الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

REPUBLIQUE ALGERIENNE DIMOCRATIQUE ET POPULAIRE

MINISTERE DE L'ENSEIGNEMENT SUPERIEUR
ET DE LA RECHERCE SCIENTIFIQUE
UNIVERSITE 8 MAI 1945 GUELMA
FACULTE DE DROIT ET DES SCIENCES
POLITIQUES
DEPARTEMENT DE DROIT

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة 8 ماي 1945– قالمة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مطبوعة بيداغوجية بعنوان:

القانون الجنائي للأعمال

محاضرات ألقيت على طلبة السنة الأولى ماستر قانون أعمال

من إعداد

الدكتور: حسام بوحجر

السنة الجامعية 2021/2020

مقدمة

القانون الجنائي للأعمال

المقدمة

اذا كان القانون الجنائي يشكل مجموعة من القواعد القانونية التي تبين لأفراد المجتمع جملة من النواهي والمحاذير وتفرض عليهم عدم القيام بأفعال ونشاطات تحت طائلة العقاب الجزائي، بغرض حماية الأموال والأشخاص أو المصالح المعتبرة للدولة والمواطن. وعليه فإن هذا القانون يجب أن يمتاز بالثبات والاستقرار، غير أنه مرهون في كثير من الأحيان بالسياسة العامة للدولة في مواكبة التطور الهائل في الظواهر الاجتماعية والاقتصادية وعلى وجه الخصوص تطور الوسائل التكنولوجية ووسائل الاتصال وسرعة المعاملات وسيطرة الشركات على الحياة العامة التجارية والاقتصادية، والرغبة المتنامية لدى الأشخاص الطبيعيين والأشخاص المعنوية في تنامي الثروة وتضخمها ضمن حسابات خاصة، قد تراعي أو لا تراعي من خلالها المصلحة العامة. بل و أكثر من ذلك قد يدفعها الطموح لتحقيق الأرباح ليس فقط عدم مراعاة المصلحة العامة بل الاعتداء على المصالح والحقوق العامة والخاصة التي تسعى الدولة لحمايتها.

وهذا المنحى التطوري للوسائل التكنولوجية والانفتاح الاقتصادي وتطور مناخ الأعمال والمبادلات التجارية والخدمية المختلفة، خلق عقدة لدى المشرع والدولة بكل مصالحها وهيئاتها للسيطرة والمراقبة المستمرة لمواكبة هذا التطور المحمود والمعقد، وتحديد ما هو نافع وما هو ضار، وخلق الآليات القانونية والمهنية اللازمة للحفاظ على المكتسبات وسبل استغلالها بأحسن الطرق مع محاربة واخراج الأفعال الضارة ومحاربتها. ومع ذلك لا بد من التسليم بأن هذا التطور المضطرد والمتسارع للوسائل والامكانات يتجاوز امكانيات وقدرات الدولة وأجهزتها الرقابية الاقتصادية، مما يبرهن إلى حد بعيد ردود الفعل القانونية الحديثة التي تمتاز بالتشدد واتساع دائرة التجريم، خاصة وأن القوانين الكلاسيكية القديمة (القانون المدني– القانون التجاري – القانون الجنائي) أصبحت عاجزة عن مواكبة هذا التطور وضبطه، وليس لديها القدرة على معالجة وقمع الظواهر المنحرفة التجارية والاقتصادية الحديثة.

ونخص هنا تحديدا القانون الجنائي بأحكامه المعقدة والتي تتسم بالشرعية النصية الضيقة وحظر القياس والتفسير الضيق للنص كنتائج مباشرة مرتبطة بمبدأ الشرعية الجنائية الدستوري، كما أن بطئ العملية التشريعية وتعقيداتها لا يسير مع تسارع الظواهر الاجتماعية والاقتصادية والتجارية مما يفقد حتما القانون الجنائي جدوى نصوصه القديمة. وهذا ما يفسر الفارق الزمني الذي يطول ويقصر كلما تعقدت هذه الظواهر بين انتاجها لأثرها الجرمي وقدرة المشرع على وضع حد لها بآليات القانون العقابي. خاصة وأنه بات من الضروري أن يلعب القانون الجنائي دورا متزايدا في ميادين كان له فيها دور محدود سابقا وخاصة في مجال الأعمال. مع هذه التعقيدات إذا لابد من ايجاد الحلول القانونية المبتكرة والجديدة

والفعالة بالقدر اللازم لتحقيق هذه الأغراض (حماية مناخ الأعمال) برؤية قانونية مجددة للنظم القانونية التقليدية، وذلك بإيجاد قاعدة قانونية متجددة وتتعايش في نفس الوقت مع مجموعة قواعد قانونية تقليدية أخرى مختلفة. وكمثال على ذلك تطور مفهوم المسؤولية الجزائية عندما اتسع دور الشركات التجارية في الحياة العامة، مع تدني دور الدولة الوظيفي في تسير النشاط الاقتصادي والتجاري، مما دفع المشرع بإقرار المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية الخاصة وما رافقه أيضا من ضرورة اعادة النظر في العقوبة الجنائية، بما يتناسب مع طبيعة الشخص المعنوي.

وكذلك تطور وظيفة القانون الجنائي كآلية ضرورية لدعم القرارات والقواعد التنظيمية المنظمة للنشاط الاقتصادي والتجاري. وليس أبلغ من ذلك ربط المشرع التجاري عقوبة جزائية عن أي اخلال من قبل مسيري الشركات بالالتزامات المنظمة للشركات التجارية من لحظة التأسيس الأولى الى غاية الانحلال مرورا بممارسة النشاط. وكذلك حماية الشركات التجارية نفسها من سوء تسيير المسيرين، من كل السلوكات التي تضر بمصالح الشركة والغير ويعود وبال ذلك في النهاية على المصالح الاجتماعية والاقتصادية للدولة في حال فشل الشركة، مما أسس للقانون الجنائي للشركات التجارية كفرع من أهم فروع القانون الجنائي للأعمال.

فنحن الآن أمام مشهد ووظيفة جديدة للقانون الجنائي، كان سببها انتقال وتطور مفهوم الجريمة مع تطور مناخ الأعمال من وصفها التقليدي كظاهرة اجتماعية مألوفة كما هو الحال بجريمة السرقة والقتل والنصب والرشوة ..... . وجب وضع حد لها بعقوبة زجرية، إلى ظاهرة قانونية محضة وجب التصدي لها باحتراف يتناسب مع احتراف مرتكب جرائم الأعمال (مسيري الشركات التجارية بالدرجة الأولى) ويعبر عن ذلك بالصناعة القانونية والتركيب القانوني، مثل ما هو عليه الحال في القانون الجنائي للأعمال. بحيث أدى الجمع بين قانونين معا وهما القانون الجنائي وقانون الأعمال لتحقيق حماية من النوع الذي يوفره القانون الجنائي القمعي لحماية مناخ الأعمال كضرورة حتمية أملته كثرة الخروقات التي مست بتطور الأعمال وتغول رجال الأعمال، مما بشر بميلاد فرع قانوني جديد هو القانون الجنائي للأعمال كقانون مركب. وعلى حد قول الفقيه الفرنسي **Gavalda** " إن القانون الجنائي لهذه القوانين المتخصصة كالقانون التجاري وقانون الشركات، يعتبر مثل الجراحة بالنسبة للطب، فهي إقرار بعدم كفاية تقنياتها ".

إلا أننا غالبا ما نقع بين متناقضين، فالقانون الجنائي يمتاز بالتعقيد ولغة الخطاب فيه موجها بما لا يجب على الأفراد القيام به من سلوكات اعتبرت مجرمة وخرجت من دائرة الاباحة تحت طائلة العقاب الجنائي (الحبس – الغرامة – المصادرة– العقوبات التكميلية) وبين ما يقتضيه قانون الأعمال بوجه عام من تشجيع روح المبادرة ودعم السرعة والائتمان، فكيف يمكننا التوفيق بين متناقضين، تشجيع روح المبادرة في النشاط التجاري من جهة والحد من بعض السلوكات وضبطها من جهة أخرى ؟؟؟

فإقحام القانون الجنائي في مجال الأعمال لم يمر دون التأثير والتأثر بين القانونين المتناقضين بلغة الخطاب، فكثرة التدخل الجنائي في مجال الأعمال إذا لم يكن مدروسا سيكبح روح المبادرة لدى المسيرين

ويثير قلقهم المستمر هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن وضع القواعد الجنائية وصياغتها في كثير من الأحيان بما يتناسب مع قانون الأعمال، أدى الى الخروج عن المبادئ و الأحكام الأساسية للقانون الجنائي، خاصة في تحديد طبيعة السلوكات المجرمة وأحكام المسؤولية. علما أن قانون الأعمال بحد ذاته هو عبارة عن مجموعة كبيرة من النصوص القانونية المبعثرة ضمن عدة قوانين متخصصة في آن واحد. مما يصعب دراسة هذا الموضوع ، في الوقوف على أوجه الانحراف في مجال الأعمال، وذلك بتبيان كل فعل أو الامتناع عن القيام بما يلزمه القانون مما يلحق ضررا أو يهدد بالخطر بقواعد الأعمال بوجه عام. ومن الأهمية معرفة حقيقة النص المالي أو التجاري وتحديد في حالة اذا ما جرى مخالفته أنها مخالفة عادية أم أن المخالفة تشكل جريمة أعمال، رغم وجودها في كثير من الأحيان ضمن نظام قانوني خاص قائم بذاته منفصل عن القانون الجنائي الأساسي، أو ينتمي اليه في أحيانا أخرى. فالنص الجنائي بغض النظر عن مكان وجوده يجب أن يخضع للأحكام العامة للقانون الجنائي ما لم ينطوي على حكم خاص به يميزه عن النصوص الأخرى، وطالما أن نصوص قانون الأعمال مبعثرة ويستحيل ضبطها في تقنين واحد لتشتتها فإن ذلك ينسحب حتما على أهم فروعه وهو القانون الجنائي للأعمال. مما يدفعنا الى إثارة جملة من التساؤلات :

- **ما المقصود بالقانون الجنائي للأعمال وما هو موقعه في التقسيم القانوني وكيف يمكننا تحديد مصادر هذا القانون ؟**
- **متى نكون بصدد جريمة من جرائم الأعمال، و ماهي المعايير التي نعتمدها في تحديد الجرائم التي تعتبر من جرائم الأعمال، كونها مبعثرة ضمن مجموعة كبيرة من القوانين الخاصة ؟ وهل هذا القانون حقيقة أم خيال قانوني؟**

للإجابة عن هذه الأسئلة وجب استعمال أدوات المنهج التحليلي الوصفي، لاستخراج الأحكام الخاصة بجرائم الأعمال اذا نجحنا في تحديد معيار موحد لها ؟؟ كما لابد من تناول هذا الموضوع وفقا للمنهج المقارن والتاريخي خاصة وأن هذا القانون عرف ميلاده ضمن عدة أنظمة قانونية مختلفة، فلا يستوي لنا فهمه دون الوقوف على أسباب نشوؤه وتطوره وأوجه التشابه والاختلاف بين الأنظمة القانونية المختلفة في تحديد الأحكام الخاصة به.

وعليه سنتناول دراسة هذا الموضوع من خلال **ثلاث فصول** أساسية مقسمة هي بدورها إلى تفرعات مهمة لمحاولة الإجابة عن جميع التساؤلات السابقة وأخذ نماذج مهمة من جرائم الأعمال على النحو الآتي:

الفصل الأول: مدخل للقانون الجنائي للأعمال

المبحث الأول: موقع القانون الجنائي للأعمال من تقسيمات القانون و مصادره.

المبحث الثاني: تعريف القانون الجنائي للأعمال و خصائصه.

الفصل الثاني: نماذج عن جرائم الأعمال التي تنتمي لقانون العقوبات الأساسي

المبحث الأول: جريمة خيانة الأمانة وتطور وظيفتها.

المبحث الثاني: جريمة تبيض الأموال.

المبحث الثالث: جرائم التفليس في مجال الشركات التجارية.

الفصل الثالث: نماذج عن الجرائم التي تنتمي للقوانين الجنائية الخاصة

المبحث الأول: جريمة اساءة استعمال أموال و سلطات الادارة في الشركات التجارية.

المبحث الثاني: جرائم العلامات التجارية.

المبحث الثالث: جرائم البورصة.

الفصل الأول
مدخل للقانون الجنائي للأعمال

الفصل الأول: مدخل للقانون الجنائي للأعمال

يتحدد نطاق القانون الجنائي للأعمال بالأساس من خلال التشريع أولا والفقه ثانيا، فقد أثار تحديد مفهومه جدلا كبيرا بين الفقهاء ارتكز حول تحديد و ضبط نطاقه.

فأصبح مصطلح القانون الجنائي للأعمال يثار في كل المجتمعات في وقتنا الحالي، ومهما كانت درجة تطورها، وكان ذلك نتيجة للانفتاح الاقتصادي وثورة الاتصالات والتكنولوجيا ودور الشركات التجارية الكبير في سرعة المعاملات التجارية بين الدول، الأمر الذي أدى الى خلق رابطة طبيعية بين القانون والأعمال، وهذه الرابطة توطدت من أجل تصحيح مسار الأعمال وضبطه وتلافي القصور ومظاهر الانحراف فيه، لتكريس الاستقرار وحماية الائتمان والثقة والمصالح الاقتصادية والاجتماعية المختلفة.

وليستوي فهم هذا القانون لابد من تحديد موقع القانون الجنائي للأعمال من تقسيمات القانون وبيان مصادره، وصولا الى تعريفه وتوضيح الخصائص التي يتميز به. و عليه سنقوم بدراسة هذا الفصل من خلال مبحثين، نخصص المبحث الأول لتحديد موقع القانون الجنائي للأعمال من تقسيمات القانون ومصادره، بينما نخصص المبحث الثاني لتعريف القانون الجنائي وبيان خصائصه.

المبحث الأول: موقع القانون الجنائي للأعمال من تقسيمات القانون ومصادره

سنتناول هذا المبحث من خلال مطلبين تماشيا مع الطبيعة الخاصة للقانون الجنائي للأعمال، فنخصص المطلب الأول لتحديد موقع القانون الجنائي للأعمال من تقسيمات القانون، بينما نخصص المطلب الثاني لتحديد مصادر القانون الجنائي للأعمال.

المطلب الأول: موقع القانون الجنائي للأعمال من تقسيمات القانون

في الحقيقة يصعب علينا ضبط هذه المسألة على اعتبار أن القانون الجنائي للأعمال يرى فيه الكثير من شراح القانون أنه فرع من أهم فروع قانون الأعمال، وقانون الأعمال يجمع في طياته مجموعة هائلة من النصوص القانونية الغير منسجمة والمتفرعة بين فروع القانون العام والخاص وما يعكسه هذا التقسيم على صياغة قواعده. ولهذا يرى بعض الفقهاء بأن قانون الأعمال يتخطى هذا التقسيم لأن محاولة نسبه الى أحد تقسيمات القانون سيفقده مزاياه وجدواه في تنظيم عالم الأعمال، هذه الأعمال التي تسعى كل فروع القانون بأن يكون لها يدا في تنظيم ممارساتها. ولهذا نرى أن بعض الفقهاء نادى بالتمييز بين قانون الأعمال الخاص وقانون الأعمال العام. فعلى الرغم أن قواعد القانون التجاري التقليدية القائمة على الحرية والسرعة تعتبر الأساس لقانون الأعمال، إلا أنها لم تعد تستوعب شتى القواعد التي بمقدورها تأمين الحماية للمعاملات التجارية والمالية والتي تعتبر مزيجا مختلطا من قواعد القانون العام وقواعد القانون الخاص معا.[1] فقانون الأعمال ليس تقنينا مصدره المشرع، بل هو فكرة قائمة على تحديد اطار قانوني لجمع مختلف النصوص والأنظمة المطبقة على المشروعات التجارية والصناعية، مهما اختلفت في طبيعتها عامة أم خاصة.[2] فمثلا نشاط الشركة ينظمها مجموعة هائلة من النصوص القانونية والتنظيمية التي تنتمي لعدة فروع (القانون المدني – التجاري – الاداري – العمل – البيئة –...).

فبالمحصلة يعتبر القانون الجنائي للأعمال كفرع من فروع قانون الأعمال مجموعة من القواعد القانونية التي تنتمي للنظام القانوني العام للدولة، فهو مرتبط بغايات عامة وخاصة يسعى المشرع لتحقيقها وذلك تلبية لحماية احتياجات على غاية من الأهمية ذات أبعاد اقتصادية واجتماعية ومالية.[3] فهو ظاهرة قانونية نتجت عن تطور وظيفة القانون الجنائي، الذي يشمل حماية مجموعة من المصالح التجارية والاقتصادية المرتبطة بنشاط رجال الأعمال.[4] من هذا المنطلق يعتبر فرعا خاصا من فروع القانون الجنائي.[5] والقانون

---

[1]– عبد الرؤوف مهدي، **المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن**، مطبعة المدني، القاهرة، 1976، ص 95.

[2]– سمير عالية، هيثم عالية، **القانون الجزائي للأعمال، دراسة مقارنة**، مجد للنشر والتوزيع، بيروت، 2012، ص53.

[3]– حسني أحمد الجندي، **القانون الجنائي للمعاملات التجارية**، الكتاب الأول، القانون الجنائي للشركات، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989، ص 29.

[4]– أحمد فتحي سرور، **الجرائم الضريبية**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990، ص ص 16 – 17.

[5]– حسني أحمد الجندي، مرجع سابق، ص ص 17– 18.

الجنائي بمفهومه الواسع يحتوي على نوعين من القواعد، قواعد موضوعية وقواعد شكلية، وتنقسم القواعد الموضوعية إلى قواعد موضوعية العامة تهتم بموضوع وعناصر الجريمة بصفة عامة، وتسمى قانون العقوبات القسم العام، وقواعد موضوعية خاصة يكون موضوعها دراسة كل جريمة على حدا وتبيان عناصرها والعقوبة المقررة لها، وتسمى بقانون العقوبات القسم الخاص.[6] ويطلق على القسمين القانون الجنائي الأساسي كونه يهم جميع أفراد المجتمع وموضوعه عام. أما القوانين الجنائية الخاصة فهي التي تهتم بموضوع و وقائع محددة وتخاطب أشخاص محددين، وفي بعض الأحيان نجد المشرع يحمي مصلحة واحدة بعدد من النصوص قد تختلف في تبويبها في صلب المجموعة الجنائية،[7] ولا يعتبر ذلك تكرارا قانونيا لموضوع الحماية ذاته بل هو ينظر الى موضوع الحماية من وجهة نظر مختلفة، والأكثر من ذلك فإن بعض جرائم القسم الخاص شكلت مرجعا ونموذجا قانونيا لبعض الجرائم في القانون الجنائي للأعمال، مثل دور جريمة خيانة الأمانة في بلورة جريمة اساءة استعمال أموال الشركة.[8] وسندرس ذلك لاحقا بالتفصيل. فالمعني الجرمي واحد رغم طابعه التطوري الذي يفرضه كونه ينتمي الى أنظمة قانونية مختلفة، كالتقليد الجنائي مثلا واختلاف موضوعه بين التقليد في القانون الجنائي الأساسي تحت عنوان جريمة التزوير و التقليد في مادة العلامات التجارية، رغم تطابق الواقعة الجرمية الا أن التجريم في النظامين القانونين وطبيعة الحماية مختلفة، الأمر الذي أدى الى ضبابية واسعة في تطبيق النصوص في الحقيقة، مما دفع القاضي الى الارتكان في تطبيق النصوص المعتاد تطبيقها ضمن مقتضيات القانون الجنائي القسم الخاص من القانون الأساسي، في الحالات المعروضة عليه سواء ارتبطت الجريمة بإحدى موضوعات القانون الجنائي للأعمال ام غيرها.

وهذا ما جعل القانون الجنائي للأعمال بأغلب نصوصه الجنائية الخاصة المنتمية للقوانين الخاصة مجهولة لدى المحاكم.[9] و يبقى للقانون الجنائي للأعمال نطاقه الخاص، الذي يشمل إجرام المعاملات التجارية والاقتصادية والمالية، ويتحدد نطاق تطبيقه من خلال موضوع الجريمة التي يجب أن تنتمي بالأساس لأحد فروع قانون الأعمال. ومن هنا يتضح لنا مدى صعوبة تحديد نطاقه. وعلى العموم يتكون القانون الجنائي للأعمال من:

- الجرائم المرتبط بالشركات التجارية ؛

---

[6]- مأمون محمد سلامة، **قانون العقوبات: القسم الخاص**، الجزء الأول، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، الطبعة الأولى، سلامة للنشر والتوزيع، القاهرة، 2017، ص ص ، 5 – 6.

[7]- المرجع نفسه، ص 11.

[8]- ابن خدة رضى، **محاولة في القانون الجنائي للشركات التجارية، تأصيل وتفصيل**، الطبعة الثانية، دار السلام، الرباط، 2012، ص 71.

[9]- زينب تاغيتا، **القانون الجنائي للشركات أية مرجعية قضائية**، المجلة المغربية للقانون الجنائي والعلوم الجنائية، المغرب، العدد الأول، 2014، ص ص 120- 121.

- الجرائم المالية واساءة الائتمان؛
- جرائم المعاملات التجارية بصفة عامة.

المطلب الثاني: مصادر القانون الجنائي للأعمال

من الواضح من خلال ما سبق، أن القانون الجنائي للأعمال تتداخل وتتشارك في تكوينه وتركيب قواعده عدة فروع قانونية تسبقه بالوجود تمنحه البناء القانوني اللازم لتحقيق أغراضه. وبالتالي فهو يحتاج في بنائه الى نفس مصادر القانون التي ساهمت في وجوده وهي المصادر المكتوبة (الرسمية) والمصادر غير المكتوبة. ورغم التسليم بان مصادر هذا القانون هي المصادر الداخلية التي نقصد بها التشريع والعرف والقضاء، الا أن طبيعة جرائم الأعمال بحاجة الى مصادر دولية، من أجل توحيد الجهود لخلق قواعد قانونية أكثر فعالية في مواجهة هذه الجرائم، ونخص بالذكر هنا على سبيل المثال جريمة تبيض الأموال العابرة للحدود. كما أن النشاط الدولي التجاري وتطوره الهائل لا يمكن حصره بالتشريعات الداخلية ولا يمكن متابعته أمام القضاء الداخلي وأجهزة المتابعة الداخلية.

وهذا ما يفسر كثرة الاتفاقيات الدولية من تفادي التنازع في القوانين والحد من الجرائم الممتدة والعالمية في المجال التجاري والاقتصادي، مثل اتفاقية جنيف 1930-1931 الخاصة بالكمبيالة والشيك والسند لأمر، واتفاقية نيويورك 1965 الخاصة بتسوية منازعات الاستثمار، والاتفاقيات المتعلقة بمكافحة تبيض الأموال، والاتفاقيات المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية. وتنظيم التجارة الدولية (اتفاقية منظمة التجارة العالمية 1994)، والتحكيم الدولي ....الخ . كما ساعد القضاء الدولي على ارساء أعراف دولية لتأسيس نماذج موحدة وابرام اتفاقيات تسليم المجرمين ومتابعة الجريمة المنظمة العالمية.

و ساهم الفقه الى حد بعيد في توضيح الكثير من المفاهيم الغامضة في قوانين الأعمال، واقتراح الحلول للمشاكل المستعصية على الحل. كما أن القانون الجنائي للأعمال جاء بمفاهيم مختلفة ارتكزت على مصادر من الأنظمة القانونية المقارنة، والعرف الدولي، مما منحه ثراء كبيرا في أحكامه، ساهمت الى حد بعيد في توحيد السياسة الجنائية في جرائم الأعمال في المنظور الدولي.[10]

10 – أنظر على سبيل المثال كيف ساهم الفقه الفرنسي في التخفيف من حدة النصوص الجنائية في مجال تسيير الشركات التجارية، وتخفيف الزخم الهائل من النصوص التجريمية وحصرها في الجرائم الأكثر خطورة ، وذلك لتشجيع الاستثمار وحماية لروح المبادرة. – سناء الوزيري، **السياسة الجنائية في ميدان الشركات التجارية**، أطروحة دكتوراه في الحقوق، جامعة محمد الخامس – أكدال، الرباط، السنة الدراسية 2005 – 2006 ، ص ص 157 – 175.

المبحث الثاني: تعريف القانون الجنائي للأعمال و خصائصه

سنحاول من خلال هذا المبحث وبعد أن عرفنا موقعه من تقسيمات القانون والمصادر التي تساهم في بنيانه القانوني، الوقوف على تعريف القانون الجنائي للأعمال في المطلب الأول، بينما نخصص المطلب الثاني لبيان خصائص هذا القانون.

المطلب الأول: تعريف القانون الجنائي للأعمال

يعتبر هذا القانون فرعا جديدا من فروع القانون، وهو في حالة تطور دائمة نتيجة للتطورات الهائلة في مجالات الأعمال، كما أنه مرتبط ارتباطا عضويا بقانون الأعمال والقانون الجنائي، فيعتبر من القوانين المركبة الأكثر تعقيدا، كونه يحكم ظواهر غير تقليدية. السبب الذي أدى الى خلاف فقهي حاد حول تعريف هذا القانون وتحديد موضوعه.

وقد تفرق الرأي بين مذهبين رئيسين: الأول أخذ بالمعيار الموضوعي – والثاني أخذ بالمعيار الشخصي.

أولا: المعيار الموضوعي:

يتحدد تعريف هذا القانون حسب هذا المذهب على أن موضوع الجريمة إما أن يكون قانونيا أو يكون اقتصاديا، واتخذ لذلك عدة معايير، معايير مرتبطة بالجانب الاقتصادي، ومعايير متعلقة بالجانب القانوني المحض.

أ- المعايير الموضوعية الاقتصادية:

وهي بدورها تتفرع الى معيارين: معيار النظام الاقتصادي ومعيار المشروع الاقتصادي.

1- معيار النظام الاقتصادي:

حسب هذا المعيار فان المشرع يهدف من العقاب وفقا لهذا القانون الحد من أي اعتداء على السياسة الاقتصادية للدولة، التي تسعى من خلالها الى تنظيم انتاج وتوزيع واستخدام وتبادل الأموال والخدمات.[11] أي الاعتداءات التي تقع على النظام الاقتصادي الذي قررته السياسة الاقتصادية للدولة،[12]حيث أن الدولة هنا في سبيل تنظيم الاقتصاد لا تقول ما يجب فعله وانما كذلك ما لا يجب فعله.[13] وقد عرفت محكمة النقض الفرنسية الجريمة الاقتصادية بأنها " كل اعتداء يقع على انتاج أو توزيع أو استهلاك السلع

---

[11]– محمد علي سويلم، **القانون الجنائي الاقتصادي، الأحكام الموضوعية والجوانب الإجرائية**، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية، 2015، ص 82.

[12]– آمال عثمان، **شرح قانون العقوبات الاقتصادية في جرائم التموين**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983، ص 30.

[13]– محمود داوود يعقوب، **المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي**، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008، ص 23.

والبضائع ووسائل صرف النقود بأشكالها المختلفة" [14] ولهذا نجد أن الفقه الذي أخذ بهذا المعيار لتعريف القانون الجنائي للأعمال تبنى الى حد بعيد الى درجة التطابق بينه وبين قانون العقوبات الاقتصادي. ومن هنا فإن الأخذ بهذا المعيار يخلق لبسا واضحا في مفهوم القانون الجنائي للأعمال، كون هذا المعيار واسع جدا وفضفاض.

2-معيار المشروع الاقتصادي:

يربط أصحاب هذا الرأي تعريف القانون الجنائي للأعمال بفكرة المشروع الاقتصادي، و مؤدى هذا المعيار أن اجرام الأعمال لا يقع إلا داخل المشروع، و وفقا لذلك يعرف القانون الجنائي للأعمال (كل إجرام متصور في إطار المشروع لخداع الجمهور والدولة والشركاء).[15]

ويشترط أن يكون المشروع حقيقيا غير وهمي، فلا يتصور الأخذ بهذا المعيار في تعريف القانون الجنائي للأعمال إلا اذا وقعت جرائم الأعمال في إطار مشروع حقيقي، وبالتالي استبعاد الجرائم التي تقع في المشروعات الوهمية 'الشركات الوهمية' من إطار هذا القانون، وتبقى خاضعة في هذه الحالة للقواعد العامة في قانون العقوبات.[16] ويؤخذ على هذا المعيار عدم وضوحه كونه يسمح بدخول جميع الجرائم من القانون العام والقوانين الجنائية الخاصة في إطار هذا الفرع القانوني، بمجرد أن هذه الجرائم تقع داخل المشروع فقط، حتى وان كانت ليس لها طبيعة المعاملات التجارية في الأصل كجريمة السرقة والنصب والتحرش ... . ومن جهة أخرى ورغم وجاهة هذا المعيار إلا أنه يستبعد طائفة من الجرائم تدخل في صميم جرائم الأعمال، مثل جريمة تبيض الأموال وجرائم العلامات وجرائم البورصة.... . لهذا فإن الأخذ بهذا المعيار الغير واضح والغير مضبوط، سيؤدي إلى عدم القدرة على التفرقة بين الجرائم التي يتعلق موضوعها بقانون الأعمال من عدمه.[17] وحسب رأينا أنه يجب ضبط هذا المعيار وحصره فقط بالجرائم التي تتعلق بسير المشروع وادارته، فنكون بذلك بصدد جرائم التسيير، التي تعتبر محورا أساسيا من محاور القانون الجنائي للأعمال.

ب- المعيار الموضوعي القانوني:

يرى أصحاب هذا الرأي للخروج من الانتقادات التي وجهت الى المعايير الموضوعية الاقتصادية، ضرورة اعتماد معيار موضوعي قانوني يقوم على عملية تصنيف بتعداد وترتيب جرائم الأعمال، وذلك بتحديد نطاق القانون الجنائي للأعمال عن طريق وضع قائمة بقوانين يجمعها تحت هذا الاسم.[18]

---

[14]- ورد هذا التعريف في: - حسني أحمد الجندي، **مرجع سابق**، ص 18.

[15]- حسني أحمد الجندي، **المرجع السابق**، ص 19.

[16]- محمد علي سويلم، **المرجع السابق**، ص 83.

[17]-سمير عالية، هيثم عالية، **مرجع سابق**، ص62.

[18]- محمد علي سويلم، **مرجع سابق**، ص 85.

وبالتالي نكون بصدد تطبيق هذا القانون عند وقوع فعل أو اكثر من هذه الأفعال. ورغم ما يمتاز به هذا المعيار من الوضوح والتحديد ولكن يعاب عليه بأنه لا يسمح بتحديد واضح لمضمون هذا القانون بطريقة جامعة مانعة، طالما أننا لسنا قادرين على إيجاد تقنين خاص يجمع هذه الأفعال الجرمية في تقنين واحد. ولهذا سنبقى في عوز مستمر في مواجهة الانحرافات المستجدة لصعوبة الكشف عنها، لهذا يرى الاستاذ **Roussel** (أن القانون الجنائي للأعمال يتسم بالتعقيد الفني والجسامة علاوة على صعوبة الكشف عن الجرائم) . [19] وان الأخذ بهذا المعيار يخلق تضخما تشريعا واضحا في ميدان الأعمال، ويعزو الكثير من الباحثين هذه الظاهرة الى كون التجريم والعقاب في مجال الأعمال يضعه تقنيون في كل قطاع من أجل احترام المقتضيات المنظمة له(البورصة– الشركات – العلامات التجارية– ...)، فهو ليس من صنع واضعي القانون الجنائي وحدهم، و واضعي القانون التجاري. و هذا هو السبب في عدم الانسجام الذي يعاني منه قانون الأعمال بصفة عامة، والذي ينعكس على القانون الجنائي للأعمال باعتباره أهم فروعه.[20]

ثانيا: المعيار الشخصي:

يتجه أنصار هذا المذهب الى تحديد نطاق هذا القانون على أساس الشخص مرتكب الجريمة، فيروا أن اجرام الأعمال يخص أشخاص تتوافر فيهم بعض المواصفات الخاصة، سواء تعلق الأمر بنشاطهم المهني أو بنفسية المجرم.

أ- معيار النشاط المهني لمجرم الأعمال:

يرى أنصار هذا الرأي بأن مرتكب هذا النوع من الجرائم هو دائما ينتمي الى طائفة محددة من الجناة وهم رجال الأعمال. وأشارت أستاذة القانون الجنائي الفرنسي **Mireille Delmas Marty** " بأن اجرام الأعمال هو اجرام مهني بالدرجة الأولى، ومرتكب هذا النوع من الإجرام هو شخص ينتمي الى طائفة رجال الأعمال"،[21] ويقال أن صاحب هذا الرأي هو العالم الهولندي **Willem Bonger** في كتابه (الإجرام والظروف الاقتصادية) وعالم الإجرام الأمريكي **Edwin Sutherland** في نظريته الشهيرة (جرائم أصحاب الياقات البيضاء)، وتتلخص نظريته بأن جرائم الأعمال " هي الجرائم التي ترتكب من أشخاص يتمتعون بمركز أو مهنة أو وضع مالي مرموق في المجتمع"، [22] فهي جرائم طائفة اجتماعية

---

[19]– حسني أحمد الجندي، **مرجع سابق**، ص ص 21– 22.

[20]–Jean Didier Wilfrid , **Le droit pénal des affaires** ,Dalloz,paris,1991, p 61.

[21]– حسني أحمد الجندي، **مرجع سابق**، ص 25.

[22] –Edmund W Kitch , **Economy crime: Theory, Encyclopedia** of crime and justice, the free prees, New York, Vol 2, 1983. – Edwin Sutherland, **White Collar Criminality**, American Socilogical Review, V 1940, pp 1–12.

معينة منغلقة على نفسها صاحبة نفوذ، تمارس أعمالها بسرية واحترافية، مما يصعب كشف أفعالهم المنحرفة، وبالمخالفة يتم استبعاد الأشخاص العاديين من قانون الأعمال، إلا في حالة الاشتراك الجرمي فقط.[23] ويعاب على هذا المعيار أنه يدخل ضمن جرائم الأعمال، جرائم لا تعتبر أصلا من جرائم الأعمال، بل اعتبرت كذلك فقط لأن مرتكبها من طائفة رجال الأعمال، وفي ذلك توسيع كبير لجرائم الأعمال، وخروج واضح عن نطاقها، مثل جرائم التحرش والزنى والسرقة والسياقة في حالة سكر وغيرها الكثير، والتي يرتكبها رجال الأعمال كثيرا. ويأخذ أيضا على هذا المعيار من جهة ثانية أنه يضيق من نطاق قانون الأعمال كونه يستبعد الكثير من الجرائم التي يرتكبها من لا ينتمي الى هذه الطائفة مثل جرائم النصب وجرائم الصرف وتقليد العلامة التجارية.... .

ب-معيار السلوك النفسي لمجرم الأعمال:

يذهب طائفة أخرى من الفقهاء الى الأخذ بمعيار شخصي آخر متصل بنفسية المجرم، بالوقوف على الدوافع التي تحرك مجرم الأعمال،[24] ويميز أصحاب هذا الرأي بي صنفين من المجرمين:

- **الصنف الأول:** يشمل الأشخاص الذين دخلوا حياتهم المهنية بطريقة تخالف القانون، مثل مبيضي الأموال و النصابين.
- **الصنف الثاني:** يشمل أشخاص كانوا شرفاء في بداية حياتهم العملية، ومن ثم تعرضوا لصعوبات صادفتهم بحياتهم العملية.[25]

ويعتبر أنصار هذا المعيار بأن النوع الثاني هم وحدهم مجرمي الأعمال، كما يركز الفقيه **Jean Largiuer** على عبارات تدور جميعها حول الجانب النفسي للمجرم، مثل انعدام المشاعر والأحاسيس التي تحرك رجال الأعمال والشعور بالإشفاق تجاه الآخرين الأقل ثراء وغنى.[26]

الخلاصة:

ما يلاحظ أن الأخذ بكل معيار من هذه المعيار، سواء الموضوعية أو الشخصية، على حدا يجعل التعريف بهذا القانون غير كامل، و قد يخرج الكثير من السلوكات من نطاقه والتي تعتبر من صميم القانون الجنائي للأعمال. ومن جهة أخرى إن الأخذ بكل المعايير معا يعاب عليه أنه قد يشمل جرائم تقع من أشخاص ليس لهم أي علاقة بعالم الأعمال، ويدخل جرائم لا ترتبط بمجال الأعمال. مع التسليم باستحالة الأخذ بهم معا من الناحية العملية نظرا للاختلاف الواضح في مضمون ومنطق كل معيار. مما

---

[23] –Mireille Delmas Marty, **Droit Pénal des Affaires**, 2éme édition, DUF ,Paris, 1981, p44.

[24]– محمد علي سويلم، **مرجع سابق**، ص 87.

[25]– حسني أحمد الجندي، **مرجع سابق**، ص 26.

[26] – Jean Largiuer, **Droit Pénal des Affaires**, **A**rmand colin, Collection, 8éme Edition, Paris, 1992, pp 7-12.

جعل بعض الفقهاء يطرحون تساؤل في غاية الأهمية هل يوجد قانون جنائي للأعمال فعلا ؟ هل هذا القانون حقيقة أم خيال؟

أن أغلب الدراسات القانونية و الأكاديمية وعلى وجه الخصوص في فرنسا تعتمد في دراسة هذا القانون على المعيار الموضوعي القانوني، وذلك لواقعيته العلمية، بحيث تقوم على معيار التعداد و الترتيب للجرائم المتعلقة بشكل مباشر بميدان الأعمال مهما كان مكان هذه النصوص.

و بناء على ذلك نستطيع القول بأن جرائم الأعمال يقصد بها (تلك الأفعال الغير مشروعة التي ترتكب عند مباشرة المعاملات التجارية ويؤدي الى الاضرار أو التهديد بالضرر بسلامة المعاملات التجارية والاقتصادية والمالية).[27]

المطلب الثاني: خصائص القانون الجنائي للأعمال

يتميز القانون الجنائي للأعمال بميزات وخصائص عديدة تجعله ينفرد بطبيعة خاصة متربطة أساسا بالخصائص المميزة لقانون الأعمال لارتباطه العضوي به. ونستطيع أن نوجزها على النحو الآتي:

1- جرائم القانون الجنائي للأعمال هي جرائم مصطنعة قانونية:

ينبغي التمييز بين الجريمة كونها ظاهرة اجتماعية وكونها ظاهرة قانونية، فتكون الجريمة ظاهرة اجتماعية " وهي الجرائم الطبيعية " عندما تعرف على أنها تتناول علاجا لظاهرة اجتماعية مخالفة لقيم المجتمع الاخلاقية والتي لها عنصر الثبات والعمومية، فتأتي القاعدة الجنائية منسجمة مع مطالب المجتمع، و تتكون من شقين، شق التكليف وشق الجزاء. كجرائم القتل والسرقة والآداب العامة. أما كون الجريمة ظاهرة قانونية فيعني ذلك أنها من صنع القانون فالجريمة هنا جريمة مصطنعة يخلقها القانون من العدم لمواجهة خرق الأفراد لسياسات الدولة التنظيمية. فغالبا يكون التكليف فيها ترددا لالتزام تقرره قاعدة غير جنائية، مما يضفي على الفعل صفة عدم المشروعية.[28] و إن جرائم الأعمال لا تنتمي الى فئة الجرائم التقليدية، كونها متطورة باستمرار، ويغلب عليها الطابع التنظيمي، كالقانون الجنائي للشركات مثلا. وقانون الأعمال نفسه نشأ نتيجة التطور الاقتصادي والمالي المستمر.

2- جرائم الأعمال جرائم تقنية:

تتخذ هذه الجرائم صورة منظمة، فهي جرائم تقنية تتضمن صورة من صور التنظيم، بين أطراف ترتكب هذه الأعمال الإجرامية. و بخلاف الإجرام العادي فإن مرتكبي هذا النوع من الإجرام غالبا ما

---

[27]- حسني أحمد الجندي، **مرجع سابق**، ص 28.

[28]- محمد عبد اللطيف عبد العال، **الجرائم المادية وطبيعة المسؤولية الناشئة عنها**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص 108.- عبد العظيم وزير، **الشروط المفترضة في الجريمة، دراسة تحليلية تأصيلية**، دار النهضة العربية، 1983، ص 35.

يكونون من ذوي مكانة اجتماعية ومالية عالية،[29] ويرتكبون جرائمهم ببراعة، ويستعملون معلومات ووسائل متطورة، في إطار من السرية والكتمان والمهنية.[30] وخير مثال على ذلك جرائم تسيير الشركات وجرائم البورصة و مراقبي الحسابات وجرائم تبيض الأموال ..... .

3-جرائم الأعمال جرائم ذات طابع اقتصادي و مالي:

يمتد نطاقها ليشمل أنشطة اقتصادية ومالية متعددة، و المصالح التي تحميها مصالح اقتصادية وتجارية ومالية محضة.[31] كما أن المجرم فيها يسعى دائما لتحقيق منافع مادية.

4-القانون الجنائي للأعمال قانون غير مقنن:

لا يوجد قانون مقنن يسمى القانون الجنائي للأعمال، بل هو عبارة عن مجموعة كبيرة من النصوص المشتتة والمتناثرة في مجموعة من القوانين الخاصة، كالقانون التجاري، وقانون البورصة، وقانون العلامات التجارية، ..... بالإضافة إلى قانون العقوبات الأساسي.[32]

5-القانون الجنائي للأعمال ذو طبيعة قانونية مميزة:

ذهب جانب من الفقه الى وجود فروع للقانون الجنائي للأعمال، تتعدد على حسب المصلحة المراد حمايتها، فهناك قانون جنائي مالي عندما يحمي المصالح المالية، وهناك قانون جنائي تجاري وهو الذي يهتم بحماية المصالح التجارية، وقانون جنائي اقتصادي عندما يحمي المصالح الاقتصادية، فالقانون الجنائي للأعمال يحمي مصالح متنوعة ومتداخلة.

ويرى الأستاذ **أحمد فتحي سرور** أن المعيار القانوني المعتبر هنا لوجود هذه القوانين الخاصة هو ضرورة تحررها من بعض المبادئ التي يقوم عليها القسم العام من قانون العقوبات.[33] إذ أن الأمر يحتاج تدخل تشريعي لإفراد هذه النصوص عن غيرها من النصوص، خاصة عندما يصعب تصور تجريم نصوص آمرة، وعدم القدرة على الإحالة من القوانين الخاصة التي تنتمي لنظام قانوني خاص (كالنظام القانوني للبورصة مثلا) الى قانون العقوبات الأساسي، بسبب الطبيعة الخاصة لهذه القوانين ونوع المصالح التي تحميها.[34] وهذا هو الاتجاه السائد في الفقه المقارن ويسمى ذلك بالاستقلال القانوني للفروع

---

[29]- حسني أحمد الجندي، **مرجع سابق**، ص 29.

[30] - ابن خدة رضى، **مرجع سابق**، ص 129.

[31] - Mireille Delmas Marty, **OP. Cit**, p 6.

[32]- Jean Largiuer, **OP. Cit**, p p 10 – 11.

[33]- أحمد فتحي سرور، **الوسيط في قانون العقوبات: القسم العام**، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2015 ، ص ص 16- 17.

[34]- غنام محمد غنام، **الحماية الجنائية للادخار العام في شركات المساهمة**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص 9.

القانونية التي تمكن المشرع من مواجهة الأفعال الجديدة الناتجة عن تطور الظواهر الإجرامية والتي لا يستطيع وفقا للقانون الجنائي التقليدي مجاراتها لتميزه بالاستقرار والثبات وعدم قابليته للتغير.[35]

وهناك من ينكر هذه الاستقلالية للقانون الجنائي للأعمال على أساس أنه يفتقد الاستقلال التشريعي، فليس هناك قانون بهذا الاسم (تقنين) بشكل مستقل، وأكثر ما في الأمر حسب أصحاب هذا الرأي بأن هذا القانون يتمتع باستقلال علمي فقط، فمن خلال الدراسات حول الموضوع النقدية و التحليلية ترسخ في الأذهان وجود هذا القانون.[36] وهناك من ينكر فكرة التفرع القانوني أصلا ويتمسك بفكرة وحدة النظام القانوني الجنائي، حتى لو تفرع في عدة قوانين أخرى تمثل في النهاية النظام القانوني للدولة.

ومع وجاهة جميع الآراء السابقة إلا أن الفقه في غالبه يرجح أن هذا القانون يدخل ضمن طائفة القوانين الجنائية الخاصة، رغم تداخله في حماية مصالح اقتصادية وتجارية ومالية متنوعة تحت طائلة العقاب الجنائي لفرض القواعد التنظيمية.[37] و أن مصدر هذه الخصوصية ليس في وضعها في قانون خاص أو في معالجتها كموضوع علمي مستقل، وإنما في استقلالها القاعدي بمبادئ قانونية مميزة، ووظيفة جنائية خاصة. و هذا لا يعني قطع الصلة مع قانون العقوبات الأساسي بل يبقى القانون الأساسي هو الأصل الذي نعود إليه كلما تعرضنا لنقص ضمن القوانين الخاصة في تنظيم وفهم مسائل معينة.[38]

خلاصة الفصل

بينا من خلال دراسة هذا الفصل، مقومات القانون الجنائي للأعمال، وحاولنا ابراز المعايير التي أعتمد عليها الفقه لتحديد نطاق هذا القانون وتعريفيه، وتوقفنا عند أهم الخصائص التي تميزه، وذلك كله ليساعدنا في فهم هذا القانون، ومعرفة متى نكون بصدد جريمة من جرائم الأعمال على وجه الدقة. وسنسعى من خلال ذلك الى دراسة بعض النماذج من جرائم الأعمال، سواء التي تنتمي إلى القانون الأساسي أو التي تنتمي إلى بعض القوانين الخاصة.

---

[35]– عادل عبد السميع عبد الفتاح الغرباوي، **الحماية الجنائية للشركات التجارية: دراسة مقارنة**، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2007، ص ص 50 – 51.

[36]– ابن خدة رضى، **مرجع سابق**، ص ص 78 – 79.

[37]– حسني أحمد الجندي، **مرجع سابق**، ص 32.

[38]– أحمد فتحي سرور، **الجرائم الضريبة، مرجع سابق**، ص 9.

الفصل الثاني

نماذج من جرائم الأعمال التي تنتمي لقانون العقوبات الأساسي

الفصل الثاني: نماذج من جرائم الأعمال التي تنتمي لقانون العقوبات الأساسي

وضحنا سابقا بأن المعيار المعتمد لدراسة هذا القانون من الناحية العلمية هو المعيار الموضوعي القانوني، كونه يقوم على التعداد والترتيب لجرائم الأعمال المتناثرة في مجموعة كبيرة من القوانين. وعليه سنقوم في هذا الفصل بدراسة نماذج عن هذه الجرائم تنتمي لقانون العقوبات الأساسي، محاولين ابراز صلتها بميدان الأعمال. و اخترنا لذلك ثلاث نماذج على النحو الآتي:

المبحث الأول: جريمة خيانة الأمانة وتطور وظيفتها.

المبحث الثاني: جريمة تبيض الأموال.

المبحث الثالث: جرائم التفليس في مجال الشركات التجارية.

المبحث الأول: جريمة خيانة الأمانة وتطور وظيفتها

تعتبر جريمة خيانة الأمانة من الجرائم الواقعة على الأموال، وتعد هذه الجريمة من الجرائم التي أثارت الكثير من التحفظات، وأخذت منحا تطوريا، خاصة في الجانب المرتبط بمجال الأعمال، مما دفع المشرع الفرنسي إلى تعديل أحكامها مرارا بما يتناسب مع طبيعة الأعمال والتعاملات المالية والثقة بين الناس، ولهذا سنحاول من خلال هذه الدراسة تبيان أحكام هذه الجريمة وفقا للتشريع الجزائري والتركيز على صلتها بمجال الأعمال، ونوضح كيف أثر مناخ الأعمال على البنية التركيبية لهذه الجريمة في القانون الفرنسي، وذلك من خلال مطلبين، نخصص المطلب الأول لدراسة الجريمة وفقا للتشريع الجزائري بينما نبين في المطلب الثاني تطور الجريمة في التشريع الفرنسي.

المطلب الأول: جريمة خيانة الأمانة وفقا للتشريع الجزائري

ونقسم هذه الجريمة إلى ثلاثة فروع، نبين في الفرع الأول الأساس القانوني والعلة من التجريم، بينما نخصص الفرع الثاني إلى العناصر المكونة للجريمة (أركان الجريمة)، ونتناول الجزاء المقرر لها في الفرع الثالث.

الفرع الأول: الأساس القانوني والعلة من التجريم

أولا: الأساس القانوني

نصت عليها المادة 376 من القانون رقم 06-03 لسنة 2006 المعدل والمتمم لقانون العقوبات تحت مسمى خيانة الأمانة بقولها « كل من اختلس أو بدد بسوء نية أوراقا تجارية أو نقودا أو بضائع أو أوراقا مالية أو مخالصات أو أية محررات أخرى تتضمن أو تثبت التزاما أو إبراء لم تكن قد سلمت إليه إلا على سبيل الإجارة أو الوديعة أو الوكالة أو الرهن أو عادية الاستعمال أو لأداء عمل بأجر أو غير أجر

بشرط ردها أو تقديمها أو لاستعمالها أو لاستخدامها في عمل معين، وذلك إضرارا لمالكيها أو واضعي اليد عليها أو حائزها يعد مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة، ويعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج، ويجوز علاوة على ذلك أن يحكم على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 وبالمنع من الإقامة وذلك لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر.

ثانيا: العلة من التجريم

تعتبر هذه الجريمة من الجرائم الواقعة على المال، ويهدف المشرع من التجريم هنا حماية الثقة والأمانة في التعامل بالأموال بين الناس، خاصة عندما يكون تسليم المال بموجب عقد من عقود الأمانة الواردة في نص المادة 376 من قانون العقوبات، حيث يقوم صاحب المال بتسليم المال لشخص آخر إما لحفظه أو لاستعماله أو استخدامه في عمل ما فقط وهذا بقصد نقل الحيازة الناقصة التي تسمح للحائز بمباشرة الحقوق المترتبة عن عقد الأمانة دون التصرف بالمال تصرف مالكه الأصلي.[39]

فإذا قام المؤتمن على المال باختلاس أو تبديد هذا المال يعتبر خائنا للأمانة، ومن هنا جاءت تسمية هذه الجريمة، ويطلق عليها في بعض التشريعات جريمة إساءة الائتمان، كالتشريع الأردني مثلا، فإن ما يهم المشرع هنا حماية الثقة المترتبة عن هذه العقود وحسب، أما المصالح المدنية المترتبة عنها فتبقى خاضعة لأحكام القانون المدني،[40] والأصل أنه لا يجوز استخدام الجزاءات الجنائية لكفالة العقود المدنية (كعقود الأمانة) طالما عقدت بإرادة حرة وواعية بين أطرافها، فقد يؤدي هذا إلى إشاعة الاضطراب في التعاملات خوفا من تهديد العقوبة الجزائية، إلا أن الخداع والاستغلال وخيانة الثقة والائتمان هو من دفع المشرع بفرض جزاءات جنائية بقدر الضرورة للحفاظ على المصالح، وذلك بتحقيق التوازن بين حماية الائتمان والاتفاق القائم بموجب أحد عقود الأمانة،[41] فعقد الإيجار مثلا وهو من عقود الأمانة يمنح المستأجر حق الانتفاع بالعين المؤجرة ولكن هذا الحق لا يمنحه حق التصرف بالمقتنيات والأشياء المرفقة بالعين المؤجرة، وإذا ما تصرف المستأجر بها يكون قد خان الأمانة.

---

[39]– مأمون محمد سلامة، **قانون العقوبات، القسم الخاص**، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، سلامة للنشر والتوزيع، القاهرة، 2017، ص 265.

[40]– أحمد فتحي سرور، **الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام**، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2015، ص ص 36–37.

[41]– أشرف توفيق شمس الدين، **الحماية الجنائية للائتمان المصرفي من الخداع**، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص ص76–78.

الفرع الثاني: أركان الجريمة

في إطار تعديل نص المادة 376 من قانون العقوبات وبالارتكاز على العلة من التجريم يلزم لقيام جريمة خيانة الأمانة اجتماع ثلاث عناصر أساسية، تشكل وقائع منفصلة ضرورية لقيامها، وتتمثل في ضرورة توافر الشروط المفترضة وتتمثل في تسليم الأموال من المجني عليه للجاني بناء على عقد من عقود الأمانة (أولا)، وسلوك إجرامي يتمثل في اختلاس أو تبديد لهذه الأموال (ثانيا) وركن معنوي يقوم على القصد العمدي (ثالثا)، وسوف نتناول هذه الأركان وفقا لترتيبها على النحو الآتي:

أولا: الشروط المفترضة[42]

وهي الشروط التي يتطلبها المشرع لوجود الجريمة وليميزها عن غيرها من الجرائم كجريمة السرقة، فالأشياء لابد أن تكون في حوزة الجاني في جريمة خيانة الأمانة، وأن تكون قد سلمت له بمحض إرادة صاحبها أو حائزها بناء على عقد من عقود الأمانة، وبعد ذلك يقوم الجاني إما باختلاسها أو تبديدها، أما إذا انتفت هذه الشروط فيعني أن جريمة خيانة الأمانة هنا لا يمكن تصور قيامها، ولكن لا يمنع ذلك من قيام جريمة أخرى كجريمة السرقة، وذلك باختلاس أشياء غير موجودة بحوزة الجاني بدون علم صاحبها، فالشروط المفترضة هي التي تمهد الطريق لارتكاب الجريمة في وقت لاحق كشروط ضرورية أجنبية عن نشاط الجاني أو سلوكه والتي تتحقق بها أركان الجريمة.[43]

وبناء على ما سبق فإن الشروط المفترضة تتمثل في:

- وجود المال في حيازة الجاني بتسليمه له من قبل صاحبه أو حائزه؛
- أن يكون التسليم بناء على عقد من عقود الأمانة.

---

[42]– أركان الجريمة هي العناصر الأساسية اللازم توافرها لقيام الجريمة وفقا لنموذجها القانوني، بينما الشروط المفترضة فيقصد بها الظروف والعناصر التي يلزم توافرها في مرحلة سابقة أو معاصرة للواقعة المادية المرتكبة حتى تتوافر لتلك الأخيرة مقومات الجريمة، فهي مستقلة عن نشاط الجاني وهي لازمة للوجود القانوني للجريمة.

– انظر في ذلك: عبد العظيم مرسي وزير، **الشروط المفترضة في الجريمة، دراسة تحليلية تأصيلية**، دار النهضة العربية، القاهرة 1984، ص ص 77–79.

– مأمون محمد سلامة، **قانون العقوبات، القسم العام**، الجزء الثالث الطبعة الأولى، سلامة للنشر والتوزيع، القاهرة، 2017، ص ص123–124

[43]– عبد العظيم مرسي وزير، **مرجع سابق**، ص 77.

أ- وجود المال في حيازة الجاني (التسليم)

تفرض جريمة خيانة الأمانة أن يتم تسليم المال للجاني تسليما ناقلا للحيازة على أن يكون التسليم سابقا على الفعل المادي المكون للجريمة،[44] ويقع التسليم من حائز المال الذي قد يكون مالكا للشيء أو مجرد حائز له حيازة ناقصة كالمودع لديه الذي يسلم الشيء المودع لآخر لإعادته إلى مالكه، أو واضع اليد عليه.

ويجب أن يكون التسليم على سبيل الحيازة الناقصة (المؤقتة) دون الحيازة الكاملة التي تثبت لمالك الشيء فقط،[45] ويلتزم المسلم له برد الأشياء التي تسلمها إلى صاحبها بموجب الاتفاق بينهما،[46] كما أنه لا يشترط أن يحصل التسليم من قبل المجني عليه بل يمكن أن يحصل من شخص آخر يكلف من صاحب الشيء بتسليمه للجاني كالخادم أو عن طريق موظف البريد، أو وكيل كالمحامي الذي يستلم أموال نيابة عن موكله ويقوم باختلاسها.[47]

أن يكون التسليم بناء على عقد من عقود الأمانة

لا يكفي لقيام جريمة خيانة الأمانة أن يكون التسليم سابقا على الفعل المادي فحسب بل لابد أن يكون قد نتج عن عقد من عقود الأمانة الواردة على سبيل الحصر في المادة 376 من قانون العقوبات، والعقود المنصوص عليها هي عقد الإيجار وعقد الوديعة وعادية الاستعمال والوكالة والرهن وعقد عادية الاستعمال وعقد العمل.

1- عقد الإيجار

هو عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه بتسليم العين المؤجر للمستأجر للانتفاع بها لزمن معلوم وبأجرة معلومة، ويعتبر عقد الإيجار من العقود المتعلقة بالانتفاع بالشيء،[48] ومن الممكن أن ينصب عقد الإيجار على منقول أو على عقار، ويلزم المستأجر برد الشيء للمؤجر في نهاية مدة الإيجار، فإذا ما قام المستأجر بالتصرف بالعين المؤجرة أو اختلسها سواء كانت من المنقولات كسيارة أو دراجة نارية مثلا، أو للأشياء الموجودة في العقار كالأبواب أو النوافذ أو .... فإنه بهذه الحالة يكون قد ارتكب جريمة خيانة

---

[44]- سامي محمد غنيم، **جرائم الفساد، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى**، المصرية للنشر والتوزيع، القاهرة، 2018، ص 340.

[45]- مأمون محمد سلامة، **قانون العقوبات**، القسم الخاص، مرجع سابق، ص 266.

[46]- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، 2008، ص 363.

[47]- سامي محمد غنيم، **مرجع سابق**، ص 340

[48]- انظر المادة 467 وما يليها من **القانون المدني الجزائري**.

الأمانة كونه تصرف تصرف المالك بينما عقد الإيجار يمنحه حق الانتفاع فقط لوقت معلوم، أما إذا تلفت الأشياء نتيجة سوء استخدام من قبل المستأجر أو تأخر المستأجر عن رد الأشياء المستأجرة فلا تقوم جريمة خيانة الأمانة.[49]

2- عقد الوديعة:

هو عقد يسلم بمقتضاه شيئا منقولا إلى المودع لديه على أن يحافظ عليه لمدة معينة وعلى أن يرده عينا،[50] ولا يعتبر الإهمال في حفظ الوديعة الذي يؤدي إلى إتلافها أو الإنقاص من قيمتها خيانة للأمانة، فعلة العقاب هنا هو العبث في ملكية الشيء أو التصرف فيه تصرف المالك، فالمؤتمن على الوديعة ملزم بردها بعينها حين طلبها من صاحبها، ويستوي أن يكون التصرف بجزء من الوديعة أو بها كلها بتبديدها أو اختلاسها، ويشترط أن تكون الوديعة كاملة بقصد حفظها وردها بعينها، وليس الوديعة الشاذة الغير كاملة التي تخول عدم رد الأشياء بذاتها وإنما ما يقابلها كما ونوعا كالنقود المودعة لدى البنوك.[51]

3- عقد الوكالة:

الوكالة أو الإنابة هو عقد بمقتضاه يفوض شخص (الموكل) شخصا آخر (الوكيل) للقيام بعمل شيء لحساب الموكل و باسمه،[52] وقد تكون الوكالة بمقابل كما قد تكون بدون مقابل، وقد تكون صريحة أو ضمنية.[53]

وهنا تقوم جريمة خيانة الأمانة كلما تصرف الوكيل إما باختلاس أو تبديد الأموال التي استلمها على ذمة الموكل، كأن يقوم الوكيل مثلا باستلام نقود لشراء شيء معين للموكل، فيقوم بالشراء بثمن أقل ويحتفظ بالباقي لنفسه فيعتبر مرتكبا لجنحة خيانة الأمانة، ومن أبرز الأمثلة في مجال الأعمال هو العبث بقيمة السلعة، كأن ينيب الموكل شخصا ليبيع له مثلا مادة (الحليب) فيقوم بزيادة الماء للحليب وبيعه ليحتفظ بثمن قيمة الزائد لنفسه، فهنا يعتبر الوكيل خائنا للأمانة، أو أن يقوم مسير شركة ذات أسهم أو شركة تضامن أو مدير شركة مدينة باختلاس شيئا من رأس مال الشركة أو أي مال للشركة سلم له بصفته وكيلا عن باقي الشركاء فيعد هنا مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة، كما يعد مختلسا المحاسب الذي يخصم مبلغا من أجور العمال ويحتفظ بها لنفسه. فهو هنا يعتبر وكيلا عن صاحب العمل في دفع الأجور وفي الحقيقة فإن عقود التسيير باعتبارها عقد وكالة تشكل محورا هاما في مجال الأعمال، وعلى وجه الخصوص في مجال الشركات التجارية كما سنرى لاحقا.

---

[49]- سامي محمد غنيم، **مرجع سابق**، ص 342.

[50]- انظر المادة 590 من **القانون المدني الجزائري**.

[51]- أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص 364.

[52]- انظر المادة 571 من **القانون المدني الجزائري**.

[53]- مأمون محمد سلامة، **قانون العقوبات، القسم الخاص**، مرجع سابق، ص 281.

4- عقد الرهن الحيازي

الرهن الحيازي هو عقد يلتزم به شخص ضمانا لدين عليه أو على غيره أن يسلم إلى الدائن أو إلى شخص ثالث يعينه المتعاقدان، شيئا يرتب عليه للدائن حقا عينيا يخوله حبس الشيء إلى أن يستوفي الدين، فهو ضمان لسداد الدين عند دخول أجل الاستحقاق،[54] فإذا قام الدائن بالتصرف بالأشياء المرهونة عنده باختلاسها أو تبديدها قبل حلول أجل الاستحقاق يعد خائنا للأمانة، أما إذا حل أجل الاستحقاق ولم يقم المدين بتسديد الدين فيمكن للدائن التصرف بالشيء المرتهن بالبيع لقبض قيمة دينه.

5- عقد عارية الاستعمال

هو عقد يلتزم بمقتضاه المعير أن يسلم المستعير شيئا غير قابل للاستهلاك ليستعمله بلا عوض لمدة معينة أو في غرض معين على أن يرده بعد الاستعمال،[55] فمن يحتفظ بالشيء المستعار لنفسه أو يقوم بتبديده ويرفض إعادته بعد انتهاء المدة أو الغاية يعد مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة، أما الأشياء القابلة بطبيعتها للاستهلاك فلا يصلح لعارية الاستعمال ومن هذا القبيل النقود.

6- عقد العمل:

ممكن أن ينطبق عقد العمل على مجموعة من العقود كالمقاولة عندما يكون العمل بمقابل أو الخدمة كعمل الميكانيكي الذي يستلم سيارة لإصلاحها أو الدهان الذي يلتزم بدهان المنزل فإذا ما تصرف في أي شيء سلم له بموجب هذا العقد فإنه يعد مرتكبا لخيانة الأمانة والميكانيكي إذا ما باع قطعة غيار من السيارة أو استبدال الأصلية مقلدة أيضا يعد مرتكبا لخيانة الأمانة، كما يمكن أن تطبق على عقد النقل أيضا فالناقل إذا امتنع عن رد الأشياء التي سلمت له بموجب عقد النقل يعد مرتكبا لخيانة الأمانة.

ومن الواضح أن عقود الأمانة بطبيعتها تخضع لقواعد القانون المدني، فيجب على قاضي الموضوع أن يبين نوع العقد ويبرزه في محكمه، وأن يقوم بتكييف العقد استنادا لحقيقته، وليس كما سماه الأطراف، فإذا كان العقد بطبيعته عارية استعمال واسماه المتعاقدان اسم آخر فلا عبرة بتسميتهم له،[56] بل بتكييف القاضي وتقوم جريمة خيانة الأمانة.

وقد يكون العقد مكتوبا أو شفويا فإذا ما أثير نزاع حول حقيقة العقد، فيخضع في اثباته إلى أحكام القانون المدني،[57] ولا مجال للقول بقيام جريمة خيانة الأمانة ما لم يثبت القاضي في حكمه وهو عقد الأمانة الذي يربط المتهم بالضحية، كون ذلك يعتبر ركنا مفترضا في هذه الجريمة.[58]

---

[54]- انظر المادة 948 من **القانون المدني الجزائري**.

[55]- انظر المادة 538 من **المصدر السابق**.

[56]- سامي محمد غنيم، **مرجع سابق**، ص 341.

[57]- أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص 368.

[58]- قرار غرفة الجنح والمخالفات للمحكمة العليا في الجزائر رقم 27105 بتاريخ 1983/01/11 مشار إليه في مرجع سامي محمد غنيم، الهامش رقم 03، ص 341.

ثانيا: الركن المادي

يتكون الركن المادي من عنصرين وهما: السلوك الإجرامي ومحل الجريمة:

أولا: السلوك الإجرامي

حدد المشرع في المادة 376 من قانون العقوبات صورتين للسلوك الإجرامي في جريمة خيانة الأمانة، وهما فعل الاختلاس أو التبديد، ومن خلالها يقوم الجاني بتحويل الحيازة للأشياء المسلمة له على سبيل الأمانة كحيازة ناقصة إلى حيازة كاملة أو تامة، والتصرف بالمال تصرف المالك إما باختلاسه أو تبديده، فالسلوك الإجرامي هنا سلوك تبادلي يكفي توافر أحدهما لقيام الجريمة، كما أن توافرهما معا في الوقت ذاته لا يؤدي إلى تعدد الجرائم باعتبارهما يؤديان إلى ذات الغرض وهو التصرف بمال موجود عند الجاني الأمين عليه تصرف المالك.[59]

أ- الاختلاس

يقصد بالاختلاس في خيانة الأمانة تحويل الشيء من حيازة مؤقتة إلى حيازة كاملة على نية التملك،[60] ويقصد بالتملك سيطرة الجاني على الشيء دون أن يخرجه من حوزته، ويأخذ الاختلاس هنا شكل الامتناع، فيرفض الأمين رد الشيء لصاحبه عند طلبه أو عند انتهاء سبب الحيازة بسوء نية، فسلوك الجاني بالامتناع يعتبر سلوكا سلبيا يعبر عن نيته الخاصة بتملك الشيء، أما مجرد التأخير في رد الشيء لصاحبه لا تعتبر اختلاسا يقيم الركن المادي لجريمة خيانة الأمانة.

ب-التبديد:

يقصد بالتبديد السلوك الذي يخرج من خلاله الأمين الشيء المؤتمن عليه من حيازته نهائيا، تصرف المالك، [61] كبيعه أو وهبه أو استهلاكه أو رهنه، أو التخلي، كتخلي المحامي عن الأوراق التي يستلمها بصفته هذه، أما الاستعمال المفرط للشيء فلا يعد تبديدا إلا إذا أراد الجاني هلاك الشيء إضرارا بمالكه.

وعليه فالفرق بين الاختلاس والتبديد يكمن بأن الاختلاس يريد الجاني منه تملك الشيء والامتناع عن رده لصاحبه بسوء نية، أما التبديد فهو سلوك يؤدي إلى إخراج الشيء من حيازة الجاني بالتصرف به إضرارا بمالكه.

---

[59]- مأمون محمد سلامة، **مرجع سابق**، ص 286.

[60]- أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص ص361-362.

[61]- مأمون محمد سلامة، **مرجع سابق**، ص 290.

ثانيا: محل الجريمة

يجب أن يكون للشيء قيمة مالية معتبرة حتى يصلح أن يكون موضوعا لجريمة خيانة الأمانة، فيستبعد من نطاقها الأشياء التافهة التي لا قيمة لها، كما يشترط في الشيء موضوع الجريمة أن يكون مالا منقولا قابلا لنقل حيازته، وهو ما يفهم من الأمثلة التي وردت في نص المادة 376 من قانون العقوبات (الأوراق التجارية، النقود، البضائع، الأوراق المالية، المخالصات...)، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في الجزائر إذ قضت بضرورة أن تقع هذه الجريمة على منقول مملوك للغير، وذلك بقرارها رقم 36623 الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات بتاريخ 1985/10/29.[62]

ويتسع مفهوم المنقول في القانون الجنائي عنه في القانون المدني ليشمل العقارات بالتخصيص كالآلات الزراعية والحيوانات التابعة للأرض الزراعية والآلات الصناعية والعقارات بالاتصال كالنوافذ والأبواب والطاولات، فضلا عن المنقولات بطبيعتها وفقا للقانون المدني، وباختصار يعتبر منقولا في القانون الجنائي كل مال يمكن نقله من مكان إلى آخر حتى يتفق مع طبيعة الحماية الجنائية التي تقتضي نقل الحيازة من ناقصة إلى كاملة، ولا يهم أن تكون الأشياء من الأشياء المباحة أو المجرمة كالمخدرات والأسلحة غير المرخصة مثلا.[63]

ثالثا: الركن المعنوي

جريمة خيانة الأمانة من الجرائم العمدية وهذا ما نص عليه المشرع صراحة في نص المادة 376 من قانون العقوبات بقوله « كل من اختلس أو بدد بسوء نية...» ويتطلب لقيام الركن المعنوي توافر القصد الجنائي العام والخاص، ويتحقق القصد العام باتجاه إرادة الجاني من سلوكه المتمثل بالاختلاس أو التبديد للشيء المسلم له مع علمه الكامل أن الشيء سلم له على سبيل الأمانة أي حيازة ناقصة لا تخوله حق التصرف به، ومع ذلك فإن القصد العام وحده لا يكفي لتمام الصورة الجنائية بل لابد من توافر قصدا خاصا يتمثل في نية المتهم التملك وحرمان مالك الشيء الحقيقي منه، أي إضرارا به، ويعبر عن ذلك بالغاية الخاصة التي يريدها الجاني من سلوكه.

فقد يقوم أحيانا الشخص بتبديد شيء موجود عنده على سبيل الأمانة لكن لا يقصد نية التملك أو الإضرار بصاحبه، مثل ذبح بقرة موجودة عنده على سبيل الأمانة أصيبت إصابة مميتة، فهنا لا يعتبر سلوكه تبديدا للأمانة كونه لا يريد الضرر بصاحب البقرة الحقيقي بل يريد أن يخفف عنه الضرر، فينتفي بذلك القصد الجنائي الخاص، فتنتفي الجريمة أو مثلا من يقوم ببيع أشياء قابلة للتلف نظرا لتأخر صاحبها في استلامها.[64]

---

[62]– سامي محمد غنيم، **مرجع سابق**، ص 339.

[63]– أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص ص 362-363.

[64]– سامي محمد غنيم، **مرجع سابق**، ص 348.

ولا يكفي أن يقع الضرر فعلا بل يكفي أن يكون محتمل الوقوع، كما يستوي أن يكون الضرر ماديا أو اعتباريا، كقيام عامل في ملبنة بإضافة الماء إلى الحليب وبيعه لحساب صاحب الملبنة، والاحتفاظ بثمن الكمية الزائدة لنفسه، فصاحب الملبنة لم يصب هنا بضرر مادي بل بضرر اعتباري يتمثل بفقدان الثقة بإنتاجه من الحليب (المغشوش).

الفرع الثالث: عقوبة خيانة الأمانة

قرر المشرع لجريمة خيانة الأمانة عقوبات أصلية وعقوبات تكميلية، وتشدد في بعض الحالات لاعتبارات خاصة.

أولا: العقوبات الأصلية

تعاقب المادة 376 من قانون العقوبات على جنحة خيانة الأمانة بالحبس بين ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة مالية من 20.000 دج إلى 100.000 دج.

ويمكن أن تشدد العقوبة بالنظر إما لصفة الجاني أو المجني عليه أو بسبب الوسيلة المستعملة.

أ- التشديد لصفة خاصة بالجاني

جاء هذا الظرف في نص المادة 378 من قانون العقوبات "يجوز أن تصل مدة الحبس إلى عشر سنوات والغرامة إل 400.000 دج إذا وقعت خيانة الأمانة من سمسار أو وسيط أو مستشار مهني أو محرر عقود وتعلق الأمر بأمانة وصلت إليه مثل ثمن عقار أو أموال تجارية أو بقيمة الاكتتاب في أسهم أو حصص لشركات عقارية أو بثمن شرائها أو بيعها، أو بثمن حوالة إيجار إذا كانت مثل هذه الحوالة مصرحا بها قانونا".

ومن الملاحظ أن المشرع أضفى حماية خاصة للأعمال بتشديد عقوبة إساءة الائتمان في التعاملات بالبيوع التجارية والتعاملات بالقيم المنقولة (الأوراق المالية) لتصبح جنحة خيانة الأمانة هنا جنحة مشددة.

و إذا وقعت خيانة الأمانة من قائم بوظيفة عمومية أو قضائية أثناء مباشرة وظيفة وبمناسبتها فتصبح العقوبة السجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات (خيانة) المادة 379 قانون العقوبات.

ب-التشديد بالنظر لصفة المجنى عليه:

إذا كان المجنى عليه الدولة أو إحدى المؤسسات العمومية أو التي تقدم خدمة عمومية تكون العقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات وذلك حسب المادة 382 مكرر الفقرة 2.

ج-التشديد بسبب الوسيلة المستعملة:

من شخص لجأ إلى الجمهور للحصول لحسابه الخاص أو بوصفه مديرا أو مسيرا أو مندوبا عن شركة أو مشروع تجاري أو صناعي على أموال أو أوراق مالية على سبيل الوديعة أو الوكالة أو الرهن،

ومن الملاحظ تشدد المشرع هنا لتصبح العقوبة عشر سنوات حبس والغرامة 400.000 دج، وذلك حماية للثقة والائتمان المفترضان بالمسير ومدراء الشركات من وجهة نظر قانون الأعمال، وذلك بموجب الفقرة الأولى من المادة 378.

ثانيا: العقوبات التكميلية

يجوز للقاضي علاوة على العقوبات الأصلية أن يحكم على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 (الحقوق المدنية الوطنية) وبالمنع من الإقامة وذلك لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر، وهي عقوبات جوازيه تكميلية.

وتجدر الإشارة أنه لا يتصور قيام الشروع في جريمة خيانة الأمانة كون هذه الجريمة من جرائم الجسد الواحد، فلا يمكن تجزئة عناصرها فإما أن تقوم كاملة أو لا تقوم، فالأشياء موجودة في حيازة الجاني على سبيل الأمانة فإما أن يخون أو لا يخون، فلا يتصور المحاولة بالخيانة هنا.

كما تجدر الإشارة أيضا أن المشرع أقر بقيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن هذه الجريمة إذا ارتكبت باسمه ولحسابه من مسيريه (الشركة)، وذلك من خلال نص المادة 382 مكرر 1 من قانون العقوبات، وتطبق على الشخص المعنوي عقوبة الغرامة، حسب الكيفيات المنصوص عليها في المادة 18 مكرر والمادة 18 مكرر 2 عند الاقتضاء.

ومن الملاحظ أن هذه الجريمة تعتبر من أكثر التطبيقات القضائية التي تطبق عن سوء استعمال أموال الشركات التجارية والائتمان فيها، وعلى وجه الخصوص شركات الأشخاص لانعدام الحماية الجنائية الخاصة بها عن مثل هذه التصرفات في القانون الجنائي الخاص للشركات التجارية، وما يثيره من إشكالات عملية دفعت المشرع الفرنسي لمراجعة كلية لأحكام هذه الجريمة كما سنرى لاحقا.

المطلب الثاني: تطور جريمة خيانة الأمانة في التشريع الفرنسي

إن الظروف الاقتصادية والفضائح المالية التي عرفها الاقتصاد الفرنسي في ثلاثينات القرن الماضي والأزمة الاقتصادية لسنة 1929 أدت إلى نشوء أزمة ثقة حادة بين المدخرين والمتعاملين الاقتصاديين.

وجد القضاء الفرنسي نفسه أمام ظواهر قانونية غريبة عجزت القواعد القانونية الجنائية التقليدية التصدي لها،[65] وبالأخص أحكام المادة 408 من قانون العقوبات الفرنسي القديم المتعلقة بجريمة خيانة الأمانة وعدم ملائمة أحكامها في تكييف الكثير من أنماط السلوك الإجرامي المستحدثة في مجال الأعمال (كإساءة استعمال أموال وائتمان الشركات التجارية)، فبادر المشرع الفرنسي بإصدار مرسوم بتاريخ 08

[65]– انظر في فضائح الشركات الفرنسية التي دفعن المشرع إلى وضع نصوص تجريمية جديدة، وعلى وجه الخصوص قضية **stuvisky**.

– Jean didier wilfrid, **le droit pénal des affaires**, dalloz, Paris, 1991, P 53.

أوت 1935 نص فيه لأول مرة على جريمة إساءة استعمال أموال الشركة و اعتماداتها، وأضيف إلى قانون الشركات التجارية لسنة 1867 في إطار المادة 15 فقرة السادسة، وتم الاحتفاظ بهذه الجريمة ضمن النصوص الجنائية لقانون الشركات لسنة 1966، وعلى الرغم من ذلك بقي القضاء الفرنسي يكيف هذه الأفعال الماسة بالائتمان وإساءة استعمال أموال الشركة ضمن أحكام المادة 408 المتعلقة بخيانة الأمانة، مما عرض الكثير من الأحكام للنقض، ونذكر على سبيل المثال حكم محكمة استئناف باريس في 31 ماي 1983 الذي اعتبر القضاء فيه تصرفات مدير شركة لم يطالب شركة أخرى مدينة لشركته بالعمولات المستحقة لها وإيجارات مستحقة لعقارات تابعة للشركة من قبيل جنحة خيانة الأمانة، مما عرض هذا الحكم للنقض من قبل محكمة النقض الفرنسية على اعتبار أن هذه الأفعال على الرغم أنها تنطبق مع مقتضيات جنحة خيانة الأمانة، إلا أن سلوك المدير هنا يخضع للتجريم الخاص بإساءة استعمال أموال الشركة.[66]

إلا أن هذه الإشكالات والانشغالات القضائية العملية التي كانت تثيرها نص المادة 408 من قانون العقوبات الفرنسي القديم وما لحقها من انتقادات حادة من قبل الفقه الفرنسي بحكم الواقع دفع المشرع الفرنسي إلى تعديل وصياغة خيانة الأمانة، فما هو الفرق الذي تم استحداثه في القانون الجديد ؟ سنتناول ذلك من خلال فرعين نبين في الفرع الأول أحكام جريمة خيانة الأمانة في ظل قانون العقوبات الفرنسي القديم، بينما نبين أحكام هذه الجريمة في ظل القانون الجديد.

الفرع الأول: أحكام جريمة خيانة الأمانة في ظل قانون العقوبات الفرنسي القديم وفقا لمقتضيات نص المادة 408

للتنويه بداية إن نص المادة 408 من قانون العقوبات الفرنسي القديم هو قانون المصدر لنص المادة 376 من قانون العقوبات الجزائري، وعليه فإن الأحكام التي كانت تسري على نص المادة 408 من قانون العقوبات الفرنسي هي ذات الأحكام التي تناولناها عندما تكلمنا عن الأحكام الخاصة لجنحة خيانة الأمانة في نص المادة 376 من قانون العقوبات الجزائري ونستطيع، أن نوجزها بـ :

1- حصر السلوك الإجرامي بصورتين فقط، و هما (الاختلاس و التبديد)؛

2- اشتراط أن يكون الشيء المؤتمن عليه قد سلم إلى الأمين بموجب عقد من عقود الأمانة حصرا؛

3- أن هذه الجريمة لا تقع إلا على المنقولات بمفهوم القانون الجنائي فقط.

ومن الملاحظ أن شروط وأحكام هذه المادة لا يمكن أن تستوعب تكييف العديد من السلوكات الإجرامية التي يمكن أن تقع في مجال الأعمال وخاصة في ميدان الشركات التجارية كما أشرنا سابقا.

---

[66] -cass crim 24 avril 1984, rev des soc, 1984, P 153.

الفرع الثاني: أحكام خيانة الأمانة في ظل قانون العقوبات الفرنسي الجديد رقم 2000-916 لسنة 2000

جاءت المادة 314-1 في قانون العقوبات الجديد بتعريف جديد لجريمة خيانة الأمانة بقولها « إن خيانة الأمانة هي قيام الشخص باختلاس الأموال أو الأوراق المالية التي تسلمها أو تعهد بردها أو استعمالها على نحو محدد، يعاقب بالحبس لمدة ثلاث سنوات وغرامة قدرها 375.000 يورو ».

كما جاءت نص المادة 314-2 لجنحة خيانة الأمانة المشددة، فنصت على أن « تشدد عقوبة خيانة الأمانة إلى الحبس سبع سنوات وغرامة قدرها 750.000 يورو إذا ارتكبت من :

1- الشخص الذي يتم اللجوء إليه لتسليم نقود أو القيم إما على حسابه الخاص، أو كمدير في الواقع أو القانون لمشروع تجاري أو صناعي.

2- من قبل شخص آخر يشارك أو يساعد عادة في الصفقات التي تنطوي على نقود الغير لحساب الذي يسترد أموال أو أوراق مالية...».

فمن الملاحظ أن النصوص الجديدة جاءت واسعة ويستوعب التجريم فيها كل الانحرافات التي يمكن أن تقع في مجال الشركات وعلى وجه الخصوص الانحرافات الواقعة من القائمين على إدارتها، ومن الناحية التطبيقية استندت محكمة النقض الفرنسية على فكرة الاستيعاب أو الامتصاص لجريمة خيانة الأمانة بأحكامها الجديدة[67] لجميع السلوكات المنحرفة في مجال الأعمال، ويتضح ذلك فعلا من عدة جوانب:

1- عدم اشتراط توافر عقد من عقود الأمانة يتم التسليم بموجبه.

2- أدخل في مفهوم السلوك الإجرامي فعل الاستعمال الذي يعني تضييع المال على صاحبه، القائم على نية الغش، بدون توافر نية التملك كما هو الحال في فعل الاختلاس أو التبديد، وهذه النية (الغش) تتوافر متى تحقق علم الجاني بأن من شأن سلوكه في الاستعمال أن يجعل التزامه برد الشيء بنفس حالته التي تسلمه بها صعبا أو مستحيلا،[68] وهذا ما يعني أن الاستعمال المخالف لمصلحة الشركة ينطبق عليه النص الجديد.

3- إن اشتمال المادة 314-1 على عبارة (أي مال) يؤدي إلى التوسع في مجال تطبيق جريمة خيانة الأمانة، حيث يمكن أن يمتد التطبيق لأي شكل من الأموال يدخل لضمان عناصر الذمة المالية للشركة والعقارات.

---

[67]- للتوسع أكثر حول هذا الموضوع انظر: محمد علي سويلم، **القانون الجنائي الاقتصادي، الأحكام الموضوعية والجوانب الإجرائية**، الطبعة الأولى، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2015، ص ص 37-50.

[68]- مأمون محمد سلامة، **مرجع سابق**، ص 289.

وهذا الأمر أثار عدة تساؤلات في فرنسا عن إمكانية أن يستوعب التعريف الجديد لجريمة خيانة الأمانة حالات إساءة استعمال أموال الشركة الواردة في القانون الجنائي الخاص للشركات الفرنسي خصوصا. فمرونة النص 314-1 يفي بمتطلبات الحماية في مجال الشركات التجارية، مما يجعل الاحتفاظ بالتجريم الخاص بإساءة استعمال أموال الشركة لا داعي له،[69] خاصة وأن المشرع الفرنسي حصر تطبيق هذه الجريمة في نوعين من الشركات فقط هما (الشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة) ،[70] واستبعد من نطاقها شركات الأشخاص والشركات في طور التكوين مما يجعل جريمة خيانة الأمانة في هذه الحالات تغطي هذا الفراغ الذي أحدثه القانون الجنائي الخاص للشركات التجارية على نحو ما سنبينه لاحقا عند تناولنا لجريمة إساءة استعمال أموال الشركة بالتفصيل.

كخلاصة لهذا الموضوع نجد إن هذه الانشغالات القانونية والقضائية جميعها تنطبق على التشريع الجزائري إلا أن المشرع الفرنسي نجح من خلال تعديل قانون العقوبات الجديد إلى حد بعيد من خلال نص المادة 314-1 بتوسيع مفهوم جريمة خيانة الأمانة ليشمل جميع صور الانحراف الماس بالثقة والائتمان في المجتمع وفي مجال الأعمال على حد سواء.

أما المشرع الجزائري وعلى الرغم من التعديلات التي أحدثها في القانون 06-23 لسنة 2006 لجريمة خيانة الأمانة ولاسيما المادة 378-1 بتشديد العقوبة لتصل إلى عشر سنوات حبس وبغرامة إلى 400.000 دج إذا وقعت خيانة الأمانة من شخص يلجأ إلى الجمهور للحصول لحسابه الخاص أو بصفته مديرا أو مسيرا أو مندوبا عن شركة أو مشروع تجاري أو صناعي على أموال أو أوراق مالية على سبيل الوديعة أو الوكالة أو الرهن إلا أنه مازال يشترط لقيام جنحة خيانة الأمانة أن تكون الأموال المنقولة المختلسة أو المبددة قد سلمت للجاني بموجب عقد من عقود الأمانة الواردة حصرا في نص المادة 376 من قانون العقوبات وحصر السلوك الإجرامي بصورتي الاختلاس والتبديد فقط وهذه الأحكام هي الأحكام ذاتها التي ورثها عن نص المادة 408 من قانون العقوبات الفرنسي القديم.

وتزداد الأمور تعقيدا خاصة عندما نعلم أن المشرع الجزائري تبنى نفس القانون الجنائي الخاص للشركات التجارية الفرنسي بإحداث جنحة إساءة استعمال أموال الشركة في قانون الشركات وحصر نطاق تطبيقها فقط على شركة المساهمة والشركة ذات المسؤولية المحدودة، واستبعد شركات الأشخاص والشركات في طور الإنشاء من نطاقها، وبالتالي يطبق على مسيري شركات الأشخاص (التضامن) أحكام جريمة خيانة الأمانة كونهم وكلاء عن باقي الشركاء على نحو ما بيناه سابقا، إلا أن حصر المشرع السلوك الإجرامي بالاختلاس والتبديد فقط دون الاستعمال السيئ يجعل الكثير من التصرفات تخرج من نطاق تطبيق جنحة خيانة الأمانة مما يحدث فراغا تشريعيا، الأمر الذي يعني إفلات المسرين

---

[69]- محمد علي سويلم، **مرجع سابق**، ص ص 45-50.

[70]- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، الطبعة الخامسة عشر، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، 2015، ص 213.

من العقاب، وعلى سبيل المثال استعمال عتاد الشركة وعمالها لإنجاز أشغال في المنزل الشخصي للمدير، فيكون الاستعمال هنا مخالف لمصلحة الشركة، أو عندما يقوم المدير بتأجير منزل لابنه بثمن بخس، وهذا السلوك لا يندرج تحت مفهوم الاختلاس والتبديد. وسنتكلم عن هذه الاشكالات ونوضحها أكثر عند الكلام عن جريمة إساءة استعمال أموال الشركة.

المبحث الثاني: جريمة تبييض الأموال

تعتبر جريمة تبييض الأموال من أخطر الظواهر الإجرامية الحديثة التي تسعى من خلالها المنظمات الإجرامية إلى إخفاء مصدر العائدات المالية المحصل عليها من الأعمال غير المشروعة، والعمل على توفير غطاء قانوني لهذه الأموال، من خلال إخضاعها لعمليات خاصة ومعقدة لإعادة إدماجها وتوظيفها في العجلة الاقتصادية المشروعة.[71]

وتتضح خطورة الموضوع بالنظر إلى الحجم الهائل للأموال التي تنتقل بين عدة دول على نحو غير شرعي وسري وفي غاية التنظيم، مما يؤثر على اقتصاديات الدول ويمس باستقرار النظام المالي العالمي والأسواق العالمية والوطنية خاصة على الدولة التي هربت منها الأموال، فضلا عن نشر الفساد المالي والإداري ومحاولة التأثير على أجهزة العدالة الأحزاب والجمعيات من قبل مبيض الأموال لتسهيل مهام تبييض المال الفاسد،[72] ومما يزيد من خطورة هذه الجريمة أن من يقومون بها أو من يوفر الغطاء لها هم من فئة رجال الأعمال المرموقين والمتنفذين والبنوك والشركات وعلى وجه الخصوص المحاسبية والتأمين والبورصة ورجال السياسة...إلخ.[73]

وسنحاول دراسة هذه الجريمة نظرا لطبيعتها الخاصة من خلال ثلاث مطالب، نتطرق لمفهوم هذه الجريمة في المطلب الأول، ومن ثم دراسة أركانها في المطلب الثاني، ثم نخصص المطلب الثالث للجزاء المقرر لهذه الجريمة.

المطلب الأول: مفهوم جريمة تبييض الأموال

ليتضح لنا مفهوم هذه الجريمة لابد من تعريفها (الفرع الأول)، وبيان خصائصها (الفرع الثاني)، والوقوف على المراحل التي تمر بها (الفرع الثالث).

---

[71]– عبد الله محمود الحلو، **الجهود الدولية والعربية لمكافحة جريمة تبييض الأموال، دراسة مقارنة**، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007، ص 5.

[72]– سمير عالية، هيثم عالية، **القانون الجزائي للأعمال (ماهيته، نظرية جريمة الأعمال، الجريمة المالية والتجارية)، دارسة مقارنة**، الطبعة الأولى، مجد للنشر والتوزيع، لبنان، 2012، ص 285.

[73]– عبد الله محمود الحلو، **مرجع سابق**، ص 7.

الفرع الأول: تعريف جريمة تبييض الأموال

أطلقت على هذه الجريمة اصطلاحات عديدة فيطلق عليها اسم غسيل الأموال أو تبييض الأموال، وهناك من يسميها بتطهير الأموال أو تنظيف الأموال أو غسل الأموال، وجاء ذكر هذه التسمية لأول مرة في صفحات الجرائد الأمريكية باسم (Mony loundring) بمناسبة فضيحة water gate سنة 1973 والتي تعني بالعربية غسيل الأموال.

وهذه التسمية التي تبناها الفقه الانجلوسكسوني، بينما أخذ المشرع الفرنسي بلفظ تبييض الأموال عند الإشارة إلى هذه الجريمة حيث استخدم تعبيرا (blanchiment d'argent) والتي تعني بالعربية تبييض الأموال، واعتمد المشرع الجزائري تسمية تبييض الأموال بالترجمة الحرفية عن التسمية الفرنسية.[74]

إن مصطلح تبييض الأموال كغيره من المصطلحات القانونية حظي بعدة تعاريف نظرا للاختلافات الفقهية والتشريعية في ضبط مفهومه، فقد عرفته اتفاقية فينا لعام 1988 والتي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 95-41 المؤرخ في 1995/01/28 بـ « تحويل الأموال أو نقلها أو إخفاء حقيقتها أو اكتساب وحيازة تلك الأموال مع العلم بأنها مستمدة من جريمة من جرائم المخدرات».[75]

كما تبنت الأمم المتحدة بموجب اتفاقية باليرمو لمكافحة الجريمة المنظمة لسنة 2000 والتي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 02-55 المؤرخ في 5 فيفري 2002 تعريفا أوسع من خلال المادة السادسة بقولها أن تبييض الأموال هو « تحويل الأموال أو نقلها مع العلم بأنها عائدات جرمية بغرض إخفاء أو تمويه المصدر غير المشروع لتلك الممتلكات»[76].

بينما عرف المشرع الجزائري جريمة تبييض الأموال من خلال نص المادة 389 مكرر من قانون العقوبات بالإشارة إلى السلوكات المكونة لها بقوله « يعتبر تبييضا للأموال:

أ- تحويل الممتلكات أو نقلها مع علم الفاعل بأنها عائدات إجرامية بغرض إخفائها أو تمويه المصدر غير المشروع لتلك الممتلكات....

ب-إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقة للممتلكات أو مصدرها...

ج- اكتساب الممتلكات أو حيازتها أو استخدامها مع علم الشخص القائم بذلك وقت تلقيها أنها تشكل عائدات جرمية.

---

[74]- درياس زيدومة، **جريمة تبييض الأموال وآليات مكافحتها**، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، العدد 2001/01 مارس 2011، ص 313.

[75]- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات «اتفاقية فينا» المؤقتة بتاريخ 1988/12/20.

[76]- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة، اعتمدت بموجب القرار رقم 25 في الدورة 55 بتاريخ 15 نوفمبر 2000.

أما التعاريف الفقهية للجريمة فقد عرفها **عبد الله محمود الحلو** بصورة مختصرة وبشكل عام بأنها « عملية إضفاء المشروعية على الأموال الناتجة عن أنشطة غير مشروعة»،[77] بينما عرفها **محي الدين عوض** بأنها « عملية تنطوي على إخفاء لمصدر ما متحصل عليه من أنشطة إجرامية وجعله يبدو في صورة مشروعة».[78]

ومن خلال مجمل التعريفات سواء التشريعية منها أو الفقهية نجدها تجمع على أن جريمة تبييض الأموال تتطلب:

1- وجود عائدات جرمية (أموال) ناتجة عن جريمة أصلية؛

2- تحويل أو نقل عائدات الإجرامية بغرض إخفاء مصدرها؛

3- إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية للعائدات الجرمية بقطع الصلة بينها وبين مصدرها؛

4- إضفاء المشروعية على العائدات الجرمية المتحصلة من جريمة سابقة وإعادة إدماجها في النشاطات الاقتصادية المشروعة.

ويتضح من خلال تعريف هذه الجريمة أنها تتمتع بجملة من الخصائص نبينها في الفرع الثاني.

الفرع الثاني: خصائص تبييض الأموال

جريمة تبييض الأموال هي جريمة تمر بعمليات معقدة ومتشعبة وتمتاز بالحرفية والتنظيم وعابرة للحدود في طبيعتها الخاصة، ولهذا تتمتع بخصائص خاصة ومختلفة عن غيرها من الجرائم نوجزها بالآتي:

أولا: جريمة تبييض الأموال جريمة دولية منظمة

تعتبر جريمة تبييض الأموال جريمة منظمة عابرة للحدود كونها تتطلب مجموعة معقدة من العليات يقوم بها مجموعة من الأشخاص وفق أدوار محددة من أجل الوصول إلى إخفاء المصدر الأصلي للأموال، فهي تحتاج إذن إلى تخطيط وتدبير وغالبا ما تقع العمليات بين عدة دول، فهي جريمة دولية فقد تقع الجريمة في دولة ما، ويتم تحويل الأموال (العائدات الجرمية) إلى دولة أخرى، ومن ثم استثمارها على نحو شرعي في دولة ثالثة.[79]

---

[77]- عبد الله محمود الحلو، **مرجع سابق**، ص 17.

[78]- دليلة مباركي، **غسيل الأموال**، رسالة دكتوراه، جامعة الحاج لخضر، باتنة، السنة الجامعية، 2007-2008، ص 07.

[79]- بدر الدين خلاف، **جريمة تبييض الأموال في التشريع الجزائري**، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة الحاج لخضر، باتنة، سنة 2010-2011، ص 32.

ثانيا: جريمة تبييض الأموال جريمة اقتصادية

تعتبر جريمة تبييض الأموال من الجرائم التي تمس بشكل مباشر بالنظام والسياسة الاقتصادية للدولة،[80] وعلى وجه الخصوص حركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، فهي تمس بالنظام المصرفي وتؤدي إلى حرمان الدولة المهرب منها المال محل الجريمة الأصلية من هذه الأموال والتي غالبا ما تكون طائلة (كأموال المحصلة من تجارة المخدرات وجرائم الفساد).

ثالثا: جريمة تبييض الأموال جريمة تابعة

يشترط لقيام جريمة تبييض الأموال توافر أموال محصلة بطرق غير مشروعة ناتجة عن جريمة سابقة أصلية حيث تكون هذه العائدات الجرمية للجريمة الأصلية هي سبب وغاية قيام جريمة تبييض الأموال من أجل تبييضها وإعادة إدماجها في الدورة الاقتصادية المشروعة، فهي جريمة لاحقة وتابعة لجريمة سابقة أصلية، كتبييض أموال ناتجة عن تجارة المخدرات.[81]

رابعا: جريمة تبييض الأموال جريمة مستقلة بذاتها

هناك من شراح القانون من يعتبر أن جريمة تبييض الأموال هي جريمة ترتبط عضويا مع الجريمة الأصلية كونهما يرتبطان بمشروع جرمي واحد، على اعتبار أن جريمة تبييض الأموال تهدف إلى قطع الصلة بين الجريمة الأصلية والمال المتحصل منها، ليتسنى لمرتكبيها القدرة على التصرف والاستفادة من هذا المال، وبالتالي نحن أمام صورة المساهمة وعلاقة المتبوع بالتابع.

غير أن هذا الرأي مردود عليه كون المساهمة سواء أصلية كانت أو تبعية تتطلب أن تكون معاصرة أو سابقة لارتكاب الجريمة الأصلية، مع ضرورة توافر القصد الجنائي لدى المساهم لارتكاب الجريمة الأصلية، وهذا ما لم يتحقق في جريمة تبييض الأموال كونها لاحقة عن الجريمة الأصلية تماما وليس بينها وبين الجريمة الأصلية أي رابطة معنوية.[82]

وهناك أيضا من يعتبر جريمة تبييض الأموال صورة من صور جريمة الإخفاء، فكلا الجريمتين تتطلبان افتراض وجود جريمة سابقة أصلية ومحل كلا الجريمتين أيضا هو العائدات الجرمية المتحصلة من الجريمة الأصلية، وإن هذا الكلام مردود عليه كون جريمة إخفاء الأشياء يجب أن تكون حيازة الأشياء المتحصلة من الجريمة واقعية،على خلاف جريمة تبييض الأموال التي لا تشترط الحيازة المادية للمال المتحصل عليه من جريمة سابقة كعمليات تحويل الأموال مثلا.

---

[80]– عبد الله محمود الحلو، **مرجع سابق**، ص 22.

[81]– بدر الدين خلاف، **مرجع سابق**، ص 86.

[82]– دليلة مباركي، **مرجع سابق**، ص 147.

كما أن اقتصار السلوك الإجرامي في جريمة إخفاء الأشياء بالإخفاء للعائدات الجرمية، لا يستوعب كل صور جريمة تبييض الأموال مثل التمويل والتحويل والنقل...، مما يمكن أن يؤدي إلى إفلات المجرمين من العقاب في حالة ما إذا اكتفينا بنصوص جريمة إخفاء الأشياء.

وبناء على ما سبق يتضح لنا أن جريمة تبييض الأموال جريمة مستقلة قائمة بذاتها وتمر بمراحل خاصة بها تميزها عن الجرائم الأخرى.[83]

الفرع الثالث: مراحل جريمة تبييض الأموال

نوهنا سابقا بأن جريمة تبييض الأموال، جريمة منظمة ومتداخلة تمر بعدة إجراءات لابد أن تمر بها حتى تكتمل وتحقق غايتها، ويمكن تلخيصها بالتالي:

أولا: مرحلة إيداع المال:

ويطلق على هذه المرحلة أيضا التوظيف، وتتمثل في التخلص من السيولة النقدية المتحصل عليها من الجريمة الأصلية، وتتم بأساليب مختلفة كإيداعها في البنوك أو تهريبها للخارج وإيداعها بعدة بنوك وفي دول مختلفة،[84] أو شراء المجوهرات أو عقارات، وتعتبر هذه المرحلة من أصعب وأخطر مراحل تبييض الأموال، حيث تكون العمليات فيها عرضة للاكتشاف لارتباطها المباشر بمصدر هذه الأموال وسهولة تتبع حركته بالإيداع والشراء والسؤال عن مصدر هذا المال، والذي غالبا ما تقوم به المؤسسات المالية.[85]

ثانيا: مرحلة التمويه:

ويتم بهذه المرحلة عملية إخفاء مصدر الأموال بإجراء عدة عمليات تهدف إلى فصل الأموال القذرة عن مصدرها مثل إبرام صفقات كبيرة وتحويلات مالية عبر شركات واجهة تنشأ لهذه الأغراض، وشراء سلع حتى ولو كان بغير قيمتها الحقيقية وبيعها واستخدام البطاقات البنكية والتواطؤ مع البنوك لإرسال الحوالات إلى الملاذات الآمنة في الدول التي لا تسأل عن مصدر المال.[86]

---

[83]– سامي محمد غنيم، مرجع سابق، ص ص 230–237.

[84]– صالحي نجاة، **الآليات الدولية لمكافحة تبييض الأموال وتكريسها في التشريع الجزائري**، مذكرة ماجستير، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2010–2011، ص 08.

[85]– عبد الله محمود الحلو، **مرجع سابق**، ص 27.

[86]– صالحي نجاة، **مرجع سابق**، ص 09.

ثالثا: مرحلة الإدماج:

تتمثل هذه المرحلة في دمج المال وإدخاله في العجلة الاقتصادية المشروعة[87] وخلط المال القذر بالمال المشروع حيث تبدو في النهاية أنها متحصلة من مصدر مشروع كتزوير الفواتير وتضخيمها أو بالتصريحات الكاذبة بتحقيق أرباح كبيرة والإفصاح عنها في الأسواق المالية...إلخ.

ومن الملاحظ حجم التخطيط والتدبير التي تمر به هذه المراحل وتطورها المستمر مع تطور وسائل الاتصال والتكنولوجية والتحويلات والتجارة الالكترونية....، هكذا وبعد أن وضحنا مفهوم هذه الجريمة نسأل الآن عن العناصر المكونة لها ؟

المطلب الثاني: أركان جريمة تبييض الأموال

تتطلب جريمة تبييض الأموال لقيامها ركنا ماديا وركنا معنويا قائما على القصد، بالإضافة إلى ركن مفترض بوجود جريمة سابقة.

الفرع الأول: الركن المفترض

إن الأموال المستعملة في عملية تبييض الأموال (المراد تبييضها لابد أن تكون عائدات جرمية ناتجة عن جريمة سابقة، فهذا شرط أولي لقيام الجريمة وهو ما يستشف من نص المادة 389 مكرر، فهي تتحدث عن العائدات الإجرامية المراد تبييضها ويثار عدة تساؤلات حول طبيعة واثبات الجريمة الأصلية.

أولا: طبيعة الجريمة الأصلية:

اشترط المشرع الجزائري في نص المادة 389 مكرر من قانون العقوبات أن يكون محل جريمة تبييض الأموال عائدات إجرامية ناتجة عن جريمة دون أن يحدد لنا وصف هذه الجريمة (جناية، جنحة، مخالفة) أو طبيعتها، سواء كانت من الجرائم ضد الأموال أو ضد الأشخاص أو ضد النظام العام.[88]

وهذا يعني أن كل العائدات الإجرامية تصلح لأن تكون محلا لجريمة تبييض الأموال، غير أن نص المادة 389 مكرر 4 جاءت أكثر دقة بتحديد الوصف الجزائي للجريمة الأصلية، عندما تكلمت عن حكم اندماج العائدات الإجرامية الناتجة عن جناية أو جنحة مع الأموال المتحصل عليها بطريقة شرعية، فمصادرة هذه الأموال لا يكون إلا بمقدار هذه العائدات، فمن خلال النص يحصر المشرع الجريمة

---

[87]– عبد الله محمود الحلو، **مرجع سابق**، ص 28.

[88]– أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، الجزء الأول، الطبعة التاسعة، 2008، مرجع سابق، ص 398.

الأصلية بالجنايات والجنح فقط دون المخالفات، ويعود ذلك لقلة خطورة المخالفة وانتفاء القصد فيها عادة.[89]

وأفرد المشرع الجزائري وصفا خاصا لجريمة تبييض الأموال عندما يكون تبييض عائدات جرمية ناتجة عن جرائم الفساد، فاعتبرها (جريمة تبيض الأموال) هنا جريمة من جرائم الفساد،[90] وذلك ما يتضح من خلال نص المادة 42 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 06-01 لسنة 2006 بقولها «يعاقب على تبييض عائدات الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بنفس العقوبات المقررة في التشريع الساري المفعول في هذا المجال».

ثانيا: إثبات الجريمة الأصلية:

طالما أن هذه الجريمة تشترط لقيامها أن تكون محلها عائدات إجرامية لجريمة سابقة، فلابد إذن من إثبات ذلك، وعلى وجه الدقة على القاضي أن يثبت في حكمه قيام الجريمة الأصلية ونسب العائدات الإجرامية إليها، فإن كانت العائدات الإجرامية ناتجة عن جريمة صدر فيها حكم بالإدانة فيكفي الإشارة إلى هذا الحكم من أجل بيان أن العائدات تعود إلى تلك الجريمة، أما في حالة إذا ما كانت هذه العائدات صادرة عن جريمة لم يتم البت فيها أو لم تعرض على القضاء من قبل فعلى القاضي أن يثبت في حكمه قيام الجريمة الأصلية إذا توافرت أركانها ونسب العائدات الإجرامية لها، وذلك قبل النظر في دعوى تبييض الأموال، ولا يهم إذا كان الفاعل في الجريمة الأصلية مجهولا أو حال دون مساءلته مانع من موانع المسؤولية (كصغر السن والجنون والإكراه)، أو أن الجريمة الأصلية سقطت بالتقادم أو وفاة المجرم.[91]

ثالثا: حالة إذا كانت الجريمة الأصلية وقعت في الخارج:

أجابت على هذه الحالة نص المادة 4 و5 من قانون الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها[92]، حيث عرفت المادة 4 الجريمة الأصلية أنها « أية جريمة حتى لو ارتكبت بالخارج سمحت لمرتكبها بالحصول على الأموال حسب ما ينص عليه هذا القانون»، وبينت المادة 5 متابعة مرتكب هذه الجريمة في الخارج بقولها « لا يمكن اتخاذ إجراءات المتابعة الجزائية من أجل تبييض الأموال أو تمويل

---

[89]- لعوارم وهيبة، **البنيان القانوني للجريمة البيضاء «تبييض الأموال»**، المجلة الأكاديمية للبحث العلمي، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، العدد الأول، سنة 2011، ص ص 241-242.

[90]- سامي محمد غنيم، **مرجع سابق**، ص 244.

[91]- أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص 400.- سامي محمد غنيم، **مرجع سابق**، ص 247.

[92]- قانون الوقاية من تبيض وتمويل الإرهاب ومكافحتها رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، الجريدة الرسمية رقم 11 مؤرخة في 9 فبراير 2005.

الإرهاب إلا إذا كانت الأفعال الأصلية المرتكبة في الخارج تكتسب طابعا جرميا في قانون البلد الذي ارتكبت فيه وفي القانون الجزائري».

الفرع الثاني: الركن المادي

يقوم الركن المادي على سلوكات محددة بالقانون حصرا وتقع جميعها على محل معين.

أولا: أنماط السلوك الإجرامي:

حصر المشرع السلوك الإجرامي في هذه الجريمة بأربع صور وذلك في نص المادة 389 بقوله تعتبر تبييضا للأموال:

1-تحويل الممتلكات أو نقلها؛
2-إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية للأموال أو الممتلكات؛
3-اكتساب الممتلكات أو حيازتها؛
4-المشاركة في ارتكاب أيا من السلوكات السابقة.

وتعتبر هذه الجريمة من الجرائم ذات السلوك التبادلي، فيكفي لقيامها ارتكاب الفاعل سلوك واحد من السلوكات السابقة أو عدة سلوكات وفي حالة ارتكاب عدة سلوكات لا يعتبر ذلك تعددا في الجرائم.

1- تحويل الممتلكات أو نقلها

أ- تحويل الأموال:

يمثل التحويل كل عملية تهدف إلى تغيير شكل وطبيعة المال المتحصل عليه من الجريمة الأصلية ويحصل ذلك إما من خلال الحوالات المصرفية عن طريق تحويل المبالغ النقدية من شخص إلى آخر أو من حساب الشخص إلى حساب آخر لذات الشخص، أو من خلال المتعاملين بالعملات الأجنبية في الأسواق السوداء.

كما يمكن أن يكون التحويل من خلال تحويل طبيعة المال بشراء عملة أجنبية (فئة اليورو و الدولار مثلا) أو شراء عقارات أو مجوهرات أو سيارات فخمة أو لوحات زيتية.[93]

ب-نقل الممتلكات و الأموال:

ويقصد بنقل الممتلكات والأموال النقل المادي من مكان إلى آخر بأي وسيلة من وسائل التهريب، وهي عملية تهدف إلى توظيف المال فيما بعد وإخفائه. [94]

---

[93]- أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص 402.

[94]- بدر الدين خلاف، **مرجع سابق**، ص 145.

2- إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية للأموال والممتلكات أو مصدرها:

يقصد بإخفاء كل ما يمكنه أن يدل على طبيعة الأموال أو مصدرها أو كيفية التصرف فيها، وبأي طريقة كانت تحقق هذا الغرض،[95] أما التمويه فيقصد به كل عملية تهدف إلى إضفاء مظهر المشروعية على الأموال غير المشروعة، كخلط هذا المال مع أموال أخرى مشروعة بإدخالها مثلا ضمن أرباح متحصلة من مشروع ما.

ومن الملاحظ هنا أن الإخفاء والتمويه هدف بحد ذاته يسعى مبيض الأموال لتحقيقه وليس سلوك مادي، «فالمشرع جرم السلوك بهدفه وليس بصورته المادية».[96]

3- اكتساب الممتلكات وحيازتها أو استخدامها:

يقصد بالاكتساب الحصول على الأموال بأي طريقة كالشراء والهبة أو المبادلة،[97] أما الحيازة يقصد بها السيطرة الفعلية على الممتلكات ووجودها بحوزة الجاني دون أن يكون مالكها، كوديعة مثلا، وأما الاستخدام يقصد به الانتفاع بالأشياء واستعمالها.[98]

4- المشاركة في ارتكاب الأفعال السابقة:

يقصد بالمشاركة هنا المساهمة في ارتكاب الجرائم السابقة من خلال التواطؤ أو التآمر على ارتكاب أو محاولة ارتكابها والمساعدة والتحريض على ذلك وإسداء المشورة، ويقصد بالمساهمة هنا المساهمة المباشرة كالتحريض أو المساهمة غير المباشرة (التبعية) الاشتراك بالتسهيل والمساعدة وإسداء المشورة.

ثانيا: محل الجريمة:

إن موضوع جريمة تبييض الأموال ينصب بالأساس على تبييض العائدات الجرمية والتي يقصد بها حسب ما عرفته نص المادة 2 ز من الأمر رقم 10-05 لسنة 2010 المعدل والمتمم لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 06-01 لسنة 2006 بـ : (كل الممتلكات المتأتية أو المتحصل عليها، بشكل مباشر أو غير مباشر من ارتكاب جريمة).

الفرع الثالث: الركن المعنوي

تعتبر جريمة تبييض الأموال من الجرائم العمدية، تتمثل بإرادة الجاني للفعل والنتيجة،[99] ويتطلب ذلك توافر قصد جنائي عام لتكتمل صورة هذه الجريمة، ويقصد بالقصد الجنائي العام هنا اتجاه إرادة الجنائي إلى إضفاء الشرعية على أموال المتحصل عليها من جريمة، مع علمه أن هذه الأموال محل الجريمة هي

---

[95]- أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص 403.

[96]- سامي محمد غنيم، **مرجع سابق**، ص 253.

[97]- بدر الدين خلاف، **مرجع سابق**، ص 148.

[98]- سامي محمد غنيم، **مرجع سابق**، ص 253.

[99]- عبد الله محمود الحلو، **مرجع سابق**، ص 36.

عائدات إجرامية مصدرها جريمة، ويكتفي المشرع بالقصد العام في كل أفعال الإخفاء والتمويه واكتساب الممتلكات أو حيازتها والاستخدام، لأن بالقصد العام وحده يكتمل بنيان الجريمة، ولكن سلوك تحويل الممتلكات أو نقلها تشترط توافر قصدا جنائيا خاصا بالإضافة للقصد الجنائي العام لتكتمل صورة الجريمة ويتمثل هنا القصد الخاص بالغرض المرجو من هذه السلوكات وهو هنا الغاية التي يسعى إليها الجاني أو إخفاء وتمويه المصدر غير المشروع للأموال ونيته في إضفاء المشروعية عليها، فمجرد الإخفاء أو النقل كسلوك لا يستدل منهما أن الجاني يريد تبييض الأموال، بل يجب أن تتجه إرادته من ذلك إلى إضفاء المشروعية على العائدات الإجرامية قاصدا قطع الصلة بين الأموال ومصدرها غير المشروع.[100]

المطلب الثالث: العقوبات المقررة لجريمة تبييض الأموال

يميز المشرع الجزائري بين العقوبات في حال ما إذا ارتكب هذه الجريمة شخص طبيعي (الفرع الأول) أم شخص معنوي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: العقوبات المقررة للشخص الطبيعي

وتنقسم العقوبات إلى عقوبات أصلية وعقوبات تكميلية.

أولا: العقوبات الأصلية:

يعاقب المشرع في المادة 389 مكرر 1 كل من ارتكب هذه الجريمة بالحبس من 05 سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 3.000.000 دج وتشدد العقوبة في حالة إذا توافرت إحدى ظروف التشديد الواردة في نص المادة 389 مكرر 2 لتصبح من 4.000.000 إلى 8.000.000 دج وظروف التشديد هي:

الاعتياد ويقصد به هنا أن المجرم معتاد على تبييض الأموال واتخاذها مهنة مما يدل على خطورة المجرم.

– استعمال التسهيلات التي يوفرها نشاط مهني يعمل به الجاني، وينطبق ذلك على العاملين في البنوك والمؤسسات المالية[101] والتوثيق.

– ارتكاب الجريمة في إطار جماعة إجرامية والمقصود بالجماعة الإجرامية التي تعمل في إطار التنظيم وتوزيع المهام، فهي جريمة منظمة بالأساس وغالبا ما ترتكب بواسطة الجماعات الإجرامية المنظمة (المافيا). فتعتبر جريمة تبييض الأموال من الجنح المشددة وذلك ما يفهم من العقوبات.

---

[100]– أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص 407.

[101]– دليلة مباركي، **مرجع سابق**، ص 276.

ثانيا: العقوبات التكميلية:

تنص المادة 389 مكرر 5 بأن يطبق الشخص الطبيعي المحكوم عليه لارتكابه الجرائم المنصوص عليها في المادتين 389 مكرر 1 و389 مكرر2 عقوبة واحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 9 من قانون العقوبات، وذلك كعقوبة تكميلية إجبارية.

كما جاءت المادة 389 مكرر 4 لتنص على عقوبة المصادرة بأن تحكم الجهة القضائية المختصة بمصادرة الأملاك موضوع جريمة تبييض الأموال بما فيها العائدات والفوائد الأخرى الناتجة عنها، بأي يد كانت إلا إذا أثبت مالكها أنه يجوزها بسند شرعي، وأنه لم يكن يعلم بمصدرها غير المشروع، وتشمل المصادرة كل الوسائل والمعدات المستعملة في ارتكاب هذه الجريمة.

الفرع الثاني: العقوبات المقررة للشخص المعنوي

أقر المشرع الجزائري صراحة قيام مسؤولية الشخص المعنوي عن جريمة تبييض الأموال من خلال من المادة 389 مكرر 7، وذلك وفقا لمقتضيات نص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات في حالة ما إذا ارتكبت هذه الجريمة باسم ولحساب الشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص، من قبل مسيريه الشرعيين، وحدد عقوبته بـ:

الغرامة: يعاقب الشخص المعنوي بغرامة لا تقل عن أربع مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي

المصادرة: وتتمثل بـ:

- مصادرة الممتلكات والعائدات التي تم تبييضها؛
- مصادرة الوسائل والمعادات التي استعملت في ارتكاب الجريمة.

وإذا تعذر تقديم أو حجز الممتلكات محل المصادرة تحكم الجهة القضائية المختصة بعقوبة مالية تساوي قيمة هذه الممتلكات، وهذه العقوبات تمثل العقوبات الأصلية التي توقع على الشخص المعنوي، ويمكن أن يضاف إليها عقوبات تكميلية أخرى في إطار نفس المادة، وتبقى جوازيه للجهة القضائية يحكم بإحداها فقط وهي :

- المنع من مزاولة نشاط مهني أو اجتماعي لمدة لا تتجاوز 5 سنوات؛
- حل الشخص المعنوي.

وذلك طبعا مع إمكانية توقيع العقوبات المنصوص عليها في المادة 18 مكرر وهي:

- غلق المؤسسة أو فرع من فروع الشخص المعنوي لمدة لا تتجاوز 5 سنوات.
- الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز 5 سنوات.
- نشر أو تعليق الحكم بالإدانة.

- الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز 5 سنوات وتنصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدى إلى الجريمة أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته.

وتعاقب المادة 389 مكرر 3 على محاولة ارتكاب الجريمة بالعقوبات المقررة للجريمة التامة.

المبحث الثالث: جرائم التفليس في مجال الشركات

يعتبر إفلاس الشركة[102]سواء العادي أو بصورته الجزائية سببا غير عادي لانقضائها، ففي حالة عدم التوصل إلى تسوية قضائية مفضية إلى الصلح بين الشركة والدائنين بموجب عقد مبرم بينهما تحت رقابة المحكمة، أو انقضاء الخصوم بانقضاء كل الديون المستحقة على الشركة، أو عندما يثبت للمحكمة توقف الشركة عن دفع ديونها بسبب اضطراب أعمالها المالية والإخلال بقواعد التسيير والمحاسبة جاز شهر إفلاسها.[103] وعلى الرغم من عدم ورود الإفلاس ضمن الأسباب الخاصة والعامة لانقضاء الشركات فإن التوقف عن الدفع بسبب سوء التسيير يؤدي لا محالة إلى انهيار الشركة، فتصبح الأصول المتاحة أقل من الخصوم المستحقة الأداء،[104] ويمثل ذلك حقيقة هلاكا لأموال الشركة والذي يعتبر بالقياس سببا عاما لانقضاء الشركات.[105]

وقد يكون إفلاس الشركة ناتج عن صعوبات حقيقية كالاضطرابات الاقتصادية والأزمات المالية، أو أخطاء بسيطة من قبل المسيرين وعن حسن نية كسوء تقدير منهم، ويسمى الإفلاس هنا بالإفلاس العادي. وقد يكون الإفلاس ناتج عن غش وتدليس أو إهمال والقيام بتصرفات غير مستقيمة، وهذا ما يطلق عليه الإفلاس المشدد.[106]

---

[102]– يقصد بالإفلاس لغة " هو الانتقال من حالة اليسر إلى حالة العسر، ومعناه الشرعي (استغراق الدين مال المدين)". أنظر في ذلك: عباس حلمي، **الإفلاس والتسوية القضائية**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 6. وفي المعنى الشرعي أنظر: عزيز العكيلي، **شرح القانون التجاري، الجزء الثالث، أحكام الإفلاس والصلح الواقي: دراسة مقارنة**، الطبعة الرابعة، دار الثقافة، عمان، 2011، ص 9.

أما المعنى الاصطلاحي فيقصد به " طريق للتنفيذ الجماعي على أموال المدين الذي توقف عن دفع ديونه التجارية ويهدف إلى تصفية أموال المدين وتوزيع الثمن الناتج عنها بين الدائنين قسمة غرماء ولا أفضلية لدائن على آخر ما دام حقه غير مصحوب بأحد الأسباب القانونية التي تبرر الأفضلية كالرهن أو الامتياز". أنظر: عباس حلمي، **مرجع سابق**، ص 6.

[103]– عزيز العكيلي، **مرجع سابق**، ص 45.

[104]– الطيب بلولة، ، **قانون الشركات**، منشورات بيرتي، الجزائر، 2008، ص ص 327–328.

[105]– محمد علي كومان، رضا السيد عبد الحميد، **جرائم الشركات في النظام السعودي: دراسة مقارنة**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص 202.

[106]– الطيب بلولة، **مرجع سابق**، ص 355.

ففي الحالة الأولى فإن المشرع لا يتدخل جنائيا وإنما يترك مسألة الفصل فيها وفقا لأحكام القانون التجاري، أما في حالة الإفلاس المشدد ونتيجة للانعكاسات الخطيرة التي تنجر عنه والتي من شأنها زعزعة الائتمان والثقة اللازمة في المعاملات التجارية، وجب تدخل المشرع جنائيا بالعقاب على مثل هذه الأفعال،[107] ويطلق على هذه الحالة الإفلاس بصورته الجزائية.

وينقسم الإفلاس الجزائي إلى نوعين:[108]

1- الإفلاس بالتقصير (الإفلاس البسيط)؛

2- الإفلاس بالتدليس.

ويعرف الأستاذ **جندي عبد المالك** الإفلاس الجنائي بـ " هو حالة التوقف عن الوفاء الذي يمكن أن يسند إليه فعل من أفعال التقصير أو من أفعال التدليس".[109]

ومن الواضح أن الإفلاس العادي هو المعبر عنه بالإفلاس الذي يمثل نظام قانوني خاص ينتمي إلى القانون التجاري، بينما الإفلاس الجزائي يقصد به مصطلح التفليس وهو المصطلح الذي يتبناه المشرع الجزائري والذي يعبر عن جريمة يعاقب عليها القانون.[110]

سنقوم بتقسيم دراسة هذا المطلب إلى ثلاث مطالب، نبين في المطلب الأول الأساس القانوني والعلة من التجريم في جرائم التفليس، ونخصص المطلب الثاني لبيان أركان هذه الجرائم، بينما نتناول الأحكام المتعلقة بالجزاء في المطلب الثالث.

المطلب الأول: الأساس القانوني والعلة من التجريم

سنقسم دراسة هذا المطلب الى فرعين، نخصص الفرع الأول للأساس القانوني بينما الفرع الثاني للعلة من التجريم.

الفرع الأول: الأساس القانوني

تناول المشرع في الكتاب الثالث من القانون التجاري الأحكام العامة لنظام الإفلاس وقسمه إلى ثلاث أبواب، خصص الباب الأول للإفلاس والتسوية القضائية، بينما خصص الباب الثاني لموضوع رد الاعتبار التجاري، وجعل الباب الثالث تحت عنوان في التفليس والجرائم الأخرى في مادة الإفلاس. وقسم

---

[107]- حسني أحمد الجندي، **مرجع سابق**، ص 315.

[108]- فهد يوسف الكساسبة، **جرائم الإفلاس**، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص 23.

[109]- جندي عبد المالك، **الموسوعة الجنائية، الجزء الثاني: إضراب- تهديد**، دون دار نشر، 2008، ص 661.

[110]- أنظر: غنام محمد غنام، **المسؤولية الجنائية للتاجر ومدير الشركة عن جرائم الإفلاس**، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1993، ص 6. ويطلق على هذه الجريمة في بعض التشريعات جريمة التفالس كما هو الحال في مصر، ويطلق عليها في تشريعات أخرى، جرائم الإفلاس مثل القانون الكويتي والسعودي والأردني.

هذا الباب إلى فصلين، رتب في الفصل الأول الأحكام العامة لجريمة التفليس ضمن نصوص المواد من 369 لغاية 377، بينما تناول في الفصل الثاني جرائم التفليس المرتكبة من قبل مديري الشركات تحت عنوان (في الجرائم الأخرى) وذلك ضمن المواد من 378 لغاية 383.

وبالنسبة للعقاب أوجب المشرع التجاري عن طريق الإحالة المنصوص عليها في المادة 369 من القانون التجاري تطبيق العقوبات المنصوص عليها في المادة 383 والمادة 384 من القانون رقم 06-23 لسنة 2006 المعدل والمتمم لقانون العقوبات الجزائري. وما يهمنا في هذا البحث هو التركيز على الجرائم المرتكبة من قبل مديري الشركات والتي تعتبر المواد من 378 إلى غاية 383 من القانون التجاري، أساسها القانوني. لارتباطها بمجال الأعمال.

الفرع الثاني: العلة من التجريم وتحديد المسؤول جزائيا

إن نظام الإفلاس يهدف في الأساس إلى دعم الثقة والائتمان في المعاملات التجارية،[111] وذلك عن طريق التنفيذ الجماعي على أموال المفلس، ومن جهة أخرى يهدف إلى رعاية المدين حسن النية والأخذ بيده وتمكينه من الاستمرار واستئناف تجارته، والاستفادة من نظام التسوية القضائية،[112] ومعالجة وضع المشروعات التي تعاني من ضائقة مالية.[113]

أما في حالة الإفلاس الناتج عن الإهمال في التسيير والرعونة التي تؤدي إلى هلاك مال الشركة، أو استعمال الحيلة والتدليس بهدف التهرب من تسديد الديون فإنه يستوجب ضرورة تجريم هذه الأفعال،

---

[111]– وصل الحد في التشريعات القديمة إلى اعتبار الإفلاس العادي جريمة واعتبار المدين مجرما يستحق التعذيب والعقاب وذلك لمحاربة الغش وإساءة الائتمان، ومن هذه التشريعات القانون الروماني القديم والفرنسي القديم والقانون الانكليزي لعام 1542. فقد ورد مثلا في الألواح الإثنى عشر نصوصا تتعلق بدعوى القرض التي تبيح استعباد الدائن للمدين وبيعه وقبض ثمنه، وكل ذلك مشار إليه بعقد القرض. وبقي هذا الحال في القانون الروماني لغاية صدور قانون 429 قبل الميلاد، الذي جعل وسيلة التنفيذ على المدين قاصرة على ماله دون شخصه. أنظر في تفصيل ذلك: محمد شفيق، **القانون التجاري المصري، الجزء الثاني: الافلاس**، الطبعة الأولى، مطبعة دار نشر الثقافة، الإسكندرية، 1951، ص 4. ونادية فضيل، **الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري**، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص ص 5-9.

[112]– نادية فضيل، **مرجع سابق**، ص 95 وعباس حلمي، **مرجع سابق**، ص 8 وعزيز العكيلي، **مرجع سابق**، ص ص 14- 15.

[113]– هو التطور الذي عرفه القانون الفرنسي في ظل القانون رقم 85-98 المؤرخ في 25 جانفي سنة 1985 **(قانون المشروعات في وضع صعب) Entreprise en difficulté**. أنظر في ذلك : عبد المنعم حسون عنوز، **مرجع سابق**، ص 9. وغنام محمد غنام، **المسؤولية الجنائية للتاجر ومدير الشركة عن جرائم الإفلاس**، مرجع سابق، ص ص 9- 10.

تجريما خاصا، خاصة مع قصور نصوص قانون العقوبات التقليدية عن تجريمها وقمعها، ومن هنا جاءت الحاجة لوجود جرائم التفليس.[114]

وتثور الإشكالية هنا في مجال الشركات التجارية حول المسؤول جنائيا عن هذه الأفعال لتتحقق الغاية من تجريمهم وفقا للمعطيات السابقة.

وحسب الأصل فإن جنحة التفليس لا تطبق إلا على التجار في حالة التوقف عن الدفع،[115] مع العلم أن مسيري الشركات التجارية ليسوا بالضرورة تجار.[116] فبالنسبة للشركات القائمة على الاعتبار الشخصي، كشركة التضامن فإن " للشركاء بالتضامن صفة التاجر وهم مسؤولون من غير تحديد وبالتضامن عن ديون الشركة"،[117] فإن إفلاس شركة التضامن يترتب عليه إفلاس جميع أعضائها، وعليه يمكن معاقبة الشركاء عن جرائم التفليس " فيجوز أن يعتبر الممثلون القانونيون مرتكبين للتفليس بالتقصير إذا لم يقوموا بغير عذر شرعي بالتصريح لدى كتاب ضبط المحكمة المختصة خلال الخمسة عشر يوما عن حالة التوقف عن الدفع، أو لم يتضمن هذا التصريح قائمة بالشركاء المتضامنين مع بيان أسمائهم وموطنهم".[118] أما التفليس بالتدليس فيسأل عنها من قام بالأفعال التدلسية ومن شاركه فيها فقط، كون الجريمة هنا جريمة قصدية، فلا يسأل إلا الشريك (المدير) الذي توافر لديه القصد الجنائي.[119]

وكذلك الحال بالنسبة لشركة التوصية البسيطة " فيسري على الشركاء المتضامنين القانون الأساسي للشركاء بالتضامن"،[120] فإفلاس شركة التوصية البسيطة يترتب عليه إفلاس الشركاء المتضامنين دون الشركاء الموصين، وعليه يسأل عن جريمتي التفليس بالتقصير أو التفليس بالتدليس الشريك المتضامن فقط، إلا إذا ثبت أن الشريك الموصي تدخل في أعمال الشركة. أما بخصوص شركات المساهمة والشركات ذات المسؤولية المحدودة، فلا يترتب على إفلاسها إفلاس المساهمين فيها. [121]

---

[114]– للمزيد حول هذا الموضوع، أنظر غنام محمد غنام، **المسؤولية الجنائية للتاجر ومدير الشركة عن جرائم الإفلاس، مرجع سابق**، ص ص 12– 13.

[115]– المواد 370، 374 من الأمر 75–59 المتضمن القانون التجاري الجزائري.

[116]– أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، مرجع سابق، الطبعة الخامسة عشر**، ص 243.

[117]– المادة 551 من الأمر 75–59، **مصدر سابق.**

[118]– المادة 371، **المصدر نفسه.**

[119]– جندي عبد المالك، **الموسوعة الجنائية، الجزء الثاني: إضراب– تهديد، مرجع سابق**، ص 671.

[120]– المادة 563 مكرر 1 من المرسوم التشريعي رقم 93–08، المؤرخ في 25 أفريل 1993 المعدل والمتمم للقانون التجاري.

[121]– جندي عبد المالك، **الموسوعة الجنائية، الجزء الثاني: إضراب– تهديد، مرجع سابق**، ص 671.

وهنا تدخل المشرع لملأ الفراغ القانوني بهذا الخصوص، وألقى بالمسؤولية الجنائية على عاتق أعضاء مجلس الإدارة والمديرين ومسيرو هذه الشركات، على حد تعبير الأستاذ حسني أحمد الجندي.[122] وكان هذا التدخل ضروريا لحماية الجمهور والدائنين بتوقيع العقوبات المقررة على التفليس بالتقصير أو التفليس بالتدليس على مسيري هذه الشركات.[123]

وهذا ما قرره المشرع الجزائري في المواد 378- 379- 380 من القانون التجاري، عند توقف الشركة عن الدفع بمساءلة القائمين على إدارتها والمديرين والمصفين في الشركة ذات المسؤولية المحدودة والمفوضين من قبل الشركة وكذلك القائمين بإدارة شركة المساهمة والمدراء والمصفين من أجل جنحة التفليس بصورتيها في حالة قيام أركانها. وبخصوص الشركة ذات التوصية بالأسهم " التي يكون رأسمالها مقسما بين شريك متضامن أو أكثر له صفة التاجر ومسؤول دائما وبصفة متضامنة عن ديون الشركة..."،[124] وبالتالي فإنهم يخضعون للعقاب كما هو الحال بالنسبة لشركات التوصية البسيطة عن جرائم التفليس.

كما يثور التساؤل أيضا حول الوضع القانوني للمسير الفعلي وقيام مسؤوليته الجزائية عن هذه الجريمة، مع عدم ذكره في نصوص المواد 378 لغاية 380 من القانون التجاري ضمن المخاطبين بأحكام هذه المسؤولية، وهم أعضاء مجلس الإدارة والمديرين والمسيرين أو المصفين والمفوضين من قبل الشركة. فالمسير الفعلي الذي لم يعين بصفة مسير لكنه في الواقع يسير الشركة من الناحية الفعلية، ولذلك يحمله القانون التجاري المسؤولية بصفته مديرا بحكم الواقع،[125] ففي حالة التسوية القضائية والإفلاس للشخص المعنوي لا يجوز للمديرين بحكم القانون أو الواقع على حد تعبير المشرع في نص المادة 262 من القانون التجاري أن يحولوا الحصص أو الأسهم التي تتكون منها حقوقهم في الشركة دون إذن القاضي المنتدب، وتضيف نص المادة 224 من القانون التجاري " أنه في حالة التسوية القضائية لشخص معنوي أو إفلاسه يجوز إشهار ذلك شخصيا على كل مدير قانوني أو واقعي، ظاهري أو باطني، مأجورا كان أم لا...".

وأثير هذا الإشكال أمام القضاء الفرنسي حول مسؤولية المدير الفعلي، هل يسأل جنائيا عن جرائم التفليس أم لا على اعتبار أنه ليس مديرا من الناحية القانونية ؟ وذلك قبل صدور قانون 13 جولية 1967، وكان اتجاه القضاء يساوي بين المسير الفعلي والمسير القانوني على اعتبار أن " المسؤولية الجنائية ذات طابع فعلي وليست مسؤولية افتراضية".[126]

---

[122]- حسني أحمد الجندي، **مرجع سابق**، ص 317.

[123]- جندي عبد المالك، **الموسوعة الجنائية، الجزء الثاني: إضراب- تهديد، مرجع سابق**، ص 672.

[124]- المادة 715 مكرر ثالثا من المرسوم التشريعي 93-08، **مصدر سابق**.

[125]- سميحة القليوبي، **أحكام الإفلاس**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص 342.

[126]- غنام محمد غنام، **المسؤولية الجنائية للتاجر ومدير الشركة عن جرائم الإفلاس، مرجع سابق**، ص 51.

وبعد ذلك جاء القانــون الصادر في 13 جولية 1967 المعـدل للقانون التجـــــاري الفرنسي، وساوى صراحة بين المسير الفعلي والمسير القانوني بأحكام التجريم والعقاب، وذلك في المواد 131-132- 133، وأبقى على هذا النهج في القانون الصادر في 25 يناير سنة 1985 المتعلق بقانون المشروعات في وضع صعب. وهذا المسلك هو الذي تبناه المشرع الجزائري في الأمر 75-59 لسنة 1975 كما وضحنا سابقا.

وخلاصة القول أن أي سلوك يصدر من أعضاء الإدارة أو مديري الشركات سواء القانونيين أم الفعليين يمس بأموال الشركة التي تشكل ضمانا لحقوق الدائنين، وذلك بادعاء الإفلاس أو العجز عن سداد الديون وخاصة إذا ما ثبت ذلك بالتفليس بالتقصير أو التدليس،[127] يقع تحت طائلـة المواد 383-384 من قانون العقوبات. ذلك أن الأمر لا يتعلق بحقوق الدائنين فحسب، بل يطال المصلحة العامة وعلى وجه الخصوص تشجيع الاستثمار ودعم النشاط الاقتصادي، فالجزاء الجنائي يحمل المدير على بذل عناية كبيرة لكي يحفظ الشركة والدائنين والمصلحة العامة.[128]

المطلب الثاني: أركان الجريمة

إن جرائم التفليس سواء المرتكبة من قبل تاجر كشخص طبيعي أو مرتكبة من قبل مديري الشركات التجارية تأخذ شكل صورتين وهما:

1- التفليس بالتقصير أو التفليس البسيط؛

2- التفليس بالتدليس.

ومناط التجريم هنا أن " المدين مدان بالتقصير أو التدليس"،[129] وتختلف جريمة التفليس بالتقصير عن جريمة التفليس بالتدليس في الأحكام الخاصة لكل منهما، غير أنه تجمعهما أحكام مشتركة تتمثل بشروط مسبقة يتطلبها المشرع لقيام الجريمة. وسنقسم دراسة هذا المطلب الى فرعين، نبين الشروط المشتركة لقيام جريمة التفليس في الفرع الأول، بينما نخصص الفرع الثاني للعناصر المكونة للجريمة.

الفرع الأول : الشروط المشتركة لقيام جريمة التفليس بصورتيها

لا تقوم جريمة التفليس بصورتيها إلا بتوافر شرطين، يتمثلان بشرط مفترض وشرط موضوعي:

---

[127]- حسني أحمد الجندي، **مرجع سابق**، ص 332.

[128]- فهد يوسف الكساسبة، **مرجع سابق**، ص 116.

[129]- الطيب بلولة، **مرجع سابق**، ص 355.

أولا: الشرط المفترض:

يتمثل في ضرورة توافر صفة خاصة بمرتكب الفعل الجرمي وهي (صفة التاجر) وهنا في مجال الشركات التجارية يتحدد هذا الشرط المفترض (بأن يكون الجاني مديرا للشركة)؟ على اعتبار أن ليس كل مدير للشركة تاجر، والمقصود هنا بطبيعة الحال مسيري الشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة، فالمسير لا يمارس الأعمال التجارية لحسابه الخاص في هذه الشركات ولكنه يمارسها باسم ولحساب الشركة. وقد تم معالجة هذه الإشكالية من قبل المشرع باشتراط صفة خاصة بالجاني تتناسب مع هذه الوضعية، وهي أن يكون مرتكب هذه الجريمة مسيرا للشركـــة، وذلك على خـلاف مـا إذا ارتكبت هذه الجريمــة من قبل التاجـر (الشخص الطبيـعي)، فالشرط المفترض في هذه الحالة هو أن يكون الجاني تاجرا حسب نظام الافلاس. ووضحنا ذلك في الفرع الأول من هذا المطلب بتحديد المسؤول جنائيا عن هذه الجريمة في مجال الشركات التجارية.

ونتيجة لهذا الكلام فإن المشرع في مجال الشركات التجارية يشترط أن يكون الجاني مسيرا للشركة بغض النظر إذا كان يتمتع بصفة التاجر أم لا،[130] وسواء كان مديرا قانونيا للشركـة أو مديرا فعليـا، فمن مميزات القانون التجاري حسب قول الأستاذ **أحسن بوسقيعة** " أنه يفصل بين مصير المؤسسة الاقتصادي عن المصير الشخصي لمن أساؤوا تسييرها".[131] فإن المشرع وإن أخضع الأشخاص المعنوية لنظـام الإفلاس، إلا أنـه أسند جريمـة التفليس بصورتيها للقائميـن بإدارتهـا،[132] وهذا ما أكده المشرع الجزائري فعلا في المواد من 378 إلى 380 من القانون التجاري بحيث عدد الأشخاص المعنيين بأحكام هذه المسؤولية بـ:

- القائمين بالإدارة والمديرين والمصفين في شركة المساهمة؛
- المسرين والمصفين في شركة ذات المسؤولية المحدودة؛
- المفوضين من قبل الشركة.

---

[130]– على الرغم من كون الإفلاس حالة خاصة بالتجار، فحسب الأصل فإن جريمة التفليس لا تطبق إلا على التجار، فإذا ارتكب شخص غير تاجر أي فعل من أفعال الاختلاس أو التبديد أو التدليس إضرارا لدائنه، فإنه يعاقب على جريمة النصب أو خيانة الأمانة في حالة توافر جميع أركان هذه الجريمة، ولا يجوز معاقبته على أساس جريمة التفليس، ولكن المشرع أوجد هذا الحل القانوني في مجال الشركات التجارية لطبيعتها وأحكامها الخاصة وكون المسير يمثل هذا الشخص المعنوي ويقوم مقامه في كل أعمال الإدارة والتصرف. أنظر في ذلك: جندي عبد المالك، **الموسوعة الجنائية، الجزء الثاني: إضراب– تهديد، مرجع سابق**، ص 661.

كما يجب أن يكون الدين تجاريا، فالدين المدني الواقع تحت حالة إعسار لا يجوز ملاحقته بجرائم التفليس.

أنظر: فهد يوسف الكساسبة، **مرجع سابق**، ص 126.

[131]– أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، مرجع سابق، الطبعة الخامسة عشر**، ص 235.

[132]– وفاء شيعاوي، **الإفلاس والتسوية القضائية، الجزء الأول**، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص 88.

بالإضافة إلى المدراء الفعليين، والممثلون القانونيون للشركات التي يكون الشركاء فيها مسؤولين بالتضامن بدون تحديد عن ديون الشركة، أو إذا ثبت تورط أي شريك متضامن بجنحة التفليس بالتدليس على اعتبار أنه يتمتع بصفة التاجر حسب الأصل.

واستقر المشرع الفرنسي على عدم التفرقة بين التاجر الفرد ومدير الشركة التجارية بخصوص المسؤولية عن جرائم التفليس وذلك بموجب نص المادة 136 من القانون رقم 85-98 الصادر في 25 يناير سنة 1985المعدل والمتمم للقانون التجاري.

ثانيا: الشرط الموضوعي:

يتطلب المشرع لقيام هذه الجريمة شرطا موضوعيا وهو شرط التوقف عن الدفع، واشترط المشرع ذلك بصريح النص، كما ورد في نص المادة 378 من القانون التجاري بقوله "في حالة توقف الشركة عن الدفع..." وورد أيضا في المادة 379 من القانون التجاري بقوله "في حالة توقف الشركة عن الدفع..."، وعلى الرغم من ذلك لم يقم المشرع بتعريف حالة التوقف عن الدفع على خلاف المشرع الفرنسي الذي عرف التوقف عن الدفع في المادة 03 الفقرة 1 من القانون 85-98 لسنة 1985 بقوله " التوقف عن الدفع يكون في حالة الاستحالة التي يكون فيها التاجر غير قادر على مواجهة الديون واجبة الأداء بالأصول القابلة للتصرف". فالتوقف عن الدفع يكون بمجرد عجز المدين عن سداد دينه التجاري المستحق الأداء، وتحدث هذه الحالة عندما تكون الأصول المتاحة أقل من الخصوم الواجبة الأداء.[133] فيؤدي ذلك إلى عجز الشركة عن الوفاء بديونها عند حلول أجل الاستحقاق.[134] وإن تقدير حالة التوقف عن الدفع مسألة موضوعية تخضع لتقدير قاضي الموضوع في توافر هذه الحالة أو عدم توافرها.[135] ولهذا فإن حالة التوقف عن الدفع تثبت بحكم قضائي يصدره القاضي التجاري،[136] وليس على أساس الإفلاس الواقعي أو الفعلي، وذلك لشهر الإفلاس أو التسوية القضائية، ومع ذلك يجوز للقاضي الجزائي إدانة المتهم من أجل التفليس البسيط أو التدليس دون حاجة إلى حكم قضائي يثبت حالة التوقف عن الدفع.[137] ويترتب على ذلك أن القاضي الجنائي هو الذي يقرر حالة التوقف عن الدفع بكافة طرق الإثبات

---

[133]- **المرجع نفسه**، ص ص 14- 15.

[134]- حسني أحمد الجندي، **مرجع سابق**، ص 322.

[135]- نادية فضيل، **الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، مرجع سابق**، ص 14.

[136]- المادة 225 الفقرة 1 من الأمر 75-59، **مصدر سابق**.

[137]- المادة 225 الفقرة 2، **المصدر نفسه**.

باعتبارها أمامه مسألة واقع.[138] ومعنى ذلك أن القانون الجزائري يأخذ في حالة اثبات حالة التوقف عن الدفع أمام القاضي الجزائي بنظرية الإفلاس الواقعي أو الفعلي. على خلاف حكم شهر الإفلاس أو التسوية القضائية، فالحكم بإثبات حالة التوقف عن الدفع شرط أساسي مسبق لإصدار حكم شهر الإفلاس أو التسوية القضائية، وهنا يستبعد نظرية الإفلاس الواقعي.

إذا فحكم الإفلاس لا يعتبر من المسائل الأولية أمام القضاء الجزائي، بل يمكن تحريك الدعوى العمومية في جرائم التفليس دون صدور حكم بالتوقف عن الدفع من القاضي التجاري المختص، والمحكمة الجزائية مستقلة في تقدير وتحديد تاريخ التوقف عن الدفع، وذلك يعود بالأساس إلى أن حكم التوقف عن الدفع لا يعد ركنا في تكوين جرائم التفليس، بل مجرد شرط موضوعي مسبق يتوقف على تحقيقه صحة توجيه التهمة والإدانة.[139] وهذا ما كان عليه الوضع في فرنسا لغاية صدور القانون 85-98 لسنة 1985، حيث قضت المادة 197 منه على ضرورة سبق وضع المشروع تحت الرقابة القضائية وفتح إجراء التسوية القضائية المسبق على تحريك الدعوى، وبالتالي استبعاد نظرية الإفلاس الفعلي.[140]

وما يمكن تسجيله هنا أن الأخذ بنظرية الإفلاس الواقعي أمام القضاء الجزائي واستبعاده أمام القضاء التجاري في التشريع الجزائري، قد يؤدي إلى تعارض في الأحكام والإخلال بالمساواة بين الدائنين، ونشوء حالات قضائية غير مفهومة في حالة ما إذا قرر القاضي الجنائي وجود حالة التوقف عن الدفع، وقرر القاضي التجاري رأي مخالف، أو في الحالة المعاكسة خاصة وأن الحكم الجنائي يحوز على قوة الشيء المقضي فيه، فله حجية أمام القضاء التجاري، والأمر محل خلاف. ولا يشترط أن يكون التوقف عن الدفع عاما يشمل كل ديون الشركة أو معظمها بل يكفي أن تتوقف عن دفع دين واحد فقط تجاري، يؤثر على مركزها الائتماني،[141] ويمكن إثبات حالة التوقف عن الدفع بكافة الدلائل التي تسمح ببيان استحالة قدرة الشركة على مواجهة الديون واجبة الأداء بالأصول المتوفرة لديها، وإن تقدير حالة التوقف عن الدفع من قبل قاضي الموضوع تخضع لرقابة المحكمة العليا كونها شرط قانوني لقيام الجريمة.[142]

---

[138]– أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، الطبعة الخامسة عشر، مرجع سابق**، ص 239.

[139]– للتفصيل أكثر حول هذا الموضوع أنظر: يوسف الكساسبة، **مرجع سابق**، ص ص 176- 179.

[140]– تم الإشارة إلى ذلك في مؤلف غنام محمد غنام، **المسؤولية الجنائية للتاجر ومدير الشركة عن جرائم الإفلاس، مرجع سابق**، ص 74.

[141]– حسني أحمد الجندي، **مرجع سابق**، ص ص 323- 325.

[142]– للتوسع حول ذلك أنظر : أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، الطبعة الخامسة عشر، مرجع سابق**، ص 239.

الفرع الثاني: العناصر المكونة للجريمة

يفرق المشرع بين صورتي التفليس بالتقصير والتفليس بالتدليس، فالتفليس بالتقصير يخضع لأحكام المادة 378 من القانون التجاري، بينما التفليس بالتدليس يخضع لأحكام المادة 379 من القانون التجاري.

أولا: التفليس بالتقصير:

رتب المشرع الأفعال الجرمية التي تؤدي إلى جنحة التفليس بالتقصير في نص المادة 378 من القانون التجاري على النحو الآتي:

- في حالة ما إذا قام القائمون على الإدارة والمديرون أو المصفون أو كل مفوض من قبل الشركة بـ:

1- استهلاك مبالغ جسيمة تخص الشركة في القيام بعمليات نصبيه محضة أو عمليات وهمية؛
2- قاموا بقصد تأخير إثبات توقف الشركة عن الدفع بمشتريات لإعادة البيع بأقل من سعر السوق، أو استعملوا بنفس القصد وسائل مؤدية للإفلاس للحصول على أموال؛
3- قاموا بعد توقف الشركة عن الدفع بإيفاء أحد الدائنين أو جعله يستوفي حقه إضرارا بجماعة الدائنين؛
4- أو جعلوا الشركة تعقد لحساب الغير تعهدات ثبت أنها بالغة الضخامة بالنسبة لوضعها عند التعاقد، وذلك بغير أن تتقاضى الشركة مقابلا؛
5- أو مسك أو أمر بإمساك حسابات الشركة بغير انتظام.

"ويأخذ هذا الفعل عدة صور منها انعدام الحسابات وإخفائها واستبدالها ومسك حسابات خيالية".[143] وبناء عليه نتصور قيام التفليس بالتقصير في هذه الحالات على الشكل الآتي:

- ففي الحالة الأولى يشترط المشرع استهلاك كميات جسيمة من المال في هذه العمليات الوهمية و النصبيه، أما إذا كان الاستهلاك تافها ولا قيمة له أو محدود فلا تقـوم الجريمـة، فالعبرة بجسامة المبلغ المستهلك.
- أما الحالة الثانية فيقصد بها استعمال وسائل مؤدية للإفلاس كاللجوء إلى القروض بفوائد كبيرة ومثقلة بتأمينات لا تطاق،[144] أو بيع بضائع وسلع بأسعار أقل من سعر السوق الحقيقي بغية الحصول على السيولة النقدية، أو شراء بضائع بأكثر من سعرها الحقيقي بالدين وبيعها للحصول على السيولة وذلك لتأخير إثبات التوقف عن الدفع.

---

[143]- **المرجع نفسه**، ص 245.

[144]- غنام محمد غنام، **المسؤولية الجنائية للتاجر ومدير الشركة عن جرائم الإفلاس، مرجع سابق**، ص ص 153-154.

وتعتبر هذه الصورة من التفليس من الجرائم العمدية التي يشترط المشرع لقيامها ضرورة توافر سوء النية لقيام ركنها المعنوي، ويتوفر القصد الجنائي في هذه الجريمة متى قام الجاني بارتكاب أحد الأفعال الجرمية المنصوص عليها في المادة 378 مع علمه بالحالة الصعبة التي تعيشها الشركة، ويهدف في الغالب من هذه الأفعال تأخير إشهار إفلاس الشركة. وينتفي القصد الجنائي في حالة انتفاء سوء النية من هذه التصرفات كبيع البضائع المملوكة للشركة بأسعار أقل من قيمتها خوفا من تلفها مثلا. ويبقى تقدير توافر سوء النية من عدمه لقاضي الموضوع حسب الوقائع المطروحة أمامه.

ثانيا: التفليس بالتدليس :

يتحقق الركن المادي في هذه الجنحة إذا ارتكب الجاني أحد الأفعال الجرمية المنصوص عليها في المادة 379 من القانون التجاري على النحو الآتي:

1- الاختلاس بطريقة التدليس لدفاتر الشركة، وذلك لأن دفاتر الشركة ومستنداتها وسجلاتها هي الدفاتر التي تسجل فيها جميع عمليات الشركة التجارية والمالية، وتعبر بهذه المعلومات الموجودة فيها عن الحالة الحقيقية للشركة وطرق إدارة مشاريعها وأموالها والمركز المالي والقانوني لها، فإن أي إخفاء لهذه الدفاتر يعبر مباشرة عن سوء نية الفاعل لأن إخفاء هذه الدفاتر يقصد به إخفاء ما فيها من بيانات وعمليات، وبالتالي اعتبر هذا الفعل في حالة توقف الشركة عن الدفع بمثابة تفليس بالتدليس.

ويقصد بالإخفاء هنا " كل فعل يأتيه الجاني يحول به دون وصول الدائنين إلى دفاتر الشركة رغم وجودها تحت يده".[145] أو ممكن إتلافها تماما بإعدامها.

ويعتبر هذا الإخفاء سلوك إجرامي مستمر لحين إيقاف حالة الاستمرارية بكشف الفعل، ويبدأ حساب مدة التقادم من هذا التاريخ.

2- تبديد أو إخفاء أصول الشركة، ويقصد هنا بالتبديد إخراج مال الشركة والتصرف به من قبل الجاني القائم بالإدارة أو محاولة إخراج أموال الشركة للخارج عن سوء نية، لتهريبها خارج البلاد، وأخذ البضائع ووضع أخرى أقل منها قيمة، ويمكن للإخفاء أن يقع بسلوك سلبي كعدم التصريح بمكان تواجد مال من أموال الشركة.[146]

---

[145]- حسني أحمد الجندي، **مرجع سابق**، ص 334.

[146]- غنام محمد غنام، **المسؤولية الجنائية للتاجر ومدير الشركة عن جرائم الإفلاس، المرجع السابق**، ص ص 104-106.

3- الإقرار سواء بالمحررات أو الأوراق الرسمية أو التعهدات العرفية أو في الميزانية بمديونية الشركة بمبالغ ليست في ذمتها. وهذه الصورة تعبر عن تواطؤ الجاني مع الغير (الدائن الوهمي) وذلك لحرمان الدائنين الآخرين والاحتفاظ بالمال لنفسه.[147]

ويعتبر التفليس بالتدليس من الجرائم العمدية يتطلب قيام الركن المعنوي فيها توافر القصد الجنائي، ويتكون عندما يقوم الجاني عن إرادة واعية منه بالأفعال الجرمية إضرارا بجماعة الدائنين وعدم الحفاظ على الضمان العام لهم، وذلك بعدم حفاظه على أموال الشركة بأمانة مع العلم أن هذه الأفعال كإخفاء الدفاتر معاقب عليها بالقانون وأن أفعاله ستفي بالغرض، وهي الإساءة للدائنين وعلمه أيضا بالحالة السيئة للشركة بأنها في حالة توقف عن الدفع، ومع ذلك يقوم بهذه الأفعال التي تمس مباشرة بأصول الشركة بغير أدنى رعاية لمصالحها وإضرارا مباشرا لها. ويقصد هنا بالتدليس بمفهوم هذه المادة كل الأفعال والتصرفات التي يقوم بها الجاني والمخالفة للحقيقة (بالكذب والحلية) لحرمان الدائنين بسوء نية وعن قصد. وإن سوء النية هنا مفترض ويقع عبء إثبات العكس على المتهم. فطبيعة الأفعال التي أوردها المشرع في نص المادة 379 يستدل منها سوء نية الجاني ومع ذلك يبقى تقدير توافر القصد الجنائي لقاضي الموضوع باعتباره مسألة موضوعية.[148]

وتطبق حسب نص المادة 380 من القانون التجاري عقوبة التفليس بالتقصير على كل مسير أو مصفي لشركة مساهمة أو شركة ذات مسؤولية محدودة الذي يقوم بإخفاء كل أو بعض ذمته المالية عن سوء قصد أو أقر تدليسا بمديونيته بمبالغ ليست في ذمته حتى يتفادى متابعته من جانب الشركة المتوقفة عن الدفع أو من دائني الشركة.

المطلب الثالث: الجـزاء

انتهج المشرع الجزائري نهج المشرع الفرنسي عندما قام بتحديد حالات جرائم التفليس وتبيان أحكامها وعناصرها في القانون التجاري والإحالة على قانون العقوبات لتحديد العقوبات المقررة لتلك الجرائم.[149] مما يضفي صعوبة في فهم شامل لهذه الجريمة، فجسم الجريمة في مكان ونتيجة القيام بها (العقوبة) في مكان آخر.

---

[147]- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، الطبعة الخامسة عشر، مرجع سابق**، ص 246.

[148]- فهد يوسف الكساسبة، **مرجع سابق**، ص ص 231- 232.

[149]- ويسير في نفس الاتجاه المشرع المغربي والسوري واللبناني بينما تتخذ بعض التشريعات منهجا مغايرا باتخاذ باب خاص في قانون العقوبات لبيان أحكام وعناصر هذه الجرائم والعقوبة المقررة لها، كالتشريع المصري (محافظا بذلك على البناء القانوني الكامل للجريمة، بتحديد عناصرها وأحكامها والعقوبة المقررة لها في قانون واحد). وهناك من التشريعات تناولت موضوع جرائم التفليس بأكمله ضمن القانون التجاري كالمشرع الكويتي.
- أنظر في ذلك: فهد يوسف الكساسبة، **المرجع نفسه**، ص ص 50-51.

فأحال المشرع الجزائري بموجب نص المادة 369 من القانون التجاري لتطبيق العقوبات المنصوص عليها في نص المادة 383 من قانون العقوبات على الأشخاص الذين تثبت إدانتهم بالتفليس بالتقصير أو بالتدليس. وبدورها قررت نصوص المواد 378 لغاية 383 تطبيق نفس العقوبات المقررة **للشخص الطبيعي على مسيري الشركات وجميع الأشخاص المخاطبين بأحكام المسؤولية الجزائية** فمن خلال هذه المواد سنقوم ببيان العقوبات الأصلية في الفرع الأول بينما نخصص الفرع الثاني لدراسة العقوبات التكميلية والحالات الخاصة في الفرع الثاني.

الفرع الأول: العقوبات الأصلية

أ- العقوبات المقررة لجريمة التفليس بالتقصير:

تطبق العقوبة المنصوص عليها في المادة 383 الفقرة الأولى من قانون العقوبات رقم 06-23 لسنة 2006 المعدل لقانون العقوبات بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 25.000 دج إلى 200.000 دج.

ب- العقوبات المقررة لجريمة التفليس بالتدليس:

تطبق العقوبات المنصوص عليها في المادة 383 الفقرة الثانية من قانون العقوبات رقم 06-23 لسنة 2006 والمتمثلة بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج.

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية

ويجوز علاوة على العقوبة الأصلية أن يقضي على المفلس بالتدليس بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 09 مكرر 1 من هذا القانون لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر، ويمثل ذلك عقوبة تكميلية جوازيه، جاز للقاضي الحكم بها مع العقوبة الأصلية وتعني الحقوق التي يحرم منها المدان بموجب المادة 09 مكرر 1 (الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية).

ومن الواضح ان عقوبة التفليس بالتدليس أشد من عقوبة التفليس بالتقصير أو البسيط، كون التفليس بالتدليس أكثر خطورة من التفليس بالتقصير.

ويلاحظ أن الشروع في هذه الجرائم غير معاقب عليه فتلك الجرائم ذات تكييف جنحة ولا يعاقب على الشروع بالجنح إلا بنص.[150]

ويعاقب الشركاء في التفليس بالتقصير والتفليس بالتدليس بالعقوبات المنصوص عليها في المادة 383، حتى ولو لم تكن للشريك صفة التاجر،[151] فكل من يقدم مساعدة أو معاونة بكل الطرق

---

[150]- المادة 31 من الأمر 66-156 لسنة 1966 المتضمن قانون العقوبات.

[151]- المادة 384 من القانون 06-23 المتضمن لقانون العقوبات، **مصدر سابق**.

للفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الجريمة بغض النظر عن كونه يتمتع بصفة التاجر أم لا يعاقب بعقوبة الفاعل الأصلي.[152]

كما نصت المادة 382 من القانون التجاري على تطبيق عقوبات التفليس بالتدليس على:

- الأشخاص الذين يثبت أنهم قد اختلسوا لمصلحة المدين أو أخفوا أو خبأوا كل أو بعض أمواله المنقولة أو العقارية وذلك بغير مساس بما عدا ذلك من أحوال نصت عليها المادتان 42 و43 من قانون العقوبات الجزائري؛
- الأشخاص الذين يثبت أنهم قدموا في التفليسة أو التسوية القضائية بطريقة التدليس ديون وهمية سواء باسمهم أو بواسطة آخرين؛
- الأشخاص الذين مارسوا التجارة خفية باسم الغير أو باسم وهمي وارتكبوا أحد الأفعال المنصوص عليها في المادة 374 من هذا القانون.

ونصت المادة 383 على سريان العقوبات المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 380 من قانون العقوبات رقم 06-23 والمتمثلة في الحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج على زوج المدين وأصوله وفروعه أو أنسابه من نفس الدرجة الذين يكونون قد بددوا أو أخفوا أو غيروا مآل أشياء تتبع أصول التفليسة دون أن يكونوا شركاء للمدين.

وللإشارة فإن نص المادة 380 من قانون العقوبات رقم 06-23 لسنة 2006 تتعلق بكل من استغل حالة قاصر لم يبلغ التاسعة عشرة أو ميلا أو هوى أو عدم خبرة فيه ليختلس منه التزامات أو إبراء منها أو أي تصرفات أخرى تشغل ذمته المالية وذلك إضرارا به.

الخلاصة

تعتبر هذه الجريمة نموذجا من جرائم الأعمال، فهي تتناول موضوع بغاية الأهمية يهدد حياة الشركة التجارية واستمراريتها، وتعتبر نموذجا واضحا على نظام الإحالة من قانون خاص (القانون التجاري) الى قانون العقوبات الأساسي. فالأحكام العامة للإفلاس بما فيها أحكام الجريمة وردت في القانون التجاري، والإحالة على قانون العقوبات لتحديد العقوبات المقررة لتلك الجرائم. مما يضفي صعوبة في فهم شامل لهذه الجريمة، فجسم الجريمة في مكان ونتيجة القيام بها (العقوبة) في مكان آخر. مع الاشارة بأن دراسة هذه الجريمة في مجال الشركات التجارية تتشابه أحكامها مع الجريمة عندما يقوم بها تاجر كشخص طبيعي ، خاصة بالجزاء، مع مراعاة الأحكام الخاصة بالشركات .

[152]– المادة 42 من القانون رقم 82-04 لسنة 1982 المعدل والمتمم لقانون العقوبات الجزائري.

الفصل الثالث

نماذج من جرائم الأعمال التي تنتمي للقوانين الجنائية الخاصة

الفصل الثالث: نماذج من جرائم الأعمال التي تنتمي للقوانين الجنائية الخاصة

سنقوم وفقا للمعيار الموضوعي القانوني، القائم على التصنيف، باختيار بعض نماذج جرائم الأعمال من القوانين الخاصة على النحو الآتي:

المبحث الأول: جريمة اساءة استعمال أموال و سلطات الادارة في الشركات التجارية.

المبحث الثاني: جرائم العلامات التجارية.

المبحث الثالث: جرائم البورصة.

المبحث الأول: جرائم إساءة استعمال أموال وسلطات الإدارة في الشركات التجارية

حظيت الشركة التجارية كمشروع اقتصادي باهتمام بالغ من قبل التشريعات المختلفة، وكان هدفها الرئيسي دائما ينصب على حماية الشركة وديمومة نشاطها وازدهارها. ولهذا نجد المشرع يلاحق دائما المدراء وهيئات الإدارة، ويجرم كل الأفعال التي يمكن أن يقوموا بها مساسا بالذمة المالية للشركة أو التعسف في سلطاتها أو استغلال نفوذهم ومناصبهم الإدارية، إضرارا بمصلحة الشركة والمساهمين الأقلية البعيدين عن الإدارة والغير الذي يحظى بحقوق مكتسبة بذمة الشركة المالية.[153]

ومن المسلم به أن غرض انشاء الشركة هو المعيار الحقيقي الذي يحكم تصرفات الإدارة، وبمعنى آخر إن غرض الشركة هو محور نشاط واهتمام إدارتها، وفي سبيل ذلك يتمتع المدير بالصلاحيات والسلطات اللازمة لتحقيق هذا الغرض ولابد أن تتصرف الادارة ضمن إطار هذا الغرض وأن لا تتجاوزه مطلقا. وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 555 من القانون التجاري (الأمر 75-59) بقوله " تكون الشركة ملزمة بما يقوم به المدير من تصرفات تدخل في موضوع الشركة، وذلك في علاقاتها مع الغير"، وكذلك المادة 554 من نفس القانون بقولها " يجوز للمدير في العلاقات بين الشركات، وعند عدم تحديد سلطاته في القانون الأساسي، أن يقوم بكافة أعمال الإدارة لصالح الشركة".[154]

وكذلك فعل المشرع الفرنسي من قبل عندما نص في المادة 14 من القانون التجاري لسنة 1966 بأن " المدير يلزم الشركة بالتصرفات التي تدخل في غرضها".

والمادة 98 بقولها " مجلس الإدارة يمارس سلطاته في حدود غرض الشركة".

---

[153]- أنظر في ذلك قرار محكمة استئناف باريس في قضية **Willot** حيث قرر أن موضوع العقاب يستهدف حماية الذمة المالية للمشروع من المدراء الذين يحاولون التعسف في سلطاتهم للإساءة بالمركز المالي والائتماني للشركة.

Paris, 29 mai 1986, Gaz Pal, 1986, jurisp, P 475, note, J.P.

[154]- أنظر أيضا المواد 577 من الأمر 57-59 **مصدر سابق**. والمادة 622 من المرسوم التشريعي رقم 93-08، **مصدر سابق**.

ويعتبر كل خروج من الإدارة يتجاوز سلطاتها التي خولها القانون الأساسي تحت طائلة البطلان والإلغاء، ويترتب عليها المسؤولية المدنية والجزائية.

لهذا سنقوم بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، نخصص المطلب الأول لدراسة جنحة إساءة استعمال أموال الشركة فيما نخصص المطلب الثاني لدراسة جنحة إساءة استعمال سلطات الإدارة.

المطلب الأول: جريمة إساءة استعمال أموال الشركات التجارية

ساهمت الظروف الاقتصادية والفضائح المالية التي عرفها الاقتصاد الفرنسي خلال الثلاثينات أعقاب الحرب العالمية الأولى، والأزمة الاقتصادية لسنة 1929 إلى نشوء أزمة ثقة حادة بين المدخرين، والمتعاملين الاقتصاديين والعزوف عن الاستثمار، ووجد القضاء الفرنسي نفسه أمام ظواهر قانونية غريبة لا تكفي القواعد القانونية الجنائية التقليدية للتصدي لها.[155] وبالأخص أحكام المادة 408 من قانون العقوبات الفرنسي القديم المتعلقة بخيانة الأمـــانة، وعدم ملائمة أحكامها في تكييف الأفعال الجرمية (استعمال أموال الشركة على نحو ضار بها). فبادر المشرع الفرنسي بإصدار مرسوم بتاريخ 08 أوت 1935 نص فيه لأول مرة على جريمة إساءة استعمال أموال الشركة واعتماداتها، والذي أضيف إلى قانون الشركات لسنة 1867 في إطار المادة 15 فقرة السادسة، وتم الاحتفاظ بمقتضيات هذه الجريمة ضمـن النصـوص الجنائيـة لقانـون الشركات لسنـة 1966 ولكـن بعقوبات مختلفة، وذلك في إطار المواد 425 و4-437 في فقرتها الثالثة بالنسبة لشركات المساهمة والمادة 424 بالنسبة للشركات ذات المسؤولية المحدودة[156] **وتعد هذه الجريمة من بين اللبنات الأولى التي أسست للقانون الجنائي للشركات التجارية، الذي يعتبر أساس القانون الجنائي للأعمال.**

ويعتبر هذا القانون قانون المصدر للقانون التجاري الجزائري إلا أن تبني هذه النصوص خلق نوع من اللبس في التمييز بينها وبين ما يشابهها من جرائم تقترب إلى حد بعيد في تكوينها مع تكوين هذه الجريمة، وعلى وجه الخصوص الجريمة التي أثارت الجدل الكبير في قضاء المحاكم الفرنسية وهي جنحة خيانة الأمانة، ونذكر على سبيل المثال حكم محكمة استئناف باريس في 31 ماي 1983 الذي اعتبر القضاء فيه تصرفات مدير شركة لم يطالب شركة أخرى مدينة لشركته بالعمولات المستحقة لها وإيجارات مستحقة لعقارات تابعة للشركة من قبيل جنحـة خيانـة الأمانة، ممـا عرض هذا الحكم للنقض من قبل محكمة النقض الفرنسيـة، على اعتبار أن هذه الأفعال رغم أنها تنطبق مع مقتضيـــات جنحـــة خيانـــة الأمانـــة، إلا أن سلوك المدير هنا يخضع للتجريم الخاص بإساءة استعمال أموال الشركة.[157]

---

[155]– أنظر في فضائح الشركات الفرنسية التي ساهمت بوضع هذه الجريمة وعلى وجه الخصوص قضية **Stuvisky**.
- Jean Didier, Wilfrid, **OP Cit**, P 53.

[156] - Michel Véron, **Droit Pénal des affaires**, 3éme édition, Dalloz, Paris **,** 1999, P 169.

[157] -Cass. Crim 24 avril 1984, Rev des soc, 1985, P 153.

وللتذكير فإن أغلب الجرائم من هذا النوع كانت تدخل قبل قانون 08 أوت 1935 في فرنسا في إطار جريمة خيانة الأمانة، وذلك يعود إلى أن جريمة خيانة الأمانة يتسع نطاق تطبيقها إلى الكثير من الشركات وهي جميع الشركات التي لم يخصها المشرع بالحماية الموجودة حصرا ضمن جريمة إساءة استعمال أموال الشركة. و إن فعل الاستعمال في مفهوم جريمة إساءة استعمال أموال الشركة أوسع من مفهوم الاختلاس والتبديد في جريمة خيانة الأمانة. كما أن عنصر الضرر يدخل ضمن تكوين جريمة خيانة الأمانة على عكس جريمة إساءة استعمال أموال الشركة، فالمشرع لا يشترط الضرر عنصرا مكونا للجريمة، فلا يهم إن لحق الشركة ضرر أم لا من جراء سوء الاستعمال، فما يهم المشرع فيها هو التصرف أكثر من النتائج.[158]ويعتبر اشتراط المشرع صفة معينة بالجاني في جنحة إساءة استعمال أموال الشركة فارقا مهما وواضحا بين الجريمتين فالفاعل في جريمة إساءة استعمال أموال الشركة يكون حصرا من فئة المسيرين، أما في جريمة خيانة الأمانة (كل من اختلس أو بدد) بدون تحديد فئة معينة.

وإن هذه الانشغالات القانونية والقضائية جميعها تنطبق على التشريع الجزائري وتجد حلا لها ضمن الفروقات التي بيناها أعلاه، ولا تثير وفقا لذلك مشكلـة التعدد الظاهـري للنصوص، على اعتبار أن جنحة إساءة استعمال أموال الشركة جاءت ضمن قانون خاص بالشركات التجارية وضمن أحكام وعناصر تكوينية خاصة بها. بينما جنحة خيانة الأمانة نص عليها المشرع في النص 376 من القانون رقم 06-23 لسنة 2006 المعدل والمتمم لقانون العقوبات الأساسي، كما أن العقوبة التي أوردها المشرع لجريمة إساءة استعمال اموال الشركة مختلفة عن العقوبة التي وردت في نص المادة 376، فعقوبة جنحة إساءة استعمال أموال الشركة هي الحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتيـن العقوبتين، بينما عقوبة خيانة الأمانة هي الحبس من هي الحبس من ثلاثة أشهر الى ثلاث سنوات وبغرامة من 20000 الى 100000دج، إلا أن الأمر لم يبقى على وضوحه عندما قرر المشرع في المادة 378-1 من القانون 06-23 (قانون العقوبات) ظرفا مشددا تحت مسمى جنحة خيانة الأمانة بجواز أن تصل مدة العقوبة إلى عشر سنوات حبس وبغرامة إلى 400.000 دج إذا وقعت خيانة الأمانة من شخص لجأ إلى الجمهور للحصول لحسابه الخاص أو بوصفه مديرا أو مسيرا أو مندوبا عن شركة أو مشروع تجاري أو صناعي على أموال أو أوراق مالية على سبيل الوديعة أو الوكالة أو الرهن؟ فهل المقصود هنا الشركات المستثناة من تطبيق جريمة إساءة استعمال أموال الشركة ؟

---

[158]– أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، الطبعة الخامسة عشر، مرجع سابق**، ص 217.

وإن المشرع الجزائري مازال يشترط لقيام جنحة خيانة الأمانة أن تكون الأموال المنقولة المختلسة أو المبددة قد سلمت للجاني بموجب عقد من عقود الأمانة الواردة حصرا في نص المادة 376 من قانون العقوبات الجزائري.[159]

وإن كانت جميع الإشكالات والانشغالات في تطبيق جنحة خيانة الأمانة تجد لها حلا واضحا في ظل المادة 408 من قانون العقوبات الفرنسي القديم على نحو ما تم توضيحه سابقا، إلا أن التعديل الجديد لقانون العقوبات الفرنسي لاسيما المادة 314 الفقرة 01 والفقرة 02 التي عدلت نص المادة 408، حيث عرفت المادة 314-1 خيانة الأمانة "هي قيام الشخص باختلاس الأموال أو الأوراق المالية التي تسلمها أو تعهد بردها أو استعمالها على نحو محدد ويعاقب عليها بالحبس لمدة ثلاث سنوات وغرام قدرها 375.000 يورو" أثار جدلا فقهيا جديدا في فرنسا حيث أن التعريف الجديد لخيانة الأمانة طرح تساؤلات حول إمكانية هذا النص من أن يستوعب حالات إساءة أموال الشركة الواردة في نصوص المواد 425-4 و437-3 من قانون الشركات الفرنسي. وبمعنى آخر ألا يفي النص الجديد لخيانة الأمانة بمتطلبات

---

[159]- أنظر في ذلك: أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص: الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال، الجزء الثاني، مرجع سابق**، ص ص 363-367.

كما درجت بعض التشريعات على إطلاق اسم جريمة إساءة الائتمان على جنحة خيانة الأمانة، كالتشريع الجنائي الأردني في المادة 422 منه. أنظر: محمد صبحي نجم، **قانون العقوبات، القسم الخاص: الجرائم المخلة بالمصلحة العامة والثقة العامة والجرائم الواقعة على الأموال وملحقاتها**، الطبعة الرابعة، دار الثقافة، عمان، 2014، ص 293.

ومن الملاحظ أن المشرع المصري لم يأخذ بجريمة إساءة استعمال أموال الشركة، بل اكتفى بتجريم خيانة الأمانة ووسع من أحكامها فتنص المادة341 من قانون العقوبات المصري بـ: " كل من اختلس أو استعمل أو بدد مبالغ أو أمتعة أو بضائع أو نقود أو تذاكر أو كتابات أخرى مشتملة على تمسك أو مخالصة أو غير ذلك إضرارا بمالكيها أو أصحابها أو واضعي اليد عليها، وكانت الأشياء المذكورة لم تسلم إلى على وجه الوديعة أو الإجارة أو على سبيل عارية الاستعمال أو الرهن أو كانت سلمت له بصفة كونه وكيلا بأجرة أو مجانا بقصد عرضها للبيع أو بيعها أو استعمالها في أمر معين لمنفعة المالك لها أو غيره". **قانون العقوبات رقم 58 لسنة 1937 وفقا لآخر التعديلات**، دار العربي للنشر والتوزيع، طبعة 2017.

يلاحظ من النص أن المشرع المصري أضاف سلوك الاستعمال كسلوك اجرامي في هذه الجنحة عندما يهدف الجاني من استعماله نقل الحيازة من حيازة ناقصة إلى كاملة، ويرى بعض الفقه في مصر بأن المشرع المصري أراد أن يتجنب النقائص والقصور الذي عرفه التشريع العقابي الفرنسي في المادة 408 التي تقابل المادة 341 من قانون العقوبات المصري، ومواجهة بعض التصرفات التي تقع في نطاق الشركات التجارية، لهذا استعمل المشرع لفظ (الاستعمال). ومع = ذلك فان بعض التصرفات تخرج من نطاق الاستعمال الوارد في خيانة الأمانة، كتأجير المدير لبعض عقارات الشركة بثمن بخس بصفته وكيلا عن الشركاء، فهذا التصرف لا يدخل ضمن نطاق خيانة الأمانة، لأنه لم ينقل الحيازة من ناقصة إلى كاملة، مما يعني عدم تجريم العديد من السلوكات المنحرفة داخل الشركة بسوء استعمال أموالها وإفلات المسيرين من العقاب.

أنظر في ذلك: غنام محمد غنام، **الحماية الجنائية للادخار العام في شركات المساهمة، مرجع سابق**، ص 134. وعادل عبد السميع عبد الفتاح الغرباوي، **مرجع سابق**، ص ص 316-318.

الحماية في مجال الشركات، فمرونة النص الجديد وإلغاء القائمة المحددة لعقود الأمانة الستة التي كان يتعين توافر إحداها لقيام جريمة خيانة الأمانة كشرط مفترض واشتمال النص على عبارة (أي مال) يؤدي إلى التوسع في تطبيق جنحة خيانة الأمانة، مما يجعل الاحتفاظ بالتجريم الخاص بإساءة استعمال أموال الشركة لا داعي له.[160]

كما يمكن أن يثار نوع من الخلط أيضا بين جنحة إساءة استعمال أموال الشركة وجنحة التفليس، فإن جنحة التفليس نطاقها يعتبر أكثر اتساعا، فهو يشمل إضافة إلى الشركات التجارية جميع الأشخاص الذين يتمتعون بصفة التاجر وكذلك الحرفيين وكل شخص معنوي خاضع للقانون الخاص ولو لم يكن تاجرا إذا توقف عن الدفع.[161] أما جريمة إساءة استعمال أموال الشركة فتطبق على مسيري شركات الأموال فحسب. كما أن عنصر الاستعمال في جنحة إساءة استعمال أموال الشركة أكثر اتساعا من عنصر الاختلاس فهو يشمل كل تصرف يقع على أموال الشركة وذلك على عكس فعل الاختلاس في جنحة التفليس فإنها تقع على أحد عناصر الذمة المالية للشركة بعد توقفها عن الدفع.

ولكل من الجريمتين حيزه الزمني للتطبيق، فجريمة التفليس تكون بعد التوقف عن الدفع بينما جريمة إساءة استعمال أموال الشركة تقع أثناء ممارسة الشركة لنشاطها أو أثناء التصفية.[162] وكما رأينا سابقا فان عقوبة التفليس بالتقصير هي الحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 25.000 إلى 200.000 دج.

وعقوبة التفليس بالتدليس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج. بينما عقوبة إساءة استعمال أموال الشركة الحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.

فهي أشد من حيث العقاب من عقوبة التفليس بالتقصير وأقل شدة من عقوبة الإفلاس بالتدليس. كما قرر المشرع عقوبة جوازيه تكميلية على جريمة التفليس بالتدليس وهي الحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في نص المادة 9 مكرر لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر، بينما عقوبة إساءة استعمال أموال الشركة غير مقرونة بعقوبة تكميلية.

وبعد هذا التوضيح الذي فرضه علينا طبيعة هذه الجريمة الخاصة وما يمكن أن تثيره من صعوبات عملية ولبس في التطبيق، ندخل في العناصر التكوينية لهذه الجريمة، نتناول في الفرع الأول الأساس

---

[160]– للتوسع اكثر حول هذا الموضوع يراجع في ذلك: محمد علي سويلم، **القانون الجنائي الاقتصادي، مرجع سابق**، ص ص 37–50.

[161]– المادة 215– من الأمر 75–59، **مصدر سابق**.

[162]– ابن خدة رضى، **مرجع سابق**، ص ص 347–348.

أنظر في ذلك: أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال، الجزء الثاني، مرجع سابق**، ص ص 363.

القانوني للجريمة والعلة من التجريم، بينما نخصص الفرع الثاني لعناصر الجريمة، ونتناول موضوع الجزاء في الفرع الثالث.

الفرع الأول: الأساس القانوني والعلة من التجريم

تمثل هذه الجريمة حجر الزاوية للقانون الجنائي للشركات التجارية، وعلى الرغم من تشابه أحكامها إلى حد بعيد مع عدة جرائم من قانون العقوبات العام، كما بينا ذلك سابقا، إلا أن المشرع الجزائري لم ينص عليها ضمن قانون العقوبات وينبع ذلك من خصوصيتها وملائمتها للأوضاع ومظاهر الحماية الخاصة لشركات الأموال على وجه الخصوص.

أولا: الأساس القانوني

تناول المشرع هذه الجريمة ضمن أحكام المادة 800 الفقرة الرابعة والمادة 811 الفقرة الثالثة من المرسوم التشريعي رقم 93-08 المعدل والمتمم للقانون التجاري والمادة 840 من نفس القانون عندما يكون الفاعل في هذه الجريمة المصفي. وتتعلق المادة 800 في فقرتها الرابعة بجريمة إساءة استعمال أموال الشركة المرتبطة بالشركات ذات المسؤوليـــة المحـدودة، فتنص على : " يعاقب بالحبس لمدة سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط :

1- .....؛ 2-.....؛ 3-.....؛

4- المسيرون الذين استعملوا عن سوء نية أموالا أو قروضا للشركة يعلمون أنه مخالف لمصلحة الشركة تلبية لأغراضهم الشخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة".

كما تناول المشرع في المادة 811 الفقرة الثالثة هذه الجريمة ضمن القسم الثاني من الفصل الثاني من باب الأحكام الجزائية في القانون التجاري. وتتعلق بشركات المساهمة والتي تنص:

" يعاقب بالحبس من سنة واحدة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط :

1- .....؛ 2-.....؛

3- رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها أو مديروها العامون 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".

وكذلك المادة 840 بقولها " يعاقب بالحبس من سنة واحدة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج او بإحدى هاتين العقوبتين فقط، المصفي الذي يقوم عن سوء نية :

1- باستعمال أموال أو ائتمان الشركة التي تجري تصفيتها وهو يعلم أنه مخال لمصالح الشركة تلبية لأغراض شخصية أو لتفضيل شركة أخرى أو مؤسسة له فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة؛

2- بالتخلي عن كل أو جزء من مال الشركة التي تجري تصفيتها خلافا لأحكام المادتين 770 و771".

ويلاحظ التطابق شبه تام بين نص المادة 800 فقرتها الرابعة والمادة 811 في فقرتها الثالثة والمادة 840، ويعتبر ذلك تكرار قانوني وإعادة سرد لنفس الأحكام، ولعل ذلك يعود إلى رغبة المشرع في إحاطة كل شركة من هذه الشركات بأحكام جنائية خاصة ضمن الفصل الخاص بها، ويعد التكرار القانوني للأحكام والنصوص سمة واضحة في القانون الجنائي للشركات التجارية كونه مرتبط بكل أنواع الشركات ولكل شركة خصوصيتها وطريقة تأسيسها وإدارتها، ولهذا نجد أنفسنا في الغالب ندرس أحكام جريمة واحدة ضمن عدة نصوص قانونية في أماكن متفرقة ضمن الأحكام المنظمة لكل شركة، مما يصعب عملية تحليل النصوص واستنباط الأحكام.

ثانيا : العلة من التجريم

تؤكد هذه الجريمة على نتيجة مفادها ضرورة العمل على التفرقة بشكل واضح بين عناصر الذمة المالية الخاصة بالشركة وحق الملكية الخاصة لمسيري هذه الشركة، فعلى مسيري الشركات أن يفرقوا بين ملكيتهم الخاصة والذمة المالية للشركة التي يديرونها حتى ولو امتلكوا نصيبا في هذه الشركة ومهما بلغ هذا النصيب من قيمة في رأسمال الشركة.[163] فيفترض في عمل المسير أن يكون بأعلى درجات الحرص والنزاهة عند قيامه بأعمال التسيير وأن يأخذ بعين الاعتبار مصلحة الشركة أولا وأخيرا، وذلك بصيانة الذمة المالية الخاصة بالشركة التي تمثل الضمان العام لها.[164] والحفاظ على سمعتها من كل إساءة ممكن أن تلحق بها، فكل استعمال أو تصرف لأموال الشركة يقوم به المسير لمصلحته الخاصة، ويضر بمصلحة الشركة يندرج تحت طائلة العقاب المنصوص عليه في هذه الجريمة.

الفرع الثاني: أركان الجريمة

أولا : الشروط المفترضة لقيام الجريمة

لقيام هذه الجريمة بعناصرها المادية والمعنوية لابد من توافر شرطين أساسيين يتعلق الشرط الأول بتحديد مجال هذه الجريمة ونطاق تطبيقها، والشرط الثاني بتوافر صفة معينة بمرتكبها:

---

[163]- غنام محمد غنام، **الحماية الجنائية للادخار العام في شركات المساهمة، مرجع سابق**، ص 133.

[164]- هناء نوي، **جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة في التشريع الجزائري**، مجلة المنتدى القانوني، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 06، أفريل 2009، ص 330.

أ- بالرجوع إلى نصوص المادة 800-4 والمادة 811-3 نلاحظ بان المشرع الجزائري حصر تطبيق هذه الجريمة في شخص مسيري الشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة، وباقي الشركات فقط فيما يتعلق بمهام المصفي في حالة ما إذا قام بإساءة استعمال أموالها، فمهام التصفية تخضع لها جميع الشركات التجارية حسب المادة 840-1 ومن هنا يتحدد نطاق تطبيق هذه الجريمة في التشريع الجزائري أسوة بالتشريع الفرنسي في نوعين من الشركات وهما:

1. الشركات ذات المسؤولية المحدودة SARL – والشركات ذات المسؤولية المحدودة وذات الشخص الواحد EURL، وعلى الرغم من أن هذه الشركة EURL ذات الشخص الوحيد إلا أن الذمة المالية للشريك الوحيد تبقى مستقلة عن ذمة الشركة المالية.[165] وخصص المشرع المواد من 591 إلى 564 من القانون التجاري لبيان الأحكام التأسيسية والتنظيمية لهذه الشركة؛

2. شركات المساهمة SA "وتعتبر هذه الشركة النموذج الأمثل لشركات الأموال، كون رأسمالها يشكل أساسا متينا في تكوينها"،[166] ويستوي أن يكون رأسمال الشركة ملكا للخواص او أن يكون ملكا للمؤسسات العمومية الاقتصادية التي تمتلك الدولة أو أي شخص معنوي خاضع للقانون العام كل رأسمالها أو جزء منه، كما تطبق هذه الجريمة على البنوك والمؤسسات المالية باعتبارها تأخذ شكل مؤسسات عمومية اقتصادية (شركات مساهمة).[167] ويبقى الإشكال مطروح بخصوص شركات التوصية بالأسهم بهذا الخصوص لعدم توضيح ذلك من قبل المشرع على نحو ما بيناه عندما تطرقنا الى مسؤولية مسيريها الجنائية. ومن الملاحظ أن المشرع المغربي حين تبنى جريمة إساءة استعمال أموال الشركة، جعل تطبيقها على جميع أنواع الشركات (الأموال والأشخاص)[168]على خلاف المشرع الفرنسي والجزائري اللذين خصصوا أحكام هذه الجريمة لشركات الأموال (المساهمة وذات المسؤولية المحدودة) دون باقي الشركات.

وبالتالي فإن الشركات الخارجة عن نطاق تطبيق جريمة إساءة استعمال أموال الشركة فهي تخضع لحالتين:

---

[165]- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الطبعة الخامسة عشر، مرجع سابق**، ص 213.

[166]- هناء نوي، **مرجع سابق**، ص 332.

[167]- المادة 131 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت لسنة 2003، المتعلق بالنقد والقرض.

[168]- سناء الوزيري، **مرجع سابق، ص** 131.

1- الحالة المتعلقة بشكل الشركة وهي هنا شركات الأشخاص[169]جميعها بما فيها شركات التضامن، وشركات التوصية البسيطة، وشركات المحاصة و التجميعات ذات المصلحة الاقتصادية، وبطبيعة الحال ما لم يكن الجاني هو مصفي لإحدى هذه الشركات؛[170]

2- الوضعية القانونية الخاصة للشخص المعنوي، ويقصد بها هنا حالة الشركة في طور التكوين، طالما أنها لم تكتسب بعد الشخصية المعنوية. وهذا لا يعني إفلات مسيري هذه الشركات من العقاب، بل أنهم يخضعون لأحكام قانون العقوبات العام، بحيث تشكل هذه التصرفات جنحة خيانة الأمانة،[171] أو جنحة استعمال الممتلكات على نحو غير شرعي، وتدخل الشركة الفعلية ضمن هذه الوضعية.

ب- الصفة الخاصة بالجاني:

إن جريمة إساءة استعمال أموال الشركة لا تقوم إلا إذا كان الفاعل الأصلي فيها مسيرا قانونيا أو فعليا،[172] أو مصفيا في حالة تصفية الشركة، فصفة الجاني شرط أساسي لقيام هذه الجريمة. والمسير القانوني بمفهوم هذه المادة هو إما أن يكون رئيس الشركة أو أحد القائمين بإدارتها (أعضاء مجلس الإدارة، أعضاء مجلس المديرين)، أو مديروها العامون فيما يخص شركات المساهمة والمسيرون فيما يخص الشركات ذات المسؤولية المحدودة.

وإذا ارتكبت الجريمة من غير حاملي هذه الصفة الخاصة، فإن الجريمة لا تقوم في هذه الحالة، كما لو قام أجير أو مستخدم باستعمال أموال الشركة مخالفة لمصلحها، فيطبق على الجاني هنا الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات على حسب تكييف الأفعال (خيانة أمانة، سرقة...).[173]

---

[169]- استثناء أكدته محكمة النقض الفرنسية عندما رفضت في قرار لها مؤاخذة مسير إحدى شركات التضامن الذي تصرف بمبالغ مالية للشركة (على أساس جنحة إساءة استعمال أموال الشركة).

- Cass. Crim 30 octobre 1963, Rev soc, 1964, P 35.

[170]- أحمد بوهدى، **جريمة إساءة استعمال أموال الشركة: دراسة مقارنة**، مذكرة دبلوم دراسات عليا معمقة في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس السويسي، الرباط، المغرب، السنة الجامعية 2003-2004، ص 24.

[171]- Didier Rebut, **Abus de biens sociaux : répertoire pénal**, Dalloz, Paris, 1997, P35.

[172]- المادة 805 من المرسوم رقم 93-08 "تطبق أحكام المواد من 800 إلى 804 على كل شخص قام مباشرة أو بواسطة شخص آخر بتسيير شركة ذات مسؤولية محدودة تحت ظل أو بدلا من مسيرها القانوني".

[173]- ابن خدة رضى، **مرجع سابق**، ص 351.

ثانيا : أركان الجريمة

أ- الركن المادي:

انطلاقا من علة التجريم التي توخاها المشرع من هذه الجريمة فإن الركن المادي فيها يتمثل بكل سلوك مادي باستعمال أموال واعتمادات، الشركة من قبل المسير استعمالا مخالفا لمصلحة الشركة، ومن خلال ذلك فان الركن المادي في هذه الجريمة يتكون من عنصرين حتى تكتمل صورته:

1- عنصر الاستعمال لأموال واعتمادات الشركة؛

2- أن يكون هذا الاستعمال مخالفا لمصلحة الشركة.

1- مفهوم الاستعمال:

إن مفهوم الاستعمال مفهوما واسعا وفضفاضا يشمل جميع التصرفات وأعمال الإدارة التي تقع على أموال الشركة بسوء نية وعلى نحو ضار بمصالحها. فيدخل في مفهوم الاستعمال الضار فعل الاختلاس والتبديد، ولكن المشرع هنا قصد بفعل الاستعمال أن يقوم الجاني باستعماله لأموال الشركة بدون أن يشترط قصد التملك، وإنما يكفي أن يقوم بتصرفه بإحدى عناصر الذمة المالية للشركة لتحقيق غرض شخصي مع علمه بأنه بتصرفه هذا يخالف مصالح الشركة.

والقاعدة أن سلوك الاستعمال يقوم بسلوك مادي ايجابي، واستثناء أقرت محكمة النقض الفرنسية بتصور أن تقوم الجريمة بسلوك سلبي، وذلك مثلا عندما يمتنع مدير شركة عن المطالبة بدين للشركة أو بمقابل الإيجار لإحدى عقارات أو عتاد الشركة لشخص أو شركة أخرى له معها مصلحة شخصية،[174] وكذلك في حالة التواطؤ بين المدير القانوني والمدير الفعلي، عندما يقوم المدير الفعلي بالتصرف بشؤون الشركة على الرغم من وجود المدير القانوني، فإذا نسب للمدير الفعلي نشاط يحمل وصف إساءة استعمال لأموال الشركة، وثبت علم المدير القانوني بذلك، ومع ذلك لم يقم بواجبه في منع وقوع هذا الفعل، فإن ذلك يعد تواطؤا يقيم مسؤولية المدير القانوني إلى جانب المدير الفعلي عن جريمة إساءة استعمال أموال الشركة، حتى ولو لم يقم بالفعل، ففعل الاستعمال يمكن أن ينتج بالامتناع عن التصرف هنا.[175]

كما أن الأصل أن يكون الاستعمال آنيا، غير أنه يمكن تصور أن يكون الاستعمال مستمرا، كما هو الحال عندما يقوم مدير الشركة باستغلال منزل أو عقار تابع للشركة بدون مقابل، أو بمقابل غير كاف، فيعتبر في هذه الحالة السلوك (الاستعمال) مستمرا طالما الاستغلال مستمر.[176]

---

[174] - Cass. Crim, 15 mars 1972, Bull, crim, N 107, R S, 1973, P 357, Note Bouloc.

[175]- غنام محمد غنام، **الحماية الجنائية للادخار العام في شركات المساهمة، مرجع سابق**، ص 135.

[176]- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، الطبعة الخامسة عشر، مرجع سابق**، ص 217.

والواضح من النص أن الاستعمال في هذه الجريمة يجب أن يرد على أموال الشركة أو اعتماداتها، فما المقصود بأموال الشركة أو اعتماداتها ؟

يقصد هنا بأموال الشركة كل العناصر المكونة للذمة المالية للشركة والتي يمكن أن يكون استعمالها الضار إما بالتصرف بأحد هذه العناصر وهي هنا تمثل العقارات والمنقولات وذلك ببيعها، أو إبرام عقود الإيجار عليها، أو القيام بوهبها (عقد الهبة)، أو التبرع بها، أو ممكن أن ينصب على الأثاث الخاص بالشركة، كشراء جزء من الأثاث أو بيعه بثمن بخس لأحد الأقارب.[177] أو استخدام عتاد الشركة وعمالها لإنجاز أشغال في المنزل الشخصي للمدير، أو القيام بدفع الأتعاب والأجرة من مال الشركة.[178]

كما يمكن أن يكون الاستعمال بعمل من أعمال الإدارة، كأعمال التسيير العادي كالصيانة والتأمين والإيداع، والرهن، كما لو رهن مدير الشركة عقارا من عقارات الشركة للحصول على قرض واستولى على جزء منه لنفسه أو لشركة أخرى له فيها مصلحة.

كما يمكن أن يرد الاستعمال الضار بمفهوم هذه الجريمة أيضا عندما يرد على المنقولات المعنوية (الحقوق الذهنية) للشركة، كأن يقوم مدير الشركة بتسجيل براءة الاختراع باسمه رغم أن الشركة هي من قامت بالأبحاث والتوصل إلى هذا المنتج بأموالها،[179] وتعتبر النقود من منقولات الشركة، فإذا قام المدير بصرف مبالغ من المال بغير وجه حق من أموال الشركة كصرف بدل للسفر لرحلاته الخاصة، فإن ذلك يعد إساءة لاستعمال مال الشركة.[180]

ويقصد بالاعتماد المالي للشركة "قدرة الشركة على الوفاء وسمعتها ومصداقيتها".[181]وبالمفهوم الاقتصادي الواسع تتمثل الاعتمادات بقدرة الشركة على الاقتراض وتحمل الديون.[182] كقيام مدير الشركة بالتوقيع باسم الشركة على ضمان دين شخصي، مثل كفالة الشركة لالتزام مديرها بالنسبة لقرض حصل عليه من أجل بناء مسكن، أو شراء سيارة خاصة له، وهذا يعتبر استعمالا سيئا للاعتمادات بسوء نية.[183]

---

[177] - Cass. Crim, 19 Octobre, 1971, D 1972 somme 9.

[178]- Cass. Crim, 08 Septembre 1971, R S, 1972, P 514, Note Boululoc.

– أنظر أيضا بهذا الخصوص: عبد الحفيظ بلقاضي، **جريمة إساءة استعمال أموال الشركة**، المجلة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات، الرباط، عدد 11، أكتوبر 2006، ص 16.

[179] - Cass. Crim, 30 Avril 1985, Rev de soc 1985, P 833 Note Jean- Patrice storck.

[180] - Trib. Cour de Paris 26 Novembre, 1968, Gaz. Pal 1969, I.309. Cour de Paris du 16 Janvier 1970.

[181]– أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الطبعة الخامسة عشر، الجزء الثاني، مرجع سابق**، ص 219.

[182] - Ducouloux Favard Claude, **Droit pénal des affaires,** 2 ème édition, El maison, Paris, Arts 1993, P 112.

[183] - Cass. Crim, 27 Octobre 1997, R.S, 1997, P 869, Note Bouloc.

وخلاصــة القول فإن فكرة الاستعمـال غير قابلة للتحديد، حيث تشمل جميع أوجه الاستعمال، ويعتبر الاستعمال وحده عند توافره بسوء النية كافيا لقيام العنصر المادي للجريمة دون أن يكون هناك نقل وتملك للأموال وعناصر الاعتماد.[184] وتعتبر أموال واعتمادات الشركة محلا لجريمة إساءة استعمال أموال الشركة.

2- الاستعمال المخالف لمصلحة الشركة:

لا يقوم الركن المادي في جريمة إساءة استعمال أموال الشركة بمجرد الاستعمال السيء لأموال الشركة فقط بل لابد أن يكون هذا الاستعمال مخالفا لمصلحة الشركة، فالقاضي لا يتدخل في جوانب إدارة الشركة والتأثير على صناعة القرار فيها أو يلغي حرية اتخاذ القرار ما دام الغرض لدى مصدر القرار هو تحقيق مصلحة الشركة.[185] فالأمر هنا في هذه الجريمة لا يقف عند سوء تقدير من المدير بل بإساءة استعمال أموال واعتمادات الشركة تحقيقا لمصلحته الشخصية واضرارا بمصلحة الشركة. عند ذلك فقط يتحقق الركن المادي لجريمة إساءة استعمال أموال الشركة. **فما المقصود إذا بمصلحة الشركة؟**

لم يعرف المشرع الجزائري المقصود بمصلحة الشركة ولم يضع ضوابط تحدد معناها على الأقل في النصوص التجريمية الخاصة بهذه الجريمة، مما يجعل مفهومها غير محدد. **فمتى يكون إذا تصرف المدير متعارضا مع مصلحة الشركة ؟**[186]

من الجدير بالذكر أيضا أن القانون الفرنسي، وهو قانون المصدر بالنسبة للقانون الجزائري لم يضع معيارا أيضا يمكن الاعتمـاد عليه في تحديد متى يكون الاستعمال مخالفا لمصلحة الشركة، وبالتالي ترك للقضاء والفقه مهمة تحديد مفهوم مصلحة الشركة. فذهب فريق بالأخذ بالتصور العقدي للشركة، على أساس أن مصلحة الشركة هي مصلحة الشركاء، والشركاء تجمعهم نية مشتركة للاشتراك وفقا للنظرية التعاقدية.

وسار جانب ثاني مع تغليب مصلحة الشركة العليا على مصلحة الشركاء، فمصلحة الشركة كشخص معنوي مستقل عن مصالح الشركاء وهي الجديرة بالحماية بموجب هذه الجريمة.

---

[184]- فاطمة السحاسح، **القضاء التجاري المغربي ودعاوى الشركات**، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس، السويسي، الرباط، السنة الدراسية 2008-2009، ص 401.

[185]- عبد الفضيل محمد أحمد، **حماية الأقلية من القرارات التعسفية للإدارة من الجمعيات العامة للمساهمين**، مطبعة الجلاء، المنصورة، مصر، 1986، ص 46.

[186]- فاطمة السحاسح، **مرجع سابق**، ص 404.

وليس بالضرورة أن تكون مصلحة الشركاء مطابقة لمصلحة الشخص المعنوي (الشركة) فيمكن للشركة أن لا توزع الأرباح على المساهمين لضرورات عملية ما تصب في مصلحتها.

واعتمد فريق آخر النظرة الأكثر شمولية، وهي أن الجريمة هنا لا ترمي لحماية الشركاء فقط بل تهدف إلى حماية الذمة المالية للشركة الذي يعد ضمانا عاما للغير (الدائنين).[187]

غير أن القضاء الفرنسي يأخذ بمعيار المخاطر، بحيث يعد الاستعمال مكونا للسلوك المادي في الجريمة كلما شكل خطرا غير عادي (معتبرا) على الذمة المالية للشركة، ويبحث القضاء كل حالة على حدا ولم يضع معيارا موحدا لتحديد المخاطر التي تنال من الذمة المالية للشركة،[188] ويتحقق ذلك مثلا عندما يقوم المسير بتسديد ديونه الشخصية من أموال الشركة.[189]

كما تقع الجريمة في حالة المكافآت المبالغ فيها للأصدقاء أو المعارف بصورة غير مبررة، أو قيام المسير بدفع أتعاب الخبراء والمحامين من أموال الشركة لصالحه الشخصي.[190]

والعبرة في الاستعمال المخالف لمصلحة الشركة يكون بتاريخ القيام بهذا الاستعمال وليس بتاريخ تحقق ما ينجر عن الاستعمال من ضرر. ولا يمكن إعفاء المدير المتابع جزائيا من المسؤولية حتى ولو حصل على ترخيص وموافقة الجمعية العامة على استعماله السابق أو اللاحق على الاستعمال السيء، كون العلة من التجريم هي حماية الذمة المالية للشركة ومصالح الغير وليس مصالح المساهمين أو الشركاء فحسب.[191]

وأن مصلحة الشركة قد ينظر إليها من منظور اقتصادي مالي، وقد ينظر إليها من منظور المصلحة الاجتماعية كما فعل المشرع الفرنسي، بحيث تشمل المصلحة الاجتماعية والاقتصادية للشركة جوانب متعددة منها الجانب المالي والعمال وسمعة الشركة ومصلحة الدولة بتحصيل الجباية وتشجيع الاستثمار.[192]ونتيجة لذلك تعد هذه الجريمة من وجهة النظر التشريعية والقضائية من جرائم الخطر، حيث لا يشترط لوقوعها توفر نتيجة إجرامية معينة (أي توافر الضرر) فالجريمة تقع حتى لو تحقق كسب مادي للشركة، وحتى لو رد المسير الأموال التي استعمالها، فالجريمة تتحقق بمجرد النشاط (جرائم السلوك)، فعند إتيان النشاط الإجرامي (فعل الاستعمال السيء) يتمثل الخطر في الجريمة هنا

---

[187]– أنظر : أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، الطبعة الخامسة عشر، مرجع سابق،** ص 221.

[188] - Jean Didier Wilfrid, **OP Cit**, P 286.

[189] - Cass. Crim, 26 Février 1998, R S, 3, 1998, Note Bouloc.

[190] - Trib cour, Seine 14 novembre 1959, D, 1959, J.569.

[191]– فاطمة السحاسح، **مرجع سابق،** ص 405. وللتفصيل أكثر يراجع: غنام محمد غنام، **الحماية الجنائية للادخار العام في شركات المساهمة، مرجع سابق،** ص ص 155–158.

[192]– ابن خدة رضى، **مرجع سابق،** ص 359.

بالضرر الاحتمالي الذي يثيره هذا النشاط. ولا يشترط أن تكون خطورة الفعل مادية فيمكن أيضا أن تكون معنوية، وذلك بزعزعة الثقة والإساءة لسمعة الشركة ومنتجاتها.[193]

وتبقى مسألة تحديد مفهوم الاستعمال المخالف لمصلحة الشركة مسألة موضوعية يترك تقديرها لقاضي الموضوع، وذلك بتقدير ما إذا كان هناك إساءة حقيقية من استعمال أموال الشركة أم لا وعليه أن يسبب ذلك في منطوق حكمه، وإلا تعرض حكمه للنقض. ومما يزيد من صعوبة هذه الجريمة أن فعل الاستعمال السيء لأموال الشركة قد يدخل في مكون جريمة خيانة الأمانة مما يثير مشكلة التعدد الظاهري للنصوص أيضا. مما يتطلب جهدا قضائيا معتبرا لحل هذه الإشكالية، خاصة عندما يكون فعل الاستعمال السيء اختلاسا أو تبديدا لأموال الشركة.

ب-الركن المعنوي:

تعتبر جريمة إساءة استعمال أموال الشركة من الجرائم العمدية التي يتطلب المشرع لقيامها ضرورة توافر القصد الجنائي العام والقصد الجنائي الخاص. فقد نص المشرع صراحة على ضرورة توافر سوء النية في نصوص المواد 800 الفقرة الرابعة، 811 الفقرة الثالثة، وكذلك تحقيق غايات شخصية تتعارض مع مصلحة الشركة من فعل الاستعمال لأموالها.

1-القصد الجنائي العام:

يتطلب لقيام القصد الجنائي العام توافر العلم والإرادة، وذلك عندما تتجه إرادة المسير إلى استعمال أموال الشركة، بإرادة حرة وواعية، وهو يعلم أن استعماله مخالف لمصالح الشركة، ومن هنا فإن مجرد الإهمال أو الخطأ في التسيير ينفي القصد الجنائي مباشرة.[194]

ويكفي أمام القاضي أن يثبت فعل الاستعمال لأموال الشركة المخالف لمصلحتها مع علم المسير أنه يستعمل مالا غير ماله، وهو مال الشركة تحديدا وإرادة ذلك على الرغم مما يمكن أن يلحق بمصالح الشركة من أضرار. ولتكتمل صورة الركن المعنوي في هذه الجريمة لابد من إثبات القصد الجنائي الخاص.

2-القصد الجنائي الخاص:

بالإضافة إلى العناصر التي يتطلبها القصد العام، لابد من الوقوف على الباعث الذي دفع المسير إلى القيام باستعمال أموال الشركة بصورة تخالف مصالحها، فإذا كان الباعث هو الرغبة في تحقيق مصالح شخصية، فإن القصد الخاص هنا يتحقق، وتكتمل صورة الركن المعنوي في هذه الجريمة.

---

[193]-غنام محمد غنام، **الحماية الجنائية للادخار العام في شركات المساهمة، مرجع سابق**، ص ص 151-152.

[194]- عبد الحفيظ بلقاضي، **جريمة إساءة استعمال أموال الشركة، مرجع سابق**، ص 21.

وقد توسع القضاء الفرنسي في تفسيره للمصلحة الشخصية، فقد تكون المصلحة مادية أو معنوية، وتتمثل المصلحة المادية بالحصول على الفوائد كالأجر الزائد أو تكفل الشركة بالمصاريف الشخصية للمسير، وتتمثل المصالح المعنوية بأن يسعى المسير إلى تمتين وضعه داخل الشركة، والأمل في الحفاظ على الرفاهية الشخصية، والحصول على مزايا خاصة لأفراد أسرته، أو القيام بالمجاملات لشخصيات نافذة على حساب الشركة...، ويستوي أن تكون المصلحة مباشرة أو غير مباشرة.

ويقع عبء إثبات القصد الجنائي بصورتيه (العام والخاص) على القضاء. ووضع القضاء الفرنسي قرائن مادية تثبت توافر القصد الجنائي العام والخاص من خلالها وهي المصاريف غير المبررة والعمليات التي تقع بالسر والكتمان (الخفية).[195]

ويبقى معيار توافر أو عدم توافر المصلحة الشخصية معيارا واقعيا يعتمد على ظروف كل حالة على حدا،[196] يستخلصها قاضي الموضوع من الوقائع المطروحة أمامه في القضية.

الفرع الثالث: الجـزاء

في حالة اكتمال العناصر التكوينية لجريمة إساءة استعمال أموال الشركة فإن الجاني يعاقب سواء فيما يخص وقوع الجريمة من مسيري الشركات ذات المسؤولية المحدودة بموجب نص المادة 800 في فقرتها الرابعة أو في حالة وقوع الجريمة من مسيري شركات المساهمة بموجب نص المادة 811 في فقرتها الثالثة على النحو الآتي :

بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين، وذلك حسب نصوص المواد 800- 811، ومن الملاحظ أن المشرع ساوى بالعقوبة على جنحة إساءة استعمال أموال الشركة، سواء وقعت من مسيري الشركات ذات المسؤولية المحدودة أو مسيري شركات المساهمة.

أما عندما تقع الجريمة من رئيس أو أعضاء مجلس الإدارة أو المديرين العامين للبنوك والمؤسسات المالية العمومية فتكون العقوبة حسب نص المادة 131 من الأمر 03-11 لسنة 2003 بـ : " الحبس من سنة إلى 10 سنوات والغرامة من خمسة ملايين دينار (5.000.000 دج) إلى عشرة ملايين دينار (10.000.000 دج) ".

والسجن المؤبد وغرامة من (20.000.000 دج) إلى (50.000.000 دج) إذا كانت قيمة الأموال المختلسة أو المبددة عمدا وبدون وجه حق تعادل عشرة ملايين دينار (10.000.000 دج) أو تفوقها. وذلك حسب نص المادة 133 من نفس القانون.

---

[195]- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، الطبعة الخامسة عشر، مرجع سابق**، ص 223.

[196]- غنام محمد غنام، **الحماية الجنائية للادخار العام في شركات المساهمة، مرجع سابق**، ص 162.

ومن الملاحظ تشدد المشرع بالعقوبات عندما تقع جريمة إساءة استعمال أموال المؤسسة المالية من قبل مسيريها، عن وقوع هذه الجريمة في إطار قانون الشركات.

ويضيف المشرع بالنسبة للعقوبات الأصلية الموقعة على مديري البنوك والمؤسسات المالية العمومية عقوبات تكميلية جوازيه وهي الحرمان من أحد الحقوق المنصوص عليها في المادة 14 من قانون العقوبات أو العديد من هذه الحقوق والمتمثلة بالحقوق الوطنية والمنع من الإقامة وذلك لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر. وذلك بموجب نص المادة 131 الفقرة الثانية من قانون النقد والقرض.

أما بخصوص مسألة التقادم:

باعتبار جريمة إساءة استعمال أموال الشركة ذات تكييف جنحة فتنقضي الدعوى العمومية فيها حسب الأصل بمرور ثلاث سنوات كاملة،[197] تسري من يوم اقتراف الجريمة إذا لم يتخذ في تك الفترة أي إجراء من إجراءات المتابعة أو التحقيق، فإذا كانت قد اتخذت إجراءات في تلك الفترة فلا يسري التقادم إلا بعد ثلاث سنوات كاملة من تاريخ آخر إجراء.[198]

والجدير بالذكر أن بدأ حساب مدة التقادم يختلف في حالة ما إذا كانت الجريمة وقتية أو مستمرة، ففي الجريمة الوقتية يبدأ من يوم ارتكاب الفعل الجرمي، أما في الجريمة المستمرة فيسري حساب مدة التقادم من يوم اكتشاف الجريمة لا من يوم ارتكابها.[199]

وقد ثار خلاف قضائي حول تحديد طبيعة جريمة إساءة استعمال أموال الشركة فهل هي جريمة وقتية أم جريمة مستمرة.

وفي ذلك ذهبت محكمة **Siene** في حكم لها سنة 1963 إلى أن جريمة إساءة استعمال أموال الشركة جريمة مستمرة، فالعبرة من استمرار حالة الاستعمال المعاقب عليه، كما لو استعمل الجاني (المسير) قصرا تابعا للشركة لمصلحته الخاصة بأجر زهيد. وهذا ما أيدته أيضا محكمة النقض الفرنسية سنة 1968 بقرارها التي قضت فيه بأن مدة التقادم لا تبدأ إلا من تاريخ الكشف عن الجريمة طالما أن المال محل الجريمة يظل في حيازة الجاني.[200] غير أن محكمة استئناف باريس اعتبرتها جريمة وقتية في قرار لها سنة 1965.

---

[197]– المادة 08 من الأمر رقم 66-155 لسنة 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[198]– المادة 07 من **المصدر نفسه**.

[199]– محمد حزيط، **مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري**، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2007، ص 15.

[200]– غنام محمد غنام، **الحماية الجنائية للادخار العام في شركات المساهمة، مرجع سابق**، ص ص 170-175.

ويقول الأستاذ **أحسن بوسقيعة** " أن جريمة إساءة (التعسف) استعمال أموال الشركة تعتبر واحدة من الجرائم التي يؤجل فيها بدء حساب مدة التقادم نظرا لما يكتنفها من خفية وسرية ".[201]
فالفاعل في هذه الجريمة هو من العالمين بأمور وخفايا الشركة ومن المتنفذين فيها، فقد يعمد إلى إخفاء معالم جريمته بحيث يصعب اكتشافها، طالما أن الشركة لم تواجه بعد أية صعوبات مالية ظاهرة، أو أية اضطرابات على مستوى العلاقات بين المساهمين.[202]

وتفاديا لإفلات المجرم من العقاب في حالة استغلال الأجل المنصوص عليه في قانون العقوبات لبدء سريان مدة التقادم في مواد الجنح، وبادعاء المتهم أن فترة التقادم قد انتهت، أكدت محكمة النقض الفرنسية أن التقادم يبدأ حسابه من اليوم الذي ظهرت فيه الجنحة وأمكن كشفها في ظروف تسمح بممارسة الدعوى العمومية،[203] ويعتبر تاريخ اكتشاف الجريمة من تاريخ الكشف عن الوقائع الجرمية من الأشخاص المؤهلين بحكم مكانتهم داخل الشركة، أو من أجهزتها الرقابية وقيامهم بتبليغ النيابة العامة.

وتعتبر هذه الجريمة من أصعب الجرائم في الإثبات كونها تقع داخل كيان مغلق، ومن أشخاص على درجة عالية من المهارة والخبرة والنفوذ. على نحو ما بيناه في الباب الأول من هذه الدراسة.

كما ينبغي الإشارة أيضا إلى أن هذه الجريمة ترتبط ارتباطا وثيقا مع جريمة إخفاء الأشياء المتحصل عليها من جريمة، وذلك بإخفاء عمدا أشياء مختلسة أو مبددة أو متحصلة من الجنحة في مجموعها أو في جزء منها،[204] كأن يقوم المدير الذي اختلس أموالا من الشركة بوضع هذه الأموال لدى شخص آخر غير مسؤول جنائيا عن جريمة إساءة استعمال أموال الشركة، فيعتبر هذا الشخص مرتكبا لجريمة إخفاء الأشياء المتحصل عليها من جريمة المسير الأصلية "جريمة إساءة استعمال مال الشركة" التي وقعت قبل قبوله إخفاء هذه الأشياء. وهو يعلم بمصدر هذه الأموال وقبل حيازتها، ويستوي بذلك أن يكون الجاني قد علم مباشرة عند قبوله الحيازة بأن هذه الأشياء محل جريمة أو علم فيما بعد وقبل ذلك، وفي الحالتين يتوفر لدى مرتكب جريمة الإخفاء القصد الجنائي،[205] ومع ذلك الارتباط إلا أنه

---

[201]– أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، الطبعة الخامسة عشر، مرجع سابق**، ص 224.

[202]– فاطمة السحاسح، **مرجع سابق**، ص 414.

[203]- Cass. Crim, 10 Aout 1981 B.N 244 Rev, Soc, 1983. 369. Note Bouloc, 22 mars 1982, G.P.

[204]– المادة 387 من القانون رقم 06-23 لسنة 2006 المتضمن قانون العقوبات، **مصدر سابق**.

[205]– أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال، الجزء الأول، مرجع سابق**، ص 389.

تبـقى الجريمتين منفصلتين، فلا يمكن أن يكون الجاني في جريمة إساءة استعمال أموال الشركة هو نفس الجاني في جريمة إخفاء الأشياء.[206]

وتتحقق جريمة إخفاء الأشياء المتحصل عليها من جريمة إساءة استعمال أموال الشركة بالحيازة المادية أو إخفاءها عند وكيل في حسابه المصرفي، وقد تنصب الحيازة على الأشياء أو الأموال نفسها أو على قيمتها بعد بيعها، ومن تطبيقات هذه الجريمة:[207]

قيامهـا عـن طريـق مكافآت ماليـة ورواتـب منتظمة لأشخاص لا يقدمـون أي خدمـات للشركـة، كزوجة المدير أو خليلته أو أي أجير وهمي بغية إخفاء هذه الأموال، كما تقوم الجريمة بوضع أموال أو حوالات بنكية في حسابات مصرفية لمحامي أو ابن المدير مثلا من أجل إخفائها، مع علم المحامي وابن المدير بأن هذه الأموال متحصلة من جنحة إساءة استعمال أموال الشركة.

وفي حالة توافر أركان جريمة إخفاء الأشياء فإن مسؤولية الجاني تقوم ويعاقب بالعقوبة المقررة بنص المادة 387 من قانون العقوبات وهي الحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج مع إمكانية رفع قيمة الغرامة لتصل إلى ضعف قيمة الأشياء المخفاة، ويجوز علاوة على ذلك أن يحكم على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 من قانون العقوبات وهي الحرمان من الحقوق الوطنية لمدة تتراوح بين سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر.

أما المصفي فقد تناول المشرع العقوبة المقررة له في حالة ارتكابه لجريمة إساءة استعمال أموال الشركة في المادة 840 من المرسوم التشريعي رقم 93-08 بالحبس من سنة واحدة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.

والملاحظ أن جريمة المصفي تقوم دون أن يشترط المشرع وقوعها في نوع معين من أنواع الشركات التجارية، فمسؤوليته الجزائية تقوم في حالة ارتكابه لجريمة إساءة استعمال أموال وائتمان الشركة في ظل ممارسته عمله كممثل قانوني (في جميع أنواع الشركات أثناء مرحلة التصفية) للشركة المنحلة.

وعلى حسب ما تقدم فإن الشركة تعتبر الضحية من جريمة إساءة استعمال أموالها من قبل المسير، وعليه يجوز لها (الشركة) أن تدعي مدنيا عن كل الأضرار التي لحقت بها جراء هذه الجريمة، وكونها شخص معنوي، فقد منح القانون للشركاء بصفة فردية أو جماعية حق رفع الدعوى المدنية باسم ولحساب الشخص المعنوي، كون مسيرها القانوني هو الجاني وهو في حالة متابعة، كما يعود هذا الحق

---

[206]- المرجع نفسه، ص 386.

[207]- حول تفصيل ذلك أنظر: أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الخاص، جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير، الجزء الثاني، الطبعة الخامسة عشر، مرجع سابق**، ص ص 233-234.

في فترة التصفية للمصفي كونه صاحب الصفة في تمثيل الشركة سواء كانت مدعية أو مدعى عليها، إلا إذا كان هو المتابع جزائيا عن ارتكاب هذه الجريمة إثناء ممارسته لمهامه.

أما في حالة الإفلاس فإن للوكيل المتصرف القضائي سلطة تمثيل الشركة وجماعة الدائنين. والدعوى المدنية المرفوعة في كل الأحوال باسم الشركة تهدف إلى إصلاح الضرر الواقع على الشركة واسترجاع ذمتها المالية.[208]

المطلب الثاني: جريمة إساءة استعمال سلطات الإدارة في الشركات التجارية

تعتبر جريمة إساءة استعمال سلطات الإدارة من الجرائم التي تقع أيضا أثناء ممارسة مهام الإدارة والتسيير، وهي شديدة التقارب والصلة بجريمة إساءة استعمال أموال الشركة، وغالبا ما يقرن بين النصوص التجريمية الخاصة بهذه الجريمة معها. ولهذا يطلق عليهم بعض الفقه "جرائم التوأم".[209] ومع ذلك ميز المشرع الجزائري على نحو ما فعل المشرع الفرنسي بين جنحة إساءة استعمال سلطات الإدارة في الشركات التجارية وجنحة استعمال أموال وائتمان الشركة بأحكام خاصة بها.

وقد عرف مصطلح إساءة استعمال السلطة في القانون العام بمعنى انحراف الإدارة بسلطاتها والميل عن هدفها المشروع، والهدف المرتبط دوما بالغرض التي أنشأت من أجلها الإدارة. فحسب العميد **هوريو** " في حياتنا الاجتماعية لابد لكل منظمة من غرض، وهذا شرط جوهري، وعليه فلا يمكن لأية هيئة جماعية ولا لأية شركة أو جمعية أو مؤسسة أن توجد من غير هذا الهدف المحدد، والذي من خلاله تباشر الإدارة وظائفها، ويجب أن تكون ماثلة على الدوام في ذهنها".[210]

وبذلك فإن الانحراف في السلطة حسب الأستاذ **سليمان الطماوي** "هو استعمال رجل الإدارة سلطته لتحقيق غرض غير معترف له به".[211]

ويتمثل الانحراف في السلطة في القانون الجنائي للشركات بالمقاربة مع التعريفات السابقة بانحراف المسيرون بسلطتهم التي منحها لهم القانون أو النظام الأساسي للشركة، وذلك بإصدار قرارات يعلمون أنها مخالفة لمصالح الشركة تلبية لأغراض شخصية.

---

[208]– زكري ويس ماية، **جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة**، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، السنة الجامعية 2004–2005، ص ص 153–155.

[209]– كمال العياري، **المسير في الشركات التجارية: الجزء الثاني: الشركات الخفية الاسم**، الطبعة الأولى، مجمع الأطرش، تونس، 2011، ص 349.

[210]– سليمان الطماوي، **نظرية التعسف في استعمال السلطة: الانحراف بالسلطة: دراسة مقارنة**، دار الفكر العربي، القاهرة، 2014، ص 25.

[211]– **المرجع نفسه**، ص 67.

وإن هذه الجنحة استحدثها المشرع الفرنسي وتبعه في ذلك المشرع الجزائري في نطاق الشركات التجارية وعلى وجه الخصوص في الشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة حرصا منه على ألا يساء استخدام السلطة داخل نطاق الشركة، بتصرفات يرتكبها مسيري هذه الشركات ولا يمكن أن تخضع لوصف جنحة إساءة استعمال أموال وائتمان الشركة.

الفرع الأول: الأساس القانوني والعلة من التجريم

أولا: الأساس القانوني

تناول المشرع الجزائري هذه الجريمة تحديدا في نص المادة 800 البند الخامس منها والمادة 811 البند الرابع منها في المرسوم التشريعي رقم 93-08 وذلك على النحو الآتي:

ضمن الأحكام المتعلقة بالشركات ذات المسؤولية المحدودة تنص المادة 800 في البند الخامس على أنه " يعاقب بالحبس لمدة سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط:

1-.....؛ 2-.....؛ 3-.....؛ 4-.....؛

5- المسيرون الذين استعملوا عن سوء نية الصلاحيات التي أحرزوا عليها أو الأصوات التي تحت تصرفهم بهذه الصفة استعمالا يعلمون أنه مخالف لمصالح الشركة تلبية لأغراضهم الشخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة؛

وبالنسبة لشركات المساهمة فقد نص في المادة 811 البند الرابع على: "يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط :

1- .....؛ 2-.....؛ 3-.....؛

4- رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها أو مديروها العامون الذين يستعملون عن سوء نية وبهذه الصفة ما لهم من السلطة أو حق في التصرف في الأصوات استعمالا يعلمون أنه مخالف لمصالح الشركة لبلوغ أغراض شخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة ".

ونص المشرع الفرنسي على هذه الجنحة بقانون الشركات الصادر سنة 1966 وذلك في المادة 437-4 بالنسبة لشركات المساهمة، والمادة 425-5 بالنسبة للشركات ذات المسؤولية المحدودة.

ثانيا: العلة من التجريم

من استقراء نصوص المواد السابقة يتبين لنا حرص المشرع على منع كل التصرفات التي من الممكن أن يقوم بها مسيرو الشركات التجارية، سواء ذات المسؤولية المحدودة أو شركات المساهمة، ويسيؤون بها إلى الشركة. فيفترض دوما بإدارة الشركة أن تكون على درجة عالية من النزاهة والعمل دوما على مراعاة مصالح الشركة، فالقانون يحظر على المسيرين إساءة استخدام سلطتهم لتحقيق غايات شخصية على حساب واجباتهم والتزاماتهم في الشركة.[212]

والمشرع لم يكتف بالنصوص الجنائية القائمة لحماية مصالح الشركة والتي تبدو في كثير من الأحيان غير كافية وغير ملائمة لقمع هذه التصرفات،[213] كما في حالة إصدار قرارات لا تسير مع مصلحة الشركة لغايات شخصية.

الفرع الثاني: أركان الجريمة

تقوم هذه الجريمة على ثلاث عناصر أساسية يتطلب المشرع توافرها، وتتمثل في الشرط المفترض والركن المادي والركن المعنوي.

أولا: الشرط المفترض:

لابد من توافر شرط مفترض يسبق الركن المادي والمعنوي حتى نستطيع أن نتكلم بوجود هذه الجريمة، فهذه الجريمة تعتبر من جرائم ذوي الصفة الخاصة، يشترط المشرع في الفاعل أن يكون ممن يتمتع بسلطة الإدارة داخل الشركة، فالنصوص المتعلقة بهذه الجريمة تشير صراحة لذلك لتشمل المسيرون في الشركات ذات المسؤولية المحدودة ورئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها أو مديروها العامون حسب الأحوال.

ثانيا: الركن المادي:

يمكن تعريف الركن المادي في هذه الجريمة بأنه كل سلوك سواء إيجابي أو سلبي يقوم به الجاني (المسير) وذلك إما بإصدار قرار أو الامتناع عن إصدار قرار من شأنه أن يعرض مصالح الشركة للضرر، وذلك لتحقيق مصالح وغايات شخصية،[214] فالانحراف باستعمال السلطة هنا يشمل كل تصرف يعبر عن ممارسة تلك السلطة وسواء كانت القرارات الصادرة في سبيل ذلك مكتوبة أو غير مكتوبة.[215]

---

[212]– غنام محمد غنام، **الحماية الجنائية للادخار العام في شركات المساهمة، مرجع سابق**، ص 196.

[213] - Jean Didier Wilfrid, **OP Cit**, P 283.

[214] - **Ibid**, P 284.

[215]– غنام محمد غنام، **الحماية الجنائية للادخار العام في شركات المساهمة، مرجع سابق**، ص 199.

ومن خلال هذا التعريف نستطيع أن نميز بين هذه الجنحة وجنحة إساءة استعمال أموال الشركة، فجنحة إساءة استعمال السلطة تقوم سواء كان النشاط إيجابيا أو سلبيا، وذلك باستعمال الجاني للصلاحيات المخولة له قانونا بإصدار قرار أو الامتناع عن إصداره، كعدم مطالبة شركة أخرى بمستحقات لشركته بسبب توافر أسباب شخصية تهمه، أما إساءة استعمال أموال الشركة فالعبرة بالاستعمال الفعلي لأموال الشركة وليس بالقرار الصادر بشأنه.

فإن إساءة استعمال أموال الشركة ينصب على الاستعمال السيء لأموال الشركة أو ائتمانها، بينما في جنحة إساءة استعمال السلطة فتقع عندما يكون القرار أو الامتناع عن اتخاذه إضرار بمصلحة الشركة.[216]

كما أن الضرر في جنحة إساءة استعمال السلطة يمكن أن يكون ضررا معنويا غير مالي، ومن أمثلة ذلك أن يقوم مدير شركة بشراء قطعة أرض من شركة أخرى تربطه معها مصلحة معينة، وقام بزيادة الالتزامات التي تقع على عاتق الشركة تجاه الشركة البائعة وذلك دون مقابل،[217] فبمجرد صدور قرار معيب من قبل المدير فإن الركن المادي في جنحة إساءة استعمال السلطة تكتمل صورته، حتى مع عدم تحقيق أي نتيجة، إذا كان هذا القرار صدر لمصلحته الشخصية وضد مصالح الشركة، وقام الدليل على ذلك. بينما في إساءة استعمال أموال الشركة لابد لتمام ركنها المادي من تحقيق نتيجة إجرامية تتمثل بالاستعمال المحقق لأموال الشركة، على نحو سيء ويضر بمصالحها المالية، ولهذا تعتبر جريمة إساءة استعمال السلطة من جرائم الخطر أو من جرائم السلوك المحض والتي لا يشترط المشرع لقيامها تحقيق نتيجة. وتعبر هذه الجريمة بهذا الشكل عن أعلى أنواع الحماية التي قررها المشرع للشركات التجارية وهو التدخل جنائيا قبل وقوع نتائج أو الانتظار لوقوع الأضرار، باستعمال أموال الشركة وإساءة ائتمانها.[218]وبالتالي فإن إساءة استعمال السلطة تقترن بإساءة استعمال أموال الشركة، لكن غالبا ما تقع الأولى قبل الثانية، مما يمكن فصلها وإيقاف النشاط عند مجرد إساءة استعمال السلطة دون أن يمتد الضرر إلى أموال الشركة الفعلي. وانطلاقا من ذلك فليس هناك ما يمنع من قيام جريمة إساءة استعمال السلطة بشكل منفرد. أما إذا وقعت جريمة إساءة استعمال أموال وائتمان الشركة عند تجاوز المدير باتخاذ القرار وبقيامه بالأفعال الماسة مباشرة بأموال الشركة فإننا نكون بصدد تعدد معنوي مع جريمة إساءة استعمال السلطة في الشركة.

---

[216]– **المرجع نفسه**، ص 198.

[217] - Cour de Paris 18 mai 1965, Gaz, Pal 26/02/1965.

[218] - Cass. Crim, 7 Mars 1968, Bull.N.80 affaire des castors angevins.

وفي هذه الحالة فإن القضاء الفرنسي يغلب وصف إساءة استعمال أموال الشركة باعتبار أن الضرر قد وقع فعلا، فإن غاية التجريم في جريمة إساءة استعمال السلطة هو منع وقوع الضرر.[219]

ويأخذ السلوك الإجرامي في جنحة إساءة استعمال السلطة صورتين، إما باستعمال السلطة أو باستعمال الأصوات، فإن كانت إساءة استعمال السلطة كما أشرنا سابقا، يقصد بها بالمفهوم الواسع انحراف المسيرون باستعمال سلطتهم التي خولها لهم القانون والنظام الأساسي للشركة، فإن إساءة استعمال الأصوات يقصد بها استغلال المسير للوكالة الممنوحة له من قبل أحد الشركاء لينوب عليه في التصويت داخل الجمعية العمومية، وبالتالي يؤثر على قراراتها.[220] أو في حالة ما إذا كان المسير هو بحد ذاته شريك حائز لأغلبية الحصص في الشركة، فيقوم بالتصويت في الجمعية العامة ليس لمصلحة الشركة بل لمصلحته الشخصية. فيكون المسير في هذه الحالة قد أساء مباشرة لمصالح الشركة والمساهمين فيها على حد سواء.[221]وتندرج هذه الصورة ضمن إساءة استعمال السلطة كحالة خاصة. ولا عبرة لنتائج التصويت سواء حققت مقاصد المسير أم لا، كون هذه الجريمة من جرائم الحظر، فمجرد التصويت المخالف لمصلحة الشركة ضمن الأوضاع السابقة فإن الركن المادي لهذه الجريمة يكتمل.[222]

وفي جميع الحالات والصور فإن السلوك الإجرامي يجب إثباته من خلال إثبات توفر سوء نية المسير، وتثبت سوء النية عندما يكون استعمال السلطة أو الأصوات مخالفا لمصلحة الشركة، وهي مسألة موضوعية تخضع لتقدير قاضي الموضوع، وبالمخالفة فإن انتفاء سوء النية من التصرفات التي يقوم بها المسير، حتى لو أخطأ في تقديره ينفي قيام الجريمة.

ثالثا: الركن المعنوي:

تعتبر هذه الجريمة من الجرائم العمدية، ويتطلب المشرع لقيامها ضرورة توافر القصد الجنائي العام والخاص معا، فالقصد الجنائي العام يتمثل في العلم والإرادة، ويتحقق عندما تتجه إرادة الجاني (المسير) باستعمال سلطاته التي منحها له القانون والنظام الأساسي للشركة، بالقيام بتصرفات وهو يعلم أنها مخالفة لمصالح الشركة، وبالتالي مخالفة للقانون.

أما القصد الجنائي الخاص فيقصد به الباعث الذي دفع الجاني للقيام بتصرفاته، ويتمثل هنا حسب ما أشار إليه المشرع في هذه الجريمة بقيام المسير بهذه التصرفات المخالفة لمصالح الشركة قصد تحقيق مصلحة شخصية، فالجاني هنا يخل بالتزاماته تجاه الشركة بهدف تلبية مصالحه الشخصية

---

[219]– غنام محمد غنام، **الحماية الجنائية للادخار العام في شركات المساهمة، مرجع سابق**، ص 199.

[220]– أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الخاص، جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير، الجزء الثاني، الطبعة الخامسة عشر، مرجع سابق**، ص 221.

[221] - Jean Larguier, **OP Cit**, P 308.

[222] - **Idem**.

المباشرة، أو تلبية لمصلحة شركة أخرى له فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة، أو مصلحة أصدقائه أو معارفه، مضحيا بمصلحة الشركة.

وقد توسع القضاء في تحديد مفهوم المصلحة، فقد تكون مادية أو معنوية، ويتعين على القاضي إثبات المصلحة الشخصية في حكمه وإلا تعرض حكمه للنقض.

وتتحقق المصلحة عادة في إمكانية الحصول على فائدة مادية أو مصلحة معنوية معتبرة، مثل إصدار قرارات مخالفة لمصلحة الشركة أملا في اتقاء شر الغير، أو الحفاظ على علاقات مع شخصيات نافذة.[223]

الفرع الثالث: الجـزاء

حدد المشرع العقوبة المقرة لجريمة إساءة استعمال سلطات الإدارة بالفقرة الأولى من المادة 800 في حالة وقوعها في الشركات ذات المسؤولية المحدودة، وفي الفقرة الأولى من المادة 811 عندما تقع الجريمة في مجال شركات المساهمة، بنفس العقوبة وهي الحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.

وبخصوص التقادم فإن جريمة إساءة استعمال السلطة في الشركة تتفق مع جريمة إساءة استعمال أموال الشركة في بدأ حساب مدة التقادم، فمدة التقادم لا تبدأ بالسريان من يوم الارتكاب الفعلي للجريمة، وإنما من وقت الكشف عنه.[224]

---

[223]– أنظر في ذلك: أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الخاص، جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير، الجزء الثاني، الطبعة الخامسة عشر، مرجع سابق**، ص 222.

[224]– غنام محمد غنام، **الحماية الجنائية للادخار العام في شركات المساهمة، مرجع سابق**، ص 205.

المبحث الثاني: الحماية الجنائية للعلامة التجارية (جرائم العلامات التجارية)

لدراسة موضوع الحماية الجنائية للعلامة التجارية ينبغي أولا تبيان المقصود بالعلامة التجارية التي تعتبر هنا محل الحماية الجنائية ، فيقصد بالعلامة لغة: «كل أثر في الشيء للدلالة عليه ومعرفته وتمييزه عن غيره، وهي مشتقة من العلم بمعنى المعرفة»،[225] ويعبر عنها اصطلاحا في اللغة الانجليزية بـ Trade mark، أما في اللغة الفرنسية فقد تكون العلامة صناعية Marque de fabrique وقد تكون تجارية Marque de commerce وتعتبر العلامة التجارية من ضمن حقوق الملكية الصناعية.

وعلى العموم هي « كل إشارة و دلالة يضعها التاجر على المنتجات التي يقوم ببيعها ووضعها لتمييز هذه المنتجات عن غيرها من السلع المماثلة».[226] وتأخذ العلامة التجارية عدة أشكال وصيغ، فقد تكون عبارة عن كلمة أو اسم أو استعارة أو رمز أو على شكل تصميم أو صورة أو لون معين، أو مجموعة من هذه العلامات مجتمعة في آن واحد، على أن تصلح للتسجيل كعلامة تجارية.[227]

ونظرا لأهمية تحديد مفهوم العلامة التجارية، فقد تطرقت التشريعات الوضعية ومنها التشريع الجزائري إلى مسألة تعريف العلامة، وكان ذلك لازما من أجل تحديد أشكالها وصورها التي تمثل محلا للتقليد. فقد جاءت المادة الثانية من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات[228] بتعريف العلامة بـ: « العلامات: 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، والتي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره». وهو نفس السياق الذي تبناه المشرع الفرنسي في المادة الأولى من القانون المتعلق بالعلامات الصادر في 1991/01/04، حيث عرف العلامة على أنها « علامة الصنع أو التجارة أو الخدمة، وهي رمز قابل للتمثيل الخطي، تستخدم لتمييز سلع أو خدمات شخص ما طبيعي كان أو معنوي». والملاحظ من التعريفين أن المشرعين الفرنسي والجزائري حرصا على تبيان الصور والأشكال التي تصلح أن تكون علامة جديرة بالحماية كونها الوسيلة

---

[225]– محمد بن أبي بكر الرازي، **معجم مختار الصحاح**، دار الكتاب العربي للنشر، بيروت، 1982، ص 452.

[226]– سميحة القليوبي، **الوسيط في شرح القانون التجاري المصري**، الجزء الأول، نظرية الأعمال التجارية والتاجر، الطبعة السابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2015، ص 320.

انظر أيضا بهذا الخصوص، نادية فضيل، **القانون التجاري الجزائري**، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، الطبعة 5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص 184.

[227]– حنان أوشن ، **الحماية القانونية للعلامة التجارية**، دار اليازوري للنشر والتوزيع، عمان، 2016، ص 12.

انظر أيضا في هذا الخصوص: المادة 15-1 من اتفاقية تريبس (TRIPS) الموقعة في مراكش بتاريخ 15 أفريل 1994 ودخلت حيز النفاذ 01 أفريل 1995.

[228]– الأمر 03-06 المؤرخ في 2003/07/19 المتعلق بالعلامات، الجريدة الرسمية، عدد 44 سنة 2003.

التي من خلالها يمكن تمييز السلع والخدمات المتشابهة عن بعضها البعض، حتى لا يقع المستهلك في لبس أو خطأ عندما تعرض عليه تلك الخدمات أو السلع.[229]

ولكي تحظى العلامة التجارية بالقبول لدى المستهلكين وتكون معبرة عن طبيعة المنتج ولترويجه بسهولة ونجاح، وجب أن يكون اختيارها من قبل المنتج بصورة نموذجية بسيطة ومبتكرة(الجدة) خالية من الغموض وسهلة التداول والذكر والنطق وقابلة للتسجيل ولا تحمل عناصر محظورة عند تسجيلها.[230]

هكذا بعد أن بينا بصورة مختصرة مفهوم العلامة التجارية نعود إلى طرح السؤال عن الكيفية التي اعتمدها المشرع الجزائري في تقدير حماية جنائية فعالة لمنع كل صور الاعتداء على العلامة التجارية ؟ وهل فعلا نجح بذلك بشكل واضح بدون غموض لإعطاء صورة حمائية شاملة ؟

وتجدر الإشارة أولا أن الحماية الجنائية المقررة للعلامة التجارية ليست الأداة القانونية الوحيدة في مواجهة صور الاعتداء عليها، بل تعددت أشكال الحماية القانونية لها بين الحماية الدولية بموجب الاتفاقيات ذات الصلة بذلك.[231] وبتطبيق قواعد القانون المدني المتعلقة بالمسؤولية عن الفعل الضار (المسؤولية التقصيرية)،[232] وكذلك بموجب قانون المنافسة من خلال تحديد كل الممارسات المقيدة للمنافسة.[233] فيجوز لكل من لحقه ضرر نتيجة لتقليد العلامة التجارية الخاصة به رفع دعوى المنافسة غير

---

[229]– رمزي حوحو، **كاهنة زواوي، التنظيم القانوني للعلامات في التشريع الجزائري**، مجلة المنتدى القانوني، جامعة بسكرة، العدد الخامس، مارس 2018، ص 31.

[230]– صلاح زين الدين، **شرح التشريعات الصناعية والتجارية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2006، ص 162.

[231]– الأمر رقم 66–48 المؤرخ في 25 فبراير لسنة 1966 والمتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية إلى اتفاقية باريس المؤرخة في 20 مارس سنة 1883 والمتعلقة بحماية الملكية الصناعية، وبمقتضى الأمر رقم 75–02 المؤرخ في 9 يناير سنة 1975 والمتضمن المصادقة على **اتفاقية باريس** لحماية الملكية الصناعية المبرمة في 20 مارس 1883 والمعدلة ببروكسل في 14 ديسمبر سنة 1900، وواشنطن في 2 يونيو سنة 1911 ولاهاي في نوفمبر سنة 1925 ولندن في 2 يونيو سنة 1934 ولشبونة في 31 أكتوبر سنة 1958 واستوكهلم في 14 يوليو سنة 1967.

ومن الجدير بالملاحظة هنا أن **اتفاقية التريبس** الخاصة لحقوق الملكية الفكرية والتي تعتبر العلامات التجارية أحد فروعها، تخاطب الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية حصرا ولا تلزم سواها.

انظر في ذلك: أوشن حنان، مرجع سابق، ص ص 60–61.

[232]– المادة 124 من القانون رقم 05–10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 والمتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم للأمر 75– 58 لسنة 1975 بقولها " كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض".

وانظر أيضا المادة 124 مكرر من نفس القانون باعتبار الاستعمال التعسفي للحق خطأ موجب للتعويض.

[233]– انظر المادة 6 من الأمر رقم 03–03 المؤرخ في 19 يوليو لسنة 2003، المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم.

المشروعة،[234] ولكننا سنقصر الدراسة فقط على الحماية الجنائية للعلامة التجارية تماشيا مع مسار البحث وموضوعه.

وعليه سنعتمد في دراسة الجرائم المتعلقة بالاعتداء على العلامات التجارية الخطة الآتية: نبرز أولا الأساس القانوني والعلة من التجريم في المطلب الأول، ومن ثم نبين الأركان المكونة لهذه الجرائم بداية من العناصر المفترضة لقيامها وصور السلوك الإجرامي التي تمثل اعتداء عليها، وصولا إلى تحديد صورة الركن المعنوي التي يتطلبها المشرع لقيامها في مطلب ثان، بينما نخصص المطلب الأخير لموضوع العقوبات التي قررها المشرع لمواجهة جرائم التعدي على العلامة التجارية.

المطلب الأول: الأساس القانوني والعلة من التجريم

نقسم دراسة هذا المطلب إلى شقين نتناول أولا الأساس القانوني لجرائم الاعتداء على العلامة التجارية، بينما نبين العلة من التجريم التي دفعت المشرع إلى تجريم هذه الأفعال ثانيا.

الفرع الأول: الأساس القانوني

تناول المشرع الجزائري جرائم الاعتداء على العلامة التجارية ضمن أحكام المواد من 26 لغاية 33 من الباب السابع من الأمر 03-06 المؤرخ في 2003/07/19 المتعلق بالعلامات، فتنص المادة 26 « مع مراعاة أحكام المادة 10 أعلاه، يعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل يمس بالحقوق الاستئثارية لعلامة قام به الغير خرقا لحقوق صاحب العلامة»، والواضح من نص المادة أنها تنص على تجريم تقليد العلامة، وتناولت المواد من 27 لغاية 32 العقوبات المقررة لهذه الجريمة. بينما تنص المادة 33 من نفس الأمر على « يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وبغرامة من خمسمائة ألف دينار (500.000 دج) إلى مليوني دينار (2.000.000 دج) أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.

---

[234]– لمزيد من التفصيل انظر: حسام الدين الصغير، التقاضي وقضايا مختارة في مجال الملكية الصناعية، ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية للمسؤولين الحكوميين، نظمتها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) بالتعاون مع وزارة الاعلام، المنامة، مملكة البحرين في 14 و15 يونيو 2004، المنشورة على شبكة الانترنت في شهر أفريل 2004 بالعربية بعنوان www.wipo/ip/bah ص 2.

وانظر أيضا المواد 6 و 27 من القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو سنة 2004 والذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية بعنوان الممارسات التجارية غير النزيهة، لاسيما البند 2 من المادة 27، بحيث يعتبر تقليد العلامات المميزة لعنوان اقتصادي منافس أو تقليد منتجاته أو خدماته أو الإشهار الذي يقوم به قصد كسب الزبائن بزرع الشكوك والأوهام في ذهن المستهلك ممارسة تجارية غير نزيهة.

الأشخاص:

1- الذين خالفوا أحكام المادة 3 من هذا الأمر بعدم وضع علامة على سلعهم أو خدماتهم أو الذين تعمدوا بيع أو عرضوا للبيع سلعة أو أكثر أو قدموا خدمات لا تحمل علامة؛

2- الذين وضعوا على سلعهم أو خدماتهم علامة لم تسجل أو لم يطلب تسجيلها وفقا للمادة 4 من هذا الأمر.

والواضح من هذا النص أنه يجرم عدم وضع علامة على السلع والخدمات وتداولها أو عرضها للتداول على هذا النحو، وتجريم أيضا وضع العلامة على السلع والخدمات قبل تسجيلها أو طلب تسجيلها.

الفرع الثاني: العلة من التجريم

تهدف العلامة التجارية بالأساس إلى تمييز المنتجات بعضها عن بعض بغرض جذب المستهلك،[235] فتعد بمثابة البطاقة الشخصية للمنتجات والسلع والتي تشكل العمود الفقري لاقتصاد الدولة، فهي وسيلة للدلالة على مصدر هذه المنتجات والسلع وإحدى الوسائل الهامة لنجاح المشاريع الاقتصادية[236] وتحديد قيمتها. فعلى سبيل المثال تقدر القيمة المالية لعلامة **Coca Cola** ثلاثة مليار دولار، وعند بيع مصنع السيارات **DODGE** سنة 1924 قدرت قيمته بحوالي 146 مليون دولار، وكانت قيمة العلامة التجارية وحدها 76 مليون دولار.[237]

فالصانع يقدم المنتوج بشكل منظم ويطرحه بشكل وعلامة معينة لكسب ثقة المستهلك، فإذا حازت العلامة على ثقة المستهلك فهذا يعني حتما نجاح المنتوج، ويؤدي ذلك إلى تنظيم السوق والتجارة معا، وبالمحصلة نجاح على الصعيد الاقتصادي للدولة.

ومن هنا لنا أن نتصور ما تحدثه ظاهرة تقليد العلامة التجارية من خسائر فادحة للدولة و للتنمية الاقتصادية، كون التقليد يتم في الخفاء وبدون ترخيص من قبل الدولة، مما يعني حرمانها من واردات الضرائب والرسوم، وارتفاع نسب البطالة عند اغلاق المؤسسات صاحبة العلامة الأصلية، التي منيت هي بالأساس بخسائر مادية هائلة جراء التقليد الذي يعتبر عملا من أعمال المنافسة غير المشروعة. كما يعتبر التقليد من جهة أخرى وبالا على المستهلك فيقع ضحية الغش حين يدفع ثمن سلعة مقلدة يعتقد أنها أصلية تتمتع بمواصفات ونوعية وجودة كانت محل ثقته، ويتعدى الضرر في كثير من الأحيان لدى

---

[235]- حسام الدين الصغير، **مرجع سابق**، ص 4.

[236]- ناصر عبد الحليم السلامات، **الحماية الجزائية للعلامات التجارية: دراسة تحليلية مقارنة وفقا لأحداث التشريعات العربية والأجنبية**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص 179.

[237]- علي سيد قاسم، **قانون الأعمال**، دار النصر للتوزيع والنشر، مصر، 1997، ص 402.

المستهلك الجانب المادي، ليطال صحته وحياته عندما يرتبط التقليد بسلع غذائية ودوائية وقطع غيار ...إلخ.[238]

فهذه الأسباب مجتمعة دفعت المشرع للتدخل من أجل توفير حماية جنائية للعلامة التجارية من كل أشكال الاعتداء عليها، وبالتالي توفير الحماية لمالك العلامة التجارية وحماية للمستهلك بالإضافة إلى الحفاظ على المكتسبات الاقتصادية والاجتماعية للدولة.

المطلب الثاني: العناصر المكونة لجرائم الاعتداء على العلامة التجارية

ترتكز العلامة التجارية على مجموعة من الشروط التنظيمية التي أوردها المشرع ضمن قانون العلامات حتى تتمتع بالحماية القانونية اللازمة لإنتاج أثرها القانوني، ولضمان الحقوق المعتبرة التي يسعى هذا القانون لإرسائها على نحو ما بينا في العلة من التجريم عن كل الأفعال التي تمثل اعتداء عليها، وعلى رأس هذه الحماية القانونية الحماية الجنائية. ولكن بدراسة جملة النصوص المتعلقة بهذه الحماية يتضح لنا جملة من الإشكاليات الفعلية في تحديد صور الاعتداء على العلامات التجارية والتي تمثل جريمة وفقا لهذا القانون، خاصة وأن الأمر يختلط إلى درجة كبيرة في توضيح المفاهيم الأساسية لهذا القانون وعلى رأسها تحديد مفهوم جامع مانع للتقليد كجريمة وتمييزه عن مفهوم التزوير والتقليد المدني، وكمحاولة لدراسة موضوع الحماية الجنائية للعلامات التجارية، وجب علينا وفقا لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات الوقوف عند إرادة المشرع معتمدين على تحليل النصوص المتعلقة بذلك، مبرزين العناصر التي يتطلبها لقيام هذه الجرائم وفقا للمبادئ العامة للقانون الجنائي.

والواضح من النصوص أنه لا جريمة إلا إذا استوجبت العلامة التجارية محل الحماية جميع الشروط التنظيمية التي رتبها المشرع وبالتالي لابد أولا بيان هذه الشروط والتي تمثل من وجهة نظر جنائية شروطا مفترضة لابد من توافرها حتى تحظى العلامة التجارية بالحماية المطلوبة (أولا) وبعد ذلك لابد من حصر صور السلوك الإجرامي التي تمثل من وجهة النظر التشريعية مظاهر للاعتداء على العلامات (ثانيا). وحتى تكتمل صورة الجريمة فلابد من التنويه لطبيعة الركن المعنوي الذي يتطلبه المشرع لقيامها (ثالثا).

الفرع الأول: العناصر المفترضة

حتى تتمتع العلامات التجارية بحماية القانون، لابد من توافر شروط موضوعية وشكلية يمنحها الوجود الواقعي الذي يعتبر النطاق الحقيقي للحماية، فيجب أن تكون العلامة مميزة وجديدة، وأن تكون مشروعة ويمثل ذلك شروطا موضوعية. ويجب تسجيل هذه العلامة لدى المصلحة المختصة كشرط شكلي يمنحها الرسمية والحماية.

---

[238]– أوشن حنان، **مرجع سابق**، ص ص 125-126.

1- الصفة المميزة للعلامة التجارية:

تعتبر الصفة المميزة شرطا موضوعيا أكدت غالبية التشريعات على ضرورة وجوده، وذلك لمنح ذاتية مميزة للعلامة عن غيرها من العلامات الموضوعة على السلع المماثلة.[239] فيجب أن تكون للعلامات التجارية سمات مادية مميزة تصلح لتمييز المنتجات والسلع والخدمات بعضها عن بعض، وهذا ما قررته نص المادة 2 في فقرتها الأولى من الأمر 03-06، حيث اعتبر المشرع العلامات كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي كالأسماء والأحرف والأرقام والرسومات والصور والأشكال المميزة للسلع والألوان بمفردها أو مركبة. واستثنت نص المادة 7 الفقرة الثانية الرموز الخاصة بالملك العام أو المجردة من صفة التمييز.[240]

وعليه فإن أي علامة تجارية خالية من صفة التمييز تكون باطلة، فيجب أن يكون للعلامة التجارية خاصية تميزها وتجعلها مختلفة عن العلامات الأخرى، ويجب أيضا أن يكون لها صفة مميزة خارجية بألا تكون متشابهة مع العلامات الأخرى التي سبق تسجيلها لضمان عدم الخلط، وهذا كله ما يمنحها ذاتيتها.[241]

كما أنه لا تعتبر من قبيل العلامات التجارية القابلة للحماية الجنائية العلامات الوصفية، وهي العلامات المألوفة التي تتكون من بيانات أو إشارات تدل على صفة المنتجات أو مصدرها أو العناصر المكونة لها أو استعمال الألفاظ الجذابة مثل (الفاخر- الباهي- اكسترا- رائع) للدلالة على جودة المنتوج.

فهذا حق لكل تاجر باستعمال هذه الأوصاف،[242] ويبقى تقدير الصفة التمييزية من اختصاص الجهاز الإداري المكلف بمراعاة شروط صحة العلامة كرقابة قبلية. ويلزم تدخل القضاء في تحديد مدى توافر صفة التميز مقارنة مع الصفات المألوفة التي لا يجوز أن يستأثر بها تاجر بحق استعمالها دون غيره من التجار.[243] و بالمحصلة فإن كل الرموز التي يمكن أن تضلل الجمهور أو الأوساط التجارية، فيما يخص طبيعة أو جودة أو مصدر السلع أو الخدمات والخصائص الأخرى المتصلة بها تستثنى من التسجيل بقوة القانون.[244]

---

[239]- ناصر عبد الحليم السلامات، **مرجع سابق**، ص 130.

[240]- **فرحة زراوي** صالح، **الكامل في القانون التجاري الجزائري: الحقوق الفكرية والأدبية والفنية**، ابن خلدون للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 218.

[241]- فاضلي إدريس، **المدخل إلى الملكية الفكرية**، دار هومة للطباعة، الجزائر، 2003، ص 28.

[242]- ناصر عبد الحليم السلامات، **مرجع سابق**، ص 132.

[243]-رابح فاضل، **الحماية الجزائية للعلامة التجارية وضمانات حقوق المستهلك في التشريع الجزائري**، أطروحة الدكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، سنة 2014-2015، ص 114.

[244]- المادة 7 فقرة 6 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات.

وفي حالة التشابه بين علامتين فإن السلطة التقديرية للقاضي في تقدير التشابه وإقراره باعتبار هذه المسألة من المسائل الموضوعية.[245]

2-الجدة في العلامة التجارية:

يعتبر شرط الجدة أيضا من الشروط الموضوعية للعلامة التجارية، فيجب أن تكون العلامة جديدة لم يسبق استعمالها من قبل، بحيث لا تشابه أي علامة أخرى سبق وأن سجلت في إقليم الدولة،[246] فالعلامة التي سبق وأن سجلت أو طلب تسجيلها تستثنى من التسجيل بقوة القانون.[247]

ولا يتعلق الأمر هنا بالجدة المطلقة ولكن الجدة النسبية،[248] ويترتب على ذلك اعتبار العلامة جديدة حتى ولو سبق استعمالها على نوع آخر من السلع، ولا تفقد العلامة جدتها إلا إذا سبق استعمالها على سلعة مماثلة،[249] وهذا ما يدعى بمبدأ التخصص **Spécialité** فالإشارة أو الرمز لا يكون محميا إلا لمنتوجات وخدمات محددة ومن نوع واحد،[250] ويكفي لاعتبار العلامة جديدة إذا لم يسبق استعمالها داخل اقليم الدولة بأكمله، أما إذا استعملت على سلعة مماثلة داخل إقليم دولة واحدة فلا يجوز استعمالها، فلا يحول مثلا ايداع العلامة في الخارج دون استخدام نفس العلامة في الجزائر، وذلك لأن القانون الجزائري لا يشمل في حمايته إلا العلامات المودعة في الجزائر.[251]

3- مشروعية العلامة التجارية:

لابد لكي تحظى العلامة التجارية بالحماية، أن تكون في إطار المشروعية وذلك أيضا كشرط موضوعي يتطلبه المشرع لتقرير الحماية، بمعنى عدم مخالفة العلامة للنظام والآداب العامة، وإلا كانت باطلة، كاحتوائها على أشكال وعناصر محظورة أو رموز دينية ووطنية تعتدي عليها، أو ألفاظ وعبارات مخلة بالحياء والآداب العامة. فتعتبر هذه الرموز المحظورة بموجب القانون الوطني أو الاتفاقيات الثنائية أو المتعددة الأطراف التي تكون الجزائر طرفا فيها، مستثناة أساسا من التسجيل.[252]

---

[245]- ناصر عبد الحليم السلامات، **مرجع سابق**، ص ص 136-137.

[246]- وليد كحول، **المسؤولية عن جرائم التعدي على العلامات في التشريع الجزائري**، رسالة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، سنة 2014-2015، ص 30.

[247]- المادة 7 فقرة 9 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات.

[248]- رابح فاضل، مرجع سابق، ص 115.

[249]- سميحة القليوبي، **الملكية الصناعية، الطبعة الرابعة**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 301.

[250]- رابح فاضل، **مرجع سابق**، ص 118.

[251]- وهيبة العوارم بن أحمد، **جريمة تقليد العلامة التجارية في ظل التشريع الجزائري**، مكتبة الوفاء القانونية، الجزائر، 2015، ص 46.

[252]- المادة 7 الفقرة 4 من الأمر 03-06 لسنة 2003 المتعلق بالعلامات.

4- تسجيل العلامة التجارية:

يعتبر تسجيل العلامة التجارية شرطا شكليا لازما حتى تتوفر لها الحماية القانونية ويمنحها طابع الرسمية،[253] ويخول تسجيل العلامة لصاحبها حق ملكيتها على السلع والخدمات التي يعينها لها،[254] ويكتسب هذا الحق بتسجيلها لدى المصلحة المختصة،[255] وتحدد مدة التسجيل بعشرة سنوات تمثل مدة الحماية، تسري من تاريخ ايداع طلب التسجيل، ويمكن تجديد التسجيل لفترات متتالية تقدر بعشر سنوات لكل مرة تسري من تاريخ انقضاء آخر التسجيل. وإن ممارسة الحق المخول عن التسجيل مرتبط بالاستعمال الجدي للعلامة، فإن عدم استعمالها لمدة ثلاث سنوات يترتب عليه ابطالها، إلا إذا قدم مالكها قبل انتهاء هذا الأجل حجة بتوافر ظروف عسيرة حالت دون استعمالها، ففي هذه الحالة يسمح بتمديد الأجل إلى سنتين على الأكثر.

وخلاصة القول فإن تم التسجيل[256] وفقا للتنظيم المعمول فيه قامت الحماية الجنائية وإن انعدم التسجيل انعدمت الحماية الجنائية، ويتكفل المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية بنشر وشهر العلامة في المنشور الرسمي للملكية الصناعية (**BOPI**) ضمانا لعدم الاعتداء واعلام الغير.[257]

الفرع الثاني: الركن المادي

من المسلم به أنه لا جريمة بلا سلوك، والذي من خلاله يعبر مرتكبه عن نيته الواضحة بارتكاب خطأ جنائيا إما بفعل أو الامتناع عن القيام بفعل يؤدي إلى الاعتداء على المصلحة المحمية (حماية العلامة التجارية) وفقا للنموذج القانوني الذي وضعه المشرع، وبهذا السلوك يكتمل جسم الجريمة المادي، فلا جريمة دون ركن مادي،[258] ويتمثل هنا فعل الاعتداء على العلامة التجارية بالأساس بتقليد العلامة

---

[253]- وليد كحول، **مرجع سابق**، ص 27.

[254]- المادة 9 من الأمر 03-06 لسنة 2003 المتعلق بالعلامات.

[255]- تحدد شكليات ايداع العلامة وكيفيات وإجراءات فحصها وتسجيلها ونشرها لدى المصلحة المختصة عن طريق التنظيم، وذلك بموجب نص المادة 13 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات. كما حددت الفقرة 6 من المادة 2 من نفس الأمر المصلحة المختصة: بالمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية الذي تم انشاؤه بموجب المرسوم التنفيذي رقم 98-68 الموافق لـ 21 فبراير سنة 1998. وهو عبارة عن مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري يتمتع بالاستقلال المالي.

[256]- يتخذ قرار التسجيل مدير المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية ويؤدي إلى قيد العلامة في فهرس خاص يمسكه المعهد، ويتطلب أن يتضمن بصورة اجبارية نموذج العلامة وكافة البيانات الخاصة بالتسجيل، ليتسنى لصاحبها الاحتجاج بها في مواجهة الغير، كما يسمح للغير حق الحصول على المعلومات المتعلقة بالعلامة التجارية.

أنظر فرحة زراوي صالح، **مرجع سابق**، ص 218.

[257]- وليد كحول، **المسؤولية القانونية عن جرائم التعدي على العلاقات في التشريع الجزائري**، مرجع سابق، ص 39.

[258]- وهيبة لعوارم بن أحمد، **المرجع السابق**، ص 132.

التجارية، ولهذا نجد جانبا هاما من الفقه يطلق على جميع صور التعدي على العلامة التجارية (جرائم التقليد).[259]

وإن كان هذا التصور دقيقا إلى حد بعيد عند خوضنا فقط في صور الاعتداء على العلامة التجارية من قبل الغير، وهو ما يقتضيه حقيقة لفظ الاعتداء، إلا أن المشرع أيضا لا يكتفي بالحماية للعلامة التجارية بهذا الحد، وإن كان الأساس لها، بل أنه جرم كل مخالفة لأحكام المادة 3 من الأمر 03-06 بعدم وضع الأشخاص علامة على سلعهم أو خدماتهم أو الذين تعمدوا بيع أو عرضوا للبيع سلعة أو أكثر، أو قدموا خدمات لا تحمل علامة أو الأشخاص الذين لم يحترموا مقتضيات المادة 4 من الأمر 03-06 بعدم الوضع على سلعهم أو خدماتهم علامة لم تسجل أو لم يطلب تسجيلها على نحو ما بيناه عند الكلام عن الأساس القانوني لهذه الحماية، بوجه عام، وهو ما أشارت إليه المادة 33 من ذات الأمر، غير أن هذه المادة يغلب عليها الطابع التنظيمي وإقران عدم احترام شروط تداول السلع والخدمات بوضع العلامة المسجلة عليها بعقوبة جزائية.

وهذا من مميزات قانون الأعمال بوجه عام، وحماية أكثر ملائمة تمتد لحماية الاقتصاد والمستهلك وإرساء الشفافية، فلابد لتداول السلع أن تكون حاملة لعلامة مسجلة قانونية، غير أن الواضح بأن الاعتداء على العلامة التجارية من قبل الغير يتمثل بالأساس بتقليدها، ففيما يتمثل الركن المادي في جريمة تقليد العلامة التجارية إذا؟

لم يتعرض المشرع الجزائري في قانون العلامات إلى مفهوم التقليد، شأنه في ذلك شأن غالبية القوانين الأخرى، مع أهمية ذلك لتحديد السلوك الإجرامي بدقة، بل ما يلاحظ من خلال نص المادة 26 من الأمر 03-06 الغموض وعدم التحديد لمفهوم التقليد أيضا، وعدم تحديد صوره بدقة، ومع ذلك اعتباره التقليد جريمة يعاقب عليها بعقوبات جزائية. وحسب المشرع يعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل يمس بالحقوق الاستئثارية لعلامة قام به الغير خرقا لحقوق صاحب العلامة.

فإن عبارة (كل عمل يمس) مفهوم فضفاض وغير محدد فهل المساس بالعمل هنا يشكل اعتداء بالمفهوم الجزائي، ألا يمكن أن يندرج هذا التوصيف القانوني للسلوك تحت أحكام المسؤولية المدنية بعبارة «لكل عمل يمس بالحقوق الاستئثارية للعلامة». وعبارة خرقا لحقوق صاحب العلامة، فلو استعمل المشرع بدلا من عبارة «لكل عمل يمس» عبارة كل اعتداء يضر لكان ذلك أوضح وموجها لقيام المسؤولية الجزائية. وحبذا لو حدد المشرع صراحة وفرق بين الاعتداء بمفهوم الاستغلال للعلامة الذي يشكل تقليدا يقيم المسؤولية المدنية لمرتكب الاعتداء، وبين الاعتداء الضار الذي يستوجب تدخلا جنائيا.

وهذا ما قام به فعلا المشرع الفرنسي في قانون الملكية الفكرية رقم 597-92 لسنة 1992 ففرق بين الاعتداء على الحقوق المخولة لمالك العلامة التجارية والذي يشكل تقليدا يقيم المسؤولية المدنية لمرتكبها

[259]- ناصر عبد الحليم السلامات، **مرجع سابق**، ص 305.

ويمثل اعتداء على العلامة التجارية أي مساس بالمحظورات التي تشكل اعتداء، وذلك بموجب المادة **L**716-1.

وحدد المحظورات التي تشكل اعتداء يقيم المسؤولية المدنية لمرتكبها في كل المواد **L** 713-2، **L**713-3[260]، وبين التقليد واستعمال العلامة المقلدة المقيم للمسؤولية الجزائية[261]، في المواد **L** 719-9 و **L** 719-10 من القانون 92-597، وذلك بتحديد أفعال الاعتداء بوضوح وربطه بعقوبة جزائية.

260- المادة L 713-2 من القانون رقم 597-92 لسنة 1992 « يمنع دون رضا مسبق من مالك العلامة:

1- انتاج، استخدام، وضع العلامة التجارية حتى مع اضافة عبارات عامة للعلامة مثل (0)، كذلك استخدام هذه العلامة المنتجة للمنتجات أو الخدمات المطابقة لتلك التي سجلت لها العلامة؛

2- حذف أو تعديل علامة تجارية موضوعة شرعيا على منتج أو خدمة.

- المادة L 713-3 « يمنع دون رضا مسبق من المالك وبشرط أن ينتج عن ذلك تضليل لجمهور المستهلكين:

1- انتاج، استخدام، وضع العلامة التجارية، كذلك استخدام هذه العلامة المنتجة للمنتجات أو الخدمات المشابهة لتلك التي سجلت لها العلامة؛

2- محاكاة العلامة أو استخدام علامة ناتجة عن المحاكاة على خدمات أو سلع مشابهة او مطابقة لما تم تسجيل العلامة التجارية.

261- **المادة L 719-9** من قانون الملكية الفكرية الفرنسي: « يعاقب بأربع سنوات حبس وغرامة 400.000 أورو كل من يقوم بهدف البيع، التوريد، العرض للبيع أو التأجير لسلع معروضة تحت علامة مقلدة:

1- استيراد، تصدير أو اعادة تصدير سلع تحمل علامة مقلدة؛

2- انتاج الصناعي لسلع تحمل علامة تجارية مقلدة؛

3- كل من يقدم توجيهات أو أوامر لارتكاب الأفعال المحددة في كل من الفقرة 291 عندما يتم ارتكاب الجنح المحددة في هذه المادة من خلال الجريمة المنظمة أو من خلال شبكة تستخدم وسائل الاتصال عبر الحظ أو عندما تمس جنحة التقليد سلع خطرة على صحة وأمن الأشخاص والحيوانات فإن العقوبة تكون الحبس لمدة 7 سنوات والغرامة 750000 أورو.

- **المادة L 719-10** « يعاقب بالحبس مدة 3 سنوات وغرامة 300000 أورو كل من:

1- يحوز دون سبب مشروع، يستورد، يصدر سلع تحمل علامة تجارية مقلدة؛

2- العرض للبيع، البيع لسلع تحمل علامة تجارية مقلدة؛

3- انتاج، محاكاة، يستخدم، يضع، يحذف، يعدل علامة تجارية أو علامة جماعية أو علامة جماعية للمطابقة مخالفا شروط تسجيلها والشروط المطبقة على استخدامها؛

4- كل من يورد سلع أو خدمات مختلفة عن السلع أو الخدمات التي تحمل العلامة التجارية الأصلية.

- عندما يتم ارتكاب الجاح المحددة في هذه المادة من خلال الجريمة المنظمة أو من خلال شبكة تستخدم وسائل الاتصال عب الخط أو عندما تمس جنحة التقليد لسلع خطيرة على الصحة وأمن الأشخاص والحيوانات، فإن العقوبة تكون الحبس لمدة 7 سنوات وغرامة 750000 أورو".

يبدو جليا تفريق المشرع الفرنسي والتمييز بين الأفعال التي تشكل اعتداء ومساسا للعلامة التجارية التي تقيم المسؤولية المدنية وبين أفعال الاعتداء التي تقيم المسؤولية الجنائية.

وبالعودة للمشرع الجزائري فما المقصود بالتقليد الذي يشكل جريمة؟

حتى يتسنى لنا تحديد معنى التقليد لابد أولا من تعريفه لغة قبل أن نعرفه اصطلاحا، فيعرف التقليد لغة من أصله الفعل الثلاثي قلد والذي جاء في تعريفه عند الجرجاني بأنه « اتباع الانسان غيره فيما يقول ويفعل معتقدا الحقيقة فيه»[262]، فالضعيف يقلد القوي معتقدا الكمال فيه.

أما التقليد اصطلاحا فقد عرفه غالبية الفقه « بأنه اصطناع علامة تماثل في مجموعها العلامة الأصلية، تماثلا من شأنه أن يؤدي إلى تضليل الجمهور بسبب الوقوع في الخلط بين العلامتين».[263]

وأضافت قضاء محكمة النقض المصرية إلى ذلك معيارا موضوعيا، حيث يجب حسبها أن يؤدي صنع العلامة المشابهة للعلامة المقلدة صعوبة لدى المستهلك متوسط الحرص والانتباه التمييز بينهما،[264] وهذا في الحقيقة يحتاج إلى خبرة يحددها خبير معتمد يبين مدى تشابه العلامة المقلدة للعلامة الأصلية والذي من شأنه خلق في ذهن المستهلك ذلك الخلط، حيث يصعب عليه التمييز بين السلعة الأصلية والمقلدة، الأمر الذي سيؤدي لضرر محتم على صاحب العلامة الأصلية، وهذا ما تفطن له المشرع الجزائري في المادة 34 من الأمر رقم 03-06، حيث يمكن بموجبها لمالك العلامة بموجب أمر من رئيس المحكمة، الاستعانة عند الاقتضاء، بخبير للقيام بوصف دقيق للسلع المقلدة، وأن وضع العلامة عليها قد ألحق ضررا به.

ولو عدنا إلى صياغة نص المادة 26 من ذات الأمر نجد كما وضحنا سابقا أن المشرع لم يحسم الأمر بوضوح في تحديد مفهوم التقليد، وخاصة التفريق بين التقليد الجنائي والتقليد المدني، وهذا يؤدي إلى صعوبة في فهم النص، ناهيك عن ضبط أفعال التقليد التي تشكل الركن المادي للجريمة، كما فعل المشرع الفرنسي. مما خلق جدلا حول تحديد مفهوم التقليد الجزائي في مادة العلامات.

وهذا ما دفع الباحث **رابح فاضل** إلى اثارة تساؤل مهم بقوله « هل أن مفهوم التقليد تركه المشرع في تحديد أفعاله أو ركنه المادي إلى اجتهاد القاضي الجزائي، بدعوى أنه يتميز بالمرونة من حيث اتساع صوره، بحيث لا يمكن ضبط أفعاله المادية ؟ ».[265]

ويتجلى ذلك من خلال استعمال المشرع في المادة 26 عبارة (كل فعل...)، ورغم هذا فإن ارتكاز القاضي غالبا في تحديد مفهوم التقليد على التشابه المضلل للمستهلك بين علامتين (أصلية ومقلدة)، يجعل من دوره دورا ايجابيا في تحديد ضبط صور التقليد الجزائي وتقريره، ويجعل المسألة من المسائل

262– الجرجاني، **معجم التعريفات**، تحقيق، محمد صديق المنشاوي، دار الفضيلة، القاهرة، دون طبعة، دون تاريخ، ص 58.

263– ناصر عبد الحليم السلامات، **مرجع سابق**، ص 305.

264– قرار محكمة النقض المصرية رقم 719 لسنة 1971 مشار إليه في المرجع السابق، ص 306.

265– رابح فاضل، **الحماية الجزائية للعلامة التجارية وضمانات حقوق المستهلك في التشريع الجزائري، مرجع سابق**، ص 255.

الموضوعية التي تخضع لسلطة قاضي الموضوع، وهذا يعود كما أشرنا سابقا لإغفال المشرع في قانون العلامات تحديد صور التقليد المجرم؟

وبالتالي نسلم إلى الأخذ بصور التقليد من خلال التطبيقات القضائية الجزائية، ويمكن من خلالها أن نتصور قيام السلوك الإجرامي إما من خلال تقليد العلامة التجارية بالنقل، وإما بالتشابه (المحاكاة). ويقصد بتقليد العلامة التجارية بالنقل نقل العلامة نقلا مطابقا أو نقل أجزاء رئيسية منها بحيث تتطابق العلامة المقلدة مع العلامة الأصلية أو نقل العناصر الأساسية والمهمة فقط مما يؤدي للخلط بين العلامتين.[266] أما المقصود بالعلامة التجارية بالتشابه اصطناع علامة متشابهة بصورة تقريبية للعلامة الأصلية بهدف خداع المستهلكين، وتضليلهم حيث يصعب عليهم التمييز بين العلامتين، فإذا كان التشابه بعيدا أو انتفى التشابه بحيث يسهل التمييز فلا جريمة.[267] ويكون التشابه تقليدا إما بإضافة او انقاص حرف أو أكثر أو استبدال الحروف، مثل ما حكم به القضاء الفرنسي في قضية مواد التنظيف «**NET**» وعلامة «**ONET**» بإضافة حرف **O** أو بحذف حرف من أحرف الكلمة الأصلية مثل «شواوا» تقليدا لعلامة فرقة « شيواوا » فحذف حرف الياء لم يؤثر على اللفظ الأصلي.[268] وتعتبر هذه الصور من أكثر صور التقليد انتشارا، وعليه فإن جريمة تقليد العلامة التجارية تتطلب سلوكا اجراميا ايجابيا بالتعبير الذي يحدثه هذا السلوك في العالم الملموس والواقعي، وما يحدثه من نتيجة تتمثل في وقوع المستهلك بالخلط الذي يجعله يقوم بشراء منتوج غير حقيقي،[269] حيث تتحقق رابطة السببية بين فعل الجاني (بالتقليد) وبين النتيجة وهي ايقاع جمهور المستهلكين بالخلط وشراء المنتج المقلد.

وما يسجل على المشرع الجزائري في مادة العلامات أيضا أنه تناول الاعتداء المباشر على العلامة التجارية بتقليدها وحسب، فيما لم يفصح بشكل واضح نيته بتجريم استعمال العلامة المقلدة كجريمة اعتداء غير مباشرة على العلامة، كما فعل في قانون العقوبات القسم العام عندما تناول جريمة التزوير وجريمة استعمال المزور كجريمتين منفصلتين « بقوله كل من قلد ..... أو استعمل.....».[270]

وهذا ما أكدته المحكمة العليا أيضا في عدة مناسبات على استقلالية جريمة التزوير عن جريمة استعمال المزور، ويترتب عن هذا الفصل حسب الأستاذ: **أحسن بوسقيعة** بأن مرتكب التزوير يعاقب حتى ولو لم يستعمل الشيء المزور، وأن من يستعمل الشيء المزور يعاقب على فعله حتى لو أنه لم

266– فرحة زواري صالح، **مرجع سابق**، ص 260.

267– ناصر عبد الحليم السلامات، **مرجع سابق**، ص 308.

268– للتوضيح أكثر أنظر: رابح فاضل، **مرجع سابق**، ص 258.

269– وهيبة لعوارم بن أحمد، **مرجع سابق**، ص 133.

270– أنظر المواد: 205-206-207-209-210-211-212-222 البند 1-2، 223-227-228 من الفصل السابع (التزوير) من قانون العقوبات رقم 66-156 لسنة 1966 المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر سنة 2006.

يرتكب التزوير أو يشترك فيه، بل وأكثر من ذلك فإن من يرتكب التزوير هو أيضا من يستعمل الشيء المزور فإنه يكون مسؤولا عن الجريمتين ويعاقب بالعقوبة الأشد بينهما وفقا لنص المادة 32 من قانون العقوبات.

ويعاقب على الاستعمال حتى لو كانت جنحة التزوير لا يمكن متابعتها، إما لأن مرتكب التزوير ظل مجهولا، أو أن جريمة التزوير سقطت بالتقادم،[271] كون الاستعمال يمكن أن يقع بعد ذلك. ونظرا للتشابه الكبير بين أحكام الجريمتين (تقليد العلامة، والتزوير) كان من الأجدر بالمشرع توضيح ذلك صراحة، وفقا لمقتضيات مبدأ الشرعية، الجنائية خاصة وأنه بحكم الواقع يمكن تصور استعمال علامة مقلدة من قبل شخص آخر غير المقلد وهو يعلم بأن العلامة مقلدة. وهذا ما فعله المشرع الفرنسي في قانون الملكية الفكرية في المواد **L** 719-9 و**L** 719-10.

فجريمة التقليد واستعمال العلامة المقلدة جريمتين مستقلتين ومتلاحقتين،[272] ويقصد بالاستعمال كجريمة هنا (وضع العلامة المقلدة على المنتجات أو البضائع أو الخدمات المتشابهة للبضائع والخدمات التي تحمل العلامة الأصلية، وعرضها للتداول، أو أن يضع الفاعل علامة حقيقية ومسجلة مملوكة للغير على منتجات لا تمثل حقا بحمل تلك العلامة أو بيع بضائع ومنتجات تحمل علامة مقلدة وعرضها للتداول أو حيازتها بقصد ذلك).[273]وعليه فإن التقليد واستعمال العلامة المقلدة يعتبران اعتداء على ذاتية العلامة التجارية.

وكما أن العلامة التجارية ممكن أن تتعرض للاعتداء على ذاتيتها بتقليدها، يمكن أيضا أن يتعرض صاحب العلامة لاعتداء مادي على علامته باستعمالها والاستيلاء عليها ووضعها على بضائع أو سلع أو خدمات متشابهة لبضائع أو سلع أو خدمات صاحب العلامة الأصلية، ويمثل ذلك اعتداء على قيمة العلامة كون البضائع مغشوشة. ومن هذا المنطلق تدخل المشرع في أغلبية الدول بتجريم مثل هذه السلوكات بشكل واضح حماية لمالك العلامة بحقه في الاستئثار بها دون سواه من جهة، ومن جهة أخرى حماية للمستهلك من الوقوع بالتضليل والخداع[274] كما فعل المشرع المصري في المادة 113 من قانون حماية الملكية بتجريم استعمال علامة مملوكة للغير بوضعها على منتجات أخرى مشابهة للبضائع الأصلية.

---

[271]– أنظر: أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، الطبعة الخامسة عشر، دار هومة، الجزائر، 2014، ص 436.

[272]– رابح فاضل، **مرجع سابق**، ص 268.

[273] - أنظر في ذلك: ناصر عبد الحليم السلامات، **مرجع سابق**، ص ص 309-311. رابح فاضل، **مرجع سابق**، ص 268- المواد 719-9 و 79-10 من قانون الملكية الفكرية الفرنسي لسنة 1998.

[274]– أنظر في ذلك: ناصر عبد الحليم السلامات، **مرجع سابق**، ص 229.

وكذلك فعل المشرع الفرنسي بنص المادة **L** 716- 9 من قانون الملكية الفكرية ولكن السؤال المطروح هنا، هل تناول المشرع الجزائري هذا النوع من الاعتداءات على العلامة في قانون العلامات التجارية؟

إن القراءة السريعة للباب السابع ولاسيما لنص المادة 26 من القانون 03-06 المتعلق بالعلامات التجارية توحي بأن المشرع وسع من مفهوم الحماية الجزائية للعلامة التجارية، ليشمل بالإضافة إلى الاعتداء على ذاتية العلامة التجارية، (التقليد)، كل مساس مادي آخر من شأنه الاعتداء على القيمة المادية للعلامة.

وهذا ما جزم به الباحث **رابح فاضل** بقوله « إن المشرع الجزائري كرس جريمة التقليد كآلية لحماية العلامة، وقد يتصور أن هذه الجريمة عامة وكأنه يفترض أنها تتضمن كذلك تجريم الاعتداءات الأخرى التي تمس بملكية العلامة والتي تتعلق بقيمتها. وجرائم الاعتداء على قيمة العلامة هي:

1-جريمة الاستعمال غير المشروع لعلامة مملوكة للغير؛

2-جريمة بيع بضاعة تحمل علامة مملوكة للغير ».[275]

إلا أننا نرى أن الباحث قد بالغ بجزمه خاصة ونحن بصدد الكلام عن جرائم ملزمون بمبدأ الشرعية الجنائية، فلا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، وإن كان محقا بأن المشرع في نص المادة 26 من قانون العلامات استخدم ألفاظا عامة بقوله « كل عمل يمس بالحقوق الاستئثارية للعلامة قام به الغير خرقا لحقوق صاحب العلامة»، غير أن (المشرع) ربط هذه الأعمال وأدرجها تحت عنوان جنحة التقليد ومعنى هذا الكلام بأن المشرع وسع من مفهوم التقليد.

ووضحنا سابقا بأن التقليد يمس ذاتية العلامة فحسب، والذي من الممكن أن يشمل كل أعمال النقل وانتاج العلامة أو المحاكاة والتشبيه، بينما الاستعمال غير المشروع لعلامة مملوكة للغير مسجلة أو حيازة أو تداول بغرض البيع وجريمة بيع بضاعة لبضاعة مغشوشة تحمل علامة مملوكة للغير، لا يمكن أن تندرج هذه الأفعال تحت مفهوم التقليد، بل هي أفعال تمس بقيمة العلامة المسجلة الحقيقية، فهي اعتداء على الملكية المادية للعلامة التجارية.

ولن نجد نص يدل على إرادة المشرع بتجريم هذه الأفعال بشكل واضح وفقا لمبدأ الشرعية، ويشكل ذلك فراغا تشريعيا كبيرا يؤثر على اضفاء حماية جنائية شاملة للعلامة التجارية.

[275] – رابح فاضل، **مرجع سابق**، ص 273.

الفرع الثالث: الركن المعنوي

إن كانت الجريمة في الأساس لا تقوم إلا بفعل يخالف القانون، فمن البديهي أن هذا الفعل لابد أن يصدر عن شخص بإرادته يريد ارتكابه لتحقيق غاية معينة بنفسه، ومن خلال ذلك تتضح العلاقة بين ماديات الجريمة وشخصية الجاني، ويعبر عن هذه الإرادة الإجرامية بالركن المعنوي.[276]

وللركن المعنوي صورتين تعبران عن الحالة النفسية للجاني عند ارتكابه لنوع محدد من الجرائم، فإما أن يرتكب الجاني فعله متعمدا يريد من خلاله إحداث نتيجة معينة وتسمى هنا الجريمة بالجريمة العمدية، شريطة أن يكون الفعل يعتدي على مصلحة أو حق يحميه المشرع بوضوح، ويتوفر لدى الجاني العلم بذلك، وإما أن يرتكب الجاني خطأ غير عمدي كعدم مراعاة الحيطة والحذر أو عدم الانتباه أو الإهمال ويؤدي إلى الاعتداء على مصلحة محمية بموجب القانون وتسمى هنا الجريمة بالجريمة غير العمدية. ويكون الركن المعنوي في هذه الحالة قائم على الخطأ غير العمدي.

والأصل في الجريمة أن تكون عمدية أي بتوافر القصد الجنائي لدى الجاني، إلا إذا نص المشرع صراحة على قيامها، بمجرد الخطأ الجنائي أي الخطأ الغير العمدي، عندما يرى ضرورة معتبرة لذلك[277] وهذه الصورة هي الصورة الاستثنائية في قانون العقوبات. وفي كلا الصورتين فإن العلاقة بين شخصية الجاني وماديات الجريمة قائمة وهي محل لوم المشرع.[278]

وكقاعدة عامة فإن اتجاه إرادة الجاني لتحقيق النتيجة الإجرامية مع معلمه بأن فعله يشكل خرقا للقانون الجنائي، يكفي لقيام القصد الجنائي وبالتالي توافر الركن المعنوي في الجرائم العمدية، وطالما أن مسألة العلم مسألة محسومة دستوريا بحيث لا يعذر أحد بجهله للقانون،[279] فإن ارتكاب الشخص لفعل مجرم يكفي لتوافر القصد الجنائي على اعتبار أن علمه بجرمية الفعل مفترضة، وهذا ما يفسر خلو الكثير من النصوص الجنائية الإشارة إلى العناصر المكونة للقصد الجنائي. وهذا لا يعني إعفاء القاضي من اثبات عناصره (الركن المعنوي) في حكمه كقاعدة عامة وبالتحديد اثبات ارادة ارتكاب الفعل، إلا أنه في كثير من الأحيان نجد أن المشرع يضيف عبارات (سوء النية– اضرارا– قصدا) في النص وذلك لأنه يجد أن الوقوف على العناصر العامة للقصد الجنائي (العلم– الإرادة) لا تكفي لإثباته بل لابد من اضافة الغاية من ارتكاب الفعل، والتي يسعى الجاني لتحقيقها من الجريمة لكي تكتمل وتتوضح صورة الجريمة. وهذا هو مناط التقسيم الذي اعتمده شراح القانون الجنائي بين القصد العام والخاص، فالقصد العام يكفي

---

[276]– أحمد فتحي سرور، **الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام**، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2015، ص 641.

[277]– أحمد فتحي سرور، **المرجع نفسه**، ص 643.

[278]– محمود نجيب حسني، **النظرية العامة للقصد الجنائي**، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص 12.

[279]– المادة 74 « **لا يعذر بجهل القانون**» من الدستور الجزائري المؤرخ في 7 مارس 2016، الجريدة الرسمية رقم 14.

لقيامه توافر ارادة ارتكاب فعل مجرم بغض النظر عن الغاية، بينما القصد الخاص يتطلب لقيامه توافر القصد العام بالإضافة إلى تحديد الغاية التي يرمي الجاني تحقيقها من الجريمة، فإذا اشترط المشرع قصدا خاصا يسعى الجاني لتحقيقه، فإن إرادة تحقيق الواقعة إذا لم تكن متجهة إلى تحقيق تلك الغاية الخاصة فإن القصد الجنائي برمته ينتفي، وبالتالي تنتفي الجريمة.[280]

وإن هذا الاستطراد في شرح النظرية العامة للركن المعنوي في بحثنا دعت إليه الضرورة لتوضيح موقف المشرع من تحديد الركن المعنوي ونوع القصد الجنائي اللازم لقيام جريمة تقليد العلامة التجارية، ولرفع اللبس فإن سكوت المشرع عن ذكر العناصر المكونة للقصد في نص المادة 26 من الأمر 06-03 لا يعني أن الركن المعنوي ليس ضروريا لقيام الجريمة، كون الجريمة من الجرائم المادية، كما أشارت بعض الدراسات،[281] إنما يعني أن المشرع هنا اكتفى بالقصد الجنائي العام لقيام الركن المعنوي في جريمة التقليد وخاصة بصورتيه التقليد بالنسخ (النقل) والتقليد بالتشبيه، فوجود الفعل المادي وحده يكفي لقيام الركن المعنوي كواقعة مادية مقصودة داخلة في العناصر المكونة للجريمة.

ومعنى ذلك أن التقليد مجرم لذاته بغض النظر عن الغاية المرجوة منه، ونستطيع ترجمة ذلك لإثبات القصد الجنائي العام بالقول باتجاه ارادة الجاني لتحقيق النتيجة الإجرامية مع علمه بالعناصر المكونة للركن المادي بقيام الجاني بفعل من أفعال التقليد مع علمه بأن ذلك يمثل اعتداء على علامة تجارية مملوكة للغير. وبغض النظر عن الغاية التي يسعى لتحقيقها من التقليد. وبهذا فإن جريمة التقليد تقوم بتوافر القصد الجنائي العام ولا تتطلب قصدا جنائيا خاصا على نحو ما بيناه سابقا، وإن القيام بفعل التقليد من قبل الفاعل دلالة على سوء النية، ويعفي مالك العلامة من اثبات سوء نيته، فسوء نية الفاعل قرينة يصعب اثبات عكسها، ولا يمكن التذرع بأنه قام بذلك من باب المزاح أو تطابق الخواطر،[282] ويفترض بمن يتخذ علامة تجارية القيام بتسجيلها أصلا فيعلم بالعلامة المسجلة مسبقا.

ومع ذلك نستطيع أن نسجل ملاحظة نظرا لخصوصية هذه الجريمة بأنه من الأجدر على المشرع أن يضيف للقصد العام قصدا خاصا في القانون المتعلق بالعلامة التجارية، يتمثل بسوء النية الخاصة لدى الجاني ليميزه عن التقليد الجنائي العادي، كما فعل مثلا في القانون 02-04 الذي يحدد القواعد المطبقة

---

[280]– مأمون محمد سلامة، **قانون العقوبات، القسم العام**، الطبعة الأولى، سلامة للنشر والتوزيع، 2017، القاهرة، ص 375.

[281]–سارة بن صالح، **جريمة تقليد العلامة التجارية**، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 15، جامعة ورقلة، جوان 2016، ص 392.

– رابح فاضل، **مرجع سابق**، ص 271.

– فرحة زواري صالح، **مرجع سابق**، ص 261.

[282]– سارة بن صالح، **مرجع سابق**، ص 392.

– ناصر عبد الحليم السلامات، **مرجع سابق**، ص 271.

على الممارسات التجارية[283]في المادة 27 الفقرة الثانية « تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة في مفهوم أحكام هذا القانون .....1- .....

2- تقليد العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس أو تقليد منتوجاته أو خدماته أو الإشهار الذي يقوم به، قصد كسب زبائن هذا العون إليه بزرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك ».

والواضح من هذا النص أن المشرع اشترط لتمام القصد ضرورة توافر قصدا جنائيا خاصا بالإضافة للقصد الجنائي العام، ويفهم ذلك من خلال عبارة « قصد كسب الزبائن»، وعليه فإن لدى الجاني هنا غاية خاصة يسعى لتحقيقها تتمثل في خداع المستهلك من خلال تقليد علامة الغير وحرمان صاحب العلامة المقلدة من الحقوق الاستئثارية لعلامته وزبائنه، وتزداد الأمور تأزما من خلال عدم وضوح المشرع بتحديد أنماط السلوك الاجرامي التي ممكن أن تقع على العلامة التجارية باقتصاره على (جنحة التقليد) فقط، على نحو ما بيناه في معرض الحديث عن السلوك الإجرامي في الركن المادي. كالتمييز مثلا بين التقليد واستعمال العلامة المقلدة، فالغايات هنا مختلفة.

المطلب الثالث: العقوبات المقررة لجريمة تقليد العلامة التجارية

سنحاول من خلال هذ المطلب أن نبين العقوبات التي قررها المشرع الجزائري بموجب الأمر 03-06 على كل من يعتدي على العلامة التجارية بالتقليد، وتصنف العقوبة كجزاء جنائي عن كل مخالفة لأحكام قانون العقوبات إلى نوعين، عقوبة أصلية وعقوبة تكميلية، وتنقسم العقوبات الأصلية إلى عقوبات سالبة للحرية والغرامة، كما تنقسم العقوبات التكميلية إلى عقوبات تكميلية إجبارية وعقوبات تكميلية جوازيه (اختيارية) .[284]

الفرع الأول: العقوبات الأصلية

العقوبة الأصلية هي تلك العقوبة التي يجوز الحكم بها دون أن تقترن بها أية عقوبة أخرى[285] وتشمل عقوبتي الحبس والغرامة المالية، فبموجب نص المادة 32 من الأمر رقم 03-06 يعاقب كل شخص ارتكب جنحة التقليد بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من مليونين وخمسمائة ألف دينار (2.500.000 دج) إلى عشرة ملايين دينار جزائري (10.000.000 دج)، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.

---

[283] – القانون 02-04 المؤرخ في 23 يونيو سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية رقم 41.

[284]– عبد الله أوهابية، **شرح قانون العقوبات الجزائري: القسم العام**، موفم للنشر، الجزائر، 2015، ص 403، ص 413.

[285]– المادة 4 فقرة 2 من القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

من الملاحظ أن المشرع وسع من دور القاضي في تقرير العقوبة الأصلية من خلال منحه سلطة الاختيار، ليس فقط الاختيار بين حدي العقوبة السالبة للحرية نفسها أو حدي عقوبة الغرامة أيضا، بل أيضا الاختيار بين العقوبتين السالبة للحرية والغرامة إما بتوقيعها معا أو إقرار واحدة منهما فقط، ويعتبر ذلك دورا مميزا للقاضي على الرغم من أن الجريمة ذات تكييف جنحة وهذا خلافا للقواعد العامة في مواد الجنح، حيث تقترن العقوبة السالبة للحرية بالعقوبة المالية دون امكانية الخيار بينهما من قبل القاضي.[286] فمن المتوقع صدور أحكام قضائية بعقوبة الغرامة فقط وفقا لمادة العلامات التجارية، وهذا هو الوضع السائد في أغلب جرائم الأعمال، فأصبح للقاضي صلاحيات معتبرة تدخل في صلب العملية الاقتصادية.[287]

كما أن واقعة التقليد للعلامات التجارية تخضع لعدة نصوص قانونية تنتمي لقوانين أخرى مختلفة، مما يثير إشكالية التعدد الظاهري للنصوص[288] التي تحكم واقعة جرمية واحدة، وعلى سبيل المثال نص المادة 38 من القانون 02-04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية التي تعاقب على الممارسات التجارية غير النزيهة بعقوبة الغرامة المقدرة بخمسين ألف دينار (50.000 دج) إلى خمسة ملايين دينار (5.000.000 دج)، ومن بين الممارسات التجارية غير النزيهة تقليد العلامة المميزة للعون الاقتصادي المنافس أو تقليد منتوجاته أو خدماته، وذلك بموجب نص المادة 2/27 من ذات القانون، فما هو القانون الواجب التطبيق في هذه الحالة، فالواقعة الواحدة تخضع لقانونين خاصين؟

إن القاعدة العامة هو تطبيق القانون الأخص أو الأشد أو الأحدث،[289] فلو عملنا بالمعيار الأول أي النص الأخص فظاهريا يبدو أن قانون العلامات هو الأخص عند الكلام عن تقليد العلامة التجارية، وإذا عملنا بالمعيار الثاني، أي النص الأشد، نجد أن نص المادة 32 من قانون العلامات أشد من نص المادة 38 من قانون تحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، فنص المادة 32 من الأمر 03-06 تنص على عقوبة سالبة للحرية بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وغرامة من 2.500.000 دج إلى 10.000.000 دج بينما نصت المادة 38 من القانون 02-04 على عقوبة التقليد بـ 50.000 دج إلى 5.000.000 دج.

---

[286]- أنظر المادة 5 من القانون رقم 14-01 لسنة 2014 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

[287]- حسام بوحجر، **الحماية الجنائية للشركات التجارية في التشريع الجزائري والمقارن**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون جنائي، جامعة باتنة 1، السنة الجامعية 2017-2018، ص 132.

[288]- يقصد بالتعدد الظاهري « التنازع الظاهري بين النصوص عندما يكون أكثر من نص تجريمي يعالج واقعة جرمية واحدة، وهو على خلاف التعدد المعنوي (الصوري) الذي يقصد به أن يرتكب الشخص فعلا واحدا يقبل عدة أوصاف ويخضع من حيث الجزاء لأكثر من نص »، **المرجع نفسه**، ص ص 166-167.

[289]- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، 2008، ص 343.

ولو عملنا بالمعيار الثالث أي النص الأحدث فمن الواضح أن القانون المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية الصادر في 23 يونيو 2004 أحدث من القانون المتعلق بالعلامات الصادر في 19 يوليو سنة 2003، وبناء عليه يبقى الاشكال مطروحا يستوجب تدخلا تشريعيا لتوحيد السياسة الجنائية المتعلقة بتجريم التقليد للعلامات التجارية والمعاقبة عليه ضمن القوانين الخاصة المعنية بذلك.

كما قرر المشرع في المادة 330 من الأمر 03-06 عقوبة الحبس من شهر إلى سنة وبغرامة من خمسمائة ألف دينار (500.000 دج) إلى مليوني دينار (2.000.000 دج) أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، على الأشخاص الذين لم يقوموا بوضع علامة على سلعهم أو خدماتهم أو تعمدوا بيع أو عرضوا للبيع سلعة أو أكثر أو قدموا خدمات لا تحمل علامة، أو قاموا بوضع علامة على سلعهم أو خدماتهم لم تسجل أو لم يطلب تسجيلها. ومن الملاحظ هنا أيضا أن المشرع منح القاضي سلطة الاختيار بين توقيع العقوبات السالبة للحرية والغرامة معا أو الخيار بينهما بتوقيع واحدة منهما فقط وفقا لسلطة التقديرية كما هو الحال في نص المادة 32 من الأمر 03-06.

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية

العقوبات التكميلية هي تلك العقوبات التي لا يجوز الحكم بها مستقلة عن عقوبة أصلية،[290] وبالرجوع إلى نص المادة 32 من الأمر 03-06 المتعلقة بجنحة التقليد فإن المشرع نص على العقوبات التكميلية إلى جانب العقوبات الأصلية وهي:

- الغلق المؤقت أو النهائي للمؤسسة؛
- مصادرة الأشياء والوسائل والأدوات التي استعملت في المخالفة؛
- إتلاف الأشياء محل المخالفة.[291]

وهي هنا عقوبات تكميلية إجبارية طالما أن المشرع أضافها وجوبا مع العقوبات الأصلية بقوله (مع).

أ- الغلق المؤقت أو النهائي للمؤسسة:

يعتبر الغلق من العقوبات التكميلية الواردة بنص المادة 9 من القانون رقم 06-23 لسنة 2006 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، وورد بيان هذه العقوبة في نص المادة 16 مكرر 1 من ذات القانون بقولها « يترتب على عقوبة غلق المؤسسة منع المحكوم عليه من أن يمارس فيها النشاط الذي ارتكب

---

[290]- أنظر المادة 04 من القانون رقم 06-23، مصدر سابق.

[291]- عمد المشرع على استعمال مصطلح المخالفة بوجه عام في جرائم الأعمال والجرائم الاقتصادية والذي يقصد به مخالفة التشريع الخاص، فهو لا يقصد المخالفة كإحدى تقسيمات الجريمة (مخالفة – جنحة – جناية) فنحن هنا في جريمة تقليد العلامة التجارية بصدد جنحة وليس مخالفة.

الجريمة بمناسبتها »، ويحكم هذه العقوبة إما بصفة نهائية أو لمدة لا تزيد عن عشرة (10) سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جناية، وخمس سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنحة.

ونحن هنا بصدد جريمة ذات تكييف جنحة، فهنا يمكن للقاضي أن يحكم بالغلق النهائي للمؤسسة أو أن يحكم بغلق المؤسسة لمدة 5 سنوات وهو ما يسمى بالغلق المؤقت، ويخضع تقدير ذلك قاضي الموضوع، كما ويجوز له أن يأمر بالنفاذ المعجل بالنسبة لهذا الإجراء.

ب- عقوبة المصادرة:

وهي عقوبة تكميلية حسب ما ورد في نص المادة 32 من الأمر 03-06، وقد عرفتها المادة 15 من قانون العقوبات رقم 06-23 لسنة 2006 بقولها « هي الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة، أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء »، وهي إجبارية طالما نص عليها المشرع صراحة في نص المادة 15 مكرر 1 في فقرتها الثانية « في حالة الإدانة لارتكاب جنحة أو مخالفة يؤمر بمصادرة الأشياء وجوبا إذا كان القانون ينص صراحة على هذه العقوبة. وحسنا فعل المشرع بذلك بمصادرة كافة الأشياء التي استعملت في ارتكاب الجريمة ومصادرة البضائع (محل الجريمة) حتى ولو كان هذا الأمر قبل انتهاء المحاكمة طالما أن غاية المصادرة هنا حماية العلامة التجارية.[292]

ج- عقوبة الإتلاف للأشياء محل المخالفة:

لم ترد عقوبة الإتلاف ضمن العقوبات التكميلية الواردة في نص المادة 9 من قانون العقوبات رقم 06-23، إنما وردت في نص المادة 32 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، ويعتبر ذلك انحرافا عن النهج التشريعي المتبع في تعريف وتبيان العقوبات التكميلية في قانون العقوبات العام، مما يخلق فراغا تشريعيا حسب الباحث رابح فاضل يجب تداركه بإضافة هذه العقوبة التكميلية ضمن الأحكام العامة لنص المادة 9 من قانون العقوبات،[293] والعمل على ضبط مفهوم هذه العقوبة وأحكامها كسائر العقوبات التكميلية الأخرى. ويقصد بالإتلاف لغة « إنهاء شيء أو تحطيمه بطرق مختلفة كالحرق والذوبان... »،[294] ويهدف الإتلاف هنا إلى حماية المصلحة العامة بإتلاف كل البضائع أو الأشياء غير القابلة للمصادرة والتي تكون محلا للجريمة.

وتبقى العقوبات التكميلية الجوازية تخضع للأحكام العامة لاسيما عقوبة نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة الواردة في المادة 9 من قانون العقوبات، وذلك بتطبيق أحكام نص المادة 18 من القانون 06-23.

---

[292]- سارة بن صالح، **مرجع سابق**، ص 394.

[293]- رابح فاضل، **مرجع سابق**، ص 329.

[294]- **المرجع نفسه، الموضع نفسه.**

وينطبق ذلك أيضا على الظروف المشددة للعقوبة وعلى وجه الخصوص حالة العود بتطبيق أحكام نص المادة 54 مكرر 3 من قانون العقوبات رقم 06-23، وذلك بتطبيق ضعف عقوبة الحد الأقصى لعقوبة الحبس والغرامة المقررة لجنحة التقليد وجوبا، في حالة ارتكاب نفس الجنحة خلال الخمس سنوات التالية لقضاء العقوبة السابقة.

المبحث الثالث: جرائم البورصة (سوق القيم المنقولة)

تقتضي الحماية الجنائية للبورصة وجود بورصة أولا، فلابد من بيان ماهيتها وسبل تنظيمها قبل التطرق لصور الجرائم التي تقع في نطاقها ولهذا سنقسم دراسة هذا المبحث لدراسة ماهية البورصة في المطلب الأول، بينما نخصص المطلب الثاني لصور جرائم البورصة (علما أن المشرع لم يسمي هذه الجرائم بالاسم بل تكفل الفقه بهذه العملية وفقا لموضوع كل جريمة).

المطلب الأول: ماهية سوق القيم المنقولة (البورصة)

تعتبر البورصة سوقا للقيم المنقولة، فينبغي علينا لبيان ماهية بورصة القيم المنقولة، التعريف أولا بالبورصة (الفرع الأول)، ويقتضي ذلك حتما التعريف بالقيم المنقولة التي يتم تداولها داخل البورصة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التعريف بالبورصة

يرتبط اسم البورصة باسم العائلة البلجيكية Bursen وكانت هذه العائلة تنشط في مجال المصارف، وتمتلك فندقا كان يشكل ملتقى لرجال الأعمال والمال في القرن 15، وكانوا يقومون بالتعاملات المالية والتجارية وتداول السلع، وشكلت هذه الظاهرة إلهاما لرجال الأعمال لإنشاء مثل هذه الأسواق المالية لعرض قوائم الأسعار والسلع، كما هو الحال في بورصة باريس وبورصة wall street في نيويورك الأمريكية أواسط القرن الثامن عشر، وبورصة لندن. وتطورت الفكرة وأصبحت أكثر تنظيما وباتت تشكل سوق لتداول الأوراق المالية، تطرح من خلالها الشركات أسهمها بهدف البيع والشراء وجمع رؤوس الأموال.[295]

وعمت الفكرة لتشمل كبرى عواصم العالم ومدنه، وباتت تشكل مكانا للمضاربة، وأدت إلى نشوء مهن جديدة ومؤسسات تعمل في هذا المجال بالقيام بالوساطة وتنظيم عمليات البيع والشراء للأسهم والسندات وتقيم الخبرات والإرشادات في هذا المجال.

---

[295]– نسرين عبد الحميد بنيه، **البورصة (ماهيتها، تاريخها، مستقبلها)**، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2012، ص 11.

وأصبحت هذه الأسواق مكانا للشركات الكبرى لطرح العروض وبيع أسهمها من أجل التمويل لها والفوائد والادخار، وحركة رؤوس الأموال، وأهم ما توفره هذه الأسواق من ضمانات أنها تعمل تحت رقابة الحكومات (كون السوق المالية تعمل تحت رقابة وزارة المالية) لتنظيم عمليات الإصدارات الخاصة بالأسهم والسندات في إطار الشفافية والحرية بعيدا عن كل مظاهر الغش والخداع والمقامرات والإشاعات، وطرح القيم والأسعار والسلع بميزان تجاري محض قائم على قاعدتي العرض والطلب والمنافسة المشروعة،[296] وبطبيعة الحال حسب نوع كل بورصة (بورصة السلع، بورصة القيم المنقولة).

فالبورصة تمثل كيانا لجذب المدخرات والأموال لتمويل المشروعات الكبرى التي تحتاج لأموال ضخمة ولها دور مؤثر في عملية التنمية،[297] والاسم الحقيقي للبورصة باللغة العربية هو (سوق الأوراق المالية، أو سوق المال)،[298] والتسمية الأكثر دقة من وجهة نظرنا هي سوق المال كون هذه التسمية تشمل مختلف أنواع البورصات سواء كانت بورصة سلع يتم التعامل فيها ببضائع معنية (كالحديد، القطن، القمح) أو بورصة القيم المنقولة (الأوراق المالية)، وفي المحصلة هي سوق يلتقي فيها البائع بالمشتري (العرض والطلب) .[299]

وقد عرف المشرع الجزائري البورصة في المادة الأولى من المرسوم التشريعي رقم 93-10 لسنة 1993 بأنها (الإطار التنظيمي لسير العمليات فيما يخص القيم المنقولة التي تصدرها الدولة والأشخاص الآخرون من القانون العام والشركات ذات الأسهم)، وتشمل البورصة على ثلاث هيئات وهي:[300]

أ- لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها:

تتكون من رئيس وستة أعضاء، يعيين الرئيس لمدة نيابة تدوم أربع سنوات،[301] بينما يعيين الأعضاء لمدة أربع سنوات تبعا للتوزيع الآتي:[302]

---

[296]- المرجع السابق، ص 42.

[297]- أشرف الضبع، **تسوية عمليات البورصة**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص 3.

[298]- أحمد محمد لطفي أحمد، معاملات البورصة بين النظم الوضعية والأحكام الشرعية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2006، ص 10.

[299]- منير بوريشة، **المسؤولية الجنائية للوسطاء الماليين في عمليات البورصة**، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2007، ص 3.

علما أن المشرع الجزائري اعتمد التسمية للبورصة بمسمى (بورصة القيم المنقولة) وذلك بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-10 المؤرخ في 23 مايو سنة 1993 المتعلق ببورصة القيم المنقولة.

[300]- المادة 3 من المرسوم التشريعي 93-10 المصدر السابق، المعدل والمتمم بموجب المادة 2 من القانون رقم 03-04 المؤرخ في 17 فبراير سنة 2003.

[301]- انظر المواد 20-21 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، مصدر سابق.

[302]- انظر المادة 13 من القانون 03-04 تعدل وتمم المادة 22 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، مصدر سابق.

- قاضي يقترحه وزير العدل؛
- عضو يقترحه الوزير المكلف بالمالية؛
- أستاذ جامعي يقترحه وزير التعليم العالي؛
- عضو يقترحه محافظ بنك الجزائر؛
- عضو مختار من بين المسيرين للأشخاص المعنويين المصدرة للقيم المنقولة؛
- عضو يقترحه المصف الوطني للخبراء المحاسبين ومحافظي الحسابات والمحاسبين المعتمدين، ويتم تعيينهم وإنهاء مهامهم عن طريق التنظيم، ويجدد مهام اللجنة فيما عدا الرئيس كل سنتين؛[303]

وتعتبر اللجنة سلطة ضبط مستقلة لتنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وتتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي،[304] وتتمثل مهام اللجنة بـ: مهمة تنظيم سوق القيم المنقولة ومراقبتها وبالسهر خاصة على حماية الادخار المستثمر في القيم المنقولة أو المنتوجات المالية التي تتم في إطار اللجوء العلني للادخار، وضمان السير الحسن لسوق القيم المنقولة وشفافيتها، وتقدم تقريرها حول نشاط سوق القيم المنقولة سنويا للحكومة.

وفي سبيل ذلك يكون للجنة عدة وظائف تقوم بها:

1- **الوظيفة القانونية:** تقوم اللجنة بتنظيم سير سوق القيم المنقولة بسن تقنيات متعلقة على وجه الخصوص برؤوس الأموال التي يمكن استثمارها في عمليات البورصة، واعتماد الوسطاء في عمليات البورصة والقواعد المهنية المطبقة عليهم وتحديد مسؤولياتهم تجاه زبائنهم.

وتحديد الشروط والقواعد التي تحكم العلاقات بين المؤتمن المركزي على السندات والمستفيدين من خدماته، والقواعد المتعلقة بحفظ السندات وتسيير وإدارة الحسابات الجارية للسندات وتحديد القواعد المتعلقة بتسيير نظام التسوية وتسليم المستندات، وحفظ إدارة المستندات.[305]

2- وظيفة المراقبة و الرقابة:

- تتأكد اللجنة من أن الشركات المقبول تداول قيمها المنقولة في البورصة تتقيد بالأحكام التشريعية والتنظيمية لاسيما أعمال التسيير والإدارة.[306]

---

[303]- انظر المادة 23 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، مصدر سابق.

[304]- انظر المادة 12 من القانون رقم 03-04 المعدلة والمتممة للمادة 20 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المصدر السابق.

[305]- انظر المادة 15 من القانون رقم 03-04 التي تعدل وتمم المادة 31 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المصدر السابق.

[306]- المادة 35 من المرسوم التشريعي رقم 93-10، المصدر السابق.

- تجري اللجنة تحقيقات لدى الشركات التي تلجئ إلى التوفير العلني والبنوك والمؤسسات المالية والوسطاء في عمليات البورصة ولدى الأشخاص الذين يقدمون مساهماتهم في العمليات الخاصة بالقيم المنقولة أو المنتجات المالية .....، أو يتولون إدارة مستندات سندات مالية.[307]
- يمكن للجنة استدعاء أي شخص من شأنه أن يقدم لها معلومات في القضايا المطروحة أمامها.[308]
- يمكن لرئيس اللجنة في حالة وقوع عمل مخالف للأحكام التشريعية أو التنظيمية ومن شأنه الإضرار بحقوق المستثمرين في القيم المنقولة أن يطلب من المحكمة إصدار أمر للمسؤولين بامتثال هذه الأحكام ووضع حد للمخالفة أو ابطال آثارها دون الإخلال بالمتابعات الجزائية بأمر استعجالي لهذا الغرض.[309]
- يمكن للجنة أن تعلق لمدة لا تتجاوز خمسة أيام كاملة عمليات البورصة في حال الاختلالات الكبيرة في سير عمل البورصة أو حركة الأسعار، وتسهر على مراعاة قواعد أخلاقيات المهنة التي تفرض نفسها على المتعاملين الاقتصاديين.[310]

3- الوظيفة التأديبية و التحكيمية:

تنشأ ضمن اللجنة غرفة تأديبية وتحكيمية تتألف زيادة على رئيسها من:

- عضوين منتخبين من أعضاء اللجنة طوال مدة انتدابها.
- قاضيين يعينهما وزير العدل ويختاران لكفاءتهما في المجالين الاقتصادي والمالي ويتولى رئيس اللجنة رئاسة الغرفة.[311]

وتختص هذه اللجنة في المجال التحكيمي لدراسة أي نزاع تقني ناتج عن تفسير القوانين واللوائح السارية على عمل البورصة، سواء وقع بين الوسطاء في عمليات البورصة أو بين الوسطاء وشركة ادارة البورصة القيم أو بين الوسطاء والشركات المصدرة للأسهم أو بين الوسطاء والآمرين بالسحب في البورصة.[312]

---

[307]- المادة 37، المصدر نفسه.

[308]- المادة 38، المصدر نفسه.

[309]- المادة 40 من المصدر نفسه.

[310]- المواد 48-49 المصدر نفسه.

[311]- المادة 51، المصدر نفسه.

[312]- المادة 52، المصدر نفسه

وتكون أيضا مختصة في المجال التأديبي لدراسة أي إخلال بواجبات المهنة وأخلاقياتها من جانب الوسطاء في عمليات البورصة وكل مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليهم،[313] ويمكن أن تخطر الغرفة عن طريق شكوى من أي نبون أو وسيط في عمليات البورصة.

وتصدر الغرفة العقوبات التأديبية في مجال أخلاقيات المهنة وتتمثل بـ:

- الإنذار؛
- التوبيخ؛
- حظر النشاط كله أو جزئه مؤقتا أو نهائيا؛
- سحب الاعتماد و/أو فرض غرامات يحدد مبلغها بعشرة ملايين دينار أو بمبلغ يساوي المغنم المحتمل تحقيقه بفعل الخطأ المرتكب.[314]

وتصدر الغرفة أمام جهة أعلى حكمها القابل للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة خلال شهر واحد من تاريخ بتبليغ القرار موضوع الاحتجاج، يحقق ويبت في الطعن خلال ستة (6) أشهر من تاريخ تسجيله.[315]

ب- شركة تسيير بورصة القيم المنقولة:

تتولى شركة ذات أسهم(شركة مساهمة) تسيير المعاملات التي تجري حول القيم المنقولة في البورصة،[316] ويخضع وضع القانون الأساسي وتعديلاته، وتعيين المدير العام والمسيرين الرئيسيين لشركة تسيير بورصة القيم المنقولة إلى موافقة الوزير المكلف بالمالية، بعد أخذ رأي لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، ويمكن عزلهم من قبل الوزير بناء على تقرير معلل من طرف لجنة تنظيم عمليات البورصة، واستحلافهم بتعيين مدير عام جديد و/أو مسيرين جدد من طرف مجلس الإدارة.[317]

ويتمثل نشاطها في القيام بعمليات تحت رقابة لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة، يمكن إيجازها فيما يلي:[318]

- التنظيم العملي لإدخال القيم المنقولة في البورصة؛
- التنظيم المادي لمعاملات البورصة واجتماعاتها؛

---

[313]- المادة 53، المصدر نفسه.

[314]- المادة 55، المصدر نفسه.

[315]- المادة 57 من القانون رقم 03-04 لسنة 2003 المعدل والمتمم للمرسوم التشريعي 93-10.

[316]- المادة 15، المصدر نفسه.

[317]- المادة 19 مكرر من المرسوم التشريعي 93-10 المتمم بموجب المادة 9 من القانون 03-04 ، المصدر السابق.

[318] - المادة 18 من المرسوم التشريعي 93-10، المصدر السابق.

- تسجيل مفاوضات الوسطاء في عمليات البورصة؛
- تنظيم عليات مقاصة المعاملات حول القيم المنقولة؛
- تسيير نظام التفاوض في الأسعار وتحديدها؛
- نشر المعلومات المتعلقة بالمعاملات في البورصة؛
- إصدار نشرة رسمية لسعر البورصة تحت مراقبة اللجنة.

وينقسم رأسمال الشركة إلى أسهم تخصص للوسطاء في عمليات البورصة، ولا يصبح اعتماد الوسيط في عمليات البورصة اعتمادا فعليا إلا بعد أن يقتني أو يكتتب قسطا من رأسمال شركة تسيير بورصة القيم المنقولة.[319]

وتتلقى الشركة عمولات عن العمليات التي تجري في البورصة، وتحدد قواعدها بموجب لائحة تصدرها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها،[320] وتعتبر هذه الهيئة هيئة تسيير وإدارة بالدرجة الأولى.

ج- المؤتمن المركزي على السندات:

تم إضافة هذه الهيئة في تعديل قانون بورصة القيم المنقولة 2003 من خلال القانون 03-04 لاسيما المادة 10 منه. وتمارس ووظائف المؤتمن المركزي على السندات من طرف هيئة تؤسس على شكل شركة ذات أسهم (شركة مساهمة) ويخضع قانونها الأساسي وتعديلاته، وتعيين المدير العام والمسيرين الرئيسيين للمؤتمن المركزي على السندات إلى موافقة الوزير المكلف بالمالية بعد أخذ رأي لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، كما ويتم عزل المدير أو المسيرين بناء على تقرير معلل من طرفها وبقرار من وزير المالية. [321]

ويتكون رأسمال المؤتمن المركزي من مساهمات مؤسسيه والمقدر مبلغه بخمسة وستين (65) مليون دينار جزائري، والمؤسسين هم:

- البنك الخارجي الجزائري؛
- القرض الشعبي الجزائري؛
- البنك الوطني الجزائري؛
- بنك الفلاحة والتنمية الريفية؛

---

[319]- المواد 16-17، المصدر السابق.

[320]- المادة 19، المصدر نفسه.

[321]- المادة 19 مكرر 2 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتمم بالمادة 11 من القانون 03-04، مصدر سابق. وبالرغم من كون هيئة المؤتمن المركزي على السندات تأخذ شكل شركة مساهمة حسب المادة 19 مكرر 2 المذكورة أعلاه، إلا أن المشرع هنا خرج عن القواعد العامة في إدارة وتأسيس شركات المساهمة في القانون التجاري.

- الصندوق الوطني للتوفير والاحتياط؛
- مجمع صيدال،
- مؤسسة التسيير الفندقي الأوراسي؛
- مؤسسة الرياض –سطيف–.

ولا يفتح رأسمال الشركة إلا لـ:

- شركة تسيير بورصة القيم المنقولة؛
- الشركات المصدرة للسندات؛
- الوسطاء في عمليات البورصة.؛

وتعتبر الخزينة العامة العمومية وبنك الجزائر مساهمين في الشركة بحكم القانون، ويخضع كل طلب جديد للمساهمة في رأسمال المؤتمن المركزي على السندات إلى موافقة لجنة تنظيم عمليات البورصة وبناء على اقتراح من مجلس إدارة المؤتمن المركزي على السندات.[322]

وتمارس أنشطة الشركة (المؤتمن المركزي على السندات) تحت رقابة لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها.[323]

وتتمثل مهام المؤتمن المركزي على السندات[324]التي من شأنها التمكين من تسوية العمليات المبرمة في السوق المنظمة أو بالتراضي وعلى وجه الخصوص في:

- حفظ السندات التي تمكن من فتح حسابات باسم المتدخلين المعتمدين؛
- متابعة حركة السندات حيث يسهل نقلها بين الوسطاء الماليين بالتحويلات من حساب إلى آخر؛
- إدارة السندات لتمكين المتدخلين المعتمدين من ممارسة حقوقهم المرتبطة بها؛
- الترقيم القانوني للسندات؛
- نشر المعلومات المتعلقة بالسوق؛

وحدد المشرع علاقة المؤتمن المركزي على السندات مع المستفيدين من خدماته وإدارة وسير الحسابات الجارية وحفظ السندات وتسويتها وتسليمها من خلال نظام لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها رقم 03-01 المؤرخ في 18 مارس 2003 والمتعلق بالنظام العام للمؤتمن المركزي على السندات.

---

[322]– المادة 19 مكرر 3 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتمم بالمادة 11 من القانون رقم 03-04، المصدر السابق.

[323]– المادة 19 مكرر4، المصدر السابق.

[324]– المادة 19 مكرر 2 ، المصدر السابق.

ولا يمكن للمستثمر في البورصة تداول القيم المنقولة إلا عن طريق وسطاء[325] يعملون على التوفيق بين المتعاملين (بائع ومشتري) في البورصة،[326] ويقوم الوسطاء بالمفاوضات والمعاملات في جميع عمليات البورصة،[327] ولا يجوز إجراء أي مفاوضات تتناول قيم منقولة في البورصة إلا داخل البورصة ذاتها،[328] ويعمل الوسطاء بموجب تفويض يبرموه مع زبائنهم.[329]

وبعد أن بينا التعريف بالبورصة وهياكل تنظيمها، لابد لنا من التعريف المقصود بالقيم المنقولة التي يتم تداولها داخل هذه السوق المالية، ليستقيم لنا تحديد ماهية البورصة بشكل شامل.

الفرع الثاني: المقصود بالقيم المنقولة

عرف المشرع القيم المنقولة من خلال نص المادة 715 مكرر 30 من المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أبريل 1993 المعدلة والمتمم للقانون التجاري بـ: «القيم المنقولة هي سندات قابلة للتداول تصدرها شركات مساهمة وتكون مسعرة في البورصة أو يمكن أن تسعر، وتمنح حقوقا مماثلة حسب الصنف وتسمح بالدخول بصورة مباشرة أو غير مباشرة في حصة معينة من رأسمال الشركة المصدرة أو حق مديونية عام على أموالها».

وتلجأ شركات المساهمة والأشخاص المعنوية العامة إلى إصدار وطرح القيم المنقولة لحشد الادخار، لجمع المال اللازم بطريقة شرعية لإقامة مشاريع كبرى.[330] وتكون القيم المنقولة مسعرة في البورصة أو ممكن أن تسعر وفقا للمجرى الطبيعي في المعاملات التجارية القائم على قانون العرض والطلب ويمثل القيمة السوقية للسندات.[331]

---

[325]- **الوسطاء:** هم أشخاص طبيعيون أو شركات ذات أسهم تنشأ خصيصا لهذا الغرض ويمارس الوسيط عمله بعد اعتماده من لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، المادة 6 من المرسوم التشريعي رقم 96-10، مصدر سابق، المعدل بموجب المادة 4 من القانون رقم 03-04، مصدر سابق.

[326]- منير بوريشة، **مرجع سابق**، ص 4.

[327]- المادة 4 من المرسوم التشريعي رقم 96-10، مصدر سابق.

[328]- المادة 5 من المرسوم التشريعي 93-10، المصدر السابق، ويعاقب من يجري مفاوضات تخالف المادة 5 بعقوبات سوء الائتمان المنصوص عليها في قانون العقوبات المادة ،376 وذلك بموجب المادة 58 من المصدر نفسه.

[329]- المادة 13، المصدر نفسه.

[330]- الطيب بلولة، **قانون الشركات**، منشورات بيرتي، الجزائر، 2008، ص ص 303-308.

- لا يمكن السماح للشركات بتداول قيمها إلا بمرور سنتين على تأسيسها على الأقل وذلك حسب نص المادة 31 من المرسوم التشريعي 93-10، مصدر سابق.

[331]- نضيف محمد حسين، **النظرية العامة في حماية المستهلك**، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1998، ص 219.

ويمكن أن تكون القيم المنقولة على شكل سندات للحامل أو سندات اسمية، وتتمثل القيم المنقولة بالأسهم وسندات الاستحقاق، ويقصد بها كما عرفته نص المادة 715 مكرر 40 من المرسوم التشريعي رقم 93-08 «هو كل سند قابل للتداول تصدره شركة المساهمة كمثيل لجزء من رأسمالها»، أما سندات الاستحقاق فيقصد بها حسب نص المادة 75 مكرر 81 من المرسوم التشريعي رقم 93-08 «هي سند قابل للتداول، يخول بالنسبة للإصدار الواحد نفس حقوق الدين بالنسبة لنفس القيمة الاسمية».

يعتبر السهم نصيب المساهم في شركات الأموال، وهو يقابل حصة الشريك في شركات الأشخاص، ويقصد به الصك الذي تمنحه الشركة للمساهم نتيجة التشابه في الشركة، وتكون الأسهم متساوية القيمة لضمان توزيع الأرباح بسهولة وتحديد سعرها بالبورصة.[332]

ويمنح السهم لحامله حق الحصول على مبالغ بشكل دوري، على حسب أرباح السهم، بينما يشكل السند دينا على الشركة لأجل استحقاق محدد المدة، مع حصول صاحبه على فائدة ثابتة، محدد بفترات زمنية.[333]

المطلب الثاني: صور جرائم البورصة

بعد أن بينا ماهية بورصة القيم المنقولة بات واضحا أنها تشكل في الواقع مكانا لعمليات تجارية مختلفة، تجذب المستثمرين والطامحين لتكوين الثروة، معتقدين بسهولة ذلك في إطار هذه السوق المنظمة تنظيما محكما تحت إشراف ورقابة الدولة وأجهزة وهيئات مختصة تعمل في ظل مجموعة كبيرة من القوانين والأنظمة، مما يدفعهم في بعض الأحيان إلى المقامرات والاندفاع[334] دون أي خشية من تعرضهم للخطر من تصرفات غير مشروعة ممكن أن تؤثر على سير تداول القيم المنقولة خاصة مع الانفتاح الاقتصادي وثورة المعلوماتية، والاتجار بالقيم للكثير من المنتوجات الاقتصادية مع بعد المسافات بينهما، بات لا يعكس حقيقة الأداء الاقتصادي للجهة مصدرة هذه الأوراق المالية، فأصبح للسوق تكهنات خاصة بها تعتمد على السندات والتحليلات والإشاعات أحيانا، مما أدى إلى مضاربات عبثية غير مشروعة في أحيان كثيرة، فأصبح ضروريا تدخل المشرع للكشف عن هذه السلوكات وقمعها بأدوات القمع الجنائي.

وعلى الرغم أن هذه الفكرة لقيت الكثير من الانتقادات لدى بعض الفقهاء على اعتبار أن التدخل الجنائي يمكن أن يعطل سيرورة عمل البورصة، وذلك بإثارة الخوف لدى المتعاملين فيها، إلا أن الواقع أثبت ضرورة هذا التدخل لحماية شفافية البورصة وضمان المساواة بين المتعاملين والمساهمين ضد

---

[332]- سميحة القليوبي، **الشركات التجارية**، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2016، ص 691.

[333]- محمد علي كومان- رضا السيد عبد الحميد، **جرائم الشركات في النظام السعودي**، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1996-، ص 67.

[334] -Jean Didier wilfrid, **le droit pénal des affaires**, Dalloz, Paris, 1998, P 129.

استغلال المعلومات الخاصة بمصدر القيم المنقولة (الشركات) قبل الافصاح عنها،[335] أو لقمع القيام بأعمال غير مشروعة داخل البورصة التي من شأنها الاساءة لمركز المتعاملين في البورصة، أو بنشر معلومات خاطئة من شأنها التأثير على الأسعار.

وسنتناول هذه الصورة من خلال ثلاث فروع، نخصص الفرع الأول لجنحة استعمال معلومات امتيازيه غير معلنة، بينما نتناول في الفرع الثاني جنحة نشر معلومات خاطئة، على أن نتناول في الفرع الثالث جنحة القيام بأعمال غير مشروعة داخل البورصة.

الفرع الأول: جنحة استعمال معلومات امتيازيه غير معلنة

وسنقوم بدراسة هذه الجنحة من خلال تحليلها إلى ثلاث عناصر أساسية، الأساس القانوني والعلة من التجريم (أولا)، بينما نتناول أركان الجريمة (ثانيا)، ونصل إلى الجزاءات المقررة لهذه الجريمة (ثالثا).

أولا: الأساس القانوني والعلة من التجريم

أ- الأساس القانوني:

تناول المشرع الجزائري هذه الجريمة في المادة 60 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 لسنة 1993 المعدل والمتمم بالقانون رقم 03-04 لسنة 2003 المتعلق ببورصة القيم المنقولة بقوله « يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى خمس (5) سنوات و بغرامة مالية قدرها 30.000 دج، ويمكن رفع مبلغها إلى أكثر من ذلك حتى تصل إلى أربعة أضعاف مبلغ الربح المحتمل تحقيقه، دون أن تقل هذه الغرامة عن مبلغ الربح نفسه، أو يعاقب بإحدى العقوبتين فقط، كل شخص تتوفر له بمناسبة ممارسته مهنته أو وظيفته معلومات امتيازيه عن منظور مصدر سندات أو وضعيته أو منظور تطور قيمة منقولة ما، فينجز بذلك عملية أو عدة عمليات في السوق أو يعتمد السماح بإنجازها، إما مباشرة أو عن طريق شخص مسخر لذلك، قبل أن يتطلع الجمهور على تلك المعلومات، تعد العمليات التي تنجز على هذا الأساس عمليات باطلة».

وتعتبر هذه الجريمة من أبرز صور جرائم البورصة، وقد اعتمدها المشرع الجزائري وحدها في بداية الأمر في المرسوم التشريعي رقم 93-10 لسنة 1993 في المادة 60 منه، ثم أضاف صورتي القيام بأعمال غير شرعية في البورصة ونشر معلومات خاطئة أو مضللة، وذلك بعد تعديل نص المادة 60 السابقة من خلال نص المادة 19 من القانون 03-04 لسنة 2003.

---

[335]- عمر سالم، **الحماية الجنائية للمعلومات غير المعلنة للشركات المقيدة بسوق الأوراق المالية**، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص 2، ص 30.

ب-العلة من التجريم:

تهدف هذه الجريمة بالأساس محاربة صور التمييز و اللامساواة الغير قائم على صحيح القانون،[336] بين المتعاملين في سوق الأوراق المالية القائم على المضاربة والمخاطرة، فالأشخاص الذين بحكم مكانتهم بالشركة وأعضاء مجلس إدارتها والمقربين منهم لديهم القدرة على معرفة التفاصيل الدقيقة عن الأرباح وعن توزيعها والخسائر المحتملة، فيجب منعهم من التدخل في السوق واستغلال المعلومات غير المعلنة قبل غيرهم من المساهمين الذين لا يعلمون هذه المعلومات، مما يسيء حتما لمركزهم المالي.

فالمطلعون على هذه الأسرار يمكنهم التنبؤ بارتفاع سعر القيم المنقولة أو انخفاضها فيقررون شراء أسهم في حالة الربح أو التخلص من أسهمهم في حالة الخسارة، ويكون ذلك على حساب بقية المساهمين الذين لا يعلمون الوضعية الحقيقية المالية للشركة.

ويساعدنا الفهم الدقيق لعلة التجريم في هذه الجريمة التمييز بين جريمة إفشاء الأسرار المنصوص عليها في المادة 301 من قانون العقوبات والتي يهدف المشرع من خلالها الحفاظ على سر المهنة والذي يسري على طائفة معينة من الأشخاص المؤتمنين على الأسرار، وهم الأمناء بحكم الضرورة والواقع أو المهنة أو الوظيفة على أسرار أدلي بها إليهم وأفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاءها ويصرح لهم بذلك.[337]

بينما في جريمة استعمال المعلومات الإمتيازية الغير معلنة فإن الجاني هنا استغل معلومات علم بها بحكم منصبه في الشركة، ولم يدلى بها إليه من أي شخص آخر، فاستفاد منها أو قدمها لشخص مسخر لذلك، فيبدوا واضحا أن المشرع لا يقصد بنص المادة 301 من قانون العقوبات الحماية الجنائية ضد التمييز بين المساهمين في الحصول على المعلومة وإنما يقصد الحفاظ على سر المهنة للأشخاص الذين يؤدون وظيفة عامة لخدمة الجمهور، ويبقى السر سرا لابد من الحافظ عليه بشكل دائم. ولا يستوي قيام الركن المادي فيها إلا بتحقيق الإفشاء للسر سواء كان لكافة الناس أو لعدد محدد، بينما الأصل في جريمة استعمال المعلومات غير المعلنة استغلال المعلومة قبل الإعلان عنها للجميع، فالأصل في الواقعة محل السر عدم الإعلان عنها للجمهور ليتسنى احتكارها واستغلالها قبل إطلاع الجمهور عليها بإنجاز عملية أو عدة عمليات في البورصة، رغم أن القانون يفرض صراحة على المسيرين الإعلان والافصاح عنها بمجرد الاطلاع عليها أو بمجرد معرفتهم بقيمة المعلومات، وما يفعله الجاني في هذه الجريمة هو استغلال هذه المعلومات لنفسه قبل الافصاح عنها.

كما أن تجريم إفشاء سر المهنة يهدف المشرع من خلالها حماية مصلحة خاصة كونها من الجرائم الواقعة على الأشخاص، غير أن جريمة استعمال معلومة امتيازيه تهدف إلى حماية مصلحة عامة.

---

[336]- المرجع نفسه، ص 22.

[337]- انظر المادة 301 من القانون رقم 06-23 لسنة 2006، المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

ثانيا: عناصر الجريمة

تعتبر هذه الجريمة من جرائم الأعمال، ويطلق عليها الأستاذ أحسن بوسقيعة اسم «جنحة العالم بأسرار الشركة»، ويشترط لقيام الجريمة حسب نص المادة 60 من المرسوم التشريعي 93-10 قيام أي شخص بالتعامل بالبورصة بإنجاز عمليات داخلها بناء على معلومات امتيازيه توفرت لديه بمناسبة ممارسته لمهنة أو وظيفة، وذلك إما مباشرة أو عن طريق شخص مسخر لذلك، وذلك قبل أن يطلع عليها الجمهور.

تثير هذه المادة عدة تساؤلات لابد من تحديدها لبيان العناصر الواجب توافرها لقيام هذه الجريمة هي:

1-هل يشترط صفة خاصة في مرتكب الجريمة ؟

2-ما المقصود بالمعلومات الإمتيازية ؟

3-فيما يتمثل النشاط الإجرامي في هذه الجريمة (الركن المادي) ؟

4-ما هي الفترة التي يمكن تصور وقوع الجريمة فيها ؟

5-ما هي طبيعة وصورة الركن المعنوي في هذه الجريمة ؟

وسنحاول الإجابة عن هذه الأسئلة وفقا لتدرجها على النحو الآتي:

1- هل يشترط صفة خاصة في مرتكب الجريمة ؟

إن الإجابة عن هذا السؤال يثير سؤالا أوليا وهو من هم الأشخاص الذين بحكم مهنتهم أو وظيفتهم يمكن أن تتوافر لهم معلومات امتيازيه ؟

على الرغم من عدم تحديد المشرع على وجه الدقة هؤلاء الأشخاص إلا أنه فتح المجال في ذلك ليشمل كل شخص يمكنه بحكم مهنته أو وظيفته الاطلاع والحصول على المعلومات الإمتيازية، خاصة ونحن بصدد الحديث عن معلومات خاصة بكيان مغلق وهو الشركة التجارية. فالسمة المميزة للمطلع هنا هي قدرته على التوصل إلى المعلومات الغير معلنة من خلال موقعه الوظيفي داخل الشركة[338] وتشمل هذه الطائفة مدير الشركة كرئيس المدير العام والقائمين بالإدارة والمديرين العامين وأعضاء مجلس المراقبة وأعضاء مجلس المديرين، ويضيف المشرع الفرنسي أزواج هؤلاء الأشخاص وأولادهم من خلال نصوص المواد 16-1 و162-1 من قانون الشركات التجارية لسنة 1966، وتعديل 1983/01/13، ويضيف الفقه أيضا أصدقائهم،[339] وتسمى هذه الطائفة بالمطلعون الأولون أو المطلعون بحكم القانون.[340]

---

[338]- محمد فاروق عبد الرسول، **الحماية الجنائية لبورصة الأوراق المالية**، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2007، ص 138.

[339]- **المرجع نفسه، الموضع نفسه.**

[340]- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، الطبعة الخامسة عشر، 2014-2015، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، ص 255.

وهؤلاء الأشخاص يفترض دائما بحكم وظيفتهم الإلمام بكافة المعلومات المتعلقة بالشركة التي يعملون بها، لذلك يتجه الفقه في غالبيته إلى إلقاء قرينة غير قابلة للعكس على عاتقهم، حيث لا يستطيعوا تحت أي ظرف الدفع بعدم الاطلاع على تلك المعلومات الإمتيازية، حال ارتكابهم للجريمة كما أنه من المتفق عليه لدى الفقه أن المساهمين في الشركة لا يدخلون ضمن هذه الطائفة، على الرغم من توجيهات المجلس الأوروبي والتي أثرت فقط على قلب القرينة بخصوصهم من قرينة قاطعة إلى قرينة بسيطة لإثبات العكس، حيث يمكنهم تقديم الدليل عل أنهم بالرغم من إجراء تعاملات في البورصة قبل إعلان معلومات للجمهور إلا أنهم لم يكونوا على علم بهذه المعلومات،[341] ويستبعد تماما محافظ الحسابات من هذه الطائفة، وتطبق عليه في هذه أحكام قانون العقوبات المتعلقة بإفشاء سر المهنة.[342]

كما أنه من جهة أخرى يمكن لطائفة ثانية من الأشخاص وبحكم وظيفتهم ومهنتهم الحصول على المعلومات الإمتيازية والاطلاع عليها، وقد ينتمون إلى الشركة من أمثال المدير المالي أو مدراء إداريون أو إجراء داخل الشركة فقط. أو أشخاص من خارج الشركة ولكنهم على صلة مهنية بها، أو أشخاص اطلعوا على المعلومات أو الوثائق السرية عن طريق الصدفة مثل المصفون وإجراء البنوك المتعاملة مع الشركة، أو أعضاء لجنة البورصة، أو المحامون والمستشارين القانونيين المحررون للعقود، والمسؤولون الإداريون في الوزارات ذات الصلة بالشركة.

ويطلق على هذه الطائفة من الأشخاص بالمطلعين الثانويين أو العالمون بمواطن الأمور الثانوية، وما يلاحظ على المشرع أنه لم يحدد بدقة المقصود بالمهنة أو الوظيفة من خلال نص المادة 60 التي يمكن من خلالها الحصول على المعلومات الإمتيازية، فهل تلك الوظائف المرتبطة حصرا بنشاط الشركات، أم أي وظيفة أو مهنة سمحت لصاحبها الحصول على تلك المعلومات ولو بحكم الصدفة، كسائق سيارة الأجرة مثلا الذي يسمح عن طريق الصدفة لمكالمة مدير شركة يركب معه في السيارة يحتوي على المعلومات امتيازيه يستغلها في إجراء عمليات في البورصة، أو الصحفيون الذين يجرون لقاءات خاصة مع مدراء الشركات والتي يمكن من خلالها اصطياد المعلومات الإمتيازية واستغلالها في عمليات داخل البورصة قبل الإعلان عنها.

إن هذه الحال في الحقيقة تصعب من عمل القضاء وإن كانت إثبات الجريمة من قبل أصحاب الطائفة الأولى (المطلعون الأوليون) سهلة لأنها مرتبطة بقرينة قاطعة، إلا أن المسألة معقدة ويصعب إثباتها بالنسبة لطائفة المطلعون الثانويون وذلك لإثبات رابطة السببية بين وظيفتهم والحصول على

---

[341]– عمر سالم، **مرجع سابق**، ص 42.

– صالح أحمد البربري، **سوق الأوراق المالية واستغلال المعلومات الداخلية بواسطة العالمين بمواطن الأمور، دراسة مقارنة**، مقال مقدم إلى مؤتمر العلمي الخامس عشر لأسواق الأوراق المالية والبورصات، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2005، ص 5.

[342]– انظر المادة 830–2 من المرسوم التشريعي رقم 93–08 لسنة 1993 المعدل والمتمم للقانون التجاري.

المعلومة الإمتيازية خاصة وأن الكثير من المحللون الاقتصاديون والماليون يمكنهم التنبؤ بحالة الشركة المستقبلي بناء على التحليلات الفنية النابعة من الخبرة والمنطق.

وهذا ما يبرر الكثير من أحكام القضاء في فرنسا وأمريكا بإدانة أشخاص اطلعوا على معلومات امتيازيه غير معلنة وهم يعملون خارج إطار الشركة،[343] وهذا ما يصلح تطبيقه عندنا كون النص حمال أوجه، فلا مفر من توسيع سلطة القاضي التقديرية للتصدي لهذا النوع من الجرائم.

واتضح لنا أن المشرع لا يعاقب الشخص على استعمال معلومات امتيازيه غير معلنة إلا إذا حصل عليها بمناسبة وظيفته أو مهنته، غير أنه لم يتحدث عن الغير أي الشخص الذي استفاد من المعلومة التي نقلت إليه وقام بتنفيذ عملية لحسابه الخاص وليس لحساب من أعطاه المعلومة، فالمعلومة اطلع عليها عن طريق شخص وليس بحكم الوظيفة أو المهنة باستثناء طبعا عائلة وزوجة العالم بالمعلومة الإمتيازية. والسؤال الذي يثور هنا: هل انتفاء الصفة بالجاني (الوظيفة أو المهنة) يعني عدم مساءلة المستفيد من المعلومة الإمتيازية غير المعلنة على الرغم من إجرائه لعمليات داخل البورصة ؟

هذا التساؤل أثار إشكالات عملية فقهية قضائية في فرنسا فهناك من كيفه على سبيل الاشتراك الجرمي كونه يرتبط بنشاط الفاعل ولا يرقى إلى درجة إتمام النموذج التشريعي للجريمة في صورتها الكاملة وبالتالي هنا يستمد المستفيد صفته غير المشروعة من ارتباط عمله بنشاط الفاعل الأصلي للجريمة، وهذا طبعا مع ضرورة توافر أركان الاشتراك في حقه، وعلى وجه الخصوص الركن المعنوي، إلا أن هذا الرأي انتقد على اعتبار أن المستفيد هو من قام بتنفيذ العملية لحسابه الخاص، فنحن هنا لسنا بصدد اشتراك وإنما بصدد تنفيذ للفصل الأصلي والتنفيذ لا يجعل من الشخص شريكا بل فاعل أصليا.[344]

وهذا ما دفع ببعض الفقهاء إلى تكيفه على أساس جنحة إخفاء الأشياء المتحصل عليها من جنحة أو جناية، وعلى الرغم من توسع المشرع لدينا وفي فرنسا من مفهوم الأشياء ليشمل الأشياء المادية والأسرار والمعلومات، وتدخل جميعها تحت مفهوم (الأشياء) وكذلك اعتبار القضاء الفرنسي أن الاستفادة أو الانتفاع من شيء هي صورة أخرى من صور الركن المادي للإخفاء وذلك بتوسيعه لتحديد المقصود بالأشياء،[345] وهذا ما أكده المشرع الفرنسي في المادة 321 من قانون العقوبات الجديد صراحة. غير أن هذا الرأي مردود عليه أيضا كون المشرع في المادة 60 من القانون 03-04 اشترط توافر صفة بالفاعل، وينطبق الشيء نفسه على المادة العاشرة من الفقرة الأولى من قانون الشركات الفرنسي لسنة 1967، مما يخلق فراغا قانونيا لعلاج هذه المسألة، استمر لغاية صدور التنظيم رقم 08-90 الذي أصدرته لجنة عمليات البورصة COB في فرنسا ولاسيما المادة 5 منه بقولها « يخطر على كل شخص حاز معلومة

---

[343]- صالح أحمد البربري، **مرجع سابق**، ص 6.

[344]- للإطلاع أكثر بخصوص ذلك انظر: عمر سالم، **مرجع سابق**، ص ص 42-47.

- أحسن بوسقيعة ، **مرجع سابق**، ص 256.

[345]- انظر في ذلك المواد 41-42 من القانون رقم 82-04 لسنة 1982 المعدل والمتمم لقانون العقوبات الجزائري.

تفضيلية وحصل عليها بصفة مباشرة أو غير مباشرة من أحد الأشخاص الذين حددهم القانون أن يستغل هذه المعلومة لحسابه الخاص أو لحساب غيره» وكان ذلك تماشيا مع التوجيه الأوروبي لسنة 1989.[346]

وتبقى هذه الحالة تشكل فراغا قانونيا في التشريع الخاص الجزائري للبورصة، يمكن اعتبار الشخص المسخر لتنفيذ العمليات من قبل الفاعل الأصلي، منفذا ماديا، شريطة أن يكون عالما بأن هذه المعلومات تشكل معلومات امتيازيه غير معلنة قبل تنفيذ العمليات في البورصة وفقا للحالة السابقة.

نتيجة القول ووفقا لتطور مسار الجريمة التشريعي والقضائي في فرنسا الذي يعتبر قانون المصدر للتشريع الجزائري نرى ضرورة عدم اشتراط صفة خاصة في الفاعل بهذه الجريمة تماشيا مع العلة من التجريم أساسا، فالحماية هنا قررت لتحقيق المساواة بين المتعاملين في البورصة بدون تمييز، ولاشك أن هذه الحماية تنتهك سواء كان الفاعل من أصحاب الصفة الخاصة أم لا.

ومن الملاحظ أن موضوع الاستغلال في هذه الجريمة ينصب على المعلومات الإمتيازية غير المعلنة، فهي الموضوع المادي للفعل أو السلوك الإجرامي فعلينا توضيح المقصود بالمعلومات الإمتيازية قبل تناول موضوع النشاط الإجرامي.

2-ما المقصود بالمعلومات الإمتيازية :

لم يعرف المشرع الجزائري المقصود بالمعلومات الإمتيازية شأنه في ذلك شأن المشرع الفرنسي، وقد تكفل القضاء والفقه بذلك، فقد عرفها القضاء الفرنسي «بأنها معلومات لها طابع الدقة والتأكيد والخصوصية والسرية».[347] كما عرفها الفقه بأنها معلومات تتعلق بالشركة المصدرة للأوراق المالية ليست معلنة للكافة والتي في حالة إعلانها فإنها ستؤثر بطريقة واضحة وجوهرية على سعر الأوراق المالية الخاصة بالشركة ».[348]

من خلال ذلك فالمعلومات الإمتيازية تتعلق بمصدر الورقة المالية التي من شأنها أن تؤثر على قيمتها وتنصب هذه المعلومات وتأخذ قيمتها من خلال نشاط الشركة والعقود التي تبرمها وموقعها المالي (الأرباح – الخسائر) ومركزها الاقتصادي، وهي غير معلنة للجمهور والتي حتما إذا أفصح عنها للجمهور ستؤثر على قيمة الأوراق المالية، ومن خلال ذلك يشترط في المعلومة ما يلي:

أ- أن تكون محددة ومؤكدة:

وذلك بأن لا تكون المعلومة قائمة على الفرضيات مثل القول بأن الشركة بأوج ازدهارها، أو أنها تعاني من الصعاب بل قائمة على حقائق فعلية مثل معرفة أن الشركة كنيت بخسائر مؤكدة أو حققت

---

[346]- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الجزء الأول**، دار هومة، الجزائر، 2008، ص 390.

[347]- انظر في هذا التعريف لمحكمة استئناف باريس، الصادر بـ 15 مارس 1993 المشار إليه في المرجع: أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، **الوجيز في القانون الجزائري الخاص**، الطبعة الخامسة عشر، ص 257.

[348]- محمد فاروق عبد الرسول، **مرجع سابق**، ص 137.

أرباح معتبرة أو المداولة من أجل زيادة رأس المال، ولا يشترط بالتحديد معرفة الأرباح والخسائر بالأرقام،[349] ويجب اللجوء لاعتبارات موضوعية وواقعية في تقدير الطابع الامتيازي للمعلومة، وليس من صفة الشخص الذي استعمل المعلومة حتى لو كان هذا الشخص من الخبراء في سوق القيم المالية.[350]

ب-**يجب أن لا تكون هذه المعلومة معلنة للجمهور:** وتحتفظ بالسرية حتى لو علم بها عدة أشخاص اطلعوا عليها بحكم مركزهم الوظيفي في الشركة.[351]

ج-**يجب أن تتعلق المعلومة بالورقة المالية محل التعامل:** وأن يكون من شأنها التأثير على سعرها حتى تكتسي طابعا مميزا.[352]

ويبقى تقدير التمييز في المعلومة مسألة موضوعية تخضع لتقدير قاضي الموضوع يمكنه تقديرها من الوقائع وفقا للمعطيات السابقة، وبعد هذا نسأل: فيما يتمثل النشاط الإجرامي في هذه الجريمة ؟

3- النشاط الإجرامي (الركن المادي) :

ويتمثل النشاط الإجرامي هنا حسب نص المادة 60 من القانون 03-04 انجاز شخص أو تعمد السماح للغير بإنجاز عملية أو عدة عمليات في السوق على أوراق مالية مستغلا معلومات امتيازيه غير معلنة للجمهور، فالسلوك هنا يتمثل بنشاط مادي إيجابي، يتخذ صورة بيع أو شراء لأوراق مالية مرتبطة بالمعلومة الإمتيازية التي تعتبر السبب الرئيسي التي دفعت الجاني لإبرام هذه الصفقات حتى يحقق أرباح مهمة على حساب الآخرين.

وهو بذلك يكون قد استغل فترة المنع لإجراء هذه العمليات في السوق أو سمح بقيامها للغير، وفلسفة فترة المنع قائمة على واجب يقع على عاتق العالمون بأسرار الشركة بحفظ الأسرار وعدم استغلال معلومات امتيازيه لم يتم الإفصاح عنها للجمهور، كالفترة التي تسبق إعلان الميزانية أو التي تسبق الإعلان عن أحداث من شأنها أن تؤثر على سعر الورقة المالية بالسوق.[353]

وقد حدد المشرع نطاقا مكانيا خاصا لاستغلال هذه المعلومات فيه، وهو مكان وقوع الجريمة والأصل أن بورصة القيم هي المكان التي ترتكب به هذه العمليات التدلسية باعتبارها المكان التي يتداول فيها بالأسهم والسندات، إلا أنه مع تطور مفهوم السوق واتساع نطاق المفاوضات خارج البورصة اضطر

---

[349]- صالح أحمد البربري، **مرجع سابق**، ص ص 10-12.

[350]- عمر سالم، **مرجع سابق**، ص 61.

[351]- صالح أحمد البربري، **مرجع سابق**، ص 15.

[352]- محمد فاروق عبد الرسول، **مرجع سابق**، ص 137.- صالح أحمد البربري، **مرجع سابق**، ص 16.

[353]- صالح أحمد البربري، **مرجع سابق**، ص ص 9-11.

المشرع الفرنسي إلى استبدال عبارة سوق القيم المنقولة بعبارة السوق فقط، وهذا ما أقره المشرع الجزائري في نص المادة 60 مكتفيا بالنص على السوق أسوة بالمشرع الفرنسي، فأصبح للسوق مدى عالمي.[354]

فبات يقصد بالسوق ليس سوق البورصة الوطنية بل حتى الأسواق العالمية، فيكفي لانعقاد اختصاص القانون والقضاء الوطني للنظر في هذه الجرائم أن يقع عمل من الأعمال المكونة للجريمة أو عمل من أعمال الاشتراك على إقليم الدولة.[355]

فيمكن للجاني أن يقوم بجريمته بشكل مباشر، وذلك بإجراء الصفقة مباشرة بصفته الشخصية، أو أن يقوم بذلك بشكل غير مباشر بتسخير وسيط للقيام بالصفقة لحسابه دون أن يظهر هو، فيمكن أن يصدر مثلا أوامر بالشراء أو للبيع لقيم مطروحة في بورصة باريس وهو مقيم في الجزائر.

وبعد أن حددنا النطاق المكاني للجريمة يبقى السؤال الأكثر إلحاحا عن تحديد النطاق الزمني الذي يشكل فيه استغلال المعلومات الإمتيازية جريمة ؟

4- ما هي الفترة الزمنية التي يمكن تصور وقوع الجريمة فيها ؟

لا ترتكب الجريمة إلا إذا كان انجاز العملية أو اطلاع الغير على المعلومات الإمتيازية قد تم خلال الفترة التي كان فيها واجب الامتناع وكتمان السر ساريا على الجاني، وتسمى هذه الفترة فترة المنع ويبدأ سريانها من تلك اللحظة التي تصبح بها المعلومات امتيازيه دقيقة ومؤكدة لغاية إطلاع الجمهور عليها.[356]

مع العلم أن المشرع يلزم مسيري الشركات بالإفصاح عن نشاط الشركة ووضعها المالي تحت طائلة العقاب ضمانا لمبدأ الشفافية وذلك بإعداد القوائم المالية، حيث يعاقب المشرع في المادة 813 من المرسوم التشريعي رقم 93-08 لسنة 1993 المعدل والتمم للقانون التجاري بعقوبة غرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج الرئيس والقائمون بالإدارة أو المديرون العامون لشركة المساهمة والذين: - يتخلفون في كل سنة مالية عن وضع حساب الاستغلال العام وحساب الخسائر والأرباح والجرد والميزانية والتقرير الكتابي عن حالة الشركة ونشاطها أثناء السنة المنصرمة...، فيمكن قبل إعلان الميزانية أن يتناهى لعلم المطلعون على أسرار الشركة معلومات امتيازيه، يستطيعون استغلالها قبل الافصاح عن القوائم المالية، وتستمر هذه الفترة لغاية الاعلان للجمهور.

- أو الاحتمال الآخر أن يسبق الإعلان عن أحداث من شأنها أن تؤثر على سير الأوراق المالية بالسوق، وتشكل هذه الأحداث معلومات امتيازيه حقيقية ومؤكدة. حيث يلزم المشرع في المادة 35 من

---

[354]- المرجع نفسه، ص ص 23-26.

[355]- أحسن بوسقيعة، **الوجيز في قانون الجزائي الخاص**، الطبعة 15، ص 259.

- انظر أيضا المواد: 585-586 من الأمر رقم 66-155 لسنة 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

[356]- أحسن بوسقيعة ، **مرجع سابق**، ص 259.

المرسوم التشريعي رقم 93-10 الشركات التقييد بالأحكام التشريعية والتنظيمية السارية عليها ولاسيما في مجال القيم المنقولة ... وذلك تحت رقابة لجنة تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها، و لاسيما من خلال المواد 2، 4، 5 من نظام لجنة عمليات البورصة ومراقبتها رقم 200-02 لسنة 2000،[357] فحسب المادة 2 : يجب على مصدر القيم المنقولة إعلام الجمهور على الفور بكل تغيير أو واقعة مهمة إن كانت معروفة، وقد تؤثر بصفة ملموسة على سعر القيم المنقولة، ويجب أن تكون المعلومة الموجهة للجمهور صحيحة ودقيقة وصادقة (المادة 4) ويجب أن يفشي المصدر للقيم المنقولة المعلومة الهامة عن طريق البيانات الصحفية وبواسطة كل وسيلة تسمح بأوسع نشر ممكن ويرسل ذلك البيان مباشرة إلى لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها وإلى شركة إدارة بورصة القيم، بالإضافة إلى التقرير السنوي الذي يحتوي على الجداول المالية السنوية. وهنا تسري فترة المنع من لحظة نشوء الأحداث الهامة والحقيقية التي من شأنها التأثير على قيمة الأسهم وتنتهي عند الإعلان عنها على نحو ما سبق.

فإذا قام المطلعون على هذه الأسرار بعمليات بالبورصة مستغلين هذه الأحداث (المعلومة الإمتيازية) قبل إطلاع الجمهور تقوم الجريمة. ولإثبات هذه المسألة يلزم وجود علاقة سببية بين المعلومة الإمتيازية وإجراء عمليات في البورصة اعتمادا على هذه المعلومات، وتبقى هذه المسألة من صميم عمل سلطة الإتهام وتقدير قاضي الموضوع، وفي الحقيقة يشير الفقيه WILFRID أن المسألة هنا متعلقة بالركن المعنوي ومكوناته.[358]

5-ما هي طبيعة الركن المعنوي في هذه الجريمة ؟

الواضح من خلال نص المادة 60 من القانون 03-04 أن المشرع ميز بين حالتين، حالة أن يقوم الشخص مرتكب الجريمة بنفسه أو عن طريق شخص آخر مسخر للقيام بها لحسابه، بصورة غير مباشرة وبين حالة السماح للغير (المستفيد) بارتكاب هذه الجريمة لحسابه، ففي الحالة الأولى لم يشير المشرع إلى القصد في الجريمة بينما في الحالة الثانية استخدم عبارة (يتعمد السماح).

يذهب الرأي الراجح في الفقه ويؤيده القضاء الفرنسي أن هذه الجريمة هي جريمة عمدية،[359] ويكفي لقيامها توافر القصد الجنائي العام، وذلك باتجاه إرادة الجاني لاستعمال معلومات امتيازيه علم بها بحكم وظيفته، وذلك قبل علم الجمهور بها. فهو هنا يستفيد من هذه المعلومات على حساب الآخرين المتعاملين

---

[357]- انظر نظام لجنة عمليات البورصة ومراقبتها رقم 2000-02 المؤرخ في 20 يناير 2000 المتعلق بالمعلومات الواجب نشرها من طرف المؤسسات التي تكون قيمتها مسعرة في البورصة، الجريدة الرسمية العدد 50 المؤرخ في 2000/08/16.

[358]-Jean Pidier wilfrid, Op Cit, P 139.

[359]- عمر سالم، **مرجع سابق**، ص 77.

في البورصة، مما يشكل انتهاكا لمبدأ المساواة وان عناصر القصد العام وحده تكفي (العلم والإرادة) لقيام هذه الجريمة، بغض النظر عن البواعث التي دفعت المجرم لارتكاب جريمته.

فإثبات الركن المعنوي من خلال القصد العام وحده يسير مع علة التجريم من هذه الجريمة وهي تحقيق الشفافية وإرساء مبدأ المساواة بين الزبائن في البورصة، وعليه فإن الفائدة أو الغاية التي يرجوها المجرم من ارتكاب جريمته هنا لا تشكل أهمية في تكوين الركن المعنوي لهذه الجريمة.

أما بخصوص الحالة الثانية وهي حالة (تعمد السماح للغير بإنجاز عمليات داخل البورصة) أكدت محكمة النقض الفرنسية أن القصد العام وحده يكفي لقيام هذه الجريمة أيضا تماشيا مع الغايات المطلوبة من علة التجريم المشار إليها سابق، ويبدو أن المشرع الفرنسي في الحالة الثانية استلزم القصد صراحة بالنص، حسب الأستاذ **عمر سالم** رغبة منه في حصر نطاق التجريم في الإطار المعقول،[360] حيث لا يتصور قيام الجريمة هنا في حالة وصول المعلومة للغير عن طريق إهمال المتهم فحسب بل يجب أن يقصد السماح للغير بالقيام بالعمليات داخل البورصة بعد تزويده بالمعلومات الإمتيازية وهو يتعمد ذلك.

وهذا الاستنتاج يصلح عندنا لتطابق التشريعين في هذا الخصوص وأذهب أبعد من ذلك بالقول أنه ربما يريد المشرع أن يجرم مجرد إطلاع الغير على معلومات امتيازيه من قبل المطلعين على الأسرار قبل الإفصاح بها للجمهور، فما بالك بالسماح باستعمالها، وهو الأمر الذي حسمه المشرع الفرنسي صراحة بنص المادة 10-1 في فقرتها الثانية من قانون 2 أغسطس 1989 بقوله « كل شخص حاز معلومة تفضيلية عند ممارسته لمهنته أو وظائفه، فقام بإعلانها الى شخص آخر من خارج الكادر العادي لمهنته أو وظائفه »، فتتمثل الجريمة هنا في مجرد نقل المعلومة الإمتيازية إلى الغير، وهذه المسألة تحتاج لتدخل المشرع الجزائري لضبطها بوضوح منعا لأي اعتداء محتمل على مبدأ المساواة والشفافية في سوق القيم المنقولة.

وبناء على ما سبق ففي هذه الجريمة لا يكفي لتوافر الركن المعنوي اطلاع الغير على معلومات مهمة وامتيازيه من شأنها التأثير على سعر السهم عن طريق الخطأ (كعدم الانتباه، وعدم الاحتياط)، فمن شأن ذلك أن ينفي القصد وبالتالي انتفاء الركن المعنوي في حال ثبوت الخطأ.

ولا يتصور الشروع في هذه الجريمة كون المعلومات الإمتيازية التي اطلع عليها الشخص بحكم الوظيفة وقبل الإعلان عنها للجمهور تبقى في سره فإما أن يستعملها بإنجاز أعمال في البورصة أو لا يستعملها، فإذا استعملها قبل الإفصاح عنها تقع الجريمة تامة، ويدعى هذا النوع من الجرائم بجرائم الجسد الواحد، التي لا نستطيع تفكيك عناصر الركن المادي فيها، فإما أن تقوم تامة بأن يحقق السلوك و هو هنا (إنجاز أعمال) أثره، أم لا. فكان منطقيا أن لا يعاقب المشرع على الشروع في هذه الجريمة.

---

[360]- **المرجع نفسه**، ص ص 78-79.

ثالثا: الجزاء

يتعرض مرتكب الجريمة إلى نوعين من الجزاءات، العقوبات الجزائية والعقوبات الإدارية.

أولا: العقوبات الجزائية

بموجب المادة 60 من القانون 03-04 يعاقب مرتكب هذه الجريمة بـ الحبس من ستة (6) أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة مالية قدرها 30.000 دج، ويمكن رفعها حتى تصل إلى أربعة أضعاف مبلغ الربح المحتمل تحقيقه، دون أن تقل هذه الغرامة عن مبلغ الربح نفسه أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، وللقاضي سلطة الخيار بين العقوبات السالبة للحرية أو تقريرهما معا، وهي سمة أغلب العقوبات في جرائم الأعمال.

ومن الملاحظ قسوة العقوبة المقررة لهذه الجريمة من قبل المشرع رغبة منه إرساء المساواة بين الزبائن في البورصة، و أن تكون العقوبة كافية لتحقيق هذا الغرض.[361]

ثانيا: العقوبات الإدارية

إضافة إلى العقوبات الجزائية يتعرض مرتكب الجريمة إلى إجراءات إدارية تصدرها الغرفة التأديبية التابعة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، حسب نص المادة 55 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 وهي: الإنذار، التوبيخ، حظر النشاط كله أو جزئه مؤقتا أو نهائيا، سحب الاعتماد، و/أو غرامات يحدد مبلغها بعشرة ملايين دينار أو بمبلغ يساوي المغنم المحتمل تحقيقه بفعل الخطأ المرتكب، وتدفع المبالغ لصندوق الضمان.

وترفع المخالفات للأحكام التشريعية والتنظيمية المعاقب عليها بالعقوبات المنصوص عليها في المادتين 59 و60 أمام الجهات القضائية العادية، ويبقى لقاضي الموضوع سلطة تقديرية في اختيار العقوبة المالية المناسبة، ومن الممكن حسب النص أن لا يقول بها مراعيا الوضع المالي ودرجة خطورة الفاعل.

---

[361]- يتفق ذلك مع التوجيه الأوروبي 89-592 والذي تبناه المجلس الأوروبي في 13 نوفمبر لسنة 1989 الخاص بمكافحة أو حماية سوق الأوراق المالية من جريمة استغلال المعلومات الإمتيازية، ولاسيما المادة 11 التي تشير إلى ضرورة أن تكون العقوبات المقررة عن كل العمليات الغير مشروعة في البورصة كافية لضمان احترام الجميع لقواعد العمل في الأسواق المالية.

الفرع الثاني: جنحة نشر معلومات خاطئة ومضللة

تشكل المعلومة عنصرا هاما داخل البورصة من خلالها يبنى المتعامل الاقتصادي تصوره الاستثماري الخاص به، ولذلك حرص المشرع على التزام الشركات المصدرة للأسهم اشهار المعلومات والبيانات الخاصة بها في الصحافة الوطنية أو أي وسيلة اشهار ملائمة لهذا الغرض تحت طائلة العقاب،[362] كون ذلك يضمن حق الغير في المعلومة وان اشهار هذه البيانات والمعلومات الجوهرية من شأنها أن تبين المركز المالي للشركات، ومن جهة أخرى كان حرص المشرع أشد بضرورة أن تكون البيانات صحيحة ودقيقة وبعيدة عن الكذب والتضليل بالإشاعة للحفاظ على مصداقية ودقة المعلومات، ويظهر ذلك جليا من خلال ما أرساه من حماية بموجب المادة 60 من القانون 03-04 لسنة 2003، وذلك بتجريم كل من يقوم بنشر معلومات خاطئة ومضللة داخل سوق القيم المنقولة، وهو ما سنبينه في هذا الفرع ن خلال العناصر الآتية:

أولا: الأساس القانوني والعلة من التجريم.

ثانيا: عناصر الجريمة.

ثالثا: الجزاءات المقررة لهذه الجريمة

أولا: الأساس القانوني والعلة من التجريم

أ- الأساس القانوني:

تم إدراج هذه الصورة الإجرامية ضمن نص المادة 60 من القانون 03-04 سنة 2003 المعدل والمتمم للمرسوم التشريعي 93-10 ولاسيما الفقرة الثالثة تحديدا والتي بمقتضاها يعاقب بالعقوبة المقررة لجنحة استعمال المعلومات الإمتيازية الغير المعلنة في البورصة « كل شخص تعمد نشر معلومات خاطئة أو مغالطة وسط الجمهور بطرق ووسائل شتى عن منظور أو وضعية مصدر تكون سنداته محل تداول في البورصة أو عن منظور سند مقبول للتداول في البورصة من شأنها التأثير على الأسعار».

ب-العلة من التجريم :

يعتبر الحق بالإفصاح أداة مهمة لمعرفة المعلومات الهامة لجميع الأطراف ذات المصلحة، وله حدوده ووقته ومكانه المناسب، حتى لا يخرج عن نطاقه في الحفاظ على المعلومات ذات القيمة الاقتصادية والتجارية.

---

[362]- انظر في ذلك : المواد 11-14-35 من القانون رقم 04-08 المؤرخ في 14 غشت سنة 2004، المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، المعدل بالقانون رقم 13-06 لسنة 2013.

- والمواد 4-5 من نظام لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها رقم 2000-02 لسنة 2000، مصدر سابق.

ويجب أن ينصب الإفصاح على معلومات دقيقة وبعيدة عن التضليل والكذب وخاصة في مجال القيم المنقولة لتشجيع الاستثمار وإرساء الشفافية التي تساعد المستثمر على اتخاذ قراره باطمئنان،[363] فهذه الجريمة ترتكز بالأساس على ضرورة دعم الثقة والائتمان في ميدان الأعمال ودرء المخاطر في السوق.

ثانيا: عناصر الجريمة

أ- الركن المادي:

يتمثل السلوك الإجرامي بنشر معلومات خاطئة ومضللة وسط الجمهور بطرق ووسائل متعددة لغرض التأثير على أسعار القيم المنقولة، وينبغي لتحديد مكنون الركن المادي هنا توضيح المقصود بالمعلومات المضللة المراد نشرها وكيفية (وسيلة) نشرها.

1- المقصود بالمعلومات المضللة:

تمثل كل المعلومات الكاذبة والمحرفة التي تم إغفالها بقصد تضليل الزبائن على أن تكون هذه المعلومات هامة وجوهرية تؤثر بصفة ملموسة على سعر القيم المنقولة المدرجة في البورصة.

2- وسيلة نشر المعلومات:

لم يشترط المشرع في نص المادة 60 وسيلة معينة للنشر بقوله (بطرق ووسائل شتى) وإنما يجب أن يشكل النشر للمعلومات الخاطئة أو المعروضة مساسا بحسن إعلام الجمهور مهما كانت وسيلة النشر وذلك ما أشار إليه في نص المادة 4 من نظام لجنة عمليات البورصة ومراقبتها رقم 2000-02 لسنة 2000، فيكفي تحقيق الجاني لهدفه من خلال نشر هذه المعلومات الكاذبة وسط الجمهور التأثير على سعر القيم المنقولة بأي وسيلة كالبيانات الصحفية أو منشورات توزع على الجمهور المهم أن تحقق الوسيلة أوسع نشر ممكن للتأثير على الأسعار.

ويشترط هنا المشرع لقيام الجريمة إثبات أن المعلومات غير صحيحة ومخالفة للتشريعات والتنظيمات وتحتوي على مغالطات وأكاذيب من شأنها التأثير على الأسعار بارتكاب الجاني موقف إجرامي إيجابي (سلوك) من خلال نشره لهذه المعلومات الكاذبة والمضللة.[364]

---

[363]- مروة محمد العيسوي، **مدى توافق الإفصاح في البورصة مع مبدأ السرية**، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2016، ص ص 16-19.

[364]- محمد فاروق عبد الرسول، **مرجع سابق**، ص 176.

ب-الركن المعنوي:

تعتبر هذه الجريمة من الجرائم العمدية التي تطلب قصدا جنائيا عاما، ويتضح من خلال النص بالقول « تعمد نشر المعلومات».

ويكفي إثبات اتجاه إرادة الجاني من خلال نشره للمعلومات المضللة حول قيم مدرجة في السوق، التأثير على الأسعار، ولم يتطلب القانون قصدا جنائيا خاصا بل يكفي توافر القصد العام وحده لقيام الجريمة، فلا عبرة بالباعث لارتكاب الجريمة انسجاما مع العلة من التجريم وعدم إحداث اًضطرابات في البورصة وتضليل المتعاملين بالدرجة الأولى.

ثالثا: الجزاء

يتعرض مرتكب الجريمة لذات العقوبات المقررة لجنحة استعمال معلومات امتيازيه الغير معلنة في البورصة حسب المادة 60 من القانون 03-04 وهي الحبس من 6 أشهر إلى 5 سنوات وبغرامة مالية قدرها 30.000 دج، ويمكن رفع الغرامة إلى أكثر من المبلغ المذكور حتى يصل إلى أربعة أضعاف مبلغ الربح المحتمل تحقيقه دون أن تقل هذه الغرامة عن مبلغ الربح نفسه، بالإضافة للجزاءات الإدارية التي تصدرها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها وفقا لنص المادة 55 من المرسوم 93-10 على نحو ما بيناه في الجريمة السابقة.

وتثير مسألة نشر معلومات كاذبة ومضللة مشكلة التعدد الظاهري[365] للنصوص، فمن الممكن أن تشكل جريمة نشر معلومات كاذبة صورة من صور المضاربة غير المشروعة المنصوص عليها في المادة 172-1 من القانون رقم 06-23 لسنة 2006 المعدل والمتمم لقانون العقوبات التي تعاقب كل من أحدث بطرق مباشرة أو عن طريق وسيط رفعا أو خفضا مصطنعا في أسعار السلع أو البضائع أو الأوراق المالية العمومية أو الخاصة أو شرع في ذلك.

بترويج أخبار أو أنباء كاذبة أو مغرضة عمدا بين الجمهور، فنحن هنا أمام تعدد ظاهري للنصوص (فنشر بيانات كاذبة) في المادة 60 من قانون البورصة و(نشر أنباء كاذبة) في نص المادة 172 من قانون العقوبات العام يشكلان في الحقيقة سلوكا واحدا (واقعة جرمية واحدة) يخضع ظاهريا لقانونين مختلفين وهو بذلك مطابق تماما لنموذجين تشريعيين مختلفين ولكننا نبقى بصدد جريمة واحدة، فلا مجال لإعمال نص المادة 32 من قانون العقوبات لأننا لسنا بصدد تعدد معنوي والذي يعني أن الفعل الواحد يحمل عدة أوصاف ويشكل جريمتين مختلفتين يخضعان لنصين مختلفين(كجريمة تهريب مواد مضرة بالصحة مثلا) يشكل هذا الفعل جريمة تهريب من جهة يخضع لقانون مكافحة التهريب، وفي نفس الوقت

---

[365] - حسام بوحجر، **الحماية الجنائية للشركات التجارية في التشريع الجزائري والمقارن**، مرجع سابق، ص ص 166-167.

يشكل جريمة إدخال مواد ضارة بالصحة يخضع لقانون الصحة، أو جريمة الإجهاض فلا تتحقق دون الإضرار بجسد الأم، فالفعل الواحد هنا يشكل عناصر مادية لجرمتين ويخضع لنصين مختلفين المادة 304 من قانون العقوبات بخصوص جريمة الإجهاض، والمادة 264 من قانون العقوبات بخصوص أعمال العنف العمدية، وكل نص له محل للحماية، ففي جريمة الإجهاض (الجنين) بينما في جريمة أعمال العنف العمدية هو جسد الأم.

وبناء على ذلك فإن القانون الخاص بالبورصة ولاسيما المادة 60 من القانون رقم 03-04 تقييد نص المادة 172 من قانون العقوبات العام، إلا أن هذا الوضع يخلق ارتباكا تطبيقيا وذلك للتطابق التام للواقعة الجرمية التي يعالجها النصان (نشر بيانات كاذبة) بالمعنى والمضمون رغم اختلاف التسمية بين القانونين فقط.

وحبذا لو حسم المشرع هذا الوضع صراحة كما فعل مثلا المشرع المصري في المادة 63 من قانون سوق رأس المال بقوله « مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد منصوص عليها في أي قانون آخر يعاقب بالحبس...»، أو كما فعل المشرع الإيطالي في المادة 15 من قانون العقوبات عندما قرر أن وضع النص الخاص يستبعد النص العام.

أو كما فعل المشرع اللبناني بوضع حل تشريعي لإشكالية التعدد الظاهري ومفرقا بينها وبين التعدد المعنوي، وذلك في نص المادة 181 من المرسوم الاشتراعي رقم 340 الصادر في 21 مارس 1943 بقوله : « إذا كان للفعل عدة أوصاف ذكرت جميعها في الحكم على أن يحكم القاضي بالعقوبة الأشد، غير أنه إذا انطبق على الفعل نص عام من الشريعة الجزائية ونص خاص أخذ بالنص الخاص »، وان كنا نميل مع تطبيق القانون الأحدث والأشد كحل لهذه الإشكالية كون القانون الجديد يلغي القانون القديم ضمنا ولكن تبقى إشكالية ازدواجية النصوص بدون حسم تشريعي.

ومن الجدير بالملاحظة أم المشرع الجزائري بقانون العقوبات في الفصل الرابع القسم السابع بعنوان الجرائم المتعلقة بالصناعة والتجارة والمزايدات العمومية الذي ينضم المواد 170-172 (المتعلقة بجريمة المضاربة غير المشروعة) لغاية المادة 175 مكرر، ونخص المادة 172 موضوع النقاش السابق، أن المشرع أقر صراحة من خلال نص المادة 175 مكرر من القانون رقم 06-23 لسنة 2006 المعدل لقانون العقوبات بقيام مسؤولية الشخص المعنوي الجزائية عن الجرائم المحددة في هذا الفصل، وذلك طبقا للشروط المنصوص عليها في المادة 51 مكرر من قانون رقم 04-15 لسنة 2004 المعدل والمتمم لقانون العقوبات ولاسيما (مبدأ التخصص) أي ضرورة النص على قيام مسؤولية الشخص المعنوي صراحة بقوله (عندما ينص القانون على ذلك)، وهذا ما لم نجده ضمن المرسوم التشريعي 93-10 سنة 1993 المتعلق بالبورصة، والمعدل بالقانون 03-04 سنة 2003 في باب الأحكام الجزائية منه، وربما يعود ذلك كون المشرع الجزائري أقر بقيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بتاريخ 10 نوفمبر 2004 وهو تاريخ

صدور القانون رقم 04-15 المعدل لقانون العقوبات في المادة 51 مكرر منه، بينما قانون البورصة رقم 03-04 صدر في 17 فبراير 2003، أي قبل إقرار المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي وتحديد شروطها، وهذا لا يمنع بطبيعة الحال من ضرورة مراجعة أحكام المسؤولية الجزائية في جرائم البورصة، خاصة مع تطور نشاط الشركات التجارية في ميدان الأعمال، أسوة بباقي التشريعات المنظمة لأسواق القيم المنقولة وعلى رأسهم قانون المصدر الفرنسي وما لحقه من تطورات إلى أن أقر هذه المسؤولية صراحة في المادة 10-4 من المرسوم 67-833 الصادر في 28 سبتمبر 1967 والمعدل بالقانون رقم 96-597 لسنة 1996 وفق الشروط المنصوص عليها في المادة 121-2 من قانون العقوبات الصادر في 1 مارس 1994 الذي أقر مسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية، هذا من جهة ومن جهة ثانية عملا على توحيد السياسة التشريعية الجنائية، فلا يعقل أن يساءل الشخص المعنوي على جريمة المضاربة غير المشروعة (المادة 172 من قانون العقوبات) ولا يسأل جزائيا عن جريمة نشر معلومات كاذبة وفقا لنص المادة 60 من المرسوم التشريعي 93-10 المعدل بموجب القانون 03-04 المتعلق بالبورصة، وينسحب ذلك على جميع صور جرائم الواردة في المادة 60 السابقة.

كما نلاحظ أن المشرع عاقب على الشروع لارتكاب جنحة المضاربة غير المشروعة صراحة في النص بقوله (أو شرع في ذلك) بينما لم ينص بالعقاب على الشروع في جريمة نشر معلومات كاذبة أو مضللة بنص المادة 60.

الفرع الثالث: جريمة التلاعب بالأسعار في سوق القيم المنقولة

تصدى المشرع إلى كافة أشكال التلاعب والمناورات التي من شأنها التأثير على القيمة الحقيقية للقيم المنقولة داخل البورصة أسوة بالتشريعات المقارنة الأخرى وعلى الخصوص القانون الفرنسي الذي أشار إليها صراحة في نص المادة 10-03 من المرسوم الصادر في 28 سبتمبر 1967 المعدل بموجب القانون رقم 88-70 والصادر في 22 يناير 1988.

وهو ما سنتناوله في هذا الفرع من خلال بيان الأساس القانوني والعلة من التجريم لهذه الجريمة (أولا) ونعمل على بيان العناصر المكونة لها (ثانيا) بينما نتكلم عن جزاء هذه الجريمة (ثالثا).

أولا: الأساس القانوني والعلة من التجريم

أ- الأساس القانوني:

تناول المشرع هذه الجريمة كصورة من صور جرائم البورصة في المادة 60 من المرسوم التشريعي 93-10 المعدل والمتمم بالقانون رقم 03-04 المؤرخ في 2003/02/17 المتعلق ببورصة القيم المنقولة بقولها « يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى خمس (5) سنوات وبغرامة قدرها 30.000 دج ويمكن رفع مبلغها حتى تصل إلى أربعة أضعاف الربح المتحمل تحقيقه، دون أن تقل هذه الغرامة عن مبلغ الربح نفسه، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.....، كل شخص يكون قد مارس أو حاول أن يمارس مباشرة أو عن طريق شخص آخر مناورة ما يهدف عرقلة السير المنتظم لسوق القيم المنقولة من خلال تضليل الغير.

والجدير بالذكر أن المشرع عالج نفس هذه الوقائع الجرمية في قانون العقوبات العام، تحت مسمى (جريمة المضاربة غير المشروعة) من خلال نص المادة 172 من القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر سنة 2006 المعدل والمتمم لقانون العقوبات بقوله « يعد مرتكبا لجريمة المضاربة غير المشروعة ويعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج كل من أحدث بطريق مباشر أو عن طريق وسيط رفعا أو حفضا مصطنعا في أسعار السلع أو البضائع أو الأوراق المالية والخاصة أو شرع في ذلك.

1-.....،

2- أو بطرح عروض في السوق بغرض إحداث اضطراب في الأسعار؛

3- أو بتقديم عروض بأسعار مرتفعة عن تلك التي كان يطلبها البائعون؛

4- أو القيام بصفة فردية أو بناء على اجتماع أو ترابط بالأعمال في السوق أو الشروع في ذلك بغرض الحصول على ربح غير ناتج عن التطبيق الطبيعي للعرض والطلب؛

5- أو بأي طريقة أو وسائل احتيالية.

من الواضح أن نص المادة 172 من قانون العقوبات العام، أكثر وضوحا لأنماط السلوك الإجرامي لهذه الجريمة من نص المادة 60 من قانون سوق القيم المنقولة الخاص، الأمر الذي يخلق كما أشرنا عند دراسة الجريمة السابقة (جنحة نشر معلومات كاذبة أو مضللة) مشكلة تنازع النصوص الظاهري وكان من الأجدر على المشرع تجنب التكرار، وجعل ما هو خاص خاص وما هو عام عام (في القانون الأساسي)، فنطاق النص العام (المادة 172) يمتد ليشمل سلع ومواد أخرى ليس فقط المضاربة غير المشروعة على الأوراق المالية

ب-العلة من التجريم:

تشكل هذه الجريمة إهدار للثقة الواجب توافرها في أسواق القيم المنقولة، فالتلاعب بأسعار القيم المنقولة يؤدي إلى التأثير على الأداء الطبيعي لقانون العرض والطلب،[366] ويؤدي ذلك حتما إلى حدوث خسائر للمتعاملين الاقتصاديين داخل البورصة، وبالتالي المساس بمسار التنمية الاقتصادية بوجه عام، ومن هنا يهدف المشرع من تجريم هذه السلوكات (التلاعبات) ضبط سوق القيم المنقولة ضمن مساره الطبيعي الخاضع لقوانين العرض والطلب بصورة منتظمة وهادئة لخلق اليقين للمتعاملين داخل البورصة بالشعور بالائتمان والاستقرار في المعاملات التجارية داخلها.

ثانيا: عناصر الجريمة

لقيام هذه الجريمة لابد من توافر ركن مادي وركن معنوي.

أولا: الركن المادي

يتمثل السلوك الإجرامي في هذه الجريمة بقيام المجرم بممارسة مناورات بهدف عرقلة السير المنتظم لسوق القيم، ولم يشترط المشرع وسيلة محددة لارتكاب هذه الجريمة، بل يقوم بأي وسيلة من الوسائل التي من شأنها أن تؤثر على نظام السوق باستعمال المناورات القائمة على الخداع بتصرفات وأحداث مفتعلة.

ولا يشترط المشرع أيضا أم ترتكب هذه المناورات فعلا بل يكفي محاولة ذلك بقوله (كل شخص يكون قد مارس أو حاول أن يمارس)، ويعني ذلك أنه حتى مجرد المحاولة التي يهدف من خلالها المجرم التأثير على السير المنتظم لسوق القيم من خلال تضليل الغير، يشكل سلوكا إجراميا وفق مقتضيات نص المادة 60، فالكذب أو محاولة الكذب يؤثر على الثقة ومدعاة للقلق، فيكفي التهديد بوقوع الضرر أو الشعور بذلك لاضطراب وعرقلة السير المنتظم للسوق، فيهدف المشرع من ذلك درء المخاطر قبل وقوعها فتقوم الجريمة بغض النظر إن حققت هذه المناورات المشبوهة هدفها أم لا في التأثير على الأسعار، وكأن لسان حال المشرع يقول « لا يجب أن ننتظر وقع ذلك»، وفي ذلك تغليب تجريم النتائج الخطرة في الجرائم الاقتصادية، وهو هنا لا يقصد بالمحاولة الشروع بل يعاقب المجرم على الجريمة بوصفها جريمة تامة باعتبارها من جرائم الخطر ذات السلوك المحض،[367] فيكفي عرقلة السير المنتظم لسوق القيم بتضليل الغير وفي ذلك يكون المشرع قد وسع مجال السلوك الإجرامي ليستوعب أي متغيرات قد تحدث في طرق ووسائل التلاعب في سوق القيم المنقولة، من أمثلة ذلك:

---

[366]- محمد فاروق عبد الرسول، **مرجع سابق**، ص 130.

[367]- محمود محمود مصطفى، **الجرائم الاقتصادية**، الجزء الأول، الأحكام العامة والإجراءات الجنائية، الطبعة الأولى، دار ومطابع الشعب، 1979، ص 105.

- بيع على المكشوف لأسهم شركة مدرجة في سوق القيم المنقولة مع خفض معتبر في سعر السهم لا يبرره وضع الشركة المالي، مما يضلل الغير ويدفعهم للبيع بأسعار منخفضة عن القيمة الحقيقية للسهم، ويتحقق الربح في هذه الصورة عندما تعود الأسعار إلى وضعها الطبيعي على أن يكون المستفيد قد قام هو شخصيا أو عن طريق أشخاص آخرين بعمليات شراء لكمية كبيرة من الأسهم بسعر منخفض.[368]
- وتتسم هذه الجريمة بأنها ترتكب في كثير من الأحيان في إطار الجريمة المنظمة تقوم بها عصابات تعمل على تقسيم الأدوار فيما بينها لتسهيل ارتكابها.[369]
- ولهذه المناورات المضللة للغير أهداف يسعى الجناة لتحقيقها وتتمثل بـ: إما برفع أو تثبيت سعر أو خفض سعر لأسهم مدرجة داخل البورصة، وغالبا ما تحدث من خلال إجراء عمليات صورية لتداول ورقة مالية.[370]

ثانيا: الركن المعنوي

تتطلب قيام هذه الجريمة توافر القصد الجنائي العام باتجاه إرادة الجاني إلى التلاعب أو محاولة التأثير على أسعار القيم بالقيام بمناورات بغرض إحداث عرقلة السير المنتظم لسوق القيم المنقولة، وهو يعلم حقيقة سلوكه الإجرامي، ويقع عبء إثبات ذلك على سلطة الإتهام.

ثالثا: الجزاء

يتعرض مرتكب هذه الجريمة بعقوبة جزائية وعقوبات إدارية، وتتمثل العقوبات الجزائية حسب نص المادة 60 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المعدل بالقانون رقم 03-04 بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة مالية قدرها 30.000 دج، ويمكن رفع مبلغ الغرامة إلى أكثر من المبلغ المذكور حتى يصل إلى أربعة أضعاف مبلغ الربح المحتمل تحقيقه، دون أن تقل هذه الغرامة عن مبلغ الربح نفسه.

وبالنسبة للجزاءات الإدارية: هي العقوبات التي تصدرها الغرفة التأديبية التابعة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، الواردة بنص المادة 55 من الرسوم التشريعي 93-10 السابق، وتتمثل في: الإنذار،

---

[368]- أحسن بوسقيعة، **مرجع سابق**، ص 262.

[369]- محمد فاروق عبد الرسول، **مرجع سابق**، ص 123.

[370]- **يقصد بالصورية** « اصطناع مظهرا كاذبا عند إجراء تصرف قانوني يلجأ إليه المتعاقدان لإخفاء حقيقة معينة».

- أبو الوفاء محمد أبو الوفاء، **جريمة الغش في تداول الأسهم في القانون المقارن والفقه الإسلامي**، بحث مقدم في مؤتمر أسواق الأوراق المالية والبورصات، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، الإمارات، 2005، ص ص 38-67.

التوبيخ حظر النشاط كله أو جزءه مؤقتا أو نهائيا، سحب الاعتماد و/أو فرض غرامات يحدد مبلغها بعشرة ملايين دينار أو بمبلغ يساوي الغنم المحتمل تحقيقه بفعل الخطأ المرتكب وتدفع المبالغ لصندوق الضمان.

وبخصوص إشكالية التعدد الظاهري للنصوص فما تم الكلام فيه بالجريمة السابقة ينطبق على هذه الجريمة على اعتبار أن الواقعة الجرمية هنا تخضع لنصين مختلفين وهما نص المادة 172 من قانون العقوبات العام ونص المادة 60 من قانون البورصة.

الخلاصة

عرضنا من خلال هذا البحث ملامح الحماية الجزائية لبورصة القيم المنقولة من خلال القانون الخاص المتعلق بتنظيم هذه السوق، واعتمدنا على المنهج الوصفي التحليلي والمنهج المقارن لبيان موقف المشرع وكيفية معالجته لكافة الأعمال والتصرفات الغير مشروعة داخل البورصة، حيث قمنا بدراسة ماهية سوق القيم المنقولة وتحديد مفهوم القيم المنقولة نفسها ليستقيم لنا فهم موضوع الدراسة، تم عرضنا صور الجرائم التي تقع داخل البورصة، ومن أهم نتائج الدراسة التي توصلنا:

- عدم انتهاج المشرع سياسة جنائية موحدة في مجال التجريم والعقاب بين القانون الخاص للبورصة، مما خلق لدينا حالة التنازع في النصوص الواجبة التطبيق على الوقائع الجرمية المتشابهة، والتي نأمل أن يتم تجريم هذه السلوكات المتعلقة بسوق القيم المنقولة ضمن قانونها الخاص فقط.
- عدم إقرار المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية في جرائم البورصة ضمن القانون الخاص بها، على الرغم من أهمية دورها في الحياة التجارية والاقتصادية والتي نأمل من المشرع إقرار هذه المسؤولية حتى تكون حمايته لسوق القيم شاملة وأكثر فعالية.

خاتمة

الخاتمة

تعرضنا من خلال هذه الدراسة لموضوع القانون الجنائي للأعمال، و بينا ماهية هذا القانون ونطاقه، وابرزنا المعايير التي من خلالها نستطيع أن نحكم على جريمة أنها من جرائم الأعمال، نظرا للطابع والخصوصية المميزة لهذه الجرائم. وقمنا بدراسة نماذج عن هذه الجرائم من قانون العقوبات الأساسي، ونماذج عنها من بعض القوانين الخاصة.

وتبين لنا أن القانون الجنائي للأعمال رغم اتساعه وتشتته له وجود واقعي ليس تقنيني، يتكون من قواعد قانونية جنائية مستعارة من قوانين خاصة تعتني بتنظيم ميدان الأعمال، ويصعب انفصالها وفهمها بعيدا عن نظامها القانوني الخاص بها. ومن هنا تبرز ذاتية وخصوصية هذا القانون المركب باعتباره صناعة قانونية، متغيرة تتغير مع كل تطور يصيب النظام القانوني الخاص الذي تنتمي إليه هذه القواعد الجنائية الخاصة.

فمثلا القواعد الجنائية التي تنتمي للنظام القانوني للبورصة، لا يمكن فهمها واستنباط أحكامها بدون فهم معمق لهذا النظام. و تبقى قواعده الجنائية رهينة لتطوره. وكذلك الحال أيضا فيما يتعلق بالنظام القانوني للشركات التجارية، فالقواعد الجنائية فيه تنظيمية بامتياز لارتباطها الوثيق بقواعده التنظيمية، فلا يمكن فهم هذه النصوص الجنائية بدون فهم معمق للنظام القانوني والتنظيمي للشركات التجارية. وهكذا هو الحال في جميع القوانين الخاصة التي تشكل قانون الأعمال، ونظرا لخصوصية نظامها القانوني جاءت القواعد الجنائية فيها بأحكام مميزة خرجت في كثير من الأحيان عن المألوف في قانون العقوبات، لاسيما من حيث الأركان والظروف الخاصة بكل جريمة وأحكام المسؤولية وتقدير العقوبة. كون ما يهم المشرع في هذه القوانين هو إيجاد آليات مكافحة قانونية قمعية لفرض سياسته التنظيمية عليها بما يتناسب مع أغراض وغايات هذه القوانين. لهذا تعتبر دراسة هذا القانون من أصعب الدراسات القانونية على الإطلاق.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

المصادر:

القوانين:

- الدستور الجزائري 2006.
- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم.
- الأمر رقم 75- 59-المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم.
- المرسوم التشريعي رقم 93- 08 المؤرخ في 25 أفريل 1993، المعدل والمتمم للقانون التجاري.
- قانون الوقاية من تبيض وتمويل الإرهاب ومكافحتها رقم 05-01 المؤرخ في 6 فبراير 2005، الجريدة الرسمية رقم 11 مؤرخة في 9 فبراير 2005.
- المرسوم التشريعي رقم 93-10 المؤرخ في 23 مايو 1993 المتعلق ببورصة القيم المنقولة
- رقم 06 – 01 المؤرخ في 20 فبراير 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.
- الأمر 03-06 المؤرخ في 2003/07/19 المتعلق بالعلامات، الجريدة الرسمية، عدد 44 سنة 2003.
- القانون رقم 66- 537 الصادر في 24 جويلية، 1966 المتضمن قانون الشركات الفرنسي.
- القانون 2000-916 المؤرخ في 19 سبتمبر 2000، المتضمن قانون العقوبات الفرنسي، المعدل والمتمم.

قرار قضائي:

- قرار غرفة الجنح والمخالفات للمحكمة العليا في الجزائر رقم 27105 بتاريخ 1983/01/11.

المراجع:

أولا: المراجع باللغة العربية:

1. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، 2008.

2. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الطبعة الخامسة عشر، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، 2014.

3. أحمد فتحي سرور، الجرائم الضريبية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990.

4. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات: القسم العام، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2015.

5. أحمد محمد لطفي أحمد، معاملات البورصة بين النظم الوضعية والأحكام الشرعية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2006.
6. أشرف الضبع، تسوية عمليات البورصة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007.
7. أشرف توفيق شمس الدين، الحماية الجنائية للائتمان المصرفي من الخداع، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة.
8. آمال عثمان، شرح قانون العقوبات الاقتصادية في جرائم التموين، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983.
9. الجامعية، الجزائر، 2007.
10. جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، الجزء الثاني: إضراب– تهديد، دون دار نشر، 2008
11. حسني أحمد الجندي، القانون الجنائي للمعاملات التجارية، الكتاب الأول، القانون الجنائي للشركات، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989.
12. حنان أوشن، الحماية القانونية للعلامة التجارية، دار اليازوري للنشر والتوزيع، عمان، 2016
13. رضى ابن خدة، محاولة في القانون الجنائي للشركات التجارية، تأصيل وتفصيل، الطبعة الثانية، دار السلام، الرباط، 2012.
14. سامي محمد غنيم، جرائم الفساد، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، المصرية للنشر والتوزيع، القاهرة، 2018.
15. سليمان الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة:الانحراف بالسلطة: دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 2014.
16. سميحة القليوبي، أحكام الإفلاس، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011.
17. سميحة القليوبي، الشركات التجارية، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2016.
18. سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.
19. سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، الجزء الأول، نظرية الأعمال التجارية والتاجر، الطبعة السابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2015.
20. سمير عالية، هيثم عالية، القانون الجزائي للأعمال (ماهيته، نظرية جريمة الأعمال، الجريمة المالية والتجارية)، دارسة مقارنة، الطبعة الأولى، مجد للنشر والتوزيع، لبنان، 2012.
21. صلاح زين الدين، شرح التشريعات الصناعية والتجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2006.
22. الطيب بلولة، ، قانون الشركات، منشورات بيرتي، الجزائر، 2008.
23. عباس حلمي، الإفلاس والتسوية القضائية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999

24. عبد الرؤوف مهدي، المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، مطبعة المدني، القاهرة، 1976.

25. عبد العظيم مرسي وزير، الشروط المفترضة في الجريمة، دراسة تحليلية تأصيلية، دار النهضة العربية، القاهرة 1984.

26. عبد العظيم وزير، الشروط المفترضة في الجريمة، دراسة تحليلية تأصيلية، دار النهضة العربية، 1983.

27. عبد الفضيل محمد أحمد، حماية الأقلية من القرارات التعسفية للإدارة من الجمعيات العامة للمساهمين، مطبعة الجلاء، المنصورة، مصر، 1986.

28. عبد الله أوهابية، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، موفم للنشر، الجزائر، 2015

29. عبد الله محمود الحلو، الجهود الدولية والعربية لمكافحة جريمة تبييض الأموال، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007.

30. عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري، الجزء الثالث، أحكام الإفلاس والصلح الواقي: دراسة مقارنة، الطبعة الرابعة، دار الثقافة، عمان، 2011.

31. عمر سالم، الحماية الجنائية للمعلومات غير المعلنة للشركات المقيدة بسوق الأوراق المالية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.

32. غنام محمد غنام، الحماية الجنائية للادخار العام في شركات المساهمة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988.

33. غنام محمد غنام، المسؤولية الجنائية للتاجر ومدير الشركة عن جرائم الإفلاس، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1993.

34. فاضلي إدريس، المدخل إلى الملكية الفكرية، دار هومة للطباعة، الجزائر، 2003

35. فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري: الحقوق الفكرية والأدبية والفنية، ابن خلدون للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.

36. فهد يوسف الكساسبة، جرائم الإفلاس، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2011.

37. كمال العياري، المسير في الشركات التجارية: الجزء الثاني: الشركات الخفية الاسم، الطبعة الأولى، مجمع الأطرش، تونس، 2011.

38. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات: القسم الخاص، الجزء الأول، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، الطبعة الأولى، سلامة للنشر والتوزيع، القاهرة، 2017.

39. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، سلامة للنشر والتوزيع، القاهرة، 2017.

40. محمد بن أبي بكر الرازي، معجم مختار الصحاح، دار الكتاب العربي للنشر، بيروت، 1982.

41. محمد حزيط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2007.

42. محمد شفيق، القانون التجاري المصري، الجزء الثاني: الافلاس، الطبعة الأولى، مطبعة دار نشر الثقافة، الإسكندرية، 1951.

43. محمد صبحي نجم، قانون العقوبات، القسم الخاص: الجرائم المخلة بالمصلحة العامة والثقة العامة والجرائم الواقعة على الأموال وملحقاتها، الطبعة الرابعة، دار الثقافة، عمان، 2014.

44. محمد عبد اللطيف عبد العال، الجرائم المادية وطبيعة المسؤولية الناشئة عنها، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.

45. محمد علي سويلم، القانون الجنائي الاقتصادي، الأحكام الموضوعية والجوانب الإجرائية، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية، 2015.

46. محمد علي كومان– رضا السيد عبد الحميد، جرائم الشركات في النظام السعودي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1996

47. محمد فاروق عبد الرسول، الحماية الجنائية لبورصة الأوراق المالية، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2007.

48. محمود داوود يعقوب، المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008.

49. محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية، الجزء الأول، الأحكام العامة والإجراءات الجنائية، الطبعة الأولى، دار ومطابع الشعب، 1979.

50. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988.

51. مروة محمد العيسوي، مدى توافق الإفصاح في البورصة مع مبدأ السرية، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2016.

52. منير بوريشة، المسؤولية الجنائية للوسطاء الماليين في عمليات البورصة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2007.

53. نادية فضيل، القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، الطبعة 5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.

54. ناصر عبد الحليم السلامات، الحماية الجزائية للعلامات التجارية: دراسة تحليلية مقارنة وفقا لأحداث التشريعات العربية والأجنبية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.

55. نسرين عبد الحميد بنيه، البورصة (ماهيتها، تاريخها، مستقبلها)، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2012.

56. نضيف محمد حسين، النظرية العامة في حماية المستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1998.

57. وفاء شيعاوي، الإفلاس والتسوية القضائية، الجزء الأول، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.

58. وهيبة العوارم بن أحمد، جريمة تقليد العلامة التجارية في ظل التشريع الجزائري، مكتبة الوفاء القانونية، الجزائر، 2015.

البحوث:

1. بدر الدين خلاف، جريمة تبييض الأموال في التشريع الجزائري، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة الحاج لخضر، باتنة، سنة 2010-2011.

2. حسام بوحجر، الحماية الجنائية للشركات التجارية في التشريع الجزائري والمقارن، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون جنائي، جامعة باتنة 1، السنة الجامعية 2017-2018.

3. دليلة مباركي، غسيل الأموال، رسالة دكتوراه، جامعة الحاج لخضر، باتنة، السنة الجامعية، 2007-2008.

4. رابح فاضل، الحماية الجزائية للعلامة التجارية وضمانات حقوق المستهلك في التشريع الجزائري، أطروحة الدكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، سنة 2014-2015.

5. سناء الوزيري، السياسة الجنائية في ميدان الشركات التجارية، أطروحة دكتوراه في الحقوق، جامعة محمد الخامس – أكدال، الرباط، السنة الدراسية 2005 – 2006.

6. عادل عبد السميع عبد الفتاح الغرباوي، الحماية الجنائية للشركات التجارية: دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2007

7. فاطمة السحاسح، القضاء التجاري المغربي ودعاوى الشركات، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس، السويسي، الرباط، السنة الدراسية 2008-2009.

8. نجاة صالحي، الآليات الدولية لمكافحة تبييض الأموال وتكريسها في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2010-2011.

9. وليد كحول، المسؤولية عن جرائم التعدي على العلامات في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، سنة 2014-2015.

المقالات والمداخلات:

1. أبو الوفاء محمد أبو الوفاء، جريمة الغش في تداول الأسهم في القانون المقارن والفقه الإسلامي، بحث مقدم في مؤتمر أسواق الأوراق المالية والبورصات، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، الإمارات، 2005.
2. أحمد بوهدى، جريمة إساءة استعمال أموال الشركة: دراسة مقارنة، مذكرة دبلوم دراسات عليا معمقة في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس السويسي، الرباط، المغرب، السنة الجامعية 2003-2004.
3. درياس زيدومة، جريمة تبييض الأموال وآليات مكافحتها، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، العدد 2001/01 مارس 2011
4. رمزي حوحو، كاهنة زواوي، التنظيم القانوني للعلامات في التشريع الجزائري، مجلة المنتدى القانوني، جامعة بسكرة، العدد الخامس، مارس 2018.
5. زكري ويس ماية، جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، السنة الجامعية 2004-2005، ص ص 153-155.
6. زينب تاغيتا، القانون الجنائي للشركات أية مرجعية قضائية، المجلة المغربية للقانون الجنائي والعلوم الجنائية، المغرب، العدد الأول، 2014.
7. سارة بن صالح، جريمة تقليد العلامة التجارية، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 15، جامعة ورقلة، جوان 2016.
8. صالح أحمد البربري، سوق الأوراق المالية واستغلال المعلومات الداخلية بواسطة العالمين بمواطن الأمور، دراسة مقارنة، مقال مقدم إلى مؤتمر العلمي الخامس عشر لأسواق الأوراق المالية والبورصات، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2005.
9. عائشة بوعزم، الشركات التجارية الخاضعة للمسؤولية الجزائية، مجلة الحقوق، المغرب، العدد المزدوج السادس عشر والسابع عشر، فبراير – ديسمبر، 2014.
10. عبد الحفيظ بلقاضي، جريمة إساءة استعمال أموال الشركة، المجلة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات، الرباط، عدد 11، أكتوبر 2006.
11. وهيبة لعوارم، البنيان القانوني للجريمة البيضاء «تبييض الأموال»، المجلة الأكاديمية للبحث العلمي، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، العدد الأول، سنة 2011.
12. هناء نوي، جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة في التشريع الجزائري، مجلة المنتدى القانوني، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 06، أفريل 2009.

ثانيا: المراجع باللغة الأجنبية

- **Les ouvrages**

1. Didier Rebut, Abus de biens sociaux : répertoire pénal, Dalloz, Paris, 1997.
2. Ducouloux Favard Claude, Droit pénal des affaires, 2 ème édition, El maison, Paris, Arts 1993.
3. Edmund W Kitch ,Economy crime :Theory, Encyclopedia of crime and justice, the free press, New York, Vol 2, 1983.
4. Edwin Sutherland, White Collar Criminality, American Socilogical Review, V 1940.
5. Jean Didier Wilfrid, Le droit pénal des affaires, Dalloz, Paris, 1998.
6. Jean Largiuer, Droit Pénal des Affaires, Armand colin, Collection, 8éme Edition, Paris, 1992.
7. Michel Véron, Droit Pénal des affaires, 3éme édition, Dalloz, Paris, 1999.
8. Mireille Delmas Marty, Droit Pénal des Affaires, 2éme édition, DUF, Paris, 1981.

Jugements

1. Cass. Crim, 10 Aout 1981 B.N 244 Rev, Soc, 1983. 369. Note Bouloc, 22 mars 1982, G.P.
2. Trib cour, Seine 14 novembre 1959, D, 1959, J.569.
3. Cass. Crim 30 octobre 1963, Rev soc, 1964, P 35.
4. Cour de Paris 18 mai 1965, Gaz, Pal 26/02/1965.
5. Cass. Crim, 7 Mars 1968, Bull.N.80 affaire des castors angevins.
6. Cass. Crim, 08 Septembre 1971, R S, 1972, P 514, Note Boululoc.
7. Cass. Crim, 19 Octobre, 1971, D 1972 somme 9.
8. Cass. Crim, 15 mars 1972, Bull, crim, N 107, R S, 1973, P 357, Note Bouloc.
9. Cass. Crim 24 avril 1984, Rev des soc, 1985.
10. Cass crim 24 avril 1984, Rev des soc, 1984.
11. Cass. Crim, 30 Avril 1985, Rev de soc 1985, P 833 Note Jean- Patrice storck.
12. Cass. Crim, 27 Octobre 1997, R.S, 1997, P 869, Note Bouloc.
13. Cass. Crim, 26 Février 1998, R S, 3, 1998, Note Bouloc.
14. Trib. Cour de Paris 26 Novembre, 1968, Gaz. Pal 1969, I.309. Cour de Paris du 16 Janvier 1970.

المواقع الالكترونية:

www.wipo/ip/bah

الفهرس

الفهـرس

المقدمة..... 1

الفصل الأول: مدخل للقانون الجنائي للأعمال 5

المبحث الأول: موقع القانون الجنائي للأعمال من تقسيمات القانون ومصادره 6

المطلب الأول: موقع القانون الجنائي للأعمال من تقسيمات القانون..... 6

المطلب الثاني: مصادر القانون الجنائي للأعمال 8

المبحث الثاني: تعريف القانون الجنائي للأعمال و خصائصه 9

المطلب الأول: تعريف القانون الجنائي للأعمال..... 9

المطلب الثاني: خصائص القانون الجنائي للأعمال 13

الفصل الثاني: نماذج من جرائم الأعمال التي تنتمي لقانون العقوبات الأساسي 16

المبحث الأول: جريمة خيانة الأمانة وتطور وظيفتها 16

المطلب الأول: جريمة خيانة الأمانة وفقا للتشريع الجزائري 16

الفرع الأول: الأساس القانوني والعلة من التجريم 16

الفرع الثاني: أركان الجريمة 18

الفرع الثالث: عقوبة خيانة الأمانة 24

المطلب الثاني: تطور جريمة خيانة الأمانة في التشريع الفرنسي 25

الفرع الأول: أحكام جريمة خيانة الأمانة في ظل قانون العقوبات الفرنسي القديم وفقا لمقتضيات نص المادة 408 26

الفرع الثاني: أحكام خيانة الأمانة في ظل قانون العقوبات الفرنسي الجديد رقم 2000-916 لسنة 2000 27

المبحث الثاني: جريمة تبييض الأموال..... 29

المطلب الأول: مفهوم جريمة تبييض الأموال..... 29

الفرع الأول: تعريف جريمة تبييض الأموال..... 30

الفرع الثاني: خصائص تبييض الأموال 31

الفرع الثالث: مراحل جريمة تبييض الأموال 33

المطلب الثاني: أركان جريمة تبييض الأموال 34
الفرع الأول: الركن المفترض 34
الفرع الثاني: الركن المادي 36
الفرع الثالث: الركن المعنوي..... 37
المطلب الثالث: العقوبات المقررة لجريمة تبييض الأموال 38
الفرع الأول: العقوبات المقررة للشخص الطبيعي..... 38
الفرع الثاني: العقوبات المقررة للشخص المعنوي..... 39
المبحث الثالث: جرائم التفليس في مجال الشركات..... 40
المطلب الأول: الأساس القانوني والعلة من التجريم..... 41
سنقسم دراسة هذا المطلب الى فرعين، نخصص الفرع الأول للأساس القانوني بينما الفرع الثاني للعلة
من التجريم. 41
الفرع الأول: الأساس القانوني 41
الفرع الثاني: العلة من التجريم وتحديد المسؤول جزائيا 42
المطلب الثاني: أركان الجريمة 45
الفرع الأول : الشروط المشتركة لقيام جريمة التفليس بصورتيها..... 45
الفرع الثاني: العناصر المكونة للجريمة 49
المطلب الثالث: الجـزاء 51
الفرع الأول: العقوبات الأصلية 52
الفرع الثاني: العقوبات التكميلية..... 52
الفصل الثالث: نماذج من جرائم الأعمال التي تنتمي للقوانين الجنائية الخاصة..... 54
المبحث الأول: جرائم إساءة استعمال أموال وسلطات الإدارة في الشركات التجارية..... 54
المطلب الأول: جريمة إساءة استعمال أموال الشركات التجارية..... 55
الفرع الأول: الأساس القانوني والعلة من التجريم 59
الفرع الثاني: أركان الجريمة 60
الفرع الثالث: الجـزاء..... 68
المطلب الثاني: جريمة إساءة استعمال سلطات الإدارة في الشركات التجارية..... 72

الفرع الأول: الأساس القانوني والعلة من التجريم 73
الفرع الثاني: أركان الجريمة 74
الفرع الثالث: الجزاء 77
المبحث الثاني: الحماية الجنائية للعلامة التجارية (جرائم العلامات التجارية)..... 78
المطلب الأول: الأساس القانوني والعلة من التجريم..... 80
الفرع الأول: الأساس القانوني 80
الفرع الثاني: العلة من التجريم..... 81
المطلب الثاني: العناصر المكونة لجرائم الاعتداء على العلامة التجارية..... 82
الفرع الأول: العناصر المفترضة..... 82
الفرع الثاني: الركن المادي 85
الفرع الثالث: الركن المعنوي..... 92
المطلب الثالث: العقوبات المقررة لجريمة تقليد العلامة التجارية 94
الفرع الأول: العقوبات الأصلية 94
الفرع الثاني: العقوبات التكميلية..... 96
المبحث الثالث: جرائم البورصة (سوق القيم المنقولة) 98
المطلب الأول: ماهية سوق القيم المنقولة (البورصة) 98
الفرع الأول: التعريف بالبورصة..... 98
الفرع الثاني: المقصود بالقيم المنقولة 105
المطلب الثاني: صور جرائم البورصة..... 106
الفرع الأول: جنحة استعمال معلومات امتيازيه غير معلنة 107
الفرع الثاني: جنحة نشر معلومات خاطئة ومضللة 118
الفرع الثالث: جريمة التلاعب بالأسعار في سوق القيم المنقولة..... 122
الخاتمة..... 127
قائمة المصادر والمراجع 128