الحماية الجزائية لبيانات المستهلك الالكتروني

Criminal protection of electronic consumer data

د . علال ياسين

د. بروك إلياس

جامعة 8 ماي 1945 قالمة

جامعة 8 ماي 1945 قالمة مخبر الدراسات القانونية البيئية

مخبر الدراسات القانونية البيئية

allel.yacine@univ-guelma.dz berrouklyess@gmail.com

ملخص:

صاحب التطور التكنولوجي الحالي بروز تبادلات تجارية الكترونية على نطاقواسع، و ظهور ما يعرف بالمستهلك الالكتروني إلى جانب المستهلك التقليدي و الذي يعتبر الطرف الضعيف في التعاقد، كونه مرهنابشروط الطرف القوي في العقد الذي يتمتع بقوة اقتصادية و خبرة فنية و تقنية قد يصبح في بعض الأحيان على اعتبار أننا جميعا مستهلكين في إطار تلبية و إشباع حاجياتنا و رغباتنا الشخصية، إضافة إلى ذلك تعرف التعاملات الالكترونية إمكانية الاعتداء على البيانات الشخصية للمستهلك الالكتروني، و لهذا لجأت أغلب التشريعات الجنائية إلى إقرار حماية خاصة له.

الكلمات المفتاحية: مستهلك، الكتروني، بيانات، شخصية، وسيلة دفع.

Abstract:

The current technological development has been accompanied by the emergence of electronic commercial exchanges on a large scale, and the emergence of what is known as the electronic consumer alongside the traditional consumer, who is considered the weak party in the contract, as it is subject to the terms of the strong party in the contract, who has economic power and technical and technical expertise, and may become, in some cases, Sometimes, considering that we are all consumers in the context of meeting and satisfying our personal needs and desires, in addition to that, electronic transactions know the possibility of attacking the personal data of the electronic consumer, and for this reason most criminal legislation has resorted to establishing special protection for him.

Keywords:Consumer, electronic, data, personal, payment method.

مقدمة:

تفرض الوسيلة المتبعة في التعاقد الالكتروني والمتمثلة في التكنولوجيا في عالم الانترنت،وجوب تعزيز حماية خاصة بالمستهلك الالكتروني، باعتباره الطرف الضعيف في هذه العلاقة العقدية، اضافة الى استخدام هذه التكنولوجيا زادت من عدم التوازن العقدي بين أطراف هذه العقود.

ورغم ما للتقنيات الحديثة المستعملة في التعاقد عبر شبكة الانترنت من ايجابيات، كونها حلت عدة مشاكل وفتحت المستهلك على إمكانات تسوق جديدة لم يكن من الممكن الوصول إليها عبر التعاقد العادي، وإمكانية تسوقه في مختلف المحلات الرقمية، وبكل حرية وسهولة، إلا أنها مع ذلك، أظهرت مشاكل حديثة لم تكن معروفة سابقا،

حيث أصبح المستهلك عرضة لنوع جديد من الاشكالات، لعل أهمها الاعتداء على المستهلك الالكتروني خاصة في بياناته الشخصية (المطلب الأول)، و وسائل الدفع الخاصة به التي هي في تزايد مستمر(المطلب الثاني)، مما يقتضي توقيع حماية جنائية لهذه الوسائل نظرا للأضرار المترتبة على الاعتداء عليها.

المطلب الأول: الحماية الجنائية للبيانات الشخصية للمستهلك الالكتروني:

ان ظهور الشبكة العنكبوتية وكثرة استخدامها في عدة مجالات، أدى إلى مخاطر على المستهلك الالكتروني ، لهذا برزت جهود لحماية البيانات الشخصية، بعد أن أصبح انتهاك بياناته الرسمية سمَة من سمات الحياة الرقمية، خصوصا وأن تقريرات رسمية تؤكد أن اثنين من كل ثلاثة مستهلكين يتعرضون لمخاطر سوء استعمال معلوماتهم الشخصية من قبل مشغلي مواقع الانترنت، بحيث سنتناول في هذا المطلب تعريف البيانات الشخصية للمستهلك، صور الاعتداء على بياناته الشخصية، وأخيرا أوجه حماية هذه البيانات.

الفرع الأول: تعريف البيانات الشخصية للمستهلك الالكتروني:

تحتل البيانات الالكترونية أهمية كبيرة، بحيث أصبحت هذه البيانات سلعة تقدر بملايين الدولارات على من يمتلكها خاصة البيانات المتعلقة برغبة المستهلك و ميولاته الشخصية.

أولا: التعريف الفقهي لبيانات الشخصية للمستهلك الالكتروني:

تناول الفقه موضوع البيانات الشخصية الالكترونية وعرفها على أنها: " تلك البيانات التي تتعلق بحرمة الحياة الخاصة للإنسان، و منها ما يسمح برسم صورة لاتجاهاته وميولاته الشخصية، ومنها تلك المتعلقة باتجاهاته السياسية ومعتقداته الدينية وتعاملاته المالية والبنكية وجنسيته و هواياته."[1]

ثانيا: التعريف التشريعي لبيانات الشخصية للمستهلك الالكتروني

عرّفت بعض التشريعات المقارنة ومن بينها التوجيه الأوروبي رقم 95/46/CE الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس بتاريخ 24 أكتوبر 1995 بشأن حماية الأفراد فيما يتعلق بمعالجة البيانات الشخصية وبشأن حرية حركة تلك البيانات بأنها: " البيانات التي تتعلق بشخص معروف أو قابل للتعريف أو غير ذلك من الميزات الشخصية، الجسدية، العقلية، الاقتصادية، والثقافية، أو الهوية الاجتماعية أو عبر البيانات المحفوظة لدى المراقب[2].

إن التعريف يشمل أي نوع من البيانات الشخصية في تحديد هوية الشخص، من اسم،رقم، الضمان الاجتماعي، رقم تسجيل السيارة الخاصة به، رقم الهاتف سواء الثابت أو الجوال، ورقم بطاقة الائتمان والعنوان الالكتروني.

اعتمادا على ما سبق ذكره، يمكن أن نعرف البيانات الشخصية بأنها تلك البيانات التي تتعلق بالحياة الخاصة للفرد عندما تكون محلا للمعالجة الآلية أو يتم إرسالها أو نقلها عن طريق شبكات الاتصال المختلفة أو عبر المواقع الالكترونية.

الفرع الثاني: أنواع الاعتداء على البيانات الشخصية للمستهلك الالكتروني:

تتعدد انواع الاعتداء على البيانات الشخصية للمستهلك الالكتروني عند اقتنائه للسلعأو طلبه للخدمات عبر شبكة الانترنت، وتتمثل فيما يلي:

---

[1]- بيومي حجازي عبد الفتاح، التجارة الالكترونية وحمايتها القانونية، دار الكتب القانونية، مصر، 2007، ص 64.

[2]- لعمريوي ليلى، **الحماية الجنائية للمستهلك الالكتروني**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، قسم القانون، تخصص قانون جنائي وعلوم
جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي-وزو، 2018، ص 42.

أولا: جمع البيانات الشخصية الخاصة بالمستهلك الالكتروني دون موافقة:

يتحقق هذا النوع من الاعتداء على البيانات الشخصية المتعلقة بالمستهلك الالكتروني عند شرائه للسلعة أو الخدمة عبر الانترنت وذلك بمراقبة أو اعتراض أو تفرق أو قراءة الرسائل المتبادلة بينه و بين المتدخل طريق البريد الالكتروني، عن طريق اختراق المواقعالالكتروني أو الأجهزة الشخصية، أو غير ذلك من الأساليب التي من شأنها تمكين الجاني من جمع البياناتبشكل غير مشروع، كالتنصت على المكالمات التي تتم عن طريق شبكةالانترنت وما تحتويها من بيانات شخصية عن المستهلك الالكتروني، وهذا دون إذن أو موافقة مسبقة منه، حيث يستعمل الجاني لجمع البيانات الشخصية برامج الكترونية مخصصة لذلك، ومن أمثلة ذلك برنامج الكوكيز COOKIES وبرامج التحسيس الالكتروني spyware[3].

ثانيا: الاطلاع والإفشاء غير المشروع للبيانات الشخصية للمستهلك الالكتروني:

يتمثل هذا الاعتداء في قدرة الجاني على الاطلاع التام على المعلومات والبياناتالشخصية للمستهلك الالكتروني، بحيث تشكل اليقين بعلمه بها، و يكون ذلك من طريقشخص غير مرخص له الولوج إلى تلك المعلومات والبيانات الشخصية قانونا، ويتمالاطلاع غير المشروع على البيانات الشخصية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية، إما عن طريق اختراق المواقع الالكترونية أو عبر اختراق شبكات الاتصال للوصول إلى قواعدتلك البيانات، وتتخذ صورة الاعتداء في الإفشاء غير المشروع للبيانات الشخصيةللمستهلك الالكتروني عن طريق حيازة الجاني للبيانات الشخصية سواء تحصل عليها بطريقة شرعية كحيازته بقصد تصنيفها أو معالجتها، أو بطريقة غير شرعية عن طريقاختراق المواقع الالكترونية، أو عن طريق إفشاء تلك البيانات بما تحتويه من أسرار ومعلومات شخصية على المستهلك الالكتروني عن طريق شبكة الانترنت، بحيث يستطيعأي شخص الاطلاع عليها ويكون هذا الإفشاء بشكل عام.[4]

ثالثا: التعرض لحرمة الحياة الخاصة:

مع تطور وسائل الاتصال، واستخدام أجهزة الكمبيوتر في هذا المجال، أصبحتالمعلومات تتداول على الشبكات بشكل متزايد بحيث أصبح من الممكن إجراء عملياتتقاطع المعلومات بسرعة وفعالية، لا بأن لهذا التطور فوائده وحسناته، ولكن مساوئهلا سيما إذا تعلق الأمر بمعلومات شخصية تمس بالمستهلك الالكتروني، وقد بدأ الوعيلخطورة الكمبيوتر على حرمة الحياة الخاصة في الدول الغربية منذ ما يزيد عن الثلاثينسنة، فتعالت صيحات حماة الحياة الخاصة لمواجهة أخطار المعالجة الآلية للبيانات الاسمية،ومن أكثر الاعتداءات على الحياة الخاصة للمستهلك الالكتروني، نجد معالجة البيانات الاسمية دون الحصول على ترخيص بذلك من المرجع المختص وهو اللجنة الوطنيةللمعلوماتية، وكذلك الاعتداءات التي تنطوي على الانحراف عن الغرض أو الغاية الذيبؤدي إلى إساءة استخدام هذه المعلومات، كما يمكن أن تكون بتخزين بيانات شخصية يشكلإفشاؤها تعرضا للشرف والاعتبار أو حرمة الحياة الخاصة دون صاحب العلاقة.[5]

الفرع الثالث: مظاهر حماية البيانات الشخصية للمستهلك الالكتروني:

[3]- بن عقون حمزة، السلوك الإجرامي للمجرم المعلوماتي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في علم الاجرام والعقاب، قسم الحقوق جامعة باتنة، 2012، ص 103.

[4]- لعموري ليلى، المرجع السابق، ص 44.

[5]- علي جبار الحسيناوي، جرائم الحاسوب والانترنت، دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص79.

نظرا لخصوصية البيئة الافتراضية التي تتم فيها عقود التجارة الالكترونية بينالمستهلك الالكتروني والمتدخل، فقد وضعت وسائل لحماية هذه البيانات الشخصيةللمستهلك الالكتروني والمتمثلة فيما يلي:

أولا: تقنية التأكد من شخصية المستخدم:

هي عبارة عن تقنية تسمح باستخدام النظام أو الشبكة من قبل الشخص المخول له هذا الاستخدام، وتضم هذه التقنية كلمات السر بأنواعها، والبطاقات الذكية التي تستخدمللتعريف، إضافة إلى تقنية التعريف البيولوجية والتي تتمثل في استعمال سمات معينةتتوفر في الشخص المستخدم، مثل بصمة الأصابع والتوقيع الالكتروني.[6]

ثانيا: تقنية كشف مضاد الفيروسات:

تعد الأكثر انتشارا من بين وسائل الأمن التقني، وهو برنامج يستخدم لمنع واكتشافوإزالة البرمجيات الخبيثة بما فيها الفيروسات وبرامج الدودة وأحصنة طروادة،ومخترقي الحاسوب غير المرغوب فيهم الذين يقومون بأفعال ضارة.

المطلب الثاني: الحماية الجنائية لوسائل الدفع الخاصة بالمستهلك الالكتروني:

ينشأ عن عقود التجارة الالكترونية التي تتم بين المستهلك والمتدخل التزامات قانونيةمتبادلة، ومن بينها إلزام الوفاء بقيمة السلع والخدمات المتفق عليها، وذلك عن طريقوسائل الدفع الالكتروني التي تسمح بالوفاء بقيمة السلع والخدمات عبر الانترنت.

نص المشرع الالكتروني على وسائل الدفع الالكتروني من خلال الأمر رقم 03-11والمتعلق بالنقد والقرض والتي نصت على: **" تعتبر وسائل الدفع كل الأدوات التي تمكنكل شخص من تحويل الأموال مهما يكن السبب أو الأسلوب التقني المستعمل "**[7] ، وعليهفإن المشرع الجزائري قد اعترف باستعمال وسائل الدفع الالكتروني، التي تمكن الأشخاص من تحويل الأموال.

الفرع الأول: الحماية الجنائية لبطاقة الائتمان:

تعد بطاقة الائتمان وسيلة متطورة بين أُدي الأفراد، تستخدم كأداة يمكن من خلالها القيام بالوفاء أو الإيداع، وهي بطاقة ممغنطة خاصة بالفرد، حيث تقوم بإدخال بعض البيانات الخاصة من خلال لوحة المفاتيح، وهي تستخدم لكي تقوم أجهزة الصراف الآلي بعملها التي هي عبارة عن صناديق مقفلة بغض النظر عن حجمها و التي تشبه الغرفة المغلقة[8].

عرف المشرع الجزائري بطاقة الائتمان في المادة 543 مكرر 23 من القانون التجاريالتي تنص على: " **تعتبر بطاقة دفع كل بطاقة صادرة عن البنوك والهيئات المالية المؤهلةقانونا وتسمح لصاحبها بسحب أو تحويل أموال تعتبر بطاقة سحب كل بطاقة صادرة عن البنوك أو الهيئات المالية المؤهلة قانونا وتسمح لصاحبها فقط بسحب أموال".**[9]

هناك جانب فقهي عرف بطاقة الائتمان بأنها" عقد يتعهد بمقتضاه مصدر البطاقة بفتح اعتماد بمبلغ معين لمصلحة شخص آخر هو حامل البطاقة، الذي يستطيع بواسطتها الوفاء بمشترياته لدى المحلات التجارية التي

[6]- المرجع نفسه ، ص 48.
[7]- أمر رقم 03-11 مؤرخ في 2003/08/26، متعلق بالنقد والقرض، ج.ر، عدد 52 ، صادرة في 2003/08/26 المعدل والمتمم.
[8]- علي جبار الحسيناوي، مرجع سابق، ص 85.
[9]- أنظر القانون التجاري الجزائري.

ترتبط مع مصدر البطاقة بعقد يتعهد فيه بقبول الوفاء بمشتريات حاملي البطاقات الصادرة عن الطرف الأول، على أن يتم التسوية النهائية بعد كل مدة محددة".[10]

وهناك جانب آخر من الفقه من يعتبر بطاقة الائتمان نوع من النقود الالكترونية،وذهب رأي آخر إلى أن فكرة الوكالة يقوم بموجبها حامل البطاقة بتوكيل البنك في دفع ثمنالسلعة أو الخدمة التً حصل عليها خصيصا من حساب لديه، وذهب رأي آخر إلىاعتبارها أداة وفاء بطبيعتها مثل الشيك.

و عليه سنبحث الحماية الجنائية لبطاقة الائتمان في مواجهة حاملها ثم في مواجهة الغير كما يلي:

أولا: المسؤولية الجنائية للحامل عن استخدامه لبطاقة الائتمان:

إن إخلال الحامل بالشروط العقدية الواردة في العقد الذي يربطه بالبنك المصدر، يرتب مسؤوليته المدنية. غير أن تصرفات الحامل سيء النية، باستخدامه غير المشروع أو الاحتيالي لوسيلة الدفع الالكتروني، قد تنطوي على اعتداء غير مشروع يقع على الذمة المالية للبنك المصدر أو التاجر الذي يقبل الوفاء بهذه الوسيلة. وبالتالي تنعقد المسؤولية الجنائية للحامل عن استخدامه غير المشروع وكذا الاحتيالي لوسيلة الدفع الالكتروني.

ويكون استخدام الحامل لوسيلة الدفع الالكتروني استخداما غير مشروع، إذا تعسف في استعماله لها رغم صلاحيتها في غير الحدود المصرح له بها، أو إذا استعملها رغم عدم صلاحيتها، أو في حصوله عليها بصفة غير مشروعة من الجهة المختصة بإصدارها.

أما الاستعمال الاحتيالي لوسيلة الدفع الالكتروني من قبل حاملها فيتحقق في ثلاث حالات: الأولى تكون عند استعمال الحامل للبطاقة بعد انتهاء مدة صلاحيتها، الثانية تكون عند استعمال الحامل لوسيلة الدفع الالكتروني بعد إلغائها من جانب المصدر، أما الثالثة فتتحقق عند استعمال الحامل لوسيلة الدفع الالكتروني بعد ادعائه بفقدها أو سرقتها وإبلاغه المصدر بذلك[11].

ثانيا: المسؤولية الجزائية للغير ولموظفي البنك وللتاجر عن الاستعمال غير المشروع لوسيلة الدفع الالكتروني

لا تقوم المسؤولية الجنائية عن الاستعمال غير المشروع لوسيلة الدفع الالكتروني تجاه الحامل الذي يتعسف أو يسيء استخدامها فقط، بل يمكن أن يقوم الغير أو البنك أو حتى التاجر بإساءة استخدامها على نحو يثير مسؤوليتهم الجنائية، فوسيلة الدفع الالكتروني تتسم بالطابع الشخصي وإذا ما قام الغير باستخدامها عد هذا الاستخدام استخداما غير مشروع، وكذلك قد يقوم موظفو البنك أو التاجر بالتلاعب بوسائل الدفع الالكتروني.

لذلك نقوم بدراسة حالات المسؤولية الجنائية لكل من الغير (الفرع الأول) أو موظفي البنك (الفرع الثاني) وكذا التاجر (الفرع الثالث).

1/ المسؤولية الجزائية للغير عن الاستعمال غير المشروع لوسيلة الدفع الالكتروني

يقصد بالغير أي شخص غير التاجر-الذي يتعامل معه الحامل - وموظفي البنك المصدر لوسيلة الدفع الالكتروني، أي أن الغير هو كل شخص عدا أطراف التعامل في هذه الوسائل الالكترونية (الحامل، موظف البنك،التاجر).[12]

[10]- جهاد رضا الحبشة، الحماية الجزائية لبطاقة الوفاء، دار الثقافة، الأردن، 2008، ص 23.
[11] - بلعالم فريدة، المرجع السابق، ص 107.
[12] - ذكري عبد الرزاق محمد، النظام القانوني للبنوك الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010، ص 104.

ويتمثل الاستخدام غير المشروع لوسائل الدفع الالكتروني من قبل الغير عندما يقدم هذا الغير على: تزوير وسيلة الدفع الالكتروني، أو استعمال وسيلة دفع الكتروني مزورة، حيث تعرض المشرع الجزائري إلى مسألة التزوير المعلوماتي الذي يمس بالبيانات والمعطيات المعالجة آليا من خلال القسم السابع مكرر من قانون العقوبات بعنوان "المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات "[13]، لاسيما المواد 394 مكرر و394 مكرر1، كما يمكن إعمال المادة 216 من قانون العقوبات الجزائري المتعلقة بالتزوير.

وكذلك من صور الاستخدام غير المشروع لوسائل الدفع الالكتروني من قبل الغير هو إقدامه على سرقة وسيلة الدفع الالكتروني واستخدامها، فقد يؤدي إهمال الحامل في المحافظة على وسيلة الدفع الالكتروني الخاصة به إلى ضياعها أو سرقتها من قبل الغير، وقد يزداد الأمر خطورة إذا كان الرقم السري بمعية وسيلة الدفع الالكتروني المسروقة وبناء على ذلك فإن الحامل المهمل يعد متحملا لجميع العمليات التي يقوم بها الجاني وذلك قبل إخطاره البنك المصدر بواقعة السرقة أو الضياع، وتجدر الإشارة إلى أن مساءلة الحامل على إهماله لا يحول دون معاقبة الغير الذي يقدم على سرقة وسيلة الدفع الالكتروني واستعمالها بعد سرقتها.[14]

وإضافة إلى الصور السابقة، تقوم المسؤولية الجنائية للغير عند استخدام وسيلة دفع الكتروني مسروقة من دون قيامه بسرقتها.

2/ المسؤولية الجزائية للبنك عن الاستعمال غير المشروع لوسيلة الدفع الالكتروني

قد يستغل موظفو البنك موقعهم الوظيفي، فيقدمون على الاتفاق مع حامل وسيلة الدفع الالكتروني أو التاجر أو حتى الغير–نظير فائدة معينة- بالاعتداء على وسيلة الدفع الالكتروني.

لذلك فإن فروض الاستخدام اللامشروع لوسيلة الدفع الالكتروني أو الاعتداء عليها من قبل موظفي البنك هي ثلاث فروض: حيث قد يكون اعتداء موظف البنك على وسيلة الدفع الالكتروني بتواطؤ مع الحامل أو العميل، كما قد يكون بتواطؤ مع التاجر، أو قد يكون بتواطؤ مع الغير.

فبالنسبة لاتفاق موظف البنك مع الحامل أو العميل على الاعتداء على نظام وسيلة الدفع الالكتروني، فإنه قد يكون باستخراج وسيلة دفع الكتروني للعميل بناء على مستندات مزورة، أو بالسماح للحامل بالصرف بموجب وسيلة دفع الكتروني منتهية الصلاحية أو ملغاة، أو بالسماح للحامل بتجاوز الحد المسموح في السحب بوسيلة الدفع الالكتروني دون الرجوع للبنك مع عدم وجود رصيد.

وعليه يمكن مساءلة موظف البنك بحسب الحالة، إما عن جريمة الرشوة طبقا لما حدده المشرع الجزائري في القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته[15] في المادتين 2/25 و2/40 منه، أواستعمال محرر مزور أو جريمة التزوير أو الاشتراك فيه طبقا لما حددته المادتين 218 و219 قانون العقوبات الجزائري.

أما في حالة سماح موظف البنك للحامل بالصرف بموجب وسيلة دفع الكتروني منتهية الصلاحية أو بعد صدور قرار بإلغائها و سحبها،فيمكن أن ينطبق عليهاثلاثة أوصاف عقابية، تتمثل إما فيجريمة الرشوة أو جريمة النصب بموجب المادة 372 من قانون العقوبات الجزائري أو جريمة تسهيل الاستيلاء والتي لا ينص عليها

13 - تمم الفصل الثالث من الباب الثاني من الكتاب الثالث بالقانون 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، ج ر عدد عدد 71 بقسم سابع مكرر تحت عنوان "المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات "و يتضمن المواد من 394 مكرر إلى 394 مكرر7، كما تمم هذا الفصل سنة 2016 بموجب القانون رقم 16-02 مؤرخ في 19 يونيو 2016 ، ج ر عدد 37 مؤرخة في 22 يونيو2016 ، وقد أضاف هذا القانون مادة جديدة إلى القسم السابع مكرر و هي المادة 394 مكرر8.

14 - بوعزة هداية، المرجع السابق، ص 211.

15 - قانون رقم 06- 01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر عدد 14 مؤرخة في 8 مارس 2006 معدل ومتمم بالقانون 11-05 المؤرخ في 2 اوت 2011.

القانون الجزائري على خلاف المشرع المصري الذي يعاقب عليها بموجب المادتين 113 و 113مكرر من قانون العقوبات المصري.[16]

كما ينطبق على حالة اتفاق موظف البنك مع العميل على السماح له بتجاوز الحد الأقصى المسموح له بموجب وسيلة الدفع الالكتروني، عدة أوصاف عقابية، فقد يساءل حسب الحالة موظف البنك على أساس خيانة الأمانة على أساس نص المادة 376 من قانون العقوبات الجزائري، أو جريمة تسهيل الاستيلاء (لدى المشرع المصري و ليس الجزائري)،أو جريمة الرشوة.

في حين ينطبق على اتفاق موظف البنك مع التاجر على اعتماد إشعارات بالبيع، تقدم له من هذا الأخير، منسوبة إلى وسيلة دفع الكتروني وهمية أو مزورة أو منتهية الصلاحية أو ملغاة، ثلاثة أوصاف جرمية، حيث يعد إما جريمة نصب، أو جريمة استعمال محرر مزور أو جريمة رشوة.

كما تثور المسؤولية الجنائية لموظف البنك أيضا إذا اتفق هذا الأخير مع الغير على أن يفشي له ببيانات متعلقة بوسيلة دفع الكتروني صحيحة خاصة بأحد العملاء، فإن هذا الاتفاق ينطبق عليه وصفان قانونيان، وهما جريمة إفشاء السر وكذا جريمة الرشوة. و بالنسبة لاتفاق موظف البنك مع الغير على قبول وسيلة دفع الكتروني مزورة أو مسروقة أو مفقودة فإنه يأخذ عدة أوصاف جرمية، بحيث يمكن أن يوصف هذا الفعل بأنه جريمة استعمال محرر مزور، أو جريمة نصب، أو جريمة رشوة.

3/ المسؤولية الجزائية للتاجر عن الاستعمال غير المشروع لوسيلة الدفع الالكتروني

تنشأ المسؤولية الجزائية للتاجر، بالاشتراك إما مع الغير أو مع حامل وسيلة الدفع الالكتروني، للحصول بواسطة وسيلة الدفع الالكتروني، على أموال بطريقة غير شرعية من البنك المصدر، فلا يمكن تصور قيام مسؤولية التاجر إلا بوجود تواطؤ فيما بينه والغير، أو فيما بينه والحامل، فيساءل التاجر إذا ما سمح للحامل استخدام وسيلة الدفع الالكتروني التي سبق أن التبليغ على فقدانها أو سرقتها أو سمح له باستخدام وسيلة منتهية الصلاحية أو ملغاة مع علمه بذلك، كما يساءل التاجر في حالة قبوله وسيلة دفع الكترونية من الغير تكون إما مزورة أو مفقودة أو ضائعة[17].

الفرع الثاني الحماية الجنائية للتوقيع الالكتروني:

لا تعتبر الكتابة دليلا كاملا في الإثبات إلا إذا كانت ممهورة بالتوقيع، والذي يعتبر بمثابةالعنصر الثاني من عناصر الدليل الكتابي المعد أصلا للإثبات، وهو الذي ينسب الورقة إلىمن وقعها حتى ولو كانت مكتوبة بخط غيره.

وبالرغم من أن انتشار استخدام تقنيات الاتصال الحديثة في إبرام العقود عن بعد، إلا أن التوقيع التقليدي يعتبر من أهم المشكلات التي تقف حجر عثرة أمام هذا النوع من التوقيع، وذلك بهدف حل المشكلات القانونية التي بدأت تفرض نفسها في مجال إثبات العقود الالكترونية.

مع التقدم التكنولوجي في وسائل الاتصال والمعلومات، لم يعد التوقيع التقليدي ملائماللمعاملات الالكترونية، لذلك ظهر التوقيع الالكتروني أحد الوسائل الأساسية في تنظيمالخدمات المصرفية الالكترونية التي تستند إلى التوقيع الالكتروني.

أولا: تعريف التوقيع الالكتروني:

[16] - بوعزة هداية، المرجع السابق، ص 212.
[17] - بوعزة هداية، المرجع السابق، ص 218.

يمكن أن نعرف التوقيع الالكتروني بأنه :**"كل إشارات أو رموز أو حروف مرخص بهامن الجهة المختصة باعتماد التوقيعومرتبطا ارتباطا وثيقا بالتصرف القانوني و يسمحبتميز صاحبها و تحديد هويته و يتم دون غموض عن رضائه بهذا التصرف القانوني".**[18]

أما المشرع الجزائري فكان من الضروري عند تعديله للقانون المدني بقانون رقم 10/05 المؤرخ في 2005/06/20 أن يتضمن تعريفا للتوقيع الالكتروني بعد أن عرفالكتابة الالكترونية، وهو ما لم ينص عليه المشرع صراحة في التعديل الأخير، غير أنه بالرجوع إلى الفقرة الثانية من المادة 327 من ذات القانون نجدها قد نصت على أنه:**" يعتد بالتوقيع الالكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 2 وهي الشروط المتعلقة بإمكانية التأكد من هوية الشخص الذي وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها".** وهو ما يعني مساواة حجيته للتوقيع الالكتروني.

استنتاجا لما توصلنا إليه يمكن القول أن المشرع الجزائري أقر التوقيع الالكتروني،وجعله مساويا في جميع حجيته، وقد اشترط المشرع في هذا التوقيع أن يكون عن طريقاستخدام وسيلة موثقة تسمح بالتعرف على هوية صاحبه وتضمن صلته بالتصرف الذييلحق به.

فتحت الفقرة الأخيرة من المادة 327 الباب أمام المشرع الجزائري للخوض فيمسألة تنظيم التوقيع الالكتروني، وذلك بموجب المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم07-162 الصادر بتاريخ 2007/05/30 التي عرفت التوقيع الالكتروني كما يلي :**"التوقيع الالكتروني هو أسلوب عمل يستجيب للشروط المحددة في المادتين 323مكرر و 323 التوقيع الالكتروني المؤمن هو الذي يكون خاص بالموقع، و يتم بوسائليمكن أن يحتفظ بها الموقع تحت مراقبته الحضرية و كل تعديل يكون قابل للكشف عنه".**

حددت الفقرة الثانية من ذات المادة شروط التوقيع الالكتروني المؤمن، وهي أن يكون شخصيا أي خاصا بالموقع، واتصال التوقيع بالمحدد، وإمكانية كشف ومعرفة أي تغير قد يحصل للتوقيع الالكتروني بعد وضع هذا التوقيع، وأن يتضمن مع العمل المرتبط به صلة بحيث يكون كل تعديل لاحق للفعل قابلا للكشف عنه1.

ثانيا: صور التوقيع الالكتروني:

يتخذ التوقيع الالكتروني أشكالا عديدة بحسب الوسيلة أو التقنية التي تستخدم لا سيما أنالقوانين التي نظمته لم تنص على شكل محدد له، وعليه سيتم ذكر الأشكال كما يلي:

أ- التوقّع البيومتري:

ويقوم على أساس التحقق من شخصية المتعامل بالاعتماد على الصفات الجسمانيةللأفراد مثل البصمة الشخصية، مسح العين البشرية، التعرف على الوجه البشري، التحققمن نبرة الصوت، ويتم التأكد من شخصية المتعامل عن طريق إدخال المعلومات للحاسوبأو الوسائل الحديثة مثل التقاط صورة دقيقة لعين المستخدم أو صوته أو يده و يتم تخزينها بطريقة مشفرة في ذاكرة الحاسوب ليقوم بعد ذلك بالمطابقة، وهذه البيانات الذاتية يتمتشفيرها حتى لا يستطيع أي شخص الوصول لها أو تغييرها، ذلك أن طرق التوثيق البيومترية التي تستخدم عبر الانترنت بدون تشفير.[19]

ب-التوقيع باستخدام القلم الالكتروني:

[18]- ثروت عبد الحميد، التوقيع الالكتروني، دار الإسكندرية، مصر، 2007، ص 50.
[19]- فادي محمد عماد الدين، عقد التجارة الالكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية، لينان، 2010، ص 161.

يتمثل التوقيع باستخدام القلم الالكتروني في نقل التوقيع المحرر بخط اليد عن طريقالتصوير بالماسح الضوئي، ثم نقل هذه الصورة إلى الملف الذي يراد إضافة هذا التوقيعإليه لإعطائه الحجية اللازمة، وبهذه الطريقة يتم نقل توقيع الشخص، متضمنا المحرر عبرشبكة الاتصال الالكتروني، ولتكن مثلا شبكة الانترنت.

ت- البصمة الالكترونية:

يعتمد هذا النوع على الخواص الكيميائية والطبيعية للأفراد، كتعيين الخواص الذاتيةللعين، بصمة الأصابع، خواص اليد البشرية، نبرة الصوت أو التوقيع الشخصي، ففي كل حالة لا يجوز لأي شخص عادي الدخول لهذا الحاسب واستخدام ما به من معلوماتوبيانات، إلا لهؤلاء الذين يتم التحقق من مطابقتهم لما تم تخزينه على الحاسب الآلي سواء من بصمة الأصابع، خواص العين، خواص اليد البشرية، نبرة الصوت أو التوقيعالشخصي، أما إذا وجد اختلاف بينهما فلا يسمح لهم بالدخول على هذا الحاسب.[20]

ث-التوقيع المفتاحي:

تقوم تقنية التوقيع المفتاحي بتزويد الوثيقة الالكترونية بتوقيع مشفر مميز، يحدد الشخص الذي قام بتوقيع الوثيقة والوقت الذي قام فيه بالتوقيع على الوثيقة وجرد معلومات عن صاحب التوقيع، ويتم تسجيل التوقيع الرقمي بشكل رسمي عند جهات تعرف باسم سلطات التصديق مهمتها التأكد من صحة ملكية التوقيع الرقمي للأشخاص الذين يقومون بتوقيع الوثائق الالكترونية.

ثالثا: وظيفة التوقيع الالكتروني:

يعتبر التوقيع الالكتروني أو الرقمي رموز و أرقام تؤدي إلى تحديد الشخص الصادر منه هذا التوقيع، وذلك في شكل صورة لرسم تظهر على شاشة الحاسوب، فهو ليس إمضاء بواسطة قلم على ورد ولا يغير من قبل الختم الذي هو عبارة عن رسم معين يترك أثرا ماديا، بعد طمسه بالحبر وطبعه على الورق، بل هو عبارة عن شكل جديد من أشكال التوقيع ظهر بسبب استخدام الوساطة الالكترونية في تنفيذ المعاملات عن طريق الحاسوب أما عن حجية التوقيع الالكتروني بالإضافة لقيامه بالوظائف التي يقوم بها التوقيع التقليدي فهو يختلف عنه بالنظر إلى أن التأكد من شخصية صاحب التوقيع يتم بشكل روتيني في كل مرة يتم فيها استخدام الرقم السري أو المفتاح الخاص، وبالتالي فإنه لا مجال للانتظار حتى ينشب النزاع للبحث في مدى صحة التوقيع كما هو الشأن في معظم الأحوال بخصوص المحررات الموقعة بخط اليد.[21]

كما أن المشرع الجزائري أعطى للإثبات في الشكل الالكتروني نفس الحجية في الإثبات للكتابة على الورق، يشترط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها المادة 323 مكرر1 من القانون المدني الجزائري.

رابعا: تزوير التوقيع الالكتروني:

لم ينص المشرع الجزائري على جريمة التزوير الالكتروني صراحة، ولكن نجده ينص في المواد 197 و 253 مكرر من قانون العقوبات الجزائري على جريمة التزوير والتوقيع الالكتروني، بحيث يتمثل الركن المادي في تغيير الحقيقة في بيانات التوقيع الالكتروني بطرق مادية أو معنوية من أجل الحصول على ضرر، أما الركن المعنوي فيتمثل في القصد الجنائي العام، حيث أن الجاني يعلم بوقائع الجريمة وكونها من المحظورات،

[20]- منير محمد الحنبيهي، جرائم الانترنت والحاسب الآلي ووسائل مكافحتها، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005، ص 195.
[21]- مخلوفي عبد الوهاب، التجارة الالكترونية عبر الانترنت، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، جامعة باتنة، 2012، ص 206.

ومع ذلك تتجه إرادته إلى ارتكاب الفعل، إلى جانب قصد جنائي خاص يتمثل في استعمال التوقيع الالكتروني من أجل غرض معين.

خاتمة:

من خلال هذه الورقة البحثية نصل إلى مجموعة من النتائج أهمها:

- أن المشرع قد خصص حماية جنائية خاصة للبيانات الشخصية عموما في قانون العقوبات ، لكنها تعتبر نصوصا غير كافية لاقتصارها على جرائم قليلة ،
- قد يتعرض المستهلك في إطار التجارة الإلكترونية إلى مختلف أنواع الاعتداءات التي تقع عليه كالخداع الالكتروني أو التجسس،
- سعت معظم التشريعات إلى توفير حماية قانونية لوسائل الدفع الالكتروني سواء حماية مباشرة من جرائم الاحتيال الالكتروني أو استخدام وحصول على أرقام وبيانات وسائل الدفع الالكتروني ،وحماية غير مباشرة وذلك بتجريم الاعتداء على المواقع الالكترونية و بياناتها.

و من هذا المنطلق نبدي التوصيات التالية:

- ضرورة استحداث نصوص جزائية رادعة تجرم الاعتداء على المراسلات الالكترونية سواء التي تتم من غير أو بواسطة الموظفين في شبكة الاتصالات.
- ايجاد ضوابط القانونية التي تحافظ على أمن وسرية البيانات والمعلومات الشخصية للأفراد وحماية الخصوصية المعلوماتية لهم، إضافة إلى وجوب وضع نصوص في قانون العقوبات تجرم أفعال الاعتداء على هذه البيانات والمعلومات الشخصية.
- ضرورة تطوير الدفع في المؤسسات المالية لتسهيل استعمال وسائل الدفع الالكتروني .
- تشديد تجريم الاعتداء على وسائل الدفع الالكتروني.

قائمة المراجع:

القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية.
قانون 66- 155 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.
- قانون رقم 06- 01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر عدد 14 مؤرخة في 8 مارس 2006 معدل ومتمم بالقانون 11-05 المؤرخ في 2 اوت 2011.
- أمر رقم 03-11 مؤرخ في 2003/08/26، متعلق بالنقد والقرض، ج.ر، عدد 52 ، صادرة في 2003/08/26 المعدل والمتمم.

- بيومي حجازي عبد الفتاح، التجارة الالكترونية وحمايتها القانونية، دار الكتب القانونية، مصر، 2007.
- لعمريوي ليلى، **الحماية الجنائية للمستهلك الالكتروني**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، قسم القانون، تخصص قانون جنائي وعلوم
جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي-وزو، 2018.
- بن عقون حمزة، السلوك الإجرامي للمجرم المعلوماتي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في علم الاجرام والعقاب، قسم الحقوق جامعة باتنة، 2012.
- علي جبار الحسيناوي، جرائم الحاسوب والانترنت، دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.
- القانون التجاري الجزائري.
- جهاد رضا الحبشة، الحماية الجزائية لبطاقة الوفاء، دار الثقافة، الأردن، 2008.
- ذكري عبد الرزاق محمد، النظام القانوني للبنوك الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010.
- ثروت عبد الحميد، التوقيع الالكتروني، دار الإسكندرية، مصر، 2007.
- فادي محمد عماد الدين، عقد التجارة الالكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية، لينان، 2010.
- منير محمد الحنبيهي، جرائم الانترنت والحاسب الآلي ووسائل مكافحتها، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005.
- مخلوفي عبد الوهاب، التجارة الالكترونية عبر الانترنت، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، جامعة باتنة، 2012.

جامعة 8 ماي 1945 قالمة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
مخبر الدراسات القانونية البيئية

السياسة الجنائية الحديثة في الجزائر لأعمال التسيير

Modern criminal policy in Algeria for business management

أ. د مشري راضية
أ. د مونة مقلاتي
مخبر الدراسات القانونية البيئية
مخبر الدراسات القانونية البيئية
جامعة 08 ماي 1945 قالمة
جامعة 08 ماي 1945 قالمة :
mecheri.radia@univ-guelma
.dzmeguellati.mouna@univ-guelma.dz

ملخص

يعد مجال الأعمال من أهم المجالات التي تجسد فيها السياسة الجنائية المعاصرة ، وذلك ان التشدد في الجزاء الجنائي في جرائم الأعمال أدىإلى انعكاساتسلبية على الإستثمارات و تطوير النشاط الإقتصادي ، لذلك اقتضت الضرورة لتطوير عدة بدائل للعقاب الجنائي ، فإتجهت التشريعات الحديثة إلى تبني ظاهرة الحد من التجريم والعقاب ، أو النص على إجراءات بديلة عن الأصل العام في المتابعة الجزائية ، غير أن التحول عن الجزاء الجنائي في جرائم الأعمال بإعتباره تراجعا عن الجل الجزائي يقتضي بحث مدى فاعليته، ولذا حاولنا من خلال هذه المداخلة تسليط الضوء حول إشكالية تتمحور في مامدى موازنة المشرع الجزائري بين حماية الإقتصاد الوطني من جهة وتوفير الحماية من جهة أخرى وتوفير الحماية اللازمة للمسيرين؟؟؟

الكلمات المفتاحية
المسير – رفع التجريم – السياسة الجنائية –أعمال التسيير – الجريمة

Abstract

The field of business is one of the most important areas in which contemporary criminal policy is embodied. The strictness of the criminal penalty for business crimes led to negative repercussions on investments and the development of economic activity. Therefore, it was necessary to develop several alternatives to criminal punishment. Modern legislation tended to adopt the phenomenon of reducing... Criminalization and punishment, or stipulating alternative procedures to the general principle in criminal prosecution. However, shifting away from the criminal penalty for business crimes as a retreat from the penal penalty requires examining the extent of its effectiveness. Therefore, we tried through this intervention to shed light on a problem that revolves around the extent of the legislator's balance. Algerian between protecting the national economy on theone hand and providing protection on the other hand and providing the necessary protection for managers?

key words:
Management - Decriminalization - Criminal Policy - Management Work - Crime.

مقدمة :

يعتبر القانون الجزائي هو حارس القوانين الأخرى ومرد ذلك هو الحماية التي يوفرها من خلال العقوبات الردعية التي يتكون منها فهو قادر على معالجة عدم كفاية الجزاءات المدنية والإدارية التي توفرها فروع القانون الأخرى ، وبإختلاف المصالح التي يحميها القانون الجزائي ، فكان من الضرورة تدخل القانون الجزائي في الميدان الإقتصادي ، وذلك من أجل حماية السياسة الإقتصادية ، انتهت بضرورة وجود القانون الجزائي الإقتصادي .

وتعرف السياسة الجنائية بأنه الخطوط العامة التي تحدد اتجاه المشرع الجنائي والسلطات القائمة على تطبيق التشريع ةتنفيذه من أجل تحقيق الدفاع الإجتماعي ، ولقد اعتمد المشرع الجزائري على نظام سياسة جنائية معينة ومختلفة تتلائم مع المجتمع الجزائري ، ومتأثرة بالمشرع الفرنسي ، وتشهد السياسة الجنائية الوطنية في ميدان الأعمال اهتماما قانونيا واسعا، تزامنا مع التغييرات الإقتصادية والتوجه نحو اقتصاد السوق ، وهو ما يطرحعدة تصورات مستقبلية لها ، والتي تهدف الى غايتي إعطاء فرصة للوقاية من الإنحرافات وردعها غير ان هذا التصور يتطلب شروط ومعايير تتعلق بالمصلحة المحمية والضرر الناجم جراء المخالفة المرتكبة ، كما أن التجريم في ميدان الأعمال له خصوصية ، مما حذا بتشريعنا الوطني إلى البعث عن البدائل المتاحة في هذا الإطار وتفادي العقوبات الجزائية وكثرتها وبالتبعية تراكم الملفات في المحاكم ومنه مسايرة التشريعات الحديثة التي تشجع العقوبات الإدارية إمابإخراج الجرائم قليلة الأهمية من نطاق القانون الجنائي الى نطاق القانون الإداري واما بتخيير المخالف بين التسوية القضائية أو التسوية الإدارية الى اخره من الحلول التي تتماشى والسياسة الجنائية لكل دولة .

ولقد أدت السياسة الجنائية التي انتهجتها المشرع الجزائري في سبيل مواجهة الجرائم الإقتصادية بشكل عام والجرائم مرتبطة بأعمال التسيير بشكل خاص للدخول الى القانون الجنائي للأعمال ، خاصة في ظل تفشي قضايا الفساد الإداري والمالي التي مست قطاعات إستراتيجية تسيرها الدولة عن طريق المؤسسات العمومية الاقتصادية، ونظر للعلاقة الوطيدة بين التسيير أموال المؤسسة العمومية وكذا الشركات التجارية نظم المشرع أحكام المسؤولية الجزائية لمسيري في نصوص قانونية متشعبة ، ولم يحصرها في نص قانوني واحد ، وهو ما نعكس سلبيا على أداء المسير داخل المؤسسة وتسبب في تماطله وقتل روح المبادرة فيه ، مع تجنب المغامرة في اتخاذ القررات .، ولفتح باب المبادرة وتشجيع المسيرين لإنعاش الإقتصاد ، اتخذت السياسة الجنائية الحديثة في الجزائر في مجال الأعمال أشكال متعددة كالصلح الإقتصادي ، والعقوبات الإدارية ، تزويد سلطات الضبط القضائي بصلاحيات شبه قضائية .وعلها أهم سياسة هي رفع التجريم بشقها الموضوعي والإجرائي .

إن سياسة تجريم فعل التسيير وكثرة الإدانات أدت إلى شلل كلي على مستوى القطاعات الإستراتيجية في الدولة ، لذلك إتباعالتوجه نحو فعل رفع التجريم عن فعل التسيير وتوقيف المتابعات القضائية في المرحلة الراهنة أكثر من ضرورة حتمية لتفعيل نظام الحوكمة في قطاع يتم بالحركية والنشاط .، من اجل ذلك عرفت المنظومة القانونية عدة تعديلات لاسيما قانون العقوبات وكذا تعديل قانون الإجراءات الجزائية سنة 2015 بموجب الأمر 02/15 واستحداث المادة 06 مكرر التي قيدت مسألة تحريك الدعوى العمومية وصدور تعليمة 02/20021 وذلك من اجل إعادة بعث الإقتصاد الوطني وإعادة بعث الثقة للمسيرين

ومن خلال هذه المداخلة سنحاول البحث في إشكاليةالتالية :

هل وازن المشرع الجزائري بين حماية الإقتصاد الوطني من جهة وتوفير الحماية من جهة أخرى وتوفير الحماية اللازمة للمسيرين؟؟؟

ولقد حاولنا الإجابة عن هذه الإشكالية بالإعتماد على المنهج الوصفي عندما تطرقنا الى وصف ظاهرة رفع التجريم وكذا السياسة الجنائية التي اتبعها المشرع نحو أعمال التسيير ، بالإضافة إلى المنهج التحليلي لتحليل نصوص القوانين التي اعتمدنها ، وقد اتبعنا في ذلك الخطة التالية

المبحث الأول : **السياسة الجنائية لأعمال التسيير بين التجريم و رفع التجريم**

المطلب الأول : تجريم أعمال التسيير

المطلب الثاني: رفع التجريم عن أعمال التسير كسياسية جنائية حديثة

المبحث الثاني :الحد من اللجوء الى الإجراءات كسياسة جنائية حديثة في أعمال التسيير

المطلب الأول: المقصود من الحد من اللجوء إلى الإجراءات .

المطلب الثاني : : الشكوى أحد مظاهر تطبيق الحد من اللجوء للإجراءات كسياسة جنائية في مجال الأعمال

المبحث الأول : السياسة الجنائية لأعمال التسيير بين التجريم ورفع التجريم

لقد تسارعت حركة إلغاء التجريم في فرنسا منذ سنة 2001 لاسيما في مجال الشركات التجارية ، حيث ألغى المشرع الفرنسي العديد من حالات التجريم بموجب إلغاء بعض نصوص القانون التجاري أو تعديلها ، ولقد أبدى المشرع الفرنسي العديد من حالات الملاحظات أو التحفظات حول السياسة المنتهجة من المشرع الفرنسي ، من حيث التزام المشرع بالقيود التي تحكم رفع التجريم في المجال التجاري ذلك خوفا من أن يحدث الحد من التجريم في إطار الشركات التجارية مساسا بالحقوق الأساسية للمساهمين أو الدائنين ، أو الحياة التجارية بشكل عام ، كما يجب على المشرع ان يراعى أثار رفع التجريم في مجال الشركات التجارية على القوانين الأخرى ذات الصلة بالقانون التجاري ، كما أن هناك سلوكيات يعد تجرمها ضرورة ملحة ، أما بالنسبة للمشرع الجزائري فلقد عمد الى مواكبة السياسة الجنائية المعاصرة ، وشهد تقلبات تشريعية واسعة بخصوص تجريم عمل التسيير من عدمه وعليه سوف نحاول دراسة هذا التطور ، إذ سنتطرق في المطلب الأول: إلى تجريم أعمال التسيير ، أما المطلب الثانيإلى رفع التجريم في مجال التسيير .

المطلب الأول : تجريم أعمال التسير

بإعتبار أن المسير أثناء عمل التسيير يقوم بأخطاء ، قام المشرع الجزائري بتجريم جريمة الإهمال الواضح في اعمال التسيير ، وتكون هذه الأعمال قابلة للوصف الجزائي بمجرد ثبوت إهمال أو سوء التسيير ، وبشأن تجريمها فلقد شهدت عدة تعديلات سنحاول التطرق لها من خلال المراحل التي مرت بها جريمة الإهمال كما يلي

الفرع الأول : مرحلة تجريم الإهمال المشروط في عمل التسيير :

عبر المشرع الجزائري عن شروط التجريم في عمل التسيير في نص المادة 421 الملغاة من قانون العقوبات الجزائري بموجب الأمر 88_26[1] التي جرمت كل من يحدث أثناء التسيير بسبب إهمال البالغ والظاهر ضررا مباشرا بالأموال العامة وبمقتضي أحكام هذه المادة فإن المشرع أرسى مبدأ التجريم معلقا تطبيقه بشروط بحيث يجب أن يكون الإهمال بالغا ويترتب عنه ضررا هاما بالأموال العامة وأن يكون للضرر علاقة مباشرة بالإهمال وبذلك تم اعتبار عنصر الإهمال في تسيير شرط لا غنى عنه لتجريم عمل التسيير.[2]

وبناءا على ما سبق اتجهت نية المشرع الجزائري نحو الإقرار بجريمة سوء التسيير بالنسبة للمسير[3]وهي الجريمة التي وسعت بعد التعديل الذي مس القانون العقوبات بموجب الأمر 75_47 بحث أصبحت

---

[1] القانون 26/88 المؤرخ في 1988/07/12 المعدل والمتمم للأمر رقم 156/66 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم ، جريدة رسمية العدد 28 المؤرخة في 18 يوليو 1988 .

[2]- أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجنائي الخاص ، الطبعة التاسعة ، الجزء الثاني ، دار هومة للطباعة والتوزيع ، الجزائر ، 2008 ص 50 .

[3]- يعد مفهوم المسير من المفاهيم التي أثارت نقاش لانه لا يتعلق بشخص بذاته بل قد يعني من يتولون الإدارة في الشركة ، هناك مفهومين للمسير مفهوم قانوني نعني بهذ الشخص الذي يعهد إليه مهام إدارة وتسيير الشركة وفقا للقانون الأساسي لها كرئيس المدير العام المديرين العامين ، وفي حالة التصفية تكون صفة التسيير للمصفي، كما يوجد ما مفهوم آخر وهو مفهوم المسير الفعلي الذي يعرف بأنه ذلك الشخص الممارس للمهام الإدارة والتسيير دون أي سند قانوني ، فقد يتخذ صفة المسير أحد الشركاء أو صفة مؤسسة مالية أو حتى الدولة يمكن أن تتخذ صفة المسير الفعلي بفعل المساعدات المالية ، كذلك ينمكن أن يتخذ صفة مسير مندوب حسابات ، وقد اعترف المشرع الجزائر بالمسير الفعلي عرضيا في أحكام 843 من القانون التجاري ، كما لقد كرست المادة 02 من قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد وكافحته مفهوم المسير والذي ينذرج ضمن الموظف

تطارد جميع المسيرين على مستوى المؤسسات العامة بمختلف أنواعها خاصة الاقتصادية منها غير أن التجربة القضائية الناتجة عن تطبيق المادة 421 السالفة الذكر كشف عن وجود متابعات قضائية تعسفية تزامنت مع حملة الأيادي النظيفة ضد الإطارات المسيرة والتي خلصت بتبرئة الأغلبية منهم بسبب عدم تقيد المحاكم بالشروط المذكورة وبالنتيجة أسيء تطبيق هذه المادة بحث استعملت مطية لشن حملات تطهير في أوساط المسيرين الاقتصاديين والذين استغلوا التوجيهات الجديدة للاقتصاد الوطني نحو استقلالية المؤسسة الاقتصادية الإسماع صوتهم المعارض لتطبيق المادة 421وال مطالبة بإلغائها.[1]

الفرع الثاني : مرحلة تجريم الإهمال المتعمد في عمل التسيير:

نضرا لغموض نص المادة 421 السالفة ودرءا للقصور الذي شاب أحكامها وللاستجابة لمساعي المسيرين الرامية إلى إلغاء هذه المادة بادر المشرع الجزائري إلى إصلاح المنظومة العقابية وترتيبا على هذا تم تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 88_26 الذي كان من أبرز نتائج تطبيقه الإلغاء الكلي لجريمة سوء التسيير وذلك بإلغاء المادة محل التجريم مع الإبقاء على بعض أحكامها بصورة غير مباشرة في المادة 422 التي تجرم صياغتها الجديدة كل من كانت نيته ترك المال العام للضياع والتلف عمدا .

من خلال ما سبق يتضح أن تركيز المشرع على قصد الجنائي لدى المسير لتجريم عمل التسيير كان من الصعوبات التي أثارتها هذه المادة في الميدان التطبيقي، فمن شأن ذلك أن يجعل القاضي الجزائي يعتمد على ضرر ومن ثم فإن عنصر القصد الإجرامي يفقد معناه الأمر الذي جعل البعض يتساءل عن مدى إمكانية استخلاص القاضي عما إذا كانت نية المسير فعلا تتجه نحو ترك المال العام للضياع والتلف عمدا وعما إن سلوكه قد تعدى الخطأ الجزائي .[2]

وما هو جدير بالذكر أن هذه المادة لم تسلم من الانتقادات التي أكدت في مجملها على وقوع المشرع في تناقض فرغم تأكيده على الطابع الإيجابي للجريمة باستعمال مصطلح "العمد" فإن اقتران هذا الأخير بمصطلح "الترك" يضفي على الفعل الطابع السلبي وهو ما أكدته الممارسة القضائية التي جرت على التطبيق المادة 422 في حالات سوء التسيير بل حتى المشرع نفسه ساعد على سلك هذا المسلك بنصه على التناسب العقوبة والوصف الجزائي للجريمة مع جسامة الضرر الأمر الذي نتج عنه لجو القضاء إلى تعيين خبراء لتقدير جسامة الضرر اللاحق بالأموال العمومية واستخلص القصد الإجرامي من ثبوت الضرر بدل إثبات القصد الإجرامي من تصرفات المتهم، وهذا أمر لا يستقيم .

الفرع الثالث :مرحلة تجريم الإهمال الواضح في عمل التسيير:

يعد الإهمال الواضح في عمل التسيير من الأعمال المجرمة التي تمس بالمال العام أو الخاص وهو الفعل المنصوص و المعاقب عليه في المادة 119 مكرر من القانون العقوبات ويعد الجريمة الوحيدة التي لم يشملها التعديل الذي جاء بيه القانون رقم 06_01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته[3] والذي ألغى مجمل أحكام قانون العقوبات ذات الصلة باستثناء المادة 119 مكرر التي ضلت على حالها ومن البديهي أن هذه الجريمة لم تنل القدر الكافي من الدراسة بل حتى أنه لم يتطرق إليها المختصين في المجال بشكل مستفيض .

ورغم اعتبار جريمة الإهمال الواضح في عمل التسيير من بين الجرائم الاعتداء على الأموال لم يتهم المشرع بتجديد مفهوم جامع ومانع لها وقد يرجع بسبب ذلك إلى أن كل جريمة معرفة طبقا لمبدأ الشرعية

العمومي ، أنظر في ذلك م : بوعلام الهاشمي ، خديجي أحمد ، **سياسة رفع التجريم عن فعل التسيير وأثرها في مجال الأعمال** – دراسة مقارنة ، مجلة الدراسات القانونية والسياسية ، المجلد 09 ، العدد 01 ، جانفي 2023 ، ص 329-330 .

[1]-ابراهيم مرغاد ، الحد من تجريم الأفعال ذات صلة بالتسيير ، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ، المجلد السابع ، العدد الأول ، 2023 ، ص 1085 .

[2] -سعودي زهير ، النظام القانوني لتسيير ورقابة المؤسسات العمومية الإقتصادية على ضوء الأمر 01-04 ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال ، جامعة الجزائر ، كلية الحقوق والعلوم الإدارية ، كلية الحقوق بن عكنون ، الجزائر ، 2004 ، ص 118

[3] - القانون 01/06 المؤرخ في 2006/02/20 المتعلقة بالوقاية من الفساد ومكافحته ، المعدل والمتمم ، ، جريدة الرسمية العدد 14 ، المؤرخة في 06 مارس 2006 .

الجزائية ناهيك عن هذا فإن مسألة المفاهيم هي مهمة الفقه وليس التشريع وعليه في إطار محاولة لتحديد مفهوم جريمة الإهمال الواضح في عمل التسيير لابد من تعريف كل المصطلح على حدا.
فالإهمال يفيد التهاون والقصور أما المعنى الذي قصده المشرع بالواضح فهو :الطاهر والبين وعليه فإنه يمكن تعريف جريمة الإهمال أنها: جريمة غير عميدة تقع نتيجة الإغفال الجاني أو امتناعه عن الالتزام باتخاذ ال حيطة والحذر التي أوجبهاالقانون على الأفراد من أجل منع حدوث ضرر .
وما يميز المادة 119 مكرر عن المادة 442 الملغاة ، هو أن المشرع حول هذه الجريمة من جريمة عمدية تتطلب قصدا جنائيا ، الى جريمة غير عمديه يترتب عنها قيام المسؤولية الجزائية للمسير متى ارتكب تقصيرا واضحا أدى اللاحق اق الضرر بالمال العام .[1]
وعليه فإن جريمة الإهمال الواضح المتسبب في ضرر مادي ، مهما كان النشاط المادي المكون لها ، فهي تنتمي الى نتيجة واحدة ، ألا وهي ما تعرف على تسميته جرائم الإعتداء على الأموال[2] .

المطلب الثاني: رفع التجريم عن أعمال التسير كسياسية جنائية حديثة

في إطار سياسة تدخل المشرع الجزائري لحماية مجال الأعمال ، قام بتجريم عمل التسيير لما يحمله القطاع الإقتصادي من دور فعال ، وبالنتيجة سبب هذا التجريم القضاء على روح المبادرة لدى المسيرين إثناء قيامهم بأعمال التسيير ، لتخوفهم من العقوبات التي قد تسلط عليهم جراء وقوعهم في أخطاء ، وقصد معالجة هذا الإشكال اقترح رئيس الجمهورية السابق عبد العزيز بوتفليقة مشروع رفع التجريم عن عمل التسيير كأبرز مظاهر تطور السياسة الجنائية المعاصرة ثم، بعد اخذ رأي عدة أطراف بين مؤيد ومعارض وعليه ، وقد اتضحت هذه السياسة جليا بعد الحرك و وصدور تعليمة عن رئيس الجمهورية 20/2021 التي تحث على ضرورة رفع التجريم عن أعمال التسيير ، وعليه سوف نحاول التعرض إلى المقصود برفع التجريم في الفرع الأول ، ثم إلى موقف المشرع الجزائري من رفع التجريم . في الفرع الثاني

الفرع الأول :المقصود برفع التجريم :

أطلق على رفع التجريم تسمية الحد إزالة التجريم ويعد بمثابة استثناء من القاعدة التجريم ، ويعد الحد من التجريم من أحدث المصطلحات القانونية المبتكرة في ضوء السياسية الجناية المعاصرة والذي يجري استخدامه وفق الدلالات ومعان مختلفة فهو ينصرف في دلالته مثلما يستخلص من تسميته بحيث يشير إلى رفع الحضر الذي بفرضه قانون العقوبات بواسطة التجريم على فعل معين .[3]
لذلك يعبر الأستاذ ريال عن الحد من التجريم بأنه :رفع أو إزالة الصفة الإجرامية لفعل كان مجرما في السابق
ولقد تباينت الراء حول مسألة الحد من العقاب هو نفسه الحد من التجريم ، اذ يرى اتجاه أن الحد من التجريم لا يجد فرق بينهما ، واتجاه آخر يرى أن الحد من التجريم قد يأخذ صورة اباحة السلوك المجرم ، أما الحد من العقاب يأخذ صورة الإعتماد على بدائل العقوبة السالبة للحرية ، وأمام تعدد الأراء بين ضرورة التميز بين المصطلحين ، تدخلت اللجنة الأوربية للمشكلات الجنائية ، وحسمت هاته النقطة بإعطائها لتعريف محدد لمفهوم الحد من التجريم ، ومن ثم القول أن مصطلح الحد من العقاب لا يعني الحد من التجريم ، وهذا المر الذي نؤيده .

الفرع الثاني : مبررات الحد من التجريم في عمل التسير

هناك العديد من المبررات التي تدعم اعتماد مبدأ، وتساهم في إنشاء سياسة جنائية من شأنها إدخال القواعد الجنائية على عالم الأعمال على سبيل الإحتياط أو بمناسبة طائفة محددة من الأفعال المجرمة الماسة بالنظام العام وهي

---

[1]- أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 59 .
[2]- الحاج سعيد مديحة ، الحدود بين عمل التسيير والعمل الجزائي في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون جنائي ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2016-2017 ، ص126 .
[3]- معيزة رضا ، ترشيد السياسة الجنائية بالجزائر ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الجنائي والعلوم الجنائية ، كلية الحقوق ، الجزائر 1 ، 2016 ، ص 194 .

1-مسعى تحقيق الأمن القانوني لرجال الأعمال

إن الهدف من اعتماد سياسة جنائية تحكم التسيير هو توفير الأمن القانوني للمؤسسات والهياكل الإقتصادية والمشاريع الإستثمارية من حيث التلاعب بأموالها ، مما أدى الى المساس بالحق المشروع للأعوان الإقتصاديين وهي ميزة الأمن القانوني التي من شأنها أن تعكس الإستراتيجية التي ينتهجها المشرع في إطار التصدي لظاهرة إجرامية معينة.

التوافق ومعيار التناسب

يقصد بذلك إلزامية خضوع التجريم الخاص بفعل التسيير إلى منطق التناسب والذي يقتضي تقييد السلطة التشريعية بطرقة من شأنها تحقيق التناسب أي التعاون بين ثلاث عناصر : وهي العقوبة المقررة ، الفعل المجرم وكذا الضرر اللاحق أو المحتمل وقوعه ومساسه بالمصلحة الإقتصادية وبالتالي لابد على المشرع أن يتخذ سياسة جنائية من شأنها أن تستهدف تحقيق مصلحة عامة ومشروعة يضمن تحقيق الإحترام المسبق للقاعدة القانونية قبل سريان مفعولها [1]

الفرع الثالث : موقف المشرع الجزائري من رفع التجريم في عمل التسيير

لم يتضح فيما سبق موقف الجزائري وضوح تام بخصوص رفع التجريم عن أعمال التسيير ومرد ذلك يكمن من جهة في عدم نص القانون على جريمة أعمال التسيير بصورة مباشرة ، وتفسير مصطلح التسيير من جهة ثانية ، غير أنه نلاحظ مؤخرا تجاوبا نسبيا للمشرع الجزائري مع هذا المبدأ خلافا للتشريعات المقارنة .[2]لعل أهم خطوة قام بها الدولة الجزائرية في سبيل تطوير الإقتصاد وتشجيع الإستثمار رفع التجريم عن طرق التعليمة 2021/02 ، التي مهدت لصدور لتعديل قانون الإجراءات الجزائية من خلال مشروع سيطرح على طاولة البرلمان بعد اخذ رأي رجال القانون ورجال الإعمال .

أولا : رفع التجريم عن فعل التسيير على ضوء التعليمة الرئاسية 2021/02

لقد اصدر رئيس الجمهورية تعليمة 2021/02 [3] في إطار مسعى الدولة لتشجيع الإستثمار وحماية الإقتصاد الوطني وذلك من خلال حماية المسيرين ، وتقديم الضمانات لهم بعدم تعرضهم إلى المساءلة الجزائية عند ارتكابهم أخطاء غير عمدية في التسيير .، ولقد وضع المشرع مجموعة من الآليات لتكريس رفع التجريم عن فعل التسيير موضوعية أو إجرائية .

فالنسبة للمعايير الموضوعية فقد وضعت التعليمة معيارين للتفرقة بين أخطاء التسيير وبين الأفعال التي ترتب المسؤولية الجزائية ويتمثل المعيار الأول في معيار القصد الجنائي ، أما المعيار الثاني فيتمثل في توفر مصلحة في فعل المسير أو أحد أقاربة أو أصدقائه

1- انتفاء المسؤولية الجزائية للمسيرين بإنتفاء العمد

يسأل المسيرون عن مخالف النصوص القانونية والتنظيمية المنظمة لمهامهم وواجباتهم ، ومن بين المخالفات التي قد يرتكبها هؤولاء أخطاء التسيير أو الإدارة التي يكون الفاعل على علم بأركان الجريمة ويثور التساؤل حول الجرائم غير العمدية هل تقوم المسؤولية الجزائية للمسير في هذه الحالة ، أم تعتبرأخطاء في التسيير على أساس أن التعليمة تشترط العمد لقيام المسؤولية الجزائية للمسير .

في الحقيقة نعتقد أن تطبيق معيار القصد الجنائي والعمد على الجرائم المرتكبة من طرف المسيرين يجعلهم معفيين من المساءلة الجنائية عن الكثير من الجرائم خاصة وأن الجرائم غير العمدية أخذت مكانة بارزة من بين الجرائم الإقتصادية والتي تكون نتيجة رعونة أو إهمال،فهل سيعيد المشرع النظر في النصوص القانونية المتضمنة النص على تجريم صور الإهمال وبالتالي قيام المسؤولية الجنائية للمسيرين عن جرائم غير عمدية ؟ بل وتقوم حتى وإن لم يرتكب الجريمة بنفسه بل من طرف مرؤوسيه كما هو

---

[1]- دفاس عدنان ، **قانون المنافيسة بين النظام التنافسي والأمن القانوني** ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، بجاية ، عدد خاص ، 2015 ، ص 555 .

[2]- حاج سعيد مديحة ، المرجع السابق ، ص 22.

[3]- التعليمة الرئاسية رقم 02-2021 المؤرخة في 28 أوت 2021، المتعلقة بحماية المسيرين المحليين .

الشأن بالنسبة لجريمة الإهمال الواضح المنصوص عليها في المادة 119 مكرر من قانون العقوبات،وعلى هذا الأساس فإن رفع التجريم عن فعل التسيير يقتضي حماية المسير من هذا الخطر الجزائي المرتبط بالجرائم المادية والجرائم غير العمدية من خلال تعديل النصوص القانونية التي تنص على قيام مسؤولية المسيرين جزائيا على أساس هذه الجرائم.ذلك أن السياسة التشريعية الجنائية التي وضعها المشرع لمواجهة جرائم التسيير أصبحت تتعارض مع هذه التعليمة الرئاسية وكذلك مع الحركة التشريعية الحديثة التي تنتهجها معظم التشريعات.

2-عدم وجود مصلحة للمسير أو أحد أقاربه أو أصدقائه:

اشترطت التعليمة الرئاسية ألا يعود فعل التسيير موضوع التجريم بالفائدة على المسؤول الموقع للترخيص ولا لأعضاء من عائلته أو أصدقائه،وهو أمر منطقي ومعيار فعال للتميز بين الأفعال العمدية وأخطاء التسيير ذلك أن استفادة المسير أو أحد أقاربه أو معارفه من مصالح وامتيازات بسبب هذه الأفعال يجعله محل شك واتهام وموضوع مساءلة جزائية ،كما اشترطت أن لا تكون أفعال التسيير تهدف إلى خدمة مصالح شخصية أو خدمة لمصالح الغير وهو مانصت عليه الفقرتين 7و8 من التعليمة الرئاسية 2021/02 .[1]

ثانيا: إزالة التجريم في ظل مشروع قانون الإجراءات الجزائية وقانون العقوبات

إن ظهور بوادر واقرار المشرع الجزائري على ضرورة الأخذ بمبدأ رفع التجريم عن فعل التسيير من خلال تحضير الحكومة مشروع قانون رفع التجريم عن فعل التسيير سنة 2011 ، كما دعى منتدى رؤساء المؤسسات الإقتصادية في جوان 2015 بضرورة إلغاء تجريم وأخطاء التسيير عمليا كون تسيير المؤسسات يتطلب مسيرين يتمتعون بروح المبادرة ، والمخاطرة المعقولة التي قد ينجر من ورائها ضرر ، وعليه فالعقاب الجنائي على هذا الضرر يضعف المؤسسة [2]

بعد صدور التعليمة 02/20021 أمر السيد رئيس الجمهورية تبون في خرجات عدة وخطابات متكرّرة وزير العدل حافظ الأختام بالمسارعة في استكمال صياغة النصوص القانونية الخاصة برفع التجريم عن أفعال التسيير.

كما منع رئيس الجمهورية أية تحركات ضد الإطارات، بناء على "الرسائل المجهولة" التي تصل القضاء ومكاتب صناع القرار، والتي كانت وراء إنهاء الممارسة الإدارية للعديد من الإطارات والمسؤولين في السنوات الماضية.

و أبرق رئيس الجهاز التنفيذي تعليمات متتالية، إلى ولاة الجمهورية بالدرجة الأولى لرفع المكابح عن نشاط الاستثمار بالولايات، من أجل إعادة بعث الاقتصاد الوطني واسترجاع ثقة المسيرين، إلا أن كافة هذه القرارات لم تكن كافية، لإنهاء مخاوف هؤلاء.

تم في سنة 2023 اتخاذ خطوة ايجابية بوضع مسودة ة مشروع تعديل قانوني الإجراءات جزائية وقانون العقوبات ، لإزالة التجريم على أعمال التسيير ، تحول دون تجريم أعمال التسيير وملاحقتهم بتهم الرشوة والفساد والمزايا غير المستحقة، أو حتى مجرد استدعاؤهم في تحقيقات قضائية أو جلبهم في محاكمات علنية بصفهم شهودًا، إ والتي أصبحت "فوبيا" تثير مخاوف الإطارات والمديرين وأصحاب مناصب التسيير في الجزائر. ويتضمن هذا القانون الجديدد فصل التي تدخل ضمن خانة سوء التقدير عن الفساذ تطبيقالتوجيهات رئيس الجمهورية ، وذلك من خلال تحديد قائمة المهام المرتبطة بأعمال التسييروالتي يجب رفع التجريم عنهاحماية للمسؤول في المؤسسة العمومية أثناء أداء مهامه ، لأن الأمر حسب قرار رئيس الجمهوريةلا يتعلق بقضايا الفساد التي لايمكن رفع التجريم عنها،

لقد حظي هذا المشروع بردود أفعال ايجابية ، إذ اعتبر أن من شأن هذا الأخير وضع حد لحالة الغموض التي خلفت ضحايا من بين الإطارات المسيرة ، كما أن هذا الإجراء من شأنه أن يخرر النشاط الإستثماري

---

[1]- جميلة حركاتي ، رفع التجريم عن فعل التسيير – على ضوء التعليمة الرئاسية 02-2021 ، مجلة العلوم الإنسانية ،المجلد 33 ، العدد 03 ، ديسمبر 2022 ، ص757

[2]- بوعلام الهاشمي ، خديجي أحمد ، المرجع السابق ، ص 33

، الإ أنه والى حد الساعة لم يرى النور . والى حين صدوره يتوجب اللجوء الى سياسة وقائية وتفعيل آليات الرقابة لتفادي في وقوع الغلط

المبحث الثاني :الحد من اللجوء الى الإجراءات كسياسة جنائية حديثة في أعمال التسيير

لقد تقتصر السياسة الجنائية الحديثة على الحد من التجريم في جانبه الموضوعي فقط ، إذ المشرع سلك مسلكا أخر بالإضافة الى ذلك وهو مسلك إجرائي عن طريق الحد من اللجوء الى الإجراءات بجعل الشكوى قيد على حرية النيابة العامة ضد مسيري المؤسسات العمومية الإقتصادية عن أعمال التسيير التي تؤدي إلى جريمة اقتصادية

المطلب الأول : المقصود من الحد من اللجوء إلى الإجراءات

تتجه السياسية الجنائية المعاصرة للحد من اللجوء الى الإجراءات الجزائية ، وذلك بالتقليل من حالات ا لإحتكام الى القضاء الجنائي ، لضمان سرعة الفصل في الجرائم والمخالفات الجنائية وتحقيقا للردع مرتكب المخالفة ، وتخفيف العبء على المحاكم الجنائية

فقد اتجهت التشريعات الجزائية المعاصرة الى تبني نظام الإجراءات الموجزة في إدارة الدعوى العمومية ، وذلك في جميع المراحل التمهيدية لتحريك الدعوى العمومية ،وإجراءات تحريكها ومباشرتها ، وحتى الإجراءات اللاحقة لانقضاءها

وعلى الرغم من أن الحد من الإجراءات الجزائية يشترك مع الحد من العقاب من حيث الهدف وهو العدم تعريض المخالف للعقوبة الجزائية وأن المصلحة العامة هي التي تبررهما . إلا أنها يختلفان من حيث عدم مشروعية الفعل . فالفعل يصبح مشروعا جزائيا ولكن يضل غير مشروع طبقا لقانون آخر في إطار سياسة الحد من العقاب . أما في إطار سياسة الحد من الإجراءات الجزائية فإن صفة عدم المشروعية الجنائية لا تنتفي عن الفعل بل إن مواجهة هذا الفعل أو سلوك تتم وفقا الإجراءات غير جزاءي . وإذا لم يف الإجراءات البديل بالغرض تتم المتابعة وفقا للإجراءات الجزائية العادية أمام الجهات القضائية المختصة .

ولما كان الإجراء البديل يتم بعدا عن الجهات القضائية فإنه يتوجب التثبت وجمع الأدلة التي من شأنها تأكيد وقوع المخالفة من طرف المخالفة ذلك أن الإجراءات البديلة قد لا توفر الضمانات التي تتيحها المتابعة القضائية كقرينة البراءة والمحاكمة العادلة .

كما يجب أن يبدي الفاعل ندما واستعدادا الإصلاح ما تنتج عن عمله من آثار ضارة كما يجب أن يكون الإجراء البديل كفيلا بردع المجرم في المستقبل كما يقتضي الإجراء البديل أن يتم وفقا لمبدأ الرضاءية بأن يوافق المخالف والمجني عليه على الوقف المتابعة الجزائية بشكل ودي .

وبشكل عام يجب أن تتضمن الإجراءات البديلة ما يضمن عدم المساس بالحقوق والحريات الفردية على اعتبار أنها تمثل إحرى وسائل اقتضاء حق الدولة في العقاب [1].

المطلب الثاني : الشكوى أحد مظاهر تطبيقالحد من اللجوء للإجراءات كسياسة جنائية في مجال الأعمال

إن من أهم مظاهر تطبيق الحد من اللجوء الى الإجراءات الشكوى كقيد على حرية النيابة العامة ، والتي تعد آلية جاء بها المشرع في اطار حماية المسيرين من المتابعات التي قد تطالهم بسبب ارتكابهم لخطأ في التسيير ، وقد نص قانون 02/15 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية على إحكامها الشكوى في إطار ما يسمى رفع التجريم عن فعل التسيير ، الإ أنها طرحت إشكالات قانونية على المستوى التشريعي والتطبيقي ، مما جعل المشرع يتراجع عنها في تعديلات 2019 ، غير ان تعلمية رئيس الجمهورية 02/2021 أتت بشيئ جديد وهو الإذن كمحاولة منها لتخفيف من سلبيات جعل الشكوى قيد آو إطلاق حرية النيابة ، وعليه عليه سنسلط دراستنا الى الشكوى المسبقة كقيد على حرية النيابة العامة وما تضمنته التعليمة 02/2021 من إجراء الإذن يقيد حرية النيابة العامة .

[1]- رشيدة بن فريحة ، خصوصية التجريم والعقاب في القانون الجنائي للأعمال ، جرائم الشركات نموذجا ، أطروحة دكتوراه ، تخصص قانون خاص ، جامعة أبو بكر بلقايد ، تلمسان ، 2016-2017 ، ص360-365 .

الفرع الأول: الشكوى المسبقة كقيد على حرية النيابة العامة في جرائم التسيير

تعد الشكوى من أهم التطبيقات الحد اللجوء للإجراءات ، التي مرت عبر مراحل تذبذب المشرع بين الأخذ بها كقيد على حرية النيابة العامة لتحريك الدعوى العمومية ضد مسيري المؤسسات العمومية بين اطلاق الحرية للنيابة العامة ل، وعليه سوف نحاول التعرف على الشكوى ،

أولا -: تعريف الشكوى

يقصد بالشكوى البلاغ أو الإخطار ، وهي مرادف للتظلم الذي يقدمه المجني عليه أو من يمثله إلى السلطات المختصة ، طالبا تحريك الدعوى العمومية بشأن جرائم معينة حظر المشرع تحريكها قبل تقديم الشكوى [1]

ويستوي تقديم الشكوى كتابة او شفاهة ، لأن المشرع لم يتطرق لها ، وتكون بأي عبارة مادامت دالة على رغبة المجني عليه اتخاذ الإجراءات الجنائية قبل المتهم ، غير أنه جرت العادة أن تكون كتابة ليسهل معرفة الأطراف معرفة كافية ودقيقة [2]

ثانيا الشكوى ضد مسيري المؤسسات العمومية الإقتصادية

لقد نصت المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية على ما يلي : " **لاتحرك الدعوى العمومية ضد مسيري المؤسسات العمومية الإقتصادية التي لا تملك الدولة كل رأسمالها أو ذات الرأسمال مختلط عن اعمال التسيير التي تؤدي الى سرقة أو اختلاس أو تلف أو ضياع أموال عمومية أو خاصة الإبناءا على شكوى مسبقة من الهيئات الإجتماعية للمؤسسة المنصوص عليها في القانون التجاري وفي التشريع الساري المفعول**

ويتعرض أعضاء الهيئات الإجتماعية للمؤسسة الذين لايبلغون عن الوقائع ذات طابع الجزائي المقررة في التشريع الساري المفعول "

وعليه نجد أن المشرع أدرج قيد جديد بحيث لا يمكن تحريك الدعوى العمومية ضد مسيري المؤسسات العمومية الإقتصادية الإ بناءا على شكوى مسبقة [3] من قبل الهيئات الإجتماعية ، ونشير في هذا الصدد أن هذا الإجراء مر بمراحل الأولى بموجب المادة 119 فقرة 03 من القانون 09/01 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية اشترط فيها المشرع للحصول على شكوى المسبقة متى تعلق الأمر بتحريك الدعوى العمومية ضد مسيري المؤسسات العمومية الإقتصادية في جرائم الرشوة الإختلاس وجريمة الإمتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية ، وكمرحلة ثانية استرجعت النيابة العامة سلطة الملائمة في المتابعة الجزائية على إثر صدور قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته بحيث ألغى المادة 119 ق ع ولم يعد يشترط القانون وجوب شرط الحصول على شكوى مسبقة لتحريك الدعوى العمومية ضد مسيري المؤسسات العمومية الإقتصادية ومرحلة ثالثة وهي بعد 10 سنوات يتراجع المشرع عن هذه المسألة من خلال إدراجه لقيد الشكوى المسبقة من أجل تحريك الدعوى العمومية ضد مسيري المؤسسات العمومية الإقتصادية بالشكل المنصوص عليه في المادة 06 مكرر وما يلاحظ على هذه المادة أن الهدف عدم تسهيل المتابعة الجزائية للمسيرين عن الجرائم المتعلقة بأعمال التسيير ، كما تعد تكريسا للمعاملة المتميزة ، إذ يقتصر على المؤسسات العمومية ذات الطابع صناعي وتجاري لاسيما إشكالية تحديد نطاق إجراء الشكوى من حيث الجرائم ،[4]

إذ كان من الأولى استبعاد هذا الأجراء من الجرائم العمدية ذات الصلة بالتسيير مادام المشرع قد إدراج شرط العمد والإهمال الواضح لتحقق المسؤولية.، كما أن جنحة التبديد المنصوص عليها في المادة 29

---

[1]- احمد شوقي الشلقاني ، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري ، الطبعة الرابعة ، الجزء الأول ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2005 ، ص 41 .

[2]- المرجع السابق ، ص 42

[3]- يعتبر مصطلح الشكوى الموجود في مضمون المادة 06 مكرر مصطلح غير سديد ، لأن الشكوى تكون لحماية مصلحة خاصة وقد تكون من شخص طبيعي أو معنوي ، بينما هنا المصلحة المراد حمايتها مصلحة عامة ، ينطبق عليها تقديم الطلب ، لأنها تقدم من أجهزة إدارة .

[4]-بلباي نوال ، الوقاية من الخطر الجزائي في المؤسسات العمومية الإقتصادية ، أطروحة للحصول على شهادة دكتوراه في الطور الثالث ، قانون جنائي للمؤسسات ، جامعة الجيلالي اليابس ، سيدي بعباس ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، 2019-2020 ، ص164-165 .

من قانون الوقاية من الفساد رغم ارتباطها بأعمال التسير وغياب معايير موضوعية لتحديد أركان الجريمة إضافة إلى صعوبة تطبيقها مستثناة من إجراء الشكوى [1]
وأمام اشكالية تطبيق المادة 06 مكرر من ق إج سواء من حيث صياغتها وكذا من حيث خرقها لمبدأ سمو المعاهدة للقانون [2]، ناهيك عن اعتبارها عرقلة حقيقة لشرطة القضائية لمحاربة جرائم الفساد غير أنه لم تمر 04 سنوات عن تعديل قانون الإجراءات الجزائية ، وعدل المشرع قانون الإجراءات الجزائية في سنة 2019 والغي شرط الشكوى مرة أخرى.

الفرع الثالث : آليات الإجرائية لحماية المسيرين على ضوء التعليمة الرئاسية 2021/02

لقد تضمنت التعليمة الرئاسية على ضمانة مهمة في إطار سياسة رفع التجريم عن فعل التسيير وهي تعليق المتابعة القضائية على إذن من وزير الداخلية .إذ جاء في التعليمة الرئاسية 02/2021 ما يلي : " وعليه وفي انتظار تكييف الأحكام القانونية ذات الصلة من واقعنا الإقتصادي ولاسيما من خلال رفع التجريم عن فعل التسيير يكلف وزير العدل حافظ الأختام والسادة مسؤولو المصالح الأمنية المختصة ، كل فيما يعنيه ، بعدم المبادرة بأي تحريكات أو متابعة قضائية ضد المسؤولين المحليين دون أخذ برأي وزير الداخلية والجماعات المحلية "

والملاحظ من النص أن المشرع خرج عن الأصل العام في القيام بالتحريات عن الجرائم ومباشرة المتابعة القضائية وتحريك الدعوى العمومية من طرف الأجهزة المختصة حيث علق تحريك الدعوى العمومية للمسيرين على إذن من وزير الداخلية ، أي ان التعليمة السالفة الذكر قيدت سلطة الملائمة التي تتميز بها النيابة العامة .

كما يطرح إشكال نوع التدخل لوزير الداخلية قي تكييف ما يعد أخطاء تسير من عدمه ، كما يطرح إشكال آخر هل يمكن لوزير الداخلية أن يحل محل السلطة القضائية التي لها صلاحية منح الإذن لمباشرة أساليب التحري الخاصة من اجل البحث عن أدلة الإدانة طبقا لما نصت عليه المادة 56 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته .

تجدر الإشارة وأن هذه التعليمة قد سبقتها تعليمة رئاسية أخرى تحت رقم 2020/05[3] أسدى من خلالها رئيس الجمهورية لوير العدل ومسؤولي الأجهزة الأمنية المشرفين على الإجراءات الأولية القضائية كل في حدود اختصاصه بعدم الأخذ بالرسائل المجهولة بعين الاعتبار ، ولا يمكن أن تكون بأي حال من الأحوال سن لفتح تحقيق جزائي أو دليلا قاطعا على أنها وقائع تكتسي صفة إجرامية ، وهذا بالنظر لما خلفته هذه الرسائل من متابعات قضائية أدت الى إدانة كثير من المسيرين.[4]

---

[1] أزوا عبد القادر ، دهيمي نجاة ، **السياسة الجنائية المعاصرة في جرائم الأعمال** ، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية ، المجلد 02 ، العدد 02 ، ديسمبر ، ص135 .

[2] - اذ أن المادة 06 مكرر ق إ ج تعد مخالفة للقانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، الذي يطلق العنان للنيابة العامة لتحريك الدعوى العمومية ، والذي جاء تجسيدا لإتفاقيات التي صادقت عليها الدولة الجزائرية أنظر في ذلك بلباي نوال ، المرجع السابق ، ص 170 .

[3] - التعليمة رقم 2020/05 صادرة عن رئاسة الجمهورية مؤرخة في 2020/08/19 تتعلق بالتبلغ عن الرسائل المجهولة .

[4] - ابراهيم مرغاد ، المرجع السابق ، ص 1088 .

الخاتمة :

لقد حاول المشرع الجزائري عبر مختلف المراحل بإيجاد سياسة جنائية رشيدة اتجاه أعمال التسير عن طريق العمل على تكييف النصوص الجنائية ذات صلة بأفعال التسيير ، وذلك بإدخال تعديلات على مختلف النصوص ، وذلك من أجل السعي من خلالها للتوفيق بين حماية المال العام من جهة ومما يقتضيه النهوض بالقطاع الإقتصادي وحماية الميسيرين النزهاء من المتابعات

وقد توصلنا من خلال مداخلتنا إلى النتائج التالية :

-إن المشرع حاول من خلال تعديله قانون العقوبات وصدور قانون الفساد أن يفصل بين الجرائم التي تشكل إعتداء على المال العام وجرائم ذات صلة بالتسيير كالتبديد العمدي وجرائم الإهمال المؤدي إلى إضرار بالمال العام .

إن رفع التجريم عن فعل التسيير في جانبها الموضوعي أو الإجرائي ضرورة في الوقت الراهن لتشجيع المستثمرين ، والنهوض بالإقتصاد ..

-إن سياسة رفع التجريم من شأنها أن تحقق جوانب ايجابية ، من خلال زرع الثقة في نفوس المسيرين .،

- إن الدولة الجزائرية قد خطت خطوة جيدة نحو سياسة جنائية فعمال التسيير من خلال التعليمة 2021/02 و من خلال مسودة مشروع وتعديل قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية من أجل تحقيق التنمية الإقتصادية بتوفير جو يسوده الثقة والأمان للمسير النزيه والذي من شانه قتل روح المبادرة وإنطلاقا من ذلك نوجز بعض الإقتراحات

- تكييف النصوص القانونية لاسيما قانون الفساد والعقوبات مع فحوى التعليمة 02/2021المتعلقة بحماية المسيرين

-إعطاء معيار محدد التي تميز بين أخطاء التسيير وجرائم الفساد ، من خلال تدقيق في صياغة النصوص ، مع تحديد مسؤولية كل موظف على حدى في الهيئة آو المؤسسة .

- تحديد بدقة معنى المسير المعني بهذه الضمانات .نتمنى أن يتجسد تعديل الأخير الخاص بقانون الإجراءات الجزائية وقانون العقوبات بصياغة التي اقترحنا .

ويبقى المسألة الوقاية من أهم الإجراءات التي تضمن حفظ المال العام وذلك بتفعيل رقابة السلطة العليا لشفافية الوقاية من الفساد ، لأن الهدف في الأخير ليس عقاب من أعتدي على المال ، بل إحاطة هذا المال بموظفين نزهاء وأكفاء وبتدابير وقائية فعالة.

قائمة المصادر والمراجع

أولا : المصادر

القانون 26/88 المؤرخ في 1988/07/12 المعدل والمتمم للأمر رقم 156/66 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم ، جريدة رسمية العدد 28 المؤرخة في 18 يوليو 1988 .

- القانون 01/06 المؤرخ في 2006/02/20 المتعلقة بالوقاية من الفساد ومكافحته ، المعدل والمتمم ، ، جريدة الرسمية العدد 14 ، المؤرخة في 06 مارس 2006 .

- التعليمة الرئاسية رقم 02-2021 المؤرخة في 28 أوت 2021، المتعلقة بحماية المسيرين المحليين .

التعليمة الرئاسية رقم 2020/05 صادرة عن رئاسة الجمهورية مؤرخة في 2020/08/19 تتعلق بالتبلغ عن الرسائل المجهولة .

ثانيا : المراجع

أ-الكتب

[1]- أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجنائي الخاص ، الطبعة التاسعة ، الجزء الثاني ، دار هومة للطباعة والتوزيع ، الجزائر ، 2008 .

[1]- احمد شوقي الشلقاني ، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري ، الطبعة الرابعة ، الجزء الأول ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2005 .

ب-الرسائل والمذكرات

[1]- الحاج سعيد مديحة ، الحدود بين عمل التسيير والعمل الجزائي في القانون الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون جنائي ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2016-2017 .

2- بلباي نوال ، الوقاية من الخطر الجزائي في المؤسسات العمومية الإقتصادية ، أطروحة للحصول على شهادة دكتوراه في الطور الثالث ، قانون جنائي للمؤسسات ، جامعة الجيلالي اليابس ، سيدي بعباس ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، 2019-2020 ، ص164-165 .

3-رشيدة بن فريحة ، خصوصية التجريم والعقاب في القانون الجنائي للأعمال ، جرائم الشركات نموذجا ، أطروحة دكتوراه ، تخصص قانون خاص ، جامعة أبو بكر بلقايد ، تلمسان ، 2016-2017 .

[1]أزوا عبد القادر ، دهيمي نجاة ، **السياسة الجنائية المعاصرة في جرائم العمال** ، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية ، المجلد 02 ، العدد 02 ، ديسمبر ، ص135 .

-سعودي زهير ، النظام القانوني لتسيير ورقابة المؤسسات العمومية الإقتصادية على ضوء الأمر 01-04 ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال ، جامعة الجزائر ، كلية الحقوق والعلوم الإدارية ، كلية الحقوق بن عكنون ، الجزائر ، 2004 .

ج - المقالات :

ابراهيم مرغاد ، الحد من تجريم الأفعال ذات صلة بالتسيير ، المنجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ، المجلد السابع ، العدد الأول ، 2023 .

- بوعلام الهاشمي ، خديجي أحمد ، **سياسة رفع التجريم عن فعل التسيير وأثرها في مجال الأعمال** – دراسة مقارنة ، مجلة الدراسات القانونية والسياسية ، المجلد 09 ، العدد 01 ، جانفي 2023 .

[1]- - دفاس عدنان ، **قانون المنافيسة بين النظام التنافسي والأمن القانوني** ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، بجاية ، عدد خاص ، 2015 .

- جميلة حركاتي ، رفع التجريم عن فعل التسيير – على ضوء التعليمة الرئاسية 02-2021 ، مجلة العلوم الإنسانية ،المجلد 33 ، العدد 03 ، ديسمبر 2022 ،

السياسة الجنائية في ميدان الشركات التجارية
(الشركات التجارية: بين كونها الجاني وكونها الضحية)

Criminal policy in the field of commercial companies
(Commercial companies: between being the perpetrator and being the victim)

حسام بوحجر
جامعة 8 ماي 1945 قالمة
مخبر الدراسات القانونية البيئية

مريم فلكاوي
جامعة 8 ماي 1945 قالمة
مخبر الدراسات القانونية البيئية

فرقة البحث: السياسة الجنائية في ميدان الأعمال: نحو ضرورة تحقيق الأمن القانوني في مجال الأعمال

bouhadjar.houssam@univ-guelma.dz - *felkaoui.meryem@univ-guelma.dz*

الملخص:

تعتبر الشركات التجارية شخصا معنويا ينوب عنه مسيروه في تسيير شؤونه وإدارته، وقد يتصرف المسيرون أحيانا بتصرفات تسيء بائتمان وأموال الشركة لمصلحتهم الشخصية وأحيانا أخرى القيام بسلوكات منحرفة باسم ولحساب الشركة من أجل تحقيق أرباح غير مشروعة، ولهذا قام المشرع بضبط وتنظيم مسؤولية المسيرين ومسؤولية الشركة نفسها، بتبني سياسة جنائية ميز من خلالها بين التصرفات التي يقوم بها المسيرون وتلحق الضرر بمصالح الشركة نفسها فتكون الشركة ضحية هذه التصرفات، وبين القيام بتصرفات وأفعال مجرمة لصالح الشركة ولحسابها فتكون الشركة في هذه الحالة مسؤولة جزائيا عن هذه الأفعال باعتبارها جانية.

الكلمات المفتاحية: الشركات التجارية ، السياسة الجنائية، المسؤولية الجزائية، الجاني، الضحية.

Abstract:

Commercial companies are considered a legal person on behalf of his managers in the conduct and management of his affairs, and the managers may sometimes act in actions that offend the credit and funds of the company for their personal benefit and other times carry out deviant behaviors in the name and on behalf of the company in order to achieve illegal profits, and therefore the legislator has controlled and regulated the responsibility of the directors and the responsibility of the company itself, by adopting a criminal policy through which he distinguishes between the actions of the managers and harm the interests of the company itself, so that the company is a victim of these actions, and between the conduct of criminal acts and acts in favor of The company and on its own account in this case the company is criminally liable for these acts as offenders.

Keywords:

Commercial companies, criminal policy, Penal liability, offender, the victim.

.

مقدمة:

تعتبر الشركات التجارية في الوقت الراهن من أهم الوسائل للقيام بالاستثمارات الضخمة في الميادين التجارية والصناعية، وتساهم إلى حد بعيد في التنمية الاقتصادية والاجتماعية بصفة

عامة. ومن أجل قيام هذه الشركات بوظائفها التنموية المختلفة كان لابد من الكشف عن مختلف الثغرات التي من شأنها أن تعرقل تحقيق أهدافها وتمس وجودها وبقائها، وممارسة نشاطها بشكل صحيح، وعلى وجه الخصوص السلوكات المنحرفة،[1] فالشركة تضم أطراف كثيرة يستفيدون من نجاحها، كما يتضررون من إخفاقها وخسارتها.[2]

ومن هنا دعت الضرورة إلى تنظيم حياة الشركة التجارية، فأخذت الدولة على عاتقها هذه المهمة لأهميتها، بفرض تنظيمها بقواعد آمرة خاصة في شكلها وإدارتها، والرقابة عليها، تحت طائلة المسؤولية المدنية والجزائية عند الإخلال بأي من هذه النصوص التي تنظمها، لتحقيق الغاية منها، والتي تستقل عن غاية مؤسسيها، خاصة في شركات الأموال، أين ينسحب المساهمون الصغار في رأسمال الشركة عن إدارتها لصالح المساهمين الكبار، ومن هنا يمكن تسجيل انحرافات في السلوك، قد تؤدي تارة إلى الإساءة لسمعة الشركة، وتارة أخرى إلى الاستيلاء على مال الشركة، فتدخل المشرع لينظم مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة والمديرين وكيفية إدارة هذه الشركات لضخامتها وأهميتها، وميز بين التصرفات التي يقوم بها المسيرون بين الإضرار بمصالح الشركة نفسها بحيث تكون ضحية هذه التصرفات، وبين القيام بتصرفات وأفعال مجرمة لصالح الشركة ولحسابها فتكون الشركة (كشخص معنوي) في هذه الحالية مسؤولة جزائيا عن هذه التصرفات. ومن هنا تأتي أهمية هذه الدراسة لتبين هذا الفارق بين اعتبار الشركة جاني وبين اعتبارها ضحية، نتيجة لطبيعة السلوكات التي يرتكبها مسيروها.

كما يتحدد الهدف من هذه الدراسة وفقا لذلك من خلال تبيان السياسة الجنائية التي تبناها المشرع الجزائري في تحديد المسؤولية الجزائية من خلال لغة الخطاب التشريعي، فينبغي التمييز دوما بين الشركة كموضوع للقاعدة القانونية الجنائية (باعتبارها محلا للحماية والتنظيم)، وبين الشركة كمخاطب بالقاعدة القانونية الجنائية، باعتبارها مسؤولة جزائيا عن تصرفات مسيريها. فالإشكالية المطروحة في بحثنا هذا تتمحور بالأساس حول السياسة الجنائية[3] التي تبناها المشرع الجزائري في ميدان الشركات التجارية، والتي من خلالها نستطيع ضبط التمييز بين الشركة كونها جاني وبين الشركة كونها ضحية ؟ ومن أجل ذلك نطرح الأسئلة الفرعية الآتية:

- ماهي المبادئ والأسس التي أقرها المشرع لقيام المسؤولية الجزائية للشركات التجارية باعتبارها جاني؟
- ماهي المبادئ والأحكام التي تبناها المشرع من أجل إضفاء حماية جنائية للشركات التجارية باعتبارها ضحية؟

وللإجابة عن الإشكالية المطروحة اعتمدنا المنهج الوصفي التحليلي، من خلال تحليل النصوص القانونية التي تناولت موضوع البحث واستنباط الأحكام والمبادئ العامة والخاصة المتعلقة به، كما

---

[1] - Jean Didier Wilfrid, Le droit pénal des affaires, Dalloz, Paris, 1991, P 266.

[2]- محمد علي كومان، رضا السيد عبد الحميد، جرائم الشركات في النظام السعودي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة،1996، ص 2.

[3]- تعرف السياسة الجنائية بأنها " مجموعة الوسائل التي تحددها الدولة كرد فعل ضد الجرائم المرتكبة، أو رد فعل الدولة ضد الجريمة عن طريق قانون العقوبات". أنظر:- أحمد فتحي سرور، أصول السياسة الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1972، ص13. كما عرفها الفقيه Marc Ancel رائد مدرسة الدفاع الاجتماعي الحديثة بأنها " مجموعة المبادئ والتدابير والإجراءات التي يواجه بها المجتمع ظاهرة الجريمة بهدف الوقاية منها ومكافحتها ومعاملة المجرمين، وبصورة أوضح هي الوسيلة السياسية التي تهدف إلى صياغة قواعد قانونية لتوجيه المشرع والقاضي والمخاطبين بالقانون من أجل تحقيق الغايات التي جاء من أجلها هذا القانون".أنظر:

Marc Ancel, L'étude systématique de la politique criminelle, APC, N 1, 1975, P P 15- 20.

اعتمدنا على أدوات المنهج المقارن كلما دعت الضرورة في البحث عن أصول المبادئ التي اعتمدها المشرع في رسم السياسة الجنائية في ميدان الشركات التجارية.
وترتكز الدراسة حول ضرورة إبراز النصوص القانونية الجزائية التي قرر من خلالها المشرع قيام المسؤولية الجزائية للشركات التجارية باعتبارها جاني من جهة، وإبراز النصوص الجزائية الخاصة التي قرر من خلالها الحماية الجنائية للشركات التجارية باعتبارها ضحية.
واعتمدنا في معالجة الموضوع تقسيم الدراسة لمبحثين،على النحو الآتي:
المبحث الأول: المسؤولية الجزائية للشركات التجارية باعتبارها جاني.
المبحث الثاني: الحماية الجنائية للشركات التجارية باعتبارها ضحية.

المبحث الأول: المسؤولية الجزائية للشركات التجارية باعتبارها جاني

نتيجة للدور الاقتصادي الكبير الذي باتت تلعبه الشركات التجارية وزيادة عددها وما تتحكم به من أموال وقدرات ضخمة،[4] تم إقرار المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية بعد تردد كبير وذلك للمخاطر و الأضرار التي يمكن أن تنجر عن السلوكات المنحرفة لها،[5] وهو الاتجاه التشريعي الحديث الذي تبناه المشرع الفرنسي وأغلب التشريعات المقارنة، ومن بينها التشريع الجزائري، ولفهم السياسة الجنائية التي اتبعها المشرع الجزائري في ضبط الأحكام و المبادئ العامة لهذه المسؤولية، لابد من الإحاطة أولا بالتطورات والأسس التي واكبت ظهورها في قانون المصدر وهو القانون الفرنسي، وعليه سنقسم دراسة هذا المبحث إلى مطلبين، نتناول بداية أسس ومبادئ المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في التشريع الفرنسي بالمطلب الأول، والأسس والمبادئ التي تحكم هذه المسؤولية في التشريع الجزائري بالمطلب الثاني.

المطلب الأول: أسس ومبادئ المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في التشريع الفرنسي

تبنى المشرع الفرنسي صراحة مبدأ المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية ضمن تعديلات القانون الجنائي بعد محاولات متكررة وذلك بعد مصادقة البرلمان الفرنسي على قانون العقوبات الجديد وصدوره بتاريخ 22 جويلية 1992، وأصبح ساري المفعول في 01 مارس 1994. ومن هذا التاريخ اعتبر الشخص المعنوي الخاص مثل الشخص الطبيعي مؤهلا لتحمل المسؤولية الجزائية في حال ارتكابه جريمة، ويمكن تقسيم إقرار المسؤولية الجزائية إلى مرحلتين:
ففي المرحلة الأولى: أقرت المادة 121-2 من قانون العقوبات الفرنسي صراحة هذه المسؤولية بقولها: "فيما عدا الدولة، تسأل الأشخاص المعنوية جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابها بواسطة أجهزتها أو ممثليها، وفقا للقواعد الواردة في المواد 121-4 إلى 121-7". واستبعد المشرع الفرنسي صراحة قيام مسؤولية الدولة الجنائية، وبطريق المخالفة فإن الأشخاص المسؤولون جزائيا هم جميع الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون الخاص، كما لم تستبعد المادة قيام المسؤولية الجزائية للأشخاص الطبيعيين الفاعلين أو الشركاء عن نفس الأفعال وهو ما يؤكد تبني المشرع الفرنسي مبدأ ازدواجية المسؤولية الجزائية بين الشخص الطبيعي والشخص المعنوي،[6] وأقر أيضا في هذا الفصل بأنه لا يمكن مساءلة الشخص المعنوي جزائيا إلا في

[4]- محمد حزيط، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في القانون الجزائري والقانون المقارن، دار هومة، الجزائر، بدون سنة نشر، ص 59.
[5]- مصطفى العوجي، القانون الجنائي، الجزء الثاني، المسؤولية الجنائية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2016، ص ص 97- 98.
[6]- محمد حزيط، ، مرجع سابق، ص 94.

الحالات التي نص عليها القانون صراحة، فيجب الاستناد في قيام مسؤولية الشخص المعنوي إلى نص التجريم، وهذا يعتبر تضييقا للأخذ بهذا المبدأ، وهو ما يسمى بمبدأ تخصيص المسؤولية. و خصص المشرع الفرنسي أحكاما خاصة للعقوبات الموقعة على الشخص المعنوي والتي تتناسب مع طبيعته الخاصة، وذلك في المواد 131-38 لغاية 131-49 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد. كما سارع إلى تعديل قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي وملائمة قواعده مع قواعد قانون العقوبات الجديد فيما يتعلق بأحكام تطبيق مبدأ المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي وكيفية المتابعة والتحقيق وسير الإجراءات والمحاكمة، وهو ما عرف بقانون الملائمة وذلك ضمن المواد من المادة 706-41 لغاية 706-46 من القانون رقم 92-1336 الصادر بتاريخ 16 ديسمبر 1992.[7]

في المرحلة الثانية: أدخل المشرع الفرنسي بموجب القانون 2004-204 المؤرخ في 09 مارس 2004 تعديلا على قانون العقوبات،[8] لاسيما المواد التي تناولت الأحكام الخاصة للمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، وتخلى بموجبه عن مبدأ التخصيص وأقر قيام المسؤولية كمبدأ عام،[9] تحقيقا للمساواة أمام القانون بين الأشخاص الطبيعيين والأشخاص المعنوية عن كل الجرائم إلا ما يتعارض منها مع طبيعة الشخص المعنوي كالاغتصاب أو التحرش مثلا.

وما يستشف من أحكام المادة 121-2 من قانون العقوبات الفرنسي أن مسؤولية الشخص المعنوي (الشركات التجارية) لا تقوم إلا بتوافر شرطين:

1- أن ترتكب الجريمة لحساب الشركة؛

2- أن ترتكب الجريمة من طرف الأجهزة المسيرة أو من طرف ممثلي الشركة.

وبناء على هذا فإن مسؤولية الشخص المعنوي الجزائية لا تقوم إلا عن الجرائم التي ارتكبها ممثلو ومسيرو الشركة الذين يشغلون مراكز رئيسية فيها لحسابها.

المطلب الثاني: أسس ومبادئ المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في التشريع الجزائري

أقر المشرع الجزائري صراحة المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في القانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، حيث نصت المادة 51 مكرر على أنه: "باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته وممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك. وإن مسؤولية الشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو شريك في نفس الأفعال"، كما رتب في المواد 18 مكرر و18 مكرر1 والمواد 18 مكرر2 و18 مكرر3 من القانون 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 العقوبات المقررة للشخص المعنوي عند قيام المسؤولية الجزائية بحقه.

وأصدر في الوقت ذاته القانون رقم 04-14 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، ووضع من خلاله الشروط والطرق والإجراءات الواجب إتباعها في سير الدعوى الجزائية في حق الشخص المعنوي، من خلال المواد 65 مكرر و65 مكرر1، 65 مكرر2، وبإقراره لهذا المبدأ يكون المشرع الجزائري قد سلك نهج المشرع الفرنسي تماما. وبهذا

---

[7] - Yvaine-buflanLamore, La procédure applicable aux infractions commises par les personnes morales, Rev soc, 1993, N 2, P 315.

[8]- قانون باربان La loi Perben ودخل حيز التنفيذ في 31 ديسمبر 2005.

[9]- محمد داود يعقوب، المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008، ص 224.

فإن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي تتقرر للأشخاص التي تتمتع بالشخصية المعنوية،[10] ويستثنى منها الأشخاص الخاضعة للقانون العام والدولة والجماعات المحلية حسب نص المادة 51 مكرر، وهذا يعني المخاطبون فقط هنا هم الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون الخاص أيا كان هدفها سواء بغرض كسب الربح أو كان خيريا.[11] وبالتالي أقر المشرع صراحة المسؤولية الجزائية لجميع أنواع الشركات التجارية التي تتمتع بالشخصية المعنوية، واستبعد الشركات التجارية التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية كشركة المحاصة من أحكام المادة 51 مكرر، وكذلك الحال بالنسبة للشركات الفعلية (شركة الواقع) والشركات طور الإنشاء، فالجرائم التي ترتكب خلال تأسيس الشركة يتم استبعاد مسؤولية الشركة الجزائية طالما أنها لم تكتسب الشخصية المعنوية بعد. أما إذا ارتكبت جرائم باسم الشركة في طور الانحلال، فالأقرب أن المسؤولية الجزائية تبقى قائمة بموجب نص المادة 51 مكرر كون الشركة في هذه المرحلة تبقى محتفظة بالشخصية المعنوية.[12] ولقيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي (الشركة التجارية) كما هو الحال في التشريع الفرنسي لابد من توافر شرطان،[13]حسب نص المادة 51 مكرر ويقابلها في القانون الفرنسي المادة 221-2:

1- ارتكاب الجريمة من طرف أحد أجهزة الشخص المعنوي أو ممثليه الشرعيين؛

2- ارتكاب الجريمة باسم ولحساب الشركة.

أما عن الشرط الأول فإن أجهزة وممثلو الشخص المعنوي الشرعيين تم حصرهم من خلال تحديد مفهوم الممثل الشرعي، وذلك بموجب نص المادة 65 مكرر2 من قانون الإجراءات الجزائية والتي تشير في تعريفها للمثل الشرعي (القانوني) بأنه" الشخص الطبيعي الذي يخوله القانون أو القانون الأساسي للشخص المعنوي تفويضا لتمثيله"، وبموجب هذا النص فإن الممثل الشرعي هو ممثلها القانوني الذي يخوله القانون أو القانون الأساسي حسب طبيعة كل شركة لتمثيلها، وأن المحكمة العليا الجزائرية بناء عليه أخذت بالتفويض القانوني دون سواه، واستبعدت بذلك التفويض الفعلي وبالنتيجة الممثل الفعلي، أو المسير الفعلي ما دام لا يوجد ما يفيد بأن القانون الأساسي يخوله التفويض بالتمثيل. ومن هنا فإذا قام مدير مصنع أو وحدة إنتاجية أو وكالة بنكية بجريمة ما لحساب الشخص المعنوي هنا تنتفي المسؤولية الجزائية للشركة على أساس أن هؤلاء المدراء هم إجراء تابعين للشركة وأن المسؤولية لا تقوم إلا في حالة أن الممثل الشرعي هو من ارتكب الجريمة لحساب الشركة. وذلك على خلاف القضاء الفرنسي الذي كرس المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من قبل المفوض (الممثل) متى توافرت شروط التفويض (الكفاءة والسلطة والوسائل الضرورية).[14] كما يلاحظ على التشريع الجزائري بأنه لا

---

[10]- أنظر المادة 417 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني الجزائري، حيث تعتبر الشركة بمجرد تكوينها شخصا معنويا. أنظر أيضا: المادة 549 من الأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري الجزائري "لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري".

[11]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة الخامسة عشر، دار هومة، الجزائر، 2015-2016، ص ص 274-275.

[12]- عائشة بوعزم، الشركات التجارية الخاضعة للمسؤولية الجزائية، مجلة الحقوق، المغرب، العدد المزدوج السادس عشر والسابع عشر، فبراير- ديسمبر 2014، ص ص 459- 460.

[13]- هند غزيوي، المسؤولية الجزائية للشركة التجارية عن جرائم الغش التجاري، مجلة التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون، جامعة باجي مختار عنابة، عدد 39، سبتمبر 2014، ص 118.

[14]- أحسن بوسقيعة، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، تعليق على قرار رقم 613327 الصادر بتاريخ 28 أفريل2011 عن غرفة الجنح والمخالفات، القسم الثالث، منشور في مجلة المحكمة العليا، العدد الأول 2012، ص ص 22- 23.

يستبعد قيام مسؤولية الأشخاص الطبيعيين الفاعلين الأصليين أو الشركاء عن الجريمة مع قيامها بالنسبة للشركة في حالة توافرها، وهذا يعني أخذه مبدأ ازدواجية المسؤولية الجزائية بين الشخص المعنوي والشخص الطبيعي،[15] أي الشركة وممثلوها الطبيعيين. وقد أشار المشرع الجزائري إلى ذلك صراحة في نص المادة 51 مكرر من قانون 04-15 في الفقرة 2 منها بقوله" أن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو كشريك في نفس الأفعال". وحسنا فعل بتوضيح هذه المسألة صراحة بالنص كونها تخلق لبسا واعتقاد بأن قيام مسؤولية الشخص المعنوي الجزائية تكفي وتغني عن متابعة الأشخاص الطبيعيين الذين يمثلونه ويعملون لحسابه وباسمه وبالتالي يفلت المسير من العقاب. وأن توافر هذا الشرط وحده لا يكفي لقيام مسؤولية الشخص المعنوي (الشركة) الجزائية، بل لا بد من ارتكاب الجريمة من ممثل الشركة الشرعي مقترنا بالشرط الثاني وهو أن تكون هذه الجريمة ارتكبت باسم ولحساب الشركة، فتصبح هنا الشركة مسؤولة بصفة مستقلة عن مسؤولية ممثليها الشخصية، ويمكن متابعتها جزائيا بصفة منفردة إذا تعذر إلقاء القبض على المسير. ويقصد بمصلحة الشركة هنا المصلحة المادية أو المعنوية، كتحقيق الأرباح أو تجنب الخسائر أو دفع الأضرار وسواء كان ذلك بشكل آني أو مستقبلي[16] وإن انتفاء أحد الشرطين ينفي مباشرة مسؤولية الشخص المعنوي الجزائية، وتبقى مسؤولية الشخص الطبيعي (الممثل القانوني) قائمة كمرتكب للجريمة.ومن أهم الملاحظات أيضا أن المشرع الجزائري أخذ بمبدأ تخصيص المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، حيث لا يمكن أن يسأل الشخص المعنوي (الشركة) جزائيا إلا بوجود النص المجرم صراحة والذي يقرر مسؤوليتها الجزائية،[17] وعلى القاضي تحري ذلك بدقة في تطبيقات النصوص على خلاف الشخص الطبيعي الذي يبقى يسأل عن أي جريمة يرتكبها، وبهذا اختلف المشرع الجزائري عن المشرع الفرنسي الذي أقر قيام المسؤولية الجزائية كمبدأ عام.

المبحث الثاني: الحماية الجنائية للشركات التجارية باعتبارها ضحية

اهتم المشرع بشكل واضح من خلال قانون الشركات بتنظيم حياة الشركة منذ تأسيسها إلى غاية انحلالها، من خلال فرض قواعد منظمة يجب التقيد بها في تحديد نمط الشركة وممارسة نشاطها، والتوفيق بين المصالح المتعددة.[18] واعتنى بتحديد عمل أجهزة الإدارة بتقنين كل ما يتعلق بتسيير الشركة وبتحديد الالتزامات و التصرفات التي يجب القيام بها من قبل المسيرين، وفرض لضمان احترام هذه الأنظمة عقوبات جنائية على كل من يخالف المقتضيات القانونية التي حرص عليها لضمان تسيير الشركة بشكل سليم. وبمراجعة النصوص الجنائية في قانون الشركات التجارية الجزائري، نجد أن أغلب النصوص تفترض صفة خاصة في مرتكب هذه الجرائم، فهذه النصوص مقررة بالأساس في مواجهة مسيري الشركات والقائمين عليها لمسؤوليتهم المباشرة في

---

[15]- محمد حزيط، مرجع سابق، ص 85.

[16]- وترى الأستاذة Mirelle Delmas Marty" أن مصطلح لحساب الشخص المعنوي يجب أن يكون متغيرا حسب الجريمة محل النظر"، و سواء كانت المصلحة محققة أو حتى احتمالية، أنظر: محمود داود يعقوب، مرجع سابق، ص 317.

[17] - أنظر على سبيل المثال لا الحصر: المادة 53 من القانون رقم 06- 01 لسنة 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم، بقولها:

(يكون الشخص الاعتباري مسؤولا جزائيا عن الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وفقا للقواعد المقررة في قانون العقوبات)

.

[18]- هاني دويدار، القانون التجاري، التنظيم القانوني للتجارة – الملكية التجارية والصناعية- الشركات التجارية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008، ص 544.

الحفاظ على مصالح الشركة والمتعاملين معها والشركاء غير المسيرين،[19] وذلك أسوة بقانون المصدر قانون الشركات الفرنسي لسنة 1966. إضافة إلى أن جميع نصوص القانون الجنائي للشركات جاءت لحماية الشركة التجارية، والنظر إليها على أساس أنها الضحية التي يجب حمايتها من التصرفات الغير مشروعة لمسيريها. ومن هنا تبرز طبيعة السياسة الجنائية التي تبناها المشرع لحماية الشركات التجارية فلم يترك المشرع حرية الاختيار لسلطات الإدارة في مخالفة القواعد التنظيمية مهما كانت الأسباب والمبررات، فهم ملزمون تحت طائلة العقاب الجنائي ببذل العناية لتحقيق الغرض من إنشاء الشركة أثناء ممارستهم لمهامهم. وما نلاحظه هنا أن لغة الخطاب التشريعي في تحديد نوع المسؤولية الجزائية تتجه في إطار حماية الشركات التجارية بعنوان المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات التجارية. ولمحاولة الوقوف على الإشكال المحوري في هذه الدراسة والمتمثل بالمقصود بالسياسة الجنائية في ميدان الشركات التجارية، سنقسم دراسة هذا المبحث إلى مطلبين، نبين في المطلب الأول المرجع والأساس القانوني للحماية الجنائية للشركات التجارية، ونخصص المطلب الثاني لإبراز خصوصية أركان الجرائم الماسة بالشركات التجارية.

المطلب الأول: المرجع والأسس القانونية للحماية الجنائية للشركات التجارية

أقر المشرع الجزائري الحماية الجنائية للشركات التجارية، في الباب الثاني من الكتاب الخامس المتعلق بالشركات التجارية، والذي يتناول موضوع الأحكام الجزائية للشركات التجارية من القانون التجاري الجزائري في الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 المعدل والمتمم بالمرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أفريل 1993، والأمر رقم 96-27 المؤرخ في ديسمبر 1996 والقانون رقم 05-02 المؤرخ في 06 فبراير سنة 2005. و الملاحظ حجم المخالفات الكبير التي نص عليها المشرع في هذا الباب وذلك من المادة 800 لغاية المادة 840، من خلال 40 مادة تم حصر عدد كبير من المخالفات في كل أشكال الشركات التجارية. وكان ذلك تأثرا واضحا بقانون الشركات الفرنسي رقم 537-66 الصادر في 24 يوليو 1966 الذي يشكل القانون الجنائي الحقيقي للشركات التجارية في الجزء الثاني منه، ويشمل 900 مادة، تشكل ضغطا كبيرا على مسيري الشركات.[20]

واجتهد المشرع الجزائري في توجيه السياسة الجنائية لحماية هذا الكيان المنظم (الشركة التجارية) من خلال عملية سرد وضبط النصوص التجريمية ضمن قانون الشركات وحصرها في أبواب وفصول محكمة، وتصنيفها حسب نوع الشركة. كما هو الحال في الفصل الأول من باب الأحكام الجزائية في قانون الشركات بتسميته (بالمخالفات التي تتعلق بالشركات ذات المسؤولية المحدودة) والفصل الثاني الذي خصصه للمخالفات المتعلقة بشركات المساهمة وخصص الفصل الثالث والأخير منه بالمخالفات المشتركة بين مختلف أنواع الشركات التجارية.[21] وقام بتصنيف هذه الجرائم من خلال تقسيم الفصول السابقة إلى أقسام يتعلق كل قسم بمرحلة من المراحل التي تمر

---

[19] - Michel Jeantin, Droit des sociétés, Montchrestien, Paris, 1989, P 254.

[20]- Pierre Bezard, L'objet de la pénalisation de la vie économique, thèmes et commentaire: les enjeux de la pénalisation de la vie économique, Dalloz, Paris, 1997, P 13.

[21]- يقصد بلفظ المخالفات هنا مخالفة ما أمر أو نهى عنه القانون وليس المخالفة كأحد تقسيمات الجريمة (المخالفة، الجنحة، الجناية) بدليل أن معظم جرائم الشركات ذات تكييف جنحة، ولعل ذلك الاستعمال يعود إلى تأثير الفكر الاقتصادي المهيمن على هذا القانون. فالأنظمة والقوانين الاقتصادية غالبا ما تستعمل لفظ المخالفة والصحيح وفقا لقانون العقوبات تسميتها بالجرائم المتعلقة بالشركات (infractions بمعنى الجرائم).

بها الشركة منذ تأسيسها لغاية انحلالها وتصفيتها وخاصة شركات المساهمة والشركات ذات المسؤولية المحدودة. وإن كان من السهل حصر الجرائم المتعلقة بحماية الشركة والموجودة في قانون الشركات التجارية، نظرا لكون المشرع قام بترتيبها وتصنيفها، فإنه من غير الدقيق القول بأن الحماية الجزائية للشركة مرتبط فقط بهذا القانون، كون الحماية المتعلقة بالشركة التجارية يمتد ضمن عدة قوانين جزائية وأهمها قانون العقوبات الأساسي وبعض القوانين الخاصة كقانون النقد والقرض وقانون مكافحة الفساد وقانون شروط ممارسة الأنشطة التجارية، مما أعطى صورة غير واضحة وموحدة تجاه هذه الحماية. ومن جهة أخرى فإن تصنيف الشركات التجارية إلى عدة أنواع (شركات أموال، شركات أشخاص، ومختلطة) يجعل في الكثير من الأحيان تطبيق بعض النصوص الجزائية حكرا على نوع معين من الشركات على حسب ما أشار المشرع في النصوص الجزائية الخاصة في قانون الشركات، بحيث خصص الحماية فيه لشركات الأموال فقط ولم يشمل الحماية للشركات الأشخاص مما يجعلها تخضع للأحكام الخاصة في قانون العقوبات الأساسي، وهذا لا يمنع بطبيعة الحال باشتراك بعضها بنفس الأحكام أحيانا كثيرة، فيبقى نوع الشركة يفرض خضوعها لقواعد خاصة بها.[22] وهذا ما يخلق تضخما تشريعيا واضحا في ميدان الأعمال بصفة عامة وميدان الشركات بصفة خاصة، ويعزي الباحثون هذه الحالة إلى كون التجريم والعقاب في ميدان الأعمال يضعه التقنيون في كل قطاع من أجل احترام المقتضيات المنظمة له. فهو ليس من صنع واضعي القانون الجنائي وحده، أو واضعي القانون التجاري وحده، وهذا هو السبب في عدم الانسجام الذي يعاني منه قانون الأعمال، والذي ينعكس على القانون الجنائي للشركات باعتباره فرع من فروعه.[23]وأخيرا فإن مجرد سرد مختلف الجرائم المنصوص عليها ضمن قانون الشركات التجارية يضفي على القانون نوع من الإبهام ويجعل من دراسته مجرد استعراض للنصوص.

المطلب الثاني: خصوصية الجرائم الماسة بالشركات التجارية

إن تدخل المشرع الجنائي في إحدى أبرز موضوعات القانون التجاري (الشركات التجارية) وما تمثله هذه الشركات من مصالح عامة ومصالح خاصة في آن واحد لم يمر مرور الكرام، بل فرض على المشرع نهجا جديدا بتبني سياسة جنائية تتناسب مع خصوصية الموضوع المراد حمايته، والتي في أحيان كثيرة يخرج بها عن القواعد المألوفة في القانون الجنائي، وهو ما ترتب عليه الخروج بمظاهر خاصة تتميز بها الجرائم في مجال الشركات التجارية، بداية كون المخاطبين بها هم مسيرو هذه الشركات مما يجعل هذه الجرائم من جرائم ذات الصفة الخاصة، وثانيا خصوصية الأركان العامة للجرائم الماسة بالشركات التجارية.

أولا: المخاطبون بأحكام القانون الجنائي للشركات التجارية:

إن خطاب المسؤولية الذي يوجهه المشرع بشكل مباشر مرتبط ارتباطا واضحا بصفة الشخص مرتكب الجريمة ارتكازا على طبيعة مهامه، على حسب ما إذا كان مؤسسا أو مسيرا أو مراقبا أو مصفيا، أو عن طريق أشخاص آخرين لا يتطلب المشرع فيهم صفة معينة وذلك عندما يستعمل عبارة "كل من..." في النص،[24] فقانون الشركات يعتد بصفة الفاعل كشرط لقيام الجريمة بصفة عامة، وأحيانا يشير بإمكانية قيام الجريمة من أي شخص، غير أن المسيرين يحظون بحصة الأسد من بين هؤلاء الأشخاص. وهو ما سنقوم ببيانه على النحو الآتي:

[22] - Colin Armand, Droit pénal des affaires, Dalloz, Paris, 2001, P 301.

[23] - Jean Didier Wilfrid, Le droit pénal des affaires, Dalloz, Paris, 1991, P 61.

[24]- حسني أحمد الجندي، القانون الجنائي للمعاملات التجارية، الكتاب الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989، ص 100.

1- الممثل القانوني للشركات التجارية: يمارس المسير القانوني مهامه ويحدد مركزه حسب شكل الشركة، ولا تستطيع الشركة العمل إلا بواسطته في جميع مراحلها وتعاملها مع الغير، وأستعمل المشرع في باب الأحكام الجزائية من قانون الشركات مصطلحات مختلفة للدلالة على صفة المسير (المسير، مدير عام، رئيس ...) حسب ما يتلاءم مع طبيعة كل شركة.[25]

2-المسير الفعلي: قد يمارس أشخاص في بعض الأحيان وخاصة في مجال الأعمال مهام الإدارة الفعلية بتسيير الشركة، وإن كان لم يعين بهذه الصفة،[26] إلا أنه ولأسباب خاصة يفضل البقاء في الظل إما لكونه ممنوع من مزاولة التجارة أو لا يريد تحمل أخطار التسيير بنفسه من باب التحايل على القانون، وذلك بدفع شخص آخر للواجهة على أنه مسير قانوني بينما يمارس هو عمليا التسيير الفعلي، أو لمانع قانوني كتوليه إدارة شركة مساهمة أخرى. وقد تنبه المشرع الفرنسي في قانون الشركات لهذه الإشكالية وأقر بأن المدير المسؤول قد يكون فعليا، وقد يكون مديرا قانونيا، وأن العبرة بممارسة المهام من الناحية الواقعية كفاعل ومحرك حقيقي وليس بتولي المهام ظاهريا ونظريا فقط، وذلك المنطق يتجلى من خلال نص المادة 463 من قانون الشركات الفرنسي لسنة 1966. وعلى ذلك أيضا استقر المشرع الجزائري للحد من ظاهرة وتنامي تواجد وضعية المسير الفعلي، ووجود المسير القانوني الصوري، وذلك بتحميل المسؤولية الجزائية للمسير الفعلي صراحة من خلال المواد 805 و834 من المرسوم التشريعي 96-08 وذلك بتطابق وتماثل الأحكام المطبقة على المسيرين القانونيين تماما على المسيرين الفعليين، بحيث تنفرد المادة 805 بتحميل كل شخص قام مباشرة أو بواسطة شخص آخر بتسيير شركة ذات مسؤولية محدودة تحت ظل أو بدلا عن مسيرها القانوني بالأحكام الجزائية الواردة بالمواد 800 إلى 804. وأكدت المادة 834 صراحة على مسؤولية المسير الفعلي الجنائية وذلك بتطبيق الأحكام الجزائية الخاص بشركة المساهمة المطبقة على المسيرين القانونيين على كل شخص قام مباشرة أو بواسطة شخص آخر بممارسة إدارة تلك الشركات مكان نائبيهم القانونيين. وبطبيعة الحال فإن قيام مسؤولية المدير الفعلي الجنائية لا ينفي مسؤولية المدير القانوني، فالمدير القانوني يعتبر مرتكبا للجريمة أيضا باعتباره مخلا بالتزامه الإداري، طالما أنه هو المخاطب به بالأصل.[27]

3- الأشخاص الآخرون المساءلون: بالإضافة إلى المسيرين القانونيين والفعليين نلاحظ شمول أحكام المسؤولية الجزائية أشخاص آخرين بصفتهم الخاصة، وهم مندوب الحسابات و المؤسسون والشركاء:

أ-مندوب الحسابات: وهو شخص مؤهل قانونيا ومهنيا للقيام بمهام مراقبة حسابات الشركة الحقيقة، ومركزها المالي ونتائج عملياتها، وذلك للحكم على تصرفات الإدارة بصفته مراقبا على أعمالها. ويعتبر تعيين مندوب الحسابات في الشركة أمرا إجباريا أو اختياريا حسب نوع الشركة، فتعيينه إجباري في شركة المساهمة،[28] والشركات ذات المسؤولية المحدودة،[29] في حين يعتبر اختياريا في شركات التضامن.

---

[25]- هاني دويدار، مرجع سابق، ص 592.

[26]- الطيب بلولة، قانون الشركات، منشورات بيرتي، الجزائر،2008، ص 206.

[27]- غنام محمد غنام، الحماية الجنائية للادخار العام في شركات المساهمة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص 100.

[28]- أنظر المادة 715 مكرر 4، والمادة 828 من المرسوم التشريعي رقم 93- 08، مصدر سابق.

[29]- أنظر المرسوم التنفيذي رقم 2006- 354 المؤرخ في 09 أكتوبر 2006، والذي يحدد كيفيات تعيين محافظي الحسابات لدى الشركات ذات المسؤولية المحدودة ومهامهم.

وتتطلب طبيعة عمل مندوب الحسابات الاستقلالية،[30] فهو مستقل عن الشركة ولا يرتبط معها بعقد عمل، ويمارس مهامه بصفة دائمة باستثناء أي تدخل في التسيير.[31] وقد لجأ المشرع إلى تقرير مسؤولية جزائية لمندوبي الحسابات، تدخل في نطاق القانون الجنائي للشركات التجارية،[32] فهم مسؤولون سواء إزاء الشركة أو إزاء الغير عن الأخطاء والأضرار الناجمة واللامبالاة التي يكونون قد ارتكبوها في ممارسة مهام وظيفتهم،[33] وهم ملزمون بإخطار وكيل الجمهورية عن جميع الوقائع الجرمية التي اكتشفوها أو علموا بها أثناء ممارسة عملهم، وفيما عدا ذلك فهم ملزمون أيضا باحترام سر المهنة فيما يخص الأعمال والمعلومات التي اطلعوا عليها بحكم ممارسة وظائفهم[34] إلا في علاقتهم مع أجهزة إدارة الشركة فمن الواجب عليهم إطلاع الجمعية العامة عن كل المخالفات والأخطاء التي لاحظوها أثناء ممارسة مهامهم، وتهدف هذه الوسيلة للحد من التسيير السيئ.

ب- مؤسسو الشركة: وجه المشرع الخطاب لمؤسسو الشركات في بعض النصوص الجنائية بالقانون الجنائي للشركات التجارية، على ضرورة احترام الالتزامات القانونية المطلوبة منهم وإلا يتعرضون إلى عقوبات جنائية، كقيام مؤسسو الشركات المساهمة بإصدار أسهم سواء قبل قيد الشركة بالسجل التجاري أو في أي وقت كان عن طريق الغش أو دون إتمام إجراءات التأسيس القانونية،[35] وكذلك التعامل بأسهم دون أن تكون لها قيمة اسمية أو قيمتها أقل من الحد الأدنى القانوني، أو التعامل بأسهم عينية لا يجوز التعامل بها وتداولها قبل انقضاء الأجل، أو إعطاء وعود بالأسهم.[36] ومن الملاحظ أن المشرع لم يخصص قسما خاصا للمخالفات المرتكبة من قبل المؤسسين، وإنما ربطها بشكل مباشر بالمخالفات المتعلقة بتأسيس الشركة مع كل من رئيس شركة المساهمة والقائمون على إدارتها كل بصفته.

ج- الشركاء ومستخدمو الشركات: أعتمد المشرع توسيع دائرة المسؤولية الجزائية لتشمل كل شخص يرتكب سلوكا مجرما، إضرار بالشركة سواء كان شريكا أو مستخدما أجيرا أو تقنيا قد يطلع بحكم عمله على أسرار الشركة، بتهمة إفشاء أسرار المهنة بموجب الأحكام الخاصة بها في قانون العقوبات.

المطلب الثاني: خصوصية أركان الجرائم الماسة بالشركات التجارية

تتضح خصوصية أركان الجريمة في هذا النوع من الجرائم من خلال الركن المادي والمعنوي، أما الركن الشرعي فهو مفترض ما دمنا نتحدث عن نصوص تجريمية خاصة، فما هي مظاهر الركن المادي والركن المعنوي في ظل هذه الجرائم، وهل فعلا لها خصائص تميز أركانها وفقا لما تمليه الطبيعة الخاصة لموضوع ونشاط الشركات التجارية، أم أنها رغم ذلك تبقى تندرج ضمن القواعد العامة للقانون الجنائي؟ للإجابة عن هذه التساؤلات لابد من دراسة الركن المادي للجرائم الماسة

---

[30]- أنظر المادة 715 مكرر 6 من المرسوم التشريعي رقم 93-08، مصدر سابق.

[31]- أنظر المادة 715 مكرر 4، المصدر نفسه.

[32]- أنظر المادة 830، المصدر نفسه.

[33]- أنظر المادة 715 مكرر 14، المصدر نفسه.

[34]- تطبق أحكام قانون العقوبات المتعلقة بإفشاء سر المهنة على مندوبي الحسابات لاسيما المواد: 301- 302 من القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر سنة 2006، المعدل والمتمم لقانون العقوبات الجزائري، وذلك بإحالة من نص المادة 830 الفقرة 2 المرسوم التشريعي 93-08، مصدر سابق.

[35]- المادة 806، المرسوم التشريعي رقم 96 – 08، مصدر سابق.

[36]- المادة 808، المصدر نفسه.

بالشركات التجارية أولا، وبعدها الانتقال لدراسة الركن المعنوي ثانيا، لنتبين السياسة الجنائية التي أعتمدها المشرع في هذا الخصوص.

أولا: الركن المادي في الجرائم الماسة بالشركات التجارية

يتطلب الركن المادي لقيامه توافر سلوك وفعل أو الامتناع عن القيام بفعل يطلبه القانون، ويفرض على مرتكبه جزاء جنائيا.[37] كونه يمس بالمصلحة المراد حمايتها، وسواء اشترط المشرع أن يفضي هذا السلوك إلى نتيجة معينة أم اكتفى بالسلوك الإجرامي وحده كما هو الحال في جرائم الخطر ذات السلوك المحض، حسب ما يقتضيه نموذجها القانوني.[38]

ولا يختلف الوضع بالنسبة للجرائم الماسة بالشركات التجارية، إذ يتطلب المشرع للتجريم توافر الركن المادي فيها، ويتحقق بكل سلوك إجرامي يخالف الأوامر والنواهي التي قررها المشرع في القوانين التي تحكم الشركات التجارية والذي يؤدي إلى نتيجة مجرمة.[39]

ولنوضح خصوصية الركن المادي في الجرائم الماسة بالشركات التجارية، سنقوم بتحليل العناصر المكونة للركن المادي في هذه الجرائم، حيث سنقوم بدراسة السلوك الإجرامي أولا، وثانيا النتيجة الإجرامية. أما بخصوص رابطة السببية، فتعتبر من المسائل الموضوعية المحضة فلا يهتم المشرع في تحديدها كونها ليست من المسائل القانونية.

أ: السلوك الإجرامي في الجرائم الماسة بالشركات التجارية

إن الأسئلة التي تثار هنا عن الشكل والصورة التي يتخذها السلوك الإجرامي في الركن المادي للجرائم الماسة بالشركات التجارية:

1- فهل يتخذ صورة السلوك الإجرامي الإيجابي أم شكل الامتناع أم يمكن تصور الأخذ بالصورتين؟

2- هل يتطلب المشرع تكرار السلوك لقيام الجريمة أم أنها من الجرائم البسيطة؟

3- وهل تعتبر الجرائم الماسة بالشركات التجارية من الجرائم الوقتية أم من الجرائم المستمرة؟

أولا: من الواضح بعد استقراء وتحليل النصوص القانونية المتعلقة بتجريم الأفعال الماسة بالشركة التجارية، أن المشرع أخذ بجميع صور السلوك الإجرامي، رغبة منه وضع حد لكل تصرف يمكن أن يؤدي إلى المساس بحياة الشركة. ففي جريمة إساءة استعمال أموال الشركة[40] نجد في تطبيقات الركن المادي للجريمة أن السلوك يقوم إما على سلوك إجرامي إيجابي أو سلوك إجرامي سلبي ضمن الجريمة الواحدة، فإن هذه الجريمة يقوم سلوكها المادي على فعل الاستعمال، وهنا تتداخل فيه عدة صور كون فعل الاستعمال بالمفهوم الواسع يقصد به كل صور السلوك، فيدخل في معناه الاستعمال والتسيير بغرض التصرف برأسمال الشركة وذلك بعمل من أعمال التصرف كالبيع والهبة، وهنا يقترب من مفهوم التبديد في جريمة خيانة الأمانة، حسب نص المادة 376 من قانون العقوبات الجزائري. كما يدخل في معناه أيضا كل عمل من أعمال الإدارة (كأعمال الصيانة والإيداع والتأمين)، ومن جهة أخرى نجد أن القضاء الفرنسي اعتبر أيضا أن الجريمة تقوم

---

[37]- محمد عوض، قانون العقوبات، القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1987، ص 54.

[38]- عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، دار هومة، الجزائر، 2010، ص ص 104- 105.

[39]- حسني أحمد الجندي، مرجع سابق، ص 99.

[40]- تعتبر هذه الجريمة من أكثر الجرائم إثارة للاهتمام والشيوع ضمن الجرائم الماسة بالشركات التجارية، وقد تبنى المشرع الجزائري هذه الجرائم في المواد 800 الفقرتين 4 و5، والمادة 811 الفقرتين 3 و4 من المرسوم التشريعي رقم 93-08، مصدر سابق، وكذلك المادة 131 من القانون المتعلق بالنقد والقرض رقم 03-15 المؤرخ في 25 أكتوبر 2003.

بفعـــل الامتناع، كالمسير الذي امتنع عن فسخ عقد إيجار لا يخدم مصالح الشركة، مما يجعل من وضع استمرار العقد يشكل عبء مالي مضر بالشركة.[41]

نجد أيضا أن المشرع أخذ بشكل واضح بصورة الجرائم ذات السلوك الإيجابي ضمن القانون الجنائي للشركات التجارية ومن أمثلة ذلك:

- النشر أو تقديم ميزانية غير مطابقة للواقع (المادة 800 الفقرة 3 بالنسبة للشركات ذات المسؤولية المحدودة والمادة 811 الفقرة 2 بالنسبة لشركات المساهمة من القانون التجاري الجزائري)؛
- توزيع أرباح صورية (المادة 800 الفقرة 2 بالنسبة للشركات ذات المسؤولية المحدودة والمادة 811 الفقرة 1 بالنسبة لشركات المساهمة من القانون التجاري الجزائري)؛
- إضافة إلى الجنح التقليدية المستقاة من القانون الجنائي العام، كجريمة خيانة الأمانة (المادة 376 من قانون العقوبات الجزائري) والتي تطبق على كل الجرائم التي يرتكبها مسيرو شركات التضامن وشركات التوصية البسيطة وشركات المحاصة، على أساس فعل الاختلاس أو التبديد بموجب عقد الوكالة، كون المسير يعتبر وكيلا عن باقي الشركاء في رعاية وتسيير مصالح الشركة.

غير أن السمة الواضحة في هذه الجرائم هي جرائم الامتناع، وهذا ما يلاحظ من خلال الكم الهائل للجرائم التي تقوم في أغلبها على سلوك سلبي بفعل الامتناع أو الإغفال والمعبر عنه بالألفاظ (لم يعملوا على، عدم تقديم، عدم وضع، لم يستدعوا، لم يحط علما المساهمين..).[42] فالمشرع يخاطب مسيري الشركات التجاريــة بأعلى أنـواع القمع وذلك من خلال فرض ما يجب عليهم القيام به من تصرفات وأعمال، وبذل العناية القصوى للحفاظ على مصالح الشركة، وهو ما عبر عنه الفقه الفرنسي (بالسلوك الإيجابي عبر الترك) حيث اعتبره موقفا سلبيا للمسير الذي كان بإمكانه معارضة الجريمة وإيقاف الأفعال الضارة لمصالح الشركة.[43]

ثانيا: إن مراجعة أغلب الجرائم المتعلقة بتسيير الشركات التجارية تدفعنا إلى الاستنتاج المبسط بأن هذه الجرائم تدخل ضمن فئة الجرائم البسيطة، فلا يشترط المشرع التكرار والاعتياد على ارتكاب السلوك لقيام الجريمة بل يكفي القيام بسلوك إجرامي واحد لقيامها.

ثالثا: يجمع المشرع في الجرائم الماسة بالشركات بين الجرائم الوقتية والجرائم المستمرة وقد يكون هذا الجمع بنفس النص كما هو الحال في جريمة إساءة استعمال أموال الشركة، فقد يكون السلوك وقتيا فيها (كالمصاريف غير المبررة تبريرا كافيا) لتحقيق مصلحة مباشرة أو غير مباشرة من قبل المسير كمصاريف التنقلات وشراء التجهيزات المفرط والإطعام.... وقد يكون السلوك مستمرا فيها كما هو الحال في استعمال ممتلكات الشركة لمصلحة خاصة مثل (استخدام منزل تابع للشركة كمسكن خاص).[44] و تبنى المشرع صراحة في القانون الجنائي للشركات الجرائم الوقتية (كتوزيع الأرباح الصورية بين الشركاء)، المادة 800 الفقرة 2 من القانون التجاري الجزائري

---

[41]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الطبعة الخامسة عشر، الجزء الثاني، دار هومة، 2014، 2014، ص ص 216- 217.

[42]- أنظر في ذلك على سبيل المثال المواد: 801 الفقرة 1 و3- 819 - 813 الفقرة 1-802- 804- 815- 816، من المرسوم التشريعي 93-08، مصدر سابق.

[43] - Jean Larguier, **Droit pénal des affaires**, Armand colin, Collection, 8ème Edition, Paris, 1992 , P 268.

[44]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 229.

والفقرة 1 من نص المادة 801 (عدم وضع الجرد والحساب والاستغلال العام والتقارير عن عمليات السنة المالية). كما تبنى الجرائم المستمرة في هذا القانون الفقرة 2 من نص المادة 807 قانون تجاري جزائري (كنشر الاكتتابات أو دفوعات غير موجودة أو وقائع أخرى مزورة للحصول أو محاولة الحصول على الاكتتابات أو الدفوعات) فإن استعمال وقائع مزورة يعبر عن سلوك إجرامي مستمر.

وإن توسع المشرع بالأخذ بكل أنماط السلوك الإجرامي لمؤشر واضح على أهمية و طبيعة المصلحة التي يريد المشرع حمايتها، وهي الحفاظ على كيان الشركة واستمراريتها.

ب: النتيجة الإجرامية في الجرائم الماسة بالشركات التجارية

تعتبر النتيجة المكون الثاني للركن المادي، ويقصد بها الأثر المترتب عن السلوك الإجرامي، ومن المسلم به أن الجرائم ليست كلها من الجرائم المادية التي تحدث أثرا واقعيا بحصول نتيجة معينة أو احتمال حصولها في العالم الخارجي،[45] فهناك جرائم يقوم ركنها المادي على سلوك فقط فهي جرائم شكلية لا يشترط المشرع حصول نتيجة مادية لقيامها، فتعتبر من جرائم الخطر أو الجريمة ذات السلوك المجرد. وبالعودة إلى النصوص التجريمية في القانون الجنائي للشركات نرى أن المشرع أخذ بالمفهوم الواسع للمدلول المادي في الكثير من الجرائم، كما نلاحظ أنه أخذ بجرائم الخطر بنسبة كبيرة، حيث أنه لم يشترط ضرورة تحقيق نتيجة إجرامية انطلاقا من نشاط المجرم ومن قبيل ذلك:

- المسيرون الذين لم يضعوا في كل سنة مالية الجرد وحساب الاستغلال العام وحساب النتائج والميزانية وتقريرا عن عمليات السنة المالية، المادة. 801 الفقرة 1 من القانون التجاري الجزائري؛
- المسيرون الذين لم يوجهوا في أجل خمسة عشر يوما قبل انعقاد الجمعية إلى الشركاء حساب الاستغلال العام وحساب النتائج والميزانية وتقريرا عن عمليات السنة المالية أو لم يضعوا الجرد تحت تصرف الشركاء بالمركز الرئيسي للشركة، المادة 801 الفقرة 2 من القانون التجاري الجزائري؛
- المسيرون الذين لم يعملوا على انعقاد جمعية الشركاء في أجل 06 أشهر من تاريخ اختتام السنة المالية، المادة 802 من القانون التجاري الجزائري؛
- التخلف مع التعمد من قبل المسيرون عن استشارة الشركاء في حالة قل رأس مال الشركة الصافي عن ربع رأس مال الشركة من جراء الخسائر الثابتة لاتخاذ قرار بوجوب الانحلال المسبق للشركة، المادة 803 من القانون التجاري الجزائري؛
- جريمة إساءة استعمال أموال الشركة المادة 800 الفقرتين 4 و5، والمادة 811 الفقرتين 3و4 من القانون التجاري، لم يعتبر المشرع الضرر عنصرا مكونا للركن المادي في الجريمة، ذلك كونه جرم السلوك أو التصرف بغض النظر عن النتائج، وتقوم الجريمة بمجرد عدم تمييز المسير بين الذمة المالية للشركة والذمة المالية الخاصة به.
- وهذا مسلكه في مجموعة كبيرة من جرائم الشركات، كالمواد 805- 806- 807- 814- 815- 816- 817- 818- 819- 820- 821- 822- 823- 827- 828- 832- 833- 834...838؛

[45]- جلال ثروت، قانون العقوبات، القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1994، ص 125.

وما نلاحظه في هذه الجرائم أنها واقعة بمجرد السلوك دون النظر إلى تحقيق نتيجـــة بعينها، وهذا ما يجعلنا نقف على الاستنتاج بأن أغلب جرائم تسيير الشركات تعتبر من جرائم الخطر، وهذا بالطبع لا ينفي وجود طائفة من الجرائم الماسة بالشركات التجارية من جرائم الضرر. ومن أمثلة ذلك الجرائم التقليدية التي يمكن تطبيقها في هذا الإطار، كخيانة الأمانة وجريمة اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص المادة 41 من قانون مكافحة الفساد وهم من جرائم ذات النتيجة.

ومن خلال هذه الدراسة للركن المادي للجرائم الماسة بالشركات التجارية، تبين لنا إلى أي حد تتمتع هذه الجرائم بخصوصية في تكوين ركنها المادي، فقد جعل المشرع من سلوك الامتناع (السلبي) السمة السائدة والقاعدة العامة لتكوين ركنها المادي، وذلك على خلاف القواعد العامة في القانون الجنائي حيث يعتبر السلوك الإجرامي الإيجابي هو القاعدة العامة والسلوك السلبي هو الاستثناء، ورفع درجة الحماية إلى أعلى مستوى عندما رتب الحماية على أساس ما يمكن أن ينجر عن السلوك من خطر دون انتظار وقوع الضرر كقاعدة عامة، ويعتبر ذلك أيضا خروجا على القواعد العامة باعتبار أن جرائم الضرر وفقا للقواعد العامة في القانون الجنائي هي الأصل وجرائم الخطر هي الاستثناء.

ثانيا: الركن المعنوي في الجرائم الماسة بالشركات التجارية

حرص المشرع في جرائم قانون الشركات على ضمان احترام القواعد التنظيمية في تأسيس الشركة، وتسيير مصالحها طوال فترة حياتها، حيث لا يسمح للمسير بأي تجاوز يمس بثقة المساهمين والشركاء، و لهذا أعتبر القضاء الفرنسي عدم احترام القواعد المنظمة للشركات يعني توافر القصد الجنائي عند المجرم،[46] وذلك باعتباره إهمالا أو عدم حرص دون الحاجة لإثبات العمد أو الإهمال، وما يصعب دراسة هذا الموضوع في التشريع الجزائري، عدم وجود تطبيقات قضائية متعلقة بجرائم قانون الشركات.

وفي نطاق القانون الجنائي للشركات التجارية فإن الجرائم العمدية توجد بداهة، لاشتراط المشرع صفة خاصة بالجاني وهو شخص محترف ومهني (المسير- مندوب الحسابات) وعلى دراية واسعة بشؤون عمله وفي الغالب يقصد ما يفعل. ويكون القصد الخاص تبعا للقصد العام ويدخل فيه، ويشترطه المشرع في بعض الجرائم لإتمام صورة القصد. ففي جريمة إساءة استعمال أموال الشركة، مثالا على ما سبق، نرى المشرع الجزائري في المادة 800 الفقرة 4 يشترط لقيام هذه الجريمة توافر القصد العام وذلك عندما يستعمل المسير بسوء نية أموال الشركة استعمالا يعلم أنه مخالف لمصلحة الشركة، ويؤكد على ضرورة توافر القصد الخاص لتمام الركن المعنوي للجريمة، وذلك بأن يكون هذا الاستعمال بهدف وغاية تلبية أغراض شخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى له فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة. وكذلك المادة 830 من المرسوم التشريعي رقم 93-08، فكل مندوب حسابات يتعمد إعطاء معلومات كاذبة عن حالة الشركة، فالقصد العام يتمثل هنا بعلم مندوب الحسابات عدم صحة المعلومات، ويأتي القصد الخاص المتمثل بإرادة إخفاء وضعية الشركة ليكمل القصد العام.

من الواضح في مجال نطاق القانون الجنائي للشركات أن المشرع يكتفي في بعض الجرائم لقيام ركنها المعنوي توافر القصد الجنائي العام وحده، كما هو الحال في المادة 800 الفقرة 2 من المرسوم التشريعي رقم 93-08، عند تعمد المسيرون توزيع أرباح صورية بين الشركاء بدون

[46] - Cass. Crim, 12 Juillet 1994, Bull.crim, 1994, N 280.

جرد أو بواسطة جرد مغشوش. ومن الملاحظ أيضا أن المشرع الجزائري يؤكد في أغلب الجرائم العمدية في مجال الشركات على القصد باستعماله لعبارات (تعمدوا...عن سوء نية...) وذلك على خلاف القواعد العامة. فإن المشرع ليس محتاجا لاشتراط الركن المعنوي في الجرائم العمدية استعمال هذه الألفاظ، كون الجرائم العمدية هي الأصل حسب القواعد العامة في القانون الجنائي، ويفهم من فحوى النص غالبا صورته العمدية، وذلك على خلاف الجرائم غير العمدية وهي الاستثناء في القواعد العامة والتي تحتاج إلى تصريح ذلك بالنص. وهذا ما تنبه له المشرع الفرنسي عقب التعديلات الأخيرة لقانون العقوبات لاسيما تعديل سنة 2000، حيث ألغى العبارات الدالة على القصد تماشيا مع القواعد العامة في القانون الجنائي الجديد لسنة 1992. فلا جناية ولا جنحة بلا قصد كقاعدة عامة.

فالأصل في القانون الجنائي أن أساس قيام المسؤولية هو القصد، فالجرائم العمدية هي القاعدة والاستثناء هو قيام المسؤولية على أساس الخطأ غير العمدي، ولكن المشرع الجزائري في قانون الشركات لم يوحي بذلك في ظاهر النصوص، فاستعماله وبإصرار على العبارات التي تدل على القصد لقيام الجريمة العمدية كما وضحنا ذلك سابقا، قد يفهم منه أن جرائم الشركات الأصل فيها غير عمدية والاستثناء أنها عمدية، وهذا تصور غير صحيح فغالبية جرائم الشركات هي جرائم عمدية أو جرائم مادية.

والملفت للانتباه من قراءة بعض النصوص مثل نص المادة 815 من المرسوم التشريعي رقم 93-08 والمتعلقة بعدم انعقاد الجمعية العامة العادية في الستة أشهر التي تلي اختتام السنة المالية، فقد تعتبر هذه الحالة إهمالا من قبل المسير، إلا أن الحال هنا يأخذ شكلا آخر فالمسير يفترض فيه الخبرة والمهارة وبالتالي فإن خطأه غير مبرر وينظر إليه على أساس أن كل ما يقوم به من أخطاء حتى ولو بصورة إهمال إنما يقوم بها عن سوء نية. ومن هنا نجد أن بعض الفقه يذهب إلى القول بأن المشرع في القانون الجنائي للشركات التجارية يساوي بين العمد والخطأ غير العمدي وبصفة عامة في جميع الجرائم الاقتصادية، فإن سوء النية مفترض،[47] وما يزيد الأمر تعقيدا هنا عدم قدرة المسير إثبات العكس وأن خطأه غير عمدي، باعتباره يمثل أمام القضاء رجلا مهنيا مختصا وخبيرا ولا يتصور وقوعه بالخطأ وأن أفعاله وتصرفاته جميعها عن دراية وعلم وقصد، ويمكن إثبات النية الجرمية انطلاقا من الإهمال وحده، كون أغلب الجرائم الاقتصادية جرائم مادية، فيكفي لقيام المسؤولية ارتكاب الفعل المادي دون الحاجة لإثبات توافر القصد الجنائي، وهو ما أطلق عليه الفقه الجنائي "بوجود إدانة شبه آلية في هذا النوع من الجرائم Culpabilité guasi automatique".[48]

كما أن سكوت المشرع عن تحديد صورة القصد الجنائي اللازم في الجريمة، يفهم منه مباشرة أنه لا يعير اهتماما للعنصر المعنوي، ويكتفي بالعناصر المادية المكونة للجريمة، و هذا ما يفسر تركيزه على الجرائم العمدية صراحة بعبارات تفيد ذلك، خلافا للقواعد العامة، فاسحا المجال للتجريم على أساس الأفعال المادية بدون الحاجة إلى توضيح موقفه من الركن المعنوي،[49] ومثبتا

---

[47]- أحمد عوض بلال، المذهب الموضوعي وتقليص الركن المعنوي للجريمة، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص 187.

[48]- Michel véron, **Droit pénal des affaires,**3eme éditions, Dalloz, Paris, Dalloz, Paris, 1999 , P 11.

[49]- أنظر في ذلك على سبيل المثال: المادة 801 من المرسوم التشريعي رقم 93-08 الفقرة 1 قول المشرع: "المسيرون الذين لم يضعوا في كل سنة مالية الجرد وحساب الاستغلال العام". و في الفقرة 2 " المسيرون الذين لم يوجهوا في أجل خمسة عشر يوما قبل تاريخ انعقاد الجمعية إلى الشركاء حساب الاستغلال العام، أو إذا لم يضعوا الجرد تحت تصرف الشركاء بالمركز الرئيسي

فكرة العمد في الإهمال في مثل هذا النوع من الجرائم. ولم يبقى هنا أمام المسير لإثبات عدم الخطأ إلا بأنه قام به عن غير إرادة تحت تأثير الإكراه الذي لا يمكن تجنبه، أو لقوة قاهرة، وعليه وحده إثبات براءته.[50]

تبين مما سبق أن العناصر المكونة للجريمة في نطاق الشركات التجارية تتميز بخصوصيات تنفرد فيها عن القواعد العامة للقانون الجنائي، مما يمنح هذا القانون ذاتية خاصة مستقلة تنبئ عن رغبة المشرع إضفاء الطابع التنظيمي المهني لقانون الشركات.

الخاتمة:

ثبت لنا من خلال هذه الدراسة أن المشرع ميز بين كون الشركات التجارية جانيا وذلك عندما ترتكب الجريمة باسمها ولحسابها من ممثليها الشرعيين، وأقر سياسة جنائية بين من خلالها المبادئ والأسس التي اعتمدها في إقرار مسؤوليتها الجزائية بما يتناسب مع طبيعتها، وبين أن تكون الشركات التجارية ضحية تصرفات مسيريها التي تسيء لائتمانها وأموالها، غير أنه في الحقيقة تبنى في سبيل ذلك سياسة جنائية خرجت في كثير من الأحيان عن المبادئ العامة للقانون الجنائي، وتميزت بالمبالغة في التجريم فلم يترك كبيرة ولا صغيرة في حياة الشركة منذ نشأتها إلى غاية انحلالها إلا وربطها بحماية جنائية. ووصلنا من خلال الدراسة إلى عدة نتائج واقتراحات على النحو الآتي:

النتائج:

- إن إقرار المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية لم يكن في ظل القانون الجنائي للشركات التجارية (القانون التجاري) بل فضل المشرع الفرنسي ومن ورائه المشرع الجزائري ترتيب أحكام هذه المسؤولية في قانون العقوبات. ولم يتم الإشارة مطلقا إلى هذه المسؤولية ضمن القانون الجنائي للشركات.
- قيَّد المشرع الجزائري قيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنـوي بمبدأ تخصيص المسؤولية الذي يعني لا جريمة ولا مسؤولية إلا بنص خاص يجرم الشخص المعنوي صراحة، وهذا ما يفهم من عبارة "عندما ينص القانون على ذلك" الواردة في نص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات الجزائري لسنة 2004. وهذا خلافا للمشرع الفرنسي الذي أقر قيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي كمبدأ عام.
- إن النصوص التي تجرم الشخص المعنوي (الشركات التجارية) تنظر إليه باعتباره مجرما خرق القانون ولابد من عقابه، عندما ترتكب الجريمة باسمه ولحسابه من ممثله القانوني(المسير)، بينما جميع نصوص القانون الجنائي للشركات التجارية(الأحكام الجزائية

للشركة". و كذلك الفقرة 3 " المسيرون الذين لم يضعوا في أي وقت من السنة تحت تصرف كل شريك بالمقر الرئيسي المستندات التالية الخاصة بالسنوات المالية الثلاث الأخيرة...".

والملاحظ هنا أن المشرع اكتفى بتجريم الأفعال المادية دون إبراز موقفه من الركن المعنوي مما يعزز فكرة أن هذه الجرائم تعتبر من الجرائم المادية، وهذا النهج اعتمده المشرع بعدد كبير من مواد القانون الجنائي للشركات التجارية، (باب الأحكام الجزائية في القانون التجاري).

أنظر أيضا في المواد (802- 804- 806- 1/813 و2 -815- 816- 818- 819)، فإن أغلب الفقه يعتبر جرائم الامتناع جرائم مادية شكلية بمجرد عدم الامتثال للقانون في الجرائم الاقتصادية.

[50]- أمين مصطفى محمد، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري، ظاهرة الحد من العقاب، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2012، ص ص 147- 151.

في القانون التجاري) تنظر إلى الشركات التجارية كضحية سوء تسيير وإدارة من قبل مسيريها.

- حدد المشرع الجزائري مفهوم الممثل القانوني للشخص المعنوي عند قيام المسؤولية الجزائية للشركة التجارية، حسب القانون، وهو الشخص الطبيعي المخول حسب القانون الأساسي باعتباره مفوضا لتمثيله، وتم استبعاد المسير الفعلي، بينما نجده في حماية الشركة التجارية وسع من مفهوم المسؤولية الجزائية للمسيرين ليشمل كل من الممثل القانوني والمسير الفعلي، وهو ما يفهم من خلال نصوص المواد 805 – 834 من المرسوم التشريعي 96-08 وذلك بتطابق وتماثل الأحكام المطبقة على المسيرين القانونيين تماما على المسيرين الفعليين، وذلك بالتأكيد على قيام المسؤولية الجزائية على كل شخص قام مباشرة أو بواسطة شخص آخر بممارسة إدارة تلك الشركات مكان نائبيهم القانونيين.
- تبنى المشرع في ميدان الشركات التجارية سياسة جنائية تمتاز بعدم الوضوح خرجت في كثير من الأحيان عن القواعد العامة في القانون الجنائي، والمبالغة بالتجريم بحيث ربط كل إخلال بقاعدة تنظيمية من قبل المسير بعقوبة جنائية.

الاقتراحات:

- ضرورة إعادة النظر بسياسة التجريم المبالغ بها في ميدان الشركات، كون ذلك ينعكس سلبا وبشكل واضح على مناخ الأعمال، ويؤدي إلى عزوف المستثمرين والمساس بروح المبادرة لديهم خوفا من العقاب الجزائي، حتى بمجرد الإهمال والاكتفاء بالعقوبات الـإدارية والمدينة.
- لابد من إتباع سياسة جنائية جديدة لمواكبة التغيرات الاجتماعية و الاقتصادية وتشجيع الاستثمار والحث على المبادرات الفردية، ولعل الحل الذي لا مناص منه والذي يسير جنبا إلى جنب مع قواعد القانون يكمن بضرورة أخلقة مناخ الأعمال وتعزيز الدور الرقابي داخـــل الشركـــة خاصة في شركات الأموال وعلى رأسها شركات المساهمة، و بتعزيز فكرة حوكمة الشركات، قائم على أسلوب ممارسة سلطات الإدارة الرشيدة ببيان السلوك الجيد في إدارة الشركات وفقا لمعايير عالمية تحقق التوازن بين مصالح الأطراف المختلفة.

قائمة المصادر والمراجع

أولا: المصـــــادر والمراجع باللغة العربية:

أ. **القوانين والأوامر:**

1. الأمر رقم 66- 156 المؤرخ في 08 جوان سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم بالقانون رقم 04- 15 المؤرخ في 10 نوفمبر سنة 2004.
2. الأمر رقم 66- 155 المؤرخ في 08 جوان سنة 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري المعدل والمتمم بالقانون رقم 04- 14 المؤرخ في 10 نوفمبر سنة 2004 و القانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 مارس 2006.
3. الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم بالمرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أفريل لسنة 1993و بالأمر رقم 96-27 المؤرخ في 09 ديسمبر سنة 1996 وبالأمر رقم 96- 97 المؤرخ في 09 ديسمبر 1996 و القانون رقم 05-02 المؤرخ في 6 فبراير سنة 2005.
4. القانون 06-01 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المعدل والمتمم.
5. القانون رقم 66- 537 الصادر في 24 جويلية 1966 المتضمن قانون الشركات الفرنسي والذي أدرج في التقنين التجاري بموجب الأمر رقم 2000-912 المؤرخ في 18 سبتمبر 2000.

6. القانون 2004-204 المؤرخ في 09 مارس سنة 2004 المعدل والمتمم لقانون العقوبات الفرنسي، قانون باربان La loi de Perben ودخل حيز التنفيذ في 31 ديسمبر سنة 2005.

ب. المراسيم التنفيذية:

- المرسوم التنفيذي رقم 2006-354 المؤرخ في 09 أكتوبر 2006 الذي يحدد كيفيات تعين محافظي الحسابات لدى الشركات ذات المسؤولية المحدودة ومهامهم.

ت. الكتب:

1. أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**:الجزء الثاني،الطبعة الخامسة عشر 2014-2015، دار هومة، الجزائر، 2014.
2. أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة الخامسة عشر، 2015-2016**، دار هومة، الجزائر، 2015-2016.
3. أحمد عوض بلال، **المذهب الموضوعي وتقليص الركن المعنوي للجريمة: دراسة مقارنة**، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988.
4. أحمد فتحي سرور، **أصول السياسة الجنائية**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1972.
5. الطيب بلولة، **قانون الشركات**، منشورات بيرتي، الجزائر، 2008.
6. جلال ثروت، **قانون العقوبات القسم العام**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية،1994.
7. حسني أحمد الجندي، **القانون الجنائي للمعاملات التجارية**، الكتاب الأول، دار النهضة العربية، القاهرة،1989.
8. عبد القادر عدو، **مبادئ قانون العقوبات، القسم العام**، دار هومة، الجزائر، 2012.
9. عوض محمد، **قانون العقوبات، القسم العام**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1987.
10. غنام محمد غنام، **الحماية الجنائية للادخار العام في شركات المساهمة**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988.
11. محمد حزيط، **المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في القانون الجزائري والقانون المقارن**، دار هومة، الجزائر، 2013.
12. محمد داود يعقوب، **المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي، دراسة مقارنة**، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008.
13. محمد علي كومان، رضا السيد عبد الحميد، **جرائم الشركات في النظام السعودي، دراسة مقارنة**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.
14. مصطفى العوجي، **القانون الجنائي، الجزء الثاني، المسؤولية الجنائية**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2016.
15. هاني دويدار، **القانون التجاري، التنظيم القانوني للتجارة- الملكية التجارية والصناعية- الشركات التجارية**، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008.

ح. المجلات:

1. أحسن بوسقيعة، **المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي**، تعليق على قرار رقم 613327 الصادر بتاريخ 2011/04/28 عن غرفة الجنح والمخالفات، القسم الثالث، منشور في مجلة المحكمة العليا، الجزائر، العدد 1، 2012.
2. عائشة بوعزم، **الشركات التجارية الخاضعة للمسؤولية الجزائية**، مجلة الحقوق، الرباط،العدد المزدوج 16و17، فبراير- ديسمبر 2014.
3. هند غزيوي، **المسؤولية الجزائية للشركة التجارية عن جرائم الغش التجاري**، مجلة التواصل في الاقتصاد والإدارة والقانون، جامعة باجي مختار، عنابة، عدد 39، سبتمبر 2014.

ثانيا: المراجع باللغة الأجنبية:

I. Les Ouvrages :

1. Armand Colin, Droit pénal des affaires, Dalloz, Paris, 2001.

2. Jean Larguier**, Droit pénal des affaires**, Armand colin, Collection, 8ème Edition, Paris, 1992.
3. Jean Didier wilfrid, **Le droit pénal des affaires**, Dalloz, Paris, 1991.
4. Michel Jeantin, **Droit des sociétés**, Paris, Montchrestien, 1989.
5. Michel Véron, **Droit pénal des affaires,**3eme éditions, Dalloz, Paris, Dalloz, Paris, 1999.
6. Pierre Bezard**, L'objet de la pénalisation de la vie économique, thèmes et commentaire : les enjeux de la pénalisation de la vie économique,** Dalloz, Paris, 1997.

II. Jugements :

- Cass.Crim, 12 Juillet 1994, Bull crim, 1994 N 280.

III. Articles :

1. Marc Ancel, L'étude systématique de la politique criminelle, APC, N 1, 1975.
2. Yvaine-buflanlamore ,**La procédure applicable aux infractions commises par les personnes morales**, Rev soc, 1993, N 2.

النظام الحمائي للمستهلك التقليدي و الالكتروني من خلال تجريم الغش

Protective System for Traditional and Electronic Consumers Through the Criminalization of Fraud

د ريمة العايب
د براغثة العربي
كلية الحقوق والعلوم السياسية
الحقوق والعلوم السياسية
جامعة 8ماي 1945قالمة
جامعة 8 ماي 1945قالمة
مخبر الدراسات القانونية والبيئية
مخبر الدراسات القانونية والبيئية
laib.rima@gmail.com
larbibraghta@gmail.com

ملخص:

تنبثق العقوبات الأصلية الناتجة من أحكام تجريم الغش وحيازة سلع مغشوشة حسب قانون العقوبات ، إذ يحقق هذا الأخير الحماية الفعالة في المجتمع، من خلال الجزاءات التي ينفرد بها، والتي تتصف بالشدة والصرامة، بحيث تؤثر على البواعث الإرادية الدافعة للسلوك فتردعها فتقبع في مكنونات النفس، ولا تخرج إلى العالم الخارجي في شكل سلوك ضار بالقيم والمصالح محل الحماية[1]، ومع ذلك لم تقف الحماية الجنائية عند حماية المستهلك من مظاهر الغش المختلفة ، وإنما امتدت الحماية لتشمل الأشياء الأخرى التي يستهلكها الإنسان من بضائع أخرى، لاتقل في آثارها الضارة عن الغش، بسبب فسادها، أوتلفها، أو بحمايته لها من عدم مطابقتها للمواصفات القياسية التي تضمن جودتها [2]، بموجب المواد من 429 إلى435قانون العقوبات الجزائري [3]، حيث تعتبر إجراءات الرقابة على الجودة عملية مستمرة تبدأ مع بداية الانتاج وتنتهي عند المستهلك، و تسعى للتحقق من أن المنتجات تنتج بالمواصفات التي وضعت له سلفا [4]و المقاييس و المعايير المطلوبة[5]، أما بالنسبة للجزاءات الواردة في الأحكام الخاصة بحماية المستهلك الناجمة عن إخلال المتدخل بالتزام المطابقة وثبوت حالة الغش ، فقد تعددت النصوص القانونية الخاصة التي جعلت من السلع محلاً للرقابة التي نجد أحكامها تارة في قانون الجمارك بالنسبة للمنتوجات المستوردة والمصدرة، وتارة أخرى نجدها في أحكام قانون التجارة الالكترونية، التي أحالتنا لأحكام قانون الممارسات التجارية وقانون حماية المستهلك وقمع الغش، ناهيك تجريم الغش وفق قانون العلامات التجارية، بالإضافة إلى تواجدها بالتفصيل في قانون حماية المستهلك وقمع الغش، ونصوصه التنظيمية،حيث سلطنا الضوء على مختف الجزاءات المستحدثة بموجب قانون حماية المستهلك..

الكلمات المفتاحية: المستهلك ، ،تجريم الغش، قانون العقوبات،الاحكام الخاصة ،

Abstract:

[1] علي محمود علي محمودة ، الحماية الجنائية للتصنيع الغذائي في ضوء التشريعات المطبقة ، دذالط، دار النهضة العربية ، مصر، 2003 ، ص 123 .
[2] المرجع نفسه ، ص 124 .
- حساني علي ، المرجع السابق ، ص414.
[3] محمد بودالي ، حماية المستهلك في القانون المقارن ، المرجع السابق ، ص 307 .
براق محمد ، عدنان مريزرق، يحيات مليكة ، "رقابة الجودة ودورها في حماية المستهلك ، إشارة الى حالة الجزائر" ، الملتقى الوطني :حماية المستهلك في ظل الأنفتاح الاقتصادي ، معهد العلوم القانونية والإدارية ، المركز الجامعي بالوادي ، 13 و 14 افريل 2008 ، ص 39.
[4] أسامة خيري، الرقابة وحماية المستهلك، دذ الط، دار الراية عمان، الأردن ، 2015، ص 164.
[5]

The original penalties resulting from the provisions of criminalizing fraud and possession of counterfeit goods, according to the Penal Code, achieve effective protection in society. This is accomplished through exclusive penalties characterized by severity and strictness, influencing the willful motivations of behavior and deterring them, keeping them within the recesses of the self and preventing them from manifesting harmful behavior contrary to values and the interests subject to protection.

Criminal protection does not stop at safeguarding consumers from various forms of fraud. It extends to other goods consumed by humans, which are not less harmful than fraud due to their corruption, spoilage, or non-compliance with the standard specifications that ensure their quality, as per Articles 429 to 435 of the Algerian Penal Code. Quality control procedures are a continuous process that begins with production and ends with the consumer. They aim to ensure that goodsare produced in accordance with pre-established specifications, measures, and required standards.

Regarding penalties under the specific provisions for consumer protection resulting from the violation of the compliance obligation and the establishment of a fraud case, there are various legal texts that make goods subject to control. These provisions can be found in the Customs Law for imported and exported products, as well as in the Electronic Commerce Law. These laws refer us to the regulations of the Business Practices and Consumer Protection Law, the Suppression of Fraud Law, and the Trademarks Law, which are detailed in the Consumer Protection and Suppression of Fraud Law and its regulatory texts. This article sheds light on the various penalties introduced by the Consumer Protection Law.

Keywords: Consumer, Criminalizing Fraud, Penal Code, Specific Provisions.

مقدمة

الغش في السلع ليس على نمط واحد، ولكنه يأخذ أشكالا شتى، فبعضه يتم في مرحلة الإنتاج، إذ يقصد بمرحلة الإنتاج تلك المرحلة التي تبدأ من إجراء عمليات تحويلية على المادة الخام التي تتكون منها السلعة إلى أن تصبح جاهزة للبيع، فتشمل هذه المرحلة بذلك كل العمليات السابقة على بيع السلع،من توزيعٍ أو تسويق، ولهذا سندرس جريمة الغش على اختلاف المراحل إلى غاية نهاية وضع المنتوج للعرض،حتى يحظى الموضوع بالإلمام من جميع الجوانب.[6]

يهدف تجريم الغش إلى الحفاظ على الصحة العامة[7]، وبخالف تجريم الخداع الذي يهدف إلى ضمان سلامة العقود كأصل ، لكن يمكن أن يتسع نطاقها فلا تمس صحة العقود فقط، بل تتعداها لتشمل المساس بصحة المستهلك، إذا كانت التركيبة الواردة في الوسم غير مطابقة لتركيبة المنتوج الحقيقية مما يمس سلامة المستهلك الجسدية، والعكس غير صحيح فلا يعني أن كل منتوج مطابق للوائح الخاصة به يعني أنه مضمون لصحة

2-ابراهيم أحمدالبسطويطي، المرجع السابق، ص 39.
7- بركات كريمة، مرجع سابق، ص 256.

وسلامة المستهلك الجسدية. وعليه سنتناول فيمايلي:ما مدى فعالية النظام الحمائي للمستهلك التقليدي و الالكتروني من خلال تجريم الغش؟

وللاجابة عن هذه الاشكالية تستلزم طبيعة موضوع الدراسة الاستناد إلى مناهج معينة في التحليل، فاكتشاف مدى تحقيق النصوص القانونية للحماية الفعالة للمستهلك في عقود الاستهلاك بنوعيها التقليدية والالكترونية ، وجمعنا بينه وبين المنهج الوصـــــفي.

ولكي نتمكن من الإحاطة بموضوع الدراسة قسم الموضوع إلى ثلاث مبحث تشدهم مقدمة وخاتمة.

المبحث الأول: تعريف جريمة الغش

المبحث الثاني: أركان جريمة الغش

المبحث الثالث: المبحث الثالث: آثار تجريم الغش وفق الأحكام الخاصة

المبحث الأول: تعريف جريمة الغش

تعتبر التجارة من أكثر وجوه النشاط البشري إغراءً لما فيها من أرباح، لكنها تعتبر أيضا من أوسع المجالات غشًا وتحايلا، فبهدف ترويج السلعة يقوم المتدخل بإخفاء العيوب، لذلك انتشر الغش والتدليس انتشارا واسعا حتى أصبح ظاهرة، ويعود هذا لعدة أسباب منها، التقدم العلمي والتكنولوجي خاصة في المجال الصناعي الذي جعل اكتشافه أمرا في غاية الصعوبة[8]، لهذا سنتناول تعريف الغش لغة في المطلب الاول، تعريفه اصطلاحا في المطلب الثاني ، تعريف الغش قانونا في المطلب الثالث.

المطلب الأول: تعريف الغش لغة

جاء في معجم لسان العرب لابن منظور الغش: نقيض النُّصْح وهو مأْخوذ من الغَشَش المَشْرَب الكدِر غَشَّه غِشّاً: لم يَمْحَضْه، ومن هذا الغشُّ في البياعات؛ وشيء مَغْشُوش[9]،غش صدره انطوى على الحقد والضغينة[10]. وغش صاحبه زَيَّنَ له غير المصلحة[11] وأظهر له غير ما يضر، ومن مرادفاته التزوير، الكذب[12]، والمراد بالخديعة، والكذب هو الإخبار عن الشيء على خلاف ما هو عليه[13]، وللغش استعمالات متعددة في اللغة، فتارة يطلق الغش ويقصد به نقيض النصح، وتارة أخرى يطلق ويراد به الغل، كما يرد بمعنى إخفاء الحقيقة وإظهار الشيء بخلاف ما هو عليه الحال في الواقع.

المطلب الثاني: التعريف الاصطلاحي

في البيوع: يعرف بِبَيْعِ الغرر، وهو كل بيع احتوى جهالة أو تضمن مخاطرة أو قمارا، والغش التجاري هو تزييف البضائع، أو عدم مطابقتها للمواصفات القياسية، أو الغش أو الشروع في غش الآخرين في مقدار البضاعة أو جنسها أو صفاتها الجوهرية أو ذاتيتها أو في أمر متعلق بالبضاعة أو تقديم بيانات تجارية غير حقيقية أو صحيحة عن السلع المروجة[14].

يُعَرَّف الغش بأنه نشاط ايجابي يرتكب من شخص طبيعي أو معنوي عمدا، ويقع على سلعة تكون معدة للبيع، قاصدا من هذا النشاط تغيير أو تعديل أو تشويه جوهر أو طبيعة السلع بأي وسيلة من الوسائل، كإحلال مواد أساسية في داخل السلعة أقل قيمة مكان مواد أخرى أعلى منها قيمة وجودة، أو بإنقاص بعض العناصر

---

[8] -إبراهيم أحمد البسطويسي، المرجع السابق، ص 22، ص23.

[9] -http://wiki.dorar-aliraq.net/lisan-alarab/
تاريخ الولوج إليه في 10 ديسمبر2019-

[10] - روسو عطية، موسى نو، المرجع السابق، ص 49، ص 15.

[11] - عبد العزيز خليفة القضار، المرجع السابق، ص 23.

[12] -غانم محمد غانم، الحماية الجنائية للمستهلك، مذكرة ماجستير، جامعة المنصورة، مصر، 2014، ص 69.

[13] - عمرو درويش، سيد العربي، الحماية الجنائية للمستهلك من الغش، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة عين شمس، مصر 2004، ص 407.
- إبراهيم احمد البسطويسي، المرجع السابق، ص 15.

[14] - أسامة خيري، المرجع السابق، ص 64.

الجوهرية أو بإضافة أخرى لزيادة وزنها، أو تشويه طبيعة السلعة بإظهاره في شكل يخف حقيقتها، بحيث يترتب على كل ذلك إكسابها مظهرا مخالف لما هي عليه في الحقيقة، وذلك بهدف الحصول على فارق الثمن أو ربح مادي أو منفعة غير مشروعة[15]، ويعرفه الفقيه كويليوس جالوس بأنه إتيان أمر ما مع التظاهر بإتيان آخر، فالغش في نظره ينطوي على مظهر خداع[16].

المطلب الثالث: تعريف الغش قانونا

استعمل المشرع الفرنسي لفظ Tromper للخداع، ولفظ Falsifier[17]للغش، ولم تورد النصوص القانونية تعريفا للغش،[18] حيث نصت عليها المادة 70 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش الجزائري 09-03 المعدل بالقانون 18-09، غير أن هذه المادة لم يطرأ عليها تعديل: «يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة 431 قانون العقوبات كل من:

- يزور أي منتوج موجه للاستهلاك أو الاستعمال البشري أو الحيواني.
- يعرض أو يضع للبيع أو بيع منتوجا يعلم أنه مزورا أو فاسد أو سام أو خطير للاستعمال البشري أو الحيواني.
- يعرض أو يضع للبيع مع علمه بوجهتها مواد أو أدوات أو أجهزة أو كل مادة خاصة من شأنها أن تؤدي إلى تزوير أي منتوج موجه للاستعمال البشري أو الحيواني».

وبالإحالة إلى المادة 431 قانون العقوبات الجزائري «يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 10.000 إلى 50.000 دج كل من:

1- يغش مواد صالحة لتغذية الإنسان أو الحيوانات أو مواد طبيعية أو مشروبات أو منتوجات فلاحية أو طبيعية مخصصة للاستهلاك.
2- يعرض أو يضع للبيع أو بيع مواد صالحة لتغذية الإنسان أو الحيوانات أو مواد طبيعية أو مشروبات أو منتوجات فلاحي أو طبيعية يعلم أنها مغشوشة أو فاسدة أو مسمومة.
3- يعرض أو يضع للبيع أو بيع مواد خاصة تستعمل لغش مواد صالحة لتغذية الإنسان أو الحيوانات أو مشروبات أو منتوجات فلاحية أو طبيعية أو يحث على استعمالها بواسطة كتيبات أو منشورات أو نشرات أو معلقات أو إعلانات أو تعليمات مهما كانت».

تنص المادة 408 قانون 18-11 المتعلق بالصحة الجزائري المعدل والمتمم بالقانون 02/20 [19]أيضا على الغش في المواد الغذائية «يعاقب كل شخص أنتج أو تاجر في مواد غذائية غير صالحة للاستهلاك، وتسبب في تسمم غذائي أو وفاة شخص، أو عدة أشخاص طبقا لأحكام المادتين 431 و432 من قانون العقوبات، والمواد71، 72، 73 من قانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم بالقانون 18-09». وبالرجوع إلى المادة432 ق ع ج تشدد العقوبة إذا ألحقت المادة الغذائية أو الطبية المغشوشة أو الفاسدة بالشخص الذي قدمت له، مرضا أو عجزا عن العمل، حيث يعاقب مرتكب الغش وكذا الذي عرض أو وضع

---

[15]- عمرو درويش سيد العربي، المرجع السابق، ص 73.
نفس المدلول تقريبا أوردته الدكتورة صافية إقلولي ولد رابح، "حماية المستهلك من أساليب الغش على ضوء القانون 09-03"، الملتقى الدولي 17 حول الحماية القانونية للمستهلك في ظل التحولات الاقتصادية الراهنة بتاريخ 10-11 أفريل 2017، من طرف مخبر الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة ومخبر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، منشورة في مجلة الحقوق والحريات، العدد 4، أفريل 2017، ص 17.

[16]- فاطمة بحري، "التطور التاريخي لجريمة الغش"، مجلة الحضارة الإسلامية، كلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية، جامعة وهران، الجزائر، العدد 25، سنة2014، ص324.

[17]- بودالي محمد، شرح جرائم الغش، المرجع السابق، ص 27.

[18]- سامي بوقيلة، الحماية الجزائية للمستهلك، مذكرة ماجستير، جامعة المنار، تونس، 2009/ 2010، ص 29.
-سهام فرحات،المرجع السابق،ص 38.
-علي حساني، المرجع السابق، ص 420.

[19] الامر 02/20 المؤرخ في 30غشت 2020 يعدل ويتمم القانون 11/18 المتعلق بالصحة، عدد الجريدة الرسمية 50.

للبيع أو باع تلك المادة،وهو يعلم أنها مغشوشة أو فاسدة أو سامة، بالحبس من خمس سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة من 500000إلى 1000000 دج، ويعاقب الجناة بالسجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة، وبغرامة من 1000000إلى 2000000 دج إذا تسببت تلك المادة في مرض غير قابل للشفاء، أو في فقد استعمال عضو، أو في عاهة مستديمة، ويعاقب الجناة بالسجن المؤبد، إذا تسببت تلك المادة في موت إنسان.

يقع الغش كما عينته المادة 2 من قانون العقوبات المصري 48 لسنة 41 المعدل بالقانون رقم 281 لسنة 1994[20]بإضافة مادة غريبة إلى السلعة، أو بانتزاع شيء من عناصرها النافعة، كما يتحقق أيضا بالخلطأو بالإضافة لمادة مغايرة لطبيعة[21] البضاعة، أو من نفس طبيعتها ولكن من صنف أقل جودة، أي أن البضاعة أو السلعة اعترضها تزييف،هذا الخلط ينطوي على غش بقصد الإضرار بالمستهلك[22]، وموضوع الجريمة الغش واضح ذكرته المادة 431 من قانون العقوبات الجزائري، إلا أن المشرع اشترط لتوقيع العقاب أن تدخل أفعال الغش على مواد تكون معدة للبيع أو التعامل فيها، وتعتبر مسألة معرفة ما إذا كانت المادة معدة للبيع أم لا، مسألة واقع يستقل بتقديرها قاضي الموضوع، الذي يجب عليه إثباتها في حكمه متى ثبت وجودها، ويجوز إثبات شرط تخصيص المادة المغشوشة عن طريق القرائن[23].

المبحث الثاني: أركان جريمة الغش

ليس كل تغيير في مكونات بعض السلع المصنعة يعد غشًا، فقد يتم إضافة عناصر إليها تكون لازمة لحفظها بغير تلف، أو لتحسين نوعها أو إعطائها لونا معينا أو مذاقا خاصا، فهذا لا يعد غشا،وإذا جاءت هذه الإضافة وفقا للنسب القانونية المحددة لها ووفقا للمواصفات، فلا توجد هنا أفعال غير مشروعة طالما أن الصانع قد نبه إلى ما تحمله السلعة من بيانات، متبعا في ذلك الطرق المحددة قانونا لهذا البيان[24]، إلا أننا نشير في هذا المقام أنه ليس كل منتوج مطابق للمواصفات يحقق حتميا وطردا السلامة الجسدية للمستهلك، ويتعين أن يكون إنتاج السلع المصنعة مطابقا لنماذج تكون محددة لها، ولذلك فإن مخالفة هذه النماذج بانتزاع أو بالإضافة، أو بتغيير النسب المطلوبة، أو الخروج على الأصول الفنية التي ينبغي التقييد بها يعد غشا، ومن ثم يقع مرتكبه تحت طائلة العقاب[25]، وبناء على ما تقدم سندرس الركن المادي والركن المعنوي لجريمة الغش في المطلبين التاليين::

المطلب الأول: الركن المادي

حصر المشرع الجزائري الأفعال المادية المكونة لجريمة الغش في المنتوجات بموجب المادة 70 قانون حماية المستهلك وقمع الغش الجزائري 09-03 المعدل بالقانون 18-09 المذكورة آنفا، وبالتالي نستنتج أن الركن المادي للجريمة يتمثل في الأفعال الإيجابية الواردة على السلعة من تزوير أو غش في المنتوج، كالانتقاص من خواصها، أو إضافة مادة غريبة، أو انتزاع شيء من مكوناته، وكلما من شأنه مخالفة المواصفات[26] المطابقة للقانون، نذكر كمثال في هذا المقام القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 8 أكتوبر 2018الذي يحدد النظام

[20]- رضا السيد، جريمة غش الدواء والجرائم المتعلقة بها، الطبعة الأولى، دار محمود، القاهرة، مصر، 2016، ص 12.
[21]-عبد العظيم مرسي وزير، المرجع السابق، ص 165.
[22]- عمرو درويش سيد العربي، المرجع السابق، ص 73.
[23]- بودالي محمد، شرح جرائم الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية، المرجع السابق، ص 31.
-بودالي محمد، حماية المستهلك في القانون المقارن، المرجع السابق، ص 31.
-فاطمة بحري، الحماية الجنائية للمستهلك، المرجع السابق، ص 104.
[24]- علي محمود علي حمودة، المرجع السابق، ص 40.
-صافية إقلولي ولد رابح، المرجع السابق، ص 16.
[25]-علي محمود علي حمودة، المرجع السابق، ص 41.
-هيثم حامد المصارة، احمد عبد الرحمان المجالي، المرجع السابق، ص 44.
[26]- صافية اقلولي ولد رابح، المرجع السابق، ص 14.

التقني المتعلق بخصائص الملح ذي النوعية الغذائية،[27]حيث صدر تطبيقا لأحكام المادة 28 من المرسوم التنفيذي 05-464 المعدل والمتمم بالقانون 16-04 المتعلق بتنظيم التقييس وسيره، ويهدف هذا القرار إلى تحديد الخصائص التقنية للملح ذي النوعية الغذائية،[28] ويجب أن يحتوي الملح ذو النوعية الغذائية على كلور الصوديوم بمعدل يساوي أكثر من 97 % من المستخلص الجاف بدون حساب المضافات[29]. وبالتالي يجب أن يتوافر في الملح الخصائص التقنية الواردة في هذا القرار، وبالتالي مخالفة المواصفات و اللوائح يُعد فعلا ماديا لجريمة الغش، ولا يُعتبر غشا فساد المنتوج لسبب أجنبي خارج عن إرادة المتدخل، إلا إذا كان فساد البضاعة بإهماله كعدم حفظ الحبوب حسب شروط الحفظ والخزن مما أدى لتسوسها فتتحقق الجريمة في هذا الفرض، ويمكن أن يكون الركن المادي لجريمة الغش امتناع عن إتيان عمل إيجابي، بشرط أن يكون واجب، وأن يكون في استطاعة المكلف به إتيانه، وبالتالي لهذا الامتناع ثلاث عناصر: الإحجام عن عمل إيجابي، أن يكون هذا العمل واجب قانونا، مثال، كتابة مصدر السلعة، تاريخ الصلاحية، الصفة الإرادية للامتناع كون المكلف في استطاعته القيام بالعمل[30].

يجب أن ينصب فعل الغش على موضوع معين يتدخل فيه القانون بفرض الحماية الجنائية، وقد تناولته المادة 431 من قانون العقوبات الجزائري، ويقابلها نص المادة 70 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش ولا يختلفان إلا من حيث الصياغة[31] ويشمل محل الجريمة طبقا للنصين السالف ذكرهما 5 أشياء:

1- مواد صالحة لتغذية الإنسان والحيوان.
2- المواد الطبية[32].
3- المشروبات.
4- المنتوجات الفلاحية أو المنتوجات الطبيعية.
5- المنتوج.

وقد أحسن المشرع باستبدال المصطلح وجعله عام لزيادة الحماية للمستهلك، فلم يقتصر على" المنتوجات الغذائية أو الطبية " كما كان منصوص عليه في قانون العقوبات، بل حاول المشرع من خلال وضعه لعبارة "كل موادصالحةلتغذية الإنسان والحيوان" أن يشمل ما يمكن أن يحتاجه المستهلك من منتجات كالمنتجات الصناعية، جريمة الغش جريمة شكلية تتم بمجرد فعل الغش،دون الحاجة لانتظار النتيجة، كون الغش يهدد بالخطر السلامة الجسدية للمستهلك[33].

يتكون الركن المادي في جريمة الغش من 3 أفعال أو صور هي،إنشاء مواد أو بضائع مغشوشة، التعامل في هذه المواد أو البضائع المغشوشة، وأخيرا التعامل في مواد خاصة تستعمل في الغش والتحريض على استعمالها[34]،ومما لا شك فيه أن لكل سلعة مواصفات معينة لابد من توافرها حتى تفي بالغرض المطلوب منها، وحتى لا يحدث من جراء استعمالها أي ضرر على مستعملها، فالغش قد يكون في مقادير السلعة أو مكوناتها، أي وجود عيب في مواصفات السلعة،فيجرم عدم مطابقة المصنعات الغذائية للمواصفات ،يتضح أنه يجب توافر القصد الجنائي العام والخاص، المتمثل في نية طرح المواد المنصوص عليها في هذه المادة للبيع، وبالتالي يمكن

---

[27]- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 8 أكتوبر 2018 النظام التقني المتعلق بخصائص الملح ذي النوعية الغذائية الجريدة الرسمية، العدد 01 مؤرخة في 6 جانفي 2019.
[28]- المادة 1 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 8 أكتوبر 2018.
[29]- المادة 4 من نفس القرار.
[30]- غنام محمد غنام، المرجع سابق، ص 80.
[31]-فاطمة بحري، المرجع السابق، ص 98.
[32]-علي فتاك، المرجع السابق، ص 447.
-حساني علي، المرجع السابق، ص 422.
[33]- فاطمة بحري، المرجع السابق، ص 104.
[34]- بودالي محمد، شرح جرائم الغش في بيع السلع والتدليس في مواد الغذائية والطبية، المرجع السابق، ص 31.

أي يكون الغش في مرحلة الإنتاج أو في مرحلة التوزيع، فالأولى تكون أفعال الغش وارد على السلعة ذاتها من حيث التصميم والمواصفات، والثانية يوجه الغش فيها إلى عملية التجهيز للتوزيع سواء من حيث الوسم، التغليف، وضع العلامات التجارية...إلخ[35].

أولا: إنشاء مواد أو سلع مغشوشة

يُعتبر التحريف في الصفة الجوهرية للسلعة، هو العنصر الحاسم في جريمة الغش، ويجب أن يكون الشيء المغشوش معدا للبيع، ويفترض الغش غالبا تدخلا بشريا، لذلك جرت العادة أن يكون الصانع أو المنتج هو مرتكب هذا النوع من الغش، كذلك تعتبر صناعة منتجات في ظروف لا تتطابق والتنظيم المعمول به غشا، كما هو الحال في استعمال الملونات الممنوعة، ويجوز أن تقوم مسؤولية الموزع إذا ثبت تلاعبه ويشترط لقيام هذه الجريمة أن يقع خرق لتنظيم أو لائحة،ويقع الغش بمفهومه الضيق في الأشياء المذكورة في المادة 431 من قانون العقوبات الجزائري بإحدى الوسائل التالية:

1/: الغش بالإضافة أو الخلط

تُعد من أكثر طرق الغش انتشارا، وهي تتحقق بالمخالفة للكثير من اللوائح الإدارية والقرارات التي تحدد المواد الكيماوية المسموح بإضافتها في الأغذية[36]، ومجرد الخلط والإضافة وحده كاف لقيام جريمة الغش، ولو لم يترتب عليه الإضرار بالصحة، ويترتب الغش بالإضافة أو الخلط إذا كانت المادة المضافة لا تدخل في تكوين المادة، إذ تخلط السلعة بمادة معينة تنقص من جودتها [37]دون أن يظهر ذلك بالعين المجردة، أو يكون ذلك واضحا.

قد تتحقق خطورة الغش بالإضافة بالنسبة للسلع المستوردة أيضا، ولهذا يحظر المشرع الجزائري استيراد منتوجات غير مطابقة للقوانين واللوائح، وهذا ما يفرض على الدولة أن تزيد من إحكام رقابتها للتأكد من مطابقتها،وعدم تركيبها من مواد كيماوية ضارة بصحة الإنسان.

2/: الغش بالانتقاص

ويتم بانتقاص جزء من العناصر الجوهرية أو النافعة التي تدخل في تكوين المنتوج الأصلي، وذلك عن طريق التغيير أو التعديل الذي يدخله الجاني على وزنها أو مكوناته، وذلك بغرض الاستفادة من العنصر المسلوب، ويشترط في الطريقة التي استخدمت، أن يترك للسلعة مظهرا خارجيا يوحي باعتبارها سلعة أصلية[38] وذات جودة، يكون المنتج قد استفاد من ثمن العنصر المنزوع مضاعفا، وذلك ببيع السلعة الأولى على أنه ضمن عناصرها، ثم يستفيد من ثمنه مرة أخرى ببيعه منفردا أو مضافا إلى سلعة أخرى، مثال ذلك نزع الدسم من اللبن وبيعه على أنه كامل الدسم، والحقيقة غير ذلك، ثم الاستفادة منه في سلعة أخرى كصنع الجبن مثلا.[39]

3/: الغش بالصناعة

يتحقق الغش بالصناعة عن طريق الاستحداث الكلي أو الجزئي للسلعة بمواد لا تدخل في تركيبها العادي، كما هو محدد في النصوص القانونية والتنظيمية[40]، فيتعلق الأمر في هذه الحالة بالتقليد، حيث يتم صنع سلعة

[35]- إبراهيم أحمد البسطوبسي، المرجع السابق، ص 41.
[36]- علي محمود علي حمودة، المرجع السابق، ص 47.
[37]-حساني علي، المرجع السابق، ص 424.
[38]- بودالي محمد، شرح جرائم الغش في بيع السلع والتدليس في مواد الغذائية والطبية، المرجع السابق، ص 33.
[39]- ابراهيم أحمد البسطويطي، المرجع السابق، ص 62.
[40]- بودالي محمد، حماية المستهلك في القانون المقارن، المرجع السابق، ص 321.

تأخذ شكل السلعة الأصلية دون محتواها، إذ مظهرها الخارجي لا يوحي بأنها مغشوشة كالغش في الحليب مثلا[41].

ثانيا : الغش في البيانات التجارية

الغش في البيانات التجارية (بيانات السلعة ذاتها أو بيانات منتجها أو مصدرها او البيانات المتعلقة بطريقة الاستعمال واحتياطات الاستعمال)، يؤدي إهمالها إلى مخاطر جسيمة سواء بالنسبة للسلعة ذاتها أو بالنسبة للمستهلك، أو بالنسبة للمنتج نفسه، ويقصد بها الغش في جميع المعلومات التي يريد المستهلك معرفتها عن السلعة، وتهدف إلى إرشاد المستهلك وتعريفه بجميع البيانات المحيطة بالسلعة، والتي تعين ذاتيتها من حيث المواد التي تدخل في تركيبها، وطريقة استعمالها والاحتياطات التي يجب مراعاتها عند هذا الاستعمال، والتعريف بالمنتج ومكان الإنتاج، وهي بيانات إلزامية ويُسأل عن عدم ذكرها على السلعة أو ذكرها على خلاف الحقيقة،لهذا فرضت جل التشريعات المقارنة التزام يقع على الصانع المنتج أو التاجر (المتدخل)بإعلام المستهلك بطريقة صنعه أو إنتاجه للسلعة، والعناصر التي تدخل في تركيبتها وباسمه وصفاته، ويجب أن يكون هذا الإعلام مطابقا للحقيقة من جميع الوجوه[42]، وتكلمنا سابقا عن الالتزام بالإعلام في نقطة تمييز الالتزام بالمطابقة عن الالتزام بالإعلام، حيث لاحظنا أن الوسم الذي يحمل تركيبة كل منتوج على حدى، حسب نسب قانونية طبقا للوائح والتنظيمات، يُستعمل كأداة لمراقبة مطابقة المنتوج بين ما هو عليه حقيقة وما هو مدون في الوسم.

يجد الالتزام بالإعلام أساسه في قانون حماية المستهلك الجزائري وقمع الغش 09-03 المعدل بالقانون 18-09 في نص المادة 17، وقد ميزناه سابقا عن الالتزام بالمطابقة، ونلاحظ كيف يساهم الإخلال بالالتزام بالإعلام في الغش الناجم عن عدم مطابقة البيانات التجارية المذكورة في الوسم، عن تلك المركب منها المنتوج حقيقة.

نود أن نشير إلى أن الغش في هذه البيانات يختلف عن الغش في الإعلان فبينهما اختلاف كبير، فالغش هنا يتم في مرحلة الإنتاج، ويكون لصيقا بالسلعة، أما الآخر فيتم في مرحلة التسويق أو البيع مرحلة التوزيع[43]، والغالب فيه أن يكون بأداة أو أسلوب غير لصيق بالسلعة[44]،حيث يمكن أن يكون الغش قبل التعاقد على السلعة، أو أثناء التعاقد على السلعة، وبعده، فالغش قبل التعاقد على السلعة: يكون بالتعريف بالسلعة والإعلان عنها بما يخالف الحقيقة، وهذا ما يسمى بالإعلان الكاذب[45].

ويمكن ان يختلف محل الغش كمايلي:

- **ب 1:** الغش في بيانات السلعة ذاتها أو بيانات منتجها أو مصدرها.
- **ب 2:** الغش في بيانات طريقة الاستعمال.
- **ب 3:**الغش في بيانات احتياطات الاستعمال.

ثالثا: الغش الوارد على عملية التجهيز أو الغش في العلامات التجارية

يمكن أن يكون الغش في مرحلة الانتاج وارد على عملية تجهيز السلعة للتوزيع، كالغش في طريقة التعبئة أو التغليف، فالأضرار التي تلحق السلعة نفسها تتمثل في النقص المادي أو القيمي كالتلف أو التعرض

[41]- انظر الملحق الخاص تركيبة الحليب الوارد في القرار المؤرخ في 20نوفمبر2017، الذي يجعل منهج تحضير العينات والمحلول الأم والتخفيفات العشرية قصد الفحص الميكروبيولوجي للحليب ومشتقاته، إجباريا، عدد الجريدة الرسمية 74.
- اقلولي صافية ولد رابح، المرجع السابق، ص 16.
[42]-علي محمود علي حمودة، المرجع السابق، ص 49.
[43]- ابراهيم أحمد البسطويطي، المرجع السابق، ص 71.
[44]- المرجع نفسه، ص 69.
[45]- المرجع نفسه، ص 99.

للميكروبات مما يجعلها أقل جودة[46]، أما الأضرار التي تلحق المستهلك فإما أن تكون جسدية، أو اقتصادية كتحمله سعر أعلى مقابل سلعة أقل جودة،أو دفع ثمن أكبر مقابل وزن أقل، أما الأضرار التي تلحق المنتج متمثلة في خسائر مادية كبيرة نتيجة مخاطر النقل والتخزين كنقص السلعة أو تلفها، كأن يتم تعبئة السلعة في عبوات لا تتناسب مع طبيعتها أو خواصها، كاختيار عبوات من مواد يمكن أن يتفاعل مع العناصر المكونة لها مما يؤدي إلى فسادها، وخطر استعمالها، وعدم صلاحيتها للاستعمال المقصود من قبل المستهلك.[47]

أما تجريم الغش في العلامة التجارية

يقصد بالعلامات: كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي، لاسيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص، والأحرف والأرقام والرسومات أو الصور والأشكال المميزة للسلع أو توضيبها، والألوان بمفردها أو مركبة، التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره[48]، باستقراء هذا التعريف نستنتج حصر م ج للعلامة في شكلها المكتوب.

جرّم المشرع الجزائري تقليد علامة تجارية في نص المادة 26 من الأمر 03-06[49] المتعلق بالعلامات التجارية «تعد جنحة تقليد كل عمل يمس الحقوق الإستئثارية لعلامة، قام به الغير خرقا لحقوق صاحب العلامة...»، ونلاحظ أن المشرع الجزائري وسّع من دائرة الأفعال التي تشكل جنحة التقليد[50]، وبالتالي كل فعله أريد به الاعتداء على حق في ملكية علامة مسجلة يعتبر تقليد.

رتب المسؤولية على مرتكبها حسب المادة 27 من نفس الأمر، وجرم التقليد أيضا بموجب المادة 38 قانون الممارسات التجارية 04-02 المعدل والمتمم، وبالرجوع لنص المادة 27 فقرة 1 من نفس القانون فإن تقليد علامة من العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس، قصد كسب زبائن هذا العون بزرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك يعتبر ممارسة تجارية غير نزيهة، وحسب نص المادة 31من الأمر06/03المتعلق بالعلامات يمكن رفع دعوى تقليد.

وردت العقوبات الناتجة عن جرم تقليد العلامة التجارية في المادة 32 من نفس الأمر، حيث اقتضت مراعاة العقوبات الواردة في قانون العقوبات، ونصت على عقوبة الحبس من ستة أشهر إلى سنتين، وبغرامة من مليونين وخمسمائة ألف دينار إلى 10 ملايين دينار، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، مع الغلق المؤقت أو النهائي للمؤسسة، مصادرة الأشياء الوسائل والأدوات التي استعملت في المخالفة، اتلاف الأشياء محل المخالفة.

يعد تطبيقا صحيحا للقانون، القضاء برفض دعوى تقليد علامة تجارية لنفس المنتوج، على أساس عدم وجود تشابه بين العلامتين (لنفس المنتوج) من شأنه إحداث لبس وخلط عند المستهلك متوسط الانتباه[51]، تعود أحداث القضية إلى طعن الشركة (ش. ج) بطريق النقض بتاريخ 2000/09/24، في القرار الصادر عن مجلس قضاء تيزي وزو في 2000/03/19، القاضي بتأييد الحكم المستأنف المؤرخ في 1999/03/24 الذي كان قد قضى برفض دعوى المدعية لعدم التأسيس، حيث دفعت الشركة الطاعنة بوجود تشابه بين العلامتين "برانس" و "برانساس" في مقطع اللفظ الرئيسي "النبل" للكلمتين، إلا أن المجلس رفض اعتبار مثل هذا الأمر تقليدا لأن المصطلح الأول مذكر والثاني مؤنث، وصرح القرار بعدم وجود تشابه، وأن اللبس الذي يقصده المشرع هو

---

[46]- إبراهيم احمد البسطويطي، المرجع السابق، ص 65.
[47]- المرجع نفسه، ص 66.
[48]- المادة 2 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات التجارية، المؤرخ في 23 جويلية2003، عدد الجريدة الرسمية 44.
[49]-الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات التجارية،المؤرخ في 23 جويلية2003، عدد الجريدة الرسمية 44.
[50]- بوروبة ربيعة، "حماية المستهلك من جريمة قرصنة العلامات التجارية"، مجلة المعيار، المركز الجامعي تيسمسيلت، العدد الأول، 13 جوان 2016، ص 219.
[51]-ملف رقم 261209، قرار بتاريخ 2002/02/05، قضية (ش. ج) ضد (م. ب)، المحكمة العليا، نص وروح القانون، الذكرى الخمسون لتنصيب المحكمة العليا 02مارس 1964 -02 مارس 2014،الجزء الثاني، فيفري 2014، ص267،266،265.

الذي يجعل من المستهلك متوسط الانتباه يخلط بين المنتوج، وذلك باختصار لأن مجموع الخصائص لكتابة كل علامة والنطق بها لا تشكل أي تشابه وبالتالي القضاة طبقوا صحيح القانون.بما أننا بصدد جريمتين الأولى تتعلق بالغش، والثانية بتزوير أو تقليد علامة تجارية[52]،فيمكن لكل من المستهلك ومالك العلامة رفع دعوى جزائية للنيابة العامة، فهو اعتداء مزدوج على مالك العلامة وعلى المستهلك،[53] فهو اعتداء على حريته في الاختيار، وحماية لثقته في السلعة التي تحمل العلامة المسجلة فتتحقق بطريق غير مباشر[54].

- أهم نقطة: العلامة ضمان لحماية المستهلك من الغش والاحتيال، حول مواصفات الصناعات أو البضائع التي يتلقوها من يد الصناع أو التجار، وذلك من خلال الرجوع على هؤلاء قانونيا حسب مسؤولياتهم عن تضليل المستهلك[55]، إن التنظيم القانوني والاقتصادي للعلامة التجارية إلى جانب قواعد حماية المستهلك وقمع الغش كفيل بحماية المستهلك ضد الغش[56]، فالعلامة التجارية تحبط جهود مزاولي المنافسة غير المشروعة مثل المقلدين والمزورين الذين يسعون إلى تسويق منتجات رديئة تحمل علامات أصلية، وبالتالي تيسير المتابعة القانونية ضدهم[57].

نستنتج أن الغش في العلامة التجارية يتحقق بإحدى الوسائل الآتية:

- التزوير[58] وذلك بنقل علامة تجارية لسلعة على أخرى نقلا حرفيا دون تغيير فيها، بهدف إيهام الغير بأن هذه السلعة الأخيرة هي الأولى بعينها[59]، وهو ما يعرف بجريمة تزوير العلامات[60].
- التقليد[61] وذلك باصطناع علامة تجارية مشابهة في مجموعها لعلامة أخرى تشابها من شأنه تضليل الجمهور،وإيقاعهم في خلط أو لبس، فيعتقدون أن الأولى هي الثانية بعينها، وهذا ما يعرف بجريمة تقليد العلامات.
- استعمال بسوء نية علامات تجارية مزورة أو مقلدة.
- بيع سلع تحمل علامات مقلدة ومزورة ومغتصبة.

المطلب الثاني : الركن المعنوي لجريمة الغش

يعد الركن المعنوي لجريمة الغش متوافرا متى وقعت مخالفة القوانين والأنظمة، وهذا ما تبناه المشرع الجزائري كما سلف ذكره في نص المادة 70 قانون حماية المستهلك وقمع الغش 09-03 المعدل بالقانون 18-09، حيث يجب أن يعلم الجاني بما ينطوي عليه سلوكه من غش ينصب على السلعة، وأن ما يعرضه للبيع مغشوشا، وكذا يعلم طبيعة المواد المستعملة في غش السلعة، أو أن تتجه إرادته نحو إتيان أفعال من شأنها تغيير طبيعة وخواص المواد التي أدخلت عليها[62]، وقد أشرنا سابقا إلى اشتراط المشرع الجزائري الركن المعنوي صراحة بموجب المادة 431 ق ع والمادة 70 ق ح م 03/09 معدل متمم بالقانون 09/18 لقيام جريمة الغش. وتوافر العلم بغش السلعة محل الجريمة من عدمه هو مسألة واقعية، تخضع في تقديرها لسلطة قاضي

[52]-طارق فهمي الغنام، العلامة التجارية ودورها في حماية المنتج والمستهلك، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2016، ص 234.
[53]-حسين يوسف غنايم، المرجعالسابق، ص 87.
[54]-عبد العظيم مرسي وزير، المرجع السابق، ص 170.
[55]- محمد مصطفي عبد الصادق، المرجع السابق، ص 42.
[56]- المرجع نفسه، ص 43.
[57]- طارق فهمي الغنام، المرجع السابق، ص 79.
[58]-حسين يوسف غنايم، "حماية العلامة التجارية"، مجلة الشريعة والقانون، العدد التاسع، الإمارات العربية المتحدة،نوفمبر 1995،ص 47.
[59]- ابراهيم أحمد البسطويطي، المرجع السابق، ص 94.
[60]- محمد مصطفي عبد الصادق، المرجع السابق، ص 296.
[61]-محمد مصطفي عبد الصادق، المرجع السابق، ص 306
[62]- عمرو درويش سيد العربي، المرجع السابق، ص 242.

الموضوع، لذلك يجب على المحكمة أن تبين في حكمها توافر القصد الجنائي، وتقديم الدليل عليه بتطبيق القواعد العامة في قانون العقوبات، ويقع إثبات ذلك على النيابة العامة[63]، وبالتالي يشترط التعامل في المواد المغشوشة ،فالاستهلاك الشخصي وغير الموجه بسوء نية لا يعتبر جريمة، أي أن هذه الجريمة تتطلب قصدا جنائيا خاصا، هو نية التعامل في السلع المغشوشة[64]، مع اتجاه إرادة الفاعل إرادة غير معيبة بإكراه نحو إتيان فعل التغيير والتزييف والزيادة أو الإنقاص في المنتوج.

لم يفرق الفقه والقضاء بين توافر القصد الجنائي بين الصانع والمنتج من ناحية، والبائع من ناحية أخرى، فبالنسبة للمنتج يتوفر القصد الجنائي من العلم بالصفة غير المشروعة لعملية الغش، ولا يقبل منه التذرع بالجهل بالقانون أو الغلط فيه، لذلك يكفي إثبات القيام بتغيير الإنتاج المغشوش، والعلم بأن هذا الإنتاج معدا للبيع لكي تقوم المسؤولية الجنائية، أما بالنسبة للبائع فإذا تم بيع المنتوج المغشوش بواسطة شخص آخر لا تقوم مسألة القرائن، وفي تلك الحالة يماثل الغش بالعيب الخفي، ومن ثم يجب أن يُثبت توافر العلم لدى البائع فعلا لكي يقوم القصد الجنائي[65].

وإذا كانت جريمة الغش من الجرائم الوقتية، فإن جرائم العرض أو الوضع للبيع أو البيع، هو من الجرائم المستمرة، ويترتب على ذلك أنه إذا كان الفاعل يجهل بالغش وقت بدايته، ولكنه علم به بعد ذلك فإن القصد الجنائي يعد متوفرا في حقه من ذلك الوقت[66]، لأن افتراض العلم يتناقض مع قرينة البراءة[67].

ويمكن استنباط الأسس القانونية لاستنتاج القصد الجنائي من إهمال المتدخل بالتزامه بإجراء الفحوص اللازمة للتأكد من أن المنتج مطابقا للمواصفات الخاصة به، أو إذا صرح البائع بضمان صفات معينة في المنتج، فهذا التزام بالوفاء بالصفات المتفق عليها في العقد[68]، تنص المادة 6 مكرر 1 قانون قمع الغش والتدليس المصري دون إخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها قانون العقوبات أو أي قانون آخر، إذا وقع الفعل بالمخالفة بأحكام المواد 2، 3، 3 مكرر[69] من هذا القانون بطريق الإهمال أو عدم الاحتياط والتحرر أو الإخلال بواجب الرقابة تكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد عن سنة وبغرامة لا تقل عن ألف جنيه ولا تتجاوز نصف الحد الأقصى المقررة للغرامة المنصوص عليها في المواد السالفة الذكر بإحدى هاتين العقوبتين.

المبحث الثالث: آثار تجريم الغش وفق الأحكام الخاصة

تراقب السلطة العامة المتدخل المخترق للالتزامات المفروضة عليه قانونا، فإذا ما ثبت لها عدم امتثاله للقواعد الآمرة، كعدم اتيانه لعمل أو امتناعه عن العمل، توقع عليه الجزاء المستحدث بموجب قانون حماية المستهلك وقمع الغش، حيث تخضع عمليات تصنيع السلع الاستهلاكية، لكثير من المعايير،وتكون تلك الرقابة في

[63]- عمرو درويش سيد العربي، المرجع السابق، ص 243،
-فاطمة بحري، الحماية الجنائية للمستهلك، المرجع السابق، ص 110.
-محمود عبد ربه محمد القيلاوي، المرجع السابق، ص 116.
[64]- حساني علي، المرجع السابق، ص 425.
-علي محمود علي حمودة، المرجع السابق، ص 73.
-بركات كريمة، المرجع السابق، ص 259.
[65]- محمود عبد ربه محمد القيلاوي، المرجع السابق، ص 117.
-بودالي محمد، شرح جرائم الغش في بيع السلع والتدليس في مواد الغذائية والطبية، المرجع السابق، ص 43.
[66]- بودالي محمد، حماية المستهلك في القانون المقارن، المرجع السابق، ص 326.
[67]- المرجع نفسه، ص 328.
[68]- روسو عطية موسى نو، المرجع سابق، ص 255.
[69]- تخص جريمة الغش والحيازة، استيراد منتجات مغشوشة.

بعض الأحيان إجبارية[70]، تمليها اعتبارات المصلحة العامة، فمثلا تخضع المنتجات الدوائية والصناعات الطبية للرقابة الاجبارية لوزارة الصحة للتأكد من مدى صلاحية الأدوية للتسويق،[71]وأحيانا أخرى اختيارية، متروكة للمنتج حسب ما يخدم منتجاته وسمعته التجارية، ولا تقتصر على المنتجات المحلية فقط بل تشمل أيضا المنتوجات المستوردة، ونظرا لتبعات الغش الخطيرة على صحة الانسان والحيوان،تفرض على المتدخل عقوبة تكميلية وهي الحظر من ممارسة نشاط تجاري حسب ق ع وحسب نص المادة 2 [72] من القانون 06/13 المعدل والمتمم[73] للقانون 08/04[74] المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية أنه، لا يمكن أن يُسجل في السجل التجاري الأشخاص المحكوم عليهم، الذين لم يرد لهم الاعتبار لارتكابهم الجنايات والجنح في مجال فقرة 2: إنتاج و /أو تسويق المنتوجات المزورة والمغشوشة الموجهة للاستهلاك. ولهذا سندرس في هذا المقام الأحكام الإجرائية والجزائية التي تنظم الإخلال بالالتزام بالمطابقة وفقا للأحكام الخاصة بحماية المستهلك.

نستنتج أن الرقابة هي ذلك الفعل الذي يُقصد من وراءه التأكد من مطابقة المنتوج للمواصفات[75]،درءا للغش

وعلى هذا الأساس تعددت النصوص القانونية الخاصة التي جعلت من السلع محلاً للرقابة الإدارية [76]السابقة –قبل عرض المنتوج في السوق للتداول[77]-أو اللاحقة، أو الرقابة الذاتية-من قبل المتدخل-السابقة، فتارة نجد أحكامها في قانون الجمارك بالنسبة للمنتوجات المستوردة والمصدرة، وتارة نجدها في أحكام قانون التجارة الالكترونية، التي أحالتنا لأحكام قانون الممارسات التجارية وقانون حماية المستهلك وقمع الغش، وتارة أخرى نجدها بالتفصيل في قانون حماية المستهلك وقمع الغش، وقانون المالية، وعليه سنسلط الضوء على هذه الأحكام فيما يلي:

المطلب الاول: الرقابة وفق الاحكام الخاصة

المطلب الثاني: الجزاءات المستحدثة وفق قانون حماية المستهلك وقمع الغش

المطلب الاول: الرقابة وفق الأحكام الخاصة

ورد مدلول الرقابة القانوني حسب المادة 2 من القانون 17-04المعدل[78] والمتمم للقانون رقم 79-07 المتضمن قانون الجمارك[79]، التي تعدل أحكام المادة 4 منه حيث نصت: «يُطبق التشريع والتنظيم الجمركيان على جميع البضائع المستوردة أوالمصدرة، وكذا البضائع الموضوعة تحت نظام جمركي اقتصادي مرخص به»، وعدلت المادة 5: التي نصت كذلك لتطبيق أحكام هذا القانون والنصوص التطبيقية المتفرعة عنه يقصد بالعبارات الآتية:

---

[70]-وكمثال على ذلك القرار المؤرخ في 9 ديسمبر 2017 يجعل منهج معايرة الكالسيوم والمغنزيوم في الماء بواسطة مطياف الامتصاص الذري اجباريا، عدد الجريدة الرسمية 2 المؤرخة في 21 جانفي،2018 حيث صدر هذا القرار تطبيقا لأحكام المادة 19 من المرسوم التنفيذي 30/90 المعدل والمتمم، ولهذا فمخابر مراقبة الجودة وقمع الغش تستعمل هذا المنهج للتأكد من مطابقة المياه للمقاييس القانونية.

[71]-محمد سليمان فلاح الرشيدي، المرجع السابق، ص 479.

[72]- المعدلة للمادة 8 من القانون 08/04.

[73]-القانون 06/13 المعدل والمتمم للقانون 08/04 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، المؤرخ في 23 يوليو 2013، عدد الجريدة الرسمية 39.

[74]-القانون 08/04 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، المؤرخ في 14 اوت 2004 عدد الجريدة الرسمية 52.

[75]- علي فتاك، المرجع السابق، ص 249.

[76]- Yves Reinhard ; Jean Pascal Chazal ; Droit Commercial Acte deCommerce-- Fonds de commerce- Concurrence Consommation ; 6e édition ; Litec ; décembre 2001 ; P 402 ; DGCCRF-)

[77]- ثروت فتحي إسماعيل، المسؤولية المدنية للبائع المهني الصانع الموزع، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، مصر، 1987، ص 441.

[78]- القانون 17-04 المعدل والمتمم للقانون رقم 79-07 المتضمن قانون الجمارك المؤرخ في 16 فيفري2017، جريدة رسمية 11، المؤرخة في 19 فبراير 2017.

[79]- قانون رقم 79-07 المتضمن قانون الجماركالمؤرخ في 21 يوليو 1979.

حسب الفقرة «د» **المراقبة** جميع التدابير المتخذة لضمان مراعاة القوانين، والأنظمة السارية المفعول التي تكلف إدارة الجمارك بتطبيقها.

الفقرة «ه» **الفحص:** التدابير القانونية والتنظيمية التي تتخذها إدارة الجمارك، للتأكد من صحة التصريح الجمركي، وصحة وثائق إثبات ومطابقة للبيانات الواردة في التصريح والوثائق.

بينما تنص المادة 35 قانون 05/18 المتعلق بالتجارة الالكترونية الجزائري[80] كذلك على مراقبة الموردين الإلكترونيين، ومعاينة المخالفات حيث يخضع المورد الإلكتروني للتشريع والتنظيم المعمول بهما المطبقين على الأنشطة التجارية وحماية المستهلك، ويؤهل الأعوان المنتمون للأسلاك الخاصة بالرقابة التابعون للإدارات المكلّفة بالتجارة، زيادة على ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم أوجب قانون الإجراءات الجزائية، لمعاينة مخالفات أحكام هذا القانون، و تتم كيفيات الرقابة ومعاينة المخالفات المنصوص عليها في هذا القانون، حسب نفس الأشكال المحددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما، لا سيما تلك المطبقة على الممارسات التجارية، وعلى شروط ممارسة الأنشطة التجارية وعلى حماية المستهلك وقمع الغش، ويجب على المورد الالكتروني السماح للأعوان المؤهلين لمعاينة المخالفات بالولوج بحرية إلى تواريخ المعاملات التجارية.[81]

تنص المادة 44 قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية الواردة تحت عنوانالجرائم والعقوبات «كل مخالفة لأحكام المادة 20 (أي الإلتزام بتسليم غير المطابق أو المعيب) من هذا القانون، يعاقب عليها طبقا لأحكام القانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية، أي أن المشرع الجزائري أحالنا إلى قانون الممارسات التجارية ولم يأت بجديد.

نستنتج مما تقدم، أن كل ما تم دراسته من أحكام ونصوص قانونية خاصة بالممارسات التجارية، والأنشطة التجارية، وقواعد حماية المستهلك، ونصوصهما التنظيمية التي تكفل حماية للمستهلك التقليدي، تطبق أيضا لمصلحة المستهلك الالكتروني، كون مراقبة الموردين في قانون التجارة الالكترونية ومعاينة المخالفات تخضع لنفس الأسس القانونية.

المطلب الثاني: الجزاءات المستحدثة وفق قانون حماية المستهلك وقمع الغش:

سنتناول فيما يلي الجرائم المستحدثة الناتجة عن تجريم الغش :

الفرع الأول: جريمة بيع منتوج مشمع أو مودع لضبط المطابقة أو محل لسحب مؤقت:

يعاقب بالحبس من 6 ستة أشهر إلى 3 ثلاث سنوات، وبغرامة من 500.000 خمسمائة ألف دينار إلى مليوني دينار (2.000.000 دج)، وبإحدى هاتين العقوبتين، كل من يبيع منتوجا مشمعا، أومودعا لضبط المطابقة، أوسحبه مؤقتا من عملية عرضه للاستهلاك، أويخالف إجراء التوقيف المؤقت للنشاط، أوالغلق الإداري للمحلات التجارية»[82]، إضافة إلى العقوبات الجزائية الواردة في المادة 155 قانون عقوبات.

---

[80]- قانون 05/18 المتعلق بالتجارة الالكترونية الجزائري المؤرخ في 10 ماي 2018، عدد الجريدة الرسمية 28.

[81]-المادة 36 قانون 05/18 المتعلق بالتجارة الالكترونية.

[82]- المادة 79 قانون 03/09 المعدلة بالمادة 9 قانون 09/18، حيث أضافت جزاء الغلق الإداري للمحلات التجارية لم يكن منصوص عليه سابقا في أحكام القانون 03/09.

إذن: لا يجوز التصرف في منتوج مشمع أوتم سحبه مؤقتا، أوتعرض لأي من التدابير الإدارية الواردة في نص المادة 79 السالفة الذكر.

الفرع الثاني: جريمة الإخلال بالتزام بالمطابقة "عقوبات مالية أو غرامة الصلح"

يعاقب ق ح م ج بغرامة من خمسمائة ألف دينار جزائري (500.000 دج) إلى مليون دينار جزائري (1.000.000 دج) كل من يخالف الخصائص التقنية المنصوص عليها في المادة 11 من قانونحماية المستهلك الجزائري 03/09 المعدل بالقانون 09/18[83].-الالتزام بالمطابقة وارد في المادة 11 السالفة الذكر.

يعاقب كل من يخالف الزامية رقابة المطابقة المسبقة المنصوص عليها في المادة 12بغرامة من خمسين ألف دينار (50.000 دج)إلى خمسمائة ألف دينار (500.000 دج)[84].

لم يعرف المشرع الجزائري مصطلح غرامة الصلح، وإنما اكتفى بالنص عليها في قانون حماية المستهلك وقمع الغش 09-03 المعدل بالقانون 18-09، وفي المادة 61 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم، وباللجوء إلى الموقع الرسمي للمديرية الجهوية للتجارة لولاية البليدة نجدها عرفت المصالحة كطريق لتسوية المنازعات «هي تسوية ودية بالتراضي بين الإدارة المكلفة بمراقبة الممارسات التجارية وقمع الغش من جهة، والمتعامل الاقتصادي من جهة أخرى، فهي وسيلة سريعة وفعالة وعادلة لإنهاء النزاع دون اللجوء للقضاء»[85]، فالغاية منها هو قمع حالات الغش التي يقع فيها المتعامل الاقتصادي، ومن شأنها أن تضر بمصلحة المستهلك، فهذا تعريف إجرائي يحمل في طياته مدلول العقاب الناجم عن المخالفات الواردة في قانون حماية المستهلك وقمع الغش.

بينما وضّح المشرع الجزائري من له الحق في فرضها، وإجراءاتها وشروطها، وقد حدّد في نص المادة 88 قانون 09-03 المعدل والمتمم مبلغ الغرامة الخاضع له المخالف لكل التزام على حدى من التزامات المتدخل الواردة في هذا القانون، منها غرامة الصلح عن انعدام السلامة، غرامة الصلح عن انعدام النظافة...إلخ، وفي مجملها 8 مجالات، ومن بينها موضوع دراستها ألا وهو غرامة صلح للإخلال برقابة المطابقة، إلا أنه في حالة عدم تسديد الغرامة يتم إحالة صاحبها إلى القضاء.

يُحَدد مبلغ غرامة الصلح في حالة انعدام رقابة المطابقة المسبقة المعاقب عليها في المادة 74 بـ: ثلاثمائة ألف دينار 300.000[86]، ولا يقبل الطعن في القرار الذي يحدد مبلغ غرامة الصلح[87]، وإذا سُجلت عدة مخالفات على نفس المحضر (من بينها الاخلال بالالتزام بالمطابقة)، يجب على المخالف أن يدفع مبلغا إجماليا لكل غرامات الصلح المستحقة[88].

يمكن الأعوان المنصوص عليهم في المادة 25 من قانون 03/09 المعدل والمتمم بالقانون 09/18 فرض غرامة صلح على مرتكب المخالفة المعاقب عليها طبقا لأحكام هذا القانون (منها مخالفة الزامه المطابقة)، واذا لم تسدد غرامة الصلح في الأجل المحدد في المادة 92 وهو (30 يوما التي تلي تاريخ الإنذار) المنصوص عليه في المادة 90 من نفس القانون، ابتداءً من تاريخ تحرير المحضر، في أجل لا يتعدى 7 أيام، توجه فيه المصالح

---

[83]- المادة 73 مكرر المستحدثة بالمادة 6 قانون 09/18 المعدل للقانون 03/09.
[84]- المادة 74 قانون 03/09 لم يطرأ عليها أي تعديل.
[85]- عبد المنعم نعيمي، قراءة في أحكام غرامة الصلح كآلية لحماية المستهلك، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة باتنة، الجزائر، العدد السابع، سبتمبر 2015، ص 226-227.
[86]- المادة 88 فقرة 5 قانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك.
[87]- المادة 91 قانون 03/09 المعدل والمتمم بالقانون 09/18.
[88]-المادة 89 قانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك.

المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش المخالفة إنذارا برسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام، ويتضمن سبب المخالفة، ومبلغ الغرامة وبيانات أخرى، فينجم عن عدم تسديد غرامة الصلح، إرسال المحضر إلى الجهة القضائية المختصة، وفي هذه الحالة ترفع الغرامة إلى الحد الأقصى،[89] يعلم قابض الضرائب المصالح المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش المعينة بحصول الدفع في أجل 10 أيام من تاريخ دفع الغرامة.

في حالة عدم استلام الإشعار في أجل 45 يوما ابتداء من تاريخ وصول الإنذار للمخالف، ترسل المصالح المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش الملف إلى الجهة القضائية المختصة إقليميا.[90]وتتقضي الدعوى العمومية إذا سدّد المخالف مبلغ الغرامة في الآجال والشروط المحددة في المادة 92 فقرة 1 من نفس القانون.

حدّدَ م ج نطاق فرض الغرامة موضوعيا، حيث لا يمكن فرض غرامة الصلح كوسيلة لحل النزاع قبل اللجوء إلى العقوبات: -إذا كانت المخالفة المسجلة تعرض صاحبها إما إلى عقوبة أخرى غير العقوبة المادية،وإما تتعلق بتعويض ضرر سبب للأشخاص أو الأملاك.

- في حالة تعدد المخالفات التي لا يطبق في إحداها على الأقل إجراء غرامة الصلح.

- في حالة العود[91]، الذي عُرِّف في نص المادة 85 بالقانون 09/18 في المادة 9 منه المتممة، حيث يعد حالة عود في مفهوم هذا القانون، قيام المتدخل بمخالفة أخرى لها علاقة بنشاطه خلال السنوات الخمس التي تلي انقضاء العقوبة السابقة المتعلقة بنفس النشاط.

تتعدى آثار الصلح التي تتعلق بمصالح المتضرر من ارتكاب الجريمة نطاقه الشخصي[92]، وعليه تقتضي إمكانية فرض غرامة الصلح ضرورة عدم المساس بحقوق الغير.[93] وهذا ما تم استنتاجه من استقراء الكلمات المفتاحية الواردة في المادة السالفة الذكر"تتعلق بتعويض ضرر سبب للأشخاص أو الأملاك".

تضاربت الآراء في تكييف غرامة الصلح، بين من اعتبرها غرامة جنائية مقررة للجريمة المرتكبة، وبين من اعتبرها عقوبة تحل محل العقوبة الأصلية، فيختلف تبعا لذلك دفع غرامة الصلح عن دفع الغرامة الجنائية، فهي تعويض جزافي قريب للجزاء المدني، بينما يعتبر رأي آخر مبلغ الصلح ما هو إلا عقوبة خالصة تحل محل العقوبة الأصلية التي يرتبها المشرع على ارتكاب الجريمة، ومن الطبيعي أن يتم الصلح قبل رفع الدعوى الجنائية[94]، ولا يعتبر الصلح حقا للمخالف[95]، ولا شك أن غرامة الصلح لا تخل من الطابع العقابي،حيث أنها جزاء مالي يهدف إلى ردع المتدخل من مخالفة أحكام قانون 09-03[96] المعدل والمتمم بالقانون 18-09، فهي ليست غرامة جزائية كما هو معروف في القواعد العامة، بل تصدر من قبل الإدارة[97]، وتعتبر وسيلة من وسائل الصلح والتسوية غير القضائية، فالهدف منها تسوية النزاع دون اللجوء إلى القضاء وتحريك دعوى عمومية[98].

---

[89]- المادة 86 قانون 03/09 لم يطرأ عليها أي تعديل، وأحالتها إلى المادتين 90 و92 قانون 03/09 المشيرتين إلى أجل تسديد الغرامة والأنذار.
[90]- المادة 92 فقرة2، 3 قانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم بالقانون 18 /09 .
[91]- المادة 87 قانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش الجزائري المعدل والمتمم بالقانون 09/18.
[92]-"أطرافه العون المؤهل والمتدخل"
[93]-امنة اليحياوي، الحماية الجزائية للمستهلك، مذكرة ماجستير جامعة المنار تونس، 2010/2009،ص 131.
[94]- فاطمة بحري، المرجع السابق، ص 251.
[95]-المرجع نفسه، ص 252.
[96]- عبد المنعم نعيمي،" قراءة في أحكام غرامة الصلح كآلية لحماية المستهلك"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد 7، سبتمبر 2015، ص 229.
[97]- دخير رانية، "خصوصية غرامة الصلح في قانون حماية المستهلك وقمع الغش"، مجلة القانون الدولي والتنمية، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، المجلد 07، العدد 1، جوان 2019، ص 48.
[98]- المرجع نفسه، ص 47.

الفرع الثالث : الدخول المشروط

أوردت المادة53 فقرة 1 التي لم يطرأ عليها تغيير بموجب القانون 18-09 المعدل والمتمم للقانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش الجزائري، حلا نتيجة الاخلال بالالتزام بالمطابقة، وهو ما ورد تحت مسمى "الدخول المشروط"، بينما تممت الفقرة الثانية بمقتضى الق 09/18 وقرنتهابجزاء "الغلق الإداري".الذي يعتبر جزاء مستحدثا بموجب هذا القانون.

يصرح بالدخول المشروط في مفهوم هذا القانون لمنتوج مستورد عند الحدود، ويمكن لأعوان الرقابة تحرير رخصة دخول المنتوج المسماة نموذج (ر.د.م)[99]، تحتوي الوثيقة المتعلقة بهذه الرخصة على مجموع المعلومات الخاصة بالمستورد، والمنتوج المستورد، وكذلك مختلف عمليات الرقابة المنجزة،[100]ويجب أن تحتوي رخصة الدخول المشروط لمنتوج، من أجل ضبط مطابقته(ر.د.م.م) على مجموع المعلومات الخاصة بالمستورد، و المنتوج المستورد ومكان ضبط مطابقته[101].

بمجرد إنهاء عملية ضبط المطابقة تسلّم مصالح الإدارة المكلفة بقمع الغش للمستورد رخصة حرية التصرف بالمنتوج (ر.ح.ت.م)[102].

يرخص بالدخول المشروط لمنتوج مستورد لغرض ضبط مطابقته، على مستوى المناطق تحت الجمركة أو المؤسسات المتخصصة، أوفي محلات المتدخل على أن لا يتعلق ضبط المطابقة بسلامة وأمن المنتوج.

يسمح «**الدخول المشروط**» من أجل ضبط المطابقة على مستوى المؤسسات المتخصصة أوفي محلات المتدخل بجمركة المنتوج موضوع ضبط المطابقة.

يمنع وضع المنتوجات موضوع الدخول المشروط حيز الاستهلاك إلى غاية ضبط مطابقتها.

يصرح بالرفض النهائي لدخول منتوج مستورد عند الحدود في حالة إثبات عدم مطابقته بالمعاينة المباشرة أو بعد إجراء التحريات المدققة[103]، يحرر أعوان الرقابة مقرر رفض دخول المنتوج المسمى نموذج (م.ر.د.م). تحتوي الوثيقة المتعلقة بهذا القرار على مجموع المعلومات الخاصة بالمستورد والمنتوج المستورد ومختلف عمليات الرقابة المنجزة وكذلك أسباب الرفض[104].يصرح بالرفض المؤقت لدخول منتوج مستورد عند الحدود، في حالة الشك في عدم مطابقة المنتوج المعني، وهذا بغرض إجراء تحريات مدققة أولضبط مطابقة،يمكن أن يحرر المستورد المعني الطعن المتعلق بمقرر رفض دخول المنتوج المسمى نموذج (ط.م.ر.د.م)، تحتوي الوثيقة المتعلقة بهذا الطعن على مجموع المعلومات الخاصة بالمستورد، والمنتوج المستورد، وأسباب رفض دخول المنتوج، وكذلك أسباب الطعن[105].

في حالة ما إذا أتى الطعن بثماره، يحرر أعوان الرقابة إلغاء مقرر رفض دخول المنتوج المسمى نموذج (إ.م.ر.د.م)تحتوي الوثيقة المتعلقة بهذا الإلغاء، على

---

[99]-أنظر الملحق رقم 3، ص 419.
[100]-المادة 4 من نفس القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 27 سبتمبر 2006
[101]-المادة 4 مكرر المتممة بالقرار المؤرخ في 19 نوفمبر 2019
[102]- المادة 4مكرر 1 المتممة بالقرار المؤرخ في 19 نوفمبر 2019
[103]- المادة 54 من القانون 09-03 المعدلة والمتممة بالمادة 2 من القانون 18-09 السالف الذكر.
[104]-المادة 5 من نفس القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 27 سبتمبر 2006
[105]- المادة 6 من نفس القرار.

مجموع المعلومات الخاصة بالمستورد، والمنتوج المستورد، وكذلك أسباب إلغاء رفض دخول المنتوج[106].

باستقراء النصوص القانونية نستنتج أن المشرع الجزائري قام بإيراد آلية جديدة للمستوردين في حالة إخلالهم بالالتزام بالمطابقة تتمثل في «**الدخول المشروط**»، وبهذا منح لهم فرصة لضبط المنتوج، لكن هذه الفرصة مقيّدة، لأنه اشترط عدم مساس عدم المطابقة بأمن وسلامة المنتوج، وهو ما يؤكد استقلالالتزام ضمان المطابقة عن التزام ضمان الأمن والسلامة، رغم ما يمكن أن يشترك فيه الالتزامين من آثار، حيث يمكن أن يتحقق فرض عدم المطابقة مع المساس بأمن وسلامة المنتوج، ويؤثر طردا على المستهلك.

يشترط للاستفادة من هذا الحل «الدخول المشروط»، هو عدم تحقق فرض المساس بأمن وسلامة المنتوج، فيما عدا ذلك يجوز اللجوء إلى هذا حل، وكمثال تمنح فرصة للمستورد بإعادة مطابقة الوسم باللغة العربية قبل الدخول في حالة كتابة وسم المنتوجات باللغة الأجنبية فقط، وهو ما أطلق عليه بالدخول المشروط.

الفرع الرابع : الإيداع

يتمثل الإيداع في وقف منتوج معروض للاستهلاك ثبت بعد المعاينة المباشرة أنه غير مطابق، وذلك بقرار من الإدارة المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش، ويتقرر الإيداع قصد ضبط المنتوج المشتبه فيه من طرف المتدخل المعني، يُعلن عن دفع الإيداع من طرف الإدارة المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش بعد معاينة ضبط مطابقة المنتوج[107].

يُعذر المخالف المعني في حالة عدم مطابقة المنتوج،باتخاذ التدابير الملائمة من أجل إزالة سبب عدم المطابقة، أوإزالة ما يتعلق بعدم احترام القواعد والأعراف المعمول بها في عملية العرض للاستهلاك[108]، وقد منح كل من المشرع الجزائري والفرنسي آجالا لضبط مطابقة السلع،

الفرع الخامس: الحجز

نصت على هذا التدبير المادة 57 قانون 09-03 التي لم يطرأ عليها أي تعديل بموجب القانون 18-03 «إذا ثبت عدم إمكانية ضبط مطابقة المنتوج، أوإذا رفض المتدخل المعني إجراء عملية ضبط مطابقة المنتوج المشتبه فيه، يتم **حجزه بغرض** تغيير اتجاهه، أو إعادة توجيهه، أو إتلافه دون الإخلال بالمتابعة الجزائية المنصوص عليهافي أحكام هذا القانون»، بمعنى يتم حجز السلعة التي ثبت عدم إمكانية إعادة ضبط مطابقتها، أو إذا رفض المتدخل عملية إعادة ضبط المطابقة، وذلك بهدف تغيير وجهتها أو إعادة توجيهها أو إتلافها، ناهيك عن المتابعة الجزائية التي ستطال المتدخل، وأكدت على هذا الهدف بموجب نص المادة 58 قانون 09-03 التي لم يطرأ عليها أي تعديل بمقتضى القانون 18-09:«إذا كان المنتوج صالحا للاستهلاك وثبت عدم مطابقته، إما أن يُغيّر المتدخل اتجاهه بإرساله إلى هيئة ذات منفعة عامة لاستعماله في غرض مباشر وشرعي، وإما يعيد توجيهه بإرساله إلى هيئة لاستعماله في غرض شرعي بعد تحويله». أي سواء كانت الغاية من تغيير أو إعادة توجيه المنتوج هو الاستعمال المباشر من قبل هيئة ذات منفعة عامة لغرض شرعي، أو الاستعمال بعد التحويل.

يجوز أن يحررالمستورد المعني الطعن المتعلق بتوجيه المنتوج غير المطابق المسمى (ط.ت.م.غ.م). تحتوي الوثيقة المتعلقة بهذا الطعن على مجموع المعلومات الخاصة بالمستورد والمنتوج المستورد وأسباب رفض الدخول، وكذلك التوجيه المحتمل للمنتوج[109].

---

[106]-المادة 7من نفس القرار.
[107]-لم يطرأ تعديل على المادة 55 ق ح م و ق غ 09-03 بموجب القانون18-09.
[108]-المادة 56 قانون 09-03 لم تعدل بالقانون 18-09.

الفرع السادس: السحب المؤقت

نصّت على هذا التدبير المادة 59 قانون 09-03 التي لم يطرأ عليها أي تعديل بموجب القانون 18-09،ويتمثلالسحب المؤقت في منع وضع منتوج للاستهلاك أينما وجد، عند الاشتباه في عدم مطابقته، وذلك في انتظار نتائج التحريات المعمقة لاسيما نتائج التحاليل أوالاختبارات أوالتجارب.

إذا لم تجر هذه التحريات في أجل 7 سبعة أيام عمل، وإذا لم يثبت عدم مطابقة المنتوج، يرفع فورا تدبير السحب المؤقت، ويمكن تمديد هذا الأجل عندما تتطلب الظروف التقنية للرقابة والتحاليل أو الاختبارات أو التجارب ذلك.

إذا ثبت عدم مطابقة منتوج، يعلن عن حجزه ويعلم فورا وكيل الجمهورية بذلك[110].

تممت المادة 3 من القانون 18-09 المعدل والمتمم للقانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المادة 61 مكرر، وحررت كما يلي «يمكن أن يجرى الحجز والسحب المؤقت على المنتوجات المشتبهة بالتقليد،

تحدد كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم».

نلاحظ اتساع مجال تطبيق جزاء الحجز والسحب المؤقت ليشمل إضافة للمنتوجات غير المطابقة المنتوجات المقلدة.

يؤدي الحجز أو السحب المؤقت أو النهائي الذي يقوم به الأعوان المذكورون في المادة 25 من هذا القانون إلى تحرير محاضر، وشمع المنتوجات المشتبه فيها وتوضع تحت حراسة المتدخل المعني وهذا ما نصت عليه المادة 61 قانون 09-03 التي لم يطرأ عليها تعديل بموجب القانون 18-09.

الفرع السابع : السحب النهائي

ورد تدبير السحب النهائي في المادة 62 «ينفذ السحب النهائي من طرف الأعوان المذكورين في المادة 25 أعلاه دون رخصة مسبقة من السلطة القضائية المختصة في الحالات الآتية:

- المنتوجات التي ثبت أنها مزورة أومغشوشة أوسامة أوالتي انتهت مدة صلاحيتها.
- واستعمال مصطلح «مغشوشة» في هذه الفقرة يمكن أن ينطوي معناه أيضا على عدم المطابقة.
- المنتوجات التي ثبت عدم صلاحيتها للاستهلاك، أيضا هذا المصطلح واسع وفضفاض يمكن أن يتسع مدلوله ليشمل كل ما هو غير مطابق وماس بأمن وسلامة المستهلك.
- ثم تضيف الفقرة رقم 5 من نفس المادة المنتوجات المقلدة، إذن إضافة إلى السحب النهائي كجزاء منصوص عليه في هذه المادة استحدث المشرع الجزائري بموجب المادة 61 مكرر المذكور أنفا جزاء السحب المؤقت بالنسبة للمنتوجات المقلدة.

الفرع الثامن: الإتلاف

تنص المادة 63 ق ح م وق غ ج 09-03 المعدل والمتمم: «يجب أن يتحمل المتدخل المعني المصاريف والتكاليف لاسترجاع المنتوج المشتبه فيه أينما وجد، في حالة السحب المنصوص عليه في المادة 62، إذا كان

---

[109]-المادة8 من القرار المؤرخ في 14 ماي 2006 الذي يحدد نماذج ومحتوى الوثائق المتعلقة بمراقبة مطابقة المنتوجات المستوردة عبر الحدود.
[110]-المادة 60 قانون حماية المستهلك وقمع الغش 09-03 المعدلة بموجب المادة 10 من القانون 18-09 السالف الذكر.

هذا المنتوج قابلا للاستهلاك يوجه مجانا حسب الحالة إلى مركز ذي منفعة عامة، أو يوجه للإتلاف إذا كان مقلدا أوغير صالح للاستهلاك، ويعلم وكيل الجمهورية بذلك فورا».

إذا قررت الإدارة المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش أوالجهة القضائية المختصة إتلاف المنتوجات يتم ذلك من طرف المتدخل بحضور الأعوان المذكورين في المادة 25.يمكن أن يتمثل الإتلاف في تشويه طبيعة المنتوج، يحرر محضر الإتلاف من طرف الأعوان ويوقعون عليه مع المتدخل المعني.

تحدد شروط و كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم.[111]

الفرع التاسع : التوقيف المؤقت لنشاط المؤسسة أو الغلق الاداري:

يمكن أن تقوم مصالح حماية المستهلك وقمع الغش طبقا للتشريع المعمول به،بالتوقيف المؤقت لنشاط المؤسسات أوالغلق الإداري للمحلات التجارية لمدة أقصاها 15 خمسة عشر يوما قابلة للتجديد، إذا ثبت عدم مراعاة القواعد المحددة في هذا القانون (منها عدم احترام إلزامية مطابقة المنتوجات) إلى غاية إزالة كل الأسباب التي أدت إلى اتخاذ هذا التدبير، دون الإخلال بالعقوبات الجزائية[112] المنصوص عليها في قانون 09-03 المعدل بالقانون 18-09.

أكّدت المادة 79 قانون 03/09 المعدلة بالمادة 9 قانون 09/18، على جزاء الغلق الإداري للمحلات التجارية،الذي لم يكن منصوص عليه سابقا في أحكام القانون 03/09، وهذا أسوةً بالمشرع الفرنسي الذي أورده في ق إ تحت مسمى الغلق الكلي أو الجزئي للمنشأة أو المؤسسة:«عند حدوث انتهاك للوائح المعتمدة لتطبيق أحكام الكتاب الرابع أو لائحة الاتحاد الأوروبي، فإن شروط تشغيل المؤسسة تكون مثل المنتجات التي تم إنتاجها، أو حيازتها، أو عرضها في السوق، أو يحتمل أن يشكل خطراً على الصحة العامة أو سلامة المستهلكين ، يمكن للأعوان المؤهلين طلب جميع التدابير التصحيحية ، ولا سيما تعزيز الرقابة الذاتية ، وإجراءات تدريب الموظفين ، وتحقيق الأعمال أو عمليات التنظيف.

إذا لزم الأمر، يجوز للسلطة الإدارية أن تأمر بموجب تعليمة بإغلاق كل أو جزء من المنشأة أو وقف واحد أو أكثر من أنشطتها.»[113]

خاتمة:

_ تُعتبر جريمة الغش من أقدم جرائم العدوان على المستهلك وأخطرها، ناهيك عن جريمة حيازة سلع مغشوشة بوصفها جريمة ملحقة بجريمة الغش

_ لم يأت ق التجارة الالكترونية بجديد وأحالنا لقانون الممارسات التجارية وقانون حماية المستهلك فيما يخص جريمة الغش.

---

[111]- المادة 64 قانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش الجزائري لم يطرأ عليها تغيير بالقانون 18-9 المعدل للقانون 09-03.

[112]- المادة 65 قانون 09-03 المعدلة بالقانون 18-09 المعدل للقانون 09-03.

[113] -Mesures spécifiques applicables aux établissements et aux produits .Article L521-5 Créé par Ordonnance n°2016-301 du 14 mars 2016 :«Lorsque du fait d'un manquement à la réglementation prise pour l'application des dispositions du livre IV ou d'un règlement de l'Union européenne ; les conditions de fonctionnement d'un établissement sont telles que les produits fabriqués, détenus ou mis sur le marché présentent ou sont susceptibles de présenter un danger pour la santé publique ou la sécurité des consommateurs, les agents habilités peuvent ordonner toutes mesures correctives, notamment le renforcement des autocontrôles, des actions de formation du personnel, la réalisation de travaux ou d'opérations de nettoyage.

En cas de nécessité, l'autorité administrative peut prononcer par arrêté la fermeture de tout ou partie de l'établissement ou l'arrêt d'une ou de plusieurs de ses activités»

_ باستقراء نص المادة 65 قانون 09-03 وتعديلها بالمادة 4 قانون 18-09 نلاحظ إضافة المشرع جزاء الغلق الإداري للمحلات التجارية لمدة قابلة لتجديد، ويتحمل المتدخل المصاريف الناتجة عن تطبيق الأحكام المتعلقة بالإيداع والتحاليل، أو الاختبارات، أو التجارب، أو إعادة المطابقة، والسحب المؤقت، وتغيير الاتجاه وإعادة التوجيه، والحجز، والإتلاف المنصوص عليها في القانون[114]. وعليه نستنتج، أن المشرع الجزائري حذى حذو المشرع الفرنسي بإعادة صياغته للمادة 65 وفقا لما أشرنا إليه سابقا من أحكام بخصوص تكاليف التدابير التي تقع على المتدخل المخالف، حيث أكدت المادة 79 ق 03/09 المعدلة والمتممة بموجب القانون 09/18 على جزاء الغلق الإداري المستنبط من قانون الاستهلاك الفرنسي.

بعد استعراض أهم النتائج الجزئية التي توصلنا إليها في ثنايا بحثنا، نقدم **بعض التوصيات** التي نأمل أن تساهم في إثراء هذا الموضوع:

_ ادراج احكام خاصة بالغش الناجم عن التجارة الكترونية نظرا لطبيعة العقد الالكتروني .

_ ضرورة فرض مبالغ الغرامات بالتناسب مع المنفعة المتحصل عليها نتيجة الإخلال بالالتزام بالمطابقة، بدلا من مجرد فرض الحد الأدنى والأقصى للغرامات.

_ ضرورة مراجعة جزاء الغلق الإداري المؤقت المستحدث نتيجة مخالفة الالتزام بالمطابقة، الذي جعله المشرع الجزائري جوازيًا وهذا ليس بعقاب رادع، إذ من المستحسن جعله إجباريا.

– نقترح تحديد أماكن حيازة السلع المغشوشة أسوة بالتشريع الفرنسي، حتى لا يتم دحض مسؤولية المتدخل.

قائمة المصادر

النصوص القانونية

- الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات التجارية، المؤرخ في 23 جويلية2003، عدد الجريدة الرسمية 44.
- الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات التجارية،المؤرخ في 23 جويلية2003، عدد الجريدة الرسمية 44.
- القانون 06/13 المعدل والمتمم للقانون 08/04 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، المؤرخ في 23 يوليو 2013، عدد الجريدة الرسمية 39.
- القانون 08/04 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، المؤرخ في 14 اوت 2004 عدد الجريدة الرسمية 52.
- القانون 17-04 المعدل والمتمم للقانون رقم 79-07 المتضمن قانون الجمارك المؤرخ في 16 فيفري2017، جريدة رسمية 11، المؤرخة في 19 فبراير 2017.
- قانون رقم 79-07 المتضمن قانون الجماركالمؤرخ في 21 يوليو 1979.
- قانون 05/18 المتعلق بالتجارة الالكترونية الجزائري المؤرخ في 10 ماي 2018، عدد الجريدة الرسمية 28.
- الامر 02/20 المؤرخ في 30غشت 2020 يعدل ويتمم القانون 11/18 المتعلق بالصحة، عدد الجريدة الرسمية 50.
- الملحق الخاص تركيبة الحليب الوارد في القرار المؤرخ في 20نوفمبر2017، الذي يجعل منهج تحضير العينات والمحلول الأم والتخفيفات العشرية قصد الفحص الميكروبيولوجي للحليب ومشتقاته، إجباريا، عدد الجريدة الرسمية 74.
- القرار المؤرخ في 9 ديسمبر 2017 يجعل منهج معايرة الكالسيوم والمغنزيوم في الماء بواسطة مطياف الامتصاص الذري اجباريا، عدد الجريدة الرسمية 2 المؤرخة في 21 جانفي،2018 حيث صدر هذا القرار

[114]- المادة 5 قانون 18-09 المعدلة للمادة 65 قانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش الجزائري.

تطبيقا لأحكام المادة 19 من المرسوم التنفيذي 30/90 المعدل والمتمم، ولهذا فمخابر مراقبة الجودة وقمع الغش تستعمل هذا المنهج للتأكد من مطابقة المياه للمقاييس القانونية.

- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 8 أكتوبر 2018 النظام التقني المتعلق بخصائص الملح ذي النوعية الغذائية الجريدة الرسمية، العدد 01 مؤرخة في 6 جانفي 2019.

قائمة المراجع:

أ- الكتب:

- علي فتاك، المستهلك وتأثير المنافسة على ضمان علامة المنتج، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، مصر، 2014.
- علي محمود علي محمودة ، الحماية الجنائية للتصنيع الغذائي في ضوء التشريعات المطبقة ، دذالط، دار النهضة العربية ، مصر، 2003 .
- حساني علي، ضمان حماية نحو نظرية عامة في التشريع الجزائري، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، مصر، 2016.
- محمد عبد الله محمد القبلاوي، المسؤولية الجنائية للصيدلي، الطبعة1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2010.
- بودالي محمد، حماية المستهلك في القانون المقارن، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، د ذ ط، دار الكتاب الحديث، مصر، 2006.
- بودالي محمد، شرح جرائم الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية، دراسة مقارنة، د ذ ط، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2005.
- طارق فهمي الغنام، العلامة التجارية ودورها في حماية المنتج والمستهلك، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2016
- أسامة خيري، الرقابة وحماية المستهلك، دذ الط، دار الراية عمان، الأردن ، 2015، ص 164.
- إبراهيم أحمد البسطويطي، المسؤولية عن الغش في السلع، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون التجاري، د ذ ط، دار الكتب القانونية، مصر، 2011.
- روسو عطية موسى نو، الحماية الجنائية للمستهلك من الغش في مجال المعاملات التجارية، دراسة مقارنة، د ذ ط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2014.
- محمد مصطفى عبد الصادق، الحماية القانونية للعلامات التجارية إقليميا ودوليا، دراسة مقارنة، دون ذكر طبعة، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، 2014.
- رضا السيد، جريمة غش الدواء والجرائم المتعلقة بها، الطبعة الأولى، دار محمود، القاهرة، مصر، 2016، ص 12.
- هيثم حامد المصاروة، أحمد عبر الرحمان المجالي، حماية المستهلك في العقود الالكترونية، دراسة تحليلية في الفقه الإسلامي والقانون السعودي، الطبعة الأولى، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2015.

ب- الرسائل والمذكرات الجامعية:

- امنة اليحياوي، الحماية الجزائية للمستهلك، مذكرة ماجستير جامعة المنار تونس، 2010/2009،ص 131.
- غانم محمد غانم، الحماية الجنائية للمستهلك، مذكرة ماجستير، جامعة المنصورة، مصر، 2014، ص 69.

– سامي بوقيلة، الحماية الجزائية للمستهلك، مذكرة ماجستير، جامعة المنار، تونس، 2009/ 2010، ص 29
– سهام فرحات، الالتزام بضمان سلامة المستهلك، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية بسوسة، تونس، 2013/2012.
– محمد سليمان فلاح الرشيدي، نظرية الالتزام بضمان السلامة في إطار تطور المسؤولية العقدية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، مصر، 1998.
– عمرو درويش سيد العربي، الحماية الجنائية للمستهلك من الغش، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 2004.
– بركات كريمة، حماية أمن المستهلك في ظل اقتصاد السوق، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2014.
– ثروت فتحي إسماعيل، المسؤولية المدنية للبائع المهني الصانع الموزع، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، مصر، 1987، ص 441.

ت- المقالات:

– عبد العزيز خليفة القضار، ""خيار العيب وتطبيقاته المعاصرة، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، مجلس النشر العلمي، العدد الثاني، السنة 28، الكويت، يونيو 2004.
– فاطمة بحري، "التطور التاريخي لجريمة الغش"، مجلة الحضارة الإسلامية، كلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية، جامعة وهران، الجزائر، العدد 25، سنة2014، ص324
– بوروبة ربيعة، "حماية المستهلك من جريمة قرصنة العلامات التجارية"، مجلة المعيار، المركز الجامعي تيسمسيلت، العدد الأول، 13 جوان 2016، ص 219.
– عبد العظيم مرسي وزير، "حماية المستهلك في ظل قانون العقوبات الاقتصادي في مصر"، تقرير مقدم إلى الحلقة التمهيدية للمؤتمر المنعقدة في مدينة فريبورج بألمانيا الاتحادية، من 20 إلى 23 سبتمبر 1982، منشور في مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية، السنة 53، مصر، 1983.
– حسين يوسف غنايم، "حماية العلامة التجارية"، مجلة الشريعة والقانون، العدد التاسع، الإمارات العربية المتحدة،نوفمبر 1995،ص
– عبد المنعم نعيمي، قراءة في أحكام غرامة الصلح كآلية لحماية المستهلك، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة باتنة، الجزائر، العدد السابع، سبتمبر 2015، ص 226-227.
– دخير رانية، "خصوصية غرامة الصلح في قانون حماية المستهلك وقمع الغش"، مجلة القانون الدولي والتنمية، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، المجلد 07، العدد 1، جوان 2019، ص 48.

ث-المداخلات:

– صافية إقلولي ولد رابح، "حماية المستهلك من أساليب الغش على ضوء القانون 09-03"، الملتقى الدولي 17 حول الحماية القانونية للمستهلك في ظل التحولات الاقتصادية الراهنة بتاريخ 10-11 أفريل 2017، من طرف مخبر الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة ومخبر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، منشورة في مجلة الحقوق والحريات، العدد 4، أفريل 2017
– براق محمد ، عدنان مريزرق، يحيات مليكة ، "رقابة الجودة ودورها في حماية المستهلك ، إشارة الى حالة الجزائر" ، الملتقى الوطني :حماية المستهلك في ظل الأنفتاح الاقتصادي ، معهد العلوم القانونية والإدارية ، المركز الجامعي بالوادي ، 13 و 14 افريل 2008 ، ص 39.

أحكام قضائية

- ملف رقم 261209، قرار بتاريخ 2002/02/05، قضية (ش. ج) ضد (م. ب)، المحكمة العليا، نص وروح القانون، الذكرى الخمسون لتنصيب المحكمة العليا 02مارس 1964 -02 مارس 2014،الجزء الثاني، فيفري 2014،

مواقع الكترونية:

- http://wiki.dorar-aliraq.net/lisan-alarab/ .
- Yves Reinhard ; Jean Pascal Chazal ; Droit Commercial Acte deCommerce
- Fonds de commerce- Concurrence Consommation ; 6e édition ; Litec ; décembre 2001 ; P 402 ; DGCCRF-)

تكريس الصلح كأجراء بديل في حل منازعات الجرائم الاقتصادية في التشريع الجزائري

Establishing conciliation as an alternative procedure in resolving economic crimes disputes in Algerian legislation

سارة بن صالح[1]

ايمان بوشارب

كلية الحقوقو العلوم السياسية جامعة

08 ماي 1945 قالمة, الجزائر

مخبر الدراسات القانونية البيئية

passionice.droit@gmail.comBouchareb.univ@gmail.com

ملخص:

انتوجهالجزائرنحواقتصادالسوقخلقاهتماماواسعابالسياسةالجنائيةالوطنيةفيميدانالأعمال،هدفهاالأساسيهوالتوجهنحوعدالةتصالحيةتقومعلىتفاديالمتابعةالجزائيةفيأنواعمعينةمنالجرائمالاقتصاديةوالماليةتعرفبجرائما لأعمال،للتقليلمنالعبءالملقىعلىعاتقالعدالةوالسيرنحوتكريسسياسةجنائيةمعاصرةتعتمدأساساعلىنظامالصلحال جنائيللتقليلمنحجمالقضاياالتيترفعاماماالقضاءكطريقبديللحلالمنازعاتالخاصةبجرائمالأعمال.

الكلماتالمفتاحية:-

سياسةجنائيةمعاصرة،الجرائمالاقتصادية،عدالةتصالحية،نظامالصلحالاقتصادي،منازعاتجرائمالاعمال

Abstract:

Algeria's orientation towards a market economy has created widespread interest in national criminal policy in the field of business. Its primary goal is to move towards restorative justice based on avoiding criminal prosecution in certain types of economic and financial crimes known as business crimes, in order to reduce the burden placed on justice and move towards establishing a policy Contemporary criminal law relies mainly on the criminal justice system to reduce the volume of cases brought before the judiciary as an alternative way to resolve disputes related to business crimes.

Keywords:- Contemporary criminal policy, economic crimes, restorative justice, economic settlement system, business crime disputes

مقدمة:

تتضمن مدخلا لموضوع الدراسة، أهمية الموضوع، مع تحديد إشكالية البحث،وبيان المنهج أو المناهج المستعملة في الدراسة. مع تقديم خطة الدراسة.

تعتبر الجرائم الاقتصادية نوع من أنواع الجرائم التي قيد فيها المشرع الجزائري سلطة النيابة العامة في تحريكها ومباشرتها للدعوى العمومية خلافا لما تقضي به القواعد العامة ،كما تعد هذه الجرائم جديدة إذ لم تكن مألوفة في السياسات الجنائية القديمة ، وقد أدى الاهتمام بتقييم السياسة الجنائية في ميدان الأعمال المكرس دستورا الى استحداث طرق وإجراءات جديدة لتسيير الدعوى العمومية ترمي الى إصلاح الضرر الواقع نتيجة ارتكاب الجريمة دون اللجوء إلى طريق التقاضي أمام القضاء الجزائي لما له من سلبيات ترهق كاهل أطراف الدعوى العمومية ، لذلك كان الصلح الاقتصادي عبارة عن حل بديل لتلك المنازعات خاصة وأن توجه السياسة العقابية في مجال جرائم الأعمال يهدف بالدرجة الأولى الى المساس بالذمة المالية للجاني أكثر منه المساس بحريته، كما أنّه من أبرز بدائل الدعوى العمومية التي تعتمد عليها مختلف التشريعات المقارنة بعد أن عجز القضاء عن التصدي لها نظرا لسرعتها وتطورها من مكان الى أخر ومن زمان الى أخر الأمر الذي بات يهدد العمل القضائي بالشلل .

و من هذا المنطلق نطرح التساؤل التالي : مامدى فاعلية الصلح الاقتصادي كإجراء بديل لحل منازعات الجرائم الاقتصادية في تحقيق عدالة تصالحية؟

المبحث الأول : مفهوم الصلح الاقتصادي

يعد الصلح الجنائي أحد الآليات الأساسية المعتمدة لتحقيق عدالة جنائية تصالحية في مجال الجرائم الاقتصادية والمالية ، حيث يقوم على مبدأ التراضي بين أطراف الجريمة والذي أساسه التفاوض والتحاور بين الأطراف من أجل وضع حد للنزاع خارج أروقة المحاكم.[1]، كما يعد أحد أسباب انقضاء الدعوى العمومية التي نصت عليها أحكام المادة 06 في فقرتها الرابعة من قانون الإجراءات الجزائية ، وسنحاول من خلال هذا المحور إعطاء تعريف للصلح الاقتصادي في مجال جرائم الاعمال ثم الشروط اللازمة لقيامه .

المطلب الاول : تعريف الصلح الاقتصادي :

الفرع الاول-التعريف القانوني للصلح الاقتصادي : نصت الفقرة الرابعة من المادة 06 من القانون رقم 86 – 05 المعد"ل والمتمم للأمر رقم 66 – 155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية على أنه : " تنقضي الدعوى العمومية في حالة سحب الشكوى إذا كانت هذه شرطا لازما للمتابعة، كما يجوز أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة اذا كان القانون يجيزها صراحة" .

من خلال نص الفقرة أعلاه نستنتج أن اللجوءإلى الصلح عموماً لابد أن يكون بموجب نص قانوني يجيز ذلك صراحة ويكون من أسباب انقضاء الدعوى العمومية لذلك وجب علينا تصفح القوانين التي تسمح بتطبيق

[1]- بن طيفور نسيمة ، بحري فاطمة لعدالة الجنائية التصالحية في مجال المال والاعمال ، الصلح والوساطة الجنائيين نموذجا، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، السياسية، الاقتصادية، مجلد 57، عدد 04، سنة 2020، ص 201.

مثل هذا الإجراء على غرار القانون رقم 79 – 07 المتعلق بقانون الجمارك المعدل والمتمم[1]، القانون رقم 04 – 02 الذي حدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم[2].

وكذا الأمر رقم 10 – 03 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من والي الخارج . [3]

الفرع الثاني- التعريف الفقهي:

عرفت المصالحة الجزائية على أنّها تنازل من الهيئة الاجتماعية -الإدارة – عن حقها في الدعوى الجزائية، أو وقف تنفيذ العقوبة مقابل المبلغ الذي تمعليه الصلح، فيما يذهب رأي آخر الى أنَّ هذه المصالحة تتم بإرادة المتهم وحده، وقد ذهب غالبية فقهاء القانون الجنائي للأعمال الى أنَّ الصلح في المادة الجزائية يعتبر نوعا من الغرامات ذات الطابع الإداري تسمح للمخالف بتجنب المتابعة الجزائية أو تنفيذ العقوبة وهو نفس موقف المجلس الدستوري الفرنسي.[4]

كما ذهب جانب من الفقه الى تعريف الصلح الجنائي في الجرائم الاقتصادية والمالية بشكل خاص بأنه : العرض الذي تقدمه الإدارات المعنية كإدارات الجمارك والضرائب غير المباشرة للمتهم في مقابل دفع مبلغ محدد من المال نظير وقف إجراءات الدعوى الجنائية قبله.[5]

المطلب الثاني: الشروط الواجب توفرها لإجراء الصلح الاقتصادي

تستمد المصالحة الجنائية في التشريع الجزائري مشروعيتها من قانون الإجراءات الجزائية حيث أجاز المشرع كما سبق الذكر انقضاء الدعوى العمومية بالمصالحة، وحتى يمكن للمصلحة المعنية من اللجوءإلى هذا الإجراء لابد من توافر شروط موضوعية وأخرى إجرائية لصحة الصلح الجنائي عموما والصلح في الجرائم الاقتصادية والمالية على وجه الخصوص وهو ما سيتم توضيحه فيما يأتي :

الفرع الاول الشروط الموضوعية لصحة الصلح الجزائي في الجرائم الاقتصادية:

01 – أن تكون الجرائم الاقتصادية والمالية يجوز التصالح فيها

قلنا بأن الصلح الجنائي هو استثناء على القواعد العامة في قانون الإجراءات الجزائية ، ولا يتم إجازته إلاّ بنص قانوني صريح ، وهو ما أكدته الفقرة الرابعة من المادة 06 من ق ا ج .

---

[1]- القانون رقم 79 – 07 المؤرخ في 21 جويلية 1979المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 17 – 04 المؤرخ في 16 فيفري 2017 المتضمن قانون الجمارك.

[2]- القانون رقم 04 – 02 المؤرخ في 23يونيو 2004المعدل والمتمم بموجب القانون رقم10-06 المؤرخ 15 غشت 2010والمتضمن القواعد المحددة للممارسات التجارية.

[3]- الامر رقم 10 – 03 المؤرخ في 26 غشت 2010 المتعلق بقمعمخالفةالتشريعوالتنظيمالخاصينبالصرفوحركةرؤوسالأموالمنوإلىالخار

[4]- طيارمنى، بن عالية سكندر، المصالحة في جرائم الأعمال، مقال منشور في المجلة البحوث في العقود قانون الأعمال، جامعة قسنطينة ، مجلد 07، عدد 02، 2022، ص 86.

[5]- محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية، دراسة مقارنة – دار الكتب القانونية، مصر، 2009، ص 36.

02 – التراضي بين الطرفين على اللجوءإلى الصلح الجزائي

بما أنَّ الصلح الجنائي يقتضي تفاعل إرادتين على إتمامه، يعني أنَّ المخالف إما أن يرفض أو يقبل التصالح مع الإدارة وهذا هو معنى عقد رضائي بين طرفين[1] فإنه لا يتم في الجرائم الاقتصادية الا بتلاقي إرادة الطرفين أي لإرادة المخالف والإدارة المعنية [2]، فهو إذن لا يتم بالإدارة المنفردة لأحد الطرفين اذ لا يملك أحدهما إجبار الآخر على إجراء الصلح.[3]

03- مقابل الصلح الجزائي في الجرائم الاقتصادية : من أهم الشروط الموضوعية التي يقوم عليها اجراء الصلح هو المقابل المالي الذي يدفعه المخالف للإدارة، بحيث لا يتم اثباتها الا من خلال دفع المخالف الى الجهة الإدارية المختصة مقابل بصورة عوض إما لا قناع المخالف بمسؤوليته عن الفعل الذي ارتكبه أو لتفضيله بهذا الطريق السريع عن المثول أمام السلطة القضائية والخضوع لإجراءات المحاكمة.

ونظرا لخصوصية الجريمة الاقتصادية فإنَّ التشريعات الجنائية قد أعطت للإدارة في أغلب الأحيان حرية تحديد مبلغ التصالح بحيث يتناسب مع جسامة الفعل المرتكب مع الأخذ بعين الاعتبار مصلحة الدولة المتضررة من الجريمة[4]، وقد وضع لمبلغ الصلح حداً أدنى وحدا أقصى في التشريع الاقتصادي الجزائري، حسب نطاق الجريمة إذا كانت في مجال جرائم الصرف حيث نرجع الى المرسوم التنفيذي رقم 11 /35، أو إذا كانت في المجال الجمركي.[5]

04 – عدم وجود حالة العود:

نصت على هذه الحالة معظم القوانين ذات الصلة بالجرائم الاقتصادية، حيث نجد المادة 09 مكرر 01 من الأمر 10 – 03 المتعلق بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج تنص على أنه " لا يستفيد المخالف من إجراءات المصالحة' .

اذا كان في حالة عود .....الخ [6]

ونصت المادة 62 من القانون 04 – 02 المحدد لقواعد الممارسة التجارية المعدل والمتمم على أنّه :

---

[1]- عقاب لزرق، نطاق تطبيق المصالحة الجزائية في التشريع الجزائري، مقال منشور في مجلة القانون، مجلد 11، عدد 02 ، سنة 2022، ص 59.

[2]- طيفور نسمة، بحري فاطمة ، المرجع السابق، ص 203

[3]- ميلاد بشير، ميلاد غويطة ، الصلح في القانون الجنائي و الفقه الاسلامي-دراسة مقارنة دار المطبوعات الجامعية،الاسكندرية،2014،ص103

[4]- حكيم كريمي ، خصوصية الجريمة الاقتصادية في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، جامعة عبد الرحمن مهيرة، بجاية، 2020 – 2021 ، ص 315.

[5]- المرسوم التنفيذي رقم 11 – 35 المؤرخ في 29 يناير سنة 2011، المتضمن تحديد شروط اجراء المصالحة الجزائية في مجال الصرف

[6]- القانون رقم 10 – 03 المؤرخ في 26 أوت 2010 معدل ومتمم للأمر رقم 96 – 22 مؤرخ في 09 جويلية 1996، والمتعلق مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

في حالة العود حسب مفهوم المادة 47 (فقرة 2) من هذا القانون، لا يستفيد مرتكب المخالفة من المصالحة، ويرسل المحضر مباشرة من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة الى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية ."

أما العود في جرائم الصرف فقد نصت عليه المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 11 – 35السابق ذكره .

الفرع الثاني الشروط الإجرائية : تتمثل الشروط الإجرائية اللازم توافرها في اجراء الصلح الجزائي في الجرائم الاقتصادية حتى يكون منتجا لأثاره القانونية فيما يلي :

01. **شرط توفر الأهلية الإجرائية :** يعتبر شرط الاهلية شرطا جوهريا لصحة الصلح، وإذ يجب توافرها في طرفي الصلح مرتكب المخالفة من جهة سواء كان شخصا طبيعياً أو معنوي والإدارة المعنية من جهة أخرى ، ويقصد بالأهلية هنا بالنسبة للشخص الطبيعي كما نصت عليه أحكام قانون إ ج في المادة 442 أن يكون راشداً أي بالغا لسن الرشد الجزائي 18 سنة كاملة .

وهي تعني قدرة الشخص على مباشرة الأعمال الإجرائية، فإذا كان طبيعيا يجب أن يكون متمتعاً بقواه العقلية وغير محجور عليه إضافة الى بلوغه سن 18 سنة كاملة ، أما اذا كان شخصا معنويا فبإمكانها للجوء إلى الصلح عن طريق ممثله القانوني وهو القرار الذي أصدرته محكمة النقض الفرنسية بأن الصلح متى تم مع شخص معنوي يؤدي الى انقضاء الدعوى العمومية المدفوعة ضد المسير [1] ، و الإدارة المعنية بالصلح فيجب تمثيلها بشخص طبيعي تمنح له هذه السلطة بمقتضى القانون [2]

2-تقديم طلب كتابي: ويكون هذا الطلب بمبادرة من طرف المخالف وهو ماجاء في نص المادة 265 فقرة 02 من قانون 17 – 04 المتعلق بقانون الجمارك، وكذلك المادة 09 مكرر 02 من الأمر 10 – 03 المتعلق بالصرف، الى الإدارة المعنية سواء من الشخص نفسه إذا كان شخصا طبيعياً ومن ممثله القانوني اذا كان شخصاً معنويا وللإدارة سلطة قبول أو رفض طلب الصلح .

3-احترام ميعاد الصلح : يختلف ميعاد الصلح في الجرائم الاقتصادية من مجال الى أخر في النطاق الجمركي يمكن للمخالف أن يقدم طلب الصلح حتى بعد السير في إجراءات رفع الدعوى العمومية شرط أن لا يكون قد صدر الحكم النهائي في الدعوى [3]، أما في مجال الصرف فيختلف الأمر عنه في المجال الجمركي اذ يمنح القانون للمخالف مهلة 30 يوما من تاريخ معاينة المخالفة لتقديم طلب الصلح والإدارة ملزمة بالرد على طلبه في غضون 60 يوما من تاريخ اخطارها .[4]

[1]- أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، دار هومة ، 2013، ص 176.
[2]- طيفور نسيمة، بحري فاطمة ، المرجع السابق، ص 204.
[3]- انظر المادة 265 فقرة 02 من القانون 17 – 04 ، المتعلق بقانون الجمارك.
[4]- انظر المادة 09 مكرر 02 فقرة 02 من القانون 10 – 03 المصدر السابق .

المبحث الثاني : أهم المجالات التي يطبق فيها الصلح الجنائي في الجرائم الاقتصادية

سنحاول من خلال هذا المحور التطرق الى نظام الصلح الاقتصادي في المجال الجمركي أين نجد أنَّ إدارة الجمارك تقوم بالتنازل عن ملاحقة الجريمة الجمركية مقابل امتثال الشخص المخالف لشروط معينة، ثم الى نظام الصلح في المجال المصرفي أين تغلب المصلحة المالية للدولة والحفاظ على أمنها الاقتصادي مقابل مبلغ مالي يدخل الى الخزينة العمومية ويحصل من المخالف .

المطلب الاول : الصلح الجنائي في المجال الجمركي

تعرف المصالحة الجمركية بأنّها " أسلوب لإنهاء النزاع بطريقة ودية أو هي بوجه عام تسوية النزاع بطريقة ودية ....[1]

وتأخذ المصالحة الجمركية في التشريع الجزائري ثلاثة أنواع هي :

الفرع الاول الإذعان بمنازعة : " وهو وثيقة نموذجية يقدم بموجبها المخالف التزام مكفولا ويعترف بالأفعال المنسوبة اليه والمؤسسة للجريمة الجمركية ويعلن عن رغبتهفي إنهاء النزاع ودياً كما يلتزم بتنفيذ الشروط التي ستقرر بشأنه من طرف المسؤول المؤهل ، ويتضمن الإذعان بالمنازعات ملخصا عن الجريمة المرتكبة وشروط رفع اليد عن البضاعة والمبلغ المودع لدى قابض الجمارك وكذا رقم وتاريخ وصل الإيداع.

الفرع الثاني المصالحة المؤقتة : هي اتفاق يتضمن شروط مؤقتة تهدف لإنهاء النزاع إلى غاية مصادقة المسؤول المؤهل عليها لإجراء المصالحة النهائية في اطار حدود اختصاصه ويتم اللجوء إلى هذا الإجراء في الحالات التالية :

- متى خرجت القضية عن حدود صلاحيات من يقوم بالتسوية .
- عندما تتطلب المصالحة رأي لجنة من اللجان.
- عندما لا يمكن إحالة القضية حينا على السلطة المختصة للفصل فيها .

الفرع الثالث المصالحة النهائية :

هي اتفاق نهائي تنهي بموجبه إدارة الجمارك والمخالف النزاع الناتج عن جريمة جمركية بالطريق الوادي وفقا للشروط المحددة فيه وتنقضي بموجبه الدعوى العمومية .[2]

[1]- احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 03 .

[2]- مومني أحمد ، الصادق عبد القادر، المصالحة الجمركية وتمييزها عايشته بها ، مقال منشور في مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية ، جامعة ، 2020، ص 286.

المطلب الثاني : شروط المصالحة الجمركية والاستثناءات الواردة عليه

الفرع الاول بخصوص شروط المصالحة الجمركية :

اشترط المشرع الجزائري اجراءين شكليين إضافة الى الشروط الموضوعية والمتمثلة في مبدأ إمكانية مباشرة المصالحة في مادة المنازعة الجمركية ذات الطابع القمعي والمنصوص عليها في قانون الجمارك دون غيرها، وفي الاستثناء الذي منع اجراء المصالحة الجمركية في الجرائم المتعلقة بالبضائع المحضورة والتي منع استيرادها أو تصديرها بأية صفة كانت [1] وجرائم التهريب المنصوص عليها في قانون مكافحة التهريب.

الفرع الثاني أما بخصوص الشروط الشكلية فتتمثل في :

طلب الشخص المتابع طبقا لنص المادة 265 فقرة 02 من قانون 17-04 التي تنص على " " غير أنه يرخص لإدارة الجمارك بإجراء المصالحة مع الأشخاص المتابعين بسبب المخالفات الجمركية بناءا على طلبهم وتحدد قائمة مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين لإجراء المصالحة المذكورة في الفقرة أعلاه بقرار من الوزير المكلف بالمالية.

والشرط الثاني هو موافقة إدارة الجمارك : حيث لا يعتبر موافقة إرادة الجمارك على طلب الصلح المقدم من الشخص المخالف أمر ملزم لها، بل هي عبارة عن مكنة خولها إياها القانون ولها واسع النظر في تقدير الطلب بالموافقة أو الرفض وفقا لشروط محددة عن طريق التنظيم [2]

الفرع الثالث : الصلح الجنائي في المجال جرائم الصرف

خص المشرع الجزائري الجرائم المتعلقة بالصرف بأحكام تتعلق أساسا بضوابط الاستفادة من إجراءات المصالحة وكذا الآثار التي تترتب عن تنفيذ المصالحة وسنتطرق في هذا العنصر إلى شروط المصالحة في جرائم الصرف ثم إلى الأثار المترتبة عن إجراء المصالحة في جرائم الصلح.

كان اجراء المصالحة في جرائم الصرف متاحا أمام جميع أنواع الجرائم في ظل الأمر رقم 96 / 22 ، حيث كان يحظر اجراء الصلح في حالة واحدة فقط وهي حالة العود، وأصبحت في ظل الأمر رقم 10 – 03تخضع لضوابط موضوعية نصت عليها المادة 09 مكرر 01 منه وتتمثل في الاستثناءات الواردة على سبيل الحصر والتي يمنع مع وجودها إجراء الصلح في جرائم الصرف وتتمثل في :

- اذا كانت قيمة محل الجنحة تفوق عشرين (20) مليون دينار.
- اذا سبقت له الاستفادة من المصالحة.
- اذا كان في حالة عود.
- اذا اقترنت جريمة الصرف بجريمة تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب أو الاتجار غير المشروع بالمخدرات أو الفساد أو الجريمة المنظمة أو الجريمة العابرة للحدود الوطنية.

[1]- أنظر المادة 265 من قانون 17 / 64 المصدر السابق.
[2]- مومني أحمد ، الصادق عبد القادر، المرجع ، ص 288.

- أما بخصوص الشروط الشكلية للمصالحة في مجال الصرف فهي نفس الشروط المحددة في المجال الجمركي والمتمثلة في تقديم الطلب من قبل مرتكب جريمة الصرف حيث نصت المادة 09 مكرر 02 من الامر 96 – 22 لمعّدل والمتمم على أنّه يمكن للمخالف شخصا طبيعيا كان أو معنوياً بأن يطلب إجراء المصالحة مع الإدارة وهو نفس الامر في المرسوم التنفيذي 11 – 35 الذي يحدد شروط وكيفيات اجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من والى الخارج ، والاحسن أن يقدم الطلب كتابياً من طرف المخالف شخصياً اذا كان شخصا طبيعياً أو من وليه الشرعي اذا كان قاصراً أو ممثله القانوني اذا كان شخصاً اعتبارياً ، على أن يقدم طلب الصلح في الجرائم المصرفية في أجل أقصاه ثلاثون (30) يوما يسري من تاريخ معاينة الجريمة ، وأن تقوم لجنة المصالحة المختصة بالفصل فيه في غضون 60 يوماً في تاريخ اخطارها، حيث أنَّ اجراء المصالحة يوقف تحريك الدعوى العمومية [1]
- وقد نصت المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 11 – 35 على أنَّ كمية الكفالة التي يمكن ايداعها من طرف المخالف تساوي 200 بالمئة من قيمة محل الجنحة للاستفادة من المصالحة لدى المحاسب العمومي المكلف بالتحصيل [2]

خاتمة :

ختاماً لورقتنا البحثية نخلص بالنتائج التالية :

الصلح في مجال الجرائم الاقتصادية يعد بمثابة القاطرة الجديدة نحو سياسة جنائية معاصرة هدفها تحقيق العدالة التصالحية كتوجيه جديد ومستحدث للعدالة الجنائية من جهة ، ويقلل العبء الكبير الملقى على عاتق العدالة من جهة أخرى نظراً لما تحمله الجرائم الاقتصادية من خصوصية ،على أن يتم هذا الإجراء وفقاً للشروط الموضوعية والاجرائية المنصوص عليها قانوناً مؤطرا بمبدأ الرضائية خدمتا لمصلحة الجهات القضائية المختصة ومصلحة الإدارة المعنية وحفاظا على الخزينة العمومية والاقتصاد الوطني

التوصيات :

- التوسيع من نطاق تطبيق اجراء الصلح الجنائي في الجرائم الاقتصادية
- أنَّ المصلح الجنائي في مجال الجرائم الاقتصادية لا يمنح للمخالف حقاً كما لا يضر بمركزه القانوني .

[1]- خابري موسى ، المصالحة كإجراء بديل للدعوى العمومية في جرائم الاعمال – جريمة الصرف نموذجا ممقال منشور في مجلة الحقوق والحريات ، مجلد 11، عدد 01، 2023، ص 662 – 663.

[2]- أنظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 11 – 35 المصدر السابق.

- أن الصلح الجنائي في الجرائم الاقتصادية يعد امتياز ا للإدارة المعنية سواء إدارة الجمارك او اللجنة المختصة بإجراء المصالحة في مجال الصرف أو أي نطاق آخر ، ولا تمنح للمخالف سوى عدم اللجوءإلى إجراءات التقاضي أمام القضاء الجزائي كون الحل سيكون ودياً .
- يلزم الشخص المخالف عند طلب المصالحة وقبوله من الإدارة المعنية بالتخلي عن محل الجريمة والوسائل المستعملة فيها

قائمة المصادر المراجع:

قائمة المصادر:

_ المراجع باللغة العربية:

أ- الكتب:

- - أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، دار هومة ، 2013.
- - محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية، دراسة مقارنة – دار الكتب القانونية، مصر، 2009.
- - ميلاد بشير، ميلاد غويطة ، الصلح في القانون الجنائي و الفقه الاسلامي-دراسة مقارنة دار المطبوعات الجامعية،الاسكندرية،2014.

ب- الرسائل والمذكرات الجامعية:

- - حكيم كريمي ، خصوصية الجريمة الاقتصادية في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، جامعة عبد الرحمن مهيرة، بجاية، 2020 – 2021 .

ت- المقالات:

- - بن طيفور نسيمة ، بحري فاطمة لعدالة الجنائية التصالحية في مجال المال والاعمال ، الصلح والوساطة الجنائيين نموذجا، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، السياسية، الاقتصادية، مجلد 57، عدد 04، سنة 2020.

- - طيارمنى، بن عالية سكندر، المصالحة في جرائم الأعمال، مقال منشور في المجلة البحوث في العقود قانون الأعمال، جامعة قستطينة ، مجلد 07، عدد 02، 2022.
- - عقاب لزرق، نطاق تطبيق المصالحة الجزائية في التشريع الجزائري، مقال منشور في مجلة القانون، مجلد 11، عدد 02 ، سنة 2022.
- - مومني أحمد ، الصادق عبد القادر، المصالحة الجمركية وتمييزها عايشته بها ، مقال منشور في مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية ، جامعة ، 2020.
- - خابري موسى ، المصالحة كإجراء بديل للدعوى العمومية في جرائم الاعمال – جريمة الصرف نموذجا ممقال منشور في مجلة الحقوق والحريات ، مجلد 11، عدد 01، 2023.

خصوصية المسؤولية الجزائية للشركات التجارية عن أعمال مسيريها

The specificity of the criminal liability of commercial companies for the actions of their managers

إسم ولقب المؤلف الأول: حنان موشارة .....mouchara.hanane@gmail.com

إسم ولقب المؤلف الثاني: ريمة مقيمي meguimi.ryma@gmail.com

مؤسسة الانتماء والمخبر : كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة/ مخبر الدراسات القانونية البيئية

مؤسسة الانتماء والمخبر: كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة/ مخبر الدراسات القانونية البيئية

ملخص:

يتوقف نجاح أي مشروع على كفاءة القائمين عليه، وبالتالي فلا يمكن للشركة أن تكون ناجحة إلا إذا كان لها إدارة فعالة تعمل على تحقيق أهدافها والإشراف على تنفيذ غرضها. لذلك سعى المشرع إلى رسم الحدود التي يمارس من خلالها المسيرون سلطاتهم ورتب على مخالفتها قيام المسؤولية المدنية والجنائية لهم إتجاه الشركة، المساهمين والغير. ولأن المسؤولية المدنية للمسيرين لا تعتبر رادعة بالشكل الكافي تم تقرير المسؤولية الجزائية نظرا لخصوصة الجزاء فيها. من جهة أخرى لم يكتف المشرع بمسؤولية المسيرين الجزائية وإنما سمح أيضا بقيام المسؤولية الجزائية للشركة التجارية على إعتبار أن المسير لا يقوم بعمل إداري بحت، وإنما هو يمثل الشركة التجارية ويمارس مهامه بهدف تحقيق غرض الشركة وحماية مصالحها، خاصة وأن المشرع في ظل التعديل الذي مس قانون العقوبات سنة 2004 أقر بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي.

الكلمات المفتاحية: مسؤولية جزائية-شركة تجارية-مسير

Abstract:

The success of any project depends on the competence of those in charge of it, and therefore the company cannot be successful unless it has effective management that works to achieve its goals and supervises the implementation of its purpose. Therefore, the legislator sought to define the limits through which managers exercise their powers, and violating them resulted in civil and criminal liability for them towards the company, shareholders and others. Because the civil liability of the managers is not considered a sufficient deterrent, criminal liability was determined due to the specificity of the penalty. On the other hand, the legislator was not satisfied with the criminal responsibility of the managers, but also allowed the criminal liability of the commercial company to take place, given that the manager does not perform purely administrative work, but rather represents the commercial company and exercises his duties with the aim of achieving the company's purpose and protecting its interests, especially since the legislator is in light of the

amendment that affected the law. Penalties In 2004, the criminal liability of a legal entity was recognized.

Keywords: Criminal liability - commercial company - manager

مقدمة:

يتوقف نجاح أي مشروع على كفاءة القائمين عليه، وبالتالي فلا يمكن للشركة أن تكون ناجحة إلا إذا كان لها إدارة فعالة تعمل على تحقيق أهدافها والإشراف على تنفيذ غرضها. لذلك خول لهم المشرع القيام بالأعمال اللازمة للنهوض بغرض الشركة، وبالمقابل سعى إلى رسم الحدود التي يمارس من خلالها المسيرون سلطاتهم ورتب على مخالفتها قيام المسؤولية المدنية والجنائية لهم إتجاه الشركة، المساهمين والغير. ولأن المسؤولية المدنية للمسيرين لا تعتبر رادعة بالشكل الكافي تم تقرير المسؤولية الجزائية نظرا لخصوصة الجزاء فيها.

فبالرغم من أن قانون العقوبات يتضمن العديد من النصوص القانونية التي يمكن تطبيقها على أفعال المسيرين كالنصوص المتعلقة بجريمة النصب والإحتيال وخيانة الامانة،..ذلك أن أعمال القائمين بالإدارة في الشركة التجارية لا تخرج عن التصرفات التي جرمتها نصوص قانون العقوبات. إلا أن المشرع إرتآى تجريم الأفعال التي قد يرتكبها المسيرون بنصوص خاصة ضمن القانون التجاري نظرا لخصوصية الميدان التجاري وتميزه بشكل أساسي بالثقة والإئتمان الذي سينعكس بالضرورة على نوعية الجرائم من حيث أركانها والعقوبات المقررة لها. إضافة إلى ما هو وارد في قانون العقوبات وكذا القوانين الأخرى ذات الصلة. من جهة أخرى لم يكتف المشرع بمسؤولية المسيرين الجزائية وإنما سمح أيضا بقيام المسؤولية الجزائية للشركة التجارية على إعتبار أن المسير لا يقوم بعمل إداري بحت، وإنما هو يمثل الشركة التجارية ويمارس مهامه بهدف تحقيق غرض الشركة وحماية مصالحها، خاصة وأن المشرع في ظل التعديل الذي مس قانون العقوبات سنة 2004 أقر بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي.

ففيما تتمثل خصوصية المسؤولية الجزائية للشركة التجارية عن أعمال مسيريها؟

للإجابة على هه الإشكالية سيتم إعتماد التقسيم التالي:

المبحث الأول: المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات التجارية

المطلب الأول: الجرائم الواردة في القانون التجاري.

المطلب الثاني: الجرائم الواردة في قانون العقوبات.

المبحث الثاني: قيام المسؤولية الجزائية للشركات التجارية (إلتزام الشركة بأعمال مسيريها

المطلب الأول: شروط قيام المسؤولية الجزائية للشركات التجارية.

المطلب الثاني: آثار قيام المسؤولية الجزائية للشركات التجارية على مسيريها (مبدأ إزدواج المسؤولية الجزائي).

المبحث الأول: المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات التجارية

نظرا لخصوصية المركز القانوني للمسير في الشركة التجارية على إعتبار أنه لا يقوم بعمل إداري بحت. كان لا بد من النص على نصوص خاصة تتعلق بمسؤوليته الجزائية تتلاءم مع خصوصية دوره، وهو ما تبناه المشرع في القانون التجاري من خلال النص على جملة من الجرائم المرتبطة بالأعمال التي يقوم بها المسير. دون الإخلال بالقواعد العامة المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات

المطلب الأول: الجرائم الواردة في القانون التجاري.

خص المشرع شركتي المساهمة ومحدودة المسؤولية بجرائم خاصة إبتداء من مرحلة تأسيسا إلى غاية إنتهاء الشركة (الفرع الأول)، ومن جهة أخرى نص على جرائم تخص كل أنواع الشركات التجارية وتتعلق بجرائم التصفية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الجرائم الخاصة بشركتي المساهمة ومحدودة المسؤولية

وتتضمن 3 أنواع من الجنح، تتعلق الأولى بتأسيس الشركة أما الثانية فتخص سير عمل الشركة في حين ترتبط الأخيرة بحل الشركة.

1-الجنح المتعلقة بتأسيس شركتي المساهمة ومحدودة المسؤولية.

أ-الجنح المتعلقة بشكليات تأسيس شركتي المساهمة ومحدودة المسؤولية.

يعاقب بغرامة من 20.000 دج إلى 50.000 دج رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها ومديروها العامون أو مسيروها الذين أغفلوا الإشارة على العقود أو المستندات الصادرة من الشركة والمخصصة للغير اسم الشركة مسبوقا أو متبوعا فورا بالكلمات الآتية " شركات المساهمة" ومكان مركز الشركة وبيان رأس مالها . وهي نفس العقوبة المطبقة على مسيري الشركة ذات المسؤولية المحدودة إذا أغفلوا التأشير على كل العقود والمستندات الصادرة عن الشركة والموجهة للغير، بيان تسميتها المسبوق أو المتبوع مباشرة بلفظ الشركة ذات المسؤولية المحدودة أو اسمها المختصر (ش، م، م) مع ذكر رأس مالها وعنوان مقرها الرئيسي[1].

[1] المادة 804 قانون تجاري جزائري

ب-الجنح المتعلقة برأس مال شركتي المساهمة ومحدودة المسؤولية.

الجنح المتعلقة بالإكتتاب في شركة المساهمة.

حيث يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 200.000دج أو بإحدى هاتين العقوبتين[1]

-الأشخاص الذين أكدوا عمدا في تصريح توثيقي مثبت للإكتتابات والدفوعات، صحة البيانات التي كانوا يعلمون بانها صورية أو أعلنوا بأن الأموال التي لم توضع تحت تصرف الشركة قد سددت أو قدموا للموثق قائمة للمساهمين تتضمن إكتتابات صورية أو بلغوا بتسديدات مالية لم توضع نهائيا تحت تصرف الشركة.

-الأشخاص الذين قاموا عمدا عن طريق إخفاء إكتتابات أو دفوعات أو عن طريق نشر إكتتابات أو دفوعات غير موجودة أو وقائع أخرى مزورة للحصول أو محاولة الحصول على إكتتابات أو دفوعات.

-الأشخاص الذين قاموا عمدا وبغرض الحث على الإكتتابات أو الدفوعات بنشر أسماء أشخاص تم تعيينهم خلافا للحقيقة باعتبار أنهم ألحقوا أو سيلحقون بمنصب ما في الشركة.

والملاحظ أن المشرع إستخدم كلمة الأشخاص بالمفهوم الموسع مما قد تضم المؤسسين والمسيرين مع إشتراط توافر القصد الجنائي حيث استوجب المشرع توفر سوء النية في الفاعلين والتي تتجسد في معرفة الطابع الوهمي للإكتتابات والدفوعات والوقائع المنشورة [2].

الجنح المتعلقة بتقييم الحصص العينية في شركتي المساهمة ومحدودة المسؤولية.

إن المسؤول عن تقييم الحصة العينية في شركتي المساهمة ومحدودة المسؤولية هو مندوب الحصص الذي يعين بأمر قضائي[3] . وبالتالي لا يتصور أن يكون المسير فاعل أصلي في هذه الجريمة وإنما يمكن متابعته كشريك في الجريمة لذلك المشرع إستخدم عبارة الأشخاص دون بيان صفتهم.

---

[1] مادة 807 قانون تجاري جزائري

علما أن المشرع إستعمل عبارة "**السجن**" في المادة وهو خطأ يجب تصحيحه بعبارة "**الحبس**" لأن الجريمة عبارة عن جنحة.

[2] راجع في تفصيل جنحة التصريح الكاذب:

-**حمر العين عبد القادر**، تأسيس شركة المساهمة، مذكرة ماجستير، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، بن عكنون-الجزائر، 2005-2006.، ص 122 وما يليها.

-**ابن خدة رضى**، محاولة في القانون الجنائي للشركات التجارية -تأصيل وتفصيل- وفق آخر التعديلات، طبعة2، 2012، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، الرباط-المغرب، ص 392 وما يليها.

[3] المادتين 601 و 568 قانون تجاري جزائري. راجع في تفصيل تقدير الحصة العينية:

-**جموعي بن زبيدة**، تقديم الحصة العينية في إنشاء الشركات التجارية، مذكرة ماجستير، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 2001، ص 107 وما يليها.

-**محمد فال الحسن ولد أمين**، المساهمات العينية في الشركات التجاري-دراسة مقارنة-، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت-لبنان، الطبعة 1، 2009، ص 43 وما يليها.

-**شنعة أمينة**، المرجع السابق، ص 129.

حيث يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 200.000 دج أو بإحدى حادين العقوبتين[1] ، الأشخاص الذين منحوا غشا حصة عينية أعلى من قيمتها الحقيقية.

جنح إصدار وتداول الأسهم في شركة المساهمة.

فبالنسبة لجنحة إصدار أسهم يعاقب بغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 مؤسسو شركة المساهمة ورئيسها والقائمون بإدارتها أو الذين أصدروا الأسهم سواء قبل قيد الشركة بالسجل التجاري أو في أي وقت كان إذا حصل على قيد بطريق الغش أو دون إتمام إجراءات تأسيس تلك الشركة بوجه قانوني[2]

أما جنحة تداول الأسهم[3] فيعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين، مؤسسوا شركة المساهمة ورئيس مجلس إدارتها والقائمون بإدارتها ومديروها العامون وكذلك أصحاب الأسهم أو حاملوها الذين تعاملوا عمدا في[4] :

-أسهم دون أن تكون لها قيمة اسمية أو كانت قيمتها الاسمية أقل من الحد الأدنى للقيمة القانونية.

-في أسهم عينية لا يجوز التداول فيها قبل إنقضاء الأجل. وهو قيد كان موجود في ظل الامر 75-59 المتضمن القانون التجاري من خلال المادة 709 منه التي تشير إلى عدم جواز تداول الأسهم العينية إلا بعد سنتين من قيد الشركة في السجل التجاري ولكن بالرجوع إلى المرسوم التشريعي 93-08 المعدل والمتمم للقانون التجاري لا نجد هذا الحضر وبالتالي لا مجال للتجريم مما يستلزم إلغاء هذه الفقرة من المادة.

-الوعود بالأسهم، علما أن منع التداول لا ينطبق على الوعود بالأسهم المنشأة بمناسبة زيادة رأس مال الشركة التي أسهمها القديمة سجلت في بوصة القيم طبقا للمادة 715 مكرر 51 فقرة 3 قانون تجاري جزائري.

-2الجنح المتعلقة بسير عمل شركتي المساهمة ومحدودة المسؤولية.

أ-الجنح المتعلقة بإساءة إستعمال أموال شركتي المساهمة ومحدودة المسؤولية.

حيث يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين، رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدراتها أو مديروها العامون أو المسيرون في الشركة محدودة المسؤولية، الذين يستعملون عن سوء نية أموال الشركة أو سمعتها في غايات يعلمون أنها مخالفة لمصلحتها لأغراض شخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة[5] .

---

[1] المادتين 807 و 800 قانون تجاري جزائري

علما أن المشرع إستعمل عبارة "**السجن**" في كلا المادتين وهو خطأ يجب تصحيحه بعبارة "**الحبس**" لأن الجريمة عبارة عن جنحة.

[2] مادة 806 قانون تجاري جزائري

[3] راجع في تفصيل جنحة تداول الاسهم:

-**ابن خدة رضى**، المرجع السابق، ص 411 وما يليها. -**حمر العين عبد القادر**، المرجع السابق، ص 129 وما يليه

[4] مادة 808 قانون تجاري جزائري

[5] المادة 811-3 والمادة 800-4 قانون تجاري جزائري

علما أن المشرع إستعمل عبارة "**السجن**" في المادة 800 وهو خطأ يجب تصحيحه بعبارة "**الحبس**" لأن الجريمة عبارة عن جنحة.

ب-الجنح المرتبطة بإدارة وتسيير شركتي المساهمة ومحدودة المسؤولية.

حيث يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين، رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها ومديروها العامون أو المسيرين في الشركة محدودة المسؤولية، الذين يقومون عمدا بإحدى الأفعال التالية[1]:

-توزيع أرباح صورية على المساهمين أو الشركاء دون تقديم قائمة للجرد أو بتقديم قوائم جرد مغشوشة[2].

-نشر أو تقديم ميزانية للمساهمين أو للشركاء غير مطابقة للواقع لإخفاء حالة الشركة الحقيقية ولو في حالة عدم توزيع أرباح [3].

-استعمال ما لهم من سلطة أو حق في التصرف في الأصوات استعمالا يعلمون انه مخالف لمصالح الشركة لبلوغ أغراض شخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة[4]

ج-الجنح المرتبطة بالجمعيات العامة في شركتي المساهمة ومحدودة المسؤولية.

ج-1-خرق شكليات سابقة لعقد الجمعية العامة.

ج-2-الجنح المرتبطة بانعقاد الجمعيات العامة في شركتي المساهمة ومحدودة المسؤولية.

بالنسبة لشركة المساهمة، فإذا لم يعمل رئيس شركة المساهمة أو القائمون بإدارتها على إنعقاد الجمعية العامة العادية خلال 6 أشهر التي تلي اختتام السنة المالية-أو عند تمديد الأجل بموجب قرار قضائي- أو إذا لم

-راجع في تفصيل جريمة إساءة إستعمال أموال الشركة:

زكري ويسماية، جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة، الجزائر، 2004-2005.

-راجع في تفصيل التمييز بين جريمة إساءة أموال الشركة وبعض الجرائم المشابهة كجريمة خيانة الأمانة:

ابن خدة رضى، المرجع السابق، ص 343 وما يليها.

[1] المادتين 811 -1، 2، 4 و 800-2، 3، 5 قانون تجاري جزائري، سبق ذكره.

[2] راجع في تفصيل هذه الجنحة :

-**ابن خدة رضى**، المرجع السابق، ص 425 وما يليها.

-**أحمد الوفلي**، توزيع أرباح الشركات التجاري، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية-مصر، 2006، ص 516 وما يليها.

- **محمد علي سويلم**، حوكمة الشركات في الأنظمة العربية والمقارنة بين التنظيم والمسئولية التأديبية والمدنية والجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة-مصر، الطبعة 1، 2010، ص 414 وما يليها.

[3] راجع في تفصيل هذه الجنحة:

-**ابن خدة رضى**، المرجع السابق، ص 422 وما يليها. -**أحمد الوفلي**، المرجع السابق، ص 516 وما يليها.

-**محمد علي سويلم**، المرجع السابق، ص 436 وما يليها.

[4] راجع في تفصيل هذه الجنحة: **ابن خدة رضى**، المرجع السابق، ص 428 وما يليها.

يقدموا جدول حسابات النتائج والوثائق التلخيصية والحصيلة وإشارة محافظ الحسابات في تقريره إلى إتمام المهمة التي أسندت إليه، فإنه سيعاقب بالحبس من شهرين إلى ستة أشهر وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج [1].

د-الجنح المرتبطة بالقيم المنقولة التي تصدرها شركة المساهمة.

فطبقا للمادة 835 قانون تجاري جزائري يعاقب بغرامة من 20.000 دج إلى 50.000 دج مؤسسو الشركة ورئيسها والقائمين بإدارتها الذين أصدروا لحساب الشركة أسهما تقل قيمتها الاسمية عن الحد الادنى القانوني[2].

إلا أن هذه المادة يجب إلغاؤها لأن المشرع الجزائري لا يشترط حد أدنى للقيمة الاسمية التي تحدد بكل حرية عن طريق القانون الأساسي للشركة طبقا للمادة 715 مكرر 50 قانون تجاري جزائري.

هـ-الجنح المتعلقة بتغيير رأسمال شركة المساهمة.

فبالنسبة لزيادة رأس مال الشركة فإن المشرع يعاقب رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها الذين أصدروا أسهما قبل إتمام الإجراءات الشكلية للزيادة المحددة في المادة 822 قانون تجاري جزائري بغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج. بالإضافة إلى أنه في حال المساس بالحقوق الاساسية للمساهمين أثناء الزيادة والمحددة بالمادة 823 قانون تجاري جزائري والمتعلقة أساسا بحق الافضلية في الإكتتاب فإن العقوبة تكون غرامة من 20.000 دج إلى 400.000 دج، علما أن العقوبة تصبح الحبس من سنة إلى 5 سنوات إذا كانت الأفعال السابقة بقصد حرمان المساهمين أو بعضهم من حقهم في مال الشركة[3] . وإذا تعمد رئيس شركة المساهمة أو القائمون بإدارتها منح أو الموافقة على بيانات غير صحيحة وردت في التقرير المقدم للجمعية العامة المدعوة للبث في إلغاء حق الافضلية في إكتتاب المساهمين فإن العقوبة تكون الحبس من سنة إلى سنتين وبغرامة من 20.000 إلى 500.000 دج إو بإحدى العقوبتين [4].

أما تخفيض رأس مال الشركة فإن المشرع يعاقب رئيس شركة المساهمة أو القائمين بإدارتها بغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج في حالة الإخلال بمبدأ المساواة بين المساهمين أو عدم تبليغ مشروع قرار التخفيض إلى محافظ الحسابات أو الإخلال بإجراءات النشر[5]

---

[1] المادة 816 قانون تجاري جزائري، سبق ذكره.

[2] راجع في تفصيل الجنح المرتبطة بالقيم المتقولة التي تصدرها الشركة:

–**ابن خدة رضى**، المرجع السابق، ص 472 وما يليها.

[3] المادة 824 قانون تجاري جزائري

علما أن هذه المادة قد ورد خطأ في صياغتها فيجب إستبدال عبارة "**يعاقب بالسجن**" بعبارة " **يعاقب بالحبس**"

[4] المادة 825 قانون تجاري جزائري

[5] المادة 827 قانون تجاري جزائري

راجع في تفصيل الجنح المتعلقة بتغيير رأس مال الشركة: **ابن خدة رضى**، المرجع السابق، ص 496 وما يليها.

و-الجنح المتعلقة بمراقبة شركة المساهمة.

فإذا لم يعمل رئيس شركة المساهمة أو القائمون بإدارتها على تعيين محافظ الحسابات أو إستدعائه لكل إجتماعات الجمعيات العامة للمساهمين فإنه يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج [1] . .

الفرع الثاني: الجرائم المشتركة بين مختلف أنواع الشركات التجارية (جرائم التصفية)

فإذا لم يقم المصفي عمدا خلال شهر من تعيينه بنشر الأمر المتضمن تعيينه بجريدة خاصة بالإعلانات القانونية بالولاية التي يوجد بها ولم يودع بالسجل التجاري القرارات التي قضت بالحل، فإنه سيعاقب بالحبس من شهرين إلى ستة أشهر وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج[2] .

كما يعاقب المصفي بالحبس من شهرين إلى ستة أشهر وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج [3] إذا:

-لم يقدم عمدا خلال 6 أشهر التي تلي تعيينه تقريرا عن وضعية أصول وخصوم الشركة.

-لم يضع عمدا خلال 3 أشهر التي تلي إختتام السنة المالية، الجرد وحساب الإستغلال العام وحساب الخسائر والأرباح وتقريرا مكتوبا يتضمن بيان عمليات التصفية للسنة المالية المنصرمة.

-لم يمكن الشركاء أثناء التصفية من ممارسة حقهم في الإطلاع على مستندات الشركة.

-لم يستدع الشركاء على الأقل مرة واحدة في السنة ليطلعهم على الحسابات السنوية في حالة إستمرار الإستغلال.

-إذا إستمر في ممارسة مهامه بعد إنتهاء توكيله دون أن يطلب تجديده.

أما بالنسبة لإساءة إستعمال أموال الشركة بسوء نية بشكل مخالف لمصالح الشركة لتلبية أغراض شخصية له أو لتفضيل شركة أخرى له فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة، بالإضافة إلى التخلي عن كل أو جزء من مال الشركة إلى شخص كانت له في الشركة صفة شريك المتضامن أو مسير أو محافظ حسابات أو مصفي (ومستخدميه وزوجه وأصوله وفروعه) دون رخصة من القضاء. فإن عقوبة المصفي في هذه الحال تكون الحبس من سنة إلى 5 سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى العقوبتين [4] .

---

[1] المادة 828 قانون تجاري جزائري

راجع في تفصيل الجنح المتعلقة بمراقبة الشركة: **ابن خدة رضى**، المرجع السابق، ص 513 وما يليها.

[2] المادة 838 قانون تجاري جزائري

[3] المادة 838 قانون تجاري جزائري

[4] المادة 840 قانون تجاري جزائري

علما أن هذه المادة قد ورد خطأ في صياغتها فيجب إستبدال عبارة "**يعاقب بالسجن**" بعبارة " **يعاقب بالحبس**"

المطلب الثاني: الجرائم الواردة في قانون العقوبات.

قانون العقوبات على الجرائم المتعلقة بالأموال ومنها جريمة خيانة الأمانة وكذا النصب والإحتيال،... والتي يمكن متابعة المسيرين على أساسها، ذلك أن المصلحة المقصودة من الحماية الجنائية هي حماية الإئتمان في المعاملات التجارية، فإذا أساء المسير ما عهد إليه يكون قد أساء إلى الثقة التي منحت له.

الفرع الأول: الجرائم الخاصة بشركتي المساهمة ومحدودة المسؤولية (جرائم التفليس)

الأصل أن إفلاس الشركة لا يشكل سببا لمساءلة المسيرين إذا كان بسبب عوامل خارجة عن إرادة المسيرين كأن يكون الإفلاس بسبب أزمة إقتصادية أو بسبب المنافسة الإقتصادية. لكن إذا تبين أن سلوك المسير أدى إلى توقف الشركة عن الدفع فهنا تقوم مسؤوليته الجزائية إذا كان إفلاس الشركة ينطوي على تقصير أو تدليس من المسيرين وهي تخص فقط شركتي المساهمة ومحدودة المسؤولية طبقا للمواد 378، 379، 380 قانون تجاري جزائري

الفرع الثاني: الجرائم المشتركة بين كل أنواع الشركات التجارية.

1-جريمة خيانة الامانة.

لا تتحقق جنحة خيانة الأمانة إلا بتوافر أركانها المادية المنصوص عليها في المادة 376 قانون عقوبات جزائري

2-جرائم إفشاء السر المهني/ النصب والإحتيال/ التزوير واستعمال المزور

المبحث الثاني: قيام المسؤولية الجزائية للشركات التجارية (إلتزام الشركة بأعمال مسيريها

كرس المشرع الجزائري صراحة المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية بموجب التعديل الذي مس قانون العقوبات بموجب القانون 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 [1]، حيث حصرت المادة 51 مكرر منه نطاق هذه المسؤولية في الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون الخاص والتي تعد الشركات التجارية أهم أنواعها . حيث أصبحت الشركة التجارية تسأل عن الجرائم التي ترتكب لحسابها من طرف أجهزتها وممثليها الشرعيين إذا توفرت شروط ذلك ، دون إستبعاد مسؤولية الشخص الطبيعي الجزائية الذي إرتكب الجريمة.

المطلب الأول: شروط قيام المسؤولية الجزائية للشركات التجارية.

إستلزم المشرع الجزائري لقيام المسؤولية الجزائية للشركة التجارية ضرورة وجود شخص طبيعي يرتكب سلوك معين تقوم على أساسه الجريمة وأن ترتكب الجريمة لحساب الشخص المعنوي.

الفرع الأول: حالات قيام المسؤولية الجزائية للشركات التجارية.

حيث تنص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات الجزائري على:" باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك.

[1] القانون 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل والمتمم للامر 66-156 المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد 71 لسنة 2004.

إن مسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو كشريك في نفس الأفعال."

وبذلك فقد إستلزم المشرع الجزائري لقيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي ضرورة وجود شخص طبيعي يرتكب سلوك معين تقوم على أساسه الجريمة وأن ترتكب الجريمة لحساب الشخص المعنوي.

الفرع الثاني: بعض الإشكالات المرتبطة بالتزام الشركات التجارية بأعمال مسيريها.

-1أثر عدم صحة تعيين ممثلي الشركة على المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي.

فالمنطق القانوني يقتضي أن لا تسأل الشركة عن التصرفات الصادرة من الممثلين الذين إكتسبوا صفة التمثيل بطريقة غير القانونية، إلا أن حماية الغير المتعامل مع الشركة تقتضي مساءلة الشركة عن هذه الأعمال ، وهو ما نصت عليه المادة 12 فقرة 2 من قانون القانون المتعلق بممارسة الأنشطة التجارية[1] التي تنص: " كما تكون موضوع لإشهار قانوني صلاحيات الإدارة أو التسيير وحدودها ومدتها وكذا كل الإعتراضات المتعلقة بهذه العمليات".

-2حالة تجاوز المسير لحدود سلطاته.

فإذا تصرف العضو أو الممثل في حدود سلطاته المحددة قانونا أو بموجب القانون الاساسي للشركة وكان هذا التصرف معاقب عليه قانونا فإن الشركة التجارية تكون مسؤولة جزائيا إذا توافرت شروط المسؤولية. إلا الإشكال الذي يطرح يتمثل في حالة تجاوز العضو أو الجهاز لسلطاته فما تأثير ذلك على المسؤولية الجزائية للشركة التجارية؟.

بالرجوع إلى المادة 51 مكرر قانون عقوبات جزائري لا نجدها تنص على هذه الحالة. كما أن موقف الفقه لم يكن موحدا في هذه المسألة، حيث إتجه البعض إلى القول بعدم مساءلة الشخص المعنوي عند تجاوز أجهزته أو ممثليه حدود سلطاتهم وإختصاصاتهم ويعتبر التصرف هنا قد صدر منهم بصفتهم الشخصية[2] . أما الإتجاه الآخر فيرى بضرورة مساءلة الشركة التجارية حتى إذا تجاوز العضو أو الممثل القانوني حدود سلطاته[3]

---

[1] قانون 04-08 المؤرخ 27 جمادى الثانية 1425 الموافق 14 أوت 2004 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، جريدة رسمية عدد 52 بتاريخ 2004/08/18.

[2] **بلعسلي ويزة**، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجريمة الاقتصادية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو-الجزائر، 2014 ، ص 198.

[3] **Mirielle Delmas-Marty**, les conditions de fond de mise en jeu de la responsabilité, revue des sociétés, Paris, 1993, p 305.

أنظر أيضا:

عمر سالم، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية وفقا لقانون العقوبات الفرنسي الجديد، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة 1، 1995، ص 49.

المطلب الثاني: آثار قيام المسؤولية الجزائية للشركات التجارية على مسيريها (مبدأ إزدواج المسؤولية الجزائي)

إن أغلب التشريعات التي أقرت المسؤولية الجزائية للشركات التجارية تبنت مبدأ إزدواج المسؤولية الجزائية، لم تستبعد بذلك مسؤولية الشخص الطبيعي الذي إرتكب الجريمة لحسابها ، وهو ما نصت عليه المادة 51 مكرر فقرة 2 قانون عقوبات جزائري حيث أشارت صراحة أن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو شريك في نفس الأفعال وبالتالي يجب أن تشمل المتابعة الجزائية الشخص الطبيعي والشخص المعنوي معا ، وذلك لتفادي تهرب الشخص الطبيعي من العقاب باعتباره العقل المفكر في الشركة وأداة إرتكاب الجريمة .

الفرع الأول: إجراءات دعوى المسؤولية الجزائية المزدوجة

لم يرد نص خاص في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري يحدد طرق تحريك الدعوى العمومية ضد الشخص المعنوي، مما يجعل النصوص المتعلقة بطرق تحريك الدعوى العمومية الخاصة بالشخص الطبيعي هي المطبقة على الشخص المعنوي .

الفرع الثاني : أسباب إنقضاء الدعوى العمومية بالنسبة للشركات التجارية.

بالرجوع إلى المادة 6 من قانون الإجراءات الجزائية يتبين منها مبدئيا أنها تخص فقط أسباب إنقضاء الدعوى العمومية بالنسبة للشخص الطبيعي، إلا أنه بالرجوع إلى المادة 65 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية نجدها تنص:" تطبق على الشخص المعنوي قواعد المتابعة والتحقيق والمحاكمة المنصوص عليها في هذا القانون، مع مراعاة الأحكام الواردة في هذا الفصل". مما يمكن معه القول أنه يمكن تطبيق المادة 6 على الشخص المعنوي بما يتلاءم مع طبيعته أي يستبعد فقط سبب الوفاة من حالات إنقضاء الدعوى العمومية للشركة التجارية

خاتمة:

ختاما يمكن القول أنه بالنسبة للمسؤولية الجزائية للمسيرين، إرتآى المشرع تجريم الأفعال التي قد يرتكبها المسيرون بنصوص خاصة ضمن القانون التجاري نظرا لخصوصية الميدان التجاري إضافة إلى ما هو وارد في قانون العقوبات وكذا القوانين الأخرى ذات الصلة والتي تتضمن نصوص تجريمة كقانون الضمان الإجتماعي وقانون الضرائب والجمارك والبيئة،..... من جهة أخرى لم يكتف المشرع بمسؤولية المسيرين الجزائية وإنما سمح أيضا بقيام المسؤولية الجزائية للشركة التجارية

وقد تم التوصل إلى عدد من النتائج أهمها:

-تجريم أفعال المسيرين في القانون التجاري وكذا قانون العقوبات قد يطرح جملة من الإشكالات نظرا لتعدد التجريم لذلك يجب على المشرع توحيد النصوص المجرمة لنفس الفعل.

-ضرورة تحري الدقة في صياغة المواد المتعلقة بتجريم أفعال المسيرين خاصة فيما يتعلق بمفهوم المسير الذي تنطبق عليه هذه النصوص.

قائمة المصادر المراجع:

1-المراجع باللغة العربية:

الكتب:

- محمد علي سويلم، حوكمة الشركات في الأنظمة العربية والمقارنة بين التنظيم والمسئولية التأديبية والمدنية والجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة-مصر، الطبعة 1، 2010.

-ابن خدة رضى، محاولة في القانون الجنائي للشركات التجارية –تأصيل وتفصيل- وفق آخر التعديلات، طبعة2، 2012، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، الرباط-المغرب.

-أحمد الوفلي، توزيع أرباح الشركات التجاري، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية-مصر، 2006.

-محمد فال الحسن ولد أمين، المساهمات العينية في الشركات التجاري-دراسة مقارنة-، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت-لبنان، الطبعة 1، 2009.

الرسائل والمذكرات الجامعية:

-بلعسلي ويزة، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجريمة الاقتصادية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو-الجزائر، 2014

-جموعي بن زبيدة، تقديم الحصة العينية في إنشاء الشركات التجارية، مذكرة ماجستير، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 2001.

-حمر العين عبد القادر، تأسيس شركة المساهمة، مذكرة ماجستير، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، بن عكنون-الجزائر، 2005-2006.

2- Ouvrages en langues étrangères :

Mirielle Delmas-Marty, les conditions de fond de mise en jeu de la responsabilité, revue des sociétés, Paris, 1993

حدود السياسة الجنائية عن جرائم الضمان الاجتماعي
Limits of criminal policy on social security crimes

نويري سامية
كلية الحقوق والعلوم السياسية – جامعة 8 ماي 1945 قالمة
مخبر الدراسات القانونية البيئية
Samia.doctorat@gmail.com

ملخص:
لم يسلم الحق في الضمان الاجتماعي كغيره من الحقوق من التجاوزات والانتهاكات، الأمر الذي فرض ضرورة تدخل القانون الجزائي بآليتي الردع والزجر من أجل رسم الخط الفاصل بين التجريم والإباحة وتحديد الإطار الجزائي لأفعال المساس بمنظومة الضمان الاجتماعي.
الغالب تشريعا وتنفيذا هو استقرار السياسات الجنائية المتعلقة بالتجريم والعقاب، كما هو الحال بالنسبة لمبدأ الشرعية الجنائية وبالتحديد شق التجريم، غير أن استقراء الأحكام القانونية الجزائية في مادة الضمان الاجتماعي، يبرز خروج المشرع العقابي الجزائري عن القواعد العامة التي تحكم مبدأ الشرعية الجزائية عند تحديده للأفعال الإجرامية الماسة بمنظومة الضمان الاجتماعي، وتوجهه نحو جعل القانون الجزائي هو الحل الأخير لحماية الحق في الضمان الاجتماعي، وهو الأمر الذي نسعى إلى تبيانه من خلال هذه الدراسة المتخصصة.
الكلمات المفتاحية: الكلمات المفتاحية، الكلمات المفتاحية،الكلمات المفتاحية،الكلمات المفتاحية،

Abstract:
The right to social security, like other rights, has not been abused and violated. This has made it necessary for the Penal law to intervene in the mechanisms of deterrence and injustice in order to draw the line between criminalization and permissibility and to determine the penal framework for acts that infringe the social security system.
However, the extrapolation of criminal law provisions in the article on social security highlights the Algerian penal legislation's departure from the general rules governing the principle of penal legality in determining the criminal offences affecting the social security system and its tendency to make penal law the last solution for the protection of the right to social security, which we seek to illustrate through this specialized study.
Keywordslegality - deterrence - criminalization - punishment - social security.

مقدمة:
الأصل في القانون الجزائي العام أن يراعي المشرع العقابي مستلزمات وجب توافرها عند وضع القاعدة الجزائية الموضوعية والإجرائية، وهو ما اصطلح عليه بمبدأ الشرعية الجزائية، حيث يفترض أن تتضمن القاعدة الموضوعية شقين متلازمين، أولهما شق التجريم، والشق الثاني المتمثل في شق الجزاء والذي يتضمن تنصيصا على جزاء يتناسب ووقع الفعل المجرم.
كما فرض على المشرع مراعاة مستلزمات مبدأ الشرعية من الناحية الإجرائية، وذلك من خلال تقرير قواعد شكلية خاصة تتلاءم وخصوصية كل جريمة تراعى من خلالها قرينة البراءة، غير أن المعاينة الثاقبة للنصوص الجزائية المؤطرة للجرائم الماسة بمنظومة الضمان الاجتماعي، بينت لنا وجود العديد من الخروقات

التشريعية لمستلزمات وضع القاعدة الجزائية خاصة الموضوعية منها، الأمر الذي ضرب القواعد المتأصلة لمبدأ الشرعية الجزائية عرض الحائط، وأدى إلى تراجعها وزعزعة هدفي الردع والزجر لها.

وتماشيا مع ما سبق، يثير موضوع احترام مبدأ شرعية التجريم في مادة الضمان الاجتماعي تضاربا بين ضرورتين وقف أمامهما المشرع، إذ من الضروري احترام وتجسيد مبدأ الشرعية الجزائية والذي يلزم المشرع بوضع نصوص تجريمية وعقابية واضحة ودقيقة لأفعال المساس بمنظومة الضمان الاجتماعي، هذا من جهة، إلا أنه من الضروري من جهة أخرى تليين مبدأ الشرعية الجزائية وتكييفه وخصوصية منظومة الضمان الاجتماعي، هذه المنظومة المتطورة باستمرار، وذلك من خلال البحث عن متنفسات جزائية موضوعية تسمح للمشرع العقابي وحتى القاضي بالتوسع في تفسير نصوص التجريم الماسة بهذه المنظومة القانونية، ومن هنا يثور التساؤل عن **مدى خروج المشرع الجزائري عن مستلزمات مبدأ شرعية التجريم عند تحديده للأفعال الجرمية الماسة بهذه المنظومة؟**

ومحاولة من الإجابة عن الإشكالية المطروحة تم تقسيم الدراسة إلى محورين أساسيين، كمايلي:

المبحث الأول: غموض نصوص تجريم أفعال المساس بمنظومة الضمان الاجتماعي

المبحث الثاني: استحداث جرائم نوعية لأفعال المساس بمنظومة الضمان الاجتماعي بعقوبات أخف.

المبحث الأول:غموض نصوص تجريم أفعال المساس بمنظومة الضمان الاجتماعي

الواقع أن غموض النصوص الجزائية، بمعزل عن صعوبة استيعاب القاعدة الجزائية للعناصر الذاتية للجريمة[1]، قد أخذ منعطفا جديدا في مادة الضمان الاجتماعي وذلك مع معطيات الواقع التشريعي، فالمعاينة الثاقبة للجرائم النوعية لأفعال المساس بمنظومة الضمان الاجتماعي بعيدة كل البعد عن الاستجابة لهذا الشرط.

المطلب الأول: مواضع عدم الدقة نصوص التجريم في مادة الضمان الاجتماعي

إن الاستقراء التحليلي لأفعال المساس بمنظومة الضمان الاجتماعي أثبت عدم سعي المشرع إلى الأخذ بالمستلزمات الواجب احترامها عند صياغة نصوص التجريم، والمتمثلة أساسا في إلزامية التحديد اليقيني الذي لا التباس فيه ولا غموض للفعل المجرم، وهو الأمر الذي حال دون تحقق الأهداف المرجوة من مبدأ الشرعية،إذ يكاد التصريح بغياب الوضوح والدقة في الكثير من الجرائم النوعية لأفعال المساس بالحق في الضمان الاجتماعي، ونجد صور هذا الخرق أساسا عند تحديد الركن المادي للعديد من الجرائم الماسة بالتأمينات أو الأداءات الاجتماعية المقدمة من قبل صناديق الضمان الاجتماعي.

عن الجرائم الماسة بنظام التأمينات الاجتماعية، فالثابت أن الحق في الاستفادة من الأداءات الاجتماعية المقدمة من هيئة الضمان الاجتماعي ينشأ بصورة عينية عن طريق البطاقة الإلكترونية "الشفاء" وأخرى نقدية في شكل تعويضات يومية، وذلك حال دفع الاشتراكات الاجتماعية الواقعة على عاتق المكلف في مجال الضمان الاجتماعي والمتمثل في الشخص غير الأجير في حال تأمينه على نفسه أمام الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية لغير الأجراء أو على عاتقه كمستخدم في حال تشغيله لعامل على الأقل[2]، وذلك أمام الصندوق

---

[1]- يخضع مبدأ الشرعية الجزائية اليوم لحملة تجديد تعتري أغلب أركانه، في بحث عن ثوب جديد يليق بكينونته، بسبب معطيات عدة تلحق السلطة القائمة بالتشريع، وهو التصور الذي يوجب- حتما- إعادة النظر في جودة النص الجنائي، وفعليته لتفادي أزمة تضخم وسائل التجريم، وتشتت أحكام هذا الأخير، وكذا تدارك القيمة الاجتماعية للقاعدة الجزائية.

أنظر: كريمة علا، "مبدأ الشرعية الجنائية بين التراجع وضرورة إعادة النظر"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد رقم :58، العدد الأول، كلية الحقوق، الجزائر، مارس 2021، ص ص 01-17.

[2]- وفقا لنصوص المواد من 2 إلى 5 من القانون رقم 83-14 المؤرخ في 02 يوليو 1983 المتعلق بالتزامات المكلفين في مجال الضمان الاجتماعي، المعدل والمتمم، سالف الذكر.

الوطني للتأمينات الاجتماعية للعمال الأجراء التابع لها إقليميا[1]، وتثبت صفة المؤمن له اجتماعيا من خلال البطاقة الإلكترونية "الشفاء[2].

تعد البطاقة الإلكترونية CHIFA مشروع مبتكر يعتمد على استخدام التكنولوجيا المتقدمة، وهو جزء من تحديث لإجراءات إدارة الضمان الاجتماعي، حيث يعد نظام فريد في إفريقيا والمثال النموذجي لإدخال أحدث التطورات التكنولوجية في خدمات الضمان الاجتماعي في الجزائر منذ 19 أبريل 2007، وهذا المشروع مستوحى من أنظمة الحماية الاجتماعية في العديد من البلدان الأوروبية، مثل فرنسا "بطاقة VITALE"[3].

بغرض توفير حماية جزائية رادعة ببطاقة الشفاء، جرم المشرع العقابي الجزائري فعل تسلم واستلام بهدف الاستعمال غير المشروع للبطاقة الإلكترونية "الشفاء" للمؤمن له اجتماعيا أو المفتاح الإلكتروني لهيكل العلاج أو المفتاح الإلكتروني لمهني الصحة، وذلك ضمن أحكام المادة 93 مكرر 2 من القانون رقم 83-11 سالف الذكر.

غير أن نص التجريم يخلو من تحديد واضح ودقيق لمفهوم الاستعمال غير المشروع لهذه البطاقة كسلوك إجرامي، بل وحتى ضمن بقية النصوص المدرجة ضمن القانون رقم 83-11، وهو الأمر الذي يكلف القاضي الجزائي التزام البحث والتدقيق في آليات وحالات الاستعمال المشروع للبطاقة الإلكترونية ضمن النصوص القانونية والتنظيمية للضمان الاجتماعي، ونخص ذكرا المرسوم التنفيذي رقم 10 - 116 المؤرخ في 18 أبريل سنة 2010، المحدد لمضمون البطاقة الإلكترونية للمؤمن له اجتماعيا والمفاتيح الإلكترونية لهياكل العلاج ومهنيي الصحة وشروط تسليمها واستعمالها وتجديدها[4]، والذي حدد المشرع من خلاله مضمون البطاقة الالكترونية وشروط تسليمها واستعمالها وحالات تجديدها وتحيينها وتعويضها في حالة السرقة أو الضياع عن طريق التنظيم[5]، وحتى التعليمات الإدارية الدقيقة المعدة من قبل المديريات العامة لهيئات الضمان الاجتماعي [6] CNAS و[7]CASNOS والمعنية بالحماية القانونية لبطاقة الشفاء.

وعن موضع آخر لعدم الدقة في تحديد التجريم، نجد فعل إفشاء السر المهني من قبل عون المراقبة المحلف لهيئة الضمان الاجتماعي[8]، وهو الفعل المجرم والمعاقب عليه بموجب المادة 34 من القانون رقم 83-14 سالف الذكر، والذي ينص على:

" يجب على الأعوان المراقبين كتمان السر المهني، كما عليهم عدم الإفشاء في أي حال من الأحوال بما يرد عليهم من أساليب ونتائج الاستغلال أثناء ممارسة مهامهم، وذلك تحت طائلة العقوبات التأديبية والجزائية في هذا المجال".

الملاحظ من خلال هذا النص هو عزوف المشرع ليس فقط عن توضيح ما يدخل ضمن إطار السر المهني الملزم عون المراقبة بحفظه وما يخرج عنه، أي تحديد السلوك المادي لهذه الجريمة، بل وحتى غياب كلي لذكر نص التجريم العام لفعل إفشاء الأسرار المهنية، وهو الفعل المجرم والمعاقب عليه بموجب نص المادة 301 من قانون العقوبات (الشريعة العامة للتجريم)، الأمر الذي من شأنه التقليل من الطابع الردعي لنص تجريم فعل إفشاء السر المهني من قبل عون المراقبة المحلف.

---

[1]- وذلك ضمن الآجال القانونية المحددة ضمن أحكام القانون رقم 83-14 سالف الذكر، حيث تنص المادة 21 منه على أنه:«تكون اشتراكات الضمان الاجتماعي محل دفع واحد يؤديه صاحب العمل لهيئة الضمان الاجتماعي الذي هو تابع لها إقليميا:

- في ظرف الثلاثين (30) يوما التالية لمرور كل ثلاثة أشهر مدنية إذا كان صاحب المعل يستخدم أقل من عشرة عمال.

- في ظرف الثلاثين (30) يوما التالية لمرور كل شهر إذا كان صاحب العمل يستخدم أكثر من تسعة (09) عمال.

[2]- المادة 6 من القانون رقم 83-11 المؤرخ في2 يوليو 1983 المتعلق بالتأمينات الاجتماعية المعدل والمتمم، الصدار بالجريدة الرسمية رقم 1983/28.

[3]-رقية سكيل، "تكييف المنظومة التشريعية مع عصرنة منظومة الضمان الاجتماعي-الإطار القانوني للبطاقة القانونية الشفاء-"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد الثاني، العدد الأول، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر، ماي 2016، ص ص 81 – 119.

C. PERRET, « Le système de protection sociale en Algérie », feuille du travail, s.é, France, May 2014, p12, publiée sur le lien : https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-00995378/document, consulté le 08/08/2022, 16 :.52

[4]- الصادر بالجريدة الرسمية رقم 26 لسنة 2010.

[5]- المادة 6 من القانون رقم 83-14 المؤرخ في 02 يوليو 1983 المتعلق بالتزامات المكلفين في مجال الضمان الاجتماعي، سالف الذكر.

[6]- الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية للعمال الأجراء "CNAS"

[7]- الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية لغير الأجراء "CASNOS".

[8]- عملا بأحكام المواد 84 و85 من القانون رقم 83-14 سالف الذكر، يتولى مراقبة تطبيق التشريع والتنظيم في مجال الضمان الاجتماعي من أعوان هيئات الضمان الاجتماعي معتمدين من طرف الوزارة المكلفة بالضمان الاجتماعي ومحلفين قانونا، ويؤدي هؤلاء الأعوان اليمين أمام المحكمة.

نجد مثال آخر عن ذلك وهو تجريم فعل التصريح الكاذب بغرض الحصول على تعويضات غير مستحقة أو الإفلات من التزامات الأمر رقم 97- 01 المؤرخ في 11 يناير 1997 [1]، حيث تنص المادة 16 على: **"يعاقب طبقا لأحكام قانون العقوبات كل من يقدم تصريحا مزيفا بغرض الحصول على تعويضات غير مستحقة أو الإفلات من الالتزامات المنصوص عليها في هذا الأمر."**

ومن تم يجرم المشرع التصريح الكاذب من أجل الحصول على أداءات غير مستحقة وتعويضية عن البطالة الناجمة عن سوء الأحوال الجوية لعمال قطاعات البناء والأشغال العمومية والري، دون تحديد نص التجريم كركن شرعي لهذه الجريمة ودون تبيانه للعقوبة الجزائية المقررة في حال ارتكاب هذا الفعل[2].

والملاحظ أيضا هو عدم مبادرته إلى تقديم تعريف دقيق لماهية الأداءات غير المستحقة في إطار هذا القانون، وهو الأمر الذي يصعب الأمر -بطبيعة الحال- على القاضي الجزائي، هذا الأخير الذي يخرج عن نطاق اختصاصه صلاحية النظر والبحث في جميع النصوص التنظيمية الدقيقة في مجال الضمان الاجتماعي[3] والمنظمة للأداءات الاجتماعية الممنوحة في إطار التأمين عن البطالة الناجمة عن سوء الأحوال الجوية لعمال قطاعات البناء والأشغال العمومية والري، والمقدمة من قبل الصندوق الوطني للعطل المدفوعة الأجر والبطالة الناجمة عن سوء الأحوال الجوية لقطاعات البناء، الأشغال العمومية والري "CACOBAPTH"، واستنتاج السلوكات المجرمة المرتكبة بهدف الحصول على تعويضات غير مستحقة.

وهو ذات الأمر بشأن تحديد إطار الالتزامات الواقعة على عاتق المستخدم في إطار الأمر 97-01، أين جرم المشرع بموجب ذات نص التجريم فعل الصريح الكاذب من أجل الإفلات من التزامات هذا القانون، حيث يقف القاضي الجزائي هنا حال الباحث في القانون عن دائرة الالتزامات المسطرة في إطار هذا القانون وما يخرج عنها، من أجل الوصول إلى إطفاء صبغة التجريم في حال اعتماد المستخدم بتصريحات كاذبة بنية الإفلات من هذه الالتزامات.

المطلب الثاني: إشكالات عدم دقة نصوص التجريم في مادة الضمان الاجتماعي

جاء مبدأ الشرعية الجزائية كي يحقق هدفين هامين:أولهما، استئثار المشرع وحده بمسائل الحقوق والحريات، وثانيهما، أن يحيط الناس علما بالتجريم والعقاب وما قد يهدد حرياتهم قبل إتيان أي فعل يعرضهم لذلك، وهو ما يسمى باليقين القانوني الجنائي[4]، وإذا كان الهدف الأول يتحقق بمبدأ انفراد التشريع، فإن الهدف الثاني -وهو اليقين القانوني- يتحقق بأن يعرف المخاطبون بالقانون سلفا ماهية الأوامر والنواهي التي ينص عليها والجزاءات التي قد يتعرضون لها عند مخالفتها[5].

وهو الهدف الذي يصعب تحققه في مادة الضمان الاجتماعي، إذ أن جهل العديد من المؤمنين اجتماعيا وذوي حقوقهم بحالات الاستعمال غير المشروع لبطاقة الشفاء يوقعهم ضمن دائرة الحظر الجزائي، فصحيح أن المبدأ الدستوري السامي على الجميع هو أنه لا عذر بجهل القانون، غير أن الواقع يثبت عدم فهم العديد من الأشخاص لماهية منظومة الضمان الاجتماعي، وحتى الأكاديميين منهم، وذلك بالرغم من الجهود المبذولة من قبل القائمين على هذا القطاع من أجل تبسيط كل ما يتعلق بنظام الضمان الاجتماعي والتحذير من الوقوع في ارتكاب الأفعال المجرمة الماسة به[6].

---

[1]- الأمر رقم 97- 01 المؤرخ فى 11 يناير 1997، المتضمن تعويض البطالة الناجمة عن سوء الأحوال الجوية لعمال قطاعات البناء والأشغال العمومية والري، ومحدد لشروط منحه وكيفياته الصادر بالجريدة الرسمية رقم 03 لسنة 1997، ص 04.

[2]- بالتمعن في نصوص القانون الجنائي نجدها تشمل غالبا شقين: الأول يعن بالنموذج القانوني للجريمة والعقوبة المقررة لها، فتاتي صيغة الشرط في التجريم وجواب الشرط يتمثل في العقوبة الجنائية المقررة لها رغبة من المشرع في الوصول إلى هدف القانون الجنائي في تحقيق أكبر قدر من الردع، وزجر المخاطبين على إتيان السلوك الإجرامي، ومنه يحرص المشرع الجنائي – في الحالات العامة- على أن يأتي بيان نص العقوبة في صدر النص التجريمي ذاته. أنظر: موفق نور الدين، "الإحالة في التجريم والعقاب وتأثيرها على القانون الجنائي للأعمال"، مجلة الدراسات القانونية، المجلد السادس، العدد الأول، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحيى فارس بالمدية، الجزائر، جانفي 2020، ص ص 113-124.

[3]- Renaud SALAMON, La fraude pénale en droit de la sécurité sociale, éd ECONOMICA, Paris, France, 2013, p123.

[4]- أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، 2004، ص27.

[5]- عصام عفيفي عبد البصير، المرجع السابق، ص ص 93-94.

[6]- الموقع الرسمي للصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية للعمال الأجراء:

https://cnas.dz.

ذلك أن وضوح نصوص التجريم هو ضمانة جد هامة لتحقيق الأمن القانوني، هذا الأخير الذي يقتضي أن يكون المواطنون دون كبر عناء في مستوى تحديد ما هو مشروع وما هو ممنوع من طرف القانون المطبق للوصول إلى هذه النتيجة، ويتعين أن تكون القواعد المقررة واضحة ومفهومة وألا تخضع في الزمان إلى تغييرات متكررة أو غير متوقعة[1].

ضف إلى ذلك، أن أهم الإشكالات العملية التي تطرحها مسألة عدم دقة نصوص التجريم في مادة الضمان الاجتماعي هو توسع القاضي الجزائي في تفسير جرائم الضمان الاجتماعي، فغياب وجود قضاء مختص في النظر في جرائم الضمان الاجتماعي فضلا عن غياب تقنين جامع ومانع لأفعال المساس بهذه المنظومة، وغموض النصوص التجريمية في هذا المجال وعدم دقتها، فرض بالمقابل فتح باب التفسير الواسع أمام القاضي الجزائي: هذا الأخير سواء كان وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق أو قاضي الحكم، فهو يواجه عند عرض جريمة الضمان الاجتماعي عليه مشقة استخراج السلوك الإجرامي لفعل المساس بهذا النظام وذلك عن طريق اعتماد أسلوب المخالفة، ومحاولة إسقاطه على الفعل المرتكب وهو أمر يخرج عن اختصاصه ونطاقه، ويزيح به نحو حظر التفسير الواسع لنص التجريم.[2]

المبحث الثاني: استحداث جرائم نوعية لأفعال المساس بمنظومة الضمان الاجتماعي بعقوبات أخف

نقصد في هذا المقام هو استحداث المشرع العقابي الجزائري لتجريمات نوعية زائدة لأفعال المساس بمنظومة الضمان الاجتماعي، ويقصد بالجرائم الزائدة هو سعي المشرع إلى خلق نصوص جزائية نوعية تجرم أفعال سبق تجريمها من خلال أحكام قانون العقوبات، الأمر الذي يترتب عنه وجود عدة نصوص جزائية لفعل إجرامي واحد، ويطرح التساؤل عن أصحية النص في تطبيقه؟[3]

بمعنى هل نطبق نص التجريم الذي يحمل عقوبة أشد أي الوصف الأشد طبقا لأحكام المادة 32 من القانون العقوبات[4]، أم نطبق قاعدة الخاص يقيد العام بغض النظر عن أصلحية العقوبة من شدتها؟

يطرح هذا الإشكال الناجم عن خرق قواعد مبدأ الشرعية الجزائية في شقها الموضوعي -تجريما وعقابا- عند العديد من الجرائم الماسة بمنظومة الضمان الاجتماعي، والأمر الذي خلق أزمة التضخم التشريعي عن جرائم الضمان الاجتماعي، ورتب العديد من الإشكالات بشأنها.

المطلب الأول: أزمة التضخم التشريعي عن جرائم الضمان الاجتماعي

يقصد بالتضخمالتشريعي، وجود عدد كبير من القوانين المتشابهة غير محددة الصياغة القانونية والتي تختلف المحاكم في تفسيرها في قضايا مشابهة[5].حيثكثيرا ما يؤدي تزاحم النصوص الجزائية المجرمة لأفعال المساس بمنظومة الضمان الاجتماعي إلى خلق أزمة التضخم التشريعي، وهو الأمر الذي يمنح دلالة واضحة عن تراجع مبدأ الشرعية.

ذلك أن لجوء المشرع إلى خلق عدة تجريمات متشابهة بنصوص متعددة ومجرمة لفعل واحد، الأمر الذي يعدد صور تجريم هذا الفعل لغاية لا تدرك، بل وأكثر من ذلك، فعادة ما تكون هذه التجريمات النوعية بعقوبات جزائية أخف، الأمر الذي يطرح التساؤل عن جدوى إنشاء وزيادة نصوص التجريم وبعقوبات أخف لأفعال سبق تجريمها والعقاب عليها بعقوبات أشد ضمن أحكام قانون العقوبات؟

فإن كانت القاعدة العامة في التشريع الفرنسي تقتضي أن "الخاص يقيد العام"، أي ضرورة تطبيق النص التجريمي النوعي والخاص ولو كان أقل شدة على الفعل الذي يحمل عدة أوصاف[6]، على عكس التشريع العقابي الجزائري، ففي حال تعدد الأوصاف عن فعل إجرامي واحد، فإننا نأخذ بالوصف الأشد وذلك عملا بنص المادة 32 من قانون العقوبات.

---

[1]- والي عبد اللطيف وبوبعاية كمال، "الأمن القانوني في التشريع الجنائي الجزائري"، مجلة الأبحاث القانونية والسياسية، المجلد الثالث، العدد الثاني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف2، الجزائر، سبتمبر 2021، ص ص 327-340.

[2]- Paul CAZALBOU, op cit, p94.

[3]-Ibid, p98.

[4]- تنص المادة 32 من قانون العقوبات على: **"يجب أن يوصف الفعل الواحد الذي يحتمل عدة أوصاف بالوصف الأشد من بينها"**.

[5]- والي عبد اللطيف وبوبعاية كمال، المقال السابق، ص335.

[6]- Renaud SALAMON, op cit, p21 .

وأبرز مثال يساق في هذا المقام ذكره هو تجريم المشرع لفعل التصريح الكاذب لممتهن الصحة سواء كان صيدلي أو طبيب أو جراح أسنان بالوصف العمدي المخالف للحقيقة للحالة الصحية للمستفيد من أداءات أو تعويضات غير مستحقة من هيئة الضمان الاجتماعي وذلك ضمن أحكام المادة 84 من القانون رقم 08-08،[1] حيث تنص المادة 84 على:

"دون الإخلال بالأحكام التشريعية المعمول بها، يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى ثمانية عشر (18) شهرا وبغرامة من مائة ألف دينار (100.0000 دج) إلى مائتين وخمسون ألف دينار (250.000 دج) كل طبيب أو صيدلي أو جراح أسنان أو قابلة وصف عمدا الحالة الصحية للمستفيد على غير حقيقتها".

الملاحظ في هذا المقام هو استعمال المشرع لعبارة **"دون الإخلال بالأحكام التشريعية المعمول بها"** أي إمكانية الرجوع إلى النصوص العامة المجرمة لفعل التصريح الكاذب لممتهن الصحة ضمن الشريعة العامة للتجريم ألا وهي قانون العقوبات، وهو نص المادة 226 من قانون العقوبات، حيث تنص هذه المادة على: **"كل طبيب أو جراح أو طبيب أسنان أو ملاحظ صحي أو قابلة قرر كذبا بوجود أو بإخفاء مرض أو عاهة أو حمل أو أعطى بيانات كاذبة عن مصدر مرض أو عاهة أو عن سبب الوفاة وذلك أثناء تأدية أعمال وظيفته وبغرض محاباة أحد الأشخاص، يعاقب بالحبس لمدة من سنة إلى ثلاث سنوات ما لم يكون الفعل إحدى الجرائم الأشد المنصوص عليها في المواد 25، 26، 27 و32 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته و132 إلى 134."**

وباستقراء العقوبة المقررة ضمن أحكام كل من نصين التجريم، نجد فرض المشرع لعقوبة جزائية أخف عن فعل التصريح الكاذب لممتهن الصحة قصد الحصول على أداءات غير مستحقة، عن تلك العقوبة المقررة ضمن التجريم العام لهذا الفعل، وفي ذلك تقليل من القيمة الاجتماعية للعقوبة عن إتيان هذا الفعل، فماهي الغاية المرجوة من وضع تجريم بعقوبة أخف في حين سنطبق نص التجريم الذي يحمل العقوبة الأشد المحدد ضمن أحكام قانون العقوبات؟

المطلب الثاني: عواقب التضخم التشريعي عن جرائم الضمان الاجتماعي

يرجع الفقه القانوني أسباب التضخم التشريعي الجنائي إلى أسباب عدة، فهنالك من يرجعه إلى السياسة الجنائية السائدة في الدولة بحيث تكون سياسة عقابية وزجرية، وجانب آخر يرده إلى تعدد مصادر القوانين مثل سمو الاتفاقيات الدولية على التشريع الوطني، لذلك يكون التشريع نتيجة حتمية للاتفاقيات الدولية في مجال معين. أما البعض فيرجعه إلى الصياغة التشريعية والقانونية غير السليمة وغير المبنية على القاعدة الثلاثية للمحكمة الأوروبية في تقنيات التجريم وهي التحديد والتوقعية والولوجية[2].

يرجع السبب في نشوء هذه الأزمة التشريعية والتطبيقية على حد سواء – وذلك حسب رأينا- إلى عدم احترام المشرع لمبدأ التناسب عند صياغة هذه التجريمات النوعية المخففة، إذ قياسا وخطورة هذه الأفعال الجرمية على التوازن المالي لصناديق الضمان الاجتماعي، كان الأجدر بالمشرع إقرار تجريمات أدق وبعقوبات أكثر شدة حماية لهذه المنظومة.

بغض النظر عن أسباب التضخم التشريعي عن جرائم الضمان الاجتماعي والتي نرجح أن تكون مسارعة المشرع إلى إصدار تشريعات الضمان الاجتماعي بأحكام جزائية مؤطرة لها مواكبة للتطورات العلمية والتكنولوجية التي من شأنها إلحاق أضرار كبيرة على التوازن المالي لصناديق الضمان الاجتماعي، ولكن دون سعيه إلى احترام الضوابط التشريعية عند وضع نصوص التجريم في هذا المجال.

الأمر الذي ترتب عنه إفراغ النصوص الجزائية في مادة الضمان الاجتماعي من طابعها الردعي، والتقليل من القيمة الاجتماعية لها خاصة أمام إقرار عقوبات جزائية غير متناسبة وجسامة الأفعال الجرمية الضاربة في النخاع المالي لصناديق الضمان الاجتماعي، هاته الأخيرة التي تعد الدعامة الأساسية للحفاظ على الرأسمال البشري والذي يعتبر المحرك الرئيسي للتنمية الاقتصادية والاجتماعية.

خاتمة

[1]- القانون رقم 08-08 المؤرخ في 23 فبراير 2008، والمتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي، الصادر بالجريدة الرسمية رقم 2008/11.

[2]- والي عبد اللطيف وبوبعاية كمال، المقال السابق، ص336.

في الأخير، إن محاولة المشرع العقابي الجزائري في مراعاة مستلزمات وضع نصوص التجريم في مادة الضمان الاجتماعي والوصول إلى الأهداف المرجوة من رسم دائرة الحظر الجزائي ضمن هذه المنظومة القانونية والهيكلية، أثبت وبشكل صريح خروج المشرع عن القواعد العامة المتأصلة لمبدأ شرعية التجريم عند رسمه للخط الفاصل بين التجريم والإباحة عن أفعال المساس بمنظومة الضمان الاجتماعي، راميا من خلال ذلك إلى إنشاء متنفسات تجريمية بعبارات فضفاضة تفتح باب التفسير الواسع للقاضي الجزائي وتمنحه صلاحية وضع التجريمات في مادة الضمان الاجتماعي.

احتكاما لما تم عرضه من خلال هذه الدراسة القانونية، نستكمل صور القصور الواردة في هذا الصدد بجملة الاقتراحات التالية:

-ضرورة توضيح معالم الفصل بين التجريم والإباحة في مادة الضمان الاجتماعي، وذلك بالتحديد الواضح والدقيق للأفعال المجرمة، والتي لا تفتح مجال للتأويل.

- تسهيل فهم القاضي الجزائي للتجريمات النوعية لأفعال المساس بمنظومة الضمان الاجتماعي، وذلك من خلال التكوينات الميدانية في مجال الضمان الاجتماعي وربط الاتصال الدائم بين منظومة الضمان الاجتماعي والمنظومة القضائية كخدمة للصالح العام، فضلا عن تفعيل اللقاءات العلمية بين القضاة وإطارات الضمان الاجتماعي، حتى يتمكن القضاة من التقدير الجيد لخطورة هذه الأفعال على النظام العام وحقوق العمال بالدرجة الأولى ووقعها على الوضع المالي لصناديق الضمان الاجتماعي من جهة أخرى.
- ضرورة التقليل من الجرائم النوعية الزائدة في مادة الضمان الاجتماعي وذلك من أجل التقليل من أزمة التضخم التشريعي في المادة الجزائية.
- ندعو المشرع لوضع تقنين نوعي خاص وجامع لجرائم الضمان الاجتماعي، خاصة أمام أهمية قطاع الضمان الاجتماعي في المالية العامة للدولة، وذلك من أجل التقليل من جل الإشكالات العملية التي طرحت من خلال هذه الدراسة.

وفي الأخير نقر بأن على مقدار رشاد سياسة التجريم وبنائها على معطيات صحيحة، يكون النجاح في مكافحة الجريمة بصفة عامة، والإجرام في مادة الضمان الاجتماعي بصفة خاصة.

قائمة المصادر والمراجع

1-قائمة المصادر:

- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم.
- القانون رقم 83-11 المؤرخ في 2 يوليو 1983 المتعلق بالتأمينات الاجتماعية، المعدل والمتمم، الصادر بالجريدة الرسمية رقم 28 لسنة 1983.
- القانون رقم 83-14 المؤرخ في 02 يوليو 1983 المتعلق بالتزامات المكلفين في مجال الضمان الاجتماعي، المعدل والمتمم، الصادر بالجريدة الرسمية رقم 28 لسنة 1983.
- الأمر رقم 97- 01 المؤرخ في 11 يناير 1997، المتضمن تعويض البطالة الناجمة عن سوء الأحوال الجوية لعمال قطاعات البناء والأشغال العمومية والري، ومحدد لشروط منحه وكيفياته الصادر بالجريدة الرسمية رقم 03 لسنة 1997.
- المرسوم التنفيذي رقم 10 - 116 المؤرخ في 18 أبريل سنة 2010، المحدد لمضمون البطاقة الإلكترونية للمؤمن له اجتماعيا والمفاتيح الإلكترونية لهياكل العلاج ومهنيي الصحة وشروط تسليمها واستعمالها وتجديدها، الصادر بالجريدة الرسمية رقم 26 لسنة 2010.

2- المراجع باللغة العربية:

أ- الكتب:

- أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، الطبعة الخامسة، دار الشروق،مصر، 2004.
- أحمد مجحودة، أزمة الوضوح في الإثم الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دار هومه، الجزائر، 2000.

- الطيب سماتي، التأمينات الاجتماعية في مجال الضمان الاجتماعي وفق القانون الجديد، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع،الجزائر، 2014.
- الطيب سماتي، منازعات هيئات الضمان الاجتماعي تجاه أصحاب العمل على ضوء القانون الجديد، دار الهدى، الجزائر، 2011.
- اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 19 حول الحق في الضمان الاجتماعي، الدورة التاسعة والثلاثون، منظمة الأمم المتحدة، جنيف، سويسرا، نوفمبر 2008.
- حسين عبد اللطيف حمدان، الضمان الاجتماعي أحكامه وتطبيقاته، دراسة تحليلية شاملة، منشورات الحلبي الحقوقية،لبنان، 2009.
- عبد الرزاق أحمد السنهوري، على أساس يكون تنقيح القانون المدني المصري، الكتاب الذهبي للمحاكم الأهلية، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، مصر، 1990.
- عصام عفيفي عبد البصير، أزمة الشرعية الجنائية ووسائل علاجها، الطبعة الأولى، دار أبو المجد للطباعة بالهرم، مصر، 2007.
- مصطفى أحمد أبو عمرو، الأسس العامة للضمان الاجتماعي، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، 2010.

ب- الرسائل والمذكرات الجامعية:

- دلفوف جمال الدين، مبدأ التناسبية في قانون العقوبات، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة الجزائر 1، 2014-2013.

ت- المقالات الأكاديمية

- إبراهيم بباج، "مبدأ الشرعية الجزائية ضمانة تكريس سيادة القانون"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد السابع، العدد الثاني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسينة بن بوعلي، الشلف، الجزائر، ديسمبر 2021.
- أشرف توفيق شمس الدين، "الضوابط الدستورية لنصوص التجريم والعقاب في قضاء المحكمة الدستورية العليا"،مقال منشور على موقع: https://www.mohamah.net/law, vu le 04-08-2022.
- رقية سكيل، "تكييف المنظومة التشريعية مع عصرنة منظومة الضمان الاجتماعي-الإطار القانوني للبطاقة القانونية الشفاء-"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد الثاني، العدد الأول، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، الجزائر، ماي 2016.
- رشيد واضح، "تسوية نزاعات تحصيل الاشتراكات كآلية لضمان تمويل صناديق الضمان الاجتماعي"، مجلة قانون العمل والتشغيل، المجلد الثاني، العدد الأول، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، الجزائر، جانفي 2017.
- عبد اللطيف والي وبوبعاية كمال، "الأمن القانوني في التشريع الجنائي الجزائري"، مجلة الأبحاث القانونية والسياسية، المجلد الثالث، العدد الثاني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف2، الجزائر، سبتمبر 2021.
- فاطمة الزهرة مأموني، "واقع الضمان الاجتماعي في الجزائر نحو تعزيز الحماية الاجتماعية المستدامة"، حوليات جامعة الجزائر، المجلد 33، الرابع، الجزائر، ديسمبر 2019.
- نور الدين بربار، "إصلاحات الضمان الاجتماعي في الجزائر وأثرها على توازناته المالية"، مجلة الدراسات التجارية والاقتصادية المعاصرة، المجلد الثاني، العدد الأول، جامعة ابن خلدون تيارت، الجزائر، جانفي 2019.
- نوال عجالي وبن حمودة محبوب، "نظام الضمان الاجتماعي بين حتمية العصرنة وتقديم الخدمة الاجتماعية بعرض بطاقة الشفاء"، مجلة دراسات في الاقتصاد والتجارة والمالية، المجلد السادس، العدد الثاني، مخبر الصناعات التقليدية لجامعة الجزائر 3، الجزائر، 2017.
- كريمة علا، "مبدأ الشرعية الجنائية بين التراجع وضرورة إعادة النظر"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد رقم :58، العدد الأول، كلية الحقوق، الجزائر، مارس 2021.

- نور الدين موفق، "الإحالة في التجريم والعقاب وتأثيرها على القانون الجنائي للأعمال"، مجلة الدراسات القانونية، المجلد السادس، العدد الأول، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحيى فارس بالمدية، الجزائر، جانفي 2020.

- **3- Ouvrages en langues étrangères :**
- Lloyd L. WEINREB : Criminal Law, fifth ed. The Foundation Press Inc, New York, USA (1993).
- Renaud SALAMON, La fraude pénale en droit de la sécurité sociale, éd ECONOMICA, Paris, France, 2013.
- **Les articles académiques**
- Cécile PERRET, « Le système de protection sociale en Algérie », feuille du travail, s.é, France, May 2014.
- NOUIRI CHAHLA ET NOUIRI SAMIA, « L'étendu personnel de l'incrimination en Droit algérien de la sécurité sociale» , Revue Algérienne des Sciences Juridiques et Politiques, Vol 59 ,N°01, , Université Benyoucef Benkhedda d'Alger, Alger,2022.
- Paul CAZALBOU, « Les incriminations redondantes de la fraude aux prestations sociales », in. Revue des affaires de la qualification juridique, Presses de l'université Toulouse 1 Capitole, Toulouse, France, 2015.

نظام المصالحة كبديل عن تطبيق العقوبة الجزائية في جرائم الأعمال

Reconciliation system as an alternative to the application of criminal penalty in business crimes.

نبيلة عيساوي
جامعة 8 ماي 1945 قالمة-الجزائر
Hamdi80a@gmail.com

ملخص:
تعتبر المصالحة الجزائية أحد أهم توجهات السياسة الجنائية المعاصرة،وأحد أهم تطبيقات التحول عن الإجراء العقابي. ويعد الصلح الجنائي احد الآليات الأساسية المعتمدة لتفعيل العدالة الجنائية التصالحية ,بعيدا عن أروقة المحاكم عن طريق التراضي بين طرفي جريمة الأعمال وهما الإدارة من جهة و المخالف للتشريعات المالية والاقتصادية من جهة أخرى.

الكلمات المفتاحية: المصالحة، جرائم الأعمال، العقوبة الجزائية، الإدارة، المخالف للتشريعات الاقتصادية والمالية

Abstract:
penal reconciliation is one of the most important directions of today's criminal policy. And one of the most important conversion applications from punitive action. Criminal reconciliation is one of the basic mechanisms adopted to operationalize restorative criminal justice. Far from the corridors of the courts by mutual consent between the parties to the business crime, namely the administration on a hand and the violator of financial and economic legislation on the other one.
Keywords:reconciliation-business crimes-penal sanction-administration-contrary to economic and financial legislation.

مقدمة:

تعد السياسة الجنائية مجموعة من الوسائل و التدابير التي تحدثها الدولة في حقبة زمنية معينة لمكافحة الجريمة و حفظ الأمن والاستقرار داخل المجتمع.

ورغم أن السياسة العقابية هي وسيلة لتنفيذ جزء محدد من السياسة الجنائية حيث يعتبر العقاب والردع من أهم أهداف هذه السياسة ,الا أن التطور الذي شهده العالم في المجال المالي والاقتصادي أدى إلى ظهور جرائم جديدة تدعى بجرائم الأعمال .

وبالرغم من تعدد صورها وتعدد الأحكام القانونية المعالجة لها, الا أنها تختلف عن الجرائم التقليدية الكلاسيكية سواء على مستوى الأركان المشكلة لها أو إجراءات المتابعة الخاصة بها ,وحتى الجزاءات أو العقوبات المقررة لها.

إن السياسة الجنائية المعاصرة تعتمد أساسا على تقليل العبء على العدالة من خلال الاعتماد على نظام المصالحة وذلك بغية التقليل من عدد القضايا قبل اللجوء إلى القضاء الجنائي .

ويعد الصلح الجنائي احد الآليات الأساسية المعتمدة لتفعيل العدالة الجنائية التصالحية,بعيدا عن أروقة المحاكم عن طريق التراضي بين طرفي جريمة الأعمال وهما الإدارة من جهة و المخالف للتشريعات المالية والاقتصادية من جهة أخرى .

فرغم أن الأصل في الدعوى العمومية أنها لا تتأثر بإرادة الخصوم لأنها تتعلق بالحق العام لا بحقوق الأشخاص,الا أن الصلح يعد سببا لانقضاء الدعوى العمومية في العديد من جرائم الأعمال.

وهذا ما يجرنا إلى طرح الإشكالية التالية:**إلى أي مدى اعتمد المشرع الجزائري على نظام المصالحة الجنائية كبديل للعقوبة الجزائية في جرائم الأعمال؟**

إن الإجابة على هذه الإشكالية يستوجب الإجابة على الأسئلة الفرعية التالية:

-ما المقصود بنظام المصالحة الجنائية؟

-كيف تتم المصالحة الجنائية في مجال الأعمال ؟

-ما هيأهم تطبيقات المصالحة الجنائية في جرائم الأعمال؟

كما أن دراسة هذا الموضوع يقتضي إتباع منهج تحليل المحتوى, بتحليل أهم النصوص القانونية التي تطرقت لإجراء المصالحة الجنائية في نطاق جرائم الأعمال .

وبناءا عليه قسمنا الموضوع إلى مبحثين, بحيث نتناول في المبحث الأول ماهية نظام المصالحة الجنائية في نطاق جرائم الأعمال ,بينما نتطرق في المبحث الثاني إلى تطبيقات المصالحة في جرائم الأعمال.على أن نختم دراستنا بمجموعة من النتائج والحلول مع الإجابة طبعا على الإشكالية المطروحة في المقدمة .

المبحث الأول: ماهية المصالحة في جرائم الأعمال

اتجهت العدالة الجنائية الحديثة للبحث عن بدائل للدعوى العمومية مع ضرورة حماية الحقوق والحريات الفردية ومراعاة المصلحة العامة للمجتمع ,وخاصة أن الأخذ بسياسة العقاب قد أدى إلى تزايد القضايا على مستوى المحاكم وما نتج عن ذلك من مشاكل وضغوطات على القاضي ومرفق القضاء.

فكان لا بد من تبني نظام الوساطة والصلح الجنائي كطرق بديلة لفض النزاع الجزائي خاصة في مجال الجرائم ذات الطابع المالي والاقتصادي, كالمصالحة الجمركية والضريبية أو المصالحة في جرائم الصرف والممارسات التجارية وحماية المستهلك وغيرها من جرائم الأعمال.

إن تبني العدالة الجنائية التصالحية من طرف المشرع الجزائري باعتماده كبديل من بدائل الدعوى العمومية خاصة في مجال جرائم الأعمال أدى إلى تفعيل دور الأطراف في الحد من النزاع الجزائي، فما المقصود بالمصالحة في جرائم الأعمال؟

المطلب الأول: مفهوم المصالحة في جرائم الأعمال

تعتبر المصالحة الجزائية أحد أهم توجهات السياسة الجنائية المعاصرة، كما تعتبر أحد أهم تطبيقات التحول عن الإجراء العقابي خاصة عندما يتعلق الأمر بجرائم الأعمال، فمعظم تلك الجرائم عقوباتها تتمثل في الغرامات التي يجب تحصيلها. ومن مصلحة الدولة أن تعتمد على المصالحة كبديل عن الدعوى العمومية بدلا من أن تحصل الغرامات بعد إتباع إجراءات قضائية طويلة، فما معنى المصالحة في جرائم الأعمال وما هي خصائصها؟ وما مدى تشابههما مع مفاهيم أخرى؟.

الفرع الأول: تعريف المصالحة في جرائم الأعمال

إن تعريف المصالحة في جرائم الأعمال يقتضي منا التطرق إلى التعريف اللغوي والفقهي لنصل إلى تعريفها وفقا للقانون الجزائري والقوانين المقارنة.

أولا: التعريف اللغوي للمصالحة

إن تعريف الصلح بمعنى صلح يصلح صلاحا وصلوحا، والصلح تصالح قوم بينهم، والصلح بمعنى السلم والصلاح ضد الفساد

وقوم صلوح بمعنى متصالحون، والصلاح بكسر الصاد مصدر المصالحة واسم الصلح يذكر ويؤنث وأصلح بينهم مصالحة وصلاحا[1].هذا ولم يخلو القرآن من آيات كثيرة ذكرت الصلح منها قوله تعالى: "الصلح خير"[2]

كما ذكر الصلح في الأحاديث النبوية الشريفة ومنها قول لرسول الله صلى الله عليه وسلم: "ألا أخبركم بأفضل من درجة الصيام والصلاة والصدقة؟" قالو: بلى، قال: "صلاح ذات البين فإن فساد ذات البين هي الحالقة"[3].

---

[1]- محمد بن مكرم بن منظور جمال الدين الإفريقي المصري، لسان العرب، دار صادر، المجلد الثاني، بيروت، لبنان، ص517.

[2]- سورة النساء، الآية 128.

[3]- حديث صحيح، رواه الترمذي.

ثانيا: التعريف الفقهي للمصالحة

يرى جانب من الفقه أن الصلح الجنائي هو التصرف الذي يتم بموجبه التراضي والذي يستلزم تنازل الأطراف، وهو طريقة لإنهاء النزاع بصفة ودية[1].

بينما يرى جانب آخر من الفقه بأن الصلح الجنائي إجراء يؤدي إلى إنتهاء الدعوى الجنائية من غير الطريق الطبيعي لانهائها, وأجازها القانون الجنائي في أنواع معينة من الجرائم للحد من طول الإجراءات[2].

وعرف البعض الصلح في المادة الجزائية بأنه نوع من الغرامات ذات الطابع الإداري تسمح للمخالف بتجنب المتابعة الجزائية أو تنفيذ العقوبة[3].

كما عرفته محكمة النقض المصرية بأنه تنازل من الهيئة الإدارية المختصة عن حقها في تحريك الدعوى الجنائية مقابل المبلغ الذي قام عليه الصلح ويحدث أثره بقوة القانون[4].

وعرف الفقه الجنائي الصلح الجنائي في الجرائم الاقتصادية والمالية بشكل خاص بأنه: "العرض الذي تقدمه الإدارات المعنية كإدارات الجمارك والضرائب للمتهم في مقابل دفع مبلغ محدد من المال نظير وقف إجراءات الدعوى الجنائية قبله[5].

ثالثا: التعريف التشريعي للمصالحة الجنائية

لم يعرف المشرع الجزائري المصالحة الجزائية[6]، وإنما اكتفى بتنظيم أحكامها وبيان تطبيقاتها ولقد أكدت المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية على انه: "...يجوز أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة"[7].

كما استعمل مصطلح المصالحة في بعض القوانين الخاصة كقانون الجمارك وقانون الصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج, كما استعمل مصطلح غرامة الصلح.

ولقد أجاز المشرع الجزائري المصالحة في الجرائم الجمركية صراحة في القانون 25/91[8]، ثم المادة 265 من القانون 04/17[9]، كما أجازها في جرائم المنافسة والأسعار وبالتحديد في المادة 91 من الأمر 06/95 الملغى بموجب الأمر 03/03[10] وفي جرائم الصرف وفقا للمادة 09 من الامر 22/96 المعدل والمتمم, والمواد 35 مكرر، 35 مكرر 1 من القانون 06/13 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، والمادة 60 من القانون 02/04 المتضمن تحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية[11].

الفرع الثاني: خصائص المصالحة في جرائم الأعمال

تتميز المصالحة في جرائم الأعمال بمجموعة من الخصائص نذكرها فيما يلي:

أولا: الإدارة طرفا أساسيا في المصالحة في جرائم الأعمال

تعد الإدارة المعنية بالمخالفة أو الجريمة طرفا أساسيا في المصالحة في جرائم الأعمال، حيث تقوم هذه الأخيرة بالتفاوض والتحاور مع الطرف المخالف للتشريعات الاقتصادية والمالية من أجل وضع حد للنزاع

---

[1]- محمود سمير عبد الفتاح، النيابة العمومية وسلطتها في إنهاء الدعوى الجنائية بدون محاكمة، أطروحة دكتوراه في الحقوق، جامعة الإسكندرية، 1986، ص338.

[2]- سعادي عارف محمد، الصلح في الجرائم الاقتصادية، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح، فلسطين، 2010، ص15.

[3]- طه أحمد عبد العليم، المرشد في الصلح الجنائي في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء، دار عمان للإصدارات القانونية، طبعة نادي القضاة، 2014، ص228.

[4]- أحمد حسني الجداوي، سلطة تحريك الدعوى الجنائية وفق القانون الإجرائي المصري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014، ص252.

[5]- محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية، دار الكتب القانونية، مصر، 2009، ص36.

[6]- راجع المادة 06 من القانون 07/17 المؤرخ في 2017/03/27 يعدل ويتمم الأمر 155/66 المؤرخ في 1966/06/08 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، جريدة رسمية، العدد 20، سنة 2017.

[7]- القانون 25/91 المؤرخ في 1991/12/15 المتضمن قانون المالية لسنة 1992 المعدل والمتمم لقانون الجمارك رقم 07/79 المؤرخ في 1979/07/21.

[8]- القانون 04/17 المؤرخ في 2017/02/16، المتعلق بقانون الجمارك، يعدل ويتمم القانون 07/79، الجريدة الرسمية العدد 11، 2017.

[9]- الامر 06/95 المتعلق بالمنافسة المؤرخ في 1995/01/25، جريدة رسمية، العدد 09، سنة 1995.

[10]- القانون 02/04 المؤرخ في 2004/06/23 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية، العدد 41، 2004.

[11]- فرق المشرع الجزائري بين مصطلحي الصلح والمصالحة, فاستعمل مصطلح الصلح في القانون المدني بينما استعمل مصطلح المصالحة في المواد الجزائية.

والوصول إلى حل خارج أروقة المحاكم[1]، بل أكثر من ذلك فهي الجهة التي تباشر إجراءات الصلح وتحدد قيمة التعويض أو بدل الصلح وفقا لما خوله لها القانون[2].

ثانيا: رضائية المصالحة في جرائم الأعمال

يجب لقيام المصالحة في جرائم الأعمال توافق إرادة كل من المخالف والإدارة المعنية بالمخالفة، حيث يتم الاتفاق على عدم إتباع إجراءات المتابعة العادية في مقابل أن يدفع المخالف مقابل وهو مبلغ من المال للإدارة المتضررة من الجريمة، هذا والإدارة غير ملزمة بقبول المصالحة إذ تملك السلطة التقديرية في القبول أو الرفض[3].

ثالثا: المصالحة في جرائم الأعمال تتم بمقابل

إن دفع مقابل للصلح هو شرط أساسي لقيام المصالحة الجزائية في جرائم الأعمال, وهو مبلغ مالي يدفعه المخالف إلى الإدارة المتضررة من الجريمة، لتجنب المتابعة الجزائية ضده.

رابعا: المصالحة في جرائم الأعمال إجراء غير قضائي

إن إجراء المصالحة يتم خارج أروقة القضاء بين المخالف والإدارة المتضررة من الجريمة, ومع ذلك فإن القاض يحكم بانقضاء الدعوى العمومية بناء على اتفاق الأطراف بإنهاء النزاع الجزائي بينهم[4]. هذا ولا يمكن اللجوء إلى المصالحة إلا إذا نص القانون عليها صراحة وهذا تطبيقا للمادة 06 فقرة 04 من قانون الإجراءات التي نصت على أنه: "...كما يجوز أن تقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة" وهي ليست من النظام العام، لذلك على الأطراف إثارتها كدفع أولي قبل أي دفع آخر[5].

الفرع الثالث: تمييز المصالحة في جرائم الأعمال عن الوساطة الجزائية والطبيعة القانونية لها

سيتم في هذا الفرع تمييز المصالحة الجزائية عن الوساطة الجزائية، كآلية بديلة للمتابعة الجزائية,بالإضافة إلى تحديد الطبيعة القانونية لها.

أولا: تمييز المصالحة في جرائم الأعمال عن الوساطة الجزائية

تعد كل من المصالحة والوساطة من أهم الطرق البديلة للمتابعة الجزائية وحل النزاع عن طريق التفاوض المتبادل بين المتهم والضحية.

وتعرف الوساطة الجزائية على أنها وسيلة لحل النزاع الجزائي عن طريق تدخل طرف ثالث مساعد يتوسط العلاقة بين المتهم والضحية لحل النزاع الجزائي القائم بينهم لتفادي اللجوء للقضاء[6].

وعليه تتفق كل من المصالحة والوساطة بأنهما نظامان يجسدان سياسة العدالة التصالحية, حيث يلعب الضحية والمتهم دورا رئيسيا لفض النزاع الجزائي، وذلك بتوافق إرادتيهما وقيام عنصر الرضا للوصول إلى حل يرضي كل الأطراف[7], من أجل إنهاء الدعوى الجزائية دون المرور بمراحلها الإعتيادية، مما يؤدي إلى توفير الوقت وتجنب إجراءات المحاكمة الجزائية[8].

إلا أنهما يختلفان في عدة نقاط نذكر منها أطراف النظامين, فالمصالحة الجزائية تتم بين المخالف والإدارة المعنية بالمخالفة دون وجود شخص ثالث, في حين أن الوساطة تقتضي وجود المتهم والضحية والطرف المحايد المتمثل في الوسيط.

---

[1]- بن طيفور نسيمة، بحري فاطمة، العدالة الجنائية التصالحية في مجال المال والأعمال، الصلح والوساطة الجنائيين نموذجا، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية والاقتصادية، المجلد 57، العدد 04، 2020، ص201.

[2]- شهد أياد حازم,الصلح وأثره في الدعوى العامة بين القانونين الأردني والعراقي,رسالة ماجستير,تخصص قانون عام,كلية الحقوق,جامعة الشرق الأوسط,2016,ص38.

[3]- علي محمد المبيضين، الصلح الجنائي وأثره في الدعوى العامة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2010، ص52.

[4]- منصوري يوسف، المصالحة في جرائم الاعمال، ملتقى وطني حول جرائم الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2022، ص258.

[5]- بن طيفور نسيمة، المصالحة في جرائم الاعمال، دراسة مقارنة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة ابن خلدون، تيارت، ص55.

[6]- ناصر حمودي، النظام القانوني للوساطة الجزائية في القانون الجزائري، مجلة المعارف، العدد 20، 2016، ص33.

[7]- المرجع نفسه، ص36.

[8]- زهرة فرطاس، الوساطة الجزائية وفقا للأمر 02/15، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 2، العدد 1، 2016، ص304.

كما أن المصالحة الجزائية تتم دون الحاجة للقضاء، وإنما تكون أمام الإدارة المعنية بالمخالفة كإدارة الضرائب، بينما تتم الوساطة الجزائية داخل المحاكم، حيث يقوم وكيل الجمهورية بدور الوسيط بين أطراف النزاع الجزائي.

ثانيا: الطبيعة القانونية للمصالحة في جرائم الأعمال

ثار جدل فقهي حول مدى اعتبار المصالحة ذات طبيعة عقدية تستند إلى إرادة طرفيها وبين اعتبارها ذات طبيعة جزائية عقابية.

أ/ الاتجاه الفقهي الذي تبنى الطبيعة العقدية للمصالحة في جرائم الأعمال

يرى بعض فقهاء القانون الجنائي أن المصالحة في جرائم الأعمال ذات طبيعة عقدية وإن كانوا اختلفوا في كون العقد مدني أو إداري باعتبار أن الإدارة طرفا في الاتفاق.

فاعتبر بعض الفقهاء أن المصالحة الجزائية هي عقد مدني أساسه تنازل الإدارة عن حقها في تحريك الدعوى العمومية ضد المخالف مقابل تنازل المخالف عن حقه في الخضوع إلى محاكمة عادلة[1]، ويكون العقد المدني إما عقد صلح أو عقد إذعان[2].

دافع بعض الفقهاء على اعتبار المصالحة في جرائم الأعمال عقد صلح مدني لاعتمادها على الإرادة لانعقادها، حيث كلاهما من العقود الرضائية[3]، على أن تكون الإرادة سليمة، و الآثار المترتبة على كلاهما هي حسم النزاع.

ومع ذلك يرى اتجاه آخر أن المصالحة هي عقد إذعان، وهي عقد من عقود الإدارة التي يفرض فيها أحد الأطراف (الإدارة) شروطه على الطرف الآخر (المخالف), وليس على الطرف الآخر سوى القبول أو الرفض دون مناقشة[4]، فالمتهم في جرائم الأعمال ليس لديه حق مناقشة الإدارة والتفاوض حول مبلغ الصلح المحدد من قبلها في الحدود المنصوص عليها قانونا، فله إما قبول المبلغ المحدد أو رفض الصفقة[5].

ونظرا لاختلاف وجهات نظر الفقهاء، ظهر اتجاه آخر من الفقه يدعو إلى تبني الصبغة العقدية الإدارية, فعقد الصلح هو عقد إداري لأنه يتم بين المخالف للتشريعات الاقتصادية والمالية من جهة والإدارة باعتبارها ذات امتياز وسلطة من جهة أخرى، حيث تمنحها هذه السلطة امتياز تحديد مبلغ الصلح وحدها دون تفاوض مع المخالف أو امتياز تحديد شروط الدفع[6].

ب/ الاتجاه الفقهي الذي ينادي بالطبيعة العقابية للمصالحة في جرائم الأعمال

يرى هذا الاتجاه أن المصالحة في جرائم الأعمال ذات طبيعة عقابية هدفها توقيع العقاب على مخالفي القوانين المالية والتشريعات الاقتصادية، ومع ذلك فقد انقسم هذا الاتجاه إلى فريقين، فريق يرى أن المصالحة هي عقوبة جنائية مصدرها قانون العقوبات، وفريق يعتبرها إجراء إداريا وعقوبة إدارية[7].

فبالنسبة للفريق الأول يرى أن الإرادة المعنية بالمخالفة تحل محل القضاء الجزائي في توقيع العقاب لأنها أجدر برعاية مصالح الدولة المالية والاقتصادية[8]، وقبول المخالف للعقوبة لا ينفي طبيعتها العقابية حتى لو وقعت من طرف الإدارة بعيدا عن القضاء[9]، بينما يرى الفقه الجنائي الفرنسي أنه ظهر ما يسمى بقانون العقوبات

---

[1]- جيلالي عبد الحق، نظام المصالحة في المسائل الجزائية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون الإجرائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، 2017/2016، ص332.

[2]- بن طيفور نسيمة، المرجع السابق، ص64.

[3]- أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2001، الجزائر، ص258.

[4]- طه احمد عبد العليم، المرشد في الصلح الجنائي في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء، دار علام للإصدارات القانونية، مصر، 2014، ص157.

[5]- علي محمد المبيضين، المصلح الجنائي واثره في الدعوى العامة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن،2010، ص31.

[6]- علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص32.

[7]- بن طيفور نسيمة، المرجع السابق، ص73.

[8]- طه احمد عبد العليم، المرجع السابق، ص162.

[9]- محمد حكيم حسين، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية، دار الكتب القانونية، مصر، دون سنة نشر، ص116.

الإداري, أين أصبح بإمكان الإدارة توقيع عقوبات إدارية دون اللجوء إلى القضاء على كل مخالف للقانون الاقتصادي[1]، وتأخذ العقوبات الإدارية عدة أشكال منها الغرامات الإدارية[2].

المطلب الثاني: شروط المصالحة في جرائم الأعمال

إن المصالحة في جرائم الأعمال لا تتم إلا إذا توفرت مجموعة من الشروط الموضوعية والإجرائية، حتى تكون منتجة لجميع آثارها القانونية، وتعد هذه الشروط عامة تشترك فيها المصالحة مهما كان نوع جريمة الأعمال سواء تعلق الأمر بالمصالحة الجمركية أو الضريبية أو الصرفية، أو المتعلقة بحماية المستهلك، مع وجود خصوصية لكل نوع سنتناوله لاحقا في المبحث الثاني.

الفرع الأول: الشروط الموضوعية العامة للمصالحة في جرائم الأعمال

إن الشروط الموضوعية العامة للمصالحة تتعلق بمحل الجريمة وأطرافها وبدل المصالحة.

أولا-الشروط الموضوعية المتعلقة بمحل الجريمة

نصت المادة 06 الفقرة 04 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: "كما يجوز أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة".وتطبيقا لهذه المادة حدد المشرع الجزائري الجرائم التي يجوز المصالحة فيها وأقرها في جرائم معينة فقط[3].

مثال ذلك المصالحة الجمركية، فالجرائم الجمركية قابلة للمصالحة ما عدا أعمال التهريب، وتكون المصالحة إما مؤقتة أو نهائية.

ثانيا- الشروط الموضوعية المتعلقة بأطراف المصالحة الجزائية

إن أطراف المصالحة الجزائية هما الإدارة المعنية بالمخالفة الاقتصادية أو المالية كإدارة الجمارك أو ممثل الخزينة العامة...الخ،و مرتكب الجريمة الاقتصادية أو المالية سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا.

هذا ويعد اتفاق الطرفين على المصالحة شرط ضروري لقيامها، ولكل طرف الحق في قبول أو رفض هذه الأخيرة، كما يشترط كذلك عدم وجود حالة العود،لأن الصلح قد يكون دافعا له لارتكاب وتكرار الجريمة، مادام أنه مستعد لدفع مبلغ من المال في كل مرة نظير عدم متابعته جزائيا[4].

كما يشترط اعتراف المتهم بالمخالفة، أي إقراره بالجريمة, وإن كانت أغلب التشريعات لم تتبنى هذا الشرط[5]، فإن المشرع الجزائري قد أكد على ضرورة اعتراف المخالف بارتكابه للجريمة الجمركية في محضر الصلح[6].

ثالثا-الدفع مقابل المصالحة الجزائية في جرائم الأعمال

يعد مقابل الصلح أو بدل المصالحة شرط وعنصر جوهري للصلح الجنائي في الجرائم الاقتصادية والمالية، بل ويتميز به عن الصلح في جرائم الأشخاص والأموال حيث تتنازل الإدارة عن حقها في المتابعة الجزائية مقابل التزام المخالف بدفع مبلغ نقدي[7].

هذا ولقد أعطى المشرع الجزائري للإدارة في أغلب جرائم الأعمال حرية تحديد مبلغ المصالحة، مع تحديد حد أدنى، وفي أحيان أخرى حد أدنى وحد أقصى، ومن أمثلة ذلك نجد المرسوم التنفيذي رقم 35/11

---

[1]- ناجية شيخ، خصوصيات جريمة الصرف في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص301.

[2]- طه أحمد عبد العليم، المرجع السابق، ص164.

[3]- وهذا من باب الموازنة بين حق الدولة في توقيع العقاب على مرتكبي جرائم الاعمال والمخالفين للتشريعات الاقتصادية وبين إمكانية التصالح معهم إذا كان ذلك يصب في مصلحتها.

[4]- منصوري يوسف، المصالحة في جرائم الأعمال، مداخلة ألقيت ضمن الملتقى الوطني حول جرائم الاعمال، جامعة الجزائر 1، نوفمبر 2022، ص258.

[5]- منصوري يوسف، المرجع نفسه، ص258.

[6]- أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص116.

[7]- بن طيفور نسيمة، بحري فاطمة، العدالة الجنائية التصالحية في مجال المال والأعمال، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية السياسية والاقتصادية، المجلد 57، العدد 4، 2020، ص203.

المتضمن شروط إجراء المصالحة في مجال جرائم الصرف[1]، والذي حدد المشرع من خلاله الحد الأدنى والأقصى لغرامة المصالحة في جرائم الصرف حسب قيمة محل الجريمة.

فمثلا إذا كانت قيمة محل الجنحة بالدينار هي 500.000 إلى 1.000.000 دج فإن نسبة مبلغ المصالحة يكون من 200 بالمئة إلى 250 بالمئة وهذا إذا كان المخالف شخص طبيعي, أما إذا كان شخصا معنويا فإن نسبة مبلغ المصالحة تكون من 450 بالمئة إلى 500 بالمئة.

الفرع الثاني: الشروط الإجرائية العامة للمصالحة في جرائم الأعمال

تتمثل الشروط الإجرائية العامة للمصالحة في جرائم الأعمال في ضرورة وجود الأهلية لإجراء التصالح, بالإضافة إلى شرط الميعاد والكتابة وموافقة النيابة العامة على الصلح وهو ما سوف نتناوله تباعا.

أولا-الأهلية الإجرائية للمصالحة في جرائم الأعمال

يشترط لصحة المصالحة الجزائية في جرائم الأعمال أن يكون للمخالف الذي يريد التصالح مع الإدارة أهلا لإجراء المصالحة معها، أي وصوله لسن الرشد الجزائي وهو 18 سنة كاملة بالنسبة للشخص الطبيعي، أما الشخص المعنوي فله أن يبادر بالمصالحة مع الإدارة بواسطة ممثله القانوني، كما يشترط الأهلية الإجرائية للإدارة المتصالحة، حيث ينوب عنها ممثل قانوني مختص بإجراء المصالحة بمقتضى القانون، كأن يكون موظف أو مفوض من قبل السلطة المختصة[2].

ثانيا- ميعاد المصالحة في جرائم الأعمال

من الطبيعي أن تتم المصالحة قبل المتابعة الجزائية، أي أن تسبق إقامة الدعوى العمومية، بل وتنقضي هذه الأخيرة بسببها، لكن السؤال الذي يطرح في هذا المقام حول مدى أن تتم المصالحة في جرائم الأعمال أثناء مرحلة التحقيق أو المحاكمة الجزائية قبل صدور حكم نهائي، أو حتى بعد صدور هذا الحكم وإغلاق القضية.

اختلفت التشريعات وإن كان الكثير منها نص على انقضاء الدعوى العمومية بالمصالحة مهما كانت المرحلة التي وصلت لها القضية الجزائية (جريمة الأعمال)، أما المشرع الجزائري فقد نص مثلا في المادة 09 مكرر من الأمر 22/96[3] والمعدل والمتمم بالأمر 01/03 المؤرخ في 2003/02/19[4] والمتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج على انقضاء الدعوى العمومية بالمصالحة بتنفيذ المخالف لجميع الالتزامات المترتبة عليها، كما أجاز المشرع المصالحة الجزائية، حتى بعد صدور حكم جزائي في قانون الجمارك رقم 07/79. ولكنه نص في المادة 265 المعدلة بموجب القانون 04/17 على انه: "لا تجوز المصالحة بعد صدور حكم قضائي نهائي"[5]، ثم عاد وأجازها من جديد بموجب قانون مالية 2020.

ثالثا-شرط الكتابة

تظهر أهمية الكتابة في إثبات المصالحة في جرائم الأعمال، فالمخالف من مصلحته إثبات الصلح الواقع بينه وبين الإدارة المعنية بالمخالفة, وهي وسيلة كذلك للإدارة لإثبات الالتزام الواقع على عاتق المخالف المتمثل في دفع مقابل المصالحة الجزائية.

ولقد أكدت مثلا المادة 9 مكرر فقرة 3 من الأمر 03/10 على أنه: "في حالة إجراء المصالحة أو تعذر ذلك، يحرر محضر من قبل اللجنة المختصة التي يتعين عليها وجوبا إرسال نسخة منه في أقرب الآجال إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا، كما نصت المادة 12من المرسوم التنفيذي 35/11 الذي يحدد شروط وكيفيات

---

[1]- المرسوم التنفيذي رقم 35/11 المؤرخ في 29 يناير 2011، يحدد شروط وكيفيات إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج وكذا تنظيم اللجنة الوطنية واللجنة المحلية للمصالحة وسيرها، الجريدة الرسمية، العدد 08، المؤرخة في 9 فبراير 2011.

[2]- سر الختم عثمان ادريسي، النظرية العامة للصلح في القانون الجنائي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1979، ص380.

[3]- الأمر 22/96 المؤرخ في 9 يوليو 1996 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، الجريدة الرسمية، العدد 43، 1996.

[4]- الأمر 03/10 المؤرخ في 26 أوت 2010يعدل ويتمم الأمر 22/96 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، الجريدة الرسمية، العدد 50، 1 سبتمبر 2010.

[5]- القانون 04/17 المؤرخ في 2017/02/16 يعدل ويتمم القانون 07/79 المؤرخ في 1979/07/21 المتضمن قانون الجمارك، الجريدة الرسمية، العدد 11، صادر بتاريخ 2017/02/19.

المصالحة في مجال مخالفة التشريع الخاص بالصرف وحركة الأموال على أنه: "يشتمل مقرر قبول المصالحة على ما يأتي:المبلغ الواجب دفعه, محل الجنحة، الوسائل المستعملة في الغش، آجال الدفع، تعيين المحاسب العمومي المكلف بالتحصيل".

المبحث الثاني: تطبيقات المصالحة في جرائم الأعمال

أجاز المشرع الجزائري المصالحة في جرائم الأعمال، فأقر المصالحة الجزائية في الجرائم الجمركية وجرائم الصرف وكذلك الجرائم الضريبية وغيرها، وحدد أحكام خاصة للمصالحة في كل نوع من هذه الجرائم, بالإضافة إلى الأحكام العامة المذكورة سابقا. لذلك سنتطرق في هذا المبحث إلى إجراءات وكيفية المصالحة في الجرائم الجمركية والضريبية في المطلب الأول، بينما سنتطرق في المطلب الثاني إلى كيفية المصالحة في جرائم الصرف وحماية المستهلك.

المطلب الأول: كيفية المصالحة في الجرائم الجمركية والضريبية

تعتبر الجرائم الجمركية والضريبية من الجرائم الهامة لارتباطها باقتصاد الدولة، فالأصل أن يتم معاقبة وردع كل من تسول له نفسه الإضرار بالاقتصاد الوطني، إلا أن المشرع رخص التصالح في مثل هذه الجرائم بشروط وقيود وإجراءات معينة وهو ما سوف نتناوله في هذا المطلب.

الفرع الأول: المصالحة الجمركية

أجاز المشرع الجزائري المصالحة الجمركية بموجب المادة 265 من القانون 07/79 المعدل والمتمم المتضمن قانون الجمارك، كما عرف المرسوم التنفيذي رقم 186/19 المؤرخ في 2019/04/29 المتضمن إنشاء لجان المصالحة ويحدد تشكيلها وسيرها وكذا قائمة مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين لإجراء المصالحة وحدود اختصاصهم[1] المصالحة في المادة 02 بأنها: "اتفاق الذي بموجبه تقوم إدارة الجمارك وفي حدود اختصاصها بالتنازل عن ملاحقة الجريمة الجمركية مقابل أن يمتثل الشخص أو الأشخاص المخالفون لشروط معينة".

وحتى تكون المصالحة الجزائية في المادة الجمركية صحيحة، فرض المشرع جملة من الشروط الموضوعية والإجرائية والمتمثلة فيما يلي:

أولا- الشروط الموضوعية للمصالحة الجمركية

تتعلق الشروط الموضوعية التي فرضها المشرع بنوع الجريمة الجمركية وأطراف المصالحة ومقابل الصلح.

فيجب أن تكون المصالحة في الجرائم التي أقر المشرع بجواز المصالحة فيها، فالقاعدة جواز المصالحة في الجرائم المخالفة لأحكام التشريع الجمركي سواء كانت جنحة أو مخالفة، ومع ذلك نصت المادة 245 الفقرة 3 من قانون الجمارك على أنه: "لا تجوز المصالحة في المخالفات المتعلقة بالبضائع المحظورة عند الاستيراد أو التصدير..."، وهنا الحظر قد يكون مطلقا، بسبب صدور نص تشريعي أو تنظيمي يمنع استيرادها أو تصديرها منعا مطلقا مثل استيراد وتصدير المحروقات لأنها حكرا على شركة سوناطراك، أو البضائع المزيفة[2] (المادة 22 من القانون الجمارك)), أو المحظورة حظرا جزئيا وهي البضائع التي اشترط المشرع ترخيصا مسبقا من الجهات المختصة لاستيرادها وتصديرها مثل المنتجات الطبية والأدوية والمنتجات الاستهلاكية ذات الطابع السام أو الخطير.

ويجب كذلك أن يتم دفع مقابل المصالحة الجمركية وهو مبلغ مالي يحصل لصالح الخزينة العمومية جبرا للضرر. هذا ويرتبط مبلغ المصالحة بدرجة خطورة الجريمة وجسامة الضرر، حيث نصت المادة 20 من المرسوم التنفيذي 136/19 سابق الذكر على أنه: "تراعى في تحديد نسبة الإعفاء الجزئي التي تخصم من مبلغ الغرامات المستحقة المعايير التالية:

-درجة خطورة الأفعال التي تمت معاينتها.

-ظروف ارتكاب الجريمة.

[1]- المرسوم التنفيذي رقم 186/19 المؤرخ في 2019/04/29 المتضمن إنشاء لجان المصالحة ويحدد تشكيلها وسيرها وكذا قائمة مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين لإجراء المصالحة وحدود اختصاصهم ونسب الإعفاءات الجزائية، الجريدة الرسمية، عدد 29، صادر بتاريخ 2019/05/05.

[2]- أو البضائع التي منشأها بلد بينه وبين الجزائر مقاطعة تجارية كإسرائيل أو الألبسة المستعملة ...الخ.

-مبلغ الغرامة المستحقة.
-النظام القانوني للمخالف.

ثانيا- الشروط الشكلية للمصالحة الجمركية

تتمثل الشروط الإجرائية في تقديم طلب المصالحة من طرف المخالف للقوانين الجمركية مع احترام الميعاد المقرر قانونا وموافقة إدارة الجمارك

فللاستفادة من نظام المصالحة الجمركية يجب على المخالف تقديم طلب كتابي (المادة 03 الفقرة 01 من المرسوم التنفيذي 136/19)[1].ويتم تقديم الطلب من طرف مرتكبي الجريمة[2]، الشركاء، المستفيدين من الغش,أشخاص آخرون مسئولون. ويمكن تقديم الطلب في أي مرحلة كانت عليها المنازعة حتى وإن صدر حكم قضائي نهائي[3]، ويجب موافقة إدارة الجمارك وبالتحديد المسئولين المؤهلين لإجراء المصالحة الجمركية والذي تم تحديدهم بموجب المرسوم التنفيذي 136/19 السابق الذكر ,ونذكر منهم على سبيل المثال المدير العام للجمارك، رئيس مفتشية أقسام الجمارك ...الخ[4]، هذا ويجب أحيانا على المؤهلين لإجراء المصالحة أخذ رأي لجان المصالحة الجمركية وفقا لما حدده القانون.

هذا ويترتب على المصالحة الجمركية الصحيحة آثار قانونية أهمها, انقضاء الدعوى العمومية إضافة إلى استيفاء إدارة الجمارك لحقوقها .كما يمكن للمخالف استرداد المحجوزات التي حجزت بمناسبة معاينة الجريمة الجمركية، هذا ولا يسري أثر المصالحة على الغير وهم المخالفون الآخرون والمستفيدون من الغش الجمركي.

الفرع الثاني: المصالحة في جرائم الضريبة

لم ينص المشرع الجزائري على المصالحة كسبب لانقضاء الدعوى العمومية في جرائم الضريبة المباشرة كجريمة التهرب الضريبي مثلا، رغم أن هذه المصالحة تخدم الإدارة في تحصيلها لحقوقها وتخدم المجرم المكلف بالضريبة باعفاءه من عقوبة الحبس، كما أن المسألة لا تتعلق بالأمن العام والنظام العام. بينما جرم قانون الضرائب غير المباشرة التهرب الضريبي في المادة 532[5]، كما نص على المصالحة الجزائية المؤدية إلى انقضاء الدعوى العمومية، وأجاز المصالحة فيما يتعلق بالمخالفات المتعلقة به.

حيث أكدت المادة 540 منه أن التخلف عن دفع الضريبة بعد توفر الالتزامات القانونية والتنظيمية يترتب عليه بحكم القانون ومن دون المساس بأحكام المادة 532 من هذا القانون تحصيل عقوبة جبائية 10 بالمائة من مبلغ الرسوم التي يتأخر في دفعها تستحق من اليوم الأول الذي يلي تاريخ الاستحقاق تلك الرسوم.

وبصورة استثنائية يجوز أن تسقط كل هذه العقوبة أو جزء منها من قبل الإدارة من خلال إجراء المصالحة.

أما المادة 555 من نفس القانون، فأكدت على أن الغرامات المنصوص عليها في هذا القانون يمكن أن تكون موضوع إعفاءات أو مصالحات حسب وتبعا للشروط المحددة من قبل الوزير المكلف بالمالية

وأن المصالحات التي تتم بين الإدارة والمخالفين لا تصير نهائية إلا بعد مصادقة السلطة المختصة عليها وتكون لها قوة الشيء المقضي عليه فيما يخص العقوبات[6].

المطلب الثاني: المصالحة في جرائم الصرف وحماية المستهلك

نص المشرع الجزائري على مجموعة من القوانين التي تنظم النشاط الاقتصادي وخاصة مجال الصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج وكذلك فيما يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش. ويشكل مخالفة هذه التشريعات جريمة يعاقب عليها.

---

[1]- المرسوم التنفيذي رقم 136/19 المؤرخ في 2019/04/29 والمتضمن إنشاء لجان المصالحة ويحدد تشكيلتها، المرجع السابق.

[2]-.مرتكبو الجريمة يشمل حائزو البضائع، ربان السفينة قادة الطائرة,موقعو التصريح الجمركي، الوكلاء المعتمدين لدى الجمارك،المتعهدون.

[3]- القانون 14/19 المؤرخ في 2019/12/11 المتضمن قانون المالية لسنة 2020، الجريدة الرسمية العدد 81، صادرة بتاريخ 2019/12/30.

[4]- راجع المادة 13 من المرسوم التنفيذي 136/19 المتضمن إنشاء لجان المصالحة ويحدد تشكيلتها وسيرها,المرجع السابق.

[5]- راجع المادة 532 من الأمر 104/76 المؤرخ في 1976/12/1 والمتعلق بالضرائب غير المباشرة، الجريدة العدد 102، 1976.

[6]- تنص المادة 532 من قانون الضرائب غير مباشرة على ما يلي: "يعاقب من يستخدم طرقا احتيالية للتملص أو محاولة التملص من أو جزء من وعاء الضريبة أو التصفية أو دفع الضرائب أو الرسوم الخاضع لها بغرامة من 50.000 إلى 200.000 دج وبالحبس من سنة إلى 5 سنوات أو بإحدى هاتين العقوبتين".

ومع ذلك أخذ المشرع الجزائري بخيار المصالحة الجزائية كبديل للعقوبة لكن في حالات معينة وبشروط معينة وهو ما سوف نتطرق إليه من خلال هذا المطلب.

الفرع الأول: المصالحة الجزائية في جرائم الصرف

يخضع نظام الصرف في الجزائر لجملة من الضوابط القانونية التي تنظمه والتي يترتب على مخالفتها وقوع المخالف في جريمة تسمى بجريمة الصرف حماية للاقتصاد الوطني والنظام المالي في الجزائر ومع ذلك تم إقرار نظام المصالحة في جرائم الصرف، حيث نص المشرع على جوازها إذا توافرت فيها مجموعة من الشروط الموضوعية والإجرائية، وهي عبارة عن اتفاق بين المخالف للتشريع الخاص بالصرف وحركة رؤوس الأموال من جهة وبين الإدارة المرخص لها التصالح من جهة أخرى بهدف انقضاء الدعوى العمومية بعد تنفيذ المخالف لالتزاماته المترتبة عن هذا الاتفاق.

هذا ولقد حدد المرسوم التنفيذي رقم 35/11 المؤرخ في 2011/01/29، شروط وكيفيات إجراء المصالحة في جرائم الصرف وكذا تنظيم اللجنة الوطنية والمحلية للمصالحة وسيرها[1].

ولقد كرس المشرع نظام المصالحة من خلال الأمر رقم 22/96 الصادر بتاريخ 1964/07/09[2] المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال المعدل والمتمم بالأمر رقم 01/03 المؤرخ في 2003/02/29[3]، حيث أجازت المصالحة المصرفية خلال كل مراحل الدعوى العمومية إلى غاية صدور حكم نهائي(المادة 9 مكرر من الأمر 22/96), ثم أضاف المشرع المادة 9 مكرر 1 بموجب الأمر 03/10 التي حددت الحالات التي يجوز فيها التصالح.

هذا وتتمثل شروط المصالحة في جرائم الصرف فيما يلي:

أولا-الشروط الموضوعية: تتعلق الشروط الموضوعية بماهية جرائم الصرف التي تجوز المصالحة فيها والجرائم الممنوع المصالحة فيها.

1/ جرائم الصرف التي تجوز المصالحة فيها:

يجوز المصالحة حسب الأمر 22/96 في جميع جرائم الصرف، هذا ولقد حددت المادة 01 جرائم متنوعة تدخل في خانة جرائم الصرف منها:

التصريح الكاذب، عدم استرداد الأموال إلى الوطن، عدم مراعاة التزامات التصريح، عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها أو الشكليات المطلوبة، عدم الحصول على التراخيص المشترطة. كما حددت المادة 02 من نفس الأمر 22/96 المعدل والمتمم بالأمر 03/10 صور أخرى لجريمة الصرف (ركن مادي) منها:

-شراء أو بيع أو تصدير أو استيراد كل وسيلة دفع أو قيم منقولة أو سندات محررة بعملة أجنبية.

-تصدير واستيراد كل وسيلة دفع أو قيم منقولة أو سندات دين محررة بالعملة الوطنية.

-تصدير أو استيراد السبائك الذهبية أو القطع النقدية الذهبية ...الخ.

2/جرائم الصرف الممنوع المصالحة فيها:

هناك جرائم صرف تمنع فيها المصالحة، منها ما ذكرتها المادة 09 مكرر 01 من الأمر 03/10 المعدل والمتمم للأمر 22/96[4] ,إذا كانت قيمة محل الجنحة تفوق 20 مليون دينار، إذا سبق له الاستفادة من المصالحة، إذا كان في حالة عود، إذا اقترنت جريمة الصرف بجريمة تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب أو الاتجار بالمخدرات أو الفساد.

ثانيا-الشروط الإجرائية للمصالحة المصرفية

[1]- المرسوم التنفيذي 35/11 مؤرخ في 2011/01/29 الذي يحدد شروط وكيفيات إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع وكذا التنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، وكذا تنظيم اللجنة الوطنية واللجنة المحلية للمصالحة وسيرها، جريدة رسمية، عدد 08، الصادرة بتاريخ 2011/02/06.

[2]- الأمر 22/96 الصادر بتاريخ 1996/07/09 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، الجريدة الرسمية رقم 43، الصادر بتاريخ 1996/07/10.

[3]- الأمر 01/03 المؤرخ في 2003/02/29 المعدل والمتمم للأمر 22/96 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الموال من وإلى الخارج، الجريدة الرسمية العدد 12 الصادرة بتاريخ 2003/02/23.

[4]- راجع المادة 09 مكرر 01 من الأمر 03/10، المرجع السابق.

حدد المشرع شروط وكيفيات إجراء المصالحة المصرفية في المرسوم التنفيذي رقم 35/11 المؤرخ في 2011/01/29، كما نظم اللجنة الوطنية والمحلية للمصالحة، هذا وتتمثل الشروط الإجرائية للمصالحة في:

1/ طلب المصالحة المصرفية على أن يكون مكتوب مرفقا بوصل إيداع كفالة.

2/احترام ميعاد تقديم طلب المصالحة والمتمثل في أجل أقصاه 30 يوما تحسب من تاريخ معاينة المخالفة (المادة 8 مكرر 2 من الأمر 03/10)[1] ويقدم الطلب من طرف الشخص الطبيعي والمعنوي[2].

3/ بالنسبة للجهة المختصة للنظر في طلب المصالحة في جرائم الصرف، تم إنشاء لجنة وطنية وأخرى محلية للمصالحة وتتكفل هاتين اللجنتين بدراسة طلبات المصالحة المقدمة من قبل المخالفين وتتخذ القرارات بأغلبية الأصوات ,ويتم إعداد محاضر مداولات ومقررات القبول أو رفض المصالحة، وهي مقررات فردية يوقعها الرئيس تحتوي على المبلغ الواجب دفعه، محل الجنحة، الوسائل المستعملة في الغش، آجال الدفع، تعيين المحاسب المكلف بالتحصيل[3].

الفرع الثاني: المصالحة في الجرائم المتعلقة بحماية المستهلك وقمع الغش

لم يتطرق القانون 02/89 المؤرخ في 1989/02/07[4] لنظام المصالحة الجزائية في الجرائم الماسة بأمن وسلامة المستهلك، غير انه تراجع عن موقفه بصدور القانون رقم 03/09 الصادر بتاريخ 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش[5] واعتمد المصالحة الجزائية لتسوية المنازعات دون المرور بالقضاء.

أولا-الشروط الموضوعية للمصالحة الجزائية

استعمل المشرع مصطلح غرامة الصلح للنص على المصالحة في الجرائم الماسة بالمستهلك، ويجب لتوقيعها توفر الشروط الآتية:

1/ أن تكون الجريمة[6] تتضمن فقط عقوبة الغرامة المالية ولا تتعلق بتعويض ضرر مسبب للأشخاص والأملاك، فإذا كانت عقوبة الجريمة تنص على الحبس أو تسبب أضرارا للأشخاص والممتلكات، فلا يمكن إجراء الصلح في هذه الحالة.مع العلم أن أغلب الجرائم المرتكبة انتهاكا لأحكام قانون المستهلك ستضر حتما بالمستهلك.

هذا ولقد حدد المشرع بعض الجرائم وحدد فيها غرامة الصلح نذكر منها على سبيل المثال:

-انعدام سلامة المواد الغذائية المعاقب عليها في المادة 71 من قانون حماية المستهلك وغرامة الصلح فيها 300.000 دج.

-انعدام النظافة والنظافة الصحية المعاقب عليها في المادة 72 من نص القانون، غرامة الصلح هي 200.000 دج.

-انعدام امن المنتوج المعاقب عليه في المادة 73 من نفس القانون وغرامة الصلح هي 300.00 دج[7]

2-/ألا يكون هناك حالة تعدد المخالفات وكانت إحداها لا يطبق عليها إجراء غرامة الصلح، كأن يضبط التاجر بارتكابه لمخالفة انعدام النظافة وانعدام المطابقة ومخالفة ثالثة لا تقبل الصلح كخداع المستهلك بأي وسيلة أو طريقة[8].

3/ ألا تكون هناك حالة عود وذلك بقيام المتدخل بمخالفة أخرى لها صلة بنفس النشاط خلال 5 سنوات التي تلي انقضاء العقوبة السابقة المتعلقة بنفس النشاط[9].

---

[1]- رغم تحديد المشرع أجل طلب المصالحة في جرائم الصرف قبل تحريك الدعوى العمومية ضده، إلا أنه أجاز المصالحة المصرفية خلال كافة مراحل الدعوى إلى غاية صدور حكم قضائي نهائي.

[2]- راجع المادة 05 من الامر 22/96، المرجع السابق.

[3]- راجع المادة 12 من المرسوم التنفيذي 35/11، مرجع سابق.

[4]- القانون رقم 02/89 المؤرخ في 1989/2/7 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، جريدة رسمية العدد 06، الصادرة بتاريخ 1989/02/28.

[5]- القانون رقم 03/09 المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، جريدة رسمية العدد 15، الصادرة بتاريخ 2009/3/8.

[6]- رغم استعمال المشرع لمصطلح المخالفة إلا أن النص الفرنسي ذكر كلمة INFRACTION والمقصود بها الجريمة بكل أنواعها.

[7]- راجع المواد من 74 إلى غاية 78 من القانون 03/09، المرجع السابق.

[8]- راجع المادة 68 من القانون 03/09، المرجع السابق.

[9]- راجع المادة 85 من القانون من القانون 03/09/ المرجع السابق.

ثانيا-إجراءات المصالحة الجزائية المتعلقة بحماية المستهلك

تتمثل إجراءات المصالحة الجزائية المتعلقة بحماية المستهلك في:

-احترام آجال دفع غرامة المصالحةو التي تتم بعد تبليغ المصالح المكلفة بحماية المستهلك للمخالف في أجل لا يتعدى 7 أيام ابتداء من تاريخ تحرير محضر المخالفة، مع إرسال إنذار يحدد مبلغ الغرامة المفروضة عليه وآجال وكيفيات التسديد[1]، ويتم دفع غرامة الصلح مرة واحدة لدى قابض الضرائب لمكان إقامة المخالف أو مكان المخالفة في أجل 30 يوما من تاريخ الإنذار.

وإذا لم تسدد غرامة الصلح في أجل 45 يوما ابتداء من تاريخ وصول الإنذار للمخالف، ترسل مصلحة حماية المستهلك المحضر إلى الجهات القضائية، وترفع غرامة العقوبة الأصلية إلى الحد الأقصى[2]، أما إذا قام بتسديد مبلغ المصالحة في الآجال المحددة فإن الدعوى العمومية تنقضي.

***الخاتمة**

لقد تمكنت المصالحة الجزائية في جرائم الأعمال من تخفيف العبئ على القضاء واستفادة المخالف كذلك منها، بالإضافة إلى استفادة الخزينة العمومية من الغرامات, دون المساس بحق المضرور في المطالبة بالتعويض، وعلى العموم فإنه من خلال دراستنا المتواضعة للمصالحة الجزائية في جرائم الأعمال يمكن تلخيص بعض النتائج كما يلي:

1/ عدم ضبط المشرع الجزائري لمصطلح المصالحة وعدم تحديد تعريف دقيق له.

2/ البعد الاقتصادي لنظام المصالحة, حيث تحقق مداخيل اقتصادية وموارد هامة للخزينة العمومية.

3/ تضييق تطبيق نظام المصالحة الجمركية وإقرار الطابع التعاقدي الرضائي لها.

4/ إجازة المصالحة في قانون الضرائب غير المباشرة فقط دون باقي التشريعات الضريبية.

5/ خصوصية أحكام المصالحة حسب نوع الجريمة مع اشتراكها في كونها جرائم أعمال.

6/ الاستفادة من المصالحة إلى غاية مرحلة صدور حكم قضائي نهائي ما عدا المصالحة المصرفية

*-إن دراسة موضوع المصالحة لا يستقيم إلا إذا اقترحنا مجموعة من التوصيات المتمثلة فيما يلي:

1/ يجب على المشرع تحديد مفهوم المصالحة ووضع إطار مفاهيمي لها مع ضبطها.

2/ تفعيل المصالحة الجزائية في جميع الجرائم الضريبية دون استثناء.

3/ تفعيل دور لجان المصالحة سواء المحلية أو الوطنية.

4/ توسيع نطاق المصالحة الجزائية ليشمل مرحلة ما بعد صدور حكم قضائي نهائي.

5/ التخفيف من شروط المصالحة الجزائية خاصة في الجرائم الخاصة بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

6/ إلغاء شرط عدم وجود حالة العود للاستفادة من المصالحة الجزائية لأن المصالحة تتم بالاتفاق بين الإدارة والمخالف.

قائمة المصادرو المراجع:

1- قائمة المصادر:

أ- النصوص القانونية

***القوانين**

-القانون 25/91 المؤرخ في 1991/12/18 المتضمن قانون المالية لسنة 1992 المعدل والمتمم لقانون الجمارك رقم 07/79 المؤرخ في 1979/07/21 الجريدة الرسمية، عدد 65، سنة 1991.

-القانون رقم 02/89 المؤرخ في 1989/2/7 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، جريدة رسمية العدد 06، الصادرة بتاريخ 1989/02/28.

[1]- فاطمة بحري، الشروط الإجرائية للمصالحة في قانون حماية المستهلك وقمع الغش الجزائري، رقم 03/09، مجلة المعيار، العدد 11، جوان، 2015، ص360.

[2]- راجع المادة 86 الفقرة 2 والفقرة 3، والمادة 92 الفقرة 3 من القانون 03/09، المرجع السابق.

-القانون 02/04 المؤرخ في 2004/06/23 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية، العدد 41، 2004.
-القانون رقم 03/09 المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، جريدة رسمية العدد 15، الصادرة بتاريخ 2009/3/8.
-القانون 04/17 المؤرخ في 2017/02/16، المتعلق بقانون الجمارك، يعدل ويتمم القانون 07/79، الجريدة الرسمية العدد 11، 19 فبراير 2017.
-القانون 07/17 المؤرخ في 2017/03/27 يعدل ويتمم الأمر 155/66 المؤرخ في 1966/06/08 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، جريدة رسمية، العدد 20، 29 مارس سنة 2017.
-القانون 14/19 المؤرخ في 2019/12/11 المتضمن قانون المالية لسنة 2020، الجريدة الرسمية العدد 81، صادرة بتاريخ 2019/12/30.

***الأوامر**

-الأمر 104/76 المؤرخ في 1976/12/9 والمتعلق بالضرائب غير المباشرة، الجريدة الرسمية، العدد 102، 1976.
-الأمر 06/95 المتعلق بالمنافسة المؤرخ في 1995/01/25، جريدة رسمية، العدد 09، 22 فبراير سنة 1995.
-الأمر 22/96 الصادر بتاريخ 1996/07/09 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، الجريدة الرسمية رقم 43، الصادر بتاريخ 1996/07/10.
-الأمر 01/03 المؤرخ في 2003/02/29 المعدل والمتمم للأمر 22/96 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الموال من وإلى الخارج، الجريدة الرسمية العدد 12 الصادرة بتاريخ 2003/02/23.
-الأمر 03/10 المؤرخ في 26 أوت 2010يعدل ويتمم الأمر 22/96 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، الجريدة الرسمية، العدد 50، 1 سبتمبر 2010.

***المراسيم**

-المرسوم التنفيذي رقم 35/11 المؤرخ في 29 يناير 2011، يحدد شروط وكيفيات إجراء المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج وكذا تنظيم اللجنة الوطنية واللجنة المحلية للمصالحة وسيرها، الجريدة الرسمية، العدد 08، المؤرخة في 9 فبراير 2011.
-المرسوم التنفيذي رقم 186/19 المؤرخ في 2019/04/29 المتضمن إنشاء لجان المصالحة ويحدد تشكيلها وسيرها وكذا قائمة مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين لإجراء المصالحة وحدود اختصاصهم ونسب الإعفاءات الجزائية، الجريدة الرسمية، عدد 29، صادر بتاريخ 2019/05/05.

ب/ القواميس

-محمدبنمكرمبنمنظورجمالالدينالإفريقيالمصري،لسانالعرب،دارصادر،المجلدالثاني،بيروت،لبنان.

2_ المراجع باللغة العربية:

أ/الكتب

-أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر،2001.
-أحمد حسني الجداوي، سلطة تحريك الدعوى الجنائية وفق القانون الإجرائي المصري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2014.
-طه أحمد عبد العليم، المرشد بين الصلح الجنائي في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء، دار عمان للإصدارات القانونية، طبعة نادي القضاة، 2014.

-علي محمد المبيضين، الصلح الجنائي وأثره في الدعوى العامة، دار الثقافة للنشر والتوزيع, عمان،الاردن, 2010.
-محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية، دار الكتب القانونية، مصر، 2009.

ب/المذكرات ورسائل التخرج

-بن طيفور نسيمة، المصالحة في جرائم الأعمال، دراسة مقارنة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة ابن خلدون، تيارت.2019-2020.
-جيلالي عبد الحق، نظام المصالحة في المسائل الجزائية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون الإجرائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، 2017/2016.
-سر الختم عثمان ادريسي، النظرية العامة للصلح في القانون الجنائي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1979.
-سعادي عارف محمد، الصلح في الجرائم الاقتصادية، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح، فلسطين، 2010.
-محمود سمير عبد الفتاح، النيابة العمومية وسلطتها في إنهاء الدعوى الجنائية بدون محاكمة، أطروحة دكتوراه في الحقوق، جامعة الإسكندرية، 1986.
-ناجية شيخ، خصوصيات جريمة الصرف في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

ت/المقالات

-بن طيفور نسيمة، بحري فاطمة، العدالة الجنائية التصالحية في مجال المال والأعمال، الصلح والوساطة الجنائيين نموذجا، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية والاقتصادية، المجلد 57، العدد 04، 2020,ص197-209.
-زهرة فرطاس، الوساطة الجزائية وفقا للأمر 02/15، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 3، العدد 1، 2016.,ص301-322.
-فاطمة بحري، الشروط الإجرائية للمصالحة في قانون حماية المستهلك وقمع الغش الجزائري، رقم 03/09، مجلة المعيار، العدد 11، جوان، 2015.,ص357-362.
-ناصر حمودي، النظام القانوني للوساطة الجزائية في القانون الجزائري، مجلة المعارف، العدد 20، 2016،ص27-65.

ث/المداخلات

-منصوري يوسف، المصالحة في جرائم الأعمال، مداخلة ألقيت ضمن الملتقى الوطني حول جرائم الأعمال، جامعة الجزائر 1، نوفمبر 2022.