جامعة 20 أوت 1955 – سكيكدة –

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم حقوق

جريمـــة التمـــييز

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في تخصص: القانون الجنائي

من تقديم الطالبة: بوحياصة سلاف **المشرف: الأستاذ بوالقمح يوسف**

لجنة المناقشة:

1/ أ.لنكار محمود رئيسا

2/ أ.بوالقمح يوسف مشرفا ومقررا

3/ أ.مبروك ليندا مناقشا

دورة جـــوان 2015

شكـــر و تقديـر

بعد الحمـــد و الشكـــر لله عز و جـــــل

أتقدم بالشكر الجزيل

للأستاذ الدكتور : بوالقمح يوسف

المشرف على هذا البحث لما قدمه لي من نصائح و توجيهات قيمة .

و كذا أتوجه بالشكر و التقدير الى الأساتذة الكرام أعضاء لجنـــة المناقشة

على تكبدهم عناء معاينة و تقييم هذا البحـــث .

و أتقدم أيضا بجزيل الشكر الى كل من ساعدني في انجاز هذا البحث منذ انطلاقته الى غاية نهايته بحمد الله و فضله

الأساتـــذة الكـــــــرام /

- لنكار محمـــــود
- موات عبد المجيد
- حداد عبد المجيد
- رفاس فريـــــــد

إهـــــداء

إلى روح أبي الطـاهرة

إلى من كانوا لي سندا في هذه الحياة

نبيل ، دليلة ، عدلان ، حنان ، سعيدة ، رؤوف ، عبدو

الجميلة دنيـــــا

و الصغيران سيـرين و عبد الكريـم

و زهرة العائلة " وسيلـــة "

إلى أختي حكيمـــة

إلى صديقتي شهرة

إلى كل صديقاتي و زملائي في العمل

إلى ابتسام التي جعلها الله عز و جل وسيلة لتيسير دربي الدراسي

إلى السيد / بن بلقاسم منصف ، و إلى السيدة بوفرشة فوزية

على تفهمهمـا و مساعدتهمـا

إلى كل من ساعدني في انجاز هذا البحث .

مقدمـــــة :

تمثل الحقوق و الحريات العامة الركائز التي تقوم عليها الأنظمة الديمقراطيـــة في العصر الحالي ، و لقد تواترت النظم القانونية في الدول كافة على الإعتراف بهذه الحقوق و الحريات على أساس أنها تضمن امتيازات الأفراد في مواجهة السلطات العامة و كذا تمتعهم بالمساواة دون تمييز أو تفرقة بين المواطنين .

و تعد الحقوق الفردية أكثر الحقوق المحمية تحديدا و دقة من حيث موضوعهـــا و أشخاصها و ذلك لإرتباطها الوثيق بكرامة الفرد و بإنسانيته .

و على الرغم من تفرع هذه الحقوق في مختلف جوانب الحياة ، فللفرد الحـــــق في الحياة و في السلامة الجسدية و في الأمن و كذا في تمتعه بالحريات الشخصيـــــة و الفكرية و الإجتماعية و السياسية و غيرها من الحقوق ، إلا أن حقه في المســـــاواة و عدم التمييز يبقى هو الحق الأسمى ذلك أن ضمان ممارسة كل الحقوق و الحريات في ظل دولة قانونية لا يكون إلا بالمساواة في الحقوق و كذا بالمساواة أمام التكاليف العامة . فالحق في المساواة هو بمثابة حق عام يتفرع عنه العديد من حقوق الإنسان الأخرى . فهو نقطة الإنطلاقة لغيره من الحقوق و الحريات .

و يعتبر مبدأ المساواة و عدم التمييز من المبادئ الأساسية للقانون الدولي لحقوق الإنسان ، فقد ورد في ميثاق الأمم المتحدة الذي أقر هذا المبدأ بين جميع البشـــــــــر و الشعوب و بإحترام حقوق الإنسان و الحريات الأساسية دون تمييز بسبب العـــــرق أو اللغة أو الدين أو الجنس في أماكن متفرقة منه .

كما ورد في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي اعترف بالمساواة و جاء بأسس و معايير جديدة للتمييز المحظور في المادة الثانية منه كاللون و الرأي السياسي أو أي رأي آخر أو الأصل القومي أو الإجتماعي أو الثروة أو الميلاد أو أي وضع آخر .

أما العهدان الدوليان لحقوق الإنسان فقد حظرا التمييز في التمتع بالحقوق المعترف بها فيهما .

و بالنسبة لإتفاقيات حقوق الإنسان فلقد اتخذت من صيغة الإلزام وسيلة لإجبار ما انضمت اليها من دول بكفالة تحقيق هذا المبدأ من خلال تشريعاتها و غيـــــر ذلك من الوسائل التي تراها مناسبة .

و لما كان من الأساسي أن تتمتع حقوق الإنسان بحماية النظام القانوني ، سارعت الجزائر بإعتبارها عضوا في المجتمع الدولي منذ استقلالها الى المصادقة على الإعلان العالمي لحقوق الإنسان و على مجموعة الإتفاقيـــــات الدولية التي تحظر التمييـــــز ، و قد أصبحت بموجب هذا الإنضمام ملزمة بإحترام هذه الإتفاقيات .

و لما كان النص الدستوري هو أفضل ضمان لتأكيد و ترسيخ مبدأ عدم التمييز في النظام القانوني الداخلي ، عمدت الجزائر الى اقرار هذا المبدأ في دساتيرهـــــــا ما أعطاه قيمة قانونية ترتقي به الى مرتبة النصوص الدستورية الملزمة و التي قيدت سلطة المشرع العادي و قد انعكس ذلك على مختلف القوانين الجزائرية بإقرارهـــــا لهذا المبدأ .

و قد كان لتكريس مبدأ المساواة و عدم التمييز في الدستور و القوانين الجزائرية و كذا التزام الجزائر كنتيجة لمصادقتها على الإتفاقيات الدولية بملاءمة تشريعاتهـــــــا مع كل مقتضياتها دورا مباشرا في تجريم المشرع الجزائري للتمييز .

و تكمن أهية هذا الموضوع في أن تناوله بالدراسة يسلط الضوء على جريمة حديثة تتميز بخصوصية واضحة من حيث طبيعة موضوعها و حداثته في المجتمع حيث أن المشرع الجزائري جرم هذا الفعل بموجب القانون رقم 14-01 المـــــؤرخ في 04 فيفري 2014 المعدل و المتمم للأمر 66-156 المؤرخ في 08 جوان 1966 و المتضمن قانون العقوبات . و قيام المشرع بإستحداث نصوصا قانونية خاصـــــــة بهذه الجريمة ما هو الا أكبر دليل على توجهه الى مكافحتها و الحد من انشارهـــــا

نظرا لما تشكله من تهديد لإستقرار المجتمع و هذا ما يؤكد كذلك أهميـــــة دراســة هذا الموضوع .

أما عن أسباب اختيارنا لهذا الموضوع ، فهي ترجع أساسا الى ايماننا بضرورة احترام حقوق الإنسان و حمايتها خاصة من تلك الممارسات التي تشكل انتهاكا صارخا لكرامته و انسانيته و تشكل خطرا على الفرد و المجتمع كافة ، و كذا بسبب حداثــة هذا التجريم في التشريع الجزائري و رغبتنا في التعرف على مضمونه و على ما اتبعه المشرع من سياسة جنائية لمكافحته .

و كل هذا بغرض تسليط الضوء على هذه الجريمة لإزالة الغموض الذي يكتنف جوانبها نظرا لحداثة سنها في التشريع الجزائري ، و كذا التنبيه لخطــورة هذا النوع من الإجرام للحد من انتشاره داخل المجتمع .

و بخصوص الصعوبات التي واجهتنا أثناء البحث فتمثلت أساسا في نقص إن لم نقل انعدام المراجع المتخصصة في معالجة هذه الجريمة في التشريع الجزائري ، حيث أن المراجع المتوفرة اقتصرت على المراجع العامة خاصة منها المتعلقة بالجانب الإتفاقي المكرس لمبدأ المساواة و حظر التمييز ، و لعل السبب في ذلك يرجـــــع الى حداثة هذا التجريم في التشريع الجزئري ما حال دون وجود دراسات سابقة حوله .

بالإضافة الى ما واجهنا من صعوبة بخصوص بعض المصطلحات المتعلقة بالجريمة من حيث تقارب و تداخل مفهومها .

و دراستنا هذه ستتعرض الى مناقشة مضمون جريمة التمييز من خلال دراسة مفصلة للنصوص القانونية المتعلقة بهذه الجريمة ، نبين من خلالها أركان هذه الجريمة و كذا السياسة العقابية التي انتهجها المشرع الجزائري لمكافحتها.

و قبل ذلك سنتعرض الى أهم الأسباب التي دفعت بالمشرع الجزائـــــــــري الى تجريم هذا الفعل. ومعالجتنا لهذا الموضوع سيكون من خلال الإجابة عن الإشكالية الرئيسية :

ما هي الأحكام الموضوعية لجريمة التمييز في التشريع الجزائري ؟

أما الإشكاليات الفرعية هي :

- ما هي المرجعية الشرعية التي استند اليها المشرع الجزائري في تجريم التمييز ؟
- ما مضمون جريمة التمييز ؟
- ما هو مقتضى السياسة العقابية المقررة لردع هذه الجريمة ؟

و للإجابة عن هذه الإشكالية و ما يتفرع عنها من تساؤلات تخدم الموضوع اعتمدنا على المنهج التحليلي و ذلك من خلال تحليل النصوص القانونية المتعلقـــة بهذه الجريمة و ذلك لتوضيحها و ازالة ما يكتنفها من غموض قد يشكل عائقا في فهم مضمونها .

و من أجل دراسة هذا الموضوع اتبعنا خطة منهجية تتكون من فصلين خصصنا فصلها الأول للإطار القانوني العام لحظر التمييز من حيث التطـــــــرق الى الإطار القانوني الإتفاقي لإقرار مبدأ المساواة و حظر التمييز في المبحـــث الأول و كذا التطرق الى الإطار القانوني الداخلي لإقرار هذا المبدأ في المبحث الثاني.

كما خصصنا فصلها الثاني الى دراسة تجريم التمييز في التشريع الجزائـري من خلال بيان أركان الجريمة في المبحث الأول و كذا التطرق الى المسؤولية الجزائية عن ارتكاب جريمة التمييز و الجزاء المقرر لها في المبحث الثاني .

الفصل الأول

الفصل الأول

الإطار القانوني العام لحظر التمييز

إن الحق في المساواة وعدم التمييز من أهم الحقوق التي تواترت النظم القانونية في الدول كافة على الإعتراف بها كونها تشكل في الواقع متطلبات لا غنى عنها للكائن الإنساني وترتبط ارتباطا وثيقا بكرامته وبإنسانيته.

وكثيرة هي نصوص قانون حقوق الإنسان التي حظرت التمييز في الحقوق والحريات الإنسانية على أسس متعددة كالجنس أو العرق أو اللون أو الأصـــل الإثني أو غير ذلك من الأسباب .

ونجد هذه النصوص بداية في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وفي العهدين الدوليين لحقوق الإنسان وكذا في الإتفاقيات الدولية التي تحظر التمييز على غرار الإتفاقية الدولية الخاصة بإزالة جميع أشكال التمييز العنصري ، اتفاقية القضـــــاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة ، اتفاقية محاربة التمييز في ميدان التعليم ...

وعلى الرغم من أن هذه الاتفاقيات تحرم التمييز دون أن تجرمه إلا أنه كان لها أثر ملموس على السياسات والممارسات التشريعية للدول، خاصة بالنسبة للدول الأطراف فيها .

وعليه سيتم التطرق في هذا الفصل إلى الإطار القانوني الإتفاقي لإقرار مبدأ المساواة وحظر التمييز في المبحث الأول والإطار القانوني الداخلي لإقرار هذا المبدأ في المبحث الثاني.

المبحث الأول

الإطار القانوني الإتفاقي لإقرار مبدأ المساواة و حظر التمييز

لقد مثلت الإعلانات و الإتفاقيات الدولية التي تحظر التمييز أهم مظهر يبرز التوجه العالمي الجدي لمنع التمييز الذي حاربه المجتمع الدولي زمنا طويلا و مازال إلى اليوم يحاول إزالة آثاره السلبية على الشعوب.

و لقد عمدت الجزائر الى الإنضمام الى هذه الإتفاقيات لما يمثله ذلك من شهادة دولية على محاربتها لجميع أشكال التمييز.

و بناء على ذلك نقسم هذا المبحث إلى مطلبين : نتناول الإطار الإتفاقي العام لإقرار مبدأ المساواة و حظر التمييز في المطلب الأول ، و الإطار الإتفاقي الخاص لإقرار هذا المبدأ في المطلب الثاني.

المطلب الأول

الإطار الإتفاقي العام لإقرار مبدأ المساواة و حظر التمييز

من الملاحظ أن كل اتفاقيـــات حقوق الإنسان تتضمن بنودا خاصة بالمســـــاواة و عدم التمييز ، ذلك أن المساواة و عدم التمييز هو من المبادئ الأساسية للقانون الدولي لحقوق الإنسان عموما ، فهو بمثابة حق عام يتفرع عنه العديد من حقوق الإنسان الأخرى[1] .

1- محمد يوسف علوان ، محمد خليل الموسى ، **القانون الدولي لحقوق الإنسان** ، الجزء الثاني ، الحقوق المحمية ط 1 ، دار الثقافة ، عمان ، 2006، ص119 .

و حيث أن القانون الدولي لحقوق الإنسان يتكون من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948 و العهدين الدوليين لحقوق الإنسان لعام 1966، كوسائل للحماية الدولية لحقوق الإنسان.

فإننا سنحاول التطرق إلى الإعلان العالمي لحقوق الإنســـان في الفرع الأول ، و إلى العهدين الدوليين لحقوق الإنسان في الفرع الثاني.

الفرع الأول

الإعلان العالمي لحقوق الإنسان

صادقت الجزائر على الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في المادة 11 من دستور 1963 " **توافق الجمهورية على الإعلان العالمي لحقوق الإنسان و تنظم إلى كل منظمة دولية تستجيب لمصالح الشعب و ذلك اقتناعا منها بضرورة التعاون الدولي**"

و قد صادقت عليه كونه اعترف بالمساواة و أورد تطبيقات متعددة لها.

و قد تضمن الإعلان العديد من حقوق الإنسان و منها الحق في المساواة و عدم التمييز و كان له دور كبير في النهوض بحقوق الإنسان و حمايتها على المستوى العالمي .

أولا : مضمون الإعلان

إن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان كغيره من الصكوك الدولية جاء مؤلفـــــا من ديباجة و مجموعة من المواد بلغت الثلاثين .و قد أكدت ديباجة الإعلان على وحدة الأسرة البشرية و كرامة و قيمة الإنسان.كما أشارت إلى الصلـــة بين حقوق الإنســـان و شيوع العدل و السلام في العالم.و ذكرت الدول الأعضاء في الأمم المتحدة بالاحترام العالمي و الفعال لحقوق الإنسان و الحريات الأساسية ، و أشارت أيضا إلى النتائج

المأساوية لتناسي و ازدراء حقوق الإنسان و إلى ضرورة أن يتولى القانون حماية الإنسان حتى لا يضطر آخر الأمر إلى التمرد على الاستبداد و الظلم .

و بمعنى آخر يجعل الإعلان ، و إن بصورة ضمنية ، من مقاومة الطغيـــــان و الثورة على الظلم و الإستبداد عملا مشروعا في حال انغلاق السبل و انسداد الآفاق جميعها في مواجهة المضطهدين لممارسة حقوقهم الإنسانية الأساسية.

كما توضح الديباجة الصلة بين احترام حقوق الإنسان و سيادة القانون و الحرية في النظام الداخلي من جهة و السلام العالمي بين الأمم من جهة أخرى[1] .

و الإعلان يقوم على مرتكزات أساسية تنبع منها كافة حقوق الإنسان هي الحرية و المساواة و عدم التمييز و الإخاء، و جاءت المادة الأولى منه لتؤكد على هذه المرتكزات حيث نصت على الحرية و المساواة للمجتمع مند الولادة " **يولد الناس أحرارا متساوين في الكرامة و في الحقوق**" . أما المادة الثانية فتعلن أن لكل إنسان حق التمتع بكافة الحقوق والحريات الواردة في الإعلان دون أي تمييز من أي نـــــوع و لاسيما التمييـــز بسبب العنصر أو الجنس أو اللغـــة أو الدين أو الرأي السيـــــاسي أو أي رأي آخر أو الأصل الوطني أو الإجتماعي أو الثروة أو المولد أو أي وضـــــع آخر و دون تفرقة بين الرجال و النساء . و تضمنت المادة ذاتها حكما مفاده انطباق الإعلان على البلدان و الأقاليم جميعها بصرف النظر عن استقلالها أم لا .

و ينادي الإعلان بنوعين من الحقوق ، الحقوق المدنية و السياسية التقليدية القديمة التي بدأت في الازدهار أثناء القرنين الثامن عشر و التاسع عشر ، و الحقوق الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية الجديدة التي أصبحت محل إقرار الدساتير الحديثة.

[1]– محمد يوسف علوان ، محمد خليل الموسى ، **القانون الدولي لحقوق الإنســان** ، الجزء الأول ، المصـــــــادر و وسائل الرقابة ، ط 1 ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، 2005، ص100.

ثانيا: دور الإعلان العالمي في حماية حقوق الإنسان

صدر الإعلان العالمي لحقوق الإنســـان عام 1948 بصورة توصية صـــادرة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة ، و التوصية كما هو معروف في نطاق القانون الدولي (عبارة عن تصرف قانوني صادر عن المنظمة الدولية دون أن يتضمن صفة الإلزام و إنما هي رغبة المنظمة أو توجيه صادر عنها إلى الدول الأعضاء لكي تسير عليها أو تسترشد بها عند تنظيمها لأمر معين) و لا يمكن أن تصبح التوصية ملزمـــة إلا إذا نص الميثاق على ذلك أو قبلتها الدولة بصورة صريحة.

و هذا يعني أن الإعلان العالمي لم يصدر على شكل اتفاقية دولية ، و بذلك يفتقـــــر إلى صفة الإلزام القانوني الموجود في الإتفاق الدولي التي يضفيها مبدأ التعاقد و يرتب مسؤولية دولية على الدولة المخلة بالإتفاقية[1] .

كذلك لا يعد الإعلان ملزما إلزاما قانونيا للدول الأعضاء في الأمم المتحـــدة فهو لا يمكن اعتباره جزءا من الميثاق حيث لم تتبع في إصداره الإجراءات اللازمة لتعديل الميثاق بموجب المواد(108-109) من ميثاق الأمم المتحدة[2].

وعلى الرغم من أنه بات تقليديا و مألوفا القول بأن الإعلان العالمي ملزم معنويا و أدبيا للدول ذلك لما له من قوة معنوية و ما لهذه الأخيرة من دور في إضفاء الصفة العالمية على حقوق الإنسان ، إلا أنه يؤخذ عليه عدم نصه على أية إجراءات لحماية حقوق الإنسان بل أحال إجراءات الحماية إلى المحاكم الداخلية للدول ، و هذا ما

---

[1]- عبد الله علي عبو سلطان، **دور القانون الدولي الجنائي في حماية حقوق الإنسان** ، ط1 ، دار دجلة عمان ، 2010 ، ص 19 .

[2]- تنص المادة 108 من ميثاق الأمم المتحدة على أنه :« التعديلات التي تدخل على هذا الميثاق تسري على جميع أعضاء الأمم المتحدة...» و تنص المادة 109 منه على أنه : «1- يجوز عقد مؤتمر عام من أعضاء الأمم المتحدة لإعادة النظر في هذا الميثاق في الزمان و المكان الذين تحددهما الجمعية العامة بأغلبية ثلثي أعضائها و بموافقة تسعة من أعضاء مجلس الأمن . 2- كل تغيير في هذا الميثاق أوصى به المؤتمر بأغلبية ثلثي أعضاءه يســـــري إذا صدق عليه ثلثا أعضاء الأمم المتحدة . و من بينهم الأعضاء الدائمين في مجلس الأمن وفقا لأوضاعهم الدستورية . 3-... ».

أشارت إليه المـــادة 08 منه بنصها على أنه : « **لكـــل شخـــص الحق في أن يلجـــأ إلى المحاكم الوطنية لإنصافه عن أعمال فيها اعتداء على الحقوق الأساسية التي يمنحها له القانون** » و هذا يعني أن الإعلان لم يحدد أية إجراءات أو محكمة دولية لتقوم بمهمة الحماية الدولية من أجل صيانة الحقوق الواردة فيه.

هذا ما يقودنـــا إلى القول بأن الإعلان يقتصـــر على ترديد بعض الحقوق دون أن يذكر أو يبين على أي نحو يمكن للإنسان التمتع بهذه الحقوق و ما هي و سائل حمايتها و ضمانات تنفيذها . إذ يمكن القول بأن الإعلان العالمي يشكل الخطوط التوجيهية للسلوك السياسي للدول في مجال حقوق الإنسان و أن الحقوق الواردة فيـــه لا تتحدد ملامحها إلا بإتخاذ إجراءات وطنية أودولية لضمان احترامها و كفالة تحقيقها.

الفرع الثاني

العهدان الدوليان لحقوق الإنسان

صادقت الجزائر على العهدين الدوليين لحقوق الإنسان بتاريخ 16 ماي 1989، بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89–67 المؤرخ في 11 شوال عام 1409 الموافق 16 ماي سنة 1989 [1].

وعليه سنتعرض إلى مضمون هذين العهدين ثم إلى دورهما في كفالة حقوق الإنسان للجميع دون تمييز.

[1] - **أهم اتفاقيات حقوق الإنسان المصادق عليها من طرف الجزائر** ، وزارة العـــدل ، المديريـــة للشـــؤون القضائيـــة و القانونية ، الجزائر ، 2009 ، ص 29 .

أولا : مضمون العهدين الدوليين لحقوق الإنسان

1 العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية

وضع مشروع اتفاقية الحقوق المدنية و السياسية من قبل لجنة حقوق الإنسان عام 1954 و تم إحالة المشـــروع إلى الجمعيـــة العامـــة التي وافقت عليه عام 1966 و فتحـــت باب التوقيع عليه إلا أنها لم تدخل حيز النفاذ إلا بعد مرور 10 سنـــوات على عقدها و ذلك لعدم و صول عدد الدول المصادقة على الإتفاقية إلى الحد الأدنى لنفاذ الإتفاقية و هي 35 دولة ، و عند إكمال العدد المطلوب بدأ نفاذ الاتفاقية عام 1976 و بدأ بعد ذلك نفاذ البروتوكول الإختياري الملحق بها عام 1978 [1].

و تتكون الإتفاقية من 53 مادة أما البروتوكول الإختياري الملحق بها فتكـــون من 14 مادة ، و قد نص العهد على حقوق متنوعة للإنسان إلى جانب حق تقرير المصير للشعوب في مادته الأولى و هذه الحقوق هي:- الحق في الحياة(المادة06) الحق في عدم الخضوع للتعذيب أو لمعاملة أو عقوبة قاسية أو لاإنسانية أو مهينة (المادة 07) ، تحريم الرق و السخرة (المادة08) ، الحق في الحرية الشخصية (المادة 09) الحق في معاملة إنسانية للأشخاص المحرومين من حرياتهم (المادة 10) ، عدم جواز حبس المدين لدين مدني(المادة11) ،الحق في حرية الإنتقال (المادة12) ، الحق في عدم إبعاد الأجانب تعسفيا(المادة13) ،الحق في محاكمة عادلة(المادة14) ، عدم رجعية القوانين الجزائية(المادة 15) ، الحق في الشخصية القانونية(المادة16) ، الحق في حرية الحياة الخاصة(المادة 17) ، الحق في حرية الفكر و الوجدان و الدين (المادة18) ، حريـــة الـــرأي و التعبير (المادة19) ، تحـــريم الدعـــوة إلى الحـــرب و الكراهية العرقية أو الدينية أو العنصرية (المادة 20) ، الحق في الإجتماعات السلمية(المادة21) ، حرية التجمع و تكوين الجمعيات(المادة22) ، الحـــق في الـــزواج و تكوين أسرة(المادة23) ، حقوق الطفل(المادة24) ، الحقوق السياسية (المادة 25)

[1] - عبد الله علي عبو سلطان ، المرجع السابق ، ص 17 .

المساواة أمام القانون(المادة 26) ، حقـــوق الأشخاص المنتميـــن إلى أقليات دينيـــــة أو لغوية(المادة27) .

إن الحقـــوق الواردة في هذه الإتفاقية هي حقوق فردية ، أي أن المنتفع بهـــــا هم الأفراد أنفسهم، فهي حقوق تثبت للفرد ولا تحتاج ممارستها إلى وسط اجتمـــــاعي أو إلى مشاركة من الآخرين، وهي تعد أكثر الحقوق المحمية تحديدا ودقة[1] كمـــــــا أن هذه الحقوق لا يمكن تجزئتها أي يرتبط بعضها بالآخر، بحيث لا يعني تطبيق بعضها من قبل دولة معينة من اعفاءها من تطبيق البعض الآخر لأن التصديـــــق على الإتفاقية يعني الإلتزام بالحقوق الوارد فيها بأكملها، كما أن عدم التصديق عليها ليس عذرا لعدم الإلتزام بالمبادئ الأساسية أو الأولية على الأقل أي إعطاء المعاهدة قوة معنوية رغم عدم التصديق عليها من قبل الدول[2].

ويلاحظ أن العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية اعترف بحقـــــوق لم يتم التنصيص عليها في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان مثل حق الأشخاص المحتجزين في المعاملة الإنسانية(المادة 10) ، و الحق في عدم ابعاد الأجنبي بشكل تعسفي (المادة 13) ، و حق الطفل في اكتساب جنسية (المادة 24)[3].

بالإضافة إلى أن العهد تضمـــن نصا إضافيا بشأن المساواة ليس موجـــــودا في الإعلان وهو نص المادة 26 الذي يقرر حق الأفراد في المساواة أمام القانون بصورة عامة وليس بصدد الحقوق الواردة في العهد فحسب[4].

---

[1]-محمد يوسف علوان ، محمد خليل الموسى ، **القانون الدولي لحقوق الإنسان** ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ص 119 .

[2]– عبد الله علي عبو سلطان ، المرجع السابق ، ص 18 .

[3]– يوسف البحيري ، **حقوق الإنسان (المعايير الدولية و آليات الرقابة)**، ط 2 ، المطبعة و الوراقـــة الوطنية الداوديات ، مراكش ، 2012 ، ص 51 .

[4]–محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى ، **القانون الدولي لحقوق الإنسان** ، الجزء الثاني ، المرجع نفســـه ص 122 .

2 -العهد الدولي للحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية :

تم وضع مشروع العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية من قبل لجنة حقوق الإنسان سنة 1954، وتم إحالة المشروع إلى الجمعية العامة التي وافقت عليه سنة 1966، وفتحت باب التوقيع عليه وأصبحت الإتفاقية نافذة سنة 1976 بعـد أن صادقت 35 دولة على نصوصها .

ويتكون العهد من 31 مادة ، حيث كررت المادة (01) من هذه الاتفاقية ما جـــــاء في العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية بحق الشعوب في تقرير مصيرها إضافـة إلى حقها في التصرف بمواردها الطبيعية [1].

أما بخصوص ما ورد فيه من حقوق فتتمثل في : مساواة الذكور والإنـــاث في التمتع بجميع الحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية المنصوص عليها في العهد (المادة 03)، الحق في العمل وحقوق حماية العمال (المادة06 و07)، حق تكوين النقابات (المادة 08) ، الحق في الضمان الإجتماعي(المادة 09) ، حماية النساء والأطفال (المادة 10) ، حق التحرر من الجوع وتوزيع الأغذية (المادة 11) ، حق التمتع بالصحة الجسمية و العقلية (المادة 12) ، حق التعليم (المادة 13) حق الإسهـام في الحياة الثقافية وحرية البحث العلمي والنشاط الخلاق (المادة 15) .

الحقوق الواردة في هذا العهد هي حقوق مترابطة أيضا ، فتطبيق الدولة لبعض الحقوق الواردة فيه لا يعني إعفاءها من تطبيق الحقوق الأخرى .

وقد فوض العهد إلى المجلس الإقتصادي والإجتماعي التابع لمنظمة الأمم المتحدة الإشراف والعناية بالحقوق الواردة فيه وهذا حسب ما ورد في نص المادة 18 منه.

[1] - عبد الله علي عبو سلطان ، المرجع و الموضع السابقين .

ثانيا : دور العهدين في كفالة حقوق الإنسان دون تمييز

إنه من خلال تحليـــل نصوص العهديـــن الدوليـــن لحقوق الإنســـان يتبيـــن بأن تطبيقهما يكون من خلال الدول عن طريق اتخاذ إجراءات فعلية لتطبيق نصوص الإتفاقية .

حيث تنص المادة 2 من العهـــد الدولي للحقوق المدنيـــة والسياسيـــة على أنه : « **تتعهد كل دولة بإحترام الحقوق المعترف بها فيه وبكفالة هذه الحقوق لجميع الأفراد الموجودين في إقليمها والداخلين في ولايتهـــا دون تمييـــز بسبب العـــرق أو اللـــون أو الجنس ... وتتعهد كل دولة طرف إذا كانت تدابيرها التشريعية وغير التشريعية القائمة فعلا لا تكفل اعمال الحقوق المعترف بها فيه بأن تتخذ طبقا لإجراءاتها الدستورية ولأحكام هذا العهد ما يكون ضروريا لهذه الأعمال من تدابير وتتعهد كل دولة طرف بأن :**

أ) **أن تكفل توفير سبل للتنظيم لأي شخص انتهكت حقوقه أو حرياته المعترف بها في العهد حتى لو صدر الانتهاك عن أشخاص يتصرفون بصفتهم الرسمية.**

ب) **بأن تكفل لكل متظلم على هذا النحو أن تبث في الحقوق التي يدعي انتهاكها سلطة قضائية أو إدارية أو تشريعية مختصة أو أية سلطة أخرى مختصة ينص عليها نظام الدولة القانوني وبأن تنمي إمكانات التظلم القضائي.**

ج) **بأن تكفل قيام السلطات المختصة بإنفاذ الأحكام الصادرة لمصلحـــــة المتظلمين**» .

وتنص المادة 2 من العهد الدولي للحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافيـــة على أنه : « **تتعهد كل دولة طرف بأن تتخذ بمفردها وعن طريق المساعدة والتعاون الدوليين ولاسيما على الصعيدين الإقتصادي والتقني ، وبأقصى ما تسمح به مواردها المتاحة ما يلزم من خطوات لضمان التمتع الفعلي التدريجي بالحقوق المعترف بها**

فيه، سالكة في ذلك جميع السبل المناسبة وخصوصا سبيل اعتماد تدابير تشريعيـــــة و تضمن الدول الأطراف ممارسة هذه الحقوق دون تمييز وللبلدان النامية أن تقرر مع ايلاء المراعاة الواجبة لحقوق الإنسان ولاقتصادها القومي ، إلى أي مدى تضمن الحقوق الاقتصادية المعترف بها في هذا العهد لغير المواطنين ».

والعهدان الدوليان لحقوق الإنسان يأخذان بأسلوب التقارير المقدمة من طرف الدول وهذا لمعرفة أو التأكد من مدى التزام هذه الدول ببنود الاتفاقيتين، فالدول ملزمة بغية تطبيق الاتفاقية بتكييف أوضاعها الداخلية بما يتفق مع تنفيذ الحقوق الـــــواردة في الاتفاقية واحترامها، ويتضمن التقرير الإجراءات التشريعية والتنفيذية والقضائية التي اتخذتها الدولة في مجال حماية حقوق الإنســـان وأية بيانـــات عن التقـــــــدم الذي تم في مجال حقوق الإنسان أو أية معلومات إضافية يمكن إدراجها في التقرير.

وتقدم هذه التقارير إلى لجان خاصة يتم تشكيلها وفق ضوابط منصوص عليها في الاتفاقية .

ومن المؤكد أن أسلوب تلقي التقارير من طرف الدول الأطراف هو أسلوب فعال يتبعه العهدان الدوليان لحماية حقوق الإنسان لو التزمت الدول بها بصورة جدية إلا أن الواقع يثبت أن الإتفاقيتين وحدهما غير كافيتين لأن تكونا وحدهما وسيلتين لحماية حقوق الإنسان والإلتزام بها.

المطلب الثاني

الإطار الإتفاقي الخاص لإقرار مبدأ المساواة وحظر التمييز

تأثرت الجزائر جليا بما وقع انجازه من اتفاقيات دولية تخص تكريس مبدأ المساواة و قمع التمييز ، و هو ما حدا بها إلى المصادقة و الإنضمام إلى معظمها .

و عليه سنتطرق في الفرع الأول إلى الإتفاقية الدولية الخاصة بإزالة جميع أشكال التمييز العنصري كأهم اتفاقية استندت إليها الجزائر في تجريمها للتمييـــــــز و سنتطرق في الفرع الثاني إلى أهم الإتفاقيات الأخرى المتعلقة بمكافحة التمييز .

الفرع الأول

الإتفاقية الدولية الخاصة بإزالة جميع أشكال التمييز العنصري

لقد استند المشرع الجزائري في تجريمه للتمييز من خلال القانون رقم 14-01 المؤرخ في 04 ربيع الثاني عام 1435 الموافق 04 فبراير سنة 2014، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 08 جوان سنة 1966 و المتضمن قانون العقوبات ، أساسا على الإتفاقية الدولية الخاصة بإزالة جميع أشكال التمييز العنصري التي أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في 21 ديسمبر سنة 1965 والمصادق عليها من طرف الجزائر بتاريخ 15 ديسمبر 1966 بموجب الأمر رقم 66-348 المؤرخ في 3 رمضان عام 1386 الموافق 15 ديسمبر سنة 1966[1].

ولأن القضاء على التمييز العنصري يقتضي اتخاذ التدابير الوطنية اللازمة لإيجاد بيئة مناسبة لتكافؤ الفرص وتأمين المساواة الكاملة بين الجميع، توجب الاتفاقية الدولية للقضاء على التمييز العنصري بكافة أشكاله اتخاذ التدابير التشريعية و الإدارية المناسبة كلها لمنع ومناهضة وإلغاء جميع أشكال التمييز. ولا شك أن النص الدستوري هو أفضل ضمان لتوكيد وترسيخ مبدأ عدم التمييز في النظام القانوني الداخلي، خاصة في البلدان التي تأخذ بنظام مراقبة دستورية القوانين[2]. وقد تعهدت كل دولة طـــرف في الاتفاقية بأن تنتهج بالوسائل جميعها المناسبة ودون أي تأخير، سياسة للقضـــاء

1- الأمر 66-348 المتضمن مصادقة الجزائر على الإتفاقية الدولية الخاصة بإزالة جميع أشكال التمييز العنصري، المؤرخ في 15 ديسمبر 1966 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 7، الصادرة بتاريخ 20 جانفي 1967.

2- محمد يوسف علوان ، محمد خليل الموسى ، **القانون الدولي لحقوق الإنسان** ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ص 127 .

على التمييز العنصري بكافة أشكاله، وأن تعزز التفاهم بين جميع الأجناس والبشر وذلك عن طريق عدم القيام بأي عمل أو ممارسة أي إجراء يتضمن تمييزا ضد الأشخاص أو مجموعات الأشخاص أو المؤسسات، وأن تضمن تصرف جميع السلطات، والمؤسسات العامة، الوطنية والمحلية بما يتماشى مع هذا الالتزام . و وافقت على « عدم تشجيع التمييز العنصري الذي يمارسه أي شخص أو منظمة وعدم الدفاع عنه وتأييده» ، وعلى « إعادة النظر في السياسات الحكومية الوطنية والمحلية، وتعديل أو إلغاء أو إبطال أية قوانين أو أنظمة يكون من شأنها خلق أو استمرار التمييز العنصري حيثما وجد» . ويتعين عليها كذلك « أن تحظر وتمنع بكافة الوسائل المناسبة، بما في ذلك التشريع حسبما تقتضيه الظروف، التمييز العنصري الذي يمارسه أي فرد أو جماعة أو منظمة» .

كما ذهبت الاتفاقية إلى اعتبار بعض أشكال نشر الأفكار جريمة يعاقب عليها القانون فهي توجب على الدول الأطراف بموجب نص المادة 4/أ منها على : « **اعتبار كل نشر للأفكار القائمة على التفـــــوق أو الكراهية العنصريين، وكل تحريض على التمييز العنصري وكل عمل من أعمال العنف أو تحريض على هذه الأعمال يرتكب ضد أي عرق أو أية جماعة من لـــون أو أصل إثني آخر . وكذلك كل مساعدة للنشاطات العنصرية، بما في ذلك تمويلها جريمة يعاقب عليها القانون**».

كما يتعين على الدول الأطراف أن تجرم سائر النشاطات الدعائية التي تروج للتمييز العنصري، وأن تمنع أية منظمة أو نشـــاط دعائي يروج للتمييز العنصـــري وكذلك الأمر بالنسبة إلى التحريض والحض عليه (المادة 4/ب) . ويغطي هذا الالتزام الأنشطة الدعائية كافة، سواء كانت منظمة أم غير منظمة، مما يعني أن الأفراد الذين يروجون للتمييز العنصري هم أيضا عرضة للجزاءات الجنائية.

وبحسب النص يسمو مبدأ عدم التمييز على كل من حرية الرأي والتعبيـــــر وعلى حرية الإجتماع ، وذلك على اعتبار أن الترويج للتمييز العنصري والتحريض

عليه يعرض للخطر النظام العام ، و يمس بحقوق الآخرين، مما يسمح معه وضع القيود على الحقين المذكورين.

و إذا كان التمييز على أساس الجنس أو الدين أو اللغة يمكن أن يزول بإحترام كل من الحق في المساواة بين الرجل والمرأة ، أو الحرية الدينيـــة أو استخـــدام اللغة فإن التمييز العنصري لا يزول إلا حين تتحقق المساواة الكاملة بالمعنى الواسع وبمراعاة حقوق الإنسان في مجموعهـــا[1]. ولهذا السبب تتضمـــن الإتفاقيـــة النص على تعهد الدول الأطراف فيها بضمان حق كل إنسان دون تمييز في المساواة أمام القانون، وبخاصة بالنسبة للتمتع بعدد من الحقوق المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية التي أقرتها الاتفاقية على سبيل المثال.

ومن بين هذه الحقوق هناك حق ذو أهمية خاصة بسبب إهداره في العديـــــد من الدول وهو حق دخول أي مكان أو مرفق عام مخصص لخدمة الجمهور، مثل وسائل النقل والفنادق والمطاعم والمقاهي والمسارح والحدائق العامة (المادة 9/5). وتلتزم الدول الأطراف بأن تكفل لكل شخص خاضع لولايتها حق الرجوع إلى المحاكم الوطنية وغيرها من مؤسسات الدولة المختصة لحمايته بصدد أي عمل تمييزي ورفع الحيف عنه على نحو فعال، إذا كان هذا العمل مخالفا لأحكام الاتفاقية .

ويتعين على الدول أن تضمن للضحية حق الحصول على تعويض عادل ومناسب أو ترضية عادلة ومناسبة عن أي ضرر لحقه جراء هذا العمل التمييزي المحظور. ويدخـــل في هذا الإطار الدعاوى المدنية لتعويض ضحايا التمييز العنصري والدعاوى الجزائية لمعاقبة المخالفين لمبدأ تحريم التمييز العنصري ، والطعون الإدارية التي تستهدف إلغاء التصرفات الإدارية المخلة بالمبدأ .

---

[1]- محمد يوسف علوان ، محمد خليل الموسى ، **القانون الدولي لحقوق الإنسان** ، الجزء الثاني ، المرجع السابق ص 128.

الفرع الثاني

أهم الاتفاقيات الأخرى المتعلقة بمكافحة التمييز

إضافة إلى الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، صادقت الجزائر على اتفاقيات أخرى تتعلق بمكافحة التمييز، وسوف نتعرض إلى أهم هذه الإتفاقيات .

أولا : الاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري ومعاقبة مرتكبيها

اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق عليها بقرار الجمعية العامة للأمم المتحـــــدة 3068 في 30 نوفمبر سنة 1973 ، وبدأ نفاذها في 18 جويليـــة 1976[1].

صادقت عليها الجزائر بتاريخ 02 يناير1982 بموجب المرسوم رقم 82-01 المؤرخ في 06 ربيع الأول عام 1402 الموافق 02 يناير سنة 1982 [2].

وتنص هذه الاتفاقيـــة على أن الفصـــل العنصـــري جريمـــة ضد الإنسانيـــــة و أن الأفعال اللاإنسانية الناجمة عن سياسات وممارسات الفصل العنصري وما يماثلها من سياسات وممارسات العزل والتمييز العنصري هي جرائم دولية تشكل تهديدا خطيرا على السلم والأمن الدوليين، هذا في مادتها الأولى، أما المادة الثانية منها فتعرف جريمة الفصل العنصري التي تشمل ما يماثل ذلك من سياسات وممارسات العزل والتمييز العنصريين الممارسة في جنوب إفريقيا وهي تتضمن الأفعال اللاإنسانية المرتكبة لغرض إقامة وإدامة هيمنة فئة عنصرية ما من البشر على أية فئة عنصرية أخرى و اضطهادها إياها بصورة منتظمة.

---

[1]- **أهم اتفاقيات حقوق الإنسان المصادق عليها من طرف الجزائر** ، وزارة العدل ، المرجع السابق ، ص 345 .

[2] - المرسوم رقم 82-01 المتضمن مصادقة الجزائر على الاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري ومعاقبة مرتكبيها، المؤرخ في 2 جانفي 1982،الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 1 ، الصادرة بتاريخ 5 جانفي 1982 .

ثم تتطرق إلى تعداد الأفعال اللاإنسانية التي تندرج تحت نطاق هذه الجريمة .

وتلزم الدول الأطراف حسب نص المادة 04 من هذه الاتفاقية باتخاذ جميع التدابير بسن تشريعات وغير ذلك تمكنها من محاكمة مجرمي الفصل العنصري بناء على شكـــل من أشكال الولاية القضائية العالمية، إذ تسمح هذه المعاهدة للدول الأطراف بملاحقة ومحاكمة ومعاقبة مرتكبي هذه الجريمة أو المتهمين بارتكابها، سواء كانوا يقيمون في إقليم الدولة التي ارتكبت فيها هذه الأفعال أو كانوا من رعايـــــــا هذه الدولة أو من رعايا دولة أخرى أو كانوا بلا جنسية.

ثانيا : اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة

اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة هذه الاتفاقية وعرضتها للتوقيع والتصديق والانضمام بقرارها 180/34 المؤرخ في 18 الأول ديسمبر 1979 ، وبدأ نفاذهـــــا في 03 سبتمبر 1981، طبقا لأحكام المادة 27[1] .

وقد صادقت عليها الجزائر في 22 يناير 1996، بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96–51 المؤرخ في 02 رمضان عام 1416 الموافق 22 يناير 1996 [2].

وقد مثلت اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة أهم اتفاقية كرست مبدأ المساواة بين الجنسيـــن واتخـــذت خطـــوة كبرى نحو بلـــوغ هدف المســـاواة وقد تضمنت هذه الاتفاقية ثلاثون مادة بصيغة ملزمة قانونا.

ولقد ركزت هذه الاتفاقيـــة على وجوبية المساواة ما بين الرجل والمـــــــرأة في جميع الميادين السياسية والاقتصادية والإجتماعية والثقافية والمدنية ، كما أنها

[1]- **أهم اتفاقيات حقوق الإنسان المصادق عليها من طرف الجزائر** ، وزارة العدل ، المرجع السابق ، ص 119 .

[2]- المرسوم الرئاسي رقم 96–51 المتضمن مصادقة الجزائر على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة ،المؤرخ في 22 جانفي 1996، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 6 ،الصادرة بتاريخ 24 جانفي 1996.

توصي باتخاذ تدابير خاصة مؤقتة للتعجيل بالمساواة بين الرجل والمرأة وبإتخاذ خطوات لتعديل الأنماط الاجتماعية والثقافية التي تجعل من التمييز عرفا متماديـــــا بعد أن قدمت تعريفا شافيا لمفهوم التمييز بالمادة الأولى : « **يعني مصطلح –التمييز ضد المرأة – أي تفرقة أو استبعاد أو تقييد يتم على أساس الجنس ويكون من آثاره أو أغراضه النيل من الإعتراف للمرأة ، على أساس تساوي الرجل والمرأة، بحقوق الإنســـان والحريات الأساسيـــة في الميادين السياسية والاقتصادية والاجتماعيـــــة و الثقافية والمدنية أو في أي ميدان آخر ، أو إبطال الإعتراف للمرأة بهذه الحقوق أو تمتعها بها و ممارستها لها بغض النظر عن حالتها الزوجية** ».

وتؤكد المادة الثانية على أن الدول الأطراف تشجب جميع أشكال التمييـــــز ضد المرأة وتوافق على أن تنتهج بكل الوسائل المناسبة ودون إبطاء سياسة القضاء على التمييز ضد المرأة ، دون التغافل عن المناداة بحق المرأة في المساواة في الحياة السياسية العامة وعلى وجوب تكافؤ الفرص مع الرجل ، وحقها في التعليم وفي نفس الأجر. وتمتعها بالأهلية القانونية مثل الرجل . واعتبار جميع العقود التي تبرمها صحيحة وغير باطلة .

و وضعت آلية الإشراف على تطبيق هذه الإتفاقية تمثلت في لجنة القضـــاء على التمييز ضد المرأة ، حيث تتولى دراسة التقدم المحرز في تنفيذ هذه الإتفاقيـــــة من طرف الدول المنضمة اليها [1].

وعلى الرغـــم من مصادقة الجزائـــر على هذه الاتفاقية، إلا أنها أبدت تحفظات على المواد 9،2 فقرة 15،2 فقرة 4، 16، 29 فقرة 1 [2].

وتتمثل هذه التحفظات فيما يلي :

1- تنص المادة 17 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة على أنه : « لغرض دراسة التقدم المحرز في تنفيذ هذه الإتفاقية ، تنشأ لجنة للقضاء على التمييز ضد المرأة ... »

2– **أهم اتفاقيات حقوق الإنسان المصادق عليها من طرف الجزائر** ، وزارة العدل ، المرجع و الموضع السابقين .

– ففي المادة 2 التي تلزم الدول الأطراف في الإتفاقية القضاء على التمييز ضد المرأة وذلك بتجسيد مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة في دساتيرها الوطنية وتشريعاتها، وكفالة التحقيق العملي لهذا المبدأ من خلال التشريع وغيره من الوسائل المناسبة، وذلك بتعديل أو إلغـــاء القوانين التي تشكل تمييزا ضد المرأة، تحفظت الجزائر بشأنهـــــــا و ربطت ذلك بعدم تعارضها مع قانون الأسرة.

– و بخصوص المادة 9 فقرة 2 بشأن منح المرأة حقا مساويا للرجل فيما يتعلق بجنسية أطفالها لتعارضها مع قانون الجنسية الجزائري وقانون الأسرة.

– كما تحفظت على المادة 15 فقرة 4 حول حق التنقل واختيـــار المقر لتعارضهـــــا مع قانون الأسرة .

– و تحفظت كذلك بخصوص المادة 1/29 حول تحكيم محكمة العدل الدوليـــة بين دولتين أطراف أو أكثر.

و بموجب المرسوم الرئاسي 08–426 المؤرخ في 2008/12/28 ، تم رفع التحفظات على المادة 9 فقرة 2 المتعلقة بالحقوق المتساوية بشأن جنسية الأطفال بما يتماشى مع إصدار قانون الجنسية بتاريخ 2005/02/27 [1].

ثالثا: الاتفاقية رقم 111 المتعلقة بالتفرقة في مجال الاستخدام والمهنة

اعتمدها المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية في 25 جوان 1958 ، وبدأ نفاذها في 15 جوان 1960[2].

[1]– المرسوم الرئاسي 08–426 المتضمن رفع تحفظ الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية حول المـــادة 2/9من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة لسنة 1979 ،المؤرخ في 2008/12/28 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 5 ، الصادرة بتاريخ 21 جانفي 2009.

[2]– **أهم اتفاقيات حقوق الإنسان المصادق عليها من طرف الجزائر** ، وزارة العـــدل ، المرجع السابق ، ص 365.

صادقت الجزائر عليها في 22 ماي 1969 بموجب الأمر رقم 69–31 المؤرخ في 06 ربيع الأول عام 1389 الموافق 22 ماي 1969[1].

وتعد هذه الاتفاقية من الإتفاقيات الأساسية الصادرة عن منظمة العمل الدولية لحظر ومواجهة التمييز في مجال الاستخدام والمهنة فهي أكثر من مجرد وثيقة تكرس الإطار العام لتكافؤ الفرص، وذلك بحظرها جميع صور التمييز الذي من شأنه إبطال تكافؤ الفرص والمعاملة أو إنقاصه سواء عن طريق التشريعات أو السياسات أو الممارسات الوطنية التي تنتهجها الدول.

كما قررت المادة الثانية من هذه الإتفاقية إلزام الدول الأعضاء بصياغة وتطبيق سياسة وطنية ترمي إلى تشجيع تكافؤ الفرص في المعاملة في ميدان الاستخدام والمهنة والقضاء على أي تمييز في هذا المجال [2].

رابعا : اتفاقية تتعلق بمحاربة التمييز في ميدان التعليم

تمت المصادقة على هذه الاتفاقية في المؤتمر العام لمنظمة الأمم المتحدة للتربية والعلوم والثقافة المنعقدة بباريس في دورتها الحادية عشرة من 14 نوفمبر على 15 ديسمبر سنة 1960، وبدأ نفاذها في 22 ماي 1962[3].

---

[1]– الأمر رقم 69–31 المتضمن مصادقة الجزائر على الاتفاقية رقم 111 المتعلقة بالتفرقة في مجال الاستخدام والمهنة ، المؤرخ في 22 ماي 1969 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية،العدد 49 ، الصادرة بتاريخ 06 جوان 1969.

[2]- تنص المادة 2 من الإتفاقية رقم 111 المتعلقة بالتفرقة في مجال الإستخدام و المهنة على أنه : « إن كل عضو تطبق عليه هذه الإتفاقية ، يلتزم بإحداث و تطبيق سياسة وطنية و تهدف الى ترقية تكافؤ الفرص و المساواة بالمعاملة في مجال الإستخدام و المهنة بواسطة الطرق الموافقة للظروف و العادات الوطنية ، بقصد إزالة كل تمييز يتعلق بهذا الموضوع ».

[3] – **أهم اتفاقيات حقوق الإنسان المصادق عليها من طرف الجزائر** ، وزارة العـــدل ، المرجع السابق ، ص 353.

صادقت عليها الجزائر بتاريخ 14 ديسمبر سنة 1968 بموجب الأمـــر رقم 68-581 المؤرخ في 13 رجب 1388 الموافق 15 أكتوبر سنة 1968[1].

وتذكر هذه الاتفاقية بأن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان يؤكد مبدأ عدم التمييز ويقر ويعلن عن حق كل شخص في التربية .

وحيث أن التمييز في ميدان التعلم يشكل خرقا للحقوق المبينة في هذا الإعلان، فإنه يتعين على الدول المنضمة إلى الإتفاقية بإلغاء جميع الأحكام التشريعية والإدارية وجعل حد لجميع الوسائل العلمية الإدارية التي ينطوي عليها تمييز في ميدان التعليم، وكذا باتخاذ التدابير اللازمة للقضاء على جميع مظاهر التمييز في مجال التعليم. وهذا ما نصت عليه المادة الثالثة من هذه الاتفاقية .

كما تضيف المادة الرابعة منها على تعهد الدول المنضمة إليها بتقديم وتنمية وتطبيق سياسة وطنية تهدف إلى إنماء المساواة في الفرص و المعاملة وذلك فيما يتعلق بالتعليم وبواسطة الأساليب المناسبة للظروف والعادات الوطنية.

خامسا : اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة

اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بقرار الجمعية العامة 61/106 (د-61) المؤرخ في 13 ديسمبر 2006 ، وبدأ نفاذها في 3 ماي سنة 2008[2].

[1] – الأمـــر رقم 68-581 المتضمن مصادقة الجزائر على الاتفاقية المتعلقة بمحاربة التمييز في ميدان التعليم المؤرخة في 15 أكتوبر، 1968 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 87،الصادرة بتاريخ 29 أكتوبر 1968.

[2]- **أهم اتفاقيات حقوق الإنسان المصادق عليها من طرف الجزائر** ، وزارة العدل ، المرجع السابق ، ص 237.

صادقت عليها الجزائر في 12 ماي 2009 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 09-188 المؤرخ في 17 جمادى الأولى عام 1430 الموافق 12 ماي سنة 2009 [1].

تهدف هذه الاتفاقية إلى حماية حقوق وكرامة الأشخاص ذوي الإعاقة و توفر معايير كافية لحماية هذه الحقوق على أساس الإدماج والمساواة وعدم التمييز .

وتلزم الدول الأطراف في هذه الاتفاقية حسب نص المادة 04 منها بكفالة وتعزيز إعمال كافة حقوق الإنسان والحريات الأساسية إعمالا كاملا للأشخاص ذوي الإعاقة دون أي تمييز من أي نوع على أساس الإعاقة .

كما تضيف المادة 05 من نفس الاتفاقية على وجوب حظر أي تمييـــز على أساس الإعاقة وكفالة الدول الأطراف للأشخاص ذوي الإعاقة الحماية القانونيـــة المتساويـــة والفعالة من التمييز على أي أســـاس . بالإضافـــة على سعي هذه الدول إلى تعزيـــز المساواة والقضاء على التمييز باتخاذ جميع الخطوات المناسبة لكفالـــة توافر الترتيبـــات التيسيرية المعقولة للأشخاص ذوي الإعاقة.

المبحث الثاني

الإطار القانوني الداخلي لإقرار مبدأ المساواة وحظر التمييز

يسلم الفقه بأن إيراد النصوص المتعلقة بالحقوق والحريات القائمة على أساس المساواة في صلب الدساتير يعطي لهذا المبدأ قيمة قانونية ترتفع به إلى مرتبة النصوص الدستورية الملزمة وتعد قيدا على سلطة المشرع العادي[2] .

[1]- المرسوم الرئاسي رقم 09-188 المتضمن مصادقة الجزائر على اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة المؤرخ في 12 ماي سنة 2009 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 33، الصادرة بتاريخ 31 ماي 2009.

[2]- أحمد فضل حسين العبيدي ، **ضمانات مبدأ المساواة في بعض الدساتير العربية** ، ط 1 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2013 ، ص ص 65-66.

والدستور الجزائري على غرار بقية الدساتير الحديثة تأثر بهذا المبدأ وحرص على إيراد طائفة الحقوق والحريات العامة وأقامها على أساسه .

وبناء على ذلك نقسم هذا المبحث إلى مطلبين : نتناول إقرار مبدأ المساواة وحظر التمييـــز في الدستور في المطلب الأول، و إقرار هذا المبـــدأ في القانـــــون في المطلب الثاني .

المطلب الأول

إقرار مبدأ المساواة وحظر التمييز في الدستور

إن المساواة تمثل مبدأ أساسيا وحجر الزاوية لكافة الدول والنظم الديمقراطيـــة في العالم والجزائر كدولة ديمقراطية تتبنى هذا المبدأ وتقره في دستورها الذي يمثل القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات الفردية والجماعية، ويحمي مبدأ حرية اختيار الشعب، ويضفي الشرعية على ممارسة السلطات، ويتحقق فيه تفتح الإنسان بكل أبعاده[1].

وعليه سنحاول من خلال هذا المطلب التطرق إلى أهمية مبدأ المساواة في الفرع الأول والتطرق إلى التنصيص على مبدأ المساواة في الدستور الجزائري في الفرع الثاني .

الفرع الأول

أهمية مبدأ المساواة

يعتبر مبدأ المساواة المبدأ الدستوري الأساسي الذي تستند إليه جميع الحقوق والحريات في الوقت الحاضر والذي يتصدر جميع إعلانات الحقوق العالمية والمواثيق الدستورية .

[1] - مولود ديدان ،**نصوص القانون الدستوري الجزائري** ، ط 1 ، دار النجاح للكتاب ، الجزائر ، 2005 ص 05.

وقد جعل المفكرون من المساواة المفتاح الرئيسي للوصول إلى الديمقراطية الحقيقية وكفالة الحرية، إذ أن المجتمع الذي تنعدم فيه المساواة وتسوده روح التمييز والتفريق يصل به الأمر في النهاية إلى الإنكار التام للحرية.

كما أن المجتمع الذي لا يريد الأغنياء فيه أن يتعلم الفقراء، ولا يريدون لهم المساواة في الانتفاع بالصحة والإسكان والنقل ولا مكافأة عادلة للفرد بالقدر الذي يبذله في عمله، تكون الفوارق قد نمت وترعرعت فيه، واستفحل مبدأ الاستغلال في أبشع صوره ، وتتحول الأسس التي يقوم هذا المجتمع عليها إلى أسس مريضة واهية[1].

ولا يهدف مبدأ المساواة إلى إزالة مظاهر التمييز بين الأفراد المؤسسة على الأصل أو الجنس أو اللغة أو العقيدة أو اللون، أو غير ذلك من الأسباب فقط . وإنما يهدف كذلك إلى تحقيق العدالة للجميع ، وتمتعهم بالحقوق والحريات على قدم المساواة.

إذن فالمساواة هي الركن الأساس لدولة القانون والقاعدة التي تنطلق منها قـيم و مبادئ حقوق الإنسان وهي مفتاح البناء الديمقراطي السليم، وهي أساس المواطنـــة كما أنها الضمانة الحقيقية للحقوق والحريات وللاستقرار والأمن، ولذلك فإن الإخلال بمبدأ المساواة يعتبر هدما لدولة القانون وتمييزا بين المواطنين وانتهاكا صارخا لحقوق الإنسان وإطاحة بأسس الدولة الديمقراطية التي تصون وتحترم كرامة وحقوق مواطنيها دون تمييز.

الفرع الثاني

التنصيص على مبدأ المساواة في الدستور الجزائري

لقد عمد المشرع الجزائري إلى إقرار مبدأ المساواة ومنع التمييز قانونا فجعله مبدأ دستوريا .

---

[1]-عبد الغني بسيوني عبد الله ، **النظم السياسية (دراسة لنظرية الدولة و الحكومة و الحقوق و الحريات العامـة في الفكر الإسلامي و الفكر الأوروبي)** ، الدار الجامعية للطباعة و النشر ، بيروت ، ص 370.

ويمثل الدستور قمة النظام القانوني في الدولة لأنه يسمو على كافة القوانين ويترتب على كل ذلك التزام جميع القوانين بالدستور، واحترام مبادئه وكل خرق للدستور فهو باطل[1].

وجاءت الدساتير الجزائرية المتعاقبة لتتبنى مبدأ المساواة في معناه الواسع ومدلوله الفعلي فقد نصت المادة 12 من دستور 1963 على أنه : « **لكل المواطنين من الجنسين نفس الحقوق ونفس الواجبات** » ، غير أن أكثر الدساتير احتفاء بالمضمون الفعلي للمساواة وأشدها حرصا على تحقيق الوسائل والضمانات الكفيلة بتجسيده في الواقع هو دستور 1976، الذي صدر في أوج المد الإشتراكي في الجزائر وركز على المساواة الفعلية وسبب تحقيقها في واقع الناس، وكان منطقيا ومتناسقـــــا مع النهج الإشتراكي الذي أعلنه في مواضيع كثيرة [2]. فقد نصت المادة 39 فقرة 2 على أنه « **كل المواطنين متساوون في الحقوق والواجبات**» بالإضافة على أنه أكد على المساواة أمام القضاء وإتاحتها للجميع في المادة 165 بإعتبار ذلك شرطا لتحقيق المساواة أمام القانون، وأكد في المادة 44 على المساواة أمام الوظائف العامة وأمام التكاليف والأعباء العامة.

أما بخصوص دستور 1996[3] فقد كرر ما ورد في نص المادة 28 من دستـــور 1989[4] مركزا على الحريات الفردية والحقوق السياسية وقد عبر صراحة على مبـــدأ المســـاواة في مادتـــه 29 من فصله الرابع بعنوان الحقوق الحريات والتي تنـــــص على أنه : « **كل المواطنين سواسية أمام القانون .**

---

[1]- فوزي أوصديق ، **الوافي في شرح القانون الدستوري** ، الجزء الأول ، الطبعة ط1 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1993 ، ص 149 .

[2]– أميرة خبابة ، **ضمانات حقوق الإنسان في ظل الدساتير الجزائرية** ، رسالة ماجستير تخصص دستوري ، كلية الحقوق ، جامعة الإسكندرية ، 2004–2005 ، ص 64.

3-أنظر دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المؤرخ في 28 نوفمبر 1996 ، طبعة محينة من طرف وزارة العدل .

4- أنظر دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المؤرخ في 23 فيفري 1989 ،
www.El-mouradia.dz/arab/symbol/texts/constitution89.Htm, ، 2014/05/02 ، على الساعة 14:30 .

ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سبب إلى المولد، أو العرق، أو الجنس أو الرأي أو أي شرط أو ظرف آخر، شخصي أو اجتماعي ».

والمساواة المقصودة في هذا النص هي المساواة القانونية والتي تعني أن يكون جميع الأفراد سواء أمام القانون أي أن تنطبق ذات القواعد القانونية على الجميع، سواء بالنسبة للحماية القانونية التي تضفيها عليهم، أو العقاب الذي تفرضه .

وتتميز هذه المساواة بطابعين أساسيين، أولهما الطابع القانوني لهذه المساواة وثانيهما أنها مساواة سلبية، بمعنى أنه يكفي أن تمتنع الدولة عن وضع أية تفرقة بين المواطنين لكي يصبحوا متساويين[1].

وتؤكد المادة 29 على مدى تمسك المشرع الجزائري بهذا المبدأ من خلال إضافتهـــا إلى أنه لا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولـــد، أو العـــــرق أو الجنس أو الرأي أو أي شرط أو ظرف آخر، شخصي أو اجتماعي.

وإقرار مبدأ المساواة في دستور 1996، لم ينفرد به نص المادة 29 فحسب، بل ورد في مواضع عديدة منه ، أحيانا بصيغة صريحة وأحيانا أخرى بصيغة ضمنيـــة . من أمثلة النص الصريح، ما ورد في المادة 51 التي أكدت على أن جميع الموطنين متساوون في تقلد المهام والوظائف في الدولة دون أي شروط أخرى غير الشـــروط التي يحددها القانون ، وكذا ما نصت عليه المادة 53 من أنه تسهر الدولة على تحقيق المساواة للمواطنين للإلتحاق بالتعليم والتكوين المهني.

بالإضافة إلى نص المادة 64 على مساواة المواطنين أمام التكاليف الضريبيـــة .

ونظر لأهمية مبدأ المساواة وضمان ممارسة الحقوق و الحريات على ضوئه أكد المؤسس الدستوري من خلال نص المادة 31 على أنه « **تستهدف المؤسسات ضمان مساواة كل المواطنين والمواطنات في الحقوق والواجبات بإزالة العقبات التي تعوق**

[1]- عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص 374 .

تفتح شخصية الإنسان وتحول دون مشاركة الجميع الفعلية في الحياة السياسية والاقتصادية والإجتماعية والثقافية » .

أما عن تطبيق مبدأ المساواة أمام القضاء فقد ورد في نص المادة 140 التأكيد بأن أساس القضاء مبادئ الشرعية والمســـاواة . وأن الكل سواسيـــة أمام القضـــــاء وهو في متناول الجميع ويجسده احترام القانون. وهو نفسه ما تضمنته المـــادة 313 من دستور 1989.

كذلك أضافت المادة 147 من دستور1996 بأن القاضي لا يخضع إلا للقانون وهو ما جاء في نص المادة 138 من دستور 1989.

أما عن أمثلة النص الضمني على هذا المبدأ في دستور 1996، فإنه ومن خلال قراءة نصوص الدستور، نلاحظ العديد من المواد الواردة فيه تتحدث بصفة ضمنيـــــة عن المساواة.

إذ تنص المادة 32 على أن « **الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة** » وما يلفت الانتباه في هذا النص هو استعمال المشرع الجزائري لعبارة المواطن وهو ما يبين أنه يقصد كل من يتمتع بالجنسية الجزائرية، إذ لم يقل مثـــــــلا (الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والرجل "بدل المرأة" أو الأبيض "بدل الأسود" مضمونة) ، بل قال (والمواطن مضمونة) ، وفي هذا إقصاء للتهميش والتميـــــيز بين المواطنين الجزائريين في الحقوق التي لا يمكن انتزاعها لأنها حقوق مكتسبة بالمواطنة.

بالإضافة إلى المادة 41 منه الناصة على أنه : « **حريات التعبير، وإنشاء الجمعيات والإجتماع مضمونة للمواطن** ». وهي كلها حريات مكفولة قانونا للمواطنين الجزائريين بغض النظر عن جنسهم أو عرقهم أو لونهم أو نسبهم.

كذلك تنص المادة 50 على أنه : « **لكل مواطن تتوفر فيه الشروط القانونية أن ينتخب وينتخب** » . والانتخاب حق مكفول قانونا للمواطنين الجزائريين وهو أهم حق يترجم الإنتماء الفعلي للوطن ويؤكد المشاركة الفاعلة للمواطن.

وأخيرا ما يمكن قوله في هذا المقام أن كل هذه النصوص وغيرها مما تضمنه الدستور ما هو إلا تأكيـــد على أهميـــة و ضرورة مبدأ المســـاواة و منـــــع التميـــيز و يتبين ذلك من خلال تكريسه في الدستور الجزائري .

المطلب الثاني

إقرار مبدأ المساواة و حظر التمييز في القانون

إن تكريس مبدأ المســـاواة و حظر التمييز في الدستور الجزائري من جهـــــة و كذا مصادقـــــة الجزائر على الإتفاقيـــات الدوليـــة المناهضة للتمييز من جهة أخرى، أحدث أثرا واضحا لدى المشرع الجزائري الذي عمد لتكريس هذا المبـــــدأ في أغلب القوانين الجزائرية .

و بناء على ذلك سنحاول من خلال هذا المطلب التطرق في الفرع الأول منه إلى إقرار هذا المبدأ في القانون العام ثم نتطرق في الفرع الثاني إلى إقرار المبـــــدأ في القانون الخاص .

الفرع الأول

إقرار المبدأ في القانون العام

أكد المشرع الجزائري على المساواة و حظر التمييز في أغلب فروع القانون العام ، و يتضح ذلك من خلال العديد من النصوص القانونية التي تتضمنها .

و نتطرق فيما يلي الى فرعين قانونين يجسد فيهما هذا المبدأ بكل وضوح .

أولا : قانون الجنسية

عرف قانون الجنسية الجزائري الصادر سنة 1970 تعديلا بموجب الأمر رقم 05-01 المؤرخ في 27 فيفري سنة 2005، و قد تضمن تعديلات هامة في مادة الجنسية بغرض تحقيق أهداف أساسية ، منها تحسين التشريع المتعلق بالجنسية تماشيا مع الإتفاقيات و المعاهدات الدولية التي انضمت إليها الجزائر و المتعلقة بحقوق الإنسان ، بالإضافة إلى تكريس مبدأ المساواة بين الرجل و المرأة .

و لعل أهم تعديل طرأ عل قانون الجنسية الجزائرية هو ما يتعلق بإلغاء اكتساب الجنسيـــة الجزائرية بقوة القانـــون و الذي تضمنتـــه المادة 9 من قانون 1970 الملغـــاة[1] بموجب الأمر 05-01 المؤرخ في 27 فيفري 2005 ، و إضافة طريق جديد لإكتساب الجنسية هو الزواج من جزائري أو جزائرية و هذا حسب ما نصت عليه المادة 9 مكرر من الأمر 05-01 بقولها أنه : « **يمكن اكتساب الجنسية الجزائرية بالزواج من جزائري أو جزائرية** ، ... » [2].

و يأتي هذا النص القانوني ليؤكد على توجه المشرع الجزائري نحو توحيد الجنسية في الأسرة تفاديا لما يشكله تعدد الجنسيات من مشاكل داخل الأسرة الواحـــدة من جهة ، و من جهة أخرى تكريس المشرع الجزائري لمبدأ المساواة و حظر التمييز بين الرجل و المرأة من خلال إمكانية اكتساب الجنسية الجزائرية من الزواج بإمرأة جزائرية ، علما أن الدليـــل على البنوة المعتمد من قبل المشـــرع الجزائري قبـــــل هذا التعديل كان يقوم على السلالة الذكورية فحسب .

---

[1]- تنص المادة 9 من الأمر رقم 70-86 المتضمن قانون الجنسية الجزائرية ، المؤرخ في 15 ديسمبر 1970 على أنه : « تكتسب الجنسية الجزائرية بالولادة أو بالإقامـــة في الجزائر .

يكتسب الولد المولود في الجزائر من أم جزائرية و أب أجنبي مولود خارج التراب الجزائري ، الجنسية الجزائرية إذا أعلن عن رغبته في اكتساب هذه الجنسية خلال 12 شهرا السابقة لبلوغه سن الرشد إذا كانت له وقت التصريح اقامة معتادة و منتظمة في الجزائر ما لم يعارض وزير العدل في ذلك .

يعتبر سكوت وزير العدل بعد أجل 12 شهر المذكورة بعد تشكيل الملف بصفة تامة ، موافقة ».

2- الأمر رقم 05-01 المتضمن قانون الجنسية الجزائري ، المؤرخ في 27 فيفري 2005 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، العدد 15 ، الصادرة بتاريخ 27 فيفري 2005 .

ثانيا : قانون الإنتخابات

أكد المشرع الجزائري على حق المرأة في التمتع بالحقوق السياسية مثلها مثل الرجل و هذا تكريسا لمبدأ المساواة و منع التمييز بينهما .

و بالرجوع إلى نصوص القانون العضوي رقم 12-01 المؤرخ في 18 صفر عام 1433 الموافق 12 يناير سنة 2012 المتعلق بنظام الإنتخابات[1] ، يتبين بأن حق الإنتخاب مكفول لجميع المواطنين و المواطنات دون تمييز بينهم متى توفرت فيهم الشروط المحددة قانونا [2] .

و بخصوص الترشح لرئاسة الجمهورية نجد أن المادة 139 من نفس القانون تبين أنه بالإضافة إلى مجموع الشروط المحددة في المادة 73 من الدستـــور [3]، و كذا الأحكام المبينة في قانون الإنتخابات يجب على المترشح تقديم قائمة تتضمن توقيعات لأعضاء منتخبين في مجالس بلدية أو ولائية أو برلمانية أو لناخبين مسجلين في القائمة الإنتخابية . و بتفحص هذه الشروط و غيرها مما ذكـــر في نص المادة 73 من

---

[1]- القانون العضوي 12-01 المتعلق بنظام الإنتخابات ، المؤرخ في 12 جانفي 2012، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، العدد 1 ، الصادرة بتاريخ 14 جانفي 2012 .

[2]- تنص المـــادة 3 من القـــانون العضوي رقم 12-01 المؤرخ في 12 جانـــــفي 2012 المتعلـــــق بنظـــــام الإنتخابات على أنه : « يعد ناخبا كل جزائري و جزائرية بلغ من العمر ثماني عشرة (18) سنة كاملة يوم الإقتراع و كان متمتعا بحقوقـــــه المدنية و السياسية ، و لم يوجد في احدى حالات فقدان الاهلية المحددة في التشريع المعمول به».

3 - تنص المادة 73 من دستور 1996 : « لا يحق أن يُنتخب لرئاسة الجمهورية إلاّ المترشّح الذي :

– يتمتع، فقط، بالجنسية الجزائرية الأصلية،

– يدين بالإسلام،

– يكون عمره أربعين (40) سنة كاملة يوم الانتخاب،

– يتمتع بكامل حقوقه المدنية والسياسية،

– يثبت الجنسية الجزائرية لزوجه،

– يثبت مشاركته في ثورة أول نوفمبر 1954 إذا كان مولودا قبل يوليو 1942،

– يثبت عدم تورّط أبويه في أعمال ضدّ ثورة أول نوفمبر 1954 إذا كان مولودا بعد يوليو 1942،

– يقدّم التصريح العلني بممتلكاته العقارية والمنقولة داخل الوطن وخارجه،

تحدّد شروط أخرى بموجب القانون» .

دستـــور 1996 نجد أنها لا تتضمن أية شروط مفادها أن يكون المترشح رجلا و ليس امـــرأة أي أنه يجوز للمرأة الترشح لمنصب رئيس الجمهورية متى توافرت فيها الشروط القانونية.

و لعل أهم خطـــوة للمشرع الجزائري في مجال حظر التمييز ضد المـــــرأة هي إلغائـــه من خلال قانون الإنتخابـــات لسنة 1997 الوكالـــة بين أفراد العائلـــــة إلا في حالات استثنائية قاهرة ، أي أنه منح للمـــرأة حق الإنتخاب دون وكالـــــة ، هذه الأخيرة التي تحول دون آدائها لهذا الحق و الواجب في نفس الوقت .

ثالثا : القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية

تطبيقا لمبدأ المساواة في الخضوع للتوظيف و الالتحاق بالوظائف في المؤسسات و الإدارات العمومية نصت المادة 27 من الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 15 جويلية 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية أنه : « **لا يجوز التمييز بين الموظفين بسبب آرائهم أو جنسهم أو أصلهم أو بسبب أي ظرف من ظروفهم الشخصية أو الإجتماعية** » .

و تأكيدا على هذا المبدأ تضيف المادة 74 من ذات القانون[1] أنه : « **يخضع التوظيف إلى مبدأ المساواة في الإلتحاق بالوظائف العمومية** » .

و ما هذه النصوص إلا أمثلة على تكريس المشرع لمبدأ المساواة بين الجزائريين في تقلد الوظائف العامة.

1- الأمر رقم 06-03 المتضمن القانوني الأساسي العام للوظيفة العمومية ،المؤرخ في 15 جويلية 2006 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ،العدد 46 ، الصادرة بتاريخ 16 جويلية 2006 .

الفرع الثاني

إقرار المبدأ في القانون الخاص

حرص المشرع الجزائري على تأكيد مبدأ المساواة و حظر التمييز في أغلب فروع القانون الخاص لما يمثله هذا الأخير من مجال واسع للعلاقات فيما بين الأفراد .

و عليه سنتطرق الى عدد من فروع القانون الخاص المتضمنة لهذا المبدأ .

أولا : في القانون المدني

لقد كرس المشرع الجزائري مبدأ المساواة وحظر التمييز من خلال العديـــــد من نصوص القانون المدني الصادر بموجب الأمر رقم 75–58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة1975 المعدل والمتمم [1]. وسنتعرض فيما يلي إلى بعض هذه النصوص .

نصت المادة 11 من القانون المدني على أنه : « **يسري على الشروط الموضوعية الخاصة بصحة الزواج القانون الوطني لكل من الزوجين** » . وفي هذا إقرار لمساواة واضحة بين الزوجين سواء رجل أو امرأة تتجلى من خلال سريان القانون الوطني لكل منهما على الشروط الموضوعية الخاصة بصحة الزواج .

كما أن المشرع جعل ومن خلال نص المادة 40 من هذا القانون سن الرشـــد الذي يترتب عليه اكتمال أهلية الشخص لمباشرة حقوقه المدنية، واحدا سواء للرجـــل أو المرأة وهو تسعة عشر (19) سنة كاملة[2]، وهو تأكيد آخر من المشرع على إيمانه

---

[1]– الأمر رقم 75–58 المتضمن القانون المدني، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 78،الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975.

2- تنص المادة 40 من الأمر 75–58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني على أنه : « كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ، و لم يحجر عليه ، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية . و سن الرشد تسعة عشر (19) سنة كاملة ».

الحقيقي بالمساواة بين الجنسين من خلال إقراره لهذا المبدأ فيما يتعلق بتوحيد السن الخاصة بالأهلية القانونية .

ثانيا: في قانون الأسرة

نص المشرع الجزائري على مبدأ المساواة في عدة نصوص قانونية تضمنها القانون رقم 84–11 المؤرخ في 09 رمضان عام 1404 الموافق لـــ 09 جوان سنة 1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل و المتمم بالأمر رقم 05–02 المؤرخ في 18 محرم عام 1426 الموافق 27 فبراير 2005[1] .

هذا القانون الذي مثل نقلة نوعيـــة في المجتمع الجزائري لما احتواه من فصول تؤكد حقوق المرأة و مكانتها في المجتمع مثلها مثل الرجل ، و من أمثلة ذلك نص المادة 4 منه [2]، على أن الزواج عقد يبنى على رضى الطرفين أي كل من الرجـــــل و المرأة ، لتكوين الأسرة التي تمثل ركيزة المجتمع ، و في هذا اقرار صريح لمبدأ المساواة من خلال اشتراط توافـــر هذا الركن الأساسي في طرفي العقد .

كما نصت المادة 05 على أنه «....**يجوز للطرفين العدول عن الخطبة** » و هو ما يجعل من العدول عن الخطبة حق للمرأة كما هو حق للرجل.

و تشير المادة 07 منه على أنه « **تكتمل أهلية الرجل و المرأة في الزواج بتمام 19 سنة...** » و هذا تأكيد آخر على التوجه التشريعي نحو اقرار مبدأ المساواة و حظر التمييز بين الجنسين في هذا المجال.

1-الأمر رقم 05-02 المتضمن قانون الأسرة ، المؤرخ في 27 فبراير 2005 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، العدد 15 ، الصادرة بتاريخ ى27 فيفري 2005 .

[2] - تنص المادة 4 من القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 رمضان عام 1404 الموافق 09 جوان 1984 المتضمن قانون الأسرة المعـدل و المتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 18 محرم 1426 الموافق لـ 27 فبـــراير 2005 على أنه : « الزواج هو عقد رضائي يتم بين رجل و امرأة على الوجه الشرعي ، من أهدافه ، تكوين أسرة أساسها المودة و الرحمة و التعاون و إحصان الزوجين و المحافظة على الأنساب » .

كما تستشف المساواة و منع التمييز بين الجنسين في إقرار المشرع لكلاهمـــــا الحق في فك الرابطة الزوجية، فللزوج حق الطلاق و للزوجة طلب التطليق أو الخلـــع و هذا طبقا لنص المادة 48 من هذا القانون .

ثالثا : في التشريعات الخاصة بالعمل

من تطبيقات مبدأ المساواة و حظر التمييز في مجال العمل ما نصت عليه المادة 28 من القانون رقم 90-11 المؤرخ قي 21 أفريل 1990 المعدل و المتمم المتعلق بعلاقات العمل الفردية و الجماعية في العمل بين العمال الأجراء و المستخدميـــــن على أنه : « **لا يجوز تشغيل العمال من كلا الجنسين الذين يقل عمرهم عن تسع عشرة (19) سنة كاملة في أي عمل ليلي** » و في هذا إقرار من المشرع الجزائري بالمساواة بين الجنسين من خلال توحيد السن الأدنى للتشغيل في فترة العمل الليلي.

كذلك تنص المادة 84 من نفس القانون [1]على أنه : « **يجب على كل مستخدم ضمان المساواة في الأجور بين العمال لكل عمل مساوي القيمة بدون أي تمييـــــز**»

و يضيف القانون 90-14 المؤرخ في 02 جوان 1990 المعدل و المتمم المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي في المادة 50 منه[2]على أنه:« **لا يجوز لأحد أن يمارس أي تمييز ضد أحد العمال، بسبب نشاطاتـــه النقابية،إبان التوظيـــف و الآداء و توزيع العمل و التدرج و الترقية خلال الحياة المهنية و عند تحديد المرتب و كذلك في مجال التكوين المهني و المنافع الاجتماعية**».

و من خلال قراءة و تحليل النصوص التشريعية الخاصة بالعمـــل ، يتبيـــــن أن المشرع الجزائري أكد بوضوح احترام مبدأ المساواة و حظر التمييز في هذا المجال التزاما بالمبادئ العامة المنصوص عليها دستوريا.

---

[1]- القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل ، المؤرخ في 1990/04/21 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، العدد 17 ، الصادرة بتاريخ 25 أفريل 1990 .

2- القانون رقم 90-14 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي ، المؤرخ في 02 جوان 1990 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، العدد 23 ، الصادرة بتاريخ 06 جوان 1990 .

خلاصة الفصل الأول

من خلال هذا الفصل تم دراسة الإطار القانوني العام لحظر التمييز من خلال مبحثين.

تم التطرق في المبحث الأول إلى الإطار القانوني الإتفاقي لإقرار مبدأ المساواة و حظر التمييز و من خلاله تم تحديد الإطار الإتفاقي العام لإقرار هذا المبدأ المتمثل في كل من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان و العهدين الدوليين لحقوق الإنسان اللذان يمثلان الأساس الأخلاقي و القانوني لكافة أنشطة الأمم المتحدة ذات الصلة بحقوق الإنسان و كذا حجر الزاوية للنظام الدولي المتعلق بحماية و تشجيع هذه الحقوق.

و تم كذلك تحديد الإطار الإتفاقي الخاص لإقرار مبدأ المساواة و حظر التمييـــز من خلال التعرض لأهم الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر في هذا المجال و التي أصبحت ملزمة بموجب هذا الانضمام بتنفيذ مضمـــون هذه الاتفاقيات.

في هذا الفصل كذلك تم التطرق إلى الإطار القانوني الداخلي لإقرار مبدأ المساواة و حظر التمييز من خلال المبحث الثاني، حيث تم التعرض إلى إقـــــــرار هذا المبدأ في الدستور الجزائري بالوقوف عند أهم النصوص المتضمنة له عبر الدساتير الجزائرية المتعاقبة و تم التعرض كذلك إلى إقرار هذا المبدأ في بعض القوانين الجزائرية بإعتباره مبدأ مكرسا في أغلبها كونه مبدأ دستوريا يعد قيدا على سلطة المشرع العادي .

و تأكيدا من المشرع الجزائري على تبنيه لمبدأ المساواة و حظره للتمييز ، عزز قانون العقوبات بنصوص قانونيـــة جديدة تجرم أي سلوك تمييزي مهما كان شكلـــــه و تعده مساسا بحقوق الإنسان، و هذا ما سيتم التطرق إليه بالتفصيل في الفصل الثاني.

الفصل الثاني

الفصل الثاني

تجريم التمييز في التشريع الجزائري

تخلو معظم التشريعات الجنائية من وجود نص قانوني يعرف الجريمة، والتشريع الجزائري على غرار باقي التشريعات لم يأت بتعريف لها . الوضع الذي جعـــــــل من تعريف الجريمة عملا فقهيا بحثا.

وقد اجتهد الفقه في وضع بعض التعاريف المناسبة للجريمة، ومهما اختلفـــت هذه التعاريف المقترحة ، إلا أنها كلها تسعى إلى وضع تعريف شامل لكل جوانب الجريمة . وأغلب هذه التعاريف تتقاطع في كون الجريمة بمفهومها الجنائي هي التي تفترض ارتكاب سلوك إجرامي، ايجابي أو سلبي يمثل الجانب المادي لها، وأن يكون هذا السلوك مجرما قانونا وصادرا عن شخص له إرادة جنائية واعية، وأن يقرر القانون لهذا السلوك المجرم جزاء جنائيا.

وجريمة التمييز باعتبارها فعلا مجرما طبقا للقانون 14-01 المؤرخ في 04 فيفري 2014 المعدل و المتمم للأمر 66-156 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات ، فقيامها يتطلب توافر جميع الشروط السالفة الذكر.

وعليه سيتم التطرق في هذا الفصل إلى تجريم التمييز في التشريع الجزائري حيث سنتناول أركان الجريمة في المبحث الأول والمسؤولية الجزائية عن ارتكاب جريمة التمييز والجزاء المقرر لها في المبحث الثاني.

المبحث الأول:

أركـــان الجريمـــة

إن أركان الجريمة هي عناصرها الأساسية أو أجزاؤها التي يتطلبها القانون لقيام الجريمة[1].

وبخصوص جريمة التمييز فإنه يتبين من خلال نص المادة 295 مكـــــرر1 من قانون العقوبات أن المشرع الجزائري لم يكتف بتجريم فعل التمييز بل جرم التحريض عليه كذلك لما لهذا الفعل الأخير من أثر ملموس في تحقيق نفس الغرض الإجرامي.

وبناء على ذلك نقسم هذا المبحث إلى مطلبين: نتناول أركان جريمة التمييـــز في المطلب الأول وأركان جريمة التحريض على التمييز في المطلب الثاني.

المطلب الأول

أركان جريمة التمييـــز

إن تدخل القانون الجنائي بتجريم التمييز شكل أول خطوة فاصلة لتجسيد سياسة المكافحة ضد الأعمال التمييزية [2] .

[1] -عبد الله سليمان، **شرح قانون العقوبات الجزائري(القسم العام)** ، الجزء الأول، ط 6، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص65.

[2]- Laura Mourey, **Le rôle du droit pénal dans la politique criminelle de lutte contre les discriminations** , Thèse pour obtenir le grade de Docteur de l'université de Strasbourg , Université de Strasbourg , 2012 , p.17 .

و بما أن الجريمة كما نص عليها القانون لا تقوم إلا بتوافر ثلاث أركان، فقيامها يتطلب بالإضافة إلى الركن الشرعي، توافر ركنين آخرين هما الركن المـــــــادي الذي يمثل العمل العضلي للجاني والركن المعنوي الذي يمثل العمل الفكري له.

وعليه سنحاول التطرق إلى الركن الشرعي في الفرع الأول، والركن المـــادي في الفرع الثاني والركن المعنوي في الفرع الثالث.

الفرع الأول

الركن الشرعي

يكتسب الفعل صفته غير المشروعة عندما يتطابق مع نص التجريم باستيفائه جميع الشروط التي تجعل نص التجريم واجب التطبيق عليه، على أن اكتساب الصفة غير المشروعة بخضوع الفعل لنص تجريمي غير كاف في جميع الأحوال لتطبيق الجزاء، حيث يشترط لتطبيقه أن لا يخضع الفعل بعد تطابقه مع نص التجريم لسبـــب من أسباب الإباحة[1].

وهذا يعني أن للركن الشرعي عنصرين هما:

1 -خضوع الفعل لنص تجريم.
2 -عدم خضوع الفعل لسبب من أسباب الإباحة.

أولا: خضوع الفعل لنص تجريم

يحدد النص في قانون العقوبات والقوانين المكملة له الأفعال المحظـــورة ، والتي يعد ارتكابها بشروط معينة جريمة.

[1] -عبد الله سليمان، المرجع السابق ، ص 70.

وتتعدد هذه النصوص بتعدد الأفعال المحظورة قانونا، يطلق عليها اسم "نصوص التجريم"، وتبعا لذلك لا يمكن اعتبار فعل معين جريمـــة إلا إذا انطبق عليه أحـــــد هذه النصوص.

وتأتي المادة 1 من قانون العقوبات الجزائري لتؤكد هذه النتيجة بقولها:«**لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بدون قانون**» .

وبخصوص جريمة التمييز، فقد جرم المشرع الجزائري هذا الفعل وقرر عقوبات محددة لمن يأتي على ارتكابه وذلك من خلال نصي المادتين 295 مكرر 1 و295 مكرر2 من القانون رقم 14-01 المؤرخ في 04 ربيع الثاني عام 1435 الموافق 4 فبراير سنة 2014، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 08 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات .

حيث تنص المادة 295 مكرر1 على أنه:« **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 الإعاقة ويستهدف أو يستتبع تعطيل أو عرقلة الاعتراف بحقوق الإنسان والحريـــات الأساسية أو التمتع بها أو ممارستهـــا ، على قدم المســـاواة ، في الميدان السياسي والاقتصادي والاجتماعي والثقـــافي أو في أي ميدان آخـــــر من ميادين الحياة العامة .**

يعاقب على التمييز بالحبس من ستة(6) أشهر إلى ثلاث(3) سنوات وبغرامة من 50.000دج إلى 150.000 دج.

يعاقب بنفس العقوبات كل من يقوم علنا بالتحريض على الكراهية أو التمييز ضد أي شخص أو مجموعة من الأشخاص بسبب انتمائهم العرقي أو الإثني أو ينظم أو يروج أو يشجع أو يقوم بأعمال دعائية من أجل ذلك » .

وتنص المادة 295 مكرر2 على أنه:« **يعاقب الشخص المعنوي الذي يرتكب التمييز المنصوص عليه في المادة 295 مكرر1 أعلاه، بغـرامة من 150.000 دج إلى 750.000 دج، دون الإخلال بالعقوبات التي قد تطبق على مسيريه، ويتعرض أيضا إلى عقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 18 مكرر من هذا القانون** ».

ومن خلال هذين النصين المشكلين للركن الشرعي لجريمة التمييز يمكن القول بأنها مجموع الأفعال التي تنم عن معاملة غير عادلة بين الأشخـــاص والمتمثلـــــة على سبيل الحصر في التفرقة أو التفضيل أو الاستثناء أو التقييد، القائمة بسبب اختلاف الجنس أو الأصل العرقي أو اللون البشـــرة أو اختلاف الأنســـاب أو الأصل القـــــومي أو الإثني أو حالة الإعاقة التي يعاني منها بعض الأشخاص، ويترتـــــب عن هذه الأفعال تعطيل أو عرقلة الاعتراف أو التمتع أو ممارسة حقوق الإنسان والحريات الأساسيـــة في أي ميدان من ميادين الحياة العامة.

و إن المشرع قرر لمرتكب هذه الجريمة سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا، جزاء جنائيا تضمنه نص التجريم.

ثانيا:عدم خضوع الفعل لسبب من أسباب الإباحة

إذا ارتكب شخص طبيعي خطأ جزائيا، عمديا كان أو غير عمدي، و أسند لـــه هذا الخطأ فإنه يتحمل مبدئيا المسؤولية الجزائية المترتبة عنه، ومن ثم يمكن إدانته والحكم عليه قضائيا بعقوبة جزائرية، ولكن الأمـــر لا يكون هكذا في كل الأحـــــوال إذا نص القانون على حالات ترتكب فيها أفعال مخالفة للقانون ومع ذلك لا يعاقب مرتكبها جزائيا.

يحدث ذلك إذا ارتكب الفعل في ظل سبب من أسباب الإباحة أو إذا توافر مانع من موانع المسؤولية[1].

ويرى غالبية الفقه بأن أسباب الإباحة هي قيود ترد على نص التجريم فتعطل مفعوله، و لذا فهي تنعكس على الركن الشرعي للجريمة فتبطله، إذ تخرج الواقعـــة من دائرة التجريم إلى دائرة الإباحـــة. فإذا كان الأصل في الأفعال هو الإباحـــــة فإن التجريـــم استثنـــاء على هذا الأصـــل[2]. وتأتي أسبـــاب الإبـــاحة كاستثنـــــاء على هذا الاستثناء لترد الفعل إلى أصله من المشروعية بعد أن كان مجرما.

ولقد نص المشرع الجزائري على أسباب أو كما أطلق عليها الأفعـــال المبررة من خلال المادة 39 من قانون العقوبات التي تنص على أنه:« **لا جريمة :**

1 **إذا كان الفعل قد أمر أو أذن به القانون.**
2 **إذا كان الفعل قد دفعت إليه الضرورة الحالة للدفاع المشروع عن النفـــس أو عن الغير أو عن مال مملوك للشخص أو للغير بشرط أن يكون الدفاع متناسبا مع جسامة الاعتداء** » .

والملاحظ من خلال هذا النص أن قانون العقوبات استعمل عبارة " لا جريمة " أي أن الجريمة تنمحي كليا بتوافر الأسباب المذكورة.

كما أن المشرع الجزائري قد حصر أسباب الإباحة في حالات الأفعال المبررة وهي: الفعل الذي يأمر به أو يأذن به القانون والدفاع المشروع .

وبخصوص جريمة التمييز، فقد تطرق قانون العقوبات إلى أسباب الإباحة التي تعدم الركن الشرعي لهذه الجريمة من خلال المادة 295 مكرر3 التي تنص على أنه:

[1]- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي العام** ، ط 11، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر،2012، ص137.
[2]-عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص117.

« لا تطبق أحكام المادتين 295 مكرر 1و 295 مكرر2 من هذا القانون إذا بني التمييز:

1. **على أساس الحالة الصحية من خلال عمليات هدفها الوقاية من مخاطر الوفـــاة أو مخاطر المساس بالسلامة البدنية للشخص أو العجز عن العمـــــل أو من الإعاقة وتغطية هذه المخاطر،**
2. **على أساس الحالة الصحية و/أو الإعاقة و تتمثل في رفض التشغيل المبني على عدم القدرة على العمل الثابتة طبيا وفقا لأحكام تشريع العمل أو القانون الأساسي للوظيفة العمومية .**
3. **على أساس الجنس، فيما يخص التوظيف عندما يكون الانتماء لجنس أو لآخر حسب تشريع العمل أو القانون الأساسي للوظيفة العمومية شرطا أساسيا لممارسة عمل أو نشاط مهني ».**

ومن خلال هذا النص يتبين أن المشرع قد جعل فعل التمييز المجرم بموجب نص المادتين 295 مكرر1 و295 مكرر2 من قانون العقوبات، فعلا مباحا بنـــــاء على أمر القانون الواضح في نص المادة 295 مكرر3 منه، وذلك إذا بني التمييـــز على أسباب أو أسس محددة على سبيل الحصر تتمثل في الحالة الصحية لمن يقع عليه فعل التمييز أو في نوع جنسه .

وتكون الحالة الصحية أساسا للإباحة في حالة ما إذا كان الشخص الذي يكون محلا للتمييز يعاني من حالة صحية معينة، تعرضه في حالة معاملته على قدم المساواة بأشخاص آخرين لا يعانون من نفس وضعه الصحي إلى خطر الوفاة أو المساس بسلامته البدنية أو التسبب له في العجز عن العمل أو الإعاقة.

ومثال ذلك أن يرفض تشغيل من كان يعاني من أمراض كالربو والحساسيـــة في مصنع لصناعة مواد التنظيف وهذا وقاية من تعرضه لخطر الوفاة أو الإضرار بحالته الصحية لكثرة استعمال المواد الكميائية المثيرة للحساسية أو المسببة للاختناق.

كذلك أن يرفض تشغيل من كان يعاني من نقص كبير في البصر كسائق لنقل العمال، وهذا وقاية لتعرضه هو والعمال محل النقل لخطر الوفاة أو العجز عن العمل أو الإعاقة الناتجة عن حوادث المرور مثلا.

ويكون نوع الجنس أساسا للإباحة في حالة ما إذا كان نوع الجنس شرطا أساسيا لممارسة عمل أو نشاط مهني معين، حسب قانون العمل أو القانون الأساسي للوظيفة العامة، ومثال ذلك ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 29 من القانون 90-11 المؤرخ في 21 أفريل سنة 1990 المعدل والمتمم المتعلق بعلاقات العمل، على أنـــه: « **يمنع المستخدم من تشغيل العاملات في أعمال ليلية** ».

الفرع الثاني

الركـــن المـــادي

الركن المادي جوهره السلوك، فلا يمكن لجريمة أن تقع بغير فعل أو ترك، لأن المشرع لا يعاقب على النوايا المجردة. وذلك لسبب بسيط ، هو أن أوامر القانون ونواهيه لا تنتهك بمجرد الرغبة في التمرد عليها، وإنما تنهك فحسب حين يسلك الشخص مسلكا يخالف ما يأمره القانون به أو ما ينهاه عنه[1].

وفي بعض الجرائم ومنها جريمة التمييز، لا يكتفي المشرع بالسلوك وحـــــده بل يشترط لتجريمه أن يفضي إلى نتيجة معينة، والنتيجة بطبيعتها ترتبط بالسلـــوك الذي أفضى إليها برباط السببية، فإذا انتفت هذه العلاقة زال عنها وصف النتيجة.

وبناءا على ذلك فإن دراسة الركن المادي لجريمة التمييز يقتضي دراسة العناصر التي يتكون منها، وهي السلوك الإجرامي والنتيجة وعلاقة السببية .

[1]- عوض محمد ، **قانون العقوبات (القسم العام)** ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، 2000 ، ص 54 .

أولا- السلوك الإجرامي

السلوك المجرم هو كل سلوك خارجي واع وموجه يقوم به الإنسان بغرض إحداث تغيير في العالم الخارجي، فيظهر في العالم الخارجي مكون ماديات الجريمة التي ينص القانون على تجريمها ويقرر لها العقاب المناسب[1].

ويأخذ السلوك الإجرامي صورتين: السلوك الإجرامي الإيجابي والسلوك الإجرامي السلبي.

و بالنسبة لجريمة التمييز يتجلى السلوك الإجرامي في النشاط الايجـــــابي الذي يقوم به مرتكب هذه الجريمة طبقا لما نصت عليه المادة 295 مكرر 1 من قانون العقوبـــات وذلك من خلال إتيانه للأفعال التاليـــة: " التفرقة أو الاستثناء أو التقييـــــد أو التفضيل الذي يقوم على أساس الجنس أو العرق أو اللون أو النسب أو الأصل القومي أو الإثني أو الإعاقة " .

ومنه فإن المشرع الجزائري يكون قد حدد السلوك الإجرامي لجريمة التمييز في أربعة أفعال هي التفرقة، الاستثناء، التقييد، التفضيل. هذه الأفعال يجب أن تقوم على أسباب أو أسس تمييزية جاء تعدادها على سبيل الحصر وهي الجنس، العرق، اللون، النسب، الأصل القومي أو الإثني، الإعاقة.

والملاحظ أن المشرع الجزائري قد استعان في تحديده للسلوك الإجرامي بمجموعة من الأفعال تتضمن مفاهيم ذات صلة وطيدة بموضوع التمييز، ويتطلب توضيح مضمون هذا السلوك إلى التطرق لمفهوم الأفعال المكونة له تيسيرا لفهم معناها وإزالة الغموض الذي يكتنفها ويشكل حاجزا لفهم نص التجريم وسنتعرض لتعريـــف هذه المصطلحات على النحو التالي:

[1] عبد الله أوهايبية، **شرح قانون العقوبات الجزائري (القسم العام)** ، موفم للنشر، الجزائر،2011، ص225 .

1 -المصطلحات المتضمنة لفعل التمييز

1 -1 التفرقة:من فعل فرق و نقول فرق بينهما أي باعد بينهما ، فصل بينهما . فرق الأشياء و الناس : شتتهم ، قسمهم ضد جمعهم [1].

1 -2 الإستثناء : خروج في مادة خاصة أو حالة خاصة على قاعدة عامة تبقى قائمة مع ذلك [2].

1 -3 التقييد : يقصد به من جانب السلطة التي تضع قاعدة أو تدابير، القيام بتقليص حق أو حرية ، و تحديد حقل تطبيق قاعدة ، و إنقاص مدى تدبير [3].

1 -4 التفضيل أو الأفضلية : و يقصد بها في المعنى العـــام كل فائـــــــدة من الأولوية أو الأسبقية التي تتيح لحائز حق أقوى استبعاد منافس له .

أما في مجال القانون الدولي فيقصد بها منفعة تمنحها دولة الى دولة أخـــــرى أو أكثر بدون شرط المبادلة ، إما في الشأن التجاري و حسب ، و إما بشكل أوسع في المجالات الأخرى كافة ، و يتضمن عنصرا معينا من التمييز تجاه الدول غير المستفيدة من المعاملة عينها [4].

2 -المصطلحات المتضمنة للأسباب التمييزية

2 -1 الجنس : يقصد به :

- ما يدل على كثيرين مختلفين بالأنواع ، فهو أعم من النوع .
- يطق على أحد شطري الأحياء ، مميزا بالذكورة أو الأنوثة (جنس الرجال / النساء)[5] .

2 -2 العرق : يقصد به

- أصل كل شيء .

---

[1]- معجم المعاني الجامع و المعجم الوسيط ، WWW.almaany.com ، 2015/05/19 على الساعة 14:10 .

2- جيرار كورنو ، **معجم المصطلحات القانونية** ، ترجمة : منصور القاضي ، ط 1 ، المؤسسة الجامعية للدراســـات و النشر و التوزيع ، بيروت ، 1998 ، ص 141 .

[3]- المرجع نفسه ، ص 543.

[4]- المرجع نفسه ، ص ص 231 - 232 .

[5]- معجم المعاني الجامع و المعجم الوسيط ، المرجع نفسه ، 2015/05/19 على الساعة 14:21 .

- سلالة من الناس يصنفون بناء على التاريخ أو الجنسية أو التوزيع الجغرافي المشترك[1].

2 3 -اللون : و هو صفة الشيء من بياض و سواد و غيرهما ، و لا تـــــدرك إلا بالنظـــر [2].

2 4 -النسب : يقصد به القرابة ، و هو كذلك الأصول التي ينحدر منها النسب كالأب و الجد و أبي الجد [3].

2 5 -الأصل القومي أو القومية : يقصد بها صلة اجتماعية عاطفية تنشـــأ من الإشتراك في الوطن و اللغة و المنافع . و قد تنتهي بالتضامـــــن و التعاون إلى الوحدة كالقومية العربية[4].

2 6 -الإثنية : تستخدم هذه الكلمة للإشارة إلى الجماعة الإنسانيـــة التي قـــد لا يربطها بالضرورة رباط عرقي و لكنها جماعة تشعر بأن لها هوية مشتركة تستند الى تراث تاريخي مشترك و معجم حضاري واحد [5].

2 7 -الإعاقة : يقصد بها ضرر يصيب أحد الأشخاص ينتج عنه اعتلال بأحد الأعضاء أو عجز كلي أو جزئي [6].

ثانيا- النتيجة الإجرامية

يقصد بالنتيجة في المفهوم القانوني، العدوان على الحق أو المصلحة التي حرص المشرع على حمايتها عندما جرم السلوك، سواء تمثل هذا العدوان في إصابتها بالضرر أو في مجرد تعريضها للخطر[7].

[1]- معجم المعاني الجامع و المعجم الوسيط ، المرجع السابق ، 2015/05/19 على الساعة 14:28 .
[2]- المرجع نفسه ، 2015/05/19 على الساعة 14:44 .
[3]- المرجع نفسه ، 2015/05/19 على الساعة 14:58 .
[4]- المرجع نفسه ، 2015/05/19 على الساعة 15:18 .
[5]- المرجع نفسه ، 2015/05/19 على الساعة 15:34 .
[6]- المرجع نفسه ، 2015/05/19 على الساعة 15:53 .
[7]-عوض محمد، المرجع السابق ،ص 64 .

وبعبارة أخرى النتيجة هي الأثر الذي يحدثه السلوك الإجرامي سواء كان أثرا ايجابيا أو سلبيا، وهي تتضمن في مدلول قانون العقوبات مفهومين، واحد مادي وآخر قانوني، فالأول هو الأثر المادي الذي ترتبه الجريمة ويتحقق في العالم الخارجي يعتد به القانون، أما المفهوم القانوني فهو مجرد فكرة قانونية، ليس لها وجود مادي ملموس، تتمثل في صورة ضرر معنوي، بالاعتداء على حق أو مصلحة محمية قانونا، بتعريضها للخطر[1].

وبالنسبة لجريمة التمييز تتمثل النتيجة الإجرامية في تعطيل أو عرقلة الاعتراف بحقوق الإنسان والحريات الأساسية أو التمتع بها أو ممارستها، على قدم المســـاواة ، في الميدان السياسي والاقتصادي والاجتماعي والثقافي أو في أي ميدان آخر من ميادين الحياة العامة.

أي أن النتيجة الإجرامية في جريمة التمييز هي العدوان على حقوق الإنسان والحريات الأساسية في مختلف ميادين الحياة العامة.

ثالثا- علاقة السببية

علاقة السببية هي الصلة التي تربط بين الفعل والنتيجة وتثبت أن ارتكاب الفعل هو الذي أدى إلى حدوث النتيجة[2].

وتعرف كذلك بأنها الرابطة أو العلاقة بين السلوك الإجرامي والنتيجة، بحيث يكون السلوك هو سبب حصول النتيجة، وبعبارة أخرى فإن النتيجة تعتبر ثمـــــــرة هذا السلوك المجرم[3].

---

[1]- عبد الله أوهايبية ، المرجع السابق ، ص ص 230-231.
[2]- محمد صبحي نجم، **قانون العقوبات (القسم العام)** ،ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ،2006 ، ص213.
[3]- عبد الله أوهايبية ، المرجع نفسه ، ص 233.

و تقوم علاقـــة السببية بين السلـــوك والنتيجـــة في جريمـــة التمييـــز طالمـــا أن الاعتداء على حقوق الإنسان والحريات الأساسية في أي ميدان من ميادين الحياة العامة ، وقع نتيجة لسلوك الجاني المتمثل في التفرقة أو الاستثناء أو التقييد أو التفضيل على أســـاس الجنس أو العرق أو اللـــون أو النســـب أو الأصل القومي أو الإثنـــــي أو الإعاقة.

الفرع الثالث

الركـــن المعنـــوي

لا يكفي لقيام الجريمة ارتكاب عمل مادي ينص ويعاقب عليه قانون جزائي بل لا بد أن يصدر هذا العمل المادي عن إرادة الجاني.

فالركن المعنوي في الجريمة، هو العلاقة التي تربط بين الماديات التي تقوم عليها الجريمة وشخصية الجاني[1].

وللركن المعنوي صورتان رئيسيتان ، هما العمد ويطلق عليه كذلك اسم القصد الجنائي، والخطأ غير العمدي[2].

وجريمة التمييز باعتبارها جريمة عمدية يتطلب قيامها توافر القصد الجنائي بصورتيه، القصد العام والقصد الخاص.

أولا- القصد الجنائي العام

القصد الجنائي العام هو اتجاه الإرادة الإجرامية لارتكاب الجريمة مع علم الجاني بعناصرها[3].

[1] عبد الله أوهايبية ، المرجع السابق ، ص 314 .
[2] عوض محمد، المرجع السابق ، ص 210 .
[3]- عبد الله أوهايبية ،المرجع نفسه ، ص 335 .

ومنه يتبين أن القصد الجنائي العام يتكون من عنصرين هما العلم والإرادة .

1 العلم :

يقصد بالعلم إدراك الجاني لعناصر الواقعة الإجرامية، وعناصر الواقعة الإجرامية التي يلزم العلم بها لقيام القصد هي كل ما يتطلبه المشرع لإعطاء الواقعة وصفها القانوني وتمييزها عن غيرها من الوقائع الإجرامية الأخرى وأيضا عن الوقائع المشروعة[1].

وبعبارة أخرى العلم هو إدراك الجاني لجميع الظروف والوقائع التي تعطي للفعل دلالته الإجرامية[2].

ومن ثم يفترض في جريمة التمييز علم الجاني بارتكابه أعمـــالا من شأنها أن تـــؤدي إلى اعتداء على حقوق المجني عليه وحرياته الأساسية المحمية قانونا وذلك بتعطيلهـــا أو عرقلة الاعتراف له أو تمتعه بها أو ممارسته لها.

2 الإرادة:

الإرادة هي قوة نفسيـــة تتحكم في سلوك الإنسان، فهي نشـــاط نفسي يصـــــدر عن وعي وإدراك بغرض بلوغ هدف معين.

والقصد الجنائي العام يتطلب إرادة السلوك وإرادة النتيجة أيضا[3]، ومن ثم يلزم لقيامه اتجاه الإرادة إلى ارتكاب السلوك المجرم وإحداث النتيجة التي يتمثل فيها الإعتداء على المصلحة المحمية قانونا.

ومنه يقتضي القصد الجنائي العام في جريمة التمييز، أن تتجه إرادة الجـــاني إلى مباشرة أحد الأفعال المذكورة في نص المادة 295 مكرر1 من قانون العقوبات والمتمثلة في التفرقة أو الاستثناء أو التقييد أو التفضيل بناءا على أحد الأسس التمييزية

[1]- عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص250 .
[2]-عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص331 .
[3] عبد الله سليمان، المرجع نفسه ،ص 260 .

المنوه عنها في نفس النص القانوني والتي تؤدي إلى الاعتداء على حقوق المجني عليه وحرياته الأساسية.

وعليه يقتضي لقيام القصد الجنائي العام في جريمة التمييز، علم الجاني بأنه يقوم بأفعال تشكل جريمة واتجاه إرادته الحرة إلى ارتكاب تلك الأفعال وتحقيق نتيجتها المتمثلة في الاعتداء على حقوق المجني عليه وحرياته الأساسية.

ثانيا- القصد الجنائي الخاص

يتمثل القصد الجنائي الخاص في الغاية التي يقصدها الجاني من ارتكاب الجريمة فضلا عن إرادته الواعية لمخالفة القانون الجزائي[1].

فالقانون لا يكتفي في بعض الجرائم بمجرد تحقق غرض الجاني، كما في القصد الجنائي العام، بل يذهب إلى أبعد من ذلك فيتغلغل إلى نوايا الجاني ويعتد بالغايـــــة التي دفعته إلى ارتكاب الجريمة. والغاية هي الهدف الذي يبغيه الجاني من تحقيق غرضه المباشر في ارتكاب الجريمة، ويمكن أن يستدل عليها بمعرفة سبب الجريمة[2].

ومنه فإن القصد الجنائي الخاص في جريمة التمييز يتمثل في كون الغاية التي يريدها الجاني من ارتكابه لأحد الأفعال التمييزية المذكورة في نص المادة 295 مكرر1 والتي تهدف إلى تعطيل أو عرقلة الاعتراف للمجني عليه بحقوق الإنسان والحريات الأساسية أو تمتعه بها أو ممارسته إياها، هي الإضرار بالمجني عليـــــــه من خلال حرمانه من هذه الحقوق والحريات الأساسية، و سبب ذلك منوه عنه في نفس النص القانوني، حيث أن المشرع قد ذكر جملة الأسس أو الأسباب التمييزية التي تؤدي إلى ارتكاب الجريمة وتتمثل في نوع الجنس أو العرق أو اللون أو النسب أو الأصل القومي أو الاثني أو الإعاقة.

---

[1]- أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 125 .

[2]- عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص262 .

المطلب الثاني

أركان جريمة التحريض على التمييز

نص قانون العقوبات في المادة 295 مكرر1 فقرة 3 على أنه : « **يعاقب بنفس العقوبات كل من يقوم علنا بالتحريض على الكراهية أو التمييـــز ضد أي شخـــص أو مجموعة من الأشخـــاص بسبب انتمائهم العرقي أو الإثني أو ينـــظم أو يـــروج أو يشجع أو يقوم بأعمال دعائية من أجل ذلك**» .

و يلاحظ من هذا النص أن المشرع قد جعل من التحريض على التمييز جريمة رصد لها نفس العقوبات المقررة لجريمة التمييز ذاتها .

و يلاحظ كذلك أن المشرع قد جرم التحريض على التمييز في صورتين :

– التحريض العلني على الكراهية أو التمييز .

– التحريض عل الكراهية أو التمييز عن طريق القيام بمجموعة من الأفعال تتمثل في التنظيم أو الترويج أو التشجيع أو القيام بأعمال دعائية من أجل الكراهية أو التمييز .

و بناء عليه سنتطرق إلى أركـــان جريمة التحريض العلني على الكراهيـــــة و التمييز في الفرع الأول و إلى أركان جريمة التحريض المؤسس على مجموعـــة أفعال تدعو للكراهية و التميـــيز في الفرع الثاني .

الفرع الأول

أركان جريمة التحريض العلني على الكراهية أو التمييز

توصلنا فيما سبق إلى أن جريمة التمييز تقع بقيام الجاني بمجموعـــة من الأفعال غير الشرعية التي يترتب عنها تعطيل أو عرقلة الإعتراف أو التمتع أو ممارسة حقوق الإنسان و الحريات الأساسية على قدم المساواة في أي ميدان من ميادين الحياة العامة .

و بالرجوع إلى نص المادة 295 مكرر1 من قانون العقوبات نجدها تخاطب الفاعل الأصلي لهذه الجريمة سواء كان فاعلا ماديا أو معنويا .

و قد عرفت المادة 41 من قانون العقوبات الفاعل كالآتي : « **كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعـــد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي** » .

وعلى ذلك يأخذ الفاعل الأصلي في التشريع الجزائري صورتين :

-الفاعل المادي ،

-المحرض أو الفاعل المعنوي [1].

و إذا كان قانون العقوبات قد عرف الفاعل المادي أو المباشر من خلال نص المادة 41 منه في شطرها الأول بأنه : « **كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة** » .

و عليه فهو من يقوم بالعمل المادي المكون للجريمة ، أو هو الذي يقوم بالعمل التنفيذي في ارتكاب الجريمة سواء كان مفردا أو مع غيره [2]، و هو بذلك الجـــــاني في جريمة التمييز التي سبق دراستها في المطلب الأول من هذا المبحث .

فإن المحرض معرف في نص المادة 41 من قانون العقوبات في شطرها الثاني بأنه : « **يعتبر فاعلا كل من ... حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي** » .

و عليه يمكن تعريف التحريض بأنه

خلق أو زرع أو بث فكرة الجريمة في نفس الفاعل أو دعمها لديه إن كانت غير راسخة أو غير حاسمة [3].

---

[1]- أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 170 .

[2]- منصور رحماني ، **الوجيز في القانون الجنائي العام** ، ط 11 ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2012 ، ص 170 .

[3] - محمد صبحي نجم ،المرجع السابق، ص 337 .

و بالرجوع إلى نص المادة 41 من قانون العقوبات يمكن تعريف التحريض على أنه حث شخص على ارتكاب الجريمة بالتأثير في إرادته و توجيهها الوجهـــة التي يريدها المحرض .

و بذلك يقتضي التحريض لكي يكون معاقبا عليه طبقا للشطر الأول من المادة 295 مكرر 1 فقرة 3 من قانون العقوبات ، توافر الأركان التالية :

أولا – الركن الشرعي

جرم المـــشرع الجزائري التحريـــض العلـــني على الكراهيـــة و التمييـــــز في الشطـــــر الأول من نـــص المـــادة 295 مكرر 1 فقرة 3 التي تنـــص على أنـــــه : « **... يعاقب بنفس العقوبـــات كل من يقوم علنا بالتحريـــض على الكراهية أو التمييز ضد أي شخـــص أو مجموعة من الأشخـــاص بسبب انتمائهـــــم العرقـــي أو الإثني** ».

و يمثل هذا النص القانوني الركن الشرعي لهذه الجريمة و الذي ينطلق من مبدأ الشرعية المنصوص عليه في المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري.

ثانيا – الركن المفترض : توافر العلنية

لكي تقوم الجريمة لابد من توافر العلنية ويكون التحريض علنيا إذا وقـــــــع في مكان عمومي ، غير أنه من الممكن أن يكون التحريض علنيا حتى و لو ارتكـــب في مكان خاص وفق شروط معينة .

1 – المكان العمومي : لا يقتصر المكان العمومي على ما كان كذلك بالطبيعة بل يشتمل أيضا المكان العمومي بالتخصيص و المكان العمومي بالصدفة [1].

1- أحسن بوسقيعة ، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، ط 15 ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر، 2013/2012 ، ص 119 .

1-1- المكان العمومي بالطبيعة

و يقصد به المكان المستعمل من طرف عامة الناس للمرور و التجوال و مثاله الطرق و الشوارع و الساحات العمومية و الحدائق العامة و الممرات و الغابـــــات و الشواطئ و الأنهار و الحقول و الجبال .

و تكون العلنية هنا مفترضة بمجرد إتيان الجاني لفعل التحريض على الكراهية أو التمييز فلا يشترط أن يشاهد من طرف الغير و هو يقوم بالتحريض بل يكفـــــي أن تكون المشاهدة محتملة .

1-2 – المكان العمومي بالتخصيص

و هو المكان الذي يسمح فيه للجمهور بالدخول بشروط معينة أو في أوقات معينـــــة و مثال ذلك الإدارات العموميـــة و المرافق العامـــة و المدارس و المستشفيـــات و المحلات التجارية ، و مقاهي الأنترنت و غيرها .

و تكون هذه الأماكن عمومية في الأوقات التي تكون فيها مفتوحة للجمهـــور و تأخذ هذه الأماكن الخصوصية في غير تلك الأوقات و بالتالي فالأفعال التي ترتكب فيها عندئذ لا تكون علانية إلا إذا أمكن مشاهدتها بسبب عدم احتياط الفاعل [1].

1-3 – المكان العمومي بالصدفة

و هو المكان الخاص في الأصل ، و لكن عندما يجتمع فيه عدد من الأشخاص صدفة يصبح عموميا ، و مثال ذلك المستشفيات ، المحلات التجارية ، السجون .

2- المكان الخاص : الأصل أن العلنية تكون منعدمـــة في المكان الخاص ، لكـــن هذه القاعدة ليست مطلقـــة ، فقد تتحقـــق العلنية في المكان الخاص و تكون العلنيـــة في هذه الحالة ليست مفترضة و إنما يتعين إثباتها .

[1] - المرجع و الموضع نفسه .

و تتوفر العلنية في الفعل في المكان الخاص ، عندما يكون محتملا مشاهـــــدة من الخارج ما يحدث فيه ، و يكون ذلك في حالة عدم اتخاذ الفاعل لإحتياطاته اللازمة للتستر . كمن يحرض صديقه و هو في غرفة منزله الواقعة في الطابق الأرضي و بها نوافذ مفتوحة على الشارع العمومي .

ثالثا – الركن المادي

تقتـــضي هذه الجريمة القيام بعمـــل مادي ، و لا يشتـــــرط أن يـــــؤدي هذا العمل إلى نتيجة معينة ، إنما يلـــزم أن يتـــم بإحدى الوسائـــل المحـــددة قانونـــا و أن يعبر عن تحريض مباشر وأن يوجه إلى شخص المحرض (بفتح الراء) شخصيا.

1 – أن يتم العمل المادي بإحدى الوسائل المحددة قانونا المتمثلة في :

1–1– الهبة : و يعني ذلك أن يسعى المحرض إلى تحريض الغير و إقناعه بإرتكاب الجريمـــة مقابل شيء ما يقدمه له كهبـــة . و لا يشترط في الهبة أن تكون مبلغـــــا من المال، فقد تكون مبلغا من المال و قد تكون سلعة أو عقارا أو أي شيء آخر يمكن تقييمه بمال . و يكون تقديم الهبة هذه قبل ارتكاب الجريمة لكي تعتبر وسيلة من وسائل التحريض ، فإذا قدمت بعد ارتكاب الجريمة كمكافأة فلا تعد وسيلة من وسائل التحريض .

1–2– الوعد : قد يسعى المحرض لإقناع الغير بإرتكاب الجريمة مقابل وعد يقطعه على نفسه . و مفهوم الوعد أوسع من مفهوم الهبة، فقد يكون الوعد بتقديم هبـــــــة أو القيام بخدمة أو غير ذلك . و يشترط أن يكون الوعد قد تم قبل تنفيذ الجريمة حتى يمكن الإعتداد به كوسيلة من وسائل إغراء الجاني [1].

1–3– التهديد : يقصد به هنا الضغط على إرادة الغير لإقناعه بتنفيذ الجريمـــــة ، و مثال ذلك أن يهدد المحرض غيره بالقتل أو بأي أذى إذا لم يرتكب

[1]- عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص 205 .

الجريمة ، و قد يكون التهديـــد معنويا كأن يتوعـــده بنشر صـــورة أو خبـــر يسيء إلى سمعتـــه [1].

1-4- إساءة استغلال السلطة أو الولاية : و صورة ذلك أن يكون للمحرض سلطة قانونية أو فعلية على الغير ، فيستعملها لإقناع الغير بتبني مشروعه الإجـــــــرامي . و تكون السلطة قانونية كما في حالة الرئيس و المرؤوس ، كما تكون السلطة فعلية كسلطة المخدوم على خادمه .

كما يمكن أن يقع التحريض عن طريق إساءة استغلال الولاية ، و يقصـــد بالولاية ، الولاية الشرعية كولاية الوالد على أبنائه القصر ، كما تحمل معنى السلطة المعنوية و المهابة كهيبة الزوجة من الزوج و هيبة التلميذ من الأستاذ و هيبة المصلين من إمام المسجد [2].

1-5- التحايل أو التدليس الإجرامي : قد يقع التحريض بالتحايل عل الغير لإقناعه بتنفيذ الجريمة . و هنا يفيد التحايل أن يدخل المحرض (بكسر الراء) في روع المحرض (بفتح الراء) أمرا مخالفا للحقيقة ،يشجعه على اتخاذ موقفه ، كأن يقول له كذبا أن فلانا (المراد الإعتداء عليه) تسبب في قتل والدك و هو يعلم أن الإبن عنيـــف و شديد الإنفعال.

أما التدليس الإجرامي فيقوم على تعزيز الكذب بأفعال مادية و مظاهر خارجية تساهم في إقناع الغير بالإنصياع إلى رغبة المحرض[3] ، و هو كذلك كل ما يهيج شعور الفاعل فيدفعه إلى ارتكاب الجريمة ، و في هذا القبيل الإدعاء كذبا أمام الإبن بأن والده تعرض إلى الضرب من قبل فلان مضيفا بأن من لا يثأر لوالده غير جدير بالإحترام .

---

[1]- أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 173 .
[2]- المرجع نفسه ، ص 174 .
[3]- عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص 206 .

2 – أن يكون التحريض مباشرا

و يقصد به أن يبث المحرض (بكسر الراء) فكرة الجريمـــة في نفس المحرض(بفتح الراء) صراحة ، فلا يعتبر محرضا من كان يهدف إلى إثارة البغـــض و إشعال نار الحقد حتى و إن أفضى إلى ارتكاب الجريمة . و ينتج عن ذلك أنه لا يعد تحريضا على القتل من حرض غيره على كراهية شخص معين فانصرف إلى قتل هذا الأخير .

و مع ذلك يعد التحريض ضمنيا إذا لجأ المحرض إلى التحايل أو التدليس الإجرامي ، و مثال ذلك أن يأتي التحريض في أسلوب كله إيحاء مشحون بالإثارة كمن ينقل خبرا إلى شخص معروف عنه حدة الطبع و سرعة الإستثارة في ظروف خاصة و بطريقة تتضمن معنى التحريض على ارتكاب الجريمة [1].

3 – أن يكون التحريض شخصيا

و معناه أن يكون التحريض موجها إلى المراد إقناعه بإرتكاب الجريمة ، أما إذا كان التحريض عاما أي موجها إلى كافة الناس أو إلى جمهور غير محدد فلا يعد هذا الفعل تحريضا بمفهوم المادة 41 من قانون العقوبات ، و لو ترتب استجابة أحد الأشخاص له بإرتكابه للجريمة .

رابعا – القصد الجنائي

و هو أن يكون الجاني على وعي بأنه يقوم بالوساطة لتعطيـــل أو عرقلة الإعتـــراف أو تمتع أو ممارسة المجني عليه لحق من الحقوق الإنسانيـــة أو الحريات الأساسية على قدم المساواة مع غيره في أي ميدان من ميادين الحياة العامة، و اتجاه إرادته الحرة إلى ارتكاب هذا الفعل . بالإضافة الى القصد الجنائي الخاص المتمثل في نية الإضرار بالمجني عليـــه من خلال حرمانه من الحقوق الإنسانية أو الحريـــات الأساسية .

[1]- أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 206 .

الفرع الثاني

أركـــان جريمة التحريض المؤسس على مجموعـــة أفعـــال تدعو للكراهية أو التمييـــز

يقتضي دراســـة هذا النوع من التحريض كجريمـــة نص عليها المشـــــــرع في الشطـــــر الثاني من نص المادة 295 مكرر 1 فقرة 3 من قانون العقوبـــات ، دراسة الأركـــان القانونية اللازمة لقيامها .

أولا – الركن الشرعي

نص قانون العقوبات على جريمة التحريض المؤسس على مجموعة أفعال تدعو للكراهية و التمييز في الشطـــــر الثاني من نـــص المـــادة 295 مكرر 1 فقرة 3 التي تنـــص على أنـــــه : « **... يعاقب بنفس العقوبـــات كـــل من ... ينظـــم أو يـــروج أو يشجع أو يقوم بأعمال دعائية من أجل ذلك** ».

و يمثل هذا النص القانوني الركن الشرعي لهذه الجريمة طبقا للتشريع الجزائري.

ثانيا – الركن المادي

تتطلب هذه الجريمة القيام بعمل مادي دون اشتراط تحقق نتيجة معينة ، و لكن يجب أن يتم بأحد الأفعال المذكورة على سبيل الحصر في الشطر الثاني من نص المادة 295 مكرر 1 فقرة 3 من قانون العقوبات و هي : التنظيم ، الترويج ، التشجيع ، القيام بأعمال دعائية ، من أجل الكراهية و التمييز .

و تيسيـــرا لفهم السلـــوك الإجـــرامي ، لابد من توضيـــح معنى هذه الأفعـــال و يكـــــون ذلك على النحو التالي :

1 -ينظم : من الفعل نظم أي هيأ و أعد [1].

و مثال ذلك أن يعد الجاني ملتقى أو محاضرة أو غير ذلك ، يكون الغرض منه زرع فكرة الكراهية أو التمييز في نفس الحضور .

2 -يروج : من الفعل روج ، و يقال روج الشيء أي جعله منتشرا يكثر الطلب عليه [2].

و مثال ذلك من ينشر أفكـــارا أو إشاعات يكون الغرض منهـــا هو بث فكـــرة الكراهيـــة أو التمييز عند الغير.

3 -يشجع : من الفعل شجع ، و الشجاعة هي شـــدة القلب عند البأس و يقال تشجـــع أي تقوى و أقدم [3].

و يقصد به أن يقوم الجاني بدفع الغير و تقويته حتى يقدم على أعمال تجسد معنى الكراهية أو التمييز .

4 -أعمال دعائية : الدعاية هي وسائـــل مستعملـــة للتعريـــف بمشاريـــع اقتصادية و صناعية و نحوها أو للتنويه بإنتاج ما و ترويجه [4].

أما الأعمال الدعائية فيقصد بها استعمال الجاني لوسائل تساعده على الترويج لفكرة الكراهية أو التمييز .

[1]- معجم المعاني الجامع و المعجم الوسيط ، المرجع السابق ، 2015/05/21 على الساعة 10:02 .
[2]- المرجع السابق ، 2015/05/21 على الساعة 10:17 .
[3] - المرجع نفسه ، 2015/05/21 على الساعة 10:36 .
[4] - المرجع نفسه ، 2015/05/21 على الساعة 10:58 .

ثالثا – القصد الجنائي

و هو نفس القصد في جريمة التحريض العلني على التمييز أي علم الجاني بأنه يقــوم بفعل يشكــل جريمة يتمثــل في الوساطــة لتعطيــل أو عرقلة الإعتـــــراف أو تمتـــــع أو ممارسة المجني عليه لحق من الحقوق الإنسانيــة أو الحريات الأساسية على قدم المســـاواة مع غيره في أي ميدان من ميادين الحياة العامة، و اتجاه إرادته الحـــــرة إلى ارتكاب هذا الفعل . بالإضافة إلى القصد الجنائي الخاص الذي يتمثــل في نية الإضرار بالمجني عليــه بحرمانه من الحقوق الإنسانية أو الحريات الأساسية .

و من مجمل ما سبق بيانه يتضح بأنه و على الرغم من تعدد صور التحريــض على الكراهية أو التمييز ، إلا أنها كلها تسعى لتحقيق نفس الغرض الإجرامي .

المبحث الثاني

المسؤولية الجزائية عن ارتكاب جريمة التمييز والجزاء المقرر لها

إن الإتيان على جريمة ماديا لا يؤدي حتما إلى تطبيق العقوبة المقررة قانونا لمرتكبها، فلا يعاقب هذا الأخير إلا إذا أثبت القاضي مسؤوليته الجزائية [1].

و رأينا سابقــا أن جريمة التمييز ، تقع بلجوء الجاني إلى بعض الأفعـــــال غير المشروعة و التي يحقق من خلالها غرضه الإجرامي .

[1] أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 201 .

و الجاني في جريمة التمييز سواء كان فاعلا ماديا للجريمة أو محرضا عليها يأخذ صورتين : فقد يكون في شكل شخص طبيعي و قد يأخذ صورة شخص معنوي . و كلاهما قد يكون محلا للمسؤولية الجزائية و بالتالي محلا للعقوبة عن ارتكاب الجريمة .

و بناء على ذلك نقسم هذا المبحث إلى مطلبين : نتناول المسؤولية الجزائيـــة عن ارتكاب جريمة التمييز في المطلب الأول و الجزاء المقرر لجريمة التمييز في المطلب الثاني .

المطلب الأول

المسؤولية الجزائية عن ارتكاب جريمة التمييز

تتمثل المسؤولية الجزائية في التزام شخص بتحمل نتائج فعله الإجرامي [1].

و بالرجوع إلى نص المادة 295 مكرر 1و 295 مكرر2 من قانون العقوبات يتبين بأن المسؤولية الجنائية عن الأفعال التمييزية المجرمة في نص المادة 295 مكرر 1 من قانون العقوبات يتحملها كل من الشخص الطبيعي و الشخص المعنوي .

و عليه سنتطرق إلى المسؤولية الجزائية للشخص الطبيعي في الفـــــرع الأول و إلى المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في الفرع الثاني .

[1] المرجع و الموضع نفسه .

الفرع الأول

المسؤولية الجزائية للشخص الطبيعي

الشخص الطبيعي يقصد به الإنسان ، أي الكائن البشري . و يتمتع الإنسان بشخصية قانونية فترة وجوده أي مدة حياته ، تلك الفترة تبدأ بالولادة و تنتهي بالوفاة [1].

و طبقا للمادة 25 من القانون المدني الجزائري المعدلة بالقانون رقم 05-01 المؤرخ في 20 جوان 2005 على أنه : « **تبدأ شخصية الإنسان بتمام ولادته حيـــا و تنتهي بموته** » .

و لا يحمل القانون شخصا عبء تصرفاته إلا إذا كان قـــــادرا على الإدراك و الفهم بمعنى أن تكون لديه مقدرة عقلية تجعله يفقه أعماله و تجعله حرا في اختيارها مع معرفة ماهيتها و نتائجها .

أولا – امتناع المسؤولية بسبب انعدام الوعي

لا تقوم المسؤولية الجزائية على شخص لا قدرة له على إدراك و فهم ما يقـوم به من تصرفات كالمجنون أو القاصر غير المميز ، كما لا تقوم المسؤولية الجزائية أيضا على من أكرهته قوة لم يكن له مقاومتها أو ردها فأفقدته حرية القرار و الخيار كما في حالة الإكراه .

و بخصوص امتناع المسؤولية الجزائية لإنعدام الوعي بسبب الجنون ، تنص المادة 47 من قانون العقوبات على أنه : « **لا عقوبة على من كان في حالة جنون وقت ارتكاب الجريمة ، و ذلك دون الإخلال بأحكام الفقرة 2 من المادة 21** »(يتعلق الأمر بالحجز القضائي في مؤسسة نفسية أو طبية قصد العلاج) .

1 - اسحاق ابراهيم منصور ، **نظريتا القانون و الحق و تطبيقاتهما في القوانين الجزائرية** ، ط 9 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، ص 216 .

أما عن انعدام الوعي بسبب صغر السن ، فنجد أن المادة 49 من قانون العقوبات المعدلة بالقانون رقم 14-01 المؤرخ في 4 فيفري 2014 ، تنص على أنه : « **لا يكون محـــلا للمتابعة الجزائية القاصـــر الذي لم يكمل عشـــر (10) سنوات** » و تضيف الفقرة الثانية من نفس المادة أنه : « **لا توقع على القاصر الذي يتراوح سنه من 10 إلى أقل من 13 سنة إلا تدابير الحماية أو التهذيب** » و تأتي الفقرة الرابعة من هذه المادة لتقرر أنه : « **و يخضع القاصر الذي بلغ سنـــه من 13 الى18 سنة إما لتدابير الحماية أو التهذيب أو لعقوبات مخففة** ».

ثانيا – امتناع المسؤولية بسبب انعدام الإرادة (الإكراه)

و بخصوص امتناع المسؤولية الجزائية بسبب انعدام الإرادة ، تنص 48 من قانون العقوبات على أنه : « **لا عقوبة على من اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها** ».

و خلافـــا للجنون الذي يقضي على التمييـــز و يفقـــد الوعي ، فإن الإكـــراه سبب نفســـي ينفي حرية الاختيـــار و يسلـــب الإرادة حريتهـــا كاملـــة و لـــه أنـــــواع مختلفـــة تعـــرف من خـــلال شكلـــه (مادي ، معنوي) أو من خـــلال مصدره (خارجي ، داخلي) [1]، و لكن كل من الجنون و الإكراه يحدث نفس النتائج ، فكلاهما لا يعدم الجريمة في حد ذاتها ، و إنما يعدم المسؤولية الشخصية للجاني [2].

1- Jean-Claude Soyer , Droit pénal et Procédure pénale , 18ème édition , Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence , Paris , 2004 , p.112 .

2- أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 208 .

الفرع الثاني

المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي (الإعتباري)

يمكن تعريف الشخص الإعتباري بأنه : مجموعة الأشخاص أو الأموال التي تهدف الى تحقيق غرض معين ، و يعترف لها بالشخصية القانونية بالقدر اللازم لتحقيق ذلك الغرض [1].

أما عن اصطلاح " الأشخـــاص المعنوية " فلأنها ليس لها كيان مادي ملمـــوس و إنما هي معان غير ملموسة و لكن يمكن قيامها في الذهن و تصور وجودهـــا معنويا و الإعتراف بأنها يمكنها القيـــام بأعمال و مشروعات لا يستطيع الإنسان مهما علا قدره أو امتد ثراؤه أن يقوم بها بمفرده .

و المشرع الجزائري يعترف بوجود الأشخاص المعنوية بنوعيها و يحملها المسؤولية الجزائية عن الجرائم التي ترتكب لحسابها .

أولا- أنواع الأشخاص المعنوية

الأشخاص المعنوية نوعان: أشخاص معنوية عامة وأشخاص معنوية خاصة .

1 الأشخاص المعنوية العامة:

الأشخاص المعنوية العامة هي الدولة وفروعها ، و فروع الدولة هي الولايات والدوائر والبلديات. وكذلك تدخل في عداد الأشخاص الاعتبارية العامة كافة المؤسسات والدواوين العامة والهيئات ، والمرافق التي ينص عليها القانون و يعترف لها باستغلال ذاتي وميزانية خاصة تساعدها على تحقيق أهدافها كالجامعات والمرافق العامة وغيرها كثير مما تنص عليه قواعد القانون الإداري بوجه عام .

[1]- اسحاق ابراهيم منصور ، المرجع السابق ، ص 236 .

2 الأشخاص المعنوية الخاصة:

الأشخاص المعنوية الخاصة هي الهيئات والمؤسسات والشركات المدنية والتجارية التي تعترف لها الدولة بشخصية اعتبارية لتحقيق أهداف خاصة بالمجموعات من الأشخاص والأموال المكونة لها.

وجرى الفقه على استخدام تعبير مجموعات الأشخاص على كل من الجمعيات والشركات، وإطلاق تعبير مجموعات الأموال على المؤسسات الخاصة.

ثانيا- موقف المشرع الجزائري من المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية

والمشرع الجزائري يعترف بوجود الأشخاص المعنوية وينظمها، حيث تتمتع الأشخاص المعنوية بمجموعة من الحقوق وهي الحق في الذمة المالية والأهلية القانونية والموطن المستقل وأهلية التقاضي، المقررة في المواد 49-52 من القانون المدني الصادر بالأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، فتنـــص المادة 50 منـــــه : « **يتمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان، وذلك في الحدود التي يقررها القانون** »، « **يكون لها خصوصا: ذمة مالية، أهلية في الحدود التي يعينها عقد إنشائها أو التي يقررها القانون، موطن وهو المكان الذي يوجد فيه مركز إدارتها**»،«**نائب يعبر عن إدارتها**»، «**حق التقاضي**»، ومن خلال تلك النصوص يتضح أنها تقـــرر للأشخاص المعنوية جميع الحقوق التي تتفـــــق مع طبيعتها، عدا تلك الحقوق اللصيقة بالشخص الطبيعي.

وعليه فقد نهج المشرع الجزائري في هذه الأحكام نهجا لا يستبعد فيه ترتيب المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية[1]، و هي تتطلب عند ترتيبها في بعض الحالات اجتماع شرطان ، يجب أولا أن ترتكب الجريمة من طرف جهاز أو ممثل للشخص

[1]- عبد الله أوهايبية، المرجع السابق ، ص 317 .

المعنوي ثم يجب أن ترتكب بإسمه أو لحسابه [1]، وهذا ما أكده المشرع في قانون العقوبات ، حيث تنص المادة 51 منه على أنه: «... **يكون الشخص المعنـــوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك** ».

المطلب الثاني

الجزاء المقرر لجريمة التمييز

تصنف العقوبة كجزاء جنائي يقرره المشرع ويوقعه القاضي على من تثبـــت مسؤوليته في ارتكاب جريمة[2].

وبالنسبة لجريمة التمييز نص المشرع على عقوبات جزائية توقع على الفاعل الأصلي سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا، وتنقسم هذه العقوبات إلى عقوبات أصلية وعقوبات تكميلية.

وعليه سنحاول التطرق إلى العقوبات المقررة للشخص الطبيعي في الفرع الأول والى العقوبات المقررة للشخص المعنوي في الفرع الثاني.

الفرع الأول

العقوبات المقررة للشخص الطبيعي

تنص المادة 295 مكرر 1 فقرة 2 من قانون العقوبات على أنه :« **يعاقب على التمييز بالحبس من ستة(6) أشهر إلى ثلاثة (3) سنوات وبغـرامة من 50.000 دج**

[1] - Abdelmadjid Zaalani , Eric Mathias , **La responsabilité pénale** ; Edition Berti , Alger , 2009 , p.249 .

[2]- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 243 .

إلى 150.000 دج » ويتبين من نص هذه المادة أن العقوبة الجزائية المقررة للشخص الطبيعي كفاعل أصلي في جريمة التمييــز هي عقوبة أصليــة في مادة الجنح تتمثــل في الحبس والغرامة الجزائية المقدرة بـــ:

- الحبس من 6 أشهر إلى 3 سنوات، والغرامة من50.000 دج إلى 150.000 دج.

الفرع الثاني

العقوبات المقررة للشخص المعنوي

تنص المادة 295 مكرر2 من قانون العقوبات على أنه:« **يعاقب الشخص المعنوي الذي يرتكب التمييز المنصوص عليه في المادة 295 مكرر1 أعلاه، بغرامة من 150.000 دج الى 750.000 دج ، دون الإخــلال بالعقوبات التي قــد تطـــبق على مسيريه ،**

ويتعــرض أيضا إلى عقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصــوص عليهــا في المادة 18 مكرر من هذا القانون ».

ويتبين من نص هذه المادة أن المشرع قرر للشخص المعنــوي كفاعل أصلـــي في جريمة التمييز صنفين من العقوبات الجزائية : عقوبات أصلية وأخرى تكميلية.

دون الإخلال بالعقوبات التي تطبق على مسيريه وهم أشخاص طبيعيون يخضعون للعقوبات المقررة للشخص الطبيعي المرتكب للجريمة.

أولا- العقوبات الأصلية.

بالرجوع إلى نص المادة 295 مكرر 2 من قانون العقوبات، يتبين أن المشـــرع قد حصر العقوبات الأصلية المطبقة على الشخص المعنوي المرتكب لجريمة التمييـــز في عقوبة الغرامة التي تتراوح ما بين 150.000 دج و 750.000 دج.

و يلاحظ بأن قيمة هذه الغرامة لا تتجاوز خمس مرات قيمة الغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون المعاقب على جريمة التمييز، وهذا ما يتـــوافق مع نص المادة 18 مكرر في بندها الأول التي تحدد العقوبات التي تطبق على الشخص المعنوي في مواد الجنايات والجنح .

ثانيا: العقوبات التكميلية

العقوبات التكميلية هي عقوبات تضاف إلى العقوبة الأصلية و قد نص قانون العقوبات عليها بالنسبة للشخص المعنوي في المادة 18 مكرر البند رقم 2 [1].

و بالرجوع إلى نص المادة 295 مكرر2 من قانون العقوبات ، نجدها تقرر كذلك توقيع عقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليه في المـــادة 18 مكرر من قانون العقوبات على الشخص المعنوي المرتكب لجريمة التمييز .

و تتمثل هذه العقوبات التكميلية في العقوبات الآتية :

3 - حل الشخص المعنوي
4 - غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تجاوز خمس سنوات
5 - الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز خمس سنوات

1- تنص المادة 18 مكرر البند رقم 1 من قانون العقوبات : «العقوبات التي تطبق عل الشخص المعنوي في مواد الجنايات و الجنح هي :
الغرامة التي تساوي من مرة (1) الى خمس (5) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة »

6 – المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر ، نهائيا أو لمدة لا تتجاوز خمس سنوات

7 – مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها

8 – نشر و تعليق حكم الإدانة

9 – الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز خمس سنوات ، و تنصب الحراسة على ممارسته النشاط الذي أدى إلى الجريمة أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته.

و عليه و مما سبق بيانه يتبين بأن المشرع قد قرر للشخص المعنوي الذي يرتكب جريمة التمييز عقوبة أصلية تتمثل في الغرامة و عقوبات تكميلية منصوص عليها في المادة 18 مكرر من قانون العقوبات .

خلاصة الفصل الثاني

من خلال هذا الفصل تم دراسة تجريم التمييز في التشريع الجزائري من خلال مبحثين .

تناولنا في المبحث الأول أركان الجريمة من خلال التعرض إلى أركان جريمتي التمييز و التحريض على التمييز ، و ذلك بالتطرق إلى بيان هذه الأركـــان التي يشكل توافرها شرطا أساسا لقيام الجريمة قانونا .

في هذا الفصل كذلك تناولنا المسؤوليـــة الجزائية عن ارتكاب جريمـــة التمييـــز و الجزاء المقرر لها في المبحث الثاني من خلال التعرض إلى المسؤولية الجزائية للأشخاص الطبيعية و الأشخاص المعنوية المعنية بهذه الجريمة .

ثم تطرقنا إلى الجزاء المقرر لقمع هذه الجريمة من خلال بيان العقوبات الأصلية و التكميلية المطبقة على الأشخاص المخاطبة بالتجريم .

خاتمـــــة :

من مجمل ما سبق بيانه يخلص القول أنه و بإعتبار المساواة و عدم التميـــيز من أهم الحقوق المرتبطة بكرامة الفرد و بإنسانيته ، فقد كانت من أهم الحقـــــــوق التي نادت بها الإعلانات و الإتفاقيات الدولية التي تحظر التمييز ، و قد شكلت أهم حقوق تواترت النظم القانونية في الدول كافة على الإعتراف بها لما يشكله التميـــــيز من خطر على الأمن و الإستقرار والمتوقع حدوثه كردة فعل على الظلم المسلـــــط على الأفراد .

و الجزائر بإعتبارها عضوا في المجتمع الدولي فقد انضمت الى معظـــــــم هذه الإتفاقيات فكان لزاما عليها لتنفيذ التزاماتها الدولية أن تشرع في تجريم التميـــــيز و محاربته .

و قد تحقق ذلك و أوفت الجزائر بإلتزاماتها عن طريق تدخل المشرع الجزائري بسن القانون رقم 14-01 المؤرخ في 04 فيفري 2014 المعدل و المتمم لقانون العقوبات ، المتضمن لتجريم جديد هو جريمة التمييز .

و قد جعل المشرع الجزائري لهذه الجريمة بعض الخصوصية تتجلى من خلال سياستي التجريم و العقاب اللتان رصدهما المشرع الجزائري لمكافحتها .

فمن خلال السياسة التجريمية بين المشرع ماهية هذه الجريمة من حيث تحديد الأفعال التي تعتبر تمييزا ، و لم يكتف المشرع بتجريم فعل التمييز بل جرم التحريض عليه كذلك . كما قـــام بتحديد الأشخاص المعنيين بالتجريـــم ، حيث يأخذ الجـــــاني في هذه الجريمة سواء كان فاعلا ماديا لها أو محرضا عليها صورتين ، قد يكون شخصا طبيعيا أو معنويا .

كما تتجلى خصوصية هذه الجريمة كذلك من خلال السياسة العقابية المتمثلـــة في الجزاء الجنائي المتخذ لصورة العقوبة الجنحية ، حيث رصد المشرع للشخص

الطبيعي عقوبات أصلية متمثلة في الحبس و الغرامة ، و قرر للشخص المعنوي عقوبة أصلية تتمثل في الغرامة دون الإخلال بالعقوبات التي قد تطبق على مسيريه . بالإضافة الى امكانية تطبيق عقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 18 مكرر من قانون العقوبات .

و بعد استعراض أهم ما تضمنه موضوع جريمة التمييز ، نبين أهم ما توصلنا اليه من نتائج :

– من خلال تعريف المشرع الجزائري للتمييز في المادة 295 مكرر1 من قانون العقوبات يتبين بأنه قد حدد مفهوم جريمة التمييز في مجموعة أفعال على وجه الحصر و هذا من أجل توضيح السلوك الإجرامي و ضبطه تيسيرا لفهم مضمون الجريمة و اجتنابا للتوسع في التفسير.

– محل جريمة التمييز هو الإنسان و غرضها هو حرمانه من الحقوق اللصيقة بإنسانيته ، و هذا ما يؤكد خطورة هذا الفعل على الفرد و من ثم على المجتمع .

– الركن المادي لجريمة التمييز يستهدف مجموع السلوكات القائمة على أساس تمييزي و التي تشكل اعتداء على الإنسان من خلال حرمانه من حقوقه و حرياته الأساسية .

– الركن المعنوي لهذه الجريمة يقوم بتوافر قصد جنائي عام إضافة الى قصد جنائي خاص يتمثل في نية الإضرار بالمجني عليه عن طريق حرمانه من حقوقه و حرياته الأساسية .

– المسؤولية الجزائية عن ارتكاب جريمة التمييز يتحملها كل من الشخص الطبيعي و المعنوي ، سواء كان فاعلا ماديا للجريمة أو محرضا عليها .

– الجزاء الجنائي المقرر لهذه الجريمة يختلف بحسب طبيعة الجاني فتقررللشخص الطبيعي عقوبة سالبة للحرية تتمثل في الحبس و عقوبة مالية تتمثل في الغرامة ، أما الشخص المعنوي فتسلط عليه عقوبة مالية تتمثل في الغرامة إضافة الى عقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في نص المادة 18 مكـــــرر من قانون العقوبات .

و قد انتهينا من خلال هذا البحث الى جملة من الإقتراحات نرى بضرورة الأخذ بها لمكافحة هذه الجريمة و هي كالتالي :

– إن البناء القانوني القائم بما يحتويه من ثغرات يمكن الجاني في جريمة التمييز من استغلال أسباب الإباحة المنصوص عليها في المادة 295 مكرر3 من قانون العقوبات لإرتكابه هذه الجريمة و ذلك عن طريق التفسير الخاطئ للنص . لذا يتعين مراجعة عبارات النص لضبطها و تحديد المفاهيم من أجل تضييق الخناق على مرتكبي هذه الجريمة .

– ضرورة تعميق أواصر التعاون الدولي من أجل مكافحة هذه الجريمة و ذلك بتنسيق الجهود و الإجراءات و القوانين التي تحقق لمختلف الدول ما سعت الى تحقيقه بالقضاء على الجريمة أو الحد من انتشارها . و كذلك العمل على الإستفادة من تجارب الدول السابقة في تجريم هذا الفعل .

و في الأخير و بالنظر الى كون جريمة التمييز هي جريمة عرفها التشريع الجنائي الجزائري حديثا ، و كذا بالنظر الى خطورة هذه الجريمة على استقرار المجتمع و أمنه ، فإن مكافحة هذه الجريمة و العمل على الحد من انتشارها هو بالنسبة لنا كطلبة حقوق واجب علمي يتطلب القيام بدراسات حوله ، و هذا ما سعينا الى تحقيقه من خلال هذا البحث المتواضع .

قـــائـــمة المراجـــع

أولا- المراجع باللغة العربية:

1 - الكـــتب:

-أحسن بوسقيعة ، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، ط 15 ، دار هومة للطـــباعـــة و النشر و التوزيع ، الجزائر، 2013/2012 .

-أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي العام** ، ط 11، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر،2012.

-أحمد فضل حسين العبيدي ، **ضمانات مبدأ المساواة في بعض الدساتير العربية** ، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2013 ، ص ص 65-66.

-اسحاق ابراهيم منصور ، **نظريتا القانون و الحق و تطبيقاتهما في القوانين الجزائرية**، ط 9 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر.

-عبـــــد الغـــني بســـيوني عبـــد الله ، **النـــظم الســـياسية (دراســـة لنظرية الدولـــــة و الحـــكومة و الحقوق و الحريات العامـــة في الفكر الإسلامي و الفكر الأوروبي)** ، الدار الجامعية للطباعة و النشر ، بيروت .

-عبد الله أوهايبية، **شرح قانون العقوبات الجزائري (القسم العام)** ، موفم للنشر، الجزائر،2011.

-عبد الله سليمان، **شرح قانون العقوبات الجزائري(القسم العام)** ، الجزء الأول، ط 6، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.

-عبد الله علي عبو سلطان، **دور القانون الدولي الجنائي في حماية حقوق الإنسان**، ط1، دار دجلة عمان ، 2010.

-عوض محمد ، **قانون العقوبات (القسم العام)** ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2000 .

– فوزي أوصديق ، **الوافي في شرح القانون الدستوري** ، الجزء الأول ، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1993.

–محمد صبحي نجم، **قانون العقوبات (القسم العام)** ،ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ،2006.

–محمد يوسف علوان ، محمد خليل الموسى ، **القانون الدولي لحقوق الإنســـان** ، الجزء الأول ، المصـــادر و وسائل الرقابة ، ط 1 ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان 2005.

–محمد يوسف علوان ، محمد خليل الموسى ، **القانون الدولي لحقوق الإنسان** ، الجزء الثاني ، الحقوق المحمية، ط 1 ، دار الثقافة ، عمان ، 2006.

–منصور رحماني ، **الوجيز في القانون الجنائي العـــام** ، ط 11 ، دار هـــومة للطـــباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2012.

–مولود ديدان، **نصوص القانون الدستوري الجزائري** ، ط 1 ، دار النجاح للكتاب، الجزائر ، 2005.

–يوسف البحـــيري ، **حقـــوق الإنسان (المعايير الدولية و آليات الرقابة)**، ط 2، المطبعة و الوراقـــة الوطنية الداوديات ، مراكش ، 2012.

2 – الرسائل العلمية :

–أميرة خبابة ، **ضمانات حقوق الإنسان في ظل الدساتير الجزائرية** ، رسالة ماجستير تخصص دستوري ، كلية الحقوق ، جامعة الإسكندرية ، 2004–2005.

3 – المعاجم و القواميس:

–جيرار كورنو ، **معجم المصطلحات القانونية** ، ترجمة : منصور القاضي ، ط 1، المؤسسة الجامعية للدراســـات و النشر و التوزيع ، بيروت ، 1998.

4 – التشريع:

4–1 –التشريع الأساسي و الإتفاقيات:

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المؤرخ في 28 نوفمبر 1996 ، طبعة محينة من طرف وزارة العدل .

-**أهم اتفاقيات حقوق الإنسان المصادق عليها من طرف الجزائر** ، وزارة العـــدل، المديريـــــة للشـــــؤون القضائيـــة و القانونية ، الجزائر ، 2009.

4 2 - القوانين:

- القانون العضوي 12-01 المتعلق بنظام الإنتخابات، المؤرخ في 1 جانفي 2012، الجريدة الرسمـــية للجمهـــورية الجزائرية الديمقراطية الشعبيـــة العـــدد1، الصـــادرة بتاريخ 14 جانفي 2012.

-الأمر 66-348 المتضمن مصادقة الجزائر على الإتفاقية الدولية الخاصة بإزالة جميع أشكال التمييز العنصري، المؤرخ في 15 ديسمبر 1966 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 7، الصادرة بتاريخ 20 جانفي 1967.

-الأمـــر رقم 68-581 المتضمن مصادقة الجزائر على الاتفاقية المتعلقة بمحاربة التمييز في ميدان التعليم المؤرخة في 15 أكتوبر، 1968 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 87،الصادرة بتاريخ 29 أكتوبر 1968.

-الأمر رقم 69-31 المتضمن مصادقة الجزائر على الاتفاقية رقم 111 المتعلقة بالتفرقة في مجال الاستخدام والمهنة ، المؤرخ في 22 ماي 1969 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية،العدد 49 ، الصادرة بتاريخ 06 جوان 1969.

-الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 78،الصادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975.

-الأمر رقم 05-01 المتضمن قانون الجنسية الجزائري ، المؤرخ في 27 فيفري 2005 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، العدد 15 ، الصادرة بتاريخ 27 فيفري 2005.

-الأمر رقم 05-02 المتضمن قانون الأسرة، المؤرخ في 27 فيفري 2005، الجريدة الرسـمية للجمهورية الجزائـرية الديمقراطية الشعبية، العـدد 15 ، الصادرة بتاريخ 27 فيفري 2005.
- الأمر رقم 06-03 المتضمن القانوني الأساسي العام للوظيفة العمومية ،المؤرخ في 15 جويلية 2006 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبيـة ، العدد 46 ، الصادرة بتاريخ 16 جويلية 2006.
-القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقات العمل ، المؤرخ في 1990/04/21 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، العدد 17 ، الصادرة بتاريخ 25 أفريل 1990.
-القانون رقم 90-14 المتعلق بكيفيات ممارسة الحق النقابي ، المؤرخ في 02 جوان 1990 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ،العدد 23، الصادرة بتاريخ 06 جوان 1990.

4 3 – النصوص التنظيمية:

-المرسوم الرئاسي رقم 82-01 المتضمن مصادقة الجزائر على الاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري ومعاقبة مرتكبيها، المؤرخ في 2 جانفي 1982،الجريدة الرسميـة للجمهورية الجزائرية الديمقـراطية الشعبية ، العـدد 1 ، الصادرة بتـاريخ 5 جانفي 1982.
-المرسوم الرئاسي رقم 96-51 المتضمن مصادقة الجزائر على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة ،المؤرخ في 22 جانفي 1996، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 6 ،الصادرة بتاريخ 24 جانفي 1996.
-المرسوم الرئاسي 08-426 المتضمن رفع تحفظ لجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية حول المادة 2/9من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة لسنة 1979 ،المؤرخ في 2008/12/28 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 5 ، الصادرة بتاريخ 21 جانفي 2009.

-المرسوم الرئاسي رقم 09-188 المتضمن مصادقة الجزائر على اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة المؤرخ في 12 ماي سنة 2009 ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 33، الصادرة بتاريخ 31 ماي 2009.

5 - مواقع الأنترنت:

-دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المؤرخ في23 فيفري1989،

www.El-mouradia.dz/arab/symbol/texts/constitution89.htm.

-معجم المعاني الجامع و المعجم الوسيط ، WWW.almaany.com .

ثانيا- المراجع باللغة الفرنسية:

-Les ouvrages et les thèses :

-Jean-Claude Soyer , Droit pénal et Procédure pénale , 18ème édition , Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence , Paris , 2004.

-Abdelmadjid Zaalani , Eric Mathias , **La responsabilité pénale** ; Edition Berti , Alger , 2009.

- Laura Mourey, **Le rôle du droit pénal dans la politique criminelle de lutte contre les discriminations** , Thèse pour obtenir le grade de Docteur de l'université de Strasbourg , Université de Strasbourg , 2012.

الفهرس

المحتويات **الصفحة**

مقدمة.....03

الفصل الأول: الإطار القانوني العام لحظر التمييز.....08

المبحث الأول: الإطار القانوني الإتفاقي لإقرار مبدأ المساواة و حظر التمييز.....09

المطلب الأول: الإطار الإتفاقي العام لإقرار مبدأ المساواة و حظر التمييز.....09

الفرع الأول: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 10

الفرع الثاني: العهدان الدوليان لحقوق الإنسان 13

المطلب الثاني: الإطار الإتفاقي الخاص لإقرار مبدأ المساواة و حظر التمييز.....18

الفرع الأول: الإتفاقية الدولية الخاصة بإزالة جميع أشكال التمييز العنصري 19

الفرع الثاني: أهم الإتفاقيات الأخرى المتعلقة بمكافحة التمييز.....22

المبحث الثاني: الإطار القانوني الداخلي لإقرار مبدأ المساواة و حظر التمييز.....28

المطلب الأول: إقرار مبدأ المساواة و حظر التمييز في الدستور 29

الفرع الأول: أهمية مبدأ المساواة 29

الفرع الثاني: التنصيص على مبدأ المساواة في الدستور الجزائري.....30

المطلب الثاني: إقرار مبدأ المساواة و حظر التمييز في القانون 34

الفرع الأول: إقرار المبدأ في القانون العام 34

الفرع الثاني: إقرار المبدأ في القانون الخاص 38

خلاصة الفصل الأول 41
الفصل الثاني: تجريم التمييز في التشريع الجزائري 43
المبحث الأول: أركان الجريمة 44
المطلب الأول: أركان جريمة التمييز 44
الفرع الأول: الركن الشرعي 45
الفرع الثاني: الركن المادي 50
الفرع الثالث: الركن المعنوي 55
المطلب الثاني: أركان جريمة التحريض على التمييز.....58
الفرع الأول: أركان جريمة التحريض العلني على الكراهية أو التمييز 58
الفرع الثاني: أركان جريمة التحريض المؤسس على مجموعة أفعال تدعو للكراهية أو التمييز..65
المبحث الثاني: المسؤولية الجزائية عن ارتكاب جريمة التمييز و الجزاء المقرر لها 67
المطلب الأول: المسؤولية الجزائية عن ارتكاب جريمة التمييز 68
الفرع الأول:المسؤولية الجزائية للشخص الطبيعي 69
الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي (الإعتباري) 71
المطلب الثاني: الجزاء المقرر لجريمة التمييز 73
الفرع الأول: العقوبات المقررة للشخص الطبيعي 73
الفرع الثاني: العقوبات المقررة للشخص المعنوي 74
خلاصة الفصل الثاني 77
خاتمة 78

قائمة المراجع 81

الفهرس 86