جامعة لونيسي علي –البليدة–
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون العام

تراجع القاعدة الجزائيّة في مجال قانون الأعمال

أطروحة دكتوراه في القانون
تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية

من إعداد الطالبة
فروج سكينة

تحت إشراف الأستاذة
- د/عيشاوي آمال

أعضاء لجنة المناقشة

رزاقي نبيلة	أستاذة	جامعة البليدة 02	رئيسة
عيشاوي أمال	أستاذة محاضرة "أ"	جامعة البليدة 02	مشرفة ومقررة
خلفي عبد الرحمان	أستاذ	جامعة بجاية	عضوا مناقشا
طباش عز الدين	أستاذ	جامعة بجاية	عضوا مناقشا
بن موسى وردة	أستاذة محاضرة "أ"	جامعة البليدة 02	عضوا مناقشا
القنيعي بن يوسف	أستاذ	جامعة المدية	عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2022/2021



قَالَ تَعَالَىٰ:

﴿وَقُل رَّبِّ أَدْخِلْنِي مُدْخَلَ صِدْقٍ وَأَخْرِجْنِي مُخْرَجَ صِدْقٍ وَاجْعَل لِّي مِن لَّدُنكَ سُلْطَانًا نَّصِيرًا ﴿٨٠﴾﴾

الإسراء: 80

شكر وتقدير

نشكر الله سبحانه وتعالى أولا ونحمده كثيرا على أن يسّر لنا أمرنا
في القيام بهذا العمل.
كما نتقدم بأسمى آيات الشكر والامتنان والتقدير
إلى اللذين حملوا رسالة العلم والمعرفة
ولا يسعنا في هذا المقام إلّا أنّ نتوجه بالشكر الجزيل والامتنان الكبير
إلى الأستاذة المشرفة "عيشاوي آمال" على تولّيها الإشراف على هذه الأطروحة
وعلى كل ملاحظاتها القيّمة
وجزاها الله عن ذلك كل خير،
ويطيب لنا تقديم خالص الشكر والتقدير لأعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بقبول
فحص وتدقيق هذه الأطروحة.
وإلى كل من ساهم في إنجاز هذا العمل وكل من ساعدنا على إتمامه،
وإلى كل من خصّنا بنصيحة أو دعاء.
نسأل الله أن يحفظهم وأن يجازيهم خيرًا.

- فروج سكينة -

الإهداء

إلى من قال فيهم المولى تبارك وتعالى بعد بسم الله الرحمان الرحيم:

﴿وَوَصَّيْنَا ٱلْإِنسَٰنَ بِوَٰلِدَيْهِ حُسْنًا ۖ وَإِن جَٰهَدَاكَ لِتُشْرِكَ بِى مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌ فَلَا تُطِعْهُمَآ ۚ إِلَىَّ مَرْجِعُكُمْ فَأُنَبِّئُكُم بِمَا كُنتُمْ تَعْمَلُونَ ﴿٨﴾﴾

سورة العنكبوت، الآية 08.

إلى كل من يقطنون مملكتي الصغيرة

إلى من كان ملاذي وملجئي،

أمي نورة أبي حكيم إخوتي فريد وسام

أحيا معهم الحاضر ... وأستشرف بهم المستقبل

إلى من تذوقت معه أجمل اللحظات

زوجي نسيم يزيد

أهديهم عملي هذا



- فروج سكينة -

قائمة لأهم المختصرات

قائمة لأهم المختصرات

أولا: باللغة العربية

ج.ر.ج.ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.

ج: جزء.

د.ب.ن: دون بلد النشر.

د.س.ن: دون سنة النشر.

د.ط: د.ط.

ص.ص: من الصفحة إلى الصفحة.

ص: صفحة.

ط: طبعة.

ع: العدد.

ق.إ.ج.ج: قانون الإجراءات الجزائيّة الجزائري.

ق.إ.م.إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ق.ت.ج: قانون التجاري الجزائري.

ق.ت.ف: القانون التجاري الفرنسي.

ق.ع.ج: قانون العقوبات الجزائري.

ق.ع.ف: قانون العقوبات الفرنسي.

ق.و.ف..م: قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

ثانيا: باللغة الفرنسية

Art: Article.
Ed: Edition.
Ibid: Même **R**éférence **P**récédent **C**ite**.**
L.G.D.J: Librairie **G**énérale de **D**roit et de **J**urisprudence.
N.R.E: Les **N**ouvelles **R**égulations **E**conomiques.
N°: Numéro.
Op-Cit: Ouvrage **P**récédemment **C**ite.
P: Page.
PP: de **P**age à la **P**age.
R.A.S.J.E.P: Revue **A**lgérienne Des **S**ciences **J**uridiques, **E**conomiques et **P**olitiques.
R.S.C: Revue des **S**ciences **C**riminelles et de **D**roit **P**énal **C**omparé.
S.A.R.L: Société **à R**esponsabilité **L**imitée.
S.P.A: Société **P**ar **A**ctions.
T: Tome.

مقدمة

يعتبر المال والاقتصاد والتجارة أبرز مقومات الدولة الحديثة، حيث أصبح تطور الدول في الوقت الحالي يُقاس بمعدّل ارتفاع الأَعْمَال التّجاريّة والاقتصادية المنجزة، الأمر الَّذي دفع جميع دول العالم، على اختلاف أنظمتها وقوتها، ومدى تطورها إلى الاهتمام بهذا المجال من خلال البحث عن أنجع السبل لحمايته وتطويره، حيث تُعد الجزائر من الدول، الّتي أَوْلت أهمية كبيرة لمجال الأَعْمَال في سبيل ترقية ومواكبة الركب، وهو ما تجسد بصورة واضحة في ترسانة من الإصلاحات القانونية، الّتي أحدثتها في مختلف الجوانب، الّتي تشتمل عليها حياة الأَعْمَال لما تحتويه من مصالح نوعية.

يُعتبر نجاح تسيير وضبط مجال الأعمال، على اختلاف فروعه أهم الركائز لتحقيق التطور والنجاعة الاقتصادية للسوق والدولة في الوقت ذاته، ولكي تتحقق هذه الفاعلية، لابد من حضور القاعدة القانونية باعتبارها مُقوم كافة التصرفات والأعمال، وينتج عنها تحقيق الرفاهية للمستهلكين والقائمين على المجال، فصحيح أنّ القاعدة القانونية عموما حققت إلى حد ما الفاعلية الاقتصادية إلّا أنّ هذا التطور المتسارع والحركة المستمرة للنشاط الاقتصادي رافقته أيضًا العديد من الممارسات الّتي تُلحق الضرر بالعديد من المصالح الاجتماعية المختلفة[1].

كي تتمكن التشريعات من حماية هذه المصالح المختلفة، الّتي كانت عُرضة للعديد من الانتهاكات الواقعة عن الأَعْمَال الاقتصادية والتّجاريّة اضطرت إلى الإستعانة بالقواعد الجزائيّة الصارمة لضبط وتقويم مختلف أنشطة الأعمال، ووضع حد للتجاوزات الّتي تلحق مصالح الأفراد.

بهذه الطريقة أخذت القاعدة الجزائيّة تتسرب شيئا فشيئا داخل مجال الأعمال، والمجال الاقتصادي إلى درجة التضخّم التّشْرِيعِي وذلك جراء استحواذ السّلطة التّنفيذية عن معالم السياسية الجنائية، نتيجة ضعف السّلطة التّشريعيّة.

أَصبح هذا الطغيان في استعمال القاعدة الجزائيّة يشكل حالة من القلق للأعوان الاقتصاديين، حيث أصبحت الدولة عن طريق كثرة هذه النصوص الجزائيّة الّتي تتوفر على عنصر الإيلام تشكل خطرا عليهم فأصبحوا يعانون من ظاهرة خطر القاعدة الجزائيّة، فبعدما كانت

---

[1]– عالية سمير، عالية هيثم، القانون الجنائي للأعمال التّجاريّة والمالية، المؤسسة الجامعية للنشر والتّوزيع، بيروت، 2012، ص53.

الحاجة ملحة لتدخل المُشَرِّعْ الجزائي في مجال الأعمال، أصبحت في وقت لاحق تشكل حالة من اللأمن القانوني، حيث أصبح الأعوان الاقتصاديون يطالبون بمطلب جديد ألّا وهو اتخاذ القاعدة الجزائيّة وضعية التراجع في مجال الأعمال.

بالنظر لما تتطلبه مقتضيات التطور الاقتصادي والحركة المتسارعة له، بدأ التفكير في مسألة التخفيف من وَطْأ القاعدة الجزائيّة في مجال الأعمال، عن طريق وضع قواعد أخرى جديدة لتحكم المجال بالشكل الَّذي يتماشى مع ما تتطلبه السّياسة الاقتصادية المعاصرة، وتبقى العودة إلى القاعدة الجزائيّة أمر احتياطي يلجأ إليه في حالة عجز هذه القواعد عن ضبط هذا المجال بالشكل المرغوب.

للتخفيف أيضًا من التدخل الجزائي، عمدت التشريعات إلى استحداث قواعد جزائية في مجال الأَعْمَال تختلف عن تلك الموجودة في القانون الجنائـي العام، سواءً ما تعلق بالتجريم والعقاب أو الإجراءات نتيجة للخصوصية الّتي يتمتع بها قانون الأعمال، والّتي تتميز بالمرونة في الردع والّتي تساير في نفس الوقت مرونة قطاع الأعمال، فاستحدثت هناك قواعد لا تتقيد بشكل مطلق بمبدأ الشرعية مع عدم تحديد الرُّكْن المادي بشأنها، إذ أن المُشَرِّعْ لا يحصر عادة الأفعال المجرمة.

هذا ما جعل أيضًا القواعد الجزائيّة المستحدثة لا تخدم لا قانون العقوبات العام لخروجها عن القواعد العامة في التجريم والعقاب، ولا مجال الأَعْمَال بالشكل المضبوط. فأستدعى الأمر أيضًا اللجوء للقواعد الإدارية وبالتحديد للإجراءات الإدارية. ولكن أيضًا القاعدة الإدارية بشكلها التقليدي عاجزة مرة أخرى عن تدعيم عملية الضبط الاقتصادي ممّا أدّى بالتشريعات لإخضاعها لنظام متميز سواءً من الناحية الموضوعية أو الناحية الإجرائية، وذلك في مجال يضمن عدم تدخل الدولة في مجال الأعمال، لذا تّم إسناد مهمة ضبط هذا القطاع لهيئات إدارية مستحدثة ومستقلة من أجل تحقيق حياد الإدارة وتحقيق الحِمَايَة الفعلية في مجال الأعمال.

لكي تتحقق الفعالية المطلوبة من هذه الهيئات، تّم منحها سلطات قمعية تضمّن لها سهولة التدخل لتقويم حالات الانحراف المنتشرة في المجال الاقتصادي عن طريق تسليط عقوبات إدارية تشبه إلى حد بعيد العقوبات الّتي يطبقها القاضي. هكذا صارت السلطات الإدارية المستقلّة تؤدي مهمة تكاملية في مجال الأعمال.

تدرجت تشريعات الدول في نسبة أخذها بنظام القمع الإداري بين من وضع تقنينا خاصا بالعقوبة الإدارية، وبين من اعتمده دون صياغته ضمن تقنين مستقل، فتبعثرت نصوصه بين عدة مجالات[1].

تقوم الدولة باقتضاء حقها في العقاب، عن طريق الدعوى الجزائيّة، ذلك أن الجزاءات الجزائيّة يحكمها الأصل العام القاضي بأنّه لا جريمة ولا عقوبة إلّا بناءً على نص، وبالتّالي فإنّ الأخذ بهذا المبدأ يقتضي بأنّه لا يجوز للإدارة كقاعدة عامة أن تُوقع عقوبات الجزائية على الأفراد، مهما كانت جسامة المخلفات الّتي يرتكبونها، لمخالفتها للنظام العام إلّا أنّ في مجال الأَعْمَال يختلف الأمر حيث تطبق الإدارة الجزاءات الجزائيّة بطابع أخر.

حيث بدأ ذلك بظهور اتجاهات حديثة في سياسة العقاب، وبدأت تضعف قيمة الدعوى الجزائيّة، كأسلوب قانوني لإعمال سلطة الدولة في العقاب، بعدما لوحظ أن جهود المجتمع لمعالجة المجرمين كانت غير إنسانية كإعمال الإعدام على العموم إلى جانب عجز هذه القواعد من تحقيق المساعي الاقتصادية المقررة في مخططات التمنية الأمر الّتي استلزم من هذه التشريعات التخلي عن العقوبات الجزائيّة شديدة القسوة وعديمة الفعالية في مجال الأعمال.

وإلى جانب تَراجُع القاعدة الجزائية في الجوانب الموضوعية لقانون الاعمال، يشهد هذا الأخير تراجع على مستوى القواعد الإجرائية كوجه جديد للتحول في السياسة الجنائية المعاصرة وذلك بالتجاه نحوى البدائل الإجرائية والإعتماد على أساليب الوقاية.

مما لا شك فيه أنّ دور التجريم يهدف بالدرجة الأولى إلى حماية القيم الجوهرية للمجتمع تحت عنوان المصالح الاجتماعية، والّتي تختلف درجة الحِمَايَة فيها باختلاف درجة أهميتها ومدى تأثيرها بالنسبة للمجتمع، غير أن التوجه التّشْرِيعِي الحديث تعداه ليتدخل في حماية المصالح الاقتصادية والصناعية والتّجاريّة وغيرها، ومن ثمة كانت المصلحة أساسية كلما استحق مرتكبها جزاء على حسب جسامة العمل، وهو ما يجسد فكرة ارتباط السّياسة التّشريعيّة بالسّياسة الاقتصادية.

---

[1]– نقلا عن بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2019، ص07.

المعلوم أن القانون ظاهرة اجتماعية، والفكرة القانونية وليدة ظروف استلزمت قيامها وحتمت الأخذ بها كأسلوب تنظيمي وسلوك تقويمي، حيث تمر هذه الأفكار في العادة بثلاثة مراحل: أولاها قيام الفكرة، ثم التعبير عنها، ثم وضع تعريف لها، ونفس الأمر يتعلق بفكرة انسحاب القاعدة الجزائيّة في مجال الأَعْمَال حيث ظهرت للوجود على إثر الغلو الَّذي عرفته القاعدة الجزائيّة في هذا المجال، الَّذي نتج عنه تضخم تشريعي وزوال الأمن القانوني، ثم في مرحلة ثانية تّم البحث عن أدق الألفاظ والمصطلحات للتعبير عنها، والّتي تمثلت في الحدّ من التجريم، الحدّ من العقاب، تقييد التدخل الجنائي، التحوّل عن الإجراء الجنائي، نحو سياسة بديلة. كل هذه العبارات استعملت لتكون رمزا ودلالة لمعنى فكرة التراجع، ليتم في النهاية وضع تعريف لها والّتي تشكل أحد مستوجبات بحثنا هذا.

لهذا بدأت التشريعات تتضمّن نظم ووسائل تهدف للتخفيف من التدخل الجنائي في مجال الأعمال، والإنقاص من حدة وصرامة هذه العقوبات، حيث بدأ الحديث عن مجموعة من النظم المستحدثة، الّتي تهدف إلى تحقيق تَراجُع القاعدة الجزائيّة في مجال الأَعْمَال والّتي تتمثل في نظام الحدّ من التجريم والعقاب، نظام التدخل الاحتياطي للقانون الجنائي، بالإضافة لنظام التحوّل عن الإجراء الجنائي، وباتحاد كل هذه العوامل والتغيرات نتج ما يسمى بالقانون الجنائي للأعمال على اختلاف طبيعة قواعده وتطورها وتحولها.

وقع اختيارنا على مصطلح التراجع، للتعبير عن الوضعية القانونية الّتي اتخذتها القاعدة الجزائيّة في مجال الأعمال، لأنّنا رأينا أنّه المصطلح الَّذي يفيد المعنى ويترجم بشكل مضبوط حالة القاعدة الجزائيّة، مراعين في ذلك مبدأ أنه بقدر ما يصل الاصطلاح للتعبير عن الفكر بقدر ما يعطي لها نسيج الفن القانوني، ومصطلح التراجع في هذا المقام له الدقة والدلالة لدرجة أنه يجسد وضعية القاعدة الجزائيّة في مجال الأعمال، فلا يمكن بأي شكل من الأشكال تركها بالشكل المستفحل الَّذي عرفته في الآونة الأخيرة، ولا يمكن أيضًا إزالتها بشكل مطلق مثلما يطالب بعض المسيرين والأعوان، لكون هذه القاعدة ضابط تقتضيه الأسباب، لكن على التشريعات أن تعلم كيف تستعمله بأسلوب من شأنه أن يحقق التوازن بين المصالح الاقتصادية والمالية والتّجاريّة المتداولة في مجال الأعمال.

ولا يشترط في كل الأحوال، أن تكون اللغة القانونية متماشية مع حرفية المعنى اللغوي للكلمة المعبرة عن الأفكار محل البحث والدراسة، إنّما المهم في الصياغة أن يكون الاصطلاح خاليا من اللبس والإبهام فيما يحمله من معنى قانوني معين، حتى لا يفقد اللفظ النقاوة الفنية للتعبير القانوني فينحرف عن صدق دلالة الفكرة القانونية.

بما أن جرائم الأَعْمَال تمتاز بالسرعة والدقة وصعوبة إصلاح الضرر وشموليتها لتطال كيانات فاعلة في مجال الأعمال، ظهر هناك الاهتمام بفكرة سحب القاعدة الجزائيّة أو التخفيف منها في كل من شقها الموضوعي والإجرائي، لذا الأهمية الأولى هنا تتعلق أساسا بأهمية هذا التحوّل في السّياسة الجنائية.

كما تتجلى أهمية فكرة تَراجُع القاعدة الجزائيّة في قانون الأعمال، من أهمية قانون الأَعْمَال ذاته، لكون هذا الأخير يشكل مَهْدا للعديد من المصالح الداخلية والخارجية للدولة، وكذا مصالح الأعوان الاقتصاديين من جهة والأفراد المستهلكين من جهة أخرى خصوصا أن تراجع القاعدة الجزائية يعتبر من أبرز أوجه التحول في السياسة الجنائية.

يهدف الموضوع إلى تبيان نسبة الإعتماد على القواعد الجزائية في مجال الأعمال، ومحاولة تكوين فكرة عن مدى استجابة المُشرِّعْ الجزائري للأفكار الّتي ينادي بها مختلف الأعوان الاقتصاديين المتمثلة في التخلي عن الجزاء الجنائي بهدف ضمان وحماية المراكزهم القانونية لمختلف المتعاملين، إلى جانب تحقيق الأمن القانوني الَّذي بموجبه تتضح حقوقهم وواجباتهم أثناء ممارستهم لأنشطتهم الاقتصادية والمالية والتّجاريّة.

يهدف أيضًا، إلى تبيان ملامح التراجع في تطبيق القواعد الجزائيّة بشقيها، وكذا الإحاطة بمختلف القواعد المستحدثة ل تنظيم مجال الأَعْمَال على النحو الَّذي لا يؤدي إلى إحداث خلل في التوازن الاقتصادي الَّذي يعتبر أهم دعائم الدولة المعاصرة.

يهدف هذا الموضوع إلى تحديد مدي قدرة فكرة تراجع القاعدة الجزائية على توفير المرونة ومسايرة التطور الَّذي حاذته السّياسة الجنائية في مجال الأعمال، يهدف أيضًا إلى إيجاد موازنة بين التجريم في مجال الأَعْمَال كآلية ردعية لحماية المصالح الاقتصادية للدولة والأفراد، وفكرة تَراجُع القاعدة الجزائيّة كبديل لتحقيق الأمن القانوني للأعوان الاقتصاديين.

باعتبار أنّ لكل موضوع بحث أسباب معينة لاختياره فإنّ موضوع –تراجع القاعدة الجزائيّة في مجال الأعمال–هذه الدراسة تعود لأسباب ذاتية وأخرى موضوعية نعرضها كالتالي:

اهتماماتنا العلمية الّتي انصبت على فكرة تَراجُع القاعدة الجزائيّة في مجال الأَعْمَال لحداثتها وأهميتها في بلورة رؤية جامعة ومانعة تخص التشريعات الجزائيّة المتعلقة بمختلف مجالات الأعمال، وكذا السعي لتحديد فاعلية هذا التحول.

كما لدينا ميول كبير بمجال الأَعْمَال لما فيه من مسائل قانونية تستحق أن تكون محل بحث ودراسة، حيث قمنا بدراسة سابقة في إطار القانون الجنائي للأعمال ممّا ولد لدينا الرغبة في التعمق والبحث أكثر في هذا المجال، الشعور بالاطمئنان حيال البحث.

الرغبة في إثراء الجانب المعرفي، وزيادة الرصيد العلمي، من خلال التعمق في صلب الموضوع وتحليل مختلف المسائل الّتي يطرحها هذا الموضوع، بالإضافة لمحاولة تزويد الباحثين في مجال القانون الجنائي للأعمال برصيد معرفي نظري يساعدهم في بحوثهم ودراستهم، من خلال تسليطنا الضوء على تحولات السّياسة الجنائية في مجال الأعمال.

محاولة المساهمة في اقتراح بعض الحلول للإشكالات القانونية، الّتي يطرحها هذا الموضوع من خلال تحليل مختلف النصوص القانونية الّتي تتوزع بين قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائيّة، ومختلف القوانين التابعة لهم ومناقشة مختلف الأحكام القضائية، وتوظيف مختلف الآراء الخاصة والمناقشات الفقهية والدراسات المتعلقة بالموضوع.

تتلخص الأسباب الموضوعية في حداثة فكرة تَراجُع القاعدة الجزائيّة في مجال الأعمال، فهي مطلب العصر من أجل تطوير الأَعْمَال هذا أولا، وكعامل ثاني أهمية هذا الموضوع بحد ذاته تشكل حافز للدراسة، وثالثا الدور الهام لعناصر مجال الأَعْمَال الّتي تتعلق بالتجارة والاقتصاد والمال.

فاختيارنا لهذا الموضوع نتيجة للتفاعلات الاقتصادية والقانونية الحديثة الكثيرة والمتداخلة ومحاولة لفهم العلاقة التفاعلية بين مفهومين متباعدين نوعا ما على المستوى الأكاديمي، هي من الدوافع الاساسية الّتي دفعتنا إلى تناوله وأبرزت الدوافع الموضوعية كونهما يؤديان وظيفة التنظيم للحياة الاجتماعية والاقتصادية على مستوى الدولة.

كذلك المساهمة في تقديم دراسة، تجمع بين موضوع يتعلق بالسّياسة الجنائية المعاصرة بالدرجة الأولى من جهة، وموضوع اقتصادي مالي من جهة أخرى في قالب قانوني، فإنّ هذه الدراسة تحاول استخلاص العبر من تجارب الدول الأخرى لمحاولة تطبيقها في المجتمع الجزائري. ولكونه موضوع حديث حاولنا إثرائه بالنصوص الجزائرية.

ضرورة التعرف على مختلف المجالات الّتي شملها تَراجُع القاعدة الجزائيّة من خلال عرض مؤشرات هذا التراجع من جوانبه الموضوعية والإجرائية، والبحث عن مختلف الآليات القانونية الّتي قررها المُشُرِّعْ الجزائري إقتداء بالتشريعات المقارنة في سبيل التخفيف من عبء القاعدة الجزائيّة في مجال الأعمال.

التجريم والعقاب في مجال الأَعْمَال تتجاذبه ضرورتين: الأولى تتمثل في حاجته للتدخل الجنائي من أجل مكافحة الجرائم الّتي تنخر الجسد المالي والاقتصادي للمجتمع، وأما الضّرورة الثانية فتتمثل في توفير الأمن للمتعاملين الاقتصاديين الذين يتهددهم خطر القاعدة الجزائيّة نتيجة تخوفهم من أن تتحول هذه القاعدة من حامية إلى مقيدة لروح المبادرة.

انطلاقا من، هنا تثار إشكالية الدراسة من الوضع الَّذي يتأرجح بين الردع الجزائي للتجاوزات في مجال الأَعْمَال والأمن القانوني للأعوان الاقتصاديين، الّتي مفادها تحقيق التوازن بين إعمال التجريم والعقاب، والإجراءات الزجرية في مجال الأَعْمَال كآلية ردعية لحماية المصالح الاقتصادية للدولة والتراجع الَّذي عرفته القاعدة الجزائيّة في هذا المجال، لتحقيق الأمن القانوني للأعوان الاقتصاديين وبالتّالي نتساءل: **كيف تعامل المشرع مع مسألة توظيف القاعدة الجزائيّة في مجال الأعمال؟**

دراسة الموضوع تستدعي إتباع المنهج الاستقرائي من خلال تحليل مختلف القةانين الجزائية في مجال الأعمال، وذلك للوقوف على أهم أوجه التراجع في كلا جوانب القاعدة الجزائية، ومن ثم تحليل الأفكار الّتي ظهرت على إثر أزمة العدالة الجزائيّة وذلك من خلال استقراء الدراسات المتعلقة بهذه المسألة من أجل استنتاج أهم المزايا التي تطرحها فكرة التراجع، مع الاعتماد على تقنية التحليل المقارن بين الحين والأخر للمفاضلة بين السياسات المقارنة في مجال ضبط الأَعْمَال لأغراض تحليلية وتوضيحية.

ومن أجل تكريس التناسب والتجانس بين المنهج والموضوع، فقد استدعت الدراسة توظيف مجموعة من المناهج والمقاربات العلمية الأخرى، إلى جانب المنهج الاستقرائي وذلك في إطار توليفة متكاملة عبر حقول معرفية متعددة، لذا اعتمدنا على المنهج الوصفي التحليلي من خلال دراسة مجموع التحولات في السّياسة الجنائية.

للإجابة عن الإشكالية المطروحة أنفا سيتم تقسيم موضوع البحث إلى بابين؛ حيث يتم تناول فعالية القاعدة الجزائيّة في تحقيق الأمن القانوني في مجال الأَعْمَال **(الباب الأول) الَّذي** يحتوي على فصلين يتعلق أولهما بالتحول عن القاعدة الجزائيّة الموضوعية ويتعلق ثانهما بمظاهر التراجع عن القاعدة الجزائية، ثم التحوّل عن الإجراء الجنائي: نحو الانفراج عن التجريم في مجال الأَعْمَال **(الباب الثاني)** الَّذي يحتوي بدوره على فصلين يتناول أولهما نظام التحوّل عن الإجراء الجنائي في حين يبين الفصل الثاني مظاهر التحوّل عن الإجراء الجنائي.

الباب الأول

فعالية القاعدة الجزائيّة الموضوعية في تحقيق الأمن القانوني في مجال الأَعْمَال

سَاهمت القاعدة الجزائيّة الموضوعية في ضبط مختلف مجالات حياة الإنسان منذ قديم الزمان، حيث كانت أبرز مظاهر تدخل الدولة، وكانت المكنة الّتي يعتمد على فاعليتها لفرض سلطان القانون، ويعول عليها بالدرجة الأولى مقارنة بباقي القواعد القانونية المدنية والإدارية إلى درجة أن تّم إهمال هذه الأخيرة[1].

كما كانت الضابط لحماية الإنسان في حقه في الحياة؛ بأن جرمت فعل القتل وفي سلامته البدنية؛ وبأن جرمت وعاقبت عن مختلف أشكال الضرب والجرح الّتي تخل بالسلامة الجسدية، وكان للإنسان سياجا لحيائه وشرفه وسمعته وأخلاقه؛ بأن تضمّنت التكليف بعدم الإخلال بها وعاقبت عن ذلك بعقوبات متفاوتة، ليس هذا فحسب إنّما سعت القواعد الجزائيّة لحماية الذمة المالية للإنسان، والّتي كان أيضًا مقصد من مقاصد الشريعة الإسلامية مثله مثل الحق في الحياة والدين؛ عن طريق وضع صور مختلفة للتجريم وتحصين الإنسان، ولم يكن حضور هذه القواعد يقتصر فقط لمكافحة الإجرام التقليدي، إنّما عول عليها أيضًا لضبط المجال الاقتصادي، وقمع الجرائم في مجال الأعمال.

حيث وصل الاستعمال الموسع للقاعدة الجزائيّة في مجال الأعمال، في بعض الأحيان ليشكل تهديدا، ويكون القانون على هذا النحو خطرا بعدما كان ضمانة للأشخاص والأفراد والأعوان المتداولة مصالحهم في هذا المجال، فالتعسف في استعمال القاعدة الجزائيّة يتعارض مع مبادئ النّظام الليبرالي الّذي يضم أكبر المستثمرين، والذين يعارضون فكرة إطلاق يد الدولة في ممارسة العقاب دون قيود معلومة ومحددة مسبقا، تتعلق بالتجريم والعقاب فبالنسبة لهذا الاتجاه الّذي يسعى النّظام الجزائري إليه[2].

وعلى الرغم من مساهمة القاعدة الجزائيّة الموضوعية في قمع الجرائم والتجاوزات المتعلقة بالأعمال، إلّا أنّ الأعتماد المكثف على هذه القاعدة، لا يساير الطابع التقني والسريع لهذا المجال،

---

(1)– DESCORPS DECLERE Frédéric, « Pour une réhabilitation de la responsabilité civile des dirigeants », **Revue Trimestrielle de droit commercial (RTD)**, n° 01, Dalloz, Paris, 2003, p26.

(2)–Levasseur Georges, « Le problème de la dépénalisation, archive de la Politique Criminelle, n 6, Paris, 1983, p54.

ما جعل القضاة والأعوان الاقتصاديين غير مرتاحين، حيال هذه القواعد ويتعاملون معها دوما بشكل من الريب والتردد، الأمر الَّذي جعلها تعجز عن تحقيق فاعليتها كقاعدة جزائية.

بناء على ما تقدم من معطيات، ظهرت هناك توجهات سياسة حديثة تحاول التقليل والحدّ من غلو القواعد الجزائيّة، والتقليص منها بشكل عام، وخصت مجال الأَعْمَال بضرورة انسحاب وتراجع القاعدة الجزائيّة الموضوعية منه، وذلك لعدة أسباب، وقد حاولت التشريعات تطبيق هذه السياسات وفقا لكيفيات متعددة تقضي بالتحول عن القاعدة الجزائيّة الموضوعية، وهذا ما سيتم الفصل فيه من خلال **(الفصل الأول)**، من هذا الباب ثم نستشهد بمظاهر التراجع عن إعمال القاعدة الجزائيّة في مجال الأَعْمَال **(الفصل الثاني)**.

الفصل الأول

التحول عن القاعدة الجزائيّة الموضوعية

باتت ظاهرة التضخّم التشريعي، والتدخل الجزائي في جميع تفاصيل حياة الأَعْمَال سمة تُسيطر على السّياسة الاقتصادية، وتُؤثر بشكل لافت على مصالح المتعاملين الاقتصاديين، فزاد عدد طرق تدخلها حتى أرهق المتعاملين فيها، وأثر ذلك سلبا على الاستثمار، وتطور معدّل أرقام الأعمال، فشكل أزمة تعرف بأزمة اللّاأمن القانوني، وهو ما جعل بعض الفقهاء ينادون بسحب هذه القاعدة من بيئة الأعمال.

استجابة لمطلب الأعوان الاقتصاديين، ورجال الأَعْمَال والمال، ومختلف المسيرين والمساهمين في بيئة الأعمال، إلى جانب الفقه القانوني والاقتصادي المتعلق بتراجع القاعدة الجزائيّة بهدف التشجيع مجددا على تطوير واستقطاب الاستثمار من أجل زيادة معدلات الأَعْمَال من جديد، فانتهجت التشريعات سياسات مختلفة تهدف إلى تأمين مجال الأَعْمَال من شدّة القاعدة الجزائيّة ممّا استتبع ظهور عدة نظريات قانونية تفسر توجهات السّياسة الحديثة للحد من الاستعمال المكثف للقاعدة الجزائيّة في إطار سياسة التحول[1].

يراد بكلمة التحوّل في اللغة التنقل من موضع إلى موضع، أو من حال إلى حال، ويقال عن الشيء تحول إذا انصرف إلى غيره[2]، وبالتعبير المركب للكلمة حوله تحويلا فيعني نقله من موضع إلى أخر[3]، فتفيد أيضًا تغير الحال من حال إلى حال[4]، أما عن استعمال المصطلح في المجال القانوني، فإنّه استعمل لأول مرة في اللغة القانونية، في النّظام القانوني الألماني بالتحديد في الشريعة العامة، وذلك قبل وضع القانون المدني الألماني لعام 1896 الَّذي كان في أوائل القرن التاسع عشر[5].

---

(1)– انتصار أحميدة محمد اميسويط، التحول في نظام الإثبات الجنائي، مركز الدراسات العربية للنشر والتّوزيع، الجيزة، 2017، ص23.

(2)– المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، ج1، مطبعة مصر، مصر، 1960، ص208.

(3)– أحمد زكي بدوي، معجم المصطلحات القانونية، فرنسي، انجليزي، عربي، دار الكتاب المصري، ودار الكتاب اللبناني، القاهرة بيروت، 1989، ص72.

(4)– جميل صليبا، المعجم الفلسفي، بالألفاظ العربية والفرنسية والانجليزية واللاتينية، دار الكتاب اللبناني، بيروت، 1972، ص259.

(5)– استعمل مصطلح التحول كمصطلح قانوني للتعبير عن وضعية قانونية تمثلت في أن يزيل الدائن دينا قديما ويستبدل به دينا آخر يقوم على شروط تختلف عن شروط الدين الأول. ثم في فترة لاحقة أستعمله المشرّع الايطالي في قانون

أما التحوّل الَّذي نحن بصدد التطرق إليه فهو يفيد المعنى اللغوي المحدد في المعاجم القانونية، بحيث نتناول اتجاه السّياسة الحديثة في مجال الأعمال، الّتي تقتضي الانتقال من القاعدة الجزائيّة الموضوعية إلى غيرها من القواعد أو الوسائل، والتحول عن القاعدة الجزائيّة قد يكون تحول كلي، حيث يتم الاستغناء عن القاعدة الجزائيّة بشكل مطلق عن طريق إعمال نظام الحدّ من التجريم، أو نظام الحدّ من العقاب وهو ما يتم التطرق إليه **(المبحث الأول)** من هذا الفصل، كما قد يكون تحول جزئي والذي يتخذ بدوره إحدى الشكلين، إما تفعيل نظام التدخل بالحدّ الأدنى للقانون الجنائي وإما التدخل الاحتياطي للقانون الجنائي وهو ما نتطرق إليه **(المبحث الثاني)**.

الإجراءات الجنائية رقم: 447 لسنة 1988 في المادتين 580 و569 تفيد حالات التحول في الإجراءات والّتي تقضي بتحويل الإجراء الخاطئ إلى إجراء صحيح بمعنى إجازته لما لا يكون الخطأ جوهريا، أما الاستعمال الفقهي لهذا المصطلح فقد درج استعمال لدلالة على تحول نظرية العقد، والذي استخدم قبل ذلك في تحويل الوصية إلى تصرف تأميني، أما استخدم المصطلح في الفقه الجنائي فقد جرى استعماله لبيان فكرة الإجازة بأن يحول الإجراء الباطل إلى إجراء أخر صحيح، وذلك بالاعتداد بالقيمة القانونية للعناصر الصحيحة في هذا الإجراء والّتي تسمح بتكوين إجراء أخر صحيح. نقلا عن انتصار أحميدة محمد اميسويط، مرجع سابق، ص24.

المبحث الأول

التحول الكلي عن القاعدة الجزائيّة

أدى الإستعمال المفرط لسياسة التجريم والعقاب عن مختلف الأفعال في بيئة الأعمال، إلى العديد من الصعوبات، لكون هذه الأفعال لا تشكل ظاهرة إجرامية بقدر ما هي ظواهر اقتصادية، تصاحب العملية الّتي تعرفها مراحل إنجاز الأَعْمَال من تسويق المنتجات، والخدمات، وبالتّالي حتى وإن كان للقاعدة الجزائيّة نصيب من المساهمة لقمع هذه الأفعال، إلّا أنّه لا يمكن الاعتماد عليها بشكل منفرد، إنّما ينبغي إدخال كافة القواعد مجتمعة لتحكم سير هذا المجال، الَّذي يعتبر من أهم المجالات سواءً على المستوى الوطني أو الدولي.

ظهرت على ضوء سياسة جديدة، تتضمّن فكرة التخفيف من التدخل الجنائي، ورفع الضغط الَّذي تحتويه القاعدة الجزائيّة كحل لأزمة ألّا أمن القانوني والتضخّم التّشْرِيعِي الَّذي أسفر عن ألّاعقلانية في وضع القاعدة الجزائيّة، في ظل غياب سياسة جنائية واضحة المعالم.

انطلاقا من هذه المعطيات أخذت السّياسة الجنائية[1] المعاصرة تعيد النظر في استراتجياتها المعتمدة في مجال الأَعْمَال، مستهلة البحث عن استراتجيات ومكنات بديلة تشكل متنفسا لرجال الأَعْمَال والأعوان الاقتصاديين، وذلك بعدما إعترف الفقه الجنائي بالأزمة الّتي تمر بها العدالة الجنائية، سواءً من خلال انحراف النّظام القانوني للقاعدة من جهة، وعدم فاعلية الجزاء من جهة أخرى وأيضا كثرة الملفات المطروحة في المحاكم الجزائيّة.

حيث أن الاعتماد على القاعدة الجزائية في مجال الأعمال، أمر لم يحسم بعد بحث بقي بين اتجاه رافض لتدخل القاعدة الجزائيّة ومطالب بإلغائها مطلقا في مجال الأَعْمَال بالحدّ من التجريم والعقاب، وبين من يري ضرورة الإبقاء عليها لأنّها كانت القوام الضابط والمساهم في عملية تنمية

---

(1)– تعرف السّياسة الجنائية؛ بأنها مجموعة من الوسائل والتدابير الموضوعية والإجرائية، الّتي تتخذها دولة ما بهدف قمع الإجرام عن طريق إيجاد حلول علمية وعملية بناءً على المعطيات المتوصل إليها من مختلف العلوم الجنائية، لمزيد من التفاصيل. أنظر: ميموني فايزة، "العقوبة البديلة في النّظام الجزائي"، **مجلة دراسات قانونية، ع 11**، مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية، الجزائر، **2011**، ص**26**.

الأَعْمَال بالمحافظة على مختلف المصالح المالية والاقتصادية والتّجاريّة[1]، أما نحن فقد تبين موقفنا من المسألة من خلال صياغتنا لعنوان هذه الأطروحة ألّا وهو التخفيف من القاعدة الجزائيّة بشكل توائمي، دون الاستعمال المفرط وبدون تفريط مجحف إذا أن هذا العنصر يتعلق بجوانب الإلغاء الكلي.

تَختلف المصطلحات والعبارات القانونية المستعملة لوصف عملية إلغاء القاعدة الجزائيّة الموضوعية من مجال الأعمال، إذ أنّه يستعمل عبارة التحوّل الكلي عن القاعدة الجزائيّة مثلما قمنا بعنونة مبحثنا هذا، أو قد يفيد المعنى ذاته التحوّل المادي عن القاعدة الجزائيّة الموضوعية، أو التحوّل الفعلي والحقيقي عن القاعدة الجزائيّة الموضوعية حيث أن كل هذه التعابير تصلح وتحمل معنى التراجع عن القاعدة الموضوعية بشكله القاطع في مجال الأَعْمَال، وقد استخدم الباحثون هذه التعابير كل حسب زاوية ومنطق بحثه، إلّا أنّها على العموم تحمل نفس الدلالة القانونية.

يُقصد بالتحول الكلي عن القاعدة الجزائيّة الموضوعية عملية إلغاء هذه القاعدة بشقيها التجريمي والعقابي لما، يتعلق الأمر بمصلحة من المصالح الّتي يتم تداولها في مجال الأَعْمَال عن طريق إزالة التجريم أو إزالة الوصف الجزائي عن سلوك كان مجرما بأحكام القانون الجنائي الموضوعي، أو عن طريق إزالة شق العقاب، حيث يتخلى المُشَرِّعْ عن تطبيق العقوبات الجزائيّة، بناءً على هذا فإنّه يتم تناول نظام الحدّ من التجريم **(المطلب الأول)**، ثم نظام الحدّ من العقاب **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

نظام الحدّ من التجريم

تحول نظرة السّياسة الجزائيّة لفعل معين من مشروع إلى غير مشروع، لابد أن يقوم على اعتبارات منطقية مبنية على أساس مراعاة منطق العقل السليم والمعالم العامة الّتي تحكم الحياة في مكان معين وزمن معين، فتأخذ قبل تجريم فعل معين أو إزالة التجريم عنه معيار الخطورة، والأثر ووضعية المصلحة المتوخاة من خلال التجريم أو الإباحة.

[1]– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص123.

تبنت السّياسة الجنائية في إطار التحوّل الكلي عن القاعدة الجزائيّة نظام يتمثل في الحدّ من التجريم، الَّذي لاقى اهتمام كبير، منذ ظهوره أول مرة كفكرة مبدئية إلى أن أصبحت من أبرز النظم المعتمدة في السّياسة الجنائية، وأصبحت مطلبا تقتضيه ضرورة مجال الأعمال[1].

أصبح الحدّ من التجريم أيضًا يترجم مطالب رجال الأَعْمَال والأعوان الاقتصاديين في مجال الأعمال، المتمثل في إزالة التجريم عن الأفعال الّتي يبادرون بها أثناء مزاولتهم لأنشطتهم المالية والتّجاريّة والاقتصادية، هذا المطلب الَّذي أثار العديد من النقاشات في مفهومه بعد النقاش الَّذي عرفه الأخذ به، وللتفصيل في هذا النّظام سيتم التطرق لمضمونه **(الفرع الأول)**، ثم نتطرق لتطبيقاته وتقديره **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

مضمون نظام الحدّ من التجريم

يتداخل مضمون الحدّ من التجريم بالعديد من النظم، سواءً كانت سابقة عنه في السّياسة الجنائية أو تزامنت معه في الظهور، لهذا ينبغي التطرق لمضمونه بعانية دقيقة من خلال التطرق لمقوماته الذاتية حيث يتم تناوله بالتعريف والخصائص **(أولا)** ثم إتباعه بأهم الصور الّتي يتمظهر بها لتتضح لنا الفكرة الّتي يقوم عليها نظام الحدّ من التجريم **(ثانيا)**، والذي يشكل أبرز الصور للتحول عن المجال الجزائي، لكونه أصبح بمرور الوقت ضرورة ملحة للتقليل من المساوئ الّتي أحدثها التدخل الواسع للقاعدة الجزائيّة في الفترة الماضية في مجال الأَعْمَال عموما والمجال المالي والتجاري والاقتصادي خصوصا.

أولا: ذاتية نظام الحدّ من التجريم

تندرج في العادة تحت عنوان الذاتية، تلك العناصر الّتي من شأنها أن تصف الموضوع محل الدراسة والبحث بشكل يرفع كل لبس، وينفض الغبار عن مفهوم قانوني، معين من بين أهم هذه العناصر إدراج التعريف والخصائص والتمييز والإقرار، وسيتم في هذا المقام واستجابة لمتطلبات

[1]– ANCEL Marck, "Pour une étude systématique des problèmes de politique criminelle", Archives de La Politique Criminelle, N° 1, Paris, 1975, p.15.

الذاتية في الميادين القانونية بتعريف نظام الحدّ من التجريم مرفقا بأبرز خصائصه، ثم نتطرق للمبررات الّتي جعلت التشريعات تأخذ به سواءً في المجال الجنائي أو غيره من المجالات.

أ. تعريف نظام الحدّ من التجريم

ليس من السهل إعطاء تعريف جامع ومانع لنظام الحدّ من التجريم، نظرا لحداثة ظهور هذا النّظام في الفقه الجنائي، والاختلاف الفقهي الشديد حول مفهومه، فضلا عن التداخل الّذي يعرفه مع مجموعة من النظم المشابهة له كنظام التدخل الاحتياطي للقاضي الجزائي والتدخل بالحدّ الأدنى للحد من العقاب بشكل خاص.

اعتمادا على ما سبق ينبغي لنا العودة لمختلف المذاهب الفقهية بهدف البحث عن التعاريف المقترحة لهذا النّظام عبر مختلف مراحل ظهوره إلى غاية اليوم، ولتتضح لنا الأفكار نميز بين الفقه التقليدي[1] الّذي يري بأن نظام الحدّ من التجريم ينحصر تطبيقه في الميدان الجنائي فقط، والفقه الحديث الّذي يرى أن هذه النّظام يطبق لصالح قوانين أخرى ومجالات أخرى، والّتي تتعلق بالمجالات الاقتصادية والمالية والتّجاريّة الّتي تشكل مجال الأَعْمَال الّذي هو محور اهتمامنا في هذا البحث.

1. تعريف الحدّ من التجريم في إطار القانون الجنائي

نظرا لحداثة مصطلح الحدّ من التجريم أو كما يعبر عنه بعض الفقهاء إزالة التجريم آثار عميقة تباينت من خلالها الآراء الفقهية في نقاش محتدم[2]، اختلف فيه هؤلاء الفقهاء الأوائل حول تعريف الحدّ من التجريم رغم اتفاقهم في نقطة ابتدائية ألا وهي أن نظام الحدّ من التجريم يعبر عن تَراجُع القاعدة الجزائيّة الموضوعية في شق التجريم في إطار النّظام الجنائي، ومن بين هؤلاء الذين عرفوا الحدّ من التجريم كل من:

---

[1]– نقصد بالفقه التقليدي في هذا التعبير التعاريف الأولية الّتي أوجدها الفقه للتعبير عن تراجع القاعدة الجزائيّة عن بعض السلوكيات الّتي سبق تجريمها ولم تعدّ هناك حاجة لتجريمها لتغير بعض المبادئ الاجتماعية والقيم الدينية.

[2]– لشدة الخلاف الفقهي المتعلق بالحد من التجريم والعقاب عبر عنه **الفقيه لوفاسور** بأنه خلال العقدين الأخيرين عرفت مسألة تحديد المقصود بالحد من التجريم صراعا بربريا وهمجيا وذلك بقوله:

« Nous commençons ici une série de barbarismes entre lesquels, les juristes de tous les pays se débattent depuis deux décennies » Voir LEVASEUR Georges, op. cit, p56.

1.1. تعريف لكريك

كان الفقيه لكريك السباق في وضع تعريف للحد من التجريم، حيث ورد تعريفه في العديد من المداخلات والمقالات العلمية حيث عرفه بأنّه: "**إلغاء التجريم الَّذي يؤدي بالنتيجة إلى إلغاء العقوبة**"[1]، الملاحظ على هذا التعريف من الوهلة الأولى أنه جاء بسيط واضح، وذلك بما يفيد أن الحدّ من التجريم نقيض العملية التّشريعيّة المتمثلة في التجريم، حيث يصبح فعل أو سلوك معين مباح، بعدما سبق تجريمه، عن طريق إخراجه من دائرة الحظر إلى مجال الإباحة المفتوح.

إلّا أنّه بعد التعريف يأتي التمييز ولما أراد الفقيه لكيرك تمييز الحدّ من التجريم عن الحدّ من العقاب رأي بأن هذا الأخير أشمل من الحدّ من التجريم قائلا: "**أن الحدّ من العقاب لا ينحصر في إزالة التجريم فقط إنّما يشمل زيادة على ذلك تخفيف العُقُوبَة أو تعديلها**"[2] بالمعني الواسع لعقوبة سواءً كانت جزائية أو مدنية أو إدارية بشكل لا يدع مجال للعقاب عليها تحت أي تكيف [3].

2.1. تعريف الفقيه كيرشوف

يعد الفقيه كيرشف من أبرز الباحثين في مجال السّياسة الجنائية عموما والحدّ من التجريم والعقاب خصوصا وهو من الأوائل الذين سعوا من أجل إعطاء مفهوم لمصطلح الحدّ من التجريم

---

(1)– M. J. LECLERCQ, « Variations sur le thème pénalisation – dépénalisation », **Revue De Droit Pénal et Criminologie**, Vol 58, n 10, 1978, p807.

(2)– Ibid, op.cit, p811.

(3)– نفس التعليق تقريبا ما توصل إليه أمين مصطفي محمد في كتابه النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري حول فكرة اعتبار لكيرك لحد من التجريم جزء من الحدّ من التجريم جاء تعبيره: يسترسل هذا الرأي قائلا، بأنّه حيث تكون العقوبة هي جزاء جريمة ما فإنّ الحدّ من العقاب بمعناه المطلق يتضمّن إلغاء تلك العقوبة وهذا يعني أن ترفع صفة الجريمة، وهذا ما يطلق عليه الحدّ من العقاب الموضوعي أو في معني أخر الحدّ من التجريم أما بالنسبة للحالات الّتي تحل فيها التدابير الاحترازية وإجراءات الحماية الخاصة محل العقوبة الجنائية ثم أتبعه بعبارة لا يعد هذا حدا للعقاب نتيجة لتقيد محمد أمين مصطفي بتعبير لكيرك لما يتضح بشكل بارز تعليقه وعدم تأييده للموقف إلّا أنّنا بالعودة لتدقيق في عرض موقفه نجده يجد إشكال الخلط ما بين الحدّ من التجريم والحدّ من العقاب. للتفصيل انظر محمد أمين مصطفي، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري، ظاهرة الحدّ من العقاب، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2013، ص19.

معرفا إياه: "**بأنه إلغاء التجريم عن فعل سبق تجريمه ممّا يستتبع إلغاء العُقُوبَة الجزائيّة مع الإبقاء على عدم المشروعية الأدبية أو الاجتماعية**"[1].

عند التدقيق في هذا التعريف، نجده يشكل موقف تبني للتعريف الَّذي جاء به لكريك، فمن خلال صياغته لتعريف الحدّ من التجريم أورد تعريف لكيرك، مبينا موقفه المؤيد موضحا رؤيته نحو التعاريف، والتميز المتعلق بالحدّ من التجريم والحدّ من العقاب، مفسرا موقف لكيرك على أنّه منسجم في مضمونه اللغوي رغم غموضه الاصطلاحي[2].

3.1. تعريف اللجنة الأوربية للمشكلات الجنائية

تندرج اللجنة الأوربية للمشكلات الجنائية ضمن الهيكل العام للمجلس الأوربي، والّتي تعني بالمسائل الجزائيّة بحيث تختص هذه اللجنة بالبحث في مختلف المسائل المتعلق بالسّياسة الجنائية، والتنظيم الجنائي عن طريق القيام بعدة بحوث ودراسات، في إطار مؤتمرات وندوات علمية عالمية وأوربية وهي من بين الجهات الّتي ترى بأن الحدّ من التجريم والعقاب أنظمة تطبق في مجال السّياسة الجنائية حيث تميز في خصوص نظام الحدّ من التجريم بين حد من التجريم قانوني وحد من التجريم فعلي.

الحد من التجريم القانوني حسب تصور اللجنة الأوربية يتمثل في عملية سحب اختصاص النّظام الجنائي في فرض جزاءات عن بعض أنواع من السلوك، عن طريق عمل تشريعي يتضمّن

---

[1]– VA DE KERCHOVE Michel, Le droit sans peines, Aspects de la dépénalisation en Belgique et aux Etats-Unis, Publications Facultés Université aires Saint-Louis, Bruxelles, 1987, P311.

[2]– يبقى هذا التعريف قاصر، ويخلط دوما بين الحدّ من التجريم والحدّ من العقاب سواءً من الناحية الاصطلاحية أو اللغوية لكون هذا الأخير يتصور إلغاء التجريم، إلّا أنّ الفعل يبقي غير مشروع جزائيا تطبق عليه عقوبة بديلة، وهو ما يعبر عنه بالحد من التجريم الجاف، ولكي يخرج الفعل بشكل مطلق لمجال المفتوح والإباحة يكون عن طريق الحدّ من العقاب، إلّا أنّنا نحن نرى في هذه صورة جديدة أو نظام جديد يسمى بنظام التدخل بالحد الأدنى الذي لم يكن معروفا وقتئذ، وهو النّظام الذي سنتولاه بالتفصيل في المبحث الثاني من هذا الفصل، والذي يشكل أحد صور التحول الجزئي عن القاعدة الجزائيّة.

الاعتراف الاجتماعي أو القانوني بمشروعية سلوك معين، مثلما هو الحال في التشريعات الأوربية حيث تّم إباحة فعل الزنا والإجهاض والعلاقة الجنسية بين البالغين[1].

أما بالنسبة للحد من التجريم الفعلي، فهو يشكل عملية التخفيف التدريجي لرد فعل نظام العدالة الجنائية في مواجهة بعض أشكال السلوك، أو بعض المواقف دون أن يطرأ هناك أي تغير على الاختصاص الأصلي للنظام الجنائي، وهذا غالبا ما ينصب عن الجرائم الّتي تخلو من مجني عليه كالتشرد والتسول وحمل السلاح بدون رخصة، وكذا بعض الجرائم المصطنعة، كالجرائم الاقتصادية، أوردت اللجنة أيضًا في تقاريرها مجموعة من الأمثلة عن الحدّ من التجريم، الَّذي يتوافق مع تصورها لمضمون هذا النّظام لعل أهمها تلك السّلطة المخولة للشرطة بعدم التدخل في بعض الحالات الّتي تشكل خلافات اجتماعية أو أسرية وتحيل تلك الوقائع إلى منظمات اجتماعية تنشط في المسألة محل الخلاف وقتئذ[2]، وكذا سلطة الاتهام في عدم متابعة السير في الدعوى طبقا لمبدأ الملائمة، وكذا السّلطة التقديرية لقاضي في أن يقضي بعقوبة في حدها الأدنى، وتعتبر أيضًا أن إلغاء حكم أو مجموعة من الأحكام المتعلقة بالعقوبات بواسطة محكمة دستورية يعد حد من العقاب من نوع خاص[3].

4.1. تعريف الفقيه ليفاسير لنظام الحدّ من التجريم

تمكن ليفاسير من خلال أبحاثه المعمقة في مجال القانون الجنائي، وبالتحديد الدراسات الّتي خص بها كل من الحدّ من التجريم والحدّ من العقاب من وصف دقيق للدراسات الّتي سبقته، كما بين المشاكل والإشكالات الّتي تطرحها عملية تحديد المقصود بكليهما وصف الخلاف القائم بشأنها على أنّه خلاف بربري، إلّا أنّ تعريفه كان ينسجم في نسقه العام مع الاتجاه الَّذي اتخذته اللجنة الأوربية للمشكلات الجنائية، حيث قام هو بدوره بعد طرحه لسؤال: ما هو الحدّ من العقاب،

---

[1]– Conseil de l’Europe, comité européen pour les problèmes criminels, rapport sur la décriminalisation, Strasbourg. 1980, p13.

[2]– بن فريحة رشيد، خصوصية التجريم والعقاب في القانون الجنائي للإعمال، جرائم الشركات نموذجا، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016، ص308.

[3]– برني كريمة، فعالية الجزاء الجنائي في مجال الأعمال، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2016، ص96.

بالتميز نوعين منه حيث يري وجد بالحدّ من التجريم الكلي الّذي يكون بوقف التجريم عن سلوك معين على نحو لا يخضع لجزاء جنائي، حيث يصبح مباحا ثم أستثنى الإباحة المدنية والتّجاريّة والإدارية، وذلك في إطار الأفعال الّتي لا تشكل اعتداء على القيم الأساسية الّتي يقوم عليها مجتمع ما.أما عن النوع الثاني من الحدّ من التجريم حسب البروفيسور ليفاسير فإنّه يتمثل بقاء تجريم سلوك معين، إلّا أنّه لن يبقى خاضع للعقوبات الّتي كانت مقررة له، بل تتقرر له بدائل جديدة خلافا لعقوبات الحبس قصيرة المدة[1].

2. إمكانية تطبيق الحدّ من التجريم داخل القانون الجنائي وخارجه

بعد الخلط الّذي عرفته النظرة الأولية للحد من التجريم، جاء اتجاه جديد ومغاير يقر بأن الحدّ من التجريم يدور حول فكرة التخلي عن النّظام الجنائي لصالح نظام قانوني آخر، وهو الأمر الّذي سندرسه بشكل من التعمق، لكونه يشكل عملية التراجع الّتي نحن بصدد البحث فيه حيث يتم التخلي عن الأنظمة الجزائيّة في بعض الجوانب أو المخالفات المتعلقة بالأعمال لنظم إدارية بالدرجة الأولى وللنظام المدني والتجاري كحالات شاذة.

1.2. تعريف الفقيه ريال

كان ريال بروفيسور ووزيرا لعدل في بريطانيا إلّا أنّ مهنته كوزير لم تمنعه من الاجتهاد في مجاله فكان من بين المهتمين بظاهرتي الحدّ من التجريم والحدّ من العقاب معرفا الحدّ من التجريم على أنّه: "**يتمثل في رفع صفة الجريمة عن فعل معين، كان معاقبا عليه بجزاء جنائي، وبالتّالي يعتبر مشروعا بعد ذلك**"[2].

عند التوقف عند هذا القول فإنّ ريال كان موفقا في تعريفه للحد من التجريم ويتميز عن الآراء السابقة بأن مشروعية هذا الفعل جزائيا بعد إزالة تجريمه لا يعني عدم إمكانية استهجانه اجتماعيا وتجريمه مدنيا أو تجاريا أو إداريا. إلّا أنّ في عملية التميز بين الحدّ من التجريم والحدّ من العقاب مازالت لحد ذاك الزمان عرضة للخلط.

---

(1)– Levasseur George, op-cit, p 57.

(2)– M. REALE, Décriminalisation et Dépénalisation, Rapport présenté à la sixième conférence des ministres européens de la justice, la Haye, 20. 18 mai 1970, Strasbourg, 1970, p31.

2.2. تعريف المؤتمر الخامس للأمم المتحدة للحد من التجريم

جاء المؤتمر الخامس لهيئة الأمم المتحدة المتعلق بمنع الجريمة ومعالجة المذنبين، بتعريف للحدّ من التجريم، الَّذي تّم إدراجه في التقرير النهائي المعد حول مجريات المؤتمر بالشكل التالي تقريبا: "**بأنّه إجراء تشريعي لإضفاء المشروعية على أفعال كانت قبل ذلك تخضع لعقوبات جنائية**"[1].

3.2. تعريف الفقيهة مارتي للحد من التجريم

تشكل دراسات الفقيهة دالماس مارتي أيضًا أهم الدراسات الّتي تقوم على فكرة التخلي عن القانون الجنائي لصالح قوانين أخري، ولا يختلف تعريفها كثيرا عن التعاريف الّتي سبقتها في إطار الاتجاه المعاصر لمضمون الحدّ من التجريم معرفة إياه بأنّه: "**الاعتراف القانوني والاجتماعي لسلوك كان مجرما، ويفترض هذا الاعتراف مشروعية السلوك في الحياة المقبلة بعدما كان مخالفا للقانون**"[2].

حسب هذا التعريف فإنّ إزالة التجريم يعني رفع صفة ألا مشروعية بشكل مطلق عن السلوك الَّذي كان من قبل مستنكرا قانونا واجتماعيا، إلّا أنّها أعابت عليه وجود العديد من الحالات حيث يتدخل التشريع لإعادة الاعتبار لسلوك معين، بإضفاء الشرعية القانونية له إلّا أنّ المجتمع يضل مستنكرا له.

4.2. تعريف الفقيه برادال للحد من التجريم

عبر عن فكرة الحدّ من التجريم بأسلوب مغاير تماما عن ما سبق معبر عنه قائلا: مؤدى الحدّ من التجريم هو اختفاء قانون العقوبات، حيث لا يخرج السلوك المجرم من دائرة القانون الجنائي فقط بل يخرج من دائرة القانون بصفة عامة بأن يصبح مشروعا كليا بإلغاء النص الجنائي

---

(1)– LANTHIEZ Marie- laure, « Vers une dépénalisation du droit des sociétés », **Revue Droit des sociétés**, Dalloz Paris, 2008, p8.

(2)–DELMAS-MARTY Mireille, Droit pénal des affaires, 3eme Edition, Presses Universitaires de France, Paris, 1990, p49.

كليا أو ينصب الحدّ عن الصرامة الّتي يعرفها القانون الجنائي، فيكون الإلغاء منصب شق الصرامة ممّا يوقف المتابعة في مثل تلك الحالات[1].

تعثر هذا الرأي مجددا في وحل الخلط فلما كان الفقيه في الشق الأول قد أفلح إلّا أنّه بعد إدراجه للشق الثاني قد أخفق في التدقيق في المعني ولربما كان قد أصاب في زمانه إلّا أنّ اليوم التخفيف أصبح نظرية جديدة سبق الإشارة إليها.

5.2. تعريف الحدّ من التجريم في الفقه العربي

سبق الفقه الغربي الفقه العربي في تحليل ظاهرة الحدّ من التجريم، إلّا أنّ ما نلاحظه أن الفقه العربي تدارك بعض الخلط، الّذي وقع فيها الفقه الغربي مستغلا الانتقادات الموجهة لهم في محاولات وتصورات عديدة لتعريف الحدّ من التجريم، وسنقوم في هذا العنصر بالتطرق لأهم التعريفات الواردة بشأن الحدّ من التجريم:

حيث عبر الفقيه أحمد فتحي سرور على الحدّ من التجريم بمصطلح سياسة أللاتجريم معرفا إياها: "**سياسة أللا تجريم تتضمّن الإقرار بعدم جدوى التدخل الجزائي لملاحقة السلوك غير الاجتماعي في الوقت الّذي يمكن اللجوء إلى القوانين الأخرى لتقرير الجزاء المناسب لذلك السلوك ليتم الإكتفاء بالجزاء المدني أو الإداري**"[2].

كما قدم الفقيه رمسيس بهنام هو الأخر نظرته الخاصة، الّتي تتعلق أساسا بالجرائم الاقتصادية، الّتي يتمحور عليها موضوع أطروحتنا حيث اقترح تطبيق نظام الحدّ من التجريم في المجال الاقتصادي عن طريق إعطاء السلوك المخالف للأنظمة الاقتصادية الشرعية الجزائيّة وإضفاء أللا شرعية الإدارية على اعتبار حقل الأَعْمَال المجال الخصب لتطبيق نظام الحدّ من التجريم[3].

---

[1]– PRADAL Jean, Droit pénal, Introduction générale, Droit pénal générale, Tom 18eme Edition, Cujas, Paris, 1992, p19.

[2]– أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات بدار الشروق للنشر، القاهرة، **2000**، ص**521**.

[3]– رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، ط2، دار منشأة المعارف، الإسكندرية، **1971**، ص**97**.

ب. مبررات الحدّ من التجريم

تَعددت التيارات الفكرية، الّتي تتعلق بنظام الحدّ من التجريم بين الاعتبارات التقليدية والاعتبارات المتوخاة من هذا المطلب في إطار الأعمال، فظهور الاتجاه الَّذي يدعو إلى عدم الاعتماد على القاعدة الجزائيّة لحل مشكلة الجريمة بصورة عامة، وجرائم الأَعْمَال بشكل خاص لم يأتوا هكذا فقط، إنّما قدموا هناك العديد من الحجج يبررون بها موقفهم، ومن هذه المبررات ما تعلق بالقاعدة الجزائيّة في حد ذاتها، ومبررات أخرى تتعلق بالمصلحة المحمية في مجال الأعمال.

1. المبررات المتعلقة بالقاعدة الجزائيّة

يَري الفقه بأن القاعدة الجزائيّة في حالة أزمة، وذلك من خلال جوانب متعددة، منها أزمة الوجود وأزمة الشرعية وأزمة الفاعلية وهذا ما سنعالجه من خلال العناصر التالية:

1.1. الحجّة المتعلقة بأزمة وجود القاعدة الجزائيّة

تَقوم هذه الحجّة على أساس الإخلال الَّذي تعرفه القواعد الجزائيّة في الصياغة والّتي تلازم البناء الداخلي لتجريم والعقاب، حيث نجد التناقض بين هاجس الأمن ومبدأ الحرية ومحاولة التوفيق بين ضرورات المجتمع[1]، وتأمين الضمانات الكفيلة باحترام حقوق الإنسان، ويعيدون سبب هذا التناقض لمعالجة الجريمة بحد ذاتها وعجز الجهات المختصة من وصف الجريمة ليتمكن الشارع من خلال هذا الوصف من إيجاد كيفية منعها، ووضع رد الفعل الأنسب للأثر المترتب عنها والّتي يمكن على إثرها رسم سياسة جنائية قائمة ومحددة وهادفة[2].

تستدعي هذه السّياسة في جميع مجالاتها أن يعتكف المُشَرِّعْ عند صياغته للمبادئ العامة الّتي يقوم عليها التجريم والعقاب، في إطار الدولة الّتي تقطن فيها المصلحة مراعيا في ذلك المؤشرات الاجتماعية والسياسية، ولا يقتصر تصوره على التطبيق الآلي للنصوص ويهمل

---

(1)– أحمد فتحي سرور، "المشكلات المعاصرة للسياسة الجنائية"، **مجلة القانون والاقتصاد**، عدد خاص، القاهرة، **1983**، ص**457**.

(2)– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص97.

العناصر الأخلاقية والإنسانية الأخرى، الّتي قد تساهم بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في ردع الجريمة في إطار الدفاع الاجتماعي[1].

هكذا يتم تجنب التضخّم التشريعي، وترسخ المبادئ الّتي تحكم المصالح المحمية فتتولد عقلانية السّياسة الجنائية، عن طريق ربط مختلف فروعها بجل الحقائق الّتي تحمل الطابع الإنساني، والّتي أثبتت العديد من الدراسات في مجال العلوم الإنسانية نجاعتها وتأثيرها في الحدّ من الظاهرة الإجرامية.

2.1. الحجّة المتعلقة بأزمة مشروعية القاعدة الجزائيّة

تأزم مشروعية القاعدة الجزائيّة هي المنطلق لظهور المطالبة بالتخلي عن القواعد الجزائيّة، إذ أن استخدام الدولة لأعتى ما في وسعها، من أجل التجريم المفرط في مجال الأَعْمَال رافقه تجاوز لافتة لمبادئ الشرعية الجزائيّة في التجريم، بالخروج عن العبرة من التجريم والمبادئ الّتي تحكم المصالح محل الحِمَايَة والّتي كانت مبررة بالأوضاع الاقتصادية الانتقالية [2]

3.1. الحجّة المتعلقة بأزمة الفعالية

تجسد عدم فاعلية القواعد الجزائيّة في فشل السّياسة الجنائية، وعجز القواعد الجزائيّة عن تحقيق الأهداف المرجوة من سنها، فالتمادي في التجريم والغلو في إصدار النصوص القانونية المختلفة لا سيما التنظيمية منها لم يسفر عنه الفلاح، بل نتج عنه الكثير من الآثار العكسية، الّتي تتمثل أهمها في تَراجُع مستوى تطبيق النصوص وفقدان الفعالية[3].

أما عن الفاعلية في القانون الجزائري فهي تتميز بالشّخصية أي نسبة التطبيق من عدمه تتعلق بالشّخص المشرف عن القطاع بعيدا عن الأسس المرجعية للدولة الجزائرية، ما جعل الجريمة في الجزائر، يتم علاجها بطرق متناقضة ومتنافية، بناءً على تدخلات ارتجالية لا تنبثق من منطق موحد يسهم في تحقيق الفاعلية.

---

(1)– سيدي محمد الحمليلي، السّياسة الجنائية بين الاعتبارات التقليدية للتجريم والبحث العلمي في مادة الجريمة، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2012، ص**159**.

(2)– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، 98.

(3)– أحمد فتحي سرور، "نحو تخطيط جديد للسياسة الجنائية"، **مجلة مصر المعاصرة**، م 59، ع 334، جامعة القاهرة، القاهرة، 1968، ص300.

فلما كانت القاعدة الجزائيّة هي أقوى ضابط لحياة الإنسان بمختلف مجلاتها ينبغي على القائمين على المجال الأخذ بعين الاعتبار هذه الخاصية كميزة لترفع في عدم التدخل في بعض المعاكسات والسلوكات الّتي تقتضيها الظروف في بعض المناسبات، دون إرهاق لإمكانيات الدولة في سبيل تطبيق نص التجريم عن شخص معين، إذ أنّه من أهداف سحب القاعدة الجزائيّة هي الحفاظ على هيبتها أحسن من الإبقاء عليها وعدم تطبيقها وتفعيلها[1].

2. المبررات المتعلقة بالمصلحة المحمية

تتعلق هذه المبررات بالجوانب المتعلقة بالمصلحة المحمية، إذ أنّ إنعدام أو زوال هذه المصلحة لا يستدعي معه الأمر الإبقاء على السلوك المجرم، لكون سياسة الحدّ من التجريم تقوم أساسا على جدوى، ومدى لزوم وملائمة التجريم في قانون الأَعْمَال، ويتفرع عن هذه الحجّة مجموعة من الحجج:

1.2. ضرورة خضوع التجريم لمبدأ الضّرورة والتناسب

انتفاء الضرر أو الخطر الداعي إلى التجريم لسلوك معين ينفي مبدأ الضّرورة، وبالتّالي لا يكون الجزاء الجنائي مناسبا لما تكون هناك إمكانية لتحقيق نفس الحِمَايَة للمصالح الاقتصادية بوسائل قانونية أخرى[2].

2.2. استحداث الجزاءات الإدارية

ظهرت هناك جزاءات إدارية جديدة تميزت بطبيعتها الخاصة عن كافة الجزاءات التقليدية تحمل في طياتها فعالية لردع المخالفات المتعلقة بمجال الأعمال، إذ تكتسي هذه الجزاءات أهمية كبيرة مقارنة بباقي الجزاءات لكونها تستعمل للحيلولة دون البدء أو الاستمرار في النشاط غير المشروع بشكل يتوافق مع طبيعة المصالح في مجال الأعمال، تواكب هذه العقوبات تطور العوامل الاقتصادية وتستبعد التدخل المباشر للدولة ويتول أمر هذه المخالفات ضباط النشاط الاقتصادي

---

[1]– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، 99.

[2]– برني كريمة، مرجع سابق، ص46.

المتخصصين في المجال، ممّا يجعلها أكثر مرونة لاعتمادها على تقنيات مرنة وأكثر فاعلية كونها تتبع من جهات ضبط مختلفة[1].

3.2. منح الحرية التنافسية

تبرر أيضًا فكرة الحدّ من التجريم الخصوصية الّتي يتميز بها مجال الأَعْمَال الَّذي يقوم على حرية المنافسة السرعة والائتمان وبالتّالي في حال تقيد كل السلوكات بالتجريم، فإنّ هذا يخل بالحرية وتقلص المبادرة بالمنافسة ولتوقيع هذا التجريم ينبغي تطبيق العُقُوبَة المقررة له ولتطبيق العُقُوبَة ينبغي اللجوء لعديد من الإجراءات المطولة والّتي لا تتناسب مع خصائص قانون الأعمال[2].

ثانيا: صور نظام الحدّ من التجريم

تختلف صور الحدّ من التجريم بقدر الاختلاف في مفهومه، وباختلاف المراحل التاريخية لتطور معني الحدّ من التجريم، إذ ارتبطت صور هذا الأخير بالتعاريف الفقهية الّتي جاءت متباينة المواقف والآراء في مسألة تحديد مفهومه. إلّا أنّنا نجمل هذه الاختلافات في ثلاثة صور:

أ. إلغاء الوصف الجزائي عن السلوك

تحدث هذه الصّورة عند قيام المُشَرِّعْ بإلغاء النص الَّذي يجرم هذا السلوك، ليخرجه من دائرة التجريم إلى المجال المباح، ولا يعاقب عليه بعد ذلك فيصبح السلوك مشروع لا يترتب عنه أي جزاء مهما كان نوعه جزائيا كان أو مدنيا أو إداريا، ولقد عبر عن هذه الصّورة الفقيه هالس مان بالسلوك الَّذي يوضع خارج اختصاص النّظام الجنائي، بعدما كان فعلا أو نشاطا معاقب عليه جنائيا على نحو يؤدي إلى الاعتراف بمشروعيته القانونية، بحيث لا يخضع لأي نوع من الجزاءات[3].

---

(1)– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص 141.

(2)– أزرو عبد القادر، دهيمي نجاة، "السياسة الجنائية المعاصرة في جرائم الأعمال"، **المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية**، م 3، ع 2، كلية الحقوق، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2019، ص130.

(3)– بوزيدي إلياس، إزالة التجريم عن مخالفات الأعمال: بين وضوح الضوابط و حتمية التكيف مع حياة الأعمال/ مجلة البحوث و العقود و قانون الأعمال، العدد 01، 2022 99.

تمثل هذه الصّورة المثلى أو الدرجة القصوى للحد من التجريم في المجال الجنائي، لأنّها تؤدي إلى خلق مركز قانوني جديد ومعاكس للوضع السابق عن هذه العملية بطريقة مطلقة، إلّا أنّ هده الصّورة لا تعرف تطبيقا من قبل التشريعات إلّا نادرا، فمن الناحية الواقعية لا تقوم المبررات الكفيلة لقيام هذه الصّورة ما دامت المبررات الّتي على أساسها جرم الفعل مازالت قائمة.

تظهر هذه الصّورة في قانون الأَعْمَال فقط في بعض الأفعال غير الخطيرة، والغير العمدية أو الناتجة عن الإهمال الرعونة وعدم الاحتياط إذ لا يمكن الحدّ من العقاب بشكل مطلق بشأن الأفعال الخطيرة، الّتي تهدد رؤوس الأموال والمشاريع الكبرى، فالمطالبة بإزالة التجريم عن هذه السلوكات الّتي تمس هذه الاعتبارات منافي لمنطق التجريم ومنطق السّياسة الاقتصادية، بعدما تنافى مطلقا مع العقل[1].

تكرست هذه الصّورة في التشريع الجزائري بموجب القانون **82-04** المؤرخ في 13 فيفري 1982 المعدّل والمتمم لقانون العقوبات، والذي ألغى أحكام المادة 385 الّتي كانت تجرم بعض الأفعال الّتي يرتكبها وكلاء الصّرف وسماسرة القيم المنقولة، لكون هؤلاء لا يحملون صفة تاجر وفقا للأحكام المقررة في القانون التجاري، وبالتي يشكل إلغاء هذه المادة أبرز الصور للحد من التجريم في التشريع الجزائي[2].

ب. التقليص من نظام التجريم

تتعلق هذه الصّورة بالبنيان القانوني للجريمة بالتحديد في التغير الَّذي يقع على مستوى الرُّكْن المادي أو المعنوي للجريمة إذ أنّه في هذه الصّورة لا تختفي الجريمة من المنظومة التجريمية، بل يتم اختزال مجال التجريم بانحصار عدد الأفعال المكونة للركن المادي للجريمة أو التقليل من نوع القصد المشكل للركن المعنوي، مثل ذلك قيام المُشْرِّعْ باشتراط عنصر العود أو تقليص نظام المسؤولية الجزائيّة ليتعلق فقط بالأعمال العمدية دون الأَعْمَال غير العمدية[3].

ج. إخراج الفعل من الحظر الجزائي وإدخاله في الحضر القانوني

---

[1]– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص132.

[2]–بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص133.

[3]– بن فريحة رشيد، مرجع سابق، ص317.

تتجسد هذه الصّورة لما يتم إخراج الفعل من نطاقه الجنائي، ويتم بعدها إدخاله في صورة جديدة، بإعطائه وصف عدم المشروعية القانونية الّتي قد تكون عدم مشروعية مدنية أو عدم مشروعية إدارية، بحيث يبقي المُشَرِّعْ عن عنصر الإلزام المتعلق بالقيام بعمل معين أو عدم القيام بعمل ما، ولكن عنصر الجزاء الجنائي ينحل ليحل محله جزاء أخر ويطلق على هذه الصّورة إزالة التجريم المباشر[1].

يلجأ إلى مجموعة من المكنات القانونية لتجسيد صورة التحوّل عن القانون الجنائي مع الإبقاء عن الواجب القانوني، وقد تكون هذه المكنات مدنية –تتمثل في البطلان والجزاءات العقدية والتعويض– والمكنات الإدارية – تتمثل في وسائل الضبط والجزاءات الإدارية– والّتي تطبق كإجراءات قمعية أو تدابير وقائية[2].

الفرع الثاني

تطبيقات نظام الحدّ من التجريم وتقديره

تتجه السّياسة الجنائية المعاصرة إلى الحدّ من المغالاة في التجريم لاسيما في مجال قانون الأعمال، وهو نفس الاتجاه الَّذي تبناه الفقه الحديث بانتقاداته لأسلوب الإفراط في التجريم، وتشديد العقوبات الجزائيّة، لما يمثله من انعكاس سلبي على جذب الاستثمارات، وتطوير النشاط الاقتصادي، وقد تجسد هذا الاتجاه في عدة نصوص وتم تطبيقه في بعض المجالات **(أولا)**، وكأي اتجاه حديث فقد خضع نظام الحدّ من التجريم للتقييم وهو ما يتم التطرق إليه **(ثانيا)**.

أولا: تطبيقات الحدّ من التجريم

تقوم سياسة الحدّ من التجريم على إشكالية جدوى ومدى لزوم تدخل القاعدة الجزائيّة في ميدان الأعمال، خاصة نظرا للتطبيق القاسي والصارم لقانون العقوبات في ميدان الأعمال، إذ تثير سياسة رفع التجريم الجزائي فكرة ملائمة إجراء التجريم المطبق على التصرفات المتصلة بالأعمال،

---

[1]– بن جدو آمال، "الحد من التجريم والعقاب في السّياسة الجنائية المعاصرة"، **مجلة الدراسات والبحوث القانونية**، ع 10، كلية الحقوق، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018، ص195.

[2]– بن قري سفيان، "إزالة تجريم قانون الشركات التّجاريّة"، مرجع سابق، ص134.

وخطورة هذه الأفعال. حيث أنه من أبرز تطبيقات الحد من التجريم؛ إزالة التجريم عن أفعال التفليس، وكذا التذبذب الَّذي عرفه رفع التجريم عن أفعال التسيير.

أ. إزالة التجريم عن أفعال التفليس في القانون الجزائري

عرف المُشُرِّعْ الجزائري تطبيقا لسياسة الحدّ من التجريم في مجال أفعال التفليس، بإلغائه للمادة **385** من ق.ع.ج في تعديله بموجب القانون رقم: **82-04** المؤرخ في **13 فيفري 1982**[1]، ذلك بتقليص مجال التجريم من حيث الأشخاص الذين يتابعون بتهمة التفليس بالتدليس أو بالتقصير، مستبعدا بذلك وكلاء الصّرف وسماسرة القيم المنقولة لإنعدام صفة التاجر فيهم كون أنّهم يمارسون نشاطهم بصفة غير مستقلة تطبيقا للمادة **07** من ق.ت.ج.

1. الحد من التجريم والعقابعلى أفعال التفليس في القانون الجزائري

يُشكل رفع التجريم عن بعض أفعال الإفلاس وتضيق نطاقه الشّخصي، أهم تطبيق للحد من التجريم، فقد نظم القانون التجاري الحالات الّتي تشكل جريمة تفليس وميز بين التفليس بالتقصير والتفليس بالتدليس ونص قانون العقوبات على العقوبات المقررة لكل منهما لذا ينبغي لنا التطرق لكل من التفليس والإفلاس الواقعي ليتسنى لنا رصد تطبيق الحدّ من التجريم سواءً في القانون التجاري أو في قانون العقوبات.

1.1. الحد من التجريم عن أفعال التفليس في القانون التجاري

يَقوم الحدّ من التجريم على مجموعة من الظوابط كما سبق وأن أشرنا، فالمصلحة المحمية بموجب القاعدة الجزائرية عند تجريم التفليس هي حماية مصلحة الدائنين والمشروع التجاري. مع ذلك نجد أن هناك أفعال صنفها المُشُرِّعْ الجزائري ضمن أفعال التفليس بالتقصير رغم أنّها لا تمس بالمصلحة العامة المحمية بالقاعدة الجزائيّة والّتي يمكن تصنيفها كالتالي:

---

[1]- انظر المادة **385** من القانون رقم: **82-04**، المؤرخ في 13 فيفري 1982، المتضمّن تعديل الأمر رقم: **66-156** المؤرخ في 8 جوان 1966، المتضمّن قانون العقوبات، ج.ر.ج.ج، عد 7، صادر بتاريخ 16 فيفري 1982.

– فعل ممارسة التاجر لمهنته مخالفا لحظر منصوص عليه قانونا، المصلحة الّتي يتوخاها المُشرِّعْ هنا هي حفظ مهنة التجارة من الانحرافات ولا تتعلق بحماية الدائنين الَّذي من أجلهم تّم تجريم فعل التفليس[1].

– الحكم بالإفلاس على التاجر دون أن يكون قد أوفي بالتزاماته المترتبة عن صلح سابق والّتي تحمل إخلال المفلس بالتزام تعاقدي ناتج عن عقد الصلح المبرم بينه ودائنيه والمصلحة المحمية هنا هي ضرورة تنفيذ الصلح المتفق عليه بين التاجر والطرف الأخر من عقد الصلح[2].

– "**عدم قيام التاجر بالتصريح عن التوقف عن الدفع عن مهلة 15 يوم**" الأمر الَّذي لا ينطوي على إضرار بمصالح الدائنين مادام يحق لهم طلب افتتاح إجراءات التسوية القضائية والإفلاس فكل هذه الأفعال يمكن رفع التجريم عنها لكونها لا تتعلق بمصلحة ظرورية إجتماعيا.

– "**عدم حضور التاجر لدى وكيل التفليسة في الأحوال والمواعيد المحددة**" غموض مضمون المصلحة المراد حمايتها في تجريم عدم حضور التجار وفيه مبالغة في التجريم مادام يمكن لوكيل التفليسة له إلزامية التنقل إلى المحل التجاري ليراجع الأوراق والمستندات بشخصه.

صنفه المُشرِّعْ الجزائري أيضًا تحت أفعال التفليس بالتقصير عدم مسك التاجر لأي حسابات مطابقة تعرف بالمهنة، حيث أنه طبقا للمادة 09 و10 من ق.ت.ج[3]، فإنّ الحسابات الّتي يجب على التاجر مسكها هي دفتر اليومية ودفتر الجرد، وعدم مسكها يحول دون معرفة ما على التاجر من أصول وخصوم، وبالتّالي فإنّ فعل المفلس يمس بمصالح دائنيه وبالنتيجة لا يمكن رفع التجريم على مثل هذا الفعل المؤدي إلى التفليس، ويطبق نفس الحكم على فعل نقصان أو عدم انتظام حسابات التاجر[4].

---

(1)– بوعمامة زكريا، "رفع التجريم عن أفعال التفليس في القانون الجزائري"، **مجلة حوليات جامعة الجزائر**، ع 29، الجزء 2، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2016، ص230.

(2)– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الشركات التّجاريّة، مرجع سابق، ص407.

(3)– المادة 09 و10 من الأمر رقم: **75–59**، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمّن القانون التجاري، ج.ر.ج.ج، ع 78، الصادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975 معدّل ومتمم.

(4)–بوعمامة زكريا، مرجع سابق ، ص 231.

يستعصى إزالة التجريم عن بعض أفعال التفليس بالتدليس المنصوص عليها في المادة **374** من ق.ت.ج[1]، والمتعلقة بـ "**إخفاء التاجر لحساباته وتبديد واختلاسه لكل أو بعض أمواله**" و"**اقراره بديون صورية في ذمته عن طريق التدليس**"، لأن هذه الأفعال خطيرة لكونها تمس بمصالح الدائنين، وتدفع المشروع التجاري للهلاك، ذلك أن إخفاء الحسابات أو الإقرار بديون صورية يحول دون معرفة المركز المالي الحقيقي للتاجر المفلس، ناهيك أنّها أفعال عمدية مصحوبة بسوء نية التاجر المتوقف عن الدفع لعلم التاجر بالضرر الَّذي سيصيب دائنيه ومشروعه التجاري، ورغم ذلك تتجه إرادته لارتكاب تلك الأفعال. هذا ما يشكل الرُّكْن المعنوي للجريمة، وإن كان يمكن رفع التجريم عن فعل التبديد من خلال تصنيفه ضمن أفعال التفليس بالتقصير كونه أقل خطورة من الاختلاس، لأنّه ناتج عن عدم احتياط التاجر كما أن سوء النية مفترض في التاجر[2].

بالتّالي فإنّ رفع التجريم عن أفعال التفليس ينبغي أن يقتصر فقط عن الأفعال قليلة الخطورة الّتي لا تلحق ضرر بالدائنين وذلك بتقليص صور السلوك الإجرامي المشكل للجريمة مع الإبقاء عن تجريم صور السلوك المادي لا تحمل ضرر على مصالح الدائنين والمشروع التجاري ككل.

2.1. رفع العُقُوبَة عن أفعال التفليس في قانون العقوبات

الحد من العقاب نتيجة حتمية للحد من التجريم فلما تقرر عند المُشَرِّعْ إزالة الصفة التجريمية كان من الضروري أن يلغي العقوبات المقررة لهذه الأفعال في قانون العقوبات، إلّا أنّه ما يُلاحظ في قانون العقوبات الجزائري أن العُقُوبَة المنصوص عليها في المادة 383 من ق.ع.ج[3] هي عقوبة واحدة مطبقة عن كل أفعال التفليس المشكل لكل من التفليس بالتدليس والتفليس بالتقصير، بغض النظر عن درجة خطورتها المتفاوتة، الوضع الَّذي يجعل من سياسة تجريم وعقاب التفليس مخالفة لمبدأ التناسب، فرغم أنّ هذه الأفعال كلها تؤدي إلى التفليس، إلّا أنّ العُقُوبَة المقررة لا تناسب وتباين درجة خطورة تلك الأفعال والضرر الَّذي يترتب عليها[4].

---

(1)– المادة 374 من الأمر رقم: **75–59**، يتضمّن القانون التجاري.

(2)– بوعمامة زكريا، مرجع سابق، ص231.

(3)– المادة 383 من الأمر رقم: **66–156**، المتضمّن قانون العقوبات.

(4)– بوعمامة زكريا، مرجع سابق، ص232.

تبين لنا بعد عرض سياسة الحدّ التجريم الخلط الموجود في تصنيف أفعال التفليس من طرف المُشُرِّعْ الجزائري، ممّا يستلزم إعادة التفكير في سياسة التجريم والعقاب المتبعة في أفعال التفليس وأسس التجريم، وجدوى تطبيق العُقُوبَة الجزائيّة، وقد ذهب المُشُرِّعْ الجزائري بعيدا في تجريم أفعال التفليس والعقاب عليها إلى مرحلة ما قبل صدور الحكم المقرر لحالة توقف التاجر عن الدفع تطبيقا لما يطلق عليه بنظرية الإفلاس الواقعي.

2. الحد من التجريم باستبعاد تطبيق نظرية الإفلاس الواقعي

يمكن لرئيس المحكمة بموجب مقتضيات نص المادة **221** من ق.ت.ج أن يأمر بكل إجراءات التحقيق المتعلقة بالتاجر المدين فجاء نصها على النحو التالي: "**لرئيس المحكمة أن يأمر بكل إجراءات التحقيق لتلقي جميع المعلومات عن وضعية المدين وتصرفاته**"[1]. تلتها المادة **222** من القانون التجاري الّتي تقرر أنّه في أول جلسة يثبت فيها لدى المحكمة التوقف عن الدفع فإنّها تحدد تاريخه كما تقضي بالإفلاس أو التسوية القضائية فإنّ لم يحدد تاريخ التوقف عن الدفع، عد هذا التوقف واقعا بتاريخ الحكم المقرر له، وذلك مع مراعاة أحكام المادة 223[2].

1.2. مضمون نظرية الإفلاس الواقعي في شقها الجزائي

يمثل الإفلاس الواقعي أو الإفلاس الفعلي نظرية في القانون التجاري، منشأها القضاء الفرنسي، مضمونها أنّه ليس لصدور الحكم عن القاضي المختص –القاضي التجاري– بشهر الإفلاس لزوم لاعتبار التاجر مفلسا بل يحق للمحكمة الجزائيّة التثبت من توقف التاجر عن الدفع بصورة استثنائية عند النظر في النزاع المطروح عليه، والحكم على التاجر دون انتظار صدور حكم بشهر الإفلاس عن المحكمة المختصة، بمعنى عدم الامتثال للشرط الَّذي يقضي بضرورة صدور قرار الإفلاس من قبل القسم التجاري[3].

---

[1]– المادة 221 من الأمر رقم: **75–59**، يتضمّن القانون التجاري.

[2]– المواد 222 و223 من الأمر رقم: **75–59**، يتضمّن القانون التجاري.

[3]– بوعمامة زكريا، مرجع سابق، ص234.

2.2. ضرورة استبعاد الإفلاس الواقعي

نجد أن تطبيق نظرية الإفلاس في شقها الجزائي يؤدي إلى تناقض في الأحكام والمساس بقرينة براءة المتهم كأن يحكم القاضي الجزائي على التاجر بالإدانة لتوفر صفة التاجر في المتهم ويقضي بعدها القاضي التجاري بعدم إفلاس التاجر لإنعدام صفة التاجر فيه والعكس صحيح الأمر الَّذي يمس بمركز المدين وبشرعية أحكام العدالة، بالتّالي من الأجدر أن يتم إلغاء فكرة الإفلاس الواقعي.

استبعاد تطبيق نظرية الإفلاس الواقعي يتم تقليص مجال التجريم في أفعال التفليس، بحيث لا يمكن إدانة التاجر بجريمة التفليس إلّا بعد صدور حكم عن القاضي التجاري بالإفلاس أو فتح التسوية القضائية، الَّذي يقرر حالة التوقف عن الدفع وتاريخها، كما يحد من تعسف القاضي في الإدانة والعقوبة، وفيه إحترام لقرينة براءة التاجر المتهم، برفع التجريم والعقاب عن أفعال التفليس[1].

ب. إزالة التجريم عن أفعال التسيير

بعد إدراك التشريعات لمسألة أن الفلسفة الجزائيّة القائمة على التجريم في مجال الأَعْمَال أصبحت لا تتلاءم مع حركة التجديد، الّتي طالت القانون الجنائي للأعمال بالشكل المشار إليه سابقا والّتي رافقت ظهور سياسة الحدّ من التجريم في مجال التسيير.

عمد المُشَرِّعْ اعتماد سياسة تهدف إلى منع ارتكاب الجرائم في مجال الأَعْمَال عامة والتسيير خاصة، ولما كانت سياسة الحدّ من التجريم كما سبق توضيحها تقضي إباحة إلغاء نص التجريم بحيث يدخل هذا السلوك أو الفعل المجرم ضمن نطاق الأَعْمَال المشروعة دون أن يترك مجال لتطبيق أيّة عقوبة ولقد جاء تطبيق الحدّ من التجريم في مجال التسيير بصورتين أو أسلوبين وهما كالتالي بيانهما:

1. إلحاق جرائم التسيير بالجريمة العمدية

[1]– بوعمامة زكريا، مرجع سابق، ص234.

اعتناق المُشرِّعْ الجزائري فكرة إزالة التجريم عن فعل التسيير لأول مرة بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته كحكم خاص ثم جاء القانون رقم: **15-12**[1] الذى قرر بدوره رفع التجريم عن أفعال التسيير من الناحية الإجرائية -الَّذي سنفصل فيه لاحقا-، ومن أساليب تطبيق الحدّ من التجريم على أفعال التسيير إلحاق هذه الأفعال بطائفة الجريمة العمدية بدلا من الجريمة غير العمدية أو المادية الّتي تجعل المسير مسؤول عن غير قصد[2].

وهو الأمر الَّذي إعتنقه المُشرِّعْ الجزائري بخصوص جنحة منح امتيازات غير مبررة المنصوص عليها في المادة 1/26 من قانون رقم: **06-01** المعدلة بموجب الأمر رقم: **11-15**[3]، حيث يأتي هذا التجريم في إطار ضمان المبادئ المكرسة من قبل المُشرِّعْ في ظل المرسوم الرئاسي رقم: **15-247**[4] والمتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات في جميع مراحل الصفقة من مرحلة إبرام العقد أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق[5] حيث كانت هذه المادة قبل تعديلها بموجب القانون رقم: **11-15** تشكل عائقا أمام

---

(1)- أمر رقم: **15-02**، المؤرخ في 23 جويلية 2015، ج.ر.ج.ج، ع 40 الصادر بتاريخ 23 جويلية 2015، يعدل الأمر رقم: **66-155**، المؤرخ في **08** جوان **1966**، المتضمّن قانون الإجراءات الجزائيّة، ج.ر.ج.ج ع **40**، صادر بتاريخ **8** جويلية **1966**، المعدّل والمتمم لا سيما بالأمر رقم: **17-06**، المؤرخ في **27** مارس **2017**، ج.ر.ج.ج ع **20**، صادر بتاريخ **19** مارس **2017**.

(2)- بلباي نوال، الوقاية من الخطر الجزائي في المؤسسات العمومية الاقتصادية، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2020، ص173.

(3)- أمر رقم: **11-15**، المؤرخ في 2 أوت 2011، ج.ر.ج.ج، ع 44، المؤرخة في 02 أوت 2011، يعدل القانون رقم: **06-01**، المؤرخ في 20 فيفري 2006، والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر.ج.ج، ع 14، الصادر بتاريخ 08 مارس 2006.

(4)- نصت المادة 1/26 بموجب التعديل على أنّه: "**كل موظف عمومي يمنح عمدا للغير امتيازا غير مبرر عند إبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق مخالفا بذلك الأحكام التّشريعيّة والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات**" من الأمر رقم: **11-15**، المؤرخ في 2 أوت 2011، يتضمّن تعديل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

(5)- بلباي نوال، مرجع سابق، ص174.

المسيرين الذين وجدوا أنفسهم مجبرين على التدقيق في إطار إشرافهم على عملية الصفقات العمومية بل خصوصا أنّها جاءت عامة من حيث التجريم[1].

بحيث تقوم المسؤولية في هذا الصدد بمجرد ثبوت مخالفة الأحكام التّشريعيّة والتنظيمية المتعلقة بالصفقات العمومية، بغض النظر عن ما إذا كان المسير قاصدا المخالفة أم لم يقصدها وبالتّالي سوى عنصر العمد مع عنصر عدم العمد[2].

أما في إطار تعديل المُشُرِّعْ للمادة **1/26** من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بموجب القانون رقم: **11-15**[3]، فقد ألحقها المُشُرِّعْ بطائفة الجرائم العمدية حيث يتطلب المُشُرِّعْ توافر القصد الجنائي العام والمتمثل في العلم والإرادة، باتجاه إرادة المسير إلى إثبات السلوك محل التجريم وعلمه بأن هذا الفعل معاقب عليه قانونا، وعليه فمتى انتفى عنصر العمد، فلا مجال لمساءلة المسير حتى ولو قام بارتكاب السلوك المجرم، وفي هذا الصدد فإنّ المُشُرِّعْ يكون بذلك قد أخذ بمبدأ رفع التجريم عن فعل التسيير بإلحاقه لجريمة المحاباة بطائفة الجرائم العمدية، حيث لا يمكن الحديث فيها عن التكليف الجزائي في الأفعال غير العمدية[4]

2. إباحة السلوك المجرم

من ضمن آليات رفع التجريم عن فعل التسيير أيضًا، القيام بإباحة السلوك المادي المجرم بموجب النصوص الجزائيّة الّتي تجرم عملية التسيير في إطار المؤسسة العمومية الاقتصادية. ومضمون الإباحة في هذا الصدد، يكون من خلال نزع الصفة الجزائيّة عن السلوك المجرم، بحيث يصبح إتيان المسير لإحدى صور الإخلال في أعمال التسيير كما أشارت إليه المواد، لا يدخل في دائرة المحظور جزائيا، حيث يصبح فعل مشروع وللأسف فإنّ هذا النوع من رفع التجريم ثم في

---

(1)- مرسوم رئاسي رقم: **15-247**، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمّن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر.ج.ج، ع 50، المؤرخة في 20 سبتمبر 2015.

(2)- إذ تّم إدانة مسيرين بمجرد ثبوت الركن المادي حيث تقوم الجريمة بمجرد مخالفة حكم تشريعي أو تنظيمي وبالتّالي فكانت تعتبر جريمة مادية بحتة. انظر بلباي نوال، مرجع سابق، ص171.

(3)- المادة 1/26 من القانون رقم: **11-15**، المتضمّن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

(4)- بلباي نوال، مرجع سابق، ص175.

النّظام الجزائري في شكل شخصي غير مشروع بحيث اقتصر تطبيقه على بعض المسيرين دون غيرهم في العديد من القضايا الّتي هزت النّظام المؤسساتي الجزائري، وذلك بعيدا عن منطوق النص القانوني[1].

ثانيا: تقييم نظام الحدّ من التجريم

سبقت الإشارة من قبل إلى أن نظام الحدّ من التجريم كان محل خلاف فقهي من حيث المفهوم ومن حيث الإقرار. فهو كغيره من الأنظمة القانونية عرضة للتقيم والنقد والنقاش وكأي ظاهرة في العلوم الإنسانية والاجتماعية، فإنّه يبقى نظام نسبي له مزاياه وعيوبه ما يجعله دوما محلا للتعديل والمراجعة، وإن لم يصمد هذا النّظام أمام الانتقادات الموجهة له، فإنّه يزول ولكن ما دمنا بصدد مناقشته فهو قائم على مجموعة من المحاسن والعيوب حيث ذهب المؤيدين إلى إبراز المزايا المتعلقة به **(01)** وأما المعارضون فقد ركزوا على عيوبه **(02)**.

أ. مزايا نظام الحدّ من التجريم

المناداة بنظام الحدّ من التجريم، داخل النّظام الجنائي كان بسبب الانتقادات الموجهة لسياسة التجريم، في ظل هذا القانون من كثرة النصوص والتضخّم وعدم الفاعلية إلّا أنّ تطبيقه في قانون الأَعْمَال لم يتم تبريره بعيوب القانون الجنائي التقليدي فحسب، إنّما استند دعاة هذا النّظام لحجج قوامها مميزات هذا النّظام والّتي يمكن تلخيصها فيما يلي:

- الحد من التجريم يعني الجرائم البسيطة الّتي لا ينطوي السلوك فيها على خطورة إجرامية، لهذا لاقى هذا النّظام ترحيبا من الفقه والتشريعات بالنسبة للجرائم البسيطة الّتي يعاقب عليها في العادة بالغرامة المالية.

- الحد من التجريم يستهدف المجالات غير الحساسة والمرنة الّتي لا تستدعي كل تلك الإجراءات لإنجاز العملية التّشريعيّة من أجل تجريمها وحظرها ولا تستدعي ذلك الكم الهائل من

[1]- بلباي نوال، مرجع سابق، ص.ص175-178.

الإجراءات الجزائيّة من أجل إثباتها والعقاب عليها بمجرد غرامة مالية بسيطة أو عقوبة حبس قصيرة المدة ترتتب عنها نتائج معاكسة لا يحمد عقباها[1].

- الحد من التجريم بمثابة متنفس لرجال الأَعْمَال والأعوان الاقتصادين الذين سيكونون في راحة نفسية ممّا ينمي لديهم روح المبادرة وتقوية أعمالهم للنهوض بالاقتصاد الوطني.

- الحد من التجريم يفتح أطر المنافسة والحرية الاستثمارية ممّا يرفع رأس مال الأعمال[2] وخلق روح تنافسية مستمرة خالية من القيود المعرقلة، وبعيدا عن رهبة القانون الجنائي الَّذي لا يفقه القائمين على تطبيقه أدنى فكرة عن المنافسة وقواعدها.

ب. عيوب نظام الحدّ من التجريم

التسليم بنظام الحدّ من التجريم لم يكن سهلا، بل حتى الوقت الحالي تبقي إشكالية التسليم به من عدمه قائمة لأن فكرة استبعاد القاعدة الجزائيّة من مجال الأَعْمَال وباقي المجالات الاجتماعية فكرة يصعب تقبلها في المنطق القانوني والفكر السائد في المجتمع. فطالما ساد الاعتقاد أن القاعدة الجزائيّة هي المقوم والضابط لمختلف الانحرافات والإخلالات الّتي تمس الجوانب الاقتصادية والاجتماعية، وذلك بما تمتاز به من خصائص فهي تحمل أقصى درجات الشدة لمواجهة مختلف الانحرافات، الّتي تمس بنظام الأعمال، لذا إنتقد نظام الحدّ من التجريم الَّذي يقوم على فكرة إلغاء القاعدة الجزائيّة من عدة جوانب.

يذهب البعض من الفقهاء للقول بأن سياسة الحدّ من التجريم في قانون الأَعْمَال تؤدي إلى نتائج عكسية لكون عملية إلغاء تجريم فعل أو سلوك معين، سينتج عنه بالضّرورة ارتفاع نسبة الارتكاب لهذا الفعل، فإزالة الرهبة الّتي تجسدها القاعدة الجزائيّة في النفوس من ردع خاص وعام من شأنه التشجيع على إتيان ذلك الفعل بشكل مطرد[3].

يزداد هذا الأثر المعاكس بالنظر لطبيعة الجرائم المرتكبة في مجال الأَعْمَال فهي جرائم مصطنعة لا تلقى استهجان من أفراد المجتمع ممّا يجعلهم في إقبال دائم لإتيانها لما كان هذا

---

[1]– برني كريمة، مرجع سابق، ص160.

[2]– DELMASMARTY Mireille, la mondialisation chances st risques, Recueil Dalloz, Paris, 2008, p128.

[3]– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص162.

السلوك من الأساس مقبول اجتماعية[1]، فإنّ إباحته قانونا تشجع على توسيع نطاق ارتكابه بإزالة العقبة الثانية والثالثة من تفسير "**بيناتل**" للاستعداد الإجرامي، والّتي تتمثل في رهبة القانون واستنكار المجتمع.

فرضا أن المُشُرِّعْ سيقوم بإلغاء التجريم فيما يتعلق بأفعال التهريب أو المعاملات المصرفية المنافية لقانون الصّرف، أو السماح بالتهرب الضريبي، فلا يكون هناك أي رد فعل من قبل القانون بعدما لم يكن له أي رد فعل اجتماعيا، فإنّ هذا الوضع سيؤدي حتما الاستفحال هذه الأفعال ويجعل خزينة الدولة الممول للمشاريع فارغة، لذا جاء المعارضون بمجموعة من المبررات يبنون عليها موقفهم المحارض لانسحاب التجريم في مجال الأَعْمَال على النحو التالي:

1. خطورة بعض الأفعال على الاقتصاد الوطني

ترتبط بالاقتصاد الوطني العديد من الأفعال الّتي تنخر بقوامه وتزعزعه، مشكلة بذلك أخطر ضرر، إذ أن إزالة التجريم في المعاملات الجمركية والضريبية مثلا؛ يعدم المصدر الأساسي لخزينة الدولة، وإزالة التجريم عن أعمال التهريب يجعل الموارد الداخلية تزخر بها الأسواق الخارجية وتفتقر لها الأسواق الداخلية، وترك المجال أمام الشركات التّجاريّة، ورفع الرقابة عن المؤسسات المالية يجعل مجال الأَعْمَال منظمة إجرامية مضادة[2].

2. غياب الضمير المهني عند بعض رجال الأعمال

يتعلق هذا الانتقاد بالجانب النفسي لبعض رجال الأعمال، حيث يتخلى هؤلاء في مرحلة من مراحل نشاطهم عن ضمائرهم، بحيث يقعون في فخ المال وينسون القيم والمبادئ فيخيل لهم أن كل شيء في هذا العالم يباع ويشترى كأي خدمة أو منتوج، فيسعون لكسب المال بشتى الطرق على اعتبار أنّه هو الوسيلة المثلى لتملك مختلف الحوائج، حتى وإن اقتضى أمر الحصول على المال إتيان جريمة أو مجموعة من الجرائم[3].

3. سهولة القيام بجرائم الأَعْمَال لتوفر الإمكانيات

---

[1]– أحمد فتحي سرور، "المشكلات المعاصرة للسياسة الجنائية"، مرجع سابق، ص426.

[2]– محمود نجيب حسني، علم العقاب، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983، ص66.

[3]– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الشركات التّجاريّة، مرجع سابق، ص164.

يتكون لدى رجال الأَعْمَال والأعوان الاقتصاديين سلطة ونفوذ عند احترافهم لنشاط في مجال الأعمال، كما تنشأ عندهم وسائل وإمكانية، يتم اللجوء إليها في الآونة الأولى لأهداف أمنية وتأمين الأَعْمَال لتنامي هذه السّلطة على النحو غير المرغوب فيه، فيقوم رجال الأَعْمَال باستغلال نفوذهم وقوتهم من أجل تسهيل سبل الجريمة، بحيث يستطيعون أن يرتكبوا أي جريمة مهما كانت صعبة، بطريقة أسهل ممّا لو ارتكبها شخص عادي، إذ أن جرائم التهريب الكبرى والمتاجرة غير المشروعة تتولها شركات عالمية خلف الظاهر[1].

4. مصلحة المستهلك

يعد المستهلك المحور الأساسي لمشاريع الأعمال، فهو مصدر الطلب الَّذي يتم على إثره تقديم عروض ومشاريع الأَعْمَال في مكان معين، وبالتّالي فمصلحة هذا الأخير في هذا المجال تتعرض لمساس من عدة جوانب، وقد يكون هذا المساس مسلط بشكل مباشر على مصلحته لما لا تتوفر هناك رقابة عن الأسعار المقررة للسلع والخدمات الّتي تنشأ عن مختلف الاستثمارات ومراقبة جودة المواد المتداولة، ومصادر هذه الأموال المستثمرة، كما يمكن أن يخل الحدّ من التجريم بمصلحة المستهلكين بشكل غير مباشر لما لا يتم تنظيم المنافسة، ولا توضع لها أي ضوابط ممّا يجعل الأعوان الاقتصاديين في صراع بدون قواعد تنصرف أثاره الوخيمة لأضعف عنصر في هذه البيئة ألا وهو المستهلك[2].

5. السّياسة المنتهجة في إعمال الحدّ من التجريم

تطرح مسألة الحدّ من التجريم العديد من الإشكالات من حيث كيفية إعمالها وأولها؛ تتعلق بالتباين في الدول والتشريعات المقارنة حول الإستراتيجية المتبعة لتطبيق هذه السّياسة. بل أكثر من ذلك هناك دول تقوم بتطبيقها ودول أخري لا تطبقها، حيث يمكن أن يؤدي تطبيق سياسة الحدّ من التجريم في دولة معينة ممّا يؤثر بطريقة غير مباشرة على دولة أخرى لا تتبع سياسة الحدّ من التجريم في ذاك القطاع، وأبرز مثال يمكن استحضاره للتعبير عن هذه الوضعية قيام الدولة برفع

---

[1]– برني كريمة، مرجع سابق، ص21.

[2]– DU MAlRS Bertand, Droit public de la régulation économique, Presses de Sciences Politiques, Dalloz, Paris, 2004, p95.

التجريم عن مجموعة من السلوكات، أو حتى إهمالها لرقابة على بعض المجالات، يجعلها وجهة ومقصد لعديد من المشاريع الاستثمارية ومهد للحركة الاقتصادية، فتمركز فيها كل الأنشطة لتحرم من ذلك باقي الدول الّتي لا تتبع سياسة الحدّ من التجريم من الاستثمار واستقطاب رؤوس الأموال[1].

أشير لهذا الإشكال من قبل العديد من المؤتمرات الدولية المتعلقة بالتوجهات المعاصرة للسياسة الجنائية[2]، ومن أبرز الذين عقبو على هذه المسألة اللجنة الأوربية للإشكالات الجزائيّة الّتي رأت في إزالة تجريم سلوك معين في دولة ما، قد يشكل إغراء وحافزا لأفراد باقي الدول الّتي لم تتبع نفس النهج في عملية تطبيق السّياسة الجنائية للتوجه نحوى تلك الدول وهجر دولهم طمعا في ممارسة ذلك السلوك بشكل حر دون تكليف أو حظر مثلما هو عليه الأمر في بلدانهم[3].

6. فكرة الحدّ من التجريم فكرة خيالية

ذهب الفقه المعارض لفكرة الحدّ من التجريم للقول بأن إزالة التجريم ضرب من الخيال لا يمكن تجسيده في الواقع القانوني لنطاق الأعمال، إذ لا يتصور هؤلاء بأن تتخلى أي دولة مهما كان نظامها المتبع في الحكم أو الاقتصاد، بشكل مطلق عن القانون الجنائي في شأن ضبط قانون الأعمال.

المطلب الثاني

نظام الحدّ من العقاب

مصطلح الحدّ من العقاب هو مصطلح رصين وعصري[4]، استعمل للتعبير عن التوجهات الحديثة للسياسة العقابية في إطار الترشيد العقابي، ظهر للساحة الفقهية في منتصف القرن

---

(1)– LANTHIEZ Marie -Laure, « Vers une dépénalisation du droit des sociétés », **Revue Droit de Sociétés**, Dalloz, Paris, 2008, p 7.

(2)– COULON Jean-Marie, « Dépénalisation de la vie des affaires », **Revue Lamy Droit des Affaires,** n°1, France, 2008, p323.

(3)– بن فريحة رشيد، مرجع سابق، ص323.

(4)– بلعربي عبد الكريم، "عبد العالي بشير، الحد من العقاب في السياسة الجنائية المعاصرة"، **مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة**، ع 21، مركز جيل الأبحاث، 2018، ص47.

العشرين، لما ثارت المشاكل المتعلقة بفعالية الجزاء الجنائي، خصوصا ما تعلق بالعقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة.

مثلما كان الأمر مع الحدّ من التجريم، كان الأمر كذلك بالنسبة للحد من العقاب، فهما نظامان متلزمان من حيث الوجود، والاختلاف الفقهي حول مفهومهما وإقرارهما وقد امتد التماثل لأسباب الوجود، وكذا الانتقادات الموجهة لهما، على اعتبار أن كليهما من التوجهات الحديثة للسياسة الجنائية الحديثة والمعاصرة في خصوص القانون الجنائي للأعمال لجأت إليهما مختلف التشريعات للتحسين من مستوى فعالية قوانينها[1].

استقرينا في المطلب السابق بأن الحدّ من التجريم بما يحمله من معاني، وما شمله من اختلاف، إلّا أنّه يهدف أساسا إلى إخراج الفعل من دائرة التجريم، ودائرة عدم المشروعية الجنائية إلى مجال المشروعية والإباحة، وفقا لما سبق تفصيله، فإنّ الحدّ من العقاب يتعلق بشق الجزاء من القاعدة الجزائيّة الموضوعية.

بالتّالي مثلما سبق التفصيل في موضوع الحدّ من التجريم فإنّه سيتم أيضًا دراسة الحدّ من العقاب على نفس النحو وذلك من خلال التطرق لمضمونه **(الفرع الأول)**، ثم التطرق لتطبيقاته وتقيمه **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

مضمون نظام الحدّ من العقاب

يتمثل مضمون نظام الحدّ من العقاب في التحوّل عن الجزاء الجنائي، الَّذي يتم من خلاله تطبيق أنظمة عقابية بديلة، مثل العمل للنفع العام والسوار الإلكتروني أو عن طريق رفع الصفة التجريمية عن فعل معين، وفقا لمقتضيات قانون العقوبات ليصبح مشروعا من الناحية الجنائية[2]، إلّا أنّه يضل غير مشروع طبقا لقوانين أخري، فتقرر لذلك الفعل العقوبات المقررة في تلك القوانين،

---

[1]– محمد أمين مصطفي، الحدّ من العقاب في القانون المصري والمقارن الدار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1993، ص78.

[2]– ROUJOU DU BOUBEE Gabril, Vers la dépénalisation du droit de la concurrence » **les petites affiches nº 38,** France, 1988, p 11.

والجزاء الَّذي يخلف الجزاء الجنائي في ميدان الأَعْمَال غالبا ما يكون الجزاء الإداري، الَّذي تفرضه هيئات إدارية جديدة بدلا من القضاء الجنائي.

حتى يتسنا لن التعمق في مضمون نظام الحدّ من العقاب، ينبغي علينا التطرق للعناصر الّتي تبرز ذاتيته ليكون نظام قائم بحد ذاته **(أولا)**، ثم يتم التطرق لصور الحدّ من العقاب **(ثانيا)**.

أولا: ذاتية نظام الحدّ من العقاب

تعد العناصر الذاتية المكونة لفكرة قانونية أبرز الزوايا، الّتي ينبغي على الباحث العلمي الإلمام بها والتفصيل فيها، لأنّها تشكل قوام بحثه ومفتاح رفع البس عن الأفكار والألفاظ الّتي يستخدمها في بحثه، ونحن في إطار فكرة عدم الإسراف في الجزاء الجنائي، الّتي تجسدت في نظام الحدّ من العقاب سنقوم بدورنا بإبراز المؤشرات الذاتية لهذا النّظام من خلال تعريفه **(أ)**، وإبراز خصائصه ومبرراته الّتي يقوم عليها ليكون نظاما قائما بحد ذاته **(ب)**.

أ. تعريف نظام الحدّ من العقاب

كثيرا ما لا يكشف الاختلاف والتباين الفقهي عن جوهر الاختلافات الواقعية بقدر ما تتصرف هذه الاختلافات إلى طريقة استخدام الألفاظ والكلمات، لذا أكد العديد من فقهاء القانون على ضرورة الاهتمام بتحليل الكلمات القانونية، واحترام معايير الدقة في استعمالها إلى جانب الاهتمام بطبيعة الكلمات وسلامة اللغة القانونية ليس هذا فقط، إنّما ينبغي أيضًا تحليل العلاقة بين الكلمات ومعانيها وواقعها القانوني والاجتماعي والاقتصادي، في إطار توجه السّياسة العامة للمجتمع. حيت تطرقنا لهذا التدقيق لكون فكرة الحدّ من العقاب عانت من الخلافات الّتي لمست الحدّ من التجريم باعتباره يتم فقط في إطار القانون الجنائي أم يمتد ليشمل التخلي عن هذا الأخير لصالح قانون أخر.

1. انحصار الحدّ من العقاب في القانون الجنائي

أيد هذا الاتجاه العديد من الفقهاء الغربيين، واللجان الدولية المتخصصة في المجال، وهو يضم نفس الفقهاء الذين يرون أن الحدّ من التجريم، يتم فقط في أطر القانون الجنائي، لكون ظاهرة الحدّ من التجريم والحدّ من العقاب ظاهرتان متلازمتان في الدراسة، مثلما كانتا متلازمتان في الظهور، فكل الدراسات الأولية انصبت عليهما معا دون فصل، لذا سنتعرض لهذه التعريفات

الداخلة في هذا الاتجاه وفقا للكيفية الّتي سبق إتباعها في تعريف الحدّ من التجريم، لكن من الزاوية الثانية المتمثلة في الحدّ من العقاب:

1.1. تعريف الفقيه لكريك للحد من العقاب

عرف الفقيه لكريك الحدّ من العقاب في إطار عملية التميز بينه وبين الحدّ من التجريم فجاء تعريفه مباشرة بعد تعريفه لحد من التجريم كمايلي: "... **الحدّ من العقاب لا يتحدد فقط بالحدّ من التجريم وإنّما يشمل فضلا عن ذلك كل أنواع التخفيف أو التعديل للجزاءات المقررة لجرائم الّتي لم يتم إلغاء تجريمها**"[1].

سبق أن تّم التعليق على موقف لكريك الَّذي يعتبر الحدّ من التجريم صورة من صور الحدّ من العقاب، وأشرنا للخلط الَّذي اعترى موقفه هذا مقارنة لما استقر عليه الفقه الحديث.

2.1. تعريف الفقيه كيرشوف للحد من العقاب

سَار في اتجاه التأييد الدائم للفقيه لكريك، حيث وافقه أيضًا في مسألة مفهوم الحدّ من العقاب واستند دوما للناحية اللغوية، والتأكيد على موضع أداة النفي، ليؤكد على فكرة احتواء الحدّ من العقاب للحد من التجريم، وبالتّالي حسب رأيه لا يعد الحدّ من التجريم إضفاء للمشروعية على سلوك تّم إلغاء تجريمه بالفعل، كما لا يقصد بالحدّ من العقاب تقرير جزاء بديل. وقد انتقد من قبل بعض الفقهاء في هذه المسألة بالقول: أن النتائج المنبثقة عن هذا التحليل اللغوي تعارض مع المنطق العملي في الميدان القانوني، فكيف يمكن تصور إلغاء التجريم لسلوك معين، ومع ذلك لا يكون مشروعا، إذ أن المنطق القانوني يقتضي أنّه إذا ألغي التجريم عن فعل معين فإنّه يكون مشروع على الأقل من الناحية الجنائية[2].

أما من ناحية الحدّ من العقاب فقد كان كيرشوف أكثر توسيعا لنطاقه حيث تعرض لفكرة الحدّ من العقاب النسبي، الّتي قال بأنّه كل شكل من أشكال التخفيض داخل النّظام الجنائي ويحدث ذلك لما يعاقب على الجنايات بالعقوبات المقررة لجنح ويعاقب في الجنح بالعقوبات المقررة

---

(1)– J. LECLERC, op.cit, p811.

(2)– VAN DE KERCHOVE Michel, op. cit, p311.

لمخالفات، والحدّ من العقاب المطلق الّذي يتم بموجبه إلغاء العُقُوبَة في مواجهة سلوك معين بشكل كلي.

3.1. تعريف اللجنة الأوربية للمشكلات الجنائية

من المسائل الّتي شغلت أيضًا اهتمام اللجنة الأوروبية للمشكلات الجنائية مسألة الحدّ من العقاب، وقد عُرفت سياسة الحدّ من العقاب على أنّها: "**جميع أنواع تخفيف العُقُوبَة داخل النّظام الجنائي**"[1].

يوضح هذا التعريف حصر اللجنة الأوربية لمشاكل التجريم، سياسة الحدّ من العقاب في تخفيف العُقُوبَة فقط، كما حصرت هذه السّياسة في النّظام الجنائي فقط وليس خارجه، وبذلك عدم التخلي عن العقوبات لصالح فروع القانون الأخرى.

4.1. تعريف الفقيه ليفاسير للحد من العقاب

يَميز الفقيه ليفاسير بين الحدّ من العقاب في نطاقه الواسع الّذي يتمثل في إلغاء العُقُوبَة الجزائيّة عن فعل معين، لتطبق عليه عقوبات بديلة، قد تكون مدنية أو تجارية أو إدارية، والحدّ من العقاب في معناه الضيق، الّذي يكون ببقاء التجريم، ولكن تخفف العُقُوبَة بشكل كبير أو طفيف سواءً من حيث المقدار، أو من حيث كيفية الردع عند تدخل الضبطية القضائية، أو من خلال السّلطة التقديرية للقاضي بالأخذ بالحدّ الأدنى المقرر قانونا أو السّلطة المنفذة للعقاب إنّ تتبع طرق بديلة في توقيع العقاب[2].

2. الحد من العقاب يطبق داخل وخارج القانون الجنائي

ومن أهم التعريفات كذلك ظهر اتجاه آخر وعلى النقيض من سابقه، حيث لا يعتبر أشكال التخفيف، الّتي تتم داخل النّظام الجنائي حدا من العقاب، فالحدّ من العقاب وفق هذا الاتجاه؛ هو نقل السلوك من نطاق القانون الجنائي إلى نطاق قانون أخر مدني، إداري.

يقوم هذا الاتجاه على فكرة مفادها أن تطبيق نظام الحدّ من العقاب، يمكن تطبيقه ضمن القوانين الجنائية، بحث تنتهج هناك سياسة التخفيف والتنزيل في العقوبات، كما يمكن أن يتم تمديد

---

[1]– Conseil d'Europe, op. cit, p14.

[2]– LAVASSEUR Georges, le problème de la dépénalisation ; op-cit, p 52.

هذا النّظام للقوانين الأخرى، حيث يتم بموجبه إلغاء القانون الجنائي لصالح قانون أخر، ولقد تبنى هذا الاتجاه الفقهاء الآتي بيانهم من خلال مواقفهم وتعاريفهم للحد من العقاب.

1.2. تعريف ريال للحد من العقاب

سَبقت الاشارة لتعريف بريال أثناء دارسة الحدّ من التجريم أما عن موقفه من مفهوم الحدّ من العقاب فقد عرفه قائلا: "... **أما الحدّ من العقاب فيتمثل في تحويل الفعل المجرم إلى مجرد جريمة إدارية أو مدنية يخضع لجزاءات مدنية وإدارية**"[1]، ويري أنّ أبرز تطبيقات الحدّ من العقاب يتمثل في مضمون قانون المرور، والذي تضمّن عقوبات إدارية تتمثل مجملها في الغرامات المالية وسحب الترخيص بالسياقة، ولقد تزامن موقفه هذا بصدور قانون الجرائم الادارية الإيطالي لسنة 1981.

2.2. تعريف الفقيهة دالماس مارتي للحد من العقاب

الحدّ من العقاب حسبها هو: "**التخلي عن النّظام الجنائي لصالح نظام أخر كالنّظام الإداري أو المدني أو الصلح أو التوفيق**"[2].

ما يجدر الوقوف عليه في هذه المسألة أن الفقيهة مارتي تمكنت بتصورها هذا، من وضع مفهوم دقيق يستقيم في معناها مع مضمون الحدّ من العقاب، لكونها ميزت بين هذا الأخير وبين التدخل بالحدّ الأدنى، الّذي سنتطرق إليه لاحقا، لكونها لا تعتبر تلك الأشكال الّتي يمنح بمقتضاها للقاضي مكنة تخفيض العُقُوبَة عن الحدّ الأدنى المقرر لها قانونا، وتلك الأحوال الّتي يستعين فيها بدائل العُقُوبَة كما سنراه في التدخل الاحتياطي لعقوبة الجنائية، واعتبرت أن هذه الأشكال لا تعدو سوى أن تكون تخفيضات لعقوبة داخل النّظام الجنائي.

3.2. تعريف الفقيه برادل

تصور برادال للحد من العقاب يتمحور حول صورتين أحدهما تتعلق بالتخفيف وثانيهما تتعلق بالتخلي عن النّظام الجنائي، فحسب منظوره فإن: "**الحدّ من العقاب هو كل شكل من أشكال**

---

(1)– M. REALE, op.cit, p33.

(2)– DELMAS- MARTY Mireille, Droit pénal des affaires, op cit, p49.

التخفيض لعقوبة داخل النّظام الجنائي بالإضافة لكل أشكال التخلي عن النّظام الجنائي لنظام قانوني أخر"[1].

ب. مبررات نظام الحدّ من العقاب

تقوم مبررات سياسة الحدّ من العقاب على فكرة إحلال التدابير الاحترازية محل العقوبة، وذلك نتيجة تطور أبحاث علم الإجرام وظهور إهتمامات حديثة للقانون الجنائي، ولعل من أهم مبررات ظهور سياسة الحدّ من العقاب ظاهرة الحبس قصير المدة وفشل النّظام العقابي التقليدي في تحقيق أهدافه في مجال الأعمال.

1. ظاهرة الحبس قصير المدة

تعد العُقُوبَة السالبة للحرية قصيرة المدة، مشكلة في السّياسة العقابية، والمزايا الّتي يمكن أن تنجر عنها تعتبر قليلة أمام مالها من مساوئ، سواءً كان بالنسبة للمحكوم عليه بها أو بالنسبة لعائلته إذا كان هو عائلها الوحيد أو حتى بالنسبة للمجتمع ككل، هذا بشكل عام أما على مستوى مجال الأَعْمَال فإنّه من شأن إدخال رجال الأَعْمَال لحبس ليوم واحد من شأنه أن ينهي مشروع اقتصادي كما من شأنه تشويه سمعته في السوق والبيئة الاقتصادية.

ليس هذا فقط حيث يرى أنصار الحدّ من العقاب أن العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة لها مساوئ عديدة، يجب إلغاءها أو تعويضها بعقوبات بديلة أخرى تحقق الأغراض المتوخاة من تسليط العقاب[2].

2. فشل النّظام العقابي في تحقيق أهدافه

قد السجن هو أحد العوامل الدافعة إلى ارتكاب الجريمة، و بالتالي يصعب على المؤسسات العقابية القيام بمهامها الأساسية الّتي وجدت من أجلها والمتمثلة في الإصلاح والتهذيب والحدّ من الجريمة، خصوصا المبتدئين ، كما لا يمكن إزالة الميول الإجرامية المتأصلة لدى المعتادين على

---

[1]– **Jean Pradel,** Droit pénal, t 2, procédure pénale, Cujas, 5éme éd, Paris, 1990, p255.

[2]– أوتاني صفاء، "ترشيد العقاب في السّياسة الجنائية المعاصرة"، **مجلة الشريعة والقانون**، ع **60**، كلية القانون، جامعة الإمارات، الإمارات العربية المتحدة، **2014**، ص**11**.

الإجرام، ولعل ما جعل غالبية الفقهاء يشكك في قيمة السجن كجزاء، واستبداله ببدائل أخرى، تجنب المحكوم عليه العيش في بيئة السجن، بشكل يضمن تأهيله وعدم عودته للإجرام مجدد[1].

ثانيا: صور الحدّ من العقاب

تختلف صور الحدّ من العقاب من دولة إلى أخرى، وذلك حسب السّياسة التّشريعيّة التي تتبعها في مواجهة جرائم الأعمال، فهناك من الدول من أخذت بسياسة الحدّ من العقاب داخل القانون الجنائي نفسه، وذلك من خلال تقليص الحدّ الأدنى من العقوبة، أو مثلما فعل المُشرِّعْ الجزائري من خلال إحلال كثير من البدائل مكان العقوبات السالبة للحرية على غرار نظام السوار الإلكتروني أو عقوبة العمل لصالح النفع العام، وهناك من أخذ بسياسة الحدّ من العقاب خارج إطار القانون الجنائي أو ما يسمى بقانون العقوبات الإداري[2].

أ. سياسة الحدّ من العقاب داخل القانون الجنائي نفسه

يأتي الحدّ من العقاب داخل القانون الجنائي في صورة تقليص الحدّ الأدنى للعقوبة، أو إحلال بدائل للعقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، وهو ما أخذت به عدة دول من بينها التشريع الجزائري والفرنسي وعدة تشريعات أخرى، فمثلا قانون العقوبات الفرنسي الجديد ألغى بعض الجرائم الّتي كانت واردة في القانون القديم، ومنها التشرد والتسول، وأن هذه الجرائم يجب أن تهتم بها السلطات المحلية، وتجد لها الحلول اللازمة بعيدا عن قانون العقوبات، وهذه الصّورة هي إحلال جزاء غير جنائي بدلا من القاعدة القانونية محل الإلغاء وهي إحدى أشكال الحدّ من العقاب[3].

ب. الحد من العقاب خارج النّظام الجنائي

يُقصد بالحدّ من العقاب خارج نطاق القانون الجنائي إلغاء تجريم القاعدة الجنائية، ليصبح الفعل مشروعا من الناحية الجنائية، ولكنه يقع تحت حظر القوانين الأخرى وخاصة الإدارية منها، وتقع على المخالف عقوبة إدارية، فهو على ذلك جزاء إداري يختلف عن الجزاء الجنائي من حيث

---

(1)– بلعربي عبد الكريم، عبد العالي بشير، مرجع سابق، ص**53**.

(2)– بلعربي عبد الكريم، عبد العالي بشير، مرجع نفسه، ص**54**.

(3)– محمد أمين مصطفي، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري: ظاهرة الحدّ من العقاب، مرجع سابق، ص31.

الطبيعة والآثار، والجهة الّتي تقرره لكنه يتشابه من حيث كونه ينطوي على إيلام ويهدف إلى الردع، وقد أخذت به الكثير من التشريعات المعاصرة[1].

الفرع الثاني

تطبيقات الحدّ من العقاب وتقديره

في إطار سياسة الحدّ من تدخل العُقُوبَة لحماية مجال الأعمال، وتدعيم روح المبادرة لدى الناشطين في المجال، أخذت التشريعات الجزائيّة بمجموع البدائل الّتي من شأنها أن تحد من العقوبات داخل النّظام الجنائي، كالوساطة والمصالحة كما استحدثت التشريعات عقوبات جديدة مختلفة تماما عن العقوبات الجزائيّة، والّتي اصطلح عليها تسمية الجزاءات الإدارية، والّتي تختلف بدورها عن العقوبات الإدارية التقليدية **(أولا)**، ولما كان نظام الحدّ من العقاب أخر ما وصلت إليه السّياسة الجنائية فإنّه كان محل تقييم ونقد من قبل مختلف الفقهاء ومختلف المنتديات والملتقيات العلمية وفي كل المناسبات الدولية وهو ما سنعرج عليه **(ثانيا)**.

أولا: تطبيقات الحدّ من العقاب

حدث مع تنامي نظم الأمن والوعي الجماعي وتطور السّياسة العاملة على البحث عن أفضل السبل للحد من الجريمة، فكان من أهم اتجاهات السّياسة الجنائية عند المشرّعين في الآونة الأخيرة الاتجاه نحو الحدّ من العقاب، وهو التخلي عن العُقُوبَة الجزائيّة داخل النّظام الجنائي، أو التخلي عن النّظام الجنائي لصالح نظام قانوني آخر كالنّظام الإداري أو المدني أو نظام الصلح.

تعتبر سياسة الحدّ من العُقُوبَة وليدة الإصلاح الجنائي الّذي عم التشريعات الحديثة، وهي انعكاس لمزيج من التغيرات السياسية والاجتماعية، الّتي استقرت على أن منع الجريمة لا يقتصر على النّظام الجنائي وحده، بل على القطاعات الاجتماعية[2].

وقد كان من الأخطاء التاريخية، الاعتماد على الحل العقابي وحده في التصدي للجريمة، فظهر فشل هذا الحل في تحقيق أهدافه وارتفاع نفقاته، الأمر الّذي جعل التشريعات تستحدث

---

[1]– بلعربي عبد الكريم، عبد العالي بشير، مرجع سابق، ص**53**.

[2]– خلفي عبد الرحمان، القانون الجنائي العام (دراسة مقارنة)، دار بلقيس، الجزائر، 2017، ص448.

بدائل عقابية، وهي على أنواع؛ بدائل من داخل النّظام تتمثل في العمل للنفع العام والمراقبة الالكترونية، وأخرى خارج النّظام الجنائي وتتمثل في العقوبات الإدارية.

نتناول في هذا الجزء تطبيقات الحدّ من العقاب داخل النّظام الجنائي، أما بالنسبة لتطبيقات الحدّ من العقاب لخارج النطاق الجنائي فإننا نخصص لها جزئية، خلال المراحل الموالية للدراسة.

أ. العمل للنفع العام تطبيق للحد من العقاب

رجوعا إلى نص المادة **05** مكرر **1** من ق.ع.ج[1] فإنّ عقوبة العمل للنفع العام تعتبر أبرز أوجه الحدّ من العقاب داخل النّظام الجنائي، ويراد به التزام بأداء عمل لفائدة عامة نحو شخص معنوي من القانون العام، أو جمعية مؤهلة لتنفيذ أشغال ذات منفعة عامة لمدة معينة[2]، وأمام عدم قيام المُشَرِّعْ الجزائري بتعريف عقوبة العمل للنفع العام مكتفيا بذكر شروطها فإنّه يفتح لنا المجال للبحث عن تعريف هذه العُقُوبَة عند الفقه.

يقصد بعقوبة العمل للنفع العام حسب البعض:" تلك العُقُوبَة الّتي تصدرها جهة قضائية مختصة، تتمثل في القيام بعمل من طرف المحكوم عليه للنفع العام بدون أجر، بدلا من إدخاله المؤسسة العقابية لقضاء العُقُوبَة السالبة للحرية"[3].

يقصد بها أيضا: "القيام بعمل للنفع العام، من أجل إصلاح المجرم وتوعيته والحيلولة بينه وبين عودته للجريمة مرة أخرى، ومساعدة المحكوم عليه باندماجه في المجتمع وإبعاده عن الاختلاط بالمساجين وإصلاح نفسه وأداء الخدمة للصالح العام"[4].

تعرف أيضًا عقوبة العمل للنفع العام: "هي إحلال عقوبة من نوع معين محل عقوبة من نوع آخر، مقررة أصلا لجريمة ما بعد الحكم بها طبقا لما هو منصوص عليه في القانون، وتكون

---

(1)– المواد 05 من الأمر رقم: **66-156**، المتضمّن قانون العقوبات.

(2)– خلفي عبد الرحمان، مرجع سابق، ص448.

(3)– عبد الرحمان بن محمد الطريمان، التعزيز بالعمل للنفع العام، دراسة تأصيلية مقارنة تطبيقية العدالة الجنائية، أطروحة دكتوراه في القانون، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، 2013، ص94.

(4)– لمعيني محمد، "عقوبة العمل لنفع العام في التشريع العقابي الجزائري"، **مجلة المنتدى القانوني**، ع 07، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2010، ص181.

بموافقة المحكوم عليه وبطلب منه بتشغيله خارج المؤسسة العقابية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك"[1].

بناء على هذه التعاريف يتبين لنا إمكانية تطبيق هذه العُقُوبَة في مجال جرائم الأعمال، بل أكثر من ذلك إذ يشكل مجال الأَعْمَال النطاق الأكثر ملائمة لتطبيق مثل هذه العقوبة، لذا سنقوم بدراسة شروط تطبيق عقوبة العمل للنفع العام للحد من جرائم الأَعْمَال (أ)، ثم نتطرق لمجالات تطبيقه (ب).

1. شروط العمل للنفع العام كصورة للحد من العقاب الجنائي

يستوجب القانون توفر بعض الشروط، حتى يتسنى للقاضي استبدال عقوبة الحبس بعقوبة العمل للنفع العام، وقبل التطرق لهذه الشروط نود الإشارة إلى أن هذه المسألة جعلها المُشْرِّعْ أمرا جوازيا بالنسبة للقاضي وأخضعها لسلطته التقديرية، وبناء على ذلك يستطيع القاضي أن يحكم بعقوبة العمل للنفع العام كبديل للحبس، كما له أن يبقى على عقوبة الحبس الأصلية رغم توفر شروط عقوبة العمل للنفع العام، إذا رأى أنّ شخصية الجاني لا تتناسب معه، فتوجد الشروط الخاصة بالعقوبة والشروط الخاصة بالمحكوم عليه، وهي شروط عامة متطلبة لتطبيق عقوبة العمل للنفع العام في جميع المجالات بما في ذلك مجال الأَعْمَال وهي كالتالي:

1.1. الشروط المتعلقة بالعقوبة

تتقيد عقوبة العمل للنفع العام بالشروط القانونية، والضوابط الّتي تحددها التشريعات، إذ تحدد هذه الأخيرة متى يجوز ومتى لا يجوز منحها، ولهذا يجب توفر الشروط التالية:

1.1.1. ألا تتجاوز العُقُوبَة المقررة للجريمة المرتكبة ثلاث سنوات

بعودتنا إلى قانون العقوبات الجزائري نجد أن المادة **05 مكرر1** منه، تحدد مدة عقوبة الجريمة الّتي يمكن استبدالها بالعمل لنفع العام بثلاثة سنوات، أي أن لا تتجاوز عقوبة الحبس

---

[1]– ميموني فايزة، "العمل للنفع العام عقوبة بديلة للحبس في التشريع الجزائري"، **مجلة المفكر**، ع 06، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2010، ص229.

المقررة للفعل الَّذي ارتكبه الجاني ثلاث سنوات، حتى يتسنى للقاضي الحكم بعقوبة العمل بالنفع العام[1].

1.2.1. ألا تتجاوز العُقُوبَة المنطوق بها سنة حبس نافذ

يمكن للمحكمة أن تقضي بعقوبة العمل للنفع العام، إذا كانت العُقُوبَة المحكوم بها لا تتجاوز سنة واحدة حبس، وذلك وفقا لما تضمّنته المادة 05 مكرر 1 من ق.ع.ج، حيث لا يجوز لها أن تحكم بعقوبة العمل للنفع العام إذا كانت العُقُوبَة المعمول بها إعمالًا للظروف المخففة تتجاوز سنة حبسا[2].

1.3.1. تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام خلال 18 شهر من صدور الحكم النهائي

نصت على هذا الشرط المادة **05** مكرر **6** من ق.ع.ج[3]، حيث لا يطبق حكم العمل للنفع العام إلّا بعد صيرورة الحكم أو القرار نهائيا –الحكم النهائي هو ما كان الطعن فيه بالاستئناف أو المعارضة غير جائز–، أما بالنسبة للإفراج عن المتهم المحكوم عليه بعقوبة العمل للنفع العام يتم مباشرة بعد النطق بتلك العُقُوبَة رغم الاستئناف. فأما قانون الإجراءات الجزائيّة الفرنسي فقد سمح للمحكمة الّتي تحكم بعقوبة العمل للنفع العام بالأمر بالتنفيذ المؤقت لهذه العقوبة[4].

2.1. الشروط الخاصة بالمحكوم عليه

مثلما نص المُشرِّعْ على شروط تتعلق بالعقوبة، نص على شروط أخرى تتعلق بالمحكوم عليه أو كما يسميها البعض شروط ذاتية أو شخصية، وهي على النحو التالي:

---

(1)– امحمدي بوزينة آمينة، "شروط تطبيق عقوبة العمل للنفع العام في التشريع الجزائري، دراسة تحليلية"، **مجلة علمية محكمة متخصصة في الحقوق والعلوم السياسية**، ع 13، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي، شلف، 2018، ص09.

(2)– محمد لخضر بن سالم، عقوبة العمل للنفع العام في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2011، ص9.

(3)– المادة 05 مكرر 6 من الأمر رقم: **66–156**، المتضمّن قانون العقوبات.

(4)– يوسري عبد اللطيف، النظم المستحدثة لمواجهة الحبس قصير المدة مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013، ص101.

1.1.2. ألا يكون المحكوم عليه مسبوقا قضائيا

ضمن هذا الشرط في نص المادة **05** مكرر **1** الّتي اشترطت، أن لا يكون المتهم مسبوقا قضائيا، –صدور حكم نهائي بالإدانة بعقوبة سالبة للحرية ضد هذا الشّخص، ويستوي الأمر إذا كانت العُقُوبَة الّتي سبق صدورها نافذة أو موقوفة النفاذ، وسواء تعلق الأمر بجنحة أو جناية–، وذلك طبقا للمادة **53** مكرر **5** من ق.ع.ج[1]، ويتم التأكد من كون المحكوم عليه غير مسبوقا قضائيا أولا عن طريق صحيفة السوابق القضائية الخاصة به طبقا لما حددته المادة **630** من ق.إ.ج.ج[2]، فإذا ثبت أنّه غير مسبوق قضائيا مكنه القاضي من فرصة استبدال عقوبة الحبس بالعمل للنفع العام، أما إذا ثبت غير ذلك فإنّ هذه الفرصة تسقط ويكون مجبرا على الحكم بعقوبة الحبس الأصلية[3].

أما المحكوم عليه الَّذي سبق وأن صدر ضده حكم بالإدانة لكنه استفاد من رد الاعتبار فلا مانع من أن يستفيد من العمل للنفع العام كبديل للحبس، ما دام رد الاعتبار يمحو كل آثار الإدانة كما جاء في نص المادة **676** من ق.إ.ج.ج[4]، فهنا المُشُرِّعْ قد ضيق من السّلطة التقديرية للقاضي عندما أخذ بهذا الشرط.

1.2.2. ألا يقل سن المحكوم عليه عن 16 سنة

نصت على هذا الشرط المادة **2/05** مكرر **1** من ق.ع.ج حيث جاء فيها: "**إذا كان المتهم يبلغ من العمر 16 سنة على الأقل وقت ارتكاب الوقائع المجرمة**". وبهذا يكون المُشُرِّعْ الجزائري قد أولى أهمية لعامل السن المسموح به لتوظيف القصر في بعض الأَعْمَال حيث لا يقل سنهم عن **16** سنة حسب نص **المادة 15** من القانون رقم: **90–11** المتعلق بعلاقات العمل. أما بالنسبة للبالغين، فيجب ألا يتوافر فيهم مانع من موانع المسؤولية الجزائيّة حتى تطبق عليهم العقوبة.

---

(1)– المادة 53 مكرر 5 من الأمر رقم: **66–156**، المتضمّن قانون العقوبات.

(2)– المادة 630 من الأمر رقم: **66–155**، يتضمّن قانون الإجراءات الجزائيّة.

(3)– محمد الصغير السعداوي، العقوبة وبدائلها في السّياسة الجنائية المعاصرة، دار الخلدونية، الجزائر، 2012، ص84.

(4)– المادة 676 من الأمر رقم: **66–155**، يتضمّن قانون الإجراءات الجزائيّة.

1.3.2. موافقة المتهم الصريحة على عقوبة العمل للنفع العام

استوجب المُشَرِّعْ الجزائري ضرورة موافقة المتهم على عقوبة العمل للنفع العام في كل من المواد **5** مكرر **1 و5** مكرر **2** من ق.ع.ج[1]. هكذا نجد التشريع الجزائري على خطى أغلب التشريعات العقابية الأخرى، الّتي أولت أهمية كبيرة لرضا المحكوم عليه قبل الحكم بهذه العُقُوبَة وتجنب إكراهه على قبولها لكون هذه العُقُوبَة تعرف بالعقوبة الرضائية، ولا يكفي مجرد الموافقة، إنّما يجب أن تكون موافقة المتهم أكيدة وثابتة وأن يصرح بها بوضوح[2].

2. مجالات تطبيق العمل لنفع العام

يطبق العمل للنفع العام في الحيز الَّذي تطبق فيه هذه العُقُوبَة من خلال معرفة الجرائم، والأشخاص الّتي تطبقه.

1.2. الجرائم الّتي تطبق عليها عقوبة العمل للنفع العام

تجنب عقوبة العمل للنفع العام المحكوم عليه مساوئ العُقُوبَة السالبة للحرية وأثرها السلبي في نفسية المحكوم عليهم، وشخصيتهم داخل السجن، وكذا من شأنها عدم الإساءة لسمعة رجل الأعمال، واستنادا للمادة 05 مكرر1 من ق.ع.ج الّتي حددت شروط الحكم بهذه العقوبة، والّتي تشترط ألّا تتجاوز عقوبة الجريمة ثلاث سنوات حبس، على الأساس فإنّ العمل للنفع العام يطبق على كل المخالفات وبعض الجنح الّتي تدخل ضمن الشروط المنصوص عليها في هذه المادة.

بهذه الطريقة يسعنا القول أنّه يمكن تطبيق عقوبة العمل للنفع العام، في مجال جرائم الأَعْمَال بشكل موسع، ذلك أن أغلب الجرائم المتعلقة بالأعمال لا تخرج عن كونها جنحة أو مخالفة، وذلك وفقا للسلطة التقديرية للقاضي الجزائي.

---

[1]– المواد 05 مكرر 1 و5 مكرر 2 من الأمر رقم: **66-156**، المتضمّن قانون العقوبات.

[2]– فلا يعتد بالصمت إنّما يجيب بالقبول أو الرفض عن سؤال رئيس المحكمة المتعلق بالعمل للنفع العام، والموافقة هنا تكون مقتصرة على قبول استبدال عقوبة العمل للنفع العام وليس على نوع من العمل ذلك أن نوعية العمل من اختصاص قاضي تطبيق العقوبات. خلفي عبد الرحمان، القانون الجنائي العام (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص447.

2.2. الأشخاص الذين تطبق عليهم عقوبة العمل للنفع العام

تطبق عقوبة العمل للنفع العام على الأشخاص الطبيعيين، حيث يخضع لها الأشخاص البالغين، والقصر البالغة أعمارهم بين 16 و18 سنة[1]، بالتّالي نجد المُشرِّعْ الجزائري في تطبيق عقوبة العمل لنفع العام لا يعتد بصفة الأشخاص ما إذا كان مواطن عادي أم رجل أعمال أو عون إقتصادي.

ب. السوار الإلكتروني تطبيق للحد من العقاب

الوضع تحت المراقبة الالكترونية هو أحد الأساليب المبتكرة لتنفيذ العُقُوبَة السالبة للحرية قصيرة المدة خارج أسوار السجن أو ما يعرف بالوسط الحر، بصورة ما يدعى "**السجن بالبيت**"، ويقوم هذا الأسلوب على السماح للمحكوم بالبقاء في منزله، ولكن تحركاته محدودة ومراقبة بواسطة جهاز يشبه الساعة أو السوار، مثبت في معصمه أو في أسفل قدمه، ومن هنا جاءت تسمية هذا الأسلوب السوار الإلكتروني[2]، وعلى هذا النحو يشكل أبرز الصور للحد من العقاب داخل النّظام الجنائي، حيث جعله المُشرِّعْ وسيلة حصرية للحد من الحبس.

فقد تبنته معظم التشريعات المعاصرة في قوانينها العقابية نتيجة الدراسات العلمية الميدانية المتعلقة بتنفيذ العُقُوبَة السالبة، الّتي أثبتت عدم فعاليتها في ردع المحكوم عليه، ودورها في تفاقم الظاهرة الإجرامية، الأمر الَّذي أدّى لظهور نظام الحدّ من العقاب.

لذلك وحرصا من المُشرِّعْ الجزائري على مواكبة تطور التشريعات العقابية المقارنة، فقد تبنى بعض الآليات الحديثة، فأستحدث نظام الوضع تحت المراقبة الإلكترونية في مرحلة التحقيق القضائي وذلك كبديل للحبس المؤقت، والذي لطالما كانت نقطة سوداء في منظومة العدالة الجزائرية، تحت مسمى إجراءات الرقابة القضائية، بموجب المادة **125** مكرر من الأمر رقم: **15-02** المؤرخ في 23 جويلية 2015[3] المعدّل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائيّة الجزائري،

---

[1]- خلفي عبد الرحمان، "الدعائم الفلسفية لعقوبة العمل للنفع العام"، **المجلة الأكاديمية للبحث القانوني**، ع 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015، ص128.

[2]- عبد الهديل هزيل، "نظام السوار الإلكتروني وفق السّياسة القضائية الجزائرية"، **مجلة الفكر القانوني والسياسي**، م 2، ع 3، كلية الحقوق، جامعة عمار ثليجيي، الأغواط، 2018، ص**305**.

[3]- أمر رقم: **15-02**، يتضمّن تعديل قانون الإجراءات الجزائيّة.

واستكمالًا لبرنامج إصلاح العدالة وعصرنة القطاع، وتفادي مساوئ عقوبة الحبس قصيرة المدة، تطور هذا الإجراء سنة 2018 ليشمل مرحلة تنفيذ العقوبة، والجديد الَّذي حمله القانون رقم: **18-01** المتمم لقانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين[1]، بالنص على فصل رابع تحت عنوان "**الوضع تحت المراقبة الإلكترونية**"، والّتي تمم الباب السادس من القانون رقم: **05-04** بالمواد من 150 مكرر إلى 150 مكرر5[2]، كبديل عن العُقُوبَة السالبة للحرية والذي هو محور دراستنا.

1. مضمون عقوبة الوضع تحت المراقبة الإلكترونية

لتعريف الوضع تحت المراقبة الالكترونية كطريقة حديثة، اهتدت إليها بعض التشريعات لتنفيذ العُقُوبَة السالبة للحرية خارج السجن وخدمة لنظام الحدّ من العقاب، يتطلب منا تسليط الضوء على تعريفها الفقهي والقانوني، ونتناول خصائص الوضع تحت المراقبة الإلكترونية.

1.1. تعريف نظام الوضع تحت المراقبة الالكترونية

يُعتبر نظام المراقبة الإلكترونية أحد أهم الأساليب الحديثة لتنفيذ العُقُوبَة السالبة في الوسط الحر، أو ما يعبر عنه بالسجن بالبيت أو الحبس المنزلي[3]، من قبل أغلب القوانين العقابية الخاصة والإجرائية، ولذلك سنبحث عن تعريف صريح واضح لهذا النّظام بالشكل الَّذي يخدم الحدّ من العقاب داخل النّظام الجنائي.

تعددت المصطلحات الّتي أطلقت على مفهوم نظام المراقبة الالكتروني، إلّا أنّها مجملها تصب في مضمون واحد، ومن ذلك؛ الحبس المنزلي، السوار الإلكتروني، الوضع تحت نظام المراقبة الإلكترونية.

---

(1)- قانون رقم: **18-01**، المؤرخ في 12 جمادى الأولى 1439 الموافق 30 يناير 2018، ج.ر.ج.ج، ع 05، المؤرخة في 30 جانفي 2018، المتمم للقانون رقم: **05-04**، المؤرخ في 27 ذي الحجّة عام 1425 الموافق 6 فيفري 2005 والمتضمّن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

(2)- انظر المواد من 150 مكرر إلى 150 مكرر 5 من القانون رقم: **18-01**.

(3)- طالبي ليلى، "الوضع تحت المراقبة الإلكترونية"، **مجلة العلوم الإنسانية**، ع 47، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2017، ص254.

يبدو من المصطلحات السابقة أنّها تدور حول فكرة واحدة، وقد عرفها البعض على أنّها: "إلزام المحكوم عليه، أو المحبوس احتياطيا بالإقامة في منزله أو محل إقامته، خلال ساعات محددة بحيث تتم متابعة الشّخص الخاضع للمراقبة الكترونيا، من خلال وضع أداة إرسال على يد هذا الأخير تشبه الساعة –سوار الكتروني– تسمح لمركز المراقبة من الكمبيوتر المركزي بمعرفة ما إذا كان المحكوم عليه موجود في المكان والزمان المحددين بواسطة الجهة القائمة على التنفيذ"[1].

عكس عقوبة العمل للنفع العام فإنّ المُشَرِّعْ الجزائري قام بتعريف نظام المراقبة الالكترونية، من خلال المادة **150** مكرر من القانون رقم: **18-01**[2] المؤرخ في **30** يناير **2018** الَّذي يعدل ويتمم القانون رقم: **05-04**، المتضمّن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين[3]، بفصل رابع من الباب السادس تحت عنوان "**الوضع تحت المراقبة الالكترونية**"، حيث جاء في نص المادة 150 مكرر على: "**الوضع تحت المراقبة الالكترونية إجراء يسمح بقضاء المحكوم عليه كل العُقُوبَة أو جزء منها خارج المؤسسة العقابية**"[4].

2.1. مميزات الوضع تحت المراقبة الالكترونية

مما سبق عرضه من التعريفات القانونية والفقهية، يتضح جليا أن نظام المراقبة الالكترونية يتميز بعدة سمات خاصة وذلك على النحو التالي:

1.1.2. الطابع التقني (الفني)

تمثل خاصية التقنية والفنية أبرز سمات نظام المراقبة الالكترونية، لكونها يمثل جوهر المراقبة حيث يتم التعويل على الأدوات التكنولوجية الحديثة وتوظيفها في المراقبة، والذي يتطلب

---

(1)– سالم عمر، المراقبة الإلكترونية طريقة حديثة لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية خارج أسوار السجن، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص9.

(2)– المادة 150 مكرر من القانون **18-01**، المتضمّن تعديل قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

(3)– قانون رقم: **05-04**، المؤرخ في 6 فيفري 2005، المتضمّن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، ج.ر.ج.ج ع 12، صادر بتاريخ 13 فيفري 2005.

(4)– عامر جوهر، "السوار الإلكتروني إجراء بديل للعقوبة السالبة للحرية في التشريع الجزائري"، **مجلة الاجتهاد القضائي**، م 7، ع 16، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2018، ص185.

وجود أجهزة تقنية خاصة كأجهزة إرسال، وأجهزة إعادة الإرسال وأجهزة استقبال، أجهزت كمبيوتر للمتابعة ولمعالجة المعطيات[1].

1.2.2. الطابع الرضائي

يتسم تطبيق المراقبة الالكترونية بطابع الرضائية، أي لا يمكن تطبيقه مباشرته إلّا بناءً على رضا وموافقة المعني بالأمر، أو موافقة الممثل القانوني بالنسبة للقصر، الأمر الّذي جعل الفقه يصنف هذه العُقُوبَة على أنّها عقوبة رضائية[2].

1.3.2. الطابع الجوازي

تطبيق المراقبة الإلكترونية أمر جوازي حيث يملك قاضي تطبيق العقوبات سلطة تقرير المراقبة الالكترونية من عدمه، كما له السّلطة التقديرية في قبول طلب المحكوم عليه بتطبيق هذا النّظام من عدمه، إذ لا يجوز إلزام السّلطة القضائية باللجوء لإجراء المراقبة القضائية[3].

1.4.2. الطابع القضائي

يأتي تطبيق المراقبة الالكترونية بعد صدور حكم قضائي نهائي من السّلطة القضائية، ثم يقوم قاضي تطبيق العقوبات باستبدال العُقُوبَة المنطوق بها بالسوار الالكتروني، كما تشرف السّلطة القضائية على متابعة تنفيذه بمعية أجهزة أخرى، ما يكرس الطابع القضائي لهذه العُقُوبَة المستحدثة[4].

2. ضوابط الوضع تحت المراقبة الالكترونية

لتحقيق الأغراض المحددة من تطبيق نظام الوضع تحت المراقبة الالكترونية، لابد أن تتوافر مجموعة من الشروط القانونية لإمكانية تنفيذه، والّتي حددها المُشَرِّعْ الجزائري في المادة **113** من

---

(1)– عامر جوهر، السوار الإلكتروني إجراء بديل للعقوبة السالبة للحرية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص191.

(2)– عبد الهادي درار، "نظام المراقبة الإلكترونية في ظل تطورات الإجرائية الجزائيّة بموجب الأمر رقم: **15-02**"، **مجلة الدراسات والبحوث القانونية**، ع 03، كلية الحقوق، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2015، ص145.

(3)– أوتاني صفاء، "العمل للنفع العام في السّياسة العقابية المعاصرة، (دراسة مقارنة)"، **مجلة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية**، م 25، ع 2، كلية الحقوق والعلوم الإقتصادية، جامعة دمشق، سوريا، 2009، ص131.

(4)– رامي متولي القاضي، "نظام المراقبة الإلكترونية في القانون الفرنسي والمقارن"، **مجلة الشريعة والقانون**، ع 63، كلية الحقوق، جامعة الإمارات، الإمارات العربية، 2015، ص285.

القانون رقم: **18-01** أولها؛ تلك المتعلقة بالأشخاص محل تطبيق إجراءات المراقبة الالكترونية. ثانيها تتعلق بالعقوبة المحكوم بها على الشّخص المراد إخضاعه لنظام المراقبة، أما ثالثها فتتعلق بالجهة المصدرة لمقرر الوضع تحت المراقبة الالكترونية، فأما رابعها تتعلق بالتطبيق المادي لنظام الوضع تحت المراقبة الإلكترونية.

1.2. قيود مرتبطة بالأشخاص المحكوم عليهم

سوى المُشَرِّعْ الجزائري في الشروط المتعلقة بالشّخص الَّذي يمكنه الاستفادة من الوضع تحت المراقبة الالكترونية، بين الذكر والأنثى، بين الحدث والبالغ وبين المبتدئ والمعتاد، فكان التميز طفيفا يتعلق بالموافقة، فأما موافقة البالغ فتكون شخصية أو بواسطة محاميه، أما بالنسبة للحدث يشترط موافقة ممثله القانوني[1].

حيث يشمل تطبيق هذا النّظام على جميع المحكومين عليهم بعقوبة سالبة للحرية لا تتجاوز مدتها ثلاث **(03)** سنوات، وهو ما نستنتجه من نص المادة **150 مكرر** من قانون رقم: **18-01** السالف الذكر وكذا المادة **150 مكرر2**.

2.1.1. بالنسبة للبالغين

حسب ما نصت عليه المادة **150 مكرر 2** من قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوس، نجد أنّه يمكن وضع السوار الالكتروني كإجراء بديل للعقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة لكل شخص بلغ سن ثمانية عشر **(18)** سنة كاملة، بشرط موافقة المحكوم عليه وألا يمس ذلك بصحته وسلامته [2]، يشمل هذا النّظام وفقا لهذه الأشكال النساء والرجال.

---

[1]- انظر المادة 150 مكرر 1/2 من القانون رقم: **05-04** الخاص بتنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين التي تنص على: "**يمكن اتخاذ مقرر الوضع تحت المراقبة الإلكترونية إلا بموافقة المحكوم عليه أو ممثله القانوني إذا كان قاصر**".

[2]- بدري فيصل، "الوضع تحت المراقبة الإلكترونية-السوار الإلكتروني كبديل للعقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة"، **مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية**، م 02، ع 10، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2018، ص384.

2.2.1. بالنسبة للقصر

نصت المادة **150** مكرر **2** أيضًا من نفس القانون على أنّه يستفيد القصر كذلك من الوضع تحت المراقبة الإلكترونية، إلّا أنّ المُشرِّعْ الجزائري لم يحدد السن الأدنى للقاصر الَّذي يطبق عليه الوضع تحت المراقبة الإلكترونية، حيث اكتفى فقط بضرورة أن يستفيد القاصر الَّذي لم يبلغ سن الرشد من المراقبة الإلكترونية، في حين أنّه في التشريع الفرنسي يشترط أن يكون سن الحدث يبلغ **15** سنة ولا يتم ذلك إلّا بعد موافقة ممثله القانوني.

2.2. قيود متعلقة بالعقوبة المحكوم بها

طبقا لنص المادة **150** مكرر **1** من قانون رقم: **18-01** فإنّ المُشرِّعْ الجزائري نص على الوضع تحت المراقبة الالكترونية، كطريقة لتنفيذ العُقُوبَة السالبة للحرية قصيرة المدة خارج السجن بشروط نوردها فيما يلي:

- **أن تكون العُقُوبَة سالبة للحرية،** وهو الشرط الأهم والأساسي لتطبيق المراقبة الإلكترونية، وعليه فلا يطبق على العقوبات الأخرى كالغرامات والمصادرة[1].
- **أن تكون مدة العُقُوبَة المحكوم بها لا تتجاوز 03 سنوات،** وهذا بالنسبة للمحكوم عليه غير المحبوس، أي يقصد بذلك العقوبات المتعلقة بالجنح الّتي لا تتجاوز ثلاث سنوات والمخالفات، أو في حالة ما إذا كانت العُقُوبَة المتبقية لا تتجاوز هذه المدة، وهذا بالنسبة للمحبوس الَّذي حكم عليه بعقوبة سالبة للحرية طويلة المدة، وفي هذه الحالة تكون جنح أو جناية، وبدأ في تنفيذها ولكن المدة المتبقية من هذه العُقُوبَة أقل أو تساوي ثلاث سنوات، فعلا وأمضى جزءا منها[2].

---

[1]- طالبي ليلى، الوضع تحت المراقبة الإلكترونية، مرجع سابق، ص258.

[2]- بو هنتالة ياسين، القيمة العقابية للعقوبة السالبة للحرية (دراسة في التشريع الجزائري)، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012، ص159.

- **لابد أن يكون الحكم بالعقوبة نهائي،** وهو شرط أورده المُشرِّعْ الجزائري في المادة **150** مكرر **3** حيث قرر المُشرِّعْ فتح المجال أمام قاضي تطبيق العقوبات لاستبدال العُقُوبَة المقررة بالسوار الإلكتروني بعدما يصبح الحكم نهائي[1].

3.2. ضوابط مرتبطة بالجهة المختصة بتقرير نظام الوضع

يمثل إشراف السّلطة القضائية على تنفيذ العقوبات بما فيها المراقبة الإلكترونية ضرورة وضمانة جوهرية لحقوق المحكوم عليهم بها، سيما أن هذا النّظام ينطوي على تدخل كبير في الحياة الخاصة للأشخاص الخاضعين له، وبهذا فإنّ إشراف القضاء يكفل التدخل بالقدر الضروري اللازم لتنفيذ المراقبة الإلكترونية، دون المساس بالحدّ الأدنى للحقوق والحريات الأساسية واجبة الاحترام مهما كانت الظروف والأحوال[2].

الأمر الّذي جعل المُشرِّعْ الجزائري يعهد مهمة إصدار مقرر الوضع تحت المراقبة الإلكترونية إلى قاضي تطبيق العقوبات، وذلك إما تلقائيا أو بناءً على طلب المحكوم عليه شخصيا، أو عن طريق محاميه حيث يصدر قاضي تطبيق العقوبات مقرر الوضع تحت المراقبة الإلكترونية حسب نص المادة **150 مكرر 1**، بعد أخذ رأي النيابة العامة، كما يأخذ رأي لجنة تطبيق العقوبات بالنسبة للمحبوسين[3].

4.2. قيود تتعلق بالتطبيق المادي لنظام المراقبة الإلكترونية

يتطلب تقرير وتنفيذ نظام الوضع تحت المراقبة الإلكترونية توافر مجموعة من الشروط المادية، الّتي نص عليها المُشرِّعْ الجزائري، في المادة **150** مكرر **3** من القانون رقم: **18-01**، تتمثل هذه الشروط فيما يلي:

---

[1]- انظر المادة 1/150 مكرر3 من القانون رقم: **18-01**، المتضمّن تعديل قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

[2]- سعاد خلوط، لخاري عبد المجيد، "الوضع تحت المراقبة الإلكترونية كآلية مستحدثة للتفريد العقابي في التشريع الجزائري"، **مجلة البحوث والدراسات**، ع 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر الوادي، 2018، ص250.

[3]- بدري فيصل، مرجع سابق، ص809.

2.1.4. أن يكون للمحكوم عليه مقر سكن أو إقامة ثابتة

يحدد قاضي تطبيق العقوبات محل الإقامة سواءً أكان خاصا بالمحكوم عليه أو غيره، وتجدر الإشارة إلى أن المُشَرِّعْ الجزائري لم يحدد هل يكون محل الإقامة الثابت ملكا للمحكوم عليه أو ملكا للغير.

2.2.4. ألا يضر السوار الالكتروني بصحة المعني

يجب على قاضي تطبيق العقوبات قبل وضع المحكوم عليه تحت المراقبة الالكترونية، أو في أي وقت أثناء تنفيذ هذا الإجراء، التحقق تلقائيا أو بناءً على طلب المعني من أن السوار الالكتروني لا يمس بصحة المعني، ويثبت ذلك بشهادة طبية تؤكد أن حالة الشّخص الصحية تتوافق مع وضع السوار الالكتروني، كما تأخذ بعين الاعتبار عند الوضع تحت المراقبة الالكترونية، الوضعية العائلية أو متابعته لعلاج طبي أو نشاط مهني[1].

أما بالنسبة لنطاق تطبيق السوار الالكتروني فإنّه بالعودة لبدايات استعمال هذا السوار، فقد كان يطبق أكثر على رجال الأَعْمَال وذلك مراعاة لمكانتهم الاجتماعية ومراكزهم السياسية آنذاك، أما في الوقت الحالي الَّذي يتميز بموجة إزالة التجريم في مجال الأَعْمَال والتخفيف، أصبحت جرائم الأَعْمَال تستجيب لشروط المتطلبة من التشريعات لإعماله، وهو السبب الَّذي جعلنا نتطرق إلى شروطه بنوع من التفصيل.

ثانيا: تقدير نظام الحدّ من العقاب

اتجهت العديد من التشريعات الحديثة للأخذ بنظام الحدّ من العقاب، وإقرار العقوبات الإدارية لمواجهة بعض الجرائم، لاسيما تلك المتعلقة بمجال الأعمال، وذلك بعد عدة دراسات ومناقشات، كان الهدف منها تقييم وتقدير هذا النّظام واستمرت عملية التقييم حتى بعد تطبيق هذه النّظام في مختلف التشريعات، وكأي فكرة قانونية، فقد تمخض عن نظام الحدّ من العقاب مجموعة من الايجابيات والسلبيات.

أ. مزايا نظام الحدّ من العقاب

---

[1]– عبد الهادي لهزيل، نظام السوار الإلكتروني، وفق السّياسة القضائية الجزائرية، مرجع سابق، ص306.

يُعتبر نظام الحدّ من العقاب الحل الأنسب للجرائم الاقتصادية والتّجاريّة قليلة الخطورة، لطبيعتها الاصطناعية الّتي تتضمّنها هذه الجرائم، فإنّه حري أن يتم الاستغناء عن العقوبات الجزائيّة في بعض الجزئيات الّتي لا تنطوي على خطورة إجرامية تهدد الأمن الاجتماعي، ومن المؤشرات الّتي تدعم هذا الترحيب بنظام الحدّ من العقاب، ما تعلق بتطبيق نظام الحدّ من العقاب بحد ذاته، وهناك ما تعلق بالبديل في حالة الحدّ من العُقُوبَة الجزائيّة، ألّا وهي المميزات الّتي تحتويها الجزاءات الإدارية إذ يمكن تلخيص هذه المؤشرات في مجموع النقاط التالية:

– الحد من العقاب يطبق على الأفعال قليلة الخطورة والمصطنعة، كما يستهدف المجالات غير الحساسة الّتي لا تشكل إخلال في التوازن الاجتماعي [1].

– الحد من العقاب يمس الوتر الحساس لمخالفين في ميدان الأَعْمَال، ألا وهو وتر المال ذلك لما يفرض من عقوبات مالية ومانعة لحقوق فتحقق من جهة الردع للمخالفين وتعود بمنافع للخزينة العمومية[2].

– يمكن الحدّ من العقاب من اقتصاد الوقت والمال في سبيل تحقيق الردع، الَّذي ينبغي لحماية المصالح المتداولة في مجال الأَعْمَال، دون الحاجة لسلوك طريقة الدعوى الجزائيّة الحافل بالشكليات والإجراءات المعقدة إهدارا للجهد والمال[3].

– من مميزاته أيضًا، النجاح الَّذي حققته الجزاءات الإدارية والجهات المخولة لفرض هذه الجزاءات الّتي جمعت بين قضاة ومتخصصين في مختلف المجالات التّجاريّة والمالية والاقتصادية، ممّا يحقق العدالة القانونية[4].

ب. عيوب نظام الحدّ من العقاب

---

[1]– رمسيس بهنام، نظرية التجريم في القانون الجنائي، مرجع سابق، ص113.

[2]– حسنين الدمحمي بوادي، الخطر الجنائي ومواجهته تأثيما وتجريما، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2008، ص78.

[3]– DELMAS-MARTY Mireille, Modèle et mouvement de politique criminelle, Op.Cit, p172.

[4]– محمد أمين مصطفي، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري: ظاهرة الحدّ من العقاب، مرجع سابق، ص42.

بالمقارنة مع الحدّ من التجريم، فإنّ التطبيقات العملية لنظام الحدّ من العقاب لم تسجل أي عيب فيما تضمّنه، إنّما العيب كان في كيفية تطبيقها لهذا النظام، حيث أنّه توجد هناك جوانب في قانون الأَعْمَال تستدعي حقا انسحاب الجزاء الجنائي منها بصفة كلية، في حين توجد هناك مجالات أخرى تستدعي القوة الردعية للقانون الجنائي، لذلك كان حري أن تكون المطالبة بالحدّ من العقاب بعيدة عن الشمولية والتعميم على كافة الجرائم، إنّما هناك من الجرائم ما يستدعي الاستغناء فيها عن الجزاء الجنائي، وهناك جرائم تحتاج لحدة الجزاء الجنائي[1].

لكن هذا لا يعني أنّه قد سلم هذا النّظام من النقد إنّما بقي تحت تهديد الثأر، فلما لا يكون المجني عليه مقتنعا بالعقاب المنزل على المعتدي في نوع الجرائم الّتي تكون فيها ضحية، فإنّ هذا الأخير ستتزعزع ثقته بالدولة، ويعول على نفسه في الانتقام ممّا يجعلنا نعود للحياة البدائية وتفقد الدولة زمام الأمور.

[1]– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الشركات التّجاريّة، مرجع سابق، ص143.

المبحث الثاني

التحول الجزئي عن القاعدة الجزائيّة

سبق القول أنّه في سبيل تحقيق الدولة لحماية المصالح المالية والتّجاريّة والاقتصادية المتداولة في مجال الأعمال، والّتي تمثل الغاية الأبرز الّتي تسعى الدولة لتحقيقها بغض النظر عن النظام، أو النهج الّذي تسير عليه، عولت هذه الأخير على قوة واحدة؛ القاعدة الجزائيّة من أجل وضع حد لاستنزاف هذه المصالح، ممّا خلق اختلال في التوازن امتد إلى القائمين على الأَعْمَال، وبين مختلف الأعوان الاقتصاديين المتفاوتة نفوذهم في حقل الأعمال.

ولما كانت حياة الأَعْمَال، المجال الخصب لتناطح المصالح المتعارضة، ولكون القائمين على هذا المجال يتمتعون بالسّلطة والنفوذ الّذي أهلهم للإنحراف والإساءة، أصبحت التشريعات تعول أكثر فأكثر على الأثر الرادع للعقوبة الجزائيّة، لتحقيق الحِمَايَة الفعالة لهذه المصالح، فاستمر سيل القواعد الجزائيّة الّذي لم يعرف انقطاع، إلى أن استشعرت التشريعات قسوة واستفحال هذه القاعدة، وعدم جدواها في بعض مجالات الأعمال، فأدى هذا الاستفحال إلى إحداث ما يعرف بالأزمة الجنائية، حيث أفرغت القواعد الجزائيّة من محتواها، فكلما زاد الشيء عن حده انقلب إلى ضده، الأمر الّذي دفع العديد من التشريعات أن تعيد النظر في مسألة التدخل الجنائي في بيئة الأعمال، بعدما ظهرت هناك العديد من التصورات الفقهية والمطالب الاقتصادية لتقليص إقحام القاعدة الجزائيّة، فأصبحت الدول تضمّن تشريعاتها العديد من الوسائل والنظم الّتي من شأنها استبعاد النّظام الجنائي[1].

تمحورت هذه النظم في فكرتي الحدّ من التجريم والحدّ من العقاب، الّتي اشتملت في مضمونها على الاستبعاد الكلي للقاعدة الجزائيّة من حقل الأعمال، مبررين ذلك بسمو المصلحة الاقتصادية، وفعالية الجزاءات الإدارية بشكلها المستحدث، لتحقيق الردع المطلوب لمخالفين لكن أمام الانتقادات الموجهة لهذه النظم خصوصا فكرة إزالة التجريم، وكذا اعتبار استبعاد القاعدة الجزائيّة ضرب من الخيال، لما لها من أثر، فإنّنا سنشير لنظم أخرى تمكننا من التحوّل الجزئي

[1]– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص102.

عن القاعدة الجزائيّة الموضوعية، يتم بمقتضاه تقييد التدخل الجنائي بحدود تأخذ بعين الاعتبار مقتضيات الضّرورة والتناسب، في إرساء القواعد الموضوعية، بالشكل الَّذي يحقق التوازن بين مختلف المصالح دون تدخل مستفحل ولا تراخي ينمي الجريمة[1].

يتحقق التحوّل الجزئي عن القاعدة الجزائيّة الموضوعية بنمطين أساسين حسب تصورنا، أولهما يتمثل في نظام التدخل بالحدّ الأدنى للقانون الجنائي سواءً ما تعلق بالتدخل التّشْرِيعِي أثناء عملية سن القواعد القانونية، أو ما تعلق بالتجاء القاضي لتطبيق العُقُوبَة الجزائيّة وسلطته التقديرية بين التشديد والتخفيف **(المطلب الأول)**، أما ثاني الأنماط فيتعلق بالتدخل الاحتياطي للقاعدة الجزائيّة حيث يكون اللجوء للقاعدة الجزائيّة كأخر الحلول المتبقية لحماية مختلف المصالح الاقتصادية والتّجاريّة والمالية **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

نظام التدخل بالحدّ الأدنى للقانون الجنائي

يتضح من خلال تشخيص حالة القانون الجنائي في الحقبة المعاصرة، أن التطور الَّذي يشهده هذا القانون يسير في اتجاه التوسع المتزايد باستمرار، في نطاق تدخله والتحول العميق في بنائه الداخلي الَّذي بلغ حداً أصبح معه الحديث سائغاً عن التغيير في نموذج السّياسة الجنائية، خصوصا بعدما أحدثته الحركة الإقتصادية الإلكترونية[2].

وفي إطار استشراف آفاق تطور القانون الجنائي في المستقبل المنظور، تترسخ لدى اتجاه عريض من الفقهاء المعاصرين قناعة مفادها أن ثمة انشطاراً حقيقياً تشهده منظومة هذا القانون: وإذا كانت النواة المركزية تسودها المبادئ القانونية التقليدية في التجريم، بجوانبها الموضوعية والإجرائية معاً، وتخضع للتقييد بالحدّ الأدنى كبمدأ موجّه للسياسة الجنائية، فإنّ أطرافها المحيطة الّتي تجسدها القوانين الجزائيّة الخاصة، يحكمها منطق مضاد، قوامه التدخل بالحدّ الأقصى والسعي نحو ابتداع تقنيات وأنماط غير مسبوقة رعاية لمصالح معينة، لا تمت بصلة إلى فئة

---

(1)– برني كريمة، مرجع سابق، ص85.

(2)– عبد الحفيظ بلقاضي، "التدخل الجنائي بين التقييد بالحد الأدنى والمد التوسعي الشامل: القانون الجنائي المعاصر والتغيير في النموذج الإرشادي"، **مجلة القصر**، ع 10، كلية الحقوق، جامعة الحسن البوعيسى، المغرب، 2005، ص13.

المصالح الفردية والاجتماعية التقليدية خصوصا في المجال المالي سواءً في المؤسسات الاقتصادية العامة أو في السوق المالية حيث نجد حظور مكثف للقاعدة الجزائيّة بشكل غير إعتدياديّ[1].

فإذا ما أُطلق العنان للحركات التجريمية لتفرض منطقها دون قيد أو شرط، واستمرت السّياسة الجنائية في التغاضي عن تجاوز المبادئ التقليدية، فإنّ الموجة الجديدة لن تقف عند عتبة الأطراف المحيطة بالقانون الجنائي، وإنّما ستنال من نواته المركزية أيضًا المتمثلة في القانون الجنائي العام، وأمام هذه المخاوف الّتي تتهدد النظم التشرعية وجب علينا طرح مسألة التدخل الجنائي بالحدّ الأدني للدراسة والتحليل وهو الأمر الَّذي يتم من خلال التطرق لمضمون هذا المبدأ **(الفرع الأول)**، ثم التطرق لصوره وتقديره **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

مضمون التدخل بالحدّ الأدنى للقانون الجنائي

إعترف الفقه الجنائي بالأزمة الّتي تمر بها القاعدة الجزائيّة، وتبين للجميع أن إعمال القاعدة الجزائيّة في القوانين الخاصة لا يراعي الأصول التقليدية للتجريم، سواءً من حيث الضّرورة أو التناسب، ولا حتى من حيث الصياغة المادية للتجريم، فاتسعت حلقة رفض تطبيقها في مجال الأعمال، وأصبحت هناك العديد من الأصوات الّتي تطلب من المشرّعين إعادة النظر في كيفية تقديرهم للمصالح الجديرة بالحماية الجزائيّة، وانتقائها بعناية، والتميز بين ما يستحق الحِمَايَة الجزائيّة وما يستحق الحِمَايَة المدنية، لأن ليس كل فعل يقتضي حتما لردعه تدخل القاعدة الجزائيّة، لذا من الضروري الاعتماد على الحكمة والعبرة وفقا لمنطق الضّرورة والتناسب، اللذان لا ينبغي على مشرع من المشرّعين أن يتغاضى عنهما، هذا بالنسبة لمرحلة ما قبل وضع القاعدة الجزائيّة، ليس هذا فحسب، إنّما التدخل بالحدّ الأدنى يمتد ليشمل أيضًا مرحلة الحكم بالعقوبة حيث

[1]– عبد الحفيظ بلقاضي، "التدخل الجنائي بين التقييد بالحد الأدنى والمد التوسعي الشامل: القانون الجنائي المعاصر والتغيير في النموذج الإرشادي"، مرجع نفسه، ص14.

يضع المشرّعون ظروف تخفيف قانونية، وسلطة تقديرية للقاضي بتمكينه من الظروف القضائية بغرض التخفيف من وطأة القانون الجنائي.

للتفصيل في مضمون هذا النّظام، سنحاول جمع مختلف العناصر المتعلقة به وتقديمه في شكل مؤسس على دعائم تجعله نظاما قائما بذاته تستدعي تحليله في مثل هذا الجانب من الدراسة حيث سنقوم بتحديد العناصر الذاتية له من خلال تعريفه، وإقرار مبرراته، وتمييزه عما يتشابه معه من الأنظمة **(أولا)**، ثم نقوم بتقديره عن طريق تحديد سلبياته وايجابيته **(ثانيا)**.

أولا: ذاتية التدخل بالحدّ الأدنى للقانون الجنائي

تعد ضرورة قيام السّياسة الجنائية على الاعتبارات المنطقية من المسلمات القانونية الّتي أزيح الشك عنها، إذ لا يمكن بأي شكل من الأشكال استبعاد المعقولية في تجريم أو تشديد فعل من الأفعال، بما يجافي المنطق والعقل، إنّما ينبغي المقارنة بين المصالح وتقدير خطورة الأفعال ليتم الانتقال إلى مرحلة تثبيت القاعدة الجزائيّة، بالكيفية الّتي يكون بها مبدأ تقيد التدخل الجنائي بالحدّ الأدنى، موجها لسياسة الجنائية في ممارسة حقها في العقاب[1]، بالشكل الَّذي يتلاءم مع المنطق النفعي الَّذي يسود الدولة المعاصرة، ما جعل هذا المبدأ يلقى العديد من الاهتمامات من قبل العديد من الفقهاء، وكذا العديد من المؤتمرات الدولية ولعل أبرزها مؤتمر جنيف لسنة 1975[2]، ولرفع الضباب نوعا ما على هذا المبدأ، سنقوم بتعريفه ثم تعدد مبرراته وأسسه وتمييزه عن غيره من النظم.

---

[1]– يعرف حق العقاب وحق الدولة في العقاب؛ أو ما يعبر عنه بقضائية العقوبة؛ هو المُجَلِّي الواقعي والعملي لمبدأ سيادة القانون في البلاد؛ وهو أيضا المقابل الجزائي لحق المجني عليه في التعويض؛ لأن النيابة العامة لا تُمثل الدولة باعتبارها خصماً عادياً، إنّما تنوبُ عنها في تأدية عمل عامٍ من أجل تأكيد سيادة القانون. فالنيابة ليست صاحبة حق كالخصوم العاديين، بل هي صاحبة سُلطة تتولى حراسة الشرعية القانونية من خلال قانونَي الإجراءات الجنائية والعقوبات، ولا تخضعُ لغير مقتضيات التحقيق". انظر محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1994، ص66.

[2]– مؤتمر جنيف لسنة1975 بجنيف سويسرا الذي ناقش ناقش لأول مرة مفهوم الإجرام كنشاط تجاري، ونظر في الأشكال والأبعاد المتغيرة للجريمة الوطنية والعابرة للحدود والعنف، بما في ذلك دور الجريمة المنظمة في الأَعْمَال التّجاريّة المشروعة ظاهريا، والإجرام الناشئ عن تعاطي المخدرات والكحول والإرهاب للمزيد انظر الموقع الإلكتروني: https://www.unodc.org/congress/en/previous/previous-05.html، 27 أوت 2020 على الساعة 16:22.

أ. تعريف التدخل بالحدّ الأدنى للقانون الجنائي

بالعودة لتفحص النصوص التّشريعيّة نجدها خالية من أي تعريف أو أي إشارة لمبدأ التدخل بالحد الأدنى، ونفس الوضع صادفنا عند البحث في مختلف الاجتهادات القضائية، وربما السبب في ذلك كون هذا المبدأ يشكل دراسة موضوعية ونظرية لم تلقي تطبيق عملي استدعى تعريفها.

لذا لابد من البحث في مختلف المشارب الفقهية للوصل لتعريف التدخل بالحدّ الأدنى، حيث عرف البعض مبدأ التدخل بالحدّ الأدنى على أنّه: "**مجموع الاعتبارات الّتي ينبغي على السّلطة التّشريعيّة مراعاتها أثناء العملية التّشريعيّة**"[1]، وعرف أيضًا بأنّه: "**مجموع القيود الّتي يفرضها المؤسس الدستوري على الهيئات التّشريعيّة عند قيامها بالعملية التّشريعيّة**"[2].

تم التطرق بطريقة غير مباشرة للتدخل الجنائي بالحدّ الأدنى في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن الصادر على إثر الثورة الفرنسية حيث تضمّنت المادة **الثامنة 08**[3] منه عدم جواز التسليم بمشروعية الجزاء إلّا إذا أملته الضّرورة، بمعنى أن التدخل الجنائي لن يكون مشروعا إلّا في تلك الحالات الّتي تقتضيها الضّرورة بما يتناسب مع الإخلال المهدد به، هذا ما تعلق بمنطق الضّرورة أما بالنسبة لشق التناسب فقد نصت المادة الثامنة من الإعلان على: "**عدم تدخل القانون الجنائي بالعقاب إلّا إذا كانت كفة الفوائد المنتظرة من فعل التجريم راجحة على كفة مساوئه بالنسبة للفرد والمجتمع معا**" أو عدم: "**جواز يؤثم المُشَرِّعْ فعلا في غير ضرورة اجتماعية ولا أن يقرر عقوبة أشد بما يجاوز قدر هذه الضّرورة على حد تعبير المحكمة الدستورية المصرية**"[4].

---

[1]– عبد الحفيظ بلقاضي، "التدخل الجنائي بين التقييد بالحد الأدنى والمد التوسعي الشامل: القانون الجنائي المعاصر والتغيير في النموذج الإرشادي"، مرجع سابق، ص214.

[2]– أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، الشرعية الدستورية في قانون العقوبات، الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجزائيّة، ط2، دار الشروق، القاهرة، 2002، ص161.

[3]– المادة 08 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لمراجعت الإعلان متوفر على رابط https://www.un.org/ar/udhrbook/pdf/UNH_AR_TXT.pdf، تّم إطلع عليه بتا ريخ 27 اوت 2020 على الساعة 11:08.

[4]– قرار المحكمة الدستورية بموجب حكم صادر بتاريخ 4 جانفي في القضية رقم: 2 لسنة 15 القضائية، ج.ر.ج.ج، ع 3 صادر بتاريخ 16 جانفي 1997.

أما عن تصورنا الخاص بمبدأ التدخل بالحد الأدنى للقانون الجنائي، فإنّه يعنى بمجموع الاعتبارات والضوابط الّتي تتناسب مع مناط العقل والمنطق، من أجل تحقيق فعالية القاعدة الجزائيّة، حيث تتعلق هذه الضوابط بالمصالح الاقتصادية والتّجاريّة والمالية والاجتماعية لدولة معينة.

كما أنّ مقتضى حماية هذه المصالح لا يعني بالضّرورة اللجوء إلى التجريم والعقاب، إنّما الأساس في هذا التدخل هو الضّرورة الاجتماعية الملحة لحماية اعتبار معين، بالشكل الَّذي يحقق التناسب بين التدخل الجنائي ومقتضيات الدفاع.

ولتوضيح المفهوم أكثر، سنتناول هذه الضوابط بنوع من التفصيل والتدقيق على النحو التالي:

1. الضوابط الاقتصادية خلال التشريع في مجال الأعمال

تتعلق هذه الضوابط بضرورة منح المؤسسات الاقتصادية والتّجاريّة وشتى المتعاملين في مجال الأَعْمَال، متنفسا أثناء ممارستهم لأعمالهم الاقتصادية والتّجاريّة والمالية، بالإضافة لحاجة منح هذه الكيانات قدر من الاستقرار القانوني، ممّا يحقق ما يعرف بالأمن القانوني بغية استمرار نشاطها في الأسواق الوطنية والخارجية، ما دمنا في زمن الانفتاح التجاري وأطر السوق العالمية وتوفير متطلبات المنافسة المشروعة بين المؤسسات، لتجنب استفحال سياسة السيطرة والاحتكار ممّا يقتل روح المبادرة[1].

تشكل كل هذه الضوابط حيز لتحصين القاعدة الجزائيّة، إذ أنه كما ينبغي منح الحرية في بعض الجوانب من أجل تنمية الاستثمار وانتعاش الاقتصاد، ينبغي أيضًا تطهير مجال الأَعْمَال من بعض المنحرفين الذين يستغلون مراكزهم من أجل تحقيق الأغراض الإجرامية[2].

حيث كانت هناك ضرورات اقتصادية تقتضي ترك قدر من الحرية لرجال الأَعْمَال في إدارة أنشطتهم وتدعيم استثماراتهم لرفع سقف أعمالهم، توجد في المقابل ضرورة لوضع حد لبعض

---

[1]– عبد الحفيظ بلقاضي، "التدخل الجنائي بين التقييد بالحد الأدنى والمد التوسعي الشامل: القانون الجنائي المعاصر والتغيير في النموذج الإرشادي"، مرجع سابق، ص16.

[2]– رمسيس بهنام، نظرية التجريم في القانون الجنائي، دار منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996، ص142.

المنحرفين الذين استفحلت تصرفاتهم مجال الأعمال، وهنا الفاصل الَّذي يقوم به المُشَرِّعْ من أجل موازنة دقيقة، يحدد على إثرها ردع سلوك معين بواسطة القاعدة الجزائيّة، أو يتراجع عن إعمالها لصالح قانون أخر وفقا لمجموع المعطيات الإقتصادية المطروحة أمامه[1].

2. الضوابط الأخلاقية أثناء التشريع في مجال الأعمال

يُراد بالضوابط الأخلاقية في هذا المقام، مجموع المبادئ الّتي يقوم عليها النّظام الاجتماعي والاقتصادي، كما لا نستبعد الضوابط الأخلاقية التقليدية الّتي تقوم على استنكار أفعال الغش والتدليس، اللذان يعدان أساس القانون الجنائي للأعمال في تجريمه لفعل خيانة الأمانة والنصب والاحتيال والغش والتزوير في مختلف المستندات الحسابية، والتعدي على أموال المساهمين، إذ أنّه من غير المعقول عدم إعمال القاعدة الجزائيّة في مثل هذه الحالات، الّتي يتعرض فيها الأفراد في ذواتهم وأموالهم وكذا حرياتهم، ليبقى مجال استبعاد القاعدة الجزائيّة ينحصر في الأفعال المصطنعة والمستحدثة، الّتي أوجدت بغرض حماية القوانين والتنظيمات الخاصة بممارسة مختلف الأنشطة المالية والتّجاريّة، في حين تبقى المساسات الواقعة على الأخلاق تحت وطأة القانون الجنائي العام، هذا لما من أهمية أيضًا للضابط الأخلاقي في مجال حماية المستهلك، لكون مصلحة المستهلك تبرر حضور القاعدة الجزائيّة لما تقوم عليه هذه المصلحة من معايير أخلاقية[2].

3. الضوابط القانونية الدولية أثناء التشريع في قانون الأعمال

تقوم الاتفاقيات الدولية بوضع مجموعة من الضوابط القانونية، لتنظيم الأنشطة الاقتصادية والتّجاريّة، وحماية المنافسة المشروعة، والّتي ينبغي على الدول المنضمة إلى هذه الاتفاقيات أن تتطابق مضمون تشريعاتها الداخلية بمضمون الاتفاقية، وهكذا يفرض على هذه الدول تجريم

---

[1]– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص156.

[2]– عبد الحفيظ بلقاضي، "التدخل الجنائي بين التقييد بالحد الأدنى والمد التوسعي الشامل: القانون الجنائي المعاصر والتغيير في النموذج الإرشادي"، مرجع سابق، ص17.

وعقاب بعض التصرفات لصالح الجميع، خصوصا ما تعلق بحرية التجارة الدولية والمساواة بين الدول الأعضاء[1].

يترتب على هذا الوضع، قيام المُشَرِّعْ بالتقييد في تجريمه أو عدم تجريمه لفعل معين انصياغا لأحكام الاتفاقية المصادق عليها من قبل أجهزة الدولة، خاصة إذا كان دستور الدولة يقضي بسمو الاتفاقية مثلما هو عليها في الدستور الجزائري حيث تقضي المادة **132** من دستور **1996** بأن المعاهدات الّتي يصادق عليها رئيس الجمهورية تعدّ أسمى من القانون الداخلي، ممّا يجعل المشرّعين أمام ضرورة تحقيق التوازن بين القوانين الجزائيّة والالتزامات الدولية[2].

4. مبررات التدخل بالحدّ الأدنى للقانون الجنائي

القانون الجنائي ضرورة لا يمكن استبعاده من حقل الأعمال، لأنّ التضحية بالنّظام الجنائي الَّذي يتميز بالشكلية والضمانات الكفيلة بصيانة الحقوق الّتي تصاحب كل متابعة جزائية اقتصادية، فإنّه سيترتب على ذلك هدر العديد من هذه الحقوق، وهذا ليس بالحل الصائب. إنّما الصواب يتجلى في قيام المُشَرِّعْ الجنائي بحسن اختيار التكليف والجزاء، وأمام حتمية بقاء القاعدة الجزائيّة وحتمية التخفيف من استعمالها، ظهرت المبررات الّتي يقوم عليها نظام التدخل بالحدّ الأدنى للقانون الجنائي، ولقد تمثلت هذه المبررات في تفاقم أزمة القانون الجنائي، هذه الأزمة الّتي يتواتر الحديث عنها في مختلف الدراسات والنقاشات، والّتي تعود جذورها لصميم القانون الجنائي، وتظهر انعكاساتها على العديد من الجوانب القانونية المختلفة، خصوصا ما تعلق بالجوانب الاقتصادية ومشاريع الأعمال[3].

وبعيدا عن التنميق الفقهي في تحديد مواضع الأزمة، فإنّه يمكن إجمال مواضع أزمة القاعدة الجزائيّة في ثلاثة نقاط أساسية: أولاها أزمة وجود القاعدة الجزائيّة أو ما يعرف بأزمة البناء الداخلي للقاعدة الجزائيّة نفسها في ظل مفهوم القانون الحديث، الَّذي يشكل صيغة لحسم التناقض

---

[1]– فتوح عبد الله الشاذلي، "التحول عن المجال الجنائي في جرائم قانون الأَعْمَال في ضوء الأنظمة السعودية"، **مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية**، ع 1، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 2010، ص15.

[2]– بن فريحة رشيد، مرجع سابق، ص329.

[3]– MATSOPOULOU Haritini, « Les propositions sur la dépénalisation de la vie des affaires », **Revue des societies,** nº01, Dalloz, Paris, 2008, p14.

بين هاجس الأمن، ومبدأ الحرية، مع مراعاة القيم الإنسانية والاعتبارات العقلية الّتي يصعب تحقيقها، إذ لابد من أن نميز مصلحة على مصلحة للوصول للحقيقة والردع، أما ثانيها فيتعلق بأزمة المشروعية، والّتي تتعلق بغياب الاستراتجية التقليدية، الّتي تقوم عليها مبادئ التجريم والعقاب، أما ثالث وجه للأزمة فيعكسه التناقض الّذي أصبح طاغيا في السّياسة الجنائية المعاصرة، من حيث الوسائل المسخرة لمكافحة جرائم الأعمال، وكذا التمادي في التجريم والإغراق في إصدار النصوص القانونية[1].

لقي هذا النّظام الاهتمام في المؤتمر الخامس للأمم المتحدة لمكافحة الجريمة ومعاملة المذنبين الّذي عقد في جنيف عام **1975، الّذي** احتوى على أفكار تدعم المبدأ، أهمها عدم ضرورة اللجوء دائما إلى تقنية التجريم والعقاب من أجل مواجهة الانحراف الاجتماعي بشكل عام والانحراف في بيئة الأَعْمَال بشكل خاص[2].

ناهيك عن موقف الفقه في القوانين المقارنة، الّذي يرى ضرورة عدم التعويل على العُقُوبَة الجزائيّة، إلّا إذا كان هناك اعتداء على النّظام العام بغرض الحفاظ على نجاعة القاعدة الجزائيّة، كما ينبغي أن تتناسب العُقُوبَة مع الجريمة، لإضفاء الفاعلية على القواعد المطبقة واستبعاد التجريم في بعض المسائل الّتي يمكن زجرها بوسائل أخرى غير الوسائل الجزائيّة[3].

ضرورة البحث عن سبل تؤدي إلى توائم الزجر في ميدان الأعمال، عن طريق تنويع الهياكل المتدخلة في العملية التّشريعيّة، ليتقاسم تنظيم هذا المجال كل من الجزاء الجنائي والجزاءات الإدارية والمطوعة خصيصا لتلاءم بيئة الأعمال[4].

---

(1)– محمد الرازقي، علم الإجرام والسّياسة الجنائية، ط3، دار الكتب الجديدة المتحدة، بيروت، 2004، ص128.

(2)– نقلا عن أحمد فتحي سرور، نحوى تخطيط جديد للسياسة الجنائية، مرجع سابق، ص288.

(3)– ANCEL Marc, « Pour un étude systématique des problème de politique criminelle », Op-Cit, p15.

(4)– عبد الحفيظ بلقاضي، "التدخل الجنائي بين التقييد بالحد الأدنى والمد التوسعي الشامل: القانون الجنائي المعاصر والتغيير في النموذج الإرشادي"، مرجع سابق، ص24.

الغموض الَّذي يعتري السّياسة الجنائية في مجال الأعمال، بحيث يظهر في العديد من الجوانب عدم التناسب في الجزاء والعقوبة، ممّا لا يحقق الفعالية ما جعل التشريعات تتقيد بضوابط التدخل بالحدّ الأدنى في هذا المجال[1].

إن تطبيق مبادئ التدخل بالحدّ الأدنى يجعل القانون الجنائي، لا يقدم العلاج لظاهرة الجريمة، وإنّما يمثل مرجعا أخيرا في نهاية المطاف، لكون هذا الوضع من متطلبات الحفاظ على قوة القاعدة الجزائيّة بعدم استعمالها بطريقة عشوائية، ورفض فكرة تدخله في مجالات لا متناهية.

ظهور خلل في النّظام الجنائي ممّا يجعله عاجزا عن إيجاد الحلول للمشاكل الّتي ينبغي معالجتها ممّا زاد مظاهر الفوضى والارتباك بمعدلات إخفاق النّظام الجنائي من السيطرة عليها[2].

طغيان الجمود على النّظام الجنائي إلى درجة عدم تكيفه مع المحيط الخارجي، وعجزه عن مسايرة التطورات الحاصلة على مستوى الحياة الاجتماعية والاقتصادية، ممّا يجعله يدور في حلقة مفرغة في ظل العجز عن ضبط ظاهرة الجريمة الاقتصادية.

ثانيا: الأسس الّتي يقوم عليها التدخل بالحدّ الأدنى للقانون الجنائي

الراسخ في الفكر الجنائي التقليدي هو أن حق العقاب تتمتع به الدولة، ولا يمكن أن تتنازل عنه وفقا لما تّم تقديره في نظرية العقد الاجتماعي، وأراء عمالقة القانون الجنائي أمثال بيكاريا الذين يرون أن أساس الحق في العقاب، هو الضّرورة الّتي دفعت الأفراد للتنازل عن حق العقاب للدولة، بالقدر الضروري لمصلحة المجتمع وعلى النحو الأكثر ملائمة لحمايته، وذلك قياسا بالضرر الَّذي أحدثته الجريمة بالمجتمع دون الاعتداد بقصد الجاني أو جسامة الخطأ ليوجب "**بكاريا**" أن تكون العُقُوبَة الّتي يفرضها المُشَرِّعْ عادلة ومعقولة[3].

أفرز تطور قانون العقوبات مجموعة من المفاهيم القانونية الّتي ساهمت في تطويعه وعقلانيته، ومن أبرز هذه المفاهيم ترسيخ مبدأ الضّرورة والتناسب في التجريم، والّتي قلصت من

---

(1)– BERNAT DE CELIS (J), la politique criminelle à la recherche d'elle - même », Archives de la politique Criminelle, n°2 1977, p.3.

(2)– محمد سامي الشوا، القانون الإداري الجزائي وظاهرة الحدّ من العقاب، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص69.

(3)–DELMAS - MARTY Mireille, les chomins de la répression, Presses universitaires de France, Paris, 1980, p259.

فكرة الانتقام الّتي كان يقوم عليها المجتمع التقليدي لتسود مبادئ سيادة القانون وصياغة قواعد التجريم على أساس الضّرورة والتناسب، وهو المستقر عليه عند إعمال مبدأ تقييد التدخل الجنائي بالحدّ الأدنى، الّذي يهدف لإيجاد التوازن بين الحقوق والحريات والمصالح المعتبرة الّتي تعنى بالحماية[1].

أ. خضوع عملية التجريم لمنطق الضّرورة والمصلحة

تحظى المصلحة بأهمية بالغة في النّظام الجنائي، ذلك أن القانون الجنائي وجد من أجل البشر وحماية مصالحهم، فكانت غاية النصوص العقابية هي حماية هذه المصالح المشروعة الّتي تنبع من صميم حق ينتفع به، فالمشرّع الجنائي عند صياغته للنصوص التّشريعيّة يضع أمامه فائدة محددة تتمثل في حماية مصالح إنسانية مشروعة.

إذ لا يمكن تصور نص جنائي يخلو من مصلحة قدر المُشُرِّعْ أهميتها فأسبغ حمايته عليها مهما كانت ضئيلة القيمة، والمصالح كثيرة ومتضاربة ولا يتيسر تحقيق التوازن بينها إلّا في ظل عقلنة القانون الجنائي وتطويعه بما يخدم العقل والمنطق، ذلك على أساس أن القانون الجنائي يعد نتاجاً فكرياً يعكس أوضاع المجتمع الّذي يحكمه من خلال الظروف الاجتماعية والسياسية الّتي تسود الجماعة الّتي يحميها، كغيره من القوانين، والذي يعمل من أجل تجسيد الاستقرار والثبات في المجتمع ورسم الأبعاد المشروعة للنشاط الفردي والفلسفة التجريمية للدولة[2].

ترتبط المصلحة بالمنهج السياسي المعتمد في رسم الطريق الّذي يخططه المُشُرِّعْ بغية إضفاء الحِمَايَة على كافة مجالاته المختلفة[3] بما في ذلك مجال الأَعْمَال بمختلف ميادينه.

انطلاقا من هنا وفي إطار حماية الحريات واحترام الحقوق الإنسانية وقيم الجماعة، فإنّه ينبغي عند التصريح بتأثيم سلوك معين من قبل المُشُرِّعْ الجنائي أن يأخذ بعين الاعتبار منطق

---

(1)– عبد الحفيظ بلقاضي، "تقييد التدخل الجنائي بالحد الأدنى وحدود اعتباره مبدأ موجها لسياسة الجنائية المعاصرة"، **مجلة الحقوق**، ع 3، كلية الحقوق، جامعة الكويت، الكويت، 2006، ص292.

(2)– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، 105.

(3)– حسنين إبراهيم صالح، قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986، ص5.

الضّرورة الَّذي يمكن أن يكون سبب الإباحة، بتوفر مجموعة من الشروط والعوامل مثلما كان سبب لتجريم لما أحيط بظروف موضوعية معينة[1].

ب. خضوع التجريم لمنطق التناسب

يساهم أساس خضوع التجريم لمنطق التناسب إلى جانب منطق الضّرورة في تكوين دعائم فكرة التدخل الجنائي بالحدّ الأدنى، حيث يتمثل مضمون فكرة التناسب في تقيد سلطة المُشَرِّعْ في التجريم والعقاب باحترام الحقوق والحريات الّتي ينبغي أن يكون الفعل المجرم متناسب مع الخطورة الإجرامية الّتي نتجت عنه، أو من المحتمل أن تلحقها بالمصالح الاقتصادية المتداولة في مجال الأَعْمَال والّتي أريد توفير ضمانة قانونية لعدم انتهاكها[2].

لذا على المُشَرِّعْ أن يستهدف بحمايته مصلحة نفعية ومشروعة لتحقيق الاحترام المسبق للقاعدة الجزائيّة قبل تفعيلها على أرض الواقع، وهذا ما يرتب أيضًا ضرورة تناسب العقاب مع فعل الاعتداء وفق معادلة ضرورة التوازن بين الفعل ورد الفعل، بحيث لا يكون العقاب إلّا بالقدر المناسب الَّذي يجعله مفيدا في الدفاع عن المصالح المتداولة في مجال الأعمال، لكون الهدف في العقاب يرمي للحيلولة دون وقوع جرائم جديدة[3].

ينتج عن مبدأ التناسب في التجريم والعقاب، ضرورة تماشي سياسة التجريم مع الواقع، حيث أثبتت العديد من التجارب أن تطبيق النصوص الّتي لا تنبع من محيطها الطبيعي، لن تجد أي فاعلية، إذ أن عنصر المنع والعقاب وحده لا يكفيان لخلق الاحترام، الَّذي ينبغي للقاعدة القانونية الجزائيّة[4].

من المسلم به أيضًا، أن الحرية تخلق استعداد لتقبل خطاب المشرّع، دون الخضوع لضغوط تمارسها السّلطة العامة فالفضيلة هي ما ينبعث من النفس تلقائيا، وفي ضوء هذا دعا بيكاريا المشرّعين إلى إلغاء كل ما هو غير ضروري في مجموع القواعد العقابية، وحث على ضرورة أن

---

(1)– محمد سعد فودة، النظرة العامة للعقوبات الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010، ص154.

(2)– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص107.

(3)– عبد الحفيظ بلقاضي، "تقييد التدخل الجنائي بالحد الأدنى وحدود اعتباره مبدأ موجها لسياسة الجنائية المعاصرة"، مرجع سابق، ص292.

(4)– أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص155.

تكون العُقُوبَة نافعة، ولا يمكن أن تكون كذلك إلّا إذا كانت متناسبة، من حيث التكييف مع حدود الضرر الَّذي أصاب المجتمع بفعل الجريمة[1].

نفس الحال ينبغي أن يكون عليه الأمر في مجال الأعمال، إذ لا يستدعي الأمر أن تحظى كل مصلحة اقتصادية بحماية القاعدة الجنائية، إذا أن الطابع الخاص لهذا المجال يقتضي في غالب الأحيان وبالأخص في العلاقات بين الأعوان الاقتصاديين، خضوع مصالحهم لحماية قواعد القانون الإداري والخاص، أو استحداث قواعد جديدة تلاءم هذه الأفعال المصطنعة[2].

مبدأ التوازن بين المصالح القانونية مبدأ عام بالنسبة لكافة القواعد القانونية، لكنه يكتسب أهمية خاصة في إطار التشريع الجنائي، حيث يعد هذا الأخير من أهم المجالات الّتي تتعرض للصراع والتناقض بين المصالح القانونية، فهذا التشريع يتحمل مسؤولية تحقيق التوازن الَّذي يوقف هذا الصراع، ويكفل حماية الحقوق والحريات والمصلحة العامة بقدر متناسب، من خلال التزام المُشَرِّعْ باحترام الضمانات الّتي ينص عليها الدستور[3].

فالتوازن يعني العلاقة بين القيم والمصالح المتباينة في أهميتها الاجتماعية، والّتي يقوم على أساس تقييم هذه القيم والمصالح ودراستها، في ضوء أهمية دورها الاجتماعي وصولا إلى تنظيم أو فض ما قد ينشأ بينها من صراع، وعلى نحو يشبع حاجات الفرد والمجتمع[4].

ثالثا: أنواع التدخل الجنائي بالحدّ الأدنى

بالنظر للطبيعة الخطيرة لمسألة التجريم الّتي تتضمّن مساسا بالحقوق والحريات الاقتصادية، كان لابد من إخضاع التجريم لضوابط معينة، بالإضافة لمراعاة مسائل ذات طابع قانوني وتقني،

---

(1)– برني كريمة، مرجع سابق، ص86.

(2)– عماد فاضل ركاب، زينب عبد الكاظم، "التناسب التشريعي بين التجريم والعقاب في قانون ضريبة الدخل العراقي (دراسة مقارنة)"، **مجلة كلية القانون**، م 19، ع 02، كلية الحقوق، جامعة النهرين، العراق، 2016، ص181.

(3)– أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص155.

(4)– عادل عازر، "مفهوم المصلحة القانونية"، **المجلة الجنائية القومية**، م 15، ع 3، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، القاهرة، 1972، ص395.

ممّا يستلزم الدقة والموضوعية وتجنب التجريم الشكلي الَّذي يفتقر إلى الموضوعية، الَّذي يحدث فوضى تشريعية تخل في نهاية المطاف بالسّياسة الجنائية لمكافحة الجنوح الاقتصادي[1].

لتحقق الهدف من وراء تدخل القاعدة الجزائيّة في مجال الأعمال، لابد من الأخذ بعين الاعتبار المسائل الجوهرية، الّتي تؤدي إلى تحقيق الفعالية الجزائيّة، وضمان احترامها من طرف المكلفين بها، متى اصطبغت بالمعقولية وعدم المغالاة.

تتجلى أنواع الأخذ بالتدخل الاحتياطي للقانون الجنائي في؛ التدخل بالحدّ الأدنى للتشريع الجنائي والتدخل بالحدّ الأدنى للعقوبة الجزائيّة.

أ. التدخل بالحدّ الأدنى للتشريع الجنائي في المجال الإقتصادية

ينبغي قبل لجوء المُشَرِّعْ إلى تجريم سلوك معين، مراعاة بعض المسائل الأولية المهمة في مجال التجريم، والّتي تتعلق أساسا في أن يكون التجريم الوسيلة الوحيدة لتحقيق الحِمَايَة الفعالة، لمصلحة اجتماعية واقتصادية معينة، فلا مجال للتضحية بالحريات الاقتصادية إلّا في حالات الضّرورة القصوى، وهو ما يرفع من قيمة القاعدة الجزائيّة، ويضفي على التجريم طابع الموضوعية، بعيدا عن تسلط الدولة في استعمال العقاب دون ضرورة[2].

بينت لنا التجربة من خلال تطور تاريخ قانون العقوبات، بأن التصور القمعي للعدالة الجنائية، الَّذي يفتقر لمنطق الضّرورة، قد أخل بموازين القوى، فيما يتعلق بالسّياسة الجنائية، وإهمال فكرة الوقاية من الجريمة، وهذا ما يميز التدخل الاحتياطي للقانون الجنائي فهذا النّظام نظام قبلي ووقائي، يحسب معطياته قبل أي عملية تشريعية بحيث تقوم فيه الهيئة المخولة قانونا بوضع القواعد الجزائيّة بدراسة المصالح الجديرة بالحماية ككل، ثم ترتيبها ووضع نسبة معينة تتربع عليها مظلة القانون الجنائي، بالنظر للظرف السياسية والاقتصادية والاجتماعية[3]. ولعل مجال

---

[1]– عبد الحفيظ بلقاضي، التدخل الجنائي بين التقييد بالحد الأدنى والمد التوسعي الشامل: القانون الجنائي المعاصر والتغيير في النموذج الإرشادي، مرجع سابق، ص30.

[2]– تميم طاهر أحمد الجادر، سيف صالح مهدي العكيلي، "الضّرورة والتناسب في القاعدة الجنائية"، **المجلة الدولية والسياسية**، ع 24، العراق، 2014، ص212.

[3]– ANCEL Marc, « Pour un étude systématique des problème de politique criminelle », Op-Cit, p17.

الأَعْمَال من أكثر الحالات الّتي أصبح يتوجب فيها العمل بالتدخل الاحتياطي للقانون للجنائي، حماية لمختلف المصالح الاقتصادية والتّجاريّة والمالية المتداولة فيه.

حيث تسعى السّلطة المخولة دستوريا، والّتي تملك صلاحية التشريع في مجال جرائم الأعمال، إلى تجنب الإسراف في استعمال الأداة الجزائيّة قدر الإمكان، وذلك باستعمال الأدوات الأخرى المتاحة لتحقيق الأهداف المرجوة، فالدولة في سبيل حماية المصالح الّتي تسود مجال الأَعْمَال وفي سبيل حماية جميع المتعاملين فيه، عليها أن تختار الجزاء الأكثر صلاحية والأقرب إلى حماية هذه المصالح من خطر الناتج عن جرائم الأعمال، والذي يهدد مصلحة من المصالح الجديرة بالحماية، والّتي تختلف باختلاف المجتمعات، وتتأثر بالتقاليد والنظم الاقتصادية والاجتماعية والمالية، والإيديولوجية السياسية في الدولة[1].

فالتجريم مفهوم يدور في فلك السلطة، ويتأثر بوضعية هذه السّلطة واتجاهاتها، والّتي تتحدد على أساس الضامانات القانونية المقررة للفرد في إطار تلك السلطة، ممّا يثبت أن القانون الجنائي ليس الوسيلة الوحيدة المعتمد عليها من أجل حماية المصالح الاجتماعية والاقتصادية، من الاعتداءات الواقعة عليها على الرغم من كونه لأشد الوسائل ويستحوذ على أقصى درجات الشدة والإكراه[2].

ب. التدخل بالحدّ الأدنى للعقوبة الجزائيّة

تتعلق هذه الصّورة من تدخل القانون الجنائي بالحدّ الأدنى، بإعمال ظروف التخفيف القانونية والقضائية، حيث تقوم السّلطة التّشريعيّة بافتراض ظروف معينة قد ترتبط بفعل مجرم معين، وتجعل هناك حالة للتخفيف من شدّة العُقُوبَة أو الإعفاء منها إذا ما توفرت هذه الظروف[3].

الفرع الثاني

إعمال التدخل بالحدّ الأدنى للقانون الجنائي وتقديره

---

(1)– عبد الحفيظ بلقاضي، التدخل الجنائي بين التقييد بالحد الأدنى والمد التوسعي الشامل: القانون الجنائي المعاصر والتغيير في النموذج الإرشادي، مرجع سابق، ص29.

(2)– محمد الرازقي، مرجع سابق، ص128.

(3)– برني كريمة، مرجع سابق، ص87.

تقييم المُشَرِّعْ للمصالح يتم في مرحلة بناء قواعد التجريم، فإنّ مبدأ التوازن هو شق التكليف من القاعدة الجنائية، فالتكليف هو مجموع الواجبات والأوامر والنواهي، الّتي يخاطب بها المُشَرِّعْ جمهور المكلفين في المجتمع، ويلزمهم بالتقيد بها، بحيث يفعلون ما تأمر به هذه الواجبات ويمتنعون عما تحظره[1]، أما تقيم ضرورة تطبيق العُقُوبَة بقدر معين، فيتم في مرحلة بناء الحكم الجنائي، الَّذي يقوم فيه القاضي وفقا لسلطته التقديرية، في تحديد الجزاء الملائم للفعل.

وبهذه الكيفية يتبن أن لنظام التدخل الجنائي بالحدّ الأدنى؛ نوعان يأتيان في مرحلتين مختلفتين من عمر تطبيق القاعدة الجزائيّة وسنقوم بتوضيح كيفية إعمالهما **(أولا)**، وكأي نظام أو نظرية ينبغي كأخر عنصر من هذه الجزئية التطرق لمسألة التقييم، بهدف معرفة فعالية هذا النّظام في مجال الأَعْمَال **(ثانيا)**.

أولا: تطبيقات التدخل بالحدّ الأدنى للقانون الجنائي

سبق أن تعرضنا لصور التدخل بالحدّ الأدنى للقانون الجنائي، والّتي تمثلت أساسا في التدخل بالحدّ الأدنى للتشريع الجنائي، إذ تعني هذه الصّورة ضرورة التقدير المسبق للمشرعين لصلاحية منفعة معينة، بالحماية الجزائيّة، ودراسة مدى جدارة وضرورة استحقاق تلك المصلحة للحماية الجزائيّة، وللتفصيل في هذه الصّورة سنحاول إسقاط أسس التجريم على المصلحة المعتبرة من التجريم في مجال الأعمال **(أ)** أما الصّورة الثانية فتتعلق بالتدخل بالحدّ الأدنى للعقوبة الجزائيّة، ممّا يجعلنا نفصل في مسألة الظروف المخففة على اعتبارها مؤشرات تحديد الحدّ الأدنى للعقوبة**(ب)**.

أ. التدخل بالحدّ الأدنى للتشريع الجنائي

نقوم في هذا العنصر بإسقاط أسس التجريم على المصلحة المعتبرة من التجريم في مجال الأعمال، المصلحة تتمثل إما في الحصول على فائدة ما، أو دفع ضرر. فالسلوك الإنساني من حيث الغاية يهدف للحصول على فائدة أو تجنب ضرر، فلا يوجد سلوك مجرد أو حيادي، والواقع

[1]– رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، مرجع سابق، ص211.

أن فكرة المصلحة كانت محطّ اهتمام الفقهاء والفلاسفة منذ القديم، ففي الفكر اليوناني، عثر على صدى هذه الفكرة واضحا في العديد من الكتابات لعل من أشهرها ما كتبه أبيقور الَّذي أقام مذهبه في المصلحة على أساس من السعادة الشّخصية، أي أن المعيار هو ما يستفيده صاحب الفعل من منفعة[1]، وهو الأمر الَّذي يقتضي منا تناول مضمون المصلحة المحمية بموجب القانون الجنائي للأعمال وكذا أنواع هذه المصلحة.

السّياسة الجنائية هي سياسة تشريعية في مجال القانون الجنائي فهي، إذن تتأثر بفكر فلسفي معين يعكس اتجاهاتها العامة، فيحدد صورتها النظرية وبفكر سياسي حاكم يحدد نطاق الاتجاهات فيحدد صورتها العملية[2]، وإن السّلطة العامة للدولة هي الّتي يقع عليها مهمة الموازنة بين المصالح حسب فلسفة النّظام السائد[3].

تعكس السّياسة الجنائية المصالح الواجب حمايتها من قبل الدولة، وان هذه المصالح مرتبطة بالنّظام العام للدولة، والّتي تتعلق بالجوانب المالية والاقتصادية ببيئة الأعمال، وللتفصيل في موضوع المصلحة كمحل حماية، ينبغي التطرق لمضمونها **(أ)**، ثم تحديد أنواع المصالح المتداولة في مجال الأَعْمَال الّتي ينبغي ترتيبها وفقا لتدرج منطقي لوضع الحظر الملائم **(ب)**.

1. مضمون المصلحة المحمية (تأصيل)

يقرر القانون الجنائي حماية مصلحة معينة من أي اعتداء، سواءً كان هذا الاعتداء يحدث إهدارا كليا أو جزئيا، أو افرز خطرا على مصلحة معينة، إن هذه المصالح قد تكون متباينة وقد تتعارض.

فإنّ القانون يتدخل لحماية المصلحة المعتبرة (المصلحة القانونية)، لأن أي اعتداء على هذه المصلحة يعد سلوكا غير مشروع في نظر القانون[4]، ممّا يؤكد على ضرورة تدخل القانون لدرء

---

(1)– بنتام، ترجمة أحمد فتحي سرور، أصول الشرائع، ج1، القاهرة، د.س.ن، ص.ص30–35.

(2)– واثبة السعدي، الأسس النظرية في علمي الإجرام والسّياسة الجنائية، مطبعة ديانا، بغداد، 1990، ص119.

(3)– أحمد فتحي سرور، "نحو التخطيط جديد للسياسة الجنائية"، مرجع سابق، ص27.

(4)– عادل عازر، مرجع سابق، ص20.

الخطر الواقع على المصلحة، من خلال الصور المختلفة لأفعال الاعتداء عليها[1]، إضافة إلى اهتمام المُشُرِّعْ بأهمية الموضوعات محل الحِمَايَة الّتي يضطلع القانون الجنائي للأعمال بعبء حمايتها، فإنّ صورة هذه الحِمَايَة تندرج بمقدار ضرورتها لإشباع حاجات اقتصادية وتجارية معينه، وتختلف أساليب الحِمَايَة مكانا وزمانا حسب ظروف كل مجتمع ومدى تقرير المُشُرِّعْ للمصالح لإشباع حاجة معينه[2].

المعلوم أن المصلحة القانونية هي تلك الّتي تستند إلى حق معين، أو مركز قانوني يتمتع بحماية المشرّع، بحيث تتطلب المصلحة بحق أو بمركز قانوني معين، وأن تكون تلك المصلحة مشروعة ومباحة قانونا[3].

تنظم القواعد القانونية سلوك الأفراد في حياتهم الاجتماعية، وإن الدولة الّتي ترتكز بيدها السّلطة العامة تقوم بوضع قواعد قانونية سواءً أكانت مدنية أم جنائية أم إدارية وذلك بهدف حماية مجموع المصالح الاقتصادية والمالية وحتى التّجاريّة للمتعاملين الاقتصادين والدولة[4].

2. صور المصلحة الّتي يحميها القانون الجنائي للأعمال

منذ بداية هذا البحث ونحن نركز على المصلحة المحمية، وقد أشرنا في العديد من المناسبات إلى أن هذه المصالح ثلاثة اقتصادية تجارية ومالية، وهذا بحسب المجال، وهذه المصالح يمكن أن تكون في نفس الوقت مصالح عامة كما يمكن أن تكون خاصة، وهذا ما سنتولى التفصيل فيه من خلال العناصر التالية:

---

[1]– Arnold W. Reitze, Jr. The Law of Pollution Control in Why Do We Still Have an Ecologieal crisis, new tersery: Englewood cliffs 1972, p75.

[2]– حسنين إبراهيم صالح، مرجع سابق، ص237.

[3]– إسماعيل العمري، الحق ونظرية التعسف في استعمال الحق في الشريعة والقانون، مطبعة الزهراء الحديثة، 1984، ص31.

[4]– منذر الشاوي، فلسفة القانون، مديرية دار الكتب للطباعة والنشر، بغداد، 1994، ص263.

1.2. صور المصلحة بحسب المجال المنظم

يهتم مجال الأَعْمَال بعدة مجالات، والّتي يمكن إجمالها في ثلاثة مجموعات مصالح اقتصادية ومصالح تجارية وأخرى مالية والّتي كانت حمايتها هي الهدف الأساسي للقانون الجنائي للأعمال وسنفصل في مضمون كل مصلحة من المصالح على النحو التالي:

2.1.1. المصالح الاقتصادية

توجد علاقة وثيقة متداخلة بين الاقتصاد والقانون لا يمكن تجاهلها، وقد أدت هذه العلاقة إلى الربط بين فكرة الدولة القانونية والتنمية، إذ أصبح الحق في التنمية الاقتصادية أحد حقوق الإنسان في الوقت الحالي، لذلك أفرز تطور الحياة ظهور مصالح جديدة، فرضت على المُشْرِّعْ التدخل لحمايتها، إلّا أنّ مدى هذا التدخل يختلف من نظام لأخر. والنظم الاقتصادية تتباين تبعا لمدى أخذها بإحدى الفلسفتين: فلسفة الاقتصاد الحر، وفلسفة الاقتصاد الموجه[1].

تشمل المصالح الاقتصادية كل المنافع الّتي تهم الأعوان الاقتصاديين، سواءً كانوا شركات تجارية أو شركات مالية[2]، بمعنى أنه يشمل على مختلف المصالح التّجاريّة والمالية الّتي سيتم التفصيل فيها لاحقا، بالإضافة لمصالح المستهلكين وذلك بتجريم مخالفة قواعد شفافية الممارسات التّجاريّة، بتجريم عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات وشروط البيع، وتجريم عدم الفوترة وعدم مطابقة الفاتورة، وكذا تجريم مخالفة قواعد نزاهة الممارسة التّجاريّة، سواءً كانت غير شرعية أو تدليسية أو

---

(1)– ففي فلسفة الاقتصاد الحر، يستمد النّظام الرأسمالي أساسه، مستهدفا ضمان حرية الفرد، وفسح المجال أمامه للإنتاج الحر والمبادلة الحرة للسلع والخدمات والمنافسة الحرة، فسياسة التجريم لا تولي اهتماما كبيرا للجرائم الاقتصادية بمثل اهتمامها بالجرائم الأخرى طالما أنها لا تضع قيودا على الحرية الاقتصادية للأفراد ولا تنظم عمليات هذا الاقتصاد، بسبب سيطرة الطبقات الرأسمالية على مواقع السّلطة العليا في تلك الدول، وعلى الرغم من قيام النّظام الرأسمالي على مبدأ الحرية الاقتصادية عد المنافسة الاقتصادية القانون الأول والشرط الأساس فيه، إلّا أنّه وبسبب الأنشطة المختلفة للدولة، كما كان للازمات الاقتصادية تأثيرها الفعال في وجوب تدخل الدولة في العلاقات الاقتصادية فقد قامت الدول في تنظيم العلاقات الاقتصادية من خلال نصوص تجريمية خاصة خارج القانون الجنائي.

أما في النّظام الاشتراكي الذي تبنى فلسفة الاقتصاد الموجه، فسياسة التجريم تقتضي زيادة الجرائم ذات الصبغة الاقتصادية انطلاقا من زيادة تدخل في الحياة الاقتصادية الذي يشمل إضافة إلى الأموال، الخدمات والأجور وشروط العمل. انظر أكرم نشأت إبراهيم السّياسة الجنائية (دراسة مقارنة)، دار الثقافة والنشر والتّوزيع، عمان، 2011، ص58.

(2)– رمسيس بهنام، نظرية التجريم في القانون الجنائي، مرجع سابق، ص154.

غير نزيهة، ناهيك عن تجريمه للممارسات التعاقدية التعسفية بالإضافة للمصالح الدولة الّتي صنفنها في فئة المصالح العامة سنتطرق إليها لاحقا.

2.2.1. المصالح التّجاريّة

تهدف مختلف الأَعْمَال والممارسات التّجاريّة إلى تحقيق الربح، وهذا الربح يحتاج لعدة خصائص منها السرعة والإتمان، ما جعل المصالح التّجاريّة تدور حول فكرة الربح والإتمان إلى جانب استعانة التجار بمجموعة من الوسائل، تسهل لهم عملية الربح هذه، فأصبح القانون يُعتبر هذه الحقوق المرتبطة بهذه الوسائل، كالمحل التجاري، العلامة التّجاريّة، والشعارات، مصالح جديرة بالحماية، حيث فعل تقنية السرعة في المعاملات التّجاريّة، من خلال إقرار حرية الإثبات، كما قام بتجريم خيانة الأمانة والجرائم المتعلقة بالشيك حماية للائتمان التجاري، كما أفردت التشريعات حماية خاصة للمحلات التّجاريّة، وجرمت كل مساس أو اعتداء يقع على العلامات التّجاريّة أو الشعارات التّجاريّة، بل أكثر من ذلك هناك من أفردت الشركات التّجاريّة بقانون خاص يهتم بحماية مصالح الشركات التّجاريّة[1].

كما يعد من المصالح التّجاريّة أموال الشركات التّجاريّة، بحيث قرر المُشَرِّعْ حمايتها عن طريق تجريم التعسف في استعمال ممتلكات الشركة، وكذا تجريم إخفاء أموال الشركة وجريمة التفليس.

هكذا يمكن القول بأن المصالح التّجاريّة تعني الاستئثار بالقيم والأشياء الّتي تحقق مصلحة– أي تحقيق المنفعة– الّتي يبتغيها من الحق، كالحق على الشيء المملوك لتاجر أو الشركة التّجاريّة أو والذي له حق الانتفاع منه، ويعني ذلك أن غاية الحق مصلحة ذات ربح، لأن المحور الَّذي تدور عليه المعاملات التّجاريّة هو الربح.

---

[1]– رنا عبد المنعم يحيى، المصلحة المعتبرة في تجريم الاعتداء على الأموال: دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الموصل، العراق، 2005، ص32.

2.3.1. المصالح المالية

يعني اختصاص شخص، بمال معين أو قيمة معينة دون غيره من الأفراد، وقد تكون هذه القيمة مالية أو غير مالية، أو عقارا أو منقولا، أو قياما بعمل أو امتناع عن عمل، وقد تشمل أشياء معنوية كالابتكارات والألحان والمؤلفات.

أما المصالح المالية الّتي يعنى بها مجال الأعمال، فهي تلك المتداولة في قنوات الصّرف والبورصة حيث قرر المُشُرِّعْ حماية بورصة القيم المنقولة من خلال تجريم إفشاء الأسرار، وتجريم القيام بأعمال غير شرعية في سوق البورصة مثل المناورات الّتي تهدف لعرقلة السير المنتظم لسوق القيم المنقولة، والمناورات الّتي تضلل الغير على حد تعبير المُشُرِّعْ الجزائري، بالإضافة إلى تجريم نشر معلومات خاطئة عن وضع يتعلق بسوق البورصة إلى جانب إحداث تنظيم قانوني للنقد والقرض.

2.2. صور المصلحة بحسب الطبيعة

المصالح الّتي يضطلع القانون بتنظيمها والموازنة بينها، تتطلب من المُشُرِّعْ تحديد القيم الّتي تقوم في ضوئها، بتقدير تلك المصالح والترجيح بينها لبيان تلك الّتي يتدخل لحمايتها، وتلك الّتي يضحي بها، فالمصالح تختلف فيما بينها من حيث طبيعتها، وعلى أساس هذا الاختلاف، فقد تنوعت مسألة المصلحة العامة والمصلحة الخاصة[1]، وترجيح إحداها على الأخرى.

2.1.2. المصلحة العامة

المصلحة العامة هي النفع التام الشامل موضوعاً أي معنوياً ومادياً، والذي يستغرق ويعم الجماعة بشكل واسع من حيث النطاق الشّخصي أو الإنساني للنفع، ويدخل في هذا دفع الضرر والفساد اللاحق بهذه الجماعة[2].

---

[1]– أحمد وهدان، "تطور قانون العقوبات المصري في الفترة من (1937– 1952)"، **المجلة الجنائية**، م 36، ع 01، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1993، ص7.

[2]– فوزي خليل، المصلحة العامة في الشرع والفقه السياسي، بحث منشور على الموقع الالكتروني: www.IsIamonline.net، تّم الإطلاع عليه يوم: 16 نوفمبر 2020، على الساعة 01: 00.

وتجد المصلحة العامة أساسها في الفكر الاشتراكي، الّذي لا يعنى بالإنسان بوصفه فرداً في حد ذاته منعزلاً عن غيره من الأفراد ومستقلاً عنهم، ولكن يعنى به بوصفه كائناً اجتماعياً مرتبطاً بغيره، ومتضامناً معه في تحقيق مصلحة الجماعة الّتي ينتمي إليها، فالقانون في هذا المذهب ينبعث من ضرورات الحياة في المجتمع.

2.2.2. المصلحة الخاصة

المصلحة الخاصة هي تلك المطالب والرغبات المتصلة اتصالّا مباشرا بالحياة الفردية، والّتي يطالب بها الأفراد باسم تلك الحياة ذاتها، ويرى أصحاب المذهب الفردي بان الفرد وحده مصدر كل حق والغاية من كل مجتمع سياسي، لأنّه هو وحده الكائن الحر والإرادة المدركة للمسؤولية عن تصرفاتها، وإن مهمة القانون هو تنظيم ممارسة الفرد لحقوقه[1].

ومن الطبيعي أن يمنح القانون مصالحه الجوهرية الّتي تتعلق بكيان وبقاء المجتمع مساحة أكبر من الحِمَايَة الّتي يمنحها لباقي المصالح، فالمشرّع لا ينتظر حدوث ضرر فعلي ينال مصالحه الجوهرية ولا إنهيار المجتمع لتعلق المصالح بكيانه، بل يعرض حمايته على هذه المصالح قبل أن ينالها أي ضرر، بل وهي مازالت في مرحلة التهديد بالضرر وبعبارة أخرى في مرحلة الخطر[2].

ب. التدخل بالحدّ الأدنى للعقوبة الجنائية

يراد بالتدخل بالحدّ الأدنى للعقوبة الجزائيّة قيام القاضي بتطبيق أخف العقوبات أو تطبيق العقوبات المخففة بشأن جرائم الأعمال، لأنّها لا تحتوي على خطورة إجرامية أو تكليف أخلاقي، الأمر الّذي لا يتحقق بدون تفعيل وسائل التخفيف، لذا سنحاول التطرق إليها من خلال ما يأتي كما سنقوم بالتعرض للحالات الّتي يقيد فيها القانون اللجوء لهذه الظروف والأعذار.

---

[1]– عبد العزيز دمحم محسن، الأعذار القانونية المخففة من العقاب في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي (دراسة مقارنة)، ط13، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013، ص4.

[2]– أحمد فتحي سرور، أصول السّياسة الجنائية، مرجع سابق، ص17.

1. إعمال الأعذار القانونية وظروف التخفيف

يعمل المُشَرِّعْ على التنويع في الجزاء وذلك برصده مجموعة من العقوبات ومجموعة من التدابير، حيث يميز في العقوبات بين كل من العُقُوبَة الأصلية، والعقوبات التكميلية من ناحية، وبين العقوبات البدنية والسالبة للحرية، والعقوبات المالية من ناحية أخرى، وفي الحالتين يضع المُشَرِّعْ حدين أدنى وأقصى ليترك في ذلك للقاضي سلطة تقدير الجزاء المناسب، وكنوع من التفصيل سنقوم بالتعرض للأعذار القانونية ثم نتطرق للظرف التخفيف.

1.1. الأعذار القانونية

إن الأعذار الّتي تمس العُقُوبَة حين تطبيقها من القاضي تكون إما معفية من العُقُوبَة أو مخففة لمقدارها، وفي كلتا الحالتين يتوجب عليه الأخذ بها، ولقد نص عليها المُشَرِّعْ الجزائري بالمادة **52** من ق.ع.ج التي تنص على: "**على أنّها حالات محددة في القانون على سبيل الحصر يترتب عليها مع قيام الجريمة والمسؤولية إما عدم عقاب المتهم إذا كانت أعذار معفية وإما تخفيف العُقُوبَة إذا كانت أعذار مخففة**"[1].

1.1.1. الأعذار المعفية من العقاب

هي أعذار تعفي من العُقُوبَة شخص ثبت قضائيا أنه ارتكب جريمة[2]، وعليه يعفى الجاني من العقاب ليس بسبب إنعدام الخطأ، إنّما لاعتبارات وثيقة الصلة بالسّياسة الجنائية وبالمنفعة الاجتماعية[3].

ولقد حددها القانون على سبيل الحصر، لأنّها تمثل حالات استثنائية تخرج عن القاعدة العامة فهي أسباب للإعفاء من العقاب بالرّغم من بقاء الجريمة قائمة بكافة أركانها، وهذا يعود إلى رغبة المُشَرِّعْ في تشجيع المجرم على عدم الاستمرار في تنفيذ مشروعه الإجرامي حتى النهاية، وهذه الأعذار ثلاثة إلّا أنّنا سنقتصر في هذه الدراسة على العذر الَّذي يهمنا في مجال الأَعْمَال والمتمثل في عذر المبلغ عن الجريمة، الَّذي يريد به المُشَرِّعْ مكافأة كل من يقوم بتبليغ السلطات

---

(1)– المادة 52 من الأمر رقم: **66-156**، المتضمّن قانون العقوبات.

(2)– جندي عبد الملك بك، مجموعة المبادئ الجنائية، دار المنشورات القانونية، بيروت، 1926، ص643.

(3)– بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص278.

الإدارية أو القضائية بمشروع جريمة إذا كان مساهما فيها خاصة الّتي يصعب الكشف عنها، وذلك بإعفاءه من العُقُوبَة [1].

تم التنصيص على هذا العذر في بعض القوانين الخاصة المنظمة لمجال الأَعْمَال مثل أحكام المادة **27** من قانون الوقاية من التهريب ومكافحته، الّتي تنص على: "**يعفى من المتابعة كل من أعلم السلطات العمومية عن جرائم التهريب قبل ارتكابها أو محاولة ارتكابها**". والمادة 26 المعدلة بالأمر رقم: 06-09، الّتي تنص على: "**تطبق على أفعال التهريب المنصوص عليها في هذا الأمر الأحكام المنصوص عليها في قانون العقوبات بالنسبة للمساهمين في الجريمة وفي قانون الجمارك بالنسبة للمستفيدين من الغش**".

وكذا المادة 49 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الّتي تنص: "**يستفيد من الأعذار المعفية من العُقُوبَة المنصوص عليها في قانون العقوبات، كل من ارتكب أو شارك في جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في قانون الفساد وقام قبل مباشرة إجراءات المتابعة بإبلاغ السلطات الإدارية أو القضائية أو الجهات المعنية، عن الجريمة وساعد على معرفة مرتكبيها**".

بناء على ما سبق نلاحظ أن المُشَرِّعْ الجزائري في القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، اشترط أن يتم الإبلاغ قبل البدء في إجراءات المتابعة، وأن يساعد المبلغ على معرفة مرتكبي هذه الجرائم.

1.2.1. الأعذار المخففة من العقاب

تعرف الأعذار المخففة على أنّها: "**وقائع أو عناصر تبعية توجب تخفيف العقاب إلى أقل من الحدّ الأدنى المقرر قانونا خصها المُشَرِّعْ بالتصريح**"[2]. بناءً على هذا يمكننا القول بأن الأعذار المخففة من العقاب، هي الأعذار أو الحالات الّتي تبرر فعل معين ينص عليها القانون على سبيل الحصر، وبالتّالي ما على المحكمة إلّا أنّ تخفف العُقُوبَة عند توافر هذه الحالات استناد إلى قواعد معينة بنص القانون وهي نوعان: أعذار مخففة عامة وأعذار مخففة خاصة، إلّا أنّه

---

[1]- جمال إبراهيم الحيدري، أحكام المسؤولية الجزائيّة، العراق، ط10، مكتبة السنهوري، بغداد، 2010، ص202.

[2]- خلفي عبد الرحمان، القانون الجنائي العام، مرجع سابق، ص247.

بتفحص القوانين المنظمة لمجال الأَعْمَال لم نجد أي عذر مخفف إلّا بالنسبة للمبلغ عن جرائم الفساد بعد البدء في إجراءات المتابعة، ولم يكن هناك مجال لإسقاط أعذار التخفيف العامة على أوضاع جرائم الأَعْمَال.

2.1. إعمال الظروف المخففة

يراد بها تلك الظروف والأحوال الّتي ترك المُشُرِّعْ أمر تحديدها لفطنة القاضي وخبرته، فلقد قدر المُشُرِّعْ أنّه قد يرى القاضي في بعض الحالات فيما وراء حالات الأعذار القانونية أن في ظروف الجريمة وأحوال المجرم ما يقتضي تخفيف العُقُوبَة عليه.

إذ من غير الممكن الإحاطة بكل هذه الظروف وحصرها مقدما من قبل السّلطة التّشريعيّة الّتي لا يسعها تخمين وافتراض جميع مؤثرات وظروف الجريمة، لذا اقتصر دور المُشُرِّعْ على منح القاضي سلطة تخفيف العقوبة، تاركا له تقدير الظروف الّتي تبرر هذا التخفيف بحسب ما يظهر له من وقائع في كل قضية على حدى[1].

فلكل قضية ظروفها، فقد يكون الظرف المخفف ظرفا خارجيا ذا صلة بالجريمة ؛ضآلة الضرر، أو مجرد شروع أو لاحقا عليها جبر الضرر، رد الشيء محل السرقة، وقوع صلح بين الجاني والمجني عليه، أو ظرفا ذاتيا متعلقا بشخص الجاني (التوبة، التربية)[2].

على هذا النحو فإنّ الظروف المخففة إذا، هي أسباب متروكة لتقدير القاضي تخوله حق تخفيف العُقُوبَة ضمن الحدود الّتي عينها القانون، تتناول كل ما يتعلق بمادية الفعل الإجرامي في ذاته وبشخص المجرم الّذي ارتكب هذا الفعل، وبمن وقعت عليه الجريمة، وكذلك كل ما تعلق بالفعل ومرتكبه والمجني عليه من الملابسات والظروف بلا استثناء، وهو ما أصطلح على تسميته بالظروف المادية والظروف الشّخصية.

---

[1]– أوهايبية عبد الله، شرح قانون العقوبات الجزائري (القسم العام)، ط17، دار هومة للنشر والتّوزيع، الجزائر، 2018، ص408.

[2]– خلفي عبد الرحمان، القانون الجنائي العام، مرجع سابق، ص279.

الظروف المخففة الأكثر شيوعا، حسن ماضي المتهم، وحداثة سنه وندمه ، والتأثير الّذي أحدثه في ذهنه شريك له في الجريمة، وبؤسه الشديد وقلة الضرر الناشئ عن الجريمة أو إصلاح هذا الضرر، وفشل الجاني في عمله وعدم وجود سبق الإصرار لديه وغيرها[1].

أنشئ نظام الظروف المخففة حتى يتسنى للقاضي مراعاة درجة خطورة الفعل وإجرام مرتكبه، وجعل العقاب متفقا مع حالة المتهم الخاصة، ولهذا الغرض نفسه أنشأ القانون نظاما للعقوبات ذا حد أقصى وحد أدنى، على أن وجود الحدّ الأدنى لا يغني عن نظام الظروف المخففة، لكن نظرية الظروف المخففة، ليس لها محل في التشريعات الّتي تقتصر على وضع حد أقصى دون تعيين حد أدنى، لأن للقاضي سلطة تخفيض العُقُوبَة إلى الحدّ الأدنى العام دون حاجة إلى أن يشير في حكمه إلى وجود الظروف المخففة، كما هو الشأن في قانون العقوبات الفرنسي الصادر سنة 1992[2]، وفي قانون العقوبات المصري بالنسبة للجنح والمخالفات[3].

أما الوضع بالنسبة للمشرع الجزائري فقد نص على الظروف المخففة وبين الحدود الّتي يمكن للقاضي النزول عندها بموجب المادة **53** من ق.ع.ج قبل تعديله في **2006**، لكن بعد تعديله بموجب القانون رقم: **06-23**[4]، جاء المُشَرِّعْ بالمواد 53، 53 مكرر1، **53** مكرر2 إلى غاية **53 مكرر8** الّتي حدد فيها بالتفصيل الحدود الدنيا الّتي يمكن النزول عندها عند الأخذ بالظروف المخففة، دون أن يحدد هذه الظروف بل تركها لتقدير القاضي الجزائي أثناء نظره في القضية.

ثانيا: تقدير نظام التدخل بالحدّ الأدنى للقانون الجنائي

---

(1)– لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في القضاء العقابي، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2008، ص192.

(2)–قانون العقوبات الفرنسي متوفر عبر الرابط https://www.researchgate.net/publication/344905685_qanwn_alqwbat_alfrnsy_mtrjm إطلع عليه بتاريخ 29 أوت 2020 على الساعة 16:19.

(3)–قانون العقوبات المصري متوفر على موقع القوانين المصرية في الرابط https://learningpartnership.org/sites/default/files/resources/pdfs/Palestine-Penal-Code-Gaza-Egyptian-1939-Arabic.pdf إطلع عليه بتاريخ 29 أوت 2020 على الساعة 16:45.

(4)– المادة 53 من القانون رقم: **06-23**، المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، يعدل ويتمم الأمر رقم: **66-156**، المؤرخ في 8 جوان 1966 والمتضمّن قانون العقوبات، ج.ر.ج.ج ع 84، صادر بتاريخ 24 ديسمبر 2006.

السعي نحو مكافحة الجريمة مطلب قديم قدم الجريمة بحد ذاتها، إلّا أنّ هذا المسعى لم يتخذ طريق منهجي في إطار سياسة جزائية محددة المعالم والأهداف، بل كانت السّياسة التقليدية تسعى للعقاب فقط، ولكن بظهور التيارات الفكرية الحديثة وبروز معالم السّياسة الجزائيّة المعاصرة، وأهدافها المتمثلة في زجر الجريمة بالاعتماد على مجموعة من الوسائل والتدابير الّتي تسخرها الدولة في سبيل تحقيق فعالية القاعدة الجزائيّة، أصبحت السّياسة الجنائية بهذا المفهوم تتسع لكافة الوسائل الّتي تتاح للسلطة العامة للاستعانة بها بهدف التصدي لظاهرة الجريمة وقاية وعلاجا وفقا لمنطق العقل الَّذي يقتضي التدرج في استعمال وسائل الضبط، سواءً كانت اقتصادية أو اجتماعية ما دام أنّها يمكن أن تحقق نفس النتائج على مستوى مكافحة الجريمة[1].

أ. مزايا التدخل بالحدّ الأدنى للقانون الجنائي

يتميز نظام التدخل بالحدّ الأدنى بطابعه الوقائي الَّذي يهتم بدراسة المصالح الجديرة بالحماية وتحديد العبرة من التجريم، وتقدير مدى ملائمة إضفاء التجريم على مختلف الأفعال الّتي قد تتهدد هذه المصالح في إيطار نظام تدريجي تترتب على إثره المصالح المالية والتّجاريّة والاقتصادية المتداولة في بيئة الأَعْمَال بين مختلف الأعوان الاقتصاديين من جهة والمستهلكين من جهة ثانية والدولة من جهة ثالثة[2].

ب. عيوب التدخل بالحدّ الأدنى للقانون الجنائي

تتلخص هذه العيوب في صعوبة تقدير المصلحة الجديرة بالحماية، فقيمة هذه المصالح يختلف تقديرها من عون اقتصادي إلى أخر ومن مستهلك إلى أخر، فهناك من يلحقه مساس بليغ لكن لا يعتد به، وهناك من يصيبه اعتداء طفيف فيري أنّه بليغ. كما أن هناك من المعتدين من يفضل عقوبة الجزائيّة –الحبس– على العقوبات الأخرى –جزاءات إدارية–.

المطلب الثاني

---

[1]– بن فريحة رشيد، مرجع سابق، ص330.

[2]– DELMAS- MARTY Mirelle, les chemins de la répression, Op-Cit, p260.

نظام التدخل الاحتياطي للقانوني الجنائي

يُعتبر بعض الفقهاء أن نظام التدخل الاحتياطي للقانون الجنائي، هو أبرز نتائج نظام تقييد التدخل الجنائي بالحدّ الأدنى، ولقد حصلت هذه النتيجة من تلك الحالات الّتي يلتقي فيها القانون الجنائي مع القوانين الأخرى في حماية مصالح معينة، حيث لا يكون تدخله مسوغا إلّا في تلك الحالات، الّتي يثبت فيها قصور الحواجز الّتي تقييمها تلك القوانين عند توفير الحِمَايَة اللازمة.

سادت في إطار السّياسة الجنائية الحديثة فكرة عقلنة حق الدولة في العقاب، وكبح جماحها في توقيعه، وقد احتلت هذه الفكرة اهتماما من جانب منظري الضبط الاقتصادي وعلماء الجريمة، وخبراء السّياسة الجنائية، ومفكري القانون الجنائي، فرغم فاعلية القانون الجنائي في تصديه بشكل مباشر للجرائم التقليدية، إلّا أنّه في الميدان الاقتصادي ينبغي أولا تطبيق الآليات القانونية غير الجنائية[1].

مؤدى صفة القانون الجنائي الاحتياطية، أنّه على الهيئة التّشريعيّة المخولة بضبط مجال من مجالات الأَعْمَال، أن تسعى جاهدة لاجتناب اللجوء للقاعدة الجزائيّة في عملية الضبط، قبل استغراق الوسائل الأخرى، سواءً كانت مدنية أو إدارية، بحيث تبقى القاعدة الجزائيّة تتوعد بالعقاب في حال عدم امتثال المخالف لأوامر القاعدة الإدارية أو المدنية، وللتفصيل في هذه النقطة فإنّه سيتم التطرق إلى مضمون التدخل الاحتياطي **(الفرع الأول)** ثم تحديد بعض تطبيقات التدخل الاحتياطي **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

مضمون التدخل الاحتياطي للقانوني الجنائي

تكاد تنعدم الدراسات المتعلقة بفكرة التدخل الاحتياطي للقانون الجنائي، ويقع الخلط بينها وبين تقيد التدخل الجنائي بالحدّ الأدنى، ممّا جعلنا نجدتهد بالاعتماد على التطبيقات، الّتي عثرنا عليها في القانون الجزائري لتحديد مضمون هذا النظام، حيث تكون فيه القاعدة الجزائيّة تتهدد المخالف بالعقاب، في حال عجز القواعد القانونية الأخرى عن استيفاء المصلحة المحمية، مثلما

[1]– DELMAS- MARTY Mirelle, les chemins de la répression, Op-Cit, p261.

هو الأمر في مخالفة جرائم الصّرف، أو عند عجز هذه القواعد عن ردع الجاني، فيعود خلال فترة محددة قانونا لارتكاب نفس المخالفة أو مخالفة من نفس المجموعة مثل ما هو الحال عليه في القانون المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التّجاريّة، حيث تصبغ حالة العود الوصف الجنائي على الفعل، أو في حال تجاوز قيمة الضرر مبلغ معين تّم تحديده بموجب القانون.

بناء على هذه النماذج وفي إطار تحديد مضمون التدخل الاحتياطي للقانون الجنائي، فإننا سنقوم بالتطرق لذاتية هذا النّظام **(أولا)**، ثم مبررات التدخل الاحتياطي لقانون الجنائي **(ثانيا)**.

أولا: ذاتية التدخل الاحتياطي للقانوني الجنائي

تتحدد ذاتية الاشياء من خلال مجموعة من المقومات، الّتي تتمثل أساسا في التعريف والخصائص، لما كان هذا النّظام أحد الاستراتجيات الّتي تعتمد عليها السّياسة في سبيل عقلنة استعمال حق الدولة في العقاب، بالشكل الَّذي ينسجم مع المعايير العقلانية الدقيقة، لتحقيق فعالية الوسائل المستخدمة في سبيل ضبط الجريمة، وما يترتب عليها من كلفة اجتماعية، دون الضّرورة للجوء لأعتى الوسائل المتمثلة في القانون الجنائي، طالما هناك إمكانية لتحقيق نفس النتيجة بوسائل أخرى أخف شدّة وأقل صرامة[1].

أ. تعريف التدخل الاحتياطي للقانوني الجنائي

يمكن تعريف نظام التدخل الاحتياطي للقانون الجنائي على أنّه: "ذلك الوضع القانوني الَّذي يقوم فيه المُشُرِّعْ بتكليف معين، مع رصد جزاء إداري أو مدني بطريقة مباشرة، ووضع الجزاء الجنائي بصفة احتياطية تتهدد المخالف في حال عدم امتثاله للجزاء المدني"[2].

كما يمكن تعريفه على أنّه:" تلك الحالة الّتي يكون فيها الوصف الجزائي محفوظ في الاحتياط إلى حين تجاوز الخطر المترتب عن الجريمة حدود الأوصاف القانونية الأخرى سواءً

[1]– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص111.

[2]– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص113.

كانت مدنية أو إدارية"[1]. أو تلك الحالة الّتي تعجز فيها القواعد القانونية الأخرى –مدنية إدارية– من ردع الجاني ممّا يجعله يعود مرة أخرى لارتكاب نفس الفعل تقليلا من رهبة هذه القواعد، فيجد المخالف نفسه أمام قواعد جزائية، تحمل في طياتها ما يهدد حريته ويسلبه حقوقه نتيجة تجاوزه لأمر أو نهي القانون مرتين[2]، والحالة الّتي تكون فيها الدولة باعتبارها صاحبة الحق في العقاب قد استنفذت كل السبل المتاحة، وكافة الإمكانيات للوقاية من الجريمة، والّتي تتعدد خصوصا ما تعلق بالجانب الاقتصادي[3].

إن تطبيق مبادئ التدخل بالحدّ الأدنى يجعل القانون الجنائي، لا يقدم العلاج لظاهرة الجريمة بشكل مباشر، وإنّما يمثل مرجعا أخيرا في نهاية المطاف، لكون هذا الوضع من متطلبات الحفاظ على قوة القاعدة الجزائيّة.

ب. مميزات التدخل الاحتياطي للقانوني الجنائي

يتميز هذا النّظام بحداثته لكونه وليد السّياسة الجنائية المعاصرة، والّتي تّم تطويعها لتلاءم طبيعة مجال الأعمال[4] وتطبيقه المحتشم من قبل التشريعات القانونية رغم أنّه يبدو نظاما فعالا، وينحصر تطبيقه في مجال قانون الأَعْمَال فقط حيث شمل تطبيقه على القواعد المتعلقة بالممارسات التّجاريّة والمخالفات الضريبية والمصرفية.

ج. صور التدخل الاحتياطي للقانون الجنائي

بناءً على التعريفات السابقة والخصائص الّتي يتميز بها نظام التدخل الجنائي، نستنتج أن هناك صورتين بارزتين يمكن اعتبارهما نموذجين أساسيين للتدخل الاحتياطي للقانون الجنائي، وتتمثل هذه الصور في الاحتفاظ بالوصف الجنائي إلى حين عدم امتثال المخالف لحكم الهيئة الإدارية أو المدنية الصادر بشأن المخالفة، والصّورة الثانية تتعلق بالاحتفاظ بالوصف الجنائي

---

(1)– أحمد فتحي سرور، نحوى تخطيط جديد للسياسة الجنائية، مرجع سابق، ص300.

(2)– عبد الحفيظ بلقاضي، "تقييد التدخل الجنائي بالحد الأدنى وحدود اعتباره مبدأ موجها لسياسة الجنائية المعاصرة"، مرجع سابق، ص224.

(3)– DELMAS- MARTY Mirelle, les chemins de la répression, Op-Cit, p264.

(4)– ANCEL Marc, « Pour un étude systématique des problème de politique criminelle », Op-Cit, p18.

احتياطيا إلى حين عودة المجرم لارتكاب الجريمة، وهذا ما سنقوم بمعالجته بنوع من التفصيل في النقاط التالية:

1. التدخل الاحتياطي لعدم الامتثال لتكليف حكم المحكمة

يحدث حيث يقوم المُشُرِّعْ في ضبط أحد الممارسات التّجاريّة أو المصرفية بالاستعانة بالوسائل الإدارية أو المدنية، حيث يتم في ظلها متابعة المخالف وفقا للأحكام القانونية الّتي يقتضيها القانون محل التكليف، فيصدر على إثر هذه المحاكمة حكم أو قرار يرتب التزاما على عاتق المخالف، إلّا أنّ هذا الأخير يتقاعس عن تنفيذ التكليف الَّذي يحمله ذلك الحكم أو القرار، ممّا يتيح المجال لتدخل القاعدة الجزائيّة، الّتي كانت في الاحتياط ليتم متابعة المخالف جزائيا، بناءً على إخطار أو طلب الإدارة المعنية لوكيل الجمهورية من أجل المتابعة الجزائيّة والقضاء بالتهديد المتوعد به، ألا وهو العُقُوبَة الجزائيّة وتوقيعها بالقوة العمومية، وفقا لما هو متعارف عليه في تنفيذ الأحكام الجزائيّة[1].

2. التدخل الاحتياطي لعدم تحقيق الجزاء المدني أو الإداري للردع ممّا ينتج حالة العود

احتفظ المُشُرِّعْ في بعض الأحيان بالطابع الجزائي لحالة العود، إذ تتشكل هذه الوضعية القانونية، لما يقرر المُشُرِّعْ لفعل معين عقوبة مدنية أو إدارية مع توعده أنّه في حالة العودة لارتكاب الجريمة في فترة زمنية تحددها الأحكام القانونية، الّتي يختلف تقديرها من قانون إلى أخر ومن مجال إلى أخر، فإنّه سيكون في مواجهة الوصف الجنائي الَّذي ستصبغه حالة العود على نفس الفعل[2].

ثانيا: مبررات التدخل الاحتياطي للقانون الجنائي

يقوم نظام التدخل الإحتياطي للقانون الجنائي، على نفس المبررات الّتي يقوم عليها نظام التدخل بالحدّ الأدنى للقانون الجنائي، وكذا كل المبررات الّتي تقوم عليها مختلف النظم الّتي سبق التطرق إليها، ولعل أهم مبررات هذا الأخير ما يلي:

---

[1]– برني كريمة، مرجع سابق، ص87.

[2]– رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، مرجع سابق، ص99.

– التشدد الّذي تعرفه القاعدة الجزائيّة والذي لا ينبغي التقيد به في مجال الأعمال، حيث ينبغي استنفاذ كافة الطرق اللينة الّتي تتماشى مع هذا المجال، وتمهد أحقية العقاب كأخر وسيلة لحماية الاقتصاد من كافة التجاوزات والأخطار الّتي تتهدد به[1].

– محاولة إيجاد تناسب يتم بموجبه حفظ هيبة القاعدة الجزائيّة، ويحقق عملية الضبط في ظل تدخل احتياطي مدروس، بعيدا عن العشوائية في مختلف العناصر المكونة لمجال الأعمال.

– غياب المطلب الاجتماعي في إنزال العُقُوبَة الجزائيّة في المخالفات المتعلقة بمجال الأَعْمَال لكونها لا تلقى الاستهجان الجماعي، لذا ليس من الضروري الاستعانة مباشرة بالقاعدة الجزائيّة إنّما ينبغي تركها كوسيلة احتياطية ليتم التعويل عليها في حمل الجاني على تنفيذ تكليف الحكم المدني أو القرار الإداري[2].

– المحافظة على هيبة القاعدة الجزائيّة عن طريق وضعها على نحو تكون فيه رقيب على مدى استجابة الأفراد لتكاليف الأحكام والقرارات القضائية الّتي تصدرها مختلف الهيئات القضائية الإدارية[3].

الفرع الثاني

تطبيقات التدخل الاحتياطي للقانون الجنائي وتقديره

كاستجابة قانونية هامة لسياق اقتصادي ليبرالي قامت الدول بإعادة النظر في مسألة إعمال القاعدة الجزائيّة في مجال الأعمال، فبعدما إقتضت مرحلة ما من الزمن إعتماد القاعدة الجزائيّة كأنجع حل لتطوير أنشطة الأعمال[4]، أصبحت المرحلة الحالية من الزمن تتطلب أن تكون القاعدة

---

(1)– عبد الحفيظ بلقاضي، "تقييد التدخل الجنائي بالحد الأدنى وحدود اعتباره مبدأ موجها للسياسة الجنائية المعاصرة"، مرجع سابق، ص203.

(2)– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص102.

(3)– عبد الحفيظ بلقاضي، "تقييد التدخل الجنائي بالحد الأدنى وحدود اعتباره مبدأ موجها لسياسة الجنائية المعاصرة"، مرجع سابق، ص204.

(4)– تقار مختار، تراجع الدور القضائي في مجال الضبط الاقتصادي في ظل التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2020، ص175.

الجزائيّة الحل الأخير لضبط مجال الأعمال، بالشكل الَّذي يساهم في فتح متنفس للمتعاملين والناشطين في هذا المجال، لتوسيع أنشطتهم ورفع أرقام الأَعْمَال من خلال استثماراتهم.

وأمام غلو الاتجاه الَّذي يرى ضرورة الإبقاء على القاعدة الجزائيّة لضبط جرائم الأعمال، وأمام تطرف الاتجاه القائل باستبعاد القاعدة الجزائيّة مطلقا، إعتمدت التشريعات بطريقة اعتباطية نظام وسط بين ما سبق وهو التدخل الاحتياطي للقانون الجنائي حيث يبق التهديد الجنائي قائم لكن بضمانة أنّه الأخير في ترتيب قائمة الجزاءات، والمشرّع الجزائري قام بإعمال هذا النّظام من خلال العديد من الأمثلة الّتي سنتطرق إليها بالموازاة مع التطرق لكيفيات إعمال المُشرِّعْ الجزائري لتدخل الاحتياطي **(أولا)** ثم كأي نظام قانوني حديث فإنّ لهذا النّظام مزايا وعيوب وفق تقدير معين **(ثانيا)**.

أولا: إعمال نظام التدخل الاحتياطي للقانوني الجنائي

يعد هذا المبدأ معياراً هاماً في تحديد الجزاء المناسب للفعل غير المشروع، سواءً عن طريق المواجهة الجزائيّة أو إخضاعهِ لسياسة اعتماد البدائل الإدارية للعقوبة، فهو يعد مكملاً لمبدأ التناسب[1]، وطبقاً لهذا المبدأ فلا يُلجأ إلى استخدام الجزاء الجنائي قِبل سلوك ما غير مشروع، إلّا في حالة عدم صلاحية جميع البدائل الإدارية لمجابهة هذا السلوك بفاعلية[2]، بل إنّه حتى في الحالات الّتي يبدو الجزاء الجنائي متناسباً مع أهمية الأفعال غير المشروعة، فإنّه يمكن تطبيق السّياسة محل البحث على هذه الأفعال[3]، وذلك طالما يكون للجزاءات الإدارية نفس الفاعلية في الردع الّتي تقدمها الجزاءات الجنائية[4]، وحتى يتبين دور مظاهر مبدأ الاحتياط في مدى فاعلية سياسة اعتماد البدائل الإدارية للعقوبة، يجب أن نركز على كيفية تدخل القضاء الجزائي عند عدم قدرة الهيئات الإدارية على تحقيق الردع، أو عند عدم جدوى المتابعة الإدارية، بحيث يعود العون

---

(1)– غنام محمد غنام، "القانون الإداري الجنائي والصعوبات الّتي تحول دون تطوره"، **مجلة الحقوق الكويتية**، ع 01 و02، السنة 18، الكويت، 1994، ص297.

(2)– J. Bernatde Celis, « Les enjeux de la reccontre d'Helsinki », **Revue, SC, Crim,** No:4, 1982, P831.

(3)– تقار مختار، مرجع سابق، ص175.

(4)– محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات (القسم العام)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1986، ص440.

الاقتصادي لارتكاب نفس المخالفات، بالإضافة لتدخل القضاء الجزائي للسهر على تنفيذ الأحكام، بناءً على هذا، فإنّ التدخل الجزائي يكون بناءً على طلب من المتضرر في بعض الحالات **(أ)**، ويكون بناءً على طلب من الهيئة الإدارية –إدارة تقليدية أو هيئة ضبط مستقلة– **(ب)** أو يتخلى بناءً على إخطار أو ضرورة للسهر على تنفيذ القرارات الصادرة **(ج)**، وهذا ما سنتطرق إليه في ما يلي:

أ. التدخل بناءً على طلب المضرور

تتعدد الخيارات في يد ضحايا جرائم الأَعْمَال في الأحوال الّتي لا يتدخل فيها القضاء الجزائي ابتداء بشكل مباشر، فبإمكانهم اللجوء إلى إتباع الطريق الخاص، من خلال إخطار هيئات الضبط المستقلّة أو مجلس المنافسة بهذه المخالفات[1]، إلّا أنّ صلاحيات مجلس المنافسة المحدودة بالنص التّشْرِيعِي المنظم بالأمر رقم: **03-03** المعدّل والمتمم[2]، تجعله عاجزا عن استخلاف القضاء بشكل كامل، ولن يكون هيئة قضائية رادعة، ولا يمكن في حال من الأحوال تمثيله للقضاء الجزائي بنفس الهيبة والردع، فهو هيئة إدارية أو كما يعتبرها البعض هيئة شبه قضائية، لا يمكن اعتبارها هيئة قضائية أو تكريسا للامركزية النّظام القضائي، أو عدالة موازية، أو خوصصة للعدالة، كما أن دور هيئات الضبط المستقلّة ينحصر في بعض المجالات المتخصصة، والّتي منحت لها اختصاصات ردعية لبعض الحالات دون سواها، وبالتّالي يبقى القضاء محتفظا بدوره كصاحب الولاية العامة في حفظ وحماية الحريات، سواءً في المجال المدني أو الجزائي[3].

تظهر إمكانية استعانة المتضرر بالقضاء الجزائي والتي تجسد حالة لتفعيل التدخل الجنائي بعدما كان في الاحتياط من خلال ما نصت عليه المادة 48 من الأمر رقم: **03-03** المتعلق

---

(1)– MALAURIE-VIGNAL Marie, Droit interne de la concurrence interne et communautaire, 3ème Edition, Armand Colin, Paris, 2005, p.223.

(2)– أمر رقم: **03-03**، المؤرخ في 19 جويلية 2003 يتعلق بالمنافسة، ج.ر.ج.ج ع 43، صادر بتاريخ 20 جويلية 2003، معدّل ومتمم بالقانون رقم: **08-12**، المؤرخ في 25 جوان 2008، ج.ر.ج.ج، ع 36 صادر بتاريخ 25 جوان 2008، معدّل ومتمم بالقانون رقم: **10-05**، المؤرخ في 15 أوت 2010، ج.ر.ج.ج، ع 46، صادر بتاريخ 18 أوت 2010.

(3)– ZOUAÏMIA Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, op.cit, p.p.92- 93.

بالمنافسة المعدّل والمتمم على أنّه: "**يمكن لكل شخص طبيعي أو معنوي يعتبر نفسه متضررا من ممارسة مقيدة للمنافسة، وفق مفهوم أحكام هذا الأمر، أن يرفع دعوى أمام الجهة القضائية المختصة طبقا للتشريع المعمول به**"[1].

ب. التدخل بناءً على طلب الهيئة الإدارية المستقلّة

إلى جانب ما تمت الإشارة إليه سابقا من الحالات، الّتي يتدخل فيها القضاء ليكمل دور سلطات الضبط في مجال ردع جرائم الأعمال، نظرا لمحدودية صلاحيات هذه الأخيرة ممثلة في مجلس المنافسة وهيئات الضبط المستقلّة، قد يتدخل القضاء أيضًا بمبادرة من سلطات الضبط، من خلال التفاوت في أدوار القاضي الجزائي بين الاستبعاد والتكريس[2].

رغم تعدد مظاهر استبعاد المُشرِّعْ الجزائري للقاضي الجزائي من مجال الأَعْمَال –جرائم المنافسة، جرائم الممارسات التّجاريّة–، من خلال تقنية إزالة التجريم الّتي أعتبرت كملحق ضروري لليبرالية القانونية، واقتصاره على القضاء الإداري، والمدني، والتجاري على وجه الخصوص، إلّا أنّ ذلك لا يعني الاستغناء المطلق عن القاضي الجزائي[3]، لأن مبدأ إزالة التجريم هو مبدأ نسبي، وبالتّالي فإنّ هذا المبدأ لم يشهد نفس مسار التطبيق، حيث يجب التفرقة بين الإزالة الكلية للتجريم[4]، والّتي يقصد بها إزاحة خالصة لبعض الجرائم، وإزالة جزئية لوصف التجريم من خلال التخفيف في العقوبات والتدخل الاحتياطي للقانون الجنائي، بحيث يقف القانون الجنائي في الاحتياط إلى غاية ثبوت عدم فعليات كل البدائل وعدم جدوها، فتقوم هيئات الضبط المستقلّة أو مجلس المنافسة بطلب من القضاء الجنائي التدخل لردع جرائم الأعمال، ويتم نقل القضاء الجزائي

---

(1)– المادة 48 من الأمر رقم: **03-03**، يتعلق بالمنافسة.

(2)– تقار مختار، مرجع سابق، ص177.

(3)–عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السّلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلّة في المجال الاقتصادي، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2015، ص125.

(4)– تقار مختار، مرجع سابق، ص175.

من القائمة الاحتياطية إلى القائمة الرئيسية والردعية، بناءً عل تحويل سلطات الضبط الاقتصادي للملفات إلى القضاء[1].

خص المُشرِّعْ الجزائري بعض سلطات الضبط الاقتصادي بإجراء تحويل بعض الملفات إلى القضاء، الَّذي يلعب دورا هاما في تجسيد علاقة التكامل والتعاون في ردع جرائم الأعمال، بين هذه السلطات والهيئات القضائية الجزائيّة، وتبرز هذه العلاقة من خلال إجراء تحويل الملفات[2]، حيث نسجل عجز النيابة العامة عن فتح تحقيق قضائي من تلقاء نفسها، فهي لا تستطيع تحريك دعوى جزائية أو مباشرتها، إلّا بعد تحويل الملف إليها من طرف السلطات الضابطة المختصة، إذ تبنى المُشرِّعْ الجزائري موقفين بشأن مسألة تحويل الملفات، الّتي تحمل وقائع ذات وصف جنائي من طرف سلطات الضبط الاقتصادي، إلى النيابة العامة قصد المتابعة القضائية[3].

فالتحويل المباشر للملفات، يقتضي عدم وجود أيّة وساطة، بين الجهة الّتي تقوم بتحويل الملف والجهة الأخرى المستقبلة له أو المحول إليها، وعليه فإنّ إجراء التحويل للملف يتم مباشرة من السّلطة الضابطة المعنية إلى الجهة القضائية المختصة[4].

وتم تجسيد هذا الإجراء على مستوى لجنة الإشراف على التأمينات بموجب المادة **5/212** من القانون رقم: **95-07** المعدّل والمتمم الّتي تنص على أنّه: "**ترسل لجنة الإشراف على التأمينات المحاضر إلى وكيل الجمهورية إذا كانت طبيعة الوقائع الواردة فيها تبرر المتابعات الجزائيّة**"، ويقصد بإرسال المحاضر الّتي يحررها مفتشو التأمين، بمناسبة قيامهم بعملية التحقيق حول المخالفات المرتكبة عن قبل كل من شركات التأمين و/أو إعادة التأمين، وفروع شركات

---

(1)– ZOUAÏMIA Rachid, « Les fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique », op. cit, p.140.

(2)– عيساوي محمد، القانون الإجرائي للمنافسة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005، ص134

(3)– بن وطاس إيمان، مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء التشريع الجزائري والفرنسي، دار هومة، الجزائر، 2013، ص54.

(4)– كتو محمد شريف، "حماية المستهلك من الممارسات المنافية للمنافسة"، **مجلة إدارة**، ع 01، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2002، ص75.

التأمين الأجنبية، ووسطاء التأمين المعتمدين، وذلك متى كانت الوقائع الواردة في هذه المحاضر تحمل وصف جنائي وهو ما كان وارد في الأمر رقم: **95-06** الملغى.

وكذا اختصاص مجلس المنافسة بإجراء التحويل المباشر للملفات بموجب المادة **15** منه الّتي ورد فيها: "**يحيل مجلس المنافسة الدعوى على وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية إذا كان تنظيم وتنفيذ الممارسات المنافية أو التعسف الناتج عن الهيمنة المنصوص عليها في المواد 6 و7 و10 و11 و12 من هذا الأمر، يتحمل فيها أي شخص طبيعي مسؤولية شخصية**"، وكذلك المادة 24 من ذات الأمر الّتي ورد فيها أنه: "**يتخذ مجلس المنافسة مقررات عندما يتبين أن العرائض والملفات المرفوعة إليه أو الّتي بادر هو بها من اختصاصه لوضع حد للممارسات المنافية للمنافسة. تتضمّن هذه المقررات... - تحويل الملف عند الاقتضاء إلى وكيل الجمهورية المختص اقليميا قصد المتابعة القضائية**".

يتضح ممّا سبق، أن تحريك وكيل الجمهورية للدعوى العمومية مشروط بتحويل الملف إليه من طرف مجلس المنافسة، فالإخطار هنا أمر ضروري، ليتم إلغاء هذا الحكم بعد صدور الأمر رقم: **03-03** المعدّل والمتمم، حيث تّم تخويل المجلس كسلطة ضابطة وحيدة، صلاحية اتخاذ القرارات وتسليط العقوبات على مرتكبي الممارسات المنافية للمنافسة، وبذلك لم يعد الكلام عن عقاب جزائي في مجال المنافسة[1].

هذا بخصوص التحويل المباشر للملفات، أما التحويل غير المباشر فإنّه يقتضي بطبيعة الحال وجود واسطة بين الجهتين المحولة والمستقبلة، وهذا ما تّم إعماله على مستوى الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، فبموجب المادة 22 من القانون رقم: **06-01** المعدّل والمتمم الّتي ورد فيها الآتي: "**عندما تتوصل الهيئة إلى وقائع ذات وصف جنائي تحول الملف إلى وزير العدل، حافظ الأختام الَّذي يخطر النائب العام المختص لتحريك الدعوى العمومية عند الاقتضاء**".

---

[1]- عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السّلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلّة في المجال الاقتصادي، مرجع سابق، ص124.

إن الطبيعة الخاصة لجريمة الصّرف، جعلت المُشرِّعْ يرسم لها نظاما قانونيا خاصا ينفرد به عن باقي جرائم القانون العام لاسيما في مجال قمع الجريمة الَّذي يشمل معاينة الجريمة، متابعتها وكذا إجراء المصالحة فيها الَّذي قد يضع حدا للمتابعة، ثم الجزاء المقرر تطبيقه على كل مخالف للتشريع والتنظيم الخاصين بالصّرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، تبعا لذلك يخضع هذا النوع من الجرائم إلى إجراءات خاصة تخرج أغلبيتها عن الأحكام العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائيّة، والمعمول بها في مجال معاينة ومتابعة جرائم القانون العام.

هكذا نجد أن المُشرِّعْ في مجال معاينة الجريمة الّتي تؤدي إلى متابعته قضائيا، خص بالذكر فئات محددة من الأعوان على سبيل الحصر تناط بهم دون سواهم صلاحيات لمعاينة الجريمة، تّم تحديدها وتوزيعها على مختلف الفئات، أما شروط وكيفيات تعيين هؤلاء الأعوان فلقد حددت عن طريق التنظيم[1].

مباشرة بعد إجراء المعاينات ترفع المحاضر إلى وزير المالية أو محافظ بنك الجزائر المؤهلان وحدهما لاتخاذ الإجراءات المناسبة، إما بإرسال الملف إلى السلطات القضائية لإجراء المتابعة ضد المخالفين، وإما بقبول المصالحة إذا طالبها المخالف.

وكانت المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم: **97-257** تستلزم أن تحرر المحاضر على أربع نسخ وأن يرسل أصل محضر المعاينة ونسخة منه مرفقة بكل وثائق الإثبات إلى وزير المالية، في حين تحتفظ المصلحة القائمة بتحرير المحضر بالنسختين الأخيرتين، وعدلت المادة 04 بموجب المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم: **03-110**، فأصبحت تحرر المحاضر وترسل وفق الحالات الثلاثة الآتية:

- تحرر محاضر المعاينة من قبل أعوان بنك الجزائر المؤهلين في أربع نسخ: يرسل أصل المحضر ونسخة منه مرفقين بكل المستندات الثبوتية إلى محافظ بنك الجزائر، وترسل نسخة من

[1]- ALLOUI Farida, L'impact de l'ouverture du marché sur le Droit de la concurrence, Mémoire en vue de l'obtention du Diplôme de Magistère en Droit, Option: Droit des affaires, Faculté de Droit, Université Mouloud Mammeri, Tizi Ouzo, 2011, p.10.

المحضر مرفقة بنسخ من المستندات الثبوتية إلى الوزير المكلف بالمالية، وتحفظ نسخة على مستوى المصلحة الّتي قامت بتحرير المحضر[1].

- تحرير محاضر الأعوان المؤهلين الآخرين في ثلاث نسخ: يرسل فورا أصل المحضر ونسخة منه مرفقان بالسندات الثبوتية إلى وزير المالية، وتحفظ نسخة على مستوى المصلحة الّتي حررت المحضر.

إذا كانت المخالفة المرتكبة دون علاقة بعملية التجارة الخارجية وكانت قيمة محل الجنحة تقل عن 500.000دج أو تساويها: ترسل نسخة من المحضر إلى رئيس اللجنة المحلية للمصالحة وذلك وفقا لما ينص عليه القانون[2].

ج. تدخل القضاء كضمانة للتنفيذ الجبري

يؤدي رفض العون الَّذي صدر القرار ضده إلى تدخل القضاء الجزائي، من أجل التنفيذ الجبري لهذه القرارات وهو الأمر المعمول به في التشريع الفرنسي[3].

فابتداء يتم التنفيذ عن طريق المحضر القضائي طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أن يقوم المحضر بعد تكليف المنفذ ضده بالتنفيذ، واستنفاذ مهلة 15 يوما الممنوحة للمنفذ ضده للتنفيذ الودي، بتحرير محضر امتناع المنفذ ضده عن تنفيذ القرار، ليواصل المحضر إجراءات التنفيذ الجبري أو القهري ضد المنفذ ضده، باعتبار أن موضوع التنفيذ هو دفع مبلغ مالي[4]، فيقوم هذا الأخير حسب الحالة استصدار أمر بالحجز التنفيذي على منقولات المدين، أو

---

(1)- CARANTA Roberto,"Les conditions et modalités juridique de l'indépendance du régulateur",in Marie Anne FRISON - ROCHE (S/D DE), les régulations économiques: légitimité et efficacité, presses de science po, Dalloz, Paris, 2004, p.14.

(2)- عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السّلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلّة في المجال الاقتصادي، مرجع سابق، ص125.

(3)- RIPERT G, ROBLOT R, VOGEL Louis, Traité de droit commercial, T I ,LGDI, Edition, Paris, 2001, p745.

(4)- كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة لقانون الفرنسي)، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005، ص357

أمر بترخيص الحجز على ما للمدين لدى الغير، وفي حالة إعتراضه على الحجز يقوم المحضر بمطالبة وكيل الجمهورية بتسخير القوة العمومية من أجل التنفيذ بالقوة[1].

يشرع المحضر القضائي بعد عملية الحجز في بيع الأموال المحجوزة لاستيفاء مبلغ الدين المستحق للدولة، كما يلجأ بالحجز التنفيذي على العقارات والحقوق العينية العقارية المشهرة للمدين، ويقوم ببيعها بالمزاد العلني لاستيفاء مبلغ الدين، وفي حالة عدم وجود الأموال المنقولة يحرر المحضر محضرا عن ذلك[2].

بالتّالي يسعى الضابط العمومي القائم بالتنفيذ دائما إلى الاستنجاد بالجهات القضائية الجزائيّة، صاحبة الاختصاصات الردعية، من أجل ضمان التنفيذ الجبري لقرارات الهيئات الإدارية المستقلّة ومجلس المنافسة، كلما رفض العون تنفيذها طواعية، ويعد هذا التدخل من القضاء الجزائي مكمل لدور سلطات الضبط، في ضمان إرغام العون على تنفيذ قراراتها بكل صرامة.

هناك بعض المجالات حيث تصدر الهيئات غير الجزائيّة أحكاما أو قرارات تتضمّن تكليف معين، لكن يتقاعس المخالف عن الاستجابة للتكليف رغم استنفاذ هذه الجهات لكافة الإجراءات والتدابير الّتي بموجبها تحاول حمل المخالف على الامتثال لها، أمام هذا الوضع تقوم هذه الجهة بإحالة ملف المخالف إلى القضاء الجنائي فيتحرك القانون الجنائي من حالة الاحتياط إلى القابلية للتطبيق مثل ما هو عليه الأمر في جرائم التهرب الضريبي وكذا جرائم الممارسة التّجاريّة وفي أي جريمة أخرى عرضت فيها المصالحة[3].

د. تطبيقات صورة التدخل الاحتياطي لعدم تحقيق الجزاء المدني أو الإداري للردع ممّا ينتج حالة العود

في بعض الأحيان كما سبقت الإشارة إليه تقوم جهة مدنية أو إدارية بموجب حكم أو قرار بتكليف مخالف ما بأداء معين حسب الجهة المختصة بالنظر في المخالفة، وهنا قمنا باستحضار

---

(1)– آيت مولود سامية، خصوصية الجريمة الاقتصادية في ضوء قانوني المنافسة والممارسات التّجاريّة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006، ص195.

(2)– عبد الوهاب مرابط، "الضبط الاقتصادي في الجزائر:" قناعة أم تقليد"، أشغال الملتقى الوطني حول: السلطات الإدارية المستقلّة في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قالمة 8 ماي 1945، يومي 13، 14 نوفمبر 2012، ص5.

(3)– تقار مختار، مرجع سابق، ص185.

مثال يتعلق بقانون القواعد المطبقة على الممارسات التّجاريّة، حيث تقوم مديرية التجارة عند اكتشافها لمخالفة للممارسات التّجاريّة بتقرير غرامة المصالحة إذا توفرت الشروط أو تحيل الملف لوكيل الجمهورية حسب الحالة، كما تقوم بتقرير عقوبات تكميلية كنشر القرار أو الحكم والمصادرة في بعض الحالات الأخرى، إلّا أنّ هذه العقوبات والتدابير لا تحقق ردع المخالف فيقوم بمخالفة قواعد الممارسة التّجاريّة مرة أخرى فيكون أمام ما يسمى بحالة العود الّتي تدخله في دائرة الحظر الجنائي فتصبح القاعد الجزائيّة الّتي كان المُشرِّعْ يلوح بها عليه قابلة للتطبيق.

للتفصيل في هذا المثال سنتعرف على مضمون العود في قانون رقم: **04-02**[1] المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التّجاريّة كنقطة التحوّل من التكليف الإداري للتكليف الجزائي ثم نتطرق للعقوبات الّتي تطبق في حالة العود وبعد اكتساب المخالفة للوصف الجنائي أكثر من ذلك قد تصبح جنحة مثل ما هو عليه الأمر في جريمة المنافسة غير المشروعة.

1. العود في الممارسات التّجاريّة

يُعرف العود بأنّه حالة ارتكاب الجاني نفس الفعل مرة أخرى بعد صدور حكم نهائي في جريمته الأولى، وهذا طبقا للمبادئ العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات، أما مفهوم العود في نص المادة **2/47** من قانون الممارسات التّجاريّة رقم: **10-06** كما يلي: "**تعد حالة العود المحدد في مفهوم هذا القانون قيام العون الاقتصادي بمخالفة أخرى لها علاقة بنشاطها خلال السنتين (2) الّتي يلي انقضاء العُقُوبَة السابقة المتعلقة بنفس النشاط**"، بعدما كانت هذه الفقرة في القانون **04-02** الّتي تنص على: "**يُعتبر في حالة عود في مفهوم هذا القانون، كل عون اقتصادي يقوم بمخالفة أخرى رغم صدور عقوبة في حقه منذ أقل من سنة**".

يتبين لنا من خلال هاتين الفقرتين أنّ المُشرِّعْ وضح في الفقرة الجديدة مفهوم العود بشكل أحسن ممّا كان عليه في قانون رقم: **04-02**، كما أنّه إشترط أن يكون فعل العود بنصه على

---

[1]- انظر المادة **47** من القانون رقم: **04-02**، المؤرخ في **23** جوان **2004**، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التّجاريّة، ج.ر.ج.ج ع **41**، الصادر بتاريخ **27** جوان **2004**. معدّل ومتمم بالقانون رقم: **10-06**، المؤرخ في **15** أوت **2010**، ج.ر.ج.ج ع **46**، الصادر بتاريخ **18** أوت **2010**.

نفس النشاط، بينما لم يكن يشترط ذلك في الفقرة قبل تعديلها، كما أنّه وسع المدة الزمنية الّتي يمكن أن تتوفر خلالها حالة العود، والّتي أصبحت بسنتين بعدما كانت بسنة واحدة[1].

2. العقوبات المقررة في حالة العود في مجال الممارسات التّجاريّة

يمكن للقاضي الجزائي في حالة العود بالإضافة إلى المصادرة ونشر الحكم اللجوء إلى عقوبة تكميلية أشد، وهي المنع من ممارسة النشاط المذكور في المادة 47، وذلك بصفة مؤقتة لا تزيد عن **10** سنوات، وهي عقوبة جوازيه تخضع لتقدير القاضي الجزائي.

بحسب المادة **47** من قانون رقم: **10-06** ترتفع الغرامة في حالة العود بين 100.000د.ج و10.000.000د.ج، بالإضافة إلى عقوبة الحبس المحددة بحدها الأدنى 3 أشهر وحدها الأقصى 5 سنوات وذلك بصفة وجوبيه، رغم أن النص القديم قبل التعديل كانت عقوبة الحبس فيه مقررة في حدها الأقصى بسنة واحدة وبصفة جوازيه.

ثانيا: تقدير نظام التدخل الاحتياطي للقانوني الجزائي

تقوم وظيفة القانون الجزائي على حماية القيم والمصالح الّتي بلغت من الأهمية حدا يبرر عدم الاكتفاء بالحماية المقررة لها في ظل فروع القانون الأخرى، حيث لا ينشغل هذا القانون سوى بالقيم الجوهرية للجماعة والمصالح الأساسية للفرد فيحميها من كل عدوان يلحقها أو يهددها[1].

---

[1]- من خلال التعديل أستدرك المشرّع للخطأ الواقع في الصياغة القديمة لنص المادة 47 من القانون رقم: **04-02**، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التّجاريّة. لما قام بتحديد مفهوم العود بموجب القانون رقم: **10-06** إذ كان في السابق يقصد بالعود في هذا القانون قيام العون الاقتصادي بمخالفة أخري رغم صدور عقوبة سابقة في حقه منذ أقل من سنة أما بعد التعديل فقد بين لنا التطبيق الصحيح لحالة العود المعمول بها في القانون الجنائي من خلال تعويض الصياغة القديمة بهذه الصياغة: "**يعد حالة عود في مفهوم هذا القانون قيام العون الاقتصادي بمخالفة أخرى لها علاقة بنشاطه خلال السنتين 02 الّتي تلي انقضاء العقوبة السابقة المتعلقة بنفس النشاط ...**".

أضاف المشرّع عبارة تتعلق بنفس النشاط بحيث لا يعني أنّه إذا إرتكب أحد جرائم القانون العام يسأل على المخالفة في الممارسات التّجاريّة على أنها عود بمفهوم قانون رقم: **04-02** كما قام بتحديد لنا الفترة الزمنية الّتي يكون فيها المخالف أمام حالة العود ليستقيم بذلك معنى العود وينسجم مع مبادئ القانون الجنائي المألوفة في تعريف حالة العود.

يتضح ممّا سبق أن التدخل الاحتياطي من أبرز الوسائل الّتي تساهم في ترشيد السّياسة العقابية في مجال الأعمال، وأهم ما يرد على حق الدولة في ممارسة العقاب ناهيك عن حداثته وتعويل المشرّعين عليه لرسم أطر السّياسة الجنائية الناجعة في مجال الأعمال.

أ. مزايا التدخل الاحتياطي للقانوني الجزائي

يتميز نظام التدخل الاحتياطي للقانون الجنائي بالمعقولية في الاستعانة بالوسائل الجنائية وتخفيض نسبة لجوء المُشُرِّعْ للطريق الجزائي إلّا بعد عجز القاعدة القانونية الأخرى عن تحقيق النتيجة المرجوة من وضعها[2].

حداثة هذا النّظام ممّا يجعله محاط بالعديد من المطالب لتجربته وتقييمه في ظل التجارب الدولية والوطنية في مجال مكافحة جرائم الأعمال، وإرساء دعائم ضبطه للتقليل قدر الإمكان من اللجوء للقاعدة الجزائيّة، وذلك بإعادة الاعتبار للعقوبة المدنية، رغم أن ما نشهده حاليا أثناء الحدّ من القاعدة الجزائيّة يفسح المجال لاعتماد القواعد الإدارية خاصة في المجال الاقتصادي[3].

تضييق نطاق القانون الجنائي ليبعث المفعول السحري للعقوبة من جديد، وهو ما يعني الاستغناء عن تجريم بعض التصرفات دفعة واحدة وبشكل مباشر، إنّما يتم ذلك بصفة احتياطية ابتداء من إعمال التدابير الوقائية وصولا للعقوبات الإدارية أو المدنية، وأخيرا كأخر حل اقتضته الضّرورة اللجوء للعقوبة الجزائيّة[4].

ب. عيوب التدخل الاحتياطي للقانوني الجزائي

العيب الَّذي نسجله من خلال عملية تقيم التدخل الاحتياطي للقانون الجنائي، يتعلق بتعارض هذا التدخل مع فكرة السرعة الّتي يقوم عليها مجال الأعمال، حيث يتم هناك سلك أحد الطرق المدنية أو الإدارية في سبيل وضع حد للمخالفة، وفي حال عدم استجابة المخالف لتكليف الحكم

---

(1)– عبد الحفيظ بلقاضي، "تقييد التدخل الجنائي بالحد الأدنى وحدود اعتباره مبدأ موجها لسياسة الجنائية المعاصرة"، مرجع سابق، ص223.

(2)– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص108.

(3)– رمسيس بهنام، نظرية التجريم في القانون الجنائي، مرجع سابق، ص284.

(4)– برني كريمة، مرجع سابق، ص87.

المدني، فإنّه يتم العودة لنقطة الصفر والعودة لبداية مفترق الطرق لسلك طريق جديد مغاير تماما للطريق الَّذي سبقه، ممّا يهدر الوقت والمال وهذا يتعارض مع فكرة السرعة والحركية الّتي يتميز بها مجال الأعمال، ناهيك عن غرابة فكرة إصباغ العود للوصف الجزائي على أفعال لم تكن لتحمل هذه الصفة لو لم تتكرر في فترة معينة[1].

التدخل الاحتياطي للقانون الجنائي ضرورة، اقتضتها السّياسة الجنائية العقلانية والّتي تتفق تماما مع متطلبات حياة الأعمال، ووظيفة القاعدة الجزائيّة، الّتي تضطلع لحماية بعض المصالح الّتي اقتضتها الأحكام والقرارات القضائية غير الجزائيّة.

يهدف القانون الجنائي لضمان القدر الأدنى من القيم والمصالح الاجتماعية، والذي تسير معه الحياة الاجتماعية دون تقييد للحريات أو افتراء على الحقوق، وهذا القدر الأدنى للقيم والمصالح الاجتماعية وإنّما يمثل الحدّ الأدنى لضمان استقرار المجتمع، بحيث أن تعرض هذه المصالح للضرر أو للخطر يهدد استقرار المجتمع كله بالانهيار، فإذا أضفنا إلى ذلك تعاظم دور المخترعات العلمية الحديثة وسيطرة الآلة، التكنولوجيا على جميع نواحي حياة الأَعْمَال بما تحمله من أضرار شديدة الوطأة والقسوة على حياة وحقوق الناس، وهي المصالح الّتي يضمن القانون حمايتها، لذا فليس من الصواب منع العقاب مطلقا وليس من الصواب العقاب بشكل مفرد على كل سلوك إنّما ينبغي تقدير الأحوال ثم اتخاذ القرا ر[2].

بناء على ما تقدم نستنتج أن أشكال الحدّ من العقاب متعددة ومتنوعة، حسب كل دولة والسّياسة التّشريعيّة فيها، فهناك من الدول من أخذت بسياسة الحدّ من العقاب داخل القانون الجنائي نفسه، وذلك من خلال تقليص الحدّ الأدنى من العقوبة، أو ما فعل المُشَرِّعْ الجزائري من خلال إحلال كثير من البدائل مكان العقوبات السالبة للحرية، على غرار نظام السوار الإلكتروني أو عقوبة العمل لصالح النفع العام، وهناك من أخذ بسياسة الحدّ من العقاب خارج إطار القانون

---

[1]– عبد الحفيظ بلقاضي، "تقييد التدخل الجنائي بالحد الأدنى وحدود اعتباره مبدأ موجها لسياسة الجنائية المعاصرة"، مرجع سابق، ص222.

[2]– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص118.

الجنائي، أو ما يسمى بقانون العقوبات الإداري ومن أمثلة هذه التشريعات نجد التشريع الجزائري، والفرنسي الذين يتجهون في خطى التشريع الإيطالي والألماني.

الفصل الثاني

مظاهر التراجع عن القاعدة الجزائيّة الموضوعية

سبقت الإشارة من خلال الفصل الأول، من هذا الباب إلى أنّه لا يمكن بأي شكل من الأشكال الاستغناء بشكل مطلق، عن القواعد الجزائيّة الموضوعية من مجال الأَعْمَال، ونتيجة لهذا الرفض من جهة والمقتضيات الاقتصادية والتّجاريّة من جهة أخرى، عمدت التشريعات الجزائيّة على اختلافها، لإيجاد حلول تضمّن التوازن في إعمال القاعدة الجزائيّة لممارسة الدولة لحقها في العقاب، والحفاظ على المزايا والخصائص الّتي يتميز بها مجال الأَعْمَال ومسايرة تطوره.

بالرغم من التوسع الَّذي عرفته القاعدة الجزائيّة في مجال الأَعْمَال وتزايد عدد الأفعال المجرمة يوما عن يوم، إلّا أنّ هذه العملية التوسعية في استعمال القاعدة الجزائيّة جاءت بشكل خاص تّم من خلاله مراعاة مزايا مختلف النظم المقترحة في سبيل مكافحة الجريمة في بيئة الأعمال.

فقد فُرضت خاصية السرعة الّتي يتميز بها مجال الأَعْمَال وتطور المعاملات وتغير الظروف الاقتصادية وتعالي الأصوات، لسحب القاعدة الجزائيّة من مجال الأعمال، حمل معظم التشريعات للتفكير في مواكبة التطورات الّتي تقتضيها حياة الأَعْمَال والاستجابة ولو بالقدر اليسير للمطالب الداعية لتراجع القاعدة الجزائيّة من حقل الأعمال، الأمر الَّذي تحقق على حساب الثوابت المعروفة في القانون الجنائي التقليدي[1].

وقد نتج عنه تمايز في البنيان القانوني للجريمة في مجال الأعمال، حيث تَراجُع دور المُشَرِّعْ في نطاق التجريم، مقابل تدخل مكثف لسلطات أخرى، لتتولى بدورها تحديد عناصر الجريمة، ذلك أن مجال الأَعْمَال يحتاج لنصوص قانونية تراعي طابعه المميز وتواكب تطوره، ويستتبع ذلك حضور قواعد عقابية غير جنائية.

هكذا أصبحت القواعد الجزائيّة الّتي تحكم مجال الأَعْمَال مطوعة لتلاءم الجانب المالي والتجاري وتراعي الوجه الخصوصي لهذا المجال، بحيث أصبحت هذه القواعد الجزائيّة تتأثر وترتبط في مضمونها بمدى تغير الظروف الاقتصادية أثناء فترة زمنية محددة.

بهذه الطريقة أصبح مضمون القواعد الجزائيّة الموضوعية يحتوي على خرق جوهري للمبادئ الّتي يقوم عليها القانون الجنائي التقليدي، إذ أنّ الخصوصية الّتي يتمتع بها القانون الجنائي

[1]– برني كريمة، مرجع سابق، ص31.

للأعمال فرضت نفسها، وأحدثت هناك صعوبة تطبيق القواعد الجزائيّة بشكلها الكلاسيكي إلى جانب التعقيب الَّذي يقضي باستحالة اجتماع القاعدة الجزائيّة مع الحرية الاقتصادية، لكونها لا تتوفر على المرونة والحركية اللازمة والّتي تقتضيها الحياة الاقتصادية بشكل خاص والأعمال بشكل عام، كما تّم الاستعانة بقواعد قانونية وعقوبات أخرى رأت التشريعات أنّها الأنجع في تحقيق التوازن بين مختلف المصالح المتداولة والّتي تمثلت أساسا في الجزاءات الإدارية.

أمام عجز القانون الجنائي التقليدي عن مواكبة تطور جرائم الأعمال، وعدم استطاعة السّلطة التّشريعيّة الإحاطة بكافة المخالفات المحتملة في مجال الأعمال، كان لزاما على المُشُرِّعْ أن يحدث هناك تغيرات على مستوى المبادئ العامة للقانون الجنائي، في إطار عملية البحث عن التوازن بين حق اللجوء للقاعدة الجزائيّة لحماية المصالح الاقتصادية والتّجاريّة والمالية، ومقتضيات الحرية في ممارسة الأنشطة المالية والتّجاريّة والاقتصادية، لذا شمل هذا التغيير العديد من التحولات على مستوى البنيان القانوني للجريمة، وكذا الأحكام المتعلقة بالمسؤولية الجزائيّة ناهيك عن استحداث عقوبات جديدة، لم تكن معروفة من قبل، بهدف التصدي لجرائم الأعمال.

الأمر الَّذي دفع بنا لنتناول مظاهر التحوّل عن القاعدة الجزائيّة الموضوعية من خلال التطرق للتحول عن المبادئ التقليدية الّتي تقوم عليها القاعدة الجزائيّة **(المبحث الأول)**، ثم التحوّل عن العُقُوبَة الجزائيّة نحو العُقُوبَة الإدارية **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول

التحول عن المبادئ التقليدية الّتي تقوم عليها القواعد الجزائيّة

تشكل عملية تطويع القواعد الجزائيّة، بما يواكب التغيرات والتطورات الحاصلة في مجال الأعمال، أبرز المظاهر لتراجع القاعدة الجزائيّة التقليدية، من مجال الأعمال، في إطار ترشيد السّياسة الجنائية وعقلنة حق الدولة في العقاب، وفي إطار محاولة الاستجابة لمطالب الداعية لانسحاب القاعدة الجزائيّة من مجال الأَعْمَال، وأمام تصدي وتعنت الاتجاه الرافض لفكرة الاستغناء عن القاعدة الجزائيّة، على اعتبار أنّها العلاج الوحيد الشافي في بعض الجوانب الاقتصادية والمالية والتّجاريّة، تّم اللجوء إلى إحداث تغيير في التركيبة البنيوية للجرائم المحتمل ارتكابها في مجال الأعمال. كما أحدث هناك تغيرات على مستوى أحكام المسؤولية الجزائيّة، تّم على إثره التخلي عن المبادئ الأساسية الّتي يقوم عليها البناء القانوني للجريمة وكذا أحكام المسؤولية الجزائيّة[1].

لتصبح بهذه الطريقة قواعد القانون الجنائي في خدمة مجال الأَعْمَال بتطويع القواعد القانونية المنظمة لهذا المجال، لتواكب سرعة وتقلبات الظواهر التّجاريّة والاقتصادية، الّتي ينتج عنها في أغلب الأحيان نتائج خطيرة يتملص مرتكبوها سابقا من المسؤولية بسبب جمود القواعد التقليدية، وعجزها عن استيعاب متغيرات الحياة الاقتصادية والمالية، ليجد القاضي نفسه أمام فراغ قانوني وسط أفعال خطيرة هددت مصالح جد هامة[2].

شمل تطويع القانون الجنائي أحكام المسؤولية الجزائيّة، وذلك على مستويين، ففي مستوى أول من خلال أساس المسؤولية، ومن هذا المنطلق يُلاحظ أن الخطأ اعتمد كأساس للمسؤولية من ناحية أولى، ومن ناحية ثانية وقع التخلي عنه لحساب المسؤولية الموضوعية، وفي مستوى ثاني من خلال أحكام إسناد المسؤولية الجزائيّة الناجمة عن ارتكاب الجرم، إذ يبدو أن الأشخاص الذين يمكن إسناد المسؤولية إليهم في القانون الجنائي للأعمال أكثر من القانون الجزائي العام، وهو ما

---

[1]– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص14.

[2]– بن فريحة رشيد، مرجع سابق، ص58.

يبرز خصوصية جرائم الأَعْمَال في هذا المستوى، ويظهر ذلك من خلال تكريس المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير، ومن خلال المسؤولية الجزائيّة للشخص المعنوي.

المشرّع في اتجاه تحقيق مقاربة متوازنة بين متطلبات السّياسة الاقتصادية والأمن العام الاقتصادي من جهة أولى، وحماية المبادرة الفردية، الّتي تمثّل منطلق المشاريع الاقتصادية من جهة ثانية، أضفى عديد من الخصائص على جرائم الأَعْمَال تتفرّد بها عن الجريمة في القانون العام، وبهدف البحث عن فاعلية القواعد القانونية والتنظيمية الخاصة بالتعامل الاقتصادي المتسم بالتقنية والتعقيد، اضطر المُشَرِّعْ إلى أقلمة المبادئ العامة المعتمد في القانون الجنائي العام، مع الوظائف والمجالات الاقتصادية الجديدة[1]. وقد لا نستغرب منه الخروج عنها والتضحية بها ضمانا لنجاعة قواعد التجريم في إطار جرائم الأعمال.

لما أصبحت قواعد القانون الجزائي في خدمة السّياسة الاقتصادية وآل الأمر إلى تطويع القوانين في إطار جرائم الأعمال، لمواكبة سرعة تقلبات الظواهر الاقتصادية والمالية والتّجاريّة دون الالتزام بالقواعد والمعايير المحددة في القانون الجنائي العام، سواءً من حيث الأركان القانونية، الّتي تتطلبها جرائم الأعمال، ومن حيث إسناد المسؤولية الجزائيّة الناجمة عن ارتكاب جرم الأعمال، فإننا سنفصل في فكرة التطويع بشكل أدق، من خلال التطرق للتحول في ملامح القاعدة الجزائيّة **(المطلب الأول)**، ثم التطرق لمسألة الخروج عن قواعد الإسناد والتفريد **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

التحول في ملامح القاعدة الجزائيّة

أدى تدخل قانون العقوبات بشكله التقليدي في مجال الأعمال، إلى نتائج عكسية لعدم التناسب بين أسس التجريم والمتغيرات الحاصلة على مستوى حياة الأعمال، ممّا شكل هناك حالة قصور للقانون الجنائي، في مواجهة الاعتداءات الواقعة على المصالح التّجاريّة والمالية والاقتصادية، الأمر الّذي أثار إشكالية إيجاد الآلية الفعالة لمكافحة الإجرام التجاري والمالي والاقتصادي في مجال الأعمال، كالتشريع على بياض والتفويض التشريعي.

[1]– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص15.

بحثا عن التوازن دائما، فإنّ المُشَرِّعْ لم يهتم فقط بخلق التوازن بين طبقات المجتمع، وإنّما عمل عن طريق التشريع والقوانين الجنائية للأعمال، على خلق توازن داخل مجالات معينة من الأعمال، ولما كان قيام الجريمة وتسليط العقاب على المجرم لا يتم إلّا بتوفر الأركان القانونية للجريمة، وعملا بمبدأ الشرعية، لا جريمة ولا عقوبة إلّا بنص قانوني سابق الوضع، وهو ما اصطلح على تسميته بالركن الشرعي للجريمة، كما إن العقاب الجزائي لا يتسلط إلّا بوجود الفعل أو السلوك الإجرامي الَّذي نص القانون على تجريمه، وهو ما يمثل الرُّكْن المادي للجريمة، وكذا الرُّكْن المعنوي الَّذي يحدد وضعية القصد[1].

معلوم أن النموذج القانوني للجريمة محدد من المُشَرِّعْ، وذلك بموجب قواعد تشريعية واضحة المعالم، وبما أن لكل جريمة نموذجها القانوني الخاص بها، والذي يميزها عن غيرها من الجرائم، فإنّ جرائم الأَعْمَال أيضًا تتميز في بنيانها عن غيرها من الجرائم المنصوص عليها في القواعد العامة، لهدف واحد هو حماية مختلف المصالح الاقتصادية والتّجاريّة والمالية بشكل محكم[2].

فمقارنة بالجرائم الواردة في قانون العقوبات نجد هناك تغيرات في ملامح الرُّكْن الشرعي في الجريمة الاقتصادية وهذا هو موضوع **(الفرع الأول)**، واكتناف الغموض ركنها المادي وضعف الرُّكْن المعنوي **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

تأزم مكانة الرُّكْن الشرعي في جرائم الأعمال

يُعتبر الرُّكْن الشرعي أهم أركان الجريمة، والذي يُعول عليه ليحق القول بوجود جريمة ما. الأمر الَّذي يُجسد ويُفَعل مبدأ الشرعية، الَّذي مفاده أنّه لا يجوز العقاب على فعل إلّا إذا نص القانون صراحة على تجريمه، كما لا يجوز توقيع عقوبة على الجاني خلافا لتلك المقررة قانونا، وفقا لما نص عليه المُشَرِّعْ الجزائري في المادة 01 من ق.ع.ج. بمعنى أن نص التجريم أمرا ضروريا لقيام الجريمة، إذ بانتفائه تنتفي هذه الأخيرة، وهو ما يتجسد فعلا في هذه المادة "**لا جريمة**

---

[1]– الروسان إيهاب، "خصوصية الجريمة الاقتصادية "دراسة في المفهوم والأركان"، **مجلة دفاتر السّياسة والقانون**، ع 4، كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2017، ص79.

[2]– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص18.

ولا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون". أكثر من ذلك ارتفع من مبدأ قانوني إلى مبدأ دستوري ويستفيد من كافة الضمانات الّتي يمنحها الدستور لمبادئه، وفي سبيل توضيح التغيرات الواقعة على مبدأ الشرعية في ميدان الأعمال، فإننا سنتطرق لتراجع دور المشرع في نطاق التجريم في مجال الأعمال **(أولا)**، ثم خروج القانون الجنائي عن قاعدة الأمن القانوني **(ثانيا)**.

أولا: تَراجُع دور المُشرِّعْ في نطاق تجريم مجال الأعمال

تقوم السّياسة الجنائية العامة على مبدأ الانفراد التشريعي، الَّذي يقصد به اختصاص السّلطة التّشريعيّة دون غيرها في تحديد الجرائم والعقوبات، على اعتبارها ممثلة المجتمع، ومكلفة باسم الدستور بأن تحافظ على حريات وحقوق الأفراد في مواجهة السّلطة التّنفيذية[1]. ذلك أن السّلطة التّشريعيّة يمارسها ممثلي الشعب صاحب السيادة.

يحمل مبدأ الانفراد التّشْرِيعِي خطاب صريح لسلطات الدولة الثلاثة، فهو من جهة يقيد السّلطة التّشريعيّة بتجريم الأفعال بمقتضى نصوص مفصلة ودقيقة، ومن جهة ثانية يقيد السّلطة القضائية بمنع القضاة من العِقَاب على فعل غير مجرم أصلا، أو تجاوز العُقُوبَة المنصوص عليها، أما بالنسبة للسلطة التّنفيذية فيقيدها بحدود ضيقة للتجريم والعقاب، وضرورة إحترام الضمانات القانونية.

يرجع سبب اختصاص الإدارة والسّلطة التنظيمية بوضع مكملات التجريم، إلى عدم تمكن المُشرِّعْ من التدخل في أيّة فترة تقتضي فيها أنشطة الأَعْمَال ووضع نصوص لتنظيم بعض المسائل، لأنّ هذه الظاهرة متطورة ومتغيرة سنة بعد سنة إن لم يكن يوماً بعد يوم[2].

فإذا كان الأصل في القانون الجزائي العام أن تتضمّن القاعدة الجزائيّة الموضوعية شقين متلازمين: أولهما شق التجريم: والذي ينصب أساسا على وصف دقيق لماديات الفعل الإجرامي إيجابيا كان أو سلبيا. أما الشق الثاني فهو شق الجزاء والذي يتضمّن تنصيصا على العُقُوبَة

---

(1)– فروج سكينة، عيشاوي آمال، "تفويض التجريم والعقاب في مجال الأعمال"، **المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية**، م 16، ع 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي، وزو، 2021، ص315.

(2)– أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص39.

أصلية كانت أو تكميلية أو تدبير احترازي[1]. وقبل التطرق لفكرة التوسع في التفويض ينبغي كخطوة أولى التعرف على مضمون مبدأ الشرعية، ونتائجه ليتسنى لنا لاحقا إبراز مظاهر التحوّل على مستوى الرُّكْن الشرعي لجرائم الأعمال.

أ. مضمون مبدأ شرعية الجرائم

يشكل المبدأ شرط أساسي للأمن والحريات الفردية، كما أنّه من أهم الضمانات الجوهرية للحقوق الأساسية، ضد أي اعتداءات قد تلحق بها، فأنماط السلوك البشري لا تطالها العُقُوبَة أو الجزاء إلّا بنص قانوني، يحدد ماديات الفعل الإجرامي ويبين عناصره وأركان الجريمة. ويحدد العُقُوبَة المقررة على مرتكبها حتى يكون الفرد على بينة من خطر سلوكه وعلى علم سابق بنص التجريم والعقاب، الَّذي يمنعه من إتيان الفعل المجرم[2]، ليس هذا فحسب إنما مبدا الشرعية يشكل أهم قاعدة للفصل بين السلطات وتقييد كل سلطة في حدود إختصاصها، وهو من الظوابط الأولية لانعقاد الاختصاص للقضاء الجنائي.

ب. إعتماد التفويض التّشْرِيعِي في مجال الأعمال

يتميّز ميدان الأَعْمَال بالحركيّة والتغيّير وعدم الاستقرار، إضافة إلى التعقيد والتشعب، الَّذي يتطلب دراية فنية، تضطلع فيه الإدارة والسّلطة المتدخلة في هذا المجال بدور ريادي لإدراكها لديناميكية الآليات المعتمدة في ممارسة جميع الأنشطة، الّتي تدخل في مجال الأعمال، وهو الأمر الَّذي أرغم المُشُرِّعْ على التنازل عن صلاحياته وامتيازات سلطته، وذلك بمقتضى التفويض الصادر عنه.

يمس التفويض التّشْرِيعِي بمبدأ الفصل بين السلطات، ويقوي نفوذ السّلطة التّنفيذية، كما وجهت له العديد من الانتقادات، إلّا أنّ مؤيدي هذه الفكرة قد وضعوا لها أسس تفسر لجوء المُشُرِّعْ لتفويض محاولة من خلال ذلك إصباغ الشرعية القانونية على هذه الفكرة، إلّا أنّهم اختلفوا في الأساس الَّذي يعتد به لتبرير شرعية هذا التفويض بين من يبنيها على فكرة الاختصاص التّشْرِيعِي ومن يؤسسها على نظرية اتساع السّلطة اللائحية.

---

[1]– الروسان إيهاب، مرجع سابق، ص83.

[2]– الروسان إيهاب، مرجع سابق، ص79.

بناء على هذا فإنّ توسيع اختصاصات السّلطة التّنفيذية، لا يعتبر عمل تشريعي يتمتع بالحصانة ضد الرقابة القضائية إنّما تبقى ذات طابع إداري محض على اعتبار أن الاختصاص المخول دستورا ليس حقا قابلا لنقل إنّما الدستور هو الَّذي يحدد اختصاص السلطات، وذلك بتوزيع العمل بينها على أساس التخصص الوظيفي لكل منهما.

ثانيا: خروج القانون الجزائي للأعمال عن قاعدة الأمن القانوني

يعود سبب المساس بثوابت مبدأ الشرعية كما سبقت الإشارة إليه إلى مجموعة من الدواعي والاعتبارات الاقتصادية والتّجاريّة والمالية، والّتي تتطلب السرعة والمرونة في التدخل التّشْرِيعِي لمواجهة التحديات والمتغيرات والتقنيات المتجددة والمتطورة، الّتي تمكن مجرمي الأَعْمَال من تبني أسلوب إجرامي منظم بدراسة محكمة وبتقنيات جد متطورة، تجعل القائمين على كشف الجريمة عاجزين أمام التعقيد الَّذي تتميز به هذه الجرائم[1]، فاستدعى الأمر إيجاد آليات مرنة تحول دون إفلات المجرمين من العدالة بسبب جمود النصوص التقليدية الّتي تحرص على ضمان الأمن القانوني وتثبيت استقرار المراكز القانونية.

مقتضى مفهوم الأمن القانوني، في هذا المقام هو قيامه على عنصر الوضوح في النصوص الجزائيّة وعدم رجعية قانون العقوبات، إلّا ما كان أقل منه شدّة، وكذا تقيد سلطة القاضي في تفسير النص الجنائي[2]، إلّا أنّ هذه العناصر هي الأخرى لم تسلم من عملية التطويع، والّتي جعلت مبدأ الشرعية يحيد مرة أخرى عن وظيفته الأصلية ليسعى في إطار حماية سياسة الأَعْمَال، وتحقيق نجاعتها لمقاومة تشعب الانحراف في مجال الأعمال[3].

لذا سنحاول من خلال هذا العنصر إبراز خروج التشريع الجنائي في مجال الأَعْمَال عن مقتضيات الأمن القانوني بالإشارة إلى الصياغة المرنة لنصوص التجريم ثم توسيع سلطة القاضي في تفسير القانون الجنائي للأعمال.

---

(1)– نائل عبد الرحمان صالح، الجرائم الاقتصادية في القانون الأردني، ط1، دار الفكر للنشر والتّوزيع، عمان، 1990، ص44.

(2)– محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات القسم العام، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2015، ص47.

(3)– أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص86.

أ. الصياغة الفضفاضة لنصوص التجريم

يتطلب الأمر لتحقق اليقين القانوني توافر النصوص القانونية على مجموعة من الخصائص، كالكتابة والوضوح والتكامل بين النصوص القانونية، كل هذه العناصر تضفي نوع من الجمود على قانون العقوبات، ما جعل المُشُرِّعْ في عديد من النصوص القانونية يلجأ لصياغة مرنة وفضفاضة، يتم بموجبها تناول العديد من الأفعال الّتي تلاءم وتطور المصالح محل الحِمَايَة الجزائيّة، الّتي لم تكن ضمن توقعات المُشُرِّعْ أثناء وضعه للنص التجريمي[1].

1. الصياغة المرنة والغامضة لنصوص التجريم

يظهر هذا التوسع بشكل كبير في بيئة الأعمال، الّتي عرفت تنامي متزايد لحالات التوسع في أسلوب الصياغة القانونية، حيث عمد المُشُرِّعْ لإصدار نصوص جزائية ذات معاني غير محددة وموسعة باستعمال عبارات تحتمل أكثر من دلالة، تنطوي أحيانا الغموض وأحيانا أخرى تحتوي على معاني جد واسعة، بعيدة عن الدقة والوضوح الَّذي كانت تتميز بها النصوص القانونية، وهو ما أطلق عليه تسمية تطويع القواعد الجزائيّة في مجال الأعمال، شملت الصياغة المرنة كافة النواحي المشكلة لمجال الأَعْمَال لما تتميز به من حركة ومرونة تستدعي في أغلب الأحيان استعمال تقنية التعريف بشكل موسع للتصدي لمضادة السّياسة الاقتصادية، ومختلف المصالح المالية والتّجاريّة ولعل أبرز مواضع التوسع مايلي:

يكتنف مجال جرائم الشركات العديد من الغموض والإبهام ما دفع الفقيه **شافان** يقول: "**أن أول المشكلات الّتي تفرض نفسها في مسألة كيفية العقاب في مجال الشركات هو تحديد عناصر التجريم**"[2]. وكمثال على هذه الحالة في التشريع الجزائري ما ورد من ألفاظ عند تجريمه لجريمة إساءة استعمال أموال الشركة أو سمعتها والّتي تضمّنتها المادة **811** من ق.ت.ج، والّتي تقابل المادة 437 من ق.ت.ف، حيث بنيت هذه المواد على مفاهيم غامضة ومبهمة يعجز القضاء على تحديد محتواها كمصلحة للشركة من عدمه، وكذا تحديد ما إذا كان هناك تعسف أم

---

[1]– عصام عفيف عبد البصير، النصوص العقابية في القوانين غير الجنائية، نحو سياسة جديدة، دار أبو المجد للطباعة، القاهرة، 2009، ص51.

[2]– CHAVANNE André, Le droit pénal des sociétés et le droit pénal général, R.S.C, Paris, 1963, p683.

لا. لكون المُشُرِّعْ لم يعرف مصلحة الشركة نظرا لتغير مفهوم هذه المصلحة من وقت لأخر ومن ظرف لآخر[1].

كما يشكل محتوى المادة **27** من قانون رقم: **04-02** المتضمّن قانون القواعد المطبقة على الممارسات التّجاريّة أبرز تطبيقات الصياغة المرنة في التشريع الجزائري، والّتي تضمّنت منع الممارسة غير النزيهة والّتي عاقبت عليها المادة **28** من نفس القانون دون أن تتطرق أي منهما لتوضيح معنى الممارسة غير النزيهة.

2. إتباع أسلوب القالب الحر

يقوم هذا الأسلوب عند تحديد المُشُرِّعْ للنتيجة على نحو واضح، لكن الفعل المؤدي إليها يكون مرن وبشكل غير محصور في الوسائل والصور، إذ تظهر مرونة النصوص الجزائيّة في مجال الأَعْمَال أيضًا في عدم حصر صور والأساليب والوسائل المستعملة في الجريمة، حيث توجد هناك مواضع متعددة يقوم المُشُرِّعْ بتعداد بعض السلوكات أو الصور أو الوسائل ثم يلحقها بعبارة ... أو أي... أخرى أو أخر، وغيرها من العبارات المطاطية الّتي لا تفيد الحصر، وتفتح المجال أمام نماذج أخرى من الصور، وذلك خشية من أن لا يستوعب النص الصور الّتي قد يسفر عنها التطور إدا ما ورد النص بأسلوب الحصر[2].

من تطبيقات أسلوب القالب الحر ما ورد في بعض الجنح الجمركية، وبالتحديد الفقرة (ج) من المادة 325 من ق.إ.ج.ج الّتي تنص على: "**أو بكل طريقة تدليسية أخرى**". وفي الفقرة (هـ): "... **أو وثائق أخرى مزورة**". وفي الفقرة (و): "**أي امتياز أخر يتعلق بالاستيراد والتصدير**"[3].

---

[1]- المادة 28 والمادة 27 من قانون رقم: **04-02**، المتضمّن قانون القواعد المطبقة على الممارسات التّجاريّة.

[2]- الروسان إيهاب، مرجع سابق، ص86.

[3]- المادة 325 من القانون رقم: **79-07**، المؤرخ في 21 جويلية 1979، يتضمّن قانون الجمارك ج.ر.ج.ج، ع 30، صادر بتاريخ: 24 جويلية 1979، معدّل ومتمم بالقانون رقم: **98-10**، المؤرخ في 22 أوت 1998 ج.ر.ج.ج، ع 61، صادر بتاريخ 23 أوت 1998، معدّل ومتمم بالقانون رقم: **17-04**، المؤرخ في 16 فيفري 2017، ج.ر.ج.ج، ع 27 صادر بتاريخ 30 أبريل 2017.

كما انتهج المُشَرِّعْ الجزائري أسلوب القالب الحر في نص **المادة 01** من الأمر رقم: **96-22**[1]، المتعلق بقمع مخالفات التشريع والتنظيم الخاصين بالصّرف وحركة الأموال الّتي نصت: "**يعتبر مخالفة أو محاولة مخالفة التشريع الخاصين بالصّرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، بأي وسيلة كانت ...**".

اعتمد المُشَرِّعْ الجزائري على أسلوب القالب الحر في مختلف القوانين المتعلقة بالملكية الصناعية والتّجاريّة.

ب. التوسع في تفسير نصوص جرائم الأعمال

نتج عن تقرير مبدأ الشرعية الجزائيّة انتهاء سلطة القضاة التحكمية في التجريم والعقاب، على إثر مناداة مفكري ورجال الثورة الفرنسية، بمنع القضاة من خلق نصوص التجريم والعقاب وحصر دورهم في تطبيق القانون فقط.

إلّا أنّ الممارسة القضائية تطلبت تفسير بعض النصوص القانونية، على إثر الاستفاضة بالتفسير التّشْرِيعِي الّتي تضمّنت الأمثلة والتعريفات الّتي يحتاجها القاضي، ليتم انتقاد هذا الأسلوب لاحقا، لأن فن الصياغة التّشريعيّة يستبعد القيام بالتعريفات وضرب الأمثلة بل يستحيل على السّلطة التّشريعيّة، مهما بذلت من جهد وعناية وضع نصوص تتصف بالكمال ممّا يجعل هناك الحاجة لإعمال التفسير القضائي لسد النقائص، وكشف الغموض الَّذي يعتري النصوص ورفع التناقض بين المعاني والأحكام القضائية[2].

قبلت فكرة التفسير مرة أخرى لكن في دائرة جد ضيقة حيث أحيطت بمجموعة من الشروط والقيود وتم حظر عملية القياس في تفسير النصوص الجنائية، والتقيد بالتفسير الحرفي للنص الجزائي لكي لا يؤدي التفسير لخلق نصوص تجريمية جديدة[3].

---

[1]– المادة 01 من الأمر رقم: **96-22**، يتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصّرف وحركة الأموال من وإلى الخارج، المؤرخ في 9 جويلية 1996، ج.ر.ج.ج، ع 43، صادر بتاريخ 10 جويلية 1996، والمعدّل والمتمم.

[2]– أشرف توفيق شمس الدين، "الضوابط الدستورية لنصوص التجريم والعقاب في قضاء المحكمة الدستورية العليا، ج.1، **المجلة الدستورية**، ع 13، المحكمة الدستورية العليا، القاهرة، 2008، ص31.

[3]– علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات، القسم العام، الدار الجامعية، للطباعة والنشر، بيروت، 2000، ص89.

إلّا أنّ هذا التقيد لم يتم احترامه في مجال الأعمال، وذلك نظرا للعجلة في الصياغة الّتي ينتج عنها الكثير من الأخطاء والغموض، ممّا لا يسوغ، لقاضي تفسيرها بالمعنى الحرفي أو الدقيق فيلجأ إلى التفسير الموسع والقياس في ضوء روح القانون وهو ما يُعتبر خرق تام لمبدأ الشرعية[1].

يظهر هذا التوسع في تفسير النصوص المجرمة في مجال الأعمال، جليا في القضاء الفرنسي خصوصا في ما تعلق بحماية ائتمان الشركات التّجاريّة، حيث أدرج لنفسه سياسة فريدة في هذه المسألة حيث لا يتقيد مطلقا بحرفية النص، وذلك بهدف تطهير حياة الأعمال، من مختلف أشكال الانحراف والأساليب الملتوية الّتي يدبرها منحرفو هذا المجال[2].

ولعل السبب في موقف القضاء الفرنسي، هو عدم وجود نص خاص ينطبق على كل هذه الأفعال قبل سنة **1935** حيث كان القضاة يطبقون أحكام جريمة خيانة الأمانة على هذه الأفعال، بسبب التشابه في الكثير من الجوانب بينهما، لذا عمد المُشُرِّعْ الفرنسي لتفسير المادة **408** من ق.ع.ف القديم بشكل موسع وقاسى عليها الأفعال الضارة بالذمة المالية للشركة، وأدى ذلك لاستحداث ما يعرف بنظرية الوكالة بين الشركاء لم يقتصر موقف التشريعات على الأخذ بالقياس في مجال الأعمال، إنّما قاموا بحظر رجعية النص الجنائي أيضًا الأصلح لمتهم[3].

---

(1)– مونتسكيو، روح الشرائع (القانون)، ج1 ترجمة عادل زعيتر، كلمات عربية لترجمة والنشر، القاهرة، 2012، ص395.

(2)– رفاعي سيد سعيد، تفسير النصوص الجنائية (دراسة مقارنة)، ط3، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص61.

(3)– تشكل قاعدة عدم رجعية النصوص الجزائيّة أهم مقومات الأمن القانوني، وحكمة تقريرها أن تلك النصوص تتضمّن الحدّ من الحريات الأفراد وحقوقهم وليس من العدل العقاب على أفعال كانت مباحة حين اقترفوها أو الحكم عليهم بعقوبات أشد من تلك الّتي كانت مقررة حينها. يجد هذا المبدأ استثناء له يتعلق بالأثر الفوري للنص الأصلح للمتهم أو رجعية القانون الجديد الأقل شدّة، والذي يشكل بدوره أهم ركيزة من ركائز مبدأ الشرعية الجزائيّة وذلك استنادا لعدة أسس أهمها حماية الحرية الشخصية، وانتفاء الضّرورة الاجتماعية والتناسب في استمرارية التجريم أو الشدة في العقاب الّتي اقتضاها القانون القديم، إلّا أنّ القانون الجنائي للأعمال، يستبعد هذه القاعدة في بعض الحالات، والّتي تتمثل أساسا في نص المادة 39 من الأمر رقم: **66-180**، المتضمّن إحداث مجالس قضائية لمكافحة الغش الملغى، ونص المادة 27 من قانون العقوبات الاقتصادي السوري. جرى العمل القضائي على تطبيق قاعدة رجعية القانون الجديد الأقل شدّة في القانون الجنائي للأعمال ولكن بعد مدة تبين أن ذلك قد يشكل خطر على السّياسة الاقتصادية والأمن الاقتصادي، بالنظر لسرعة تطور القوانين الاقتصادية والمالية والتّجاريّة. ما جعل القضاء يستبعد تطبيق قاعدة القانون الأصلح لمتهم تحت تبريرات مختلفة

الفرع الثاني

غموض الرُّكْن المادي وضعف الرُّكْن المعنوي

جرائم الأَعْمَال شأنها شأن باقي الجرائم يتعين لقيامها توافر ركنيها المادي والمعنوي، إلى جانب الرُّكْن الشرعي إلّا أنّ الطبيعة الخاصة لهذه الجرائم جعلتها تتميز بأحكام خاصة في تكوين أركانها، الّتي تخرج بها عن القواعد العامة الواردة في قانون العقوبات، فعلى مستوى الرُّكْن المادي فتظهر هذه الاختلافات من حيث السلوك المفضي للجريمة ونتيجتها، ليتحول دور القانون الجنائي من الدور الحمائي إلى التوجيهي، وعلى مستوى الرُّكْن المعنوي الَّذي تقهقر تطلبه في بنيان جرائم الأعمال، لتتحول على إثر ذلك قرينة البراءة إلى قرائن الإدانة.

أولا: وجود اللبس في الرُّكْن المادي لجرائم الأَعْمَال

يشكل الرُّكْن المادي الوجه الظاهر للجريمة، والذي يتمثل أساساً في السلوك الإجرامي الَّذي الذي ينهى عنه المُشرِّعْ ويقرر له عقاباً جزائياً، إذ يترتب عن تحديد الرُّكْن المادي للجريمة نتائج كثيرة، أهمها ما يتعلق بالكيفية الّتي يقع بها، وهل يتطلب تحركاً عضوياً مادياً معيناً، أم أنّه ممكن الحصول بالامتناع عن القيام بعمل مادي معين. ومن ثم يتعين تحديد الفترة الزمنية، الّتي يتم فيها الجرم، فيتفرع عن ذلك تصنيف الجرائم **إلى** جرائم آنية ومستمرة ومتعاقبة[1].

أما في إطار جرائم الأَعْمَال فإنّ المُشرِّعْ لم يكن وفيّا للمعايير المقررة في القواعد العامة الّتي من الواجب أن يخضع لها الرُّكْن المادي في إطار القانون الجزائي العام. ما يشكل غموض الرُّكْن المادي لجرائم الأَعْمَال كإحدى السمات البارزة للقواعد الجزائيّة في مجال الأعمالأين درج المُشرِّعْ على إصدار نصوص جزائية ذات معاني غير محددة وموسعة، دون إيراد تعريف أو تدقيق بشأنها. تشتمل على مفاهيم غامضة ومطلقة تتسع لأكثر من معنى، وهو ما اعتبره الفقه تطويعا

سواءً ما تعلق بتنظيمات المادة الاقتصادية أو الجبائية أو الجمركية. للتفصيل بن فريحة رشيد، مرجع سابق ص.ص90-92.

[1]- الروسان إيهاب، مرجع سابق، ص.ص84-85.

لقاعدة الصياغة الواضحة والدقيقة لنصوص التجريم في إطار جرائم الأعمال، فالمشرّع يستعمل عبارات غامضة وذات معان واسعة[1].

لا يقوم الرُّكْن المادي لجرائم الأعمال، إلّا بتوافر العناصر المؤلفة للركن المادي لذا تضم هذه الدراسة البحث عن السلوك الإجرامي والنتيجة والعلاقة السببية.

أ. حول النشاط الإجرامي في جرائم الأعمال

يجسد النشاط الإجرامي التعبير الحقيقي عن إرادة الجاني، ومفاده قيام شخص ما بعمل قاصدًا من ورائه تحقيق نتيجة إجرامية معينة، إما بسلوك ايجابي أو سلوك سلبي، فمن حيث الرُّكْن المادي فإنّ جرائم رجال الأَعْمَال فإنّها تميز شيوع السلوك السلبي ناهيك عن الطبيعة الخاصة لهذا السلوك.

1. شيوع الجرائم السلبية في القانون الجنائي لأعمال

خلافا لما هو عليه الأمر في جرائم القانون العام فإنّ جرائم الأَعْمَال يسيطر عليها السلوك السلبي، حيث ترتكب هذه الجرائم بصفة شبه كلية، بمخالفة القواعد التوجيهية المؤطرة للسياسة الاقتصادية والتّجاريّة والمالية في البلاد لدرجة أصبح الاستثناء في القواعد العامة أصلا في جرائم الأعمال، والّتي تقوم عند مخالفة مجموعة الالتزامات أو إتباع الإجراءات الّتي ضبطها المُشْرِّعْ على وجه التحديد[2].

ومن الأمثلة في إطار جرائم الأَعْمَال جريمة عدم الإبلاغ عن أفعال التهريب المنصوص والمعاقب عليها بموجب المادة 18 من الأمر رقم: **05-06** المتعلق بمكافحة التهريب[3]. وجريمة عدم الفوترة المنصوص عليها في المادة **33** من القانون رقم: **04-02** المتعلق بالممارسات التّجاريّة، الجرائم المتعلقة بعدم وضع الجرد وحساب الاستغلال العام وحساب النتائج والميزانية وتقرير عمليات السنة المالية خلال كل سنة مالية أو عدم توجيها خلال **15** يوما قبل انعقاد

---

(1)– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص41.

(2)– أحمد عوض بلال، الجرائم المادية والمسؤولية الجنائية بدون خطأ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1933، ص108.

(3)– أمر رقم: **05-06**، المؤرخ في 23 أوت 2005، يتعلق بمكافحة التهريب، ج.ر.ج.ج، ع 59، صادر بتاريخ 28 أوت 2005، معدّل ومتمم.

الجمعية العامة أو عدم وضع الجرد تحت تصرف الشركاء في أي وقت من السنة والّتي تضمّنها المادة **801** من ق.ت.ج بالنسبة لجميع الشركات، والمادة **819** بالنسبة لشركة المساهمة.

وجريمة عدم سعي المدير لانعقاد جمعية الشركاء في أجل ستة أشهر من تاريخ اختتام السنة المالية أو خارج الآجال المحددة بقرار قضائي، أو عدم عرض المستندات على الجمعية للموافقة، حسب ما فرضته أحكام المواد **802** و**815** من ق.ت.ج. وجريمة عدم استدعاء أصحاب الأسهم للجمعية الحائزين منذ شهر واحد على الأقل سندات اسمية لحضور الجمعية في الآجال القانونية وذلك إما برسالة عادية أو برسالة موصى عليها على نفقتهم، إذا كان قد نص عليها القانون الأساسي أو بناءً على طلب المعني وفقا لأحكام المادة **816** من ق.ت.ج. بالإضافة إلى جريمة عدم إعلام المساهمين بتاريخ انعقاد الجمعية العامة قبل **35** يوما وفقا لأحكام المادة **817** من ق.ت.ج.

2. إعمال القياس لمعرفة صور السلوك الإجرامي في جرائم الأعمال

المبدأ في القانون الجنائي هو عدم جواز القياس في التجريم والعقاب، وذلك كنتيجة حتمية لمبدأ الشرعية والذي مقتضاه في هذا المقام منع تطبيق حكم واقعة نص عليها القانون على واقعة أخرى مشابهة لها لم يتم النص على تجريمها أو العقاب عليها[1]، إلّا أنّ خصوصية القانون الجنائي لأعمال فرضت خرق هذا المبدأ وذلك لعدة مبررات الأمر الَّذي يجعلنا نعرض مضمون القياس في التجريم والعقاب ثم التطرق لمبرراته.

رغم أن القياس في التجريم والعقاب محظور مطلقا في القواعد العامة للتجريم، بناءً على أن قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات تقتضي أن تقتصر مهمة التجريم وتقرير العقاب على القانون وحده، ولا يملك القاضي أي سلطة في هذا الشأن، ولو كان عن طريق سد ثغرة قانونية بواسطة القياس، ذلك أن قانون العقوبات ليس كتاب العقاب المقنن فقط إنّما هو تقنين الحريات أيضا[2].

---

[1]– رفاعي سيد سعيد، تفسير النصوص الجنائية (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1990، ص63.

[2]– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص45.

يجد فتح المجال أمام القياس في مجال الأعمال، مبرره في العديد من الجوانب المتعلقة بالسّياسة المتبعة في التجريم والعقاب ولعل أهمها:

- ظاهرة عدم وضوح النصوص الجزائيّة، المنظمة لقطاع الأعمال، الّتي نتجت عن إتباع المُشرِّعْ الأسلوب المرن والفضفاض ومصطلحات تحمل أكثر من معنى، لم يبقى على القائمين في المجال سوي اللجوء للقياس من أجل مكافحة الانحراف المتشعب في مجال الأعمال[1].

- السلوك الإجرامي لجرائم الأعمال، يدور حول فكرة الغش والكذب والتحايل أو الكتمان عن الحقيقة، مثل ما هو عليه في جريمة التصريح الكاذب، أو عدم التصريح بالممتلكات، أو جريمة منح حصة عينية تزيد قيمتها القيمة الحقيقية عن طريق الغش، بالإضافة لمخالفة المتعلقة بنشر بيانات أو معلومات صورية أو مخالفة للحقيقة أو خادعة بغرض حث الجمهور على الإكتتاب، وكمثال أخر أيضًا جريمة نشر أو تقديم ميزانية غير مطابقة للواقع، ولما كانت هذه السلوك تدور كنف واحد أمكن القياس على بعضها البعض.

إلا أنه لما كان مجال الأعمال يتميز بالتعقيد وكثرة المجالات التي يصعب على المشرع الإحاطة بها، أصبح القضاة يلجؤون لتقنية القياس، بغية تتبع مختلف الأفعال الّتي تستحدث يوما عن يوما من قبل مرتكبي جرائم الأعمال، وكذا محاولة الوصول لتفسير الغموض، الَّذي يعتري نصوص التجريم والعقاب المتعلقة بجرائم الأعمال[2].

ب. غموض النتيجة الإجرامية في جرائم الأعمال

يقصد بالنتيجة الإجرامية، الأثر الناجم عن النشاط الإجرامي، سواءً تحققت النتيجة (جرائم الضرر) أو لم تتحقق (جرائم الخطر)[3]. حيث تقسم الجرائم بالنظر للنتيجة إلى جرائم الضرر

---

[1]– LEVY Thierry, « Y a - t-il encore une place pour la responsabilité pénale », **Revue Pouvoirs,** n° 128, 2008, P47.

[2]– أنور محمد صدقي المساعدة، المسؤولية الجزائيّة عن الجرائم الإقتصادية، دار الثقافة للنشر والتّوزيع، عمان، **2006**، ص173.

[3]– وقد أعطاها الفقه مدلولين الأول مادي يتعلق في التغير الملموس الظاهر للعالم الخارجي كأثر للسلوك المجرم ومدلول قانوني مضمونه قيام الاعتداء على الحق الذي قدر المشرّع جدارته بالحماية والرعاية الجزائيّة وكلا المدلولين ينبغي على القاضي العودة إليها معا لأن المدلول القانوني ما هو إلا تكيف للمدلول المادي للمزيد انظر سيف إبراهيم المصاروة، تداول الأوراق المالية –الحماية الجزائيّة–، ط1، دار الثقافة للنشر والتّوزيع، الأردن، 2012، ص**121**.

وجرائم الخطر، حيث تتطلب جرائم الضرر تحقق نتيجة إجرامية ضارة، يتحقق بمقتضاها عدوان فعلي على مصلحة من المصالح الّتي يحميها القانون الجنائي للأعمال، أما عن جرائم الخطر فهي تلك الفئة من الجرائم الّتي يؤدي فيها السلوك لعدوان محتمل على مصلحة يحميها هذا القانون[1].

الغالب في جرائم الأعمال، هو جرائم الخطر حيث يعمد المُشُرِّعْ في هذا المجال، إلى تجريم الأفعال المشكلة لخطورة محتملة، دون الحاجة لوقوع أضرار فعلية، فيحرص من البداية لمنع وقوع النتيجة الضارة، بشكل تكون فيه الجريمة تامة بمجرد تحقق السلوك ولا يعاقب عليها بوصف الشروع والمحاولة.

1. جرائم الضرر في مجال الأعمال

الغالب في الجرائم عامة، أن يكون العقاب على تحقق النتائج الضارة فيها، وأن التجريم على النتائج الخطرة هو أمر نادر، غير أنّه في خصوص التجريم في ميدان الأعمال، قد يرجح المُشُرِّعْ العقاب على بعض الأفعال المشكلة لخطورة محتملة، ودون انتظار لوقوع أضرار فعلية، فيمنع بذلك ابتداء وقوع النتائج الضارة أو الخطرة للأفعال الحاصلة[2].

تقوم هذه الجرائم بتعريض المصالح الاقتصادية والتّجاريّة والمالية لخطر واقع وملموس، يتطلب فيها المُشُرِّعْ إثبات حالة الخطر لقيام الجريمة بالشكل الَّذي يكون فيه الضرر عنصر مادي في الجريمة، وإلّا فلن تعتبر الجريمة تامة بكل عناصرها التكوينية لعدم اكتمال ركنها المادي[3].

وكأمثلة لجرائم الضرر أو الخطر الواقعي، جريمة تسجيل الشركة باسم احتيالي، والّتي تحدث لما يقوم الشركاء أو المؤسسين بالتلاعب بأسماء وعناوين شركتهم، عن طريق تضمينها ما يوهم الغير بأشياء مخالفة لواقع الشركة لحملهم على التعامل معها. وكذا الشأن بالنسبة لجريمة إساءة أموال الشركة حيث يقوم أحد الشركاء باستغلال أموال الشركة لمصالحه الشّخصية. والجرائم الجمركية وفق ما نصت عيه المادة 1/281 من قانون الجمارك الجزائرية[4].

---

(1)– عالية سمير، عالية هيثم، مرجع سابق، ص147.

(2)– أنور محمد صدقي المساعدة، مرجع سابق، ص180.

(3)– سيف إبراهيم المصاروة، مرجع سابق، ص131.

(4)– عالية سمير، عالية هيثم، مرجع سابق، ص146.

ج. جرائم الخطر في مجال الأَعْمَال

يوجد نوع من الجرائم الّتي لا يترتب فيها عن السلوك الإجرامي حدوث نتيجة معينة، ومن ثم إن الأفعال الّتي يتم تجريمها اقتصاديا، كانت بقصد منع أي تهديد قد يلحق بالنّظام الاقتصادي للدولة لأن هذه السّياسة العقابية تقوم على الخوف والوقاية من تحقق الضرر بالاقتصاد الوطني في آن واحد[1].

جرائم الخطر المجرد في مجال الأعمال، عديدة ولعل أهمها جريمة تسير شركة ذات المسؤولية المحدودة[2]. يعود السبب في انصراف التجريم إلى نتائج خطرة ومحتمل وقوعها أو حصول الضرر منها. لكون المُشُرِّعْ لما يتدخل بهذه الطريقة يكون على سبيل الوقاية[3] ليجرم أفعالًا تنم على خطورة وذلك لكي يقطع على الجاني السبيل إلى تحقيق الضرر.

ومن هذا المنظور صنّفت جرائم الأعمال، ضمن طائفة جرائم الخطر أو ما يعبر عنه بالجرائم الشكلية، والّتي يقع فيها الاكتفاء بالسّلوك الإجرامي والذي بمجرّد حصوله تعقبه الجريمة مقترفة وحاصلة بقطع النظر عن مدى تحقق النتيجة الإجرامية الّتي يصبو إليها الجاني.

ثانيا: ضعف الرُّكْن المعنوي في جرائم الأعمال

أدى خروج المُشُرِّعْ في مجال الأعمال، عن أهم ركائز القانون الجنائي العام في خصوص الرُّكْن المادي والشرعي إلى التأثير بالمفهوم التقليدي للركن المعنوي، لتصبح الجريمة في ظل هذه

---

(1)– عالية سمير، عالية هيثم، مرجع سابق، ص148.

(2)– ومن التطبيقات التّشريعيّة للجرائم الشكلية في التشريع الاقتصادي نذكر جريمة حيازة مواد غذائية مغشوشة أو فاسدة أو مسمومة... إلخ. محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، ج1، ط2، مطبعة جامعة القاهرة للكتاب الجامعي، القاهرة، 1979، ص107.

(3)– وعلى أساس ذلك يتضح أن القانون الجنائي للأعمال يتدخل على سبيل الوقاية لتجرّم الأفعال لا لشيء إلا لأنّها تمثل إخلالا بالنصوص القانونية. وتبعا لذلك فإنّ المشرّع لا يهتم بالنتائج الظاهرة الّتي تنجم عن الفعل الإجرامي فحسب بل يأخذ في اعتباره أيضا تلك النتائج الضارة الّتي يحتمل حدوثها في المستقبل. فلا يشترط بذلك أن يترتب على ارتكاب الجريمة ضرر فعلي بل يكتفي في بعض الجرائم أن يقترن سلوك الفاعل بمجرد احتمال الضرر. انظر بن فريحة رشيد، مرجع سابق، ص124.

التحولات تقوم على مجرد الخطأ المفترض أو تحمل الصفة المادية، لكون المُشُرِّعْ غلب الجدوى الاقتصادية والمالية والتّجاريّة على الحرية في ممارسة أنشطة الأعمال[1].

بالتالي أصبح **الرُّكْن** المعنوي في إطار جرائم الأعمال، لم يعد محافظا على معاييره الأصولية، بل أضحى يتميز بالضعف، وذلك لاستبعاد الخطأ في جرائم الأَعْمَال إلى أن تّم الاستغناء عنه كليا بتكريس الصفة المادية للجريمة[2].

وهذا ما سنتناوله بشكل من الدقة من خلال التطرق لفكرة افتراض الخطأ في جرائم الأَعْمَال**(أ)**، ثم إقصاء الرُّكْن المعنوي في جرائم الأَعْمَال كليا **(ب)**.

أ. افتراض الرُّكْن المعنوي في جرائم الأعمال

الخطأ المفترض هو الخطأ بصورتيه العمدية وغير العمدية، الَّذي يبقى وصفه مفترضا من افتراض ثبوت حق المتهم، ويتم إعفاء النيابة العامة من إقامة الدّليل على توافره، ينتج عن هذا الإعفاء قلب عبء الإعفاء على المتهم، حيث يتولى هذا الأخير مهمة نفي الخطأ الَّذي قرر المُشُرِّعْ أن خطأ تنظمي كنقطة أولى وأنه يؤثر على الإثبات من جهة أخرى[3].

1. الخطأ في جرائم الأعمال

يعد الخطأ التنظيمي الرُّكْن المعنوي لجرائم الأعمال، لكون الخطأ حسب بعض الفقه، شرط لا غنى عنه لقيام الجريمة، إلّا أنّ هذا الخطأ يبقى ذو طبيعة خاصة في جرائم الأعمال، كما أنّه يستوي فيها القصد والإهمال[4].

1.1. الخطأ في جرائم الأَعْمَال ذو طبيعة خاصة

أثر الطابع المصطنع لجرائم الأَعْمَال على عنصر الخطأ فيها، فأصبح الخطأ في مجال الأعمال، يشكل مخالفة القانون، أو خطأ قبول المخاطرة أو خطأ متضمّن في الرُّكْن المادي للجريمة.

---

[1]– محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، مرجع سابق، ص108.

[2]– نبيه صالح، النظرية العامة للقصد الجنائي، د.ط، دار الثقافة للنشر عمان، الأردن، 2004، ص151.

[3]– حزاب نادية، فيلالي بومدين، "خصوصية الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية"، **مجلة المنار للدراسات والبحوث القانونية والسياسية**، م 14، ع 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن يحي فارس، لمدية، 2017، ص272.

[4]– بن فريحة رشيد، مرجع سابق، ص329.

2.1. المساواة بين القصد والإهمال في بعض الجرائم

فسر عدم نص المُشرِّعْ للركن المعنوي في جرائم الأعمال، بمعني عدم تطلبه لقيام الجريمة، فجاءت نظرية المساواة بين القصد والإهمال لقيام المسؤولية على جرائم الأعمال، أيا كانت صورته، وقيل على إثره أن سكوت المُشرِّعْ عن بيان الرُّكْن المعنوي لا يقصد منه إقصاءه من الجريمة إنّما حال الأمر أنّه يسوي بين الحالتين، ويقرر لكلاهما ذات العُقُوبَة، بغض النظر عن ما إذا كان الوجه الباطن للجريمة مقصودا أم غير مقصود، وهذا يعود لطبيعة جرائم الأعمال، الّتي تهدف لصيانة أوضاع قدر المُشرِّعْ أنّها جديرة بالحماية، لكونها تساهم بشكل من الأشكال لحماية مصالح اجتماعية مهمة، خصوصا أن أغلب جرائم الأَعْمَال لا تشترط تحقق النتيجة لقيام المسؤولية عليها[1].

قبل الاعتماد على فكرة المساوة بين القصد والإهمال، يجب أن يعمد القضاء إلى تحليل الفعل الَّذي تقوم به هذه الجرائم، بحيث لا يقال بالتسوية إلّا حيث تعذر الكشف عن إحدى صور الخطأ، ولقد اشترط القضاء الفرنسي أن تؤسس عملية التسوية على قرائن مادية وقوية ومتظافرة لها أصل ثابت في ملف الدعوى، لأنّه ينبغي على القاضي أن يقوم بعملية تكيف الوقائع، ليتسنى له التمييز بكل موضوعية بين مختلف عناصر الجريمة، ليتسنى له أخيرا تحديد الخطأ وتحديد صورته، وما إذا كان ضروري الإثبات أم أنّه قائم على أساس التسوية[2].

3.1. افتراض الخطأ لقيام الرُّكْن المعنوي في الجرائم

في صدد محاولة تحقيق التوازن بين الرواسخ التقليدية للقانون الجنائي، وبين مسايرة مستجدات حياة الأعمال، ظهرت هناك نظرية الافتراض القانوني، الّتي تقضي بأن الرُّكْن المعنوي في جرائم الأعمال، هو خطأ تنظيمي مفترض، بحكم القانون، يقوم بمجرد ارتكاب السلوك المجرم ومن ثم فلا حاجة لتحميل سلطة الاتهام إثبات توفره[3].

---

[1]– رمسيس بهنام، النظرية العامة لقانون الجنائي، مرجع سابق، ص925.

[2]– أنور محمد صدقي المساعدة، مرجع سابق، ص247.

[3]– أحمد محجودة، أزمة الوضوح في الإثم الجنائي، ج1، دار هومة، الجزائر، 2000، ص87.

استقر الأمر في ظل هذا التصور على وجود نوع من الجرائم من شأن السلوك المكون لها أن يكشف عن القصد المرافق له، بكيفية لا يتصور معه ارتكاب هذا الفعل، ما لم يدفعه لذلك القصد، لذا يشتبه هذا الوضع مع الوضع الَّذي أقرته النظرية القائلة باحتواء الرُّكْن المادي للعنصر المعنوي[1].

يكون الرُّكْن المعنوي موجود، ولكن بشكل يراعي خصوصية جرائم الأعمال، بناءً على الافتراض التّشْرِيعِي له، الَّذي ينتج عنه قلب عبء الإثبات ليصير على عاتق المتهم، بعدما كان التزام حصري على النيابة العامة، ذلك أن إهمال الفاعل في توجيه إرادته الوجهة السليمة ما يؤدي إلى مخالفة القانون ومجرد اقتراف الفعل يتحقق عنصر الخطأ في هذه الجرائم، والذي يكون مفترضا بمجرد إسناد الفعل إلى النشاط الإرادي[2].

ينتج الإهمال بوجه عام في عدم قيام الأعوان الاقتصادية، بالاستعلام والتعرف عن حقوقهم واجباتهم فيكونون في بعض الأحيان حسني النية لجهلهم القانون أو الواقع، وهذا لا يؤدي إلى نفي الخطأ، إلّا إذا أثبت المتهم أنّه لم يقصر في العناية والتبصر والاحتياط ولم يسعه أن يقوم بأكثر ممّا قام به لمعرفة نطاق التزاماته ومع ذلك نشأ الخطأ.

باتخاذ ما تقدم كمقدمات في عملية القياس، فإنّه يمكن القول بأن جرائم الأَعْمَال لا تتطلب في أغلب الأحيان إثبات الرُّكْن المعنوي لافتراضه بموجب قوة القانون، وعلى الفاعل في هذه الحالة إثبات عدم توافر القصد[3].

2. أثر إفتراض الركن المعنوي على قواعد الإثبات في جرائم الأعمال

يتعلق الافتراض بالركن المعنوي بصورتيه العمدية وغير العمدية، حيث يترتب على عاتق المتهم نفي الخطأ ليتنصل من المسؤولية الجزائيّة، وفي المقابل يعفى القضاء من قيام الدّليل على وجود هذا الخطأ، ولما كان الافتراض يقوم على قدر من الثبات لخطأ المخالف تأثرت بذلك قواعد

---

[1]– مهدي عبد الرؤوف، المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، ط3، دار منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997، ص284.

[2]– محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، مرجع سابق، ص113.

[3]– سيف إبراهيم المصاروة، مرجع سابق، ص152.

الإثبات، وخرجت عن المألوف في قانون العقوبات، حيث يعتمد المُشرِّعْ والقضاء في أحيان كثيرة على القرائن القانونية والقضائية تحت مسمى إثبات الرُّكْن المعنوي[1].

يترتب على هذا أن افتراض الخطأ في حقيقة الأمر يعني إقامة القرينة على الخطأ والقرائن في القانون الجنائي، يتم تناولها من زاويتين، الأولى عندما تعمل كقاعدة إثبات والثانية حين تلعب دور في صياغة القواعد القانونية الموضوعية، لتأتي هذه الأخيرة لما يقوم المُشرِّعْ بالنص صراحة عليها والّتي تعرف عن الفقه بتسمية قرائن الإدانة القانونية، الّتي تقوم على الاقتراض التّشْرِيعِي للركن المعنوي، في حين تشكل الصّورة الأولى قرائن الإدانة العملية الّتي تقوم على فكرة التطبيق القضائي[2].

سيتم تناول هذين النوعين من القرائن كل على حدي لتبيان بشكل جلي كيفية تأثير افتراض الرُّكْن المعنوي على قواعد الإثبات حيث تخصص النقطة الأولى لتوضيح تأثير قرائن الإدانة القانونية، فيما تخص النقطة الأخرى لقرينة الإدانة القضائية الّتي يعتمد عليها لإثبات الرُّكْن المعنوي في الباب الثاني من هذا البحث.

ب. إقصاء الرُّكْن المعنوي في جرائم الأَعْمَال المادية

يمتنع المُشرِّعْ الجزائي في مجال الأعمال، عن تبيان الصور اللازمة لقيام الجريمة، في نصوص التجريم، إذ لا تدل عباراته إلى استخلاص ما إذا كان المُشرِّعْ يتطلب القصد أم لا، لإتمام الجريمة، الأمر الَّذي أدّى لإثارة جدلًا شائكا بين الفقهاء والقضاة[3]، حول تفسير وتبيان الموقف التّشْرِيعِي حيال هذا العنصر، الَّذي تعرض للعديد من الانتكاسات، لكون المُشرِّعْ وصل لدرجة عدم تطلبه في بعض الجرائم بشكل كلي، وبالتحديد في الجرائم المادية والّتي عرفت تأيدا فقهيا وقضائيا في بداية ظهورها، ثم بعد مدة تّم العدول عنها، وللتفصيل في هذه النظرية سنقوم في نقطة أولى بالتطرق لتكوينها ثم في نقطة ثانية لمسألة هجرها.

---

[1]– عالية سمير، عالية هيثم، مرجع سابق، ص148.

[2]– محمد محي الدين عوض، القانون الجنائي، مبادئه الأساسية ونظريته العامة (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية للنشر والتّوزيع، مصر، 1981، ص15.

[3]– بن فريحة رشيد، مرجع سابق، ص340.

1. ظهور فكرة الجريمة المادية في القانون الجنائي للأعمال

تقوم هذه الفكرة على الإقصاء الكلي للركن المعنوي من الجريمة والاكتفاء بماديتها، وذلك في إطار مراعاة التطورات الحاصلة في هذا المجال، ليكون المنشأ الأول لهذه الفكرة القضاء ثم يقوم الفقه بتأييده وتبرير المواقف القضائية لتقوم بعض التشريعات بعد هذا الترحيب بتكريسها في نصوصها القانونية[1].

1.1. استحداث القضاء لفكرة الجريمة المادية

نشأت فكرة إقصاء الرُّكْن المعنوي، والاكتفاء بالركن المادي على يد القضاء، في بداية القرن التاسع عشر، على يد محكمة النقض الفرنسية، الّتي اعتبرت بعض الجرائم من قبيل الجرائم المادية الّتي لا يشترط لوجودها إثبات الخطأ في حق مرتكبها، إذ أنّه بموجب تحقق ماديات الجريمة تنشأ المسؤولية الجزائيّة، حتى إن لم يرتكب المتهم فيها خطأ، ولا يسمح له بأن يقدم البينة على عدم خطأه، ولا تؤدي حسن نيته إلى إعفائه من العقاب[2].

ارتبطت هذه الفكرة عند منشأها بالمخالفات، لكن سرعان ما امتد أيضًا، ليشمل طائفة المخالفات المجنحة أو المخالفات الّتي قرر لها المُشرِّعْ عقوبة الجنح، نظرا لارتفاع درجة شدتها، سبب هذا المد هو الاتفاق في طبيعة الرُّكْن المعنوي لكلا الطائفتين، ثم إمتد لاحقا لجنح الخطر، الّتي يتم تجريمها، بهدف الحيلولة دون وقوع الضرر بقمع ومنع أفعال تشكل خطرا على المجتمع بنتائجها الضارة، وهذا ما يعرف بجرائم المسؤولية المطلقة في النّظام الأنجلوساكسوني والّتي ظهرت في أواخر القرن التاسع عشر[3].

2.1. تأييد الفقه لنظرية الجريمة المادية

أدى عمل الاجتهاد القضائي الفرنسي بفكرة الجريمة المادية إلى بروز مجموعات فقهية مؤيدة لموقفه، بعرضهم لعدة حجج تخدم منطق تصورهم، وكان الأوائل من الفقه المؤيد كل من "لافيري" و"هوريو" الذين يرون بأن الجرائم المادية تتحقق بدون خطأ، لإنعدام الإرادة الحرة حيث يقول

---

(1)– باسم شهاب، تعدد الجرائم وآثاره الإجرائية والعقابية (دراسة مقارنة)، بيرتي للنشر، الجزائر، 2011، ص112.

(2)– رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، مرجع سابق، ص858.

(3)– عالية سمير، عالية هيثم، مرجع سابق، ص145.

لافرييز: "**ليس من الضروري أن يكون المخالف وقت ارتكابه المخالفة متمتعا بالإرادة والاختيار ... إذ يكفي أن يكون فاعلا ماديا سواءً كان بنفسه أو بواسطة يتبعه من أشخاص أو حيوانات أو أشياء...**"[1] أما عن الفقيه هوريو فقد اكتفى في تأييده للجريمة المادية بتوافر رابطة السببية بين السلوك المادي للفاعل ومخالفة القانون، دون الحاجة لتدخل أي عنصر نفسي، مبررا موقفه هذا أن هذه الجرائم لا تخالف إلّا قواعد الضبط أو البوليس، وهي قواعد ترتبط بالنظامين القانوني والأخلاقي، فهي تتفق مع ضرورة اجتماعية هي مراعاة حالة واقعية، ولو بصورة مؤقتة، وبالتّالي مخالفة هذه القواعد تتكون من مجرد الأفعال المادية، فتكون العُقُوبَة بمثابة تحذير وتذكير فقط، ولا تهتم بإحياء ضميره نتيجة الخطأ ولومه[2].

تبنى الفقه العربي أيضًا فكرة الجريمة المادية، ولعل أبرزهم الفقهاء المصرين وبالتحديد "السعيد مصطفي السعيد" الَّذي يرى أن جرائم الأعمال، الّتي تتضمّنها النصوص الخاصة والّتي تتعلق أساسا بالتشريعات الاقتصادية والتّجاريّة الّتي تمتاز بالمرونة والتطور، هي جرائم مادية تقوم بمجرد حصول الفعل دون اعتبار للركن المعنوي، إذ أن المُشُرِّعْ لم يفصح عن الخطأ المطلوب في المخالفات والجنح المتعلقة بهذا المجال، حيث يستوي القصد الجنائي والخطأ غير العمدي، فاستند لتبرير موقفه هذا بالهدف الَّذي يصبوا إليه المُشُرِّعْ من خلال الجرائم المادية الّتي تهتم بصيانة أوضاع رآها ضرورية لتنظيم المجتمع[3].

---

(1)– نقلا عن جرجس يوسف طعمة، مكانة الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2005، ص268.

(2)– أيد أيضا التصور المادي للجريمة كل من الفقيه "مرل" و"فيني" بعدم اعتبار العنصر المعنوي ليس ركنا في الجريمة إنّما لا يعدو سوى أن يكون شرط نفسي لقيام مسؤولية الفاعل عن جريمة تكونت موضوعيا بغية تحديد العقوبة وليس كشرط لقيامها في تحقق الجريمة. وشاطر "هيلي" فكرة الجريمة المادية على أساس افتراض الخطأ من جانب الفاعل وأن الركن المعنوي ينتج من وجود الفعل ذاته، أما الفقيه الانجليزي "الليدي ووتن" فلم يعتبر النية الإجرامية ركنا من أركان الجريمة، بل يجب أن تأخذ بعين الاعتبار بعد نسبة الفعل الجرمي لفاعله، وبغية اتخاذ التدابير الوقائية والعلاجي بحقه لكون أن وضيفة المحاكم هي الوقاية من الجرائم. انظر أنور محمد صدقي المساعدة، مرجع سابق، ص253.

(3)– محمد عبد اللطيف عبد العال، الجرائم المادية وطبيعة المسؤولية الناشئة عنها، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص253.

إنّ الجريمة المادية في بيئة الأعمال، لاقت تأييد شديد من الفقه الذين برروا عدم اشتراطهم للركن المعنوي، بكون جرائم الأَعْمَال لا تتعارض مع الأخلاق، فهي جريمة مستحدثة وتقنية اصطناعية تتعلق بقواعد تنظيمية لا غير[1]، وبالتّالي فهي جرائم مادية بحتة لا تستدعي البحث عن الخطأ من أجل العقاب عليها، إنّما يكفي تحقق السلوك، كما أن الحرص على الاستقرار المالي والاقتصادي تقتضيه الضّرورة التّشريعيّة، أيا كان مقصد المخالفين لأن الرغبة في ردع هذه الجرائم تفوق أي إهتمام بطبيعة الخطأ المهم حدوث فعل مخل بأحد الأعمال[2].

3.1. تكريس التشريعات لفكرة الجريمة المادية في مجال الأعمال

تتعدد فروع قانون الأعمال، بشكل يصعب إلمامها في هذا المقام، لذا سنعمد لبعض التطبيقات التّشريعيّة، كأمثلة عن تبني الجريمة المادية، وكأبرز مثال التشريع الجمركي، بحيث نلاحظ أن أغلب التشريعات الجمركية المقارنة لا تتضمّن النص على الرُّكْن المعنوي للجريمة، إذ أن المادة **2/369** من قانون الجمارك الفرنسي لسنة **1791**[3] حظرت على القضاة تبرئة المتهم وفقا لقصده، والمشرّع الأردني من خلال نص المادة **244**/أ من قانون الجمارك لسنة **1983** الّتي كان محتواها: "تتكون المخالفة كما تترتب المسؤولية المدنية في جرائم التهريب بتوافر الأركان المادية لها، ولا يجوز الدفع بحسن النية أو الجهل، إلّا أنّه يعفى من المسؤولية من أثبت أنّه كان ضحية قوة قاهرة وكذلك من أثبت أنّه لم يقدم على ارتكاب أي فعل من الأفعال الّتي كونت المخالفة أو جريمة التهريب أو تسبب في وقوعها أو أدت إلى ارتكابهن[4].

تبنى المُشَرِّعْ اللبناني أيضًا الجريمة المادية بموجب أحكام المادة **342** من قانون الجمارك دائما لعام **1954**: "**ليس للمحاكم في تطبيق العقوبات المنصوص عليها في هذا القرار وفي**

---

(1)– أنور محمد صدقي المساعدة، مرجع سابق، ص254.

(2)– سيف إبراهيم، المصاروة، مرجع سابق، ص154.

(3)– قانون الجمارك الفرنسي لسنة 1791 صادر بتاريخ 23 أفريل لسنة 1791، متوفر على الرابط لموقع القوانين الفرنسية https://www.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGITEXT000006071570/، إطلع عليه في 7 فيفري 2021 على الساعة 22:09.

(4)– المادة 244/أ من قانون الجمارك لسنة 1983 متوفر على الرابط التالي لموقع القوانين الفرنسية، https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006071570 إطلع عليه في تاريخ 7 فيفري 3021 على الساعة 22:29.

النصوص الجمركية، أن تأخذ بعين الاعتبار النية، بل الوقائع المادية فقط، فالجهل أو حسن النية لا يعتبران عذرا، وعليه يجب على المحاكم إنزال العقوبات المبينة أعلاه لمجرد الأَعْمَال الّتي تقمعها هذه العقوبات أو لمجرد المباشرة بها فقط"[1].

أخذ المشرّع الجزائري بدوره بفكرة الجريمة المادية في التشريع الجمركي، وبل اعتبر أن الجرائم المادية هي الأصل بموجب أحكام المادة **1/281** من قانون الجمارك الّتي تنص على: "**لا يجوز للقاضي تبرئة المخالفين استنادا إلى نيتهم**"، وقد كانت صياغة هذه المادة قبل تعديل **1998** كمايلي: "**لا يجوز مسامحة المخالف على نيته في مجال المخالفات الجمركية**"[2] الأمر الَّذي يدل بشكل واضح عن إقصاء المُشُرِّعْ الجمركي الجزائري للعنصر المعنوي في تكوين الجريمة الجمركية، وما يزيد إيضاح موقف المُشُرِّعْ الجزائري من مسالة تطلب الرُّكْن المعنوي هو إلغاء المادة 309 المتعلقة بأحكام الاشتراك والإحالة للأحكام العامة، وكذا المادة **311** الخاصة بالمستفيد من المخالفة والّتي تشترط سبق العلم، وهو قد يؤول بعدم استساغة المُشُرِّعْ خروجهما عن كونهما جرائم مادية[3].

2. الاتجاه التّشْرِيعِي للعدول عن الجريمة المادية

تعبر الجرائم المادية، عن حالة استثنائية تشكل خروجا عن المبادئ العامة المعمول بها في قانون العقوبات، الّتي لاقت قبول وتأيد فقهي وتشريعي، في بدايات ظهورها لدرجة أصبحت أصلا

---

[1]– المادة 342 من القرار رقم: 422 صادر بتاريخ 30 جوان 1954 المتضمّن قانون الجمارك اللبناني والملغى بموجب المرسوم 4461 صادر بتاريخ 15 كانون الأول 2000 المتضمّن قانون الجمارك الجديد متوفر على الموقع الالكتروني: http://www.steptoe.com/assets/attachments/4071K، موقع قانون الجمارك البناني، إطلع عليه بتاريخ 29 أفريل 2021 على الساعة 12:00.

[2]– المادة 1/281 من الأمر رقم: **98-10**، المتضمّن قانون الجمارك.

[3]– تشكل الحالات سابقة شواهد على الاعتداد بالطابع المادي للجرائم الجمركية أما في جانب جرائم الصّرف فإنّه قد عمد الفقه الفرنسي بقياسها على الجرائم الجمركية واعتبارها جرائم مادية أيضا في ظل سكوت التشريعات لما كانت جرائم الصّرف تقع بغض النظر عن أي قصد جنائي، ولا يمكن التنصل من المسؤولية الناتجة عنها إلا بالاحتكام للقوة القاهرة، نفس الشيء فيما يتعلق بجرائم الشركات حيث يميز الفقه بين بعض من الجرائم المادية كجريمة الإصدار غير القانوني للقيم المنقولة وجريمة عدم إصدار وثائق الشركة وجريمة عدم انعقاد الجمعية العامة...الخ وجرائم تستدعي توافر القصد الجنائي وإثباته. بن فريحة رشيد، مرجع سابق، ص160.

في بعض التشريعات الجزائيّة، إلّا أنّها لم تنل قدر الاستقرار الَّذي يمكنها من البقاء، فكان مصيرها الزوال نتيجة بعض الصعوبات ممّا حرمها من أن تكون مبدأ قانونيا راسخا في الفقه القانوني.

سرعان ما رأى بعض الفقه الفرنسي، أن كل الجرائم تتطلب دائما إرادة مشوبة بالخطأ بكيفية أو أخرى، وذلك رغم التأييد الَّذي عرفته الجريمة المادية والإقبال التّشْرِيعِي عليها، إلّا أنّ حجج الذين لا يعتبرون جرائم الأَعْمَال مادية بحتة، تمكنت من زعزعة الجريمة المادية، ما جعل بعض التشريعات تعدل عن موقفها، وتعمد لإلغائها من منظومتها القانونية، لما وصل إليه العصر من المدنية وتحققت للإنسانية مبادئ عديدة تضمّن إحترام آدميته، ومنها مبدأ المسؤولية، أو ما يعرف بلا جريمة بدون ركن معنوي[1].

المطلب الثاني

الإنحراف عن قواعد الإسناد والتفريد العقابي

إسناد المسؤولية الجزائيّة، لا يثير عادة كثير من الصعوبات في القانون الجزائي، إذ يتم إسنادها للشخص الطبيعي العادي، الَّذي ارتكب الجريمة شخصيا، ومن ساهم في ارتكاب الجريمة، لكن الأمر مختلف في القانون الجنائي للأعمال، الَّذي يبحث عن المسئول الحقيقي، على هذا الأساس فإنّ الإسناد في مجال الأعمال، إما أن يكون إسنادا ماديا عاديا، وهو لا يثير أي صعوبة، وإما أن يكون الإسناد قانونيا، وهو الَّذي يعين فيه القانون شخصا كفاعل للجريمة غير الَّذي ارتكب الأفعال المادية[2].

بالتلي فإن الأشخاص الذين يمكن إسناد المسؤولية الجزائية إليهم في القانون الجنائي للأعمال، أوسع نطاقا من القانون الجنائي العام، ومبرر هذا الاتساع هو خصوصية جرائم

---

(1)– عبد المجيد زعلاني، "الركن المعنوي في الجرائم الجمركية"، **المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية**، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ع 3، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 1996، ص490.

(2)– الروسان إيهاب، مرجع سابق، ص90.

الأعمال، ويظهر ذلك من خلال تكريس المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير، ومن خلال المسؤولية الجزائيّة للشخص المعنوي[1].

وكما تطال المسؤولية الجزائيّة الشّخص الطبيعي، فإنّها تطال كذلك الشّخص المعنوي. فقد يكون رجل الأَعْمَال شخصا طبيعيا، كحال مالك مشروع اقتصادي أو مقاولة يكون هو المسئول عنها ماليا وإداريا، وهو في هذه الحالة يسأل عن سوء التسيير بصفة شخصية، وقد يكون رجل الأَعْمَال جهازا جماعيا، كما هو الأمر بالنسبة للشركات التّجاريّة، حيث تكون الإدارة للممثل أو ممثلين عنها، كمجلس الإدارة مثلا، والذي يتمتع في هذه الحالة بصفة الشّخص المعنوي الَّذي له حق التسيير والإدارة، ويسأل جنائيا مثله مثل الشّخص الطبيعي، مع فارق على مستوى العقوبات[2].

للتفصيل في فكرة الخروج عن قواعد الإسناد فإننا سنتطرق إلى أهم صورتتين للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير، حيث تتعلق الأولى بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن جرائم الأعمال **(الفرع الأول)**، والمسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير وهذا ما سنتطرق إليه **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

إسناد المسؤولية الجزائيّة للشخص المعنوي

إقرار المسؤولية الجزائيّة للشخص المعنوي، عن جرائم الأَعْمَال بشكل خاص وعن الجرائم في القانون العام بشكل عام، ضرورة اقتضها الحضور المكثف للأشخاص المعنوية، في مختلف مجالات الحياة في مختلف الدول على اختلاف مستوى تطورها.

أثرت التحولات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية على بعض القوانين، حيث فرضت هذه التحولات، وخاصة التطور المذهل الَّذي عرفته الحياة الاقتصادية، ودخول الجزائر اقتصاد السوق وازدياد عدد الأشخاص المعنوية، ضرورة الأخذ بالمسؤولية الجزائيّة للشخص المعنوي، وهذا حماية للاقتصاد والأمن الوطني.

---

[1]– بوخزنة مبروك، المسؤولية الجزائيّة للشخص المعنوي في التشريع الجزائري، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2010، ص170.

[2]– بن فريحة رشيد، مرجع سابق، ص208.

حظيت المسؤولية الجزائيّة للأشخاص المعنوية، بالاهتمام الفقهي والتشريعي على الحدّ السواء، حيث تّم إقرارها في التشريعات العقابية لمختلف الدول ضمن شروط وأحكام معينة ينبغي التقيد بها من قبل القاضي **(أولا)**، ولما كانت هذه المسؤولية إستثناء مستجد، فإنّ نطاقها محدد بنص القانون عكس الشّخص الطبيعي، الَّذي يسأل على كافة الجرائم بصفة مجردة **(ثانيا)**.

أولا: أحكام المسؤولية الجزائيّة للشخص المعنوي

لا شك أن الخوض في هذا الموضوع ليس بالأمر الهين، حيث يعد هذا من ضمن المشكلات القانونية الّتي تشعبت فيها الآراء، واختلفت فيها المواقف، فإذا كان مبدأ مسؤولية الشّخص الطبيعي وكذا المعنوي من الناحية المدنية أمرا مسلما به، حيث يسأل هذا الشّخص عن الأضرار الّتي تصيب الغير، وذلك نتيجة أعمال من يمثلونه قانونا أثناء أدائهم لوظائفهم، إلّا أنّ تأصيل هذا المبدأ أو تأسيسه جنائيا هو محل خلاف كبير، إلّا أنّ وجود نص تشريعي يقر بوجود هذه المسؤولية يفصل في كل خلاف فقهي، وعند الاحتكام لنص، فإنّ تطبيق هذه المسؤولية تشترط ارتكاب الجريمة بواسطة أجهزة أو ممثلي الشّخص المعنوي **(أ)**، وارتكاب الجريمة من قبل شخص معنوي خاص **(ب)**، وأن ترتكب الجريمة لحساب الشّخص المعنوي الخاص **(ج)**.

أ. ارتكاب الجريمة بواسطة أجهزة أو ممثلي الشّخص المعنوي

اعتبارا أن الشّخص المعنوي كائن غير مجسم، فإنّه لا يمكنه أن يباشر النشاط الإجرامي بنفسه، وإنّما عن طريق شخص طبيعي معين أو عدة أشخاص طبيعيين، يملكون حق التعبير عن إرادته، وبالنظر إلى هذا الشّخص الطبيعي أو هؤلاء الأشخاص الطبيعيين يمكن بحث مدى توافر الرُّكْن المادي والركن المعنوي للجريمة لدى الشّخص المعنوي[1]، وبالتّالي يقتضي هذا الشرط ضرورة تحديد الشّخص أو الأشخاص الطبيعيين، الذين تعدّ أفعالهم صادرة عن الشّخص المعنوي، وعليه يمكن إسناد الجريمة المرتكبة بواسطتهم إليه، وكذلك بحث أثر المسؤولية الجزائيّة للشخص المعنوي على مسؤولية الشّخص الطبيعي الَّذي ارتكب الجريمة أو ساهم في ارتكابها.

[1]– عبد الرحمان خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص249.

إفترض المشرّع الجزائري إقامة مسؤولية الشّخص المعنوي جنائيا، أن يكون الفعل المجرم قد صدر ممن يمثل إرادة الشّخص المعنوي، وهو ما افترضته المادة **51** مكرر الّتي نصت على: "... **يكون الشّخص المعنوي مسئولا جزئيا عن الجرائم الّتي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين...**"[1].

يظهر من النص أن المُشُرِّعْ الجزائري حدد الأشخاص الطبيعيين الذين تسند أفعالهم إلى الشّخص المعنوي، وحصرهم في أجهزة الشّخص المعنوي وممثليه، فيخرج تبعا لذلك العاملون لديه والممثلون غير الشرعيين، ما يفيد استبعاد المدير الفعلي وكذلك الأجراء والتابعين. وعليه فحتى يسأل الشّخص المعنوي جنائيا في التشريع الجزائري، لابد أن يكون الفعل الّذي يعد جريمة قد ارتكبه لحسابه شخص مخول بذلك قانونا، وهو إما أحد أجهزته مجسدا في الرئيس أو المدير أو مجلس الإدارة أو الجمعية العامة للمساهمين أو من أحد ممثليه الشرعيين، وهو الشّخص الّذي يملك سلطة ممارسة أعمال الشّخص المعنوي باسمه، كالمدير العام ورئيس مجلس الإدارة، ويشمل كذلك الممثل الشرعي المصرفي في حالة حل الشركة.

1. أجهزة الشّخص المعنوي

يُقصد بأجهزة الشّخص المعنوي الأشخاص المؤهلون قانونا كي يتحدثوا ويتصرفوا باسمه، ويدخل في هذا المفهوم كل من مجلس الإدارة، المسير، الرئيس المدير العام، مجلس المسيرين، مجلس المراقبة والجمعية العامة للشركاء أو الأعضاء بالنسبة للشركات[2].

2. الممثلين الشرعيين للشخص المعنوي

الممثلون الشرعيون للشخص المعنوي هم؛ الأشخاص الطبيعيون الذين يتمتعون بسلطة التصرف باسم الشّخص المعنوي سواءً كانت هذه السّلطة قانونية أو بحكم قانون المؤسسة كالرئيس المدير العام –المسير– رئيس مجلس الإدارة المدير العام، إضافة إلى الممثلين القضائيين الذين يوكل إليهم القضاء مهمة مباشرة إجراءات التصفية عند حل الأشخاص المعنوية، وعليه يتعين

---

[1]– المادة 51 مكر الأمر رقم: **66-155**، يتضمّن قانون العقوبات. للتفصيل في شرح المادة انظر حزيط محمد، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائيّة، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2014، ص217.

[2]– حزيط محمد، المسؤولية الجزائيّة للشركات التّجاريّة، دار هومة، الجزائر، 2013، ص199.

الرجوع إلى القانون الأساسي للمؤسسة في حالة غياب النص القانوني، حتى يمكن متابعة الشّخص المعنوي جزائيا، بمعرفة الممثل الشرعي له، لمباشرة إجراءات المتابعة[1].

ب. ارتكاب الجريمة لحساب الشّخص المعنوي

يشترط لقيام المسؤولية الجزائيّة للشخص المعنوي، أن تكون الجريمة قد إرتكبت لحسابه، بمعنى أن تكون الجريمة قد ارتكبت بهدف تحقيق مصلحة محققة أو محتملة له، كتحقيق الربح أو تجنب إلحاق الضرر به، بمعنى آخر أن تكون الأفعال الإجرامية قد ارتكبت بهدف ضمان تنظيم أو حسن سير أعمال الشّخص المعنوي أو تحقيق أغراضه، حتى ولو لم يحصل هذا الشّخص في النهاية على أيّة فائدة[2].

نصت المشرع الجزائري على هذا الشرط بموجب المادة **51 مكرر** من ق.ع.ج حيث لم يكتفي المشرع بارتكاب الواقعة المادية من قبل الممثلون الشرعيون معاقب عليها في قانون العقوبات، بل اشترط أن تكون هذه الأفعال قد اقترفت لحساب الشّخص المعنوي، حيث ورد نص المادة كمايلي: "...**يكون الشّخص المعنوي مسئولا جزائيا عن الجرائم الّتي ترتكب لحسابه...**"[3].

وضع مثل هذا الشرط أمر لابد منه، لحصر مسئولية هذه الأشخاص، في نطاق المعقول، إذ بمقتضى هذا الشرط لا تسوغو هناك إمكانية معاقبة الأشخاص المعنوية عن الجريمة الّتي تقع من ممثليها إذا أتكبت لحسابهم الشّخصي. ونتيجة لأهمية هذا الشرط فقد سعت أغلب التشريعات إلى تظمينه في أحكام المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية.

ج. ارتكاب الجريمة من قبل شخص معنوي خاص

حصر المشرع الجزائري مجال تطبيق المسؤولية الجزائية في الأشخاص المعنوية الخاصة بموجب الأمر رقم: **04-15** المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، حيث نص ضمن المادة **51** مكرر منه على: "**باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام،**

---

[1]- حزيط محمد، المسؤولية الجزائيّة للشركات التّجاريّة، مرجع سابق، ص207.

[2]- ضويفي محمد، "المسؤولية الجزائيّة للشخص المعنوي في الجريمة المنظمة"، **المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية**، ع 04، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2009، ص254

[3]- المادة 51 من الأمر رقم: **66-155**، يتضمّن قانون العقوبات.

يكون الشّخص المعنوي مسؤولاً جزائيًا عن الجرائم الّتي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين". وعليه فإنّ الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام مستثناة من مبدأ المسؤولية الجزائيّة.

تجدر الإشارة إلى أن المُشَرِّعْ الجزائري وحتى قبل تبنيه للمسؤولية الجزائيّة للشخص المعنوي كقاعدة عامة بموجب القانون رقم: **04-15** كان يعتد بالمسؤولية الجزائيّة للأشخاص المعنوية في بعض القوانين الخاصة ويحصر نطاقها في الأشخاص المعنوية الخاصة، ولعل أبرز هذه القوانين الأمر رقم: **03-11** المعدّل والمتم للأمر رقم: **96-22**، المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصّرف وحركة رؤوس الأموال من وإلي الخارج حيث تنص المادة **05** من هذا الأمر على: "**يعتبر الشّخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص، دون المساس بالمسؤولية الجزائيّة لممثليه الشرعيين مسؤولا عن المخالفات المنصوص عليها في المادتين الأولى والثانية من هذا الأمر والمرتكبة لحسابه من قبل أجهزته أو ممثليه الشرعيين**"[1].

ثانيا: نطاق مسؤولية الشّخص المعنوي في مجال الأعمال

اختلفت التشريعات الجزائيّة في تحديد الجرائم، الّتي يسأل نهاع الشّخص المعنوي، فمنها من أخذ بمبدأ العمومية حيث يكون الشّخص المعنوي مثله مثل الشّخص الطبيعي، معني بجميع الجرائم المنصوص عليها في القانون، ومثال ذلك القانون الإنجليزي، وحتى التشريع الفرنسي الَّذي كان يأخذ بمبدأ التخصيص أي تحديد الجرائم الّتي يسأل عنها الشّخص المعنوي، فقد تخلى عن هذا المبدأ وذلك بموجب القانون رقم: **204-2004** الصادر في **09** مارس **2004**، حيث أصبح الشّخص المعنوي يسأل على جميع الجرائم، حيث عدلت المادة 2/121 من ق.ع.ج حيث حذفت

---

[1]-المادة 05 من أمر رقم: **03-11**، المؤرخ في **26** أوت **2003** يتعلق بالنقد والقرض، ج.ر.ج.ج، ع **52** صادر بتاريخ **27** أوت **2003**، معدّل ومتمم بموجب الأمر رقم: **01-09**، المؤرخ في 22 جويلية **2009** يتضمّن قانون المالية التكميلي لسنة **2009**، ج.ر.ج.ج، ع **44**، صادر بتاريخ في**26** جويلية 2009، معدّل ومتمم بموجب الأمر رقم: **04-10**، المؤرخ في **26** أوت **2010**، ج.ر.ج.ج، ع **50**، ثادر بتاريخ 1 سبتمبر **2010**، متمم بموجب القانون رقم: **13-08**، المؤرخ في **30** ديسمبر **2013** يتضمّن قانون المالية لسنة **2014**، ج.ر.ج.ج، ع **68**، صادر بتاريخ **31** ديسمبر **2013**، معدّل ومتمم بموجب القانون رقم: **16-14**، المؤرخ في **28** ديسمبر **1620**، يتضمّن قانون المالية لسنة **2017**، ج.ر.ج.ج، ع 77 صادر بتاريخ 29 ديسمبر **2016**، معدّل ومتمم بموجب القانون رقم: **17-10**، المؤرخ في **11** أكتوبر **2017**، ج.ر.ج.ج، ع 57 صادر بتاريخ **12** أكتوبر **2017**.

عبارة: "**في الحالات الّتي ينص عليها القانون أو التنظيم**"، وقد دخل هذا القانون حيز النفاذ بعد **31** ديسمبر **2005**".

على خلاف هذه التشريعات فإنّ المُشَرِّعْ الجزائري أخذ بمبدأ التخصيص إذ تنص المادة **51** مكرر من ق.ع.ج على: "... **يكون الشّخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن جرائم الّتي ترتكب لحسابه من طرفه أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك**"[1]، وبالتّالي فإنّ الشّخص المعنوي يسأل فقط عن الجرائم الّتي يحددها القانون.

أ. جرائم الأَعْمَال المنصوص عنها في قانون العقوبات

تقوم المسؤولية الجزائيّة للشخص المعنوي، عن كافة الجنايات والجنح ضد الأموال، وهي؛ السرقات وابتزاز الأموال، المواد من **350** إلى **371** من ق.ع.ج، النصب وإصدار شيك بدون رصيد: المنصوص عليها بالمواد من **372** إلى **375** من ق.ع.ج، خيانة الأمانة، وفقا للمواد من **376** إلى **382** مكرر من ق.ع.ج، التفليس، المادتين **383** و**384** من ق.ع.ج، التعدي على الأملاك العقارية، المادة **386** من ق.ع.ج، إخفاء الأشياء، حسب ما جاء في المواد من **387** إلى **389** من ق.ع.ج[2]، الهدم والتخريب والأضرار الّتي تنتج عن تحويل اتجاه وسائل النقل، المواد من **395** إلى **417** مكرر **3** من ق.ع.ج[3].

جرائم الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية، حيث أصبح الشّخص المعنوي يسأل عن هذه الفئة من الجرائم بموجب القانون رقم: **06-23** المذكور آنفا، وذلك بنص المادة **435** مكرر والّتي نصت على أنّه: "**يكون الشّخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم المعرفة في هذا الباب، وذلك طبقا للشروط المنصوص عليها في المادة 51 مكرر من هذا القانون**"، المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، المنصوص عليها في المواد من **394** مكرر إلى **394** مكرر**7** من ق.ع.ج[4].

---

[1]- المادة 51 مكرر من الأمر رقم: **66-156**، المتضمّن قانون العقوبات.

[2]- المواد من 387 إلى 389 من الأمر رقم: **66-156**، المتضمّن قانون العقوبات.

[3]- المواد من 395 إلى 417 مكرر 3 من الأمر رقم: **66-156**، المتضمّن قانون العقوبات.

[4]- المواد من 394 مكرر إلى 394 مكرر7 من الأمر رقم: **66-156**، المتضمّن قانون العقوبات.

ب. جرائم الأَعْمَال المنصوص عنها في القوانين الخاصة

المُشرِّعْ الجزائري حتى وقبل تبنيه للمسؤولية الجزائيّة للشخص المعنوي كقاعدة عامة في قانون العقوبات، وتبيان إجراءات متابعته، فقد نص على قيام هذه المسؤولية في بعض القوانين الخاصة وهي:

1. قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة

قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة، وهو القانون الصادر بموجب القانون رقم: **90-36** المتضمّن قانون المالية لسنة **1991**[1] والمعدّل بالقانون رقم: **91-25** المؤرخ في **18** ديسمبر **1991** المتضمّن قانون المالية لسنة **1992**[2]، حيث نصت المادة **303** على أنّه عندما ترتكب المخالفات من قبل شركة أو شخص معنوي آخر تابع للقانون الخاص يصدر الحكم لعقوبات الحبس المستحقة وبالعقوبات الملحقة ضد المتصرفين أو الممثلين الشرعيين أو القانونيين وضد الشّخص المعنوي دون الإخلال فيما يخص هذا الأخير بالغرامات الجبائية المنصوص على تطبيقها.

2. القانون المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصّرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج

صدر هذا القانون بموجب الأمر رقم: **96-22** المؤرخ في **09** جويلية **1996** والمعدّل بالأمر رقم: **03-01**[3] المؤرخ في **19** فيفري **2003**، حيث نصت المادة **05** من هذا الأمر على أن تطبق على الشّخص المعنوي الَّذي ارتكب المخالفات المنصوص عليها في المادتين **01** و**02** من هذا الأمر العقوبات المنصوص عليها في تلك المادة بل يعتبر هذا القانون هو السباق لإقرار المسؤولية الجزائيّة للأشخاص المعنوية حتى قبل إقرارها في قانون العقوبات أكثر من ذلك

---

(1)- قانون رقم: **90-36**، المؤرخ في 31 ديسمبر 1990، يتضمّن قانون المالية لسنة 1991، ج.ر.ج.ج ع 57، صادر بتاريخ 31 ديسمبر 1990.

(2)- قانون رقم: **91-25**، المؤرخ في 18 ديسمبر 1991، يتضمّن قانون المالية لسنة 1992، ج.ر.ج.ج ع 65، صادر بتاريخ 18 ديسمبر 1991.

(3)- المادة 05 من الأمر رقم: **03-01**، المؤرخ في **19** فيفري **2003**، المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج. ج.ر.ج.ج، ع 12، صادر بتاريخ 19 فيفري 2003.

فإنّ هذا القانون عند صدوره سنة 1996 كان نطاقه الشّخصي أوسع حيث شمل إقامة مسؤولية لأشخاص المعنوية العامة.

3. القانون المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما

يشكل تبييض الأموال والإرهاب أخطر تهديد على الأمن الاقتصادي، الأمر الَّذي دفع المُشَرِّعْ الجزائري تنظيم كيفية الحدّ من هذه الجرائم، في قانون خاص وذلك بموجب القانون رقم: **05-01** المؤرخ في **06** فيفري **2005**، حيث نصت المادة **34**[1] منه على معاقبة المؤسسات المالية المذكورة في هذه المادة بغرامة من **1.000.000دج** على **5.000.000دج**، دون الإخلال بعقوبات أشد. خصوصا أن أكبر عمليات تبيض الأموال تقوم به هيئات معنوية.

وتتمثل الأشخاص المعنوية المعنية بهذا القانون، في البنوك والمؤسسات المالية المشابهة الأخرى، كما تتمثل الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون أساسا في مخالفة الأحكام الواردة ضمنه لاسيما فيما يتعلق بالتأكد من هوية وعنوان الزبائن، والاستعلام حول مصدر الأموال ووجهتها، والإبلاغ عن الأموال المشبوهة[2].

4. القانون المتعلق بمكافحة التهريب

صدر القانون المتعلق بمكافحة التهريب بموجب القانون رقم: **05-06** المؤرخ في **23** أوت **2005**، وقد نصت المادة **24**[3] منه على أن يعاقب الشّخص المعنوي الَّذي قامت مسؤوليته الجزائيّة لارتكابه الأفعال المجرمة في هذا الأمر بغرامة قيمتها ثلاثة أضعاف الحدّ الأقصى للغرامة الّتي يتعرض لها الشّخص الطبيعي الَّذي يرتكب نفس الأفعال.

هذه الأفعال هي الجنح والجنايات التالية؛ جنح التهريب بصورتيه التهريب البسيط وفقا للمادة **1/10**، والتهريب المشدد الَّذي تحكمه المواد من **2/10** إلى **13**، جنحة منع بيع البضاعة

---

[1]- المادة 34 من القانون رقم: **05-01**، المؤرخ في 06 فيفري 2005، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها ج.ر.ج.ج، ع 11، صادر بتاريخ 09 فيفري 2005، معدّل ومتمم.

[2]- محمد جبلي، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوي، وتطبيقاتها في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص قانون العقوبات والعلوم الجنائية، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2002، ص20.

[3]- المادة **24** من القانون رقم: **05-06**، يتعلق بمكافحة التهريب.

المصادرة وفقا للمادة **17**، جنحة عدم الإبلاغ عن أفعال التهريب وفقا للمادة **18**، جناية تهريب الأسلحة وفقا للمادة **14**.جناية التهريب الَّذي يشكل تهديدا خطيرا وفقا **للمادة 15**.

الفرع الثاني

إقرار المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير

تقوم المسؤولية الجزائيّة على أساس مبدأ الشخصية مما لا يثير عادة صعوبة في إسناد المسؤولية في القانون الجنائي، لكن الأمر مختلف بالنسبة لاسناد المسؤولية الجزائية في مجال قانون الأعمال، الَّذي يتم البحث عن المسئول الحقيقي عن الجريمة، فالاتجاهات الحديثة تستوجب ألا تقف العُقُوبَة عند حد مساءلة الفاعل عن فعلته المباشرة، المتمثلة في الفعل الإجرامي، بل أضحى من الضروري تتبع المسؤولين عن كل الأنشطة والأخطاء المعتبرة بطريقة أو بأخرى من قبيل الأخطاء، الّتي أسهمت بدور فعال في وقوع الجريمة[1].

بالتالي ظهرت قوانين جديدة تقر هناك المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير، تقوم على فرضية كون الشّخص الأول مسؤولاً عما يصدر عن الثاني، متجاوزة بذلك قاعدة شخصية المسؤولية والعقاب، من هنا سوف نتطرق لأحكام المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير **(أولا)**، ثم مجالات إعمال هذه المسؤولية الجزائيّة **(ثانيا)**.

أولا: أحكام المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير

يقوم الجزاء الجنائي على قاعدة الشخصية، بأن يعاقب الشخص عن نشاطه بوصفهِ فاعلاً أو شريكاً عن حدوث الأفعال الّتي جرمها القانون، سواءً أكان ذلك نتيجة القيام بفعل أو بالامتناع الَّذي يجرمه القانون، وعلى اعتبار أن المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير هي أحدث صور الخروج عن الإنفراد التّشْرِيعِي والذي يمثل أبرز التحولات في المسؤولية الجزائيّة، اقتضى الأمر تناول الأسس المعتمدة لإسناد هذه المسؤولية **(أ)**، ثم تناول شروط التتبع **(ب)**.

---

[1]- حزيط محمد، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائيّة، مرجع سابق، ص90.

أ. أساس المسؤولية عن فعل الغير

جاءت المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير خروجا عن مبدأ شخصية المسؤولية الجزائيّة وعلى خلاف المبادئ العامة، الّتي تقضي بأن الإنسان لا يكون مسؤولا إلّا عن العمل الّذي يثبت بالدّليل أنّه المرتكب المباشر[1]، الأمر الّذي ولد اختلاف الآراء الفقهية حول الأساس القانوني لهذه المسؤولية، غير أن البحث عن الأساس القانوني إسناد الخروج يستوجب الرجوع إلى ما قدمه فقه القضاء الفرنسي من أسانيد باعتباره أهم من قال بهذه المسؤولية، ويمكن حصر جميع النظريات الّتي قدمت لتبرير المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير في اتجاهين، فهي إما نظريات موضوعية لا تعير للخطأ الشّخصي أي أهمية **(1)**، وإما نظريات ذاتية تعتمد الخطأ الشّخصي أساسا لها **(2)**.

1. الأسس الموضوعية للمسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير

يقوم هذا المذهب على أساس طبيعة نشاط المؤسسة، وهذا بغض النظر عن ارتكاب الخطأ من قبل مدير المؤسسة أو تابعيه، وعليه فإنّه ووفقا لهذه النظريات فإنّ الخطأ مفترض افتراضا لا يقبل إثبات العكس، حيث يرتكز محور هذه النظرية على الموضوع الّذي يتعلق بالنشاط الاقتصادي الممارس، وتتقاسم هذا المذهب نظريتي المخاطر والتمتع بالسلطة.

1.1. المخاطر أساس المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير في مجال الأعمال

تعتبر هذه النظرية من بين أهم النظريات الّتي يقوم عليها تأسيس المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير، ومقتضى هذا الأساس أنه بمناسبة امتلاك أصحاب المشاريع الاقتصادية أو تسييرهم وإشرافهم، فإنّه عليهم الالتزام بتحمل جميع النتائج المترتبة عن هذا الاستغلال أو الإدارة، وهذا الوضع يستوجب الإقرار بمسؤولية أصحاب المشاريع والمؤسسات الاقتصادية، على أساس ما لهم من مساهمة معنوية، أكيدة بشأن ما يقع اقترافه من مخالفات مادية، دون حاجة إلى البحث عن مدى مساهمتهم أو خطئهم[2]، فالمسؤولية الجزائيّة حسب هذه النظرية تقوم بموجب ما يحققه

---

[1]– شريف سيد كامل، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، دار النهضة العربية، القاهرة، **1977**، ص**70**.

[2]– نجيب بروال، الأساس القانوني للمسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2002، ص32.

صاحب المؤسسة من نشاطه، ممّا يلزمه تحملها على أنّها مقابل لربحه، وهكذا فهذه النظرية تعتبر أن من أحدث وضعا خطرا يستفيد منه فطبيعي أن يتحمل تبعته[1].

ويعد الاعتماد على الخطر دون الخطأ في مجال المسؤولية الجزائيّة من قبيل غزو نظرية المخاطر المدنية للميدان الجنائي، حيث كان على القانون الجنائي أن يتدخل لفرض حلوله المتميزة عن القانون المدني[2].

2.1. السّلطة الوظيفية أساس للمسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير في مجال الأعمال

تقوم هذه النظرية بتفسير المسؤولية عن فعل الغير بناء على معيار الوظيفة، وذلك على اعتبار أن المسير أو القائم على المشروع له من الصلاحيات ما يجعله يحيط بجميع تفاصيل وضيفته، ولما كان كذلك فإنه في المقابل يسأل عن الأفعال المرتكبة من قبل تابعيه[3].

تعتبر هذه النظريات من أبرز النظريات الموضوعية في تأسيس المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير، والّتي يضيف إليها بعض الفقه نظريات أخرى مثل نظرية الخضوع الإرادي لمخاطر المهنة ونظرية الالتزام القانوني المباشر إلا أننا إقتصرنا على النظريات الأشهر.

2. الأسس الشّخصية للمسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير في مجال الأعمال

يعتمد أنصار هذا الإتجاه على العنصر الشّخصي المتمثل في رب العمل، وليس النشاط الممارس مثلما هو الوضع في النظريات الموضوعية، وفي إطار هذه النظرية هناك من يرى بأن رب العمل شريك بالمخالفة المرتكبة وهناك من ينظر إليه على أساس أنّه فاعل معنوي وثالث ينظر إليه على أساس الخطأ المفترض. وبالتّالي سوف نتناول كل أساس من هذه الأسس على حدى.

---

(1)– عيسى علي، "المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير في الجرائم البيئية"، **مجلة العلوم السياسية والقانون**، ع 13، المركز الديمقراطي العربي، ألمانيا، 2019، **ص199**.

(2)– بولعراس عبد الحليم، "المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، **2015** متوفر على الرابط: http://dspace.univ-msila.dz:8080/xmlui/handle/123456789/753، إطلع عليه بتاريخ **29** أوت **2020** على الساعة **17:40**

(3)– بولعراس عبد الحليم، مرجع نفسه.

1.2. الاشتراك الجرمي أساس للمسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير

تقوم فكرة الاشتراك الإجرامي على أساس وحدة الجريمة وتعدد الجناة، إذ يوجد هناك فاعل مادي ارتكب العناصر المؤلفة للركن المادي للجريمة، وهناك شركاء لهذا الفاعل ساعدوه على وقوع الجريمة، وارتكبوا الأفعال المهيئة لوقوعها، والفاعل المادي في هذه الحالة هو التابع، أما المتبوع أو رب المحل فهو مشترك مع تابعه في إظهار الجريمة إلى حيز الوجود[1].

2.2. الخطأ الشّخصي المفترض أساس المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير

تقوم هذه النظرية على أساس افتراض الخطأ الشّخصي المنسوب إلى المدير أو المسير أو التابع. وقد ظهرت هذه النظرية بعد أن ظهرت العيوب والانتقادات العديدة الّتي وجهت لجميع النظريات السابقة، كان لا بد من البحث عن نظرية تسد هذه العيوب من ناحية، وترجع بنا إلى القواعد والأحكام العامة من ناحية أخرى، وذلك لضمان تحقيق فكرة أساسية في عدم الخروج عن قاعدة شخصية العُقُوبَة والمسؤولية وعدم المبالغة بافتراض القصد أو العودة لفكرة الجريمة المادية، ومن هنا برزت نظرية إقامة المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير والّتي اهتدت إلى وجود خطأ شخصي ارتكبه المسئول أو التابع وهذا الخطأ هو السبب في وقوع الجريمة وهكذا يرى أنصار هذا الاتجاه أن الخطأ في جرائم الأَعْمَال يحتل مكانة بارزة[2].

3.2. نظرية الفاعل المعنوي كأساس للمسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير

ظهرت فكرة الفاعل المعنوي تبعا للتطور الَّذي خضع له تعبير فاعل الجريمة ويرى الفقيه روكس (Roux)[3] أن الجريمة قد يكون لها إلى جانب فاعلها المادي فاعل معنوي هو الَّذي ارتكبت لمصلحته أو بناءً على أوامره، وكثيرا ما يكون هذا الفاعل أشد إجراما، وأفدح خطرا من الفاعل الَّذي اقترف الفعل المادي المكون للجريمة، ولهذا تقرر العقاب لهذا الفاعل، إما لأنّه قد

---

[1]- عيسى علي، مرجع سابق، ص204.

[2]- عبد الرؤوف مهدي، المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، مطبعة المدني، القاهرة، 1996، ص207.

[3]- Roux, la responalité pénale des personnes morales rev: droit pénal, Garoud, Traité théorique et pratique du droit pénal français, 2eme Edition, Paris, 1929, p69.

استفاد من الجريمة أو لأنّه أوحى إلى الغير بارتكابها، أو تركه بإهماله يرتكبها في حين كان من واجبه أن يسهر عليها.

ب. شروط المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير

لم يحدد المشرع الجزائري شروط معينة لتقرير المسؤولية الجزائية عن فعل الغير ما عدى تلك المتعلقة بالأشخاص المعنوية التي تشكل أبرز صور المسؤولية عن فعل الغير لكن هذا لم يمنع الفقه من اللجوء إلى مصادر أخرى لاستخلاص هذه الشروط مثل الأحكام القضائية لاسيما الفرنسية منها، وبالتالي يشترط لقيام المسؤولية الجزائية عن فعل الغير مايلي:

1. وجود نص خاص يكرسها

مثلما هو عليه الأمر في المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي التي تشترط تقريرها بنص خاص ولما كانت المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير مسؤولية استثنائية لمبدأ شخصية المسؤولية، فإنّ ذلك يقتضي مبدئيا ضرورة وجود نص خاص يكرسها.

2. الاقتراف المادي للجريمة من قبل التابع

حتى يتسنى القول بقيام المسؤولية الجزائية عن فعل الغير يشرط هناك وجود الخطأ المادي من قبل التابع فلا يمكن الحديث عن مسؤولية صاحب المشروع الاقتصادي، أو المنشأة المصنفة إلّا إذا اقترف تابعه فعلا معاقب عليه قانونا[1].

3. ضرورة توافر الخطأ في جانب المسئول عن فعل الغير

يشترط لقيام المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير لرئيس المؤسسة ارتكاب خطأ، يتمثل بشكل عام في إهمال يتم استنتاجه من مخالفة التابع أو الأجير للأنظمة القانونية أو التنظيمية، وفي كل الأحوال يشرط أن يرتكب رئيس المؤسسة خطأ شخصيا، وهو خطأ يستنتج من مجرد عدم مراعاة الأنظمة القانونية والتنظيمية لاسيما تلك المتعلقة بصحة وسالمة العمال[2].

---

[1]- أنور محمد صدقي المساعدة، مرجع سابق، ص362.

[2]- أنور محمد صدقي المساعد، مرجع سابق، ص364.

ثانيا: مجال تطبيق المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير في مجال الأعمال

يعتبر مجال الأعمال المجال الخصب لتطبيق أحكام المسؤولية الجزائية عن فعل الغير، بل تعتبر الخصوصية التي يتميز بها مجال الأعمال السبب الرئيسي للجوء إلى فكرة المسؤولية الجزائية عن فعل الغير وكشواهد تطبيقية في التشريع الجزائري ما يأتي:

أ. المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير في مجال الغش الضريبي

أقرت مجمل القوانين المتعلقة بالمجال الضريبي المسؤولية عن فعل الغير، حيث نصت المادة **134** من قانون التسجيل –فيما يتعلق بنقل الملكية عن طريق الوفاة–:" **أن التصريح أو التأكيد المغشوش الصادر من أحد الورثة المتضامنين أو الوكيل عنهم لا يعفي هدا الوكيل أو باقي الورثة المتضامنين من العقوبات الجنحية المنصوص عليها في المادة 119 من نفس القانون متى ثبت علمهم بالغش ولم يتمموا التصريح في أجل ستة أشهر**" فهنا المادة تبين وأنّه على الرغم من انفراد الوكيل أو أحد الورثة المتضامنين بتقديم التصريح المشوب بالغش من أجل التملص من الضريبة الّتي تسري على نقل الملكية إلّا أنّ الجرم ينسب إليهم كافة وهو بدلك خير مثال للمسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير.

وقد تخلى المُشرِّعْ عن قاعدة شخصية المسؤولية والعقوبة في المادة 529[1] من الأمر رقم: **76-104** المتضمّن قانون الضرائب غير المباشرة حيث نصت على أن: "**يكون الأشخاص الآتي بيانهم مسئولين عن المخالفات المشار إليها في المواد 523و527 من نفس القانون ومكلفين بالرسوم والغرامات المالية والمصاريف:**

- **مالكو البضائع فيما يخص المخالفات المرتكبة من قبل أعوانهم أو مندوبيهم.**
- **الأب أو الأم أو الوصي فيما يخص أفعال أولادهم القصر غير الراشدين والساكنين عندهم.**
- **المالكون أو المستأجرون الرئيسيون فيما يخص كل غش مرتكب في دورهم وفي بساتينهم المسورة وجنائنهم والأماكن الأخرى الّتي يشغلونها شخصيا.**
- **الناقلون فيما يخص البضائع المنقولة بصفة غير قانونية**".

[1]– المادة 529 من الأمر رقم: **76-104**، المؤرخ في 09 ديسمبر 1976، يتضمّن قانون الضرائب غير المباشرة، ج.ر.ج.ج ع 106، صادر بتاريخ 24 ديسمبر 1976.

من بين المخالفات المشار إليها بنص المادة السابقة ما جاء بنص المادة 2/524 في حالة استعمال طرق احتيالية ودلك مهما كان مبلغ الحقوق موضوع الغش.

على خلاف نص المادة 134 من قانون التسجيل، فإنّ المادة 529 المشار إليها أعلاه نصت على تحميل الأشخاص المذكورين غرامات مالية دون توقيع العقوبات السالبة للحرية في حين نصت المادة 134 السالفة الذكر على توقيع العقوبات الواردة في المادة 119 من قانون التسجيل على المسئول عن فعل الغير وهي تتضمّن عقوبات جزائية سالبة للحرية، وأخرى مالية، ومهما كان الأمر فهي تعبر عن المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير[1].

ب. المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير في مجال التسيير

يعتبر مجال التسيير من أهم المجالات التي تطبق فيه المسؤولية الجزائية عن فعل الغير، رغم تذمر البعض من تكريسها سواء على المستويين التّشْرِيعِي أو القضائي، لكونها لا تتلائم مع مبدا الشخصية، ولعل من أبرز الحالات التي أوردها المشرع الجزائري عن مسؤولية المسير عن أفعال تابعيه حالة الإهمال الواضح المنصوص عليها بموجب المادة 119 مكرر[2] من قانون العقوبات التي تنص: "**يعاقب ... كل موظف عمومي بحسب المادة 02 من القانون رقم: 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، تسبب بإهماله الواضح في سرقة أو اختلاس ...**".

علما أن الفقه استغرق قرون عدة، من الاجتهاد والدراسات من أجل دسترة وعولمة معظم المبادئ القانونية، الّتي يخضع لها التجريم والعقاب، لكن بالعودة للسياسة التجريم المتبعة في مجال الأعمال، فإننا لا نجد أي إحترام لأي مبدأ من هذه المبادئ، الأمر الَّذي يرشح ضرورة إعادة النظر في السّياسة الجزائيّة المتبعة. ومن ناحية المسؤولية الجزائيّة المترتبة عن جرائم الأعمال، فقد برزت هناك إمكانية مسألة الشّخص عن جرائم مرتكبة من قبل الغير بصفة مباشرة أو غير مباشر، ويُعتبر الحقل الاقتصادي المجال المنشأ لمسألة الأشخاص المعنوية.

---

[1]- أردير منيرة، يوسف التومي أحمد، سواعدي عبد الكريم، جريمة الغش الضريبي في التشريع الجزائري، مذكرة نهاية التربص في القضاء، المعهد الوطني للقضاء، 2007، ص42.

[2]- المادة 19 مكرر من الأمر رقم: **66-156**، المتضمّن قانون العقوبات.

المبحث الثاني

العقوبات الإدارية حل لأزمة العُقُوبَة الجزائيّة

ظهر اتجاه حديث يحث على اعتبار القانون الجنائي، الوسيلة الأخيرة وليس الوحيدة لتوفير الحِمَايَة اللازمة للمصالح الاجتماعية المختلفة، حيث أصبح لا يستعان بالحل الجنائي، في مواجهة الأفعال غير المشروعة، إلّا إذا ثبت عجز الحلول القانونية الأخرى في مواجهته، وسعيا للتخفيف من وطأة تدخل القانون الجنائي خاصة في بعض المجالات، حيث لجأ المشرّعون في الدول الأوروبية إلى الاستعانة بحلول قانونية تكفل التخلي عن الحل الجنائي بصفة عامة، نظرا لما ينطوي عليه من شدّة لا تتناسب مع الفعل أو السلوك المقترف، والذي أصبح في نظر المجتمعات الحديثة لا يحتوي على مساس بمصالح اجتماعية جوهرية ترتب هذا الجزاء، والّتي غذتها مجموعة من النظريات الفقهية الّتي سعت كلها إلى إيجاد حلول بديلة عن العقوبات الجزائيّة، والّتي لم يستقر الفقه بعد على تحديد مضمونها تحديدا كافيا[1].

لعلّ ما يثير خصوصية العقاب في ميدان الأَعْمَال هو تنوع الجزاءات (اقتصادية، إدارية، مدنية، جزائية) وعدم وجود العقوبات السالبة للحرية بشكل موسع في القانون الجنائي للأعمال، بالإضافة إلى الغياب الشبه الكلي للجنايات، والاقتصار فقط على الجنح والمخالفات، وهذا يعود أساسًا إلى السّياسة الجنائية المنتهجة من قبل الدول، الّتي تعمل على الرفع من الطابع العقابي الزجري في ميدان الأعمال، لما يعود على ميزانية الدولة إيرادات إضافية تساهم في دفع عجلة التنمية والإنتاج[2].

أكثر من ذلك، تبرز خصوصية أخرى حيث أعطت لبعض الهيئات صلاحية توقيع جزاءات إدارية، في حق المخالفين، للتشريع والتنظيم المعمول به، ولا تستطيع الإدارة هنا إلّا توقيع

---

[1]– نسيغة فيصل، الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النّظام القانوني الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2011، ص7.

[2]– ديش سوريا، الجزاءات في قانون العقوبات الإداري، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2019، ص65.

العقوبات المالية بالإضافة إلى العقوبات التكميلية[1]، وقد تبنى القانون الجزائري هذا النّظام أي حق الإدارة في العقاب على بعض جرائم الأعمال، كما ظاهر في بعض قوانين الأعمال، ويتضح من هذا الغرض أن المُشُرِّعْ ساير أغلب التشريعات المقارنة في إعطاء السلطات الإدارية الفصل في المخالفات الاقتصادية كصدور غرامات إدارية من مديرية التجارة من دون الرجوع للقضاء، وفي ذلك تحول عن الجزاء الجنائي نحو عقوبات إدارية بديلة.

يمكن القول مبدئيا أن العقاب الإداري أصبح يمثل طريقا بديلا للدعوى القضائية بوجه عام وللدعوى الجزائيّة بوجه خاص، لان السلطات الإدارية المستقلّة أصبحت في القانون المقارن تمارس صلاحيات هي في الأصل من مهام القضاء المختص بتوقيع الجزاء الجنائي على مخالفة قواعد القانون والتنظيم.

يَرجع سر ازدهار قانون العقوبات الإداري إلى كونه يعبر في حقيقة الأمر عن فكرتين أساسيتين متكاملتين، تحاول المنظومات القانونية المقارنة تجسيدهما: فكرة التخلي تدريجيا عن حتمية اللجوء إلى القضاء الجزائي لفض بعض النزاعات، وفكرة الحدّ من احتكار القاضي الجزائي لسلطة توقيع العقاب[2].

انطلاقًا من هنا يتم التفصيل في مسألة الاتجاه نحو إقرار الجزاءات الإدارية من خلال مطلبين حيث يتم تناول مضمون العقوبات الجزائيّة الإدارية **(المطلب الأول)**، ثم تنازل أنواع الجزاء الإداري **(المطلب الثاني)**.

---

[1]– **ZOUAIMIA Rachid**, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Edition, Belkeise, Alger, 2012.p 45.

[2]– محمد بن الأخضر، يعقوب بن ساحة، "مقاربة مفاهيمية لنظرية الجزاءات الإدارية في الجزائر"، **مجلة هيرودوت للعلوم الإنسانية والإجتماعية**، ع 01، مؤسسة هيرودوت للبحث العلمي والتكوين، 2020، ص163.

المطلب الأول

مضمون العقوبات الإدارية

يقصد بالعقاب الإداري في فقه القانون العام، الجزاءات المختلفة، الّتي توقعها السلطات الإدارية المختصة على الأشخاص المعنوية والطبيعية لمعاقبتهم على مخالفة الالتزامات القانونية المقررة للمصلحة العامة[1].

تكمن أهمية العقاب الإداري في الجزائر، في كونه طريق بديل للدعوى الجزائيّة، الّتي لا تزال في الواقع متواضعة جدا، ولكن من غير شك سوف تزداد مستقبلا نظرا للمنافع الكثيرة الّتي تترتب على توسيع الأخذ بنظام العقوبات الإدارية.

أصدر المُشرِّعْ الجزائري بعض التشريعات تضمّنت جزاءات إدارية على الجرائم القليلة الجسامة، مثل قانون الجمارك فيما يخص المخالفات الجمركية، كالمصالحة في الجمارك ومواد الضرائب بشأن فرض الضريبة، وبشأن تصالح الإدارة مع المخالف، وكذلك قانون المرور في فرض عقوبات إدارية على المخالف من سحب الرخصة كعقوبة إدارية، بالإضافة إلى قانون حماية المستهلك وقمع الغش كعقوبة حجز السلع، وتوقيف نشاط المؤسسة مؤقتا وغيره، هذا بالنسبة للجزاءات الإدارية الموقعة من طرف الإدارة التقليدية، كذلك الحال بالنسبة للجزاءات الّتي توقعها الهيئات الإدارية المستقلّة، مثل مجلس المنافسة، السمعي البصري، الإعلام، البورصة، من فرض عقوبات إدارية على المخالف، وكل هذا بالنظر لدور الجزاء الإداري في طائفة معينة من الجرائم الّتي تشهد اتساعا ملحوظا في مختلف التشريعات[2].

انطلاقا من هذا الإقرار سيتم معالجة مضمون الجزاء الإداري ابتداء من تأصيله **(الفرع الأول)** ثم تناوله من حيث الطبيعة والمبررات **(الفرع الثاني)**.

---

[1]– **ZOUAIMIA Rachid**, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, op cit, p 47.

[2]– ديش سوريا، مرجع سابق. ص65.

الفرع الأول

تأصيل فكرة العقوبات الإدارية

أخذت فكرة الردع الإداري أبعادا جديدة، وذلك بعدما اتخذت السياسة الجنائية تبحث عن وسائل وأليات تحقق أقصى فعالية في مكافحة جرائم الأعمال، وقد تكرست هذه الأليات من خلال إعتماد فكرة الحد من العقاب الجنائي التي كانت مطلب ملح لرجال الأعمال.

ولقد استجاب الفقه تحت تلك الضغوطات إلى هذا البعد الجديد واعترف للإدارة بسلطة الردع على أن يكون ذلك في أضيق الحدود، وفي بداية السبعينيات ازدادت هذه الفكرة اتساعا، حيث أخذت بعدا أخر غير مسبوق وكان من أبرز معالمه الاتجاه نحو انشاء سلطات إدارية تختص بفرض الجزاءات الإدارية[1].

بناء على هذا، أصبحت الجزاءات الإدارية تطبق في العديد من الجوانب المتعلقة بالأعمال، وأصبحت تشكل نظاما قانونيا قائما بذاته، يفرض نفسه في مجال الدراسات الفقهية والأكاديمية وهو ما يفرض علينا، دراسة ذاتية الجزاءات الإدارية **(أولا)**، ثم التطرق لمبررات الأخذ بهذه الجزاءات في مجال الأَعْمَال **(ثانيا)**.

أولا: ذاتية العقوبات الإدارية

تخضع الجزاءات الإدارية لنظام قانوني خاص، يضمن إحترام كل من الدستورو قانون العقوبات، ويتحقق ذلك من خلال توفير مجموعة من الضمانات الإجرائية، (الشكلية والموضوعية) لأن الأمر يتعلق بنقل القواعد الأساسية للقانون الجنائي وقانون الإجراءات الجزائيّة إلى شكل آخر من العقوبة، فالخصوصية الّتي تطبع العقوبات الإدارية، تتمتع بالطابع الإداري، وتصدر بصفة انفرادية بموجب قرار إداري، وتخضع في نفس الوقت لنفس الشروط والتدابير الإجرائية المتخذة في إطار قانون العقوبات[2]، وسنتناول ذاتية هذه الجزاءات من خلال العناصر التالية:

---

[1]– Maie- France DELHOSTE, Les polices administratives spéciales et le principe d'indépendance des législations, L.G.D.J, Paris, 2001, p.10.

[2]– غنام محمد غنام، القانون الإداري الجنائي، مرجع سابق، ص295.

أ. تعريف العقوبات الإدارية

يقصد بالجزاء الإداري الجزاء الَّذي توقعه السلطات الإدارية على الأشخاص المعنوية والطبيعية كافة، في حالة ارتكاب أحد الأفعال المضرة، الّتي يحظرها القانون ويمنع القيام بها، وهو أسلوب وقائي من أساليب الضبط الإداري، تقوم به هيئات الضبط، وهو تدبير شديد وتتخذه الإدارة بغية حماية ناحية من نواحي النّظام العام، وتنفذه باعتبارها صاحبة السلطة، وليس بوصفها قائمة مقام القضاء، فيختلط فيه التدبير أو القرار بالتنفيذ، وسمي بالجزاء لما له من مساس بحرية الأفراد ونشاطاتهم المهنية وأموالهم، ويمكن تصنيفه إلى جزاء إداري وقائي غايته تجنب الإخلال بالنّظام العام، يكون في الغالب مؤقتا، كما يمكن أن يكون جزاء إداري (قمعي) يهدف إلى معاقبة الشّخص المسؤول عن إخلال وقع ويكون في الغالب مؤقتا[1].

يتمثل الجزاء في قانون العقوبات الإداري، في الجزاءات الّتي تختص بتقريرها سلطة إدارية، بواسطة إجراءات إدارية محددة قانونا، بهدف ردع بعض الأفعال المخالفة للقوانين والتنظيمات المعمول بهما. فللإدارة الحق في إصدار جزاءات إدارية، عن طريق قرار إداري فردي، دون حاجة للجوء للقضاء، ولا يُعتبر هذا الجزاء تعديا وانتهاكا لإختصاص القضاء، حيث يبقى له الحق في الرقابة على الجزاءات الإدارية، وتقرير مشروعيتها[2].

وتعرف الجزاءات الإدارية أيضًا بأنها:" تلك الجزاءات ذات الخصية العقابية الّتي توقعها سلطات إدارية مستقلة أو غير مستقلة، وهي بصدد ممارستها لسلطتها تجاه الأفراد، بغض النظر عن هويتهم الوظيفية، وذلك كطريق أصلي لردع خرق القوانين واللوائح"[3].

---

[1]– محمد أمين مصطفي، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري: ظاهرة الحدّ من العقاب مرجع سابق، ص225.

[2]– عبد العليم عبد المجيد مشرف، دور سلطات الضبط الإداري في تحقيق النّظام العام، وأثره على الحريات العامة (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص179.

[3]– غنام محمد غنام، القانون الإداري الجنائي، مرجع سابق، ص297.

وعرفها المجلس الدستوري الفرنسي بأنّها: "**تلك العُقُوبَة الّتي تفرضها سلطة إدارية، بموجب ما تملكه من امتيازات السّلطة العامة، بالقدر اللازم لتحقيق أهدافها، مراعية في ذلك النصوص القانونية الخاصة بحماية الحقوق والحريات المكفولة بموجب الدستور**"[1].

من جهة أخرى عرف مجلس الدولة الفرنسي الجزاء الإداري بأنّه: "**عبارة عن قرار إنفرادي صادر عن سلطة إدارية بموجب ما تملكه من امتيازات السّلطة العامة، والذي يفرض عقوبة على كل مخالفة. للقوانين والتنظيمات**"[2].

ب. تمييز العقوبات الإدارية عن غيرها من العقوبات

المقصود بالعقوبة الإدارية تلك الجزاءات ذات الخاصية العقابية الّتي توقعها سلطات إدارية تقليدية، وهي بصدد ممارستها لسلطتها العامة تجاه الأفراد أو سلطات إدارية مستقلة، بغض النظر عن هويتهم الوظيفية أو التعاقدية، كطريق أصلي لردع خرق بعض القوانين واللوائح، هذه الجزاءات قد تكون عامة توقع على أي شخص خالف واجبا عاما، وقد تكون خاصة لا توقع إلّا على أشخاص تربطهم بالإدارة علاقة خاصة[3]. وبناء على هذا التحديد فإنّه كان لزاما علينا أن نميز بين الجزاءات الإدارية وغيرها من الجزاءات الأخرى الّتي تتداخل وتتشابه معها في عدة مجالات.

فللعقوبة الإدارية غاية محددة وهي تحقيق التوافق بين النشاط الفردي ومتطلبات المصلحة العامة، دون خرق لحقوق الأفراد، الأمر الّذي يكسبها ذاتية مستقلة عما قد يختلط بها من نظم قانونية كتدابير الضبط الإداري[4]، وعما قد يشاركها في الفلسفة العقابية من جزاءات تأديبية أو تعاقدية أو جنائية.

1. تمييز الجزاء الجنائي عن الجزاء الإداري

---

(1)– Décision n°2009-580 DC du 10 juin 2009, sur le site: http://www.conseilconstitutionnel.fr/decision/2009/2009-580-dc/decision-n-2009-580-dc-du-10 juin 2009. 42666.html, date de visite: 22- 04- 2021, à 19 :24.

(2)– Vincent TCEN, La notion de police administrative, la documentation française, Paris, 2007, p.187.

(3)– عماد صوالحية، الجزاءات الإدارية في غير مجالي العقود والتأديب الوظيفي في القانون الجزائري، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2001، ص.ص43–44.

(4)– قوراري مجدوب، العقوبة الإدارية والسّياسة الجنائية الحديثة، على الموقع الإلكترونية: http://www.alkanounia.com. الإطلاع تاريخ: 4 أفريل 2021، على الساعة 30 :08.

يبدو من الوهلة الأولى أن المعيار الشكلي في التمييز بين الجزاء الجنائي والجزاء الإداري، يعد أكثر وضوحا حيث أن السّلطة الّتي تتولى توقيع الجزاء الأول السّلطة القضائية بينما تتولي السّلطة التّنفيذية تنفيذ وإصدار النوع الثانية[1]، غير أن هذا المعيار لم يعد كافيا لوحده للتمييز بينهما، ومن هنا ظهرت أهمية الاستعانة بالمعيار الموضوعي للتفرقة بينهما، وأستند أصحاب هذا المعيار على عدة معايير للتمييز بينهما، أهمها معيار المصلحة المحمية ومعيار الضرر، فإذا كانت المصلحة الّتي يحميها التجريم أساسية فإنّ العُقُوبَة الّتي توقع على انتهاكها تكون جنائية، وإذا كانت هذه المصلحة غير أساسية من الناحية الاجتماعية، فإنّ المخالفة هنا ترتب عليها جزاءات إداري[2].

أما بالنسبة لمعيار الضرر فإذا كان الفعل المقترف يرتب ضررا وكان هذا الضرر جسيما لزم توقيع عقوبة جنائية، وإذا كان الضرر غير جسيم فإنّ الفعل يعاقب عليه إداريا، بمعني آخر درجة ما يمثله الفعل من استهجان اجتماعي فمتى زادت جسامة الخطأ المنسوب إلى الفاعل والضرر المترتب عليه كانت العُقُوبَة جنائية والعكس صحيح[3].

2. تمييز الجزاء الإداري عن الجزاء التأديبي

ترتبط العُقُوبَة التأديبية ارتباطا كاملا بالوظيفة العامة، حيث ترتبط معها وجودا أو عدما، بمعني أنّه إذا ما وجدت الوظيفة العامة، وجدت العُقُوبَة التأديبية والعكس صحيح، ومرد ذلك أن العُقُوبَة التأديبية لا توقع إلّا بمناسبة خطأ تأديبي، متعلق بالوظيفة فيؤدي إلى حرمان الموظف ممّا يتمتع به من مزايا وظيفته، فالعقوبة التأديبية هي جزاء وظيفي يفرض لمواجهة ما يقع من إخلال بالالتزامات الوظيفية من جانب الموظف أثناء وبمناسبة قيامه بأداء المهام الوظيفية المكلف بها[4].

---

[1]- محمد سعد فودة، مرجع سابق، ص.ص82-83.

[2]- René chapus, droit administrative général, tome 01, 14éme Edition, Montchrestien, 2000, p685.

[3]- إيلي كلاّس، الإتجاهات الحديثة للقانون الجزائي الإداري، جامعة الدول العربية، المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية، بيروت، 2012، ص7.

[4]- محمد سعد فوده، مرجع سابق، ص204.

وعليه فإنّ العُقُوبَة التأديبية تتركز أساسا حول حرمان الموظف من الامتيازات الوظيفية أو تخفيضها أو حرمانه من الوظيفة ذاتها بصفة مؤقتة أو نهائية، ما يخرجها من نطاق بحثنا المتركز أساسا على الجزاءات الإدارية العامة، والّتي كما أشرنا أنّها تتميز بالعمومية تطبق على جميع الأفراد بغض النظر عن هويتهم الوظيفية[1].

3. الجزاءات الإدارية العامة والجزاءات التعاقدية

تتخذ الإدارة من العقد الإداري أساسا لتوقيع الجزاءات الإدارية ذات الطابع التعاقدي على كل متعامل متعاقد معها أخل بالتزاماته التعاقدية، وقد تصل هذه الجزاءات إلى حد فسخ العقد أو التنفيذ على حسابه[2].

ولما كان الجزاء الإداري يتسم بخاصية العمومية، وهذه السمة تمثل مظهرا للتباين بين الجزاء الإداري من جهة، والجزاءات التعاقدية من جهة أخرى، وبالتّالي فلا تعدّ الجزاءات التعاقدية الّتي توقعها الإدارة على المتعاقدين معها لعدم قيامهم بالتزاماتهم تجاهها من قبيل الجزاءات الإدارية العامة، بالمعنى الدقيق المراد في دراستنا، لأن تطبيق تلك الجزاءات التعاقدية مقصور فقط على تلك الطائفة من الأفراد المتعاقدين مع الإدارة وفي حدود ما اتفقوا عليه إداريا معها[3].

حيث يمكن أن تنجم عن تطبيق قواعد عامة متعلقة بالعقود الإدارية، فهي جزاءات تقوم على خصوصية الرابطة بين الإدارة والمتعاقد بعهد عكس الجزاءات الإدارية العامة.

ثانيا: خصائص العقوبات الإدارية

أضحى الجزاء الإداري طريقا مألوفا لتنفيذ القانون، وصار ظاهرة فرضتها متطلبات التوازن في الحياة اليومية الإدارية، بين واجب الإدارة في أداء دورها في تنفيذ القانون، وحق الأفراد في التمتع بما يكفل لهم من حقوق، فالجزاءات الإدارية العامة هي قرارات إدارية من جانب واحد، ذات

---

(1)– محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتّوزيع، عنابة، 2005، ص46.

(2)– محمد سعد فودة، مرجع سابق، ص105.

(3)– MATTIAS Guyomar, « Le control des sanctions professionnelles », RFDA, **Revue Bimestrielle,** Novembre- décembre, N°6, Paris, 2007, p.119.

طبيعة عقابية، جزاء لمخالفة التزامات وقرارات إدارية، تملك الإدارة سلطة توقيعها، باعتبارها سلطة عامة، لضبط أنشطة الأفراد وتحقيق المصلحة العامة[1].

ومن هنا تظهر وتحدد خصائص الجزاءات الإدارية العامة وتبرز ذاتيتها، وهذه الخصائص تتباين تبعا للزاوية الّتي ينظر إليه منها إلى الجزاء، فهو من الناحية العضوية ينعقد الاختصاص باتخاذه إلى جهة إدارية، وهو من ناحية الغاية هدفه الردع كجزاء عن إخلال الأفراد، وهو من جهة إمكانية التطبيق يتصف بالعمومية[2].

أ. الخصائص المتعلقة بالطابع الإداري

تتمتع الجزاءات الإدارية بمجموع من الخصائص الّتي تضفي عليها الطابع الإداري بشكل مستحدث، ولعل أهم هذه الخصائص مايلي:

1. العقوبة الإدارية توقعها سلطة إدارية

يجمع المختصون في علم الجزاء الجنائي على أن من أبرز خصائص هذا الأخير هو إسناد الاختصاص لتوقيعه إلى السّلطة القضائية، وهو ما يميز الجزاء الإداري عن الجنائي، حيث أن الجهة المختصة هي الجهة الإدارية.

ولا يفوتنا هنا أن نشير إلى أن الجزاء الإداري حتى يكتسب هذه الصفة، يجب أن نتأكد إن كان يدخل في نطاق ما تتمتع به الإدارة من امتيازات السّلطة العامة من عدمه.

وتعد هذه المسألة جوهرية، حرص على التأكيد عليها المجلس الدستوري الفرنسي، وهو بصدد البحث حول مدى دستورية الجزاءات الإدارية، حيث قرر أنّه يترتب على المُشَرِّعْ أن يعهد إلى جهة إدارية بسلطة الردع، طالما كانت مقررة في نطاق ما لها من امتيازات السّلطة العامة والجهة الإدارية مصدرة الجزاء سواءً أكانت من الهيئات الإدارية المستقلّة، أو جهة إدارية تقليدية، ذلك لأن الجزاء الإداري، لا يرتبط ظهوره تاريخيا بظهور الهيئات الإدارية المستقلّة الّتي بدأت قبل ظهور هذه الأخيرة[3].

---

[1]- محمد سعد فودة، مرجع سابق، ص74.

[2]- محمود حلمي، موجز مبادئ القانون الإداري، ط1، دار الثقافة للنشر والتّوزيع، القاهرة، 1984، ص95.

[3]- مصطفى فهمي أبو زيد، القانون الإداري، دار منشأة المعارف، الإسكندرية، 1995، ص.ص601-602.

ومنه القيام بتطبيق الجزاءات الّتي نص عليها القانون على المخالفين، وهو بذلك وسيلة لفعالية مهمتها في أداء مهامها التّنفيذية دون أن يكون هذا تعدي على سلطة القضاء قد يصدر من الهيئات الإدارية التقليدية كما قد يصدر عن هيئات الضبط[1].

ولكن اشترط القضاء الدستوري لصحة الجزاءات الموقعة، من طرف هذه الهيئات شرطين ألّا تكون هذه الجزاءات سالبة للحرية، وخضوع هذه السلطات للضمانات الّتي تكفل حماية الحقوق والحريات المكفولة دستوريا.

2. العقوبة الإدارية ذات طبيعة ردعية

العقوبات الإدارية جزاءات ردعية وعامة، بمعنى أنّها عقوبات رادعة لكل سلوك إيجابي أو سلبي، يمثل خرقا لنص قانوني أو أمر إداري، يمس بمصلحة معينة سواءً مست الإدارة نفسها أو كانت الإدارة مسئولة عن تنظيمه.

العقوبات الإدارية العامة تطال كل شرائح المجتمع، ولا يشترط أن توجد علاقة قانونية أو تعاقدية بين مقترف الجريمة والإدارة[2]. ويتداخل الجزاء الإداري مع الجزاء الجنائي في أن كليهما له خاصية الردع الّذي يوقع عل كل سلوك آثم، كما أن السلوك الموجب لكيلهما ينطوي على اعتداء لمصلحة يحميها القانون بغض النظر عن طبيعتها.

وليس بالضّرورة أن تكون المصلحة الواقع عليها الاعتداء إدارية، فالعبرة بوقوع الاعتداء على مصلحة بلغت أهميتها في نظر المُشُرِّعْ حدا يستوجب حمايتها، أيا كان صاحب تلك المصلحة فسحب رخصة السياقة إداريا بسبب السكر يمثل جزاء عن فعل هدد مرتكبه مصلحة جديرة بالاعتبار، تتمثل في حق مستعملي الطرق العمومية والسائق في حد ذاته[3].

---

(1)– PICARD Etienne, La notion de police administrative, Thèse de doctorat d'Etat, université de droit d'économie et de sciences sociales de Paris, 1978, p541.

(2)– عيساوي عز الدين، "المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلّة: مآل مبدأ الفصل بين السلطات"، **مجلة الاجتهاد القضائي**، ع 4، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2008، ص**303**.

(3)– محمد علي عبد الرضا عفلوك، الأساس القانوني للعقوبات الإدارية، على الموقع الإلكتروني: https://Alasas-alqanwny-llqwbat-aladaryt-alhamsh-balakhyr.docx، تّم الإطلاع عليه يوم: 2020/14/04، على الساعة 31: 00.

3. عمومية العُقُوبَة الإدارية العامة

يتصف الجزاء الإداري بالعمومية أي أنّه لا يقتصر على فئة معينة من المواطنين، وإنّما تتمتع الإدارة بسلطة توقيعه على جميع الأفراد الذين يخالفون النص القانوني والمخاطبين به، أو القرار المتعلق بهم، حيث لا يتوقف توقيعه على رابطة خاصة أو علاقة معينة تربط الإدارة بالأفراد الخاضعين له. فلا يرتبط توقيع العُقُوبَة بانتماء المعاقب لجهة معينة كما هو الشأن بالنسبة للعقوبات التعاقدية، أو بدخوله ضمن طائفة معينة مثل العقوبات التأديبية الّتي تفترض وجود علاقة وظيفية تربط المخالف بالإدارة[1].

ب. الخصائص المتعلقة بطابعها الإبدال

- الجزاءات الإدارية تجسد ظاهرة الحدّ من التجريم، حيث أن نظام العقاب الإداري يستدعي نزع الوصف الجزائي عن الجرائم الّتي تتولى السلطات الإدارية معاقبة مرتكبيها، انطلاقا من هذا المعنى يمكن القول بأن نظام العقاب الإداري يقلل من تضخم التشريع العقابي في الجزائر الناتج في السابق عن تبني سياسة جنائية صارمة ترمي إلى تجريم كل سلوك مناف للاختيارات الاشتراكية[2].

- تجسد الجزاءات الإدارية كذلك ظاهرة الحدّ من العقاب الجزائي، حيث أن نزع الوصف الجزائي للأفعال لا يعني أنّها تصبح مباحة، بل تبقى ممنوعة ومعاقب عليها بصفتها جرائم إدارية، في هذه الحالة يصبح العقاب الإداري ولو بنسبة متواضعة بديلا حقيقيا للعقاب الجزائي بالنسبة لبعض الجرائم الأقل خطورة، من شأن هذا التوجه التقليل على الأقل من ظاهرة السوابق القضائية، وما لها من نتائج سلبية على المجتمع وعلى الأفراد[3].

- تشكل الجزاءات الإدارية الطريق البديل الَّذي يُعتبر بمثابة تحول عن الإجراء القضائي، بمعنى أن توقيع العقاب أصبح يتم خارج سلطة القضاء، وأنه لم يعد اللجوء إلى القضاء ضرورة

---

[1]- محمد سعد فودة، مرجع سابق، ص80.

[2]- محمد سامي الشوا، القانون الإداري الجزائي وظاهرة الحدّ من العقاب، مرجع سابق، ص15.

[3]- غنام محمد غنام، القانون الإداري الجنائي، مرجع سابق، ص3.

حتمية لمعاقبة جميع المخالفين للتشريع والتنظيم، من شأن هذا التحوّل تخفيف العبء على جهات القضاء الجزائي وبالتّالي السماح لها بضمان تكفل أحسن بالقضايا المعالجة[1].

– يجسد الجزاء الإداري من جهة أخرى سياسة الحدّ من السجن، حيث أن العقوبات الإدارية هي غير سالبة للحرية، ولا يحتاج تنفيذها زج المعاقبين في غياهب السجون. من شأن هذا الأمر ضمان حرية الناس وكرامتهم من جهة، وإعفاء المجتمع من تكاليف إعادة إدماج المعاقبين إداريا[2].

الفرع الثاني

طبيعة العقوبات الإدارية ومبرراتها

يُعتبر الردع الإداري ثورة على المبادئ التقليدية الّتي رست عليها مختلف القوانين وذلك في إسناد سلطة العقاب للقضاء، هذا التحوّل كان نتيجة لفكرة الضبط الاقتصادي بشكل خاص ومجال الأَعْمَال بشكل إجمالي، الَّذي أظهر العجز المحدود للقضاء في المجالات التقنية، هذا النقل في الاختصاص إلى الهيئات الإدارية، جعلها تقترب إلى حد بعيد بجهاز القضاء، لكنه يحتفظ بطبيعته الإدارية، الأمر الَّذي يثير مسالة طبيعة هذه الجزاءات **(أولا)**. وتعتبر سلطة العقاب الممنوحة للسلطات الإدارية المستقلّة ضرورية لتنظيم الحياة الاقتصادية، حيث تتدخل الهيئات الإدارية المستقلّة بدورها الردعي، وذلك بناءً على العديد من المبررات الّتي تعنى بمجال الأَعْمَال، وما يتعلق به من أنشطة **(ثانيا)**.

أولا: الطبيعة القانونية للجزاء الإداري

تعتبر الجزاءات العقابية، الصادرة عن هيئات الضبط المستقلّة، من امتيازات السّلطة العامة، تقتضيها مقتضيات الفعالية في ردع مخالفات الأعمال، لكن طبيعتها فيها نوع من الغموض، كون هذه الهيئات تعتبر هيئات قضائية بالنظر إلى العقوبات الّتي تفرضها، لكن بالنظر لجهة المصدرة يتشوش ذهننا، فيما إذا كان هذه العقوبات ذات طابع احترازي، أم ذات طابع ردعي، وفي الطابع

---

[1]– PICARD Etienne, Op.Cit, p.541.

[2]– مصطفى أمين محمد، مرجع سابق، ص7.

الردعي ذاته فهل يا ترى هي ذات طابع مالي أم منعي؟ لذا سنطرق للطابع الاحترازي والردعي، ثم طابع العقوبات الإدارية من حيث المضمون.

أ. الطابع الاحترازي والردعي

تتمتع الجزاءات الإدارية بالطابع الاحترازي أحيانا وطابع ردعي أحيانا أخرى، كما يمكن أن يكون للعقوبة طابع مزدوج يمزج بين الاحتراز والردع وهو الموضح فيمايلي:

1. الطابع الاحترازي للجزاءات الإدارية

الجزاء الإداري من الإجراءات الوقائية، القصد منه اتقاء الإخلال بالنّظام العام، من خلال عدم إتاحة الفرصة لمصدر التهديد، من التمكن من إحداث الضرر المتهدد، بذلك فهو أسلوب قاهر لمصدر التهديد عن طريق إزالة أسباب التهديد، الَّذي قد يشكل خطرا أو ضررا بالنّظام العام لممارسة مختلف أنشطة الأعمال، في أحد عناصره، ويتميز الجزاء الإداري بالطبيعة المؤقتة، ويراد به الضغط على الإرادة للإنصياغ لحكم التنظيم، ويختلط فيه التدبير بالتنفيذ حيث يصاحبه النفاذ المباشر بحكم طبائع الأشياء، ويجوز للإدارة الرجوع فيه، وذلك بسحب قرارها إذا ما تبين لها أن أسباب الإخلال بنظام ممارسة الأنشطة التّجاريّة والإقتصادية قد زالت[1].

2. الطابع القمعي للجزاء الإداري

تتميز العقوبات الإدارية بكونها جزاءات ردعية، حيث أنّها رادعة لكل سلوك إيجابي أو سلبي يمثل خرقا لنص قانوني أو أمر تنظيمي في مجال الأَعْمَال والاقتصاد، يمس بمصلحة معينة سواءا كانت مصلحة خاصة أو عامة، أو كانت تجارية أو مالية أو اقتصادية، وهي تتكون من عقوبات مالية تتمثل في الغرامات المالية والمصادرة والعقوبات السالبة للحقوق والمقيدة[2].

ب. طابع العقوبات الإدارية من حيث المضمون

عودة لمضمون العقوبات الإدارية العامة، نجد بأنها تتميز بطابع متميز من الناحية الموضوعية، فلما كانت هذه العقوبات تحتوي على عقوبات مالية فقط، إصطبغ عليها الطابع

---

[1]– محمد سامي الشوا، القانون الإداري الجزائي وظاهرة الحدّ من العقاب، مرجع سابق، ص30.

[2]– غنام محمد غنام، القانون الإداري الجنائي، مرجع سابق، ص15.

المالي، ولما كانت تحتوي في مضمونها أيضًا على العقوبات المانعة للحقوق، فقد تضمّنت أيضًا الطابع المنعي[1].

1. الطابع المالي للعقوبات الإدارية

في إطار ضمان الملائمة والتوافق في الجزاءات الإدارية، وتطور الحياة الاقتصادية، وتنوع وتوسع أنشطة الأعمال، تّم إصباغ الطابع المالي للجزاءات الإدارية، لتتميز بذلك عن الجزاءات الإدارية التقليدية، الّتي تتمثل في التوبيخ والإنذار، ليكون الإنذار هذه المرة هو خطاب القانون، ومن يقوم بخرقه يجزى عن طريق ذمته المالية، ليس هذا فحسب، بل تتميز أيضًا عن العقوبات الجزائيّة التقليدية الّتي كانت تطبق على جرائم الأَعْمَال من قبل، عن طريق توسيع تطبيق العقوبات المالية على حساب العقوبات السالبة للحرية، أمام عدم جدوى هذه الأخيرة في مجال مكافحة جرائم الأعمال[2].

2. الطابع المنعي للعقوبات الإدارية

تتميز العقوبات الإدارية أيضًا بالطابع المنعي، الَّذي نقصد به خاصية الجزاءات الإدارية، في منع ممارسة بعض الحقوق، وبعض الأنشطة في مجال الأعمال، بحيث تّم إصباغ العقوبات الجزائيّة التقليدية، الّتي يتناولها القانون الجنائي تحت مسمى العقوبات التكميلية، بالطابع الإداري، وبالعودة لمضمون هذه العقوبات، نجدها تتمثل في الغلق والحرمان من مزاولة نشاط وسحب الترخيص[3].

ثانيا: مبررات العمل بالجزاءات الإدارية

سبق أن تطرقنا إلى مبررات التحوّل عن القاعدة الجزائيّة في مجال الأعمال، فإلى جانب تلك المبررات فقد عرفت الجزاءات الإدارية مبررات أخرى دعت لاستحداثها، وعلى الرغم من أن المبرر الأهم بالنسبة لدراستنا هو المبرر الاقتصادي، إلّا أنّنا سنتولى عرض هذه المبررات من أجل رفع

---

[1]- محمد سامي الشوا، القانون الإداري الجزائي وظاهرة الحدّ من العقاب، مرجع سابق، ص31.

[2]- محمد بن الأخضر، يعقوب بن ساحة، مرجع سابق، ص167.

[3]- صوالحية عماد، الجزاءات الإدارية العامة، مذكرة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة العربي بن لمهيدي، أم البواقي، 2013، ص83

اللبس عن مضمون هذه الجزاءات، ذلك أن عرض أسباب الأشياء يشكل العامل الأساسي لنضج الأفكار القانونية الحديثة.

أ. العقاب الإداري أكثر نجاعة اقتصادية من العقاب الجزائي

إنّ تولي السلطات العمومية لمهام تنظيم وتسيير القطاع الاقتصادي، لا يوفر شروط النجاعة المطلوبة، نظرا لعدم مقدرة الجهاز الإداري الكلاسيكي على التجاوب مع المستجدات المستمرة لاقتصاد السوق، ونظرا للطابع التقني الَّذي كثيرا ما تتحلى به أعمال الضبط المنجزة، الأمر الَّذي دفع مختلف التشريعات المعاصرة لاستحداث نظام عقابي إداري متميز يهتم بضبط مجال الأعمال[1].

سلطة العقاب دون شك هي جزء لا يتجزأ من وظيفة الضبط الاقتصادي، وبدونها لن تستطيع هذه السلطات القيام بمهامها الضبطية المختلفة بفعالية ونجاعة، حيث لا يمكن لسلطات الضبط إلزام المتعاملين الاقتصاديين على إحترام مقتضيات القانون[2] دون أن يكون لها سلطة ردع المخالفات المرتكبة، لأنّه من غير المعقول تصور وجود تشريع دون تكريسه لجزاءات تضمّن إحترام أحكامه، هذا ما يسمح الاستنتاج بأن استقامة مهام الضبط الاقتصادي المختلفة غير ممكنة بدون إقرار عقوبات قادرة على ردع المخالفين، تتكفل بتوقيعها سلطات الضبط أفضل من أن يتولاها القاضي الجزائي لاعتبارات متعددة منها على سبيل المثال:

- يستمد العقاب الإداري، مقوماته من فلسفة الضبط الاقتصادي، الَّذي يستبعد التدخل المباشر للسلطات العمومية، ويسهر على تولي المتعاملين في كل قطاع، القيام بجميع الأَعْمَال المرتبطة بضبط النشاطات المعنيين بها، في هذا المعنى يمكن القول بأن العقاب الإداري هو ضبط ذاتي يمارسه المتعاملون أنفسهم، في إطار السلطات الإدارية المستقلّة، وبذلك فإنّ العقاب الإداري يتماشى أكثر مع العوامل الاقتصادية، من العقاب الجزائي، لأن الجهات المكلفة بتوقيعه تتكون

---

[1]– محمد أمين مصطفي، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري: ظاهرة الحدّ من العقاب، مرجع سابق، ص37.

[2]– **ZOUAIMIA Rachid**, « Remarques critiques sur le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence en droit algérien », **Revue Conseil d'Etat,** n° 07, Alger, 2005, p 54.

أصلا من أبناء القطاع، الذين هم من المفروض أدرى من القاضي الجزائي، بعالم الأَعْمَال والاقتصاد[1].

- يكتسي العقاب الإداري، طابعا تقنيا ومهنيا، ويتطلب إثبات الجرائم الاقتصادية تحقيقات ميدانية وفحوصات محاسبية، ليس بمقدور القاضي الجزائي انجازها بسهولة، نظرا لطبيعة التكوين الَّذي تلقاه والإطار القانوني الَّذي يحكمه[2].

- يأخذ العقاب الإداري، بعين الاعتبار مبدأ التخصص، حيث خص سلطات الضبط المختلفة بنوعية من الصلاحيات الّتي منحها إياها المشرّع، هذا ما لا يتحقق في العقاب الجزائي الَّذي يقوم على أساس تجريم عام ومجرد، لا يأخذ في الحسبان مبدأ التخصص ولا خصوصيات كل قطاع على حدى[3].

- تلائم العقاب الإداري، أكثر مع خصوصيات قانون الأَعْمَال على اختلاف مجالاته، الَّذي يقتضي التقليل من ظاهرة الردع الجزائي، في مجال المعاملات الاقتصادية والتّجاريّة [4].

- مقتضيات الانفتاح على اقتصاد السوق، وترقية الأنشطة التّجاريّة والاقتصادية، يتنافى مع استمرار العمل بالنّظام العقابي التقليدي، الَّذي يتسم أنّه كثير التجريم في مجال الأعمال، تماشيا مع مبادئ الاشتراكية، الّتي كانت تفرض تدخل السلطات العمومية، في تنظيم تسيير وتوجيه المؤسسات العمومية الاقتصادية، على جميع المستويات إنتاجا توزيعا وخدمات[5].

- العقوبات الإدارية هي مبدئيا انسب لردع جرائم الأعمال، من العقوبات الجزائيّة، الّتي تتمثل أساسا في المساس بحرية الأفراد و/أو توقيع غرامات جزائية محددة مبالغها سلفا، بينما تتمثل العقوبات الإدارية أولا في توقيع عقوبات مالية محددة عموما بنسب من رقم أعمال المتعامل الاقتصادي المرتكب للمخالفة، وثانيا في توقيع عقوبات مقيدة لحقوق مرتكبي الجرائم الإدارية كغلق

---

(1)– Corinne LE PAGE JESSUA, Bilan et perspectives de la jurisprudence constitutionnelle, Gaz. PAL, 2 Doc, Paris, 1986, P665.

(2)– Conseil de l'Europe, Comité européen pour les problèmes criminels, rapport sur la décriminalisation, Strasbourg .1980. P13.

(3)– محمد سعد فودة، مرجع سابق، ص47.

(4)– محمد أمين مصطفي، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري: ظاهرة الحدّ من العقاب، مرجع سابق، ص43.

(5)– Delmas Marty, modèles et mouvement de politique criminelle, Paris, 1993, p.160

المؤسسات، سحب رخص الاعتماد ورخص الاستغلال أو منع ممارسة بعض العمليات، التوقيف المؤقت عن النشاط أو توجيه الإنذارات والتوبيخ وغيرها من العقوبات المختلفة باختلاف طبيعة نشاط القطاع، تتناسب العقوبات الإدارية في جميع الحالات مع درجة الأضرار المترتبة عن المخالفة المرتكبة ممّا يجعلها أنسب ردعا وأكثر فعالية[1].

- الطابع المرن للعقاب الإداري وسرعته، يساعد في مواجهة المتغيرات الاقتصادية ممّا يؤهله لردع جرائم الأَعْمَال والجرائم الإدارية بصفة عامة بشكل أفضل من العقاب الجزائي، الَّذي تتميز إجراءاته بالبطء، كما هو الشأن بالنسبة لعموم الدعاوى القضائية، السرعة في ردع المخالفات تضمّن استقرار المعاملات وتدعم عنصر الثقة الَّذي يعد عنصرا أساسيا في المعاملات التّجاريّة والمالية[2].

- العقاب الإداري هو وسيلة ناجعة لمحاربة ظاهرة الفساد المعروف عنها الترعرع في حالات اللاتنظيم واللاعقاب نجاعة العقاب الإداري في مجال محاربة الفساد مستمدة من كون السّلطة الّتي تتكفل بتنظيم القطاعات الاقتصادية وبعقاب المخالفات هي سلطة واحدة، لا يمكن محاربة الفساد بكيفية ناجعة اعتمادا فقط على الردع الجزائي المنصب أساسا على شخص الجاني[3].

بالنظر إلى كل هذه الاعتبارات وغيرها، يمكن الاستنتاج بأن العقاب الإداري يوفر ضمانات أكثر لحسن سير النشاطات الاقتصادية والتّجاريّة، على عكس هذا فإنّ للعقاب الجزائي تبعات كثيرا ما تؤدي إلى نتائج غير مرجوة، تنعكس سلبا على مختلف عوامل الاقتصاد، وعلى مسيري المؤسسات الاقتصادية العمومية بشكل خاص، يضطر المسيرون في الكثير من الأحيان إلى عدم القيام بمبادرات شخصية، للارتقاء بمؤسساتهم تفاديا لارتكاب أخطاء مهنية، تعرضهم لمتابعات

---

(1)– ديش سوريا، مرجع سابق، ص50.

(2)– AUVE JEAN MARC, Les sanctions Administratives en droit public français, Actualité juridique, droit administratif, A.J.D.A, octobre 2001, p16.

(3)– ANDRE DE LAUBADERE, traité élémentaire de droit administrative, Librairie général de droit et de jurisprudence, L.G.D.J, 8eme Edition, Paris, 1980, p.333.

جزائية تنال من حرياتهم الشّخصية في نهاية المطاف، هذا التخوف المبرر على أكثر من صعيد هو من الأسباب الّتي أدت إلى تقهقر القطاع العام[1].

إن الإلمام الدقيق بمظاهر انتفاع الاقتصاد من الأخذ بنظام العقوبات الإدارية يستدعي من الأجدر مساهمة ذوي الاختصاص من رجال الاقتصاد وعلوم التجارة والتسيير وقانون الأَعْمَال وغيرها من التخصصات العلمية ذات الارتباط بعالم الاقتصاد لتدعيم فكرة الاخذ بالجزاءات الإدارية[2].

يشكل العقاب الإداري على هذا النحو طريق بديل للدعوى الجزائيّة، وهو أمر لا تقتضيه عوامل النجاعة فحسب، بل تقتضيه كذلك عوامل أخرى مستمدة من كون العقاب الإداري يسهر على إحترام الحقوق والحريات مثله في ذلك مثل العقاب الجزائي.

ب. العقاب الإداري ليس أقل حرسا من العقاب الجزائي على إحترام الحقوق والحريات

يخضع العقاب الإداري كالعقاب الجزائي إلى مجموعة من المبادئ والضوابط الّتي يجب مراعاتها تحت طائلة بطلان إجراءات العقاب[3]، وبالتّالي فإنّ تطبيق الجزاء الإداري له من الضمانات القانونية الّتي تحفظ للشخص كرامته الإنسانية تحترم حريته وحقوقه وهو الموضح في الفقرات التالية:

تخضع الجرائم الإدارية والعقوبات المقررة لها، مثل العقوبات والجرائم الجزائيّة، إلى مبدأ الشرعية، المكرس في مختلف النصوص القانونية المنشأة للسلطات الإدارية المستقلّة، حيث

---

(1)– الندوة العلمية حول الاتجاهات الحديثة في القانون الجزائي الإداري، تنفيذا لبرنامج عمل المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية، بيروت، لبنان، انعقد أيام من **06** إلى **03** ديسمبر **2003**، عن مجلس وزراء العدل العرب، جامعة الدول العربية، على الموقع الإلكتروني: https://carjj.org/%D9%86%D8%AF%D9%88%D8%A9/1515، تّم الإطلاع عليه يوم 2020/12/10 على الساعة 17:45.

(2)– جوى محمد الصادق مهدي، "حفظ الدعوى الجنائية إكتفاءا بالجزاء الإداري"، **مجلة القانون والاقتصاد**، الجمعية المصرية للقانون الجنائي، بحث مقدم في المؤتمر الدولي الثالث عشر لقانون العقوبات، القاهرة، **1 – 7** أكتوبر **1984**، ص5.

(3)– Jean chevallier, Réflexions sur l’institution des autorités administratives, J.C.P.1986, p256.

تتضمّن تحديد جميع المخالفات المعاقب عليها من طرف سلطات الضبط، كما أنّها تتضمّن تحديد جميع العقوبات المقررة لها. فلا جريمة إدارية ولا عقوبة إدارية إلّا بنص قانوني[1].

يشترط لقيام الجريمة الإدارية، ما يشترط لقيام الجريمة الجنائية، من أركان: ركن شرعي ركن مادي وركن معنوي، كما أخضع المُشْرِّعْ العقوبات الإدارية، لنفس المبادئ الّتي تخضع لها العقوبات الجزائيّة، كمبدأ شخصية الجزاء ومبدأ تناسب العُقُوبَة مع الجريمة، وتقادم العقوبة[2].

يتبين من مراجعة القوانين المنشاة لهيئات الضبط، أن سلطة توقيع العقاب مقيدة بضرورة توفير ضمانات قانونية للمعاقبين منها، على وجه الخصوص ضمان حق الدفاع، وجاهية الإجراءات، شفافية التحقيق، علانية الجلسات والنطق بالعقوبات وتقادم الدعوى، وحق الطعن القضائي[3].

إن عدم إحترام سلطات الضبط عند ممارستها سلطة العقاب لمبدأ الشرعية، ولمختلف المبادئ القانونية الأخرى، وكذلك جميع الضمانات المقررة قانونا، يعرض إجراءات المحاكمة الإدارية إلى البطلان، من قبل الجهة القضائية المخول لها اختصاص الفصل في الطعون المرفوعة ضد قرارات العقاب الإداري الصادرة عن سلطات الضبط[4].

يُعتبر الطعن القضائي في القرارات العقابية الصادرة عن هيئات الضبط، أهم ضمانة لحماية حقوق المعاقبين إداريا[5]، حيث يعد هذا الطعن حق مكرس في جميع النصوص المنظمة للسلطات الإدارية المستقلّة.

من أهم الضمانات، كذلك تأكيد عدم الجمع بين العقوبات الإدارية والعقوبات الجزائيّة، عندما يكون الفعل الواحد معاقبا عليه إداريا وجزائيا، وفيما بين العقوبات الإدارية، عندما يكون

---

(1)– Jean Autin, le pouvoirs répressif d'une autorité administrative Independent devant le juge administrative, R.F.D ,1992, P 10,16.

(2)– محمد سامي الشوا، القانون الإداري الجزائي وظاهرة الحدّ من العقاب، مرجع سابق، ص55.

(3)– Zouaimia Rachid, Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie, Edition Houma, Algérie, 2005, p13.

(4)– عبد الله حنفي، السلطات الإدارية المستقلّة (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية للطبع والنشر والتّوزيع، القاهرة، 2000، ص48.

(5)– **ZOUAIMIA Rachid,** « Déréglementation et ineffectivité des normes en droit économique algérien », **Revue Idara,** n° 01, 2001, p127.

معاقبة الفعل الواحد يؤول إلى اختصاص أكثر من هيئة ضبط، كمجلس المنافسة الَّذي له اختصاص أفقي، يشمل معاقبة كل الأفعال المنافية للمنافسة المشروعة، في أي قطاع اقتصادي أو مالي تكون قد حصلت فيه، بينما لهيئات الضبط الأخرى اختصاص معاقبة المخالفات الواقعة ضد النصوص المنظمة للقطاع، الَّذي تعنى به، حيث انتبه المُشُرِّعْ لهذا التقاطع، فأدخل تعديلات على قانون المنافسة، ليضع على عاتق مجلس المنافسة عند وجود تقاطع واجب إخطار هيئة الضبط المعنية[1].

ج. رد الاعتبار للمنظومة العقابية

أصبح المواطن يعاني من توسع اختصاص القاضي الجزائي، إلى مخالفات لا تستدعي المتابعة الجزائيّة، لكونها لا تشكل خطرا على المجتمع، ولا على حقوق الناس. إن إفراط المُشُرِّعْ في تبني سياسة تجريم، شملت مخالفات مصنفة إلى ثلاثة درجات في قانون العقوبات وعدد آخر لا يحصى من المخالفات مكرسة في نصوص قانونية خاصة، أدّى إلى ارتفاع مستمر في قضايا الجنح والمخالفات وفي نسبة الإجرام، وبالتّالي حصول اكتظاظ في دور إعادة التربية الّتي لم تعدّ تفي بمهامها التربوية[2].

أصبح القاضي الجزائي يعاني هو بدوره من حجم القضايا، الّتي يتكفل بمعالجتها على مستوى الدرجة الأولى، وكثيرا ما يتم ذلك على حساب نوعية الفصل في القضايا، ممّا يؤدي إلى ارتفاع في نسبة الاستئناف والطعن بالنقض، إذ لا يمكن مطالبة القاضي الجزائي بالنوعية إذا كانت اهتمامات الكم تفوق كل اعتبار[3].

يستحسن البحث عن طرق بديلة للدعوى الجزائيّة، بدلا من الاعتكاف على تشييد السجون وديار إعادة التربية. تشترك العقوبات الإدارية مع العقوبات الجزائيّة في كونهما ذو طبيعة ردعية

---

[1]– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص54.

[2]– عيساوي عز الدين، مكانة هيئات الضبط المستقلّة، مرجع سابق، ص32.

[3]– بن جدو أمال، مرجع سابق، ص197.

تهدف حماية مصلحة يحميها القانون، لكن جوهر الاختلاف بينهما يتمثل في أن العقوبات الإدارية ليست سالبة للحرية، وتختلف باختلاف طبيعة نشاط المجال الَّذي تحكمه[1].

المطلب الثاني

أنواع العقوبات الإدارية

منح المُشَرِّعْ سلطة العقاب، لمعظم السلطات الإدارية المستقلّة، من أجل تمكينها من أداء مهامها الضبطية المتنوعة، من تنظيم ورقابة وتحكيم وغيرها، هذا التوجه أدّى إلى ظهور فئة جديدة من القواعد القانونية، الّتي يمكن تسميتها بقانون العقوبات الإداري، أو القانون الإداري الجنائي أو قانون العقوبات الإدارية، وغيرها من التسميات الملائمة.

تنقسم الجزاءات الإدارية إلى أقسام، وأنواع متعددة بالنظر للأساس الَّذي يبنى عليه التقسيم، بالإضافة إلى أن المُشَرِّعْ الجزائري لم يتبنى الجزاءات الإدارية كنظام قانوني مستقل وقائم بذاته، ممّا يحتم علينا أن نبحث في مختلف النصوص القانونية، بغية استخلاص صور هذه الجزاءات استنادا على معيار السّلطة العامة.

وباستقراء النصوص القانونية في مختلف المجالات، فيمكن تقسيمها إلى جزاءات مالية وأخرى غير مالية. نتولى تفصيل كل نوع من هذه الأنواع، مع ما يتطلبه كل نوع من شروط خاصة لتطبيقه، وكل نوع يخضع للمبادئ والأسس الخاصة بطبيعة الإدارة وسلطتها في توقيع الجزاءات بالإضافة إلى الخصائص العامة المشتركة للجزاءات الإدارية.

لتفصيل في عنصر أنواع العقوبات الإدارية فإنّه سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين أساسين نتناول العقوبات الإدارية المالية **(الفرع الأول)**، ثم تناول العقوبات المانعة للحقوق **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

العقوبات المالية الإدارية

---

[1]– BRUNO Genevois, la sanction Administrative en Droit Français A.d.P.C, N°7 Edition A. Pedine, 1984, p 70.

تُعرف العُقُوبَة المالية على أنّها تلك العُقُوبَة الّتي تلحق الذمة المالية للشخص المخالف، فهي تتلاقى مع الغرامة الجزائيّة، إذ تعتبر مبلغا ماليا يدفع إلى الدولة عن طريق الخزينة العامة[1]، هذه العقوبات تمس مباشرة اقتصاد الشّخص المقصر، وتنتزع من خزانته مبلغا من المال مقابل الفعل الّذي ارتكبه كالقانون الجزائي. فهي تلك العقوبات الّتي تمس الذمة المالية للشخص المخالف، وقد نص المُشَرِّعْ في كل النصوص المنشأة لسلطات الضبط على أهليتها في اتخاذ هذه العقوبات[2].

توقع العقوبات الإدارية المالية، على الذمة المالية للمخالف، وتعد أهم العقوبات الّتي تستعين بها السلطات الإدارية المستقلّة، لمواجهة خرق بعض القوانين والأنظمة[3].

تنصب العقوبات الإدارية المالية على الذمة المالية للمخالف، وتعد أهم وأكثر الجزاءات الّتي تستعين بها الإدارة لمواجهة خرق القوانين والقرارات الإدارية، ونجد مجالها في مواد الضرائب، الضمان الاجتماعي، قانون المرور والجمارك[4].

تُعد الغرامة والمصادرة من أهم العقوبات الإدارية المالية، الّتي تفرضها الإدارة، ومن أهم مظاهر الردع الإداري شيوعا، لكن المساس بالذمة المالية للمخالف لا يتوقف عند العقوبات المالية، بل قد تكون هناك عقوبات لها آثار مالية كإجراء الصلح، بما أنّه في حال إعماله ينجر عنه دفع مبلغا من المال كنتيجة عن الصلح[5]، والجزاءات المالية تعتبر وسيلة لتحقيق غاية، وأهميتها تكمن في ضمان سير المرفق العام بانتظام وباضطراد[6].

---

(1)– محمد سعد فودة، مرجع سابق، ص114.

(2)– AUVE JEAN MARC, Les sanctions Administratives en droit public français, Actualité juridique, droit administratif, A.J.D.A, octobre 2001, p16.

(3)– محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، مرجع سابق، ص74.

(4)– أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، ط5، دار هومة للطباعة والنشر والتّوزيع، الجزائر، 2017، ص314.

(5)– **ZOUAIMIA Rachid**, **ROULAULT (M.-Ch.)**, Droit administratif, Berti Editions, Alger, 2009.p 21.

(6)– دراجي عبد القادر، "سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات الإدارية"، **مجلة المفكر**، ع 10، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، ص67.

ولقد أضحى للإدارة الحق في فرض جزاءات إدارية مالية، تخرج عن نطاق الإطار التقليدي في مجال الجزاءات التأديبية والتعاقدية، تشمل الأشخاص غير المرتبطين بها، فثمة نصوص قانونية متفرقة يتيح فيها المُشْرِّعْ فرض غرامات مالية، بدال من إحالة القضية إلى العدالة.

العقوبة المالية هي العُقُوبَة الّتي تصيب الشّخص في ذمته المالية، وهي متنوعة من أهمها الغرامة المالية **(أولا)**، والمصادرة **(ثانيا)**.

أولا: الغرامة المالية

تُعرف الغرامة المالية على أنّها مبلغ من المال، تفرضه السّلطة الإدارية المختصة، بنص القانون على مرتكب فعل ما، وفي الغالب يحدد النص القانوني عقوبة الغرامة المالية، بالحدّ الأدنى والحدّ الأقصى، ويترك للسلطات الإدارية، السّلطة التقديرية في توقيع الجزاء، على المخالفين في مجال الأعمال[1]، ويلتزم المحكوم عليه بدفع الغرامة المالية إلى الخزينة العامة، وهي من العقوبات الأصلية في جرائم الأعمال، ويكون مقدار الغرامة على قدر المخالفة المرتكبة، وتعتبر الغرامة المالية، أكثر الجزاءات الإدارية استخداما، في مجال الأعمال، نظرا لسهولة تقريرها وسرعة تحصيلها[2].

تُعد الغرامة المالية: " جزاء إداري تتمثل في مبلغ مالي، تفرضه الجهة الإدارية المختصة على مرتكب جرائم الأعمال، يلتزم بدفعه بدلا من ملاحقته جنائيا، وهي من الجزاءات الإدارية الأكثر استعمالًا، نظرا لسهولة تقريرها وسرعة تحصيلها"[3].

والغرامة الإدارية هي مبالغ مالية، تقدرها الإدارة مقدما وتنص على توقيعها، متى أخل الملتزم بواجب معين، بقرار منها بمجرد تحقق المخالفة. الّتي تقررت الغرامة لمواجهتها، ودون حاجة لإثبات ضرر[4]. فالغرامة هي جزاء إداري، الغرض الأساسي من فرضها ضمان سير المرفق العام بانتظام وباضطراد بالإضافة إلى سهولة تقريره إداريا عوضا عن العقاب الجزائي.

---

(1)– DEGOFFE Michel, droit de la sanction non pénal, Editions Economica, Paris, 2000, p9.

(2)– DELLIS Georges, droit pénal et droit Administratif, Libraire Générale de Droit et Jurisprudence, Paris,1997, p25.

(3)– غانم محمد غانم، القانون الإداري الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص72.

(4)– محمد سامي الشوا، القانون الإداري الجزائي وظاهرة الحدّ من العقاب، مرجع سابق، ص44.

يَتصف هذا النوع من العقوبات، بأنّه يمس الذمة المالية للمخالف، إلى جانب تناسب هذه العُقُوبَة المالية مع الخطأ المرتكب في خصوص أنشطة الأعمال[1]، وعلى هذا الأساس فإنّ الغرامة المالية؛ هي عبارة عن مبلغ مالي تفرضه السّلطة الإدارية للمخالف للقوانين، والتنظيمات بغية عقابه، وردعه عن الأفعال الّتي قام بها، وقياسا على ذلك نص المُشَرِّعْ عبر جل النصوص المتعلق بالسلطات الضبط، أن تفرض غرامات مالية على المتعاملين المخلين بالقوانين[2].

أ. أساس الغرامات الإدارية في قانون النقد والقرض

تضمّن قانون النقد والقرض نوعين من الغرامات؛ الغرامات الجزائيّة الّتي أدرجت تحت الباب المتعلق بالتجريم والعقاب، وغرامات أخري ذات طابع إداري وهو ما نصت عليه المادة **114** من الأمر رقم: **03-11** المتعلق بالنقد والقرض: "**... زيادة على ذلك يمكن للجنة أن تقضي إما بدلا عن هذه العقوبات المذكورة أعلاه، وإما إضافة إليها بعقوبة مالية تكون مساوية على الأكثر لرأس مال الأدنى الّذي يلزم البنك أو المؤسسة المالية بتوفيره وتقوم الخزينة بتحصيل المبالغ الموافقة**".

ب. الغرامة المالية في مجال المنافسة

[1]– قوراري مجدوب، سلطات الضبط في المجال الاقتصادي، لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة، وسلطة ضبط البريد والمواصلات، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010، ص137.

[2]– بلماحي زين العابدين، النظام القانوني للسلطات الإدارية المستقلة (دراسة مقارنة)، أطروحه في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015، ص266.

يتمتع مجلس المنافسة بصلاحية ردعية واسعة، حيث خصه قانون المنافسة بصلة تسليط عقوبات مالية، إذ ما تأكد من ان المخالفة قائمة[1]. سواءا كان على الممارسات المقيد للمنافسة والتجميعات على الشكل التالي:

يعاقب على الممارسات المقيد للمنافسة بغرامة لا تفوق **12**٪ من المبلغ رقم الأَعْمَال المحقق في آخر سنة مالية في الجزائر من غير الرسوم، ويعاقب بغرامة تساوي على الاقل ضعفي الربح المحقق بواسطة هذه الممارسات، ويعاقب في الحالة الّتي يكون فيها مرتكب المخالفة لا يملك رقم أعمال محدد في مشروعه بغرامة لا تتجاوز ستة ملايين **(6.000.000 دج)**[2]، أما في حالة مساهمة الاشخاص الطبيعية بصفة احتيالية في تنظيم الممارسات المقيدة للمنافسة وتنفيذها فيعاقب قانون المنافسة بغرامة مالية قدرها مليوني دينار **(2.000.000** دج)[3].

يعاقب أيضًا على التجمع بدون ترخيص من مجلس المنافسة بغرامة 7٪ من رقم الأَعْمَال المحقق في الجزائر في آخر سنة مالية ضد كل مؤسسة هي طرف في التجميع أو ضد المؤسسة الّتي تكونت من عمليات التجميع وفي حالة عدم الالتزام بشروط منح ترخيص التجميع، فإن الغرامة تقدر بـ 5٪ من رقم الأَعْمَال المحقق.

أعطى المُشَرِّعْ مجلس المنافسة أيضا سلطة إجراء تخفيض العقوبة، عن طريق تخفيض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها، على المؤسسات الّتي تعترف بالمخالفات المنسوبة إليها، أثناء التحقيق في القضية، وتتعاون في الإسراع بالتحقيق فيها، وتتعهد بعد ارتكاب مثل هذه المخالفات غير أن هذه الإجراءات لا تطبق في حالة العود، مهما كانت طبيعة المخالفات المرتكبة[4].

ج. الغرامات المالية المحددة في المرسوم التّشْرِيعِي المتعلق ببورصة القيم المنقولة

(1)– بوسقيعة أحسن، الوجيز في شرح القانون الجزائي الخاص لجرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير، ج2، د.ط، دار هومه للنشر والتّوزيع، الجزائر، 2015، ص227.

(2)– المادة 56 من الأمر رقم: **03-03**، يتعلق بالمنافسة.

(3)– المادة 57 من الأمر رقم: **03-03**، يتعلق بالمنافسة.

(4)– المادة 60 من الأمر رقم: **03-03**، يتعلق بالمنافسة.

خولت لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، بسلطة فرض غرامات مالية، ويحدد مبلغها بعشرة ملايين دينار **(10000000دج)**، أو بمبلغ يساوي الربح المحتمل تحقيقه بفعل الخطأ المرتكب، وتدفع المبالغ لصندوق الضمان، فيمكن للغرفة التأديبية أن تتخذ هذه العقوبات، كعقوبة أصلية أو تكميلية لبعض العقوبات المقيدة أو السالبة للحقوق، أما في مجال البورصة فإنّ المادتين **55 و64** من المرسوم التّشْرِيعِي رقم: **93-10** المتعلق ببورصة القيم المنقولة[1] تنصان على أن مبلغ الغرامة يدفع إلى صندوق الضمان.

أما في المجال البنكي فيمكن للجنة المصرفية، إصدار عقوبات مالية تساوي الرأسمال الأدنى، الملتزم به من طرف البنوك والمؤسسات المالية، وهذا دون تحديد لقيمة العقوبات المالية، وهو ما يترك سلطة تقديرية واسعة لهذه الهيئة في تقديرها[2].

د. الغرمات المالية المتعلقة بمجال التأمينات

تطبق العُقُوبَة المالية في مجال التأمين، في الحالات التالية: إذا لم تنفذ شركات التأمين وإعادة التأمين التزامها برفع التقارير السنوية وفق الأجل المحدد لها، وهو **30** جوان من كل سنة إلى لجنة التأمينات، فإنّها تفرض عليها غرامة تأخير تقدر ب **10.000دج**، أو إذا منحت لها فرصة الاستفادة من تمديد لهذه المهلة، ورغم ذلك لم تلتزم بإرسال تلك التقارير، فإنّ الغرامة تضاعف إلى **1.000.000دج**، وفي حالة عدم إبلاغ لجنة الإشراف على التأمينات بمشاريع تعريفات التأمينات الاختيارية قبل تطبيقها، تتعرض شركات التأمين وإعادة التأمين إلى غرامة قدرها **1.000.000دج**، وغرامة تقدر ب **1.000.000دج**، في حالة عدم حصول شركة التأمين وإعادة التأمين على تأشير وثائقها التأمينية، وعند مخالفة شركة التأمين وإعادة التأمين وفروع شركات التأمين الأجنبية لتسعيرة التأمينات الإجبارية، تتعرض لغرامة لا تتعدى **1%** من رقم

---

[1]- المواد 55 و64 من المرسوم التشريعي رقم: **93-10**، المؤرخ في 23 ماي 1993 يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج.ر.ج.ج، ع 34 صادر بتاريخ 23 ماي 1993، معدّل ومتمم بموجب الأمر رقم: **96-10**، المؤرخ في 10 يناير 1996، ج.ر.ج.ج، ع 03، صادر بتاريخ 14 يناير 1996، معدّل ومتمم بموجب القانون رقم: **03-04**، المؤرخ في 17 فيفري2003، ج.ر.ج.ج، ع 11 صادر بتاريخ 19 فيفري 2003، استدراك ج.ر.ج.ج، ع 32 صادر بتاريخ 07 ماي 2003.

[2]- ديش سوريا، مرجع سابق، ص67.

الأعمال، وعندما تخالف شركة التأمين أو إعادة التأمين، أو فروع شركات التأمين الأجنبية الأحكام القانونية المتعلقة بالمنافسة فإنّه تطبق غرامة تقدر بـ **10%** من رقم الأعمال[1].

هـ. الغرامات المالية في مجال ضبط المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية

حسب الموادة **66** و**67** و **68** من القانون رقم: **18-04**[2] المعدلة فإن العقوبات المالية المقررة تتمثل في :

- عقوبة مالية على أن لا تتجاوز **5** ٪ من مبلغ رقم الأعمال، ويمكن أن تصل النسبة إلى **10** ٪ في حالة خرق نفس الواجب من جديد، وفي حالة عدم وجود نشاط مسبق يسمح بتحديد مبلغ العقوبة، فإنّها لا يمكن أن تتجاوز **15000.000دج**، وفي حالة خرق نفس الواجب من جديد يمكن أن يصل هذا المبلغ كحد أقصى إلى**50000.000**دج.

- عقوبة مالية بمبلغ أقصى **1000.000دج**، ضد المتعاملين الذين يقدمون عمدا معلومات غير دقيقة، وتطبق هذه العُقُوبَة أيضًا في حالة التأخر في تقديم معلومات أو في دفع مختلف الأتاوى والمساهمات والمكافئات مقابل الخدمات المقدمة، كما يمكن لسلطة الضبط في كل الحالات **أن** تفرض غرامة تهديديه لا يمكن أن تقل **20000**دج أو تزيد عن **100.000دج** عن كل يوم تأخير.

و. الغرامات المالية في مجال ضبط الغاز والكهرباء

يعاقب بالغرامة المنصوص عليها في المادة **149** من القانون رقم: **02-01**، المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عبر القنوات[1]، كل متعامل لا يحترم القواعد التقنية للإنتاج والتصميم

---

[1]- قانون رقم: **95-07**، المؤرخ في 25 يناير 1995، يتعلق بالتأمينات، ج.ر.ج.ج، ع 13، صادر بتاريخ 18 مارس 1995، معدّل ومتمم بموجب القانون رقم: **06-04**، المؤرخ في 20 فيفري 2006، ج.ر.ج.ج، ع 15، صادر بتاريخ 12 مارس2006، معدّل بموجب القانون رقم: **24-06**، المؤرخ في 26 ديسمبر2006 يتضمّن قانون المالية لسنة 2007، ج.ر.ج.ج، ع 85، صادر بتاريخ 27 ديسمبر2006، معدّل ومتمم بموجب الأمر رقم: **10-01**، المؤرخ في26 أوت 2010، يتضمّن قانون المالية التكميلي لسنة 2010، ج.ر.ج.ج، ع 49، صادر بتاريخ 29 أوت 2010.

[2]- المادة 35 بالقانون رقم: 18-04، المؤرخ في 10 مايو 2018 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، ج.ر.ج.ج، ع 27، صادر بتاريخ 13 مايو2018.

وتشغيل الربط، واستخدام شبكات النقل والتّوزيع، القواعد الّتي تحدد الكيفيات التقنية والتّجاريّة لتموين الزبائن والّتي يحتويها دفتر شروط الامتياز المذكورة في المادة **27**، قواعد النظافة والأمن وحماية البيئة، القواعد الناتجة عن تطبيق واجبات المرفق العامة، ويحدد مبلغ الغرامة المنصوص عليها في المادة **141** من نفس القانون، في حدود في المائة من رقم أعمال السنة الفارطة للمتعامل مرتكب المخالفة، دون أن يفوق المبلغ **5** مليون دينار، ويرفع المبلغ إلى مائة بالمائة في حالة العود، دون أن يفوق المبلغ **10** مليون دينار، كما يمكن للجنة تسليط عقوبات غير مالية.

أما في مجال الطاقة، منح المُشَرِّعْ لسلطة ضبط الكهرباء والغاز فرض عقوبات مالية، وتحديد مبالغها، على كل متعامل يخالف للقواعد التقنية للإنتاج والتصميم، وكذا القواعد الّتي تحدد الكميات التقنية والتّجاريّة لتموين الزبائن، فمبلغ الغرامة يكون في حدود **3**٪ من رقم أعمال السنة الفارطة للمتعامل مرتكب المخالفة، على أن لا تتجاوز مبلغ هذه الغرامة **5000.000** دج وترفع المبالغ إلى **5**٪ على أن لا يتجاوز **10.000.000** دج في حالة العود[2].

ز. العقوبات المالية في مجال ضبط القطاع المنجمي والمحروقات

نص المُشَرِّعْ في المادة **13** من قانون رقم: **05-07**[3] المعدّل والمتمم، على السلطات العقابية لسلطة ضبط المحروقات، إذ جاء في الفقرة **07** منها على ما يلي: "**تطبيق العقوبات والغرامات الّتي تسدد للخزينة العمومية في حالة مخالفة القوانين المتعلقة بما يأتي:**

- **التنظيم التقني المطبق على النشاطات الّتي يحكمها هذا القانون.**

---

[1]– قانون رقم: **01-02**، المؤرخ في **5** فيفري **2002** يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج.ر.ج.ج، ع **08** صادر بتاريخ **6** فيفري **2002**، معدّل ومتمم بموجب القانون رقم: **14-10**، المؤرخ في **30** ديسمبر **2014**، يتضمّن قانون المالية لسنة **2015**، ج.ر.ج.ج، ع **78**، صادر بتاريخ **31** ديسمبر **2014**.

[2]– نوبل لزهر، المركز القانوني للجنة ضبط الكهرباء والغاز في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2012، ص59.

[3]– قانون رقم: **05-07**، المؤرخ في **28** أفريل **2005**، يتعلق بالمحروقات، ج.ر.ج.ج، ع **50**، صادر بتاريخ 28 أفريل **2005**، معدّل ومتمم بالأمر رقم: **06-10**، المؤرخ في **29** جويلية **2006**، ج.ر.ج.ج، ع **48**، صادر بتاريخ 29 جويلية 2006، معدّل ومتمم بالقانون رقم: **13-01**، المؤرخ في **20** فيفري 2013، ج.ر.ج.ج، ع **11** صادر بتاريخ 20 فيفري **2013**.

- **التنظيم المتعلق بتطبيق التعريفات ومبدأ الاستعمال الحر لمنشآت لنقل بواسطة الأنابيب والتخزين.**
- **التنظيم في مجال الصحة والأمن الصناعي والبيئة".**

تحدد المبالغ وكيفيات تطبيق الغرامات والعقوبات المنصوص عليها في هذه المادة عن طريق التنظيم وما نلاحظه في هذا الشأن هو غياب أي نص تنظيمي يحدد كيفيات تطبيق الغرامات والعقوبات.

ثانيا: المصادرة في جرائم الأعمال

عُرفت المصادرة في نص المادة **15** من ق.ع.ج بأنّها: "**الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء**"[1]، ولا تصدر هذه العقوبة، إلّا في الحالات الّتي ينص القانون على ذلك، تطبيقا لمبدأ الشرعية في تطبيق العقوبات الجزائيّة.

تعرف المصادرة بأنها: نزع ملكية مال صاحبه جبرا عنه وإدخاله إلى ملك للدولة دون عوض"[2]، ولها دور هام في مكافحة جرائم الأعمال، ينص عليها المُشُرِّعْ في بعض الأحيان كأسلوب وقائي، عندما يتعلق الأمر ببعض الأشياء الخطيرة، وغير المباحة فتكون بذلك أداة للوقاية، من استخدامها في الجريمة، الّتي يرى المُشُرِّعْ ضرورة سحبها من التداول، لما تمثله من خطر عل مجال الأعمال، وفي الغالب تكون المصادرة وجوبا في الجرائم الّتي تمس بتطور حياة الأعمال، يمكن كذلك أن تنصب المصادرة على الأشياء المحظورة الّتي ارتكبت بها الجريمة أو من المحتمل أن تسهل لارتكابها.

أ. مناقشة طبيعة المصادرة (جزائية أم إدارية)

المصادرة هي في الأصل جزاء جنائي، يتمثل في نقل ملكية مال معين إلى الدولة دون مقابل، حيث تنص المادة 15 من ق.ع.ج على: "**المصادرة هي الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة، أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء**"[3]. وتعرف: "**المصادرة هي نزع**

---

[1]– المادة **15** من الأمر رقم: **66-156**، المتضمّن قانون العقوبات.

[2]– ديش سوريا، مرجع سابق، ص72 .

[3]– المادة 15 من الأمر رقم: **66-156**، المتضمّن قانون العقوبات.

ملكية مال معين جبرا عن صاحبه بغير مقابل وإضافته إلى ملك الدولة "، فهي إذن استيلاء قانوني على مال المحكوم عليه، وانتقال ملكيته إلى الدولة بدون أدنى تعويض، على أن يفرض من طرف السّلطة القضائية. والأموال هنا شاملة للأوراق المالية، الآلات والتجهيزات أو مصادرة بضائع نتيجة لمخالفة وعقوبة للمخالف[1].

وإذا كان الأصل أنّه لا يقضي بالمصادرة كعقوبة جزائية إلّا بواسطة القضاء، إلّا أنّه طبقا للقانون الجنائي الإداري، يكون للإدارة أن تقرر المصادرة كجزاء إداري تكميلي، تبعي أو أصلي لمواجهة بعض الجرائم الإدارية والمتعلقة بمجال الأعمال[2].

ب. أسس عقوبة المصادرة عن جرائم الأعمال

تتعدد الأسس القانونية لعقوبة المصادرة، عن جرائم الأعمال، حيث أعطى لها المُشَرِّعْ شرعيتها العامة، من خلال التنصيص عليها في قانون العقوبات، على أنّها عقوبة جزائية تبعية كما نص عليها في العديد من القوانين الخاصة، ولعل أبرز الحالات الّتي نص فيها المُشَرِّعْ على هذه العُقُوبَة كردع لجرائم الأَعْمَال جزائيا أو إداريا ما يأتي من الحالات:

1. المصادرة في قانون العقوبات

المصادرة هي الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة، أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء، وقد نص قانون العقوبات الجزائري على هذه العُقُوبَة مثلا في جريمة تبييض الأموال وذلك بنص المادة 389 مكرر7 وجعلها إلزامية، وفي حالة تعذر أو حجز الممتلكات محل المصادرة تحكم الجهة القضائية المختصة بعقوبة مالية تساوي قيمة هذه الممتلكات، وكذا في جريمة تكوين جمعية أشرار وذلك بنص المادة 177 مكرر1 من ق.ع.ج وجعلها اختيارية[3].

2. المصادرة في المجال الجمركي

يصعب العثور على تطبيقات للمصادرة الإدارية في التشريع الجزائري الَّذي لم يأخذ بنظام قانون العقوبات الإداري كقانون مقنن، ومع ذلك كانت تقضي الفقرة الثانية من المادة **33** من

---

(1)– أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، ط5، دار هومة للطباعة والنشر والتّوزيع، الجزائر، **2018**، ص304.

(2)– محمد سعد فودة، مرجع سابق، ص**310**.

(3)– المواد 389 مكرر7 و177 مكرر1 من الأمر رقم: **66-156**، المتضمّن قانون العقوبات.

قانون الجمارك قبل التعديل على ما يلي: "**وتحظر عند الاستيراد، مهما كان النّظام الجمركي الَّذي وضعت فيه، وتخضع إلى المصادرة البضائع الجزائرية أو الأجنبية المزيفة**"[1].

فيما لم يتم النص عليها طبقا لقانون الجمارك رقم: **17-04** بموجب المادة **33** المعدلة منه. وتتجلى المصادرة في قطاع الجمارك أيضًا، حيث تناول المُشُرِّعْ المصادرة كجزاء إداري توقعه، حيث يرى المُشُرِّعْ أن قطاع الجمارك هو أهم مجال تطبق فيه المصادرة، في الحالات الغير معاقب عليها بصرامة كما عبر عنها المشرّع.

حيث تنص المادة **330** من قانون الجمارك على أنّه: "**تعد المخالفات الآتية مخالفات من الدرجة الثالثة، عندما لا يعاقب عليها هذا القانون بصرامة أكبر: أ- المخالفات المعاينة عند المراقبة الجمركية للمظاريف البريدية المجردة من أي طابع تجاري، ب- التصريحات الخاطئة المرتكبة من طرف المسافرين والمتعلقة بالبضائع المذكورة في المادتين 332 مكرر و333 من هذا القانون. يعاقب على المخالفات المذكورة أعاله بمصادرة البضائع محل الغش. فكل تصريح مزيف عن الأشياء والأمتعة الشّخصية، وكذلك بضائع المسافرين المخصصة للاستعمال الشّخصي أو العائلي، بالإضافة إلى البضائع الموجهة للاستعمال المهني، بدون تسويقها على حالتها، تعرض أصحابها إلى مصادرة هذه البضائع من طرف إدارة الجمارك**".

3. المصادرة في قانون الممارسات التّجاريّة

وردت في قانون الممارسات التّجاريّة في المادة **44** منه[2]، وهي تشمل مصادرة السلع المحجوزة من قبل أعوان الرقابة لمديرية التجارة، تحت السّلطة التقديرية للقاضي الجزائي، أما إذا تعلقت المصادرة بسلع كانت محل حجز عيني، فيتم تسليم هذه المواد إلى إدارة أملاك الدولة الّتي تتولى بيعها، وفي حالة ما إذا كان الحجز اعتباريا فتشمل المصادرة قيمة المواد المحجوزة بكاملها،

---

[1]- المادة 33 من القانون رقم: **79-07**، يتعلق بقانون الجمارك.

[2]- تنص المادة 44 من القانون رقم: **02-04** على أنّه: "**زيادة على العقوبات المالية المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن القاضي أن يحكم بمصادرة السلع المحجوزة في حالة خرق القواعد المنصوص عليها في المواد: 10 و11 و12 و19و 21و 23 و24 25 (2 و7) و27 و28 من هذا القانون...**".

أو على جزء منها، وبالتّالي تتحصل الخزينة العمومية على المبلغ المحصل من بيع السلع المحجوزة.

عقوبة المصادرة أدرجت ضمن العقوبات التكميلية، إذ أجاز القانون للمحكمة الّتي قضت بحكم على متهم ما بأي جريمة من الجرائم المخلة بالقواعد المطبقة على الممارسات التّجاريّة أن تأمر بمصادرة كافة الوسائل والبضائع والمواد المستعملة في تنفيذ أي فعل يشكل جريمة من جرائم الاعتداء على هذه الأموال.

4. المصادرة في قوانين الملكية الصناعية والتّجاريّة

هذه العُقُوبَة كانت جوازيه في جرائم الاعتداء على العلامات التّجاريّة، بموجب القانون القديم، لكن بموجب المادة **32** من القانون رقم: **03-06** أصبحت ملزمة للقاضي إذا ما قضى بالإدانة، أما باقي العناصر فعقوبة المصادرة جوازيه دائما، وتخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع، ذلك أن المُشَرِّعْ نص بشكل صريح في المادة **24** من القانون رقم: **66-86** المتعلق بالرسوم على جواز المصادرة في تقليد الرسوم والنماذج الصناعية حتى ولو لم تكن هناك إدانة. كما أجازتها المادة **37** من القانون رقم: **03-08** المتعلق بالتصميم الشكلي للدوائر التكميلية، ولما كان هذه العُقُوبَة جوازيه في هذه العناصر فإنّ سلطة الحكم بها تعود لقاضي الموضوع مثلما أكدت على ذلك المحكمة العليا في قرار لها صدر عن الغرفة الجزائيّة[1].

أما بالنسبة لكل من عنصر براءة الاختراع وتسمية المنشأ، فإنّ المُشَرِّعْ الجزائري لم ينص في القوانين المنظمة لها على المصادرة كعقوبة تكميلية، لذلك فهي عقوبات جائزة طبقا للقواعد العامة.

---

[1]- قرار المحكمة العليا، الغرفة الجزائيّة، ملف رقم: 656183 الصادر بتاريخ 17 مارس 2011، في قضية النيابة العامة ضد الحكم صادر بتاريخ 30 سبتمبر 2009، **مجلة المحكمة العليا**، ع 02، الجزائر، 2011، ص.ص353-355.

الفرع الثاني

العقوبات الإدارية غير المالية

يطلق عليها كذلك العقوبات السالبة للحقوق، وهي أشد قسوة من العقوبات المالية تطبق على الأشخاص الطبيعية وعلى المتعاملين بصفتهم أشخاص اعتبارية.

إن العقوبات السالبة للحقوق المطبقة على الأشخاص الطبيعية تطبق بشكل عام في مجال الأَعْمَال، وعلى وجه الخصوص في القطاع البنكي على مسيري البنوك، وفي قطاع البورصة على الوسطاء في عمليات البورصة، وتتعلق هذه العقوبات بحظر النشاط بصفة كلية أو جزئية دائمة أو مؤقتة، أما العقوبات السالبة للحقوق والمتعلقة بالمتعاملين أي الأشخاص الاعتبارية الناشطة في السوق فتخص سحب الرخص أو الإعتمادات حسب الحالة، وفي المجال البنكي يشكل سحب الاعتماد أخطر عقوبة يمكن أن يتعرض إليها البنك وسحب الاعتماد يعني وضع حد لحياة البنك، وفعلا قامت اللجنة المصرفية بسحب الاعتماد للعديد من البنوك الخاصة، ولكن يؤاخذ عليها أنّها لم تسحب الاعتماد لأي بنك عمومي[1].

تستطيع الإدارة فرض عقوبات أخرى غير مالية، وتتمثل في الحرمان من بعض الحقوق والامتيازات، فالعقوبات غير المالية السالبة أو المقيدة للحرية وتتمثل هذه الأخيرة في سحب أو إلغاء الترخيص وغلق المنشاة، والحرمان من مزاولة المهنة والنشر.

فالعقوبات غير المالية هي جزاءات مقيدة ومانعة للحقوق، وذات أهمية في مجال الجزاء الإداري، توقعها الإدارة بحيث تكون منصبة على مخالفات الأَعْمَال علما أنها في بداية ظهورها كانت مقررة للمخالفة الإدارية[2].

وهي تمس بالحقوق الشّخصية للمخالف وسمعته أكثر من مساسها بذمته المالية، ولذلك يحتاج لتطبيقها إلى إحترام ضمانات متعددة، يخشى عدم مراعاتها من قبل الإدارة. وتتمثل العقوبات غير مالية في الحرمان من بعض الحقوق والامتيازات، والّتي تستطيع الإدارة فرضها

---

[1]– رحموني موسى، الرقابة القضائية، على سلطات ضبط المستقلة في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013، ص73.

[2]– غنام محمد غنام، القانون الإداري الجنائي، مرجع سابق، ص56.

على المخالفين[1]، وسنتعرض لجزاءات غير مالية أخرى بحسب كل مجال في معرض التطرق إلى تطبيقات الجزاءات الإدارية العامة.

أولا: عقوبة الغلق في جرائم الأعمال

نعني بالغلق الإداري، منع استغلال المؤسسة عندما تشكل هذه الأخيرة خطرا على النّظام العام، فعندما يثبت الأعوان المؤهلون قانونا المخالفات المنصوص عليها في القانون، تبلغ محاضر المخالفات إلى الجهة المختصة، وبناءا على هذا التقرير يقوم المكلف باتخاذ قرار الغلق الإداري للمدة الّتي يحددها القانون، حسب المجال الّذي اتخذ فيه عقوبة الغلق، وينشر القرار في مجلة القرارات الإدارية المختصة، وفي حالة العود تضاعف العقوبة، لتصل إلى حد الغلق النهائي الّذي تصدره الجهة القضائية المختصة أو الشطب النهائي من السجل التجاري[2].

أ. أنواع عقوبة الغلق

باستقراء النصوص القانونية المتعلقة بتنظيم عقوبة الغلق، نجد هناك عدة أنواعد للغلق تختلف بحسب الجهة المصدرة له وكذا من حيث كم وكيف الغلق.

1. أنواع الغلق بحسب الجهة المصدرة له

ترتيبا على ما سبق نستشف أن الغلق الخاص بالمحلات والمؤسسات، قد يكون غلقا قضائيا، وهذا الأخير يصل إلى حد الغلق النهائي للمحل وهو من اختصاص السّلطة القضائية لما يشكل من خطورة على المخالف، بينما الغلق الإداري فيكون مؤقت وهو من صلاحيات الإدارة تصدره في صورة جزاء إداري، يوقع على كل من يخالف أحكام القانون والنصوص التنظيمية، وفيما يلي سنحاول أن نتناول موضوع الغلق الإداري من خلال بعض النصوص القانونية الّتي تناولت مسألة الغلق الإداري.

1.1. غلق إداري

الغلق الإداري عبارة عن جزاء إداري، يصدر من الجهة الإدارية المختصة، بسبب لإخلال بالقانون أو مخالفته النصوص التنظيمية واللوائح. ويعد هذا الجزاء من أقسى الجزاءات الإدارية،

---

[1]– نسيغة فيصل، مرجع سابق، ص70.

[2]– ديش سوريا، مرجع سابق، ص82.

كونه يعطي للإدارة الحق في منع الجهة المخالفة، من مزاولة نشاطها طيلة مدة الغلق، ممّا يجعلها تعاني من خسائر مالية كبيرة، تردعها عن تكرار هذه المخالفات، ويتم الغلق بقرار إداري تصدره الجهة الإدارية المختصة، استنادا لنص القانون، دون حاجة لانتظار حكم قضائي بذلك، ويُعتبر الغلق أوسع مجال من سحب الترخيص، لأنّه يمنع من خلاله المعني من مزاولة عمله، في المحل الَّذي تقرر إغلاقه وفي أي محل أخرى من طبيعتها[1].

يمنح المُشُرِّعْ السّلطة الإدارية المعنية، والمخولة قانونا الحق في غلق المنشأة، في حالات وضمن شروط محددة. والمقصود به هو المنع من استمرار استغلال المنشأة، عندما تكون محال أو أداة لأفعال تشكل خطرا على المصالح المتداولة في بيئة الأعمال، حيث يعطي المُشُرِّعْ إمكانية غلق المنشأة إداريا، بناءً على قرار إداري وينصب غلق المنشأة على تقييد حق الفرد، ومنعه من استغلال المنشأة، سواءً كان مالكها أو مستأجرها.

ورغم أن غلق المنشأة يصيب المخالف في ذمته المالية، بحيث يتوقف نشاطه، وما يجنيه جراء هذا القرار، إلّا أنّ غلق المنشأة يصيب في جانبه الأكبر على تقييد أو منع حق الفرد في استغلالها، لتحقيق الأهداف الّتي يسعى إليها[2].

قد يتشابه الغلق مع المصادرة لحد ما في أن كالهما يمنع استغلال المنشأة، ولكن يختلفان من حيث أن عقوبة الغلق تبقى المنشأة ملكا لصاحبها حتى ولو صدر في حقه عقوبة الغلق النهائي أما بموجب المصادرة فإنّ الملكية تنتقل للدولة.

وعليه فغلق المنشأة هو جزاء إداري ينصب على الشيء محل المخالفة، ومن أمثلة ذلك الأمر المتعلق باستغلال محالات بيع المشروبات، الَّذي ينص على غلق المحالات الَّذي هو من اختصاص الوالي، حيث تنص المادة **10** منه: "**يمكن الأمر بإغلاق محالات بيع المشروبات والمطاعم بموجب قرار صادر عن الوالي وذلك لمدة لا تتجاوز 6 أشهر، إما من جراء مخالفة**

---

[1]– خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلّة في ظل الدولة الضابطة، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، 2015، ص89.

[2]– شيخ أعمر يسمينة، توزيع الإختصاص ما بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2009، ص98.

القوانين والأنظمة المتعلقة بهذه المحالات وإما بقصد المحافظة على النّظام أو الصحة أو الآداب العامة"[1].

2.1. الغلق القضائي

هو الغلق الَّذي تصدره الجهات القضائية، لاسيما الأقسام التّجاريّة أو المحاكم الجزائيّة ولا نصل لمثل هذا النوع من الغلق، إلّا بعد الطعن في قرار أحد الهيئات الإدارية المستقلّة، أو بعد تدخل القضاء الجزائي في حال عدم امتثال المخالف لقرار هيئة الضبط[2].

2. أنواع الغلق من حيث الكم

يصنف الغلق من حيث الكم إلى غلق إداري مؤقت، وغلق إداري نهائي، وذلك ما سيتم تبيانه من خلال التفصيل التالي.

1.2. الغلق المؤقت

قد تلجأ السّلطة الإدارية، إذا لم ينفع أسلوب الإنذار، إلى وقف النشاط لمخالفة الأحكام المتعلقة بمجال الأعمال، وقفا مؤقتا لمدة محددة، وذلك كعقوبة لصاحب المشروع، بل وللعاملين فيه بالتبعية، لأن الغلق يترتب عنه وقف النشاط، وينتج عنه خسارة مادية أكيدة تدفع من يتحملها إلى تلافي أسبابها باتخاذ الطرق الكفيلة بمنع تسرب الملوثات من المشروع في المستقبل.

2.2. الغلق النهائي

الغلق النهائي لمؤسسة أو المحل أو الشركة تلجأ إليه الهيئات الإدارية، ومختلف الإدارات عندما تكون المخالفة خطيرة، أو عند عدم الاستجابة للإنذارات، وبالتّالي يستتبع عقوبة الغلق النهائي عقوبة أخرى تمثل في وقف النشاط نهائيا، بمعنى لا سبيل لإعادة فتح نفس المحل أو المؤسسة بعد مدة زمنية[3].

3. الطبيعة القانونية لعقوبة الغلق

---

[1]– المادة 10 من الأمر رقم: 75–41 المؤرخ في 17 جوان 1975، المتعلق باستغلال محالات بيع المشروبات، ج.ر.ج.ج، ع 55، صادر بتاريخ 11 جويلية 1975.

[2]– نسيغة فيصل، مرجع سابق، ص70.

[3]– عيساوي عز الدين، السلطات القمعية للهيئات الإدارية المستقلّة في المجال الإقتصادي والمالي، مرجع سابق، ص42.

ثار خالف فقهي حول الطبيعة القانونية لغلق المنشأة، فيما إذا كانت تعدّ عقوبة إدارية أو تدبير تحفظي، فغلق المنشأة تغلب عليه طبيعة التدبير الاحترازية، ويجمل في مضمونه معنى العقاب، وفي حالات يتقرر كعقوبة إدارية كجزاء وحيد، وقد يفرض كجزاء أصلي أو تكميلي، جوازي أو وجوبي. ويعتمد المعيار الأساسي في تقسيمها إلى جزاءات أصلية أو تكميلية، على مدى كفاية هذه الجزاءات وبلوغها والغايات المرجوة منه[1].

وهو ما جاءت به الفقرة الأولى من المادة **31** من القانون رقم: **04-08**[2]، المتضمّن شروط ممارسة الأنشطة التّجاريّة: "يقوم الأعوان المؤهلون والمذكورون في المادة **30** أعلاه بغلق محل كل شخص طبيعي أو اعتباري يمارس نشاطا تجاريا، قارا دون التسجيل في السجل التجاري، إلى غاية تسوية مرتكب الجريمة لوضعيته، وهنا الإدارة المعنية غير مخيرة بين الغلق أو الغرامة، فالنص جاء صريحا وواضحا ليجمع بين العقوبتين معا[3].

ب. أساس عقوبة الغلق عن جرائم الأعمال

تجد عقوبة الغلق كجزاء إداري بديل عن العقوبات الجزائيّة التقليدية أساسها في العديد من القوانين المنظمة لمجال الأَعْمَال لعل أبرزها:

1. عقوبة الغلق في قانون شروط الممارسات التّجاريّة

---

(1)- نسيغة فيصل، مرجع سابق، ص79.

(2)- قانون رقم: **04-08**، المؤرخ في 14 أوت 2004، المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التّجاريّة، ج.ر.ج.ج، ع 52، صادر بتاريخ 18 أوت 2004، معدّل بالمر رقم: **18-08**، المؤرخ في 10 جوان 2018، ج.ر.ج.ج، ع 35، صادر بتاريخ 13 جوان 2018.

(3)- وجوب الإخطار واحترام المدة القانونية يتوجب على السّلطة الإدارية وقبل اتخاذ قرار بغلق المنشأة إخطار الشخص المخالف وإبلاغه بالمخالفة، الأمر الذي يمكنه من اتخاذ التدابير الضرورية من أجل إزالة سبب المخالفة. وطبقا للمادة 41 من القانون المطبق على الممارسات التّجاريّة بقولها: "... **يكون قرار الغلق قابل للطعن أمام القضاء. وفي حالة إلغاء قرار الغلق، يمكن العون الاقتصادي المتضرر المطالبة بتعويض الضرر الذي لحقه 1 أمام الجهة القضائية المختصة**"، ثم أنّه ولخطورة عقوبة الغلق الإداري، فإنّ المشرّع أعطى للإدارة صلاحية توقيع الجزاء لمدة محددة قانونا على من يخالف أحكام القانون والنصوص التنظيمية، لا يجوز تعديها وإلا تعرض قرارها للإلغاء من هنا يتضح أن قرار الغلق رغم أنّه جزاء إداري، تصدره الجهة المخولة لمواجهة الأفعال الّتي تشكل خطرا على النّظام العام، إلّا أنّه جزاء مؤقت لمدة محددة قانونا انظر نسيغة فيصل، مرجع سابق، **ص80**.

اهتم المُشرِّعْ الجزائري، بمسألة تنظيم المحلات والمؤسسات، الموجهة أساسا للأفراد، والّتي تزودهم بما يحتاجونه من أساسيات الحياة، لذا نجده قد تشدد مع كل من يخالف شروط النظافة والأمن في محله أو مؤسسته، فبالعودة إلى المادة **31** من القانون رقم: **04-08** المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التّجاريّة نجدها تنص على: "**يقوم الأعوان المؤهلون المذكورين في المادة 30 أعلاه بغلق محل كل شخص طبيعي أو اعتباري يمارس نشاطا قارا دون التسجيل في المركز الوطني للسجل التجاري إلى غاية تسوية مرتكب الجريمة لوضعيته**".

2. عقوبة الغلق في قانون الممارسات التّجاريّة

تعتبر المادة **46** من القانون المطبق على الممارسات التّجاريّة، السند الَّذي بموجبه يخول للوالي إمكانية الغلق المؤقت للمحالات التّجاريّة، لمدة لا تتجاوز **60** يوما، باقتراح من المدير الولائي المكلف بالتجارة، لمخالفة الأحكام الواردة على الممارسات التّجاريّة، لاسيما البيع بدون فاتورة أو وثيقة تقوم مقامها، ممارسة نشاط تجاري دون امتلاك الصفة، حالة بيع مواد أولية في حالتها الأصلية إذا تّم اقتناؤها قصد التحويل[1].

مخالفات تجاوز هوامش الربح والأسعار المحددة، والمسقفة للتشريع والتنظيم المعمول بهما، واستيراد منتجات تحرير فواتير وهمية أو مزيفة، إتلاف وثائق تجارية ومحاسبية وإخفائها بصفة غير شرعية. بالإضافة إلى اعتداء عون اقتصادي على مصالح عون اقتصادي آخر، أو تشويه سمعته، تقليد علاماته أو منتجاته، بالإضافة الإشهار التضليلي، منع وعرقلة مهام التحقيق من طرف الأعوان المختصة[2].

كلها مخالفات محددة سلفا، يعاقب مرتكبها بالغلق الإداري، ويبدو أن المُشرِّعْ قد حدد الحالات والمخالفات، لعدم تمادي الإدارة الممثلة في شخص الوالي في غلق المنشأة، نظرا لما لهذا الجزاء الإداري من خطر، وتقييد للحريات المهنية، كل هذا مع إعطاء كافة الضمانات للعون الاقتصادي، لاسيما إمكانية الطعن أمام القضاء، وفي حالة إلغاء قرار الغلق ومطالبته بالتعويض.

3. عقوبة الغلق في قانون الضرائب والجباية

---

[1]- المادة 46 من القانون **04-02**، المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التّجاريّة.

[2]- ديش سوريا، مرجع سابق، ص83.

تنص المادة **146** من القانون الإجراءات الجبائية، على أن قرار الغلق المؤقت يتخذ من طرف المدير المكلف بالمؤسسات الكبرى والمدير الولائي كل حسب مجال اختصاصه، ولا يمكن أن تتجاوز مدة الغلق **6** أشهر، وتضيف نفس المادة أن قرار الغلق يبلغ من طرف عون المتابعة الموكل قانونيا أو المحضر القضائي، وينص قانون الإجراءات الجبائية على أن قرار الغلق يكون نتيجة لعدم تسديد المخالف للمستحقات الضريبية، حيث تنص المادة **145** على: "... **غير أن قرار الغلق المؤقت... يجب أن يسبقه وجوب إخطار يمكن تبليغه بعد يوم كامل من تاريخ استحقاق الضريبة**".

ثانيا: العقوبات المتعلقة بالنشاط

هذا النوع من العقوبات ينصب على النشطات الممارسة.

أ. الحرمان من مزاولة مهنة أو نشاط

تتخذ السلطات الإداريّة المستقلّة، عقوبة حظر النشاط كله أو جزئه، وذلك سواءً بصفة مؤقتة أو بصفة نهائية، بحيث نجد الغرفة التأديبية للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، تطبق مثل هذه العقوبات ضد الوسطاء في البورصة أو الأعوان المؤهلين للتفاوض، ويكون ذلك بسحب البطاقة المهنية الّتي يمارسون بها مهامهم[1].

إذ يعد الحرمان من مزاولة النشاط جزاء إداري تكميلي، بسبب ممارسة مهنة ما، ويترتب عنه حرمان المحكوم عليه من مباشرة مهنة ما، ويترتب عليه حرمان المحكوم عليه من مباشرة نشاطه. يصدر بقرار، ومن ثم لا يحق للمخالف الصادر في حقه الحرمان من مزاولة مهنة أو نشاط، مزاولة ذلك النشاط أو تلك المهنة إلّا بعد الحصول على ترخيص جديد، ولقد ميز الفقهاء بين الحرمان والوقف، ففي حين يتضمّن الحرمان سقوط الترخيص أو الإذن من مزاولة النشاط، ولا يمكنه العودة على رأس نشاطه قبل تقديم طلب الحصول على ترخيص[2].

---

[1]– حمليل نوارة، "جنحة إستغلال معلومات إمتيازية في البورصة بين إختصاص القاضي وسلطة ضبط السوق المالية"، **المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية**، ع 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007، ص**146**.

[2]– ديش سوريا، مرجع سابق، ص79.

بذلك، يقتصر الوقف أثره في منع المعني من مزاولة المهنة لكن بصفة مؤقتة، ليعود إلى نشاطه بدون إذن أو ترخيص، ولقد نص المُشَرِّعْ الجزائري على حرمان من مزاولة المهنة في المادة **06** من ق.ع.ج ضمن العقوبات التكميلية[1].

كما أجاز الأمر المتعلق باستغلال بيع المشروبات، حرمان بائع المشروبات الَّذي خالف أحكام القانون من ممارسة مهنته بصفة مؤقتة من شهر إلى **3** سنوات أو بصفة نهائية.

وهذه العُقُوبَة ضرورية، لأنّها تمكن في بعض الأحيان من مواجهة حالة خطورة معينة، يمثلها المخالف على المتعاملين معه، أو على الاقتصاد الوطني، ألن المنع من مباشرة المهنة يبحث عن استئصال الجريمة وضمان عدم العودة إليها.

1. أنواع عقوبة الحرمان من مزاولة النشاط

باستقراء مختلف النصوص القانونية المتضمّنة الجزاءات الإدارية فإنّه يستشف هناك نوعين من عقوبة الحرمان من مزاولة النشاط فقد يكون حرمان مؤقت كما قد يكون حرمان نهائي نهائي مثل ما هو مبين في العناصر التالية:

1.1. الحرمان المؤقت لمزاولة النشاط

قد تلجأ الإدارة إلى وقف النشاط المخالف، بسبب مخالفة ارتكبت مخالفة للتشريعات المعمول بها، ويكون الوقف مؤقتا محدد بمدة معلومة، فهو يُعتبر من التدابير الّتي تلجأ إليها الإدارة لحماية مختلف أنشطة الأعمال، نتيجة لعدم امتثال صاحب النشاط للتدابير الوقائية اللازمة، بعد إنذاره من طرف الإدارة المختصة بمقتضى قرار إداري[2].

2.1. الحرمان النهائي لمزاولة النشاط

أمّا بالنسبة لوقف النشاط النهائي فيقصد به إيقاف الإدارة العمل بالمنشأة المخالفة بسبب مخالفتها للقوانين واللوائح وذلك بشكل نهائي دون إمكانية الرجوع لممارسة نفس النشاط بعد مدة

---

[1]– المادة 06 من الأمر رقم: **66-156**، المتضمّن قانون العقوبات.

[2]– ديش سوريا، مرجع سابق، ص83.

معينة، ويشمل هذا الجزاء النشاط المخالف للقانون أو النّظام دون باقي الأنشطة الّتي تمارسها المؤسسة أو المنشأة، لأنّها تبقى مفتوحة وهو بذلك يختلف عن الغلق الإداري[1].

تُعتبر هذه العُقُوبَة الأكثر فعالية ونجاعة في كل جرائم الأعمال، فهي تؤلم الجاني وتقضي على أسباب الجريمة في الوسط الَّذي نشأت فيه، وقد تحول دون تكرارها في المستقبل.

2. أسس عقوبة الحرمان من مزاولة النشاط

صعب جدا الإلمام بمختلف الأحكام والأسس القانونية الّتي تجيز اللجوء إلى عقوبة الحرمان من مزاولة النشاط سواءً كان بشكل كلي أو جزئي وفي مايلي بعض الأمثلة:

1.2. الحرمان من مزاولة النشاط في القانون المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التّجاريّة

نشير إلى أن المادة **47** قبل تعديلها بموجب المادة **11** من القانون رقم: **10-06** لم تكن تحدد المدة القصوى للغلق لكن بعد تعديلها حددت ب **10** سنوات، كما أنّه قبل تعديل النص في حالة العود تكون عقوبة الحرمان من مزاولة النشاط عقوبة تكميلية دون تحديد مجال تطبيقها، عكس ما هو الحال عليه بعد التعديل الَّذي حدد بالأنشطة الواردة في المادة **02** من القانون رقم: **04-02**[2].

2.2. وقف النشاط في المجال المصرفي

تتمتع السلطات الإداريّة المستقلّة، بسلطة اتخاذ عقوبة، تقضي بمنع من مزاولة النشاط، ففي المجال المصرفي يمكن للجنة المصرفية أن توقع عقوبة المنع من ممارسة، على بعض العمليات وغيرها من أنواع الحدّ من ممارسة النشاط، وذلك متى أخل البنك أو المؤسسة المالية بإحدى الأحكام التّشريعيّة أو التنظيمية، المتعلقة بنشاطه أو لم يذعن لأمر أو لم يأخذ في الحسبان التحذير[3].

---

[1]- نسيغة فيصل، مرجع سابق، ص286.

[2]- انظر المادة **47** من قانون رقم: **04-02**، المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التّجاريّة.

[3]- المادة **114** من الأمر رقم: **03-11**، يتعلق بالنّقد والقرض.

3.2. وقف النشاط في مجال التأمين

تخص هذه العُقُوبَة الأشخاص الطبيعية المسيرة لشركة التأمين، في حالة إخلالهم بالأحكام القانونية، عكس الإنذار والتوبيخ اللذان يقرران في حق الشركة كشخص معنوي، والتوقيف الَّذي تقرره اللجنة يتميز بالطابع المؤقت، إلّا أنّ المُشَرِّعْ لم يحدد مدة التوقيف، ما يعني أن اللجنة تحظى بسلطة تقديرية تامة لتحديد مدة التوقيف، إلّا أنّ هذا الجزاء قد يترتب عنه تعيين وكيل متصرف مؤقت، ليقوم بإدارة الشركة أو قد لا يحصل ذلك بناءً على تقدير اللجنة[1].

ب. سحب أو إلغاء الترخيص والاعتماد

سحب الترخيص أو إنهاء الترخيص في شكل جزاء أو صيغة عقوبة إدارية من الجهة المانحة له، ينصرف بالأساس إلى مواجهة مخالفة مرتكبة من قبل صاحب الترخيص[2]، طالت القوانين والتنظيمات للنشاط موضوع الترخيص، وكذا مضمون قرار الترخيص ذاته، يتم سحبه من الجهة المانحة باعتباره قرار إداري وسحبه بمستند قانوني يجد أساسه مباشرة من طبيعة علاقتها بالمرخص له، ومن طبيعة المهمة الإدارية التنظيمية والرقابية المسندة لها، الأمر الَّذي يستوجب تعريف الترخيص وسحبه.

هو عمل أحادي الجانب ذو صبغة فردية، صادر بناءً على تأهيل تشريعي صريح، إما من سلطات إدارية أصيلة، أو هيئات تابعة لهذه الأخيرة، ويتوقف على تسليمها ممارسة نشاط معين، أو تأسيس هيئة، تجسيدا للحرية والاستقلالية، في إصدار القرار الإداري، فالترخيص هو تصرف يمنح الحق في ممارسة نشاط مرخص به، يصدر عن سلطة معينة، يحمل ضمانا للمرخص له وللغير، بقانونية العمل المرخص به، حيث لا يجوز ممارسة هذا النشاط قبل الحصول عليه، وبالتّالي فيتطلب طلب إصداره قبل البدء في تنفيذ النشاط[3].

---

(1)– صوالحية عماد، الجزاءات الإدارية العامة، مذكرة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة العربي بن لمهيدي، أم البواقي، 2013، ص83.

(2)– محمد جمال عثمان جبريل، الترخيص الإداري دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، 1992، ص328.

(3)– خالد عبد الفتاح محمد، حسين محمود سيد أحمد، المشكلات العملية للتراخيص، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2004، ص33.

يعرف السحب الإداري (سحب الترخيص) بتجريد القرار الإداري من قوته القانونية، بالنسبة للماضي والمستقبل بواسطة السّلطة الإدارية، وهو من أخطر الجزاءات الإدارية، الّتي تمتلكها الإدارة، لما لها من مساس بالحقوق المكتسبة للأفراد، لكن لاعتبارات معينة بموجب القانون يحق للإدارة حق سحب قراراتها، في حالة ارتكاب مخالفات من طرف أصحاب الحقوق[1].

1. سحب الترخيص في مجال ضبط الكهرباء والغاز

نجد بعض السلطات الإداريّة المستقلّة، تتمتع بصلاحية سحب الرخصة، سواءً السحب الموقت أو السحب النهائي، كلجنة ضبط الكهرباء والغا، التي لها أن تصدر قرارات تتضمّن إما السحب المؤقت، لرخصة استغلال المنشأة لفترة لا تتجاوز سنة واحدة، وإما السحب النهائي لها، وذلك متى تبين لها حالات التقصير الخطير المنصوص عليها قانونا، ووجوبية تسجيل صراحة في قرار السحب حالات التقصير المعاين[2]، كذلك نفس الأمر ينطبق على لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، إذ بإمكانها أن تسحب الاعتماد عن كل وسيط خالف الأحكام التّشريعيّة، والتنظيمية المعمول بهما[3].

وبإمكان لجنة ضبط الكهرباء والغاز، أن تقوم بسحب رخصة استغلال المنشآت مؤقتا، لفترة لا تتجاوز سنة، وكذلك اتخاذ تدابير تحفظية، إذا اقتضى الأمر، بالإضافة إلى ذلك يمكن لهذه اللجنة تحديد عقوبات إدارية، عن عدم إحترام القواعد والمعايير والتعويضات الواجب دفعها للمستهلكين.

وبالعودة إلى نص المادة **139** من القانون رقم: **02-01** المتعلق بالكهرباء ونقل الغاز نجدها تنص: "**يجب أن تكون قرارات لجنة الضبط مبررة ويمكن أن تكون موضوع طعن قضائي لدى مجلس الدولة**".

---

(1)- عزاوي عبد الرحمان، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2006، ص301.

(2)- المادة **49** قانون رقم: **02-01**، المؤرخ في **5** فيفري **2002**، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج.ر.ج.ج، ع **08**، صادر بتاريخ **06** فيفري **2002**.

(3)- المادة **2/55** من المرسوم التشريعي رقم: **93-10**، يتعلق ببورصة القيم المنقولة.

حصر القانون تطبيق هذا الإجراء فقط في حالات التقصير الخطير، والّتي نصت علىها المادة **141** من القانون رقم: **02-01**، بالإضافة إلى التسجيل الصريح لهذه الحالات في قرار السحب وأعطى المتعامل المعنى حق الطعن القضائي في هذا القرار.

2. سحب الترخيص في المجال المنجمي

تم التنصيص على عقوبة سحب الترخص في المجال المنجمي بموجب المادة **125** من قانون المناجم الّتي تضمّنت: "**يجب على صاحب الترخيص المنجمي، وتحت طائلة التعليق و/أو السحب لترخيصه المنجمي**"[1]. والأكيد أنّه بمجرد تعليق الرخصة، يتوقف النشاط لحين المطابقة.

تملك الوكالة الوطنية لتثمين الممتلكات المنجمية إمكانية سحب السند المنجمي، أما بالنسبة للوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، فبعد انقضاء مدة الشهرين للإعذار وإذا لم يتخذ حائز السند أو مستأجره أيا من التدابير المحددة، ترسل الوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية إلى رئيس إدارة الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية ملفا اقتراح سحب السند المنجمي، وسلطة سحب السند المنجمي يملكها الوزير المكلف بالمناجم، بالاقتراح ملف سحب السند المنجمي على مجلس الحكومة، لما يتعلق الأمر بامتياز منجمي، ليتم ذلك بمرسوم تنفيذي، كما يمكن لها سحب رخص المناجم بعد انقضاء المدة المحددة في الإنذار، إذ يمكن للوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية تصدر حينها قرار سحب الرخصة[2]

ومن خلال ما سبق نلاحظ نية المُشُرِّعْ في تضييق نطاق ممارسة الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية لاختصاصها القمعي، وذلك ما يتعلق بالغرامات المالية فالمشرّع عمد إلى نقلها لاختصاص القاضي الجزائي، إضافة إلى سحب رخصة استغلال مقالع الحجارة والمرامل وذلك في حالة ارتكاب المخالفات الواردة في المادة **91** مكرر من قانون المناجم، وكذلك حالة ارتكاب

---

[1]- القانون رقم: 14-05، المؤرخ في 24 فيفري 2014، يتضمن قانون المناجم، ج.ر.ج.ج، ع 18، صادرة بتاريخ 30 مارس 2014.

[2]- بلفضل محمد، صوفي بن داود: "الترخيص المنجمي كآلية لممارسة النشاط وحماية البيئة"، **مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية**، م 04، ع 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2019، ص677.

مخالفة تتعلق بعدم الوفاء بالتعهدات المنصوص عليها في دفتر الشروط بعد انقضاء أجل الشهر المحدد للاعذار.

3. سحب الترخيص في مجال التأمينات

تختص لجنة الإشراف على التأمينات بالمبادرة بقرار سحب هذه الرخصة، إذا اكتشفت مخالفتهم للأحكام التّشريعيّة والتنظيمية، في قانون التأمين وهذا تنفيذا لما ورد في المادة **06** من القرار المؤرخ في **19** أكتوبر **2010** الّذي يحدد شروط وكيفيات مشاركة سماسرة إعادة التأمين الأجانب، في عقود أو تنازلت إعادة التأمين لشركات التأمين و/أو إعادة التأمين المعتمدة، وفروع شركات التأمين، الأجنبية المعتمدة في الجزائر، والّتي تنص على أن هذه الرخصة لا يمكن أن تلغى بنفس أشكال منحها[1].

4. سحب الترخيص في المجال المالي

سحب االترخيص أو الاعتماد مثلما هو معبر عنه في المجال المالي يعد أخطر العقوبات، حيث ترتب على المؤسسة المصرفية، الّتي سحب الاعتماد منها استحالة استمرارها في ممارسة الأَعْمَال المصرفية، كون أن لهذه العُقُوبَة أثرين وهما:

- توقيف البنك أو المؤسسة المالية عن ممارسة النشاط المصرفي، لان رخصة الاعتماد هي الّتي اكسبتها الحق في الممارسة الفعلية، للأعمال المصرفية على وجه الاحتراف. مع الإشارة إلى أن سحب الاعتماد لا يؤدي إلى سحب صفة البنك على المؤسسة، ممّا يجعل البنك معرضا في هذه المرحلة للمساءلة في حالة ما إذا ارتكب مخالفات أخرى.
- تصفية البنك من الآثار المترتبة أيضا على سحب الاعتماد وهو وضع البنك أو المؤسسة المالية قيد التصفية [2].

5. سحب الترخيص في مجال المواصلات والإتصلات الإلكترونية

---

[1]– المادة **06** من القرار المؤرخ في **19** أكتوبر **2010** الذي يحدد شروط وكيفيات مشاركة سماسرة إعادة التأمين الأجانب، في عقود أو تنازلت إعادة التأمين لشركات التأمين و/أو إعادة التأمين المعتمدة.

[2]– ديش سوريا، مرجع سابق، ص77.

يتعرض صاحب الرخصة، عند إخلاله بالالتزامات الملقاة على عاتقه، للعقوبات ضمن الشروط المقررة في دفتر الشروط، والتشريع والتنظيم المعمول بهما، ودون المساس بالمتابعات القضائية، غير أن سلطة ضبط البريد والمواصلات لا يمكنها مباشرة العقوبات، إلّا بعد اعذرا المتعامل للامتثال للشروط المحددة في هذه الرخصة، في أجل ثلاثين **(30)** يوم وفي حالة عدم امتثال المتعامل للاعذار ولا لشروط الرخصة، تتخذ سلطة الضبط إحدى العقوبتين التاليتين:

- التعليق الكلي أو الجزئي لترخيص العام لمدة أقصاها ثلاثون**(30)** يوما.
- التعليق المؤقت لهذه الرخصة لمدة تتراوح مابين شهر إلى ثلاثة أشهر أو تخفيض مدته في حدود سنة.

كما أنّه في حالة ما إذا لم يمتثل المتعامل عند انقضاء هذه الآجال، يمكن أن يتخذ قرار السحب النهائي للرخصة ضده وهذا ما أكدت عليه المادة 133 من القانون رقم: **18-04** الَّذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية[1].

ج. نشر القرارات أو الحكم

يسمح لبعض السلطات الإدارية بنشر قراراتها، في الصحف أو المطبوعات الّتي يحددها، أو في الأماكن الّتي يعينها، على أن يحاط نشره بالضمانات الّتي كفلها القانون، كغيره من الجزاءات الإدارية الأخرى، يكون النشر عادة على ثلاثة أشكال، النشر في الجرائد، النشر في واجهات المحالات، الإدراج في النشرات أو التقارير الرسمية، ويقضى غالبا بشهر الجزاءات في المجال الاقتصادي والتجاري[2].

1. نشر القرارات في قانون المنافسة

إضافة إلى سهره على تنفيذ قرارات مجلس المنافسة، فقد خول المُشرِّعْ الجزائري لمجلس المنافسة وبموجب المادة **46** من الأمر رقم: **03-03** نشر القرارات الصادرة عنه وعن الهيئات

---

[1]- المادة 133 من القانون رقم: **18-04**، المؤرخ في 10 ماي 2018، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، ج.ر.ج.ج، ع 27، صادر بتاريخ 13 ماي 2018.

[2]- ديش سوريا، مرجع سابق، ص80.

القضائية والمتعلقة بمجال المنافسة[1]. كما أنّه حددت نفس المادة وسيلة النشر وهي النشرة الرسمية للمنافسة بالإضافة إلى أي وسيلة إعلامية أخرى.

ولا يتم نشر قرارات مجلس المنافسة وأوامره إلّا بعد تبليغها، وذلك حتى يتم تنفيذها، طبقا للمادة **47** من الأمر **03-03**. وما يُلاحظ من خلال هذه المادة قبل وبعد التعديل، أنّه قد تّم تغير الجهة الّتي تقوم بتبليغ قرارات مجلس المنافسة، حيث أصبح المحضر القضائي من يقوم بتبليغها عوضا عن هيئة البريد والمواصلات، وذلك لضمان التبليغ[2].

وتبدو ناجعة هذه العُقُوبَة لأنّها تشهر بالمخالفين، وهي عقوبة يتحسس منها الفاعل خاصة في الميدان الاقتصادي والأعمال، لأنّها تمس بنزاهته وتهز بسمعته في السوق، اللذان يُعتبران بمثابة رأسماله، وتضمّن أخذ العبرة لدى بقية المتعاملين في نفس الميدان. يكون النشر بكافة الطرق والوسائل الصحفية المكتوبة أو السمعية أو البصرية.

وقد نص المُشُرِّعْ الفرنسي أيضًا على هذه العُقُوبَة حيث يتم نشر الحكم في الأماكن الّتي يعينها أو في الجريدة الرسمية أو في الصحف، أو عن طريق واحدة أو أكثر من محطات الإذاعة والتلفزيون، وفي حالة التعليق لا يستمر النشر أكثر من شهرين **(02)**[3].

2. نشر الحكم في قانون الممارسات التّجاريّة

أجيز نشر الحكم بشكل عام بموجب المادة **48** من قانون الممارسات التّجاريّة سواءً من طرف الوالي أو القاضي الجزائي، ممّا يعني أنّه خول للمحكمة أيضًا، إمكانية القرار بنشر الحكم الجزائي كعقوبة جزائية تكميلية للمنافسة غير الشرعية[4].

فكرة القانون الإداري الجنائي وإن كانت مجهولة في تشريعات عديدة، فإنّ بذورها موجودة في شكل الغرامة المالية الإدارية، سحب الترخيص، وغيرها من الجزاءات الإدارية، بحيث تعطى الأولوية للعقوبة الإدارية في المخالفة ثم للعقوبة الجزائيّة وكل هذا في سبيل التقليل من تراكم

---

[1]– انظر المادة **46** من الأمر رقم: **03-03**، يتعلق بالمنافسة.

[2]– انظر المادة **47** من الأمر رقم: **03-03**، يتعلق بالمنافسة.

[3]– **ZOUAIMIA Rachid**, Droit de la responsabilité des agents économiques, OPU, Alger, 2010.p33.

[4]– المادة 38 من قانون رقم: **02-04**، المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التّجاريّة.

القضايا الجزائيّة أمام المحاكم الجزائيّة بالنسبة للمخالفات البسيطة، ما دام بالإمكان الفصل فيها من قبل الجهات الإدارية، تحت رقابة القضاء المختص.

خلاص الباب الأول

تشكل القاعدة الجزائيّة الموضوعية، أبرز المكنات المعول عليها، لتحقيق الحماية، إلّا أنّ الاعتماد عليها بشكل مفرط أدّى إلى نتائج عكسية في مجال الأَعْمَال، حيث جعلت المتعاملين في المجال يعانون من الإستقرار القانوني، وسعيا للتخفيف من وطأة القانون الجنائي، في هذا المجال، لجأت أغلب التشريعات خاصة في الدول المتقدمة، إلى الاستعانة بحلول قانونية، تكفل التخلي عن القواعد الجزائيّة الموضوعية في بعض الجوانب، بالنظر لضآلة ما أصاب المصلحة من ضرر وما تعرض له من خطر، دون التفريط الكلي في هذه القواعد، ولعل أبرز هذه الأنظمة المعتمدة، إتباع نظام إزالة التجريم، والحدّ من العقاب إلى جانب نظام التدخل بالحدّ الأدنى والتدخل الاحتياطي لقانون الجنائي، ناهيك عن استحداث الجزاءات الإدارية.

فبعدما كانت الدراسات والجدال الفقهي في السابق تنصب حول جدلية تدخل القانون الجنائي في مجال الأعمال، أما في الوقت الحاضر فإنّ معظم الدراسات وأعقد الخلافات الفقهية منصبة على جدلية إخراج القواعد الجزائيّة من مجال الأعمال، وذلك بسبب الاعتماد المكثف على القواعد الجزائيّة لحد الإفراط، ونحن من الاتجاه الَّذي يرى بضرورة عقلنه إعمال القاعدة الجزائيّة، لا الإفراط في التعويل عنها، ولا إقصائها كليا وذلك بإعمال ضوابط مفاضلة المصالح.

فالحاجة لوجود القاعدة الجزائية مزالت تقتضيها الظروف الاقتصادية و المالية والتجارية حيث لا يمكن أن يتم إنكار الإنجازات التي حققتها القاعدة الجزائية في حماية مجمل المصالح المتداولة في مجال الأعمل، ولكن هذا لا يعني اللجوء إليها على أبسط الخروقات إنما يستنجد بها في الحالات الخطيرة فقط.

الباب الثاني

التحول عن الإجراء الجنائي: نحو تحقيق العدالة في مجال الأعمال

المبدأ أنّ القاعدة الجزائيّة لا تكون فعالة، إلّا إذا عرفت تطبيقًا حقيقيًا، وحققت الأهداف المنشودة من وراء إعدادها، وذلك بمتابعة كل من يخالف أحكامها، وتوقيع الجزاء المناسب عليه، أو بتهديدها وردعها للمخاطبين بها بالشكل الَّذي يفرض احترامها ويفرض توافق تصرفاتهم مع مضمونها، لذلك لا غرابة في وصف المسؤولية الجزائيّة عن جرائم الأَعْمَال في ظل التشريع الجزائري بعدم الفعالية، إذ أنّ تتبع عمل القضاء الجزائي يكشف عن عدم وجود متابعات لمجرمي الأعمال، وعن غياب تطبيق الأحكام الجزائيّة، المتعلقة بالمادة رغم عدم تردد الجهات التّشريعيّة، المكلفة بإصدار القوانين عن الاعتراف بأحقية العديد من المصالح بالحماية الجزائيّة[1].

في هذا الإطار فإنّ القانون الجنائي الإجرائي، أو قانون الإجراءات الجزائيّة وجد نفسه عاجزًا عن ملاحقة مرتكبي هذه الجرائم بسبب كثرة الأنشطة الّتي ترتب عنها كثرة المخالفات، فكان لزامًا على المُشَرِّعْ أن يحدث تغييرًا، في مشهد السّياسة الجنائية، ويقدم على إصدار العديد من النظم البديلة تقضي بالتحول عن الإجراء الجنائي التقليدي.

بالتّالي فإلى جانب تَراجُع القاعدة الجزائيّة الموضوعية في مجال الأعمال، فقد تّم التحوّل أيضًا عن القواعد الإجرائية التقليدية، وذلك بالاتجاه نحوى مجموعة من النظم المستحدثة والبديلة[2]، حيث أصبحت التشريعات تعتمد الطرق الودية، لحل مختلف منازعات جرائم الأعمال؛ كالوساطة والمصالحة والتسوية الودية، وكذا اعتماد نظام تقيد حق اللجوء لقضاء، عن طريق فرض إجراء الشكوى أو الطلب. هذا إلى جانب اعتماد تقنية الإجراءات الموجزة، الّتي تتمثل في غالب الأحيان في الأمر الجزائي وتسوية عارض الشيك.

كل هذه الأنظمة، أسست لظهور ما يعرف بنظام التحوّل عن الإجراء الجنائي، رغم أن الفعل المتابع عليه في هذه الأحوال مجرم بنص جنائي، وتنظيم هذه الإجراءات جاء بموجب قانون الإجراءات الجزائيّة، كما أنّ صاحب الاختصاص الأصلي في هذه الجرائم هو القاضي الجنائي، ويمكن لحد الآن أن نقول عن هذا التحوّل أنّه نسبي يتم ضمن القانون الإجرائي الجنائي نفسه.

---

(1)– فتوح عبد هللا الشاذلي، "التحول عن المجال الجنائي في جرائم قانون الأَعْمَال في ضوء الأنظمة السعودية"، **مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية**، ع 01، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، مصر، 2006، ص60.

(2)– Jean-Marie Coulon, La dépénalisation de la vie des affaires, Rapport au garde des Sceaux, ministre de la Justice, collection des rappors officiels, janvier 2008, p17.

إلى جانب التحوّل عن الإجراء الجنائي النسبي، هناك تحول مطلق يتحقق في تلك الأحوال الّتي اعتمد فيها المُشُرِّعْ نظام الحدّ من العقاب، إلى خارج النّظام الجنائي، الَّذي تركنا التفصيل في هذه الصّورة لهذا الحين من البحث، حيث قام المُشُرِّعْ برفع الصفة الجزائيّة، عن مجموعة من الأفعال المشكلة لجرائم الأعمال، ثم أضفى عليها صفة ألّا مشروعية إدارية، وقام بنقل إختصاص النظر فيه من القاضي الجنائي، إلى هيئات إدارية مستقلة تختص بنظر مخالفات الأعمال، واعتماد بدائل وقائية تحول دون إرتكبها.

كما سبق أن أسس الفقه لنظام التحوّل عن القواعد الموضوعية، فقد أسس أيضًا للنظام التحوّل عن الإجراء الجنائي، من خلال تعريفه من مختلف جوانبه وتبرير مبادرة اللجوء إليه، وكذا وضع تصنيف للصور والأوجه الّتي يأتي بها هذا النظام، وهو ما سنتناوله بالتحليل والمناقشة من خلال **(الفصل الأول)**، **الَّذي** سيتمحور حول مضمون هذا النّظام ككل وأسباب التحوّل بشكل خاص. أما **(الفصل الثاني)** فسيتم بالتركيز على مظاهر هذا التحول، وعلى تَراجُع دور القاضي الجزائي، إما من خلال اعتماد البدائل أو الجزاءات الإدارية هذه الأخيرة الّتي تختص بها هيئات الضبط المستقلّة.

الفصل الأول

نظام التحوّل عن الإجراء الجنائي

المُشرِّعْ في إطار جرائم الأعمال، سعى جاهدًا إلى تحقيق التوازن، بين ثوابت القواعد الإجرائية، للقانون الجزائي التقليدي، ومقتضيات السّياسة الاقتصادية الّتي ارتأتها الدولة، إلّا أنّ هذا السعي يبدو أنّه لم تتحقّق الغاية المرجوة منه، بدليل تميّز جرائم الأَعْمَال بالعديد من الخصائص الإجرائية، الّتي نشأت على إثر الغلو في المبرر المتعلق بالمصلحة الاقتصادية، على حساب قواعد القانون الجنائي التقليدي[1].

نتيجة للبحث عن فاعلية القواعد القانونية، والتنظيمية الخاصة بالتعامل الاقتصادي، المتسم بالتقنية والتعقيد، اضطر المُشرِّعْ إلى أقلمة المبادئ الإجرائية التقليدية، الّتي ظل تاريخيًا يعتدّ بها في إطار القانون الإجرائي[2]، مع الوظائف والمجالات الاقتصادية الجديدة، بل أكثر من ذلك فقد تقرر في العديد من الأحيان الخروج عنها، والتضحية بها ضمانًا لنجاعة قواعد المتابعة في إطار جرائم الأعمال[3].

حيث أن متابعة جرائم الأعمال، يتطلب قواعد تقنية مختلفة، عن القواعد المطبقة في الجرائم العادية، لهذا نجد أن الجانب الإجرائي في القانون الجنائي للأعمال، يشكل حقل خصب للتحول عن الإجراءات الجزائيّة التقليدية، الّتي كانت تتميز بالتعقيد والغموض الشكلي، وبمحتوى موضوعي فارغ، الّتي ولئن أسندت بعض المهام الإجرائية للإدارة، إلّا أنّها لم تعطيها نفس الدور الهام، الَّذي تتمتع به في إطار القانون الجزائي للأعمال، فمنذ انطلاق المتابعة ووصولاً إلى النطق بالعقوبة، نجد أن النّظام المعتمد استثنائي جدًا، ونظرًا لكثرة هذه الاستثناءات، فإنّها أصبحت هي المبدأ في القانون الجزائي للأعمال، وهو ما يؤكد خصوصية جرائم الأعمال، الّتي تظهر من خلال قواعد معاينة جرائم الأعمال، ومن خلال أحكام الدعوى العمومية الّتي نستنتج منها مبررات وشروط التحوّل عن الإجراء الجنائي[4].

---

[1]– الروسان إيهاب، مرجع سابق، ص110

[2]– الطيب الشرقاوي، "السّياسة الجنائية مفهومها وآليات وضعها وتنفيذها"، **مجلة السّياسة الجنائية بالمغرب**، م 2، ع 4، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية، المغرب، 2005، ص36.

[3]– Florent Kirmann, Le principe de nécessité en droit pénal des affaires. Thèse pour l'obtention du grade de docteur en droit. Faculté de droit, Sciences Economiques et Gestion, Université de Lorraine, 2018, p 24.

[4]– الروسان إيهاب، مرجع سابق، ص111

حيث أنّ التحوّل عن الإجراء الجنائي، ضرورة فرضتها ظاهرة الحدّ من التجريم والحدّ من العقاب، اللذان عرفتهما القواعد الجزائيّة الموضوعية[1]، إلى جانب أزمة العدالة الجزائيّة، الّتي كانت نتاج عدم قدرة قطاع العدالة على متابعة جميع المخالفين، وتم تسجيل العديد من التأخيرات في الفصل، بسبب ضرورة إجراء خبرة في كل مرة، ناهيك عن صدور العديد من الأحكام، الّتي لا تماشى مع المنطق الاقتصادي المربح[2].

هكذا تقتضي مسألة الغوص في تحليل ومناقشة نظام التحوّل عن الإجراء الجنائي، تناول مضمونه، من حيث التعريف، والصور والمبررات **(المبحث الأول)**، ثم التطرق لأسباب التحوّل عن الإجراء الجنائي، سواءً تلك المتعلقة بقرينة البراءة، أو تلكم المتعلقة بالقاضي الجزائي **(المبحث الثاني)**.

(1)– Michel Veron, Droit pénal des affaires, Dalloz, Paris, 8eme Edition, 2009, P13.

(2)– محمد الرازقي، مرجع سابق، ص124.

المبحث الأول

مضمون نظام التحوّل عن الإجراء الجنائي

أصبحت السّياسة الجنائية أكثر من أي وقت مضى محل انتقاد، بل من العوامل المشجعة على شيوع الجريمة، هذه الأخيرة شهدت ارتفاعًا ملحوظًا في مستوى ومعدّل اقترافها، وبموازاة ذلك فإنّ آليات محاربتها أو الوقاية منها أصبحت عاجزة، عن مسايرة هذا المد الإجرامي، الأمر الَّذي فسح المجال أمام الاستنجاد بالطرق الكلاسيكية المعتمدة، في محاربة الجريمة وعلى رأسها بطبيعة الحال تكثيف وتيرة الاعتقالات لردع المجرم، أو الحيلولة دون اقترافه جريمة مستقبلية[1].

أمام هذا الوضع ظهرت خيارات جديدة لمعالجة أزمة السّياسة الجنائية، هذه الخيارات وإن كانت تبدوا إلى الأمس القريب مجرد تصورات نظرية، إلّا أنّ أهمية طرحها في الوقت الراهن أضحى ضرورة ملحة، ومن جملة هذه الخيارات لعل أبرزها التحوّل عن الإجراء الجنائي، بما يتضمّنه من وسائل وطرق مستحدثة، تدعم مبدأ التصالح عن طريق فتح قنوات المناقشة.

رسم ملامح عدالة جديدة توفر الاطمئنان والنجاعة القضائية، وتبث الثقة في العدالة الجنائية، يتطلب اعتماد وسائل وآليات جديدة لحل النزاعات، خارج الإطار التقليدي للمحاكمة وإجراءاتها، تفاديًا لتعقيدات القضاء وكثرة شكلياته.

ظهرت الآليات البديلة، كمكنة جديدة لحل الخصومات الجنائية، خارج الإطار التقليدي للمحاكمة، حيث يتم فتح التواصل بين أطراف الخصومة الجنائية، فهي تعتبر نظام قانوني مستحدث، يهدف إلى حل الخصومات الجزائيّة بغير الطرق التقليدية، ودون الحاجة إلى مرورها بالإجراءات الجزائيّة العادية، وبالتّالي يتم تناول مضمون التحوّل عن الإجراء الجنائي، من خلال الإحاطة العامة به **(المطلب الأول)**، ثم يتم تناول صور هذا النّظام وتقديره **(المطلب الثاني)**.

---

[1]– محمد سامي الشوا، القانون الإداري الجزائي وظاهرة الحدّ من العقاب، مرجع سابق، ص**16**.

المطلب الأول

نظرة عامة عن التحوّل عن الإجراء الجنائي

نظرا للتطور الهائل، الَّذي بات يشهده العالم اليوم، وفي جميع المجالات، أصبحت السّياسة الجنائية المعاصرة، تتطلب وعلى وجه السرعة وسائل أكثر مرونة وأكثر قابلية للتطور لحل المنازعات الجزائيّة في مجال الأعمال[1]، وهي وسائل من شأنها أن تساهم في علاج مشكلة الزيادة الهائلة، في عدد القضايا الّتي تنظرها المحاكم الجزائيّة، كما أنّها تتميز بأنها أقل كلفة أو نفقة، وأنه كان لا يجوز أن تكون على حساب المبادئ الأساسية في القانون.

ينبغي الإشارة في بداية هذا المطلب، أن التحوّل ينصب على الإجراء الجنائي وليس على الدعوى الجنائية، فإذا كانت الدعوى الجزائيّة إجراء جنائيًا، فإنّه ليس كل إجراء جنائي يعد دعوى جنائية، ففكرة الإجراء الجنائي أكثر اتساعًا وشمولاً[2].

والهدف من ذلك أن نطاق التحوّل عن الإجراء الجنائي، لا يرتبط بفكرة الدعوي الجزائيّة وحدها، بل ينصب كذلك على الإجراءات الّتي تسبق تحريك الدعوى العمومية بواسطة النيابة العامة[3].

وعليه فإننا من خلال هذا المطلب سنتطرق إلى ذاتية نظام التحوّل عن الإجراء الجنائي **(الفرع الأول)**، ثم التعريج إلى شروط نظام التحوّل عن الإجراء الجنائي ضمن **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

ذاتية التحوّل عن الإجراء الجنائي

يراد بسياسة التحوّل عن الإجراءات الجزائيّة، خضوع المتهمون لمعاملة إجرائية، تختلف عن تلك المقررة تقليديًا للمحاكمات الجنائية، ويتمثل جوهر هذه السّياسة في الاستغناء عن إجراءات الخصومة الجزائيّة، كليًا أو جزئيًا، واستبدالها بإجراءات أخرى أقل تعقيدًا، وأكثر سرعة في حسم

---

(1)– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص**153**.

(2)– محمد أمين مصطفي، مبادئ علم الإجرام، الدار الجامعية، الإسكندرية، **1996**، ص**107**.

(3)– محمد أمين مصطفى، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري، مرجع سابق، ص**49**.

القضية، سواءً أكانت بسيطة؛ لا تتطلب سوى تيسير الإجراءات، أو لا تستدعي التعريج على الإجراء الجنائي كليا.

كل هذا لا يعني عدم مراعاة حقوق المجني عليهم، في هذه الجرائم وتعويض ضررهم، وهذه الوسائل تعدّ من أهم آليات السّياسة الجنائية المعاصرة، في مواجهة أزمة العدالة الجنائية من جهة، وأحد أهم المكنات القانونية، الّتي تعطي متنفس لرجال الأعمال، من أجل تطوير أعمالهم[1].

الجزائر شأنها شأن هذه الدول، الّتي تعاني من أزمة السّياسة الجنائية، خصوصا في معالجة قضايا جرائم الأعمال، فلجأت بدورها إلى إجراء إصلاحات عميقة في المجال الجزائي، إذ تّم تعديل قانون الإجراءات الجزائيّة، وذلك بإدخال عدة طرق بديلة، بهدف التخفيف من الإجراءات والتعقيدات، الّتي يعرفها قانون الإجراءات الجزائيّة؛ كإقراره لإجراء المثول الفوري، الَّذي تضمّن العدالة السريعة، ونقص أوامر الإيداع، الّتي كانت النيابة تصدرها من قبل، كما أدخلت بدائل للدعوى العمومية؛ كالأمر الجزائي والوساطة الجزائيّة. وهذا ما سيتم التطرق إليه، ابتداء بتعريف التحوّل عن الإجراء الجنائي، مع تبيان مختلف المبررات الفقهية للتحول عن الإجراء الجنائي **(أولا)**، ثم التعريج إلى شروط نظام التحوّل عن الإجراء الجنائي **(ثانيا)**.

أولا: تعريف التحوّل عن الإجراء الجنائي

بداية نشير إلى أن نظام التحول عن الإجراء الجنائي ظهر حديثا، حيث شغل فكر وآراء العديد من الفقهاء الذين تعمقوا في دراسته وتحليله، حتى أنّه تعددت التسميات المقدمة له، فهناك من سماه بنظام التحوّل عن الخصومة الجزائيّة، ومن سماه بالتحول عن النّظام الجنائي التقليدي[2]، وأطلق عليه أيضًا تسمية بدائل الدعوى الجزائيّة، كما سمي أيضًا بنظام الاستعانة بالإجراءات غير قضائية[3]، وقد قدم الفقهاء عدة تعاريف لهذا النّظام من أبرزها:

---

(1)– أحمد فتحي سرور، "المشكلات المعاصرة للسياسة الجنائية"، مرجع سابق، ص**426**.

(2)– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، 151.

(3)– محمد محمد أمين مصطفي، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري: ظاهرة الحدّ من العقاب، مرجع سابق، ص**49**.

المقصود بالإجراء الجنائي الَّذي يجب التحوّل عنه؛ ذلك الإجراء الجنائي الَّذي سيؤدي إتباعه إلى الحكم حتمًا بالإدانة، ولكن هذا لا يمنع من الاستعانة بإجراء جنائي (كأمر الحفظ مثلا) إذا كان المقصود منه في الأخير تجنيب الحكم بالإدانة[1].

عرف أيضًا أنّه إخراج الجريمة من المجال الجنائي، مع اعتبارها سلوكا إداريا غير مشروع، وإخضاعها لعقوبات إدارية بدلا من العقوبات الجزائيّة، على اعتبارها أنّها من الجرائم المصطنعة الّتي لم يرسخ استهجانها اجتماعيا[2].

يُعرف التحوّل عن الإجراء الجنائي بأنه: "**كل وسيلة يستبعد فيها الإجراء الجنائي العادي، وتتوقف بها المتابعة الجنائية**"[3]، وذلك بغرض تفادي المتابعة الجنائية، أو تجنيب الخضوع لجزاء جنائي حيث يخضع المذنب وبموافقته لبرنامج غير جنائي كعرض الأمر للصلح أو التوفيق أو الاستجابة بوسائل العلاج الطبي أو التربوي، يساعده على الإصلاح، والاندماج مرة أخرى في المجتمع.

وفي تعريف آخر يقصد به: "مراعاة الطبيعة الخاصة لبعض المخالفات، بما يسمح لسلطة المختصة بالمغايرة في بعض الإجراءات اللازمة لتوقيع الجزاء على المخالف، لاسيما إذا لم يكن الجزاء المقرر للجريمة، من ذات طبيعة الجزاءات الجزائيّة التقليدية، أي لا يتضمّن سلبا للحرية أو عقوبة بديلة"[4].

من كل هذه التعريف السابقة نرى أنّ التحوّل عن الإجراء الجنائي هو الابتعاد عن الإجراءات التقليدية، العسير والمتشبعة في طريق القضاء الجنائي، والسعي لسير في المجال السريع والوجيز، لبعض القضايا الّتي لا تتسم بالخطورة، سواءً من ناحية الفعل المرتكب أو من ناحية الشّخص المرتكب للجريمة، خصوصا بالنظر من ناحية هذا الأخير الَّذي دائما ما يسعى

---

(1)– محمد أمين مصطفى، مبادئ علم الإجرام، مرجع سابق، ص**105**.

(2)– رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، مرجع سابق، ص**344**.

(3)– محمد أمين مصطفى، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري، مرجع سابق، ص**49**.

(4)– فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص21. انظر أيضا: بن فريحة رشيد، مرجع سابق، ص**362**.

للحفاظ على سمعته وسمعت مركزه، وغالبا ما يكون شخص لا يتمتع بالخطورة الإجرامية، ولا حتى بنية الإجرام[1].

ثانيا: تمييز نظام التحوّل عن الإجراء الجنائي عما يشابهه

التحول عن الإجراء الجنائي، يتداخل مع جميع الأنظمة الّتي سبق التطرق إليها، لكونه يهدف لنفس المسعى الَّذي تهدف إليه كل تلك الأنظمة، وهو التخفيف من وطأة القانون الجنائي، رغم إختلاف طبيعته عن طبيعة الحدّ من التجريم والحدّ من العقاب، لكون هاذين الأخيرين ذو طبيعة موضوعية، في حين التحوّل عن الإجراء الجنائي، يُعتبر ذي طبيعة إجرائية، في حين يختلف تماما عن التدخل الجنائي بالحدّ الأدنى، وتربطه علاقة تكامل مع نظام التدخل الإحتياطي للقانون الجنائي، وهذا ما سيتم التفصيل فيه بشكل موجز في العناصر التالية:

أ. تمييز التحوّل عن الإجراء الجنائي عن الحدّ من العقاب

بالنظر للتعريفات المقدمة سلفًا، فنظام التحوّل عن الإجراء الجنائي، هو فكرة مستقلة بذاتها، ولها طبيعة وميزة خاصة تفردها عن غيرها من ظاهرة الحدّ من العقاب، فهي مبنية على أساس البقاء على التجريم الجنائي، وذلك بالاحتفاظ ببقاء السلوك غير المشروع مع الاستعانة بإجراءات غير جنائية لحل النزاع المعروض، بهدف تقويم سلوك المذنب، أو علاجه.

يشترك نظام التحوّل عن الإجراء الجنائي مع نظام الحدّ من العقاب أن كليهما يستهدف فعلا غير مشروع يستوجب الردع، وفي المقابل لا يتم عقاب المخالف لأسباب مختلفة سواءً لتطبيق عدالة رضائية أو إدارية[2].

أما من حيث مواطن الاختلاف؛ فالتحول عن الإجراء الجنائي يبقي الصفة الجرمية على الفعل، ولكن لا يلجأ إلى رد فعل غير جنائي، أم الحدّ من العقاب فإنّه يلغي الصفة الجرمية عن الفعل، فيصبح مشروعا من الناحية الجنائية، ويلغي العقاب الجنائي، ليطبق عليه نظام أخر أو قد يأتي على شكل حد من العقاب النسبي، حيث يبقي مثله مثل نظام التحوّل عن الإجراء الجنائي

---

[1]– أحمد فتحي سرور، "المشكلات المعاصرة للسياسة الجنائية"، مرجع سابق، ص427.

[2]– جدو آمال، مرجع سابق، ص263.

على الصفة الجرمية، لكن دون تطبيق للعقوبة الجزائيّة التقليدية، إنّما يطبق نظام العمل للنفع العام أو السوار الالكتروني حسب الأوضاع[1].

ب. تمييز التحوّل عن الإجراء الجزائي عن الحدّ عن التجريم

يُعتبر الحدّ من التجريم، من أبرز الظواهر الحديثة، في نظرية الفقه الجنائي، ويشكل مظهر من مظاهر التخلي عن القانون الجنائي، وهذا ما يتطابق مع السّياسة الاقتصادية، في الوقت الراهن حسب اعتقاد معظم الباحثين في المجال، حيث أن هذه الممارسات والأعمال تتطلب نوع من المرونة، وعلى المُشرِّعْ مراعاة مصلحة الأعوان الاقتصاديين، وبذلك يختلف عن الإجراء الجنائي، لكونه يتعلق بالجوانب الموضوعية للقانون الجنائي بينما يهتم نظام التحوّل عن الإجراء الجنائي بالجوانب الإجرائية للقواعد الجزائيّة [2].

ج. التكامل بين التحوّل عن الإجراء الجنائي والتدخل الاحتياطي لقانون الجنائي

يشكل هذين الإجراءين وجهين لعملة واحدة، بل في بعض الحالات يحتويان بعضهما البعض، مثل ما هو عليه الأمر عند إعمال البدائل الإجرائية، حيث أنّه إذ لم يتم تنفيذ اتفاق الوساطة أو دفع غرامة المصالحة، يجد المخالف نفسه في مواجهة الإجراءات الجزائيّة، كما أن في بعض الأحوال يتدخل القاضي الجنائي كجهة للتنفيذ الجبري، وهذا عن طريق إتباع الإجراءات الجزائيّة التقليدية، وبالتّالي العودة للأصل فلا يقف القانون الجنائي في قائمة الاحتياط إنّما يتم إعماله[3].

---

[1]– عبد الرحمان خلفي، نظرية حديثة للسياسة الجنائية المقارنة، سلسلة أبحاث جنائية معمقة، ط1، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، **2018**، ص**375**.

[2]– برني كريمة، مرجع سابق، ص**91**.

[3]– عبد الحفيظ بلقاضي، "تقييد التدخل الجنائي بالحد الأدنى وحدود اعتباره مبدأ موجها لسياسة الجنائية المعاصرة"، مرجع سابق، ص226.

ثالثا: خصائص نظام التحوّل عن الإجراء الجنائي

يتميز **نظام التحوّل عن الإجراء الجنائي**، بمجموعة من الخصائص، تميزه عن غيره من المفاهيم القانونية، الّتي سبقت معالجتها وفي إطار تحديد ذاتية هذا النّظام دائما، سيتم تعداد مجموع الخصائص، الّتي ثم استنتاجها من خلال ما تقدم من تعريفات وفوارق، وهي كالأتي:

أ. تعدد تسميات المبدأ

انطلاقا من التعاريف المذكورة أعلاه، نستنتج أن **نظام التحوّل عن الإجراء الجنائي** يسمه الفقه بعدة تسميات؛ حيث أطلق البعض التحوّل **عن الخصومة الجنائية**، وسماه البعض الآخر التحوّل **عن النظم الجزائيّة التقليدية**، كما سمي أيضًا **بدائل الدعوى العمومية**، وفي تسمية أخرى سمي **بالاستعانة بالإجراءات غير قضائية**، وكل هذه التسميات وإن دلت على شيء، فإنّما للحاجة الملحة لهذا النّظام أولا، ثانيا نظرا لحداثته، بالإضافة إلى كسره للقواعد التقليدية ووضع مسار جديد للحد من العقاب[1].

ب. نظام قائم على الرضائية

طالما كان الشّخص مرتكب الجريمة خارج عن نطاق الدعوى العمومية، من حيث مسارها، إلّا أنّ هذا المبدأ أخرج هذا النطاق من تأصيله، وبنى قاعدة قانونية حديثة، سمحت للأفراد لأول مرة في نظام المحاكم الجزائيّة، بمشاركة حول مسار الدعوى القضائية، والّتي لطالما اعتبر فيها الشّخص المرتكب للجريمة، الطرف الضعيف بالنسبة للقضاء، والطرف المذنب والمسبب في ضرر أو خلل والخروج عن المسار الطبيعي المعتاد للأفراد بالنسبة للمجتمع ليظهر مبدأ الرضائية يمنح حصة لهذا الأخير في اتخاذ القرار[2].

وبالتّالي هذا النّظام كرس مبدأ رضا الأطراف في مسار الدعوى، من أجل قبولهم من عدمه، فللشخص محل المتابعة حرية الاختيار بين هذا النظام، وله الرفض وتتبع المسار التقليدي للدعوى الجزائيّة.

---

[1]– محمد أمين مصطفي، مبادئ علم الإجرام، مرجع سابق، ص**107**.

[2]– رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الاجرائي المقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، **2010**، ص**386**.

ج. نظام حديث النشأة

أكثر خاصية يمتاز بها نظام التحوّل عن الإجراء الجنائي، أنّه حديث النشأة، فقد ظهر لصعوبة الإجراءات التقليدية للدعوى الجزائيّة وتشعبها، وفشلها في مسايرة الظروف المعاصرة للمجتمعات، وإجحاف الإجراءات التقليدية، في حق مرتكبي جرائم الأَعْمَال البسيطة، فكان استحداث هذا النّظام هو الملاذ الوحيد للهروب من مساوئ الإجراءات التقليدية، والوصول لنتائج أفضل، تتكيف مع الواقع والتطورات الحاصلة على مستوى الأعمال.

د. يكرس تَراجُع دور القاضي الجنائي

المعروف في الإجراءات الجزائيّة، مبدأ القاضي الجنائي، في تقدير الأدلة الجنائية من مدى كفاية أدلة الاتهام، أم لا دون الخضوع لقواعد معينة، إلّا أنّه بتكريس هذا النظام، فقد تّم استبعاد سلطة القاضي، في تقدير الدّليل والعقوبة، وأحيلت لسلطة أخرى غير القاضي الجزائي، وبالتّالي هذا يفسر تَراجُع دور القاضي الجزائي، في تقدير الدّليل والعقوبة[1] ليس هذا فحسب، إنّما أحيانا يتم إقصاء القاضي الجزائي، كليا من الخصوم المتعلقة بمجال الأعمال، لتختص بها هيئات الضبط المستقلّة.

هـ. يحقق السرعة في الإجراءات

تبني التشريعات لنظام التحوّل عن الإجراءات الجزائيّة التقليدية، من شأنه تكريس السرعة في الإجراءات وعصرنة هذا القطاع، بالابتعاد عن الإجراءات التقليدية، الّتي أرهقت كاهل القضاء والمتقاضين على الحدّ السواء، وكذا مسايرة دينامكية تطور المجالات الاقتصادية والتّجاريّة.

و. يوفر المصاريف القضائية ويثري الخزينة العمومية

ما يمكن استنباطه من نظام التحوّل عن الجزاء الجنائي، فبالإضافة إلى اختصار الوقت واجازته، يسعى أيضًا إلى توفير المصاريف القضائية، على الفرد محل المتابعة، إذ تشكل الإجراءات القضائية التقليدية، إضافة إلى ثقلها كلفة مصاريفها، على خلاف هذا النّظام الَّذي يخفف من عبء هذه المصاريف على كاهل القضاء، ويثري الخزينة العمومية لكونه يبتعد عن

---

[1]– رامي متولي القاضي، مرجع سابق، ص**388**.

الجزاء الماس بجسد الشّخص بإدخاله في مؤسسة عقابية، بل إن أغلب الإجراءات تهدف لتحصيل غرامات مالية للخزينة العمومية[1].

ز. نظام قائم على برامج الإصلاح

تكمن غاية هذا النّظام بالدرجة الأولى إلى ركون العُقُوبَة الجزائيّة، والسعي إلى تقديم سياسية أخرى تهدف إلى تهذيب وإصلاح الجاني، والتفكير أكثر في مصلحته ومستقبله، عوض قمعه وحبسه على جرائم بسيطة، لا ترتقي إلى الخطورة الإجرامية المبالغ فيها في القوائم الجنائية، ولذا يمكن القول أنّ القانون الجنائي هو الوسيلة الأخيرة، وليس الوسيلة الوحيدة لتوفير الحِمَايَة اللازمة لمصالح الاجتماعية المختلفة، إذ أصبح باب لمواجهة عمل غير مشروع أثبت أنّه تّم العجز عن إيجاد حل قانوني أخر في مواجهته[2].

الفرع الثاني

مبررات وشروط التحوّل عن الإجراء الجنائي

يُعتبر نظام التحوّل عن الإجراء الجنائي، أوج ما وصلت إليه السّياسة الجنائية المعاصرة في شقها الإجرائي، بحيث تقرر لدى مختلف تشريعات الدول أن الإجراءات التقليدية، الّتي كانت تتميز بالتعقيد وكثرة الشكليات، أفرزت عدة مشاكل إجرائية، سواءً بالنسبة لأطراف الدعوى العمومية أو هيكل وقطاع العدالة ككل، بحيث أصبح هذا الأخير لا يستوعب الكم الهائل من القضايا والملفات المتراكمة بسبب واجب التدقيق والتقيد بالشرط الشكلي لإجراء من الإجراءات.

وهذا أيضًا ما أنتج البطء في نظر القضايا المتعلقة بالأعمال، الّتي تتميز بالدقة والتقنية والّتي يجد القاضي نفسه عاجزا عن فهم معطيات ووقائع المخالفات بحكم تطور هذا المجال، الأمر الَّذي يجعله في حاجة إلى خبرة في كل صغيرة وكبيرة.

---

[1]– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، **ص164**.

[2]– برني كريمة، مرجع سابق، ص**89**.

من أجل كل هذه المبررات الّتي سيتم التفصيل فيها بالمناقشة والتحليل **(أولا)** نادى الفقه وضغط رجال الأَعْمَال على الأنظمة التّشريعيّة، لأخذ غمار هذا التحوّل لكن ليس بشكل مطلق، إنّما هذا يتم وفق شروط وأحكام تضمّن عدم هدر الحقوق وحق الدولة في العقاب **(ثانيا)**.

أولا: المبررات الفقهية للتحول عن الإجراء الجنائي

إن المتتبع للعدالة الجنائية بصفة عامة، يجد هناك عدة مبررات يمكن الاستناد إليها بهدف تبرير توجهات السّياسة الجنائية المعاصرة، نحو بدائل للإجراءات الجزائيّة التقليدية، وهذه الإجراءات الحديثة، فيها مراعاة للجوانب النفسية للمتقاضين، حيث يمكن إدراج المبررات تحت مظلة أزمة العدالة من جهة، وأزمة العُقُوبَة الجزائيّة من جهة أخرى.

أ. أزمة العدالة الجزائيّة مبرر للتحول عن الإجراء الجنائي

يعاني ميدان العدالة الجزائيّة، بشلل في العديد من المستويات ممّا يحد من فعاليته وتحقيق الأهداف المرجوة منه، ما ولد هناك ما يعرف بأزمة العدالة الجزائيّة، والّتي تظهر على أوجه عدة مثل ما يأتي بيانه:

1. الإغراق في الشكليات الإجرائية

إنّ الهدف العام لقانون الإجراءات الجزائيّة، في إطار الشرعية الدستورية، هو تحقيق التوازن بين المصلحة العامة والحرية الشّخصية، وغيرها من حقوق الإنسان، ومعيار كشف هذا التوازن هو تحقق هدفين هما: فاعلية العدالة الجنائية من جهة، والحرية الشّخصية من جهة أخرى، ومن ثم فإنّ أي تشريع إجرائي تتوقف نجاعته على مدى قدرته في التوفيق بين الضمانات الّتي تكفل صحة الحكم والإجراءات، الّتي تضمّن عدم الإبطاء في إصداره[1].

2. ضعف أجهزة العدالة الجنائية

نظرًا لزيادة نسبة الجرائم، ثبت فشل العُقُوبَة في حماية المجتمع من الجريمة، وبما أن العُقُوبَة نتوصل إليها من خلال مباشرة إجراءات الدعوى العمومية، دعا الفقه إلى هجر فكرة العُقُوبَة

[1]– بن جدو آمال، مرجع سابق، ص263.

وبالتالي؛ هجر الدعوى العمومية، باعتبارها الوسيلة القانونية للوصول إلى تطبيق العقوبة، من هنا بدأ البحث عن أنظمة إجرائية بديلة للدعوى العمومية[1].

3. تعذر الوصول إلى عدالة ناجزة

كانت المشاكل والصعوبات المعاصرة لنظام العدالة الجزائيّة في مراحل مباشرة الإجراءات الجزائيّة، السبب الرئيسي في تعذر الوصول إلى عدالة جزائية ناجزة، وهو ما يعرف بأزمة العدالة الجزائيّة؛ فهذه الأزمة أصابت نظام العدالة بالشلل، ممّا دفع غالبية التشريعات إلى المناداة بضرورة تطبيق إجراءات تتسم بالإيجاز والسرعة، ويرجع السبب الرئيسي في الوصول إلى عدالة ناجزة، عدم قدرة أجهزة القضاء على الفصل في القضايا المنظورة أمامها في أجال معقولة، بسب زيادة عدد القضايا أمام المحاكم، وقلة عدد القضاة، الأمر الَّذي أدّى بالمساس بالعدالة، ومن هنا يتضح أن المُشُرِّعْ أقر كل السبل اليسيرة والفعالة من أجل إنجاح تطويق الظاهرة الإجرائية بمنح الإدارة سلطة توقيع عقوبات ذات صبغة جنائية، كل هذا بغرض تحقيق ملائمة ناجعة وفعالة بين السّياسة العقابية والسياسية الاقتصادية للدولة[2].

4. بطء سير الإجراءات الجزائيّة

يقصد بها طول المدة الّتي يخضع فيها المتهم لسلطات الدولة، بدءًا من تحريك الدعوى العمومية وانتهاءً بصدور حكم بات فيها، ويرجع سبب هذا البطء إلى زيادة عدد القضايا المنظورة أمام المحاكم، ممّا أثر سلبًا على عملية حسن سير العدالة الجزائيّة، بل أن طول المدة الخاصة بإجراءات التحقيق والبحث عن أدلة الإثبات واستدعاء الشهود، وإحالة القضية للمحاكمة ثم تأجيل النظر في القضية لعدة مرات، ما يؤدي إلى مرور فترة زمنية طويلة بين ارتكاب الجريمة والنطق بالحكم، ناهيك عن تأخر تنفيذ الحكم، وكل هذا يأخذ وقتا يؤدي إلى المساس بالحقوق والتقليص من الحريات الفردية لما تتضمّنه من فكرة القهر والإكراه[3]، والتأثير في جدوى العُقُوبَة والمساس بقرينة البراءة، كما يؤثر بطء الإجراءات على المتهم بإرغامه على الاعتراف بجريمة لم يرتكبها

---

[1]– برني كريمة، مرجع سابق، ص**88**.

[2]– برني كريمة، مرجع نفسه، ص**89**.

[3]– محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1984، ص**17**.

للتخلص من هذه الإجراءات، أما بالنسبة للمجني عليه فقد يفقد الرغبة في متابعة إجراءات الدعوى، ناهيك عن الصعوبات الّتي تواجه استدعاء الشهود، لذا أصبح ولابد من البحث عن الوسيلة الفاعلة والسريعة لمقاومة هذه الجرائم بالتداخل السريع والمتزايد للدولة، وذلك حماية لنظام العام للجرائم الاقتصادية، وهذا لا يتحقق حسب الفقه إلّا بتبني العُقُوبَة الإدارية الّتي تختلف عن الجزاءات القضائية[1].

5. صعوبة مكافحة الجرائم البسيطة

أدى التطور في علاقات الأفراد، واتساع نطاق التعامل بينهم، إلى ظهور نمط جديد من الجرائم اليومية والمعتادة، والّتي تتسم ببساطتها وقلة خطورتها، والّتي تشغل أجهزة الشرطة والنيابة والقضاء، وتعرقل المؤسسات العقابية عن تنفيذ برامج التأهيل والإصلاح للمحكوم عليهم، فعوض تكريس الوقت والأهمية للجرائم الخطيرة، نجد هذه الجرائم البسيطة تنهال على القضاء بكثرتها وتأخذ أهمية مبالغ فيها.

ومن المؤكد أن العُقُوبَة لا تكون نافعة، إلّا إذا كانت متناسبة مع حجم الضرر الّذي أصاب المجتمع من جراء الجريمة، وبالتّالي عدم تناسب حجم العُقُوبَة مع حجم الضرر، وكما يشير الواقع العملي، فإنّ أجهزة القضاء تعجز عن مواجهة هذا النوع من الجرائم، والّتي غالبا ما تتعامل معها بإجراء حفظ الدعوى، أو الحكم بالبراءة، أو بعقوبة قصيرة المدة[2].

6. القاضي الجزائي غير متخصص لتقدير المخالفة جرائم الأعمال

ضعف معطيات القاضي الجزائي، من الجوانب التقنية للعمليات، ونقص ثقافته من الناحية الاقتصادية، والتّجاريّة خصوصا في ظل ما يعرف بالقاضي المتخصص، واستعماله أسلوب القمع في المخلفات الاقتصادية للردع، لم يفرز سوى التزايد المرتفع والمستمر لمثل هذه الجرائم، وهذه هي الغاية الّتي دفعت إلى انتهاج آليات بديلة في مجال الأعمال، تعالج من تزايد الهائل للجريمة المتسمة بالبساطة، والّتي يرى أن أفعال هذه الجرائم في هذا المجال لا تبنى كلها على أساس أنّها

---

[1]– الروسان إيهاب، مرجع سابق، ص**104**.

[2]– أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص**155**.

أفعال مجرمة ويجب أن يترتب عليها جزاء جنائي، فلو كان الأمر كذلك، لأدى إلى عزوف معظم المتعاملين الاقتصاديين عن السوق، لخوفهم من التعرض لعقوبات تكون سالبة للحرية[1].

كما يكون هذا الأخير مقيدًا بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، ومبدأ التفسير الحرفي والضيق للتشريع الجنائي، بالمقابل تتمتع سلطات الضبط بهامش واسع في تقدير المخالفات والعقوبات، كذلك تعقيد وطول الإجراءات أمامه[2]، فالمخالفات الّتي تتصدى لها، وردت في نصوص عامة وعبارات مرنة، يمكن من خلالها استيعاب العديد من الفرضيات الّتي تتخذها هذه الممارسات[3]. لذا فدور القاضي ثانوي مؤقت، يرتبط بسلطة الضبط المختصة تقنيًا في هذه المسائل كونها أعلم بالمتعاملين بحكم العلاقة الموجودة بينهم[4].

ب. أزمة العُقُوبَة الجزائيّة مبرر للتحول عن الإجراء الجنائي

إضافة لأزمة العدالة الجزائيّة، توجد أزمة أخرى تعصف بقواعد الإجراءات الجزائيّة التقليدية، والّتي تتمثل في أزمة العُقُوبَة الجزائيّة، الّتي أشرنا لبعض جوانبها في العناصر المتعلقة بالحدّ من العقاب، والّتي اقتضى الأمر العودة إليها مرة أخرى في العنصر الحالي، من أجل تبرير تَراجُع القاعدة الجزائيّة الإجرائية في مجال الأعمال، والّتي يمكن إدراجها في مجموع العناصر التالية:

1. صعوبة تحقيق أغراض العُقُوبَة

تتمثل أزمة العُقُوبَة الجزائيّة، في صعوبة تحقيق أغراض العُقُوبَة المرجوة منها، والّتي فشلت في تحقيق فكرتي الردع العام والخاص، ناهيك عن مشكلة اكتظاظ المؤسسات العقابية، الّتي أصبحت مدرسة لخرجي الإجرام، ومستنقعا للشذوذ والأمراض المهلكة، والّتي تعيق عملية تنفيذ البرامج الإصلاحية للمحكوم عليه، وبقاء الأَعْمَال عالقة، ووقف العديد من الأنشطة في حال

---

(1)– بن خمة جمال، مجلس المنافسة في ظل الأمر رقم: **03-03** والنصوص المعدلة له، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، **2011**، ص**104**.

(2)– بوجميل عادل، مسؤولية العون الاقتصادي عن الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، **2012**، ص**134**.

(3)– أحمد فتحي سرور، "المشكلات المعاصرة للسياسة الجنَائِيَة"، مرجع سابق، ص**426**.

(4)– أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص**157**.

إدخال رجال الأَعْمَال للمؤسسات العقابية، لمجرد عدم إحترام بعض الشروط التنظيمية ممّا يعرقل حركة التنمية[1].

2. الآثار السلبية للعقوبات قصيرة المدة

تسعى العُقُوبَة السالبة للحرية، إلى تحقيق أغراض محددة، تتمثل في الردع العام والخاص، لكن الواقع العملي أثبت عجز النّظام الجزائي على تحقيق هذه الأغراض، خاصة في التعامل مع الجرائم البسيطة، مثل ما هو عليه الأمر في معظم جرائم الأعمال، من خلال تقرير عقوبات سالبة للحرية قصيرة المدة، الّتي ينجم عن تطبيقها العديد من الآثار السلبية، فالعقوبة القصيرة المدة يجب التلويح بها فقط، ومتى تّم تنفيذها تفقد طابعها الردعي[2]، كما أنّه لا ينحصر نطاقها على فترة التنفيذ، بل يمتد إلى ما بعد الخروج من السجن، ولا تمس المحكوم عليه فحسب، بل تنعكس على جميع العلاقات الاجتماعية الّتي تربطه بأسرته، وبالمجتمع بأكمله وتؤثر على تطور أعماله[3].

3. عدم استجابة المتابعة الجزائيّة لمقتضيات جرائم الأعمال

فالضبط في ميدان مجال الأعمال، يستوجب أن يكون شخص آخر –الغير–والتي تكمن في هيئة ضبط تكمن مهمتها رقابة حركة الاقتصاد' وذلك بسن قواعد والتدخل بصفة دائمة من أجل حل المشاكل في هذه القطاعات، وحل النزاعات وضمان وجود التوازن بين الأعوان الاقتصاديين. ويرجع هذا إلى خصوصية المتابعة في الجرائم الاقتصادية، وعدم ملائمة المحاكم الجزائيّة لمتابعة مخالفاتها مقارنة بالجرائم العادية[4].

وذلك نظرا لتعقيد والطرق الاحتيالية المتطورة، الّتي تتسم بها الجرائم في هذا المجال من جهة، وعدم ملائمتها مع تكوين القضاة، بخلاف تكوينهم على الجرائم التقليدية من جهة أخرى،

---

(1)– فارح عصام، "القانون الإداري الجنائي وأزمة العقوبة السالبة للحرية القصيرة المدة"، **مجلة معارف، ع** 21، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2016، ص**145**.

(2)– أحمد عبد العزيز الألفي، الحبس قصير المدة (دراسة إحصائية)، **المجلة الجنائية القومية**، م 9، ع 1، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، الجمهورية العربية المتحدة، مصر، 1966، ص**44**.

(3)– غلاي محمد، إحترام أصل البراءة مطلب من متطلبات دولة القانون، د.ط، دار بلقيس للنشر، الجزائر **2014**، ص83. انظر أيضا: فارح عصام، مرجع سابق، ص**149**.

(4)– الروسان إيهاب، مرجع سابق، ص**104**.

فالمحاكم لا يمكنها التعرف على مجرد التحضير الاتفاقات المحظورة أو التفاهم أو التواطؤ بشأنها[1]، إضافة إلى عقوبات جنائية تقليدية، لا تتناسب مع طبيعة قطاع الأَعْمَال ورجال الأَعْمَال والأعوان الاقتصاديين، فعلى سبيل المثال أثبتت عقوبة الحبس عدم نفعها، لقمع المخلفات الاقتصادية، وذلك لعدم التقليل من هذه المخالفات، بل الملاحظ التزايد المستمر لهذه الأخيرة، والتأثير السلبي على الشّخص محل المتابعة، إذ يتعلق الأمر بالوصمة الإجرامية بسبب حكم الإدانة الَّذي يسجل في صحيفة السوابق العدلية[2].

أن فكرة محاربة الأعوان الاقتصاديين المخالفين في أموالهم، هي الأنسب من أجل تحقيق الردع، فتوقيع العقوبات المالية من هذه الهيئات، تكون ذات أثر وفعالية بالمقارنة مع العقوبات الماسة بجسد المتهم، والّتي أصبح يفضل الابتعاد عنها نظرا للاعتداءات الواقعة على حقوق الانسان، وعدم الاستفادة من تطبيقها[3].

4. أزمة الاكتظاظ في المؤسسات العقابية وصعوبة تحقيق دورها الإصلاحي

تعتبر أزمة الاكتظاظ في المؤسسات العقابية أبرز الإشكاليات، الّتي تعيق تنفيذ برامج الإصلاح، بالنظر للآثار السلبية، الّتي تخلفها هذه الظاهرة، حيث أثبت الواقع العملي صعوبة تحقيق دورها الإصلاحي، في ظل زيادة معدلات الجريمة، وبسب تكدس المحكوم عليهم في المؤسسات العقابية، وهو الأمر الَّذي انعكس سلبًا على قدرة الأجهزة العقابية، على إصلاح وتأهيل المحكوم عليهم، فأصبحت المؤسسة العقابية مدرسة عملية للإجرام، بسب الاختلاط بمجرمين أكثر خطورة، وهو ما دعا إلى المناداة باستبدال هذه العقوبات، ببدائل أخرى كعقوبة العمل للنفع العام، والاختبار القضائي، والمراقبة الإلكترونية[4].

---

(1)– الروسان إيهاب، مرجع سابق، **ص85**.

(2)– غانم محمد غانم، القانون الإداري الجنائي، **ص18**.

(3)– عبد الغني حسونة، عبد الحليم مرزوقي، "نظام التجريم في إطار القانون الجنائي الإقتصادي"، **مجلة الاجتهاد القضائي**، م 12، ع 02، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2019، **ص165**.

(4)–عاصم فارح، مرجع سابق، **ص149**.

5. ارتفاع نسبة العود إلى الجريمة

أدى الإسراف من فرض العقوبات التقيدية، إلى ظهور نتائج كارثية، والّتي برزت من خلال ارتفاع حالات العود إلى الجريمة، وهذا ما يفيد عدم وجود توازن بين هذه العُقُوبَة والجرائم الموجودة في مجال الأعمال، حيث أشارت الدراسات الإحصائية إلى وجود علاقة بين حالات العود، وبين خضوع المحكوم عليهم لعقوبات غير متناسبة مع حجم الضرر، خاصة في حالة ارتكابهم لجرائم بسيطة مثل جرائم الأعمال[1].

ثانيا: شروط التحوّل عن الإجراء الجنائي

يفيد مصطلح التحوّل عن الإجراء الجنائي، الابتعاد عن العقوبات الصارمة الّتي لا تتناسب مع الضرر الملحق من المجني، ولهذا فإنّ هذا التحوّل لا يكون إلّا بغرض تحقيق التناسب في العقاب مع حجم الضرر اللاحق[2]، مع مراعاة مكانة الجاني والملحق به الضرر كل على حد، لذا فتطبيق هذا النّظام لا يكون إلّا بتوفر شروط وعوامل نستعرضها فيما يلي:

أ. ضآلة الخطر الناجم عن جرائم الأعمال

فهذا الشرط مبني على حساب المصلحة العامة والّتي يجب ألا تتطلب إجراء محاكمة، ذلك بناءً على مبدأي الضّرورة والتناسب "الملائمة"، بغرض الموازنة بين المصلحة المحمية ومصلحة مرتكب الجريمة، وبالتّالي إعمال هذا النّظام على جرائم الأَعْمَال الّتي تحتوي مخالفات بسيطة للقواعد المنظمة لنشاط معين، نظرًا لكونها لا ترتب ضررا جسيما أو انتهاكا للقيم والمصالح الجوهرية للمجتمع، كجرائم التهريب الضريبي أو التهريب الجمركي، فيما لا يحبذ ذلك في الجرائم الّتي تلحق ضررا بالغير كالجرائم الماسة بأمن وسلامة المستهلك[3].

ب. ثبوت خطأ الفاعل

ينبغي اعترف الفاعل بارتكابه لهذه المخالفة، لأن هذا النّظام يخرج عن المسار الطبيعي أو التقليدي للمحاكم، ويتم خارج الجهات القضائية الّتي بدورها تحتوي على ضمانات تحمي الأفراد

---

(1)– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، **ص222**.

(2)– محمد أمين مصطفي، مبادئ علم الإجرام، مرجع سابق، **ص50**.

(3)– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، **ص154**.

حقوقهم حرياتهم، بالاستناد إلى قرينة البراءة وحق الدفاع والمحاكمة العادلة، لذا يجب على الجهة المكلفة أن تبني قرارها على اليقين والثبات، بدلائل متماسكة ومتكاملة، ممّا لا يدع مجالًا للشك[1].

ج. ندم الفاعل واستعداده لإصلاح الضرر

إضافة إلى اعتراف الفاعل بارتكابه للمخالفة القوانين المنظمة لمجال الأعمال، يجب أيضًا أن يعبر عن أسفه وندمه على ما ارتكبه وما نتج جراء فعله، ويكون على استعداد لإصلاح الضرر الناتج، كما نرى ضرورة أو عدم جدوى اللجوء إلى هذا النّظام في حال ما كان الفاعل يرتكب الفعل للمرة الثانية، وكون أن هؤولاء الأشخاص سيستمرون في العودة لنفس الأفعال، ممّا لا يفيد معهم الاجراء غير الجنائي[2].

د. التفريد العقابي وتوافر وسائل جديدة لحل النزاع تساعد الفاعل على الاندماج

أغلب شروط ترتكز على الفاعل مرتكب الجريمة، فبالإضافة إلى الشروط السابقة هناك شرط يتعلق بالوسيلة وهو الحداثة فيه، وعدم اتخاذ الوسائل التقليدية المعروفة في القانون الجنائي، وهو ما يفيد أيضًا خضوعها لمبدأ التفريد العقابي، وذلك بالنظر لتلاءم الإجراء المتخذ مع شخصية وظروف المذنب، وتكون فعالة في صد ومنع المذنب مستقبلا عن الانحراف وعدم رجوعه للإجرام، واندماجه مرة أخرى في المجتمع[3].

هـ. موافقة الأطراف على وقف المتابعة الجزائيّة

تخضع هذه البدائل والوسائل الحديثة في حل النزاع لمبدأ الرضائية في التعامل-خاصة رضى الفاعل-، فبالتّالي اختيار الطريق غير القضائي، إلّا أنّها لم تخرج عن نطاق قواعد الإجراءات الجزائيّة، نظرا لخضوعها للقواعد العامة، الّتي تحكم الإجراءات بالنظر لأحكامها، وشروطها والعيوب الّتي تزعزع شرعيتها[4].

---

[1]- بن فريحة رشيد، مرجع سابق، ص**364**.

[2]- بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص**365**.

[3]- بن فريحة رشيد، مرجع سابق، ص**345**.

[4]- محمود طه جلال، أصول التجريم والعقاب في السّياسة المعاصرة، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص**392**. انظر أيضا: بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص**154**.

وبالتّالي هذه البدائل باعتبارها قواعد إجرائية، يجب أن تخضع لضوابط توفر الضمانات الكافية، لعدم المساس بحقوق الأفراد وحرياتهم، كونها رغم تسميتها بالبدائل إلّا أنّها تبقى إجراءات ضد الفرد، ووسائل لاقتضاء الدولة حقها في العقاب.

المطلب الثاني

صور التحوّل عن الإجراء الجنائي وتقييمه

يقتضي ضمان العدالة في المحاكم، الحق في الممارسة وتجنب البطء في المعاملات القضائية، هذه الرغبة في إتمام الإجراءات بطرق أسرع، والّتي تعدّ شعورا فطريا يحتاجه الإنسان عندما تهضم حقوقه. بالتّالي تحقيق العدالة هو إشباع لتلك الحاجة الإنسانية، كحاجته للدفء أو الظل[1]، ولا سبيل للحديث عن هذه العدالة في ظل الإجراءات التقليدية، الّتي أهلكت عاتق القضاء والفرد على حد السواء، وهذا ما جعل الدول تسعى جاهدة في تشريعاتها، نحو التوجه السريع لتكريس صور حديثة، تخدم مصلحة الفرد والقضاء على السواء، وذلك عن طريق التحوّل عن الإجراءات الجزائيّة[2].

وهذا التحوّل يظهر من خلال أهم السبل والأنماط الّتي أدخلها المُشرِّعْ الجزائري، بغرض الاستحداث من منظومته القضائية، والحدّ من القضاء التقليدي، الَّذي أصبح عاجز عن تلبية متطلبات الحياة المعاصرة، وبالأخص مجال الأعمال، وهذا بسبب فشل القضاء في اقتضاء الحقوق في أجال معقولة، وتكدس الملفات في المحاكم، خصوصا ما تعلق بالقضايا البسيطة، الّتي لا تحتاج وقتا طويلا، ولا يُعتبر مرتكبها مجرم خطير، ولا خطورة له على المجتمع، ولكن نظرًا لكثرتها لم يعد هناك ما يكفي من الإمكانيات، لا من الناحية المادية –المصاريف القضائية–، ولا من الناجية البشرية–من حيث عدد القضاة–، لمجابهة تفاقم هذه الملفات.

ما جعل التشريعات الوطنية تسرع للالتحاق بالتّشريعيّة العالمية، الّتي تسعى إلى ضمان حق الفرد وصون كرامته، والسعي إلى الحفاظ على سمعته وسمعة مؤسساته، إذ نحى المُشرِّعْ الجزائري

---

[1]– M. J. LECLERCQ, Op-Cit, p807.

[2]– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص152.

منحى تلك التشريعات، وتوجه لتكريس هذه الصور الّتي تثبت فكرة التحوّل عن الإجراء الجنائي التقليدي.

هذا التحوّل الّذي يأتي عن طريق تفعيل قيود تحريك الدعوى العمومية، أو عن طريق البدائل الإجرائية، الّتي تتعلق بطرق التسوية الودية؛ كالوساطة والمصالحة أو تسوية عارض الشيك أو عن طريق الأمر الجزائي أو ما يسمى بنظام الإجراءات الموجزة، وهو ما نتعرض له بنوع من التفصيل **(الفرع الأول)**.

ولكن برغم من السعي وراء هذا النّظام الحديث الّذي يخدم الفرد محل المتابعة الجزائيّة إلّا أنّه يخل بأحد أهم الحقوق الراسخة في القانون الجنائي ألا وهو حق الدولة في اقتضاء العقاب، وطبعا كغيره من الأنظمة الأخرى لها مزايا تميزه عن غيرها وتجعلها تبرز عن باقي الأنظمة الأخرى، وبالرغم من ذلك فلها عيوب أيضًا وهو ما سنفصل فيه **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

صور التحوّل عن الإجراء الجنائي

لقد تبنى المُشُرِّعْ الجزائري عدة أنماط لتغير السّياسة الجزائيّة التقليدية، والدخول في السّياسة الجزائيّة الحديثة، الّتي أصبحت جميع الدول تتجه نحوها، بهدف تحقيق المصلحة سواءً للمجتمع أو الفرد، وقد برز من خلال هذه الصور والأنماط الخروج عن الأصل العام، من حيث تحريك الدعوى العمومية، ووصول الملف الجزائي للقضاء[1]، وبالتّالي فتح المجال –وكغير المعتاد– للفرد بأن يساهم في تحريك الدعوى العمومية من جهة، ومن جهة أخرى أعطى حرية الاختيار، في سلك الطريق الموجز والمختصر للنظر في الوقائع محل المتابع بها، دون اللجوء إلى القضاء، ولكن بإتباع بدائل الدعوى الجنائية، تكون تحت غطاء القضاء، ولقد عمدنا في هذا الفرع إلى تقسيم هذه الصور إلى التحوّل عن الإجراء الجنائي بإجراء التقييد **(أولا)**، يليها التحوّل عن النّظام الجنائي بالبدائل **(ثانيا)**.

---

[1]– عبد الغني حسونة، مرجع سابق، **ص157**.

أولا: التحوّل عن الإجراء الجزائي بإجراء التقييد

الأصل أن تحريك الدعوى العمومية تنفرد بها النيابة العامة لوحدها، كونها ممثلة الحق العام، إلّا أنّ التشريع الجزائري قد خرج عن هذا الأصل، وأورد قيودا جعل من تحريك الدعوى العمومية لا يقتصر على ممثل الحق العام فقط، وقد حصر المُشَرِّعْ هذه الحالات في بعض الجرائم على سبيل الحصر، حيث تترك لأفراد أو لجهات معينة، خولت لهم تعليق تحريك الدعوى العمومية، ويتمثل هذا القيد في الشكوى **(أ)**، وتكون بطلب من المجني عليه، أو الطلب **(ب)**، والإذن صادر من إدارة أو جهة معينة **(ج)**.

أ. الشكوى

يعرف الفقه **الشكوى** على أنّها: "إجراء يتم مباشرة من طرف شخص معين، وهو المجني عليه، في بعض الجرائم المحددة، يعبر به عن إرادته الصريحة في تحريك الدعوى العمومية، لإثبات المسؤولية الجنائية وتوقيع العُقُوبَة القانونية على المشكو منه"[1].

كما عرفت بأنّها: "إبلاغ المجني عليه عن جريمة معينة، وقعت عليه إلى السلطات العامة، لاتخاذ الإجراءات الجزائية الناشئة عن الجريمة"[2].

عرفت أيضًا على أنّها: "البلاغ الَّذي يقدمه المجني عليه إلى السلطات المختصة طالباً فيها تحريك الدعوى العمومية ضد متهم معين بجريمة يقيد القانون حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى بها على توافر هذا الإجراء"[3]. وهذا التعريف أشمل من التعريفات الّتي سبقته، حيث أشار إلى أن الشكوى تقدم إلى السلطات المختصة وليس إلى مطلق السلطات، وأن يقدم ضد متهم معين، وفي جرائم محددة ولكن يؤخذ عليه أنّه لم يشر إلى أن هذا محدد بزمن أو فترة محددة، وأنه يصح أن تقدم من المجني عليه أو من يمثله قانوناً.

---

[1]– آمال عبد الرحيم عثمان، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الهيئة المصرية العامة لكتاب، القاهرة، **1989**، ص**70**.

[2]– سعود محمد موسى، شكوى المجني عليه، أطروحة دكتوراه في القانون، أكاديمية الشرطة المصرية، القاهرة، **1990**، ص**34**.

[3]– جلال ثروت، نظم الإجراءات الجزائية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، **2003**، ص**107**.

1. مميزات الشكوى

تتميز الشكوى بمجموعة من الخصائص أهما:

1.1. أن الشكوى ذات طبيعة إجرائية

تتميز الشكوى بطابعها الإجرائي المحض، وتنعكس آثارها على الدعوى الجزائية، فهي ليست شرطاً من شروط العقاب، ولهذا يترتب على تخلفها وجوب الحكم بعدم قبول الدعوى، لا الحكم ببراءة المتهم، وهذا الحكم لا يكتسب قوة تحول دون إعادة محاكمته، ولنفس العلة فإنّ القواعد الخاصة بتلك القيود تعتبر قواعد شكلية أو إجرائية لذا غالبا ما نجدها ترتبط بالجوانب الإجرائية لجرائم الأعمال[1].

2.1. الشكوى ذات طبيعة استثنائية

الأصل في قانون الإجراءات الجزائيّة، أن زمام المبادرة باتخاذ إجراءات المتابعة الجزائية كتحريك الدعوى العمومية، ورفعها وما يتخللها من إجراءات، تعتبر من اختصاص النيابة العامة، تقوم بها وفق مبدأ الملائمة، فتباشر الإجراءات أصلا حسب تقديرها، دون حجر ولا إرغام، ولهذا فإنّه يتعين حصر هذه القيود في حدود الدائرة المقررة لها، ولا يجوز التوسع فيها عن طريق القياس[2].

2. طبيعة الشكوى

اختلفت وجهات نظر فقهاء القانون الجنائي، حول طبيعة الشكوى، فيرى البعض أن القواعد الخاصة بالشكوى، كغيرها من القيود، ذو طبيعة موضوعية لتعلقها بحق الدولة في العقاب، وتُعتبر الشكوى لديهم وسيلة مانعة من إعمال هذا الحق، إذ أن عدم تحقق هذا الشرط يؤدي إلى تعطيل الأثر العقابي المترتب على الجريمة، ولا يغير من هذه الطبيعة الموضوعية أن يُنص على أحكامها إذ الأصل أن ينص على هذا القيد في قانون الإجراءات الجزائية. ونظراً لأن الأثر الَّذي يترتب على عدم تحقق شرط العقاب، ينصرف إلى عدم توقيع العُقُوبَة ذاتها على من

---

[1]- محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، **1988**، ص**115**.

[2]- نقلا رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجزائية في القانون المصري، ط 16، دار الفكر العربي، القاهرة، **1985**، ص**59**.

صدرت في حقه، وهو ذات الأثر الّذي يترتب على قيد الشكوى عند تخلفها، فإنّ بعض هذا الاتجاه يدرجون الشكوى بين شروط العقاب حيث يرون أن لها أثرين:

- أثر موقف للعقوبة قبل تقديم الشكوى، فتعمل هنا كوسيلة مانعة من إعمال حق الدولة في العقاب.

- أثر مسقط للعقوبة ذاتها بعد التنازل عن الشكوى، مثلها في ذلك مثل الأسباب الّتي تقضي على الرابطة العقابية كالتقادم وموت المجني عليه[1].

في حين يصور فريق أخر جريمة الشكوى على أنّها جريمة مشروطة؛ إذ يعتبرون الشكوى شرطاً لازماً لقيامها، بحيث لا ينشأ عن الجريمة دعوى عمومية إلّا بتحقق هذا الشرط، وهو تقديم الشكوى، بينما البعض الآخر يدخل الشكوى في نطاق شروط العقاب المتعلق بالجريمة، ويعتبر الشكوى سلطة التصرف في العقوبة، أو صورة من صور العفو عن العقوبة، والذي يتمثل في عدم تقديمها أو التنازل عنها[2].

وصراحة لا نؤيد هذا الطرح، وإن كان بالفعل لا يمكن عقاب الجاني قبل تقديم الشكوى، ولكن هذا ليس إلّا نتيجة غير مباشرة لذلك، وهو غل يد النيابة العامة في تحريك الدعوى الجزائية، كما أن عقاب الجاني بعد التقدم بها، إنّما كان نتيجة قيامه بارتكاب الجريمة بالفعل، كما أنّه ليس للتنازل عن الشكوى أثر مسقط للجريمة، وإنما ينصرف أثره إلى انقضاء الدعوى الجزائية كوسيلة إجرائية لاقتضاء حق الدولة في العقاب[3].

ب. الطلب

يُعتبر الطلب أيضًا من أبرز الوسائل المعتمدة لتقيد حق الدولة في العقاب، ومما لا شك فيه يعد أحد مؤشرات التحوّل عن الإجراء الجنائي التقليدي، الَّذي كان يتسم بالتلقائية في تحريك الدعوى العمومية لذا سيتم تعريفه وتناول أحكامه من خلال هذه العناصر:

---

(1)– خلفي عبد الرحمان الدراجي، الحق في الشكوى كقيد على المتابعة الجزائيّة، دراسة تأصيلية وتحليلية مقارنة، د.ط، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، **2012**، ص**263**.

(2)– ليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجزائية في التشريع والفقه والقضاء، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، **1997**، ص**238**.

(3)– خلفي عبد الرحمان الدراجي، الحق في الشكوى كقيد على المتابعة الجزائيّة، مرجع سابق، ص**43**.

1. تعريف الطلب

تم تعريفه على أنّه: "ذلك البلاغ المكتوب، الّذي يقدمه موظف يمثل هيئة معينة لكي تحرك الدعوى العمومية، ضد شخص ارتكب جريمة يشترط القانون لتحريك الدعوى بشأنها تقديم طلب منه".

أما عند فقهاء القانون فقد عرفها بعضهم بأنّها: "بلاغ مكتوب يقدمه موظف يمثل هيئة معينة للنيابة العامة، مثلا كوزير الدفاع الوطني ممثلا لهيئة الدفاع الوطني، لكي تحرك الدعوى العمومية ضد شخص ارتكب جريمة أو جرائم يشترط القانون لتحريك الدعوى بشأنها تقديم طلب منه، ويهدف الطلب إلى محاكمة المتهم وعقابه"، وعرفه البعض بأنّه: "الإفصاح كتابة من جهة معنية إلى النيابة العامة عن رغبتها في مباشرة الإدعاء جنائياً، في بعض الجرائم الّتي قرر الشارع الحكيم ترك تقدير ملائمة مباشرة الاتهام فيها لهذه الهيئات، لأنّها أقدر من غيرها على تقدير الظروف والملابسات الّتي تحيط بالدعوى وما ينجم عن مباشرتها أمام القضاء من إضرار بالمجني عليه"[1].

كما عرف بأنّه: "تصرف قانوني، يقدم من جهة معينة بوصفها المجني عليه في الجريمة، أو الأمينة على مصالح المجني عليه، مضمونه الإبلاغ عن جريمة معينة تطلبَ القانونُ تقديمه فيها، والرغبة في تحريك الدعوى الجزائية قبل متهم أو متهمين، ويكون أثره إزالة عقبة إجرائية في سبيل سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى الجزائية"[2].

ويظهر أن التعريف الأخير هو أشمل التعاريف، الّتي عرفت الطلب وجمعت عناصره. فالطلب يفيد التعبير عن إرادة السّلطة العامة، في اتخاذ الإجراءات الناشئة عن جريمة، يرجع تقديرها إلى هذه السّلطة الّتي تختص بالسهر على تنفيذها، وقد عبرت محكمة النقض المصرية عن الطلب بأنّه: "**عمل إرادي لا يعتمد على إرادة الفرد ولكن على مبادئ موضوعية في الدولة**"[3].

---

[1]- خلفي عبد الرحمان الدراجي، الحق في الشكوى كقيد على المتابعة الجزائيّة، مرجع سابق، ص**60**.

[2]- جلال ثروت، مرجع سابق، ص**107**.

[3]- آمال عبد الرحيم عثمان، مرجع سابق، **ص107**.

2. أحكام الطلب

للطلب أحكام منها:

- ينبغي أن يُقدم الطلب من الجهة المحددة في القانون؛ والواردة على سبيل الحصر، ولا يصح أن يفوض غيره تفويضاً عاما، في هذه الاختصاصات، وإذا عين القانون شخصا محددا، فلا يصح أن يقدم الطلب من رئيسه، أو المرؤوسين الذين تحت إشرافه[1].

- يجب أن يُقدم الطلب من المختص بإصداره، كتابة إلى النيابة العامة، وذلك بوصفها الجهة المختصة الّتي تملك الدعوى الجزائية ومباشرتها، فلا تصح أن يقدم إلى الجهات الإدارية أو الرئاسية الّتي يتبعها المتهم، وإذا قدمت إلى مأمور الضبط القضائي، فتكون مقبولة في هذه الحالة؛ إذ مآلها إلى النيابة العامة[2].

- أن يكون الطلب معبرا بوضوح عن إرادة الجهة الّتي قدمته، في رغبتها بإقامة الدعوى الجزائية ضد المتهم[3].

- لا يشترط أن يكون المتهم معروفاً في الطلب، فالطلب ينتج آثاره، ولو كان المتهم مجهولاً، ولا يشترط أن تكون الوقائع المنسوبة للمتهم مطابقة للوصف القانوني، إذا كانت كافية الدلالة على وجود عناصر الجريمة، الّتي نسبت إلى المتهم.

ج. الإذن

يشكل الإذن أحد قيود الدعوى العمومية، ويبدو للوهلة الأولى أن لا علاقة له بموضوع دراستنا إلّا أنّ ضرورة التميز بينه وبين الشكوى والطلب وكذا الخلط الّذي نجده على مستوى التشريعات في اشتراط قيد معين تطلب منا التعريج على الإذن.

تعريف الإذن فهو في اللغة: من باب علم، أي استمع وأجاب، أما عند فقهاء القانون فقد عرفه البعض بأنّه: "**رخصة مكتوبة صادرة عن هيئة نظامية عامة يحددها القانون سلفا، تتضمّن**

---

(1)- أحمد فتحي سرور، الجرائم الضريبية، دار النهضة العربية، القاهرة، **1990، ص253**.

(2)- جلال ثروت، مرجع سابق، ص**107**.

(3)- أحمد فتحي سرور، الجرائم الضريبية، مرجع سابق، ص**254**.

الموافقة أو الأمر باتخاذ إجراءات المتابعة في مواجهة شخص ينتمي إليها يتمتع بحصانة قانونية بوجه عام"[1].

عرف الإذن على أنّه: "**عبارة عن رخصة مكتوبة تصدر من الهيئة أو الجهة الّتي يتبعها الموظفين مثل نواب البرلمان نظرا لمهامهم الحساسة ولتمتعهم بالحصانة**"[2]، وعرفه بعضهم بأنّه "**عمل إجرائي يصدر من بعض هيئات الدولة للسماح بتحريك الدعوى الجزائية قبل المتهمين الذين ينتمون لهذه الهيئات**"[3].

وعرفه آخرون بأنّه: "تصرف قانوني إجرائي يهدف إلى رفع القيد الَّذي يرد على سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى الجزائية"، وعرفه آخرون بأنّه: "**عمل إجرائي يتضمّن تعبيراً عن إرادة هيئة معينة تعبر بمقتضاه تحريك الدعوى الجزائية على أحد أعضائها عما ارتكبه من جرائم**"[4].

فمضمون الإذن ليس المطالبة بتحريك الدعوى العمومية وإيصالها إلى يد القضاء، وإنّما فقط عدم المعارضة (أو الموافقة) على اتخاذ إجراءات الملاحقة الجزائية[5].

يشترط القانون صدور هذا الأذن بعد وقوع الجريمة، من قبل الأشخاص الذين يتمتعون بحصانة إجرائية، لشغلهم مراكز حساسة، أو وظائف عامة في الدولة، وذلك لضمان حمايتهم من اتخاذ إجراءات كيدية ضدهم، لتوفرَ لهم قدراً من الحرية والهدوء، في ممارسة الأَعْمَال المنوطة إليهم.

ولكن هذه الحصانة ليست موضوعية، بل هي حصانة إجرائية، تمنع اتخاذ أي إجراء جزائي تجاه من يتمتع بها، حتى تأذن الجهة الّتي حددها القانون، وذلك باعتبارها الأقدر على تمحيص مدى جدية الاتهام، فإنّ رأت قيامه على أسس موضوعية رفعت الحصانة، وأعطت

---

(1)- مؤمون سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 2008، ص**122**.

(2)- عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائيّة في التشريع الجزائري والمقارن، مرجع سابق، ص**193**.

(3)- علي شملال، السّلطة التقديرية للنيابة العامة في الدعوى العمومية، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، **2007**، ص**145**.

(4)- عثمان دشيشة، الحصانة البرلمانية وأثرها على الدعوى العمومية، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، **2001**، **ص68**.

(5)-محمود محمود مصطفى، تطور قانون الإجراءات الجزائية، ط2، مطبعة جامعة القاهرة، 1985، **ص97**.

الإذن بإقامة الدعوى، وذلك بخصوص جريمة محددة، أما إذا رأت أن الاتهام يقوم على الكيد، أو النيل من هذا الشّخص، أبقت على الحصانة وأحجمت عن إعطاء الأذن[1].

ثانيا: التحوّل عن الإجراء الجنائي عن طريق البدائل

الأصل أن الدعوى العمومية، لا تتأثر بإرادة الأطراف كونها تتعلق بحق المجتمع، لا بحق الفرد، إلّا أنّه خروجًا عن المألوف في الأصل العام، وخصوصًا في جرائم الأعمال، فقد فتح المجال لإرادة الأطراف أو الأشخاص حول تقرير مصير الدعوى المقامة ضده، وهذا بناءً على بدائل الدعوى الجزائيّة.

حيث يمثل التشريع الجنائي وسيلة هامة، في مواجه الجرائم وحماية المجتمع منها، والسعي نحو تقليل عدد الجرائم، من خلال وضع قواعد وآليات تفي بالغرض، وشهدت النظم الجنائية في السنوات الأخيرة تحولا من العدالة العقابية التقليدية إلى العدالة الرضائية، الّتي تقوم على مراعاة البعد الاجتماعي.

وفي إطار تكريس ما يعرف بالتحول عن الإجراء الجنائي، أفرز هناك جملة من النظم تقوم هذه الأخيرة على أساس الرضائية، بين أطراف الدعوى، والابتعاد عن الإجراءات القسرية، وعن طول هذه الإجراءات، والتخفيف من أعبائها.

انحصرت هذه البدائل بين نوعين، أولها مبنية على مبدأ الرضائية المطلقة، حيث تكون إرادة المدعي عليه السّلطة المطلقة في تطبيق هذا الإجراء، في حين يرتكز النوع الثاني على الرضائية النسبية وتكون بإرادة كل أطراف الدعوى[2].

تكمن الغاية من تكريس هذه البدائل، في تقليص وتيسر الإجراءات، ومن جهة أخرى الحلول دون تعريض بعض المتهمين لأخطار المحاكمة، وتحميلهم عقوبات لا تتفق مع شخصياتهم، حيث أنّه عن طريق هذه البدائل يمكن تجنيب قيد الواقعة في صحيفة السوابق العدلية، وحماية المجني عليه أو الجاني على حد السواء، الَّذي يقتضي الابتعاد عن مجال الدعوى الجنائية، من خلال

---

[1]– خلفي عبد الرحمان الدراجي، الحق في الشكوى كقيد على المتابعة الجزائيّة، مرجع سابق، ص**62**.

[2]– محمود طه جلال، مرجع سابق، ص**393**.

بدائل تضمّن حماية فعالة له ولحقوقه، خصوصًا خوفه على مكانته وسمعته وعلى سمعة مؤسسته الاقتصادية[1].

أ. المصالحة الجزائيّة صورة للتحول عن الإجراء الجنائي

تُعتبر المصالحة من أبرز الوسائل، الّتي تكرس التحوّل عن الإجراء الجنائي، كما أنّها أبرز الصور لتحول عن الجزاء الجنائي خارج النّظام الجنائي، وبالتّالي يقع علينا التفصيل فيها كأهم صورة من خلال العناصر التالية:

1. تعريف المصالحة الجزائيّة

لفهم هذه الصّورة من صور التحوّل عن الإجراء الجنائي ينبغي تعريفها من عدة زوايا على النحو الالتالي:

1.1. تعريف الصلح في اللغة

يقصد بالصلح في اللغة العربية زوال الفساد، فالشيء إذا كان نافعا أو مناسبا وأصلح في عمله وأمره، أتي بما هو صالح ونافع، وأصلح الشيء أزال فساده، والصالح ضد الفساد. يقال أصلح الشيء بعد فساده أقامه، ويقال أصلح بينهما أو ذات بينهما أو ما بينهما أزال ما بينهما من شقاق وعداوة وشحناء[2].

فالصلح إنهاء الخصومة، والصلح بالضم وسكون الالم اسم من المصالحة خالف مخاصمة، ومعناه السلم. وقد اصطلحوا وصالحوا وأصلحوا وتصالحوا بمعنى واحد. والصالح بكسر الصاد مصدر المصالحة، والعرب تؤنثها. وأصلح ما بينهم وصالحهم وصالحا.

---

[1]– نضال سالمي، الصلح كإجراء لحسم المخالفات أمام القضاء في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد بن بلة، وهران، **2010، ص10.**

[2]– المعجم الوسيط، ج1، ص**520.** أشار إليه محمد السيد عرفة، التحكيم والصلح وتطبيقاتهما في المجال الجنائي، ط1، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، مكتبة الملك فهد الوطنية للنشر، الرياض، **2006، ص59.**

كما يقصد بالصلح أيضًا إنهاء الخصومة، فيقال صلح الشيء صلاحا أي كان نافعا ومناسبا، وأصلح ذات بينهما أو ما بينهما أي أزال ما بينهما من عداوة وشقاق، وصالحهما أي صافاه. ومن هذا يتضح أن الصلح في اللغة هو الاتفاق على إنهاء الخصومة[1].

أما اصطلاحا، فهو تنازل الهيئة الاجتماعية عن حقها في العقاب في بعض الجرائم نتيجة تصالح المتهم مع الضحية في حدود الأحوال المنصوص عليها قانونا[2].

2.1. التعريف الفقهي للمصالحة

أمام غياب تعريف تشريعي دقيق للمصالحة الجزائيّة، نجد أن الفقه الجزائي قد تعددت تعارفه لهذه الأخيرة، واختلفت بحسب المنطلق الَّذي ينطلق منه كل فقيه، فيعرفها البعض بأنّها: "إجراء قانوني، يتم بين الدولة والمتهم أو بين هذا الأخير والضحية، بمقابل أو بدونه سواءً كان هذا المقابل ماديا أو معنويا بنية تسوية النزاع القائم بينهما وديا، نظير انقضاء الدعوى العمومية في حق المتهم"[3].

عرفت المصالحة أيضًا على أنّها: "إجراء إداري أو شبه قضائي؛ تكون فيه الإدارة هي الخصم والحكم في نفس الوقت، وتحدد مبلغ المصالحة سلفًا ليتم تقديمه من طرف المخالف حتى تمتنع الإدارة عن المتابعة الجزائيّة، كما لا تشترط أن تكون المصالحة قبل تحريك الدعوى العمومية، فإذا ما تمت بعد تحريك الدعوى العمومية تنقضي بحكم قضائي، "وهذا ما دفع جانب من الفقه يعتبرها عقوبة بغير دعوى جنائية"[4].

---

(1)– معجم الوجيز، مجمع اللغة العربية، جمهورية مصر العربية، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، **1977**، ص**368**.

(2)– عبد الحكم فودة، أحكام الصلح في المواد المدنية والجنائية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، **2002، ص18.**

(3)– أسامة حسنين عبيد، الصلح في قانون الإجراءات الجنائية –ماهيته والنظم المرتبطة به–، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، **2005، ص15.**

(4)– أحمد فتحي سرور، "بدائل الدعوى الجنائية، تقرير مقدم إلى المؤتمر الدولي الثالث عشر لقانون العقوبات المنعقد بالقاهرة من 01 إلى 07 أكتوبر 1984"، **مجلة الجمعية المصرية للقانون الجنائي**، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، القاهرة، 1984، **ص205.**

وتقتصر تقريبًا في الجرائم المالية غير الخطيرة وكثيرة العدد، والّتي تكون عقوباتها عبارة عن غرامة مالية، وبالتّالي فهي قليلة الخطورة على النّظام العام مثل المجال الضريبي والجمركي ومخالفات الصّرف[1].

2. خصائص المصالحة الجزائيّة

تتميز المصالحة الجزائيّة بخصائص تجعلها متميزة عن غيرها من الأنظمة الإجرائية المشابهة لها، وسنعمل فيما يلي على إبراز هذه الخصائص من خلال النقاط الآتية:

1.2. المصالحة الجزائيّة تكون في جرائم محددة حصرا

الأصل أن الدعوى العمومية تتعلق بالنّظام العام، ومن ثمة لا تملك النيابة العامة التنازل عنها، غير أن المصالحة الجزائيّة تعدّ استثناء من هذا المبدأ العام، ولهذا فإنّه ليست كل المنازعات تكون مجالا رحبا لتطبيق المصالحة الجزائيّة بشأنها، إذ أن هذه الأخيرة تكون مقتصرة على جرائم محددة حصرا بنص القانون، إذ لا يجوز التوسع في هذه الجرائم أو القياس عليها، إذ أن المصالحة الجزائيّة تكون في الحق الخاص وليس في الحق العام[2].

2.2. المصالحة الجزائيّة تقوم على أساس الرضائية

تستند المصالحة الجزائيّة إلى مبدأ الرضائية، وذلك في كل صورها، إذ لا بد من موافقة المتهم عليها حتى يتسنى إبرامها، إلى جانب شرط موافقة الضحية، في بعض الجرائم الّتي تقع على الأشخاص والأموال[3]، كما لا بد من موافقة الجهة الإدارية والنيابة العامة في بعض صورها –كما هو الحال بالنسبة إلى غرامة الصلح الّتي تتطلب موافقة النيابة العامة عليها–، وذلك لصحة المصالحة الجزائيّة، الّتي تدخل في هذا الإطار، فالأصل في المصالحة الجزائيّة أن يترك قبولها لاختيار المتهم بعد عرضها عليه، إذ لا يجوز اتخاذ أي إجراء من إجراءات الدعوى ضد المتهم قبل عرض المصالحة عليه، في الحالات الّتي تجوز فيها المصالحة الجزائيّة، غير أن المتهم إذا

---

(1)– أحمد فتحي سرور، "المشكلات المعاصرة للسياسة الجنائية"، مرجع سابق، **1983**، ص**02**.

(2)– محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح في المواد الجنائية (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، **2002**، **ص45**.

(3)– محمد حكيم حسين الحكيم، مرجع سابق، **ص45**.

ما عرضت عليه هذه الأخيرة، فإنّه غير ملزم بقبولها إذ أنّه يملك الحرية في قبولها أو رفضها[1]، كما أنّ أي جهة كانت لا تملك فرض المصالحة الجزائيّة على المتهم بقرار منها.

3.2. المصالحة الجزائيّة أساس قانوني لسحب الاختصاصات لصالح الإدارة

للإدارة المختصة دور كبير في إجراءات الدعوى، سواءً على مستوى تحريك الدعوى أو على مصيرها، حتى من حيث انقضائها، استنادا إلى الأساس المتميز للقانون الجنائي للأعمال، حيث تّم سحب العديد من السلطات، من بين يدي كل من السّلطة التّشريعيّة والقضائية لإسنادها إلى السّلطة الإدارية المختصة، نظرا لما تتميز به جرائم الأَعْمَال من خصائص فنية وحركية، كان لابد من إعطاء السلطات الإدارية الصلاحية التّشريعيّة والقضائية[2].

وقد جاءت المصالحة الجزائيّة لدعم توجه سحب القاعدة الجزائية من مجال الأعمال، جاعلا من تلك الإدارة الحيز الوحيد للفصل في مثل تلك المسائل الفنية، وأن تدعيم المصالحة الجزائيّة في القانون الجنائي للأعمال، من قبل المُشَرِّعْ جعل من الإدارة المنافس الأول للسلطة التّشريعيّة، وذلك من خلال سحب اختصاصاتها لصالح الإدارة، وكذا سحب اختصاصات السّلطة القضائية لصالحها[3].

4.2. المصالحة الجزائيّة لا تكون في الغالب إلّا بمقابل

المصالحة الجزائيّة لا تتم في الغالب إلّا بمقابل، يدفعه المخالف للإدارة المختصة أو الضحية، وذلك في صور تعويض، إما لإقتناع المخالف بمسؤوليته عن الفعل الَّذي ارتكبه، أو لتفضيله هذا الطريق عن المثول أمام السّلطة القضائية، والخضوع لإجراءات المحاكمة[4].

---

(1)– سعادي عارف محمد صوافطة، الصلح في الجرائم الاقتصادية، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، **2010**، ص**19**.

(2)– سعادي عارف محمد صوافطة، الصلح في الجرائم الاقتصادية، مرجع السابق، ص**21**.

(3)– بوالزيت ندى، الصلح الجنائي، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، **2009**، ص**24**.

(4)– عبد هلا خزنة كاتبي، الإجراءات الجنائية الموجزة، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1980، **ص80**.

ب. الوساطة الجزائيّة صورة للتحول عن الإجراء الجنائي

الوساطة الجزائيّة تندرج ضمن التوجه الحديث للعدالة الجزائيّة، فهي إحدى الوسائل المستحدث، الّتي يمكن من خلالها تقليل عبء المجتمع من زيادة الجرائم، وبإعمالها يتحقق إصلاح ذات البين، وتتحقق أغراض العُقُوبَة الّتي لم تعدّ تهدف إلى الردع فقط، بل تهدف إلى إحلال الصلح بين أطراف النزاع واستمرار العلاقات الودية بينهم[1].

1. مضمون الوساطة الجزائيّة

تعد الوساطة الجزائيّة أسلوب توفيقي بين أطراف النزاع، بمساعدة وكيل الجمهورية، أملا في الوصول إلى حل رضائي، يهدف إلى حماية العلاقات المالية والاقتصادية، فهي صورة جديدة للعدالة تساعد في تقويم العدالة التقليدية، وترتكز على فلسفة دعائمها أنّه لا يوجد شخصان لا يتفاهمان، وإنّما يوجد شخصان لم يتحاورا ويتناقشا أصلا[2].

1.1. تعريف الوساطة الجزائيّة

الوساطة في **اللغة**، اسم لفعل وسط، أي وسط الشيء فصار وسطه. وهو واسط والتوسيط هو مقطع الشيء نصفين، والتوسط بين شخصين لفض نزاع قائم بينهما بالتفاوض[3].

ويراد بها **اصطلاحا**، أنّها الآلية القانونية الجوازية، يقررها وكيل الجمهورية بمبادرة منه، أو بناءً على طلب الضحية أو المشتكي منه قبل أي متابعة جزائية، ويكمن الهدف منها إنهاء المتابعة وجبر الضرر المترتب عن الجرم بشرط قبول الطرفين بها[4].

الوساطة الجزائيّة عبارة عن: "وسيلة وجدت بغرض حل النزاعات، تؤسس على فكرة محاولة التوفيق والصلح بين أطراف الدعوى، عن طريق شخص محايد، بناءً على اتفاقهم، بغرض وضع

---

(1)– عمران نصر الدين، عباسة الطاهر، "الوساطة الجزائية كبديل للدعوى الجزائية"، **مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية**، م 10 ع 01، كلية الحقوق، جامعة ويان عاشور، الجلفة، 2017، **ص148**.

(2)– مغني دليلة، "نظام الوساطة الجزائية في الجزائر على ضوء القانون رقم: 15-12 والأمر رقم: **15-02**"، **مجلة آفاق العلوم**، ع 10، كلية الحقوق، جامعة ويان عاشور، الجلفة، 2018، ص03.

(3)– المعجم الوجيز، الهيئة العامة لشؤون المطابع الاميرية، مجمع اللغة العربية، القاهرة، 1977، ص**668**.

(4)– الخليل ابن أحمد الفراهيدي، كتاب العين، ط 1، مكتبة لبنان، بيروت، 2004، ص**901**.

حد لحالة الاضطراب الّتي أحدثتها الجريمة، وذلك بحصول المجني عليه على تعويض كاف عن الضرر، الَّذي حدث له من جهة، وفضلاً عن إعادة تأهيل الجاني من جهة أخرى"[1].

ولعل أهم شيئ يجعلها مهمة في مجال الأَعْمَال أنها تسعى للمحافضة على سمعة المتعامل الاقتصادي في السوق، إلى جانب حماية المشاريع الاقتصادية من الإنتكاس بسبب الأضرار غير المباشرة لعقوبة الجزائيّة في مجال الأعمال.

2.1. خصائص الوساطة الجزائيّة

تشكل الوساطة الجزائيّة نموذج آخر لتسيير النزاع، إذ تعدّ بديلا للدعوى العمومية، حيث توصف بأنها إجراء إيجابي مقارنة بالإجراءات الّتي تتبعها الهيئات القضائية، ذلك أنّها تمنح سلطة تسيير النزاع للأطراف، من خلال فتح المجال للتفاوض والحوار، الَّذي يمكن من خلاله إيجاد سبل لجبر الضرر وإعادة بناءً وسط اجتماعي تصالحي، كما تقدم رد فعل اجتماعي في مواجهة الجريمة تجنبا لثقل وبطء إجراءات المحاكمة التقليدية وهو ما يتطلبه مجال الأعمال[2].

كما تعدّ الوساطة الجزائيّة إجراء يقوم على مبدأ الرضائية[3]، فالعدالة الرضائية تفترض مشاركة إيجابية للمتهم والمجني عليه على حد السواء، حيث تقوم على أساس حرية الأطراف في البحث عن حل ودي للنزاع، أو السير في الإجراءات القضائية العادية، وليس البحث عن تطبيق العُقُوبَة من خلال ممارسة الدعوى العمومية، وهذه الخاصية مطلوبة بشكل مكثف فيما يتعلق بجرائم الأعمال. وتتحدد الرضائية في الوساطة الجزائيّة في اشتراط موافقة الأطراف والنيابة العامة على مبدأ الوساطة من جهة، واختيار وكيل الجمهورية لإجراء الوساطة، يعد سلوك طريق آخر

---

[1]- خلفي عبد الرحمان، "ظاهرة الحد من العقاب (التحول عن العقاب الجنائي إلى العقاب الإداري)"، **الملجة الأكاديمية للبحث القانوني**، عدد خاص، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015، ص**163**.

[2]- محمد سامي الشوا، الوساطة والعدالة الجنائية –اتجاهات حديثة في المواد الجنائية–، دار النهضة العربية، القاهرة، **2002، ص09**.

[3]- يقصد بالرضائية: "إجراء تفاوضي يستلزم اتفاق الأطراف وإذا كانت العدالة الجزائيّة التقليدية تفترض مشاركة إيجابية للمتهم في جميع الإجراءات...". نقلا عن، محمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص**97**.

غير الطريق القضائي وهذا الأخير من أهم متطلبات رجال الأَعْمَال الَّذي يقضي بالاتفاف على الابتعاد عن الطريق الجزائي[1].

علاوة على ذلك، فإنّ الوساطة الجزائيّة تعتبر نموذجا للعدالة التصالحية، ويراد منها تلك العملية الّتي تتيح لكل شخص له علاقة بجريمة بسيطة (الجاني والمجني عليه) المشاركة للتوصل إلى حل جماعي وتسوية المشاكل الناشئة عن الجريمة كثيرا ما تكون بمساعدة شخص مسير لتحديد الاحتياجات الفردية والجماعية وإعادة إدماج الجاني والمجني عليه في المجتمع[2].

2. شروط الوساطة الجزائيّة

تقوم الوساطة الجزائيّة على مجموعة من الشروط، ينبغي توافرها لتطبيق أحكامها، وتكون البعض منها موضوعية وأخرى إجرائية كالآتي:

1.2. الشروط الموضوعية

مشروعية الوساطة، ويراد بمشروعية الوساطة السند القانوني أو الأساس القانوني لها وذلك احتراما وتطبيقا لمبدأ الشرعية، حيث تستمد الوساطة مشروعيتها من نصوص المواد 37 مكرر إلى 37 مكرر9 من ق.إ.ج.ج المعدّل والمتمم بمقتضى الأمر رقم: **15-02** المؤرخ في 15 جويلية 2015.

– وجود دعوى عمومية مطروحة أمام النيابة العامة؛ حيث يشترط لتطبيق الوساطة وجود دعوى عمومية، تتطلب افتراض تحريكها نظرا لوقوع جريمة ونسبتها إلى شخص معين ووجود مجني عليه، ووجود ضرر واقع عليه بسبب الجريمة، كما يشترط ألآ تكون النيابة قد اتخذت قرارها بالتصرف في الدعوى، في المرحلة السابقة لتحريكها، والّتي تبدأ من لحظة علم النيابة بالجريمة إلى لحظة تحريك الدعوى[3].

– ملائمة النيابة العامة لإجراء الوساطة؛ يتمتع وكيل الجمهورية بسلطة الملائمة في اتخاذ إجراء الوساطة والذي نستشفه من عبارة "**يجوز**"، ومنه فإنّ وكيل الجمهورية له مطلق الحرية في اختيار

---

[1]– محمد سامي الشوا، الوساطة والعدالة الجنائية، مرجع سابق، ص**18**.

[2]– محمود نجيب حسني، شرح قانون الاجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص**45**.

[3]– مغني دليلة، مرجع سابق، ص5.

ملائمة اللجوء للوساطة من عدمه، وهو ما أشارت إليه المادة **37** مكرر من ق.إ.ج.ج، فلا يجوز للأطراف إجبار النيابة على قبول الوساطة، كما أنّه لا يجوز طرح النزاع للوساطة دون موافقة وكيل الجمهورية[1].

ولا يتوقف الأمر على هذا فحسب، بل تجوز الوساطة بناءً على طلب الضحية، وهو كل شخص أصيب بضرر من الجريمة سواءً كان ضررا مباشرا أو غير مباشر وطلبه يقتصر على التعويض المالي فحسب، حتى ولو بعد تحريك الدعوى العمومية، كما يمكن أن تتم الوساطة بطلب من المشتكى منه، وهو كل شخص توجه إليه الضحية بالشكوى، وذلك بعد موافقة وكيل الجمهورية والضحية.

قبول الأطراف لمبدأ الوساطة، يشترط للسير في عملية الوساطة قبولها من طرف الأطراف وهم (الضحية والمشتكى منه)، فلا يمكن أن تنجح عملية الوساطة بدون توافر رضا أطرافها، وقد نصت على ذلك صراحة المادة **37** مكرر **1** على أن: "**يشترط لإجراء الوساطة قبول الضحية والمشتكى منه**"[2].

2.2. الشروط الإجرائية

تتمثل الشروط الإجرائية للوساطة الجزائيّة في ضرورة توافر الأهلية الإجرائية، والرضا والشكلية.

حيث يراد بالأهلية الإجرائية، صلاحية كل طرف من أطراف النزاع، في مباشرة الإجراءات الجزائيّة بصفة عامة، والموافقة على إجراء الوساطة، وتتحدد الأهلية في القانون الجزائي، طبقا لسن الشّخص ويكون الشّخص كامل الأهلية إذا كان بالغا سن 18سنة، واستثناء يمكن للطفل الجانح أن يلجأ إلى الوساطة الجزائيّة عن طريق ممثله الشرعي[3].

---

[1]– عادل يوسف عبد النبي، "الوساطة الجنائية وسيلة مستحدثة وبديلة لحل المنازعات الجنائية والمجتمعات"، **مجلة كوفة**، ع 2، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة كوفة، العراق، 2011، ص**69**.

[2]– المادة **37** مكرر **1** من الأمر رقم: **66-155**، المتضمّن قانون الإجراءات الجزائيّة.

[3]– Gérard BLANC; la médiation pénale (commentaire de l'article de la loi **93-2**du **4** janvier **1993** portant reforme de la procédure pénale) J.C.P (semaine juridique) **1994** n°**3**, p**760**.

أما الرضا، أي أن تقوم الوساطة الجزائيّة على مبدأ حرية الإرادة، بمعنى حرية الأفراد في اللجوء لهذه الآلية وأن تكون هذه الإرادة صحيحة، غير مشوبة بعيب من عيوب الإرادة، كالغلط والتدليس والإكراه، فلا يتصور قيام الوساطة إذا كان قبول المشتكى منه أو الضحية نتيجة إكراه أو غلط أو تدليس[1].

أخيراً الشكلية، ويقصد بهذا الشرط ضرورة إفراغ اتفاق الوساطة في شكل معين، وهذا استنادا لنص المادة 37 مكرر2، حيث تنص على ضرورة أن تتم الوساطة باتفاق مكتوب، وليس شفهي بين مرتكب الجريمة والضحية، يدون هذا الاتفاق في محضر يتضمّن هوية الأطراف وعنوان الأطراف، كما يتضمّن الاتفاق جبر جميع الأضرار المترتبة عن الفعل الإجرامي، وإذا لم يتم تنفيذ الوساطة في الوقت المحدد في الاتفاق، يتم تحريك الدعوى العمومية[2].

لم يحدد المُشُرِّعْ الشكل الَّذي تتم فيه الوساطة، ما يفتح المجال لاجتهاد النيابة العامة، أو انتظار تعليمات وزارية تحدد كيفية ذلك.

تمر الوساطة بثلاث مراحل أساسية، المرحلة الأولى الاقتراح الَّذي يكون في شكل استدعاء يتضمّن الجريمة موضوع الوساطة، والتدابير المقترحة، والمدة القانونية لهذا الإجراء وتاريخ الحضور، والتنبيه بالاستعانة بمحامي، أما المرحلة الثانية فتتحقق في جلسة الوساطة والّتي لم يبين المُشُرِّعْ كيفية تنظيمها، لكن مبدئيا تقسم إلى مرحلة التفاوض ومرحلة الاتفاق، فمرحلة التفاوض تتوقف على ما يبديه أطراف النزاع من تفاهم وتوافق، من أجل الوصول إلى حل النزاع بمكتب وكيل الجمهورية أو لدى أحد مساعديه، أما الخطوة الثانية فهي الاتفاق على حل النزاع عن طريق إجراء الوساطة، وإذا لم يتم الاتفاق يحرر وكيل الجمهورية محضر عدم الاتفاق، ويعلن صراحة فشل الوساطة، ويتخذ الإجراءات اللازمة لتحريك الدعوى العمومية، في إطار مبدأ الملائمة[3].

---

(1)– Guillaume-Hofnug Mechele, « Mediation, que sais-je » p.u.f **1995** p**90.** Voir aussi - Lazerges, (C).La médiation pénale, justice pénale et politique criminelle R.S.C, **1997,** P**148.**

(2)– عمر محمد سالم، نحو تيسير الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، **1997**، ص**118.**

(3)– Bonafe-Schmitt(J.P)-Gérard (C), Picon(d) &Porcher (p), la justice du quotidien, les formels et informels de règlement des petit litiges, Lyon II, **1986**, p**12**

في حالة الإتفاق على حل النزاع، عن طريق هذا الإجراء يحرر وكيل الجمهورية محضر الاتفاق، الَّذي يتضمّن صياغة التزامات الأطراف، والتأكد من تنفيذها في الوقت المحدد، والتوصل لاتفاق الوساطة، والذي يدون في محضر يشمل، طبقا للمادة 37 مكرر 3 من ق.إ.ج هوية وعنوان الأطراف وعرضا وجيزا للأفعال، وتاريخ ومكان وقوعها، ومضمون اتفاق الوساطة وأجل تنفيذها، ويوقع المحضر من وكيل الجمهورية، وأمين الضبط والأطراف، وتسلم نسخة لكل طرف.

ج. الأمر الجزائي

يُعتبر نظام الأمر الجزائي، من بين الوسائل المستحدثة، من طرف المُشُرِّعْ الجزائري لتجنب مختلف الإشكالات الّتي انتابت النّظام الإجرائي الجزائي، في الآونة الأخيرة، وفي هذا المقام لا يسعنا سوى التطرق لمضمون هذا النّظام الَّذي يُعتبر أوجه ما وصلت إليه السّياسة الإجرائية في الجزائر ثم نتطرق لشروط إعماله في مجال الأَعْمَال كصورة للتحول عن الإجراء التقليدي.

1. مضمون الأمر الجزائي

تعد فكرة الأمر الجزائي من الآليات المستحدثة للإدانة دون مرافعات، والّتي تسعى إلى تبسيط واختصار الإجراءات، في حسم القضايا البسيطة، كالمخالفات والجنح غير المعقدة، الّتي لا تنطوي على خطورة اجتماعية جسيمة، ولا تستدعي إطالة الإجراءات لأجل حسمها، وهذا عن طريق الفصل فيها بعيدا عن جو المحاكمة العادية.

1.1. تعريف الأمر الجزائي

عرفه البعض على أنّه: "**أمر قضائي يقوم بالفصل في موضوع الدعوى الجنائية، دون أن تسبقه إجراءات محاكمة**"[1]، وقد عرفه البعض على أساس أنه: "نظام قانوني لحسم الدعاوى البسيطة والّتي ارتأى المُشُرِّعْ فيها ضرورة حسمها بسرعة دون الحاجة إلى إجراءات مطولة"[2].

وقد تطرق آخرون إلى القول أنّه عبارة عن قرار قضائي، ذو طبيعة خاصة تتناسب مع الخصومة الجزائيّة في شكلها المبسط، والهدف من ذلك تبسيط الإجراءات، كما يُعتبر أمر قضائي

---

(1)– بوخالفة فيصل، "الأمر الجزائي كآلية مستحدثة للمتابعة الجزائيّة في التشريع الجزائري"، **المجلة الأكاديمية للبحث القانوني**، م 14، ع 02، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016، ص**310**.

(2)– جمال إبراهيم عبد الحسن، الأمر الجزائي ومجالات تطبيقه، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011، ص**11**.

بتوقيع العُقُوبَة المقررة دون مرافعة، أي أن تصدر العُقُوبَة دون إتباع القواعد الخاصة بإجراءات المحاكمة والتحقيق النهائي[1]، أما الدكتور أحمد فتحي سرور فخلص إلى التعريف القاضي بأنّه: "أمر قضائي بالفصل في موضوع الدعوى الجنائية، دون أن تسبقه إجراءات المحاكمة"[2].

2.1. الطبيعة القانونية للأمر الجزائي

أثار الأمر الجزائي جدال فقهي وإشكالات متعددة بين شراح القانون، لاسيما حول التكييف القانوني له، وذلك نظرا لخروج هذا النّظام عن المبادئ المستقرة في محاكمات المواد الجزائيّة، حيث استقر الرأي الأول على أن الطبيعة القانونية لنظام الأمر الجزائي، لا تخرج عن ثلاثة اتجاهات أساسية، أولها تقوم على اعتبار الأمر الجزائي كعرض للصلح على المتهم صدر من القاضي الجزائي أو النيابة العامة، فإذا قبله تسدد الغرامة وتنقضي الدعوى الجزائيّة، أما إذا تّم الاعتراض عليها تتم المحاكمة بالطرق العادية. أما الفكرة الثانية تقوم على اعتبار الأمر الجزائي بمثابة قرار قضائي، أي لا يندرج ضمن صفة الأحكام ذلك أن الخصومة الجزائيّة لا تنعقد بدون أطراف الدعوى، وعليه لا يستطيع المتهم المثول أمام المحكمة، لتوجيهه بالاتهام المنسوب إليه وسماع دفاعه عنه لذلك لا يمكن اعتبار الأمر الجزائي بمثابة حكم[3].

أما الاتجاه الأخير فمفاده، اعتبار الأمر الجزائي حكم ذو طبيعة خاصة، يتلائم مع الاعتبارات العملية، أهمها السرعة في إنهاء الدعاوي البسيطة، فعندما يصدر القاضي الأمر الجنائي، فإنّه يقوم بتطبيق القاعدة القانونية على الوقائع المعروضة عليه، تّم إصدر حكم إما بالإدانة أو البراءة[4].

---

(1)– جمال إبراهيم عبد الحسن، مرجع السابق، ص**09**.

(2)– أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، **1993**، ص**848**.

(3)– فوزي عمارة، "الأمر الجزائي في التشريع الجزائري"، **مجلة العلوم الإنسانية**، م أ، ع 45، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، 2016، ص**270**.

(4)– جمال إبراهم عبد الحسن، مرجع سابق، ص**13**.

2. شروط الأمر الجزائي

لتطبيق الأمر الجزائي بصورة صحيحة، وإنتاج أثره القانوني ضد المتهم، يستلزم توافر مجموعة من الشروط الموضوعية، البعض منها يتعلق بالشروط المتعلقة بالجريمة محل الأمر الجزائي، وأخرى متعلقة بالفصل بالأمر الجزائي[1].

وقد نظم المُشْرِّعْ الجزائري نوع محدد من الجرائم، نظرا لقلة خطورتها والّتي تنحصر في المخالفات والجنح البسيطة المعاقب عليها، والّتي تعدّ من الأمور البديهة المتمثلة في الشروط المتعلقة بنوع الجريمة وأخرى متعلقة بالمتهم.

يمكن إجمال الشروط المتعلقة بنوع الجريمة، كوجوب أن تكون الجريمة المرتكبة تحمل وصف الجنحة، ممّا يفهم أن الجنايات مستبعدة من تطبيق هذا النظام، لما قد تثيره من اضطراب شديد في بنيان المجتمع، كذلك أن لا تكون الجنحة مقترنة بجنحة أو مخالفة أخرى، لا تتوافر فيها امكانية تطبيق شروط وإجراءات الأمر الجزائي، أن لا تكون ثمة حقوق بدنية تستوجب مناقشة وجاهية للفصل فيها، ألآ تقترن المخالفة بمخالفة أخرى، يعاقب عليها القانون بالحبس فقط أو يعاقب عليها بالحبس والغرامة معا[2].

أما بالنسبة للشروط الشّخصية المتعلقة بالمتهم، فيمكن إجمالها بوجوب معرفة هوية المتهم، ألا يكون حدثا، وألا يكون أكثر من متهم واحد[3].

الفرع الثاني

تقدير نظام التحوّل عن الإجراء الجنائي

يشكل التحوّل عن الإجراء الجنائي أوج ما وصلت إليه السّياسة الجزائيّة الإجرائية، حيث شكل ظهوره ثورة على المبادئ القانونية التقليدية، الّتي سعت لتكريسها العديد من التشريعات والمؤتمرات الدولية عبر الزمن، إلّا أنّ التحولات الّتي عرفها مجال الأَعْمَال وكذا تطورات السّياسة

---

(1)– بوخالفة فيصل، "الأمر الجزائي كآلية مستحدثة للمتابعة الجزائيّة في التشريع الجزائري"، مرجع سابق، ص**311**.

(2)– محمد محمد المتول أحمد الصعدي، الأمر الجنائي في قانون الإجراءات الجنائية (دراسة مقارنة)، ط**7**، دار الفكر والقانون، مصر، **2011**، ص**125**.

(3)– أحمد فتحي سرور، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص**384**.

الاقتصادية وإتساعها لتؤثر على المضامين التّشريعيّة والقانونية، بما في ذلك النصوص الجزائيّة والإجرائية.

الحديث عن تقدير نظام التحوّل عن الإجراء الجنائي يتميز بالصعوبة، نظرًا لارتباطه بالعلاقات الاجتماعية على وجه الخصوص، وكيفية تعامل السّلطة القضائية معها، فإنّ في تقييم هذا النّظام تبرز فيه عدة مزايا، لكن في المقابل فإنّه لا يخلو أيضًا من العيوب.

أولا: مزايا التحوّل عن الإجراء الجنائي

يتميز نظام التحوّل عن الإجراء الجنائي كغيره من الأنظمة الحديثة، بعدة مزايا ما دفع الدول إلى تبنيه والأخذ به، ولعل الميزة الأساسية منه، تتمثل في تحقق الهدف المرجو منه ومن أبرز مزاياه أيضًا، وأهمها:

– تخفيف العبء عن الجهاز القضائي، باعتبار أنّه يسمح بإتاحة الوقت اللازم للمحاكم للتفرغ للقضايا الهامة والخطيرة، الّتي تتطلب التركيز والوقت لتفسيرها وحلها، والّتي لا بديل لحلها إلّا بالإجراءات الجنائية[1].

– يتيح فرصة حل النزاع بعيدًا عن الجزاءات الجنائية وأثارها السلبية، الّتي تؤثر على المحكوم عليه، وعلى سمعته وسمعة عمله، ممّا يلحق به أضرار على الصعيد الشّخصي والمهني، وهذا نظرا لأن العمل في مجال الأَعْمَال مبني على الثقة، والائتمان ومن أهم ركائزه[2].

– يسعى نظام التحوّل عن الإجراء الجنائي، إلى توفير وإتاحة الوسائل، والطرق السريعة والموجزة، لإنهاء النزاع المعروض، بما تحققه من مصلحة للأطراف وقطاع العدالة، وذلك كون الجاني يعرف بعدم خطورته الإجرامية في مجال جرائم الأعمال، وبالتّالي لابد من فرض عقوبات تليق به لتتناسب مع حجم الضرر المرتكب[3].

– حل بعض المشاكل المتمثلة في بعض العقوبات، الّتي تساعد على الإجرام عوض حلها، كالسجون المكتظة، والّتي أصبحت مدرسة للإجرام، ومن المعلوم أن أثر هذه العُقُوبَة مرتبط

---

(1)– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، **ص154**.

(2)– نسيغة فيصل، مرجع سابق، **ص37**.

(3)– بن فريجة، مرجع سابق، **ص377**.

بمدتها، وخطورة تطبيقها، إذ لا يحق عزل مجرم لمدة محددة، إلّا إذا كان هناك إقتناع أنّه سيرتكب جريمة أخرى في هذه الفترة[1].

– كما أنّه يحقق تخفيف عيوب الحبس القصير المدة، حيث لن يلحق بالمتهم وصمت العار بسب السجن ممّا قد يأدي إلى تَراجُع تقدم مشروعه الإقتصادي، إضافة إلى توقيف أعمالهم ممّا قد يضر بالنشاط الاقتصادي[2].

– فتح كل السبل اليسيرة والفعالة لأجل نجاح تطويق الظاهرة الإجرامية، سعيًا لتحقيق ملائمة ناجعة وفعالة، بين السّياسة العقابية والسياسية الاقتصادية للدولة.

– هو نظام قائم على الرضائية والإرادة، فالوقوف عليه يتطلب رضا الشّخص بإجراءات شبه قضائية حديثة، وعدم قبوله يعني رجوع الشّخص لممارسة حقه في التقاضي بالطرق التقليدية، وطبعا أغلب المتعاملين الاقتصاديين يتهربون من المحاكم لعدة أسباب، أبرزها تجنيب الإدانة وتشهير سمعته والإخلال بمركزه القانوني لمحافظة على صحيفة السوابق القضائية نظيفة[3].

مرونة النّظام واتسامه بالسرعة والتناسب فمن جهة ساعد على التوفيق بين ضعف القاعدة الجزائيّة وضرورة مسايرة العجلة الاقتصادية، من جهة أخرى ساعد في تقبل وتبني هذا واستعاب الحركية المستمرة لمجال الأعمال، كما أنّه أصبح ينظر إليه على أنّه أنجح الأساليب لمحاربة أو التخفيف، من القاعدة الجزائيّة في مجال الأعمال، وحتى هناك دول من تبنت نظام عقابي إداري مستقل[4].

- إنّ تطبيق فكرة التحوّل عن الإجراء الجنائي، وفق ضوابط معينة يجنب المحكوم عليهم الدخول إلى المؤسسات العقابية، وبالتّالي تجنبه الاختلاط بالمجرمين العتاة والمحترفين للإجرام[5]، سيما أن تطبيق هذه الظاهرة، سيكون على أشخاص لا يمثلون أي خطورة على المجتمع، بدليل أنّهم ارتكبوا

---

(1)– برني كريمة، مرجع سابق، ص**89**.

(2)– فارح عصام، مرجع سابق، ص**162**.

(3)– رامي متولي القاضي، مرجع سابق، ص**386**.

(4)– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص**155**.

(5)– تميم طاهر أحمد الجادر، بدائل العقوبة السالبة للحرية قصيرة الأمد، مذكرة ماجستير في القانون، كلية القانون، جامعة بغداد، العراق، **1988**، ص**90**.

جرائم غير جسيمة استحقت عليهم عقوبات بسيطة، ممّا يؤدي إلى تعمق السلوك الإجرامي لديهم، ولاسيما إذا ما تّم إضافة معاملة الشرطة القضائية وما يتركونه في بعض الملابسات الّتي تصاحب ملاحقة الجريمة[1].

- لهذه النّظام أهمية من الناحية الاقتصادية، تتمثل بتوفير النفقات اللازمة للمتابعة القضائية، وتنفيذ العقوبات في المؤسسات العقابية وإدارتها ومتابعتها[2]، إضافة إلى الأموال الضخمة، الّتي تنفقها الدولة سنوياً، لإيواء المحكومين بعقوبات سالبة للحرية، وتأمين مأكلهم ورعايتهم وحاجاتهم الأخرى[3].

- تطبيق هذا النظام يؤدي إلى تقليل أعداد المحكومين داخل المؤسسات العقابية، وبعبارة أخرى اقتصار المؤسسات العقابية على المحكومين الخطرين، وبالتّالي يُمكن القائمين على إدارة المؤسسات العقابية التفرغ لإصلاح المحكوم عليهم الخطرين، الذين ليس لهم مكان للإصلاح إلّا السجون، من خلال تنفيذ برامج الإصلاح والتأهيل بشكل سليم وفعال، ممّا يمنع المحكوم عليهم من العودة إلى الإجرام مرة أخرى، بعد قضاء محكوميتهم وخروجهم من السجن، كما إن تقليل المحكوم عليهم يمكن الإدارة في المؤسسات العقابية، من تطوير جهاز العاملين فيها، وتكوين دوائر ذات كفاءة فنية عالية، لديهم القدرة على الاهتمام بالقيمة الإنسانية لعمل، هم وجعلها قادرة على تحقيق النتائج الايجابية المتوخاة منها[4].

لنظام التحوّل عن الإجراء الجنائي، أهمية كبيرة في السّياسة الجنائية الحديثة، إذ أن إتباع هذه السّياسة يؤدي إلى تجاوز الآثار السلبية الّتي يخلفها النّظام الإجرائي الجنائي التقليدي، لما له أثر سلبي على المخالفين بشكل عام، وعلى رجال الأَعْمَال بشكل خاص، كما أنّه يسهم من

---

(1)– أحمد كيلاني عبد الله، بلال عبد الرحمان، سياسة إستبدال الصفة الجنائية للعقوبة (دراسة مقارنة)، المركز العربي للنشر والتّوزيع، القاهرة، 2020، ص**51**.

(2)– محسنة سعيد بن سيف القحطاني، العقوبات البديلة في قضايا الأحداث (دراسة مقارنة)، مذكرة ماجستير في القانون، كلية العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية، السعودية، 2014، ص**49**.

(3)– محمد بن عبد الله الشنقيطي، "أنواع العقوبات البديلة الّتي تطبق على الكبار"، ورقة عمل مقدمة إلى ملتقى الإتجاهات الحديثة في العقوبات البديلة، مصر، 1992، ص**9**.

(4)– تميم طاهر أحمد الجدار، بدائل العقوبة السالبة للحرية قصيرة الأمد، مرجع سابق، ص**93**.

تخفيف العبء على كاهل القضاة، وتُفرِغهُ للقضايا الجسيمة، وكذلك المحافظة على الروابط الاجتماعية وصولاً للعدالة الناجعة.

ثانيا: عيوب التحوّل عن الإجراء الجنائي

وجهت مجموعة من الانتقادات لنظام التحوّل عن الإجراء الجنائي وكانت على أساس ما يلي:

- ويؤدي نظام التحوّل عن الإجراء الجنائي، إلى اتساع نطاق السّلطة التقديرية للقاضي، وما قد ينتج عنها من تعسف أو عدم مساواة، ولو تقرر له شكل معين وإجراءات للرقابة عليه لتتحول من نظام مرن وبسيط إلى نظام جامد وشكلي، لا يتماشى والغرض الأساسي الَّذي بهدف إلى تحقيقه[1].

- ضعف تأثير رد الفعل العقابي على الإجرام، فأصبحت بدائل العقوبات لا تشكل ردعًا للجاني، وإنّما فتحت الفرصة لإبراز الطبقية في المجتمع وجعل أصحاب الثروات يدفعون ثمن حريتهم، على خلاف الفقراء الذين لا يملكون ثمن حريتهم[2].

الخشية من أن يؤدي هذا النّظام إلى اهتزاز ثقة الأفراد في النّظام الجنائي، باعتباره الوسيلة الرادعة والفعالة في أغلب الحالات، وخاصة إذا ما خضع الأمر للمساومة بين الجاني والمجني عليه[3].

انهيار أهم المبادئ المكرسة دستوريا، من قرينة البراءة وتفسير الشك لصالح المتهم، الّتي تلازم الشّخص طيلة فترة المتابعة الجزائيّة، إضافة إلى حق الدفاع، الَّذي يعطي للمتهم الحق في رؤية ملف الدعوى مسبقا لتحضير دفاعه، ويصعب معرفة إذا ما كان قد تّم إحترام هذه الحقوق لعدم وجود نصوص صريحة، في هذا النّظام تتعلق بها.

---

(1)– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص**178**.

(2)– برني كريمة، مرجع سابق، ص**89**.

(3)–محمد سامي الشوا، القانون الإداري الجزائي وظاهرة الحدّ من العقاب، مرجع سابق، ص**16**.

ضعف الدول لعدم القدرة على حماية حقوق، وضمانات وحرية الأفراد عن طريق أجهزتها الحديثة في بيئة الأَعْمَال والمتسمة بالتعقيد من جهة، ومن جهة أخرى التخوف من استعمال هذه الوسائل الّتي تؤدي إلى التعسف في حقوق الافراد[1].

– عدم تقبل المجتمع لفكرة إيجاد بدائل للدعوى العمومية وتقيدها، واعتقادهم إن مثل هذا التحوّل تساهل مع المجرمين، ويشجع غيرهم لارتكاب الجرائم، ويرجع عدم تقبل المجتمع لمثل هذه الفكرة أيضًا إلى العادات والتقاليد المجتمعية الراسخة في حياتهم اليومية[2].

– يسمح تطبيق هذا النّظام للمحكوم عليهم بالعودة إلى رأس أعماله، الّتي كانت الدافع في الإقدام على ارتكاب الجريمة، وبالتّالي قد يخضع لذات الدوافع الّتي كانت السبب في الإقدام على ارتكاب الجريمة، ويشهد الواقع العملي أن أغلب جرائم الأَعْمَال تتصف بالتكرار والاستمرار[3].

– عدم توفر أساليب تنفيذية لبدائل الدعوى العمومية، وقلة المؤهلين علمياً وعملياً على تنفيذها[4]، في ظل عدم وجود ضوابط دقيقة، وآليات منظمة وجهات ذات خبرة تتولى متابعة تنفيذ هذا النوع من البدائل.

– نظام التحوّل عن الإجراء الجنائي غير ملائمة في حال وجود سابقة جرمية، ولا بد من ايجاد عقوبة أكثر ايلاماً وتعد عقوبة السجن هي المناسبة بحقه[5].

– إنّ إطلاق سراح المحكوم عليه قبل دخوله المؤسسة العقابية عند الحكم عليه بإحدى البدائل العقابية أو بدائل الدعوى أشبه بالحكم بالبراءة، أي يمنح الفرصة للمحكوم عليه للإفلات من العقاب، وهذا يقلل من هيبة القانون الجنائي، لدى المجتمع ويشجع الآخرين على عدم الالتزام بالقانون وارتكاب الجرائم[6].

---

(1)– خرشي إلهام، مرجع سابق، ص**121**.

(2)– أحمد كيلاني عبد الله، بلال عبد الرحمان، مرجع سابق، ص**54**.

(3)– تميم طاهر أحمد الجادر، بدائل العقوبة السالبة للحرية قصيرة الأمد، مرجع سابق، ص**94**.

(4)– عبد الله بن علي الخثعمي: بدائل العقوبة السالبة للحرية بين الواقع والمأمول، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الامنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، **2008**، ص**94**.

(5)– أيمن عبد العزيز المالك، بدائل العقوبات السالبة للحرية نموذج للإصلاح في نظام العدالة الجنائية، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف للعلوم الامنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، **2010**، ص**282**.

(6)– تميم طاهر أحمد الجادر، بدائل العقوبة السالبة للحرية قصيرة الأمد، مرجع سابق، ص**94**.

- تشجيع بعض مجريمين الأَعْمَال على ارتكاب المزيد من الجرائم، باعتبار أن هذه البدائل غير قاسية بما يكفي للردع ممّا يخل بهيبة العدالة الجنائية.

وسعيًا لتجنيب الانتقادات الموجهة على النحو السابق لنظام التحوّل عن الإجراء الجنائي اقترح كل من المؤتمر الأول حول التحوّل عن الإجراء الجنائي الَّذي انعقد في الكوب يكب كندا عام 1977، والمؤتمر الخامس للأمم المتحدة ما يلي:

- يجب أن يكون قرار المشاركة في برنامج للتحول عن الإجراء الجنائي إراديًا.
- للخاضع لنظام التحوّل عن الإجراء الجنائي الحق دائما في استشارة محامي.
- يجب الحصول على موافقة المجني عليه إذا ما تّم تحديده ويجب أن تكون معايير اختيار نظام التحوّل عن الإجراء الجنائي لكل برنامج مكتوبة ويمكن للجميع الاطلاع عليها ويحق للشخص الخاضع لنظام التحوّل عن الإجراء الجنائي الحق في طلب الانسحاب من البرنامج وتحويله للمحكمة المختصة[1].

[1]– أيمن عبد العزيز المالك، مرجع سابق، ص**284**.

المبحث الثاني

أسباب التحوّل عن الإجراء الجنائي

إلى جانب أسباب تَراجُع القاعدة الجزائيّة الموضوعية، هناك مجموعة من الأسباب الإجرائية الّتي أدت بدورها لتراجع القاعدة الجزائيّة الإجرائية، حيث توجد هناك أسباب تتعلق بالقاعدة الجزائيّة الإجرائية بحد ذاتها وذلك سواءً ما تعلق بكيفيات المتابعة أو الضمانات المتعلقة بالمُحاكمة العادلة، ممّا تسبب في أزمة العدالة الجزائيّة الإجرائية، إلى جانب القواعد المستجدة في مجال الأَعْمَال حيث سعت مُختلف التشريعات لاستحداث قواعد تتلاءم مع خاصية السُرعة الّتي يتميز بها مجال الأعمال، وكل هذا التجاوز والإخلال بالقواعد كان بحجة تطوير وتعزيز مجال الأَعْمَال، إلّا أنّ النتائج الّتي ترتبت عن ذلك كانت عكسية وسِلبية، لذا كان لابد للسِياسة الجنائية الإجرائية أن تعيد النظر في إستراتيجيتها المتبعة في مكافحة جرائم المال والأعمال، وقمع أي إخلال يقع على مجال من مجالات حياة الأعمال، وبالفعل بدأت السّياسة الجنائية منذ منتصف القرن الماضي تبحث عن وسائل تُخفف من أزمة العدالة الجنائية الإجرائية، وتحقق أقصى فاعلية ممكنة في مكافحة جرائم الأعمال[1].

وقد حاولت التشريعات المختلفة وضع آليات لهذه السّياسة محل التطبيق، وهذه الآليات اختلف نظامها ومداها من تشريع إلى آخر، تبعا للظروف الخاصّة بكل دولة، والأهداف المرسومة للسياسة الجنائية فيها، والمشرّع الجزائري على غرار التشريعات الإجرائية المقارنة نال نصيبه ممّا يعرف بأزمة العدالة الجنائية والّتي أدت به للتحول عن الإجراء الجنائي بتراجعه عن التعويل على القاعدة الإجرائية التقليدية بشكل مكثف.

ولما كان معرفة سبب الإشكال القانوني يُشكل معيارًا وعنصرًا فعالاً لإيّجاد حل لهذا الإشكال، فإنّه حَريٌ بِنا أن نقوم بتناول أسباب تَراجُع القاعدة الجزائيّة في مجال الأَعْمَال مجمعة تحت مظلتين، أحدهما تتعلق بالإخلال بقرينة البراءة أو يترتب عنها من ضمانات وحقوق الدفاع

---

[1]– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص**79**.

أثناء المتابعة عن جرائم الأعمال، وأخرى تتعلق بتقييد سلطة القاضي في تقدير الأدلة كأهم عاملين ساهموا في التحوّل عن الإجراء الجنائي.

فمبدأ البراءة فضلاً عن علاقته الوطيدة بالحقوق والحريات المُكرسة دستوريًا ودوليًا[1]، والّتي يُعتبر القاضي الحامي الأول لها، فإنّه يمد الأساس المسير لأحكام قانوني العقوبات والإجراءات الجزائيّة اللذان يعتمد عليهما كل من أعضاء الضبط القضائي، قاضي النيابة، قاضي التحقيق، وقاضي الحكم في عملهم، بحيث لا يُمكنهم التطبيق السليم لأحكام القانون إلّا بعد فهم الغاية منه، ولماذا قرر المُشُرِّعْ ضمانات مُعينة وكرسها بشكل واسع بالنسبة لبعض الإجراءات في حِين قلص منها أو أغفلها بالنسبة لجرائم الأَعْمَال **(المطلب الأول)**، إلى جانب الإخلال بقرينة البراءة كسبب لتحول عن الإجراء الجنائي، يوجد سبب آخر يتمثل في تقييد السّلطة التقديرية للقاضي الجزائي في تقدير العُقُوبَة والدّليل **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

الإخلال بقرينة البراءة في مجال متابعة جرائم الأعمال

يقصد بقرينة البراءة من الناحية القانونية: "**أن كل شخص تقام ضده الدعوى العمومية، بصفته فاعلاً للجريمة أو شريكاً فيها، يُعتبر بريئًا حتى تثبت إدانته بحكم بات، يصدر وفقًا لمحاكمة قانونية ومنصفة، تتوافر له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه**"[2]، وأن تتم معاملته أثناء الإجراءات الجزائيّة على أساس أنّهُ بريء وقد تّم الأخذ بهذا المبدأ في جُل التشريعات الحديثة، وبعض التشريعات تناولته في دساتيرها.

فالمشرّع الجزائري مثلاً تناول هذا المبدأ في المادة **41** من الدستور بقوله: "**كل شخص يُعتبر بريئًا حتى تثبت جهة قضائية إدانته، في إطار محاكمة عادلة**"، كما تّم النص عليها في قانون الإجراءات الجزائيّة بموجب المادة 01 منه إثر تعديلها سنة 2017، بموجب القانون رقم: **17-04** بنصها: "**يقوم هذا القانون على مبادئ الشرعية والمحاكمة العادلة واحترام كرامة وحقوق**

---

[1]– أحمد غاي، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، دار هومة للنشر والتّوزيع، الجزائر، **2005، ص88.**

[2]– خطاب كريمة، قرينة البراءة، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2015، ص**17.**

الإنسان، ويأخذ بعين الاعتبار على وجه الخصوص أن كل شخص يُعتبر بريئا حتى تثبت إدانته بحكم قضائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه"[1].

حيث تقضي هذه المواد بمعاملة كل شخص سواءً كانَ مُتهمًا أو مشتبهًا به، مهما كانت جسامة وخطورة الجريمة المنسوبة إليه، أو حامت حوله شبهات وشكوك تدل على اقترافه لها، على أساس أنّه بريء عبر مختلف مراحل الدعوى، وفي كل ما يتخذ فيها من إجراءات، حتى تثبت إدانته بحكم قضائي نهائي، حائز قوة الشيء المقضي فيه صادر عن جهة قضائية مختصة، في محاكمة قانونية عادلة، تتوافر فيها الضمانات الّتي قررها القانون للشخص.

بناءً على ما سبق يتبين أن لهذه القرينة شقين: أولهما حماية الحرية الشّخصية للمتهم يتم ذلك من خلال الإجراءات المتخذة من قبل السلطات المخولة ممارسة العقاب باسم الدولة، كالقبض والإحضار، الاستجواب، التفتيش، الحبس المؤقت، وغيرها من الإجراءات الّتي تتضمّن مساسا بالحرية الفردية، الّتي يكون الغرض منها البحث عن أدلة الجريمة، أو الحِفاظ على هذه الأدلة **(الفرع الأول)**.

وثانيهما إثبات إدانة المتهم والذي يمر بسلسلة طويلة من الإجراءات، الّتي تبدأ من لحظة وقوع الجريمة، إلى أن يصدر حُكم بات في الدعوى الجنائية، الّتي تّم تحريكها لتوقيع العقاب على مرتكب الجريمة، وتفرض قرينة البراءة على سُلطة الاتهام إثبات الإدانة، على أساس أنَّ المتهم الأصل فيه البراءة، لذا لا يُكلف بإثبات هذه البراءة، ولكن بالمُقابل يقع على عاتق النيابة العامة البحث عن الأدلة للإدانة وتقديمها، فلا يجوز لها إكراه المتهم على أن يشاركها هذه المهمة، ومن باب أولى لا يجوز لها أن تُوقع عليه جزاءات في حال رفضه مشاركتها **(الفرع الثاني)**.

---

[1]– المادة 01 من الأمر رقم: **17–04**، المتضمّن تعديل قانون الإجراءات الجزائيّة.

الفرع الأول

ظعف الضمانات المقررة في مرحلة التحري الأولى

الأكيد أنَّ للإنسان حرية شخصية، لا يحق لأحد حرمانه منها أو تقييده في استعمالها، إلّا بالقدر اللازم الَّذي يضمن لغيره من أعضاء المجتمع التمتع بنفس الحقوق، وحيث أنّهُ أحيانا تتضارب مصلحتان إحداهما فردية والأخرى جماعية، فتقيد تبعًا لذلك حرية الفرد بالقدر الضروري وللازم للحفاظ على مصلحة المجتمع والصالح العام[1].

وفي إطار المتابعة الجزائيّة عن جرائم الأعمال، يتعرض المتهم خلال سير الدعوى عبر مراحلها المختلفة إلى مجموعة من الإجراءات الماسة بحريته الشّخصية من ناحية، إضافة إلى إمكانية الحُكم عليه بالإدانة من ناحية أخرى، هذا الأمر يقتضي بالضّرورة إقرار مبدأ البراءة الأصلية، لكفالة حق الدفاع بصورة متكاملة، قصد إقامة التوازن المطلوب بين مصلحة المجتمع المتمثلة في توقيع العقوبات المناسبة لجسامة الأفعال المرتكبة، ومصلحة المتهم المتمثلة أساسًا في عدم سد أي باب أو إهدار أي دليل يمكن أن يؤدي إلى إظهار براءته، أو حتى التخفيف بصورة أو بأخرى من مسئوليته الجنائية[2].

قبل توقيع القضاء لإدانة الفرد يجب إثبات الإدانة، وذلك تحقيقًا للعدالة، ويجب أن يكون ثبوت إسناد الفعل إلى المتهم مؤكدًا، حيث يكون مبنيًا على الجزم واليقين لا الظن والتخمين[3]، وبالتّالي يحق لهذا الفرد أثناء المتابعة أن توفر له أدنى الضمانات للحفاظ على حريته وكرامته، وذلك بعدم تجريده من حقه في الدفاع عن نفسه[4]، ولن يكتمل أي حق مالم تتوفر قاعدة الأصل في الشّخص البراءة كما هو منصوص في الإجراءات الجزائيّة، ولم يتم المساس بها في جميع

---

(1)– محمد محده، مرجع سابق، ص**74**.

(2)– حاتم بكار، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة، راوي للطباعة والإعلان، الإسكندرية، **1997، ص240**.

(3)– نجيمي جمال، إثبات الجريمة عمى ضوء الاجتهاد القضائي (دراسة مقارنة)، دار هومة للنشر، الجزائر، **2011، ص196**.

(4)– أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، **ص279**.

مراحل الدعوى الجزائيّة[1]، إلّا أنّ الحديث عن هذه الضمانات في مجال جرائم الأَعْمَال ليس سهلاً إن لم نقل مستحيلاً، وذلك لصعوبة العثور عليها فالمشرّع لم ينص على ضمانات تحمي الشّخص من تعسف السّلطة اتجاهه، لذا سنقوم بتناول مضمون الضمانات المقررة لحمأيّة الأفراد **(أولاً)**، ثم نتطرق إلى كيفية الإخلال بهذه الضمانات في الملاحقة عن جرائم الأَعْمَال **(ثانياً)**.

أولا: مضمون الضمانات المقررة في متابعة جرائم الأعمال

تحتوي هذه المرحلة على مجموعة الإجراءات الأولية، تباشرها الشّرطة القضائية بمجرد علمهم بارتكاب الجريمة وإعداد محاضر بخصوصها، كما تحتوي على أهم الضمانات المقررة للشخص المتابع جزائيًا وأهمها قرينة البراءة.

يندرج تحت مظلة قرينة البراءة العديد من الحقوق والضمانات، فنطاق تطبيق قرينة البراءة الأصلية غير محدد بمرحلة من مراحل الدعوى، بل تظل هذه القرينة قائمة عبر جميع مراحل الدعوى العمومية، من مرحلة جمع الاستدلالات إلى مرحلة الاتهام إلى مرحلة التحقيق إلى مرحلة المحاكمة، فمرحلة الاستئناف، إلى أن يصدر حُكم نهائي حائز قوة الشيء المقضي فيه، لكن الاختلاف يكمُن في مدى قوة وأهمية النتائج المترتبة على قرينة، الّتي تختلف من مرحلة إلى أخرى، حيث أنَّ قانون الإجراءات الجزائيّة تتجاذبه مصلحتين متعارضتين: المصلحة الأولى إقرار سُلطة الدولة في العقاب، الَّذي تقتضيه حمايّة المجتمع الَّذي غالباً يتطلب المساس بهذه الحرية، وذلك باتخاذ سلطات الاتهام أو التحقيق أو المحاكمة، الّتي تهدف إلى البحث عن الحقيقة من جهة، وإقرار سلطة الدولة في العقاب كالقبض والتوقيف والتفتيش وضبط المراسلات والحبس المؤقت من جهة أخرى والمصلحة الثانية تتعلق بعدم المساس بمصلحة الأشخاص[2].

ومن هنا تظهر أهمية قرينة البراءة، ولكن هذا لا يعني أنَّ مشكلة الحرية الفردية لا تطرح في مرحلة المحاكمة، ذلك أنَّ القانون منح للمحكمة سُلطة إجراء تحقيق، الأمر الَّذي يعني إباحة اتخاذ إجراءات ماسة بحرية المتهم، أو مشابهة لتلك المتخذة أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي، ولكن

---

[1]- مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج1: النظرية العامة للإثبات الجنائي، ط3، دار هومة للنشر، الجزائر، **2009**، **ص222**.

[2]- أحمد غاي، مرجع سابق، ص**89**.

لما كانت المرحلة الأولى مقررة أساسًا للبحث عن الأدلة وجمعها، فإنّ مخاطر المساس بالحُرية تكون أكثر احتمالاً، أما مرحلة المحاكمة فهي مخصصة أساسًا لفحص الأدلة وتقديرها وتقييمها، ومن ثم فقد لا تكون هناك حاجة لاتخاذ إجراءات ماسة بالحرية، إذا كانت عناصر التحقيق مكتملة[1] ولعل أبرز نتائج قرينة البراءة ما يلي:

أ. تفسير الشك لصالح المتهم

يُعتبر تفسير الشك لصالح المتهم أبرز نتائج قرينة البراءة، الّتي تعني أن الأصل في المتهم براءته ممّا أسند إليه، ويبقى هذا الأصل حتى تثبت في صورة قاطعة وجازمة إدانته، ويقتضي ذلك ضرورة أن يُحدّد وضع المتهم القانوني خلال الفترة الّتي تسبق القضاء بإدانته، على أنّه شخص بريء، معنى ذلك أن الإدانة لا تبنى إلّا على اليقين الجازم، أما البراءة فيجوز أن تبنى على الشك[2].

تَستهدف الدعوى الجنائية إلى تحويل الشبهة –والتّي تعدّ أساساً لتحريك الدعوى العمومية إلى قضاء الحكم– درجة اليقين القضائي، والّتي تسمح بدورها بإصدار الحكم بالإدانة[3].

فإذا عجزت النيابة العامة عن إقامة الدّليل على وقوع الجريمة، بعناصرها كافة وأركانها المادية والمعنوية ونسبتها إلى المتهم، فإنّ ذلك يوجب على القاضي الحكم بالبراءة، إذ أن الشك الَّذي لا تستطيع سلطة الاتهام أن تبدده، يعد بالنسبة للمتهم، دليلاً أيّجابياً على عدم مسؤوليته، وهو ما يعبر عنه بالفقه الجنائي بقاعدة "الشك يفسر لمصلحة المتهم"[4].

إنّ تفسير ذلك يكمن في أن عدم قدرة أدلة الإدانة على أحداث القطع أو اليقين، يترتب عنه، استمرار حالة البراءة –الثابتة يقيناً على وقف أصل البراءة– والتّي يكفي لتأكيد وجودها حينئذ، مُجرد الشك في ثبوت تلك الإدانة[5].

---

(1)– نجيمي جمال، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي (دراسة مقارنة)، ط3، دار هومة، الجزائر، **2018**، ص**197**.

(2)– خطاب كريمة، مرجع سابق، ص37.

(3)– أحمد غاي، مرجع سابق، ص90.

(4)– أوهايبية عبد الله، شرح قانون العقوبات الجزائري (القسم العام)، ط17، مرجع سابق، ص313.

(5)– نجيمي جمال، إثبات الجريمة عمى ضوء الاجتهاد القضائي (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص168.

حيث ينبغي لإدانته أن يقوم الدّليل القاطع على ارتكاب الجريمة، بحيث يقتنع القاضي اقتناعاً يقينياً بارتكابها وبنسبتها للمتهم، فإذا ثار شك لدى القاضي في صحة أدلة الإثبات، وجب أن يميل إلى كفة البراءة، أي أن الشك يجب أن يفسر لمصلحة المتهم.

ذلك أن الدعوى العمومية، تبدأ في مرحلتها الأولى في صورة شك في إسناد واقعه إلى المشتبه فيه، ثم تتخذ إجراءات المتابعة والتحقيق بهدف تحويل هذا الشك إلى يقين، فإذا لم يتحقق ذلك بقي الشك، الَّذي يشكل عدالة غير كافية لإدانة الشّخص، ومن ثم يكون القاضي مُلزماً بإصدار حكمه ببراءة المتهم[1].

فالبراءة لا تُدحض إلّا بيقين لا يعتريه شك، فإذا كان هناك احتمال واحد يفيد البراءة، فلا ينبغي على المحكمة الحُكم بالإدانة، وإلّا كان ذلك خطأ منها ومخالفة لقاعدة أن الشك يجب أن يفسر لصالح المتهم، والّتي تعدّ على وفق ما تقدم –الوجه الآخر لقاعدة الاقتناع اليقيني للقاضي[2]، وذلك كله استناداً إلى "أصل البراءة" الَّذي يفرض على القاضي بعض آثار تطبيق هذا الأصل في الدعوى الجنائية، مفادها أنّه لا إدانة إلّا باقتناع، ولا اقتناع إلّا بيقين، ولا يقين إلّا بزوال الشك، وبالبناء على ذلك جرى فقه الإجراءات الجزائيّة على اعتبار أن تفسير الشك لمصلحة المُتهم هو نتيجة منطقية بل وإحدى النتائج الأيّجابية لقرينة البراءة، ولا يتحقق هذا إلّا عن طريق اليقين والإقتناع القضائي[3].

1. اعتماد اليقين القضائي

اليقين في اللغة هو العِلم وزوال الشك، أي بمعنى العِلم الَّذي ليس معه شك، ولكن هل الاقتناع اليقيني، بعد من آثار مبدأ البراءة، والذي يلتزم به القاضي الجنائي في إصدار حكم الإدانة.

---

[1]– أحمد غاي، مرجع سابق، ص**87**.

[2]– أوهايبية عبد الله، شرح قانون العقوبات الجزائري (القسم العام)، ط17، مرجع سابق، **315**.

[3]– أحمد غاي، مرجع سابق، ص**90**.

اليقين هو شيئ بعيد عن هيمنة القانون وسيطرته، بحيث لا يمكن تنظيمها بنص أو قانون، لأنّه فكرة حُرة ومُستقلة عن أيّة سلطة خارجية، ولا يُمكن فرضها بناءً على أسباب قانونية[1]، رغم أن ذلك فهو لا يعني أنّ الاقتناع اليقيني يبنى على مجرد الاعتقاد القضائي، لأن القاضي الجزائي لا يجوز أن يحكم بناءً على أسباب شخصية إنّما ينبغي أن يتم على أسس موضوعية، فاقتناع القاضي الجزائي، يقِف في منطقة الوسط بين "اليقين" و"الاعتقاد"، يُجاوز الاعتقاد لأنّه لا يقوم على أسباب شخصية وإنّما على أدلة وضعية، تُدنيه من اليقين، إلّا أنّه يختلف عن اليقين في استقامته على التسبيب والتعليل، وقُبول التسبيب والتعليل أمر شخصي لا يتسم بصراحة اليقين[2].

اليقين الشّخصي يتمثّل في وجدان القاضي وما يطمئن إليه ويرتاح إليه ضميره، أما اليقين القضائي فيستمد من الأدلة الّتي أقنعت القاضي، والذي يصل إليه –هذا اليقين– كما يصل إلى الكافة لأنّه مبني على العقل والمنطق[3].

بناءً على ما تقدم فإنّ الاقتناع الجنائي ليس يقيناً أو جزماً بالمعنى العلمي لليقين، فالجزم كحالة موضوعية، لا تُورِث شكاً لدى من تيقن أو جزم ولا جهلاً ولا غلطاً لدى الآخرين، إنّما الاقتناع هو اعتقاد قائم على أدلة موضوعية، أو يقين قائم على تسبيب، وقبول التسبيب هو بالضّرورة أمر شخصي، يختلف من قاضٍ إلى آخر[4]، ممّا يؤدي إلى الإقرار أن الاقتناع اليقيني، لابد وأن يتسم بالذاتية أو الشّخصية، لأنّه نتيجة عمل الضمير الَّذي عند تقديره للوقائع المطروحة على بِساط البحث يتأثر بمدى قابلية الفرد واستجابته للدوافع والبواعث المختلفة.

---

(1)– إيمان محمد علي الجابري، يقين القاضي الجنائي (دراسة مقارنة)، دار منشأة المعارف للنشر، الإسكندرية، 2005، ص**485**.

(2)– إيمان محمد علي الجابري، مرجع سابق، **ص486**.

(3)– لعل ذلك ما دفع بعض التشريعات إلى الإقرار بأن إدانة المتهم ينبغي أن تقوم على أساسين: أحدهما شخصي والآخر موضوعي. أما الأول فيقصد به اليقين الشخصي، أي وجوب اقتناع القاضي تماماً بإدانة المتهم، وأما الأساس الموضوعي فيقصد به اليقين القضائي، أي أن تكون هناك أدلة لها من القوة ما يكفي لإقناع أي شخص، له مكنة تقدير عادية بأن المتهم مُدان. أنظر: محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، الفنية للطباعة والنشر، الإسكندرية، 1985، **ص190**.

(4)– هلالي عبد الله أحمد، "النظرية العامة للإثبات الجنائي"، مرجع سابق، **ص402**.

في ذلك قيل أن الجزم واليقين والقطع، إنّما هي أوصاف للاقتناع وهي مترادفات تدل على معنى مُعين وهو –في هذا الشأن– أن عِلم القاضي بوقائع الدعوى وبارتكاب المتهم لها، قد بلغ أقصى درجة يُمكن أن يصل إليها التفكير البشري[1].

لذلك يؤكد البعض بأنّه مهما كانت درجة اليقين الَّذي يقتضيه القانون نظرياً، فإنّ الأمر على الصعيد العَمَلي يتوقف أكثر على عقلية من يتولون مهمة الفصل في الدعوى، وعليه يقسم البعض القضاة إلى فئات تختلف باختلاف اتجاهاتهم المدروسة في ضوء علم النفس القضائي من ذلك، تقسيم القضاة إلى قاضٍ حاسم وقاضٍ متردد، وإلى قاضٍ حذِر وقاضٍ غير مُبالٍ، وإلى قاضٍ موضوعي وقاضٍ منساق للتأثير النفسي[2].

ما يسعنا قوله هو أن اليقين عبارة عن حالة ذهنية أو عقلانية تؤكد وجود الحقيقة الواقعية، ويتم الوصول إلى ذلك عن طريق ما تستنتجه وسائل الإدراك المختلفة للقاضي، من خلال ما يعرض عليه من وقائع الدعوى، وما ينطبع في ذهنه من تصورات واحتمالات ذات درجة عالية من التوكيد والثقة، تستبعد إمكانية تطرق أي شك أو ريب تجاه تلك المحصلة النهائية الّتي وصل إليها القاضي في حكمه فاليّقن هو وسيلة الاقتناع، وبعبارة أخرى، اقتناع القاضي الجنائي هو ثمرة اليقين لا اليقين ذاته.

2. إعمال الاقتناع القضائي

الاقتناع القضائي من أهم المبادئ الّتي يقوم عليها الإثبات في المواد الجزائيّة، ويعني هذا المبدأ أن يتيح للقاضي قبول جميع الأدلة المقدمة إليه من أطراف الدعوى وتقديرها بكل حرية، وله بعد ذلك أن يستبعد أي دليل لا يطمئن إليه، فليس هناك دليل يفرض عليه، وسلطته التقديرية كاملة في تقدير قيمة كل دليل على حدى، وله في النهايّة التنسيق بين الأدلة المقدمة إليه واستخلاص نتيجة منطقية من هذه الأدلة المجتمعة والمتساندة تتمثل في تقرير البراءة أو الإدانة[3].

---

[1]– إيمان محمد علي الجابري، مرجع سابق، **ص487**.

[2]– آمال عبد الرحيم عثمان، مرجع سابق، ص**399**.

[3]– إيمان محمد علي الجابري، مرجع سابق، ص**470**.

فالقاضي في ضوء هذا المبدأ، يقدر قيمة الأدلة بحرية، ولا يملي عليه المُشرِّعْ أيّة حجة معينة لإعمالها[1]، وعلى القاضي أن يبحث عن الأدلة اللازمة ثم يقدرها بحرية تامة، على أن هذا التقدير الحر يجب ألا يصل إلى حد التحكم الكامل، فاقتناع القاضي يجب أن يخضع للعقل والمنطق، فلا يمكن أن يعني مبدأ حرية الاقتناع الشّخصي للقاضي أكثر ممّا ذكر.

ب. حق الدفاع كدعامة لقرينة البراءة

يعنى به تمكين الشّخص من درأ الاتهام عن نفسه، إما بإثبات فساد دليله أو بإقامة الدّليل على نقيضه وهو البراءة[2]والاتهام بطبيعته يقتضي الدفاع، فهو ضرورة منطقية إعمالًا لمبدأ التسوية بين الخصوم ويشترط أن يكون المتهم قادرا للدفاع عن نفسه، فإنّ كان عاجزا لم تصح إدانته لأن العجز عن الدفاع كالحرمان منه وهنا لا بد من إقامة وكيل للدفاع عنه بأجر تدفعه الدولة إذا كانت التهمة خطيرة والمتهم عاجز عن اتخاذ وكيل للدفاع عنه من غير إلزام، ويتجسد حق الدفاع في عدة أوجه:

1. تمكين المتهم حق نفي ما يقع عليه من إتهام

مفهوم هذا الحق يعني أن من حق المتهم تقديم ما لديه من أدلة لنفي الواقعة الّتي يدعيها خصمه، مع مراعاة الشروط الّتي يفرضها القانون لذلك وهذا الحق من الأمور الثابتة بداهة، إذ كيف تقرر الإدانة على المتهم إذا لم يمنح الحق في نفيها، ففعالية الإدانة تستند على وجود أدلة وبينات تؤكد الإدانة وتنفي براءة المتهم، مع فشله في مناهضتها وبمقتضى هذا الحق يكون للمتهم الحقوق المتمثلة في مناقشة الدّليل المقدم من خصمه وتفنيده، على القاضي أن لا يأخذ بدليل دون أن يعرضه على من يحتج به عليه، وأن يمكنه من أخذ رأيّه عليه، السماح له بتقديم الأدلة الّتي تعزز براءته وتعضدها[3].

---

[1]– فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر والتّوزيع، عمان، 2006، ص**43**.

[2]– رؤوف عبيد، حق الدفاع أمام القضاء الجنائي، ط**1**، مكتبة الوفاء، الإسكندرية، **2012**، ص**9**.

[3]– سعد حمادة القبائلي، حق المتهم في الاستعانة بمحام، (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، **2005**، ص**63**.

2. إحاطة المتهم بمعلومات حول التهمة المنسوبة إليه

أبرز حقوق المتهم اخطاره بالتهمة المنسوبة إليه وتاريخ الجلسة، وهذا بغرض إبداء دفاعه، وحقه ليس قاصرًا على حضور الجلسات فقط، وليس للقاضي أن يبني حكمه على إجراءات اتخذها بدون علم المتهم، أو يستند إلى أوراق لم يطلع عليها هذا الأخير، ولم يعط الفرصة لمناقشتها، فهذا إجحاف بحقوقه.

ولا يجوز مؤاخذة أحد الخصوم على غرة بأوراق أو أقوال لم يتمكن من مناقشتها[1]، هذا ويُعتبر إخلالاً بحق الدفاع إن لم تمنح المحكمة للمتهم فرصة الاطلاع على مستند قدم ضده[2]، لم يسبق للمتهم الاطلاع عليه، ومن ثم فإنّ الدفاع حُر في مناقشة الأدلة المقدمة في الدعوى، وإقامة الدّليل من جهته لتكذيب وتفنيد أدلة الاتهام، والحِفاظ على حقوقه الأساسية المُقررة قانونًا، ضد أي انتهاك أو استعمال لأدلة غير مشروعة أو أدلة مستمدة من إجراءات باطلة، وهذه حقوق تخول للشخص المتهم أن يكون معه شخص يبصره في حقوقه وفي عدم التفريط فيها[3]، الَّذي يُعتبر مبدأ من المبادئ الّتي تقوم عليها نظرية الإثبات الجنائي.

الملاحظ أنّ لهذا الحق وجهان، وجه يظهر في مرحلة التحقيق من خلال قرينة البراءة، الّتي من خلالها يتجسد هذا الحق بشكل واضح، من خلال الحق في حضور محامي الدفاع عند الاستجواب، وكذا مواجهة الأدلة وتفنيدها، فلكل شخص الحق في طلب المساعدة من قبل محامٍ يختاره بنفسه، لحمايّة حقوقه وإثباتها وللدفاع عنه في جميع مراحل الإجراءات الجنائية[4].

---

(1)– نقض مصري بتاريخ **30** مارس **1918** المجموعة الرسمية س **19**، **ص121**.

(2)– أحمد المهدي، أشرف شافعي، التحقيق الجنائي الابتدائي وضمانات المتهم وحمايتها، دار الكتب القانونية، الاسكندرية، **2005**، **ص150**.

(3)– أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، **ص479**.

(4)– أقرت المحكمة الدستورية المصرية "**القرار الذي يصدر من جهة خولها المشرّع ولاية الفصل في نزاع معين، لا يكون قرارا قضائيا إذا كانت ضمانة الدفاع غائبة عن النصوص القانونية الّتي تنظم هذه الولاية وتبين حدودها**". أشار إليه أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص**476**. انظر أيضا: المادة **102** من الأمر رقم: **66-155**، المتضمّن لقانون الإجراءات الجزائيّة.

3. تمكينه من الاستعانة بمحامي

الإستعانة بمحام من أبرز ضمانات المحاكمة العادلة وكفالة حق الدفاع؛ وهي ضمانة ثابتة بموجب الاتفاقيات الدولية والتشريعات الداخلية[1].

هذا الحق ليس مجرد ميزة منحها القانون، بل هو حق أصيل، وهو فرع من فروع حق أعلى وأشمل ألا وهو حق المتهم في الدفاع عن نفسه، إذ أنّ هذا الأخير مهما كان مثقفًا فقد يعجز عن الإلمام بكل نصوص القانون، خاصة الجزائيّة منها، وقد ينتج عن عدم استعانة المتهم بمحامٍ، الحكم عليه بالإدانة، رغم عدم اقترافه للجريمة، وذلك لعدم تمكنه من الأساليب القانونية الّتي تعينه على تقديم كافة أدلة نفي الاتهام الموجهة إليه، وعجزه عن تطبيق الإجراءات الجزائيّة بمشكلاتها المعقدة وتزداد خطورة هذا الأمر كلما كان المتهم أميًا[2].

إنّ الاستعانة بمحامٍ حق للمتهم، إذ يتصل بحقه في الدفاع وحمايّة مصالحه، وتختلف طبيعة هذا النّظام طبقاً لما نص عليه المشرّع، إذا كان يجعل الاستعانة بمحام جوازية أو وجوبيه[3].

4. تقرير حق الصمت

حق الصمت أو الحق في التزام الصمت هو مبدأ قانوني، يضمن لأيّ شخص الحق في رفض الإجابة عن أسئلة الموظفين المُكلفين بإنفاذ القانون، أو أسئلة مسؤولي المحكمة، يُعتبر الحق في التزام الصمت حقًا قانونيًا معترفًا به، بِشكل صريح في الدستور أو بشكلٍ عُرفي، في العديد من الأنظمة القضائية حول العالم[4]، ويُقصد بالصمت بشكل عام امتناع الشّخص عن التعبير والإفصاح عما بداخله، إما بشكل صريح أو بشكل ضمني، والتعبير الصريح يكون باللفظ وهو الوسيلة المعتادة، أو بالكتابة أو بالإشارة المتداولة عرفًا، كما يقصد به أن يظل المتهم "صامتًا" لا يتكلم لا بالسلب ولا بالإيّجاب، سواءً كان ذلك في مرحلة جمع الاستدلالات أمام

---

(1)- سعد حمادة القبائلي، مرجع سابق، ص**63**.

(2)- رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص**10**.

(3)- سعد حمادة القبائلي، مرجع سابق، ص**64**.

(4)- أحمد ضياء الدين محمد خليل، مشروعية الدليل في المواد الجنائية، دراسة تحليلية مقارنة لنظريتي الإثبات والمشروعية في مجال الإجراءات الجنائية، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، القاهرة، 1986، ص**12**.

الشّرطة، أو في مرحلة التحقيق الابتدائي أمام النيابة العامة أو قاضي التحقيق، دون أن يُعتبر صوته بأيّة صيغة من الصيغ قرينة أو دليلاً ضِده[1].

يُكرس هذا الحق لكل من له صفة الخصم في الدعوى، فللمدعي أن يُبدي ما يشاء من أوجه الدفاع، وللمدعى عليه كذلك، فهو الأهلية الممنوحة للمواطن، لشرح طلباته بكل طريق مشروع، مدعيًا كان أو مدعى عليه[2].

ثانيا: خرق الضمانات المقررة في مرحلة التحري الأولى

ترتبط حقوق الفرد المتابع جزائيًا الّتي لطالما سعت الدول جاهدةً للعمل عليها، علاقة وطيدة بجرائم الأَعْمَال خصوصًا لكون الجرائم ضئيلة الخطورة، ممّا يستدعي حقًا ضرورة تمسك الشّخص بها، وعلى الرغم من تطلب هذه الجرائم لتقنيات مختلفة على ما هو عليه الأمر في باقي الجرائم، إلّا أنّه لا يجوز هدر الحقوق والحريات[3].

حيث يعيب على إجراءات تتبع جرائم الأَعْمَال سلبها للحقوق، فالشّخص حُر في حقوقه، وحر في كيفية ممارستهِ لهذه الحقوق، وأيّ اعتداء على هذه الحقوق بأيّ وسيلة، ولأيّ غرض كان، هو اعتداء على هذا الحق[4]، ولعل أبرز الحقوق الّتي تّم خرقها هي حق الدفاع.

أ. خرق حق الدفاع في مجال جرائم الأعمال

يحظى هذا الحق في الدول المتقدمة بالاهتمام الدائم، كونه يكرس أسمى الحقوق الّتي تتصل بالشّخص، ما يجعلها تكرس مجهوداتها في تطويره وحمأيّته، نظراً لخطورة القضأيّا المتعلقة به، والنتائج المترتبة عليه، في المقابل بالرجوع لطبيعة النظم السياسية للدول العربية، لم يجري العمل عليه، أو بصيغة أخرى لم تُدخِله تلك النظم في أولوياتها، للعمل على توفير وسائل تطوير، وتطبيق، وحمأيّة هذا الحق.

---

(1)– رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص**14**.

(2)– أوهايبية عبد الله، شرح قانون الإجراءات الجزائيّة الجزائري، ج1، د.ط، دار هومة للنشر والتّوزيع، الجزائر، 2018، **ص491**.

(3)– رؤوف عبيد، مرجع سابق، **ص17**.

(4)– محمد خميس، الإخلال بحق المتهم في الدفاع، الفتح للطباعة والنشر، الإسكندرية، 2000، **ص49**.

وبالعودة للنصوص المتعلقة بتنظيم الملاحقة في جرائم الأَعْمَال، نجد العديد من المظاهر الّتي التّي تبين خرق هذا الحق لعل أهمها:

1. إعطاء صلاحيات واسعة للإدارة في ظل عدم اشتراط حضور محامي

تعتبر قواعد الإجراءات الجزائيّة المعيار الأمثل لحفظ حقوق وحريات الأفراد، وضمان حقوق الدفاع، إلى أن تتبع جرائم الأَعْمَال يتطلب طريق مختلف عن القواعد المعروفة في الجرائم العادية، فالنصوص القانونية الّتي خصت لمجال قانون الأَعْمَال طغى عليها الجانب الردعي وهذا طبعًا راجع لطبيعة الجرائم الاقتصادية، وذلك من خلال تخويل صلاحيات واسعة في التحري لسلطات الأعوان الإدارات في معايّنة هذه الجرائم، دون أي قيد أو شرط أو حتى رقابة السّلطة القضائية، والأهمية البالغة الّتي تكتسيها هذه المحاضر.

2. عدم توفر ضمانات حق الدفاع أثناء تحرير المحاضر

فيما يخص المحاضر في شق جرائم الأَعْمَال، فقد تّم الخروج عن الأصل العام، فبالرجوع للقواعد العامة الّتي تحتوي هذه المحاضر المتمثلة في قانون الإجراءات الجزائيّة في الباب الأول منه المتعلق بالبحث والتحري عن الجرائم، حيث جاء فيه إسناد هذه المعايّنات لضباط الشّرطة القضائية، فتم توكيل هذه المهمة في المجال الاقتصادي لأعوان الإدارات مع صلاحيات واسعة[1]، وذلك طبقا لنص المادة **218** من ق.إ.ج.ج.

ففي مجال جرائم الأَعْمَال نجد أنّها مُقيدة بنصوص خاصة خارجة عن الأصل العام، فمثلاً في التشريع الجمركي طبقا للمادة 286 تضمّن صراحة نقل عبء الإثبات على عاتق المتهم، حيث جاء فيها: "**في كل دعوى تتعلق بالحجز تكون البيانات على عدم ارتكاب المخالفات على المحجوز عليه وهو ما يفهم الخروج عن الأصل العام لقرينة البراءة، والحاقه بقرينة الإدانة**".

ب. المساس بحجية الأحكام الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه

يتمثل الدور الحاسم لفكرة القرار الإداري في إصباغه بامتياز التنفيذ الفورية)، فلا ينطبق على العمل الإداري وصف القرار، ويرتب أثر قانوني في المحيط الخارجي إلّا إذا توافرت له

---

[1]– مديحة الفحلة، مرونة حق الدفاع بين المشروعية والشرعية، أطروحة دكتوراه في القانون، تخصص القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بن أحمد، وهران، 2017، ص**10**.

الصفة التّنفيذية أو النهائية وأصبحت ملزمة وواجبة التطبيق، إذن فالقرار الإداري يتمتع بحجية الأمر المقرر وليس حجية الشيء المقضي فيه، وهذه نقطة تُفيد تكييف القرار القمعي بالإداري وليس القضائي، مثال نص المادة 107 فقرة أخيرة من الأمر رقم: **03-11** المتعلق بالنقد والقرض الّتي تنص على: "**تكون الطعون من اختصاص مجلس الدولة وهي غير موقفة التنفيذ**"[1].

ج. خرق مبدأ قضائية الإجراءات في مجال الأعمال

إذا تمعنا في الإجراءات المتابعة المقررة لجرائم الأَعْمَال، نجد هناك إعطاء سلطة واسعة لأعوان الإدارة وبالتّالي إعطاء صلاحيات موسعة للإدارة ممّا يهدر مبدأ راسخ في القواعد الإجرائية التقليدية، والذي يتمثل في قضائية إجراءات المتابعة وذلك على النحو التالي:

1. منح صلاحيات واسعة للإدارة التقليدية في المتابعة

على المُشَرِّعْ التسريع في وضع ضمانات تكفل الحريات الاقتصادية في مجال الأَعْمَال لكون حرية الاستثمار حرية محمية بحق دستوري، وبهدف حمايّة الاقتصاد وفتح المجال له أكثر للتطور فيه، ففي التحريات الأولية نجد أنهُ أعطى مجالاً واسعًا للإدارة المكلفة بالتحري ودون أي رقابة قضائية، فبالرجوع إلى القواعد المطبقة على الممارسات التّجاريّة، خولت لأعوان التحري عن المخالفات صلاحيات واسعة وذلك عن طريق الحق في الاطلاع عن كل الوثائق وحجز السلع، وذلك في جنحة عدم الإعلان عن الأسعار، كما يمكن له بيع هذه السلع المحجوزة بقرار من المدير الولائي لتجارة دون منحه حق الطعن ممّا يشكل خرقًا لحقه، في حين يُمكنه طلب التعويض في حال تّم رفع اليد عن الحجز، وذلك بطلب هذا التعويض من ثَمن البيع، والمشرّع لم يُبين المسلك المتبع أو الجهة الّتي يجب التقدم إليها لطلب التعويض[2].

2. إحالة التحقيق للمصالح الإدارية

غالبا ما تتم عملية التحقيق في جرائم الأعمال من قبل الإدارة في ظل غياب تام للضمانات القانونية المقررة في قانون الإجراءات الجزائية.

---

[1]- انظر المادة **107** من الأمر رقم: **03-11**، المتعلق بالنقد والقرض.

[2]- المادة 43 من القانون رقم: **04-02**، المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التّجاريّة.

علمًا أن الكشف عن جرائم الأَعْمَال ومتابعتها، يستلزم توفر تقنيات وسائل استثنائية تختلف عن تلك المعتمدة في متابعة بقية الجرائم، ولكن هذا لا يعني القبول بإهدار الحقوق والحريات الفردية لأشخاص مثلما هو في مجال الأَعْمَال ممّا دفع التشريعات للتحول عن الإجراء الجنائي.

الفرع الثاني

قلب عبء الإثبات

النتيجة الرئيسية الّتي ترتب عن قرينة البراءة والّتي لها أثر مباشر على مسألة عبء الإثبات الجنائي، هي إعفاء الشّخص المتابع جنائيا من تحمل عبء إثبات براءته، فهذه الأخيرة أصل ثابت فيه، بل يقع على عاتق سلطة الاتهام عبء إثبات عكسها على أساس أنّها تدعي خلاف الأصل، فإذا لم تتمكن هذه الأخيرة من إثبات الإدانة، فلا يطالب المتهم بإثبات براءته بل يحكم بالبراءة.

كما يترتب على قرينة البراءة الأصلية نتيجة هامة على مستوى الأدلة المقدمة في الدعوى، بحيث يقع على جهة المتابعة عبء إقامة الدّليل على إذناب الشّخص المتابع، دون أن يطالب هذا الأخير بإقامة الدّليل على هذه البراءة[1]، فعبء إقامة الدّليل يقع على عاتق سلطة الاتهام، الّتي تطالب بتقديم أدلة تزهق هذه البراءة".

أما في مجال الأَعْمَال وخصوصًا الجوانب الاقتصادية والجمركية، فالإثبات قائم على إفتراض الإدانة بموجب القرائن القانونية والقضائية، حيث يفترض المُشَرِّعْ وجود الرُّكْن المادي أو المعنوي للجريمة معفيا بذلك النيابة العامة من الإثبات، تحت مبرر صعوبة إثبات هذه الجرائم، ليقع عبء الإثبات على عاتق المتهم.

وبالتّالي سنقوم أولا بالتطرق إلى مضمون عبء الإثبات **(أولا)** ثم نتطرق لكيفية إخلال قلب عبء الإثبات للحريات والحقوق وقرينة البراءة **(ثانيا)**.

---

[1]– أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائيّة في التشريع الجزائري، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص**437**.

أولا: مضمون عبء الإثبات

يقصد بعبء الإثبات، تكليف أحد الأطراف في الدعوى بإقامة الدّليل على صحة ما يدعيه[1]، ويسمى التكليف بالإثبات عبئًا، لأنّه حمل ثقيل يوضع على كاهل المدعي، خاصة إذا كان هذا الأخير لا يملك الوسائل اللازمة للإثبات، الّتي يتمكن بها من إقناع القاضي، ذلك أنّه ليس من السهل أن يجمع الإنسان أدلة إثبات، يتم من خلالها إعادة سرد ما حدث أمام المحكمة، على أساس أن هذه الأخيرة لم يكن في وسعها معايّنة الجريمة، والاطلاع على وقائع تنتمي إلى الماضي[2].

هذا بشكل عام، أما في المجال الجزائي فإنّ عبء الإثبات يقع على النيابة العامة باعتبارها ممثلة للمجتمع، حيث يقع على عاتقها بعد قيامها بالاتهام، البحث عن مختلف الأدلة الّتي من شأنها تمحص الإدعاء وتثبته أمام القضاء[3].

إنّ تطبيق قرينة البراءة الأصلية، من شأنه أن يلقي على عاتق سلطة الاتهام عبء الإثبات أن تثبت الجريمة إثباتا كاملا، أي إثبات توافر جميع أركان الجريمة، وغياب أي عنصر ينفيها[4]، وعليه فإنّ قرينة البراءة تضع على كاهل النيابة العامة عبئا ثقيلا في الإثبات، لكن القانون كفل لها وسائل وتقنيات وحرية واسعة في التحري والبحث عن الأدلة، للبرهنة على إدانة الجاني وإظهارها، وبالتّالي الحرية في الإثبات تعتبر من أهم المبادئ الّتي تقوم عليها نظرية الإثبات الجنائي، فلسلطة الاتهام حرية في البحث عن الأدلة واختيار وسائل الإثبات، والوسائل الممنوحة للادعاء ذاته[5].

---

(1)– محمد فتح الله النشار، أحكام وقواعد عبء الإثبات في الفقه الإسلامي وقانون الإثبات طبقا لأحداث أحكام محكمة النقض، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، 2000، ص**82**.

(2)– محمد فتح الله النشار، مرجع سابق، ص**84**.

(3)– أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، **ص407**.

(4)– أحمد شوقي الشلقاني، مرجع سابق، ص**437**.

(5)– محمد فتح الله النشار، مرجع سابق، ص**85**.

الأصل أن تتحمل سلطة الاتهام عبء الإثبات منذ بدء الإجراءات الجزائيّة وحتى نهايّتها، ويظهر ذلك جليًا في مرحلة البحث والتحري وجمع الاستدلالات والبحث عن الأدلة وجمعها، فهو يُجسد بوضوح فحوى عبء الإثبات، وتحميل النيابة العامة باعتبارها سلطة اتهام هذا العبء، على أساس أنّها تدعي خلاف الأصل[1].

أما فيما يتعلق بتقدير هذه الأدلة فإنّه يظهر جليًا في مرحلة المحاكمة على أساس أنّها المرحلة الحاسمة للفصل في الدعوى، غير أن هذا لا يعني أن سلطة التحقيق لا تقوم بأيّ تقدير، بل يقوم قاضي التحقيق بتقدير مدى كفايّة الأدلة المتوافرة لإحالة الدعوى إلى المحكمة المُختصة من عدمه، أو إصدار أمر بألا وجه للمتابعة في حالة عدم توافرها، وإن كان هذا التقدير مؤقت ويقوم على الترجيح[2].

أما تقدير المحكمة فقائم على اليقين والاقتناع الشّخصي للقاضي، من خلال تقديره للأدلة المعروضة عليه، فإذا كان الأصل في المتهم البراءة، فعلى من يدعي عكس هذا الأصل إثباته، حيث لا يحق لمن يملك صفة التحقيق والاتهام تحميل المتهم عبء إثبات براءته، ويقع عليه جمع كافة الأدلة الّتي تكشف الحقيقة، ما كان منها ضد المتهم أو لصالحه، ذلك أنّ المجتمع بقدر ما يهمه إقامة الدّليل على مرتكب الجريمة، يهمه كذلك إقامة الدّليل على براءة شخص لم يقترف أي جُرم، وإذا تحققت أدلة قانونية تعزز الاتهام، كان للمتهم الحق في تقديم ما لديه لنفيها، وإذا خلت الدعوى من الأدلة ضد المتهم، لا يلزم بتقديم أدلة إثبات براءته لأن الأصل فيه البراءة[3].

يخضع عبء الإثبات لقاعدة أخرى تتمثل في مشروعية الدّليل الجنائي، والّتي تعني ضرورة اتفاق الإجراء مع القواعد القانونية، حيث تشتمل قاعدة مشروعية الدّليل ناحيتين، صِحة إجراءات الحصول على الدّليل من جهة، والاستعانة بطرق مشروعة يقرها القانون في الحصول على الدّليل من جهة ثانية[4].

---

(1)– درياد مليكة، ضمانات المتهم أثناء مرحمة التحقيق الابتدائي، مذكر ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2007، ص**37**.

(2)– محمد محدة، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، ج2، ط1، دار الهدى، الجزائر، 1992، ص**11**.

(3)– درياد مليكة، مرجع سابق، ص**38**.

(4)– محمد محدة، مرجع سابق، ص**14**.

لا تكفي قاعدة المشروعية وحدها لحمايّة حرية الإنسان في حالة القبض عليه، أو في حالة اتخاذ الإجراءات اللازمة لمحاكمته، فكل إجراء يتخذ ضد الشّخص دون افتراض براءته، سيؤدي حتما إلى تكليفه عبء إثبات براءته من الجريمة المنسوبة إليه، فإذا عجز عن إثبات هذه البراءة اعتبر مسؤولاً عن جريمة لم تصدر عنه، وهذا الوضع يؤدي إلى قصور الحِمَايَة الّتي يكفلها مبدأ الشرعية، طالما كان من الممكن المساس بحرية المتهم، أو إسناد الجرائم إلى أبرياء لم يتمكنوا من إثبات براءتهم[1].

ثانيا: خرق نقل عبء الإثبات في جرائم الأعمال للحقوق والحريات

نظرا لأسباب عديدة منها صعوبة الإثبات، وضرورة توقيع العقاب، ووجود احتمال في إذناب المتهم فإنّ المُشُرِّعْ أعفى في حالات عديدة النيابة العامة من هذا الالتزام، وتدخل واضعًا بعض الفرضيات، الّتي خفف بموجبها عن سلطة الاتهام عبء الإثبات[2]، حيث أوجد قرائن قانونية لصالح النيابة العامة وضد مصلحة المتهم، إذ يمكن اعتبار هذه القرائن قرائن إذناب، ذلك أنّه ليس على النيابة **العامة** أن تثبت إذناب المتهم، فهذا الأخير يفترض فيه أنّه مذنب، وليس له من مسلك يتبعه لأجل إبعاد التهمة عنه سوى تحمله لعبء إثبات حقيقي[3]، ذلك أنّ مُجرد إنكاره للأدلة القائمة ضِده، لا يكفي لإزالة التهمة عنه، إلى جانب هذه القرائن الّتي وضعها المُشُرِّعْ الّتي تُعتبر قرائن قانونية، قام القضاء من جهته بإعفاء سلطة الاتهام في بعض الأحيان من إثبات التُهمة المسندة للمتهم[4].

لم ينُص المُشُرِّعْ الجزائري على القرائن ضمن أدلة الإثبات الّتي عددها في قانون الإجراءات الجزائيّة، ولقد عرفت القرائن بأنها استنتاج الواقعة المراد إثباتها من واقعة أو وقائع أخرى تؤدي إليها بحكم الضّرورة وبحكم اللزوم العقلي، وبالتّالي فإنّ القرائن تعتبر من بين الأدلة الّتي لا يستمد

---

(1)– دريار مليكة، مرجع سابق، ص**40**.

(2)– أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، **ص7**.

(3)– محمود عبد العزيز خليفة، النظرية العامة للقرائن في الإثبات الجنائي في التشريع المصري والمقارن، أطروحة دكتوراه في القانون، جامعة القاهرة، مصر، 1981، ص**10**.

(4)– قتال جمال، دور القرائن في الإثبات الجنائي (دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجنائي)، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2007، ص19.

القاضي عقيدته منها مباشرة، وإنّما يحتاج إلى إعمال الاستدلال العقلي والفحص العميق ولذا فإنّ القرائن نوعان: قرائن قانونية وقرائن قضائية.

فالقرائن القانونية: هي الّتي ينص عليها القانون، ومن ثم فهي من عمل المُشُرِّعْ وحده وأغلب القرائن القانونية قاطعة لا تقبل إثبات العكس، مثل قرينة إفتراض العلم بالقانون بمجرد نشره في الجريدة الرسمية، فلا يجوز الدفع بالجهل به[1].

أما القرائن القضائية: هي الّتي يطلق عليها تسمية القرائن الفِعلية أو الموضوعية وهي غير محصورة، ولذلك فهي متروكة لتقدير القاضي يستخلصها من ظروف الدعوى وملابساتها وهي تنحصر في وقائع ثابتة يختارها القاضي من بين وقائع الدعوى وهو له كامل السّلطة في إختيار هذه الوقائع الّتي يستخلص منها القرائن القضائية، على شرط أن تكون تلك الوقائع ثابتة بيقين من ظروف الدعوى وملابساتها، ومثال ذلك وجود بصمة إصبع المتهم في مكان الجريمة[2].

من القرائن الواردة في قانون الإجراءات الجزائيّة، ما قرره المُشُرِّعْ الجنائي لبعض المحاضر المتعلقة بإثبات الجرائم، حيث منحها حجية خاصة يتعين على القضاة أن يسلمُوا بما ورد فيها، ويعني هذا إعفاء سلطة الاتهام من إثبات ذلك، وتحميل المتهم عبء إثبات عكسه، ليس هذا فحسب بل أن المُشُرِّعْ في بعض الحالات أصبغ حجية مطلقة على المحضر، بحيث لا يجوز للمتهم إثبات عكس ما ورد فيها إلّا عن طريق الطعن بالتزوير، وهذا ما تناولته المواد التالية:

لقد نصت المادة **2/218** من ق.إ.ج على ما يلي: "**إن المواد الّتي تحرر عنها محاضر لها حجيتها إلى أن يطعن فيها بالتزوير تنظمها قوانين خاصة**"، إلى جانب هذه المحاضر ذات الحجية المطلقة على قيام الرُّكْن المادي، نجد أن هناك محاضر أخرى نصت عليها المادة **216** من ق.إ.ج.ج: "**في الأحوال الّتي يخول القانون فيها بنص خاص لضباط الشّرطة القضائية سلطة إثبات جنح في محاضر أو تقارير مثبتة لها. ويؤخذ بالمحاضر والتقارير المحررة بمعرفة ضباط أو معاوني الضبط القضائي والضباط المنوط بهم مهام معينة للضبط القضائي الذين**

---

[1]– زبدة مسعود، القرائن القضائية، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2001، ص**112**.

[2]– محمد عيد الغريب، حرية القاضي الجنائي في الإقتناع اليقيني وأثره في تسبيب الأحكام الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2008، ص**121**.

يخول لهم القانون سلطة إثبات المخالفات كدليل إثبات إلى أن يقوم الدّليل العكسي على ما تضمّنته، وذلك عدا الحالات الّتي ينص فيها القانون على خلاف ذلك ولا يجوز أن يقوم الدّليل العكسي إلّا بالكتابة أو بشهادة الشهود"، وهو ما سنتطرق إليه في المطلب الثاني من هذا المبحث.

من هنا سنقوم بالاقتصار عن القرائن القانونية لكونها مُحددة بنص، أما القرائن القضائية فلا يمكن تناولها لكونها تختلف باختلاف القضية.

أ. القرائن القانونية ذات القوة المطلقة

أوردت التشريعات المتعلقة بالأعمال العديد من الحالات الّتي تضمّنت قرائن قانونية قاطعة، وعلى اعتبار المُشْرِّعْ الجزائري متأثر بنظيره الفرنسي، سنقوم بالتطرق لبعض القرائن المحددة في التشريع الفرنسي، ثم تلك المحددة في التشريع الجزائري، وذلك عكس المُشْرِّعْ المصري الَّذي لم يعتد بالقرائن، وطعنت محكمة النقض في دستورية هذه القرائن قبل إلغائها من قبل التشريع المصري.

1. نماذج عن القرائن القانونية المطلقة في القانون الفرنسي

أبر أمثلة افتراض قيام الرُّكْن المعنوي في القانون الفرنسي؛ نجد المادة **2/369** من قانون الجمارك، الّتي أقرت أن المخالف لا يمكن أن يعفى من المسؤولية على أساس حسن النية، ولكن الملاحظ أن القانون صادر بتاريخ **8** جويلية **1987** أبطل هذه الفكرة، وفي هذا الإطار فسر الفقه هذا التعديل بأنّهُ ترخيص للمخالف بإقامة الدّليل على حسن نيته، ولكن مع إلقاء عبء إثبات ذلك عليه[1].

2. نماذج عن القرائن القانونية المُطلقة في القانون الجزائري

يتعلق الافتراض القانوني في التشريع الجزائري، بافتراض قيام الرُّكْن المعنوي في القانون الجزائري، فإنّه لا يشمل كل أنواع الجرائم، بل نوعًا معينًا من الجرائم نظرًا لطبيعتها وخصائصها، وأبرز ميدان لافتراض هذا الرُّكْن هو الجرائم الاقتصادية، وعلى رأسها الجرائم الجُمركية ذلك أن

[1]– زبدة مسعود، القرائن القضائية، مرجع سابق، ص**113**.

القانون الجمركي يقيم الجريمة على ركنين فقط الشرعي والمادي، ويستبعد الرُّكْن المعنوي، وهذا ما نصت عليه المادة **281** من قانون الجمارك على: "**لا يجوز للقاضي تبرئة المخالفين استنادًا إلى نيتهم**"[1].

كذا المادة **328** من تقنين الجمارك؛ إذ يتضح من هذه المادة أنّه بمجرد ضبط السلع، الّتي يكون إدخالها إلى الجزائر مُحرمًا، وبدون رخصة لدى حائزيها، فإنّه يُفترض أنّ دخولها كان عن طريق الغِش، وهذه القرينة تكتسي طابعًا مطلقًا، وما دفع المُشُرِّعْ إلى وضع مثل هذه القرائن القاطعة، هو أنّهُ في هذا النوع من الجرائم تكون احتمالات الخطأ جِد نادرة إن لم تكن مُنعدمة، لأن القصد الجنائي يستخلص من الوقائع نفسها، والملاحظ أن الفِقه لا ينتقد القرينة في حدِ ذاتها بل يرفض طابعها المطلق، لأن مطلب إظهار الحقيقة يقتضي إلّا نعيرها إلّا قوة نسبية[2].

قرينة التهريب، وذلك لحيازة أو نقل البضائع المحظور استيرادها لأغراض تجارية أو الخاضعة لحقوق ورسوم مرتفعة عند استيرادها دون تقديم أي وثيقة مقنعة تثبت الوضعية القانونية لهذه البضائع إزاء التشريع الجمركي، وهذا ما نصت عليه المادتان 325، 225 مُكرر من قانون الجمارك.

وهو الأمر الَّذي أكدته المحكمة العليا حينما قضت: "قد تكون القرينة قانونية ينص عليها المُشُرِّعْ بنص صريح لا يدع مجالاً للمجادلة في صِحتها، فتُسمى قرينة قاطعة يجب إتباعها من طرف الخصوم والقضاء، ولا تقبل إثبات العكس كقرينة نقل البضائع المحظورة داخل النطاق الجمركي دون إرفاقها بوثيقة جمركية تسمح بنقلها بالنسبة لجريمة محاولة التهريب[3]، قرينة التهريب أيضًا، وذلك لحيازة أو نقل البضائع الحساسة للغش لأغراض تجارية عبر سائر الإقليم الجمركي دون تقديم الوثائق الّتي تثبت الحالة القانونية لهذه البضائع إزاء القوانين والأنظمة المكلفة إدارة الجمارك بتطبيقها، وهذا ما نصت عليه المادتان **325 و226** من قانون الجمارك.

---

(1)–المادة **281** من قانون رقم: **17-04**، متضمّن قانون الجمارك.

(2)– عمرو زودة، الاثبات في المواد الجزائيّة، دار هومة للنشر، الجزائر، 2021، ص**115**.

(3)– قرار المحكمة العليا، صادر يوم 05 أفريل 1988 من القسم الثاني للغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم: **47645**، مشار إليه لدى: جلالي بغدادي، الإجتهاد القضائي في المواد الجزائية، المؤسسة الوطنية للإتصال والنشر، الجزائر 1996، **ص217**.

وهو الأمر الَّذي أكدته المحكمة العليا حينما قضت: "**إن نقل البضائع المنصوص عليها بالقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 23 مأيّ 1982 داخل الإقليم الجمركي والذي وقعت معأيّنته في محضر جمركي يُعتبر قرينة قاطعة لجريمة محاولة التهريب لا يمكن دحضها إلّا بإثبات حالة القوة القاهرة**"[1].

ب. القرائن القانونية ذات القوة النسبية

تضمّنها قانون العقوبات في مسائل القذف والاعتداء على شرف الناس، بما في ذلك رجال الأَعْمَال وأصحاب المراكز القانونية، يعتبر المُشْرِّعْ أنّ إعادة نشر الادعاء بواقعة، من شأنها المساس باعتبار الأشخاص، أو إعادة نشر حكم ينطوي على إساءة بسمعة الشّخص، أنّ هذا النشر قد تّم بسوء نية، ويهدف المُشْرِّعْ من خلال وضع هذه القرينة، إلى الحدّ من مناورات تصدر عادة عن طريق الصحافة من شأنها إعادة نشر، مع التظاهر بحسن النية لأحكام أو قرارات قضائية مسيئة إلى سمعة المعني بها[2].

أيّضًا ما نصت عليه المادة 429 من ق.ع.ج على: "**يعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 2000 إلى 20.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يخدع أو يحاول أن يخدع المتعاقد سواءً في الطبيعة أو في الصفات الجوهرية، أو في التركيب، أو في نسبة المقومات اللازمة لكل السلع سواءً في نوعها أو مصدرها، سواءً في كمية الأشياء المسلمة أو في هويتها، وفي جميع الحالات فإنّ على مرتكب المخالفة إعادة الأرباح الّتي حصل عليها بدون حق**"[3]، كما نصت المادة 430 من ق.ع.ج المعدلة على أنّه: "**ترفع مدة الحبس إلى خمس سنوات إذا كانت الجريمة أو الشروع فيها المنصوص عليهما أعلاه ارتكبها: سواءً بواسطة الوزن أو الكيل أو بأدوات أخرى خاطئة أو غير مطابقة سواءً بواسطة طرق احتيالية أو وسائل ترمي إلى تغليظ عمليات التحليل أو المقدار أو الوزن أو الكيل أو التغيير عن طريق**

---

[1]– المحكمة العليا، قرار صادر بتاريخ 19 أفريل 1988 من القسم الثاني للغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم: **30726**، مشار إليه لدى: جيلالي بغدادي، مرجع سابق، **ص219**.

[2]– القبي حفيظة، خصوصية القواعد المطبقة على المنازعات الجمركية ذات الطابع الجزائي في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص**414**.

[3]– المادة **429** من الأمر رقم: **66-156**، المتضمّن قانون العقوبات.

الغش تركيب أو وزن أو حجم السلع، أو المنتجات، ولو قبل البدء في هذه العمليات، سواءً بواسطة بيانات كاذبة ترمي إلى الاعتقاد بوجود عملية سابقة وصحيحة أو إلى مراقبة رسمية لم توجد"، هذا ويمكن القول، أنّ أغلب الجرائم الّتي يفترض فيها قيام الرُّكْن المعنوي، هي جرائم المسؤولية المطلقة، والمسؤولية المطلقة تقوم على أساس افتراض الخطأ من جانب المتهم، وذلك بهدف التغلب على صعوبات إثبات التصور الإجرامي[1].

من خلال ما تقدم، يُمكن القول أنّ هذه الأركان المفترضة تضع الشّخص المتهم في موقف حرج، على أساس أنّه سيطالب بإثبات براءته، فهي في الحقيقة تتعارض مع مبدأ الأصل في الإنسان البراءة، الَّذي يتحكم في مبدأ إسناد عبء الإثبات، ويفرض إلقائه على عاتق النيابة العامة، كما يرى البعض أنّها قد تشكل مصدرا هاما من مصادر التعسف، وخرق الحريات الفردية من قبل القضاء الجنائي، ذلك أن هذا الأخير لا يرتاح البتة لوجود مثل هذه القرائن، فقد صرح (Bonnier) منتقدا: "لا شيء يناقض روح القضاء الجنائي مثل الاتكال على مثل هذه القرائن وإعمالها، فالقضاء الجنائي لا ينبغي أن يعتمد على العشوائية، ولكن عليه اعتماد أسلوب العلم والدرأيّة ..."[2].

المطلب الثاني

الحد من السّلطة التقديرية للقاضي الجزائي في جرائم الأعمال

تعتبر السّلطة التقديرية للقاضي الجزائي من أبرز المواضيع، نظرًا لما تتسم به من أهمية تتمثل في الاتصال المباشر بتطبيق القانون الجنائي، وما لذلك من علاقة بحرية الأفراد ومصالحهم، وبالتّالي فهي تمتد إلى تقدير الواقعة المحال عليها الدعوى العمومية بما فيها الأشخاص، وهذا ما يصطلح عليه بالنطاق الشّخصي والعيني للدعوى، وعندها يجتهد القاضي

---

[1]– عمرو زودة، مرجع سابق، ص**117**.

[2]– نقلا عن محمد أحمد محمود، الوجيز في أدلة الإثبات الجنائي، القرائن، المحررات، المعاينة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002، ص**19**.

ليحاول الوصول إلى الحقيقة القضائية بمناقشة الأدلة المعروضة عليه في الجلسة[1]، مستندًا في ذلك على مجموعة من القواعد؛

أولاها مبدأ مشروعية الدّليل، وبعد فحصه وتقييمه والوصول إلى تكوين اقتناعه، يقوم بعملية التفريد القضائي للعقوبة متوخيًا في ذلك إحترام مبدأ الشرعية ابتغاء إحداث المواءمة بين تجريدية التحديد القانوني للعقوبة، مع الواقع، وهذا ضمن ضوابط ومعايّير يقاس من خِلالها مدى سلامة تقديره في التشخيص، من أجل تجسيد سياسة جِنائية فعالة[2].

حيث تطبق قاعدة حرية الإقتناع أمام جميع جهات القضاء الجزائي دون تميز بين القضاة والمحلفين بالنسبة لمحكمة الجنايّات، فتطبق أحكام المادة **307 من ق.**إ.ج بالنسبة للجنايّات وأحكام المادة **212** من ق.إ.ج بالنسبة للجنح والمخالفات[3].

يُطبق مبدأ الاقتناع الشّخصي في جميع مراحل الدعوى، أي أمام قاضي النيابة وقاضي التحقيق وقاضي الحكم، فهم يُقدرون مدى كفايّة أدلة الاتهام أم لا دون الخضوع لقواعد معينة ولا لرقابة المحكمة العليا، ولكنهم يخضعون لرقابة ضمائرهم واقتناعهم الشّخصي فقط، وذلك لوحدة الهدف بين المرحلتين وهو البحث عن الحقيقة[4].

غير أن الوضع على غير ذلك في مجال الأَعْمَال، ففي سبيل تدعيم السّياسة الاقتصادية وتحت مِظلة عجز القواعد التقليدية عن مسايّرة التطور الحاصل على هذا المستوى، فقد امتدت ظاهرة غل يد القاضي إلى مرحلة المحاكمة، حيث أصبح دور القاضي تزيني فقط حيث تّم تهميش سلطته التقديرية سواءً ما تعلق بتقديره للدليل **(الفرع الأول)** أو العُقُوبَة **(الفرع الثاني)**.

---

(1)– فاضل زيدان محمد، مرجع سابق، ص**17**.

(2)– محمد مروان، نظام الإثبات الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص**46**.

(3)– المادة **307** و**212** من الأمر رقم: **66-156**، المتضمّن قانون العقوبات.

(4)– زبدة مسعود، الاقتناع الشخصي لقاضي الجزائي، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 1984، ص**10**.

الفرع الأول

الحد من سلطة القاضي في تقدير الدّليل في جرائم الأعمال

تشكل نظرية الإثبات المحور الَّذي تدور حوله قواعد الإجراءات الجزائيّة من لحظة وقوع الجريمة إلى غايّة إصدار الحكم النهائي بشأنها، هذا الحكم يكون نتيجة العملية المنطقية الّتي يمارسها القاضي الجزائي بموجب السّلطة الممنوحة له في تقدير الأدلة، والّتي تختلف حسب نوع نظام الإثبات الَّذي يتبناه المشرّع[1].

حيث تضمّن قانون الإجراءات الجزائيّة في الفصل الأول من الباب الأول من الكتاب الثاني طرق الإثبات، وذلك بموجب أحكام المواد من 212 إلى غايّة المادة 238 حيث جاء النّظام الإجرائي الجزائري كغيره من النظم المعاصرة، جامعًا بين خصائص النّظام الاتهامى وخصائص النّظام التنقيبي ليأخذ بذلك بالنّظام المختلط، ومن خلال الرجوع إلى المواد السابقة الذكر نجد أن المُشُرِّعْ الجزائري قد اعتنق مبدأ جد هام انبثق أو نشأ عن نظام الإثبات الحُر ألا وهو مبدأ الاقتناع الشّخصي للقاضي الجزائي، ويَظهر ذلك بصورة جلية في نص المادة **212** من ق.إ.ج والّتي تنص على حرية القاضي في الإستعانة بكل وسائل الإثبات، وفقًا لمنطوق الفقرة الأولى من منها حيث تنص: "**يجوز إثبات الجرائم بأيّ طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال الّتي ينص فيها القانون على غير ذلك، وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لإقتناعه الخاص**"[2]، ومن جهة أخرى تؤكد المادة **307** من نفس القانون هذا المبدأ بنصها على: "**أن القانون لا يطلب من القضاة أن يقدموا حسابًا عن الوسائل الّتي بها قد وصلوا إلى تكوين إقتناعهم ...**"[3]، وهنا لا بُد من الإشارة إلى أنّ الإستعانة بأيّ طريق من طُرق الإثبات، لا يعني أنّ أي دليل يكُون مقبولاً أمام هذا القضاء، إذ لا شك أنّ مبدأ شرعية التجريم والعقاب الَّذي يستقيم عليه بنيان قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائيّة ينعكس على قواعد الإثبات الجنائي أيضًا، فيفرض خضوعها هي الأخرى لمبدأ

---

[1]– عربوز فاطمة الزهراء، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس، 2018، ص**16**.

[2]– المادة **212** من الأمر رقم: **66-155**، المتضمّن قانون الإجراءات الجزائيّة.

[3]– المادة **307** من الأمر رقم: **66-155**، المتضمّن قانون الإجراءات الجزائيّة.

الشرعية، بحيث تجري عملية البحث عنه أو الحصول عليه، وعملية تقديم الدّليل إلى القضاء أو إقامته أمامه في ظل إحترام سائر القواعد والشكليات الّتي قررها القانون[1].

فحرية القاضي الجنائي في الإثبات لا تعني أن يجري البحث عن الدّليل أو الحصول عليه بأيّ طريقة كائنة ما كانت، بل أن هذا البحث مقيد باحترام حقوق الدفاع من جهة وقيم العدالة وأخلاقياتها من جهة أخرى، وهو ما لا يمكن أن يتأتى إلّا إذا كان البحث عن الدّليل قد تّم باستخدام إجراءات مشروعة، ومن هنا فإنّ الطرق غير المشروعة في الإثبات يترتب عليها حتما عدم مشروعية الدّليل المستمد منها[2].

أولا: التقييد في تقدير أدلة الإثبات

إن المحررات الّتي تتعلق بالإثبات والّتي تقدم أثناء نظر الدعوى تخضع كغيرها من الأدلة لمبدأ الاقتناع القضائي، فكل قيمتها مستمدة من اقتناع القاضي بصحة ما تتضمّنه من البيانات، ويتعين أن يستمد القاضي هذا الاقتناع وفقًا للقواعد العامة في الإثبات الجنائي، سواءً في هذا أكانت المحررات رسمية أو عرفية[3].

تجدر الإشارة إلى أنّه إذا كانت القاعدة العامة أنّ القاضي حُر في تقدير قيمة المُحرر والأخذ به أو تركه، فإنّه ترد على هذه القاعدة بعض الاستثناءات[4]، وهذا راجع لاختلاف الحُجية بالنسبة للمحاضر فهناك محاضر تعتبر مجرد استدلالات أي لا يؤخذ بها إلّا على سبيل الاستدلال، وهناك محاضر ذات قوة ثبوتية خاصةً أنّ لها حجية حتى يثبت العكس، إضافةً إلى المحاضر الّتي لها حجية مُطلقة إلى أن يُطعن فيها بالتزوير، فبالنسبة لمحاضر جمع الاستدلالات والّتي تتمثل في المحاضر والتقارير الّتي يحررها ضباط الشّرطة القضائية، والّتي يثبتون فيها الأَعْمَال والإجراءات الّتي يباشرونها لمعايّنة الجنايّات والجنح، فقد استقر قضاء المحكمة العليا على أنّ المعلومات الّتي تثبت في هذا النوع من المحاضر تعدّ مجرد معلومات للقاضي له أن

---

(1)– محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، مرجع سابق، ص**116**.

(2)– عبد الحميد الشواربي، القرائن القانونية والقضائية في المواد المدنية والجنائية والأحوال الشخصية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 1995، ص**117**.

(3)– محمد عيد الغريب، مرجع سابق، ص**83**.

(4)– زبدة مسعود، الاقتناع الشخصي لقاضي الجزائي، مرجع سابق، ص**65**.

يقبلها أو يردها، وهذا ما نصت عليه المادة **215**: "**لا تعتبر المحاضر والتقارير المثبتة للجنايّات أو الجنح إلّا مجرد إستدلالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك**"[1].

خروجًا عن الأصل ولاعتبارات متعلقة بصعوبة الإثبات في جرائم الأعمال، فقد جعل المُشُرِّعْ الجزائري حجية معينة في المحاضر المتعلقة بهذا المجال لإثبات بما تحتويه من وقائع، بحيث لا يجوز دحضها إلّا بتقديم الدّليل العكسي أو الطعن فيها بالتزوير[2]، وقد نصت المادتان **216** و**400** من قانون الإجراءات الجزائيّة، فيما يخص المحاضر الّتي لها حجية إلى أن يثبت عكسها بالتزوير، أما المادة **218** من قانون الإجراءات الجزائية فقد تناولت المحاضر الّتي تكتسي حجية مطلقة إلى حين إثبات عدم صحتها بطريق الطعن بالتزوير.

حيث أن هذه المحاضر عبارة عن أوراق رسمية يحررها الموظفون المختصون، سواءً بأنفسهم أو بواسطة مساعديهم ولكن تحت إشرافهم، أما فيما يخص محاضر الضبطية القضائية فهي عبارة عن محررات تحتوي على التقارير الّتي أجراها الموظفون المعهود لهم ذلك من مختلف العمليات الّتي قاموا بها، كالتفتيش، وضبط الأشياء محل البحث، والمتعلقة بالجريمة[3].

إنّ ضُباط الشّرطة القضائية وأعوانهم المؤهلين المعهود لهم القيام بتحرير هذه المحاضر، منصوص عليها في المواد 18، 19، 20 و21 من ق.إ.ج.ج، وهذه المحاضر لا تتمتع بحجية في مجال الإثبات الجزائي، فهي يُنظر لها على سبيل الاستدلال، وهو ما أكدته صراحة المادة 215 من ق.إ.ج.ج، ومنه يُمكن القول أنّ القاضي الجزائي، له مُطلق الحرية في تقدير الوقائع الواردة في المحاضر المتعلقة بالدعوى[4]، ولكن خروجًا عن هذه القاعدة ولعدة عوامل تعلق بصعوبة الإثبات في بعض الجرائم، فقد أضفى المُشُرِّعْ على بعض المحاضر حجية في الإثبات،

---

[1]– المادة 215 من الأمر رقم: **66-155**، يتضمّن قانون الإجراءات الجزائيّة.

[2]– ضو بن عمار نومة، القاضي والإثبات في القانون الجنائي الاقتصادي، مذكرة الدراسات المعمقة في العلوم الجنائية، جامعة تونس **2**، تونس، **2000**، ص**98**.

[3]– سعادنة العيد، الإثبات في المواد الجمركية، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد الحاج الخضر، باتنة، **2006**، ص**79**.

[4]– ضو بن عمار نومة، مرجع سابق، ص**100**.

بحيث لا يجوز الطعن فيها إلّا بتقديم دليل عكسي **(أ)**، أو الطعن فيها بالتزوير **(ب)**، وتتمثل هذه المحاضر فيمايّلي:

أ. محاضِر تكتسي حجية إلى أن يثبت العكس

تُحرر بمناسبة مُتابعة جرائم الأَعْمَال نوع من المحاضر، الّتي لها قوة ثبوتية خاصة أو نسبية، أي الّتي لها حجية حتى يثبت العكس، حيث استقر قضاء المحكمة العليا على أنّ لهذه المحاضر حجية، أي أنّ المحكمة تعتمد عليها لأنّ ما جاء فيها يُعتبر صحيحًا إلى أن يثبت العكس، وهو تقديم دليل يدحض أو يخالف ما جاء فيها[1].

وقد نص على هذا النوع من المحاضر المادة **216** من ق.إ.ج بقولها: "...**تكون لهذه المحاضر أو التقارير حجيتها ما لم يدحضها دليل عكسي بالكتابة أو شهادة الشهود**".

خير مثال على هذا النوع، المحاضر الجُمركية الّتي لها حجية نسبية والّتي تتعلق بالتصريحات والاعترافات المثبتة للجرائم الجمركية عدا أعمال التهريب، فضلًا عن المعايّنات المادية الّتي تنقلها تلك المحاضر عندما تكون محررة من قبل عون واحد، وهذا هو مقتضى نص المادة **2/254** من قانون الجمارك[2].

تجدر الإشارة إلى أن عبء إثبات العكس يقع على المتهم وليس على إدارة الجمارك أو النيابة العامة، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الصادر عن الغرفة الجزائيّة الثانية، ملف رقم: **73553** بتاريخ **1992/06/12** بقولها: "**إن المحاضر الجمركية الّتي تثبت صحة ما جاء فيها من إعترافات وتصريحات ما لم يثبت العكس علما بان إثبات العكس يقع على عاتق المتهم**"[3].

خول المُشْرِّعْ الجزائري سُلطة تحرير هذه المحاضر أيضًا لضباط الشّرطة القضائية وأعوانهم أو الموظفيون وأعوانهم الموكلة لهم بعض مهام الضبط القضائي، وهذا الإثبات جنح ومخالفات، وذلك بموجب نص المادتين **215** و**400** من ق.إ.ج.ج.

---

[1]– مروك نصر الدين، مرجع سابق، ص**452**.

[2]– جبارة عمر شوقي، مرجع سابق، ص**65**.

[3]– مشار إليه عند أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، ط2، دار هومة، الجزائر، **2005**، ص**199**.

حيث تكون لهذه المحاضر حجية، ما لم يقدم بشأنها دليل عكسي كشهادة الشهود أو الخبرة، فالمادة **400** من ق.إ.ج.ج تنص على أنّه: "**تثبت المخالفات إما بمحاضر أو تقارير وأما بشهادة الشهود في حالة عدم وجود محاضر أو تقارير مثبتة لها، ويؤخذ بالمحاضر والتقارير المحررة بمعرفة ضباط أو أعوان الشّرطة القضائية المنوط بهم ... إلى أن يقوم الدّليل العكسي على ما تضمّنته وذلك عدا الحالات الّتي ينص فيها القانون على خلاف ذلك، ولا يجوز أن يقوم الدّليل العكسي إلّا بالكتابة وشهادة الشهود**"[1].

من خلال إستقراء هذه المادة الّتي تتضمّن مدى حجية المحاضر في المخالفات، نلاحظ أنّها قيدت إقتناع القاضي، ولا يمكنه أن يستبعدها ما لم يوجد دليل عكسي بالكتابة أو شهادة الشهود ومن بين هذه المحاضر:

- المحاضر المحررة من قبل أعوان قمع الغش، وهذا من خلال ما نصت عليه المادة **31** من القانون رقم: **09-03** المتعلق بحرية المستهلك وقمع الغش[2].

- المحاضر المحررة من قبل عون واحد المتعلقة بالمعاينة الجمركية، عندما تتضمّن اعترافات أو تصريحات، وهذا طبقًا لنص المادة **2/254**، وحيث إنّه لا يجوز لقُضاة المجلس أن يستندوا إلى مجرد تصريحات غير مدعمة بوثائق مثبتة لاستبعاد ما ورد في المحضر الجمركي[3]، والّتي سبق التفصيل فيها أعلاه.

- المحاضر المحررة من قبل أعوان المراقبة التابعين لهيئات الضمان الاجتماعي، وذلك طبقًا لنص المادة **36** من القانون رقم: **83-14** والمتعلق بالتزامات المكلفين في مجال الضمان الاجتماعي المُعدلة والمُتممة[4].

---

(1)- المادة **400** من الأمر رقم: **66-155**، المتضمّن قانون الإجراءات الجزائيّة.

(2)- قانون رقم: **09-03**، المؤرخ في 25 فيفري 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر.ج.ج، ع 15، صادر بتاريخ 08 مارس 2009.

(3)- أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، مرجع سابق، ص**190**.

(4)- قانون رقم: **04-17**، المؤرخ في 10 نوفمبر **2004**، يعدل ويتمم القانون رقم: **83-14**، المؤرخ في **2** جويلية **1983** والمتعلق بالتزامات المكلفين في مجال الضمان الاجتماعي، ج.ر.ج.ج، ع **72**، الصادر بتاريخ 13 نوفمبر 2004.

- المحاضر المحررة من قبل أعوان البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، الذين لهم رتبة مفتش على الأقل طبقا لنص المادة **123** من القانون **رقم: 2000-03** المتضمّن القواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية[1].

- المحاضر المحررة من قبل مفتشي العمل طبقًا لنص المادة **14** من القانون رقم: **90-03** المتعلق بمفتشية العمل[2].

وفي هذا الصدد قضت المحكمة العليا: "**إنّ المحاضر الجمركية تثبت صحة ما جاء فيها من اعترافات وتصريحات ما لم يثبت العكس، علمًا أنّ إثبات العكس يقع على عاتق المتهم**"[3].

كما قضت أيضًا: "**إنّ المعأيّنات والتصريحات والاعترافات الواردة بالمحاضر الجمركية والمحررة من قبل عون واحد تكون لها حجية نسبية بحيث تعتبر صحيحة إلى أن يثبت المتهم عكس ذلك بالكتابة أو بشهادة الشهود**"[4].

كما قضت كذلك: "**غير أنّ الاعتراف الوارد في المحضر الجمركي الَّذي عأيّن المخالفة يُعتبر حجة إلى أنّ يقوم الدّليل العكسي طبقًا لأحكام المادة 254 الفقرة 2 من قانون الجمارك، لذلك لا يحق لقضاة الاستئناف استبعاده وعدم الأخذ به باعتبار أنّ لهم السّلطة المطلقة في تقديره**"[5].

---

[1]– قانون رقم: **2000-03**، المؤرخ في **5** أوت **2000**، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية، ج.ر.ج.ج، ع **48**، الصادر بتاريخ 06 أوت 2000.

[2]– المادة 14 من القانون رقم: **90-03**، المؤرخ في **6** فيفري **1990**، يتعلق بمفتشية العمل، ج.ر.ج.ج، ع **6**، الصادر بتاريخ **6** فيفري **1990**.

[3]– المحكمة العليا، قرار بتاريخ 12 جوان 1992 في القضية رقم: **73553** وقرار صادر بتاريخ 8 نوفمبر 1992 في القضية رقم: **89323**، مشار إليهما لدى: أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، مرجع سابق، ص199.

[4]–المحكمة العليا، قرار صادر بتاريخ 16 أفريل 1981 من القسم الثاني الجنائية في الطعن رقم: **25563** وقرار صادر بتاريخ 18 نوفمبر 1992 من القسم الثالث لغرفة الجنح والمخالفات في الطعن رقم: **89323**، مشار إليهما لدى: جيلالي بغدادي، مرجع سابق، **ص269**.

[5]– كما أنّ ملاحظتها وتثبيت وقائعها يندر فيه أن يصار إلى ارتكاب الخطأ وعلى اعتبار أن نطاق الحجية هو الوقائع المادية المثبتة بمحضر المخالفة فيستوي أن تكون الدعوى قد حركت ابتداء بوصف المخالفة أو الجنحة ثم أعادت المحكمة تكييفها إلى مخالفة، وذلك لأن العِبرة في نطاق الحجية هي بالطبيعة القانونية للجريمة المثبتة بالمحضر والّتي تتوقف على التكييف القانوني لها من قبل المحكمة، وليس التكييف الذي حُركت به الدعوى، أما فيما يتعلق بالجنح، فإنّه حتى يكون

ب. محاضر تحوز حجية إلى حين إثبات عدم صحتها بطريق الطعن بالتزوير

هذه المحاضر لها قوة ثبوتية إلى درجة أن استبعاد ما ورد فيها لا يتسنى إلّا بإدانة محررها بالتزوير ومن بينها، محاضر الجلسات والأحكام القضائية الّتي تعتبر حجة في حالة ما إذا استوفت بجميع الأشكال القانونية اللازمة لها[1]، فهي لا تمتد إلى إلزام القاضي بما ورد فيها من أدلة لأنّها مسالة متروكة لتقدير القاضي، فهي موضوعية تحوز هذه المحاضر حجية إلى حين الطعن فيها بالتزوير، بالتّالي هي حجية غير مطلقة لأنّها تقتصر على وقائع مادية مكونة للجريمة، وهذا ما نصت عليه المادة **214** من ق.إ.ج.ج أنه: "**لا يكون للمحضر أو التقرير قوة الإثبات إلّا أنّ كان صحيحًا في الشكل، ويكون قد حررهُ واضعه أثناء مُباشرة أعمال وظيفتهُ وأورد فيه عن موضوع داخل نطاق اختصاصه ما قد رآه أو سمعه أو عايّنه بنفسه**"[2].

تدخل المُشُرِّعْ بموجب قوانين خاصة لتنظيم هذا النوع من المحاضر، وهذا طبقًا لما نصت عليه المادة **218** من ق.إ.ج.ج: "**إنّ المواد الّتي تحرر عنها محاضر لها حجيتها إلى أنّ يطعن فيها بالتزوير تنظمها قوانين خاصة...**"[3].

تطبيقًا لهذه المادة فإنّ المحاضر الّتي لها حجية إلى غايّة الطعن فيها بالتزوير:

نجد هذا النوع من المحاضر في القانون رقم: **04-02**[4] المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التّجاريّة وهذا طبقًا لنص المادة 58 من نفس القانون.

للمحضر المحرر بشأنها حجية إلى أن يثبت عكسه فلا بد من نص المشرّع صراحة على ذلك، فقد أكد المشرّع الجزائري في المادة **215** من قانون الإجراءات الجزائيّة على أنّه: "**لا تعتبر المحاضر والتقارير المثبتة للجنايات والجنح إلا مجرد استدلالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك**"، ولذلك أضاف نفس القانون في المادة **216** منه على أنّه: "**في الأحوال الّتي يخول القانون فيها بنص خاص لضباط الشرطة القضائية أو أعوانهم أو للموظفين وأعوانهم الموكلة إليهم بعض مهام الضبط القضائي سلطة إثبات جنح في محاضر أو تقارير تكون لهذه المحاضر أو التقارير حجيتها ما لم يدحضها دليل عكسي بالكتابة أو شهادة الشهود**". المحكمة العليا، قرار صادر يوم **1988/04/05** من القسم الثاني للغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم: **47646**، مشار إليه لدى: جيلالي بغدادي، ص**74**.

[1]– مروك نصر الدين، مرجع سابق، **ص644**.

[2]– المادة **214** من الأمر رقم: **66-155**، المتضمّن قانون الإجراءات الجزائيّة الجزائري.

[3]– المادة **218** من الأمر رقم: **66-155**، المتضمّن الإجراءات الجزائيّة الجزائري.

[4]– قانون رقم: **04-02**، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التّجاريّة.

كما تنص المادة **14** من قانون رقم: **90-03** المتعلق بمفتشية العمل[1] على أنّهم يسجلون مخالفات التشريع الَّذي يتولون السهر على تطبيقه وفقًا للمادة **27** من الأمر رقم: **66-155** من ق.إ.ج.ج على أنه: "**تتمتع محاضر مفتشي العمل بقوة حجية ما لم يطعن فيها بالاعتراض**" الصحيح هو ما لم يطعن فيها بالتزوير، وفي هذا الموضوع قضت المحكمة العليا في قرارها صادر بتاريخ **17** جانفي **1984** بما يلي: "**من المقرر قانونا أن محاضر مفتشي العمل، الّتي تعأيّن الجرائم الخاصّة بتشريع العمل لها حجيتها إلى أن يطعن فيها بالتزوير، ومن ثم فإنّ النعي على القرار المطعون فيه بعدم أخذه بعين الاعتبار كل المستندات الخاصّة بتصريح العمل، وعدم تسجيل الجريمة وموضوع المتابعة في سجل الشركة، في غير محله ويستوجب رده، ولما كان المجلس القضائي قد أدان الطاعن من أجل مخالفة تشريع العمل، فإنّه كان على صواب ممّا يستوجب معه رفض الطعن**"[2].

ما نصت عليه المادة **254** فقرة **1** من قانون الجمارك: "**تبقى المحاضر الجمركية المحررة من طرف عونين محلفين على الأقل من بين الأعوان المذكورين في المادة 241 من هذا القانون صحيحة ما لم يطعن فيها بعدم الصحة متى كانت محررة من قبل عونين محلفين**".

كما تنص المادة **254** فقرة **2** من قانون الجمارك على أن: "**وتثبت صحة الاعترافات والتصريحات المسجلة في محاضر المعاينة ما لم يثبت العكس، مع مراعاة أحكام المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائيّة**"[3].

حيث ينقل عبء الإثبات أيضًا من النيابة العامة إلى المتهم، بحيث لا يمكن لهذا الأخير التحأيّل من المسؤولية الجزائيّة الملقاة على عاتقه إلّا بإثبات تزوير المحضر الجمركي في حالة الحجية الكاملة، أو إثبات عكس ما ورد في المحضر من تصريحات أو اعترافات في حالة الحجية

---

[1]- المادة **14** من قانون **90-03**، المتعلق بمفتشية العمل.

[2]- المحكمة العليا، قرار صادر يوم **1988/04/05** من القسم الثاني للغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم: **47646**، مُشار إليه لدى، جيلالي بغدادي، مرجع سابق، ص**74**.

[3]- المادة **254** من القانون رقم: **98-10**، يتضمّن قانون الجمارك.

النسبية، وهي جميعها تشكل خروجا عن مبدأ الأصل في الإنسان البراءة، بالإضافة للمادة **32** من الأمر رقم: **05-06** المتعلق بمكافحة التهريب.

وهذا ما حرصت المحكمة العليا على توضيحه في عدة مناسبات قبل صدور الأمر رقم: **05-06** سالف الذكر، ومما جاء في إحدى قراراتها: "**بمقتضى أحكام المادة 254 من قانون الجمارك تثبت المحاضر الجمركية صحة المعايّنات المادية الّتي تنقلها ما لم يطعن في صحتها بالتزوير، وذلك عندما يحررها عونان على الأقل من أعوان الجمارك**".

إنّ هذا النوع الأخير من المحاضر يُعتبر أدلة قانونية وملزمة للمحكمة بصورة قاطعة ما لم يعترض عليها المخالف، ويثبت أنّها مزورة وذلك بعد إتباعه للإجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائيّة بموجب المواد **532-537**، كما لا يجوز للمحكمة أن تناقش الوقائع المادية الّتي تتضمّنها هذه المحاضر الّتي تعتبر حجة حتى ثبوت تزويرها، كما لا يجوز للمحكمة أن تستمع للشهود قصد إثبات ما يخالفها أو تجري تحقيقا بنفسها للغرض ذاته[1].

يُعتبر هذا النوع من المحاضر أكثر تشرطًا، فلا يمكن دحضها إلّا بإثبات عدم صِحتها عن طريق الطعن بالتزوير، ويترتب عن ذلك أنّها تُقيد أكثر حُرية القاضي الجزائي في الاقتناع، فهو مُلزم بما جاء في مضمونها حتى ولو وجِدت هناك وسائل إثبات مناقضة لها، ولا يستبعدها إلّا إذا ثبت عدم صحتها عن طريق الطعن بالتزوير[2].

بحسب تسميتها فإنّ حجية هذه المحاضر قوية إلى درجة أن استبعاد ما ورد فيها لا يتسنى إلّا بإدانة محررها بالتزوير، لذلك فهي قليلة عمليًا، ومن بينها محاضر الجلسات والأحكام القضائية، فهي تعتبر حجة بما ورد فيها إذا استوفت الأشكال القانونية اللازمة، هذه الحجية الّتي تقتصر على ثبوت الوقائع والإجراءات الّتي وردت بالمحضر من الناحية الفعلية، ولا تمتد إلى إلزام القاضي بما ورد فيها من أدلة أو إلى سلامتها، لأنّها مسألة موضوعية متروكة لتقديره[3].

---

(1)- محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج2، مرجع سابق، **ص444**.

(2)- عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، **ص124**.

(3)- سعادنة العيد، مرجع سابق، ص**179**.

فالقاضي الجزائي أمام هذه المحاضر لا يمكنه استبعاد ما ورد فيها من بيانات مهما كانت الأسباب، وحتى ولو كانت مصداقيتها محل شك لديه، كما لا يمكنه كذلك الأمر بإجراء تحقيق للتأكد من صدقها، فنظرا لقرينة الصحة الّتي منحها لها المُشرِّعْ في قانون الجمارك، فإنّها تعتبر أقوى المحاضر حجة على الإطلاق، وأكبر قيد على حرية القاضي الجزائي في الاقتناع وعلى سلطته في تقدير الأدلة، فدور القاضي أمام هذه المحاضر يقتصر فقط على فحص ما إذا كانت هذه الوقائع تشكل جريمة، وما إذا كانت هذه الأخيرة تدخل في اختصاص الأعوان المحررين للمحضر، ولم تنقضي بالتقادم أو العفو الشامل وغيرها من أسباب انقضاء الدعوى العمومية وما إذا كان المحضر لم ترد به عيوب شكلية تتعلق بتحريره[1].

تجدر الإشارة إلى أن الأمر رقم: **05-06** المتعلق بمكافحة التهريب أضفى وصف الجنايّة على بعض صور أعمال التهريب، وهي المرة الأولى الّتي يتخطى فيها المُشرِّعْ حدود الجنحة في المجال الجمركي، ويتعلق الأمر بحالتّين وهما:

- إذا تعلق التهريب بالأسلحة حسب المادة 14.
- عندما تكون أفعال التهريب على درجة من الخطورة تهدد الأمن الوطني أو الاقتصاد الوطني أو الصحة العمومية حسب المادة 15 من الأمر رقم: **05-06**[2].

لذلك أصبح يطرح التساؤل حول حجية محاضر معايّنة أعمال التهريب سالفة الذكر أمام محكمة الجنأيّات، ومدى خضوعها لمبدأ الاقتناع الشّخصي حسب رأيّنا في هذه المسألة فإنّ هذه المحاضر تخضع لمبدأ الاقتناع الشّخصي للقاضي الجزائي، فله أن يكون اقتناعه بوقوعها أو عدم وقوعها ملتجأ في ذلك إلى جميع طرق الإثبات، ولا يحول دون ذلك أن تكون المحاضر محررة من طرف عونين اثنين أو أكثر من بين الأعوان المشار إليهم في المادة **241** من قانون الجمارك، والمادة **32** من الأمر رقم: **05-06** سالف الذكر، وذلك لأن العبرة في تقدير الأدلة أمام محكمة الجنأيّات هي بالاقتناع الشّخصي وفق مقتضيات المادة **307** من ق.إ.ج.ج.

---

(1)- عمرو شوقي جبارة، "الاقتناع الشخصي للقضاة على محك القانون الجمركي"، **مجلة الاجتهاد القضائي لغرفة الجنح والمخالفات**، عدد خاص، مجلة المحكمة العليا، ج2، الجزائر، **2002**، ص56.

(2)- المادة **15 و14** من الأمر رقم: **05-06**، المتعلق بمكافحة التهريب.

نصل إلى القول أنّ المُشرِّعْ في معظم جرائم الأَعْمَال لم يترك سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة مطلقة بل قيدها، وذلك بأن أورد عليها بعض الاستثناءات الّتي لا يملك القاضي إزاءها أي حرية في تقدير الأدلة، وهذه الاستثناءات إما أن ترد على حريته في الإثبات، بحيث لا تترك له حرية اختيار الأدلة الّتي يستمد منها قناعته، وإما ترد على حريته في الاقتناع، بحيث لا تترك له حرية تقدير الأدلة وفقا لاقتناعه الشّخصي، وربما هذا يشكل أقوى دافع للتحول عن القاعدة الجزائيّة الإجرائية.

ثانيا: التقيّد في اختيار الدّليل

يقرر القانون أن الأدلة في المواد الجزائيّة أدلة إقناعية، وهو ما نصت عليه المادة 1/212 من ق.إ.ج بالقول على: "**يجوز إثبات الجرائم بأيّ طريق من طرق الإثبات ...**"، ما لم يستوجب القانون طريقا معينا في الإثبات وهو ما نص عليه الشطر الثاني من الفقرة الأولى من ذات القانون بالقول: "**... ما عدا الأحوال الّتي ينص فيها القانون على غير ذلك ...**"[1]، والقاضي الجنائي حر في تكوين عقيدته وهو ما نص عليه الشطر الأخير من الفقرة الأولى عن ذات القانون بالقول: "**وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص ...**".

قيد القانون القاضي الجزائي في إثبات بعض الجرائم بأدلة معينة، وقد أوردها حصرًا بحسب نوع الجريمة، بحيث لا يترك للقاضي حرية في اختيار الأدلة الّتي يستمد منها قناعته، فقد حددها بحيث لا يجوز الإثبات بغيرها[2]، وإنّ هذه الجرائم المستثناة من قاعدة حرية الإثبات منها ما هو منصوص عليه في قانون الإجراءات الجزائيّة، ومنها ما هو منصوص عليه في قانون العقوبات كجريمة خيانة الأمانة، ومنها ما هو منصوص عليه في قوانين خاصة، غير أن هذه الجرائم مستثناة من قاعدة حرية الإثبات إلّا أنّ إثباتها يختلف من جريمة لأخرى[3]، وما يهمنا نحن في دراستنا هو جرائم الأَعْمَال الّتي قيد فيها المُشرِّعْ القاضي في إختيار الدّليل الّذي على أساسه يبني حكمه.

---

(1)– سعادنة العيد، مرجع سابق، **ص176**.

(2)– علي عبد القادر القهوجي، المسائل العارضة أمام القاضي الجنائي، الدار الجامعية، مصر، 1986، ص**06**.

(3)– عبد الحميد زروال، المسائل الفرعية أمام المحاكم الجزائيّة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص**14**.

حيث يتقيد القاضي الجنائي بطرق الإثبات الخاصّة بالمواد غير الجنائية، أي أنّه قد تتكون عناصر الجريمة من مسائل مدنية أو تجارية، أو أحوال شخصية أو إدارية أو غيرها، فيتعين عليها فصل هذه الأخيرة بطرق خاصة لأنّها مرتبطة بالدعوى الجزائيّة، ومثالها إثبات جريمة خيانة الأمانة، وجريمة التعدي على الملكية العقارية، غير أنّه متى كان القاضي الجزائي مقيد بطرق الإثبات المقررة في القوانين غير الجنائية[1]، ولإثبات المسائل غير الجزائيّة المطروحة عليه تبعًا للدعوى العمومية المطروحة عليه مشروط بضرورة **توافر شرطين:**

- **الشّرط الأول:** ألّا تكون الواقعة محل الإثبات هي بذاتها الواقعة محل التجريم، أي أنّه يلزم أن تكون الواقعة متعلقة بالقوانين غير الجزائيّة، وهي ركن مفترض للجريمة وليست هي المكونة للسلوك الإجرامي ذاته[2].

- **الشّرط الثاني:** أن تكون الواقعة المتعلقة بالقوانين غير الجزائيّة لازمة للفصل في الدعوى الجزائيّة، أما إذا كانت الواقعة المدنية مثلا تستدل بها المحكمة كقرينة على وقوع الجريمة فإنّها غير ملزمة باللجوء إلى قواعد الإثبات المدني، وبتوافر هذين الشّرطين يتعين على القاضي الجزائي الرجوع إلى طرق الإثبات المقررة في القوانين الخاصّة بالمواد غير الجزائيّة[3].

ما تجدر الإشارة إليه في هذا المقام، هو أن المُشْرِّعْ الجزائري لم يتعرض لهذه المسالة صراحة حيث لا يوجد ضمن قواعد الإثبات الواردة في قانون الإجراءات المواد 212 إلى 234 ما يدل على ذلك[4]، غير أن ما هو معمول به في الحياة العملية هو أن القضاء يأخذ بمسألة إثبات المسائل الأولية والرجوع إلى قواعد الإثبات الخاصّة، إذا ما أثيرت أمام الجهات الجزائيّة مسألة مدنية تابعة لدعوى عمومية أو مسألة جنائية يتوقف إثباتها على إثبات المسألة المدنية، وهذا ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا في العديد من القرارات منها مثلا: متى كان من المقرر أنّه لا يمكن المتابعة أمام الجهات الجزائيّة في إطار دعوى التصريحات الكاذبة، إلّا إذا كانت الجهات

---

(1)– علي عبد القادر القهوجي، المسائل العارضة أمام القاضي الجنائي، مرجع سابق، ص**07**.

(2)– عبد الحميد زروال، مرجع سابق، ص**15**.

(3)– محمد عبد الشافي إسماعيل، مبدأ حرية القاضي الجنائي في الإقتناع (دراسة مقارنة)، ط1، دار المنار، أسيوط، مصر، 1992، ص**20**.

(4)– مروك نصر الدين، مرجع سابق، **ص477**.

القضائية المدنية المختصة قد فصلت نهائيا في النزاع الأصلي وأثبتت أن التصرفات المنسوبة للمتهم كاذبة، فإنّه ليس من اختصاص الجهات الجزائيّة صفة إثبات بطلان عقد من عقود الحالة المدنية، أوالقضاء بالإدانة في مثل هذه الحالة، دون الإشارة إلى الفصل النهائي في النزاع الأصلي[1]، وعليه ولأهمية إثبات المسائل الأولية غير الجزائيّة المتعلقة بالدعوى العمومية، رأيّنا أن نتعرض لمثالين وذلك باستعراض جريمتي خيانة الأمانة والتعدي على الملكية العقارية وذلك بحسب مأيّلي:

أ. إثبات جريمة خيانة الأمانة

طبقا لنص المادة **376** من ق.ع.ج[2] فإنّه لإثبات جريمة خيانة الأمانة لابُد، **أولاً** من إثبات قيام العقد الَّذي وقع تسليم الشيء بمقتضاه إلى المتهم، **وثانيًا** إثبات الجوانب الأخرى للجريمة، وهذا ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا حيث قرر: "**يقتضي إثبات جنحة خيانة الأمانة أمرين، اثنين الأول وجوب إثبات قيام العقد الَّذي وقع تسليم الشيء بمقتضاه إلى المتهم والذي يشترط أن يكون من بين العقود المنصوص عليها على سبيل الحصر في المادة 376 من قانون العقوبات، والأمر الثاني وجوب إثبات العناصر الأخرى للجريمة، كفعل الاختلاس أو التبديد إضرارًا بمالكه أو واضع اليد عليه، فإذا كان يجوز إثبات هذه العناصر الأخيرة بكافة الطرق القانونية بما في ذلك شهادة الشهود والقرائن طبقًا للقواعد العامة الواردة في المادة 212 قانون الإجراءات الجزائيّة، فإنّ إثبات وجود العقد من عدمه يخضع لقواعد القانون المدني**"[3].

ما يتضح من نص المادة والاجتهاد، هو أنه يجب على القاضي المطروحة عليه الدعوى العمومية الرجوع لقواعد الإثبات المتبعة في القانون المدني، وذلك لإثبات الشيء المدعى بتبديده إذا كان قد تّم تسلمه بناءً على عقد من العقود الواردة في المادة **376 من ق.ع.ج**[4]، وقد

---

[1]– قرار صادر بتاريخ: **04** جويلية **1983**، المجلة القضائية، ع **01**، الجزائر، 1989، **ص362**.

[2]– المادة **376** من الأمر رقم: **66-156**، المتضمّن قانون العقوبات.

[3]– جيلالي بغدادي، مرجع سابق، ص**19**.

[4]– مروك نصر الدين، مرجع سابق، ص**482**.

عرضت على المحكمة العليا العديد من القضايّا المتعلقة بإثبات المسائل الأولية الخاصّة المرتبطة بدعوى خيانة الأمانة، فكان أن قررت العديد من المبادئ من أهمها ما يلي: "**متى كان من المقرر قانونًا ضرورة تطرق القاضي إلى طبيعة العقد الَّذي كان يربط الضحية بالمتهم، ذلك أنّ طبيعة العقد وتكييفه القانوني يشكل الشّرط الأساسي من حيث إثبات جنحة خيانة الأمانة وفقًا لأحكام المادة 376 قانون العقوبات، فإنّ إدانة المتهم بهذه الجنحة دون التطرق إلى طبيعة العقد والحكم عليه من أجلها يعد خرقًا للقانون**"[1].

هذا ويجب على قُضاة الموضوع قبل الفصل في جنحة خيانة الأمانة أن يبتوا أولًا في المسألة الأولية، وهي طبيعة العقد الَّذي كان سببًا للتسليم وإلّا عرضوا قضاءهم هذا للنقض، وهذا ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا حين قررت: "**إنّ مؤاخذة قضاة الاستئناف للمتهم من أجل خيانة الأمانة دون أن يبينوا في قرارهم العقد الَّذي كان سببًا في تسليم الشيء المختلس يجعل قضاءهم غير مرتكز على أساس ويترتب عليه النقض**"[2].

ب. إثبات جريمة التعدي على الملكية العقارية

نص المُشرِّعْ الجزائري على هذه الجريمة في المادة **386** من ق.ع.ج، وإثبات هذه الجريمة شأنه شأن إثبات جريمة خيانة الأمانة، إذ لا تقوم إلّا إذا كان الاعتداد بالنزاع قد وقع على عقار، هذا الأخير الَّذي يجب أن يكون مملوكًا للغير، وإثبات أنّ العقار مملوك للغير هو من المسائل الأولية الواجبة الإثبات أولا بالطرق المحددة في القانون المدني، ثم بعد ذلك إثبات جريمة التعدي على الملكية العقارية بطرق القانون الجنائي، وعليه فإذا ما أثيرت أمام القضاء الجنائي مسألة أولية بأن يدعي الشّخص المتهم ملكية العقار، في حين يدعي شخص ثاني، سواءً كان شخص طبيعي أو معنوي عام أو خاص بأنهُ مالك العقار محل النزاع، ممّا تقوم معه مسألة مدنية أصلاً ألّا وهي ثبوت ملكية العقار لشخص معين، والّتي على أساسها تقوم أو تنتفي جريمة الاعتداء على الملكية العقارية[3]، هذا والسؤال الَّذي يطرح نفسه في هذا المقام هو؛ هل المحكمة الجزائيّة الناظرة في

---

[1]– جيلالي بغدادي، مرجع سابق، ص**427**.

[2]– جيلالي بغدادي، مرجع سابق، ص**428**.

[3]– مروك نصر الدين، مرجع سابق، ص**486**.

جريمة الاعتداء على الملكية العقارية هي المختصة بالفصل في المسألة الأولية أم أنّها تؤجل الفصل في الدعوى الجزائيّة لحين الفصل في المسألة الأولية.

جوابًا عن هذا السؤال نقول أن القانون الجنائي بشقيه، العقوبات والإجراءات لم يتعرض بالنص لهذه المسألة، غير أنّ ما يجري عليه العمل القضائي، هو أنّ المحكمة الجزائيّة الفاصلة في النزاع إذا قدمت إليها الأدلة المتعلقة بثبوت الملكية، وكانت هذه الأدلة كافية فإنّها تفصل في المسألة الأولية، وأما إذا كانت الأدلة غير كافية قانونًا بحيث أنّ الأدلة المقدمة من المتهم هي ذات الأدلة المقدمة من الشّخص المعتدى عليه وتتساوى معها في الحجية، إذ لا تقوم أي منها كدليل كاف لثبوت الملكية لأيّ من الطرفين، فهنا المحكمة الجزائيّة توقف الفصل في الدعوى العمومية إلى حين الفصل في المسألة الأولية من طرف المحكمة المدنية.

الفرع الثاني

الحد من سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة عن جرائم الأعمال

تم إعطاء القاضي رخصة تقدير العُقُوبَة، والحِكمة من ذلك كون المُشَرِّعْ لا يستطيع الإحاطة بكل الاحتمالات والفرضيات الّتي تنم عن الخطورة الإجرامية الكامنة في شخص الجاني، ضف إلى ذلك فإنّ تقدير العُقُوبَة بين الحدّ الأدنى والأقصى المقرر قانونًا غير كاف لتحقيق أغراض العقوبة، وعليه كان من الضروري منح القاضي السّلطة الّتي تمكنه من تفريد العقاب بالنسبة للجناة، حتى ولو تجاوز الحدّ الأقصى أو نزل عن الحدّ الأدنى للعقوبة[1].

فقد تقتضي ظروف الجريمة والمتهم تخفيف العُقُوبَة عليه أو العكس من ذلك تشديدها، ولهذا نص المُشَرِّعْ على أسباب لتخفيف العُقُوبَة وأسباب لتشديدها، كما أنّه قد يكون من حسن السّياسة العقابية وقف تنفيذ العُقُوبَة على الجاني أو التنفيذ الجزئي فقط، إذا كان ذلك يصلح ومن شأنه أن يصرفه عن ارتكاب جرائم جديدة، ولهذا نص المُشَرِّعْ على أسباب تؤدي إلى تعليق تنفيذ العقوبة[2].

---

[1]– تاجر كريمة، مرجع سابق، ص**29**.

[2]– جبارة عمرو شوقي، مرجع سابق، ص**66**.

تلعب سلطة القاضي الجنائي في تقدير العُقُوبَة دورًا هامًا، في بلوغ العدالة من خلال ما يبذله القاضي الجنائي في إطار البحث عن القدر المناسب من العقوبة، لذلك جعل منه المُشُرِّعْ الأصل[1].

بحيث له القدرة على الملائمة بين الظروف الواقعية للحالة المعروضة على القاضي وظروف مرتكب الجريمة، بهدف اختيار الجزاء الأنسب سواءً كان عقوبة أو تدبيرًا وقائيًا، سواءً كان ذلك نوعًا أو مقدارًا، ولابد لذلك أن يتم في ظل الحدود القانونية سعيًا لتحقيق التوفيق بين المصالح الفردية والجماعية[2].

غير أنّ الأمر على غير ما تقدم في مجال الأَعْمَال، ففي ظل السعي لتحقيق الفعالية الاقتصادية ونجاعتها تّم حصر السّلطة التّقديرية للقاضي الجزائي في مجال جرائم الأَعْمَال في عقوبة الحبس فقط دون عقوبة الغرامة، الّتي قيده المُشُرِّعْ فيها بحدود معيّنة لا يجوز له مخالفتها مطلقا **(أولا)**، كما قيّده في إعمال ظروف التخفيف **(ثانيا)**.

أولا: التقيّيد في تحديد مقدار الغرامة

يَميّز التّشريع الجزائري بين الغرامة الجزائيّة والغرامة الجمركية، فالأولى عقوبة جزائية تستمد مرجعيتها من قانون العقوبات، في حين أنّ الثانية جزاء جبائي تجد سندها في قانون الجمارك، والغرامة الجمركية جزاء مالي يوقع على مرتكب المخالفة الجمركية، بسبب الضرر الّذي أحدثه أو كاد يحدثه للخزينة العامة[3].

إختلف الفقه والقضاء في تحديد طبيعة الغرامة المنصوص عليها في قانون الجمارك، بين القول بالطابع المدني والطابع الجزائي، وقد جاءت المادة 281 من قانون الجمارك لتفرض على القضاة عدم جواز التخفيض من الغرامة الجمركية وسمحت للقاضي بإعفاء المخالف من مصادرة وسيلة النقل إذا توافرت بعض الشروط.

---

[1]– تاجر كريمة، مرجع سابق، ص**30**.

[2]– جوادي يوسف، حدود سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011، **ص45**.

[3]– بوسقيعة أحسن، المنازعات الجمركية، مرجع سابق، ص**303**.

استقرت المحكمة العليا على هذا المبدأ في عدّة قرارات لها، ومثال ذلك قرار الغرفة الجزائيّة للمحكمة العليا ملف **196256** المؤرخ في **24 أفريل 2000** والذي جاء فيه: "**أنّه لا يجوز للقضاة التخفيض من الغرامة الجمركية سواءً تعلق الأمر بالجنح، أو تعلق الأمر بالمخالفات**"[1].

إنّما يقتصر دور القاضي على إعادة صياغة طلبات إدارة الجمارك، حيث استقرت المحكمة العليا على أنّ الجهة المختصة بتقدير قيمة البضاعة الّتي على أساسها تحسب الغرامة الجمركية، وعلى هذا الأساس لا يبقي لقاضي الجزائي أي هامش تقديري، حيث يكون بمحل من يؤشر على طلبات إدارة الجمارك ليصبح وضعه كوضع المراقب المالي في الإدارات العمومية، بل أكثر من ذلك فهذا الوضع يجعل من إدارة الجمارك قاضيا[2].

علما أنّ المُشَرِّعْ ألغى المادة 228 من قانون الجمارك الّتي كانت تمنع القاضي من التخفيف من الجزاءات الجبائية، إلّا أنّ الصياغة المتبعة في المجال الجمركي والّتي تتصف بالجمود والتّحديد لا تترك للقاضي أي سلطة تقديرية.

أمّا بخصوص جريمة إصدار شيك بدون رصيد فقد أثير التساؤل حول مدى جواز تطبيق الظروف المخففة على الغرامة المقررة جزاء لها، منعت المحكمة العليا التخفيف من الغرامة المقررة خلافا للمادة 53 من ق.ع.ج الّتي جاءت ضمن المباديء العامة الّتي تطبق على كل الجرائم علاوة على عدم وجود نصّ صريح ينفي تطبيقها على جنحة إصدار شيك بدون رصيد[3].

حيث قرارات المحكمة العليا الّتي منعت تطبيق الظروف المخففة على هذه الجريمة، وفي هذا الشّأن نورد قرار مؤرخ في **15 ديسمبر 1987** ملف رقم: **42963** جاء فيه: "**من المستقر عليه قضاءا في مادة إصدار شيك بدون رصيد أن العُقُوبَة الأصليّة الّتي تخضع لعامل المادة**

---

[1]– قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 24 أفريل 2000 ملف رقم: **196256**، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، ج2، 2002، ص170.

[2]– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص**87**.

[3]– قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 25 جوان 2001 ملف رقم: **246115**، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، ج2، 2002، ص132.

53 من ق.ع.ج هي الحبس وحدها، وأنّ عقوبة الغرامة المقررة بجانبها لقمع هذه الجريمة غير قابلة للحذف والتخفيض باعتبارها عقوبة لها طابع أمني أساسا وهي إجبارية في آن واحد"[1].

ثانيا: التّقيّيد في إعمال ظروف التخفيف

أتاح المُشُرِّعْ الجزائري كغيره من التّشريعات سلطة للقاضي في تخفيف العُقُوبَة ووقف تنفيذها في نطاق معيّن، وهذه السّلطة تخضع لضوابط معيّنة مناطه باقتناع القاضي الجزائي، الَّذي تبقى له القدرة على الملائمة بين الظروف الواقعية للحالة المعروضة عليه وظروف مرتكبها، والعقوبة الّتي يقررها ضمن الأطر المقررة قانونا على وجه يحقق التّنسيق بين المصالح الفردية والجماعية، ويسمح بالتّقليل من خطر الجريمة، ومن الوسائل الّتي يملكها القاضي عند تشخيص العُقُوبَة نجد سلطة تخفيف العُقُوبَة إلّا أنّه في مجال جرائم الأَعْمَال نجد المُشُرِّعْ يخرج عن هذا الأصل[2].

فلما كانت القاعدة في إعمال الظروف المخففة هي جواز تطبيقها لكن لكلّ قاعدة استثناء، حيث استبعد المُشُرِّعْ الجزائري صراحة تطبيق هذه الظروف في بعض الحالات، وفرض قيودا على تطبيقها في حالات أخرى، كما استبعدها القضاء في جرائم الشيك، وعليه سوف نقوم بتناول هذه الحالات واحدة تلوى الأخرى.

أ. حالات استبعاد تطبيق ظروف التخفيف

يتعلق الأمر هنا بحالات محدّدة هي جرائم المخدرات والمؤثرات العقليّة وجرائم التهريب، ففي جرائم المخدرات والمؤثرات العقليّة، نصّت المادة **26** من القانون رقم: **04-18** المؤرخ في **25 ديسمبر 2004** على استبعاد تطبيق الظروف المخففة على الجرائم المنصوص عليها في المواد من **12** إلى**23** من هذا القانون في الحالات الآتية:

- إذا استخدم الجاني العنف أو الأسلحة.

---

[1]– قرار المحكمة العلية رقم: **42963**، صادر عن الغرفة الجزائيّة، بتاريخ 15 ديسمبر 1987، مجلة المحكمة العليا.

[2]– ولقد أيّدت المحكمة العليا هذا الشذوذ في مجال الأَعْمَال في العديد من قراراتها لعل أبرزها، قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 14 ديسمبر 1998 ملف رقم: **193309**، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، ج2، 2002، ص31. وكذا قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 23 أكتوبر 2000 ملف رقم: 222485، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، ج2، 2002، ص136.

- إذا كان الجاني يمارس وظيفة عمومية وارتكب الجريمة أثناء تأدية وظيفته ويتعلق الأمر أساسا بأعوان الشّرطة والدرك الوطني وأعوان الجمارك.
- إذا ارتكب الجريمة ممتهن في الصحة (كالصيدلي) أو شخص مكلف بمكافحة المخدرات أو استعمالها.
- إذا تسببت المخدرات أو المؤثرات القلية المسلمة في وفاة شخص أو عدة أشخاص أو إحداث عاهة مستديمة، إذا أضاف الجاني للمخدرات مواد من شأنها أن تزيد في خطورتها[1].

أمّا في جرائم التهريب نصت المادة **22** من الأمر رقم: **05-06** المؤرخ في **23 جويلية 2005** على استبعاد الظروف المخففة في الحالات الآتية:

- إذا كان الجاني محرضا على ارتكاب الجريمة.
- إذا استخدم العنف أو السلاح في ارتكاب الجريمة.
- إذا كان يمارس وظيفة عمومية أو مهنة ذات صلة بالنّشاط المجرم وارتكب الجريمة أثناء تأدية وظيفته أو بمناسبتها، ويتعلق الأمر أساسا بأعوان الجمارك وأعوان الشّرطة ورجال الدرك الوطني.

وإذا كانت الحالتان الثانية والثالثة لهما ما يبررهما فإنّ الحالة الأولى يصعب تبريرها، فكيف يستفيد الفاعل الأصلي من الظروف المخففة، بدون قيد ولا شرط ويحرم منها المحرض[2].

بالنّسبة للغرامة المقررة جزاء للجرائم الجمركية، فقد استبعد المُشَرِّعْ صراحة منح الظروف المخففة (المادة **281** من قانون الجمارك)[3]، والغرامة المقررة للجرائم الضريبية (**المادة 4/303**)[4] من قانون الضرائب المباشرة، و**548** من قانون الضرائب غير مباشرة)[5]، على أساس أنّ مثل هذه الجزاءات ذات طابع جبائي تختلط فيها العُقُوبَة بالتعويض.

---

(1)- المادة **22** من الأمر رقم: **05-06**، المتعلق بالتهريب.

(2)- أوهايبية عبد الله، شرح قانون الإجراءات الجزائيّة الجزائري، ج1، مرجع سابق، ص**409**.

(3)- المادة **218** من القانون رقم: **98-10**، يتضمّن قانون الجمارك.

(4)- المادة **4/303** من الأمر رقم: **76-101**، المؤرخ في 9 ديسمبر 1976، يتضمّن قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة، ج.ر.ج.ج عدد 102، صادر بتاريخ 22 ديسمبر 1976، معدّل ومتمم.

(5)- المادة **548** من الأمر رقم: **76-104**، يتضمّن قانون الضرائب غير المباشرة.

أمّا الغرامة المقررة جزاء لجريمة الصّرف، فقد أثير التساؤل إثر تعديل الأمر رقم: **96-22** المؤرخ في **9 جويلية 1996** بموجب الأمر رقم: **03-01** المؤرخ في **19 فيفري 2003**، حيث نصّت المادة 01 مكرر المستحدثة على غرامة لا يمكن أن تقل عن ضعف قيمة محل الجريمة، تكون جزاء للجريمة المرتكبة من قبل الشّخص الطبيعي، والمؤكد في غياب نص صريح، أنّ نية المُشرِّعْ هي استبعاد تطبيق الظروف المخففة على الغرامة، ولهذا الاستنتاج ما يدعمه في عرض أسباب الأمر رقم: **03-01** المعدّل والمتمم للأمر رقم: **96-22** إذ جاء فيه أنّ من أسباب هذا النص تبنّي نظام عقابي رادع يستبعد فيه تطبيق الظروف المخففة على العقوبات المالية، مع الإشارة إلى أنّ تخفيض الغرامة كان جائز قبل تعديل الأمر رقم: **96-22** سالف الذكر[1].

أمّا بالنسبة للغرامة المقررة لجرائم المنافسة، فليس ثمة ما يمنع تخفيض عقوبة الغرامة المقررة جزاء لها لأنّها تتراوح بين حد أدنى وحد أقصى، سواءً في الأمر المؤرخ في **25 جانفي 1995** (الملغى) أو في القانون رقم: **04-02** الجديد المؤرخ في **23 جوان 2004** الَّذي حلّ محله، والذي يحدّد القواعد المطبقة على الممارسات التّجاريّة.

ينظر الفقه إلى سياسة التعطيل الكلي لظروف التخفيف بكثير من عدم الرضا، لأنّها تنطوي وبغير علّة مقنعة على تقييد لسلطة القاضي في تفريد العقاب، ذلك بأنّ لكل جريمة مهما تكن جسامتها ظروفا شتى لا يسع المُشرِّعْ التنبؤ بها، وقد يستدعي بعض هذه الظروف رأفة القاضي، فلم يكن مستحبا أن يصادر المُشرِّعْ تقديره، والحاصل أنّ المُشرِّعْ لا يسلب الجاني بذلك حقا، بل يجرد القاضي من رخصة ويوقعه في الحرج، فهو إما أن يقضي كارها بعقوبة يرى فيها غلوا وإسرافا أو يتلمس أسبابا واهية يقيم عليها حكم البراءة تخلصا ممّا يعانيه من قلق، وكلا الأمرين لا تقربه عين العدالة[2].

---

[1]- المادة 01 مكرر من قانون رقم: **96-22**، يتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصّرف وحركة الأموال من وإلى الخارج.

[2]- بوسقيعة أحسن، المنازعات الجمركية، مرجع سابق، **ص326**.

ب. حالات فرض قيود على تطبيق الظروف المخففة

قيّد القانون المتعلق بالمخدرات والمؤثرات العقلية المُشرِّعْ منح الظروف المخففة في المادة **28** منه، الّتي حدّدت في كل الأحوال حدّا أدنى للعقوبة لا يجوز النزول عنه عند تطبيق هذه الظروف المخففة، بنصها على أنّ العقوبات المقررة لجرائم المخدرات والمؤثرات العقلية غير قابلة للتخفيض حسب الشكل الآتي:

- عشرون **(20)** سنة سجنا، عندما تكون العُقُوبَة المقررة هي السّجن المؤبد.
- ثلثا **(2/3)** العُقُوبَة المقررة في كلّ الحالات الأخرى[1].

يعدّ القيد المتعلق بعقوبة السّجن المؤبد مفهوما، أمّا بالنسبة للحالة الثانية حول الحدّ الَّذي يأخذ به عند تحديد مستوى العُقُوبَة الَّذي لا يجوز النزول عنه في ظل التشريع الجزائري الَّذي مازال يراوح العُقُوبَة بين حدّ أدنى وحدّ أقصى: فماذا يقصد بثلثي العقوبة، هل يقصد به ثلثا الحدّ الأدنى أو ثلثا الحدّ الأقصى أم ثلثا الحدّ الأدنى والحدّ الأقصى؟ وإذا أخذنا بالحدّ الأدنى فكيف نحدد، على سبيل المثال، ثلثي شهرين وهو الحدّ الأدنى المقرر لجنحة استهلاك المخدرات المنصوص والمعاقب عليها في المادة **12** بالحبس من شهرين إلى سنتين؟.

كان قانون العقوبات سباقا إلى تقييد منح الظروف المخففة، وهذا في مجال الجرائم الإرهابية حيث نصّت المادة **87** مكرر8 على حدّ أدنى للعقوبة لا يجوز النزول إلى أدنى منه وهو:

- عشرون(20) سنة سجنا، عندما تكون العُقُوبَة المقررة قانونا هي السّجن المؤبد.
- نصف العقوبة، عندما تكون العُقُوبَة المقررة هي السّجن المؤقت[2].

ومن ناحية أخرى، قيّد قانون العقوبات إثر تعديله في **2006** منح الظروف المخففة بتحديده مستويات خاصّة بالمحكوم عليهم المسبوقين قضائيا.

ج. حالات استبعاد تطبيق الظروف المخففة

استبعد القضاء من جهته، تطبيق الظروف المخففة بالنسبة للغرامة المقررة جزاء لجريمة إصدار شيك بدون رصيد أو برصيد غير كاف، حيث استقر قضاء المحكمة العليا في هذا

---

[1]– المادة 28 من قانون الوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية.

[2]– انظر المادة **87** مكرر8 من الأمر رقم: **55-156**، المتضمّن قانون العقوبات.

الخصوص على عدم جواز التخفيض من قيمة الغرامة الّتي يجب أن لا تقل عن قيمة الشيك أو قيمة النقص في الرصيد حسب ما هو ثابت من قرار المحكمة العليا المؤرخ في **27 جويلية 2005**، وقضت في قرار أخر مؤرخ في **27 أفريل 1999** أنّ العُقُوبَة الأصلية الّتي تخضع للمادة **53** من ق.ع.ج هي عقوبة الحبس وحدها، وأنّ الغرامة المقررة بجانبها غير قابلة للتخفيض باعتبارها عقوبة تكميلية إجبارية، والقضاء بها وحدها غير جائز ومخالف للمادة **374** من ق.ع.ج.

يثير موقف المحكمة العليا التعجب نتيجة التناقض الحاصل بين قراراتها ومضمون القانون، خاصّة بعد تعديل القانون التّجاري، بموجب القانون رقم: **05-02** المؤرخ في **6 فيفري 2005**، لاسيما بعد ما ألغت المادة **09** من القانون المذكور المادتين **538 و539** من ق.ت.ج واستبدلت الإحالة إليهما في المواد **540**، **541** و**542** بالإحالة إلى المادتين **374** و**375** من ق.ع.ج[1].

وتبعا لذلك، وبمقتضي نص المادة **540** من ق.ت.ج، في صياغتها الجديدة تسري أحكام المادة **53** من ق.ع.ج على جرائم الشيك المنصوص عليها في المادتين **374** و**375** من ق.ع.ج في صورتي إصدار شيك بدون رصيد وقبول شيك بدون رصيد فقط، ومن ثم فمن الجائز تطبيق الظروف المخففة على الغرامة المقررة كجزاء للجريمة في الصورتين ينقل إلى الجزئية المتعلقة بتقيد سلطة القاضي في تقدير العقوبة[2].

يُلاحظ من خلال ما سبق أنّ المُشَرِّعْ قد قيّد القاضي الجزائي، فأورد عليها بعض الاستثناءات الّتي من خلالها لا تترك له حرية في الإثبات في اختيار الأدلة الّتي يستمد منها قناعته، أو ترد على حريته في تقدير الأدلة حسب اقتناعه الشّخصي، إلى جانب ذلك فقد ارتأى المُشَرِّعْ أن يعطي للخصوم قدرا من المحافظة على حقوقهم في حالة وقوع خطأ من القضاة، وتحقيقا للتوازن بين مبدأ حرّية الاقتناع والرقابة عليه، فهل ثمة رقابة فعليّة على سلطة القاضي الجزائي في مجال تقدير أدلة الإثبات.

---

[1]- انظر المواد 374 و375 من الأمر رقم: **66-156**، المتضمّن قانون العقوبات.

[2]- جيلالي بغدادي، مرجع سابق، ص154.

الفصل الثاني

مظاهر التحوّل عن الإجراء الجنائي

أدى تطبيق النّظام الإجرائي الجنائي التقليدي في مجال الأعمال، إلى مشاكل في نظام العدالة الجنائية، بل أنّ جانباً من الفقه قد اعتبر أن هذه المشاكل قد أصابت نظام العدالة الجزائيّة بالشلل، الّذي نتج عنه عدم الفاعلية الإجرائية.

لذلك اتجه جانب من الفقه الجنائي في غالبية دول العالم، للمناداة بضرورة تطوير نصوص قانون الإجراءات الجزائيّة، في ضوء التحولات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية من ناحية[1]، وتطور نظم السّياسة الجزائيّة الحديثة من ناحية أخرى، فأفرزت تلك التعديلات نظام قانوني جديد، تحت مسمى نظام التحوّل عن الإجراء الجنائي.

حيث تميز الجانب الإجرائي لمتابعة جرائم الأعمال، بإعطاء أهمية بالغة للتدابير الوقائية، الّتي قد تتخذها هيئات الضبط المستقلّة أو باقي الأجهزة المالية، وذلك من منطلق أن مجرد ارتكاب المخالفة، يؤدي إلى الإخلال بالمصالح المحمية، ولا يمكن استدراك الضرر بسبب السرعة الّتي يتميز بها هذا المجال، بحيث يفوت الفاعلون في المجال العديد من الفرص الربحية، لذلك كان لزاما أن لا تحدث الجريمة من أصلها[2].

إلى جانب التحوّل عن الإجراء الجنائي، عن طريق إعمال التدابير الوقائية، فإنّه تّم التحوّل عن الإجراءات الجزائيّة في مجال الأَعْمَال من خلال إعمال الصور المعروفة للتحول عن الإجراء الجنائي، سواءً من خلال تفعيل قيود تحريك الدعوى العمومية، في بعض جرائم الأَعْمَال بناءً على شكوى أو طلب، أو عن طريق إعمال البدائل القائمة على الرضا، أو باقي الإجراءات الموجزة.

زيادة على كل هذه المظاهر، الّتي تدل على تَراجُع القاعدة الإجرائية من مجال الأعمال، تقلص دور القاضي الجزائي، الّذي لم يعد صاحب الولاية المطلقة، بالنظر في جرائم الأعمال، حيث تّم نقل اختصاص الفصل والنظر في غالبية جرائم الأعمال، إلى هيئات الضبط المستقلّة،

---

[1]– عمر خوري، السّياسة العقابية في القانون الجزائري، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2009، ص**175**.

[2]– بن فريحة رشيد، مرجع سابق، ص**308**.

الّتي تتقاسم في ما بينها، حسب المجال الّذي تتولى هذه الأخيرة تنظيمه[1]. حيث اقتصر دور القاضي الجزائي على الجرائم المالية الخطيرة[2].

عديدة هي المظاهر، الّتي تبرز بوضوح محدودية دور القاضي الجزائي، المتصل بجرائم الأعمال، لعل أهمّها أزمة المساس بضمانات المحاكمة العادلة في جرائم الأعمال، فالأصل أنّ العُقُوبَة جزاء يقرّره المُشَرِّعْ ويوقعه القاضي، على من إرتكب جريمة، وثبتت مسؤوليته الجزائيّة عنها، وفقا لمبدأ قضائية العقوبة، إلّا أنّه في مجال الأعمال، الحال غير ذلك، حيث تّم إعطاء إمكانية تطبيق العقوبة، على غير العادة لهيئات إدارية، وقد برر هذا الخيار التّشْرِيعِي بسبب الخصوصية التقنية الّتي تتميز بها جرائم الأعمال.

سبق أن تّم التطرق للجزاءات الإدارية، وقد حان الوقت للتطرق للهيئات الإدارية، المكلفة بتطبيق هذه الجزاءات، كأهم مظهر للتحول عن الإجراء الجنائي، بحيث يعد ميلاد السلطات الإداريّة المستقلّة بمثابة نقطة تحول، حيث طفت على ساحة الأعمال، كآلية جديدة لم يسبق لها الوجود، الأمر الّذي أثار العديد من التساؤلات.

حسب البعض فقد صاحب نقل اختصاص الفصل في النّزاعات من القاضي إلى السلطات الإداريّة المستقلّة، نقل أيضًا تلك الضمانات الأساسية، الّتي يوفرها القانون للأطراف المتنازعة، وهذا إن دلّ على شيء، فإنّما يدل على إضفاء المشروعية على الاختصاص المخول للسلطات الإداريّة المستقلّة.

علما أن هذا الطرح مردود عليه، فقد تّم نقل هده الاختصاصات، وتطبيق نظام التحوّل عن الإجراء الجنائي، من أجل تفادي طول الإجراءات وتعقيدها، إلّا أنّ إعمال وتوفير هذه الضمانات، سيعيدنا إلى نفس المشاكل المتعرف عليها في النّظام الإجرائي التقليدي[3].

---

(1)– أحمد فتحي سرور، "المشكلات المعاصرة للساسة الجنائية"، مرجع سابق، ص**6**.

(2)– يراد بالجرائم المالية الخطيرة تلك الجرائم الّتي تخلف أثار اقتصادية جد سلبية تأثر على السّياسة المالية والاجتماعية لدولة من الدول ولعل أبرز هذه الجرائم تبيض الأموال، الاحتيال والنصب.

(3)– G.Ripert, R.Roblot, Traite de droit des affaires, Du droit commercial au droit économique, 19eme Editions, L.G.D.J, Paris, 2010, p6.

بالتّالي سيتم مناقشة هذه التساؤلات وتناول هذه المظاهر من خلال مبحثين أساسيين يسعى من خلالهما ترجمة محتوى هذا الفصل حيث يتم سنتناول فكرة أو مظهر التحوّل عن إجراءات المتابعة الجزائيّة في جرائم الأعمال **(المبحث الأول)**، ثم دراسة نقل الاختصاصات القمعية من القاضي الجزائي إلى هيئات الضبط المستقلّة **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول

التحول عن إجراءات المتابعة الجزائيّة في جرائم الأعمال

عند الوقوف على بعض نصوص القانون الجنائي للأعمال واستقراءها، فإنّ أبرز ما يُلاحظ، هو التوجه نحو وضع ترتيبات وإجراءات وقائية، بحيث لا وجود تقريبا لقانون ينظم جانب من جوانب الأعمال، يخلو من التدابير الوقائية، الّتي تتمثل في مجموع الترتيبات الّتي تأتي على شكل مراقبات أو شروط أو رخص من أجل ممارسة نشاط معين.

وعلى اعتبار أن التدابير الوقائية تشكل أبرز متطلبات السّياسة الجنائية الحديثة، فقد سعت التشريعات لتجسيدها في تشريعاتها، على شكل تنظيمات في بعض الأحيان وفي أحيان أخرى جاءت على شكل رقابة تحسبا لأي إخلال.

فعلى الرغم من عدم تناول قانون العقوبات للتدابير الوقائية، فإنّ القوانين الخاصة المعنية بتنظيم مجال الأعمال، أصبحت تركز على الجانب الوقائي، حيث تناولته بأوجه عديدة، بل تعتبر هذه التدابير الهدف الرئيسي لإنشاء بعض القوانين، الّتي تنص على هذه التدابير وتحدد الوسائل والكيفيات، الّتي يتم إتباعها من أجل منع نوع من أنواع جرائم الأعمال.

ما يتم ملاحظته أيضًا هو إسناد وإعطاء صلاحيات واسعة لأعوان الإدارات، في القيام بمعاينة بعض جرائم الأعمال[1]. حيث نجد أن القانون قد حدد لكل إدارة اقتصادية هيكل، من الأعوان المختصين في معاينتها، ولعلّ أبرز مثال في ذلك؛ المحضر الَّذي يحرر من طرف عونين محلفين على الأقل من الجمارك، والذي يكتسب حجية مطلقة قانونا؛ ما لم يطعن فيه بالتزوير وهذا طبقا لصريح المادة **254** من قانون الجمارك[2].

---

[1]– Mireille Delmas-Marty, Geneviève Giudicelli-Delage, Droit pénal des affaires (France), Presses universities de France, 4eme Edition, Paris, **2000**. **P6**.

[2]– راجع المادة **241**، والمادة **254** من: "**تبقى المحاضر الجمركية المحررة من طرف عونين ... صحيحة ما لم يطعن فيها بتزوير** ..."، من القانون رقم: **79-07**، المتضمّن قانون الجمارك.

أما فيما يخص أحكام الدعوى العمومية، فإنّ المبدأ العام أن النيابة العامة هي صاحبة الاختصاص الأصيل في تحريك الدعوى العمومية[1]؛ غير أنّه في إطار القانون الجنائي لأعمال، يبرز اختلاف ظاهر وهو على مستوى قيام وانقضاء الدعوى العمومية، حيث أصبحت للإدارة علاقة وثيقة بميدان الأعمال.

فحتى وإن بقينا في إطار التجريم والعقاب وتحت مضلة القانون الجنائي، فإنّه يستشف تحول عن الإجراءات التقليدية، عن طريق الحضور المكثف لبدائل الدعوى العمومية في مجال الأعمال، بل يشكل هذا الأخير المجال الخصب لإعمال كل من قيود تجريك الدعوى العمومية من شكوى وطلب وإذن، وكما يشهد حضور قوي للوساطة والمصالحة على وجه الخصوص، بالإضافة لإمكانية فتح المجال لإعمال الأمر الجزائي وإجراء تسوية عارض الدفع[2].

بناء على ما سلف؛ سنحاول في هذا الشق التطرق لمضمون الاتجاه نحو سياسة الوقاية من الجريمة **(المطلب الأول)**، وكذا استحداث إجراءات بديلة عن الإجراءات التقليدية **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

الاتجاه نحو سياسة الوقاية من الجريمة

تعد سياسة الوقاية من الجريمة، ومنع حدوثها، أحد المحاور الأساسية، الّتي ترتكز عليها الحِمَايَة الجزائيّة المعاصرة، وذلك تحقيقا لأهداف فعالة وهامة في مجال الحياة الاجتماعية ككل، ومجال الأَعْمَال على وجه الخصوص[3].

فالوقاية من الجريمة تحتل المقام الأول، ضمن اهتمامات التشريعات الجزائيّة المعاصرة في مجال الأعمال، بدليل أن الاستقرار في الحياة العامة، والازدهار الاقتصادي والنمو الاجتماعي، رهن بسلامة المواطن نفسه وحياته وكيانه وتحقيق الأمن، والطمأنينة بين الناس من خلال حفظ

---

(1)– Dominique Legeais, Droit Commercial et des affaires, 17eme Edition, Dalloz, Paris, 2007, p04.

(2)– Florent Kirmann, Le principe de nécessité en droit pénal des affaires, Thèse pour l'obtention du grade de docteur en droit, Faculté de droit, Sciences Economiques et Gestion, Université de Lorraine, Français, 2018, p28.

(3)– محمد السعيد تركي، نسيغة فيصل، "سياسة الوقاية والمنع من الجريمة"، **مجلة البحوث والدراسات**، م 15، ع 01، كلية الحقوق، جامعة حمة لخضر، الوادي، 2019، ص**213**.

مصالحهم، ممّا قد يهددهم بأي أذى أو يخل بمصلحة من مصالحهم المالية أو الاقتصادية وحتى الربحية منها.

تهدف التدابير الوقائية في مجال جرائم الأعمال، لتفادي حدوث الأفعال المخالفة للقانون، ومنع الاعتداءات الواقعة على المصالح المتداولة في هذا المجال، وذلك من خلال فرض مجموعة من الضوابط القانونية، المتمثلة على سبيل المثال في الالتزام بسن نظم داخلية للمؤسسات، وفرض رقابة مالية قبلية أو بعدية على معاملات الأعوان الإقتصادين، وكذا اتخاذ طريق الإنذار وتوجيه الأوامر [1].

يعد اصطلاح "الوقاية من الجريمة" من المفاهيم الحديثة الّتي يشوبها الكثير من الغموض واللبس، ويقصد بها جل الإجراءات والتدابير المتخذة من قبل الدولة، والّتي تساهم في الحدّ من وقوع الشّخصية الإجرامية في المجتمع[2]، هذا عموما أما في مجال الأَعْمَال فيراد بها مجمل الترتيبات والتنظيمات، الّتي تضعها السّلطة المختصة للحلول دون ارتكاب أحد جرائم الأعمال، وبالتّالي يمكن القول بأنها كل تلك الإجراءات، الّتي من شأنها قطع الطريق المؤدي للجريمة.

فالحاجة للتدابير الاحترازية أضحت ضرورة، خصوصا بعد أن عجزت العقوبات على اختلاف أنواعها عن تحقيق أهدافها، كما أن الدراسات العلمية الحديثة للجريمة، وصلت إلى توصية مفادها ضرورة اهتمام الدولة بمنع وقوع الجريمة، عن طريق معالجة مختلف العوامل السلبية، قبل أن تتفاعل والمحيط الإقتصادي، فتشكل جرائم أعمال يصعب جبر الأضرار الناتجة عنها[3].

تميزت السّياسة الوقائية المنتهجة في مجال الأَعْمَال بتعدد أنواعها ووجوهها في نفس الإتجاه الَّذي أوصى به رئيس التجمع الأوربي للوقاية من الجريمة –جلبيري ميزون–الذي يري بأن الوقاية

---

[1]– عبد المجيد زعلاني، المكانة المعترف بها في الجزائر لفكرة الوقاية من الإجرام في التشريع الجنائي المعاصر، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2013، ص**14**.

[2]– محمد ناصر عبد الرزاق الزروقي، التدابير الاحترازية بين النظرية والتطبيق، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، مصر، 2010، **ص89**.

[3]– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص**302**.

من الجريمة يجب أن تكون متعددة الأوجه، وملائمة للمحيط وقبل كل هذا يجب أن تكون مستمرة ومتجددة حسب الأوضاع.

خول المُشَرِّعْ هيئات الضبط على اختلاف مجالات اهتمامها، مجموعة من التدابير الوقائية الّتي تتجسّد في الصلاحيات التنظيمية والرقابية، إذ تعدّ أحد أهم خصوصيات الوظيفة الضبطية الّتي تؤديها السلطات الإدارية[1]، إلى جانب الاختصاص العقابي الَّذي تتمتع به، حيث أنّ التدخل المسبق الَّذي خوّلت به يجعل منها آلية ضبطية وقائية إيجابية، تساهم لدرجة كبيرة في منع المخالفات وتحد من انتشار الجرائم[2].

تَميزت التدابير الوقائية المقررة لمنع جرائم الأَعْمَال بتوزعها بين عدة نصوص تشريعية وتنظيمية، ممّا يجعل الإلمام بها وتناولها بالمناقشة والتحليل مهمة صعبة لاسيما في جوانبها التنظيمية، كما أن هذه التدابير ترد في بعض الأحيان بشكل مستقل وفي أحيان أخرى ترد متحدة مع العقوبات المعنية بمجال من المجالات وما يظهر عليها أيضًا هو توزيع تطبيق هذه التدابير على عدة أجهزة ممّا يتطلب تعاون ومساهمة العديد من الجهات لتحقيق أهداف الوقاية.

سَيرًا في تفسير التوجه الوقائي المنتهج من قبل السّياسة الجزائيّة في مجال الأَعْمَال، فإنّه سيتم التطرق لفكرة الاختصاص التنظيمي كوسيلة من وسائل الوقاية **(الفرع الأول)**، ثم يتم التطرق الاختصاص الرقابي على اعتباره يضمن على عنصر الوقاية من جرائم الأَعْمَال **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

التدابير القبلية للوقاية من جرائم الأعمال

نظرا للدور الفعال الَّذي تحققه التدابير القبلية في منع جرائم ومخالفات الأَعْمَال، كان لزاما على الهيئات الإدارية المستقلّة أن تستعمل أولا هذه التدابير قبل اللجوء للتدبير العقابية، حيث بات من الضروري تحديد الإطار القانوني الَّذي يخول للسلطات الإدارية التدخل لمنع الإخلال بالقوانين المنظمة، سواءً كان ذلك عن طريق إختصاصها التنظيمي الَّذي يُعتبر نموذج جديد للوقاية حيث

---

[1]– بلعزوزبن علي، "دور القواعد الإحترازية في تفعيل الدور الرقابي لبنك الجزائر"، **المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية**، ع 1، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2009، ص**90**.

[2]– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص**296**.

تملك هذه الاختصاصات إستعمالين، أولهما التنظيم مثلما توضحه تسميتها، وثانيهما يشكل الوجه المتميز للوقاية من الجريمة **(أولا)** أو عن طريق إصدار الأوامر والملاحظات والاعذارات **(ثانيا)**.

أولا: الاختصاصات التنظيمية: آلية للوقاية من جرائم الأعمال

يتم تناول الاختصاصات التنظيمية من منطلق أنّها مجموعة الترتيبات الّتي تتخذها هيئات الضبط المستقلّة، لمنع أي احتمال أو فرض لحدوث أحد مخالفات أو جرائم الأَعْمَال، ويُعتبر القانون أن مجرد مخالفة المعنين لهذه التنظيمات مخالفة لها قدر من الجزاء[1].

حيث خوّل المُشُرِّعْ الجزائري بعض هيئات الضبط، بسلطة تنظيم حقيقية كما هو الحال بالنسبة لمجلس النقد والقرض، الَّذي أسندت له بموجب صريح المادة **62** من الأمر رقم: **03-11** المتعلق بالنقد والقرض[2]، فله كامل الصلاحية في إصدار العديد من الأنظمة لعل أهمها:

- إصدار النقد.
- إنشاء غرف المقاصة وتسيير وسائل الدفع وسلامتها.
- تحديد شروط اعتماد البنوك والمؤسسات المالية وفتحها وكذا شروط فتح مكاتب تمثيل البنوك والمؤسسات المالية الأجنبية.
- التنظيم القانوني للصرف وتنظيم سوق الصّرف.

الحال ذاته بالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، الّتي خولت لها التشريعات الّتي تحكم السوق المالية، بإصدار أنظمة لا تكون واجبة التنفيذ إلّا بعد موافقة وزير المالية عليها ونشرها في الجريدة الرسمية، وتتعلق أساسا بما يلي:

- وضع القواعد المهنية المطبقّة على الوسطاء في عمليات البورصة، وعلى هيئات التوظيف الجماعي في القيم المنقولة وعلى حافظي السندات.
- تنظيم تسيير حافظة القيم المنقولة.

---

[1]- انظر في هذا الشأن، لطرش طاهر، تقنيات البنوك، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص**4**

[2]- انظر المادة **62** من الأمر رقم: **03-11**، المتعلق بالنقد والقرض.

عودة للقواعد المسيرة لشركة تسيير بورصة القيم والمؤتمن المركزي على السندات، تثار هناك مسألة مدى دستورية تخويل السلطتين المذكورتين أعلاه بالاختصاص التنظيمي، على اعتبار أن الدستور أوكل هذه المهمة للسلطة التّنفيذية الّتي أوكلت لها مهمة تنفيذ القوانين والتنظيمات[1].

إلى جانب هذه الهيئات الّتي خول لها المُشَرِّعْ سلطة التنظيم بشكل صريح، فقد خول لبقية الهيئات الإدارية ضمنيا إمكانية التنظيم، حيث تساهم بطريقة غير مباشرة في ممارسته، سواءً من خلال إبداء رأيها حول أي مشروع أو نص تنظيمي يتعلق بالقطاع الّذي تشرف عليه، أو تقديم أي اقتراح من شانه تحسين الأحكام التّشريعيّة والتنظيمية المعمول بها، كما هو الشأن بالنسبة لسلطة ضبط البريد والمواصلات السلكيّة واللاّسلكيّة، وكذلك لجنة ضبط الكهرباء والغاز، لجنة الإشراف على التأمينات والوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري.

أ. الأوامر والملاحظات والاعذارات آلية للوقاية من جرائم الأعمال

تملك هيئات الضبط إمكانية إصدار الأوامر اللازمة لوضع حد لمخالفات الأَعْمَال، وذلك إلى جانب إمكانية توجيه الإعذارات والملاحظات الّتي من شأنها التعقيب على السير المخالف لقواعد القانونية أو المخل بالمصالح المعتبرة، ونتيجة لتعدد هذه التدابير وتعدد الجهات المصدرة لها نتيجة اختلاف المجالات والمناسبات الّتي تقتضيها، فإنّه سيتم تناول نماذج من هذه الترتيبات على سبيل المثال.

ب. إصدار الأوامر وسيلة وقاية من مخالفات الأعمال

أعطى المشرع سلطة إصدار الأوامر كتبير وقائي لعدة هيئات إدارية في الميدان الإقتصادي، لعل أبرزها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وكذا مجلس المنافسة وكذا اللجنة المصرفية، حيث يخول قانون النقد والقرض للجنة المصرفية بأن تأمر كل من المؤسسات المالية والبنوك، بالقيام بنشريات تصحيحية في الأحوال الّتي تظهر وجود بيانات غير صحيحة في حساباتها السنوية أو نتيجة سهو[2].

---

[1]– J. LEFEBVRE, « Un pouvoir réglementaire à géométrie variable », in N. DECOOPMAN (S/d de), Le désordre des autorités administratives indépendantes. L'exemple du secteur économique et financier, PUF, collection CEPRISCA, Paris, 2002, p98.

[2]– انظر المادة **103** من الأمر رقم: **03-11**، المتعلق بالنقد والقرض.

خول التشريع المعمول سلطة إصدار الأوامر كتدبير وقائي لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها أثناء مباشرتها لاختصاصها في مراقبة سوق البورصة بغية حماية مختلف مصالح الأطراف المتدخلين والمدخرين[1].

أما بالنسبة لمجلس المنافسة فإنّه يتخذ أوامر تكون مسببة تهدف إلى وضع حد للممارسات المقيّدة للمنافسة[2]، وقد صنف هذا الأمر على أنّها تدابير وقائية لكونها وسائل تلزم الأعوان الإقتصادين إما بالقيام بعمل أو الامتناع عنه من أجل إيقافه عن الإتيان أو الاستمرار في ممارسة منافية تمس بمصالح الأعوان الآخرين أو بقواعد السوق.

ثانيا: إصدار الاعذارات والملاحظات للوقاية من مخالفة الأعمال

يمكن لهيئات الضبط المستقلّة المنظمة للمجال الإقتصادي أن تقوم بإصدار الاعذارات والملاحظات لأهداف وقائية تقطع الطريق المؤدي للمخالفة من جهة، كما تسهل على تقويم سبل تحقيق الفاعلية لنشاط الأَعْمَال خصوصا ما تعلق بجوانبه المادية[3].

فأمّا بالنسبة للاعذارات فقد خولت بها اللجنة المصرفية في الجوانب المصرفية، حيث يمكن لهذه الأخيرة أن توجه إعذار أو إلزام بالتصحيح عندما يتعلق الأمر بوجود إخلال بقواعد حسن سير المهنة، أو ثبوت أي مخالفة للتنظيم البنكي بشكل عام أو بقواعد الحذر خاص، أو عند اكتشاف اختلال في التوازن المالي للمؤسسة البنكية، كما يصح أيضًا توجيه الإعذار في حالة التسيير غير الملائم[4]، ومن السلطات الّتي تملك سلطة إصدار الإعذار لجنة ضبط البريد والمواصلات السلكية وللاسلكية وكذا لجنة ضبط التأمينات.

---

[1]– انظر المادة **35 و41** من المرسوم التشريعي رقم: **93-10**، يتعلق بورصة القيم المنقولة.

[2]– انظر المادة **45** من الأمر رقم: **03-03**، يتعلق بالمنافسة.

[3]– ZERGUINE Ramdane, « La Responsabilité pénale des dirigeants des entreprises », **Revue algérienne des sciences juridiques et politiques,** Institut de droit et des sciences administratives, Ben-Aknoun, université d´ALGER, N°04, ALGER, **1993**, p**496.**

[4]– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص**303.**

أما بالنسبة لتوجيه الملاحظات، فتنفرد بها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، في مواجهة الشركات الّتي تّم قبولها في إطارها تداول القيم المنقولة في البورصة، وذلك في حال تأكدت أن الشركات تهاونت في بعض الوثائق المقدمة أو تلك المنشورة[1].

الفرع الثاني

التدابير الرقابية كوجه للوقاية من جرائم الأعمال

يُعتبر الاختصاص الرقابي المخول لهيئات الضبط المستقلّة من أبرز الوسائل الوقائية المعتمدة لمنع مخالفات الأَعْمَال بحيث يمكن هذا النشاط بفرض متابعة لمختلف الأنشطة والمعاملات سواءً قبل البدء فيها أو خلال القيام فيها أومن رقابتها من الناحية الخارجية أو الداخلية[2] .

حيث تتمكن من خلال هذه السلطات من التدخّل فيها مسبقا قبل نشوب نزاعات أو ارتكاب مخالفات على مستواها، مجسدّة بذلك لدورها الرقابي المسبق (le contrôle ex ante) الَّذي تمارسه من خلال مراقبتها للمتعاملين الراغبين في الدخول إلى السوق أو لممارسة النشاط عن طريق نظام التراخيص والاعتمادات أو من خلال مراقبتها لتلك السوق بالسهر على مدى إحترام المؤسسات للقوانين والأنظمة المعمول بها[3].

أولا: الرقابة السابقة كتدبير أمني للوقاية من مخالفات الأعمال

رغم دسترة مبدأ حرية الصناعة والتجارة في الدستور الجزائري في صريح المادة **37** من الدستور[4]، إلّا أنّ المُشُرِّعْ لم يمنح الحرية المطلقة للمتعاملين الإقتصاديين، بل قام بإخضاع المبدأ

---

(1)– المادة **35** من المرسوم التشريعي رقم: **93-10**، يتعلق ببورصة القيم المنقولة.

(2)– حجارة ربيحة، "وضع قطاع التجارة الخارجية في الجزائر: تراجع في التحرير أم ضبط للقطاع"، **المجلة الأكاديمية للبحث القانوني**، م 14، ع 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016، ص**346**.

(3)– ملهاق فضيلة، "الوقاية من إفلاس البنوك في القانون الجزائري"، **نشرة القضاة**، ع 62، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2008، ص**312**.

(4)– انظر المادة **37** الّتي تنص على: "**حرية التجارة والصناعة مضمونة وتمارس في إطار القانون**"، من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم: **96-438**، المؤرخ في 7 أفريل 1996، ج.ر.ج.ج ع 76، صادر بتاريخ 8 فيفري 1996، المعد والمتمم بالقانون

لقيود تشريعية كثيرة دون أن تصل إلى حد هدم كيانه، بل أوردها فقط لخصوصية بعض النشاطات الاقتصادية والمالية، الّتي تحتاج إلى تنظيم خاص والّتي تدخل في إطارها تلك الّتي تضبط من طرف الهيئات الإدارية، هذه الأخيرة الّتي تلزم متعامليها بنظام الرخصة أي الترخيص أو الاعتماد[1].

أ. تدابير مراقبة الدخول إلى السوق

قَرر المشرع العديد من التدابير الرقابية السابقة لدخول إلى السوق فبالنسبة للسوق، المالية فقد قررت هناك رقابة على النشاط المصرفي، حيث تتجسد من خلال الترخيص الَّذي يمنحه مجلس النقد والقرض لإنشاء البنوك والمؤسسات المالية الجزائرية والأجنبية، وكذا فروع المؤسسات المالية والمصرفية الأجنبية المقيمة في الجزائر، إلى جانب مكاتب التمثيل في الجزائر والّتي لا يمكنها مباشرة هذه النشاطات المصرفية إلّا بعد الحصول على الاعتماد من طرف محافظ بنك الجزائر، لإنشاء مكاتب تمثيل المؤسسات المالية المصرفية الأجنبية، لعدم اختصاصها في مباشرة مثل هذه النشاطات[2].

يَتميز مجال النشاطات المرفقية ذات الطابع الشبكي بهيمنة المتعامل الاقتصادي على السوق ويحتكم على وسائل تتيح له إمكانه التعسف في هذه الوضعية[3]، لذا تقررت هناك مجموعة التدابير الّتي تتخذها سلطة الضبط المختصة لإضعاف هيمنة هذا المتعامل، وفتح المجال أمام المتعاملين الجدد بإلغاء كل الحواجز الّتي تحول دون تمكينهم من ذلك[4]، وكذا العمل على حصول كل المتعاملين الجدد على الوسائل والموارد ذات الاستعمال الأوّلي، الّتي يحتاجها في

رقم: **02-03**، المؤرخ في 10 أفريل 2002، ج.ر.ج.ج ع 25، صادر بتاريخ 14 افريل 2002، والقانون رقم: **08-19** المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج.ر.ج.ج عدد63، صادر بتاريخ 7 مارس 2016، وبالمرسوم الرئاسي رقم: **20-442** المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، ج.ر.ج.ج ع 82، صادر بتاريخ 30 ديسمبر 2020.

(1)– وليد بوجملين، "مبدأ حرية الصناعة والتجارة في الجزائر"، **مجلة الحقوق والعلوم الانسانية**، م 12، ع 1، كلية الحقوق، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2019، **ص172**.

(2)– محمد أحمد المشهداني، مرجع سابق، ص**54**.

(3)– **ZOUAIMIA Rachid,** Droit de la régulation économique, Berti Edition, Alger, 2008, **p84**.

(4)– **ZOUAIMIA Rachid**, « Les pouvoirs de la Commission bancaire en matière de supervision bancaire », **Revue Idara,** n°40, Alger, 2010, **p47**.

عملية الإنتاج بطريقة منتظمة وعادلة، فسلطة ضبط البريد والموصلات السلكيّة واللاسلكيّة تقوم بمنح الرخصة لكل شخص طبيعي أو معنوي يرسي عليه المزاد إثر إعلان المنافسة، ويلتزم باحترام الشروط المحدّدة في دفتر الشروط، أو منحها الترخيص في مجال إنشاء واستغلال الشبكات أو تقديم الخدمات[1].

أَمَّا عن مجال الطاقة، فاتجهت منشآت إنتاج الكهرباء إلى مجال المنافسة، وذلك بإنشاء منشآت جديدة لإنتاج الكهرباء واستغلالها، من كل شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون الخاص أو العام، غير أنّ ذلك لن يتم إلّا بعد حصول المتعامل على رخصة الاستغلال، الّتي تمنحها إياه لجنة ضبط الكهرباء والغاز[2].

الحال ذاته بالنسبة للمجال المنجمي، حيث يشترط لممارسة الأنشطة المنجمية ضرورة الحصول على السندات المنجمية الّتي تمنحها الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، والّتي تأتي على عدّة أشكال بحسب النشاط المعني، فيمكن أن تمنح رخصة التنقيب المنجمي، أو ترخيص بالاستكشاف المنجمي أو ترخيص باستغلال منجمي صغير أو متوسط.

ب. تدابير تدقيق مراقبة السوق

تتم أنشطة الأَعْمَال على اختلافها تجارية أو اقتصادية أو خدماتية في حقل يسمى السوق وبالتأكيد سوق تتداول فيها هذه المصالح القيمة يخضع لرقابة وتدقيق الّتي تعتبر أنجع الأساليب المعول عليها للوقاية في مجال الأعمال.

خول المُشَرِّعْ الجنة المصرفية ومجلس النقد والقرض ولجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة كل السلطات اللازمة لمراقبة السوق المالية، ففي المجال البنكي تمتع الجنة المصرفية بموجب نص المادة 113 من قانون النقد والقرض، بإمكانية تعين قائم بالإدارة مؤقت تنقل له كل السلطات اللازمة لإدارة المؤسسة المعنية أو أحد فروعها، كما يحق لها الإعلان عن التوقف عن الدفع، كما

---

(1)– انظر المواد: **32**، **39**، **40** و**41** من القانون رقم: **2000–03**، المؤرخ في **05** أوت **2000**، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكيّة واللاّسلكيّة.

(2)– انظر المرسوم التنفيذي رقم: **06–428**، المؤرخ في **26** نوفمبر **2006**، المحدد لإجراء منح رخص استغلال المنشآت لإنتاج الكهرباء، ج.ر.ج.ج ع **76**، صادر بتاريخ **29** نوفمبر **2006**.

يلعب مجلس النقد والقرض دورا هاما في تفعيل قواعد الرقابة والحذر، بموجب ما تضمّنته المادة **62** من قانون النقد والقرض، حيث منحته هذه الأخيرة مهمة تحديد المقاييس والنسب الّتي تطبق على البنوك والمؤسسات المالية، خصوصا ما تعلق بتغطية المخاطر وتوزيعها والسيولة والقدرة على الوفاء، وكل المخاطر الّتي تلحق السوق المالية إلى جانب تحديده قواعد حماية زبائن البنوك عن طريق الرقابة على تعيين البنك لحساباته وفق الشروط المحددة قانونا.

في حين تمارس لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة سلطتها الرقابية في سوق البورصة، حيث ترتكز مهمتها في التأكد أنّ الشركات الّتي تّم قبولها لتداول قيمها المنقولة في بورصة القيم المنقولة، تتقيد بالأحكام التّشريعيّة والتنظيمية المتعلقة بها، ويتم تعيين أعوان مؤهلين لإجراء تحقيقات في ذلك، مع إمكانية تزويدهم بأية وثيقة أيا كانت دعامتها والحصول على نسخ منها[1].

يُعتبر نشاط التأمين من أهم النشاطات الحيوية في الدولة، ولقد خولت مهمة رقابة سوق التأمينات للجنة الإشراف على التأمينات بسلطة رقابة واسعة[2]، بموجب المادة **209** من الأمر رقم: **95-07**، المعدّل بموجب القانون رقم: **06-04** والّتي تنص على أنّه: "... **تتصرف كإدارة رقابة...**". حيث يتجلى دورها الرقابي والوقائي من خلال مراقبتها لمدى إحترام شركات التأمين والوسطاء المعتمدين للأحكام التّشريعيّة والتنظيمية المتعلقة بالتأمين وإعادة التأمين، وما زادت من أرباحها...إلخ، كما يمكن للجنة أن تطّلع على وضعية الشركات وعملياتها عن كثب، من خلال إمكانية الإطلاع على الوثائق المتعلّقة بنشاط الشركة، وكذا طلب معلومات من محافظي الحسابات لدى مؤسسات التأمين[3].

تتم النشاطات المرفقية ذات الطابع الشبكي في سوق منظم، وهي الأخرى تملك سلطة تمتع بصلاحيات رقابية واسعة، خاصة تلك الّتي أسندت إلى سلطة البريد والمواصلات من خلال سهرها على توفير وتقاسم منشآت المواصلات السلكيّة واللاّسلكيّة، كذلك تخطيط ومراقبة استعمال

---

[1]– حزاب نادية، خصوصية الجريمة الاقتصادية وتأثيرها في القانون الجنائي العام، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي الياس، سيدي بلعباس، 2019، ص**55**.

[2]– **ZOUAIMIA Rachid**, « Le statut juridique de la ommission de supervision des assurrences », **Revue Idara,** n°31, Algerie, 2006, p.**125**.

[3]– Coralie Ambroise-Castérot, Droit pénal spécial et des affaires, 4éme Edition, gualino, **2014**, **p362**.

الذبذبات من الحزم الّتي منحت لها، مع إحترام مبدأ عدم التمييز، مع تأهيلها بإجراء تحقيقات لدى المتعاملين المستفيدين من رخصة أو ترخيص والذين يتعين عليهم وضع تحت تصرف السّلطة كل المعلومات أو الوثائق الضرورية[1].

أما بالنسبة للمجال المنجمي، فقد أسندت للوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية مهمة مراقبة تسيير ومتابعة تنفيذ السندات والرخص المنجمية والوثائق المرفقة بها، كذلك مهمة الإشراف على مختلف النشاطات المنجمية والتنسيق بينها، ومساعدة المستثمرين في تنفيذ مشاريعهم في قطاع المناجم[2].

أخيرا في مجال المنافسة، فقد قررت المواد **15، 16، و17** من الأمر رقم: **03-03** المتعلق بالمنافسة لمجلس المنافسة القيام بالرقابة على التجميعات الاقتصادية ذات التأثير المباشر على قواعد المنافسة والرقابة اللاحقة.

ثانيا: الرقابة اللاحقة تدبير أمني للوقاية من مخالفات الأعمال

إلى جانب الرقابة السابقة واللاحقة تقرر هناك أوجه أخرى للرقابة، تتصل بالوقاية بالنسبة لبعض المجالات خصوصا المجال المالي حيث ألزم القانون رقم: **05-01** المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما والنّظام رقم: **12-03** الصادر عن بنك الجزائر مجموعة من التدابير الوقائية على البنوك، والّتي يمكن إيجازها في العناصر التالية:

أ. تدابير الرقابة الداخلية

تعرف تدابير الرقابة الداخلية حضور مكثف في الجانب المالي، حيث يتوجب على البنوك والمؤسسات المالية وضع نظام للمراقبة الداخلية بالنظر لأهمية الّتي تلعبها هذه الأخيرة في تحريك عجلة الاقتصاد، ولما كانت تحمل في طياتها العديد من الممارسات غير المشروعة، تقرر لدى التشريعات توكيل مهمة الوقاية لنفس الجهات المعنية بالتحويلات المالية، مع ضرورة تناسب هذا النّظام مع طبيعة نشاط المؤسسات وحجمها، بالإضافة إلى وجوب التلاؤم مع مختلف المخاطر

---

[1]– انظر المادتان **13 و57** من القانون رقم: **2000-03**، المؤرخ في **05** أوت **2000**، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية.

[2]– Lean-Marie Coulon, La dépénalisation de la vie des affaires, Rapport au garde des Sceaux, ministre de la Justice, collection des rappors officiels, janvier 2008, **p23**.

الّتي تتعرض لها[1]. وتتمحور مستلزمات ومتطلبات نظام الرقابة الداخلية الواجب تنفيذه على مستوى جميع البنوك، في النقاط التالية: نظام الرقابة على العمليات والإجراءات الداخلية، التنظيم المحاسبي ومعالجة المعلومات، أنظمة قياس المخاطر والنتائج، أنظمة الرقابة والتحكم في المخاطر، نظام المعلومات والتوثيق، إلى جانب المتطلبات التالية:

1. التحقق من هوية الزبائن (العملاء)

حيث تحرص البنوك على عدم فتح حسابات بنكية بأسماء وهمية أو مجهولة الهوية، سواءً تعلق الأمر بالشّخص الطبيعي أو الشّخص الاعتباري، ففتح الحسابات البنكية تكون بالأساس قائمة على هوية العميل، والتعرف على المستندات الرسمية الخاصة بالعميل، الّتي تثبت الهوية الحقيقية للزبون المتعامل مع البنك[2]، يجب أن يشمل تحقيق الهوية أيضًا التعرف على العمل الَّذي يمارسه والعمليات المالية الّتي يجريها مع البنوك والمؤسسات المالية الأخرى، ومدى مشروعيتها.

2. حفظ السجلات والمستندات

تسهر الأجهزة المختصة على حفظ السجلات والمستندات نظراً لأهمية هذه الأخيرة في تسهيل مهمة معرفة مصدر الأموال ومتابعة الجريمة[3]، لذا على المصارف والمؤسسات المالية الاحتفاظ بهوية العملاء وعناوينهم، وكذا العمليات الّتي تّم إجراءها من طرف العملاء لمدة **5** سنوات على الأقل[4].

---

(1)– موسى مبارك أحلام، آلية رقابة البنك المركزي على أعمال البنوك في ظل المعايير الدولية (دراسة حالة بنك الجزائر)، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، قسم: التسيير، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص نقود ومالية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2005، ص**159**.

(2)– عبد السلام حسان، جريمة تبييض الأموال وسبل مكافحتها في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم: الحقوق، أطروحة دكتوراه في القانون، تخصص قانون جنائي، جامعة لمين دباغين، سطيف، 2016، ص**183**.

(3)– قيشاح نبيلة، "آليات مكافحة جريمة تبيض الأموال في التشريع الجزائري"، **مجلة الحقوق والعلوم السياسية**، ع 4، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس الغرور خنشلة، 2015، **ص247**.

(4)– عبد الرحيم نادية، تطور الخدمات المصرفية ودورها في تفعيل النشاط الاقتصادي: دراسة حالة الجزائر، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2013، **ص233**.

3. أنظمة الإنذار والإخطار بالشبهة

يتوجب على البنوك والمؤسسات المالية تبني أنظمة إنذار، تسمح باكتشاف النشاطات ذات الطابع الغير اعتيادي أو المشتبه فيه في جميع الحسابات، والإنذار بوجود خلل في النّظام البنكي، يقع على عاتق كل من البنوك والمؤسسات المالية، إبلاغ خلية معالجة الاستعلام المالي بكل عملية تتعلق بأموال يشتبه أنّه متحصل عليها من جريمة، أو يبدو أنّها موجهة لتبييض الأموال أو تمويل الإرهاب[1]، وذلك بمجرد وجود شبهة حتى ولو تعذر تأجيل تنفيذ تلك العمليات أو بعد إنجازها[2].

ب. تدابير الرقابة الخارجية

تتمثل الرقابة الخارجية في تلك الرقابة الموقعة على البنوك والمؤسسات المالية من قبل اللجنة المصرفية والبنك المركزي، حيث تسهر اللجنة المصرفية على توافر البنوك والمؤسسات المالية على سياسات وممارسات وتدابير ملائمة خصوصا ما تعلق بمعرفة الزبون وعملياته، والكشف والمراقبة بالإضافة إلى الإخطار بالشبهة ممّا يضمن مستوى عال من الأخلاقيات والاحترافية في الميدان المصرفي[3].

أما البنك المركزي فيُعتبر الرقيب الأول على نشاطات القطاع المصرفي، وعليه يسعى أثناء أداء وظيفته الرقابية التأكد من أن جميع البنوك الخاصة منها والعامة، تتقيد في أعمالها بأحكام البنك المركزي وقرارات مجلس إدارته، وكذا التوجيهات المبلغة إليها من أجهزته المختصة[4]. تّم الإشارة إليه هنا على اعتباره يشكل أحد نماذج الرقابة الخاريجية، في حين سيتم التفصيل في دوره الوقائي في العناصر الموالية للبحث لاحقا.

---

(1)– نوفل سمايلي، محمد حسن رشم، فضيلة بوطورة، "تطور أساليب غسيل الأموال ودور إجراءات الرقابة في البنوك لتعزيز مواجهة الظاهرة (مع الإشارة لإجراءات البنوك في الجهاز المصرفي الجزائري)"، **مجلة آفاق للعلوم**، ع 01، كلية الحقوق، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2016، ص**19**.

(2)– مباركي دليلة، غسيل الأموال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم: العلوم القانونية، أطروحة دكتوراه في القانون، تخصص قانون جنائي، جامعة الحاج لخضر، باتنة، **2008**، ص**116**.

(3)– نوفل سمايلي، مرجع سابق، **ص20**.

(4)– موسى مبارك أحلام، مرجع سابق، **ص17**.

المطلب الثاني

استحداث إجراءات بديلة عن الإجراءات التقليدية

تتعدد وتتنوع أشكال التحوّل عن الإجراء الجنائي، فإلى جانب اتخاذ مسلك التدابير الوقائية كدعامة قانونية فعالة لنظام إزالة التجريم والعقاب، توجد هناك أشكال أخرى تكرس تَراجُع القاعدة الجزائيّة من مجال الأعمال، في جانبها الإجرائي والّتي تتمثل في تطبيقات الصور المتفق عليها للتحول عن الإجراء الجنائي.

في ظل تعالي الأصوات المطالبة باستئصال القاعدة الجزائيّة من مجال الأعمال، لجأت التشريعات إلى التخفيف من الإجراءات الناجمة عن جرائم الأعمال، وذلك من خلال عدة عمليات تشريعية متفرقة ومتتابعة من حيث الزمن. شملت جوانب عدة أدت إلى التحوّل عن العديد من المبادئ، لعل أهمها مبدأ الملائمة في تحريك الدعوى العمومية، الَّذي يعود للنيابة العامة وحق المتهم في المثول أمام قاضيه الطبيعي ومبدأ قضائية العقوبة.

حيث خول المُشرِّعْ الجزائري للنيابة العامة –تلقائيا–الحق في تحريك الدعوى العمومية، باعتبارها صاحبة الاختصاص الأصيل كأصل عام، فهي تملك سلطة الملائمة في تحريكها من عدمه، وهذا ما أكدته المادة **36** من ق.إ.ج.ج على أنّه: "**يقوم وكيل الجمهورية بتلقي المحاضر والشكاوى والبلاغات ويقرر ما يتخذ بشأنها...**"[1].

غير أنّه وكاستثناء، فقد أورد المُشرِّعْ عدة قيود على القاعدة العامة، حيث لا يمكن للنيابة العامة تحريك الدعوى في بعض الحالات، إلّا بناءً على تقديم شكوى في بعض الجرائم[2]، كما نجد أن المُشرِّعْ قد علق تحريك الدعوى في حالات أخرى على وجوب الحصول على إذن مسبق، أخيرا فقد قيد المُشرِّعْ تحريك الدعوى في بعض الجرائم على الطلب.

عملا دائما بمقتضى التحوّل عن الإجراء الجنائي، والتخفيف من عبئ القاعدة الإجرائية، استحدث المُشرِّعْ أنظمة بديلة للدعوى الجزائيّة؛ والمتمثلة في الوساطة الجزائيّة، الصلح الجنائي

---

[1]– المادة **36** من الأمر رقم: **66–155**، المتضمّن قانون الإجراءات الجزائيّة.

[2]– عبد الرؤوف مهدي، مرجع سابق، ص**175**.

والتحكيم بالإضافة. حيث أن هذه الأنظمة الأخيرة تقوم بتعليق تحريك الدعوى العمومية، وعدم مباشرة عن طريق استبدالها بمجموعة من الإجراءات الرضائية، الّتي تقوم على التفاوض.

بناء على الطرح أعلاه، سنحاول من خلال هذا المطلب التطرق لموضوع تقييد الدعوى العمومية **(الفرع الأول)**، وكذا الاتجاه نحو بدائل الدعوى **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

تفعيل نظام قيود تحريك

تختص النيابة العامة في مباشرة وتحريك الدعوى الجنائية، باعتبارها الهيئة الّتي تعمل على الدفاع عن المصلحة العامة للمجتمع، وكذا السهر على تطبيق القواعد القانونية على أفضل وجه، ولتمكينها من أداء دورها، منح لها المُشرِّعْ سلطات واسعة، أهمها السّلطة في تحريك الدعوى العمومية؛ غير أن هذه السلطات ليست مطلقة، على أساس أن المُشرِّعْ قد قيدها بقيود استثنائية محضة، أوردها على سبيل الحصر في نصوص قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائيّة، هذا بشكل عام[1].

أما بالنسبة لمجال الأعمال، وفي إطار التحوّل عن الإجراء الجنائي، في ملاحقة جرائم الأعمال، فإنّ الاستثناء المتمثل الشكوى، الطلب، والإذن أصبح هو الأصل، نتيجة تعالي الأصوات باستنكار التشديد القانوني والقضائي المقررة سابقا لهذه الجرائم في ظل الفكر الإشتركي[2].

يشكل تفعيل قيود تحريك الدعوى العمومية، أبرز التطبيقات لسياسة التحوّل عن الإجراء الجنائي، وقد تجسد موقف المُشرِّعْ الجزائري حيال هذه المسألة بشكل يتخلله نوع من الغموض، وعدم توحيده، بحيث نتقصى تطبيقات متفرقة في مختلف فروع القوانين المنظمة لمجال الأعمال.

---

[1]– علاء الدين معافة، القيود الواردة على النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، **2003، ص73**.

[2]– بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص**278**.

حيث قيد المُشُرِّعْ الجزائري بعض الجرائم بضرورة تقديم طلب من الإدارة، وهو الأمر الَّذي نستخلصه من خلال نص المادة **2/259** من قانون الجمارك الجزائري، فيما يتعلق بالمخالفات المتعلقة بالتشريع والتنظيم الجمركي، والّتي تشكل دعوى جبائية.

ما يجب الإشارة إليه أن هذه النصوص، الّتي تشترط حصول الطلب قبل تحريك الدعوى العمومية، جاءت تعبيرها غير سليمة من الناحية القانونية، إذ استعملت عبارة الشكوى بدلا من عبارة طلب، وذلك خطأ، لأن المُشُرِّعْ حين يرغب في حماية الفرد يستعمل لفظ الشكوى، أما إذا أراد حماية المجتمع يستمل لفظ الطلب–وهناك فرق شاسع بين المصطلحين[1].

بالتّالي نتفق من البداية أن المقرر العمل به هو الطلب وليس الشكوى، ولما استعمل المُشُرِّعْ مصطلح الشكوى لسرد تطبيقات هذه القيود، إستعملنا نحن أيضًا مصطلح الشكوى، علما أن محتواها هو الطلب والأن سيتم التفصيل في النماذج المبينة أعلاه.

أولا: إعمال قيد الشكوى في مجال أعمال التسيير

إزالة تجريم أعمال التسيير، يعد أبرز التطبيقات التّشريعيّة، لتراجع القاعدة الجزائيّة في مجال الأعمال، في شقها الموضوعي، وأمام تزايد المطالبة بمنح الحرية والتشجيع للابداع في التسير وتطويره، اتخذت التشريعات الإجرائية في هذا المجال موقف يتعلق بتقيد الدعوى العمومية المتعلقة بهذه الأعمال.

حيث يُعتبر مجال التسيير، أحد أبرز المجالات، الّتي تطبق فيه قيود تحريك الدعوى العمومية، حيث نصت **المادة 06 مكرر** من ق.إ.ج على ما يلي: "**لا تحرك الدعوى العمومية ضد مسيري المؤسسات العمومية الاقتصادية الّتي تملك الدولة كل رأسمالها أو ذات الرأسمال المختلط عن أعمال التسيير الّتي تؤدي إلى سرقة أو من اختلاس أو تلف أو ضياع أموال عمومية أو خاصة إلّا بناءً على شكوى من قبل الهيئات الاجتماعية للمؤسسة المنصوص عليها في القانون التجاري وفي التشريع الساري المفعول.**

[1]– عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائيّة في التشريع الجزائري والمقارن، مرجع سابق، ص.ص**192–193**.

يتعرض أعضاء الهيئات الاجتماعية للمؤسسة الذين لا يبلغون عن الوقائع ذات الطابع الجزائي للعقوبات المقررة في التشريع الساري المفعول"[1].

ثم بعد ذلك وفي سنة **2019** جاء تعديل جديد **19-10** الَّذي يعدل ويتمم الأمر رقم: **66-155** تّم إلغاء هذه المادة وتستعيد النيابة العامة التلقائية في تحريك الدعوى العمومية لحين صدور تعليمة وزارية تشترط الإذن من وزير العدل.

وهو الأمر الَّذي دفعنا لتحليل موقف المُشُرِّعْ الجزائري بالتعليق عليه على أنه متذبذب في نقطة أولى ومناقشة شرط الإذن المستحدث في نقطة ثانية والذي يختلف مفهومه عن الإذن التقليدي المتعارف عليه في قانون الإجراءات الجزائيّة.

أ. تذبذب موقف المُشُرِّعْ الجزائري حول إعمال قيد الشكوى

نظرا لأهمية مجال التسيير في دفع عجلة التطور الاقتصادي، فقد كان محور الاهتمام للعديد من الدراسات والقوانين، حيث تواجد نقاش محتدم حول مدى حاجة هذا المجال للقواعد الجزائيّة، حيث يري جانب أن هذا المجال حساس، ويقتضي حضور القاعدة الجزائيّة بقوة، من أجل حمايته، في حين يرى جانب أخر بأن القاعدة الجزائيّة، في هذا المجال تشكل وضعية تسمى بالخطر الجزائي[2]، ومن أجل زرع الثقة في نفوس الإطارات والمسيرين العمومين للنهوض بمهامهم، ولعل أبرز تخفيف هو فرض قيد الشكوى، ونشير في هذا الصدد أن هذا الإجراء قد مر بعدة مراحل؛ فبعدم كان هناك قيد تّم رفعه لاحقا، ثم بعد مرور **10** سنوات تقريبا على رفعها، تّم فرضه مجددا، وذلك بموجب الأمر رقم: **15-02** الَّذي يعدل قانون الإجراءات الجزائيّة والذي تضمّن نص المادة **06** مكرر المذكور أعلاه.

بعد العمل بقيد الشكوى منذ سنة **2015** إلى غاية **2019** جاء تعديل **19-10** يلغي مرة أخرى شرط الشكوى المسبقة، ليظهر التذبذب وحيرة المُشُرِّعْ في أمره وعلى كل حال سواءً اشترطت الشكوى أم لا، فالجزائر عرفت العديد من التجاوزات في مجال التسيير، وهذا ما يثبته الوضع

---

[1]- المادة **06** مكرر من الأمر رقم: **66-155**، يتضمّن قانون الإجراءات الجزائيّة.

[2]- JEAN-Francois Auby, Jean-Christophe Moraud, La Prévention Du Risque Pénal Et Financier En Gestion Locale, Dalloz, Paris, **1998**, p.p**31.34.**

الحالي، وما يزيد النقاش احتداما هو صدور تعليمة عن وزير العدل تشترط على النيابة العامة ضرورة العودة إليها قبل تحريك الدعوى العمومية، ضد مسيري المؤسسات العمومية.

ب. مناقشة شرط الإذن من وزير العدل لتحريك الدعوى العمومية في جرائم التسيير

بعد رفع قيد الشكوى بموجب الأمر رقم: **19-10**[1] الَّذي يعدل ويتمم قانون الإجراءات الجزائيّة، انتظر المهتمين بالمجال تحقيق الفعالية القانونية في محاربة جرائم سوء التسيير والفساد، على أمل أن تتغير الأوضاع للأحسن، لكن سرعان ما تفاجأ الجميع بصدور تعليمة وزارية من وزير العدل في **15** مارس **2021** تقضي بتقيد النيابة العامة عن تحريك الدعوى العمومية، بشأن جرائم التسيير وقضايا المال العام، الّتي يكون أحد أطرافها عون عمومي وذلك بحجة التحكم في الدعوى العمومية.

فبالعودة لاستقراء التعليمة، نجد أنّها تمنع قضاة النيابة العامة من تحريك الدعوى العمومية، بمنعها من اللجوء إلى الأمر بفتح أي تحقيق ابتدائي أو تحرير أي طلب افتتاحي لفتح تحقيق قضائي في قضايا التسيير، وكذا المساس بالمال العام الّتي يكون أحد أطرفها عونا عموميا بمفهوم المادة **02** من القانون رقم: **06-01**[2] المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته. سواءً كان لا يزال ممارسا لمهامه أو أعفي منها لأي سبب كان، إلّا بعد موافقة وزير العدل، وذلك بعد تقديم تقرير من النيابة توضح فيه طبيعة الوقائع المنسوبة للموظف المعني وذكر الظروف الزمانية والمكانية اللذان ارتكبت فيهما الجريمة، وتحديد الوصف القانوني للوقائع المنسوبة إليه بالإضافة إلى تحديد الجهة المبلغة عنه. ولا يتم أي إجراء إلّا بعد موافقة مسبقة للمديرية العامة لشؤون القضائية والقانونية.

مما سبق يتضح لنا أنّه لم يتم إحترام مبدأ تدرج القوانين، فمن جهة يأتي قانون يلغي اشتراط قيد الشكوى في تحريك الدعوى العمومية، ضد مسيري المؤسسات الاقتصادية العمومية، ومن جهة

---

[1]- الأمر رقم: **19-10**، المؤرخ في 11 ديسمبر 2019، المتضمّن قانون الإجراءات الجزائيّة، ج.ر.ج.ج ع 78، صادر بتاريخ 18 ديسمبر 2019.

[2]- المادة **02** من القانون رقم: **06-01**، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

أخري تأتي تعليمة وزارية الأقل درجة في هرم تدرج القواعد القانونية لتخالف ما تضمّنه القانون، باشتراطها الإذن من وزير العدل، من أجل تحريك الدعوى العمومية عن قضايا التسيير، وكذا المساس بالمال العام الّتي يكون أحد أطرفها عونا عموميا بمفهوم المادة **02** من القانون رقم: **06-01**[1] المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته. حيث تعطى الأولوية لتعليمة على النص التّشْرِيعِي وفي هذا تكريس لمركزية القرارات وتدعيم البيروقراطية وتقوية للجذور الاستبدادية.

جاءت التعليمة معاكسة للمطالب الشعبية الّتي دعت بضرورة استقلال السّلطة القضائية، وتحريرها من هيمنة وقيود السّلطة التّنفيذية، بعد الأمل الّذي زرع في قلوب الجميع عن الإصلاح، أثبتت هذه التعليمة حقيقة البعد الّذي بيننا وبين تحقيق الاستقلالية.

ثانيا: تطبيق قيد الشكوى في المجال المصرفي

يُعتبر المجال المصرفي، أيضًا من أبرز المجالات الّتي قيد فيها المُشْرِّعْ حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية، حيث أوجبت المادة **09** من الأمر رقم: **96-22**[2] بالنسبة للمتابعة الجزائيّة في جرائم الصّرف على وجوب تقديم شكوى من طرف وزير المالية أو أحد ممثليه المؤهلين بذلك؛ غير أنّها عدلت بمقتضى المادة **12** من الأمر رقم: **03-01** ليشمل الاختصاص كل من وزير المالية، ومحافظ بنك الجزائر أو أحد ممثليهما المؤهلين لهذا الغرض.

مسعى هذا التعديل هو رد الاعتبار لبنك الجزائر، باعتباره سلطة نقدية تصدر أنظمة وتسهر على تنفيذها في مجال المراقبة وتنظيم سوقه[3]، ومن الناحية العملية نجد أن المُشْرِّعْ من جهة قد أصاب كثيرا بهذا التعديل، حيث أن بنك الجزائر فيما يخص التجارة الخارجية يملك الكثير من الأجهزة، والصلاحيات الكافية والملائمة في رقابة عمليات الصّرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، وكشف كل خرق للقانون أو عمليات يكتنفها غموض، وتستوجب التحري فيها؛ غير أن

---

[1]– المادة **02** من القانون رقم: **06-01**، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

[2]– المادة **09** من الأمر رقم: **96-22**، المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

[3]– أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، مرجع سابق، ص**184**.

المُشُرِّعْ أخفق من جهة أخرى من خلال عدم الإشارة للشكل المحدد الَّذي يجب أن يفرغ فيه إجراء الشكوى[1].

فإذا كان الأمر واضحا فيما يخص الشكوى، الّتي ينبغي أن يقدمها وزير المالية شخصيا أو محافظ بنك الجزائر، فإنّ المُشُرِّعْ لم يأتِ بتوضيحات حول طريقة تأهيل ممثليها في تقديم الشكوى كما لم يحلنا إلى التنظيم، وفي هذا الصدد نجد أن وزير المالية قد أصدر بتاريخ **1998/08/09** منشور تحت رقم: **624** تطرق فيه إلى تحديد قائمة ممثليه المؤهلين لتقديم شكوى في جرائم الصّرف، وتم توزيع الاختصاص حسب قيمة محل الجريمة على أعوان الجمارك، موظفي المفتشية العامة للمالية ومديري الخزينة الجهويين والمديرية العامة للخزينة؛ غير أنّه لابد من الإشارة إلى أن هذه القائمة الصادرة في ظل الأمر رقم: **96-22** مرشحة للتعديل لتتماشى مع صدور الأمر رقم: **03-01**.

بالنسبة لممثلي محافظ بنك الجزائر فإنّ هذا الأخير يؤهلهم بموجب مقرر يتضمّن تأهيل إطار من بنك الجزائر، بصفته ممثل لمحافظ بنك الجزائر أمام المحاكم، وهو حسب ما تّم معاينته في ميدان التربص المدير العام للمفتشية العامة لبنك الجزائر[2].

أ. تحديد وقت تقديم الشكوى

يتحدد ميعاد تقديم الشكوى لمدة ثلاثة أشهر ابتداء من يوم معاينة المخالفة، وهذا حسب ما قررته المادة **09 مكرر من قانون النقد والقرض:** "... **في حالة عدم إجراء المصالحة في أجل 03 أشهر ابتداء من يوم معاينة المخالفة يرسل ملف الإجراءات مدعما بالشكوى المذكورة في المادة 06 أعلاه إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا...**"[3]، ومع ذلك فإنّ قضاة الغرفة الجزائيّة للمحكمة العليا لم يستقروا مطلقا على هذا المبدأ، أي مبدأ أولوية المصالحة على المتابعة

---

[1]- تكواشت رانية، "مكافحة جريمة الصرف في التشريع الجزائري"، **مجلة معارف للعلوم القانونية والإقتصادية**، ع 01، كلية الحقوق، المركز الجامعي سي الحواس، بريكة، 2020، ص82.

[2]- في هذه النقطة نرى أن رأي الأستاذ أحسن بوسقيعة صحيح إلى حد بعيد حيث يرى أنه نظرا لما يترتب على الشكوى وعدمها من نتائج على سير الإجراءات وعلى حقوق الأفراد وحرياتهم فإنّه: "**من الضروري تحديد قائمة ممثلي وزير المالية ومحافظ بنك الجزائر بنص أسمى من المنشور بحيث يكون محل نشر في الجريدة الرسمية**".

[3]- انظر المادة 09 مكرر من الأمر رقم: **03-11**، المتعلق بالنقد والقرض.

الجزائيّة، إنّما استنبطوا مبدأ آخر يتعلق بالطابع الاختياري للمصالحة، حيث أنّهم لم يلزموا الجهات المؤهلة لمباشرة جرائم الصّرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، بالانتظار مدة ثلاثة أشهر للقيام بالمتابعة، طالما أن القانون جعل المصالحة اختيارية، وهذا ما نستخلصه من قرار المحكمة العليا **رقم: 180580**[1].

ب. أثار الشكوى في الدعوى المصرفية

يترتب على الشكوى في مجال الصّرف العديد من الآثار حسب الأوضاع، بحيث ترتب هناك أثار لتقديمها ولتأخرها، كما ترتب أثار وإشكالات عندما تقدم من قبل غير مختص وهي المسائل الّتي نناقشها تبعا.

1. آثار تقديم الشكوى

تقديم الشكوى من شأنه أن تستعيد النيابة حريتها في مباشرة الدعوى العمومية، وعليه فإنّ تقديم الشكوى إلى النيابة ليس معناه إلزامها بتحريك الدعوى العمومية، ولا يعني أكثر من رفع القيد على حريتها في مباشرة الإجراءات، وفقا للقواعد العامة بوصفها الأمينة على الدعوى العمومية باسم المجتمع ولصالحه[2].

2. سحب الشكوى وأثره على الدعوى العمومية

تنص الفقرة الثالثة من المادة **06** من ق.إ.ج.ج على ما يلي: "**تنقضي الدعوى العمومية في حالة سحب الشكوى إذا كانت هذه شرطا لازما للمتابعة**"، وعليه تنقضي الدعوى العمومية الّتي موضوعها جريمة الصّرف بمجرد سحب الشكوى المقدمة من الوزير المكلف بالمالية أو محافظ بنك الجزائر أو أحد ممثليهما المؤهلين، وذلك في أيّة مرحلة وصلت إليها الإجراءات، ما لم يصدر حكم قضائي نهائي، ويجوز سحب الشكوى في الدعوى، الّتي أحيلت إلى المحكمة، فتقضي المحكمة بانقضاء الدعوى العمومية بسحب الشكوى[3].

---

[1]– قرار رقم: **180580** المؤرخ في **25** يناير **1999** عن الغرفة الجزائيّة للمحكمة العليا.

[2]– نكواشت رانية، مراجع سابق، ص**87**.

[3]– نبيل لوقاباوي مراجع سابق، ص**227**.

ثالثا: تطبيق الشكوى في جرائم الغش والتهرب الضريبي

إن الغش والتهرب الضريبي[1]، ظاهرة إجرامية عالميا، من نتائجها استنزاف الاقتصاد الوطني، والعالمي على حد السواء، الأمر الَّذي دفع جل التشريعات بإفراد أحكام خاصة لها، نظرا لتميز هذه الجرائم الضريبية، بوحدة الدعوتين، العمومية والجبائية من حيث التحريك، حيث نفهم من نصوص قانون الضرائب الجزائري أن جميع الأحكام الواردة فيه قد أوكلت مهمة وصلاحية تحريكها لإدارة الضرائب وحدها.

أ. تقديم شكوى من طرف إدارة الضرائب

تتولد عن الجريمة الضريبية دعويان، دعوى عمومية تهدف إلى تطبيق العقوبات الجزائيّة أي الحبس والغرامة الجزائيّة، ودعوى جبائية تهدف إلى تطبيق الجزاءات الجبائية أي الغرامة الجبائية أو المصادرة للمحجوزات[2]، وتتميز الجريمة الضريبية بوحدة الدعويين العمومية والجبائية من حيث التحريك إذ أوكلت النصوص الضريبية كلها صلاحية تحريكهما لإدارة الضرائب.

قرر القانون في مجال الضرائب إلزامية تعليق تحريك الدعوى العمومية على شكوى من إدارة الضرائب، وهذا عملا بصريح المادة **305** من قانون الضرائب المباشرة والمادة **534** من قانون الضرائب غير المباشرة[3]، والمادة **119** من قانون رقم: **76-102** المتضمّن قانون الرسم على رقم الأعمال[4]، والمادة **34** من قانون الطابع والمادة **119** من قانون التسجيل على أن تباشر الملاحقات بناءً على شكوى إدارة الضرائب[5]، وقد أشارت المادة **305** من قانون الضرائب المباشرة

---

[1]- التهرب الضريبي، هو تهرب مقصود من طرف المكلف نتيجة مخالفته الصريحة عمدا لأحكام القانون الضريبي قصدا منه عدم دفع الضرائب المستحقة عليه والذي يأخذ عدة مظاهر. للمزيد راجع في ذلك: حميد بوزيدة، جباية المؤسسات، ديوان المطبوعات الجامعية، د.ط، الجزائر، **2005، ص40**. وتتميز التهرب الضريبي عن الغش الضريبي بعدم توافر أحد أركان الجريمة وهو العنصر الشرعي أي عدم وجود النص القانوني، انظر المادة **10** من الأمر رقم: **66-156**، المتضمّن قانون العقوبات.

[2]- أحسن بوسقيعة، الغش الضريبي، المجلة القضائية، عدد1، الجزائر، **1998**، ص**28**.

[3]- انظر المواد **305**، **534** من الأمر رقم: **76-104**، يتضمّن قانون الضرائب غير المباشرة.

[4]- انظر المادة **119** من الأمر رقم: **76-102**، المؤرخ في 21 جويلية 1979، يتضمّن قانون الرسم على رقم الأعمال، ج.ر.ج.ج ع 103، صادر بتاريخ 26 ديسمبر 1976، معدّل ومتمم.

[5]- حميد بوزيدة، جباية المؤسسات، مرجع سابق، ص**42**.

إلى أن القيام بذلك لا يستوجب مسبقا إنذار المعني، حتى يقدم أو يكمل تصريحه أو يسوي وضعيته إزاء التنظيم الجبائي.

هدف اشتراط تقديم شكوى في الجرائم الضريبية، هو الحفاظ على العلاقة بين كل من الممول والإدارة الجبائية، حتى يترك لهذه الإدارة سلطة تقدير الظروف، وتحديد ما يجب اتخاذه بمناسبة كل جريمة مع مراعاة ملابسات كل قضية على حدى[1].

ما ينبغي التنبيه إليه هو أن شكوى إدارة الضرائب، لا تحرك الدعوى العمومية إنّما تخطر النيابة بالوقائع الّتي تمت معاينتها وهي الوحيدة المختصة بتقديرها.

حتى تكون الشكوى صحيحة يجب أن تقدم الشكوى ممن أناط به القانون مهمة تقديمها؛ كما يجوز تقديمها ممن سمح القانون بإنابته في تقديمها، ويكفي لذلك مجرد الإنابة العامة ولا يشترط الإنابة بمناسبة كل جريمة، وإذا قدمت الشكوى من شخص غير مختص بتقديمها يكون الإجراء باطلا. كذلك أن تكون الشكوى مكتوبة، والحكمة من ذلك تقتضي أن تكون الشكوى موقعة من صاحب السّلطة في إصدارها[2].

ب. مآل الدعوى في حالة تخلف الشكوى

حالة تخلف الشكوى تستوجب التمييز بين مرحلتين؛ المرحلة الّتي تكون عليها الدعوى رفعت إلى القضاء قبل صدور الشكوى من إدارة الضرائب المخول لها قانونا، ذلك يكون الإجراء باطلا بطلانا مطلقا لأنّه من النّظام العام، لاتصاله بشرط أساسي لتحريك الدعوى العمومية، ولصحة اتصال جهة التحقيق أو الحكم بالواقعة، فإذا كانت الدعوى على مستوى التحقيق فإنّه يتعين على قاضي التحقيق أن يصدر أمرا برفض التحقيق لبطلان إجراءات المتابعة[3]، أما إذا كانت الدعوى على مستوى جهات الحكم، يتعين على هذه الأخيرة القضاء بعدم قبول الدعوى العمومية شكلا، لبطلان إجراءات المتابعة، وعليه فإنّه يمكن إبداء هذا الدفع المتعلق بتخلف الشكوى في أي مرحلة

---

(1)– أحسن بوسقيعة، "الغش الضريبي"، **المجلة القضائية**، مرجع سابق، ص**29**.

(2)– أحسن بوسقيعة، الغش الضريبي، مرجع سابق، ص**29**.

(3)– أوهيب بن سالمة ياقوت، الغش الضريبي مذكرة ماجستير في القانون، تخصص قانون الجنائي والعلوم الجنائي، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، **2003، ص20**.

كانت عليها الدعوى، وعلى مستوى كل درجات التقاضي ذلك لكون إجراءات مباشرة الدعوى العمومية في حالة تخلف الشكوى، هي إجراءات باطلة بطلانا مطلقا، لكونها من النّظام العام[1].

الفرع الثاني

الاتجاه نحو بدائل الدعوى

تشهد السّياسة الجزائيّة المعاصرة، توجها جديدا للأخذ بفكرة الرضائية، والتخلي عن فكرة العقوبة، وتبني بدائلا للدعوى العمومية، باعتبار أن الدعوى هي الوسيلة القانونية الوحيدة، لتطبيق العقوبة، الّتي أصبحت قاصرة عن تحقيق أهدافها في الردع والإصلاح، فنشأ ما يعرف بأزمة العدالة الجزائيّة، الأمر الَّذي زاد في تعقيد الإجراءات، ممّا دفع رجال القانون إلى طرح آليات فعالة للحد من الشكليات، والقضاء على طول الإجراءات وتراكم الدعاوى الجزائيّة[2].

علاوة على ذلك، فقد ظهرت إتجاهات حديثة تنادي بتطبيق بدائل للدعوى العمومية، تجسيدا للعدالة التصالحية، ومن بين هذه البدائل نجد الوساطة الجزائيّة، والّتي تعتبر وسيلة لفض المنازعات الجزائيّة، بالتفاوض بين أطراف الدعوى حيث استحدث المُشْرِّعْ الوساطة الجزائيّة، بموجب الأمر رقم: **15-02** المؤرخ في **23** جويلية **2015** المتضمّن قانون الإجراءات الجزائيّة.

هذه البدائل تعتبر إحدى وسائل السّياسة الجنائية المعاصرة، لإدارة الدعوى الجزائيّة واختصارها، فهي أداة لتيسير الإجراءات الجزائيّة، ووضع حد ألزمته العدالة الجزائيّة على ضوء الاتجاهات الحديثة في علم العقاب، ومنطاها الرضائية والملائمة والشرعية الإجرائية، نتيجة لاعتبارات الضّرورة الإجرائية، وتؤدي إلى انقضاء الحق في الدعوى الجنائية[3].

---

(1)- فارس السيتي، المنازعات الضريبية في التشريع الجزائري والقضاء الجزائي الجزائري، دار هومه، الجزائر، **2008**، **ص193**.

(2)- أحمد فتحي سرور، "بدائل الدعوى الجنائية"، **مجلة القانون والإقتصاد للبحوث القانونية**، ع 53، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1983، ص**8**.

(3)- بلعربي عبد الكريم، عبد العالي بشير، مرجع سابق، ص**54**.

أولا: بدائل الدعوى في النّظام الإجرائي الجزائي

أجاز القانون الجنائي الجزائري للأطراف في طائفة محددة من الجرائم، وتيسيرا لإجراءات التقاضي أن يتم الاتفاق والتفاوض بينهم على إنهاء الإجراءات الجنائية. ويكمن الغرض الأسمى من الأخذ بهذه البدائل في ضرورة الاستجابة لضرورة وحتمية تبني سياسة جنائية، تقوم على المصالحة بين أفراد المجتمع وجبر الضرر بالنسبة للضحية وإعادة إدماج الجاني[1].

فرض تطور مجال الأَعْمَال سياسة حديثة، على المستوى الإجرائي للمتابعة على الجرائم المرتكبة فيه، ترتكز على قواعد التفاوض والتعاقد لتكون أكثر مرونة، وتستجيب لمتطلبات العون الاقتصادي، إعمال الوساطة في هذا المجال، أبرز وسيلة لتطبيق سياسة التحول.

يقتصر نطاق الوساطة، على بعض الجنح المعاقب عليها بالحبس أو بالغرامة كما تجوز الوساطة في مواد المخالفات، وقد حدد المُشَرِّعْ هذه الجنح على سبيل الحصر، ويمكن تقسيمها لعدة فئات منها الجرائم الّتي تمس بالشّخص واعتباره، وحددها في المادة **37** مكرر2 وهي جرائم السب المادة **297** من ق.ع، القذف المادة **296** من ق.ع، جنحة الاعتداء على الحياة الخاصة **المادة 303** مكرر، التهديد والأفعال المنصوص عليها في المواد **185، 186** و**187 من ق**.ع.ج، الوشاية الكاذبة المادة 303[2].

كل هذه الجرائم للوهلة الأولى قد يتساءل البعض ما علاقتها بمجال الأَعْمَال لكن بالتريث قليلا وبالعودة إلى معاير تحديد جرائم الأَعْمَال فإنّ أي فعل من الأفعال المذكورة أعلاه إذا ما وقع أو ارتكبه رجل الأَعْمَال أثناء أو بمناسبة تأديته لمهامه تعتبر جرائم أعمال.

ومنها جرائم الأموال، كجنحة إصدار شيك بدون رصيد **374** المادة من ق.ع.ج، جنحة الاستيلاء على أموال التركة قبل قسمتها المادة **363**، الاستيلاء على أموال الشركة المادة **1/363**، الاعتداء على الملكية العقارية المادة **386**، التخريب والإتلاف العمدي لأموال الغير المادة 407، إتلاف المحاصيل الزراعية المادة **413**، استهلاك مأكولات أو مشروبات من خدمات

---

[1]– محمود طه جلال، مرجع سابق، ص238.

[2]– المواد 264، 285، 186، 187، 289، 296، 297 و303 من الأمر رقم: **66-156**، المتضمّن قانون العقوبات.

أخرى عن طريق التحايل (الباب الرابع من الكتاب الثالث): الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية.

تمثل الوساطة الجزائيّة نمط جديدا داخل المنظومة الجزائيّة، تقوم على إيجاد مساحة للتحاور والتفاوض بين أطراف الخصومة الجزائيّة، فهي تعتبر الآلية القانونية الناجعة لمواجهة الكم غير المبرر للقضايا الزجرية البسيطة[1]، والمساهمة في تخفيف العبء عن القضاء، ممّا يساهم في تحسين صورة العدالة الجزائيّة، بالإضافة إلى مسايرة التطور، الّذي يعرفه نظام العدالة من المفهوم العقابي الزجري، إلى عدالة تصالحية تعويضية، تسعى للاهتمام بأطراف الجريمة. كما تتجه نحو تفعيل مشاركة الأفراد في نظام العدالة الجزائيّة، من خلال فتح المجال أمام المجني عليه، ليلعب دورا هاما في إنهاء الدعوى العمومية، لكن ليس بمفهوم التخلي عن النّظام العقابي، وإنّما هي وسيلة لتدعيم العدالة الجزائيّة وتعاضدها في الحدّ من الجريمة[2].

ثانيا: المصالحة كبديل إداري عن الدعوى العمومية

تم اللجوء إلى المصالحة كبديل إجرائي تلبية لحاجة ملحة، نجمت عن معاناة الدول على اختلاف إيديولوجياتها، ممّا يعرف بظاهرة التضخّم العقابي، الّتي نجمت عن تزايد أعداد القضايا الجزائيّة لدى المحاكم بشكل بات يهددها ويجعل من تحقيق العدالة الآمنة أمرا عسيرا.

إذا كانت التدابير المنوه، عنها قبل، والرامية إلى الحدّ من الإجراءات الجزائيّة، قد تّم إسنادها للجهات القضائية، فإنّه هناك من الإجراءات، الّتي تصب في نفس المجال تّم اسنادها من قبل المُشُرِّعْ إلى جهات أخرى، وهي البنوك بخصوص الأوراق التّجاريّة والإدارية الكلاسيكية فيما يتعلق بالمصالحة[3]، ومن أمثلة المصالحة الّتي تتم بين الإدارة والمخالف ما نصت عليه المادة **2/265** من قانون الجمارك[4]، وكذلك ما نصت عليه المادة **09** مكرر من الأمر رقم: **96-22** المؤرخ

---

(1)- ياسر محمد سعيد بابصيل، الوساطة الجنائية في النظم المعاصرة، دراسة تحليلة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، الرياض، **2011، ص44**.

(2)- أحمد محمد براك، العقوبة الرضائية في الشريعة السالمية والأنظمة المعاصرة، ط1، دار النهضة العربية القاهرة، **2010**، ص**26**.

(3)- بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، مرجع سابق، ص**290**.

(4)- قانون رقم: **17-04**، متضمّن قانون الجمارك.

في **09** جويلية **1996** المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصّرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، المعدّل بالأمر رقم: **10-03**[1] المؤرخ في **26** أوت **2010**. تتاح المصالحة في مجال المنافسة في المادتين **14** و**15** من الأمر رقم: **03-03** المعدّل والمتمم[2] والمادة **1/86** من القانون رقم: **09-03** المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش[3] وهي التطبيقات الّتي سيتم التعرض لها بالمناقشة والتحليل في العناصر التالية:

أ. تطبيق المصالحة الجزائيّة في القانون الجمركي

نص على تطبيق المصالحة الجمركية في المادة **2/265** من ق.ج.ج كالتالي: "... **غير أنّه يرخص لإدارة الجمارك بإجراء المصالحة مع الأشخاص المتابعين بسبب الجرائم الجمركية، بناءً على طلبهم** ...".

1. الأشخاص المؤهلين لإجراء المصالحة الجمركية

أسند المُشُرِّعْ صلاحيات إجراء المصالحة مع الأشخاص المتابعين بسبب ارتكابهم لمخالفات جمركية إلى كل من: المدير العام للجمارك، المدير الجهوي للجمارك، رئيس متفشية أقسام الجمارك، حيث ينحصر حق منح المصالحة على هذه الأعوان دون غيرهم، وتعد أي مصالحة مقدمة خارج هذه القائمة باطلة لعدم أهلية الشّخص مانح المصالحة[4].

2. نطاق إعمال المصالحة الجمركية

يشترط قانون الجمارك لصحة المصالحة، أن تكون الجريمة محل المصالحة، قابلة للمصالحة وإنن كانت القاعدة العامة أن كل الجرائم الجمركية تقبل المصالحة، مهما كان وصفها الجزائي[5]، ما عدا أعمال التهريب، فقد ورد على هذه القاعدة استثناء جاءت به المادة 265 من

---

(1)- أمر رقم: **10-03**، المؤرخ في 26 أوت 2010، المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، ج.ر.ج.ج ع 37، الصادر بتاريخ 26 أوت 2010.

(2)- أمر رقم: **03-03**، المتعلق بالمنافسة.

(3)- القانون رقم: **09-03**، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

(4)- المادة **02** من القرار الوزاري المؤرخ في أبريل **2016** يحدد قائمة مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين لإجراء المصالحة وكذا نسب الإعفاءات الجزئية، ج.ر.ج.ج ع 31، صادر بتاريخ **25** ماي **2016**.

(5)- أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، مرجع سابق، **ص274**.

ق.ج.ج لسنة 1998 المعدّل والمتمم، وهو عدم جواز المصالحة في المخالفات المتعلقة البضائع المحظورة عند الاستيراد أو تصدير، كالبضائع المقلدة أو المتضمّنة علامات منشأ مزورة أو المؤلفات والكتب المخالفة للآداب العامة ...الخ.

كما أضاف الأمر رقم: **05-06** في مادته **21** استثناء خاصا، وهو منع المصالحة في أعمال التهريب، وهذا يعد تقليصا لمجال تطبيق المصالحة الجمركية، فقد حصرها المُشرِّعْ في المخالفات الّتي تضبط بمناسبة استيراد وتصدير البضائع عبر المكاتب الجمركية، كما يجب أن تصدر المصالحة من الأعوان المؤهلين قانونا لمنح المصالحة، وإلّا كانت باطلة.

3. الشروط الخاصة للمصالحة في المجال الجمركي

تتميز المصالحة في المادة الجمركية بمجموعة من الأحكام الخاصة، من حيث الجهات المخولة لها اقتراح المصالحة، وهو ما سيتم تناوله بالمناقشة والتحليل في العناصر التالية:

1.3. تقديم طلب لإدارة الجمارك

يشترط قانون الجمارك لإجراء المصالحة، مبادرة الشّخص المتابع بسبب مخالفة جمركية، بتقديم طلب إلى أحد مسؤولي إدارة الجمارك، المؤهلين قانونا لمنح المصالحة، ويكون الطلب كتابي، حيث لم يخضعه المُشرِّعْ لشكليات معينة، ويكفي أن يتضمّن التعبير عن إرادة المخالف الصريحة، لإنهاء النزاع عن طريق المصالحة[1].

2.3. موافقة إدارة الجمارك

المصالحة الجمركية في التشريع الجزائري، ليست حق للمخالف وحده، إنّما أجازها المُشرِّعْ كطريق بديل للمتابعة القضائية، حيث تتمتع إدارة الجمارك بسلطة تقديرية في قبولها أو رفضها، حيث تقوم بدراسة ملف طلب المصالحة، إذا كان قد استوفى الشروط اللازمة، ثم يحول هذا الطلب إلى الهيئة المؤهلة قانونا لإجراء المصالحة[2].

---

[1]- مرزوق عبد القادر، "المصالحة في جرائم التهريب"، **المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية وسياسية**، الجزء 41، ع 1، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2004، ص.**ص8-9**.

[2]- بوسقيعة أحسن، المصالحة الجزائيّة في المواد الجزائيّة بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، ط13، دار هومة للنشر والتّوزيع، الجزائر، 2013، ص**115**.

وفي حالة عدم صدور أي رد من طرف إدارة الجمارك، فيفهم منه رفضها للطلب. كما تخضع المصالحة لرأي اللجنة الوطنية أو اللجان المحلية للمصالحة، وهذا حسب طبيعة المخالفة ومبلغ الحقوق والرسوم المتغاضى أو المتملص منها[1].

ب. المصالحة الجزائيّة في مجال الصّرف

تعتبر جرائم الصّرف من أهم الجرائم، الّتي لها تأثير على الساحة الوطنية، وذلك لمساسها بالاقتصاد الوطني وعرقلة حسن المعاملات الاقتصادية، سواءً بين الأفراد فيما بينهم أو بين الأفراد والمؤسسات المالية، أو عن طريق التجارة الخارجية، وعليه فهذه الجرائم تترك العديد من الآثار على الأفراد والمجتمع، فهي تؤدي إلى انهيار سياسة الدولة الاقتصادية، كما تؤدي أيضًا إلى ضعف مالية الدولة والأفراد.

1. نطاق المصالحة في جرائم الصّرف

حسب نص المادة التاسعة من الأمر رقم: **96-22** المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصّرف وحركة رؤوس الأموال، فإنّ المصالحة جائزة في مختلف صور جرائم الصّرف. غير أنّه استثناء على ذلك فقد نصت **المادة العاشرة** من نفس الأمر، على عدم جواز إجراء المصالحة مع المتهم الَّذي يكون في حالة عود، ففي هذه الحالة تحال مباشرة محاضر معاينة الجريمة، إلى وكيل الجمهورية من أجل المتابعة القضائية.

2. الشروط الخاصة للمصالحة في جرائم الصّرف

يشترط لتطبيق المصالحة في مجال الصّرف تقديم طلب بالمصالحة، والذي يمكن تقديمه من قبل مرتكب جريمة الصّرف وذلك حسب نص المادة **02** من المرسوم رقم: **03-11**[2] المحدد لشروط إجراء المصالحة في مجال جرائم الصّرف، وتنظيم اللجنة الوطنية واللجنة المحلية للمصالحة وسيرها.

ويشترط أن يكون الطلب كتابيا، وإن كان المرسوم السالف الذكر لم يفرض الكتابة صراحة ولا يشترط في الطلب صيغة أو عبارة معينة، كما يجب أن يقدم الطلب من مرتكب المخالفة

---

[1]- بوسقيعة أحسن، المنازعات الجمركية، مرجع سابق، ص**292**.

[2]- المادة **02** من المرسوم رقم: **03-11** المحدد لشروط إجراء المصالحة في مجال جرائم الصّرف.

شخصيا إذا كان شخصا طبيعيا ومن المسؤول المدني إذا كان مرتكب المخالفة قاصرا، ومن ممثله الشرعي إذا كان الفاعل شخصا معنويا.

يقدم طلب إجراء المصالحة، في أجل أقصاه ثلاثة أشهر من تاريخ معاينة المخالفة، من المادة التاسعة مكرر من الأمر رقم: **96-22**[1] المعدّل والمتمم بالأمر رقم: **03-11** كما تشترط المادة **03** من المرسوم رقم: **03-11**، فإنّه يجب على مقدم الطلب أن يقوم بإيداع كفالة تمثل **30%** من قيمة محل الجنحة لدى المحاسب العمومي المكلف بالتحصيل قبل النظر في طلب المصالحة، إلى جانب موافقة الإدارة على المصالحة.

ج. المصالحة في قانون الممارسات التّجاريّة والمنافسة

كانت المصالحة المتعلقة بالمنافسة منصوص عليها في الأمر رقم: **95-06** المتعلق بالمنافسة والأسعار، وعند صدور قانون المنافسة الجديد رقم: **03-03** لم يتناول في نصوصه المصالحة- وألغى الأمر رقم: **95-06**، ولقد كان هذا الأخير يضم في أحكامه القواعد المتعلقة بالممارسة التّجاريّة، إلّا أنّه صدر قانون مستقل رقم: **04-02** والذي تناول المصالحة في الجرائم المتعلقة بمخالفة القواعد المطبقة على الممارسات التّجاريّة، وعالج أحكام المصالحة في الجرائم الّتي ترتكب مخالفة لقواعد هذا القانون.

1. نطاق المصالحة في جرائم الممارسات التّجاريّة والمنافسة

حصر القانون رقم: **04-02** المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التّجاريّة في المادة **60** منه مجال المصالحة في جرائم مخالفة القواعد المتعلقة بالممارسات التّجاريّة[2]، حيث يستشف من نص هذه المادة أن المصالحة جائزة في جرائم ممارسة التجارة، المتعلقة بـ:

- عدم الإعلام بشروط البيع، ونصت عليها المادة **32** عدم الفوترة: نصت عليها المادة **33**، عدم مطابقة الفوترة المادة **34**، ممارسات تجارية غير شرعية: والمنصوص عليها في المادة 35 وهي تتعلق بالمخالفات المنصوص عليها في المواد من 15 إلى 20، ممارسات أسعار غير

---

[1]- المادة 09 من الأمر رقم: **96-22**، يتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصّرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

[2]- المادة **60** من القانون رقم: **04-02**، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التّجاريّة.

شرعية: ومنصوص عليها في المادة 36 وهي تتعلق بالمخالفات المنصوص عليها في المادتين: 22 و23، الممارسات التّجاريّة التدليسية: ومنصوص عليها في المادة **37** وهي تتعلق بمخالفة أحكام المادتين: 24، 25 الممارسات التّجاريّة غير النزيهة والممارسات التعاقدية التعسفية والمنصوص عليها في المادة **38** وهي تتعلق بالمخالفات المنصوص عليها في المواد **26، 27، 28** و29.

بالرجوع إلى مجمل هذه المخالفات نجدها كلها تخضع للمصالحة، ما عدا الجرائم النصوص عليها في المواد: 37 و38 والمتعلقة بالممارسات التّجاريّة التدليسية، وكذا الممارسات التّجاريّة غير النزيهة والممارسات التعاقدية التعسفية كون عقوبتها تتجاوز المبلغ المحدد في المادة **60** لإجراء المصالحة، حيث تنص الفقرة الأخيرة من هذه المادة على: "**عندما تكون المخالفة المسجلة في حدود غرامة تفوق ثلاثة ملايين 3.000.000 دج، فإنّ المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين يرسل مباشرة من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية**".

تجدر الملاحظة أن المادة **33** تحدد مبلغ الغرامة بنسبة **80** بالمئة من المبلغ الّذي يجب فوترته، ومن ثمة تخضع للمصالحة، بحسب ما إذا كانت هذه النسبة من المبلغ يشملها حكم المادة **60** من القانون رقم: **04-02**[1].

تنص المادة **62** من القانون رقم: **04-02** على أنّه: "**في حالة العود حسب مفهوم المادة 47 الفقرة 02 من هذا القانون لا يستفيد مرتكب المخالفة من المصالحة، ويرسل المحضر مباشرة من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية**"[2].

يستشف من هذه المادة أن المصالحة في مجال مخالفة قواعد الممارسة التّجاريّة غير جائزة إذا كان مرتكبها في حالة عود، ويُعتبر في حالة عود في مفهوم هذا الأمر التاجر الّذي يقوم

---

[1]- المادة **60** من قانون رقم: **04-02**، المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التّجاريّة.

[2]- المادة **62** من القانون رقم: **04-02**، المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التّجاريّة.

بمخالفة جديدة رغم صدور عقوبة في حقه منذ أقل من سنة سواءً من قبل السّلطة الإدارية أو من قبل القضاء[1].

2. الشروط الخاصة بالمصالحة في مجال المنافسة

إن المصالحة في جرائم مخالفة قواعد الممارسة التّجاريّة، كما هو الحال بالنسبة لجرائم الصّرف والجمارك، ليست حقا لمرتكب الجريمة ولا هي إجراء إلزامي بالنسبة للإدارة المكلفة بالتجارة ومخالفة قواعد ممارسة التجارة، وإنّما هي مكنة جعلها المُشرِّعْ في متناولهما، بحيث يجوز للمخالف أن يطلب الإستفادة منها، ويجوز للوزير المكلف بالتجارة وممثله على مستوى الولاية إجراؤها، ونتناول هذه الشروط فيمايلي:

1.2. طلب مرتكب المخالفة

تنص المادة 60 من القانون السابق في فقرتها الثانية والثالثة على أنّه يجوز للوزير المكلف بالتجارة أو المدير الولائي المكلف بالتجارة أن يقبل بمصالحة إذا كانت الغرامة المقررة للمخالفة المعاينة في حدود المبالغ المحددة في نص هذه المادة.

يحدد القانون رقم: **04-02** الجهة الّتي يوجه إليها الطلب، غير أنّه يستشف من حكم المادة 60 من هذا القانون أن الطلب يوجه حسب مبلغ الغرامة المقررة جزاء المخالفة إما إلى الوزير المكلف بالتجارة المدير الولائي المكلف بالتجارة، فيوجه الطلب إلى الوزير المكلف بالتجارة إذا كانت عقوبة الغرامة المقررة للمخالفة تفوق مبلغ **01** مليون دينار أوتقل عن **03** ملايين دينار، ويوجه الطلب إلى المدير الولائي المكلف بالتجارة إذا كانت عقوبة الغرامة المقررة للمخالفة أقل من مليو دينار، ومهما يكن فإنّ الخطأ في توجيه الطلب إلى أي منهما، لا يترتب عليه أي أثر قانوني.

---

[1]– سميحة علام، جرائم البيع في قانوني المنافسة والممارسات التّجاريّة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، **2005**، ص**25**.

2.2. موافقة الإدارة

سبق القول أنّ المصالحة في مجال مخالفات المنافسة على غرار المصالحة في المجالين الجمركي والمصرفي، ليست حقا لمرتكب المخالفة وإنّما هي مكنة جعلها المُشرِّعْ في متناول الوزير المكلف بالتجارة، أو المدير الولائي المكلف بالتجارة، فلهما حق اللجوء إليها أو تركها[1].

إذا كان مبلغ الغرامة المقررة قانونا للمخالفة تفوق 01 مليون دينار أو تقل عن 03 ملايين دينار تكون الموافقة من الوزير المكلف بالتجارة حسب المادة 3/60 من القانون رقم: **04-02** المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التّجاريّة، وإذا كان المبلغ أقل أو تساوي من مليون دينار تكون الموافقة من المدير الولائي المكلف بالتجارة، المادة 2/60.

[1]- سعيدة العائبي، الحماية الجزائيّة لحق المستهلك في الإعلام، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص قانون والإدارية وقانون جنائي، كليا الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2012، ص**95**.

المبحث الثاني

نقل الاختصاصات القمعية من القاضي الجزائي إلى هيئات الضبط المستقلّة

ترتب عن نظام إزالة التجريم والتحول عن الإجراء الجنائي من مجال الأَعْمَال، تقلص دور القاضي الجزائي في هذا المجال لحساب هيئات الضبط الاقتصادية والمالية وكذا التّجاريّة، حيث أصبحت هذه الأخيرة تتمتع باختصاصات قمعية كانت في السابق ضمن اختصاصات القاضي الجزائي.

بهذا الشكل أصبح دور القاضي الجزائي محدود في مجال جرائم الأَعْمَال، وأصبح القضاء ككل يشكل وسيلة احتياطية أو الوسيلة الأخيرة الّتي يتم اللجوء إليها، من أجل حماية المصالح الاقتصادية والمالية، وكذا قمع مرتكبي الجرائم المخلة بهذه المصالح.

لعل من أبرز الأسباب الّتي أدت إلى نقل الاختصاص القمعي من القاضي الجزائي إلى هيئات الضبط المستقلّة، هو فشل الأساليب التقليدية الّتي كانت تنتهجها الدولة في تنظيم مجال الأَعْمَال إثر أزمة دولة الرفاهية والإدارة التقليدية ذات النموذج العمودي، الّتي لا تمتاز بالسرعة في التدخل ولها طابعا بيروقراطيا، وهي مرتبطة كثيرا بالحياة السياسية، لذا تّم التفكير في إيجاد أساليب جديدة لتنظيم حياة الأَعْمَال وتطوير اقتصادياتها، ليتم الانتقال إلى نموذج الدولة المنظمة، فظهرت الدولة بوجه جديد غير معروف سابقا فتمنح سلطة ضبط الاقتصاد لهيئات جديدة ليست كالهيئات التقليدية وهي الهيئات الإدارية المستقلّة[1]، هذه الهيئات الّتي خولها المُشْرِّعْ الجزائري اختصاصات رقابية وتنظيمية واسعة وجعلها خارج التدرج الهرمي، كما أنّه لم يخضعها لنظام قانوني موحد، فتشكيلة هذه الهيئات، وطريقة تعيين أعضائها، وكذا الوسائل الّتي تضمّن استقلاليتها، وحتى الأسلوب المستعمل لإنشائها، يختلف من هيئة لأخرى[2].

---

[1]– ومن أجل خلق توازن بين انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي، وبين وجوب الاحتفاظ بدورها في الرقابة عليه. تبنت شكلا جديدا من أشكال ممارسة السّلطة العامة، بموجب الهيئات الإدارية المستقلّة.

[2]– شيبوتي راضية، الهيئات الإدارية المستقلّة في الجزائر (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه علوم في القانون، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، **2015، ص98.**

لهذه الهيئات سلطات واسعة، تجعلها تميزها عن الهيئات الاستشارية، مهامها الأساسية تتمثل في ضبط القطاع الاقتصادي والمالي ومنها ما يتعلق بالجانب التجاري، وبفضل استقلاليتها تضمّن الحياد، طالما أن الدولة تتدخل في المجال الاقتصادي كعون فلا يتصور أن تكون خصما وحكما.

حيث تتمتع هذه الهيئات بسلطات واسعة تتعدى تلك الممنوحة للهيئات الإدارية التقليدية، كسلطة توجيه الأوامر ومراقبة الدخول إلى السوق القطاعية، وسلطة التحقيق والسّلطة التنظيمية، وكذا السّلطة القمعية التي تعد من أخطر السلطات الممنوحة لهذه الهيئات، بما تمثله من خطر على الحقوق الأساسية للأعوان الاقتصاديين[1].

هذا ما يجعلنا نتطرق لهذه الهيئات الّتي حلت محل القاضي الجزائي **(المطلب الأول)**، ثم التطرق للضامانات الّتي توفرها هذه السلطات للمتقاضين أمامها فنقل خاصية الردع يصاحبه نقل الضمانات **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

تنظيم هيئات الضبط المستقلّة

طفت على الساحة المؤسساتية الجزائرية في بداية التّسعينيات، فئة السلطات الإداريّة المستقلّة، والّتي تعتبر فئة قانونية جديدة، شهد لها الوجود انتشارا واسعا، عبر الحقبات الزّمنية الّتي توالت، إلى يومنا هذا، وانطلاقا من أن التنظيم الإداري في الدول المتقدمة يرتكز على عنصرين أساسين هما النظامين المركزي واللامركزية، والهيئات الإدارية المستقلّة تحتل مكانة خاصة وموقع متميز داخل التنظيم الإداري، فهي مؤسسات لم ترد في التركيبات العضوية للوزارات، ولا تخضع لإحدى مصالح الوزير الأول، لذا وجب اعتبارها مؤسسات موازية للأجهزة الوزارية ومع تنظيم خاص، ومستقل يحدده القانون الّذي أحدثها[2].

---

[1]– عباسي سهام، "المكانة الدستورية للسلطات الإدارية المستقلّة في النّظام القانوني الجزائري"، أعمال الملتقى الوطني حول: السّلطة الإدارية المستقلّة في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة يوم 13 و14 نوفمبر 2012، ص**07**.

[2]– عباس سهام، المكانة الدستورية للسلطات الإدارية المستقلّة في النّظام القانوني الجزائري، مرجع سابق، ص**10**.

تعدّ السلطات الإداريّة المستقلّة مفهوما جديدا في القانون الوضعي، لم يسبق له العهد في القانون الإداري الكلاسيكي، كما ارتبط ظهور السلطات الإداريّة المستقلّة بظهور فكرة الضبط الاقتصادي، الّذي جاء نتيجة لتراكم عوامل سياسية واقتصادية، إلى جانب أزمة السّياسة الجنائية لمكافحة الجرائم المستحدثة، ويعد إنشاء السلطات الإداريّة المستقلّة في القانون الجزائري حديث مقارنة بالتشريعات المقارنة، بحيث شوهد إنشاؤها مع بداية سنوات التسعينات، وقبل ذلك لم تكن هذه الفئة ضمن المنظومة المؤسساتية للدّولة الجزائرية. لذا سنتناولها من حيث المضمون **(الفرع الأول)**، ثم أنواع هذه الهيئات **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

مضمون هيئات الضبط المستقلّة

بالعودة إلى الدساتير الّتي عرفتها الدّولة الجزائرية بداية من دستور 1989، نجد أنّها تناولت بصفة صريحة تنظيم السّلطات، وباستقراء أحكامها لا يوجد أي نص دستوري يقرّ بوجود السّلطات الإداريّة المستقلّة، لكن باستقراء أحكام التعديل الدستوري لسنة 2016، نجد بأنّ السّلطات الإداريّة المستقلّة أخذت نصيبا من هذا التعديل، بحيث جاء في المادة 3/43 منه ما يلي: "**تكفل الدّولة ضبط السّوق...**"، وما يوحي بدسترة المؤسس الدّستوري للضّبط، بالرّغم من أنّه لم يخص بالذّكر السّلطات الإداريّة المستقلّة، إلّا أنّ باعتبارها من أشخاص القانون العام ما يضفي عليها وصف الدّولة[1]

أولا: عن محتوى هيئات الضبط المستقلّة

حتى يتسنى لنا معرفة محتوى هيئات الضبط المستقلّة، ينبغي تعريفها كخطوة أولى، وتمييزها عن غيرها من الهيئات الّتي قد تتشابه بها أو تلتبس بها.

---

[1]– شمون علجية، مركز سلطات الضّبط المستقلّة بين أشخاص القانون العام في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، **2018**، ص**419**.

أ. تعريف هيئات الضبط المستقلّة

إذا كان الضبط بمعناه العام مثلما تبنّاه مجلس الدولة الفرنسي: "**طرق تدخل الدولة لضمان المشروع الاجتماعي، الاقتصادي والثقافي بالنسبة للحاضر والمستقبل**"[1].

يمكن أيضًا أن يكون الوسيلة الّتي يتم من خلالها الانتقال بقطاع اقتصادي معين من وضعية اقتصادية إلى أخرى، كالانتقال بالقطاعات الّتي كانت في وضعية احتكار من طرف المؤسسات التقليدية للدولة، إلى وضعية التحرير والانفتاح للمنافسة، فتوكل مهمة الضبط حينئذٍ إلى سلطات قطاعية ذات طابع مرن وتقني، مهيئة لأداء هذه المهمة بخلاف الأجهزة الإدارية التقليدية أو مجلس المنافسة الذين تنعدم فيهم هذه الخاصية.

عرفها وزير الوظيف العمومي الإنجليزي كما يلي: المنّظمة غير الحكوميّة شبه المستقلّة وهي عبارة عن هيئات تنشأ عن طريق السّلطة أو بواسطة قرار والّتي يمكن أن تكون بديباجية ملكيّة أو بالتّشريع أو بقرار وزاري بسيط، ذلك بهدف تأديّة وظيفة تريدها الحكومة أن تقوم بها وبالتّالي دون أن تكون المسؤوليّة مباشرة لوزير أو قسم معيّن[2].

كما اتجه الأستاذ "**زواييميّة رشيد**" إلى إدراجها ضمن طائفة الهيئات العموميّة الوطنيّة، ذلك بدليل أنّها شخص من أشخاص القانون العام، وكما أنّ نشاطها يمتدّ ليشمل كامل التّراب الوطني، مثلها مثل الهيئات العموميّة الوطنيّة[3].

أما المعنى الدقيق لهيئات الضبط في المجال الاقتصادي فلم نجد له تعريف محدد لكن يمكن أن نعرفها أنّها عبارة عن هيئة متخصصة في مجال من المجالات الاقتصادية والتّجاريّة والمالية والّتي قد تندرج ضمن مجلس أو لجنة تسهر على ضبط مجال معين.

---

[1]– «La régulation désigne les formes d'intervention par lesquelles l'Etat garantit pour le présent et pour l'avenir le projet social, économique et culturel » Conseil d'Etat, op. cit**, p5.**

[2]– نقلا عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السّلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلّة في المجال الاقتصادي، مرجع سابق، ص97.

[3]– ZOUAMIA Rachid, « Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit Algérie », **Revue Idara,** N°29, Alger, **2005**, p.**16**.

ب. تمييز الهيئات الإداريّة المستقلّة عن غيرها من الهيئات المشابهة

هناك العديد من الهيئات الإدارية الّتي تتشابه فيما بينها، وحتى الهيئات المستقلّة فيما بينها تختلف من هيئة إلى أخرى، ونحن في هذا المقام سنتطرق فقط إلى الفوارق الّتي تفيد في الدراسة، أما بقية الفوارق فهي ظاهرة من خلال سياق التحليل في جميع أجزاء الأطروحة، لذا سنتطرق لتميزها عن الهيئات الاستشارية **(أ)**، ثم إلى تميزها عن الهيئات التّجاريّة الّتي لا تمتع بالاختصاص القمعي، رغم أنّها تعني بمجال مهم من مجالات الأَعْمَال **(ب)**.

1. تمييز الهيئات الإداريّة المستقلّة عن الهيئات الاستشارية

لما كانت الهيئات الإداريّة المستقلّة تشكل الجهات المختصة والخبيرة في بيئة الأَعْمَال بمختلف مجالاته الّتي ضبطها وتنظيمها، وكذا قمع أي سلوك من شأنه أن يخل بقاعدة من القواعد التنظيمية التّجاريّة والاقتصادية، فإنّه يلجأ إليها في بعض الأحيان للاستشارة في مواضيع لها علاقة بوظائفها القمعية والضّبطية، وهو الأمر الَّذي أوقع البعض في خلط بينها وبين الهيئات الاستشارية في الإدارة الجزائرية، الّتي تعرف على أنّها هيئات فنية تساعد أعضاء السّلطة الإدارية بالآراء الفنية المدروسة في تلك المسائل الإدارية الّتي تدخل في اختصاصهم[1].

بناء على تعريف كلا الهيئتين أعلاه، نجد أن الفرق بينهما –الفرق بين السلطات الإداريّة المستقلّة، والهيئات الاستشارية– يظهر من خلال الأساس القانوني المنشأ لهما، بحيث نجد جلّ الهيئات الإداريّة المستقلّة أنشئت بموجب قانون مثلما هو عليه للجنة ضبط الكهرباء والغاز[2]، أو بموجب أمر كمجلس المنافسة[3]، وحتى بموجب مرسوم مثل لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها[4]، استثناء نجد الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته السّلطة الوحيدة الّتي أنشئت

---

[1]– بوضياف أحمد، الهيئات الإستشارية في الإدارة الجزائرية، د.ط، دار الخلدونية للنشر والتّوزيع، الجزائر، **2012**، ص**91**.

[2]– قانون رقم: **02-01**، يتعلق بالكهرباء ونقل الغاز بواسطة القنوات.

[3]– أمر رقم: **03-03**، يتعلق بالمنافسة.

[4]– مرسوم تشريعي رقم: **93-10**، يتعلق ببورصة القيّم المنقولة.

بموجب نص دستوري، في حين نجد أغلب الهيئات الاستشارية تّم النّص عليها في الدستور كالمجلس الإسلامي الأعلى، المجلس الأعلى للأمن والمجلس الأعلى للشباب[1].

يظهر الفرق بينهما أيضًا، في كون الهيئات الإداريّة المستقلّة عبارة عن هيئات عمومية وطنية لا تخضع لا للرقابة الرئاسية ولا الرقابة الوصائية، لكن تخضع للرقابة القضائية[2]، والّتي تظهر في خضوع معظم القرارات الصادرة عنها لرقابة القضاء، بالأخص القضاء الإداري كما هو عليه الحال لمجلس النّقد والقرض الَّذي تكون قراراته التأديبية قابلة للطعن القضائي أمام مجلس الدولة، في مقابل ذلك نجد آراء وتوصيات الهيئات الاستشارية غير ملزمة ولا يمكن تصور خضوعها للرقابة القضائية[3].

2. تمييز السلطات الإداريّة المستقلّة عن السّلطات التّجاريّة المستقلّة

أدرج المُشُرِّعْ الجزائري فئة قانونية جديدة إلى جانب السلطات الإداريّة المستقلّة، والمتمثلة في فئة السّلطات التّجاريّة المستقلّة، بحيث نجد إستحدث وكالتي المحروقات وهما: الوكالة الوطنية لمراقبة النشاطات وضبطها في مجال المحروقات والوكالة الوطنية لتمثيل موارد المحروقات، وذلك بموجب أحكام القانون رقم: **05-07** المتعلق بالمحروقات[4]، بالإضافة إلى الوكالتين المنجمتين المستحدثتين بموجب أحكام قانون رقم: **14-05** المتعلق بالمناجم[5]، وهما وكالة مصلحة الجيولوجيا للجزائر والوكالة الوطني للأنشطة المنجمية[6]، بعدما كانت في إطار القانون رقم: **01-10** المتعلّق بالمناجم ذات تكييف إداري[7].

---

(1)- انظر على التوالي المواد **195**، **197** و**200** من الدستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، معدّل ومتمم.

(2)- أعراب أحمد، السّلطات الإداريّة المستقلّة الفاصلة في المجال المصرفي، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، **2007**، ص**04**.

(3)- المادة **107** من الأمر رقم: **03-11**، يتعلق بالنّقد والقرض.

(4)- المادة 13 من القانون رقم: **05-07**، يتعلق بالمحروقات.

(5)- القانون رقم: **14-05**، يتضمّن قانون المناجم.

(6)- المادة **37** من القانون رقم: **14-05**، يتضمّن قانون المناجم.

(7)- المادتان **44** و**45** من القانون رقم: **01-10**، المؤرخ في 3 جويلية2001، يتضمّن قانون المناجم، ج.ر.ج.ج، ع 35، صادر بتاريخ 4 جويلية 2001، معدل ومتمم بموجب الأمر رقم: **07-02**، المؤرخ في 01 مارس2007،

من بين النقاط الّتي توضح الفرق بين السلطات الإداريّة المستقلّة والسلطات التّجاريّة المستقلّة، هو كون السلطات الإداريّة المستقلّة تقوم بضبط مختلف القطاعات كقطاع البورصي، التأمين، البريد...إلخ، بينما السلطات التّجاريّة المستقلّة تضبط فقط قطاعيّ المناجم والمحروقات الّذي يشكل أهم القطاعات في الجزائر.

بتفحص أحكام هاذين القانونين نجد بأنّ المُشرِّعْ الجزائري قد أسقط صراحة الطابع الإداري عن هذه الوكالات الأربعة وأضفى عليهم الطابع التّجاري[1]، ما يجعل أيضًا الفرق واضح بينهم وبين السّلطات الإداريّة المستقلّة، والّذي يتجلى في الطبيعة القانونية، بذلك تخضع السلطات الإداريّة المستقلّة لقواعد القانون العام ولإختصاص القضاء الإداري كأصل ولرقابة القضاء العادي كإستثناء، في حين العكس صحيح للسّلطات التّجاريّة المستقلّة الّتي كأصل تخضع لقواعد القانون الخاص ولإختصاص القاضي العادي، وكإستثناء لرقابة القاضي الإداري[2].

ج. طبيعة هيئات الضبط المستقلّة

وباستقراء أحكام الدساتير الّتي عرفتها الدّولة الجزائرية بداية من دستور 1989، لا نجد أي نص دستوري يقرّ بوجود السّلطات الإداريّة المستقلّة صراحة. لكن باستقراء أحكام التعديل الدستوري لسنة 2016، نجد بأنّ السّلطات الإداريّة المستقلّة أخذت نصيبا من هذا التعديل، بحيث جاء في المادة 3/43 منه ما يلي: "**تكفل الدّولة ضبط السّوق...**"، وهو ما يوحي بدسترة المؤسس الدّستوري للضّبط، بالرّغم من أنّه لم يخص بالذّكر السّلطات الإداريّة المستقلّة، إلّا أنّ باعتبارها من أشخاص القانون العام ما يضفي عليها وصف الدّولة[3]، إضافة إلى دسترة وتأسيس الهيئة الوطنية

ج.ر.ج.ج، ع 16، صادر بتاريخ 28 فبراير 2007، ملغى بالقانون رقم: **14-05**، المؤرخ في 24 فيفري 2014، يتضمّن قانون المناجم، ج.ر.ج.ج، ع 18، صادر بتاريخ 24 فيفري 2014.

(1)- انظر المادتان **12** من القانون رقم: **05-07**، يتعلق بالمحروقات، معدّل متمم، و38 من القانون رقم: **14-05**، يتضمّن قانون المناجم.

(2)- للتفصيل أكثر في موضوع السلطات التّجاريّة المستقلّة أنظر: عشاش حفيظة، سلطات الضّبط الاقتصادي في الجزائر والحوكمة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرّحمان ميرة، بجاية، **2014**، ص41.

(3)- شمون علجية، مركز سلطات الضّبط المستقلّة بين أشخاص القانون العام في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، **2018، ص419**.

للوقاية من الفساد ومكافحته، ولكن يبقى هذا التعديل الدّستوري كغيره من التعديلات والدساتير السابقة لم تتطرق إلى تعريف أو تنظيم فئة السّلطات الإداريّة المستقلّة.

على هذا الأساس فتح المجال للفقه حول تقدير المكانة الدستورية للسلطات الإداريّة المستقلّة، إذ أمام الطابع الاستقلالي الَّذي تمتاز به ما جعل بعض الفقهاء يصنفونها كسلطة رابعة، وأمام الطابع الإداري الَّذي تمتاز به يؤدي الأمر إلى استبعادها من طائفة السلطتين التّشريعيّة والقضائية، والإقرار بتبعيتها إداريا للسلطة التّنفيذية.

1. إسناد فكرة السّلطات الإداريّة المستقلّة على أساس السّلطة الرّابعة

يذهب اتجاه من الفقه إلى القول بأنّ مبدأ الفصل بين السلطات لا يعني ثلاثية السلطات، حتى أنّ الدستور لا يضع قيدا على ذلك، وإنّما يتم التسليم بوجود ثلاث سلطات كل باختصاصاتها، ما يؤدي بالقول إلى اعتبار السلطات الإداريّة المستقلّة بمثابة سلطة رابعة، حيث نسبت هذه الفكرة إلى بعض الفقهاء الأمريكيين من بينهم الفقيه (STRAUSS) الَّذي يعبر دائما عن السّلطات الإداريّة المستقلّة بمفهوم السّلطة الرابعة، ما يجعل فكرته هذه إجابة مقنعة لإدخال هذه الفئة ضمن النسيج المؤسساتي للدولة[1].

لكن فكرة السّلطة الرابعة كانت محل نقد العديد من الفقهاء وذلك لعدة إعتبارات، بحيث الاعتراف بالسّلطات الإداريّة المستقلّة كسلطة رابعة يستدعي صدور نص قانون عادي أو عضوي بل يحتاج أكثر من ذلك إلى صدور نص دستوري تأسيسي واضح بشأنها[2].

فضلا عن ذلك تتطلب فكرة السّلطة الرابعة أن يكون لهذه السّلطات الإداريّة المستقلّة، قاسما مشتركا مع الهيئات التقليدية الأخرى، يكون أصله الدستور ما يجعلها مؤهلة أن تكون سلطة قائمة بذاتها[3]، كما أنّه من جهة أخرى، من غير المنطقي التسليم بأن السّلطات الإداريّة المستقلّة تشكل

---

(1)– عيساوي عز الدين، "الهيئات الإدارية المستقلّة في مواجهة الدستور"، أعمال الملتقى الوطني حول: سلطات الضبط المستقلّة في المجال الاقتصادي والمالي"، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 23 و24 نوفمبر 2007، ص**27**.

(2)– كسال سامية، "مدى شرعية السلطات الإدارية المستقلّة"، أعمال الملتقى الوطني حول: السلطات الإدارية المستقلّة في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، يومي 13 و14 نوفمبر 2012، ص**15**.

(3)– عيساوي عز الدين، "الهيئات الإدارية المستقلّة في مواجهة الدستور"، مرجع سابق، ص**206**.

سلطة رابع، ة لمجرد أن المُشرِّعْ أضفى عليها الطّابع السّلطوي، بحيث الإختلاف والتباين الّذي تحمله في طياتها ينفي عليها فكرة السّلطة الرابعة[1].

2. إسناد فكرة السّلطات الإداريّة المستقلّة على أساس تبعيّتها إداريّا للسّلطة التّنفيذية

القول بتبعيّة السّلطات الإداريّة المستقلّة إداريا للسّلطة التّنفيذية، بمعنى تعتبر أنها شخص معنوي من أشخاص القانون العام بالمفهوم الإداري، وليس بالمفهوم الدستوري أو الدولي الّذي يصفها كجهاز سياسي، بحيث نجد المهام السياسية المحضة منحت للسّلطة التّنفيذية، في حين السّلطات الإداريّة المستقلّة تمثل الدولة دون شقها السياسي[2].

الأمر الّذي يستدعي إبعاد أعمال السّلطات الإداريّة المستقلّة، عن كل أشكال السّلطة الرئاسية والوصاية الإدارية، إذ هذه السّلطات الإداريّة المستقلّة تشكل تحولا مزدوجا، فتمثل من جهة الدور الجديد لتدخل الدولة بواسطة الضّبط، ومن جهة أخرى تحول وتطور في المبادئ الّتي كانت تحكم التّنظيم الإداري[3].

مسألة إدخال السّلطات الإداريّة المستقلّة في النّظام الإداري ليس بالأمر السهل مقارنة بنظيره الفرنسي، وذلك بالنظر إلى الاختلافات بين النظامين الإداريين الفرنسي والجزائري، بحيث الميزة الأساسية للنظام الإداري الجزائري تكمن في تمركز السّلطة بين أيدي السّلطة التّنفيذية الّتي لا تقبل بسهولة فكرة التنازل عن اختصاصاتها حتى وإن قبلت ذلك سوف يكون تحت فرض رقابة شديدة على الهيئات المتنازل لها تلك الاختصاصات[4].

ثانيا: مقومات نقل الاختصاص القمعي إلى هيئات الضبط المستقلّة

يقوم نقل الاختصاص القمعي من القاضي الجزائي إلى هيئات الضبط المستقلّة، على مجموعة من المقومات لعل أبرزها تلك الأهداف الّتي يسعى هذا التحوّل لتحقيقها بالإضافة لمجموعة من الضوابط.

---

(1)– بلماحي زين العابدين، مرجع سابق، ص**124**.

(2)– عيساوي عز الدين، "الهيئات الإدارية المستقلّة في مواجهة الدستور"، مرجع سابق، ص**207**.

(3)– قوراري مجدوب، "مكانة الهيئات الإدارية المستقلّة في النّظام الإداري الجزائري"، **مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية**، ع 05، كلية الحقوق، المركز الجامعي صالحي أحمد، النعامة، 2013، ص**47**.

(4)– عيساوي عز الدين، "الهيئات الإداريّة المستقلّة في مواجهة الدستور"، مرجع سابق، ص**31**.

أ. أهداف هيئات الضبط مقوم أساسي لنقل الاختصاص القمعي إليها

يُعتبر تحديد أهداف قانون الضبط القطاعي أمرًا ليس بالهيّن نظرا للغموض والإبهام[1] الذين يكتنفان النصوص القانونية المنشئة له كونها نادرًا ما تقوم بتحديد هذه الأهداف بصورة دقيقة وواضحة.

1. الغاية التقنية

من بين الأهداف الّتي تسعى إلى تحقيقها سلطات الضبط، تلك الّتي تكتسي طابعا تقنيا، كما نجده في المجال المصرفي، حيث تتولى سلطة ضبطه السهر على إحترام قواعد حسن سير المهنة، بمراقبة مدى إحترام البنوك والمؤسسات المالية للأحكام التّشريعيّة والتنظيمية المطبقة عليها، وفحص شروط استغلال البنوك والمؤسسات المالية، مع إمكانية طلبها لأي معلومة أو توضيح أو تبرير ما تراه ضروريا في سبيل أدائها لمهامها[2].

كذلك في مجال التأمينات، تسهر اللجنة المشرفة عليه على مراقبة إحترام شركات ووسطاء التأمين المعتمدين، الأحكام التّشريعيّة والتنظيمية المتعلقة بالتأمين وإعادة التأمين، كما ينبغي عليها التأكد من وفاء هذه الشركات للالتزامات الّتي تعاقدت عليها تجاه المؤمن لهم، ومدى قدرتها على الوفاء إلى جانب تحققها من المعلومات الخاصة بمصدر الأموال المستخدمة في إنشاء أو زيادة رأسمال شركة التأمين أو إعادة التأمين.

تقوم معظم هذه السلطات تقوم بمراقبة المتعاملين الاقتصاديين وتساعدهم وتوجههم تقنيا بصفة دائمة كقيام سلطة ضبط الكهرباء والغاز[3] بأعمال تحسيسية وإعلامية تجاه الأطراف المعنية بنشاطاتها، ضف إلى ذلك، تهدف في الغالب إلى حماية البيئة من أي ضرر قد يلحق بها من جراء ممارسة نشاط اقتصادي معين، كما نجده في المجال المنجمي حيث تقوم الوكالة الوطنية

---

(1)– C. CORDOVA-NOVION et D. HANLON, « Gouvernance de la régulation: amélioration institutionnelle des autorités de régulation sectorielles », **Revue sur le droit et la politique de la concurrence,** Edition de l'ocde, vol 2, n°3, **2002**, **p84**.

(2)– Règlement n°94-13 du 2 juin 1994 fixant les règles générales en matières de conditions de banques applicables aux opérations de banques, www. bank-of-algeria.dz.. Règlement n°**91-09** du **14** août **1991** fixant les règles prudentielles de gestion des banques et établissements financiers modifié et complété par règlement n°**95-04** du **20** avril **1995.**

(3)– انظر المادة **30** و**31** من القانون رقم: **02-01**، المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عبر القنوات.

للجيولوجيا والمراقبة المنجمية مراقبة الأنشطة المنجمية بطريقة تسمح بالحفاظ على البيئة طبقا لنص المادة **45**/5 من قانون المناجم[1].

2. فتح السوق

مهما اختلفت أو تعدّدت المصادر الّتي على أساسها تّم فتح المجالات الاقتصادية للمنافسة، فإنّ تجسيد هذا الانفتاح على أرض الواقع يُعتبر من المهام الأولية والأساسية لسلطات الضبط[2]، كما أن لجنة ضبط الطاقة الفرنسية قد أعلنت في التقرير السنوي لنشاطها سنة 2007، عن وضوح مهامها والمتمثلة في: "**العمل على إنجاح عملية فتح سوقي الكهرباء والغاز**"[3].

فالهدف الرئيسي لهذه السلطات هو خلق المنافسة في سوق ما، الشيء الَّذي يميزها عن مجلس المنافسة الَّذي يكمن دوره في ضبط هذه الأخيرة، من خلال ملاحقته للممارسات الّتي تسبب ضررا للسوق وقمعها، فسلطة الضبط تشجع المؤسسات للدخول إلى السوق، لتكون بذلك صاحبة الدور الرئيسي والفعال لجعل المنافسة تتفشى في القطاع المعني.

وفي مجال البريد والمواصلات، تتولى سلطة ضبطه منح ترخيصات الاستغلال واعتماد تجهيزات البريد والمواصلات السلكيّة واللاّسلكيّة، وتحديد المواصفات والمقاييس الواجب توفرها فيها[4].

3. الحفاظ على توازن السوق

يضاف إلى الأهداف المذكورة أعلاه، هدفا آخر لا يقل أهمية عنها، بل يُعتبر مكملا لها وهو الحفاظ على توازن السوق، فبالنسبة مثلا للأسواق المفتوحة جزئيا للمنافسة يتمثّل الهدف الأساسي لهذه السلطات فيها، في الحفاظ على التوازن بين مبدأ المنافسة وواجبات المرفق العام[5]، إذ إلى جانب

---

(1)– قانون رقم: **01-10**، يتضمّن قانون المناجم، معدّل ومتمم بموجب الأمر رقم: **07-02**.

(2)– D. BRIAND-MELEDO, « Autorités sectorielles et autorités de concurrence: acteurs de la régulation », **Revue Internationale de Droit Economique,** n°**03**, **2007**, **p346**.

(3)– Commission de régulation de l'énergie, rapport d'activité, **2007**, **p3**, www.cre.fr.

(4)– انظر المادة **7/13** من القانون رقم: 2000-03، المؤرخ في 05 أوت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية، ج.ر.ج.ج، ع 48، صادر بتاريخ 06 أوت 2000، معدّل ومتمم.

(5)– M. A. FRISON-ROCHE, « Les nouveaux champs de la régulation », op.cit, **p84**.

سهرها على حسن سير نشاطات المرفق العام مثلما تنص عليه المادة 2/114 من قانون رقم: 02-01، المتعلق بالكهرباء والغاز: "**مهمة تحقيق المرفق العام للكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات ومراقبته**"، فإنّها تعمل على أن لا تحد هذه الالتزامات المرفقية ولا تطغى على المنافسة في هذه الأسواق، وهذا ما نجد المادة **65** من قانون رقم: **05-12**، المتعلق بالمياه (المعدّل والمتمم)، قد نصت عليه: "... **تكلّف سلطة الضبط بالسهر على حسن سير الخدمات العمومية للمياه مع الأخذ بعين الاعتبار بصفة خاصة مصالح المتعاملين**"[1].

ب. ضوابط ممارسة هيئات الضبط للاختصاص القمعي أساس لاعتبارها سلطة قمع

يظهر من خلال قرارات المجلس الدستوري الفرنسي خاصة تلك المتعلقة بلجنة عمليات البورصة، بأنّ المُشرِّعْ حرّ في تنظيم نطاق العقوبات الإدارية، فمرونة تدخل الدولة في المجال الاقتصادي والاجتماعي، يتطلب هذا النوع من السّلطة القمعية، لكن القاضي الدستوري اشترط من أجل ممارسة الهيئات الإدارية المستقلّة لهذه السلطة[2] القمعية شرطين:

1. ألّا يكون الجزاء الإداري سالبا للحرية

حسب قضاء المجلس الدستوري الفرنسي، فإنّ السّلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلّة لا تمثل مساسا لمبدأ الفصل بين السلطات، طالما أنّ هذه الهيئات لا يمكن لها أن توقع عقوبات سالبة للحرية كالحبس أو السجن، ففي هذه الحالة تكون الهيئات الإدارية قد اقتحمت مجالاً كان يحتكره القضاء، إنّ هذا القرار يضع حدودا فاصلة بين سلطة القاضي وسلطة الإدارة في مجال العقاب، فالقاضي وحده هو من يستأثر بسلطة توقيع عقوبات سالبة للحرية، في حين أنّ الإدارة لا يمكنها ذلك فالحدود بين القاضي والإدارة[3].

---

[1]- راجع المرسوم التنفيذي رقم: 08-303، المؤرخ في 27 سبتمبر 2008، المحدّد لصلاحيات وكذا قواعد تنظيم سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه وعملها، ج.ر.ج.ج، ع 56، صادر بتاريخ 28 سبتمبر 2008.

[2]- HOSS Jean-Pierre, « Les autorités administratives indépendantes en France: caractéristiques et contrôle juridictionnel », journée d'études du Conseil d'Etat sur les autorités administratives indépendantes, **15** décembre **2010**, p**8**.

[3]- حدري سمير، السّلطات الإداريّة المستقلّة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم التّجاريّة، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2006، ص**98**.

2. خضوع السّلطة القمعية لذات المبادئ العقابية

إسباغ عقوبة ما بالطابع الردعي والزجري يستوجب ويستتبع تطبيق المبادئ الّتي تخضع لها العُقُوبَة الجزائيّة، فضرورة إثراء النّظام القمعي الإداري ببعض المبادئ المكرسة في القانون الجنائي، هي الّتي أدت لقبول المجلس الدستوري الفرنسي السّلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلّة، في رقم: 35 من قراره المتعلق ب (CSA) المجلس الأعلى للصوتيات والمرئيات، أكدّ على أن المبادئ المعترف بها بمقتضى قوانين الجمهورية، لا تسمح بتوقيع أيّة عقوبة إلاّ بشرط إحترام مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، مبدأ ضرورة العقوبة، مبدأ عدم رجعية القانون الجنائي الأقسى، وكذا مبدأ إحترام حق الدفاع[1]، ونفس المذهب حذاه المجلس في قراره المتعلق بلجنة عمليات البورصة في الحيثية السادسة حيث أقر ممارسة السّلطة القمعية، باحترام الضمانات الّتي تكفل حماية الحقوق والحريات المكفولة دستوريا[2].

حكمة ذلك بادية، من خلال الصفة الردعية لهذه الجزاءات الّتي تتسم بنوع من القسوة، ولها بالغ الأثر على من توقع عليه، بحيث تصل في أغلب الأحيان للقضاء على كيان ومصدر مالي مهم، وهي لذلك تمثل مساسا بأحد حقوقه إما انتقاصا أو حرمانا، لذا لزم أن تحاط بطائفة من الضمانات الّتي تحول دون الانحراف في تطبيقها[3]، وتكفل في الوقت نفسه لمن يخضع لها أقصى حماية من التعسف في إنزالها، ولذا فإنّ الدساتير والقوانين تحرص على إ خضعها لمجموعة من المبادئ تلتقي جميعها حول مبدأ تحقيق هذه الغاية، فحسب المجلس الدستوري الفرنسي فإنّ هذه المبادئ لا تخص فقط العقوبات الّتي يحكم بها القضاء الجزائي فحسب، وإنّما

---

(1)– فارح عائشة، ضبط نشاط التأمين في القانون الجزائري، ضبط نشاط التأمين في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، ص**208**.

(2)– مزاري صبرينة، فكرة الاختصاص التنازعي في السلطات الإدارية المستقلّة، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص الهيئات العمومية والحوكمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، **2014، ص92.**

(3)– سعودي علي، "سلطات الضبط الإقتصادي ومهامها"، **مجلة الدراسات القانونية والسياسية**، ع 06، تصدر عن عمار ثلجيي بالأغواط، الجزائر، 2017، **ص34.**

يلزم توافرها بالنسبة لكل جزاء ذي طبيعة ردعية حتى ولو عهد المُشَرِّعْ بسلطة توقيعه إلى جهة غير قضائية[1].

الفرع الثاني

هيئات الضبط المستقلّة ذات الاختصاص القمعي

لمّا أضحى القمع الجنائي غير قادر على ردع بعض التصرفات في المجال الاقتصادي والمالي، نتيجة للتضخم التّشْرِيعِي في مجال التجريم الجنائي والتأخير في الفصل في الدعوى، وكذا لعدم ملائمة العُقُوبَة الجزائيّة كالحبس مثلا بالنسبة للمخالفات الّتي ترتكب في مختلف مجالات النشاط، خاصة الوصمة الإجرامية الّتي تلصق بالمتهم بسبب حكم الإدانة، الّذي يسجّل في صحيفة السوابق العدلية[2]، ظهر القمع الإداري بواسطة الهيئات الإدارية المستقلّة كآلية جديدة لضبط تلك المجالات.

تجسيدا للوظيفة القمعية الّتي تؤديها سلطات الضبط، تقوم بتوقيع عقوبات تختلف في طبيعتها ودرجة شدّتها باختلاف القطاع الّذي ارتكبت فيه المخالفات محلّ الجزاء، وقد رافق صدور القوانين ذات الطابع التحرري سواءً في منظومتنا القانونية أو في ظل التشريعات المقارنة والمتعلقة بقطاعات اقتصادية متعدّدة، إنشاء سلطات ضبط تجسّد واقعيا أحكام تلك القوانين باضطلاعها بمهمة ضبط هذه القطاعات، مع أخذها بعين الاعتبار خصوصيته وتقنيّة كل قطاع على حدى، والّتي نذكرها فيما يلي تبعا للمجال الّذي تدخل في حيّزه.

أولا: هيئات الضبط المنظمة للقطاع المالي

لما كانت للقطاعات ذات الطابع المالي (القطاع المصرفي، البورصة والتأمينات)، دورًا فعّالا وهاما في الدفع باقتصاديات الدول الّتي تعاني ركودًا وعجزا ملحوضين إلى النمو والتطوّر، شرعت معظم هذه الدول بما فيها الجزائر بإصلاحات نقدية ومالية أسفرت عن إلغاء احتكار الدولة لهذه

---

[1]– مزاري صبرينة، فكرة الاختصاص التنازعي في السلطات الإدارية المستقلّة، مرجع سابق، **ص92**.

[2]– غنام محمد غنام، القانون الإداري الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، **ص4**.

القطاعات، وفتح المجال أمام المبادرة الخاصة وتعزيز المنافسة فيها وكذا إنشاء سلطات تشرف على ضبطها. ولعل أبرز هذه السلطات ما يلي:

أ. مجلس النقد والقرض

أنشئ مجلس النقد والقرض بمقتضى القانون رقم: **90-10**[1] المتعلّق بالنقد والقرض، الّذي تّم إصداره في مرحلة الإصلاحات الاقتصادية المحتشمة (1989-1991)، والّتي شملت ميادين مختلفة[2] إلّا أنّه لعدم مواكبة النّظام التشريعي للتطوّرات المرفقة لسياسة الإصلاحات، صدر أمر رقم: **03-11** ليدخل إصلاحات عصرية على النّظام المصرفي تتماشى ومقياس العالمية، ملغيا بذلك كل الأحكام السابقة.

ب. اللجنة المصرفية

تأسّست اللجنة المصرفية بموجب القانون رقم: **90-10** السالف الذكر، ومع ذلك فإنّ مهمتها كجهاز مكلّف برقابة مدى التزام البنوك والمؤسسات المالية بالقواعد التّشريعيّة والتنظيمية المطبقة عليها، إلى جانب سهرها على حسن سير هذه المهنة، لم تؤكد إلاّ في ظل الأمر رقم: **03-11**[3].

ج. لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها

أنشئت هذه اللّجنة بمقتضى المادة 1/20 من المرسوم التّشْرِيعِي رقم: **93-20**[4]، المتعلّق ببورصة القيم المنقولة إذ تنص على: "**تنشأ لجنة لتنظيم عمليات البورصة ومراقبتها**"، ليتم تعديل أحكام هذه المادة بموجب المادة **12** من القانون رقم: **03-04**، المعدّل والمتمّم للمرسوم

---

[1]- قانون رقم: **90-10**، المؤرخ في **14** أفريل **1990**، يتعلق بالنقد والقرض، ج.ر.ج.ج، ع **16**، صادر بتاريخ **18** أفريل **1990**، معدّل في (**1993-1996-2001**)، ليلغى بأمر رقم: **03-11**، المؤرخ في **26** أوت **2003**، يتعلق بالنقد والقرض، ج.ر.ج.ج، ع **52**، صادر بتاريخ **27** أوت **2003**.

[2]- قانون رقم: **89-12**، المؤرخ في 19 جويلية 1989، المتعلق بالأسعار، ج.ر.ج.ج، ع 29، صادر بتاريخ 19 جويلية 1989، (ملغى).

[3]- أمر رقم: **03-11**، المؤرخ في **26** أوت **2003**، يتعلق بالنقد والقرض، ج.ر.ج.ج، ع **52**، صادر بتاريخ **27** أوت **2003**.

[4]- مرسوم تشريعي رقم: **93-10**، يتعلق ببورصة القيم المنقولة.

التشريعي، حيث من خلالها بين المُشرِّعْ وأوضح طبيعتها القانونية، كسلطة ضبط تسهر على حسن سير سوق القيم المنقولة وشفافيتها.

د. لجنة الإشراف على التأمينات

يُعتبر قطاع التأمين من بين أهم القطاعات ذات الدعامة الأساسية لبناء اقتصاد حر يدفع به إلى النمو الاقتصادي، فتم تحريره من احتكار الدولة له، وفتح المجال للخواص –وطنيين وأجانب– للدخول إلى سوقه، كما أنّه يُعتبر في الوقت ذاته من النشاطات الخطيرة الّتي تستوجب ممارسة الرقابة عليها، فتم إنشاء لجنة الإشراف على التأمينات بموجب القانون رقم: **06-04** المتعلق بالتأمينات لفرض تلك الرقابة إلى جانب ممارسة مهام أخرى حددت قانونا وتنظيما[1].

ثانيا: هيئات الضبط ذات الاختصاص العقابي في القطاع الاقتصادي

عرفت التشريعات نقلة نوعية في المجال الاقتصادي، وذلك بعد مختلف الأزمات والمشاكل الإقتصادية في العالم، ممّا جعلها تقوم بمراجعة النّظام الاقتصادي من حيث التنظيم والردع ولعل أهم نقطة تشغلنا في هذا المقام تلك الّتي تتعلق بالقمع حيث قامت معظم التشريعات بعهد مسالة قمع الجرائم الاقتصادية إلى هيئات خاصة كما هو الحال بالنسبة للمشرع الجزائري.

أ. مجلس المنافسة

تأسس هذا المجلس بصدور الأمر رقم: **95-06**، المتعلق بالمنافسة، وقد تّم تزويده بصلاحيات واسعة تنصبّ في مجملها في إطار حماية المنافسة وترقيتها، والّتي كانت في الأصل من اختصاص السّلطة التّنفيذية الممثلة بوزير التجارة، إلّا أنّ طبيعته القانونية قد اكتنفها بعض الغموض الّذي لم ينجل إلاّ بصدور أمر رقم: **03-03**، حيث أقرّ المُشرِّعْ صراحة بالطابع السلطوي والإداري للمجلس، واعتراف له بالشّخصية القانونية والاستقلال المالي، وأعاد تشكيله من أجل منحه دورًا أكثر ديناميكية لضبط السوق وتعزيز المنافسة فيه[2].

---

[1]– أمر رقم: **95-07**، المؤرخ في **25** يناير **1995**، يتعلق بالتأمينات، ج.ر.ج.ج، ع **13**، صادر بتاريخ **08** مارس **1995**، معدّل ومتمّم بقانون رقم: **06-04**، المؤرخ في **20** فيفري **2006**، ج.ر.ج.ج، ع **15**، صادر بتاريخ **12** مارس **2006**.

[2]– **ZOUAIMIA Rachid**, Le droit de la concurrence, Edition Belkeise, Alger, 2012, p24.

ب. السلطات المرفقية ذات الطابع الشبكي

عرفت النشاطات ذات الطابع المرفقي أو الخدماتي، كقطاع البريد والمواصلات وقطاع الكهرباء والغاز حكرًا تاما من قبل الدولة الّتي هيمنت بمؤسساتها التقليدية على معظم هذه الأسواق، إذ كانت هي المتعامل العمومي الوحيد والمسيّر والمنظّم لها في الوقت ذات وهو كالتالي:

1. سلطة ضبط البريد الاتصالات الإلكترونية

نص على إنشاء هذه السّلطة قانون رقم: **2000-03**، المتعلق بالبريد والمواصلات السلكيّة واللاّسلكيّة[1]، في المادة العاشرة منه، هذا القانون الَّذي جاء لوضع حدٍ لاحتكار الدولة لهذا القطاع بعدما أتضح أن نظام التسيير البطيء والجامد الَّذي كانت تنتهجه، قد أدّى إلى عدم مساهمة هذا القطاع في تفعيل الاقتصاد الوطني ممّا استوجب فتحه أمام المبادرة الخاصة[2] ولو في جزء منه وإنشاء هذه السّلطة لتولي هذه المهمة مع الحفاظ في آن واحد على المصلحة العامة ولقد جاء القانون رقم: **18-04** ليغير من إسم هذه الهيئة ويوسع مهمها لتشمل مختلف الاتصالات الكترونية.

2. لجنة ضبط الكهرباء والغاز

مع بداية سنوات **2000**، تبنّت الجزائر سياسة طاقوية جديدة ترجمها قانون رقم: **2002-01**، المتعلق بالكهرباء ونقل الغاز بواسطة القنوات، حيث إلى جانب تبنيه لمبادئ جديدة أنشأ هذه اللجنة لتجسيد تلك المبادئ ذات الطابع التحرري مع النص على ضرورة حماية وضمان واجبات المرفق العام[3].

---

[1]- قانون رقم: **2000-03**، المؤرخ في **05** أوت **2000**، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكيّة واللاّسلكيّة.

[2]- « Cet état de fait a par ailleurs entraîné un retard important dans la diffusion des services Internet, la transmission des données et autres services à valeur ajoutée »: La relation entre les autorités de concurrence et les autorités réglementaires sectorielles ». Forum mondial sur la concurrence, contribution de l'Algérie, le 17 et 18 février 2005, p3, www.DAF/com/wd/(2005).

[3]- قانون رقم: **02-01**، يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات.

3. سلطة ضبط النقل

نصت على إنشاء هذه السّلطة المادة **102** من قانون المالية لسنة **2002**[1]، في ظلّ موجة الانفتاحات الّتي شهدتها بعض أنشطة المرفق العام، فأحدثت هذه السّلطة لتجسيد ذلك الانفتاح في مجال النقل واقعيا، رغم عدم أدائها لهذه المهمة إلى الوقت الراهن.

4. سلطة ضبط المياه

إن تيار الإصلاح الاقتصادي الَّذي شهدته المنظومة القانونية والمؤسساتية الجزائرية، قد مسّ كذلك قطاع المياه الَّذي يُعتبر نشاطا للمرفق العام بصدور قانون المياه لسنة 2005، الَّذي أنشئت بموجبه سلطة ضبط المياه في انتظار أدائها لمهامها فعليا على أرض الواقع[2].

ثالثا: هيئات الضبط في القطاع التجاري

أدرج المُشْرِّعْ الجزائري فئة قانونية جديدة إلى جانب السلطات الإداريّة المستقلّة، والمتمثلة في فئة السّلطات التّجاريّة المستقلّة، بحيث نجد أستحدث وكالتي المحروقات وهما: الوكالة الوطنية لمراقبة النشاطات وضبطها في مجال المحروقات والوكالة الوطنية لتمثيل موارد المحروقات، وذلك بموجب أحكام القانون رقم: **05-07** المتعلق بالمحروقات[3]، بالإضافة إلى الوكالتين المنجمتين المستحدثتين بموجب أحكام قانون رقم: **14-05** المتعلق بالمناجم[4]، وهما وكالة مصلحة الجيولوجيا للجزائر، والوكالة الوطنية للنشاطات المنجمية[5]، بعدما كانت في إطار القانون رقم: **01-10** المتعلّق بالمناجم ذات تكييف إداري[6].

---

(1)- قانون رقم: **02-11**، المؤرخ في 24 ديسمبر 2002، يتضمّن قانون المالية لسنة 2003، ج.ر.ج.ج، ع 86، صادر بتاريخ 25 ديسمبر 2002.

(2)- قانون رقم: **05-12**، المؤرخ في **04** أوت **2005**، يتعلق بالمياه، ج.ر.ج.ج، ع **60**، صادر بتاريخ **4** سبتمبر **2005**، معدّل ومتمم بموجب قانون رقم: **08-03**، المؤرخ في **23** يناير **2008**، ج.ر.ج.ج، ع **04**، صادر بتاريخ **2008**.

(3)- قانون رقم: **05-07**، يتعلق بالمحروقات.

(4)- قانون رقم: **14-05**، يتضمّن قانون المناجم.

(5)- المادة **37** من القانون رقم: **14-05**، يتضمّن قانون المناجم.

(6)- المادتان **44** و**45** من القانون رقم: **01-10**، يتعلق بالمناجم، معدّل ومتمم بالأمر رقم: **07-02** (ملغى).

وبتفحص أحكام هاذين القانونين، نجد بأنّ المُشْرِّعْ الجزائري قد أسقط صراحة الطابع الإداري عن هذه الوكالات الأربعة وأضفى عليها الطابع التّجاري[1]، ما يجعل أيضًا الفرق واضح بينها وبين السّلطات الإداريّة المستقلّة، والّذي يتجلى في الطبيعة القانونية، بذلك تخضع السلطات الإداريّة المستقلّة لقواعد القانون العام ولاختصاص القضاء الإداري كأصل ولرقابة القضاء العادي كاستثناء، في حين العكس صحيح للسّلطات التّجاريّة المستقلّة، الّتي كأصل تخضع لقواعد القانون الخاص ولاختصاص القاضي العادي، وكاستثناء لرقابة القاضي الإداري[2].

أ. هيئات الضبط في القطاع المنجمي

نص القانون رقم: **01-10**، المتضمّن قانون المناجم على إنشاء جهازين مكلفين بضبط المجال المنجمي وهما:

1. الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية

تأسست هذه الهيئة بموجب المادة **44** من هذا القانون، والّتي كلّفت بأداء مهام متعددة منها تسليم السندات والرخص المنجمية، الإشراف على النشاطات المنجمية والتنسيق بينهما، ومد يد العون للمستثمرين في هذا القطاع [3].

2. بالوكالة الوطنية للجيولوجية والمراقبة المنجمية

نصت على إنشاء هذه الهيئة المادة **45** من نفس القانون، مكلّفة بالمراقبة الإدارية والتقنية للاستغلال المنجمية على سطح الأرض وباطنها ورشات البحث المنجمي وكذا مراقبة مدى إحترام الفن المنجمي[4].

ب. هيئات الضبط في قطاع المحروقات

إن الانتقال من الاقتصاد الموجه إلى الاقتصاد الحر، وتحرير النشاط الاقتصادي من تدخل الدولة كان أحد العوامل المؤدية إلى صدور القانون رقم: **05-07** المؤرخ في **2005/04/28**

---

[1]- انظر المادتان **12** من القانون رقم: **05-07**، يتعلق بالمحروقات، معدّل متمم، و**38** من القانون رقم: **14-05** يتضمّن قانون المناجم.

[2]- عشاش حفيظة، مرجع سابق، ص**47**.

[3]- قانون رقم: **01-10**، يتضمّن قانون المناجم، معدّل ومتمّم بموجب أمر رقم: **07-02**. (ملغى)

[4]- المادة 45 من القانون رقم: **01-10**، يتضمّن قانون المناجم، معدّل ومتمّم بموجب أمر رقم: **07-02**. (ملغى)

والمتعلق بالمحروقات، وبموجب هذا القانون دخلت شركة سوناطراك مجال المنافسة الدولية، إلّا أنّه وعلى الرغم من ذلك فإنّ الرغبة في ضبط التنافس في السوق للأنشطة الاقتصادية، دفع إلى تنصيب هيئات خاصة، عادة ما يطلق عليها "سلطات الضبط"، وقد تّم الاعتراف لها بموجب القوانين المنشئة لها وحتى قانون المحروقات بدورها في ضبط السوق وتنظيم العملية التنافسية[1].

استحداث سلطات ضبط فيها رغم أنّه من القطاعات الإستراتيجية في البلاد، والدافع من إنشاء كل من الوكالة الوطنية لتثمين الموارد النفطية: "النفط"، وكذا "الوكالة الوطنية من أجل مراقبة النشاطات وضبطها في قطاع المحروقات "الضبط" المنصوص عليهما في المادة 12 من القانون رقم: **05-07** المؤرخ في **2005/04/28**[2].

1. الوكالة الوطنية لمراقبة النشاطات وضبطها في مجال المحروقات

سلطة ضبط المحروقات عبارة عن وكالة وطنية تعمل على مراقبة النشاطات وضبطها في مجال المحروقات، حيث أن فتح بعض المرافق العامة للمنافسة الحرة بعد ما كانت محتكرة من طرف الدولة جعل من هذه الأخيرة تحاول إيجاد بعض السبل والآليات للمراقبة، سعيا منها إلى ضمان تحقيق الشفافية والنزاهة في عملية المنافسة، وكان من أنسب الطرق إنشاء هذه الهيئات الّتي أطلقت عليها تسمية هيئات الضبط الإدارية المستقلّة، تكون الوظيفة أو المهمة الأساسية لهذه السلطات هي ضبط وتنظيم القطاعات المعنية بها، والسهر على توفير الشروط الضرورية لإقامة المنافسة الفعلية المبنية على حرية المبادرة[3].

2. الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات

إن الوكالة الوطنية لتثمين الموارد النفطية قد تّم النص عليها في المادة الثانية عشر من القانون رقم: **05-07** المؤرخ في **28** أفريل **2005** المعدّل والمتمم بالأمر رقم: **06-10** المتعلق بالمحروقات والّتي جاء في مقتضاها بأن هذه الوكالة تتمتع بالشّخصية المعنوية

---

(1)- بوفلجة عمري، الوكالات كألية للضبط في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2018، ص28.

(2)- المادة **12** من القانون رقم: **05-07**، المؤرخ في **28** أفريل **2005**، يتظمن قانون المحروقات.

(3)- العيد رزق الله، إبراهيم بورنان، "هيكلة وتسير سلطة ضبط قطاع المحروقات في الجزائر"، **مجلة دراسات عدد الاقتصادي**، م 15، ع 02، كلية الحقوق، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، 2018، ص**147**.

والاستعمال المالي وبالتّالي فهي هيئة كغيرها من الهيئات تتمتع بالعديد من الصلاحيات الإستراتيجية منها والتّنفيذية[1].

المطلب الثاني

ضمانات تطبيق الاختصاص القمعي لهيئات الضبط المستقلّة

العدالة بكل صورها القضائية، الاجتماعية والإدارية، لا يمكن أن تتحقق ما لم يوفر لها التشريع القدر الكافي من الضمانات للأطراف وذلك في كافة مراحل المتابعة، ذلك أن الضمانات هي الضوء الَّذي ينير درب الردع والقمع، ويزيل عتمته، لذلك نجد السلطات الإدارية المستقلّة عند ممارستها للسلطة القمعية تخضع للقواعد الحمائية المستمدة من قانون العقوبات[2]، حيث أنّه عندما تمارس السّلطة القضائية اختصاصاتها القمعية تضمّن للشخص محل المتابعة مجموعة من الضمانات الأساسية الّتي يكرسها القانون الأساسي أو قانون العقوبات أو قانون الإجراءات الجزائيّة[3].

لذلك فإنّ نقل الاختصاص القمعي في جرائم الأَعْمَال من القاضي الجزائي إلى الهيئات الإدارية المستقلّة، يجب أن يرافقه نقل لتلك الضمانات الّتي كان يوفرها القانون الجنائي، وهذا من أجل تفادي فخ انتهاك حقوق الأفراد، إذ لا يمكن الاحتجاج بالسرعة والفعالية في تدخل هذه الهيئات للتقليل من الضمانات الأساسية للمحاكمة العادلة[4].

كما أن خضوع السّلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلّة للضمانات القانونية يعني تكريس الضمانات القانونية الموضوعية، إذ أن مبدأ الشرعية وما ينتج عنه من مبادئ، كضرورة العُقُوبَة

---

(1)– قانون رقم: **05-07**، المؤرخ في **28** أفريل **2005** المعدّل والمتمم بالأمر رقم: **06-10**، المتعلق بقانون المحروقات.

(2)– حمادي نوال، الضمانات الأساسية في مادة القمع الإداري (مثال السلطات الإدارية المستقلّة)، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2011، ص**6**.

(3)– ديش سوريا، مرجع سابق، ص**90**.

(4)– عيساوي عز الدين، السّلطة القمعية للسلطات الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، مرجع سابق، ص323 .

وعدم رجعية القانون الجزائي، يجب أن لا ينحصر إعمالها أمام القضاء الجنائي فحسب بل يجب تطبيقها على كل جزاء ذو طبيعة ردعية[1].

والتي تتمثل في الضمانات القانونية الموضوعية **(الفرع الأول)**، وكذا الضمانات الإجرائية **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

الضمانات القانونية الموضوعية

السّلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلّة في ظل غياب تقنين موحد يعرف النّظام القانوني للمخالفات والعقوبات الّتي توقعها الهيئات الإدارية المستقلّة، واختلاف القواعد المطبقة على كل قطاع اقتصادي، يجعل من الصعب البحث عن الضمانات الموضوعية الّتي تخضع لها الهيئات المستقلّة أثناء ممارستها للسلطة القمعية[2].

هذا ما يجعلنا نعود للضمانات المطبقة أمام القضاء الجزائي، لاستنباط الضمانات الّتي يعتمد عليها من أجل ممارسة الاختصاص القمعي لهيئات الضبط المستقلّة حيث وجدنا أن القانون الجنائي العام يخضع لمبدأ الشرعية، فلا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن إلا بنص قانون **(أولا)**. ومبدأ المسؤولية إذ لا يساءل إلا مقترف الفعل، **(ثانيا)**، ومبدأ التناسب أثناء تطبيق العقوبة، حيث يجب إقامة التوازن بين الفعل المقترف والعقوبة المسلطة **(ثالثا)**، أخيرة إحترام مبدأ عدم الرجعية**(رابعا)**.

أولا: مبدأ الشرعية

يُعتبر مبدأ الشرعية من أهم المبادئ الّتي يقوم عليها القانون الجنائي العام، ويقصد به لا جريمة إلّا بنص، ولا عقوبة إلا بنص والذي كرسه المشرع في قانون العقوبات[3]، بالنسبة للعقوبات الجزائية، وبالرجوع إلى النّصوص المنشئة للسلطات الإداريّة المستقلّة، يظهر مبدأ الشرعيةعلى

---

[1]– عبد العزيز عبد المنعم خليفة، ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة، دار المعارف للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2008، ص**37**.

[2]– عيساوي عز الدين، السّلطة القمعية للسلطات الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، مرجع سابق، ص**322**.

[3]– انظر المادة 01 من الأمر رقم: **66-156**، المتضمّن قانون العقوبات.

مستوى البعض منها، بحيث تقوم في شق أول بتحديد المخالفات الإدارية، وفي شق ثان تقوم بتحديد العقوبات الإدارية الّتي تقابلها، ما يعطيها السّلطة التقديرية في تقدير العقوبات[1].

فتحديد الأفعال الّتي تعدّ جرائم وبيان أركانها والعقوبات المقررة لها، هو من اختصاص المشرّع، أما القاضي فهو المختص بتطبيقها، وعليه فإنّ هذا المبدأ يضع حدا فاصلا بين اختصاص المُشُرِّعْ واختصاص القضاء، ولهذا المبدأ أهمية كبيرة حيث يُعتبر ضمانه أساسية لحقوق الأفراد، من خلال وضعه لحدود فاصلة بين ما هو مشروع، وما هو غير مشروع كما يعطي للعقوبة أساسا قانونيا يجعلها مقبولة من الأفراد ويدعم الدور الرقابي للقانون كقاعدة عامة[2].

أما بالنسبة لشرعية الجزاءات الإدارية، فالمقصود به أنّه لا يجوز للإدارة توقيع جزاء لم يرد بشأنه نص قانوني واضح الألفاظ والمعاني[3]، وإذا كان مبدأ أنّه لا جريمة ولا عقوبة بغير قانون متفق عليه في نطاق الجرائم في القانون العام، فإنّه بالمقابل لا يجوز التغاضي عنه بالنسبة للجزاءات الإدارية، خاصة وأنها تمس بحقوق الأفراد وقد تنتقص من حرياتهم العامة، الأمر الَّذي يتعين معه تحري وجود نص قانوني يقرر الجزاء الإداري[4].

هذا المبدأ يهدف إلى حماية حقوق الأفراد وحرياتهم، فقد حرصت التشريعات المقارنة ومعه المُشُرِّعْ الجزائري على احترامه خاصة وأنه يهدف في مجال الجزاءات الإدارية إلى تأكيد إحترام الإدارة والتزامها بالقانون[5] .

سبقت الإشارة إلى أن الأصل العام هو اختصاص المُشُرِّعْ بتحديد العقوبات الإدارية، إلّا أنّه استثناءا قد تقوم الإدارة بمشاركته في ممارسة هذا الاختصاص، وذلك لاعتبارات عملية تدخل ضمن نشاط الإدارة الَّذي يتميز بالتطور السريع، وهو ما سنحاول التطرق إليه في هذا الفرع من خلال النقاط التالية:

---

(1)– عيساوي عز الدين، السّلطة القمعية للسلطات الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، مرجع سابق، ص**323**.

(2)– محمود نجيب حسني، علم العقاب، مرجع سابق، ص**29**.

(3)– عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص**38**.

(4)– محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، دار الجامعية الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2000، ص**25**.

(5)– أنس جعفر، أشرف أنس جعفر، العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2021، **ص55**.

أ. اختصاص المُشُرِّعْ بتحديد الجزاء الإداري

المبدأ أنّه لا جريمة ولا أُقُوبَة بغير قانون، وبالتّالي فإنّ القانون هو الَّذي يحدد الجزاء الإداري، لأن هذا الجزاء ينطوي على إجراء شديد الوطء على حقوق الأفراد لدرجة قد يكون أثره في بعض الأحيان أكثر وقعا من العُقُوبَة الجنائية[1].

وعليه فإنّ اختصاص المُشُرِّعْ بإصدار الجزاء الإداري، يعد ضمانه أساسية للأفراد، من خلال ضمان شفافيته وعموميته وعدالته ما يحول دون تقييد الحريات العامة، فضلا عما تكفله الرقابة على دستورية القوانين من تأكيد إحترام الحقوق والحريات الاختصاص الاستثنائي للإدارة بتحديد الجزاءات الإدارية[2].

الأصل أن المُشُرِّعْ هو المختص بتجديد الجزاءات الإدارية على نحو ما سبق بيانه، إلّا أنّه لاعتبارات عملية وموضوعية ولكون النشاطات الإدارية في تطور وتغير سريعين تّم تمكين الإدارة –السّلطة التّنفيذية– بتحديد المخالفات والعقوبات –الإدارية – في مجال الإعمال.

نجد في اختصاص المُشُرِّعْ بتحديد الجزاء الإداري بأنّه يلقي على الإدارة باعتبارها الجهة المختصة بتطبيقها التزامات كثيرة، تتمثل أساسا في ضرورة إحترام الإدارة للنص المقرر للمخالفة، حيث لا يجوز لها استبداله بعقوبة مقرر لواقعة أخرى بحجة أنّها أكثر فعالية، وإلا وقع تصرفها تحت طائلة البطلان لعيب[3].

ترتيبا على ما سبق يتضح لنا أن الاختصاص الأصيل بتحديد المخالفات والعقوبات الإدارية هو من اختصاص المُشُرِّعْ ولا يتعدى دور الإدارة في هذا الشأن إلا تنفيذ القانون والالتزام بما جاء في النص القانوني، إلّا أنّ الأخذ بهذا القول قد يؤدي إلى تجميد وعرقلة نشاط الأَعْمَال، الأمر

---

(1)– نجوى محمد الصادق مهدي، "حفظ الدعوى الجنائية اكتفاءً بالجزاء الإداري"، **مجلة القانون والاقتصاد، الجمعية المصرية للقانون الجنائي**، بحث مقدم في المؤتمر الدولي الثالث عشر لقانون العقوبات، القاهرة، 1 – 7 أكتوبر، 1984، **ص3**.

(2)– محي الدين شوقي، الجوانب الدستورية لحقوق الإنسان، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس القاهرة، 1982، **ص29**.

(3)– عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص**60**.

الَّذي دفع البعض بالقول إلى ضرورة فتح هامش للإدارة في التصرف وهو ما يقصد به اختصاصها بتحديد الجزاء الإداري، وهذا لتسهيل وزيادة فعالية الأَعْمَال التّجاريّة والاقتصادية[1].

ب. ضوابط ممارسة الإدارة للاختصاص بتحديد الجزاء الإداري

هناك العديد من الضوابط الّتي تحيط باختصاص الإدارة في تحديد الجزاء الإداري، أساسها الحفاظ على حقوق وحريات الأفراد، والّتي لا يجوز المساس بها بنص قانوني أو لائحي، فما هي هذه الضمانات.

1. خروج العقوبات السالبة للحرية من نطاق التحديد الإداري للجزاء

تخرج العقوبات السالبة للحرية من مجال العقوبات الّتي تحددها السّلطة التّنفيذية في مجال جرائم الأَعْمَال، وهذا عائد لكون اختصاص الإدارة بتقرير عقوبات إدارية يدخل في نطاق الاستثناء عن الأصل العام، الَّذي يحتفظ فيه المُشَرِّعْ لنفسه بحق تحديد تلك العقوبات السالبة للحرية، وهو ما يشكل حد فاصل بين الاختصاص القضائي والإداري في اتخاذ تلك العقوبات، ولعل سبب حظر ومنع السّلطة التّنفيذية –الإدارة– من حق تقرير عقوبات سالبة للحرية لمجابهة جرائم الأَعْمَال هو طبيعة تلك المخالفات الاقتصادية والاجتماعية والتنظيمية والّتي لا تتناسب معها العقوبات السالبة للحرية[2].

2. عدم احتواء الجزاء الإداري على مصادرة أحد الحقوق

الأصل يمنع القانون مصادرة أي حق دستوري أو فرض قيود توقف أو تعطل ممارسته بقرار إداري أو غيره إلّا أنّه لها توقيع الجزاءات على مخالفة شروط ممارسة هذا الحق، حيث تخرج تلك الجزاءات عن إطار الحرمان من ممارسة الحق أو تعطيله، وتدخل في إطار محاولة تنظيم وضبط ممارسته في إطار القانون وتحقيقا للمصلحة العامة، كسحب التراخيص أو الغلق المؤقت للمنشأة على سبيل المثال.

---

[1]– عيساوي عز الدين، السّلطة القمعية للسلطات الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، مرجع سابق، ص**80**.

[2]– عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص**64**.

ثانيا: مبدأ التناسب

يُقصد بمبدأ التناسب عدم الإسراف في توقيع الجزاء أو الغلوّ في تقديره، من طرف الجهة المخوّلة بصلاحية توقيعه، إنّما يتعيّن عليها اختيار الجزاء الملائم والمناسب بالمقارنة مع الجريمة المرتكبة، وإنّما عليها أن تتخذ ما يكون على وجه اللزوم ضروريا لمواجهة مخالفات الأَعْمَال وأثارها[1].

مبدأ التناسب بين الجزاء الإداري في مجال الأَعْمَال مع المخالفة يقتضي الموازنة بين مبدأي الفاعلية والضمان في الجزاءات الإدارية، فإذا كان من حق الإدارة أن تستخدم وسيلة العقاب الّتي منحها المُشُرِّعْ لضمان حسن سير الممارسات التّجاريّة والاقتصادية في مجال الأعمال، فإنّ واجبها يقتضي منها ألا تهدر بهذا الحق ضمانة الأفراد في ألا يتم توقيع عقوبة أشد من الفعل[2].

كما أن تقدير العُقُوبَة الإدارية أمر يستنتج من طبيعة وظروف ارتكابه، ومدى أضراره بالمصلحة العامة والخاصة للمتعاملين الإقتصادين، وبالتّالي التناسب بين الجزاء والمخالفة لا يغدو أن يكون إلا احد القواعد العقابية الحديثة الّتي تفرضها مقتضيات العدالة، والرغبة في الابتعاد عن العُقُوبَة الّتي تكون وسيلة للتنكيل بالمخالف[3]، من خلال تعسفها وشدتها بشكل غير المبرر الأمر الَّذي قد يدفع المخالف إلى العند لمعاودة إثبات المخالفة نتيجة لفقدانه الثقة في الإدارة، كما لا يعني عدم التناسب الإفراط في الشدة فقط إنّما يشمل الإسراف في التساهل الغير مبرر مع المخالف بحيث لا يردعه الجزاء الأمر الَّذي يغريه على معاودة المخالفة وبالتّالي فإنّ مبدأ التناسب يقتضي العمل بقاعدة لا إفراط ولا تفريط[4].

ذلك أن مبدأ التناسب يعد أهم المبادئ الّتي تحكم النظم العقابية ويشكل ضمانة أساسية لحماية حقوق وحريات الأفراد، وهو ما أكده المجلس الدستوري الفرنسي في قراره صادر بتاريخ **28**

---

(1)– علي حسن عبد المجيد، الغلو في الجزاء وأثره على مدى صحة القرار الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، **2007**، ص**75**.

(2)– المقترف محمد سيد أحمد محمد، التناسب بين الجريمة التأديبية والعقوبة التأديبية، دار الفتح، عمان، **2008**، ص**76**.

(3)– عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص**67**.

(4)– عيساوي عز الدين، السّلطة القمعية للسلطات الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، مرجع سابق، **ص330**.

جويلية **1989** حين قضى: "**لا يقتصر تطبيق مبدأ التناسب على الجزاءات الجنائية وإنّما يمتد تطبيقه إلى كل جزاء يتسم بصفة الردع، حتى لو عهد بسلطة توقيعه إلى جهة غير قضائية**"[1].

بالعودة للمشرع الجزائري نجده قد أحاط حقوق وحريات الأفراد بهذه الضمانة الأساسية الّتي تضمّن عدم تعسف الإدارة في مواجهتهم، ففي مجال الجزاءات الإدارية نجده يحدد لكل مخالفة إدارية جزاءا معينا تلتزم به الإدارة، وبذلك يكون الجزاء الإداري متماشيا مع العُقُوبَة الجنائية، وفي أحيان أخرى يترك المُشَرِّعْ للإدارة حرية الاختيار بين أكثر من جزاء في مواجهة المخالفات الإدارية، وعلى الإدارة في هذه الحالة أن تختار من بين هذه الجزاءات ما يتناسب مع ما ارتكب من مخالفات دون شدّة أو تساهل مع المخالف إنّما تقيم التوازن بين درجة المخالفة ودرجة الجزاء[2].

إذا أخذنا على سبيل المثال العقوبات المقررة في حالة ارتكاب ممارسة مقيّدة للمنافسة، والّتي خوّل قانونا كل من مجلس المنافسة ولجنة الإشراف على التأمينات مثلا بصلاحية توقيعها، يتجلى التباين في طبيعتها وكذا في طريقة تحديدها، يمكن لمجلس المنافسة المعاقبة على هذه الممارسات بغرامة لا تفوق 12% من مبلغ رقم الأَعْمَال، من غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال أخر سنة مالية مختتمة أو بغرامة تساوي على الأقل ضعفي الربع المحقق بواسطة هذه الممارسات، على ألا

---

[1]– نقلا عن ناصر حسين محسن أبو جمة العجمي، الجزاءات الإدارية العامة في القانون الكويتي المقارن، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، 2010، ص**386**.

[2]– وهو مبدأ يعمل به في المواد الجزائيّة، إلّا أنّه أثير بالنسبة للعقوبات الّتي توقعها الهيئات الإدارية المستقلّة من قبل المجلس الدستوري الفرنسي في قراره رقم: **88-248** المتعلق بالمجلس الأعلى السمعي البصري حيث قضى بأنّ مبدأ ضرورية العقوبات من بين المبادئ الواجب احترامها عند توقيع العقوبات الإدارية. وبالعودة إلى قانون المنافسة، إذا كان المشرّع قد تغاضى عن تأطير هذه المسألة في ظلّ الأمر رقم: **95-06**، المتعلق بالمنافسة (الملغى)، والأمر رقم: **03-03**، فإنّه تدارك الموقف في التعديل الأخير الذي طرأ على قانون المنافسة سنة **2008**، حيث كرّس فيه صراحة مبدأ التناسب، عملا بما ذهب إليه نظيره الفرنسي، بإضافة المادة **62** مكرر **1** الّتي تنص على أنّه: "**تقرر العقوبات المنصوص عليها في أحكام المواد من 56 إلى 62 من هذا الأمر من قبل مجلس المنافسة على أساس معايير متعلقة لاسيما بخطورة الممارسة المرتكبة والضرر الذي لحق بالاقتصاد والفوائد المجمعة من طرف مرتكبي المخالفة، ومدى تعاون المؤسسات المتهمة مع مجلس المنافسة خلال التحقيق في القضية وأهمية وضعية المؤسسة المعنية في السوق**". للتفصيل أنظر: عيساوي عز الدين، السّلطة القمعية للسلطات الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، مرجع سابق، ص**80**.

تتجاوز هذه الغرامة أربعة أضعاف من الربح، وإذا كان مرتكب المخالفة لا يملك رقم أعمال محدد فالغرامة لا تتجاوز ستة ملايين دينار[1].

كما يمكنه تجسيدا لمبدأ التناسب المنصوص عليه في المادة 62 مكرّر 1 المذكور أعلاه وممارسة اختصاصه الّذي يأخذ شكل "التفاوض القمعي"(La négociation répressive) على حد تعبير أحد الفقهاء[2]، أن يقرّ بتخفيض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها على المؤسسات الّتي تعترف بالمخالفات المنسوبة إليها أثناء التحقيق في القضية، أو تتعاون معه في الإسراع بالتحقيق فيها وتتعهد بعدم العودة إليها أو مخالفة أحكام قانون المنافسة، أو يكتفي بتوجيه أوامر إلى تلك المؤسسات بالتوقف عن ارتكاب الأفعال المضرّة بالمنافسة[3].

إضافة إلى ما تّم ذكره، لا تفوتنا الإشارة إلى إشكال أخر من شأنه المساس بمبدأ التناسب وهو إمكانية الجمع بين العقوبات الّتي يصدرها مجلس المنافسة وكذا سلطة الضبط القطاعية، بما أنهما مخوّلين بنفس الاختصاص العقابي[4].

أما بشأن مبدأ تناسب العُقُوبَة، فيتضمّن اختيار الهيئة المعنية بتوقيع الجزاء المناسب والضروري لمواجهة ذلك التقصير المرتكب، ولا تلجأ إلى الغلّو في تقديره، ولتطبيق السلطات الإدارية المستقلّة لمثل هذا المبدأ العقابي يفرض عليها التزامين أساسيين هما:

الالتزام بتوقيع جزاءات إدارية عادلة، بمعنى يستوجب عليها القيام بموازنة عدة أمور، مثلا مقدار ما يناله من جزاء، مدى مخالفة الخطورة على المصالح الإدارية، وكذا مدى ما حققه المخالف من منفعة[5]، وبالعودة إلى النصوص القانونية المكرسة للاختصاص القمعي تظهر بعض

---

(1)– انظر المادة **56** من الأمر رقم: **03-03**، يتعلّق بالمنافسة، المعدّل والمتمّم بالقانون رقم: **08-12**.

(2)– E. ROSENFELD et J. VEIL, « Sanctions administratives, sanctions pénales », **Revue pouvoir,** n°**128**,**2009**, P **61**.

(3)– انظر المادة **60** من الأمر رقم: **03-03**، المؤرخ في **19** جويلية **2003**، المتعلق بالمنافسة، المعدّل والمتمّم بالقانون رقم: **08-12**.

(4)– انظر المادة **56** من الأمر رقم: **03-03**، المتعلّق بالمنافسة، المعدّل والمتمّم بالقانون رقم: **08-12**.

(5)– مزيان هشام، العلاقة بين السّلطات الإداريّة المستقلّة والقضاء في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، **2015**، ص**70**.

معالم توحي بتكريس مثل هذا المبدأ، والذي يظهر من خلال إقرار حد أقصى للعقوبة، تكريس العقوبات التكميلية والاعتداد بالحالة الشّخصية للمخالف[1].

ثالثا: مبدأ الشّخصية

سمة العُقُوبَة الجزائيّة أنّها شخصية، أي أنّها توقع على شخص مرتكب الجريمة، وأيضا عدم جواز توقيع عقوبتين أصليتين على نفس الفعل، وهو ما يعني به وحدة العقوبة، فإنّ العُقُوبَة الإدارية تنطبق عليها نفس المبادئ، حيث يعد الجزاء الإداري شخصيا فلا يوقع إلا على الشّخص مقترف المخالفة أو المساهم فيها، خاصة وأن الأثر الَّذي يرتبه سواءً على مال المخالف أو نشاطه يخضع لذات الأحكام المقرر للعُقُوبَة الجنائية[2].

يعني هذا المبدأ أنّه لا يمكن معاقبة الشّخص إلا عن الأفعال الّتي ارتكبها، وبالتّالي لا يعاقب عن فعل لم يرتكبه، ويسري هذا المبدأ الدستوري على كافة الجزاءات وليس فقط على الجزاءات الإدارية، ذلك لما يشكله من ضمانة حقيقية لحقوق وحريات الأفراد فهو أحد المبادئ الّتي تحكم الجزاءات الإدارية أيا كانت الجهة الّتي توقعها، ولا يقتصر معنى مبدأ شخصية العُقُوبَة وفقا لقضاء المجلس الدستوري الفرنسي على مجرد توقيع العُقُوبَة أو الجزاء على مرتكب الفعل المجرم، وإنّما يفيد كذلك ضرورة أن يحدد نص التجريم الشّخص الَّذي يوقع عليه الجزاء، فلا يكفي أن يحدد النص الفعل المخالف وما يقابله من جزاء، إنّما يجب تحديد الشّخص الَّذي يجب أن يعاقب[3].

بالتّالي يتصل بشخص المخالف سواءً كان فاعلا أو مساهم بفعله السلبي أو الإيجابي في اقترافها، وهو ما يتماشى ومقتضيات العدالة المجردة الّتي ترفض أن يتحمل شخص نتيجة فعل لم يقترفه أو لم يشارك فيه[4].

حيث تهدف العُقُوبَة الّتي توقعها الهيئة الإدارية المستقلّة إلى ردع الشّخص المسؤول عن الفعل، ويكون تحديد هذا الشّخص بالاستناد إلى النصوص القانونية؛ فيعاقب مجلس المنافسة على

---

(1)– مزاري صبرينة، فكرة الاختصاص التنازعي للسلطات الإدارية المستقلّة، مرجع سابق، ص**201**.

(2)– نشادي عائشة، السّلطة التّنظيمية في النّظام الإقتصادي الجزائري، أطروحة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، بن يوسف بن خدة، الجزائر، **2017**، ص**231**.

(3)– أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص**246**.

(4)– عيساوي عز الدين، السّلطة القمعية للسلطات الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، مرجع سابق، ص**335**.

كل الممارسات المقيدة للمنافسة الّتي ترتكبها المؤسسات، والمؤسسة بمفهوم المادة الثالثة من الأمر **03-03** هي: "**كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التّوزيع أو الخدمات أو الاستيراد**"، أي كل عون اقتصادي يمارس نشاطا اقتصاديا، بغض النظر عن صفته وطبيعته[1].

أما في المجال المالي، فتعاقب لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها الوسطاء في عمليات البورصة، وهؤلاء هم أشخاص معنوية، ونفس الوضع ينطبق على المجال المصرفي كون أن هذا النشاط تمارسه البنوك والمؤسسات المالية، وتأخذ طابع الشركة حسب المادة **110** من الأمر رقم: **03-11**، المتعلق بالنقد والقرض.

الفرع الثاني

الضمانات القانونية الإجرائية

لا توجد في الحقيقة إجراءات موحدة في مادة القمع الإداري، لكن هناك مجموعة من القواعد الّتي تؤطر هذه المادة، سواءً القواعد الّتي وردت في النصوص التّشريعيّة أو التنظيمية، أو المستمدة من القضاء الدستوري والإداري، أو بالمقارنة مع الضمانات الإجرائية المكرسة في المادة الجزائيّة، إذ أن هذه الأخيرة تؤسس على ضرورة حماية حرية وحياة المواطنين.

رغم أن العقوبات الّتي توقعها الهيئات الإدارية المستقلّة، لا يمكن أن تكون سالبة للحرية إلّا أنّ الضمانات الإجرائية الجزائيّة يجب تطبيقها على القمع الإداري بالنظر إلى حدته، ولكي تتحقق النزاهة والشفافية على مستوى الاختصاص القمعي الَّذي تمارسه السلطات الإداريّة المستقلّة، لابد من توفر ضمانات قانونية ذات طابع إجرائي، والّتي تقتضيها الحِمَايَة الدستورية للحقوق والحريات العامة، كضرورة إحترام حقوق الدفاع[2]، وحق الاطلاع على الملف وقرينة البراءة الضمانات المقررة للماثل أمام الهيئات **(أولا)**، **إلى** جانب مجموع من الضامانات الّتي تتعلق أساسا بهيئات الضبط بحد ذاتها **(ثانيا)**.

---

(1)– محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التّجاريّة، منشورات بغدادي، الجزائر، 2010، ص**38**.

(2)– مزاري صبرينة، فكرة الإختصاص التنازعي للسلطات الإدارية المستقلّة، مرجع سابق، ص**51**.

أولا: الضمانات الإجرائية المتعلقة بالماثل أمام الهيئات

صاحب نقل الاختصاص القمعي من القاضي الجزائي إلى السلطات الإدارية المستقلّة نقل تلك المبادئ والضمانات الإجرائية الّتي كان القانون الجنائي يكفلها، وذلك بهدف حماية حقوق الأفراد من حالات الانتهاكات أو التعسفات والإجحاف الّتي قد يتعرضون لها[1]، هذه الضمانات القانونية منها ما هي موضوعية مستوحاة من القواعد الدستورية، ومنها ما هي إجرائية.

أ. حق الدفاع

غدا نظام القمع الإداري والتأديبي للهيئات الإدارية المستقلّة يعرف ضمانات إجرائية أساسية كاحترام حقوق الدفاع، لطالما كانت مكرّسة دستوريا وقانونيا في المواد الجزائيّة، وذلك إما بالرجوع إلى النصوص التّشريعيّة والتنظيمية، أو بالاستئناس باجتهادات القضاء الدستوري والإداري، فاحترام حقوق الدفاع أمام هيئات الضبط، يرجعنا إلى القوانين المؤسسة لها حيث نجد أن هذا الحق تكرس في العديد من النصوص؛

ففي مجال المنافسة، فإنّ تكريس حق الاستعانة بمدافع معترف به في مرحلة التحقيق وذلك عندما يعين رئيس مجلس المنافسة المقرر ليقوم بالتحقيق في القضية يقوم هذا الأخير بالاستماع إلى أشخاص لجمع الأدلة، فإنّ هؤلاء الأشخاص يمكنهم في هذه المرحلة الاستعانة بمستشار ويحق للأشخاص المعنية في القضايا المرفوعة أمام مجلس المنافسة في المرحلة القمعية الاستعانة بمحامي أو أي شخص يختارونه[2].

في مجال البورصة، فإنّ حق الاستعانة بمدافع معترف لكل شخص تستدعيه لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، لتقديم معلومات في القضايا المطروحة عليها، ففي هذه الحالة فإنّ أي شخص يتم استدعاؤه يمكن له أن يستعين بمستشارين من اختياره"، ثم في مرحلة توقيع العقوبة،

---

[1]– لخضاري أعمر، لخضاري أعمر، "دراسة نقدية لبعض القواعد الإجرائية في قانون المنافسة"، **المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية**، ع 02، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007، ص**60**.

[2]– حمليل نوارة، مرجع سابق، ص**146**.

فإنّ الغرفة التأديبية لهذه اللجنة لا تصدر أيّة عقوبة ما لم يستمع قبل ذلك إلى الممثل المؤهل للمتهم، أو ما لم يدع قانونا للاستماع إليه[1].

ب. قرينة البراءة ضمانة في تطبيق الجزاء الإداري

يهدف مبدأ قرينة البراءة إلى استبعاد إصدار حكم مسبق، فلا يمكن تقديم أي شخص سواءً إلى التحقيق أو المقاضاة بصفته مدان ما لم تثبت إدانته، وتعتبر قرينة البراءة من بين الضمانات الأساسية، حيث اعتبر أن كل شخص بريء حتى تتم إدانته أمام جهة قضائية نظامية مع إحترام كل الضمانات القانونية واعترف المجلس الدستوري الفرنسي بالقيمة الدستورية لمبدأ قرينة البراءة، لكن هل هذا الاعتراف الدستوري والقضائي ينطبق على العقوبات الإدارية القمعية الّتي توقعها الهيئات الإدارية المستقلّة.

ج. مبدأ المواجهة أمام هيئات الضبط المستقلّة

يقصد بالمواجهة النقاشات السابقة لاتخاذ بعض القرارات، وفي مجال الضبط الاقتصادي فإنّ معظم النصوص تقضي بأن العقوبات لا توقع من طرف هيئات الضبط إلا بعد إجراء وجاهي، لكن يبقى أن هذا التكريس ليس متجانسا، ولتحقيق مبدأ المواجهة يجب تكريس إجراء الإعذار قبل توقيع العُقُوبَة **(1)**، كما يجب إعلام صاحب الشأن بالوقائع المنسوبة إليه في أقصر الآجال **(2)**، وتمكين المعني من الإطلاع على الملف وتقديم الملاحظات **(3)**، وأخيرا إمكانية الاستعانة بمدافع وإحضار الشهود **(4)**.

1. تكريس إجراء الإعذار

بداية، فإنّ بعض النصوص تستوجب أن يسبق توقيع العقاب توجيه إعذار للشخص المعني لكي يتطابق مع النصوص القانونية، وفي حالة خضوع المتعامل النّظام التصريح البسيط، ولم يحترم هذا المتعامل الالتزامات الّتي تمليها عليه النصوص التّشريعيّة والتنظيمية، تعذره سلطة الضبط بالامتثال للشروط المحددة في الرخص في أجل ثلاثين (30) يوما.

---

[1]– بلماحي زين العابدين، مرجع سابق، **ص208**.

في المجال المصرفي فإنّ المادة 112 من قانون النقد والقرض تنص على: "**يمكن اللجنة أن تدعو أي بنك أو مؤسسة مالية، عندما تبرر وضعيته ذلك، ليتخذ، في أجل معين، كل التدابير الّتي من شأنها أن تعيد أو تدعم توازنة المالي أو تصحح أساليب تسييره**".

أما في مجال المنافسة، فتقضي المادة 45 من الأمر رقم: **03-03** المعدّل والمتمم على: "**منافسة أوامر معللة ترمي إلى وضع حد للممارسات المعاينة المقيدة يتخذ مجلس للمنافسة...**"، في مجال التأمينات، فإنّ القانون لا يكرس الإعذار إلا في حالة السحب الجزئي أو الكلي للاعتماد والذي هو من صلاحيات الوزير المكلف بالمالية، فالعقوبات الّتي توقعها لجنة الإشراف على التأمينات لا تخضع لإجراء الإعذار المسبق[1]، وهذا في الوقت الّذي يُعتبر القانون الفرنسي أن إجراء الإعذار كشرط أساسي لمنح سلطة العقاب لهيئة إدارية مستقلة، في ترمي إلى تحديد مسار المعني، كما تسمح له بالعلم بالوقائع الّتي قد تشكل مآخذ إذا ما قررت الهيئة الإدارية المستقلّة معاقبته[2].

2. الحق في الاطلاع على الملف وتقديم الملاحظات

لا يكفي أن يتم تبليغ الشّخص المعني في أجل قصير، بل يجب أن تعطى له فرصة التقديم دفاعه أمام الهيئة العقابية أنّها مرحلة ثانية حيث يمكن مناقشة الأفعال المنسوبة ضده من حيث صحتها ونسبتها إليه وحقيقة تكييفها كمخالفات تحقق بذلك مسئوليته[3].

لا يمكن أن يتحقق هذا الحق في الواقع ما لم تعط للمتهم فرصة للإطلاع على الملف[4]، وهذا الأمر تضمّنه قانون المنافسة، حيث تنص المادة 30 من الأمر رقم: **03-03** على ما يلي: "**يستمع مجلس المنافسة حضوريا إلى الأطراف المعنية في القضايا المرفوعة إليه، والّتي يجب عليها تقديم مذكرة بذلك ويمكن أن تعين هذه الأطراف ممثلا عنها أو تحضر مع محامها أو مع**

---

(1)– ZOUAMIA Rachid, « Les garanties du procès équitable devant les autorités administratives indépendantes », **Revue académique de la recherche juridique,** Op cit, p 09.

(2)– عيساوي عز الدين، السّلطة القمعية للسلطات الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، مرجع سابق، **ص347.**

(3)– عيساوي عز الدين، السّلطة القمعية للسلطات الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، مرجع سابق، ص**348.**

(4)– حمادي نوال، مرجع سابق، ص**117.**

أي شخص تختاره"، وتنص الفقرة الثانية من المادة نفسها على إمكانية الاطلاع على الملف: "**للأطراف المعنية وممثل الوزير المكلف بالتجارة حق الاطلاع على الملف والحصول على نسخة منه**".

غير أنّه يرد على هذا الحق استثناء، لما يتعلق الأمر بالمستندات أو الوثائق الّتي تمس بالسرية المهنية، ولما يتعلق الأمر بهذه الوثائق والمستندات المسحوبة فليس بمقدور مجلس المنافسة تأسيس قراره عليها[1].

إن إمكانية الإطلاع على الملف وتقديم الملاحظات الكتابية، كرسها كذلك القانون المتعلق بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، وكذلك الحال في مجال الكهرباء ونقل الغاز بواسطة القنوات، إذ تقضي المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم: **06-428** على: "**يقرر سحب رخصة الاستغلال بعد أن يكون قد أنذر المعني بالأمر على أن يتوقف عن المخالفة في أجل محدد وبعد أن يكون قد استلم تبليغا بموضوع المخالفات وبعد أن يكون قد وفرت له شروط الاطلاع على الملف وتقديم ملاحظاته المكتوبة والشفوية، بمساعدة شخص يختاره**"[2].

جاء تعديل الأمر رقم: **03-11** المتعلق بالنقد والقرض ليكرس حق الشّخص المتابع في الإطلاع على الملف وذلك في 114 مكرر: "**كما تنهي إلى علم الممثل الشرعي للكيان المعني بإمكانية الاطلاع، بمقر اللجنة على الوثائق الّتي تثبت المخالفات المعاينة**"[3].

3. إعلام صاحب الشأن بالوقائع المنسوبة إليه في أقصر الآجال

قبل إعلام الشّخص –تبليغه–فإنّه يجهل كل الأفعال المنسوبة إليه ولو أن مؤسسته أو محله قد تّم تفتيشه، ونجد أن هذه الضمانة محترمة أمام لجنة ضبط البريد والمواصلات، إذ لا توقع العقوبات إلا بعد إبلاغ المعني بالمآخذ المنسوبة إليه، غير أن هذا النص لم يحدد آجال هذا التبليغ وكيفياته ومضمونه[4]، كما نجد هذه الضمانة معمول بها أمام مجلس المنافسة وكذا في المجال

---

(1)– ZOUAMIA Rachid, « Les garanties du procès équitable devant les autorités administratives indépendantes », **Revue académique de la recherche juridique,** Op cit, p09.

(2)– المادة **14** من المرسوم التنفيذي رقم: **06-428**، المحدد لإجراء منح رخص استغلال المنشآت لإنتاج الكهرباء.

(3)– المادة **114** مكرر من الأمر رقم: **03-11**، المتعلق بالنقد والقرض.

(4)– لخضاري أعمر، مرجع سابق، ص70.

النقد والقرض، حيث يحرر تقريرا أوليا يتضمّن عرض الوقائع، ويبلغه إلى الأطراف المعنية. أما بالنسبة للمواد المتعلقة بالنقد والقرض، فقد ورد العمل بهذه الضمانة بموجب المادة من المادة 114 مكرر على: "**عندما تبت اللجنة المصرفية، فإنّها تعلم الكيان المعني بالوقائع المنسوبة إليه عن طريق وثيقة غير قضائية أو بأي وسيلة أخرى ترسلها إلى ممثله الشرعي...**" [1].

ثانيا: الضمانات المتعلقة بالهيئات الإدارية المستقلّة

يُعتبر مبدأي الاستقلالية والحياد الحق في قاض مستقل ومحايد من بين القواعد الأساسية لدولة القانون، فالشّخص الَّذي يوقع العُقُوبَة يجب أن يتمتع بهذه الصفة لتولي هذه الوظيفة، القضاء عموما والجزائي بصفة خاصة يتكونان من قضاة مؤهلين لوظيفتهم، ويضمن الدستور الاستقلالية والحياد، وإن كان يصدق على الهيئات الإدارية المستقلّة وصف المحكمة عندما تمارس السّلطة القمعية، فهل يتمتع المتابع أمامها بالحق في قاضي مستقل ومحايد؟ الاستقلالية تجاه السلطات الأخرى **(أ)**، والحياد تجاه الأعوان أو النشاطات الاقتصادية **(ب)**، والقابلية للطعن **(ج)**.

أ. استقلالية هيئات الضبط المستقلّة

الاستقلالية هي صفة في شخص أو مؤسسة لا تتلقى أوامر أو حتى مجرد اقتراحات من أي جهة، إذ تتخذ القرار بنفسها ولا تقدم تقريرا لأحد، لأن تقديم التقرير يستلزم النقد، وتفترض الاستقلالية غياب أي تبعية للغير خاصة الهيئات العمومية.

تخضع الهيئات الإدارية في نشاطها لنظام الهرم، لكن الوضع أمام الهيئات الإدارية المستقلّة مختلف، فكما يدل على ذلك الاسم في هيئات لا تندرج ضمن نظام السّلطة الرئاسية، ولا حتى الوصاية الإدارية.

ب. مبدأ الحياد

مبدأ الحياد مبدأ عام من مبادئ القانون، وهو بالتّالي ضروري لاسيما في ممارس للسلطات الإدارية أثناء ممارستها لسلطتها العقابية، ولقد طبق مجلس الدولة الفرنسي هذا المبدأ على لجنة الجزاءات التابعة لسلطة الأسواق المالية، بحيث ألغت العُقُوبَة على أساس أن أحد أعضاء لجنة

[1]– المادة **114** مكرر من الأمر رقم: **03-11**، المتعلق بالنقد والقرض.

الجزاءات ينتمي إلى اللجنة التّنفيذية لمجموعة مصرفية فرنسية، كانت إحدى الشركات التابعة لها ضالعة في نزاع مالي مستمر مع الشركة الخاضعة للجزاءات[1].

يقصد بمبدأ الحياد عامة، عدم الميل إلى أيّة جهة أو حزب ما يعني إرادة الامتناع وعدم التحيز[2]، لذا بهدف نجاعة أعمال السّلطات الإداريّة المستقلّة وضمان استقلاليتها تّم تكريس مبدأ الحياد، والذي يتحقق بإعمال إجراء الامتناع، ونظام التنافي.

1. إجراء الامتناع أو التنحي

يقصد به منع بعض أعضاء السلطات الإدارية المستقلّة من المشاركة في المداولات الّتي تعقدها هذه الأخيرة والّتي تتعلق بالمؤسسات محل المتابعة والمراقبة وذلك بحجة وضعيتهم الشّخصية اتجاهها[3].

2. نظام التنافي أو التعارض

يقصد به منع بعض أعضاء السلطات الإدارية المستقلّة من ممارسة بعض المهام لتجنب تعارض مصالحهم مع وظائف أخرى، ويظهر لنا هذا النّظام بصفة عامة لدى جميع السلطات الإدارية المستقلّة والذي يأخذ صورتين:

- التنافي الكلي أو المطلق ويظهر في حالة عدم إمكانية أعضاء السلطات الإدارية المستقلّة من الجمع بين وظيفتين، سواءً أكانت وظيفة عمومية أو خاصة، بالإضافة مع أي نشاط مهني أخر وأيّة إنابة انتخابية، ويمتد حتى إلى منع الأعضاء من امتلاك مصالح لهم سواءً بصفة مباشرة أو غير مباشرة في مؤسسات تابعة للقطاعات الّتي تضبطها السّلطة[4].

---

(1)– **ZOUAIMIA Rachid,** Les autorités de régulation indépendantes face aux exigences de la gouvernance, Edition, Belkeise, Alger, 2013, p32.

(2)– فيرم فاطمة الزهراء، الموظف العمومي ومبدأ حياد الإدارة في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، **2004**، ص**03**.

(3)– ZOUAIMIA Rachid, « Les Fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique », **Revue Idara,** N° **28**, Alger, **2004**, p.**147**.

(4)– حدري سمير، مرجع سابق، ص**58**.

نجد مثل هذه الصّورة من نظام التنافي في أعضاء لجنة ضبط الكهرباء والغاز حيث تنص المادة **21** من قانون رقم: **02-01** المتعلق بالكهرباء والغاز[1] على ما يلي: "**تتنافى وظيفة عضو اللجنة المديرة مع أي نشاط مهني، أو عهدة انتخابية وطنية أو محلية أو وظيفة عمومية أو كل امتلاك مباشر أو غير مباشر لمنفعة في مؤسسة تابعة لقطاع الطاقة أو مؤسسة لها صفة الزبون المؤهل**".

إلى جانب التنافي الكلي هناك صورة أخرى لنظام التنافي والمتمثلة في نظام التنافي الجزئي أو النّسبي[2]، والذي يكتفي فيه المُشُرِّعْ في بعض الحالات من منع أعضاء السلطات الإدارية المستقلّة من ممارسة أي نشاط مهني فقط، دون ذكر بعض الحالات الأخرى مثلما هو الوضع على مستوى مجلس المنافسة، إذ نجد المُشُرِّعْ نص في إطار المادة **29** من الأمر رقم: **03-03** المتعلق بالمنافسة[3] على أنّه: "**تتنافى وظيفة عضو مجلس المنافسة مع أي نشاط مهني آخر**"، وما يعني ذلك أنّه لم يمنع الأعضاء من الجمع بين عضويتهم في المجلس والعهدة الانتخابية، وكذا يمكنهم حتى امتلاك مصالح في مؤسسة ناشطة في مجال المنافسة.

بخصوص بعض السلطات الإدارية المستقلّة الفاصلة في المواد المالية نجد حالة التنافي تخص بعض الأعضاء دون الاخرين، مثلا على مستوى لجنة الإشراف على التأمينات نجد الفقرة **02** من المادة **209** مكرر**01** المدرجة في المادة **27** من قانون رقم: **06-04** المتعلق بالتأمينات تنص على ما يلي: "**تتنافى وظيفة رئيس لجنة الإشراف على التأمينات مع كل العهد الانتخابية أو الوظائف الحكومية**"، ونفس الشيء كذلك بالنسبة للجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها في نص المادة 24 من المرسوم التّشْرِيعِي رقم: **93-10** المتعلق ببورصة القيّم المنقولة[4]، والّتي جاء فيها: "**يمارس رئيس للجنة مهمته كامل الوقت وهي تتنافى مع أي إنابة**

---

[1]- قانون رقم: **02-01**، يتعلق بالكهرباء ونقل الغاز بواسطة القنوات.

[2]- ZOUAIMIA Rachid, « Les Fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique » **op cit,**, p.**148**.

[3]- أمر رقم: **03-03**، يتعلق بالمنافسة.

[4]- مرسوم تشريعي رقم: **93-10**، يتعلق ببورصة القيّم المنقولة.

انتخابية أو وظيفة حكومية أو ممارسة وظيفة عمومية أو أي نشاط اخر باستثناء أنشطة التعليم والابداع الفني والفكري".

في حين نجد مجلس النقد والقرض، كرس نظام التنافي على بعض الأعضاء والمتمثلين في المحافظ ونوابه دون الأعضاء الآخرين[1]. يبقى تكريس نظام التنافي متباين بين السلطات الإدارية المستقلّة، تارة نظام تنافي كلي وتارة أخرى نظام تنافي جزئي، والذي تارة يكرس عن طريق القوانين المنشأة وتارة أخرى عن طريق التنظيم[2]، مثلما هو الحال عليه بالنسبة لأعضاء سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه[3].

[1]– المادة 14 من الأمر رقم: **03-11**، يتعلق بالنقد والقرض.

[2]– رابح نادية، النظام القانوني لسلطات الضبط المستقلة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص**62**.

[3]– انظر المادة **15** من المرسوم التنفيذي رقم: **08-303** يحدد صلاحيات وكذا قواعد تنظيم سلطة ضبط مياه وعملها.

خلاصة الباب الثاني

أدى البحث عن الفاعلية الاقتصادية إلى الاستغناء عن الثوابت الإجرائية للقانون الجنائي في مجال الأعمال، حيث كان التحوّل عن الإجراء الجنائي الحل الأمثل للخروج من أزمة العدالة والفاعلية الّتي اعترت القاعدة الجزائيّة الإجرائية. حيث تجسد هذا النّظام من خلال عدة صور لعل أهمها تفعيل نظام قيود تحريك الدعوى العمومية، وتكريس نظام بدائل الدعوى العمومية إلى جانب إقرار التدابير الوقائية وأنظمة تهتم بتسريع الإجراءات.

علما أن الحِمَايَة المقررة للفرد والجماعة بموجب القانون الجزائي، لا تتقرر بعد وقوع الجريمة وحصول الضرر فحسب، بل تتقرر كذلك قبل وقوع الجريمة أي قبل حصول ضرر للمجني عليه، وهذه الحِمَايَة يمكن توفيرها من خلال نص التجريم الوقائي، لبعض السلوكيات غير القانونية، الّتي يترتب عليها تعريض الحقوق والمصالح الجديرة بالحماية للخطر واحتمال تحقق الضرر، ويعد هذا النوع من التجريم أساس السّياسة الجزائيّة الوقائية الّتي يكون الهدف منها منح الجريمة أو الضرر.

فأمام عدم وجود فرع إجرائي مستقل بمجال الأعمال كان لبد في كل مرة العودة للقواعد العامة، في العديد من الحالات وهذه القواعد لا تواكب خصوصية مجال الأعمال وهو الأمر الذي جعل القائمين على المجال الاقتصادي يطالبون بعدالة إجرائية في مجال الأعمال ، ومن أجل هذا الأخير تم تذليل العديد من الإجراءات الجزائية في شأن متابعة جرائم الأعمال.

الخاتمة

إنّ التشريعات في إطار جرائم الأعمال، قد سعت جاهدة إلى تحقيق التوازن بين ثوابت القواعد الموضوعية والإجرائية للقانون الجزائي التقليدي، ومقتضيات السّياسة الاقتصادية والمالية، الّتي ارتأتها الدولة الحديثة، إلّا أنّ هذا السعي يبدو أنّه لم تتحقّق منه الغاية المرجوة بدليل تميّز جرائم الأَعْمَال بعديد من الخصائص.

ففكرة الملاءمة بين الظواهر الاقتصادية والقواعد القانونية، وإن بلغت درجة الجبر والإلزام، فإنّها تعتبر لا محالة من ضرورات سلامة الحياة المعاصرة، الّتي استوجب تغير مهام الدولة واتساع مجالها، والذي قابله تطور في الصفة غير المشروعة للفعل الإجرامي، وموضوع الردع الجزائي.

على الرغم من ضرورة تدخل المُشرِّعْ الجنائي في مجال الأعمال، من أجل زجر مجرمي المال والاقتصاد، إلّا أنّ الملاحظ أن هذا التدخل تّم بشكل مفرط، فالاعتراف بضرورة تدخل المُشرِّعْ الجنائي في مجال الأعمال، يجب أن يكون مرشدا ومعقولا في الحدود الدنيا الّتي تضمّن الدفاع عن الاقتصاد والإبقاء على روح المبادرة الفردية، على اعتبار أن مجال الأَعْمَال والاقتصاد، مجال حساس ومرن يجب التعامل معه بحذر شديد.

فرضت الطبيعة المرنة لمجال الأَعْمَال التفكير في عقلنة تدخل المُشرِّعْ الجنائي في مجال الأعمال، وذلك من خلال نهج سياسة مغايرة أطلق عليها الفقهاء سياسة اللاتجريم، علما أن اللاتجريم هنا، لا يعني عدم تطبيق القانون الجنائي في ميدان الأعمال، وإنّما جعل تدخل المُشرِّعْ الجنائي محصور في الحدود الضرورية، من أجل زجر الأفعال الّتي تشكل مساسا بالنّظام الاقتصادي العام للمجتمع، الأمر الَّذي يقتضي معه ترشيد التدخل الجزائي في مجال الأعمال.

من خلال هذه الدراسة توصلنا إلى العديد من العناصر والصفات الّتي تميزها عن غيرها من جرائم القانون العام، ومن ثم توصلنا إلى مجموعة من النتائج وكأي باحث يتصف بالموضوعية هناك ما تّم اعتباره نتائج إيجابية وهناك ما تّم اعتباره نتائج سلبية:

- إن التجريم في مجال الأَعْمَال تتجاذبه ضرورتين: الضّرورة الأولى تمثلها حاجة الميدان الإقتصادي، للتدخل الجنائي من أجل مكافحة الجرائم الّتي تنخر الجسد المالي والاقتصادي

للمجتمع، أما الضّرورة الثانية: فتتمثل في خوف الفاعلين الاقتصاديين من تحول الآلة الجنائية إلى شبح حقيقي يخيفهم ويحول دون تمتعهم بروح المبادرة.

- ينتج عن فكرة إزالة القاعدة الجزائيّة بشكل كلي من مجال الأَعْمَال نتائج خطيرة وفوضى جد عارمة، تتحول فيها قرائن البراءة إلى قرائن الإدانة، وتنقص ثقة المجتمع في القانون بسبب نقص رهبة المخالفين من القواعد البديلة المستجدة.

- فشل التعويل المفرط على القواعد الجزائيّة في حماية المصالح الاقتصادية والتّجاريّة في مجال الأعمال، وهذا بدوره أدّى إلى هدر عدة مبادئ قانونية، ولعل أهمها الأمن القانوني.

- تتصف القوانين المنظمة لمجال الأعمال، بالاتساع والغموض في بعض الأحيان، وقد لاقى هذا التوسع في التجريم ترحيبا من طرف بعض الفقه الجنائي، بينما رفضه البعض الأخر خصوصا بعد عدم فاعليته في ميدان الأعمال.

- عدم فعالية القانون الجنائي للأعمال، بسبب ظاهرة تضخم نصوصه، وذلك عبر تدخل الدولة المكثف والغير المسبوق في المجال الاقتصادي، من أجل محاربة أنماط الانحراف المالي والاقتصادي، أحد أهم الأسباب، الّتي أدت للمناداة بتراجع القاعدة الجزائيّة من مجال الأعمال.

- استحالة إقصاء القواعد الجزائيّة بشكل كلي من حقل الأعمال، لوجود عدة مصالح قيمة تقع عليها اعتداءات جديرة بقوة الردع الجنائي، وما يمكن أن تثيره العقوبات الجنائية، من رعب في النفوس إلى أن وصل الأمر لإغراق كل النصوص ذات الصلة بعالم الأعمال، بظاهرة التوسع في إعمال الآليات الجزائيّة والزجرية.

- فمن حيث التجريم والعقاب في مجال الأعمال، فقد دفعت مجموعة من العوامل إلى تقنية التفويض التشريعي، حيث تّم منح السّلطة التّنفيذية، مكنة التجريم باعتبارها الأقرب والأدرى بواقع مختلف الأنشطة، وما قد يعتريها من مخالفات واعتداءات تستدعي التدخل السريع والفعال للحد من المخاطر المهددة.

- التجريم في مجال الأعمال، ينبغي أن يتم وفق معايير وضوابط عالية الدقة، على النحو الَّذي يتلاءم مع النّظام الاقتصادي المتبع، من قبل دولة ما حتى تتحقق هناك فكرة موائمة القانون مع حياة الأعمال.

- إن تعدد النصوص التجريمة وتضاربها أدت إلى ضرورة غير معروفة في القانون الجنائي، وهي توسيع سلطة القاضي في التفسير، لاسيما أن النصوص القانونية صدرت عن سلطة غير مختصة بسن القوانين، الَّذي ترتب عنه هدر البناء اللغوي للنص القانوني، وعدم مراعاة المدلول القانوني للنص.

- الاستعمال الغير العقلاني لتقنية الإحالة من نص لآخر، والّتي أصبحت تطرح إشكال عويص يتسبب في تعطيل تطبيق نصوص القانون الجنائي للأعمال، وبالتّالي إهدار مبدأ الشرعية الجزائيّة في إطار القانون الجنائي للأعمال.

- إهدار فعالية نصوص القانون الجنائي للأعمال، عن طريق آلية التفويض التشريعي، والّتي تمكن السّلطة التّنفيذية من صياغة جزءا لا يستهان به، من نصوص القانون الجنائي للأعمال، وهو الأمر الَّذي يفسر النسبة الكبيرة لقواعد القانون الجنائي للأعمال، ذات المصدر التنظيمي، أي أنّها مصاغة من طرف السّلطة التنظيمية، ممّا يطرح إشكالية مدى دستورية معظم نصوص القانون الجنائي للأعمال.

- تضخم نصوص القانون الجنائي للأعمال، الَّذي يبد من خلال عدة مستويات، فهذا التضخّم يبرز على مستوى النص، عندما تكون هناك ازدواجية للنصوص المنظمة لفعل جرمي معين، بمعنى ان الجرم الواحد رغم تعلقه بمجال معين، إلّا أنّ المُشَرِّعْ ينص عليه في مادتين أو قانوني مزدوجين فقد نجد نصا يحدد فعلا جرميا، يكرره نص آخر في موضوع آخر منظم لمجال اقتصادي آخر، حيث تعدد النصوص القانونية، الّتي تعبر بوضوح على الازدواجية في النصوص الجزائيّة المنظمة لمجال المال والاقتصاد.

- تباينت نظرة التشريعات المقارنة إلى التضخّم التّشْرِيعِي في مجال التجريم، فمنها من يواكب إتباع الطريق الكلاسيكي في التجريم، من خلال إعمال قواعد قانون العقوبات، وهناك من التشريعات الأخرى، الّتي تتجه إلى إخراج بعض الجرائم، الّتي لا تستدعي اللجوء للقضاء وتطبيقات قانون العقوبات، نحو قانون العقوبات الإداري، والبعض الأخر من التشريعات إعتمدت على تطبيق سياسة الحدّ من التجريم في إطار النّظام الجنائي، والحدّ من العقاب خارج نطاق النّظام الجنائي.

- في سبيل إعادة النظر في السّياسة العامة بشكل عام، والسّياسة الجزائيّة في مجال الأَعْمَال بشكل خاص، من قبل المُشْرِّعْ الجزائري، نلاحظ أنّه قام بالعديد من التعديلات، إلّا أنّ موقفه ما يزال يتخلله الغموض في مسألة تَراجُع القاعدة الجزائيّة، ذلك أن المُشْرِّعْ تجده في بعض الجوانب المتعلقة بالأعمال يجرم ويعاقب بشدة وتارة تجده يلغي التجريم، بل أكثر من ذلك قد يكون الفعل الواحد مخالفة إدارية في قانون وفي قانون أخر يكون جنحة جزائية مثلما هو حال قانون المنافسة وقانون الممارسات التّجاريّة.

- تبرز ذاتية الرُّكْن المادي من خلال خصوصية النتيجة الجرمية، الّتي تعكس الطابع الشكلي أو ما يسمى بجرائم الخطر، والنتيجة إذا كانت كأصل تقوم على إتمام النشاط الجرمي، فالأمر فيه بعض نقاط الاختلاف إذا تعلق الأمر بجرائم الأعمال، حيث في كثير من الأحيان لا ينتظر المُشْرِّعْ إلى حين إتمام هذا الفعل للمعاقبة عليه، نظرا للخطورة الّتي قد تترتب على هذه الجرائم حيث يتدخل المُشْرِّعْ بمجرد المحاولة، حيث اعتبرها بصريح القانون تعادل الجريمة التامة، وهذا يفسر أن المُشْرِّعْ عند تدخله بالتجريم في ميدان الأعمال، لا يقيم وزنا لتحقق النتيجة ممّا يؤدي إلى كثرة الجرائم الشكلية، نظرا للخطر الَّذي قد يترتب عليها دون النظر للأضرار الفعلية، بمعنى آخر لا ينتظر المُشْرِّعْ إلى حين تحقق النتيجة المعاقب على الفعل، بل يكتفي بفكرة الخطورة الّتي قد ينطوي عليها الفعل.

- فيما يخص أيضًا الرُّكْن المادي لجرائم الأعمال، فإنّه لم يعد المُشْرِّعْ يحدد الأفعال المشكلة لهذه الجرائم ولا يتطلب تحقق النتيجة الإجرامية، لقيام المسؤولية الجزائيّة عن هذه الجرائم، حيث أصبحت فكرة الخطر تتربع على كل النصوص، وهو أحد الأسباب الّتي تبرر العدول عن العُقُوبَة الجزائيّة، في مثل هذه الجرائم .

- أما بخصوص الرُّكْن المعنوي فهو يتميز بطبيعة خاصة، فأغلب الجرائم الاقتصادية هي جرائم موضوعية، لا يتطلب فيها المُشْرِّعْ ضرورة توافر القصر الجنائي، لأن طبيعة المصلحة المحمية جنائيا، تقضى عدم إعطاء المخالف فرصة للتذرع بحسن نيته.

- ما يميز معظم جرائم الأعمال، كونها جرائم مصطنعة، يغيب فيها الرُّكْن المعنوي، إذ المُشْرِّعْ في الغالب يكتفي في هذه الجرائم بتحقق الرُّكْن المادي، ممّا يجعل جرائم الأَعْمَال تتحقق، بمجرد

حصول الأفعال المادية، الّتي حددها القانون، ودون حاجة إلى كون نية مرتكب الفعل سيئة وإجرامية.

- بالإضافة للخصوصية الموضوعية لجرائم الأعمال، توجد هناك خصوصية إجرائية حيث لاحظنا في إطار البحث أن قواعد المتابعة في جرائم الأَعْمَال تتميز بنوع من الخصوصية، حيث أعطى المُشْرِّعْ لبعض الإدارات الحق في معاينة جرائم الأعمال، وتحريك الدعوى العمومية.

- فكرة التحوّل في مجال الأعمال، اقتضت الضّرورة العمل بها، كوسيلة لا غنى عنها للتقليل من الملفات وكثرة القضايا من جهة، ومن جهة أخرى حالة التحوّل تشكل الوضع الأنسب لتطوير مجال الأعمال، كما أن البدائل الإجرائية أكثر ملاءمة لخصوصية مجال الأعمال.

- حاول المُشْرِّعْ تحقيق فكرة التحوّل عن الإجراء الجنائي، مسايرا بذلك التشريعات الحديثة، عن طريق إعمال الأنظمة الإجرائية البديلة؛ كالمصالحة والوساطة، وإدراج نظام العقوبات الإدارية، كأهم صور لتحول عن القواعد الجزائيّة الإجرائية.

- إفشال العُقُوبَة الجنائية في مجال الأعمال، عبر آلية الصلح، والذي أصبح يحل محل المحاكمة، ويستهدف الدعوى العمومية بإسقاطها، ومنه يتم تعطيل إنفاذ الجزاءات الجنائية على مرتكبي جرائم الأعمال، وسقوط حق الدولة في تسليط العقاب.

- تعتبر السلطات الإدارية المستقلّة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، العمود الفقري للضّبط الاقتصادي، بل أكثر من ذلك فهي محرّك السوق الاقتصادية والمالية، نظرا لاتساع مجال عملها ونطاق تدخلها وكلّ واحدة في اختصاصها المخوّل لها.

- يبدو أن القانون الجزائي مؤهلا أكثر من فروع القانون الأخرى لحل كل المشاكل، الّتي يطرحها الانحراف في مجال الأعمال، وقد تأكد ذلك بفضل طبيعته العلاجية وعقوباته الرادعة للتصرفات المستهدفة للسياسة الاقتصادية، ورغم دور القانون المدني والقانون الإداري في بلورة التنظيم القانوني لمجال الأعمال، لكنه لا يكون بالقدر الكافي لضمان الفاعلية والنجاعة اللتان يتطلبهما ميدان الأعمال.

توصيات

- ضرورة توحيد النّظام القانوني في جرائم الأعمال، لبعث نظام جزائي واضح المعالم ودقيق في إنتقاء المصالح المعتبرة من التجريم وأحقيتها في المفاضلة.

- النصوص الحالية خاصيتها أنّها متفرقة بحسب الهيئة المعنية، فعملية مزج بسيطة للقواعد الموجودة تكون كافية للتقنين، لكن بشرط أن يكون هناك تناسق لإيجاد قواعد مشتركة بين هذه القوانين المؤطرة لهذه الهيئات.

- يجب أن يكون هناك تقنين حقيقي للضبط الاقتصادي إذا كانت من بين أحكامه مجموعة أولى من المواد تعرف مهمة الضبط وتحدد المبادئ الأساسية الّتي يجب على كلّ هيئة إدارية مستقلة تؤسس مستقبلا أن تسير عليها، وبعدها تأتي الأحكام المتعلقة بتوزيع الاختصاصات، ثمّ الأحكام المتعلقة بالإجراءات.

- يجب اختيار الأشخاص المؤهلين لوضع معايير تجريمية تجسد فكرة التدخل الاحتياطي، فالمعيار يضع الأشخاص والأشياء في أماكنها الصحيحة، مستبعدا كل ما هو ظالم وغير معقول قدر الإمكان، والمعايير القانونية من حيث وظيفتها في الحياة القانونية، هي أدوات معنوية وفكرية وعقلية، تعتمد على الحدس أحيانا وتوجه المُشرِّعْ في انتقاء المصلحة، وهو بصدد صياغة القواعد القانونية.

- ضرورة مراعاة كافة المبادئ العامة المقررة دستوريا لحماية حقوق وحريات الأفراد ومبادئ قانون العقوبات، ومنه الضمانات الإجرائية، الشكلية، الموضوعية والقضائية الّتي تمثل بوجه عام توازنا بين المصالح الاقتصادية والتّجاريّة بانتظام واضطراد، لتزويد الأفراد بالحاجات الضرورية العامة، لا بقصد الربح بل بهدف المساهمة في صيانة النّظام في الدولة، وبين حق الأفراد في معاملة عادلة، تهدف إلى عدم خروج الإدارة فيما توقعه من جزاءات عن حدود المشروعية، وعدم خروج الأفراد عن نطاق المصلحة العامة.

- وجوب تدخل المُشرِّعْ لجعل الاختصاصات أكثر وضوحا وتحديدا وذلك بوجوب تكريس اختصاصات السلطات الإداريّة بنّص دستوري ما يضمن مشروعيتها، عدم تقييد السلطات الإداريّة المستقلّة وذلك بإخضاعها لإجراء الرقابة أثناء تأدية وظيفتها الضبطية، وتعويض الرقابة القضائية والتّنفيذية بالرقابة الديمقراطية.

- ضرورة تعزيز دور بعض السلطات الإداريّة المستقلّة من الناحية العملية، تعزيز الضمانات القضائية والقانونية الإجرائية منها والموضوعية للمتعاملين الاقتصاديين في مواجهة الاختصاص التنظيمي، الرقابي، القمعي، وكذا توحيد إجراءات المتعلقة بكيفية تقديم الطعن القضائي ومدى إمكانيته، وكذا توحيد الجهة القضائية المختصة بالرقابة القضائية.

وفي نهاية هذا البحث نجد أن هناك من التشريعات الأجنبية، الّتي حققت في مراحل معينة التوازن المبتغى أما بالنسبة للمشرع الجزائري، فإنّ موقفه يسير في عدة اتجاهات نتيجة تعارض القوانين المنظمة لمجال الأعمال، بل أكثر من ذلك حيث عثرنا على تناقض القواعد القانونية في القانون الواحد، وتوجد عدة عقوبات على فعل واحد تّم اعتباره جريمة في قانون وتم اعتباره مخالفة في قانون الأخر، كما هو عليه الأمر في قانون المنافسة وقانون الممارسات التّجاريّة.

قائمة المراجع

القرآن الكريم

أولا: المراجع بالغة العربية

I. المعاجم

1. أحمد زكي بدوي، معجم المصطلحات القانونية، فرنسي، انجليزي، عربي، دار الكتاب المصري، ودار الكتاب اللبناني، 1989.

2. الخليل ابن أحمد الفراهيدي، كتاب العين، ط1، مكتبة لبنان، بيروت، 2004

3. المعجم الوجيز، الهيئة العامة لشؤون المطابع الاميرية، مجمع اللغة العربية، القاهرة، 1977.

4. معجم الوجيز، مجمع اللغة العربية، جمهورية مصر العربية، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، 1977.

5. المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، ج1، مطبعة مصر، مصر، 1960.

II. الكتب

1. أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، ط5، دار هومة للطباعة والنشر والتّوزيع، الجزائر، 2017.

2. أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، ط5، دار هومة للطباعة والنشر والتّوزيع، الجزائر، 2018.

3. أحمد المهدي، أشرف شافعي، التحقيق الجنائي الابتدائي وضمانات المتهم وحمايتها، دار الكتب القانونية، الاسكندرية، 2005.

4. أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائيّة في التشريع الجزائري، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.

5. أحمد عوض بلال، الجرائم المادية والمسؤولية الجنائية بدون خطأ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1933.

6. أحمد غاي، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، دار هومة للنشر والتّوزيع، الجزائر، 2005.

7. أحمد فتحي سرور، الجرائم الضريبية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990.

8. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات بدار الشروق للنشر، القاهرة، 2000.

9. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، الشرعية الدستورية في قانون العقوبات، الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجزائيّة، ط2، دار الشروق، القاهرة، 2002.

10. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993.

11. أحمد كيلاني عبد الله، بلال عبد الرحمان، سياسة إستبدال الصفة الجنائية للعقوبة (دراسة مقارنة)، المركز العربي للنشر والتّوزيع، القاهرة، 2020.

12. أحمد محجودة، أزمة الوضوح في الإثم الجنائي، ج1، دار هومة، الجزائر، 2000.

13. أحمد محمد براك، العقوبة الرضائية في الشريعة السالمية والأنظمة المعاصرة، ط1، دار النهضة العربية القاهرة، 2010.

14. إسماعيل العمري، الحق ونظرية التعسف في استعمال الحق في الشريعة والقانون، مطبعة الزهراء الحديثة، 1984.

15. أكرم نشأت إبراهيم السّياسة الجنائية (دراسة مقارنة)، دار الثقافة والنشر والتّوزيع، عمان، 2011.

16. آمال عبد الرحيم عثمان، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الهيئة المصرية العامة لكتاب، القاهرة، 1989.

17. انتصار أحميدة محمد اميسويط، التحول في نظام الإثبات الجنائي، مركز الدراسات العربية للنشر والتّوزيع، الجيزة، 2017.

18. أنس جعفر، أشرف أنس جعفر، العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2021.

19. أنور محمد صدقي المساعدة، المسؤولية الجزائيّة عن الجرائم الإقتصادية، دار الثقافة للنشر والتّوزيع، عمان، 2006.

20. أوهايبية عبد الله، شرح قانون الإجراءات الجزائيّة الجزائري، ج1، د.ط، دار هومة للنشر والتّوزيع، الجزائر، 2018.

21. أوهايبية عبد الله، شرح قانون العقوبات الجزائري (القسم العام)، ط17، دار هومة للنشر والتّوزيع، الجزائر، 2018.

22. إيلي كلآس، الإتجاهات الحديثة للقانون الجزائي الأداري، جامعة الدول العربية، المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية، بيروت، 2012.

23. إيمان محمد علي الجابري، يقين القاضي الجنائي (دراسة مقارنة)، دار منشأة المعارف للنشر، الإسكندرية، 2005.

24. باسم شهاب، تعدد الجرائم وآثاره الإجرائية والعقابية (دراسة مقارنة)، بيرتي للنشر، الجزائر، 2011.

25. بن وطاس إيمان، مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء التشريع الجزائري والفرنسي، دار هومة، الجزائر، 2013.

26. بنتام، ترجمة أحمد فتحي سرور، أصول الشرائع، ج1، القاهرة، د.س.ن.

27. بوخزنة مبروك، المسؤولية الجزائيّة للشخص المعنوي في التشريع الجزائري، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2010.

28. بوسقيعة أحسن، المصالحة الجزائيّة في المواد الجزائيّة بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، ط13، دار هومة للنشر والتّوزيع، الجزائر، 2013.

29. بوسقيعة أحسن، الوجيز في شرح القانون الجزائي الخاص لجرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير، ج2، د.ط، دار هومه للنشر والتّوزيع، الجزائر، 2015.

30. بوضياف أحمد، الهيئات الإستشارية في الإدارة الجزائرية، د.ط، دار الخلدونية للنشر والتّوزيع، الجزائر، 2012.

31. جرجس يوسف طعمة، مكانة الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2005.

32. جلال ثروت، نظم الإجراءات الجزائية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2003.

33. جمال إبراهيم الحيدري، أحكام المسؤولية الجزائيّة، العراق، ط10، مكتبة السنهوري، بغداد، 2010.

34. جمال إبراهيم عبد الحسن، الأمر الجزائي ومجالات تطبيقه، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011.

35. جميل صليبا، المعجم الفلسفي، بالألفاظ العربية والفرنسية والانجليزية واللاتينية، دار الكتاب اللبناني، بيروت، 1972.

36. جندي عبد الملك بك، مجموعة المبادئ الجنائية، دار المنشورات القانونية، بيروت، 1926.

37. جوادي يوسف، حدود سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011.

38. حاتم بكار، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة، راوي للطباعة والإعلان، الإسكندرية، 1997.

39. حزيط محمد، المسؤولية الجزائيّة للشركات التّجاريّة، دار هومة، الجزائر، 2013.

40. حزيط محمد، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائيّة، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2014.

41. حسنين إبراهيم صالح، قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986.

42. حسنين الدمحمي بوادي، الخطر الجنائي ومواجهته تأثيما وتجريما، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2008.

43. حميد بوزيدة، جباية المؤسسات، ديوان المطبوعات الجامعية، د.ط، الجزائر، 2005.

44. خالد عبد الفتاح محمد، حسين محمود سيد أحمد، المشكلات العملية للتراخيص، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2004.

45. خلفي عبد الرحمان الدراجي، الحق في الشكوى كقيد على المتابعة الجزائيّة، دراسة تأصيلية وتحليلية مقارنة، د.ط، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012.

46. خلفي عبد الرحمان، القانون الجنائي العام (دراسة مقارنة)، دار بلقيس، الجزائر، 2017.

47. الخليل ابن أحمد الفراهيدي، كتاب العين، ط 1، مكتبة لبنان، بيروت، 2004.

48. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الاجرائي المقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010.

49. رفاعي سيد سعيد، تفسير النصوص الجنائية (دراسة مقارنة)، ط3، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.

50. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، ط2، دار منشأة المعارف، الإسكندرية، 1971.

51. رمسيس بهنام، نظرية التجريم في القانون الجنائي، دار منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996.

52. رؤوف عبيد، حق الدفاع أمام القضاء الجنائي، ط1، مكتبة الوفاء، الإسكندرية، 2012.

53. رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجزائية في القانون المصري، ط 16، دار الفكر العربي، القاهرة، 1985.

54. زبدة مسعود، القرائن القضائية، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2001.

55. سالم عمر، المراقبة الإلكترونية طريقة حديثة لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية خارج أسوار السجن، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.

56. سعد حمادة القبائلي، حق المتهم في الاستعانة بمحام، (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، 2005.

57. سعود محمد موسى، شكوى المجني عليه، أطروحة دكتوراه في القانون، أكاديمية الشرطة المصرية، القاهرة، 1990.

58. سيف إبراهيم المصاروة، تداول الأوراق المالية –الحماية الجزائيّة–، ط1، دار الثقافة للنشر والتّوزيع، الأردن، 2012.

59. شريف سيد كامل، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1977.

60. عالية سمير، عالية هيثم، القانون الجنائي للأعمال التّجاريّة والمالية، المؤسسة الجامعية للنشر والتّوزيع، بيروت، 2012.

61. عبد الحكم فودة، أحكام الصلح في المواد المدنية والجنائية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

62. عبد الحميد الشواربي، القرائن القانونية والقضائية في المواد المدنية والجنائية والأحوال الشخصية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 1995.

63. عبد الحميد زروال، المسائل الفرعية أمام المحاكم الجزائيّة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.

64. عبد الرحمان خلفي، نظرية حديثة للسياسة الجنائية المقارنة، سلسلة أبحاث جنائية معمقة، ط1، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، 2018.

65. عبد الرؤوف مهدي، المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، مطبعة المدني، القاهرة، 1996.

66. عبد العزيز دمحم محسن، الأعذار القانونية المخففة من العقاب في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي (دراسة مقارنة)، ط13، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013.

67. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة، دار المعارف للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2008.

68. عبد العليم عبد المجيد مشرف، دور سلطات الضبط الإداري في تحقيق النّظام العام، وأثره على الحريات العامة (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.

69. عبد الله حنفي، السلطات الإدارية المستقلّة (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية للطبع والنشر والتّوزيع، القاهرة، 2000.

70. عصام عفيف عبد البصير، النصوص العقابية في القوانين غير الجنائية، نحو سياسة جديدة، دار أبو المجد للطباعة، القاهرة، 2009.

71. علي حسن عبد المجيد، الغلو في الجزاء وأثره على مدى صحة القرار الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007.

72. علي عبد القادر القهوجي، المسائل العارضة أمام القاضي الجنائي، الدار الجامعية، مصر، 1986.

73. علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات، القسم العام، الدار الجامعية، للطباعة والنشر، بيروت، 2000.

74. عماد صوالحية، الجزاءات الإدارية في غير مجالي العقود والتأديب الوظيفي في القانون الجزائري، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2001.

75. عمر خوري، السّياسة العقابية في القانون الجزائري، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2009.

76. عمر محمد سالم، نحو تيسير الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.

77. عمرو زودة، الاثبات في المواد الجزائيّة، دار هومة للنشر، الجزائر، 2021.

78. غانم محمد غانم، القانون الإداري الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993.

79. غلاي محمد، إحترام أصل البراءة مطلب من متطلبات دولة القانون، د.ط، دار بلقيس للنشر، الجزائر 2014.

80. غنام محمد غنام، القانون الإداري الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993.

81. فارس السيتي، المنازعات الضريبية في التشريع الجزائري والقضاء الجزائي الجزائري، دار هومه، الجزائر، 2008.

82. فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة للنشر والتّوزيع، عمان، 2006.

83. لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في القضاء العقابي، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2008.

84. لطرش طاهر، تقنيات البنوك، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.

85. ليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجزائية في التشريع والفقه والقضاء، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1997.

86. محمد أحمد محمود، الوجيز في أدلة الإثبات الجنائي، القرائن، المحررات، المعاينة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

87. محمد الرازقي، علم الإجرام والسّياسة الجنائية، ط3، دار الكتب الجديدة المتحدة، بيروت، 2004.

88. محمد السيد عرفة، التحكيم والصلح وتطبيقاتهما في المجال الجنائي، ط1، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، مكتبة الملك فهد الوطنية للنشر، الرياض، 2006.

89. محمد الشريف كتو، قانون المنافسة والممارسات التّجاريّة، منشورات بغدادي، الجزائر، 2010.

90. محمد الصغير السعداوي، العقوبة وبدائلها في السّياسة الجنائية المعاصرة، دار الخلدونية، الجزائر، 2012.

91. محمد الصغير بعلي، العقود الإدارية، دار العلوم للنشر والتّوزيع، عنابة، 2005.

92. محمد أمين مصطفي، الحدّ من العقاب في القانون المصري والمقارن الدار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1993.

93. محمد أمين مصطفي، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري، ظاهرة الحدّ من العقاب، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2013.

94. محمد أمين مصطفي، مبادئ علم الإجرام، الدار الجامعية، الإسكندرية، 1996.

95. محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، دار الجامعية الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2000.

96. محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح في المواد الجنائية (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

97. محمد خميس، الإخلال بحق المتهم في الدفاع، الفتح للطباعة والنشر، الإسكندرية، 2000.

98. محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، الفنية للطباعة والنشر، الإسكندرية، 1985.

99. محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1984.

100. محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1994.

101. محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات (القسم العام)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1986.

102. محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات القسم العام، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2015.

103. محمد سامي الشوا، القانون الإداري الجزائي وظاهرة الحدّ من العقاب، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.

104. محمد سامي الشوا، الوساطة والعدالة الجنائية "اتجاهات حديثة في المواد الجنائية"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

105. محمد سعد فودة، النظرة العامة للعقوبات الإدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010.

106. محمد عبد الشافي إسماعيل، مبدأ حرية القاضي الجنائي في الإقتناع (دراسة مقارنة)، ط1، دار المنار، أسيوط، مصر، 1992.

107. محمد عبد اللطيف عبد العال، الجرائم المادية وطبيعة المسؤولية الناشئة عنها، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.

108. محمد عيد الغريب، حرية القاضي الجنائي في الإقتناع اليقيني وأثره في تسبيب الأحكام الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2008.

109. محمد فتح الله النشار، أحكام وقواعد عبء الإثبات في الفقه الإسلامي وقانون الإثبات طبقا لأحداث أحكام محكمة النقض، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، 2000.

110. محمد محدة، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، ج2، ط1، دار الهدى، الجزائر، 1992.

111. محمد محمد المتول أحمد الصعدي، الأمر الجنائي في قانون الإجراءات الجنائية (دراسة مقارنة)، ط7، دار الفكر والقانون، مصر، 2011.

112. محمد محمدة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، دار الهدى عين مليلة، 1999.

113. محمد محي الدين عوض، القانون الجنائي، مبادئه الأساسية ونظريته العامة (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية للنشر والتّوزيع، مصر، 1981.

114. محمد مروان، نظام الإثبات الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.

115. محمود حلمي، موجز مبادئ القانون الإداري، ط1، دار الثقافة للنشر والتّوزيع، القاهرة، 1984.

116. محمود طه جلال، أصول التجريم والعقاب في السّياسة المعاصرة، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.

117. محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، ج1، ط2، مطبعة جامعة القاهرة للكتاب الجامعي، القاهرة، 1979.

118. محمود محمود مصطفى، تطور قانون الإجراءات الجزائية، ط2، مطبعة جامعة القاهرة، 1985.

119. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988.

120. محمود نجيب حسني، علم العقاب، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983.

121. محي الدين شوقي، الجوانب الدستورية لحقوق الإنسان، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس القاهرة، 1982.

122. مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، ج1: النظرية العامة للإثبات الجنائي، ط3، دار هومة للنشر، الجزائر، 2009.

123. مشار إليه عند أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، ط2، دار هومة، الجزائر، 2005.

124. مصطفى فهمي أبو زيد، القانون الإداري، دار منشأة المعارف، الإسكندرية، 1995.

125. المقترف محمد سيد أحمد محمد، التناسب بين الجريمة التأديبية والعقوبة التأديبية، دار الفتح، عمان، 2008.

126. منذر الشاوي، فلسفة القانون، مديرية دار الكتب للطباعة والنشر، بغداد، 1994.

127. مهدي عبد الرؤوف، المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، ط3، دار منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997.

128. مؤمون سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 2008.

129. مونتسكيو، روح الشرائع (القانون)، ج1، ترجمة عادل زعيتر، كلمات عربية لترجمة والنشر، القاهرة، 2012.

130. ناصر حسين محسن أبو جمة العجمي، الجزاءات الإدارية العامة في القانون الكويتي المقارن، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، 2010.

131. نائل عبد الرحمان صالح، الجرائم الاقتصادية في القانون الأردني، ط1، دار الفكر للنشر والتّوزيع، عمان، 1990.

132. نبيه صالح، النظرية العامة للقصد الجنائي، د.ط، دار الثقافة للنشر عمان، الأردن، 2004.

133. نجيمي جمال، إثبات الجريمة عمى ضوء الاجتهاد القضائي (دراسة مقارنة)، دار هومة للنشر، الجزائر، 2011.

134. نجيمي جمال، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي (دراسة مقارنة)، ط3، دار هومة، الجزائر، 2018.

135. واثبة السعدي، الأسس النظرية في علمي الإجرام والسّياسة الجنائية، مطبعة ديانا، بغداد، 1990.

II. الأطروحات والمذكرات الجامعية

أ. أطروحات الدكتوراه

1. أحمد ضياء الدين محمد خليل، مشروعية الدليل في المواد الجنائية، دراسة تحليلية مقارنة لنظريتي الإثبات والمشروعية في مجال الإجراءات الجنائية، أطروحة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، القاهرة، 1986.

2. أسامة حسنين عبيد، الصلح في قانون الإجراءات الجنائية –ماهيته والنظم المرتبطة به–، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2005.

3. أيمن عبد العزيز المالك، بدائل العقوبات السالبة للحرية نموذج للإصلاح في نظام العدالة الجنائية، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف للعلوم الامنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2010.

4. برني كريمة، فعالية الجزاء الجنائي في مجال الأعمال، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2016.

5. بلباي نوال، الوقاية من الخطر الجزائي في المؤسسات العمومية الاقتصادية، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2020.

6. بلماحي زين العابدين، النظام القانوني للسلطات الإدارية المستقلة (دراسة مقارنة)، أطروحه دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015.

7. بن فريحة رشيد، خصوصية التجريم والعقاب في القانون الجنائي للإعمال، جرائم الشركات نموذجا، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2016.

8. بن قري سفيان، إزالة تجريم قانون الأعمال، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2019.

9. تقار مختار، تراجع الدور القضائي في مجال الضبط الاقتصادي في ظل التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية، 2020.

10. حزاب نادية، خصوصية الجريمة الاقتصادية وتأثيرها في القانون الجنائي العام، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي الياس، سيدي بلعباس، 2019.

11. خرشي إلهام، السلطات الإدارية المستقلّة في ظل الدولة الضابطة، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، 2015.

12. خطاب كريمة، قرينة البراءة، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2015.

13. ديش سوريا، الجزاءات في قانون العقوبات الإداري، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2019.

14. رفاعي سيد سعيد، تفسير النصوص الجنائية (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1990.

15. سعادنة العيد، الإثبات في المواد الجمركية، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد الحاج الخضر، باتنة، 2006.

16. سيدي محمد الحمليلي، السّياسة الجنائية بين الاعتبارات التقليدية للتجريم والبحث العلمي في مادة الجريمة، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2012.

17. شمون علجية، مركز سلطات الضّبط المستقلّة بين أشخاص القانون العام في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2018.

18. شمون علجية، مركز سلطات الضّبط المستقلّة بين أشخاص القانون العام في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2018.

19. شيبوتي راضية، الهيئات الإدارية المستقلّة في الجزائر (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2015.

20. عبد الرحمان بن محمد الطريمان، التعزيز بالعمل للنفع العام، دراسة تأصيلية مقارنة تطبيقية العدالة الجنائية، أطروحة دكتوراه في القانون، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، 2013.

21. عبد الرحيم نادية، تطور الخدمات المصرفية ودورها في تفعيل النشاط الاقتصادي: دراسة حالة الجزائر، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2013.

22. عبد السلام حسان، جريمة تبييض الأموال وسبل مكافحتها في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم: الحقوق، أطروحة دكتوراه في القانون، تخصص قانون جنائي، جامعة لمين دباغين، سطيف، 2016.

23. عبد المجيد زعلاني، المكانة المعترف بها في الجزائر لفكرة الوقاية من الإجرام في التشريع الجنائي المعاصر، كلية الحقوق، أطروحة دكتوراه في القانون، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2013.

24. عبد هللا خزنة كاتبي، الإجراءات الجنائية الموجزة، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1980.

25. عربوز فاطمة الزهراء، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس، 2018.

26. عزاوي عبد الرحمان، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2006.

27. علي شملال، السّلطة التقديرية للنيابة العامة في الدعوى العمومية، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2007.

28. عيساوي عز الدين، الرقابة القضائية على السّلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلّة في المجال الاقتصادي، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2015.

29. فارح عائشة، ضبط نشاط التأمين في القانون الجزائري، ضبط نشاط التأمين في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017.

30. القبي حفيظة، خصوصية القواعد المطبقة على المنازعات الجمركية ذات الطابع الجزائي في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.

31. كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري (دراسة مقارنة لقانون الفرنسي)، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005.

32. مباركي دليلة، غسيل الأموال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم: العلوم القانونية، أطروحة دكتوراه في القانون، تخصص قانون جنائي، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2008.

33. محمد جمال عثمان جبريل، الترخيص الإداري دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، 1992.

34. محمد ناصر عبد الرزاق الزروقي، التدابير الاحترازية بين النظرية والتطبيق، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، مصر، 2010.

35. محمود عبد العزيز خليفة، النظرية العامة للقرائن في الإثبات الجنائي في التشريع المصري والمقارن، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1981.

36. مديحة الفحلة، مرونة حق الدفاع بين المشروعية والشرعية، أطروحة دكتوراه في القانون، تخصص القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بن أحمد، وهران، 2017.

37. نسيغة فيصل، الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النّظام القانوني الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2011.

38. نشادي عائشة، السّلطة التّنظيمية في النّظام الإقتصادي الجزائري، أطروحة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2017.

ب. مذكرات الماجستير

1. أعراب أحمد، السّلطات الإداريّة المستقلّة الفاصلة في المجال المصرفي، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2007.

2. أوهيب بن سالمة ياقوت، الغش الضريبي مذكرة ماجستير في القانون، تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائي، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2003.

3. آيت مولود سامية، خصوصية الجريمة الاقتصادية في ضوء قانوني المنافسة والممارسات التّجاريّة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2006.

4. بن خمة جمال، مجلس المنافسة في ظل الأمر **03-03** والنصوص المعدلة له، مذكرة ماجستير في القانون، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2011.

5. بن وطاس إيمان، مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء الأمر **03-03** المتعلق بالمنافسة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2009.

6. بوالزيت ندى، الصلح الجنائي، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009.

7. بوجميل عادل، مسؤولية العون الاقتصادي عن الممارسات المقيدة للمنافسة في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

8. بو هنتالة ياسين، القيمة العقابية للعقوبة السالبة للحرية (دراسة في التشريع الجزائري)، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012.

9. تميم طاهر أحمد الجادر، بدائل العُقُوبَة السالبة للحرية قصيرة الأمد، مذكرة ماجستير في القانون، كلية القانون، جامعة بغداد، العراق، 1988.

10. حدري سمير، السّلطات الإداريّة المستقلّة الفاصلة في المواد الاقتصادية والمالية، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم التّجاريّة، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2006.

11. حمادي نوال، الضمانات الأساسية في مادة القمع الإداري (مثال السلطات الإدارية المستقلّة)، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2011.

12. حنين محمد أكرم حجاب، دور الرئيس التّشْرِيعِي في النّظام السياسي الفلسطيني، (دراسة مقارنة)، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا بجامعة النجاح الوطنية، نابلس، 2011.

13. خميم محمد، الطبيعة الخاصة للجريمة الاقتصادية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2011.

14. دريار مليكة، ضمانات المتهم أثناء مرحمة التحقيق الابتدائي، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2007.

15. زبدة مسعود، الاقتناع الشّخصي لقاضي الجزائي، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 1984.

16. سعادي عارف محمد صوافطة، الصلح في الجرائم الاقتصادية، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2010.

17. شيخ أعمر يسمينة، توزيع الإختصاص ما بين مجلس المنافسة وسلطات الضبط القطاعية في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2009.

18. العائبي سعيدة، الحِمَايَة الجزائيّة لحق المستهلك في الإعلام، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص قانون والإدارة وقانون جنائي، كليا الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2012.

19. عبد الله بن علي الخثعمي، بدائل العُقُوبَة السالبة للحرية بين الواقع والمأمول، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الامنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2008.

20. عثمان دشيشة، الحصانة البرلمانية وأثرها على الدعوى العمومية، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2001.

21. عشاش حفيظة، سلطات الضّبط الاقتصادي في الجزائر والحوكمة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرّحمان ميرة، بجاية، 2014.

22. علاء الدين معافة، القيود الواردة على النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية، مذكرة شهادة ماجستير في القانون، تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2003.

23. علام سميحة، جرائم البيع في قانوني المنافسة والممارسات التّجاريّة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2005.

24. عيساوي محمد، القانون الإجرائي للمنافسة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005.

25. فيرم فاطمة الزهراء، الموظف العمومي ومبدأ حياد الإدارة في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2004.

26. قابة صورية، مجلس المنافسة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2001.

27. قتال جمال، دور القرائن في الإثبات الجنائي (دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجنائي)، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2007.

28. ماتسة لامية، الرقابة القضائية على أعمال مجلس المنافسة، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012.

29. محسنة سعيد بن سيف القحطاني: العقوبات البديلة في قضايا الأحداث (دراسة مقارنة)، مذكرة ماجستير في القانون، كلية العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2014.

30. محمد جبلي، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوي، وتطبيقاتها في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص قانون العقوبات والعلوم الجنائية، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2002.

31. محمد لخضر بن سالم، عقوبة العمل للنفع العام في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2011.

32. محمدي سميرة، منازعات سلطات الضبط الإدارية في المجال الاقتصادي، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014.

33. مزاري صبرينة، فكرة الاختصاص التنازعي في السلطات الإدارية المستقلّة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014.

34. مزيان هشام، العلاقة بين السّلطات الإداريّة المستقلّة والقضاء في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015.

35. موسى مبارك أحلام، آلية رقابة البنك المركزي على أعمال البنوك في ظل المعايير الدولية (دراسة حالة بنك الجزائر)، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، قسم: التسيير، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص نقود ومالية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2005.

36. نجيب بروال، الأساس القانوني للمسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2002.

37. نشادي عائشة، إعادة هيكلة قطاع البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2005.

38. نضال سالمي، الصلح كإجراء لحسم المخالفات أمام القضاء في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد بن بلة، وهران، 2010.

39. ياسر محمد سعيد بابصيل، الوساطة الجنائية في النظم المعاصرة، دراسة تحليلة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، الرياض، 2011.

40. يوسري عبد اللطيف، النظم المستحدثة لمواجهة الحبس قصير المدة مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013.

III. المقالات والمداخلات

أ. المقالات

1. أحمد عبد العزيز الألفي، الحبس قصير المدة (دراسة إحصائية)، **المجلة الجنائية القومية**، م 9، ع 1، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، الجمهورية العربية المتحدة، مصر، 1966، ص.ص56-87.

2. أحمد فتحي سرور، "المشكلات المعاصرة للسياسة الجنائية"، **مجلة القانون والاقتصاد**، عدد خاص، القاهرة، **1983**، ص.ص399-467.

3. أحمد فتحي سرور، "بدائل الدعوى الجنائية"، **مجلة القانون والإقتصاد للبحوث القانونية**، ع 53، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1983، ص.ص6-8.

4. أحمد فتحي سرور، "بدائل الدعوى الجنائية، تقرير مقدم إلى المؤتمر الدولي الثالث عشر لقانون العقوبات المنعقد بالقاهرة من 01 إلى 07 أكتوبر 1984"، **مجلة الجمعية المصرية للقانون الجنائي**، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، القاهرة، 1984، ص.ص7-15.

5. أحمد فتحي سرور، "نحو تخطيط جديد للسياسة الجنائية"، **مجلة مصر المعاصرة**، م 59، ع 334، جامعة القاهرة، القاهرة، 1968، ص.ص279-301.

6. أحمد وهدان، "تطور قانون العقوبات المصري في الفترة من (1937-1952)"، **المجلة الجنائية**، م 36، ع 01، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1993، ص.ص6-37.

7. أزرو عبد القادر، دهيمي نجاة، "السياسة الجنائية المعاصرة في جرائم الأعمال"، **المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية**، م 3، ع 2، كلية الحقوق، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2019، ص.ص127-142.

8. أشرف توفيق شمس الدين، "الضوابط الدستورية لنصوص التجريم والعقاب في قضاء المحكمة الدستورية العليا، ج. 1"، **المجلة الدستورية**، ع 13، المحكمة الدستورية العليا، القاهرة، 2008، ص.ص16-23.

9. امحمدي بوزينة آمينة، "شروط تطبيق عقوبة العمل للنفع العام في التشريع الجزائري، دراسة تحليلية"، **مجلة علمية محكمة متخصصة في الحقوق والعلوم السياسية**، ع 13، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي، شلف، 2018، ص.ص59-97.

10. أوتاني صفاء، "العمل للنفع العام في السّياسة العقابية المعاصرة، (دراسة مقارنة)"، **مجلة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية**، م 25، ع 2، كلية الحقوق والعلوم الإقتصادية، جامعة دمشق، سوريا، 2009، ص.ص425-467.

11. أوتاني صفاء، "ترشيد العقاب في السّياسة الجنائية المعاصرة"، **مجلة الشريعة والقانون**، ع **60**، كلية القانون، جامعة الإمارات، الإمارات العربية المتحدة، **2014**، ص.ص101-163.

12. بدري فيصل، "الوضع تحت المراقبة الإلكترونية-السوار الإلكتروني كبديل للعقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة"، **مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية**، م 02، ع 10، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2018، ص.ص802-812.

13. بلعربي عبد الكريم، "عبد العالي بشير، الحد من العقاب في السياسة الجنائية المعاصرة"، **مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة**، ع 21، مركز جيل الأبحاث، 2018.

14. بلعزوزبن علي، "دور القواعد الإحترازية في تفعيل الدور الرقابي لبنك الجزائر"، **المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية**، ع 1، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2009، ص.ص79-107.

15. بلفضل محمد، صوفي بن داود:" الترخيص المنجمي كآلية لممارسة النشاط وحماية البيئة"، **مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية**، م 04، ع 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2019، ص.ص639-673.

16. بن جدو آمال، "الحد من التجريم والعقاب في السّياسة الجنائية المعاصرة"، **مجلة الدراسات والبحوث القانونية**، ع 10، كلية الحقوق، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018، ص.ص187-201.

17. بن قري سفيان، "إزالة تجريم قانون الشركات التّجاريّة"، **المجلة الأكاديمية للبحث القانوني**، عدد خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017، ص.ص398-421.

18. بوخالفة فيصل، "الأمر الجزائي كآلية مستحدثة للمتابعة الجزائيّة في التشريع الجزائري"، **المجلة الأكاديمية للبحث القانوني**، م 14، ع 02، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016، ص.ص307-326.

19. بوسقيعة أحسن، الغش الضريبي، المجلة القضائية، عدد1، الجزائر، **1998**، ص.ص17-36.

20. بوعمامة زكريا، "رفع التجريم عن أفعال التفليس في القانون الجزائري"، **مجلة حوليات جامعة الجزائر**، ع 29، الجزء 2، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2016، ص.ص225-242.

21. تكواشت رانية، "مكافحة جريمة الصرف في التشريع الجزائري"، **مجلة معارف للعلوم القانونية والإقتصادية**، ع 01، كلية الحقوق، المركز الجامعي سي الحواس، بريكة، 2020، ص.ص71-87.

22. تميم طاهر أحمد الجادر، سيف صالح مهدي العكيلي، "الضّرورة والتناسب في القاعدة الجنائية"، **المجلة الدولية والسياسية**، ع 24، العراق، 2014، ص.ص01-18.

23. جوى محمد الصادق مهدي، "حفظ الدعوى الجنائية إكتفاءا بالجزاء الإداري"، **مجلة القانون والاقتصاد**، الجمعية المصرية للقانون الجنائي، بحث مقدم في المؤتمر الدولي الثالث عشر لقانون العقوبات، القاهرة، **1-7** أكتوبر **1984**، ص.ص65-87.

24. حجارة ربيحة، "وضع قطاع التجارة الخارجية في الجزائر: تراجع في التحرير أم ضبط للقطاع"، **المجلة الأكاديمية للبحث القانوني**، م 14، ع 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016، ص.ص341-363.

25. حزاب نادية، فيلالي بومدين، "خصوصية الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية"، **مجلة المنار للدراسات والبحوث القانونية والسياسية**، م 14، ع 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بن يحي فارس، لمدية، 2017، ص.ص269-286.

26. حمليل نوارة، "جنحة إستغلال معلومات إمتيازية في البورصة بين إختصاص القاضي وسلطة ضبط السوق المالية"، **المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية**، ع 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007، ص.ص111-160.

27. خلفي عبد الرحمان، "الدعائم الفلسفية لعقوبة العمل للنفع العام"، **المجلة الأكاديمية للبحث القانوني**، ع 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015، ص.ص604-615.

28. خلفي عبد الرحمان، "ظاهرة الحد من العقاب (التحول عن العقاب الجنائي إلى العقاب الإداري)"، **الملجة الأكاديمية للبحث القانوني**، عدد خاص، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015، ص.ص220-232.

29. دراجي عبد القادر، "سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات الإدارية"، **مجلة المفكر**، ع 10، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، ص.ص91-105.

30. رامي متولي القاضي، "نظام المراقبة الإلكترونية في القانون الفرنسي والمقارن"، **مجلة الشريعة والقانون**، ع 63، كلية الحقوق، جامعة الإمارات، الإمارات العربية، 2015، ص.ص263-328.

31. الروسان إيهاب، "خصوصية الجريمة الاقتصادية "دراسة في المفهوم والأركان"، **مجلة دفاتر السّياسة والقانون**، ع 4، كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2017، ص.ص73-118.

32. سعاد خلوط، لخاري عبد المجيد، "الوضع تحت المراقبة الإلكترونية كآلية مستحدثة للتفريد العقابي في التشريع الجزائري"، **مجلة البحوث والدراسات**، ع 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر الوادي، 2018، ص250، ص.ص241-256.

33. سعودي علي، "سلطات الضبط الإقتصادي ومهامها"، **مجلة الدراسات القانونية والسياسية**، ع 06، تصدر عن عمار ثلجيي بالأغواط، الجزائر، 2017، ص.ص24–39.

34. ضويفي محمد، "المسؤولية الجزائيّة للشخص المعنوي في الجريمة المنظمة"، **المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية**، ع 04، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2009، ص.ص144–154.

35. طالبي ليلى، "الوضع تحت المراقبة الإلكترونية"، **مجلة العلوم الإنسانية**، ع 47، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2017، ص.ص101–110.

36. الطيب الشرقاوي، "السّياسة الجنائية مفهومها وآليات وضعها وتنفيذها"، **مجلة السّياسة الجنائية بالمغرب**، م 2، ع 4، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية، المغرب، 2005، ص.ص25–47.

37. عادل عازر، "مفهوم المصلحة القانونية"، **المجلة الجنائية القومية**، م 15، ع 3، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، القاهرة، 1972، ص.ص4–16.

38. عادل يوسف عبد النبي، "الوساطة الجنائية وسيلة مستحدثة وبديلة لحل المنازعات الجنائية والمجتمعات"، **مجلة كوفة**، ع 2، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة كوفة، العراق، 2011، ص.ص58–143.

39. عامر جوهر، "السوار الإلكتروني إجراء بديل للعقوبة السالبة للحرية في التشريع الجزائري"، **مجلة الاجتهاد القضائي**، م 7، ع 16، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2018، ص.ص177–196.

40. عبد الحفيظ بلقاضي، "التدخل الجنائي بين التقييد بالحد الأدنى والمد التوسعي الشامل: القانون الجنائي المعاصر والتغيير في النموذج الإرشادي"، **مجلة القصر**، ع 10، كلية الحقوق، جامعة الحسن البوعيسى، المغرب، 2005، ص.ص11–58.

41. عبد الحفيظ بلقاضي، "تقييد التدخل الجنائي بالحد الأدنى وحدود اعتباره مبدأ موجها لسياسة الجنائية المعاصرة"، **مجلة الحقوق**، ع 3، كلية الحقوق، جامعة الكويت، الكويت، 2006، ص 179–245.

42. عبد الغني حسونة، عبد الحليم مرزوقي، "نظام التجريم في إطار القانون الجنائي الإقتصادي"، **مجلة الاجتهاد القضائي**، م 12، ع 02، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2019، ص.ص153-174.

43. عبد المجيد زعلاني، "الركن المعنوي في الجرائم الجمركية"، **المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية**، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ع 3، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 1996، ص.ص8-28.

44. عبد الهديل هزيل، "نظام السوار الإلكتروني وفق السّياسة القضائية الجزائرية"، **مجلة الفكر القانوني والسياسي**، م 2، ع 3، كلية الحقوق، جامعة عمار ثليجيي، الأغواط، 2018، ص.ص301-315.

45. عبد هادي درار، "نظام المراقبة الإلكترونية في ظل تطورات الإجرائية الجزائيّة بموجب الأمر **15-02**"، **مجلة الدراسات والبحوث القانونية**، ع 03، كلية الحقوق، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2015، ص143-157.

46. عماد فاضل ركاب، زينب عبد الكاظم، "التناسب التشريعي بين التجريم والعقاب في قانون ضريبة الدخل العراقي (دراسة مقارنة)"، **مجلة كلية القانون**، م 19، ع 02، كلية الحقوق، جامعة النهرين، العراق، 2016، ص.ص181-218.

47. عمران نصر الدين، عباسة الطاهر، "الوساطة الجزائية كبديل للدعوى الجزائية"، **مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية**، م 10 ع 01، كلية الحقوق، جامعة ويان عاشور، الجلفة، 2017، ص.ص145-160.

48. عمرو شوقي جبارة، "الاقتناع الشخصي للقضاة على محك القانون الجمركي"، **مجلة الاجتهاد القضائي لغرفة الجنح والمخالفات**، عدد خاص، مجلة المحكمة العليا، ج2، الجزائر، 2002، ص.ص47-72.

49. العيد رزق الله، إبراهيم بورنان، "هيكلة وتسير سلطة ضبط قطاع المحروقات في الجزائر"، **مجلة دراسات عدد الاقتصادي**، م 15، ع 02، كلية الحقوق، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، 2018، ص.ص147-159.

50. عيساوي عز الدين، "المكانة الدستورية للهيئات الإدارية المستقلّة: مآل مبدأ الفصل بين السلطات"، **مجلة الاجتهاد القضائي**، ع 4، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2008، ص.ص204-221.

51. عيسى علي، "المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير في الجرائم البيئية"، **مجلة العلوم السياسية والقانون**، ع 13، المركز الديمقراطي العربي، ألمانيا، 2019، ص.ص199-216.

52. غنام محمد غنام، "القانون الإداري الجنائي والصعوبات الّتي تحول دون تطوره"، **مجلة الحقوق الكويتية**، ع 01 و02، السنة 18، الكويت، 1994، ص.ص11-79.

53. فارح عصام، "القانون الإداري الجنائي وأزمة العقوبة السالبة للحرية القصيرة المدة"، **مجلة معارف، ع** 21، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2016، ص.ص141-168.

54. فتوح عبد الله الشاذلي، "التحول عن المجال الجنائي في جرائم قانون الأَعْمَال في ضوء الأنظمة السعودية"، **مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية**، ع 1، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 2010، ص.ص11-31.

55. فروج سكينة، عيشاوي آمال، "تفويض التجريم والعقاب في مجال الأعمال"، **المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية**، م 16، ع 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي، وزو، 2021، ص.ص314-337.

56. فوزي عمارة، "الأمر الجزائي في التشريع الجزائري"، **مجلة العلوم الإنسانية**، م أ، ع 45، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، 2016، ص 269-282.

57. قوراري مجدوب، "مكانة الهيئات الإدارية المستقلّة في النّظام الإداري الجزائري"، **مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية**، ع 05، كلية الحقوق، المركز الجامعي صالحي أحمد، النعامة، 2013، ص.ص45-60.

58. قيشاح نبيلة، "آليات مكافحة جريمة تبيض الأموال في التشريع الجزائري"، **مجلة الحقوق والعلوم السياسية**، ع 4، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس الغرور خنشلة، 2015، ص.ص 269-282.

59. كتو محمد شريف، "حماية المستهلك من الممارسات المنافية للمنافسة"، **مجلة إدارة**، ع 01، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2002، ص.ص53-76.

60. لخضاري أعمر، لخضاري أعمر، "دراسة نقدية لبعض القواعد الإجرائية في قانون المنافسة"، **المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية**، ع 02، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2007، ص.ص55-82.

61. لمعيني محمد، "عقوبة العمل لنفع العام في التشريع العقابي الجزائري"، **مجلة المنتدى القانوني**، ع 07، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2010، ص. ص 181-186.

62. محمد السعيد تركي، نسيغة فيصل، "سياسة الوقاية والمنع من الجريمة"، **مجلة البحوث والدراسات**، م 15، ع 01، كلية الحقوق، جامعة حمة لخضر، الوادي، 2019، ص.ص233-250.

63. محمد بن الأخضر، يعقوب بن ساحة، "مقاربة مفاهيمية لنظرية الجزاءات الإدارية في الجزائر"، **مجلة هيرودوت للعلوم الإنسانية والإجتماعية**، ع 01، مؤسسة هيرودوت للبحث العلمي والتكوين، 2020، ص.ص160-181.

64. مرزوق عبد القادر، "المصالحة في جرائم التهريب"، **المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية وسياسية**، الجزء 41، ع 1، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2004، ص.ص3-17.

65. مغني دليلة، "نظام الوساطة الجزائية في الجزائر على ضوء القانون رقم: 15-12 والأمر رقم: **15-02**"، **مجلة آفاق العلوم**، ع 10، كلية الحقوق، جامعة وبان عاشور، الجلفة، 2018، ص.ص1-16.

66. ملهاق فضيلة، "الوقاية من إفلاس البنوك في القانون الجزائري"، **نشرة القضاة**، ع 62، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2008، ص.ص24-42.

67. ميموني فايزة، "العقوبة البديلة في النّظام الجزائي"، **مجلة دراسات قانونية، ع 11**، مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية، الجزائر، 2011، ص.ص25-40.

68. ميموني فايزة، "العمل للنفع العام عقوبة بديلة للحبس في التشريع الجزائري"، **مجلة المفكر**، ع 06، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2010، ص.ص225-234.

69. نجوى محمد الصادق مهدي، "حفظ الدعوى الجنائية اكتفاءً بالجزاء الإداري"، **مجلة القانون والاقتصاد، الجمعية المصرية للقانون الجنائي**، بحث مقدم في المؤتمر الدولي الثالث عشر لقانون العقوبات، القاهرة، 1-7 أكتوبر، 1984، ص.ص65-87.

70. نوفل سمايلي، محمد حسن رشم، فضيلة بوطورة، "تطور أساليب غسيل الأموال ودور إجراءات الرقابة في البنوك لتعزيز مواجهة الظاهرة (مع الإشارة لإجراءات البنوك في الجهاز المصرفي الجزائري)"، **مجلة آفاق للعلوم**، ع 01، كلية الحقوق، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2016، ص. ص1-24.

71. وليد بوجملين، "مبدأ حرية الصناعة والتجارة في الجزائر"، **مجلة الحقوق والعلوم الانسانية**، م 12، ع 1، كلية الحقوق، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2019، ص.ص164-179.

ب. المداخلات

1. عباسي سهام، "المكانة الدستورية للسلطات الإدارية المستقلّة في النّظام القانوني الجزائري"، أعمال الملتقى الوطني حول: السلطة الإدارية المستقلّة في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة يوم 13 و14 نوفمبر 2012.

2. عبد الوهاب مرابط، "الضبط الاقتصادي في الجزائر: قناعة أم تقليد"، أشغال الملتقى الوطني حول: السلطات الإدارية المستقلّة في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قالمة 8 ماي 1945، يومي 13 و14 نوفمبر 2012.

3. عيساوي عز الدين، "الهيئات الإدارية المستقلّة في مواجهة الدستور"، أعمال الملتقى الوطني حول: سلطات الضبط المستقلّة في المجال الاقتصادي والمالي"، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 23 و24 نوفمبر 2007.

4. كسال سامية، "مدى شرعية السلطات الإدارية المستقلّة"، أعمال الملتقى الوطني حول: السلطات الإدارية المستقلّة في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، يومي 13 و14 نوفمبر 2012.

5. محمد بن عبد الله الشنقيطي، "أنواع العقوبات البديلة الّتي تطبق على الكبار"، ورقة عمل مقدمة إلى ملتقى الإتجاهات الحديثة في العقوبات البديلة، مصر، 1992.

IV. النصوص القانونية

أ. الدستور

دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم: **96-438**، المؤرخ في 7 أفريل 1996، ج.ر.ج.ج ع 76، صادر بتاريخ 8 فيفري 1996، المعد والمتمم بالقانون رقم: **02-03** المؤرخ في 10 أفريل 2002، ج.ر.ج.ج ع 25، صادر بتاريخ 14 أفريل 2002، والقانون رقم: **08-19** المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج.ر.ج.ج عدد63، صادر بتاريخ 7 مارس 2016، وبالمرسوم الرئاسي رقم: **20-442** المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، ج.ر.ج.ج ع 82، صادر بتاريخ 30 ديسمبر 2020.

ب. النصوص التّشريعيّة

ب.1. التشريع عضوي

1. قانون عضوي رقم: **05-11**، المؤرخ في 17 جويلية 2005، يتعلق بالتنظيم القضائي، ج.ر.ج.ج ع 51، صادر بتاريخ 17 جويلية 2005، معدّل ومتمم بالقانون: **17-06** المؤرخ في 27 مارس 2017، ج.ر.ج.ج ع 20، صادر بتاريخ 29 مارس 2017.

ب.2. التشريع العادي

- القوانين

1. القانون **06-23**، المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، يعدل و يتمم الأمر 66-156ج.ر.ج.ج، ع 84، صادر بتاريخ 24 ديسمبر 2006 .

1. قانون رقم: **89-12**، المؤرخ في 19 جويلية 1989، المتعلق بالأسعار، ج.ر.ج.ج ع 29، صادر بتاريخ 19 جويلية 1989، (ملغى).

2. قانون رقم: **90-03**، المؤرخ في 6 فيفري 1990، يتعلق بمفتشية العمل، ج.ر.ج.ج، ع 6، صادر بتاريخ 6 فيفري 1990.

3. قانون رقم: **90-36**، المؤرخ في 31 ديسمبر 1990، يتضمّن قانون المالية لسنة 1991، ج.ر.ج.ج ع 57، صادر بتاريخ 31 ديسمبر 1990.

4. قانون رقم: **90-10**، المؤرخ في 14 أفريل 1990، يتعلق بالنقد والقرض، ج.ر.ج.ج، ع 16، صادر بتاريخ 18 أفريل 1990، معدّل في (1993-1996-2001)، ليلغى بأمر رقم: **03-11**، المؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج.ر.ج.ج، ع 52، صادر بتاريخ 27 أوت 2003.

5. قانون رقم: **91-25**، المؤرخ في 18 ديسمبر 1991، يتضمّن قانون المالية لسنة 1992، ج.ر.ج.ج ع 65، صادر بتاريخ 18 ديسمبر 1991.

6. قانون رقم: **95-07**، المؤرخ في 25 جانفي 1995، يتعلق بالتأمينات، ج.ر.ج.ج، ع 13، صادر بتاريخ 18 مارس 1995، معدّل ومتمم بموجب القانون رقم: **06-04**، المؤرخ في 20 فيفري 2006، ج.ر.ج.ج، ع 15، صادر بتاريخ 12 مارس2006.

7. قانون رقم: **2000-03**، المؤرخ في 05 أوت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية، ج.ر.ج.ج ع 48، صادر بتاريخ 06 أوت 2000، ملغى بالقانون رقم: **18-04**، المؤرخ في 10 مايو 2018 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، ج.ر.ج.ج، ع 27، صادر بتاريخ 13 مايو2018.

8. قانون رقم: **01-02**، المؤرخ في 5 فيفري 2002 يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج.ر.ج.ج، ع 08 صادر بتاريخ 6 فيفري 2002.

9. قانون رقم: **01-10**، المؤرخ في 3 جويلية 2001، يتضمّن قانون المناجم، ج.ر.ج.ج، ع 35، صادر بتاريخ 4 جويلية2001، معدّل ومتمم بموجب الأمر رقم: **07-02**، المؤرخ في 01 مارس2007، ج.ر.ج.ج، ع 16، صادر بتاريخ 28 فيفري 2007، **ملغى** بالقانون رقم: **14-05**، المؤرخ في 24 فيفري 2014، يتضمّن قانون المناجم، ج.ر.ج.ج، ع 18، صادر بتاريخ 24 فيفري 2014.

10. قانون رقم: **02-11**، المؤرخ في 24 ديسمبر 2002، يتضمّن قانون المالية لسنة 2003، ج.ر.ج.ج ع 86، صادر بتاريخ 25 ديسمبر 2002.

11. قانون رقم: **04-02**، المؤرخ في 23 جوان 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التّجاريّة، ج.ر.ج.ج ع 41، صادر بتاريخ 27 جوان 2004، معدّل ومتمم بالقانون رقم: **10-06**، المؤرخ في 15 أوت 2010، ج.ر.ج.ج ع 46، صادر بتاريخ 18 أوت 2010.

12. قانون رقم: **04-08**، المؤرخ في 14 أوت 2004، المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التّجاريّة، ج.ر.ج.ج، ع 52، صادر بتاريخ 18 أوت 2004، معدّل بالمر رقم: **18-08**، المؤرخ في 10 جوان 2018، ج.ر.ج.ج، ع 35، صادر بتاريخ 13 جوان 2018.

13. قانون رقم: **04-17**، المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، يعدل ويتمم القانون رقم: **83-14** المؤرخ في 2 جويلية 1983 والمتعلق بالتزامات المكلفين في مجال الضمان الاجتماعي، ج.ر.ج.ج، ع 72، صادر بتاريخ 13 نوفمبر 2004.

14. قانون رقم: **05-01**، المؤرخ في 06 فيفري 2005، يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها ج.ر.ج.ج ع 11، صادر بتاريخ 09 فيفري 2005، معدّل ومتمم.

15. قانون رقم: **05-04**، المؤرخ في 6 فيفري 2005، المتضمّن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، ج.ر.ج.ج ع 12، صادر بتاريخ 13 فيفري 2005.

16. قانون رقم: **05-07**، المؤرخ في 28 أفريل 2005، يتعلق بالمحروقات، ج.ر.ج.ج، ع 50، صادر بتاريخ 28 أفريل 2005، معدّل ومتمم بالأمر رقم: **06-10**، المؤرخ في 29 جويلية 2006، ج.ر.ج.ج، ع 48، صادر بتاريخ 29 جويلية 2006، معدّل ومتمم بالقانون رقم: **13-01**، المؤرخ في 20 فيفري 2013، ج.ر.ج.ج، ع 11، صادر بتاريخ 20 فيفري 2013.

17. قانون رقم: **06-01**، المؤرخ في 20 فيفري 2006، والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر.ج.ج، ع 14، المؤرخة في 08 مارس 2006، معدّل ومتم بالأمر رقم: **11-15** المؤرخ في 2 أوت 2011، ج.ر.ج.ج، ع 44، صادر بتاريخ 02 أوت 2011.

18. قانون رقم: **09-03**، المؤرخ في 25 فيفري 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر.ج.ج ع 15، صادر بتاريخ 08 مارس 2009.

19. قانون رقم: **13-08**، المؤرخ في 30 ديسمبر 2013، يتضمّن قانون المالية لسنة 2014، ج.ر.ج.ج، ع 68، صادر بتاريخ 31 ديسمبر 2013.

20. قانون رقم: **14-10**، المؤرخ في 30 ديسمبر 2014، يتضمّن قانون المالية لسنة 2015، ج.ر.ج.ج، ع 78 صادر بتاريخ 31 ديسمبر 2014.

21. قانون رقم: **16-14**، المؤرخ في 28 ديسمبر 1620، يتضمّن قانون المالية لسنة 2017، ج.ر.ج.ج، ع 77، صادر بتاريخ 29 ديسمبر 2016.

22. قانون رقم: **17-04**، المؤرخ في 16 فيفري 2017، يتضمن قانون الجمارك، ج.ر.ج.ج، ع 27، صادر بتاريخ 30 أبريل 2017.

23. قانون رقم: **17-10**، المؤرخ في 11 أكتوبر 2017، يتضمّن قانون المالية لسنة 2018، ج.ر.ج.ج، ع 57، صادر بتاريخ 12 أكتوبر 2017.

- الأومر

1. أمر رقم: **66-156**، المؤرخ في 8 جوان 1966، المتضمّن قانون العقوبات، ج.ر.ج.ج ع 76، صادر بتاريخ 8 جويلية 1966، معدّل ومتمم .

2. أمر رقم: **66-155**، المؤرخ في 08 جوان 1966، المتضمّن قانون الإجراءات الجزائيّة، ج.ر.ج.ج ع 40، صادر بتاريخ 8 جويلية1966، المعدّل والمتمم .

أمر رقم: **75-59**، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمّن القانون التجاري، ج.ر.ج.ج، ع 78، صادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975 معدّل ومتمم بالقانون رقم: **05-02**، المؤرخ في 06 فيفري 2005، ج.ر.ج.ج ع 11، صادر بتاريخ 09 فيفري 2005.

3. أمر رقم: **75-37**، المؤرخ في 29 أفريل 1975، يتعلق بالأسعار وقمع المخالفات الخاصة بتنظيم بالأسعار ج.ر.ج.ج ع 38، صادر بتاريخ 13 ماي 1975 (ملغى).

4. أمر رقم: **75-41**، المؤرخ في 17 جوان 1975 المتعلق باستغلال محالات بيع المشروبات، ج.ر.ج.ج، ع 55، صادر بتاريخ 11 جويلية 1975

5. أمر رقم: **76-101**، المؤرخ في 9 ديسمبر 1976، يتضمّن قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة، ج.ر.ج.ج ع 102، صادر بتاريخ 22 ديسمبر 1976، معدّل ومتمم.

6. أمر رقم: **76-102**، المؤرخ في 21 جويلية 1979 يتضمّن قانون الرسم على رقم الأعمال، ج.ر.ج.ج ع 103، صادر بتاريخ 26 ديسمبر 1976، معدّل ومتمم.

7. أمر رقم: **79-07**، المؤرخ في 21 جويلية 1979، يتضمّن قانون الجمارك ج.ر.ج.ج، ع 30، صادر بتاريخ 24 جويلية 1979، معدّل ومتمم بالقانون رقم: **98-10**، المؤرخ في 22 أوت 1998 ج.ر.ج.ج، ع 61، صادر بتاريخ 23 أوت 1998، معدّل ومتمم بالقانون رقم: **17-04**، المؤرخ في 16 فيفري 2017، ج.ر.ج.ج، ع 27، صادر بتاريخ 30 أبريل 2017.

8. أمر رقم: **95-06**، المؤرخ في 25 جانفي 1955، يتعلق بالمنافسة، ج.ر.ج.ج ع 9، صادر بتاريخ 22 فيفري 1995، (ملغى).

9. أمر رقم: **96-22**، المؤرخ في 9 جويلية 1996، يتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصّرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، ج.ر.ج.ج ع 43، صادر بتاريخ 10 جويلية 1996، معدّل ومتمم بالأمر رقم: **10-03**، مؤرخ في 26 أوت 2010، المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، ج.ر.ح.ج ع 37، الصادر بتاريخ 26 أوت 2010.

10. أمر رقم: **03-01**، المؤرخ في **19** فيفري **2003**، المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج. ج.ر.ج.ج، ع 12، صادر بتاريخ 19 فيفري 2003.

11. أمر رقم: **03-04**، المؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات إستيراد البضائع وتصديرها، ج.ر.ج.ج ع 43، صادر بتاريخ 20 جويلية 2003.

12. أمر رقم: **03-11**، المؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج.ر.ج.ج ع 52 صادر بتاريخ 27 أوت 2003، معدّل ومتمم.

13. أمر رقم: **05-06**، المؤرخ في 23 أوت 2005، يتعلق بمكافحة التهريب ج.ر.ج.ج ع 59، صادر بتاريخ 28 أوت 2005، معدّل ومتمم.

14. أمر رقم: **10-01**، المؤرخ في26 أوت 2010، يتضمّن قانون المالية التكميلي لسنة 2010، ج.ر.ج.ج، ع 49، صادر بتاريخ 29 أوت 2010.

15. الأمر رقم: **15-02**، المؤرخ في 23 جويلية 2015، يعدل ويتمم الأمر 66- 155 ،ج.ر.ج.ج، ع 40 صادر بتاريخ 23 جويلية 2015.

16. الأمر رقم: **16-02** المؤرخ في 22 جوان 2016، يعدل ويتمم الأمر 66-156، ج.ر.ج.ج ع 37، صادر بتاريخ 23 جوان 2016.

17. الأمر رقم: **17-07** المؤرخ في 27 مارس 2017، يعدل ويتمم الأمر 66-155 ج.ر.ج.ج ع 20، صادر بتاريخ 19 مارس 2017.

18. الأمر رقم: **19-10**، المؤرخ في 11 ديسمبر 2019، المتضمّن قانون الإجراءات الجزائيّة، ج.ر.ج.ج ع 78، صادر بتاريخ 18 ديسمبر 2019.

ج.2.النصوص التنظيمية

1. مرسوم تشريعي رقم: **93-10**، مؤرخ في **23** ماي **1993**، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج.ر.ج.ج، ع **34**، صادر بتاريخ **23** ماي **1993**، معدّل ومتمم بأمر رقم: **96-10**، مؤرخ في **10** يناير **1996**، ج.ر.ج.ج، ع **03** صادر بتاريخ **1996**، وبقانون رقم: قانون رقم: **03-04**

مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات إستيراد البضائع وتصديرها، ج.ر.ج.ج، ع 43، صادر بتاريخ 20 جويلية 2003، معدّل ومتمم. (استدراك في ج.ر.ج.ج، ع **32**، صادر بتريخ 27 جويلية **2003**).

2. مرسوم رئاسي رقم: **96-438**، المؤرخ في 7 أفريل 1996، ج.ر.ج.ج ع 76، صادر بتاريخ 8 فيفري 1996، المعد والمتمم بالقانون رقم: **02-03**، المؤرخ في 10 أفريل 2002، ج.ر.ج.ج ع 25، صادر بتاريخ 14 أفريل 2002، والقانون رقم: **08-19**، المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج.ر.ج.ج عدد63، صادر بتاريخ 7 مارس 2016، والمرسوم الرئاسي رقم: **20-442**، المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، ج.ر.ج.ج ع 82، صادر بتاريخ 30 ديسمبر 2020.

3. مرسوم تنفيذي رقم: **06-428**، المؤرخ في 26 نوفمبر 2006، المحدد لإجراء منح رخص استغلال المنشآت لإنتاج الكهرباء، ج. ر.ج.ج ع 76، صادر بتاريخ 29 نوفمبر 2006.

4. مرسوم تنفيذي رقم: **08-303**، المؤرخ في 27 سبتمبر 2008، المحدّد لصلاحيات وكذا قواعد تنظيم سلطة ضبط الخدمات العمومية للمياه وعملها، ج.ر.ج.ج، ع 56، صادر بتاريخ 28 سبتمبر 2008.

5. مرسوم تنفيذي رقم: **11-32**، المؤرخ في 27 جانفي 2011، يتعلق بتعيين محافظي الحسابات، ج.ر.ج.ج، ع 07، صادر بتاريخ 2 فيفري 2011.

6. مرسوم تنفيذي رقم: **15-153**، المؤرخ في 16 جوان 2015، المحدد للحد المطبق على عمليات الدفع الّتي يجب أن تتم بوسائل الدفع الكتابية عن طريق القنوات البنكية والمالية، ج.ر.ج.ج، ع 33، صادر بتاريخ 22 جوان 2015.

7. مرسوم رئاسي رقم: **15-247**، المؤرخ في 16 سبتمبر 2015، يتضمّن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، ج.ر.ج.ج، ع 50، الصادر بتاريخ 20 سبتمبر 2015.

د. القرارات الوزارية

د.1. القرارات الوزارية

القرار الوزاري المؤرخ في أبريل 2016 يحدد قائمة مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين لإجراء المصالحة وكذا نسب الإعفاءات الجزئية، ج.ر.ج.ج ع 31، صادر بتاريخ 25 مايو 2016.

د.2. النظم القانونية

1. نظام رقم: **92-01**، المؤرخ في 22 مارس 1992، يتضمّن مركزية الأخطار وعملها، ج.ر.ج.ج، ع 8، صادر بتاريخ 7 فيفري 1993.

2. نظام رقم: **92-02**، المؤرخ في 22 مارس 1992، يتضمّن تنظيم مركزية للمبالغ غير المدفوعة وعملها، ج.ر.ج.ج، ع 8، صادر بتاريخ 7 فيفري 1993.

3. نظام رقم: **96-07**، المؤرخ في 3جويلية1996، يتضمّن تنظيم مركزية الميزانيات وسيرها، ج.ر.ج.ج، ع 64، صادر بتاريخ 27 أكتوبر 1996.

4. نظام رقم: **08-01**، المؤرخ في 20جانفي2008، يتعلق بترتيبات الوقاية من إصدار الشيكات بدون رصيد ومكافحتها، ج.ر.ج.ج، ع 33، صادر بتاريخ 22 جوان 2008.

5. نظام رقم: **11-04**، المؤرخ في 24 ماي 2011، يتضمّن تعريف وقياس وتسيير ورقابة خطر السيولة، ج.ر.ج.ج، ع 54، صادر بتاريخ 2 أكتوبر 2011.

6. نظام رقم: **12-01**، المؤرخ في 20 فيفري 2012، يتضمّن تنظيم مركزية مخاطر المؤسسات والأسر وعملها، ج.ر.ج.ج، ع 36، صادر بتاريخ 13 جوان 2012.

7. نظام رقم: **12-03**، المؤرخ في 28 نوفمبر 2012، المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها، ج.ر.ج.ج، ع 12، صادر بتاريخ 27 فيفري 2013.

هـ. الإجتهاد القضائي للمحكمة العليا

1. قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 12 مارس 1996 ملف رقم: 140302، قرار غير منشور.

2. قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 30 ديسمبر 1996 ملف رقم: **141061**، قرار غير منشور.

3. قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 14 ديسمبر 1998 ملف رقم: **193309**، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، ج2، 2002، ص.31.

4. قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 26 جويلية 1999ملف رقم: **219390**، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، ج2، 2002، ص.41.

5. قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 27 سبتمبر 1999 ملف رقم: **202230**، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، ج2، 2002، ص.205.

6. قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 24 أفريل 2000 ملف رقم: **196256**، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، ج2، 2002، ص.170.

7. قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 23 أكتوبر 2000 ملف رقم: **222485**، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، ج2، 2002، ص.136.

8. قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 25 جوان 2001 ملف رقم: **233415**، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، ج2، 2002، ص.167.

9. قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 25 جوان 2001 ملف رقم: **246115**، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، ج2، 2002، ص.132.

10. قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 28 جانفي 2009 ملف رقم: **378030**، مجلة المحكمة العليا، ع الثاني، 2010، ص.ص.333-335.

11. قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 28 أفريل 2011 ملف رقم: **613327**، مجلة المحكمة العليا، ع 01، 2011، ص.304.

12. قرار صادر عن المحكمة العليا، بتاريخ 23 فيفري 2012 ملف رقم: **603319**، مجلة المحكمة العليا، ع 02، 2013، ص.386.

و. الإجتهاد القضائي لمجلس الدولة

1. قرار صادر عن مجلس الدولة بتاريخ 09 فيفري 1999 ملف رقم: 13، مجلة إدارة ع 01، 1999، ص.173.

2. قرار صادر عن مجلس الدولة بتاريخ 03 أفريل 2002، ملف رقم: 10349، مجلة مجلس الدولة، ع 02، 2002، ص.226.

ي . القوانين الأجنبية

1. القانون رقم: 95 لسنة 1945 والمتعلق بشؤون التموين المصري، المتوفر على الموقع الإلكتروني:
http://www.laweg.net/Default.aspx?action=ViewActivePages&ItemID=36578&Type=6، تّم الإطلاع عليه يوم 26 جوان 2020، على الساعة 24:00.

2. القانون رقم: 1484 لسنة 1945 والمتعلق بضبط مخالفات التشريع الاقتصادية الفرنسي المتوفر على الموقع:
https://www.dalloz.fr/documentation/Document?id=DZ%2FOASIS%2F001039، تّم الإطلاع عليه يوم 15 ديسمبر 2020، على الساعة 17:00.

3. القرار رقم: 422 صادر بتاريخ 30 جوان 1954 المتضمّن قانون الجمارك اللبناني والملغى بموجب المرسوم 4461 صادر بتاريخ 15 كانون الأول 2000 المتضمّن قانون الجمارك الجديد متوفر على الموقع الالكتروني:
http://www.steptoe.com/assets/attachments/4071K، موقع قانون الجمارك اللبناني، تّم الإطلاع عليه بتاريخ 29 أفريل 2021 على الساعة 12:00.

V. المواقع الإلكتورنية

1. فوزي خليل، المصلحة العامة في الشرع والفقه السياسي، بحث منشور على الموقع الالكتروني: www.IsIamonline.net، تّم الإطلاع عليه يوم: 16 نوفمبر 2020، على الساعة 01: 00.

2. قوراري مجدوب، العقوبة الإدارية والسّياسة الجنائية الحديثة، على الموقع الإلكترونية: http://www.alkanounia.com. الإطلاع تاريخ: 4 أفريل 2021، على الساعة 30 :08.

3. قيشاح نبيلة، **آليات مكافحة جريمة تبييض الأموال في التشريع الجزائري، 2015**، ص**247**، متاح على الموقع:
file://C:/Users/ser/Downloads/861bb2da94df1009bad6d1c94dd9e26d%20(1).pdf, consult le: **26/07/201**

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية

I. Ouvrages

1. **ANDRE DE LAUBADERE**, Traité élémentaire de droit administrative, Librairie général de droit et de jurisprudence, L.G.D.J, 8eme Edition, Paris, 1980.
2. **BERCHICHE (AH),** Fonction et nature juridique de la confiscation spéciale en droit pénal français, Alger, 1969.
3. **BRUNO Genevois,** La sanction Administrative en droit Français A.d.P.C, N°7 édition A. Pedine, 1984.
4. **CARANTA Roberto,** "Les conditions et modalités juridique de l'indépendance du régulateur", in Marie Anne FRISON - ROCHE (S/D DE), les régulations économiques: légitimité et efficacité, presses de science po/Dalloz, Paris, 2004.
5. **CHAVANNE André,** Le droit pénale des sociétés et le droit pénale générale, R.S.C, Paris, 1963.
6. **Coralie Ambroise-Castérot**, droit pénal spécial et des affaires, 4éme édition, gualino, 2014.
7. **DEGOFFE Michel,** Droit de la sanction non pénal, Editions Economica, Paris, 2000.
8. **DELLIS Georges,** Droit pénal et droit administratif, Libraire Générale de Droit et Jurisprudence, Paris, 1997.
9. **DELMAS – MARTY Mireille**, Les chomins de la répression, Presses universitaires de France, Paris, 1980.
10. **DELMAS MARTY Mirielle**, Les grands systèmes de la politique criminelle, Edition, Thémis, Paris, 1992.
11. **Delmas Marty,** Modèles et mouvement de politique criminelle, Paris, 1993.

12. **DELMAS-MARTY Mireille**, Droit pénal des affaires, 3eme Edition, Presses Universitaires de France, Paris, 1990.

13. **DELMAS-MARTY Mireille**, La mondialisation chances st risques, Recueil Dalloz, Paris, 2008.

14. **DELMAS-MARTY Mireille**, Modèle et mouvement de politique criminelle, Paris, 1983.

15. **Dominique Legeais,** Droit commercial des affaires, 17eme édition, Dalloz, Paris, 2007.

16. **DU MAlRSBertand,** Droit public de la régulation économique, Presses de sciences politiques, Dalloz, Paris, 2004.

17. **G.Ripert. R.Roblot,** Traite de droit des affaires, Du droit commercial au droit économique, 19eme éditions, L.G.D.J, Paris, 2010.

18. **GENEVIEVE Giudicelli-Delage**, Droit Pénal Des Affaires, 4ème Edition, Dalloz, Paris 1999.

19. **Guillaume-Hofnug Michele**, « Mediation, que sais-je », P.U.F, France, 2020.

20. **Jean Pradel,** Droit pénal, t 2, Procédure pénale, Cujas, 5éme éd, Paris, 1990.

21. **JEAN-Francois Auby**, Jean-Christophe Moraud, La prévention du risque pénal et financier en gestion locale, Dalloz, Paris, 1998.

22. **MALAURIE-VIGNAL Marie**, Droit interne de la concurrence interne et communautaire, 3ème édition, Armand Colin, Paris, 2005.

23. **Michel Veron**, Droit pénal des affaires, Dalloz, Paris, 8 e édition, 2009.

24. **Mireille Delmas-Marty,** Geneviève Giudicelli-Delage, (France). Presses universités de France; 4eme Edition, Paris, 2000.

25. Mireille Delmas-Marty, Geneviève Giudicelli-Delage, Droit pénal des affaires, 4ème édition, thémis, Paris, 2000.

26. PRADAL Jean, Droit pénal, Introduction générale, Droit pénal générale, Tom 18eme édition, Cujas, Paris, 1992.

27. René chapus, Droit administrative général, tome 01, 14éme édition, Montchrestien, 2000.

28. RIPERT G, ROBLOT R, VOGEL Louis, Traité de droit commercial, T I, LGDI, Edition, Paris, 2001.

29. Roux, La responsabilité pénal des personnes moral rev: droit pénal, Garoud, Traité théorique et pratique du droit pénal français, 2eme Edition, Paris, 1929.

30. TOURNIER Clara, L'intime conviction du juge, presses universitaires d'Aix Marseille, Paris, 2003.

31. Wilfrid jean didier, Droit pénal des affaires, 6eme éditions, Dalloz, Paris, 2005.

32. Zouaimia Rachid, « Les autorités administratives indépendantes et la régulation économique en Algérie », Edition Houma, Algérie, Alger, 2005.

33. ZOUAIMIA Rachid, Droit de la régulation économique, Berti Edition, Alger, 2008.

34. ZOUAIMIA Rachid, **ROULAULT (M.-Ch.)**, Droit administratif, Berti Editions, Alger, 2009.

35. ZOUAIMIA Rachid, Droit de la responsabilité des agents économiques, OPU, Alger, 2010.

36. ZOUAIMIA Rachid, Le droit de la concurrence, éd., Belkeise, Alger, 2012.

37. **ZOUAIMIA Rachid**, Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie, Edition, Belkeise, Alger, 2012.

38. **ZOUAIMIA Rachid,** Les autorités de régulation indépendantes face aux exigences de la gouvernance, Edition, Belkeise, Alger, 2013.

II. Thèses de doctorat

1. **ALLOUI Farida,** L'impact de l'ouverture du marché sur le Droit de la concurrence, Mémoire en vue de l'obtention du Diplôme de Magistère en Droit, Option: Droit des affaires, Faculté de Droit, Université Mouloud Mammeri, Tizi Ouzo, 2011.

2. **Florent Kirmann**, Le principe de nécessité en droit pénal des affaires. Thèse pour l'obtention du grade de docteur en droit. Faculté de droit, Sciences Economiques et Gestion, Université de Lorraine, Français, 2018.

3. **Florent Kirmann,** Le principe de nécessité en droit pénal des affaires, Thèse pour l'obtention du grade de docteur en droit. Faculté de droit, Sciences Economiques et Gestion, Université de Lorraine, Paris, 2018.

4. **Michel Justancia ILOKI,** La responsabilite des dirigeants en cas de procedure collective contre la société, DEA Master recherche en droit privé Fondamental, Université de Poitiers, Faculté de droit et des Sciences sociales, 2005.

5. **PICARD Etienne**, La notion de police administrative, Thèse de doctorat d'Etat, université de droit d'économie et de sciences sociales, Paris, 1978.

III. Articles et Communications

A. Articles

1. **ANCEL Marc,** « Pour un étude systématique des problème de politique criminelle », **Archive de la politique criminelle,** n°1, Paris, 1975, p15.
2. **ANCEL Marc,** Pros quelques discussions rétention sur la réglé à nullapoena, **R.S.C,** Paris, 1937, p670.
3. **AUVE JEAN MARC**, Les sanctions Administratives en droit public français, Actualité juridique, droit administratif, A.J.D.A, octobre 2001.
4. **BERNAT DE CELIS (J)**, « La politique criminelle à la recherche d'elle – même », Archives de la politique Criminelle, n°2 1977, p.3.
5. **Bernatde Celis,** « Les enjeux de la reccontre d'Helsinki, **Revue, SC, Crim,** No:4, 1982, P831.
6. **BRESSON Jean- Jacques**, « Inflation des Lois pénales et Législation ou réglementation techniques », **Revue de science criminelle et de droit pénal compare,** n° 2, Paris, 1985, p241.
7. **CORDOVA-NOVION et D. HANLON**, « Gouvernance de la régulation: amélioration institutionnelle des autorités de régulation sectorielles », **Revue sur le droit et la politique de la concurrence,** Edition de l'ocde, vol2, n°3, 2002, p84.
8. **COULON Jean-Marie,** Dépénalisation de la vie des affaires, **Revue Lamy Droit des Affaires,** n°1, France, 2008, p4.
9. **D. BRIAND-MELEDO**, « Autorités sectorielles et autorités de concurrence: acteurs de la régulation », **Revue Internationale de Droit Economique,** n°03, 2007, p346.

10. **DESCORPS DECLERE Frédéric**, « pour une réhabilitation de la responsabilité civile des dirigeants », **Revue Trimestrielle de droit commercial (RTD)**, nº 01, Dalloz, Paris, 2003, p26.

11. **E. ROSENFELD et J. VEIL,** « Sanctions administratives, sanctions pénales », **Revue pouvoir,** n°128, 2009, P 61.

12. **E-DOURNAUX,** « Réflexion Critique sur la Répression Pénale en Droit des Société », L.G.D.J. 2005, P136

13. **FAYOL NOIRETERRE Jean Marie,** « L'intime conviction» point de vue de juristes étrangers, La lettre juridique », AJED, Octobre, 2010, p 24.

14. **Jean Autin,** Le pouvoirs répressif d'une autorité administrative Independent devant le juge administrative, R.F.D, 1992, P 10, 16.

15. **Jean chevallier,** Réflexions sur l'institution des autorités administratives, J.C.P, Paris, 1986, p256.

16. **LANTHIEZ Marie -Laure,** «Vers une dépénalisation du droit des sociétés », **Revue Droit de Sociétés,** Dalloz, Paris, 2008, p 7.

17. **LANTHIEZ Marie- laure,** Vers une dépénalisation du droit des sociétés, **Revue Droit des sociétés,** Dalloz, Paris, 2008.

18. **Lazerges**, ©, La médiation pénale, justice pénale et politique criminelle R.S.C 1997 P148.

19. **Levasseur Georges,** « Le problème de la dépénalisation, archive de la Politique Criminelle, n 6, Paris, 1983 PP 53- 69.

20. **LEVY Thierry,** Y a –t-il encore une place pour la responsabilité pénale, **Revue Pouvoirs,** nº 128, 2008, P47.

21. **M. A. FRISON-ROCHE**, « Les différentes définitions de la régulation », **Petites affiches,** n°82 (numéro spécial), 1998, p5.

22. M. A. FRISON-ROCHE, « Les nouveaux champs de la régulation», RFDP, n°109, 2004, p59.

23. M. J. LECLERCQ, « Variations sur le thème pénalisation – dépénalisation », **Revue De Droit Pénal et Criminologie**, Vol 58, n 10, 1978, pp43–47.

24. Maie- France DELHOSTE, Les polices administratives spéciales et le principe d'indépendance des législations, L.G.D.J, Paris, 2001, p.10.

25. MATSOPOULOU Haritini, « Les propositions sur la dépénalisation de la vie des affaires », **Revue des societies,** nº01, Dalloz, Paris, 2008, p14.

26. MATTIAS Guyomar, « Le control des sanctions professionnelles», RFDA, **Revue Bimestrielle, novembre- décembre,** N° 6, Paris, 2007, p.19

27. MIRIELLE Delmas-Marty, Les Conditions De Fond De Mise En Jeu De La Responsabilité Pénal, **Revue Des Sociétés,** 1993, Paris, P 305.

28. N.DECOOPMAN (S/d de), Le désordre des autorités administratives indépendantes. L'exemple du secteur économique et financier, PUF, **Collection CEPRISCA,** Paris, 2002, p98.

29. Pisier (E.), « Vous avez dit indépendantes ? Réflexion sur les autorités administratives indépendantes », **Pouvoirs,** n°46, Paris, 1988, p. 71.

30. Riffault (J.), « Infractions boursières ». RSC, no 03, Paris, 2000, p. 631.

31. Rojou De Boubée (G.), « La responsabilité pénale des personnes morales », RJC n° spécial n° 11, (Où en est la dépénalisation dans la vie des affaires), Paris, 2001, p. 08.

32. ROUJOU DU BOUBEE Gabril, « Vers la dépénalisation du droit de la concurrence », Les petites affiches n° 38, France, 1988, p 11.

33. Salomon Renaud, « Le pouvoir de sanction des autorités administratives indépendantes en matière économique et financière et les garanties fondamentales », **Revue de Droit Bancaire et financier,** n 1, Paris, 2001, p.46.

34. STEPHANE Rousseau, Intérêt Social En Droit Des Sociétés, **Revue Sociétés,** Dalloz, Paris, 2009, P73.

35. TORBEY Karim, « Les contrats de franchise et de management a l'épreuve du droit des sociétés, Etude de droit francais et de droit libanais, L.G.D.J, Paris, 2002, P.99.

36. Vatel, « L'application du principe de personnalité des poursuites et des peines aux sanctions prononcées par la COB «, note sous Cour de cassation, 15 juin 1999, COB C/CGI. Rev. Soc n° 04, 1999, p. 844.

37. W. J.-M., « Le juge administratif français et les dispositions de la convention européenne des droits de l'homme relatives aux (accusations en matière pénale) «, RFDA, n° 03, 1994, p. 414.

38. Y. GAUDEMET, « Introduction, in La concurrence des modes et des niveaux de régulation », ENA, **Revue française d'administration publique,** n°109, 2004, p14.

39. ZAALANI Abdelmadjid, «La responsabilité pénale du chef d'entreprise en Algérie», **Revue Algérienne des sciences juridiques, économiques et politiques,** N° 04, 2000, Alger, p 321.

40. ZERGUINE Ramdane, La Responsabilité pénale des dirigeants des entreprises, **Revue algérienne des sciences juridiques et politiques,** Institut de droit et des sciences administratives, Ben-Aknoun, université d´ALGER, N°04, Algrie, 1993, p 496

41. ZOUAIMIA Rachid, « Déréglementation et ineffectivité des normes en droit économique algérien », **Revue Idara,** n° 01, 2001, pp. 125-138.

42. ZOUAIMIA Rachid, « Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit algérien », **Revue Idara,** n°29, Algrie, 2005, pp. 5-48. 311.

43. ZOUAIMIA Rachid, « Le statut juridique de La ommission de supervision des assurrences », **Revue Idara,** n°31, Algerie, 2006, pp.9-31.

44. ZOUAIMIA Rachid, « Les investissements étrangers en Algérie », JDI, n° 03, 1993, Alger, p 577.

45. ZOUAIMIA Rachid, « Les pouvoirs de la Commission bancaire en matière de supervision bancaire », **Revue Idara,** n°40, Alger, 2010, pp. 45-72.

46. ZOUAIMIA Rachid, « Remarques critiques sur le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence en droit algérien », **Revue Conseil d'Etat,** n° 07, Alger, 2005, pp. 51-62.

47. ZOUAIMIA Rachid, « Les Fonctions répressives des autorités administratives indépendantes statuant en matière économique »**, Revue Idara,** N° **28**, Alger, **2004**, p.**147**.

48. ZOUAMIA Rachid, « Le régime contentieux des autorités administratives indépendantes en droit Algérie », **Revue Idara,** N°29, Alger, 2005, p.16.

49. ZOUAMIA Rachid, « Les garanties du procès équitable devant les autorités administratives indépendantes », **Revue académique de la recherche juridique,** n° 01, faculté de droit et des sciences politiques, université de Abderrahmane Mira, Bejaia, 2013, p 05.

B. Colloque

1. **CONAC Pierre- Henri,** « La place des sanctions en droit européen des marchés financiers « actes du collque: dépénalisation, régulation et renouvellement des sanctions en droit comparé des affaires, centre d'études et de recherches en droit des affaires et des contrats (CERDAC), université Montesquieu, Bordeaux IV, 3 octobre 2008, pp 19-20
2. **Gérard BLANC;** La médiation pénale (commentaire de l'article de la loi 93-2du 4 janvier 1993 portant reforme de la procédure pénale) J.C.P (semaine juridique) 1994 n°3- p760.
3. **HOSS Jean-Pierre,** « Les autorités administratives indépendantes en France: caractéristiques et contrôle juridictionnel «, journée d'études du Conseil d'Etat sur les autorités administratives indépendantes, 15 décembre 2010, p.8.

C. Jurisprudence ferancaise

1. Cass. Com. Du 18 juin 1996, CONSO CIMENT FRANÇAIS C/COB.
2. Cons. Const. n° 95-360 Déc du 02 février 1995, www.conseil-constitutionnel.fr
3. Décision n°2009- 580 DC du 10 juin 2009, sur le site: http://www.conseilconstitutionnel.fr/decision/2009/2009-580-dc/decision-n-2009-580-dc-du-10 juin 2009. 42666.html, date de visite: 22- 04- 2021, à 19 :24.

V. Document

1. Conseil de l'Europe, comité européen pour les problèmes criminels, rapport sur la décriminalisation, Strasbourg. 1980.

2. Commission de régulation de l'énergie, rapport d'activité, 2007, p3, www.cre.fr.

3. Corinne LE PAGE JESSUA: Bilan et perspectives de la jurisprudence constitutionnelle, Gaz. PAL, 2 Doc, Paris, 1986, P665.

4. N. CHARBIT, « Les objectifs du régulateur entre recherche d'efficacité et rappel de légalité «, in Marie-Anne Frison- Roche (s/d de), Règles et pouvoir dans les systèmes de régulation, Presses de sciences po/Dalloz, Paris, 2004, p56.

5. Vincent TCEN, La notion de police administrative, la documentation française, Paris, 2007, p.187.

6. M. REALE, Décriminalisation et Dépénalisation, Rapport présenté à la sixième conférence des ministres européens de la justice, la Haye, 20. 18 mai 1970, Strasbourg, 1970, p31.

7. contribution de l'Algérie, le 17 et 18 février 2005, p3, www.DAF/com/wd/(2005).

8. JEAN-MARIE COULON et autres, La dépénalisation de la vie des affaires, Rapport au garde des sceaux, ministre de la justice, Janvier 2008. P 21.

VI. Règlement

1. Règlement n°94-13 du 2 juin 1994 fixant les règles générales en matières de conditions de banques applicables aux opérations de banques, www. bank-of-algeria.dz.

2. Règlement n°91-09 du 14 août 1991 fixant les règles prudentielles de gestion des banques et établissements financiers modifié et complété par règlement n°95-04 du 20 avril 1995.

3. Règlement n°92-08 du 17 novembre 1992 portant plan de comptes bancaires et règles comptables applicables aux banques et établissements financiers. www.bank-of-algeria.dz/.

الفهرس

الفهرس

مقدمة **1**

الباب الأول

فعالية القاعدة الجزائيّة في تحقيق الأمن القانوني في مجال الأَعْمَال

الفصل الأول

التحول عن القاعدة الجزائيّة الموضوعية

المبحث الأول: التحول الكلي عن القاعدة الجزائيّة الموضوعية..... 16

المطلب الأول: نظام الحدّ من التجريم 16

الفرع الأول: مضمون نظام الحدّ من التجريم 18

أولا: ذاتية نظام الحدّ من التجريم..... 18

أ. تعريف نظام الحدّ من التجريم 19

1. تعريف الحدّ من التجريم في إطار القانون الجنائي..... 19

1.1. تعريف الفقيه لكريك 20

2.1. تعريف الفقيه كيرشوف 20

3.1. تعريف اللجنة الأوربية للمشكلات الجنائية 21

4.1. تعريف الفقيه ليفاسير لنظام الحدّ من التجريم 22

2. إمكانية تطبيق الحدّ من التجريم داخل القانون الجنائي وخارجه 23

1.2. تعريف الفقيه ريال..... 23

2.2. تعريف المؤتمر الخامس للأمم المتحدة للحد من التجريم..... 24

3.2. تعريف الفقيهة مارتي للحد من التجريم 24

4.2. تعريف الفقيه برادال للحد من التجريم..... 24

5.2. تعريف الحدّ من التجريم في الفقه العربي 25

ب. مبررات الحدّ من التجريم 26

1. المبررات المتعلقة بالقاعدة الجزائيّة..... 26

1.1. الحجّة المتعلقة بأزمة وجود القاعدة الجزائيّة 26
2.1. الحجّة المتعلقة بأزمة مشروعية القاعدة الجزائيّة..... 27
3.1. الحجّة المتعلقة بأزمة الفعالية 27
2. المبررات المتعلقة بالمصلحة المحمية 28
1.2. ضرورة خضوع التجريم لمبدأ الضّرورة والتناسب 28
2.2. استحداث الجزاءات الإدارية 28
3.2. منح الحرية التنافسية 29
ثانيا: صور نظام الحدّ من التجريم..... 29
أ. إلغاء الوصف الجزائي عن السلوك 29
ب. التقليص من نظام التجريم 30
ج. إخراج الفعل من الحظر الجزائي وإدخاله في الحضر القانوني..... 30
الفرع الثاني: تطبيقات نظام الحدّ من التجريم وتقديره..... 31
أولا: تطبيقات الحدّ من التجريم 31
أ. إزالة التجريم عن أفعال التفليس في القانون الجزائري..... 32
1. الحد من التجريم والعقابعلى أفعال التفليس في القانون الجزائري..... 32
1.1. الحد من التجريم عن أفعال التفليس في القانون التجاري..... 32
2.1. رفع العُقُوبَة عن أفعال التفليس في قانون العقوبات..... 34
2. الحد من التجريم باستبعاد تطبيق نظرية الإفلاس الواقعي 35
1.2. مضمون نظرية الإفلاس الواقعي في شقها الجزائي..... 35
2.2. ضرورة استبعاد الإفلاس الواقعي..... 36
ب. إزالة التجريم عن أفعال التسيير 36
1. إلحاق جرائم التسيير بالجريمة العمدية 36
2. إباحة السلوك المجرم 38
ثانيا: تقييم نظام الحدّ من التجريم..... 39

أ. مزايا نظام الحدّ من التجريم 39
ب. عيوب نظام الحدّ من التجريم 40
1. خطورة بعض الأفعال على الاقتصاد الوطني..... 41
2. غياب الضمير المهني عند بعض رجال الأعمال..... 41
3. سهولة القيام بجرائم الأَعْمَال لتوفر الإمكانيات..... 41
4. مصلحة المستهلك 42
5. السّياسة المنتهجة في إعمال الحدّ من التجريم 42
6. فكرة الحدّ من التجريم فكرة خيالية..... 43
المطلب الثاني: نظام الحدّ من العقاب..... 43
الفرع الأول: مضمون نظام الحدّ من العقاب..... 44
أولا: ذاتية نظام الحدّ من العقاب 45
أ. تعريف نظام الحدّ من العقاب 45
1. انحصار الحدّ من العقاب في القانون الجنائي 45
1.1. تعريف الفقيه لكريك للحد من العقاب..... 46
2.1. تعريف الفقيه كيرشوف للحد من العقاب 46
3.1. تعريف اللجنة الأوربية للمشكلات الجنائية 47
4.1. تعريف الفقيه ليفاسير للحد من العقاب 47
2. الحد من العقاب يطبق داخل وخارج القانون الجنائي..... 47
1.2. تعريف ريال للحد من العقاب..... 48
2.2. تعريف الفقيهة دالماس مارتي للحد من العقاب..... 48
3.2. تعريف الفقيه برادل..... 48
ب. مبررات نظام الحدّ من العقاب 49
1. ظاهرة الحبس قصير المدة 49
2. فشل النّظام العقابي في تحقيق أهدافه..... 49

ثانيا: صور الحدّ من العقاب 50
أ. سياسة الحدّ من العقاب داخل القانون الجنائي نفسه 50
ب. الحد من العقاب خارج النّظام الجنائي 50
الفرع الثاني: تطبيقات الحدّ من العقاب وتقديره 51
أولا: تطبيقات الحدّ من العقاب 51
أ. العمل للنفع العام تطبيق للحد من العقاب 52
1. شروط العمل للنفع العام كصورة للحد من العقاب الجنائي 53
1.1. الشروط المتعلقة بالعقوبة 53
1.1.1. ألا تتجاوز العُقُوبَة المقررة للجريمة المرتكبة ثلاث سنوات 53
1.2.1. ألا تتجاوز العُقُوبَة المنطوق بها سنة حبس نافذ 54
1.3.1. تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام خلال 18 شهر من صدور الحكم النهائي 54
2.1. الشروط الخاصة بالمحكوم عليه 54
1.2.1. ألا يكون المحكوم عليه مسبوقا قضائيا 55
1.2.2. ألا يقل سن المحكوم عليه عن 16 سنة 55
1.3.2. موافقة المتهم الصريحة على عقوبة العمل للنفع العام 56
2. مجالات تطبيق العمل لنفع العام 56
1.2. الجرائم الّتي تطبق عليها عقوبة العمل للنفع العام 56
2.2. الأشخاص الذين تطبق عليهم عقوبة العمل للنفع العام 57
ب. السوار الإلكتروني تطبيق للحد من العقاب 57
1. مضمون عقوبة الوضع تحت المراقبة الإلكترونية 58
1.1. تعريف نظام الوضع تحت المراقبة الالكترونية 58
2.1. مميزات الوضع تحت المراقبة الالكترونية 59
1.1.2. الطابع التقني (الفني) 59
1.2.2. الطابع الرضائي 60

1.3.2. الطابع الجوازي..... 60
1.4.2. الطابع القضائي..... 60
2. ضوابط الوضع تحت المراقبة الالكترونية..... 60
1.2. قيود مرتبطة بالأشخاص المحكوم عليهم 61
2.1.1. بالنسبة للبالغين 61
2.2.1. بالنسبة للقصر 62
2.2. قيود متعلقة بالعقوبة المحكوم بها 62
3.2. ضوابط مرتبطة بالجهة المختصة بتقرير نظام الوضع..... 63
4.2. قيود تتعلق بالتطبيق المادي لنظام المراقبة الإلكترونية..... 63
2.1.4. أن يكون للمحكوم عليه مقر سكن أو إقامة ثابتة 64
2.2.4. ألا يضر السوار الالكتروني بصحة المعني 64
ثانيا: تقدير نظام الحدّ من العقاب 64
أ. مزايا نظام الحدّ من العقاب..... 64
ب. عيوب نظام الحدّ من العقاب 65
المبحث الثاني: التحول الجزئي عن القاعدة الجزائيّة الموضوعية..... 67
المطلب الأول: نظام التدخل بالحدّ الأدنى للقانون الجنائي..... 68
الفرع الأول: مضمون التدخل بالحدّ الأدنى للقانون الجنائي 69
أولا: ذاتية التدخل بالحدّ الأدنى للقانون الجنائي..... 70
أ. تعريف التدخل بالحدّ الأدنى للقانون الجنائي 71
1. الضوابط الاقتصادية خلال التشريع في مجال الأعمال 72
2. الضوابط الأخلاقية أثناء التشريع في مجال الأعمال 73
3. الضوابط القانونية الدولية أثناء التشريع في قانون الأعمال 73
4. مبررات التدخل بالحدّ الأدنى للقانون الجنائي..... 74

ثانيا: الأسس الّتي يقوم عليها التدخل بالحدّ الأدنى للقانون الجنائي 76
أ. خضوع عملية التجريم لمنطق الضّرورة والمصلحة 77
ب. خضوع التجريم لمنطق التناسب 78
ثالثا: أنواع التدخل الجنائي بالحدّ الأدنى 79
أ. التدخل بالحدّ الأدنى للتشريع الجنائي 80
ب. التدخل بالحدّ الأدنى للعقوبة الجزائيّة 81
الفرع الثاني: إعمال التدخل بالحدّ الأدنى للقانون الجنائي وتقديره 81
أولا: تطبيقات التدخل بالحدّ الأدنى للقانون الجنائي 82
أ. التدخل بالحدّ الأدنى للتشريع الجنائي 82
1. مضمون المصلحة المحمية (تأصيل) 83
2. صور المصلحة الّتي يحميها القانون الجنائي للأعمال 84
1.2. صور المصلحة بحسب المجال المنظم 85
2.1.1. المصالح الاقتصادية 85
2.2.1. المصالح التّجاريّة 86
2.3.1. المصالح المالية 87
2.2. صور المصلحة بحسب الطبيعة 87
2.1.2. المصلحة العامة 87
2.2.2. المصلحة الخاصة 88
ب. التدخل بالحدّ الأدنى للعقوبة الجنائية 88
1. إعمال الأعذار القانونية وظروف التخفيف 89
1.1. الأعذار القانونية 89
1.1.1. الأعذار المعفية من العقاب 89
1.2.1. الأعذار المخففة من العقاب 90
2.1. إعمال الظروف المخففة 91

ثانيا: تقدير نظام التدخل بالحدّ الأدنى للقانون الجنائي 92

أ. مزايا التدخل بالحدّ الأدنى للقانون الجنائي..... 93

ب. عيوب التدخل بالحدّ الأدنى للقانون الجنائي 93

المطلب الثاني: نظام التدخل الاحتياطي للقانوني الجنائي 94

الفرع الأول: مضمون التدخل الاحتياطي للقانوني الجنائي 94

أولا: ذاتية التدخل الاحتياطي للقانوني الجنائي..... 95

أ. تعريف التدخل الاحتياطي للقانوني الجنائي 95

ب. مميزات التدخل الاحتياطي للقانوني الجنائي 96

ج. صور التدخل الاحتياطي للقانون الجنائي 96

1. التدخل الاحتياطي لعدم الامتثال لتكليف حكم المحكمة 97

2. التدخل الاحتياطي لعدم تحقيق الجزاء المدني أو الإداري للردع ممّا ينتج حالة العود 97

ثانيا: مبررات التدخل الاحتياطي للقانون الجنائي 97

الفرع الثاني: تطبيقات التدخل الاحتياطي للقانون الجنائي وتقديره..... 98

أولا: إعمال نظام التدخل الاحتياطي للقانوني الجنائي 99

أ. التدخل بناءً على طلب المضرور.....100

ب. التدخل بناءً على طلب الهيئة الإدارية المستقلّة 101

ج. تدخل القضاء كضمانة للتنفيذ الجبري.....105

د. تطبيقات صورة التدخل الاحتياطي لعدم تحقيق الجزاء المدني أو الإداري للردع ممّا ينتج حالة العود 106

1. العود في الممارسات التّجاريّة 107

2. العقوبات المقررة في حالة العود في مجال الممارسات التّجاريّة 108

ثانيا: تقدير نظام التدخل الاحتياطي للقانوني الجزائي 108

أ. مزايا التدخل الاحتياطي للقانوني الجزائي.....109

ب. عيوب التدخل الاحتياطي للقانوني الجزائي 109

الفصل الثاني

مظاهر التراجع عن القاعدة الجزائيّة الموضوعية

المبحث الأول: التحول عن المبادئ التقليدية الّتي تقوم عليها القواعد الجزائيّة 115

المطلب الأول: التحول في ملامح القاعدة الجزائيّة الموضوعية 116

الفرع الأول: تأزم مكانة الرُّكْن الشرعي في جرائم الأعمال 117

أولا: تَراجُع دور المُشَرِّعْ في نطاق تجريم مجال الأعمال.....118

أ. مضمون مبدأ شرعية الجرائم 119

ب. إعتماد التفويض التّشْرِيعِي في مجال الأعمال 119

ثانيا: خروج القانون الجزائي للأعمال عن قاعدة الأمن القانوني.....120

أ. الصياغة الفضفاضة لنصوص التجريم.....121

1. الصياغة المرنة والغامضة لنصوص التجريم 121

2. إتباع أسلوب القالب الحر 122

ب. التوسع في تفسير نصوص جرائم الأعمال.....123

الفرع الثاني: غموض الرُّكْن المادي وضعف الرُّكْن المعنوي.....125

أولا: وجود اللبس في الرُّكْن المادي لجرائم الأَعْمَال.....125

أ. حول النشاط الإجرامي في جرائم الأعمال 126

1. شيوع الجرائم السلبية في القانون الجنائي لأعمال 126

2. إعمال القياس لمعرفة صور السلوك الإجرامي في جرائم الأعمال.....127

ب. غموض النتيجة الإجرامية في جرائم الأعمال 128

1. جرائم الضرر في مجال الأعمال 129

ج. جرائم الخطر في مجال الأَعْمَال.....130

ثانيا: ضعف الرُّكْن المعنوي في جرائم الأعمال 130

أ. افتراض الرُّكْن المعنوي في جرائم الأعمال.....131
1. الخطأ في جرائم الأعمال.....131
1.1. الخطأ في جرائم الأَعْمَال ذو طبيعة خاصة.....131
2.1. المساواة بين القصد والإهمال في بعض الجرائم.....132
3.1. افتراض الخطأ لقيام الرُّكْن المعنوي في الجرائم.....132
2. أثر إفتراض الركن المعنوي على قواعد الإثبات في جرائم الأعمال.....133
ب. إقصاء الرُّكْن المعنوي في جرائم الأَعْمَال المادية.....134
1. ظهور فكرة الجريمة المادية في القانون الجنائي للأعمال.....135
1.1. استحداث القضاء لفكرة الجريمة المادية 135
2.1. تأييد الفقه لنظرية الجريمة المادية.....135
3.1. تكريس التشريعات لفكرة الجريمة المادية في مجال الأعمال.....137
2. الاتجاه التّشْرِيعِي للعدول عن الجريمة المادية 138
المطلب الثاني: الإنحراف عن قواعد الإسناد والتفريد العقابي 139
الفرع الأول: إسناد المسؤولية الجزائيّة للشخص المعنوي.....140
أولا: أحكام المسؤولية الجزائيّة للشخص المعنوي 141
أ. ارتكاب الجريمة بواسطة أجهزة أو ممثلي الشّخص المعنوي 141
1. أجهزة الشّخص المعنوي.....142
2. الممثلين الشرعيين للشخص المعنوي.....142
ب. ارتكاب الجريمة لحساب الشّخص المعنوي.....143
ج. ارتكاب الجريمة من قبل شخص معنوي خاص.....143
ثانيا: نطاق مسؤولية الشّخص المعنوي في مجال الأعمال 144
أ. جرائم الأَعْمَال المنصوص عنها في قانون العقوبات 145
ب. جرائم الأَعْمَال المنصوص عنها في القوانين الخاصة 146
1. قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة 146

2. القانون المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصّرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.....146
3. القانون المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما 147
4. القانون المتعلق بمكافحة التهريب 147
الفرع الثاني: إقرار المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير 148
أولا: أحكام المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير 148
أ. أساس المسؤولية عن فعل الغير 149
1. الأسس الموضوعية للمسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير 149
1.1. المخاطر أساس المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير في مجال الأعمال.....149
2.1. السّلطة الوظيفية أساس للمسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير في مجال الأعمال.....150
2. الأسس الشّخصية للمسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير في مجال الأعمال 150
1.2. الاشتراك الجرمي أساس للمسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير 151
2.2. الخطأ الشّخصي المفترض أساس المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير 151
3.2. نظرية الفاعل المعنوي كأساس للمسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير 151
ب. شروط المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير 152
1. وجود نص خاص يكرسها 152
2. الاقتراف المادي للجريمة من قبل التابع 152
3. ضرورة توافر الخطأ في جانب المسئول عن فعل الغير 152
ثانيا: مجال تطبيق المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير في مجال الأعمال.....153
أ. المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير في مجال الغش الضريبي 153
ب. المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير في مجال التسيير 154
المبحث الثاني: العقوبات الإدارية حل لأزمة العُقُوبَة الجزائيّة 155
المطلب الأول: مضمون العقوبات الإدارية.....157

الفرع الأول: تأصيل فكرة العقوبات الإدارية.....158

أولا: ذاتية العقوبات الإدارية 158

أ. تعريف العقوبات الإدارية.....159

ب. تمييز العقوبات الإدارية عن غيرها من العقوبات.....160

1. تمييز الجزاء الجنائي عن الجزاء الإداري.....160

2. تمييز الجزاء الإداري عن الجزاء التأديبي.....161

3. الجزاءات الإدارية العامة والجزاءات التعاقدية.....162

ثانيا: خصائص العقوبات الإدارية 162

أ. الخصائص المتعلقة بالطابع الإداري.....163

1. العقوبة الإدارية توقعها سلطة إدارية 163

2. العقوبة الإدارية ذات طبيعة ردعية.....164

3. عمومية العُقُوبَة الإدارية العامة 165

ب. الخصائص المتعلقة بطابعها الإبدال 165

الفرع الثاني: طبيعة العقوبات الإدارية ومبرراتها 166

أولا: الطبيعة القانونية للجزاء الإداري.....166

أ. الطابع الاحترازي والردعي 167

1. الطابع الاحترازي للجزاءات الإدارية.....167

2. الطابع القمعي للجزاء الإداري 167

ب. طابع العقوبات الإدارية من حيث المضمون 167

1. الطابع المالي للعقوبات الإدارية 168

2. الطابع المنعي للعقوبات الإدارية.....168

ثانيا: مبررات العمل بالجزاءات الإدارية 168

أ. العقاب الإداري أكثر نجاعة اقتصادية من العقاب الجزائي 169

ب. العقاب الإداري ليس أقل حرسا من العقاب الجزائي على إحترام الحقوق والحريات 172
ج. رد الاعتبار للمنظومة العقابية.....174
المطلب الثاني: أنواع العقوبات الإدارية 175
الفرع الأول: العقوبات المالية الإدارية.....175
أولا: الغرامة المالية.....177
أ. أساس الغرامات الإدارية في قانون النقد والقرض 178
ب. الغرامة المالية في مجال المنافسة.....178
ج. الغرامات المالية المحددة في المرسوم التّشْرِيعِي المتعلق ببورصة القيم المنقولة 179
د. الغرمات المالية المتعلقة بمجال التأمينات.....180
هـ. الغرامات المالية في مجال ضبط المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية.....181
و. الغرامات المالية في مجال ضبط الغاز والكهرباء 181
ز. العقوبات المالية في مجال ضبط القطاع المنجمي والمحروقات.....182
ثانيا: المصادرة في جرائم الأعمال 183
أ. مناقشة طبيعة المصادرة (جزائية أم إدارية).....183
ب. أسس عقوبة المصادرة عن جرائم الأعمال.....184
1. المصادرة في قانون العقوبات.....184
2. المصادرة في المجال الجمركي 184
3. المصادرة في قانون الممارسات التّجاريّة 185
4. المصادرة في قوانين الملكية الصناعية والتّجاريّة.....186
الفرع الثاني: العقوبات الإدارية غير المالية 187
أولا: عقوبة الغلق في جرائم الأعمال 188
أ. أنواع عقوبة الغلق 188
1. أنواع الغلق بحسب الجهة المصدرة له 188

1.1. غلق إداري 188
2.1. الغلق القضائي 190
2. أنواع الغلق من حيث الكم 190
1.2. الغلق المؤقت.....190
2.2. الغلق النهائي 190
3. الطبيعة القانونية لعقوبة الغلق 190
ب. أساس عقوبة الغلق عن جرائم الأعمال.....191
1. عقوبة الغلق في قانون شروط الممارسات التّجاريّة.....191
2. عقوبة الغلق في قانون الممارسات التّجاريّة 192
3. عقوبة الغلق في قانون الضرائب والجباية 192
ثانيا: العقوبات المتعلقة بالنشاط 193
أ. الحرمان من مزاولة مهنة أو نشاط.....193
1. أنواع عقوبة الحرمان من مزاولة النشاط.....194
1.1. الحرمان المؤقت لمزاولة النشاط.....194
2.1. الحرمان النهائي لمزاولة النشاط.....194
2. أسس عقوبة الحرمان من مزاولة النشاط.....195
1.2. الحرمان من مزاولة النشاط في القانون المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التّجاريّة ..
.....195
2.2. وقف النشاط في المجال المصرفي.....195
3.2. وقف النشاط في مجال التأمين.....196
ب. سحب أو إلغاء الترخيص والاعتماد 196
1. سحب الترخيص في مجال ضبط الكهرباء والغاز.....197
2. سحب الترخيص في المجال المنجمي.....198
3. سحب الترخيص في مجال التأمينات.....199

4. سحب الترخيص في المجال المالي 199
5. سحب الترخيص في مجال المواصلات والإتصلات الإلكترونية 199
ج. نشر القرارات أو الحكم.....200
1. نشر القرارات في قانون المنافسة.....200
2. نشر الحكم في قانون الممارسات التّجاريّة.....201
خلاص الباب الأول 203

الباب الثاني

التحول عن الإجراء الجنائي: نحو الإنفراج عن التجريم في مجال الأعمال

الفصل الأول

نظام التحوّل عن الإجراء الجنائي

المبحث الأول: مضمون نظام التحوّل عن الإجراء الجنائي 210
المطلب الأول: نظرة عامة عن التحوّل عن الإجراء الجنائي 211
الفرع الأول: ذاتية التحوّل عن الإجراء الجنائي 211
أولا: تعريف التحوّل عن الإجراء الجنائي 212
ثانيا: تمييز نظام التحوّل عن الإجراء الجنائي عما يشابهه 214
أ. تمييز التحوّل عن الإجراء الجنائي عن الحدّ من العقاب 214
ب. تمييز التحوّل عن الإجراء الجزائي عن الحدّ عن التجريم 215
ج. التكامل بين التحوّل عن الإجراء الجنائي والتدخل الاحتياطي لقانون الجنائي.....215
ثالثا: خصائص نظام التحوّل عن الإجراء الجنائي 216
أ. تعدد تسميات المبدأ.....216
ب. نظام قائم على الرضائية 216
ج. نظام حديث النشأة.....217

د. يكرس تَراجُع دور القاضي الجنائي 217
هـ. يحقق السرعة في الإجراءات 217
و. يوفر المصاريف القضائية ويثري الخزينة العمومية.....217
ز. نظام قائم على برامج الإصلاح.....218
الفرع الثاني: مبررات وشروط التحوّل عن الإجراء الجنائي 218
أولا: المبررات الفقهية للتحول عن الإجراء الجنائي 219
أ. أزمة العدالة الجزائيّة مبرر للتحول عن الإجراء الجنائي.....219
1. الإغراق في الشكليات الإجرائية.....219
2. ضعف أجهزة العدالة الجنائية.....219
3. تعذر الوصول إلى عدالة ناجزة.....220
4. بطء سير الإجراءات الجزائيّة.....220
5. صعوبة مكافحة الجرائم البسيطة.....221
6. القاضي الجزائي غير متخصص لتقدير المخالفة جرائم الأعمال.....221
ب. أزمة العُقُوبَة الجزائيّة مبرر للتحول عن الإجراء الجنائي 222
1. صعوبة تحقيق أغراض العُقُوبَة.....222
.2. الآثار السلبية للعقوبات قصيرة المدة 223
3. عدم استجابة المتابعة الجزائيّة لمقتضيات جرائم الأعمال.....223
4. أزمة الاكتظاظ في المؤسسات العقابية وصعوبة تحقيق دورها الإصلاحي 224
5. ارتفاع نسبة العود إلى الجريمة 225
ثانيا: شروط التحوّل عن الإجراء الجنائي.....225
أ. ضآلة الخطر الناجم عن جرائم الأعمال.....225
ب. ثبوت خطأ الفاعل 225
ج. ندم الفاعل واستعداده لإصلاح الضرر 226
د. التفريد العقابي وتوافر وسائل جديدة لحل النزاع تساعد الفاعل على الاندماج 226

هـ. موافقة الأطراف على وقف المتابعة الجزائيّة.....226
المطلب الثاني: صور التحوّل عن الإجراء الجنائي وتقييمه.....227
الفرع الأول: صور التحوّل عن الإجراء الجنائي 228
أولا: التحوّل عن الإجراء الجزائي بإجراء التقييد 229
أ. الشكوى 229
1. مميزات الشكوى 230
1.1. أن الشكوى ذات طبيعة إجرائية.....230
2.1. الشكوى ذات طبيعة استثنائية 230
2. طبيعة الشكوى 230
ب. الطلب.....231
1. تعريف الطلب 232
2. أحكام الطلب 233
ج. الإذن 233
ثانيا: التحوّل عن الإجراء الجنائي عن طريق البدائل.....235
أ. المصالحة الجزائيّة صورة للتحول عن الإجراء الجنائي 236
1. تعريف المصالحة الجزائيّة.....236
1.1. تعريف الصلح في اللغة 236
2.1. التعريف الفقهي للمصالحة.....237
2. خصائص المصالحة الجزائيّة.....238
1.2. المصالحة الجزائيّة تكون في جرائم محددة حصرا 238
2.2. المصالحة الجزائيّة تقوم على أساس الرضائية 238
3.2. المصالحة الجزائيّة أساس قانوني لسحب الاختصاصات لصالح الإدارة.....239
4.2. المصالحة الجزائيّة لا تكون في الغالب إلّا بمقابل.....239
ب. الوساطة الجزائيّة صورة للتحول عن الإجراء الجنائي 240

1. مضمون الوساطة الجزائيّة 240
1.1. تعريف الوساطة الجزائيّة 240
2.1. خصائص الوساطة الجزائيّة.....241
2. شروط الوساطة الجزائيّة.....242
1.2. الشروط الموضوعية.....242
2.2. الشروط الإجرائية 243
ج. الأمر الجزائي 245
1. مضمون الأمر الجزائي 245
1.1. تعريف الأمر الجزائي 245
2.1. الطبيعة القانونية للأمر الجزائي.....246
2. شروط الأمر الجزائي 247
الفرع الثاني: تقدير نظام التحوّل عن الإجراء الجنائي.....247
أولا: مزايا التحوّل عن الإجراء الجنائي 248
ثانيا: عيوب التحوّل عن الإجراء الجنائي.....251
المبحث الثاني: أسباب التحوّل عن الإجراء الجنائي.....254
المطلب الأول: الإخلال بقرينة البراءة في مجال متابعة جرائم الأعمال 255
الفرع الأول: ظعف الضمانات المقررة في مرحلة التحري الأولى.....257
أولا: مضمون الضمانات المقررة في متابعة جرائم الأعمال 258
أ. تفسير الشك لصالح المتهم 259
1. اعتماد اليقين القضائي.....260
2. إعمال الاقتناع القضائي 262
ب. حق الدفاع كدعامة لقرينة البراءة.....263
1. تمكين المتهم حق نفي ما يقع عليه من إتهام.....263

2. إحاطة المتهم بمعلومات حول التهمة المنسوبة إليه 264
3. تمكينه من الاستعانة بمحامي 265
4. تقرير حق الصمت 265
ثانيا: خرق الضمانات المقررة في مرحلة التحري الأولى.....266
أ. خرق حق الدفاع في مجال جرائم الأعمال 266
1. إعطاء صلاحيات واسعة للإدارة في ظل عدم اشتراط حضور محامي 267
2. عدم توفر ضمانات حق الدفاع أثناء تحرير المحاضر 267
ب. المساس بحجية الأحكام الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه 267
ج. خرق مبدأ قضائية الإجراءات في مجال الأعمال 268
1. منح صلاحيات واسعة للإدارة التقليدية في المتابعة 268
2. إحالة التحقيق للمصالح الإدارية 268
الفرع الثاني: قلب عبء الإثبات.....269
أولا: مضمون عبء الإثبات 270
ثانيا: خرق نقل عبء الإثبات في جرائم الأعمال للحقوق والحريات 272
أ. القرائن القانونية ذات القوة المطلقة 274
1. نماذج عن القرائن القانونية المطلقة في القانون الفرنسي.....274
2. نماذج عن القرائن القانونية المُطلقة في القانون الجزائري 274
ب. القرائن القانونية ذات القوة النسبية 276
المطلب الثاني: الحد من السّلطة التقديرية للقاضي الجزائي في جرائم الأعمال.....277
الفرع الأول: الحد من سلطة القاضي في تقدير الدّليل في جرائم الأعمال 279
أولا: التقييد في تقدير أدلة الإثبات 280
أ. محاضِر تكتسي حجية إلى أن يثبت العكس.....282
ب. محاضر تحوز حجية إلى حين إثبات عدم صحتها بطريق الطعن بالتزوير 285

ثانيا: التقيّد في اختيار الدّليل 289

أ. إثبات جريمة خيانة الأمانة 291

ب. إثبات جريمة التعدي على الملكية العقارية 292

الفرع الثاني: الحد من سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة عن جرائم الأعمال 293

أولا: التقيّيد في تحديد مقدار الغرامة.....294

ثانيا: التّقيّيد في إعمال ظروف التخفيف 296

أ. حالات استبعاد تطبيق ظروف التخفيف 296

ب. حالات فرض قيود على تطبيق الظروف المخففة 299

ج. حالات استبعاد تطبيق الظروف المخففة 299

الفصل الثاني

مظاهر التحوّل عن الإجراء الجنائي

المبحث الأول: التحول عن إجراءات المتابعة الجزائيّة في جرائم الأعمال.....305

المطلب الأول: الاتجاه نحو سياسة الوقاية من الجريمة.....306

الفرع الأول: التدابير القبلية للوقاية من جرائم الأعمال 308

أولا: الاختصاصات التنظيمية: آلية للوقاية من جرائم الأعمال 309

أ. الأوامر والملاحظات والاعذارات آلية للوقاية من جرائم الأعمال 310

ب. إصدار الأوامر وسيلة وقاية من مخالفات الأعمال 310

ثانيا: إصدار الاعذارات والملاحظات للوقاية من مخالفة الأعمال 311

الفرع الثاني: التدابير الرقابية كوجه للوقاية من جرائم الأعمال.....312

أولا: الرقابة السابقة كتدبير أمني للوقاية من مخالفات الأعمال.....312

أ. تدابير مراقبة الدخول إلى السوق.....313

ب. تدابير تدقيق مراقبة السوق.....314
ثانيا: الرقابة اللاحقة تدبير أمني للوقاية من مخالفات الأعمال.....316
أ. تدابير الرقابة الداخلية.....316
1. التحقق من هوية الزبائن (العملاء) 317
2. حفظ السجلات والمستندات.....317
3. أنظمة الإنذار والإخطار بالشبهة 318
ب. تدابير الرقابة الخارجية 318
المطلب الثاني: استحداث إجراءات بديلة عن الإجراءات التقليدية 319
الفرع الأول: تفعيل نظام قيود تحريك.....320
أولا: إعمال قيد الشكوى في مجال أعمال التسيير 321
أ. تذبذب موقف المُشَرِّعْ الجزائري حول إعمال قيد الشكوى 322
ب. مناقشة شرط الإذن من وزير العدل لتحريك الدعوى العمومية في جرائم التسيير.....323
ثانيا: تطبيق قيد الشكوى في المجال المصرفي 324
أ. تحديد وقت تقديم الشكوى 325
ب. أثار الشكوى في الدعوى المصرفية.....326
1. آثار تقديم الشكوى.....326
2. سحب الشكوى وأثره على الدعوى العمومية.....326
ثالثا: تطبيق الشكوى في جرائم الغش والتهرب الضريبي.....327
أ. تقديم شكوى من طرف إدارة الضرائب.....327
ب. مآل الدعوى في حالة تخلف الشكوى.....328
الفرع الثاني: الاتجاه نحو بدائل الدعوى.....329
أولا: بدائل الدعوى في النّظام الإجرائي الجزائي.....330
ثانيا: المصالحة كبديل إداري عن الدعوى العمومية.....331

أ. تطبيق المصالحة الجزائيّة في القانون الجمركي.....332
1. الأشخاص المؤهلين لإجراء المصالحة الجمركية.....332
2. نطاق إعمال المصالحة الجمركية.....332
3. الشروط الخاصة للمصالحة في المجال الجمركي.....333
1.3. تقديم طلب لإدارة الجمارك.....333
2.3. موافقة إدارة الجمارك 333
ب. المصالحة الجزائيّة في مجال الصّرف 334
1. نطاق المصالحة في جرائم الصّرف.....334
2. الشروط الخاصة للمصالحة في جرائم الصّرف 334
ج. المصالحة في قانون الممارسات التّجاريّة والمنافسة.....335
1. نطاق المصالحة في جرائم الممارسات التّجاريّة والمنافسة 335
2. الشروط الخاصة بالمصالحة في مجال المنافسة.....337
1.2. طلب مرتكب المخالفة.....337
2.2. موافقة الإدارة 338
المبحث الثاني: نقل الاختصاصات القمعية من القاضي الجزائي إلى هيئات الضبط المستقلّة 339
المطلب الأول: تنظيم هيئات الضبط المستقلّة.....340
الفرع الأول: مضمون هيئات الضبط المستقلّة 341
أولا: عن محتوى هيئات الضبط المستقلّة 341
أ. تعريف هيئات الضبط المستقلّة 342
ب. تمييز الهيئات الإداريّة المستقلّة عن غيرها من الهيئات المشابهة.....343
1. تمييز الهيئات الإداريّة المستقلّة عن الهيئات الاستشارية 343
2. تمييز السلطات الإداريّة المستقلّة عن السّلطات التّجاريّة المستقلّة.....344
ج. طبيعة هيئات الضبط المستقلّة 345
1. إسناد فكرة السّلطات الإداريّة المستقلّة على أساس السّلطة الرّابعة.....346

2. إسناد فكرة السّلطات الإداريّة المستقلّة على أساس تبعيّتها إداريّا للسّلطة التّنفيذية 347
ثانيا: مقومات نقل الاختصاص القمعي إلى هيئات الضبط المستقلّة 347
أ. أهداف هيئات الضبط مقوم أساسي لنقل الاختصاص القمعي إليها 348
1. الغاية التقنية 348
2. فتح السوق 349
3. الحفاظ على توازن السوق 349
ب. ضوابط ممارسة هيئات الضبط للاختصاص القمعي أساس لاعتبارها سلطة قمع 350
1. ألّا يكون الجزاء الإداري سالبا للحرية 350
2. خضوع السّلطة القمعية لذات المبادئ العقابية 351
الفرع الثاني: هيئات الضبط المستقلّة ذات الاختصاص القمعي 352
أولا: هيئات الضبط المنظمة للقطاع المالي 352
أ. مجلس النقد والقرض 353
ب. اللجنة المصرفية 353
ج. لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها 353
د. لجنة الإشراف على التأمينات 354
ثانيا: هيئات الضبط ذات الاختصاص العقابي في القطاع الاقتصادي 354
أ. مجلس المنافسة 354
ب. السلطات المرفقية ذات الطابع الشبكي 355
1. سلطة ضبط البريد الاتصالات الإلكترونية 355
2. لجنة ضبط الكهرباء والغاز 355
3. سلطة ضبط النقل 356
4. سلطة ضبط المياه 356
ثالثا: هيئات الضبط في القطاع التجاري 356

أ. هيئات الضبط في القطاع المنجمي.....357
1. الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية.....357
2. بالوكالة الوطنية للجيولوجية والمراقبة المنجمية 357
ب. هيئات الضبط في قطاع المحروقات 357
1. الوكالة الوطنية لمراقبة النشاطات وضبطها في مجال المحروقات 358
2. الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات 358
المطلب الثاني: ضمانات تطبيق الاختصاص القمعي لهيئات الضبط المستقلّة 359
الفرع الأول: الضمانات القانونية الموضوعية 360
أولا: مبدأ الشرعية.....360
أ. اختصاص المُشَرِّعْ بتحديد الجزاء الإداري 362
ب. ضوابط ممارسة الإدارة للاختصاص بتحديد الجزاء الإداري.....363
1. خروج العقوبات السالبة للحرية من نطاق التحديد الإداري للجزاء 363
2. عدم احتواء الجزاء الإداري على مصادرة أحد الحقوق.....363
ثانيا: مبدأ التناسب.....364
ثالثا: مبدأ الشّخصية 367
الفرع الثاني: الضمانات القانونية الإجرائية 368
أولا: الضمانات الإجرائية المتعلقة بالماثل أمام الهيئات.....369
أ. حق الدفاع 369
ب. قرينة البراءة ضمانة في تطبيق الجزاء الإداري.....370
ج. مبدأ المواجهة أمام هيئات الضبط المستقلّة.....370
1. تكريس إجراء الإعذار 370
2. الحق في الاطلاع على الملف وتقديم الملاحظات 371
3. إعلام صاحب الشأن بالوقائع المنسوبة إليه في أقصر الآجال.....372

ثانيا: الضمانات المتعلقة بالهيئات الإدارية المستقلّة.....373

أ. استقلالية هيئات الضبط المستقلّة.....373

ب. مبدأ الحياد 373

1. إجراء الامتناع أو التنحي 374

2. نظام التنافي أو التعارض 374

خلاصة الباب الثاني 377

الخاتمة..... 378

قائمة المراجع..... 386

الفهرس 437

تراجع القاعدة الجزائيّة في مجال الأعمال

ملخص

بعد تدارك التشريعات لمسألة أنّ الفلسفة الجنائية القائمة على التجريم والعقاب في مجال الأَعْمَال أصبحت لا تتلاءم مع حركة التجديد الّتي طالت القانون الجنائي للأعمال ذلك أنّ التشديد في التجريم من قبل المُشرِّع يؤدى إلى قتل روح المبادرة الّتي تعتبر ضرورية في مجال تطوير عجلة النمو الاقتصادي ظهرت هناك كل من سياسة الحدّ من التجريم وسياسة الحدّ من العقاب وسياسة التحوّل عن الإجراء الجنائي تحقيقا لتخفيف وطئة القانون الجنائي.

إلّا أنّ التجريم في مجال الأَعْمَال تتجاذبه ضرورتين الضّرورة الأولى تمثلها حاجة الميدان الاقتصادي للتدخل الجنائي من أجل مكافحة الجرائم الّتي تنخر الجسد المالي والاقتصادي للمجتمع أمّا الضّرورة الثانية فتتمثل في خوف الفاعلين الاقتصاديين من تحول الآلة الجنائية إلى شبح حقيقي يخيفهم ويحول دون تمتعهم بروح المبادرة.

الكلمات المفتاحية: القاعدة الجزائيّة، إزالة التجريم، الحدّ من العقاب، التحوّل عن الإجراء الجنائي، السّياسة الجنائية، الجزاءات الإدارية، الأعمال.

Résume

Après que les législations ont révisé le problème selon lequel la philosophie pénale été basée sur la criminalisation et la punition dans le domaine des affaires, et qui est devenue incompatible avec le mouvement de renouveau du droit pénal des affaires, car cette criminalisation mise par le législateur à détruit l'esprit d'initiative indispensable dans le domaine du développement économique; sont apparus alors une politique de réduction de la criminalité et une politique de limitation des peines, ainsi que une politique de déjudiciarisation de la procédure pénale afin de minimiser l'impact du droit pénal.

Reste que la criminalisation dans le domaine des affaires est reliée à deux nécessités ; La première nécessité est symbolisée par le besoin du domaine économique d'intervention pénale afin de lutter contre les crimes qui affligent le corps financier et économique de la société. Alors que la deuxième nécessité consiste dans la crainte des acteurs économiques de la transformation de l'appareil pénale en un véritable fantôme, ce dernier les inquiète et les empêche de jouir de l'esprit d'initiative.

Mots clés: La règle pénale, Dépénalisation, la limitation des peines, la déviation de la procédure pénale, la politique pénale, les sanctions administratives, Les affaires.

Abstract

Once the legislations have rectified the problem of penal philosophy based on the criminalization and punishment in business; which become incompatible with the renewal movement that affected business criminal law; the control on criminalization engaged by the legislator destroy the spirit of initiative required in the economic development. The coming up of the policy for the reduction of crime, and the policy for the reduction of judgements, in addition to the policy of alteration of the criminal procedure in order to reduce the laws impact.

However, business criminalization is determined by two requirements, the first one is represented by the need for criminal intervention in the economic field to fight against the crimes that upset the financial and economical body of society. The second one is the fear of the economical actors from the transformation of the criminal instrument into a real phantom which worries and stops them enjoying their initiative spirit.

Keywords: Criminal rule, decriminalization, limitation of penalties, deviation from criminal procedure, criminal policy, administrative sanctions, business.