييمات التي يقوم بها الخبراء.

2- إجراءات الإنابة القضائية:

تحتاج الإنابة القضائية كغيرها من إجراءات التحقيق إلى ضوابط وآليات تحكم وتنظم إجراءات سيرها وتنفيذها والآثار المترتبة عليها، فكثير من الدول تلجأ إلى الاتفاقيات الدولية لمعالجة إجراءات الإنابة القضائية وما يترتب عليها من آثار، فأصبحت هذه الاتفاقيات الدولية هي المصدر الأساسي لاستخلاص القواعد العامة للإنابة القضائية.

إلا أن هناك بعض الدول التي حرصت على وضع أحكام تنظيمية للإنابة القضائية في تشريعاتها الوطنية ومن ضمنها الجزائر، فقد أفردت القسم الثامن من الفصل الأول من الباب الأول من قانون الإجراءات الجزائية رقم 06-22 المؤرخ في ديسمبر سنة 2006.

---

[1] دليل التعاون الدولي في المسائل الجنائية لمكافحة الإرهاب، مكتب الأمم المتحدة المعنى بالمخدرات والجريمة، فيينا – نيويورك، 2009، ص 119، تم تحميله من شبكة الانترنت على الموقع: www.unodc.org بتاريخ 2022/05/02 على الساعة 09:29.

[2] مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية "معلقا عليه بالفقه وأحكام النقض طبقا لأحدث التعديلات والأحكام"، ج 01، ط 01، دار سلامة للنشر والتوزيع، مصر، 2018، ص 418.

[3] المرجع نفسه، ص 419.

أ- مصدر الإنابة القضائية:

يجب أن تتوفر الصفة القانونية في مصدر طلب الإنابة القضائية، إذ أنه يتم النظر أولا إلى صفة مصدرها ومن ثم إلى مدى اختصاصه في إصدارها، والإنابة القضائية "كما سبق بيانها" أنها إجراء من إجراءات التحقيق تهدف إلى جمع الأدلة اللازمة بشأن دعوى جنائية منظورة أمام السلطة القضائية المختصة اقتضت ظروفها استكمال التحقيقات في دولة أجنبية "الدولة المنابة" لكشف الحقيقة، فالإنابة القضائية تصدر من السلطة القضائية المختصة التي ماتزال الدعوى الجنائية منظورة أمامها، وبناء على تقديرها لما تقتضيه مصلحة التحقيق[1].

- الصفة القضائية:

يشترط في مصدر الإنابة القضائية أن يكون ذو صفة قضائية، ويفهم من مصطلح "الإنابة القضائية" مباشرة أن السلطة المنوط بها إصدار الإنابة القضائية يجب أن تكون ذات طابع قضائي.

فقد حرصت الكثير من الاتفاقيات الدولية على ضرورة أن تصدر الإنابة القضائية من سلطة قضائية مختصة، ومن ثم فإنه يجب على الدول في حالة انضمامها إلى الاتفاقيات الدولية أن تبين السلطة القضائية المختصة بالقيام بإجراءات الإنابة القضائية[2].

كما حرص المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية على ذكر الجهات المختصة بإصدار طلب الإنابة القضائية، فنصت المادة 721 على: "في حالة المتابعات الجزائية غير السياسية في بلد أجنبي تسلم الإنابات القضائية الصادرة من السلطة الأجنبية بالطريق الدبلوماسي وترسل إلى وزارة العدل بالأوضاع المنصوص عليها في المادة 702 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، وتنفذ الإنابات القضائية إذا كان لها محل وفقا للقانون الجزائري وكل ذلك بشرط المعاملة بالمثل".

ويتضح لنا من النص السابق أن طلب الإنابة القضائية في المجال الجنائي لا يصدر إلا من أحد السلطات القضائية المختصة وإلا كان باطلا.

ومما سبق يتضح لنا أن الصفة القضائية يجب أن تتوافر في مصدر الإنابة القضائية، وإلا كانت محلا للرفض من قبل السلطة القضائية المختصة في الدولة المنابة "المطلوب إليها"، فإذا توافرت الصفة القانونية للسلطة القضائية في الدولة المنيبة "الطالبة" فإنه يجب أن يتوافر معها كذلك الاختصاص القضائي.

- الاختصاص القضائي الجزائي:

يقصد بالاختصاص القضائي الجزائي السلطة التي يقررها القانون للسلطة القضائية المختصة في أن تنظر دعوى من نوع معين حدده القانون، فهي صلاحية لأداء وظيفة قضائية معينة وفقا لما ينص عليه القانون[3].

والاختصاص القضائي الجزائي يكون داخل الحدود الإقليمية للدولة كقاعدة عامة وهذا هو مبدأ الإقليمية، إلا أنه قد يمتد إلى خارج إقليمها لوجود ضرورة تقتضي ذلك وفقا لما يحدده القانون، وتتمثل أهم المبادئ التي تحكم الاختصاص القضائي الجزائي في عينية قانون العقوبات، وشخصية قانون العقوبات، وعالمية قانون العقوبات.

ب- الشروط الشكلية لطلب الإنابة القضائية:

يصدر طلب الإنابة القضائية وفقا للشكل والإجراءات التي رسمها القانون الوطني للدولة المنيبة -الطالبة- أو الاتفاقيات الدولية التي تكون الدولة طرفا فيها، لذلك كان من الواجب بيان القانون الذي يخضع له شكل طلب الإنابة القضائية ومن ثم بيان المعلومات والبيانات التي يجب أن يتضمنها هذا الطلب.

---

[1] أمين عبد الرحمن محمود عباس، المرجع السابق، ص ص 440-444.

[2] زياد إبراهيم شيحا، الإنابة القضائية الدولية في المسائل الجنائية ونطاق العلاقات الخاصة الدولية، ط 01، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 2015، ص 194.

[3] زياد إبراهيم شيحا، المرجع السابق، ص 200.

- شكل طلب الإنابة القضائية:

الإنابة القضائية إجراء من إجراءات التحقيق تلجأ إلية السلطة القضائية المختصة في الدولة المنيبة "الطالبة" أثناء نظرها للدعوى، والأصل أن شكل طلب الإنابة القضائية يخضع لقانون الدولة المنيبة "الطالبة"، أو للاتفاقية الدولية التي تنظم الإنابة القضائية في المجال الجزائي على أن تكون الدولتين طرفا فيها.

وعلى ذلك تقوم السلطة القضائية المختصة في الدولة المنيبة "الطالبة" بتحديد كيفية تحرير الطلب والإجراءات المطلوب اتخاذها، والتحقيقات المراد القيام بها، وظروف الواقعة والنصوص القانونية المنطبقة عليها، والأوراق والمستندات اللازمة لتنفيذ الإنابة القضائية[1].

ويتضح لنا مما سبق أن طلب الإنابة القضائية مبدئيا يجب أن يتفق مع قانون الدولة المنابة "المطلوب إليها"، ومع ذلك من الممكن اتباع الإجراءات المحددة في طلب الدولة المنيبة "الطالبة"، حيث أن الهدف من طلب الإنابة القضائية هو تيسير التحقيقات في إقليم الدولة المنابة "المطلوب إليها" طالما أن ذلك لا يتعارض مع قوانينها الوطنية، ويمكن القيام بذلك إعمالا لمبدأ المعاملة بالمثل أو المجاملة الدولية.

- بيانات ومعلومات طلب الإنابة القضائية:

تشترط معظم التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية عدة أمور يجب توافرها في طلب الإنابة القضائية، وتعرف هذه الأمور بالجانب الشكلي للطلب، وتتمثل في كتابة الطلب، واللغة التي يصدر بها، والبيانات التي يجب أن يتضمنها الطلب[2].

فنجد أن المشرع نص في المادة 138 من قانون الإجراءات الجزائية على ما يلي: "يجوز لقاضي التحقيق أن يكلف بطريق الإنابة القضائية أي قاض من قضاة محكمته أو أي ضابط من ضباط الشرطة القضائية المختصة بالعمل في تلك الدائرة أو أي قاض من قضاة التحقيق بالقيام بما يراه لازما من إجراءات التحقيق في الأماكن الخاضعة للجهة القضائية التي يتبعها كل منهم.

ويذكر في الإنابة القضائية نوع الجريمة موضوع المتابعة وتؤرخ وتوقع من القاضي الذي أصدرها وتمهر بختمه.

ولا يجوز أن يأمر فيها إلا باتخاذ إجراءات التحقيق المتعلقة مباشرة بالمعاقبة على الجريمة التي تنصب عليها المتابعة".

ولما كان طلب الإنابة القضائية المقدم من الدولة المنيبة "الطالبة" إجراء من إجراءات التحقيق، فالأصل أن تكون جميع إجراءات التحقيق مكتوبة، وهذا أكدته التشريعات الجنائية الوطنية.

كما يجب أن يستوفي الشكل والبيانات المنصوص عليها في قوانين الدولة المنيبة -الطالبة- أو الاتفاقيات الدولية المنظمة لها أو أن يخضع لمبدأ المعاملة بالمثل أو المجاملة الدولية، لتكون محل قبول لدى الدولة المنابة "المطلوب إليها" طالما أن ذلك لا يتعارض مع قوانينها الوطنية، ومن ثم يتم العمل على إرسال طلب الإنابة القضائية إلى الدولة المنابة "المطلوب إليها".

الفرع الثالث: التعاون القضائي الدولي حسب المشرع الجزائري في القانون 20-05.

المشرع الجزائري أشار على ذلك بموجب المادة الثالثة والأربعون (43) من القانون 20-05 بخصوص التحريات أو التحقيقات القضائية الجارية لمعاينة الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وكشف مرتكبيها بإمكانية اللجوء الى التعاون القضائي الدولي، وهذا مع مراعاة الاتفاقيات الدولية ومبدأ المعاملة بالمثل في ذلك.

[1] عكاشة محمد عبد العال، المرجع السابق، ص 148.

[2] زياد ابراهيم شيحا، المرجع السابق، ص 214.

ليأكد كذلك بموجب المادة الرابعة والأربعون (44) من القانون 20-05 أن الاستجابة لطلبات التعاون القضائي الدولي الرامية لتبادل المعلومات أو اتخاذ أي إجراءات تحفظية يتم وفقا للاتفاقيات الدولية ذات الصلة والاتفاقات الدولية الثنائية ومبدأ المعاملة بالمثل.

والجدير بالذكر أنه وبموجب أحكام المادة الثالثة والأربعون (43) الفقرة 02 يمكن في حالة الاستعجال قبول طلبات التعاون القضائي الدولي، إذا وردت عن طريق وسائل الاتصال السريعة بما في ذلك أجهزة الفاكس أو البريد الإلكتروني، وذلك بقدر ما توفره هذه الوسائل من شروط أمن كافية للتأكد من صحتها.

غير أن المشرع الجزائري في مقابل ما تحمله الانابة القضائية من إيجابيات استثنى بموجب المادة الخامسة والأربعون (45) من القانون 20-05 تنفيذ طلبات التعاون القضائي الدولي إذا كان من شأنها المساس بالسيادة الوطنية أو النظام العام[1].

[1] قاسمي سمير، المرجع السابق، ص 168-169.

ملخص الفصل الثاني

تطرقنا في هذا الفصل إلى الأحكام الإجرائية المتعلقة بجرائم التمييز وخطاب الكراهية والتي قسمها المشرع الجزائري في نص القانون 20-05 المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما إلى قسمين، جانب استباقي وقائي قبل حدوث الجرائم أو للحد من وقوع هذه الجرائم المتسارع في الآونة الأخيرة، وجانب علاجي ردعي وهو الغاية من القوانين الجزائية بصفة عامة أي توقيع الجزاء على مرتكبي هاته الجرائم.

ففي سبيل مواجهة ظاهرة التمييز وخطاب الكراهية انتهج المشرع الجزائري سياسة وقائية، عن طريق استراتيجية وطنية تتولى الدولة وضعها وتقوم بتنفيذها بالاشتراك مع القطاع العام والخاص والمجتمع المدني بالاجراءات التي يتم اتخاذها، وفي هذا السياق ألزم وسائل الإعلام بنشر ثقافة الوقاية من هذه الظاهرة وتعزيز مبادئ الحوار والمساواة.

ونص أيضا على مجموعة من الضمانات والتسهيلات كآلية لحماية ضحايا التمييز وخطاب الكراهية مثل التكفل النفسي والصحي والاجتماعي، والمساعدة القضائية وضمان تيسير لجوئهم للقضاء عند تعرضهم لجرائم التمييز وخطاب الكراهية.

كما استحدث القانون 20-05 المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية كسلطة إدارية مستقلة تتشكل من 16 عضوا. يقوم بالمساهمة في وضع الاستراتيجية الوطنية والعديد من المهام الأخرى التي تعزز الوقاية من هذه الظاهرة الخطيرة.

أما الجانب الردعي لجرائم التمييز وخطاب الكراهية فقد خصه المشرع إضافة إلى الإجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بإجراءات خصوصية مستحدثة تم النص عليها في القانون 20-05 السالف الذكر وتتعلق أساسا بإجراءات المتابعة والتحقيق.

فنص استثناءا في المتابعة على امكانية تحريك الدعوى العمومية من طرف الجمعيات الوطنية الناشطة غي مجال حقوق الإنسان وهذا زيادة على حق النيابة العامة الأصيل في تحريك الدعوى العمومية، أما في إجراءات التحقيق فنص مثلا على إجراء التسرب الإلكتروني وكذا تفتيش المنظومة المعلوماتية وحجز المعطيات المتحصل عليها التي من شأنها اثبات تورط شخص معين في جرائم التمييز وخطاب الكراهية، وتحديد الموقع الجغرافي بالإعتماد على أحدث التقنيات.

إضافة إلى ذلك ولكون جرائم التمييز وخطاب الكراهية من الجرائم العابرة للحدود فالمشرع الجزائري نص على التعاون القضائي الدولي في مثل هاته الجرائم من خلال إجراء الإنابة القضائية حسب ما نص عليه في القانون 20-05 السالف الذكر.

الخاتمـــــــة

جرائم التمييز وخطاب الكراهية من الجرائم التي إزداد الإهتمام بها حديثا، خاصة بعد صدور الإعلان العالمي لحقوق الانسان، وتتمثل في تلك الأفعال التمييزية كالتفرقة، والاستثناء، والتقييد، والتفضيل، والتحريض، والدعوة الى العنف والإقصاء تجاه فرد أو مجموعة من الافراد بناء على مجموعة من العوامل والصفات الخاصة كالدين، واللون، واللغة، والقومية، والجنس، وغيرها من الصفات، وهذه الجرائم عادة ما تترك آثاًرا مدمرة على الضحايا المستهدفين بها سواء من الناحية النفسية، او البدنية، أو الاجتماعية، كما أن إهمال هذه الجرائم، والتغاضي عنها، وعدم التصدي لها بصرامة، عادة ما يؤدي الى قيام جرائم أكثر خطورة كجرائم الكراهية، والتصفية العرقية، والفصل العنصري، والإبادة الجماعية، والحروب الأهلية، وغيرها من الجرائم التي عادة ما يكون المتسبب الأساسي في حدوثها هي جرائم التمييز وخطاب الكراهية.

لذا وجب الوقاية منها ووضع حد لها من جهة، وكذا حماية ضحايا هذه الجرائم والتكفل بهم من جهة أخرى، وهذا ما سعت له مختلف الأطراف الفاعلة سواء على الساحة الدولية، أو الإقليمية، وكذا الوطنية، حيث يشكل التمييز وخطاب الكراهية خطرا حقيقيا على الأمن القومي الوطني بتهديده المباشر للنسيج الاجتماعي الوطني، وإثارته للنعرات على أساس العرق أو اللغة أو الجهة أو غيرها، وقد يحدث خسائر لا يمكن توقع حجمها.

ورغم وجود بعض الممارسات التي تصنف على أنها تمييز أو كراهية فإنها لم ترق إلى أن تشكل خطرا حقيقيا على الوحدة الوطنية والسلم الاجتماعي إلا مؤخرا عندما وجدت في شبكات التواصل الاجتماعي البيئة المناسبة لها للإنتشار والتوسع.

فرغم وجود بعض المواد التي تعاقب على الأفعال المصنفة بأنها جرائم تمييز وخطاب كراهية في قانون العقوبات، إلا أن سن قانون خاص بهذا النوع من الجرائم أصبح مطلبا شعبيا بحد ذاته فرض على السلطة إصداره وهو ما حدث بالفعل بإصدار القانون رقم 20-05 المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما.

ويفترض في القانون 20-05 أن يوقف المروجين لهذا النوع من الجرائم على شبكات التواصل الاجتماعي خاصة، إذ أن أدوات الاتصال الجماهيري الأخرى تعمل وفق سياسة إعلامية معروفة، كما يمكن مراقبة نشاطها عكس الشبكات الاجتماعية التي يشكل مراقبة ما يجري في بيئتها تحديا كبيرا، ويثير الكثير من الجدل المرتبط بخصوصية المعطيات الشخصية وعدم المساس بالحريات والحق في الرأي والتعبير، ليس ذلك فقط بل وبسبب مسائل التنسيق مع الشركات المالكة لهذه الشبكات بهدف كشف بيانات المستخدمين أو حجب المحتوى الذي يعتبر في نظر السلطات المحلية تمييزا أو خطاب كراهية إذ قد لا يتفق مع معايير الخصوصية التي وضعتها هذه الشركات.

حيث لا يشكل مبدأ تجريم التمييز وخطاب الكراهية في حد ذاته رادعا قويا إذ أن الحفاظ على انسجام النسيج الاجتماعي يتطلب التركيز على تبني مقاربة وقائية استباقية يسهر المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية على تجسيدها من خلال زيادة الوعي لتجنب هذا السلوك، وتجفيف منابعه، ولهذا فإن تنصيبه ضروري في هذه المرحلة، وأي تأخر في هذه العملية يعتبر غير مبرر.

حيث خلصنا في ختام هذه الدراسة إلى العديد من النتائج والتوصيات التي سنوجز البعض منها فيما يلي:

1- النتائج:

- لا شك أن تقييم القانون 20-05 سابق لأوانه، خصوصا مع حداثة سنه، غير أن هذا الأخير إذا ما أخذ كجملة واحدة يمكن القول عليه أنه قانون جريء، وخطوة حضارية مميزة تعزز الوجه المشرق للجزائر الجديدة، فحسنا فعل المشرع الجزائري في نصه على القانون المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية، ولكنه تعجل قليلا ويتجلى ذلك في مجموعة النقائص الواردة في القانون مثل منحه الحق للجمعيات في تحريك الدعوى العمومية دون تحديد الإجراءات الدقيقة في تقديم الشكوى من طرفهم، وكذا تعريفه لجريمة خطاب الكراهية بجريمة التمييز رغم أنهما مختلفان، بالإضافة إلى النقص في تحديد المفاهيم الأساسية في الجانب الإجرائي.

- المشرع أورد لفظ "التمييز" منفردا دون أن يقرنه بلفظ "العنصري"، ونرى بأن المشرع قد أحسن بعدم قرنه بهذا اللفظ، ذلك أن لفظ التمييز أوسع من مدلول العنصرية، التي لا نستطيع أن نسقطها على بعض حالات التمييز على غرار التمييز ضد المعوقين أو التمييز ضد المرأة، وغيرها.
- أغفل المشرع الجزائري عنصر الدين كأساس تقوم عليه جرائم التمييز وخطاب الكراهية، ولكنه قد أصاب في ذلك لأن الجزائر دولة مسلمة تقوم على وحدة الدين والمعتقد ووحدة الشعب وذلك على خلاف الدول التي تقوم على تعدد الديانات.
- رغم تكريس القانون الدولي لحرية الرأي والتعبير إلا أن هناك ضوابط تحد من هذا الحق ومنها يبرز تجريم خطاب الكراهية كوسيلة لردع التجاوزات لحدود حرية الرأي.
- إتبع المشرع الجزائري في سياسته الجنائية لمواجهة جرائم التمييز وخطاب الكراهية سياسة وقائية ردعية في ذات الوقت، حيث قرر إنشاء المرصد الوطني كهيئة وقائية، ورصد لهذه الجرائم عقوبات صارمة قام بتشديدها في بعض الظروف وخففها في البعض الآخر، حيث لم يستثني المشرع الشخص المعنوي في هذا القانون من تطبيق العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات، كما نص على الحالات المستثناة من العقاب في نفس القانون.
- يعتبر المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية هيئة إدارية تابعة للسلطة التنفيذية يقتصر دوره على الجانب الوقائي دون الجانب العلاجي، إذ لا يملك المرصد الوطني صلاحيات ضمن مكافحة التمييز وخطاب الكراهية حيث يعمل على تبليغ الجهات الإدارية والقضائية المختصة لتقوم بدورها العلاجي للظاهرة، لذا يفتقر المرصد الوطني للعديد من الاختصاصات التي تمنح للسلطات الإدارية المستقلة والمتعلقة بالتحري والعقاب وحل النزاعات والتحكيم.
- في الجانب الإجرائي نص المشرع على إجراءات مستحدثة في محاولة منه للإحاطة بكافة الجوانب المتعلقة بهذه الجرائم، ومنها إجراء التسرب الإلكتروني وتحديد الموقع الجغرافي.
- بحكم إعتبار جرائم التمييز وخطاب الكراهية من الجرائم العابرة للحدود فإن المشرع الجزائري لم يغفل هذا الجانب، ونص على التعاون القضائي الدولي الذي يسمح بمتابعة مرتكبي هذه الجرائم حتى خارج الحدود الوطنية وفق ما يقتضيه التنظيم المعمول به.

2- التوصيات:

- ضبط مفهوم التشجيع على هاته الجرائم، الذي عده المشرع جريمة، وبيان صوره وآلياته، لتجنب الوقوع في ثغرة قانونية، ولتقييد السلطة التقديرية للقاضي بما يحقق اليقين القانوني.
- الإسراع في تفعيل المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية، والنص على القانون الذي يحدد نمط ونظام عمله في مجال الوقاية من التمييز وخطاب الكراهية لأن التمييز هو ظاهرة اجتماعية قبل أن يكون جريمة يعاقب عليها القانون فيجدر بالمشرع الجزائري التركيز على السياسة الوقائية أكثر من الردعية.
- نظرا للترابط الوثيق بين المرصد الوطني والجهاز القضائي، فإنه يتعين على المشرع الجزائري تعزيز تشكيلة المرصد بإدراج ممثلين عن القضاة كما هو الحال بالنسبة للمجلس الوطني لحقوق الإنسان.
- منح الحق في المطالبة بالتعويض لضحايا التمييز وخطاب الكراهية على غرار باقي الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات الجزائري.
- الإسراع في إصدار نصوص تنظيمية تبرر وتحدد كيفية استغلال الحق في التكفل النفسي والصحي والاجتماعي بالنسبة لضحايا التمييز وخطاب الكراهية.
- القضاء على الحسابات والصفحات المزيفة في مواقع التواصل الاجتماعي عن طريق إلزامية إستعمال بطاقة التعريف البيومترية في خطوات التسجيل، وخاصة مع شيوع إستعمال هذه البطاقة على المستوى العالمي.
- تعزيز دور المؤسسات الإعلامية للتحسيس بخطورة جرائم التمييز وخطاب الكراهية على الصعيدين الوطني والدولي.

- إعادة صياغة او إلغاء المادة 04 من القانون 20-05 والتي نصت على أنه لا يمكن الاحتجاج بحرية الرأي والتعبير لتبرير التمييز وخطاب الكراهية وذلك لسببين:

- الأول: الرأي هو حرية مطلقة بينما التعبير حرية نسبية فعندما أدلي برأي في شأن ديانة معينة لا يؤدي بالضرورة إلى ارتكاب خطاب الكراهية.

- الثاني: ليس كل تعبير هو تمييز أو خطاب كراهية إلا إذا كان يشجع أو يبرر التمييز.

- من ناحية الإجراءات يستوجب على المشرع وضع أحكام خاصة بالتمييز وخطاب الكراهية، حتى لا يقع الخلط بين الجريمة الإلكترونية والتمييز وخطاب الكراهية على أساس أن المشرع جعل من هاته الأخيرة كلها تمارس عن طريق وسائل تكنولوجيا الإعلام والاتصال، في حين أن هذه الجرائم يمكن أن تمارس في الأماكن العمومية مثل الملاعب.

قائمة المصادر والمراجع

- أولا: المصادر

1- القرآن الكريم.

2- السنة النبوية الشريفة.

3- الاتفاقيات الدولية:

- ميثاق الأمم المتحدة، الصادر بتاريخ 26 حزيران/يونيو 1945، بمدينة سان فرانسيسكو في ختام مؤتمر الامم المتحدة الخاص بنظام الهيئة الدولية، وأصبح نافذا بتاريخ 24 تشرين الأول/أكتوبر 1945.

- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، تم اعتماده من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 1948/12/10، صادقت عليه الجزائر بموجب المادة 11 من دستور 1963، جريدة رسمية رقم 64 الصادرة بتاريخ 1963/09/10.

- إعلان الأمم المتحدة للقضاء علي جميع أشكال التمييز العنصري، اعتمد ونشر على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة 1904 (د - 18) المؤرخ في 20 تشرين الثاني/نوفمبر 1963 لسنة 1963.

- الاتفاقية الدولية الخاصة بالقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، التي أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 21 ديسمبر 1965، صادقت عليها الجزائر بموجب الأمر رقم 66-348، المؤرخ في 3 رمضان 1386 الموافق لـ 15 ديسمبر 1966، جريدة رسمية عدد 07 الصادرة بتاريخ 20 جانفي 1967.

- العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بقرار الجمعية العامة 2200 ألف (د - 21) المؤرخ في 16 ديسمبر 1966، انظمت اليه الجزائر بموجب ملحق المرسوم الرئاسي رقم 89-67، المؤرخ في 11 شوال 1409 الموافق لـ 16 ماي 1989، جريدة رسمية عدد 20 الصادرة بتاريخ 17 ماي 1989.

- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بقرار الجمعية العامة 2200 (ألف) المؤرخ في 16 ديسمبر 1966، انظمت اليه الجزائر بموجب ملحق المرسوم الرئاسي رقم 89-67، المؤرخ في 11 شوال 1409 الموافق لـ 16 ماي 1989، جريدة رسمية عدد 20 الصادرة بتاريخ 17 ماي 1989.

- الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات، المحررة بالقاهرة بتاريخ 21 ديسمبر 2010، صادَقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 14-252، المؤرخ في 13 ذي القعدة 1435 الموافق لـ 08 سبتمبر 2014، جريدة رسمية عدد 57 الصادرة بتاريخ 28 سبتمبر 2014.

4- الدساتير:

- الدستور الجزائري الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 20-442، المؤرخ في 2020/12/30، جريدة رسمية عدد 82، المتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء 01 نوفمبر 2020.

5- القوانين:

أ- القوانين العضوية:

- القانون العضوي رقم 98-01، المؤرخ في 06 صفر 1419 الموافق لـ 30 ماى 1998، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد 37 الصادرة بتاريخ 01 يونيو 1998.

- القانون العضوي رقم 12-03، المؤرخ في 18 صفر 1433 الموافق لـ 12 جانفي 2012، يحدد كيفيات توسيع حظوظ تمثيل المرأة في المجالس المنتخبة، جريدة رسمية عدد 46 الصادرة بتاريخ 20 جانفي 2012.

ب- القوانين العادية:

- القانون 82-04، المؤرخ في 19 ربيع الثاني 1402 الموافق لـ 13 فبراير 1982، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156، المتضمن قانون العقوبات الجزائري، جريدة رسمية عدد 07 الصادرة بتاريخ 16 فبراير 1982.

- القانون رقم 02-09، المؤرخ في 25 صفر 1423 الموافق لـ 08 ماي 2002، يتعلق بحماية الأشخاص المعوقين وترقيتهم بالجزائر، جريدة رسمية عدد 34 الصادرة بتاريخ 14 ماي 2002.

- القانون 04-02، المؤرخ في 05 جمادى الأول 1425 الموافق لـ 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، جريدة رسمية عدد 41 الصادرة بتاريخ 27 يونيو 2004.
- القانون رقم: 04-15، المؤرخ في 27 رمضان 1425 الموافق لـ 10 نوفمبر 2004، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156، المتضمن قانون العقوبات الجزائري، جريدة رسمية عدد 71 الصادرة بتاريخ 10 نوفمبر 2004.
- القانون رقم 05-01، المؤرخ في 27 ذي الحجة 1425 الموافق لـ 06 فبراير 2005، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، جريدة رسمية عدد 11 الصادرة بتاريخ 09 فبراير 2005.
- القانون رقم 05-02، المؤرخ في 18 محرم 1426 الموافق لـ 27 فبراير 2005، يعدل ويتمم القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، جريدة رسمية عدد 15 الصادرة بتاريخ 27 فبراير 2005.
- القانون رقم 06-01، المؤرخ في 21 محرم 1427 الموافق لـ 20 فبراير 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، جريدة رسمية عدد 14 الصادرة بتاريخ 2006/03/08.
- القانون رقم 08-09، المؤرخ في 18 صفر 1429 الموالفق لـ 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، جريدة رسمية عدد 21 الصادرة بتاريخ 23 أبريل 2008.
- القانون رقم 09-04، المؤرخ في 14 شعبان 1430 الموافق لـ 05 أوت 2009، يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتهما، جريدة رسمية عدد 47 الصادرة بتاريخ 16 أوت 2009.
- القانون رقم 15-19، المؤرخ في 18 ربيع الأول 1437 الموافق لـ 30 ديسمبر 2015، المعدل والمتمم للأمر 66-156، المتضمن قانون العقوبات الجزائري، جريدة رسمية عدد 71 الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2015.
- القانون رقم 20-05، المؤرخ في 05 رمضان 1441 الموافق لـ 28 أفريل 2020، المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما، جريدة رسمية عدد 25 الصادرة بتاريخ 29 أفريل 2020.
- القانون رقم 20-15، المؤرخ في 15 جمادى الأولى 1442 الموافق لـ 30 ديسمبر 2020، يتعلق بالوقاية من جرائم اختطاف الأشخاص ومكافحتها، جريدة رسمية عدد 81 الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2020.

ج- الأوامر:

- الأمر رقم 66-155، المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق لـ 08 يونيو 1966، والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، جريدة رسمية عدد 48 الصادرة بتاريخ 10 يونيو 1966.
- الأمر رقم 66-156، المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق لـ 08 يونيو 1966، والمتضمن قانون العقوبات الجزائري، المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد 49 الصادرة بتاريخ 11 يونيو 1966.
- الأمر رقم 03-05، المؤرخ في 03 جمادى الأولى 1424 الموافق لـ 19 يوليو 2003، يتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، جريدة رسمية عدد 44 الصادرة بتاريخ 23 يوليو 2003.
- الأمر رقم 15-02، المؤرخ في 07 شوال 1436 الموافق لـ 23 جويلية 2015، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155، المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق لـ 08 يونيو 1966، والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، جريدة رسمية عدد 40 الصادرة بتاريخ 23 جويلية 2015.

د- المراسيم:

- المرسوم التنفيذي رقم 06-348، المؤرخ في 12 رمضان 1427 الموافق لـ 05 أكتوبر 2006، المتضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق، جريدة رسمية عدد 63 الصادرة بتاريخ 08 أكتوبر 2006.

6- الأحكام القضائية:

- القرار رقم 25723، الصادر بتاريخ 04 جويلية 1983 عن المجلس الأعلى، بخصوص: "الانابة القضائية - سلطة التنفيذ – دفع اجرائي – لا يجوز إثارته لأول مرة أمام المجلس الأعلى"، المجلة القضائية، عدد 01، الجزائر، 1989
- القرار رقم 165609، الصادر بتاريخ 30 جويلية 1997 عن المحكمة العليا، بخصوص: "التفتيش – بطلب من الشاكي صاحب المنزل – دون إذن مكتوب – اشتراط الدخول السريع – إجراء صحيح" ، المجلة القضائية، عدد 02، الجزائر، 1997.

7- القواميس والمعاجم:

- إبن منظور أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن علي الأنصاري الرويفعى الإفريقي، لسان العرب، ج5، ط 03، دار صادر، بيروت، 1993.
- أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، معجم مقاييس اللغة، ج 05، (د ط)، دار الفكر، دمشق، 1979.
- أبو القاسم جارالله محمود بن عمرو بن أحمد الزمخشري، أساس البلاغة، ج 02، ط 01، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1998.
- أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري، كتاب العين مرتبا على حروف المعجم، ج 04، ط 01، دار الكتب العلمية، بيروت، 2003.
- أبو منصور محمد بن أحمد الأزهري الهروي، تهذيب اللغة، ج 07، ط01، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 2001.
- أبو منصور محمد بن أحمد الأزهري الهروي، تهذيب اللغة، ج 13، ط 01، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 2001.
- أحمد بن محمد بن علي المقرى الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، ط 02، دار المعارف، القاهرة، 2010.
- أحمد مختار عبد الحميد عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، ج1، ط 01، عالم الكتب، القاهرة، 2008.
- أحمد مختار عبد الحميد عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، ج3، ط 01، عالم الكتب، القاهرة، 2008.
- القاضي عبد النبي بن عبد الرسول الأحمد نكري، دستور العلماء (جامع العلوم في اصطلاحات الفنون)، عرب عباراته الفارسية: حسن هاني فحص، ط 01، دار الكتب العلمية، بيروت، 2000.
- عبد الواحد كرم، معجم مصطلحات الشريعة والقانون، ط01، دار الكتب القانونية ، مصر، 2013.
- محمد مرتضى الحسيني الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، ج 15، (د ط)، مطبعة حكومة الكويت، الكويت، 1975.

- ثانيا: المراجع باللغة العربية

1- المؤلفات والكتب:

أ- الكتب المتخصصة:

- السيد محمد عاشور، التفرقة العنصرية، (د ط)، مكتبة المهتدين، القاهرة، 1986.
- إيان لوو، العنصرية والتعصب العرقي من التمييز إلى الإبادة الجماعية، ترجمة: عاطف معتمد، كرم عباس وعادل عبد الحميد، ط 01، المركز القومي للترجمة، القاهرة، 2015.
- جمال قاسمية، منع التمييز في القانون الدولي لحقوق الإنسان وآثاره، (د ط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014.
- حلمي الشعراوي، رياح العنصرية تعصف ببلدان الجنوب، (د ط)، دار كتب عربية للنشر، القاهرة، 2005.
- سعد بوعبد الله، التمييز العنصري والقانون الدولي، ط 01، مطبعة دار السلام، بغداد، 1975.
- شريف سليمان، الدليل التدريبي حول مواجهة خطاب الكراهية في فلسطين، المركز الفلسطيني للتنمية والحريات الإعلامية (مدى)، فلسطين، 2018.
- نهاد عبود، خطابات التحريض وحريات التعبير (الحدود الفاصلة)، (د ط)، مؤسسة حرية الفكر والتعبير، القاهرة، 2015.

ب- الكتب العامة:

- إبراهيم زكي أخنوخ، حالة الضرورة في قانون العقوبات، (د ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1969.
- أبو إسحاق أحمد بن محمد بن إبراهيم الثعلبي، الكشف والبيان عن تفسير القرآن، ج 07، ط 01، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 2002.
- أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، تفسير الماوردي (النكت والعيون)، ج 04، (د ط)، دار الكتب العلمية، بيروت، (د س ن).
- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، ط 17، دار هومة، الجزائر، 2018.
- أحمد عبد الحكيم عثمان، تفتيش الأشخاص وحالات بطلانه، (د ط)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002.

- أحمد عوض بلال، محاضرات في النظرية العامة للجريمة، (د ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001-2002.
- أحمد محمد هنداوي، القانون الدولي العام وحماية حقوق الأقليات، (د ط)، دار النهضة العربية، القاهرة،1997.
- آمال قارة، الحماية الجزائية للمعلوماتية في التشريع الجزائري، ط 01، دار هومة، الجزائر، 2006.
- أمير فرج يوسف، الجرائم المعلوماتية على شبكة الانترنيت، (د ط)، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، 2009.
- أمين عبد الرحمن محمود عباس، الإنابة القضائية في مجال الإجراءات الجنائية، ط 01، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2011.
- أيمن عبد الحفيظ، الاتجاهات الفنية والأمنية لمواجهة الجرائم المعلوماتية، (د ط)، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 2005.
- بالعليات إبراهيم، أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري، ط 01، دار الخلدونية، الجزائر، 2007.
- بكري يوسف محمد بكري، قانون العقوبات، القسم العام (النظرية العامة للجريمة)، ط 01، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، 2013.
- بوجملين وليد، سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، (د ط)، دار بلقيس، الجزائر، 2011.
- حسين بن سعيد الغافري، السياسة الجنائية في مواجهة جرائم الانترنت: دراسة مقارنة، ط 01، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.
- حنفي عبد الله، السلطات الإدارية المستقلة (دراسة مقارنة)، (د ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
- خالد ممدوح إبراهيم، الجرائم المعلوماتية، ط 01، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009.
- راشيل بولاك إيشو، الاتجاهات العالمية في حرية التعبير وتنمية وسائل الإعلام (تركيز خاص على الوسائل الرقمية في عام 2015)، (د ط)، منشورات اليونسكو، فرنسا، 2015.
- زياد إبراهيم شيحا، الإنابة القضائية الدولية في المسائل الجنائية ونطاق العلاقات الخاصة الدولية، ط 01، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 2015.
- زيدان زيبحة، الجريمة المعلوماتية في التشريع الجزائري والدولي، (د ط)، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2011.
- سلمى جهاد، جريمة إبادة الجنس البشري بين النص والتطبيق، (د ط)، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2009.
- عبد الرحمان خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016-2017.
- عبد العظيم مرسي وزير، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة، ج 01، ط 04، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.
- عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري (القسم العام)، (د ط)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.
- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات (القسم العام) الجريمة، ج 01، (د ط)، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، (د س ن).
- عكاشة محمد عبدالعال، الإنابة القضائية في نطاق العلاقات الخاصة الدولية "دراسة تحليلية مقارنة في القانون المصري والقانون المقارن"، (د ط)، الدار الجامعة ، بيروت، 1992.
- علاء زكي، النظرية العامة في تفسير قواعد القانون الجنائي، (د ط)، منشأة المعارف، الاسكندرية ،2013.
- علي جعفر، جرائم تكنولوجيا المعلومات الحديثة الواقعة على الأشخاص والحكومة (دراسة مقارنة)، ط 01، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2013.
- علي عدنان الفيل، إجراءات التحري وجمع الأدلة والتحقيق الابتدائي في الجريمة المعلوماتية: دراسة مقارنة، (د ط)، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، 2012.
- قوديل جورج، بيار دلفوفية، القانون الإداري، ج 02، ط 01، ترجمة: منصور القاضي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، القاهرة، 2001.

- مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية "معلقا عليه بالفقه وأحكام النقض طبقا لأحدث التعديلات والأحكام"، ج 01، ط 01، دار سلامة للنشر والتوزيع، مصر، 2018.
- محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي، تفاسير التحرير والتنوير، ج 27، (د ط)، الدار التونسية للنشر، تونس، 1984.
- محمد المكي الناصري، التيسير في أحاديث التفسير، ج 05، ط 01، دار الغرب الإسلامي، بيروت، 1985.
- محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه (صحيح البخاري)، ج 08، ط 01، دار طوق النجاة، بيروت، 2001.
- محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري، جامع البيان في تأويل القرآن، ج 22، ط 01، مؤسسة الرسالة، بيروت، 2000.
- محمد بن محمد بن محمود، أبو منصور الماتريدي، تفسير الماتريدي (تأويلات أهل السنة)، ج 09، ط 01، دار الكتب العلمية، بيروت، 2005.
- محمد ثامر السعدون، القانون الدولي وحظر التعصب الديني، (د ط)، المركز العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، 2017.
- محمود شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية، ط 01، مطابع روز اليوسف الجديدة، القاهرة، 2002.
- محمود محمد محمود جابر، الجرائم الناشئة عن استخدام الهواتف النقالة (جرائم نظم الاتصالات والمعلومات)، ج 01، ط 01، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، 2018.
- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، "القسم العام"، ط 08، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2017.
- مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، ج 08، (د ط)، دار إحياء التراث العربي، بيروت، (د س ن).
- منى جاسم الكواري، التفتيش شروطه وحالات بطلانه: دراسة مقارنة، ط 01، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008.
- هشام محمد فريد رستم، الجوانب الإجرائية للجرائم المعلوماتية: دراسة مقارنة، ط 01، مكتبة الآلات الحديثة، مصر، 1994.
- يوسف المصري، الجرائم المعلوماتية والرقمية للحاسوب والانترنت، ط 01، دار العدالة، القاهرة، 2011.

2- الأطروحات والرسائل:

أ- أطروحات الدكتوراه:

- براهيمي جمال، التحقيق الجنائي في الجرائم الإلكترونية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.
- بن طالب ليندا، الدليل الإلكتروني ودوره في الإثبات الجنائي (دراسة مقارنة)، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2019.
- جبري محمد، السلطات الإدارية المستقلة والوظيفة الاستشارية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون العام، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1، الجزائر، 2014.
- خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 2، الجزائر، 2015.
- صالح شنين، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2013/2012.

ب- رسائل الماجستير:

- حنان بن عبد الرزاق، الآليات المؤسساتية لإدارة التعدد الإثني (دراسة حالة النزاع في إقليم الباسك بإسبانيا منذ 1959)، مذكرة ماجيستر، تخصص علاقات دولية ودراسات استراتيجية، جامعة بسكرة، الجزائر، 2007-2008.

- ديب نذيرة، استقلالية سلطات الضبط المستقلة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع القانون العام تخصص تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2012.
- شيباني فوزية، دور البرامج التكوينية في إحداث التغيير في السلوك التنظيمي، دراسة ميدانية بوحدة من وحدات قطاع الأمن بأم البواقي، مذكرة مكملة لنيل شهادة ماجستير في علم النفس العمل والتنظيم، كلية العلوم الاجتماعية، جامعة أم البواقي، الجزائر، 2010-2009.
- ميساء عبد الكريم أبو اصليح، حق المساواة في القانون الدولي لحقوق الإنسان، رسالة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام، قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2019.
- هاشمي إلهام، استقلالية سلطات الضبط الإدارية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون تخصص قانون الادارة العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، الجزائر، 2015.

3- المقالات العلمية:

- أحسن غربي، "الطبيعة القانونية للمرصد الوطني للوقاية من التميز وخطاب الكراهية"، مجلة حوليات جامعة الجزائر 1، المجلد 35، العدد 04، 2021.
- أحمد عبيس نعمة الفتلاوي، "خطاب الكراهية في نطاق الفقه واجتهادات المحاكم الجنائية الدولية"، عدد خاص ببحوث مؤتمر: الترابط بين القانون الدولي الانساني والقانون الدولي الجنائي، كلية القانون، جامعة بغداد، 2017/03/02.
- الأزهر لعبيدي، "جرائم التميز وخطاب الكراهية في التشريع الجزائري "قراءة في القانون رقم 20-05 المتعلق بالوقاية من التميز وخطاب الكراهية ومكافحتهما على ضوء الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان""، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، مخبر السياسات العامة وتحسين الخدمة العمومية بالجزائر، جامعة الشهيد حمه لحضر، الوادي، المجلد 04، العدد 01، ماي 2020.
- أمال حبار، بلحرش علال، "تجريم قانون العقوبات الجزائري لظاهرة التميز العنصري"، المجلة الجزائرية للدراسات الانسانية، مجلد 02، عدد 01، جامعة وهران 01 أحمد بن بلة، جوان 2020.
- بوجلال صلاح الدين، "مقاربة المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في التوفيق بين حرية التعبير ومكافحة خطاب الكراهية"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، السياسية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، المجلد 57، العدد 01، 2020.
- بوطابت كريمة، "الطبيعة القانونية للسلطات الإدارية المستقلة في الجزائر والأنظمة المقارنة"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الوادي، المجلد 10، العدد 01، 2019.
- حسينة شرون، "أحكام جريمة التميز المستحدثة في قانون العقوبات الجزائري"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، عدد 07، سبتمبر 2015.
- حسينة شرون، "أسباب إباحة جريمة التميز في قانون العقوبات الجزائري"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الوادي، عدد 12، 2016.
- حوات حسن، "السلطات الإدارية المستقلة وفاعليتها في تحديث الإدارة المغربية"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، المغرب، العدد 34، 2000.
- حياة سلماني، "تجريم خطاب الكراهية في المواثيق الدولية لحقوق الإنسان"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، مخبر البحث: السيادة والعولمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحي فارس، المدية، المجلد 07، العدد 01، 2021.
- خالد ضو، "الأحكام الجزائية لجرائم التميز وخطاب الكراهية في التشريع الجزائري ضمن القانون 20-05"، مجلة التمكين الاجتماعي، جامعة الجزائر-1- بن يوسف بن خدة، المجلد 03، العدد 04، 2021.
- درعي العربي، "خصوصية إجراءات الضبط القضائي في جرائم التميز وخطاب الكراهية وفق القانون 20-05"، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة، مخبر الحقوق والحريات العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، المجلد 06، العدد 02، 2021.

- رابح وهيبة، "الجريمة المعلوماتية في التشريع الإجرائي الجزائري"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، العدد 04، ديسمبر 2014.

- رحموني لبنى، "الإعلام الديني الإسلامي في مواجهة خطاب الكراهية والتنميط الغربي"، مجلة المعيار، جامعة العلوم الاسلامية الأمير عبد القادر قسنطينة، المجلد 24، العدد 52، 2020.

- رضا هميسي، "تفتيش المنظومات المعلوماتية في القانون الجزائري"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الوادي، العدد 05، جوان 2012.

- رضوان بوجمعة، "خطابات الكراهية في وسائل الإعلام وآليات مواجهتها: القانون الدولي الإنساني والأخلاقيات المهنية"، المجلة الجزائرية للاتصال، كلية الإعلام والاتصال، جامعة الجزائر 3، المجلد 19، العدد 02، 2020.

- زواري عبد القادر، "جريمة التمييز في قانون العقوبات الجزائري والفرنسي"، حوليات كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 02 محمد بن أحمد، المجلد 08، العدد 02، 2017.

- سعد عبد السلام، "جذور صناعة خطاب الكراهية في ثقافة المجتمع المعاصر"، مجلة التميز الفكري للعلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة الشاذلي بن جديد الطارف، الجزائر، العدد 05، جانفي 2021.

- سعودي زهير، "القضاء الاستعجالي العادي"، مجلة صوت القانون، مخبر نظام الحالة المدنية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، الجزائر، المجلد 07، العدد 01، ماي 2020.

- سعيدة بوزنون، "مكافحة الجريمة الإلكترونية في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم الانسانية، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، العدد 52، ديسمبر 2019.

- صالح أحمد الفرجاني، "مبدأ المساواة أمام القانون وتطبيقاته في القانون الليبي"، مجلة العلوم القانونية والشرعية، كلية القانون، جامعة طرابلس، العدد 06، 2015.

- عبد الحكيم بن هبري، بلال فؤاد، "جدلية حرية الرأي والتعبير وجريمة التمييز وخطاب الكراهية: نموذج للموازنة بين الحرية والسلطة"، مجلة الأكاديمية للبحوث في العلوم الاجتماعية، المركز الجامعي المقاوم الشيخ آمود بن مختار، اليزي، الجزائر، المجلد 01، العدد 02، 2020.

- علياء زكرياء، "الآليات القانونية المستحدثة لدحض الكراهية والتميز وتطبيقاتها المعاصرة "دراسة مقارنة"، ملحق خاص بالمؤتمر السنوي الرابع (القانون .. أداة للإصلاح والتطوير)"، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة الخامسة، الجزء 01، العدد 02، 2017.

- قاسمي سمير، "التمييز وخطاب الكراهية بين القانون 20-05 والاتفاقيات الدولية"، مجلة العلوم الانسانية والاجتماعية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، العدد 05، 2021.

- قوراري مجدوب، "مكانة الهيئات الادارية المستقلة في النظام الاداري بالجزائر"، مجلة مسالك في الفكر والسياسة والاقتصاد، المغرب، العدد 23-24، 2013.

- كريمة مزوز، "خطاب الكراهية من خلال وسائل الإعلام وأثره على مسألة حماية المؤسسات الإعلامية زمن النزاعات المسلحة"، مجلة مقاربات، جامعة الجلفة، المجلد 04، العدد 03، 2016.

- محمد التوجي، عثماني عبد القادر، "مكافحة التمييز والكراهية في التشريع الجزائري"، مجلة آفاق للأبحاث السياسية والقانونية، جامعة أدرار، المجلد 03، العدد 05، 2020.

- نزيهة مكاري، "إثبات جرائم الاعتداء على حق المؤلف عبر الإنترنت في التشريع الجزائري (دراسة مقارنة)"، مجلة العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة فرحات عباس، سطيف، العدد 09، 2009.

- وافي الحاجة، "خطاب الكراهية بين حرية التعبير والتجريم دراسة من منظور أحكام القانون والقضاء الدوليين"، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، مخبر السياسات العامة وتحسين الخدمة العمومية بالجزائر، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، المجلد 04، العدد 01، ماي 2020.

- يزيد بوحليط، "تفتيش المنظومة المعلوماتية وحجز المعطيات في التشريع الجزائري"، مجلة التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة، العدد 48، ديسمبر 2016.

4- المداخلات:

- عبد الناصر محمد محمود فرغلي، محمد عبيد سيف سعيد المسماري، "الإثبات الجنائي بالأدلة الرقمية من الناحيتين القانونية والفنية دراسة مقارنة"، مداخلة موجهة للمؤتمر العربي الأول لعلوم الأدلة الجنائية والطب الشرعي، المنعقد بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، بتاريخ 12-14 نوفمبر 2008.

5- الوثائق الإلكترونية:

- خطابات الكراهية وقود الغضب، نظرة على مفاهيم أساسية في الاطار الدولي، مركز هوردو لدعم التعبير الرقمي، القاهرة، مصر، 2017، تم تحميله من شبكة الانترنت على الموقع: www.hrdoegypt.org بتاريخ 2022/04/02 على الساعة 10:34.

- سارة عيسى، كارولين إلياس، ياسمين كاسب، دليل لتجنب خطاب الكراهية، مشروع مشترك بين: شبكة الصحافة الأخلاقية، د. نائلة حمدي والبرنامج المصري لتطوير الإعلام، البرنامج المصري لتطوير الإعلام، مصر، تم تحميله من شبكة الانترنت على الموقع: www.ethicaljournalismnetwork.org بتاريخ 2022/04/08 على الساعة 20:25.

- منظمة المادة 19 "ARTICLE 19"، مبادىء كامدن حول حرية التعبير والمساواة، أفريل 2009، تم تحميله من شبكة الانترنت على الموقع: www.article19.org بتاريخ 2022/04/12 على الساعة 15:33.

- وسائل الإعلام والانتخابات (دليل عملي لممارسي تنظيم الانتخابات)، برنامج الأمم المتحدة الإنمائي، أكتوبر 2013، تم تحميله من شبكة الانترنت على الموقع: www.osce.org بتاريخ 2022/04/12 على الساعة 17:45.

- زيد رعد الحسين، دليل عملي للمجتمع المدني، الحيز المتاح للمجتمع المدني ونظام حقوق الإنسان في الأمم المتحدة، الأمم المتحدة، أكتوبر 2014، تم تحميله من شبكة الانترنت على الموقع: www.ohchr.org بتاريخ 2022/04/15 على الساعة 20:01.

- محمد بن سليمان بن عبد اللّه الراشدي، ورقة حول: دور المؤسسات الوطنية لحقوق الإنسان في مواجهة الكراهية والتعصب ونشر ثقافة التسامح، اللجنة الوطنية لحقوق الإنسان، عمان، تم تحميلها من شبكة الانترنت على الموقع: www.nhrc-qa.org بتاريخ 2022/04/15 على الساعة 18:22.

- مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، المبادئ العامة والمبادئ التوجيهية لنهج يرتكز على حقوق الإنسان يتبع في استراتيجيات الحد من الفقر، الفصل الثاني (عملية صياغة وتنفيذ ورصد أي استراتيجية من استراتيجيات الحد من الفقر ترتكز على حقوق الإنسان)، تم تحميله من شبكة الانترنت على الموقع: www.ohchr.org بتاريخ 2022/04/19 على الساعة 09:55.

- قرار ريتا إيجاك، الأمم المتحدة، الجمعية العامة، تقرير المقررة الخاصة المعنية بقضايا الأقليات، مجلس حقوق الإنسان، الدورة الثامنة والعشرون، البند 03 من جدول الأعمال، تعزيز وحماية جميع حقوق الإنسان المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية، بما في ذلك الحق في التنمية، 2015، تم تحميله من شبكة الانترنت على الموقع: www.ohchr.org بتاريخ 2022/04/19 على الساعة 10:28.

- المؤتمر العام لليونسكو، الدورة الثامنة والعشرون المعتمد لإعلان مبادئ بشأن التسامح، باريس، 25 تشرين الأول/أكتوبر، 16 تشرين الثاني/نوفمبر 1995، تم تحميله من شبكة الانترنت على الموقع: www.un.org بتاريخ 2022/04/21 على الساعة 13:12.

- توصية السياسة العامة رقم 15 للجنة الأوروبية لمناهضة العنصرية والتعصب: بشأن مكافحة خطاب الكراهية، المعتمدة في 08 ديسمبر/كانون الأول 2015، ستراسبورغ في 21 مارس/آذار 2016، إنجاز الترجمة في إطار شراكة الجوار مع المغرب 2018-2021 بتمويل من مملكة النرويج، تم تحميله من شبكة الانترنت على الموقع: www.ohchr.org بتاريخ 2022/04/21 على الساعة 14:00.

- خطة عمل الرباط بشأن حظر الدعوة إلى الكراهية القومية أو الدينية أو العنصرية التي تشكل تحريضا على التمييز أو العداوة أو العنف، النتائج والتوصيات المنبثقة عن حلقات عمل الخبراء الإقليمية الأربع التي نظمتها المفوضية السامية لحقوق الإنسان في عام 2011، واعتمدها الخبراء في الرباط، المغرب، 05 أكتوبر 2012، تم تحميله من شبكة الانترنت على الموقع: www.ohchr.org بتاريخ 2022/04/21 على الساعة 14:25.

- نصوص الاتفاقية الدولية للإجرام المعلوماتي المؤرخة في 2001/11/23، المنجزة من طرف المجلس الأوروبي، تم تحميلها من موقعه على شبكة الأنترنت على الرابط الآتي: http://conventions.coe.int/Treaty/FR/Treaties/Html/185.htm بتاريخ 2022/04/25 على الساعة 11:46.

- دليل التعاون الدولي في المسائل الجنائية لمكافحة الإرهاب، مكتب الأمم المتحدة المعنى بالمخدرات والجريمة، فيينا – نيويورك، 2009، تم تحميله من شبكة الانترنت على الموقع: www.unodc.org بتاريخ 2022/05/02 على الساعة 09:29.

6- المواقع الإلكترونية:

- المناقشة العامة للجمعية العامة بشأن "استراتيجية الأمم المتحدة العالمية لمكافحة الإرهاب"، منشورة على موقع: https://www.un.int/uae/ar/statements_speeches، تم الاطلاع عليه بتاريخ 2022/04/19، على الساعة 12:00.

- منظمة الأمم المتحدة، استراتيجية الأمم المتحدة لمكافحة خطاب الكراهية، منشور على موقع: https://news.un.org/ar/story/2019/06/1035301، تم الاطلاع عليه بتاريخ 2022/04/19، على الساعة 12:10.

- أنطونيو غوتيريش، استراتيجية الأمم المتحدة وخطة عملها بشأن خطاب الكراهية، 2019، منشور على موقع: https://news.un.org/ar/story/2019/06/1035301، تم الاطلاع عليه بتاريخ 2022/04/19، على الساعة 12:15.

- الموقع الرسمي لوزارة العدل الجزائرية: http://www.mjustice.dz/ar/المساعدة-القضائية، تم الاطلاع عليه بتاريخ 2022/04/21 على الساعة 11:37.

- ثالثا: المراجع باللغة الأجنبية:

- Mefeza Faustin, Preventive Genocide by Fighting Against Hate Speech, International Journal of Advanced Research, Vol4, Issue.3, 2016.

- Yulia A. Timofeeva, Hate Speech Online: Restricted or Protected? Comparison of Regulations in the United States and Germany", j. Transitional Law and Policy Review, Vol12: 2, Sipring, 2003.

ملخص الموضوع

ملخص:

يدرس هذا البحث جرائم التمييز وخطاب الكراهية التي نص عليها المشرع الجزائري في القانون 20-05 الصادر في 28 أفريل سنة 2020، وحدد فيه عقوباتها، ويهدف البحث إلى تحديد المقصود بالتمييز العنصري وخطاب الكراهية وبيان صورهما، وأسباب تجريمهما، وبيان جهود المشرع الجزائري في محاولة الحد من انتشار هذه الظاهرة، كما يهدف إلى تصنيف جرائم التمييز وخطاب الكراهية وبيان عقوباتها بتحليل بعض النصوص من القانون 20-05 المتعلق بها، وبيان الحالات الاستثنائية التي اعتبرها التشريع الجزائري في هاته الجرائم تشديدا أو تخفيفا، ونصه على المرصد الوطني كهيئة وطنية تعمل على الوقاية من التمييز وخطاب الكراهية مهمتها رصد وكشف هذه الجرائم، بالإضافة إلى النص على إجراءات خاصة ووضع استراتيجيات تهدف إلى منع وقوع جرائم التمييز.

حيث يعتبر قانون الوقاية من التمييز وخطاب الكراهية مكسب قانوني وطني لأنه جاء ضمن سياق وقائي ردعي لهذه الظاهرة الخطيرة على الوحدة الوطنية.

ABSTRACT:

This research studies the crimes of discrimination and hate speech that stipulated by the Algerian legislator in Law 20-05 issued on April 28, 2020, and determined its punishments in this law. The research aims to define the racial discrimination, hate speech, and explain its forms and the reasons for its criminalization, and the efforts of the Algerian legislator in an attempt to reduce the spread of this phenomenon. It also aims to classifying crimes of discrimination and hate speech and stating its punishments by analyzing some articles from Law 20-05 related to its, and clarifying the exceptional cases that Algerian legislation considered in these crimes; either in toughening or reducing, and it stipulated the national observatory as a national body working for the prevention of discrimination and hate speech whose mission is to monitor and uncover these crimes in addition to stipulating special procedures and developing strategies, it aims to prevent crimes of discrimination.

The law of the prevention from the crime of discrimination and hate speech is a national juridic gain as it comes within the context of preventive deterrence from this dangerous phenomenon of the national unity.

الفهرس

الفهـــرس

المحتـــــوى	رقم الصفحة
مقدمـــة	01
الفصل الأول: الأحكام الموضوعية لجرائم التمييز وخطاب الكراهية	04
المبحث الأول: مفهوم التمييز وخطاب الكراهية	05
المطلب الأول: تعريف التمييز وخطاب الكراهية	05
الفـــرع الأول: تعريف التمييز	05
الفـرع الثاني: تعريف خطاب الكراهية	08
الفرع الثالث: أشكال وسائل التعبير عن التمييز وخطاب الكراهية	11
الفـرع الرابع: موقف الشريعة الإسلامية من التمييز وخطاب الكراهية	11
المطلب الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ عدم التمييز	13
الفـــرع الأول: أسباب الإباحة في قانون العقوبات الجزائري	13
الفـرع الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ عدم التمييز في القانون 20-05.	15
المبحث الثاني: تجريم التمييز وخطاب الكراهية على الصعيدين الوطني والدولي	21
المطلب الأول: تجريم التمييز وخطاب الكراهية على الصعيد الوطني	21
الفـــرع الأول: أركان جرائم التمييز وخطاب الكراهية	21
الفـرع الثاني: العقوبات المقررة لجرائم التمييز وخطاب الكراهية	25
المطلب الثاني: تجريم التمييز وخطاب الكراهية على الصعيد الدولي	28
الفـــرع الأول: حظر خطاب الكراهية في المواثيق الدولية	28
الفـرع الثاني: حظر خطاب الكراهية في الاتفاقيات الدولية	32
الفرع الثالث: حظر التمييز في المواثيق الدولية	36
ملخص الفصل الأول	38
الفصل الثاني: الأحكام الإجرائية لجرائم التمييز وخطاب الكراهية	39
المبحث الأول: آليات الحماية الوقائية من جرائم التمييز وخطاب الكراهية	40
المـطلب الأول: المبادئ العامة وحماية ضحايا التمييز وخطاب الكراهية	40
الفـــرع الأول: المبادئ العامة للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية	40
الفـــرع الثاني: حماية ضحايا التمييز وخطاب الكراهية	45
المـطلب الثاني: استحداث المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية	47
الفـــرع الأول: الطابع السلطوي في المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية.	47
الفـــرع الثاني: الطابع الإداري للمرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية	52
الفـرع الثالث: تكريس المشرع لطابع استقلالية المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية	53
المبحث الثاني: الإجراءات الردعية في جرائم التمييز وخطاب الكراهية	60
المـطلب الأول: إجراءات المتابعة والتحقيق	60
الفـــرع الأول: إجراءات المتابعة	60
الفـــرع الثاني: إجراءات الضبط والتحقيق	61
المـطلب الثاني: التعاون القضائي الدولي	71
الفـــرع الأول: مفهوم الإنابة القضائية وأساسها القانوني	72

الفــرع الثاني: موضوع الإنابة القضائية وإجراءاتها	75
الفـرع الثالث: التعاون القضائي الدولي حسب المشرع الجزائري في القانون 20-05	79
ملخص الفصل الثاني	81
الخاتمــة	82