

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
المركز الجامعي نور البشير البيض
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



أطروحة لنيل شهادة دكتوراه الطور الثالث
تخصص علوم جنائية

السياسة الجنائية لمواجهة جرائم التسيير
في المؤسسة العمومية الاقتصادية
- دراسة مقارنة -

إشراف الدكتور: سعداوي محمد صغير

إعداد الطالبة: خالفي رفيقة

أعضاء لجنة المناقشة

الدكتور سرطوط يوسف	أستاذ محاضر قسم أ	المركز الجامعي نور البشير البيض	رئيسا
الدكتور سعداوي محمد صغير	أستاذ محاضر قسم أ	جامعة طاهري محمد بشار	مشرفاً ومقرراً
أ. الدكتور ماينو جيلالي	أستاذ التعليم العالي	جامعة طاهري محمد بشار	ممتحنا
الدكتور خلدون بن علي	أستاذ محاضر قسم أ	المركز الجامعي نور البشير البيض	ممتحنا
الدكتور مجادي أمين	أستاذ محاضر قسم أ	المركز الجامعي نور البشير البيض	ممتحنا
الدكتور بن عيسى زايد	أستاذ محاضر قسم أ	المركز الجامعي نور البشير البيض	ممتحنا

السنة الجامعية 2020 – 2021

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وَمَا أُوتِيتُمْ مِنَ الْعِلْمِ إِلَّا قَلِيلًا

صدق الله العظيم

الآية 85 من سورة الإسراء

الإهداء

إلى كل من مرافقني بإخلاص
وابتغى لي النجاح وساما

شكر وعرفان

الحمد لله والثناء له سبحانه وتعالى على فيض فضله ووافر نعمته،

ذلك فضل الله يؤتيه من يشاء والله ذو الفضل العظيم

وفاء وتقديرا واعترافا مني بالجميل، أتقدم بشكري الخالص

إلى كل من لم يتوانى في مساندتي وتشجيعي؛

إلى أستاذي الفاضل الدكتور سعداوي محمد صغير بإشرافه وتوجيهه وتشجيعه؛

إلى كل الأساتذة المحترمين أعضاء لجنة المناقشة لقبولهم مناقشة هذه الأطروحة؛

إلى كل هؤلاء أتقدم شاكرة وممتنة ومقدرة لنصيبهم في الإسهام لتحقيق هذا الانجاز المتواضع.

قائمة أهم المختصرات:
باللغة العربية

ج . ر	الجريدة الرسمية؛
ص	صفحة؛
ف	فقرة؛
ق . ت . ج	القانون التجاري الجزائري؛
ق . ع . ج	قانون العقوبات الجزائري؛
ق . إ . ج	قانون الإجراءات الجزائية؛
ق . و . ف . م	قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

باللغة الفرنسية

Art	Article ;
BULL CRIM	Bulletin des arrêts de la chambre criminelle de la cour de Cassation ;
BNA	Banque nationale d'Algérie ;
CPP	code procédure pénale ;
CASS CRIM	Cour de cassation , Chambre criminelle ;
CNRS	Centre national de la recherche scientifique ;
CASS FR	Cour de cassation français ;
DG	Directeur général ou de directrice générale ;
EPA	Etablissement public administratif ;
EPIC	Etablissement Public Industriel et Commerciale ;
ENA	Ecole nationale d'administration ;
LITEC	Librairie technique Lexis Nexis ;
LGDJ	Librairie générale de droit et de jurisprudence ;
N°	Numéro ;
OPU	Office des publications universitaires ;
OP.CIT	Ouvrage précité ;
PDG	Président-directeur général ;
PFU	Publications des facultés universitaires ;
PUF	Presses universitaires de France ;
P	Page ;
T	Tome .

مقامت

مقدمة:

تبنت الجزائر كغيرها من الدول التي كانت تعاني من وطأة الأزمة الاقتصادية العالمية عشية الاستقلال جملة من الإصلاحات الاقتصادية التي كانت نموذجا تنمويا طموحا بغية تطوير سياستها الاقتصادية من جهة، والقضاء على مظاهر التخلف الذي ورثته عن الفترة الاستعمارية الطويلة من جهة أخرى فاختارت المؤسسة العمومية الاقتصادية كأداة لتنفيذ هذا النموذج فأصبحت بذلك الأداة التي تراهن عليها الدولة عند قيامها بأي إصلاح اقتصادي.

فالمنتبع لتاريخ الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر يتضح له جليا أن المؤسسة العمومية الاقتصادية عرفت تحولات عميقة وذلك تماشيا مع تغير المعطيات الاقتصادية الدولية وانتقال الجزائر من نظام الاقتصاد الموجه إلى نظام اقتصاد السوق حيث كان لهذه الإصلاحات أثرها البالغ والكبير على المبادئ والقواعد التي تحكم المؤسسات العمومية الاقتصادية من حيث إنشاءها، تنظيمها وسيرها ومن أهم هذه الإصلاحات القوانين المتعلقة باستقلالية المؤسسات إذ أصبح لهذه الأخيرة قوام يستند إلى فكرة الشخصية المعنوية وأسس جديدة تقوم على مبدأ الاستقلالية والمتاجرة وذلك بخضوعها إلى قواعد التجارة أثناء النشاط، تلتها قوانين الخصوصية بعد أن كانت قد مرت قبل هذه المراحل بمرحلة التسيير الذاتي وهو التنظيم الذي أعقب الاستقلال مباشرة مروراً بمرحلة التسيير البيروقراطي والتي تقلص حجم المشاركة العمالية فيها وصولاً إلى مرحلة التسيير الاشتراكي ابتداء من سنة 1971 في محاولة لبعث وإنجاز الديمقراطية في مجال العمل ضمن المؤسسة الاشتراكية.

إن التجربة نحو التنمية الاقتصادية أثبتت أنه في إطار إصلاحات الاستقلالية كانت المؤسسة العمومية مستهدفة آنذاك لعملية إصلاح شامل عن طريق انقطاعها عن مرحلة التسيير الإداري الذي تميز به الاقتصاد الوطني في الفترات السابقة، وبداية لمرحلة انتقالية جديدة في إطار تسيير علمي مستقل من جهة، وعن طريق تحفيزها على النشاط الموكل إليها على مستوى الأهداف المرجوة من خلال صنع المزيد من الاستقلالية الاقتصادية قصد تحسين فعاليتها سواء على مستوى نموها الخاص أو على مستوى مساهمتها في التنمية الاقتصادية والاجتماعية الشاملة.

ولقد اعتمدت الإصلاحات في هذا الإطار على إصدار النصوص القانونية بشكل يختلف عن الفترات السابقة، حيث أصبح القانون يفصل بشكل واضح بين حق ملكية رأس المال من طرف المؤسسة وصلاحيات الإدارة والتسيير فيها، كما أصبح يشكل الضابط الذي ينشط في إطاره هذا الكيان الجديد خصوصا وأننا أمام الحديث عن إدارة المال العام وتسييره.

للمؤسسة العمومية الاقتصادية رأس مال مخصص لها باعتبارها شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام أغلبية رأس المال الاجتماعي مباشرة أو غير مباشرة وهي تخضع للقانون العام فهي تعتبر شخص من أشخاص القانون العام وتشكل الأداة الرئيسية لتدخل الدولة في القطاع الاقتصادي، بالإضافة إلى أن الرأس مال الاجتماعي الذي تحوزه الدولة أو أحد أشخاص القانون العام هي أموال عمومية ممثلة في شكل حصص أو أسهم أو شهادات استثمار أو سندات مساهمة أو أية قيم مالية منقولة أخرى.

وعليه فالقول بملكية المال العام أو الرأس مال الاجتماعي الخاص بالمؤسسة العمومية الاقتصادية والذي تحوزه الدولة يقتضيه المنطق، إذ أن الاعتراف بحق ملكية الدولة لأموالها العامة يحقق فوائد مهمة منها تخصيص هذه الأموال للمنفعة العامة وكذا تحديد المسؤول عن صيانة المال العام والحفاظ عليه مع تحديد المسؤوليات الجزائية، فيكون بذلك جديرا بالحماية الجزائية المقررة للمال العام والتي تستند في الأصل إلى فكرة المصلحة المراد حمايتها وهي وظيفة المال العام ودوره تجاه المؤسسة العمومية الاقتصادية لتتمكن من أداء وظيفتها في تجسيد برامج تنموية شاملة قصد النهوض بالاقتصاد الوطني لذلك فإن الإضرار بالمال العام أو الرأس مال الاجتماعي من شأنه الانتقاص من حقوق المؤسسة الأمر الذي يؤدي لا محالة إلى الإخلال بالنشاط المعهود إليها باعتبارها أداة أساسية في سياسة الدولة الاقتصادية.

ومن أجل ضبط نشاطات المؤسسة وطريقة تعاملها مع الغير كان لا بد من إيجاد أطر فعالة حتى تبقى السيطرة على نشاطها ممكنة، هذه الأطر أوجدتها القوانين المنظمة للمؤسسة الاقتصادية عبر مختلف المراحل التي مرت بها؛ حيث سُنّت قوانين وأنظمة لتؤمن فاعليتها وتضع لها أطر العمل السليم مقابل ذلك أقرن المشرع هذا التنظيم القانوني الذي يشمل نواحي مختلفة من كيان المؤسسة ونشاطها بعقوبات تتنوع بتنوع الأفعال المجرمة من جهة وبتنوع الموجبات الملزمة للمسيرين والمؤسسة من جهة أخرى؛

وعليه فحماية المصالح الجوهرية أو الحماية القانونية لمصلحة ما تقتضي توفير نظام قانوني وذلك بفرض مجموعة من الالتزامات يجب مراعاتها حيث يعتبر القانون الجزائي الوسيلة الفعالة لتحقيق هذه الحماية الجزائية والتي تعتبر الأثر الناتج عن تضمين القاعدة القانونية جزاء لمخالفتها.

فالمشرع لكي يحدد موقفه من المصالح القانونية المتعددة التي يزخر بها النظام القانوني، فإنه يلجأ إلى عدد من الوسائل لحمايتها ضد كل اعتداء أو تعريض للخطر، ووسائل الحماية هذه قد تتمثل في إجراء معين أو دعوى معينة أو جزاء معين، والجزاء بدوره قد يتعدد فقد يكون وقائي بمنع الأفراد

من ارتكاب الفعل المخالف للقانون، وقد يكون عقوبة جزائية توقع في حالة مخالفة تسبق التكليف الذي تتضمنه القاعدة القانونية؛ ولقد عبّر الفقه على مجموعة هذه الوسائل التي تحددها الدولة لمجابهة الجريمة والعقاب عليها بالسياسة الجنائية.

ولحماية المال العام الذي تسيره المؤسسة العمومية الاقتصادية اعتمد المشرع الجزائري على تراث فقهي وتشريعي كثيف تجسّد في السياسة الجنائية المنتهجة منذ فترة ما بعد الاستقلال، حيث ساهمت هذه السياسة من خلال الأساليب التي اعتمدتها في تكوين تصورات خاصة لمفهوم الإصلاحات الاقتصادية التي مرت بها المؤسسة العمومية الاقتصادية وحمايتها جزائيا وفقا لظروف واحتياجات المجتمع والنظام الاقتصادي السائد، وذلك من خلال تحديد المبادئ اللازمة للتصدي للجريمة وتوقيع العقوبة المقررة لها إضافة إلى تحديد مبادئ التجريم؛ كل ذلك بهدف توجيه المشرع نحو تطوير القانون الجنائي في مجالات التجريم، العقاب، والمنع على ضوء التحولات الاقتصادية والاجتماعية من ناحية والسياسة الجنائية الحديثة في تطوير نظم العدالة الجنائية من ناحية أخرى، حيث ظهرت اهتمامات علمية بالسياسة الجنائية تجاوزت نطاق الجانب التقليدي لقانون العقوبات بوصفه مجرد نصوص قانونية تعالج الجريمة و رد الفعل المقابل لها، وأصبحت السياسة الجنائية تبحث عن فلسفة تجريدية وعقابية جديدة متماسكة وفعالة لمواجهة كل التجاوزات التي تتم في المجال الاقتصادي والمالي وكذا مجال الأعمال من طرف أشخاص ذوي مستوى اجتماعي عالي أو مجموعات تستغل عولمة الاقتصاد وباستعمال أساليب غير مشروعة قصد الحصول على أرباح ومصالح تلحق أضرار بالمؤسسة ومنه بالنظم الاقتصادية للدولة.

وعليه حرص المشرع الجزائري إلى تبني سياسة جنائية تركز على نظام قانوني خاص لمواجهة كل الانحرافات التي تؤدي إلى إلحاق الضرر بالبناء الاقتصادي للدولة والتي يهدف القائلون بها إلى تحقيق مصالحهم الخاصة على حساب الصالح العام ومن ثم كانت جرائم التسيير كأحد الاهتمامات الأساسية في السياسة الجنائية المعاصرة.

ومن هنا كانت السياسة الجنائية في الدولة مرتبطة ارتباطا مباشرا بسيادتها على حماية مؤسساتها وفقا للظروف الاقتصادية المعاصرة لها، إذ تعتبر من الوظائف الداخلية التي تبرز من خلالها سلطة الدولة والتي تمارسها بكل حرية في مجال ضمان الأمن العام وكل ما له علاقة بهذه الحماية بدأ بوضع الوسائل الكفيلة بالوقاية من الجريمة ومحاربتها، مروراً بالنصوص التشريعية والتنظيمية التي تسيير هذه الهيئات، وكذا النصوص التي تجرم وتعاقب على السلوكات الضارة بالمصالح، وانتهاءً بالمؤسسات التي تسهر على التشريع وعلى تطبيق القوانين.

وتأسيسا على ذلك فإن السياسة الجنائية تعتبر إحدى مظاهر سيادة الدولة والوسيلة الأساسية التي تقوم بواسطتها بأداء وظيفتها من خلال المحافظة على أمن الأفراد، وأمن ممتلكاتهم وحماية المجتمع من آفة الجريمة بمختلف أنواعها، وحماية الاقتصاد ومؤسسات الدولة بالموازاة مع السياسة الاقتصادية والحفاظ عليها وعلى أطرها بالدرجة الأولى.

وعلى اعتبار أن السياسة الاقتصادية هي التدخل الحكومي في الميدان الاقتصادي من أجل تحقيق أهداف معينة، فقد ظهر واضحا اتجاه الجزائر نحو اختيار الاشتراكية منها وأسلوبا وأساسا فلسفيا للحياة الاقتصادية بعد الاستقلال مباشرة، حيث تأكد هذا الاختيار في عدة مواثيق جزائرية تصدرها ميثاق طرابلس الصادر سنة 1962 عن مؤتمر القيادة الجزائرية بطرابلس، وكذا ميثاق الجزائر الصادر بتاريخ 21 أبريل سنة 1964 عن المؤتمر الأول لحزب جبهة التحرير الوطني، وأخيرا ميثاق التنظيم الاشتراكي للمؤسسات الصادر سنة 1971، هذه المواثيق أكدت في مجملها على ضرورة استرداد الثروات الوطنية تطهير الاقتصاد، وتصحيح الوضع المالي للمؤسسات الاقتصادية باعتبارها عصب الاقتصاد الجزائري وقد أثر اعتناق الجزائر للنظام الاشتراكي كعقيدة اقتصادية في مختلف الدساتير والقوانين التي صدرت آنذاك حيث اتسمت بالصبغة الاشتراكية في تنظيم المعاملات الاقتصادية، كما انعكس ذلك بدوره على بعض الأفكار القانونية الأساسية التي يقوم عليها الفكر القانوني بصفة عامة، فالتشريعات التي كانت تنظم الجرائم المتعلقة باختلاس المال العام وغيرها من الجرائم الاقتصادية تهدف بداءة إلى حماية الملكية الجماعية لوسائل الإنتاج وبالنتيجة إلى حماية النظام الاشتراكي وعدم الخروج عن مبادئه وأفكاره.

عقب أحداث 5 أكتوبر 1988، باشرت السلطات العمومية جملة من الإصلاحات الاقتصادية اندرجت في إطار تكييف وظائف الدولة مع التحولات الاقتصادية العالمية الجديدة على غرار العولمة واقتصاد السوق بعد إنهيار المعسكر الاشتراكي وتراجع فلسفته التي كانت المرجع الإيديولوجي، ومنذ ذلك الوقت سعت الحكومة الجزائرية سعيا كبيرا إلى استبدال النظام الاشتراكي بنظام ليبرالي حر، مما كان له أبلغ الأثر على التشريعات الاقتصادية التي صدرت في تلك الآونة بحيث أصبحت ضوابط التجريم الاقتصادي تركز أكثر على الظروف الاقتصادية وعامل الكسب المشروع والربح بعيدا عن ردود الفعل الاجتماعية، وبالتالي فإن التشريعات الاقتصادية في الدول الرأسمالية هي تشريعات عارضة تسن لحل أزمة اقتصادية معينة سرعان ما تزول أو تلغى بزوال الأزمة.

وبالنتيجة فإن السياسة الجنائية للدولة سوف ترتبط ارتباطا وثيقا بالسياسة الاقتصادية، أي أن العناصر الأساسية للسياسة الجنائية من تحديد للمصالح الجديرة بالحماية، التجريم والعقاب سوف

تختلف باختلاف النظام الاقتصادي المتبع في الدولة؛ والجزائر من خلال إصلاحاتها الاقتصادية المتعاقبة والتحولت التي مرت بها المؤسسة العمومية الاقتصادية نتيجة الإصلاحات التي مستها هي الأخرى فإن سياستها الجنائية تأرجحت بين الأنظمة الاقتصادية التي تبنتها والتي كانت تصب في مجملها إلى تجريم كل ما من شأنه أن يشكل اعتداء على النظام الاقتصادي وحسن سير مؤسساته على اعتبار أن التسيير الدقيق والممنهج والمراقب يعتبر أحد الضمانات لاستمرارية وفعالية المؤسسة ومؤشرا على التحكم في الأبجديات التسييرية ومن ثم تحقيق الأهداف المنشودة.

لكن بالرغم من هذه الإصلاحات التشريعية الضخمة والتي رافقت الإصلاحات الاقتصادية المتعددة الأبعاد، إلا أن الواقع العملي أفرز ولادة بؤر كبيرة للفساد المالي والتبذير والاختلاس وسوء التسيير أو ما يعرف بالإجرام الاقتصادي والمالي الذي يعتبر إجراما جديدا مخالفًا للإجرام التقليدي المعروف، والذي يرتبط ارتباطا وثيقا بعالم الأعمال وكل أوجه الحياة الاقتصادية يرتكبه أفراد الطبقة البرجوازية وأشخاص محترمون لهم مكانة اجتماعية مرموقة في معرض ممارستهم لنشاطهم الاقتصادي يعرف بجرائم الصفوة أو جرائم أصحاب الياقات البيضاء والتي أصبحت تمثل خطرا حقيقيا يهدد الاستقرار الاقتصادي والهدف الذي أنشأت من أجله المؤسسة العمومية الاقتصادية؛ ومن هنا تظهر أهمية القانون الجزائي للأعمال في التصدي للأشكال الجديدة من إجرام الأعمال بحيث لم تعد الوسائل التقليدية الجزائية قادرة على قمعه أو الوقاية منه وهو النهج الذي سارت عليه كل من الجزائر وفرنسا على حد سواء.

فعبر مراحل تطورها - المؤسسة - اصطدمت هذه الأخيرة بجملة من العوائق الخطيرة والمتمثلة في مختلف جرائم الصفوة التي مست عصب الاقتصاد الوطني، خاصة جرائم التسيير منها مثلما عبر عنها المشرع الجزائري، ففي مرحلة التسيير الاشتراكي للمؤسسات أدت نتيجة الفهم الخاطئ لطريقة الإنتاج الاشتراكي وجهل المسير لأسس وميادين التسيير وقلة ثقافته ونقص تكوينه إلى تفشي ظاهرة البيروقراطية في اتخاذ القرارات ومن ثم إستفحال مظاهر التبديد في استعمال الموارد والتحويل غير المشروع للأموال، إذ طبعت سلوكات مشبوهة فعل تسيير بعض المسيرين، هذه السلوكات التي تقع تحت طائلة المتابعات القضائية كجرائم سوء التسيير والتبديد العمدي لأموال الدولة وغيرها، ما دفع إلى الاستعانة بالجهاز القضائي لإصلاح الوضع؛

وفي نفس السياق أظهرت الدراسات أن عملية التحول من الاقتصاد الموجه إلى اقتصاد السوق تشكل المناخ الملائم لنمو وانتشار جرائم التسيير خصوصا ظاهرة اختلاس الأموال العمومية وهو الشيء الذي تأكد خلال سنوات الإصلاحات من خلال عملية التصنيع السريعة وسياسة

الاستثمارات الهائلة والمكلفة التي اعتمدتها الدولة آنذاك، تلتها فترة التسعينات والتي شهدت انتشارا كبيرا وملفتا للانتباه من نهب لموارد الدولة وممتلكاتها، حيث تغلغل الفساد المالي في القطاعات الإستراتيجية للدولة ومؤسساتها الاقتصادية الكبرى أين برزت ظاهرة الرشوة بحدّة في هذه الفترة ناهيك عن الجرائم الأخرى من طرف أشخاص ذوي نفوذ وسلطة تحولوا في فترة وجيزة إلى رجال أعمال فاسدين.

لكن ابتداء من سنة 2000 إلى يومنا هذا شهد الاقتصاد الجزائري تفشي غير مسبوق لظاهرة الفساد المالي، من خلال زيادة جرائم الفساد عموما وجرائم التسيير خصوصا، هذه الأخيرة التي ارتفعت بنسب كبيرة قفزت إلى أعلى مستوياتها الشيء الذي أبرز إلى الواجهة فضائح مالية وخيمة ألمت بالاقتصاد المؤسساتي وأضررت به.

فسوء التسيير والتجاوزات التي يرتكبها المسيرون خلال ممارستهم لمهامهم ضمن المؤسسة العمومية الاقتصادية والتي تشكل جرائم تخضع للقانون العام والخاص أحيانا، تقتضي تحديد الأشخاص الذين يُسألون جزائيا عنها ومسؤوليتهم الجزائية والعقوبات التي يتعرضون لها كوسيلة لضمان سلامة التعامل الاقتصادي والعمل ضمن العون الاقتصادي أو المؤسسة؛ ومن هذا المنطلق كان لخضوع أفعال التسيير لسلطان القانون الجنائي الدور الفعال في تحقيق العدالة الجنائية انطلاقا من مبدأ المساواة أمام القانون وأنه لا يوجد استثناء لمسؤولية الشخص جزائيا عند ارتكابه جرائم التسيير خلال مباشرته لأعماله بسبب مركزه الاجتماعي أو أنه ينتمي إلى الطبقة الراقية من المجتمع.

بالموازاة ظهر تيار فقهي ينادي بعدم ملائمة التدخل الجزائي في مجال التسيير كون التهديد بالعقوبة الجزائية يعد كبحا للتطور الاقتصادي وعائقا لروح المبادرة وبالتالي المناداة بسياسة رفع التجريم عن فعل التسيير؛ هذه السياسة التي ظهرت ضمن حركة عامة لإصلاح قانون العقوبات والتي عمت معظم دول العالم، إلا أن الواقع أثبت عدم جدوى هذه السياسة التي لم تكن سوى مطية لتحقيق المصالح الشخصية على حساب الصالح العام.

وعليه تبرز العلاقة بين النمو الاقتصادي وجرائم التسيير التي ترتكب وتمثل اعتداء صارخا على المال العام واقتصاد الدولة، ومن ثم كان لزاما على المشرع الجزائري في كل مرحلة من مراحل إصلاح المؤسسة العمومية الاقتصادية والتطورات والتحولات الاقتصادية الحاصلة أن يطابق عدته التشريعية وسياسته الجنائية مع مستلزمات التغيير والإصلاح سواء في الجانب الموضوعي أو الإجرائي أو حتى الوقائي والذي يظهر جليا من خلال أهم الإصلاحات، ومختلف الهيئات التي أسندت لها مهام الرقابة والمكافحة والوقاية والقمع لكل أشكال الفساد سواء التقليدية منها أو حتى المستحدثة

والتي سوف نستنتج في الأخير بعد دراستها والتطرق إليها إلى مدى نجاحها أو فشلها في مواجهة جرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية.

وعلى ضوء ما تقدم يعود اهتمامنا بهذا الموضوع إلى ما يلي:

أهمية الدراسة: أثارت ظاهرة تفشي جرائم التسيير باعتبارها من جرائم أصحاب الياقات البيضاء اهتماما متزايدا ابتداء من ثلاثينات القرن الماضي مقارنة بالجرائم التقليدية الأخرى باعتبارها من الجرائم التي تمثل تهديدا كبيرا لكافة المؤسسات والقطاعات الاقتصادية والتي تحول بينها وبين تطوير وازدهار الاقتصاد الوطني وعليه تبرز أهمية الموضوع من الناحيتين العلمية والعملية؛

الأهمية العلمية (النظرية): تتعلق بخصوصية جرائم التسيير وتميزها عن غيرها من الجرائم الأخرى من حيث مفهومها، أركانها وتأثيرها السلبي على المؤسسة العمومية الاقتصادية باعتبارها النواة المركزية التي تستقطب كافة النشاطات الاقتصادية والركن الأساسي في البنية الاقتصادية التي تقوم عليها الحياة الصناعية المعاصرة في الدولة، علاوة على ذلك إبراز مختلف التدابير الوقائية والردعية لمواجهة هذه الجرائم ومدى فعاليتها عبر السياسة الجنائية المنتهجة لحماية المؤسسة العمومية الاقتصادية؛

الأهمية العملية (التطبيقية): تتجلى في إظهار مدى خطورة جرائم التسيير ومركبيها من ذوي المكانة الاجتماعية المرموقة وإيلاء مكانة خاصة لأسباب الظاهرة الإجرامية ومن ثم معالجتها تشريعا وإجرائيا، مع تحديد أهم النتائج المتوصل إليها والاقتراحات لعلها تكون مرجعا في توجيه وتقويم المنهج المتبع في مواجهة هذا النوع من الجرائم؛

أهداف الدراسة: تهدف الدراسة إلى بيان مختلف السياسات الجنائية التي انتهجها المشرع الجزائري لحماية المؤسسة العمومية الاقتصادية من خطر جرائم التسيير واستعراض وتقييم أهميتها من ناحية الوسائل، الطرق، المعوقات، العقبات، والتحديات؛

دوافع اختيار الموضوع: تحولت المؤسسة العمومية الاقتصادية عبر مراحل تطورها إلى بؤرة للفساد وسوء التسيير بالرغم من الإمكانيات المادية والبشرية والتكنولوجية والتشريعية التي رُصدت لها من طرف الدولة الجزائرية، ما أدى إلى دق ناقوس الخطر حول مآل المؤسسة ودورها في حماية الاقتصاد الوطني، وتبعا لذلك فإن الدافع الرئيسي للخوض في هذا الموضوع يعود لأسباب موضوعية بالدرجة الأولى وهو الرغبة في تناول موضوع حديث ومسائر لواقع الحملات التي شنتها الحكومة

الجزائرية لمكافحة الفساد بشتى صوره، أما الأسباب الذاتية فتكمن في ما يثيره الموضوع من متعة علمية في الجمع بين الاقتصاد والقانون في دراسة واحدة مع محاولة التنسيق والربط بين الإشكالات الاقتصادية والإشكالات القانونية تحت عنوان السياسة الجنائية لمواجهة جرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية "دراسة مقارنة"؛

إشكالية الدراسة: تكمن إشكالية الدراسة في مدى أهمية السياسات الجنائية المتعاقبة و ما تمتلكه من آليات قانونية وقيمتها من أجل الوصول إلى الحماية الجنائية المطلوبة لسير وتسيير المؤسسة العمومية الاقتصادية ومدى نجاعتها في مواجهة جرائم التسيير؟

ترتبط هذه الإشكالية بالعديد من التساؤلات الفرعية أهمها:

- هل سنّ المشرع الجزائري منظومة جنائية ناجحة لمواجهة جرائم التسيير والوقاية منها في المؤسسة العمومية الاقتصادية ؟

- هل واكبت هذه الترسنة التشريعية في كل مرة الإصلاحات الاقتصادية المتبعة ؟

- هل وُفق المشرع الجزائري من خلال السياسات الجنائية المنتهجة في الحد من جرائم التسيير؟

منهجية الدراسة: اقتضت طبيعة هذه الدراسة إتباع أكثر من منهج، حيث كان المنهج الغالب والأكثر استخداما هو المنهج الوصفي التحليلي والذي يرتبط بوصف الظاهرة وتفسيرها للوصول إلى أسبابها والعوامل التي تتحكم فيها وذلك عن طريق جمع المعلومات المتعلقة بجرائم الصفوة وتصنيفها ثم عرضها تسلسليا، ثم تحليل المعطيات والمبادئ القانونية والآراء الفقهية ذات الصلة ومناقشتها للوصول إلى أحكامها.

كذلك استعنت بالمنهج التاريخي لتتبع مسار المؤسسة العمومية الاقتصادية وتطورها كرونولوجيا منذ فترة ما بعد الاستقلال إلى غاية ما هي عليه الآن وأهم الإصلاحات الاقتصادية التي واكبتها بإعتبارها محور الدراسة.

أما المنهج المقارن، وبحكم أن دراستنا كانت عبارة عن مقارنة فكان لا بد من التعرض إلى موقف كل من التشريع والقضاء الفرنسي، في حدود ما تقتضيه بعض العناصر الأساسية وكلما تطلب

الأمر ذلك للمقارنة بينها وبين موقف المشرع الجزائري باعتبار أن التشريع والقضاء الفرنسيين أوثق صلة بالتشريع والقضاء الجزائري تاريخيا من جهة، ونظرا لتشعب الموضوع من جهة أخرى، فكان من الضروري الاعتماد على المقارنة في بعض المسائل الجوهرية والمهمة فقط من أجل عدم الخروج عن نطاق الدراسة.

مرجعية الدراسة: تأسيسا على موضوع الدراسة والمتعلق بالمؤسسة العمومية الاقتصادية وجرائم التسيير فيها، يمكن القول دون الجزم أنه موضوع ذو خصوصية مطلقة مقارنة مع الدراسات السابقة التي تم الاعتماد عليهما لحد ما، على اعتبار أنها دراسات علمية مشابهة وليست متخصصة لاسيما في المسائل الجزئية، إذ تصب في مجملها حول موضوع السياسة الجنائية، المسؤولية الجزائية، الجرائم الاقتصادية، والفساد الاقتصادي ومن بين أهم هذه الدراسات والمؤلفات:

- السياسة الجنائية المعاصرة واتجاهات تطوير القانون الجنائي ودعم التعاون الدولي للدكتور محمد عبد اللطيف فرج سنة 2013؛
- نظرة حديثة للسياسة الجنائية المقارنة سلسلة أبحاث جنائية معمقة للدكتور عبد الرحمان خلفي سنة 2018؛
- السياسة الجنائية في الجرائم الاقتصادية للدكتور ريبين أبو بكر عمر سنة 2017؛
- المسؤولية الجنائية في ضوء السياسة الجنائية المعاصرة للدكتور محمد علي سويلم سنة 2018؛
- المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية للدكتور مصطفى العوجي سنة 2015؛
- المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في القانون الجزائري والقانون المقارن للدكتور محمد حزيط سنة 2013؛
- المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في القانون الجزائري والقانون المقارن للدكتور أحمد الشافعي سنة 2017؛
- الجرائم الاقتصادية والمالية الحديثة للدكتور فهد يوسف الكساسبة والدكتور نبيل مد الله العبيدي سنة 2018؛
- الجرائم الاقتصادية في الاجتهاد القضائي الجزائري للأستاذ جمال سايس سنة 2017؛
- الإجرام الاقتصادي والمالي الدولي وسبل مكافحته للدكتور مختار شبيلي سنة 2012؛
- الاقتصاد الجزائري بين الإصلاحات والارتهاق للنفط للدكتور عبد المجيد قدي سنة 2016؛
- الوجيز في القانون الجزائي الخاص للدكتور أحسن بوسقيعة سنة 2014؛

- الأحكام الموضوعية العامة في القانون الجنائي الاقتصادي دراسة مقارنة للدكتور بوشي يوسف سنة 2019؛

- القانون الجزائي للأعمال للدكتور سمير عالية والأستاذ هيثم سمير عالية سنة 2018؛

- الفساد الاقتصادي للدكتور نزيه عبد المقصود محمد مبروك سنة 2013؛

- مواجهة الفساد دراسة مقارنة في إستراتيجية مواجهة جرائم الفساد للدكتور محمد علي الريكاني سنة 2019؛

- La responsabilité pénale des cadres et des dirigeants dans le monde des affaires ; Jean-Paul Antona ; Philippe Colin ; Francois Lenghart , Dalloz Delta ;1996.

- Introduction a la politique criminelle ; CHRISTINE LAZAERGES, Édition2015.

- Le risque de corruption ; Jean-Marie Brigant , Dalloz 2018 ;

هذا عن مرجعية الدراسة والتي بحمد الله سبحانه وتعالى تمكنا من جمعها وتجميعها عبر مختلف الجامعات والمعارض من أجل الحصول على ما تيسر منها واعتمادها في تغطية الجزء الأكبر من الدراسة، ناهيك عن بعض الصعوبات والتي تمكنا من تجاوزها عن طريق إصرارنا وعزيمتنا على إتمام هذا العمل.

نطاق الدراسة: تتركز الدراسة على البحث في نطاق الحدود الموضوعية، المكانية، والزمانية؛

فأما الحدود الموضوعية: تنحصر في الإطار المفاهيمي للمتغيرات الرئيسة لموضوع الدراسة ثم الآليات الموضوعية في نطاق التجريم والعقاب، تليها الآليات الإجرائية في نطاق المتابعة والوقاية؛

أما الحدود المكانية: فلا تتجاوز المؤسسة العمومية الاقتصادية عصب الاقتصاد الجزائري.

وأخيرا الحدود الزمنية: والتي كانت بدايتها من سنوات ما بعد الاستقلال أي فترة التسيير الذاتي ثم الاشتراكي مروراً بالرأسمالي وصولاً إلى فترة الاقتصاد الحر وصدور قانون الوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم وكذا القانون 10/19 المؤرخ في 11 ديسمبر 2019 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية وأخيرا التعديل الدستوري لسنة 2020 ضمن المرسوم الرئاسي رقم 442/20 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 المتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020.

خطة الدراسة: تطلبت هذه الدراسة من أجل الإحاطة بها والإجابة عن الإشكالية المطروحة سابقا أن تكون خطة البحث مقسمة إلى بابين رئيسيين ؛ فأما الباب الأول جاء تحت عنوان مسيرو المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات التسيير وسلطان القانون الجنائي تضمن فصلين اثنين

الأول تطرقنا فيه إلى مرتكزات التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية؛ أما الثاني تطرقنا من خلاله إلى أفعال التسيير وخضوعها لسلطان القانون الجنائي؛

الباب الثاني جاء تحت عنوان تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين الشق الموضوعي والشق الإجرائي؛ هو الآخر تضمن فصلين أثنتين، الأول تطرقنا فيه إلى الآليات الموضوعية لمواجهة جرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية؛ أما الثاني تطرقنا من خلاله إلى الآليات الإجرائية والمؤسسية لمواجهة جرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية.

أخيرا تنتهي هذه الدراسة بخاتمة تتضمن أهم النتائج والتوصيات والتي سوف يتم التوصل إليها بتوفيق من الله سبحانه وتعالى.

الباب الأول

مسير و المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات

النشِير و سلطان القانون الجنائي

الباب الأول: مسيرو المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات التسيير وسلطان القانون الجنائي

شغلت المؤسسة العمومية الاقتصادية حيزا معتبرا في كتابات وأعمال الاقتصاديين بمختلف اتجاهاتهم الإيديولوجية باعتبارها النواة الأساسية في النشاط الاقتصادي للمجتمع، كما أنها تعبر عن علاقات اجتماعية لأن العملية الإنتاجية داخلها أو نشاطها بشكل عام يتم ضمن مجموعة من العناصر البشرية متعاملة فيما بينها من جهة، وفيما بينها والعناصر المادية وعناصر أخرى معنوية من جهة ثانية.

فالتطورات التي شهدتها الساحة الاقتصادية والاجتماعية عبر العصور قد غيرت الكثير من المفاهيم العلمية والاقتصادية وأحدثت خلطاً في بعض المبادئ العامة نتيجة التطورات العلمية والتكنولوجية السريعة مما أدى إلى إعادة النظر في كفاءات التنظيم الاقتصادي سواء على المستوى الكلي الوطني أو على مستوى المؤسسة، وتبعاً لذلك اتخذت هذه الأخيرة أشكالاً متعددة لم تكن موجودة أثناء قيام الثورة الصناعية في أوروبا، كما شمل دور المؤسسة الاقتصادية مجالا واسعا فبالإضافة إلى الدور الاقتصادي والاجتماعي تطور دورها إلى الناحية السياسية، حيث أصبح القطاع العام الاقتصادي يشكل الأداة الرئيسية في القيام بعملية التنمية الشاملة في الجزائر بإنشاء المؤسسات الاقتصادية تعبيرا عن تطور وظيفة الدولة وتدخلها في شتى الميادين وخاصة منها الميدان الصناعي والتجاري استجابة لاحتياجات المجتمع ومتطلباته، ذلك أن أهمية القطاع العام تبقى حقيقة ثابتة وقائمة في مختلف الأنظمة بغض النظر عن السياسة الاقتصادية المتبعة، وما يتغير إنما هو أساليب التنظيم وقواعد التسيير؛ ونظرا لأهمية القطاع العام الاقتصادي في الجزائر فقد كان للإصلاحات الاقتصادية والسياسية والتشريعية أثرها البالغ على المبادئ والقواعد التي كانت تحكم المؤسسات الاقتصادية خاصة الجانب التسييري منها لما له من أهمية خاصة في عملية الإصلاح الاقتصادي والتي هي قبل كل شيء عملية تغيير ذهنيات وتوفير وسائل أهمها العنصر البشري...

فالتسيير هو القدرة على اتخاذ القرار ما يجعله مت لازما مع الخطر الذي أصبح يربك المسير الذي لم يكن يعرف معنى للتسيير، إذ أُلِفَ أن يكون منفذا لكل القرارات الفوقية والحكومية بغض النظر عن مدى صوابها وانعكاسها على المؤسسة، ومن ثم فالمسير الذي لم يتعود على اتخاذ القرارات

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

يستحيل عليه أن يجازف ويتحمل المخاطر، وإذا غاب الخطر من واقع المسير فلا معنى للتسيير¹ وعليه فسوء التسيير يجر لا محال إلى الخطر المقرون بجزاء؛ فحتى تتماشى المؤسسة العمومية الاقتصادية مع التطورات الحاصلة على المستوى الاقتصادي والتكنولوجي استوجب بالضرورة البحث عن الوسائل والطرق الكفيلة لتحسين أدائها وتحقيق فعاليتها وذلك بالاعتماد على التقنيات الحديثة للتسيير تمكّنها من المراقبة والتحكم الداخلي من جهة والتأقلم مع محيطها الخارجي ومن ثم التصدي إلى المشاكل والعراقيل التي يمكن أن تواجهها في ظل المنافسة والصراع الاقتصادي من جهة أخرى الشيء الذي يتطلب وجود نظام للتسيير يُمكن من تحقيق الأهداف المسطرة وتحسين الأداء للمؤسسة وضمان الاستمرارية والفعالية لها، حيث أن التحكم الجيد في عملية التسيير يعتبر مؤشرا عن صحة وسلامة كل مؤسسة مهما كان حجمها وطبيعة نشاطها.

فالجزائر في منتصف الستينات انتهجت إستراتيجية تنموية شاملة للخروج من التخلف الذي ورثته عن الاستعمار الفرنسي بعد أكثر من قرن من عدم الاستقرار الاقتصادي والسياسي، واعتمدت على الصناعات المصنعة كأسلوب لدفع عجلة النمو الاقتصادي وارتكزت على التخطيط المركزي كوسيلة لتجسيد أهدافها، ولقد سمح هذا التوجه حتى نهاية السبعينات من تكوين قاعدة اقتصادية صناعية تعتمد على صادرات قطاع المحروقات التي تمثل تقريبا كل موارد العملة الصعبة الموجهة إلى تغطية تكاليف التنمية حيث لعبت المؤسسة العمومية الاقتصادية دورا حيويا في ذلك.

مع منتصف الثمانينات عرف العالم تغيرات مختلفة ومتلاحقة من مظاهر العولمة الاقتصادية والإصلاحات في مختلف اقتصاديات الدول النامية، حيث شهد الاقتصاد الجزائري بدوره مجموعة من التغيرات نتيجة وصوله إلى وضعية من تراكم المشاكل عبر التجربة المركزية من تسيير الاقتصاد خاصة مع انفجار أزمة المديونية، أين طبقت جملة من الإصلاحات بهدف الانتقال من الاقتصاد المخطط إلى اقتصاد السوق مست جميع الميادين التي يقوم عليها الاقتصاد الوطني، ومن أهم هذه الإصلاحات قانون استقلالية المؤسسات العمومية الاقتصادية²؛ وعليه سنستعرض ضمن هذا الباب أهم مرتكزات التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية عبر مختلف مراحل تطورها في التشريع الجزائري وأهم أساليب التسيير فيها في الفصل الأول، أما الفصل الثاني سنتطرق إلى أفعال التسيير وما يتخللها من موجبات ومخالفات ومدى خضوعها لسلطان القانون الجنائي.

¹ عبد المجيد قدي، الاقتصاد الجزائري بين الإصلاحات والارتهان للنفط، دار هومه للنشر والتوزيع الجزائر، سنة 2017 ص 184.

² ناصر دادي عدون، معزوي ليندة، لهواسي هجيرة، مراقبة التسيير في المؤسسة الاقتصادية - حالة البنوك - دار المحمدية العامة الجزائر، 2004، ص 5.

الفصل الأول

مركزات النسيير

في المؤسسة العمومية الاقتصادية

الفصل الأول: مرتكزات التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية

عرف الاقتصاد الجزائري منذ الاستقلال تغيرات كثيرة أسهمت بشكل فعال في تغيير المفاهيم الإيديولوجيات وكذا الاستراتيجيات وبالتالي تغيير القرارات، الأنظمة والقوانين، وتعتبر المؤسسة العمومية الاقتصادية القلب النابض للاقتصاد الوطني حيث احتلت في مختلف مراحل تطوره صلب إشكالية التنمية ابتداء من اعتبارها أداة لتشييد الاشتراكية في النظام الاشتراكي وصولا إلى استخدامها كوسيلة لتحقيق الرأسمالية في النظام الرأسمالي.

ففي الوقت الذي كان فيه البحث حول نوعية التسيير الذي يجب إتباعه مع الوضع الذي كان يسود المؤسسات العمومية الجزائرية شهدت الجزائر في 1963 نمط التسيير الذاتي، حيث برز المفهوم القانوني للمؤسسة العمومية بموجب المرسوم 95/63 المؤرخ في 1963/03/29¹ المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات المسيرة ذاتيا، هذا المرسوم الذي يعتبر أول إطار تنظيمي للمؤسسة العمومية الاقتصادية في الجزائر والذي نظمها من حيث التسيير وطبيعة المال المسير الذي صنف ضمن قائمة أملاك المجموعة الوطنية حسب نص المادة الأولى من المرسوم؛

سنة 1971 وتجسيدا لمنطق التسيير المركزي برزت في هذه الفترة عدة شركات وطنية ذات حجم كبير مما جعلها صعبة التسيير في نظر واضعي القرار، وبالتالي تم الاعتقاد أن إعادة الهيكلة لهذه الشركات الكبرى إلى مؤسسات عمومية تكون صغيرة الحجم لتمكن المسيرين من التحكم فيها وتحسين مردوديتها المالية والاقتصادية، وبالنتيجة التخلص من المركزية البيروقراطية التي أصبحت تعرقل نشاطات المؤسسة وتقلل من روح المبادرة والإبداع²، لكن من جراء تطبيق برامج إعادة الهيكلة أكد المختصون أن هذه العملية لم تكتمل بل توقفت عند التفكيك لنشاط المؤسسة فقط.

وبالنتيجة ورغم التخلص من المركزية البيروقراطية والدخول في مرحلة اللامركزية لم تستطع المؤسسة العمومية الاقتصادية التخلص من عجزها، حيث كان فشل هذه الأخيرة واضحا في خطاب رئيس الجمهورية سنة 1986 أين وجه انتقادا شديدا لمسيرها واتهامهم بالعيش خارج الواقع الاقتصادي الجزائري³، ومن ثم جاءت استقلالية المؤسسات لمواجهة مختلف العراقيل الداخلية التي حالت دون تمكن المؤسسات من السير الفعال ومن بلوغ الأهداف المرسومة، مما أدى إلى ظهور تصور جديد

¹ الجريدة الرسمية العدد 17 الصادرة في 29 مارس 1963.

² إسماعيل عرباجي، اقتصاد وتسيير المؤسسة، موفم للنشر الجزائر، الطبعة الثالثة، ص 25.

³ إسماعيل عرباجي، المرجع نفسه، ص 26.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

لتسيير المؤسسة من خلال المصادقة على القانون التوجيهي¹ 01/88؛ والاستقلالية هاهنا لا تعني أن تصبح المؤسسة العمومية خاصة بعدما كانت عمومية وإنما هي عملية تحررها من القيود والضغوط وممارسات السلطة الوصية في تسييرها بهدف القضاء على مركزية التسيير وترك المبادرة للمسيرين في اتخاذ القرارات وتعيين الإطارات²، ومن أهم النتائج الايجابية للإستقلالية هي التخلي التدريجي للدولة عن التسيير المباشر للمؤسسات العمومية، كذلك تم وضع الهياكل التي تسهل عملية تسيير المؤسسات في ظل الاستقلالية.

لكن وفي ظل الظروف الاقتصادية الصعبة والمناخ السياسي المضطرب آنذاك، اكتشف الفقه أن استقلالية المؤسسة المقررة بموجب القانون التوجيهي لم تكن في الواقع سوى خدعة أو وهم باعتباره منهج عقيم ومعقد برزت آثاره عند تحليل انعكاساته على الاقتصاد الوطني، وهكذا وفي ظل هذه الظروف تحولت الاستقلالية المبتغاة إلى نقمة وكأن القصد منها لم يكن في الواقع سوى توفير الشروط الضرورية للإعلان عن الحل والإفلاس بالنسبة للمؤسسات العاجزة، أما بالنسبة للمؤسسات الاقتصادية الناجحة فقد شكلت الاستقلالية كمرحلة تحضيرية نحو الخصوصية³.

وكان من بين الأهداف القانونية في مجال خصوصية المؤسسات العامة هو زيادة فعالية وتفعيل طرق تسيير المؤسسات العامة بإعطاء المسيرين والإطارات والعمال مسؤوليات اتخاذ القرار وتحفيزهم على القيام بمهامهم داخل المؤسسة، حيث نص عبر القانون 04/01 المؤرخ في 20 أوت 2001⁴، بأن المؤسسات القابلة للخصوصية هي المؤسسات العامة الاقتصادية التابعة لجميع قطاعات النشاط الاقتصادي، أي تخلي صريح عن معيار القطاع الاستراتيجي التنافسي⁵، الذي كان سائدا بموجب القانون 22/95 المؤرخ في 22 أوت 1995 المتعلق بخصوصية المؤسسات العامة الملغى بموجب المادة 42 من القانون 04/01.

ومن هذا المنطلق سوف نتعرض إلى المسار التاريخي للمؤسسة العمومية الاقتصادية والذي تميز باختلاف أشكال ومظاهر التسيير عبر كل مرحلة، فمن المظهر الاشتراكي إلى المظهر الليبرالي

¹ الجريدة الرسمية العدد 02 الصادرة في 13 يناير 1988.

² ناصر دادي عدون، معزوي ليندة، لهواسي هجيرة، المرجع السابق، ص 91.

³ عجة الجيلالي، قانون المؤسسات العمومية الاقتصادية من اشتراكية التسيير إلى الخصوصية، دار الخلدونية الجزائر 2006، ص 295-296.

⁴ الجريدة الرسمية العدد 47 الصادرة في 22 أوت 2001.

⁵ منية شوايدية، خصوصية المؤسسات العامة في التشريع الجزائري والمقارن، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية 2018 ص 67.

الباب الأول. — مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

للمؤسسة العمومية الاقتصادية مع التركيز على فترة الاستقلالية والتي تعتبر الانطلاقة الفعلية نحو رسم مسار المؤسسة وصولاً إلى خصوصيتها.

المبحث الأول: المظهر الاشتراكي للمؤسسة العمومية الاقتصادية

عاشت الجزائر مباشرة بعد الاستقلال وضعاً مؤلماً من جراء الحرب التحريرية وما خلفه الاستعمار من دمار للبنى التحتية للاستثمار تحت سياسة الأرض المحروقة وما نتج عنها من تهجير للسكان وإبعادهم عن أنشطتهم ومن ثم التبعية الاقتصادية التامة لفرنسا، فأخذت الدولة الجزائرية آنذاك عدة قرارات وتدابير بعد التوقيع على اتفاقيات إيفيان أين اعترفت الجزائر بحقوق الشركات المدنية والتجارية الخاضعة للقانون الفرنسي والتي لها مقر اجتماعي في فرنسا ونشاط في الجزائر والمملوكة للمعمرين بعد رحيلهم الجماعي، حيث قامت مجموعة من العمال بإدارة هذه الشركات وبطريقة تلقائية الأمر الذي دفع بالسلطة العمومية إلى ترسيم هذا الأسلوب والذي أطلقت عليه نظام التسيير الذاتي وذلك بموجب المرسوم 38/62 المؤرخ في 23/11/1962 المتعلق بلجان تسيير المؤسسات الصناعية الشاغرة¹.

ترتب عن هذا الوضع انتقال ملكية المؤسسات الشاغرة إلى المجموعة الوطنية، هذا الانتقال الذي كُيِّفَ على أنه بداية لمفهوم جديد للمؤسسة العمومية مغايرة تماماً من حيث المنهج للمفهوم الكولونيالي للمؤسسة في الفترة الاستعمارية بحيث كانت تخدم مصلحة المستعمر فقط؛ وبالتالي كانت غير ملائمة للظروف الاقتصادية للشعب الجزائري، الأمر الذي دفع المشرع الجزائري غداة الاستقلال مباشرة إلى إصدار عدة قوانين من أجل خلق مؤسسات اقتصادية تأخذ بعين الاعتبار الواقع الجزائري ومصلحة المجتمع والظروف التي كانت تحيط به عند خروجه من الثورة التحريرية إلى ثورة البناء والتشييد.

بواكر النظام الاقتصادي الاشتراكي بدأت تظهر²، فلقد اختارت الجزائر الاشتراكية منهجاً وأسلوباً وتأكد هذا الاختيار في عدة موثيق جزائرية تصدرها ميثاق طرابلس الصادر سنة 1962 عن مؤتمر القيادة الجزائرية بطرابلس، الذي جاء فيه أن التنمية الحقيقية للبلاد على المدى البعيد تتوقف على إقامة الصناعات الأساسية الثقيلة واللازمة لتنمية الاقتصاد الوطني في كافة مجالاته وذلك لإزالة

¹ الجريدة الرسمية العدد 05 الصادرة في 23 نوفمبر 1962.

² النظام الاشتراكي هو ذلك النظام الذي يقوم على الملكية الجماعية لوسائل الإنتاج وتحكم الدولة في إدارة وتسيير وممارسة النشاط الاجتماعي من خلال التخطيط المركزي.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

السيطرة الاحتكارية وتغيير العلاقات الاقتصادية القديمة بالاقتصاد الجزائري على أسس جديدة تعتمد على تحقيق التغيير الشامل للإمكانيات الاقتصادية الوطنية التي تمتلكها البلاد من ناحية، وسيطرة الدولة على الاقتصاد الوطني وذلك بمساهمة العمال في تسييره وإدارته من ناحية أخرى، الأمر الذي يؤدي إلى القضاء على التبذير والنفقات الزائدة الناجمة عن التنافس بين المؤسسات الاقتصادية¹.

ميثاق الجزائر الذي سمي نسبة للجزائر على غرار ميثاق طرابلس، حيث صدر ميثاق الجزائر من المؤتمر الأول لحزب جبهة التحرير الوطني بتاريخ 21 أبريل سنة 1964 أين طرح تنظيم الإنتاج الاقتصادي بنفس العبارات الواردة في ميثاق طرابلس عن طريق تطوير الصناعات الإستراتيجية والثقيلة بواسطة الشركات الوطنية والمختلطة بتوافر ثلاث شروط وهي: تلبية حاجات الاستهلاك الوطني، خلق سوق واسعة لتصرف الإنتاج، وتوفير أكبر قدر ممكن من الوظائف².

مرحلة 1971 وميثاق التنظيم الاشتراكي للمؤسسات، حيث سعت السلطة الثورية في بادئ الأمر إلى القيام بالمهام المستعجلة التي كانت تشكل الشروط المسبقة الأساسية والحيتمية لبناء الاشتراكية، إذ أن الأمر كان يعني إقامة دولة مستقلة وثابتة تكون الأداة الضرورية لتحقيق أهداف الثورة، إسترداد الثروات الوطنية، تطهير الاقتصاد وتصحيح الوضع المالي للمؤسسات، وبهذا استطاعت الجزائر أن تعزز مراقبتها على اقتصادها بكيفية تؤمن استقلاله وتُمكن من وضع قاعدة لتنمية الاقتصاد الاشتراكي؛ وهكذا يمكن للتنظيم الاشتراكي للمؤسسة أن يصل إلى إدخال تغييرات جذرية على تسيير الاقتصاد في عالم الشغل كله ويسجل إحداث هذا التنظيم تقدما عظيما في طريق النمو والثورة الاشتراكية ويسمح تطبيقه بخصوص المعركة الاقتصادية ضد التخلف جنبا إلى جنب مع التقدم السياسي والثقافي والاجتماعي للإنسان وسيوفر عن قطع خطوة جديدة إلى الأمام يسجلها الإنتاج عن طريق استغلال الثروات الوطنية بصورة معقولة وفعالة...³

عمدت الجزائر آنذاك إلى وضع إستراتيجية للتنمية الاقتصادية تجسدت من خلال تبني سياسة اقتصادية اشتراكية ترجمتها هيمنة الدولة على المجال الاقتصادي عن طريق مؤسساتها العمومية التي لم تكن إلا نموذجا أو وسيلة لتنفيذ مخططات الدولة وتجسيد سياستها على أرض الواقع؛ فالمؤسسة

¹ "إن مساهمة العمال في تسيير الاقتصاد تسمح بمراقبة وتنفيذ البرنامج التخطيطي وتكييفه التدريجي مع الإمكانيات الموجودة " ميثاق طرابلس..

² زغود علي، المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي في الجزائر، المؤسسة الجزائرية للطباعة، المؤسسة الوطنية للكتاب، الطبعة الثانية سنة 1987، ص 39.

³ مقتطفات من ميثاق التنظيم الاشتراكي للمؤسسات المنشور في الجريدة الرسمية العدد 101 الصادرة في 13 ديسمبر 1971 ص 1730-1735.

الباب الأول: مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

العمومية الاقتصادية بالصورة التي هي عليها اليوم لم تكن وليدة الصدفة بل كانت نتاج تقلبات وأزمات عدة تشهد عليها قوانينها المتعاقبة، فاختلقت المفاهيم بهذا المعنى باختلاف المراحل والظواهر القانونية التي عرفها النظام الاشتراكي للمؤسسات، فما هي الأشكال القانونية للمؤسسة العمومية الاقتصادية الاشتراكية وما هي الأزمة التي آلت إليها وصولاً إلى إعادة هيكلتها؟

المطلب الأول: الأشكال القانونية للمؤسسة العمومية الاقتصادية الاشتراكية

تعددت الأشكال القانونية للمؤسسة العمومية الاقتصادية في ظل النظام الاشتراكي حيث عرفت جملة من القوالب كان بدايتها المؤسسة المسيرة ذاتياً، ومن ثم صيغة الشركة الوطنية مروراً بالهيئات العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري، وصولاً إلى توحيد نظامها القانوني بموجب الأمر 74/71 المؤرخ في 1971/11/16.

الفرع الأول: المؤسسة المسيرة ذاتياً

في الوقت الذي كان فيه البحث حول نوعية التسيير الذي يجب إتباعه مع الوضع الذي كان يسود المؤسسة العمومية الجزائرية، شهدت الجزائر سنة 1963 نمط التسيير الذاتي حيث برز المفهوم القانوني للمؤسسة العمومية بموجب المرسوم 95/63 المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات المسيرة ذاتياً هذا المرسوم الذي يعتبر أول إطار تنظيمي للمؤسسة العمومية الاقتصادية في الجزائر والذي نظمها من ناحية التسيير وطبيعة المال المُسير.

أولاً: تسيير المؤسسة المسيرة ذاتياً

بدأت المؤسسة بقاعدة اقتصادية شبه معدومة تميزت بتخلف وتدهور في كافة المجالات الأمر الذي دفع بكافة العمال الجزائريين على اختلاف فئاتهم وقدراتهم إلى التدخل لملء الفراغ وتغطية النقص الذي تركه المسيرون الفرنسيون، فهيمن العمال على أجهزة المؤسسة وذلك من خلال الجمعية العامة المشكلة من العمال الدائمين والتي كانت لها صلاحيات واسعة مثل إعداد البرامج السنوية المتعلقة بنفقات التجهيز، التسيير، والتسويق...¹ تقوم كذلك بانتخاب مجلس العمال لمدة ثلاث (3) سنوات والذي يتولى بدوره انتخاب لجنة التسيير التي تتكفل بمهام الإدارة والمالية ولها سلطة البث في بعض القرارات المالية وكذا الصفقات التي تبرمها المؤسسة المسيرة ذاتياً مع الغير.

¹ محمد صغير بعلي، تنظيم القطاع العام في الجزائر (إستقلالية المؤسسات)، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، سنة 1992، ص 10.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

يعين مدير المؤسسة المسيرة ذاتيا من طرف الوزارة الوصية على القطاع كموظف عمومي تابع للدولة، وبالتالي فهو مسؤول وممثل قانوني للدولة داخل المؤسسة المسيرة ذاتيا وملزم بالخضوع لتعليمات الوزارة الوصية¹.

ثانيا: طبيعة المال المسير

حُسم الأمر من خلال نص المادة الأولى من المرسوم 95/63 المؤرخ في 22/03/1963 إذ اعتبرت الأموال التي تحوزها المؤسسة المسيرة ذاتيا ضمن قائمة أملاك المجموعة الوطنية، حيث نصت المادة على حق الدولة في إلحاق المؤسسة المسيرة ذاتيا بالقطاع العمومي الأمر الذي فتح الباب أمام السلطة العمومية لإمكانية إلغاء التسيير الذاتي وإثارة الشكوك حول مدى جدية اعتبار هذا التصنيف تعبيراً ضمنيا عن نية السلطة في التراجع عن أسلوب التسيير الذاتي².

ثالثا: تراجع فكرة التسيير الذاتي

سبق الذكر أن من بين أهداف نمط التسيير الذاتي هو مشاركة العمال في التسيير، وبالتالي فإن مدير المؤسسة ليس هو الوحيد الذي له حق اتخاذ القرارات أو الإجراءات المتعلقة بتسيير مصالح المؤسسة، بل يجب أن تؤخذ آراء العمال بعين الاعتبار إذ أن نمط التسيير الذاتي يقوم أساسا على مبدأ الملكية الجماعية لوسائل الإنتاج، غير أن هذا النمط كان يعاني من نقص في الإطارات واليد العاملة المؤهلة - فراغ في المناصب التقنية - كذلك تداخل الصلاحيات وتقاسمها بين مختلف التنظيمات الموجودة داخل المؤسسة التي تسعى إلى أخذ القرارات، وبالتالي انعدام روح المسؤولية لدى العمال أدى إلى بروز عدة تناقضات هيكلية بين المدير المعين من قبل الدولة ومجلس العمال ولجنة التسيير على خلفية تكريس مبدأ التحكم العمالي على مقاليد القيادة داخل المؤسسة، إضافة إلى المشاكل المالية من نقص لرؤوس الأموال، المواد الأولية، تسويق الإنتاج، ومشكل المنافسة، فتغليب سياسة الرفع من المردودية الاجتماعية على حساب المردودية الاقتصادية أدى إلى وجود عراقيل ساهمت في تدني الأداء للمؤسسة والتي سببتها سياسة التدعيم القائم من قبل الدولة تحت غطاء تلبية الحاجات الاجتماعية للمجتمع، الشيء الذي نتج عنه تحريفها عن وظيفتها الأصلية التي وجدت من

¹ عوايدي عمار، مبدأ الديمقراطية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، سنة 1984، ص 11-12.

² عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 14.

الباب الأول _____ مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

أجلها فأصبحت هذه المؤسسة تضيع من قيمتها المضافة عوض من أن تنشئها وتحولت إلى محمية اقتصادية ذات نظام مغلق لا يعبأ بما يحدث في محيطه¹.

بدأ أسلوب التسيير الذاتي يتقلص وذلك بتجميع المؤسسات المسيرة ذاتيا في شكل اتحادات اقتصادية ذات بعد قطاعي لها مجالس إدارية مشكلة من ممثلي المؤسسات المنظمة إليها، تتولى مهمة التنسيق القطاعي ووضع الخطط والبرامج المشتركة المدرجة ضمن الإطار العام للمخطط الوطني للتنمية تحت رقابة وإشراف الإدارة المركزية؛ وبذلك تم توحيد الوصاية الإدارية على المؤسسات الصناعية التي أوكلت مهامها وأصبحت من اختصاص هيئة الوصاية التي فرضت رقابتها على مختلف المعاملات المالية للمؤسسات وأجبرتها على ضرورة فتح حساب مصرفي وحيد تدون فيه كافة تعاملاتها، حيث يخضع هذا الحساب لرقابة وزارة المالية ويتم فتحه إجباري لدى البنوك العمومية وكان الغرض من ذلك تمكين الدولة من مراقبة مختلف التدفقات المالية للمؤسسات المسيرة ذاتيا²، ومن هنا ظهر جليا أن السلطة تميل نحو فرض تسيير دولتي للاقتصاد تهيمن عليه مؤسسات وشركات تابعة للدولة، كل هذه المعطيات أدت إلى إعادة التفكير في السير نحو هيمنة الدولة على القطاع العام فأظهرت المشروع الجزائري الجديد للوجود وهو الشركات الوطنية من خلال كثافة التدخل في الميدان الاقتصادي والسرعة التي صاحبت عملية التأميم.

الفرع الثاني: الشركة الوطنية

دعت الاستراتيجيات الاقتصادية الجديدة التي اعتمدت آنذاك على تثمين المحروقات والتركيز على الصناعات الثقيلة إلى إنشاء مؤسسات وطنية سميت بالشركات الوطنية قصد احتكارها لمعظم الأنشطة الاقتصادية من أجل تحقيق أهداف السياسة التنموية الرامية إلى النهوض بالاقتصاد الوطني وإخراجه من الركود الذي كان يعاني منه، وذلك من خلال توفير شروط إعادة امتلاك المجتمع لوسائل الإنتاج وتكفل الدولة بتسيير رأس المال العمومي وتأمين إنجاز المشاريع المخططة، كل هذا كان بعد انقلاب 1965/06/19 أو ما يعرف بحركة التصحيح الثوري، حيث أصبحت الشركة الوطنية هي الصيغة الأكثر تلاؤم لتسيير الصناعة الوطنية وأداة مثلى لتوسيع القطاع الاشتراكي.

احتلت الشركات الوطنية مكانة مرموقة في الاقتصاد الوطني باعتبارها الطريقة المفضلة لضمان تدخل الدولة وتأمين المشاريع والأنشطة؛ وباعتبار سنة 1965 هي نقطة الانطلاق، أنشأت

¹ بهدي عيسى بن صالح، ملامح هيكلية المؤسسة الشبكية، مجلة الباحث العدد 03 سنة 2004، ص 8.

² عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 16.

الباب الأول ————— مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

العديد من الشركات الوطنية في مجالات وأنشطة اقتصادية متعددة تهدف إلى تحقيق النمو الاقتصادي والاجتماعي من خلال تمويل السوق الوطنية بالمواد الضرورية، ومن أهمها الشركة الوطنية للنفط والغاز والشركة الوطنية للصناعات النسيجية؛ ونظرا لأهمية هذه الشركات تم تبسيط التنظيم الإداري لها وتمت صياغة الأهداف المرجوة من البناء الاقتصادي والاجتماعي ضمن إستراتيجية تنموية محكمة.

أولا: التنظيم الإداري للشركة

يقوم تنظيمها على جهازين الأول للمداولات والثاني تنفيذي؛ فأما جهاز المداولات الذي بدأ نشاطه منذ 1966 يتمثل في لجنة التوجيه والمراقبة، ويتكون من أعضاء يمثلون مختلف الوزارات التي لها علاقة بالشركة، له صلاحيات استشارية متصلة بإعداد الخطط والبرامج الاستثمارية وكيفية تمويلها؛ أما عن الجهاز التنفيذي يمثلته المدير العام للشركة، له اختصاصات واسعة في التسيير والقيام بكافة التصرفات القانونية المتعلقة بها اتجاه الغير، يتم تعيينه بموجب مرسوم باقتراح من الوزارة الوصية وبالتالي فهو يخضع للسلطة الرئاسية، تمتلك الدولة لكل رأس مال الشركة ما يجعلها في مقام المساهم الوحيد.

ثانيا: الأهداف المتوخاة من الشركة الوطنية

من بين الأهداف العامة المتوخاة من إنشاء الشركات الوطنية هو العمل على استغلال الثروات الوطنية التي تتركز بها البلاد، قطع دابر التبعية الاقتصادية من خلال بعث قطاع صناعي قوي يأخذ على كاهله إنتاج الصناعات المختلفة، وكذا بعث تكامل منسجم بين القطاعات المشكلة للاقتصاد الوطني لاسيما الصناعي والزراعي¹، إضافة إلى أهداف أخرى لا تقل أهمية عن سابقتها وهي الشغل الاستثمار وتشغيل الوحدات الإنتاجية؛ فمشكل البطالة كان من أحد أهم الأهداف أو المهام للشركة الوطنية حيث أثبتت الإحصائيات تضاعف عدد العمال في القطاع العمومي من سنة 1964 إلى سنة 1969، أما عن الاستثمار فقامت الدولة باستثمارات هامة في قطاع المحروقات وذلك من أجل الرفع من الطاقة الإنتاجية للشركات.

¹ بن عنتر عبد الرحمان، مراحل تطور المؤسسة الاقتصادية الجزائرية وآفاقها المستقبلية، مجلة العلوم الإنسانية، العدد الثاني جوان 2002، ص 111.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

لكن بالرغم من هذا، فالأمر لا يخلو من المشاكل خاصة فيما يتعلق بمشكل التمويل على اعتبار أن الشركات كانت مرتبطة بوزارة المالية التي كانت مكلفة بتوزيع الأغلفة المالية الأمر الذي جعلها تلجأ إلى خزينة الدولة من أجل تمويل استثماراتها، كما أنها لم تكن تملك جهاز معلوماتي فعال يسمح بإعطاء البنوك معلومات كافية وواضحة عن الشركة بهدف تسهيل عملية دراسة الملفات وتسريع القروض.

الفرع الثالث: المؤسسات العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري

بالرغم من أزمة المرفق العام التي نشأت بعد تعاضم دور المؤسسات العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري داخل النظام القانوني الفرنسي، استوردت الدولة الجزائرية الناشئة هذا الشكل من المؤسسة بهدف تنفيذ مخططات التنمية وإصلاح الاقتصاد لا غير، تتشكل المؤسسة من مجلس إدارة يضم ممثلين عن الدولة والحزب أمام غياب تام للتمثيل العمالي ومدير عام يتم تعيينه من طرف الدولة بموجب مرسوم تنفيذي، ويتميز تسيير هذه المؤسسة بتركيز كل صلاحيات الإدارة بيد الجهاز التنفيذي التابع للإدارة المركزية.

الفرع الرابع: المؤسسة الاشتراكية

بعدما انحصر أسلوب التسيير الذاتي في القطاع الفلاحي، تحول تسيير المؤسسة العمومية إلى أسلوب جديد يتخذ من العمال عناصر نشطة تضطلع بمهام التسيير، الرقابة، واتخاذ القرارات حيث تميزت هذه الفترة بتقنين المؤسسات العمومية وذلك من خلال الأمر 74/71 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات وكذا قانون المحروقات سنة 1974، فكل هذه الإجراءات مكّنت المؤسسات من التزود بالقوانين التنظيمية والتشغيلية الشيء الذي جعلها الركيزة الأساسية التي راهنت عليها القيادة السياسية من أجل التكفل بالتنمية الاقتصادية والاجتماعية الوطنية¹.

عمل الأمر 74/71 على الاستبعاد الكلي للتصنيفات التقليدية للمؤسسات العامة من خلال توحيد هياكلها العضوية والوظيفية أي كانت طبيعتها وبصرف النظر عن مجال نشاطها، حيث نصت المادة الأولى من هذا الأمر في الفصل الأول المعنون بالتحديد وميدان التطبيق أنه " تطبق أحكام هذا الأمر على تنظيم وتسيير المؤسسة الاشتراكية التي تهدف إلى القيام بنشاط اقتصادي أو اجتماعي أو

¹ بوهزة محمد، الإصلاحات في المؤسسات العمومية الجزائرية بين الطموح والواقع، الملتقى الدولي حول اقتصاديات الخصوصية والدور الجديد للدولة، جامعة فرحات عباس سطيف من 03 إلى 07 أكتوبر 2004، ص 2.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات المسير وسلطان القانون الجنائي

ثقافي باستثناء القطاع الفلاحي المسير ذاتيا والقطاع التعاوني"، ومما لا شك فيه أن الأمر 74/71 حمل في طياته فلسفة جديدة لتنظيم وتسيير القطاع العمومي كلفت الدولة سبع سنوات من الانتظار والتردد¹ بعد مشكلة تنازع المفاهيم التي دارت حول الشكل أو الإطار القانوني الذي ينبغي أن تكون عليه المؤسسة الاشتراكية باعتبارها الأداة المفضلة لبناء علاقة تكامل وامتداد ما بين الخطاب السياسي والتطبيقات الاقتصادية والقانونية من جهة، وحلولها محل المفاهيم والقوالب المتعددة والمتناقضة التي سادت غداة الاستقلال كمفهوم الشركة الوطنية ومفهوم المؤسسة العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري من جهة أخرى، وانطلاقا من ذلك فإن المؤسسة الاشتراكية حسب الأمر 74/71 هي:

- المؤسسة التي يتكون مجموع تراثها من الأموال العامة؛
- هي ملك للدولة تمثل الجماعة الوطنية وتُسير حسب مبادئ التسيير الاشتراكي؛
- هي شخصية معنوية لها الشخصية المدنية والاستقلال المالي وتتضمن وحدة أو عدة وحدات؛
- تحدث بموجب مرسوم؛
- تسمية المؤسسة ومقرها ونوع وامتداد نشاطها ومبلغ الذمة المالية الابتدائية المخصصة لها تحدد في العقد التأسيسي الذي يجب أن يتضمن علاوة على ذلك تعيين الوزارة الوصية؛
- عمالها هم منتجون يتحملون مسؤولية تسيير المؤسسة.

أولا: مبادئ المؤسسة الاشتراكية

من أهم مقومات التسيير الاشتراكي للمؤسسات، الملكية العامة لوسائل الإنتاج وإشراك العمال في تسيير المؤسسة ومراقبتها الأمر الذي ترتب عنه ميلاد مبدئين مهمين تعمل المؤسسة الاشتراكية عليهما وهما مبدأ شمولية التطبيق ومبدأ المنتج المسير.

فبالنسبة لمبدأ شمولية التطبيق، فإنه تم تعميم تطبيق قانون التسيير الاشتراكي للمؤسسات على كافة المؤسسات الاشتراكية سواء كانت هذه الأخيرة مكلفة بأداء نشاطات إقتصادية أو إجتماعية أو ثقافية باستثناء القطاع الفلاحي الذي بقي خاضعا للتسيير الذاتي أو القطاع التعاوني² هذا من الناحية النظرية أما من الناحية التطبيقية فإن تمديد أسلوب التسيير الاشتراكي على المؤسسات العامة ذات الطابع الاجتماعي والثقافي لم يكن سهلا، الأمر الذي دفع بالسلطة إلى الاقتصار في مرحلة أولى

¹ Boussoumah Mohamed , la gestion socialiste des entreprises , Edition économique , Paris 1988 , p 43.

² المادة 1 من الأمر 74/71.

الباب الأول _____ مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات المسير وسلطان القانون الجنائي

على المؤسسات العامة ذات الطابع الاقتصادي فقط على أن تتبعها مراحل أخرى لتوسيع نطاق تطبيق هذا الأمر بعد أخذ رأي لجان التفكير المسبقة التي أنشأت وكلفت بإعداد تقارير متخصصة حول جدوى تحديد التسيير الإشتراكي¹.

أما عن مبدأ المنتج المسير فقد أدرج الأمر 74/71 العامل في مصاف المنتج والمسير في الوقت ذاته من خلال مجلس العمال²، الذي له حق المشاركة مع مجلس المديرية في اتخاذ بعض القرارات المتعلقة بالتوظيف، التكوين، الأرباح، وضع النظام الداخلي للمؤسسة والمساهمة في تنظيم وتسيير الخدمات الاجتماعية والثقافية لها.

ثانيا: التنظيم والتسيير داخل المؤسسة الإشتراكية

إنطلاقا من مبدأ المنتج المسير الذي يقوم على نظرية التسيير الجماعي لشؤون المؤسسة الإشتراكية، هذا المبدأ الذي كرسه ميثاق التنظيم الإشتراكي، فالأمر 74/71 المتعلق بالتسيير الإشتراكي للمؤسسات وكذا المادة 23 من دستور 1976 في نصها على أنه " تشكل الأساليب الإشتراكية لتسيير المؤسسات عاملا لترقية العمال وهم يتحملون بمساهماتهم في التسيير مسؤوليات حقيقية بوصفهم منتجين واعين حقوقهم وواجباتهم"³؛ ومن هنا فإن تركيب البناء الإداري للمؤسسة الإشتراكية الجزائرية يتألف من ثلاثة أجهزة إدارية هي مجلس العمال، مجلس المديرية والمدير العام.

1: مجلس العمال

أخذ المشرع الجزائري بفكرة مشاركة العمال في تسيير المؤسسة نتيجة تطور الاقتصاد في الجزائر وتزايد دور العمال الذي يتولون إدارة هذا الاقتصاد، والمعنى الذي يمكن إعطاءه إلى الإشتراك في التسيير غير المعنى المنصوص عليه في القانون المدني⁴، الذي أجاز أن يقدم العمل كحصة في الشركة فيكون لصاحبه الحق في الإشتراك في التسيير نتيجة العمل الذي يقوم به مقابل قسط أو حق

¹ Boussoumah Mohamed. Op cit , p 203-205.

² المادة 19 من الأمر 74/71.

³ الأمر 79/76 المؤرخ في 22 نوفمبر 1976 المتضمن دستور 1976.

⁴ المادة 416 من القانون المدني " الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو إعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد، بهدف إقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق إقتصاد أو بلوغ هدف إقتصادي ذي منفعة مشتركة... "

الباب الأول ————— مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

في الأرباح التي تحققها الشركة، خلافا لما هو عليه الحال في المؤسسات الاشتراكية حيث يتقاضى العامل أجرا ثابتا وحصصة في الأرباح إذا ما تحققت.

فمدلول الاشتراك في ظل النظام الاشتراكي تحدد في النصوص الأساسية للدولة حيث أولى ميثاق التنظيم الاشتراكي للمؤسسات أهمية استثنائية لمشاركة العاملين في تسيير هذه المؤسسات واعتبر هذه المشاركة واجب قانوني وحق من الحقوق الأساسية المضمونة قانونا، فالمشاركة التي يمارسها العمال تتجسد في مجلس العمال أو الوحدة المنتخبة من طرف العمال والذي يعتبر حجر الزاوية في أسلوب التسيير الاشتراكي للمؤسسات¹.

أ: تشكيل المجلس

يحدث مجلس عمال المؤسسة الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي عن طريق الانتخاب² من طرف مجالس عمال الوحدات التابعة للمؤسسة لمدة ثلاث سنوات، أما إذا كانت المؤسسة لا تتضمن أكثر من وحدة إقتصادية تابعة لها فإن المشرع قد نص على أن انتخاب مجلسها يكون حسب النظام الانتخابي الذي يتألف بموجبه مجلس عمال هذه الوحدة المقررة في المادتين 20 و 21 من الأمر 74/71.

وينتخب مجلس عمال الوحدة من طرف جماعة عمال الوحدة الذين لهم ستة (6) أشهر على الأقل من العمل الفعلي، وتحسب هذه المدة ابتداء من تاريخ المباشرة الفعلية للعمل إلى تاريخ الانتخابات في المؤسسة أو الوحدة، كما اشترط أن تكون هذه المدة القانونية قد استكملها العامل الناخب داخل المؤسسة لا خارجها³؛ يتألف مجلس عمال المؤسسة أو الوحدة من سبعة أعضاء إلى خمسة وعشرين عضوا حسب الأهلية العددية لجماعة العمال.

هذا عن إحداث مجلس عمال المؤسسة، أما عن الإلغاء فيلغى المجلس بحكم القانون بعد انتهاء مدة ثلاث سنوات من يوم انتخابه وهذه الطريقة أوردتها المادتان 20 و 23 من الأمر 74/71، إلا أن هناك نوع ثان من الإلغاء أوردته المادة 47 من نفس الأمر في نصها على أنه يجوز وقف أو حل مجلس العمال في حالة عجز أو أخطاء جسيمة يرتكبها عند ممارسة اختصاصاته، ويعتبر هذا الإلغاء بمثابة عقوبة تتخذ ضد المجلس كجهاز تنظيمي وذلك في حالة إخلاله بإحدى المهام المنوطة به، هذا

¹ عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 24.

² المادتان 20/19 من الأمر 74/71.

³ المادتان 25/21 من نفس الأمر.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

الإخلال الذي قد يمس سير المؤسسة باعتبارها لم تحقق نتيجة مرضية بسبب عدم كفاءته في ميدان التسيير، وبالتالي فإن هذه العقوبة لا توجه إلى أعضاء المجلس بأشخاصهم الذاتية وإنما توجه للمجلس كجهاز ينتمون إليه¹.

ب: اختصاصات المجلس

أشار إليها المشرع في القسم الثاني من الأمر 74/71 ويمكن تصنيفها إلى اختصاصات استشارية، وأخرى ذات طابع إلزامي، واختصاصات متعلقة بمراقبة تسيير المؤسسة.

فأما الاختصاصات الاستشارية فقد عددها قانون التسيير الاشتراكي للمؤسسات على النحو التالي:

يصدر آراءه وتوصياته حول مشروع المخطط لتطوير الوحدة أو المؤسسة في نطاق تحضير المخطط الوطني، الحسابات التقديرية لإيرادات ومصاريف المؤسسة أو الوحدة، مشاريع البرامج المتعلقة بالنشاط ولاسيما بالإنتاج والتمويل والتسويق، مشروع برنامج الاستثمارات². كما يبدي رأيه حول التقدير الخاص بتنفيذ المخطط السنوي، وحسابات الاستغلال والميزانية السنوية وتقرير المندوبين للحسابات³، ويستشار مجلس العمال في كل مشروع يتعلق بإصلاح أساسي يمس أحوال العمال ويفحص الانعكاسات المحتملة الناتجة من جراء التعديلات التي تطرأ على هيكل المؤسسة⁴.

أما الاختصاصات ذات الطابع الإلزامي، فبعضها ينفرد مجلس العمال بالبحث النهائي فيها والبعض الآخر يشترك ومجلس المديرية معا في موضوعاتها، فقد نصت المادة 32 من الأمر 74/71 على أنه ييبث مجلس العمال في تخصيص النتائج المالية للمؤسسة أو الوحدة في نطاق القوانين والنظم كما ييبث مجلس العمال طبقا لنص المادة 34 من الأمر السالف الذكر، في التوزيع داخل المؤسسة للحصة من النتائج المحددة قانونا والمخصصة لجماعة العمال ؛ هذا فيما يخص النتائج المالية للمؤسسة أما فيما يخص مجال الخدمات فإن مجلس العمال هو الذي يتولى مصلحة الشؤون الاجتماعية، وبالتالي فهو ينفرد بتحديد سياسة الخدمات الاجتماعية ووضع البرامج الخاصة بهذا

¹ زغود علي، المرجع السابق، ص 185.

² المادة 29 من الأمر 74/71.

³ المادة 30 من الأمر نفسه.

⁴ المادة 36 و 37 من الأمر نفسه.

الباب الأول _____ مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات التسيير وسلطان القانون الجنائي

المجال¹؛ هذا عن الاختصاصات ذات الطابع الإلزامي التي ينفرد مجلس العمال بالبحث النهائي فيها أما عن الاختصاصات المشتركة مع مجلس المديرية فهي على النحو التالي:

يشترك مجلس العمال مع المديرية في إعداد سياسة الموظفين والتكوين المهني، كذلك يصادق مجلس العمال على النظام الداخلي للمؤسسة أو الوحدة وذلك بالاتفاق مع المديرية وطبقا للقوانين والنظام الجاري بها العمل².

و أخيرا الاختصاصات المتعلقة بمراقبة تسيير المؤسسة، حيث أعطى قانون التسيير الاشتراكي أهمية كبيرة للمراقبة التي يمارسها مجلس العمال على مجمل نشاط المؤسسة، واعتبرها من صميم واجباته اليومية سواء من خلال المراقبة المنتظمة لتطبيق مخطط وبرامج المؤسسة، أو من خلال مناقشة التدابير الواجب اتخاذها للوصول إلى الأهداف المرجوة، وذلك بهدف استخلاص النتائج العملية وتحديد الإخفاقات وسبل تجاوزها، إضافة إلى هذا يمكن للمجلس القيام بأعمال الرقابة على سياسة التوظيف في المؤسسة خاصة في مجال تحديد مستوى الكفاءة المهنية والسهر على إسناد المناصب الشاغرة إلى ذوي التأهيل المطلوب فعلا³.

وتمتد مراقبة مجلس العمال إلى التسيير حيث نصت المادة 28 من الأمر 74/71 على أنه يتصرف مجلس العمال في سائر السلطات لمراقبة تسيير المؤسسة أو الوحدة وتنفيذ البرامج وبهذه الصفة يضع تقريرا سنويا يبدي فيه رأيه في تسيير المؤسسة أو الوحدة، وبالتالي فإن هذا التقرير يتضمن أسباب نجاح المؤسسة والنواقص الملموسة في النتائج المتحققة وبيان مدى تطبيق التوجيهات المركزية والأهداف المحددة.

كما ألزمت المادة 39 من الأمر سالف الذكر المجلس " بالسهر على حسن تسيير المؤسسة وعلى زيادة الإنتاج وقابليته وعلى التحسين المستمر للجودة والقضاء على التبذير ومراعاة النظام في العمل وتحقيق أهداف المخطط "، وبالنتيجة فإن المجلس يمكنه إبداء إقتراحات حول شروط إنجاز المشاريع الجديدة، وتوصيات بالنسبة للنتائج التي يجب استخلاصها، والتدابير التي يجب اتخاذها من أجل تحسين التسيير وزيادة الإنتاج والقضاء على التبذير وتقوية التأديب الذاتي في العمل، والملاحظات التي ينبغي الشروع فيها من أجل وضع حد للتبذير والاختلاسات المثبتة.

¹ المادة 35 من الأمر نفسه.

² المادتان 33/31 من الأمر نفسه.

³ رياض عيسى، النظام القانوني للمؤسسات الاقتصادية الاشتراكية في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية طبعة 1987 ص 76.

الباب الأول _____ مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

ج: تسيير المجلس

حسبما جاء في القسم الرابع المعنون بالتسيير من الأمر 74/71، فإن المجلس يعقد اجتماعين عاديين في السنة، كما يجوز له أن يعقد اجتماعات استثنائية بطلب من المدير العام أو المدير أو بطلب من ثلثي أعضاء المجلس أو الجماعة، وهو يجتمع بدعوة من رئيسه من بين أعضاء المجلس لمدة سنة قابلة للتجديد، ويجوز لمجلس العمال أن يتداول قانونا إذا كانت الأغلبية من أعضائه حاضرة، وفي حالة عدم اكتمال النصاب القانوني يدعى أعضاء مجلس العمال للحضور من جديد وقد أعتبر الأمر مشاركة مجلس المديرية في اجتماعات مجلس العمال مشاركة استشارية، وتوجه في الأخير محاضر اجتماعات مجلس العمال للمؤسسة إلى مديريها العام والسلطة الوصية¹.

كما نص الأمر 74/71 في مجال التسيير استفادة العامل الذي له مسؤوليات مباشرة في التسيير داخل المؤسسة من جميع الأحكام القانونية والتنظيمية التي من شأنها تسهيل قيامه بعمله، ولا يمكن أن يكون موضوعا لعقوبة بسبب آرائه ومواقفه التي يتخذها أثناء ممارسة مهمته داخل هيئات المؤسسة أو من أجلها².

2: مجلس المديرية

يتكفل مجلس المديرية في المؤسسة الاقتصادية الاشتراكية بوظائف متعددة حددها القانون، وهو يعمل إلى جانب مجلس العمال لتحقيق الأغراض التي أنشأت من أجلها المؤسسة، ومن هنا سنتناول بالدراسة تشكيل وتسيير مجلس المديرية، اختصاصاته والمسؤولية القانونية لأعضائه.

أ: تشكيل مجلس المديرية وتسييره

نصت المادة 57 من الأمر المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات على أنه " يحدث في كل مؤسسة مجلس مديرية يترأسه المدير العام ويتألف من عدد معين من النواب المباشرين لهذا المدير ومن ممثل أو ممثلين ينتخبهما مجلس العمال لمدة ثلاث أعوام " ويكون تأليف مجلس المديرية موضوع قرار من السلطة الوصية وبموجب هذا القرار يتم تحديد عدد أعضاء المجلس وتحديد قائمة

¹ المواد 46/44/42/41/40 من الأمر 74/71.

² المادة 48 من الأمر نفسه.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

المهام داخل المؤسسة، هذا عن التشكيل أما عن التسيير فيجتمع مجلس المديرية مرة على الأقل في الأسبوع ويجوز للمدير العام دعوته للاجتماع كلما رأى ذلك ضروريا¹.

وبالنتيجة تكون القاعدة العامة في عقد اجتماعات مجلس المديرية مرة كل أسبوع واستثناء للمجلس الانعقاد في اجتماع غير عادي بناء على مبادرة من المدير العام أو بناء على طلب رئيس مجلس العمال، ويتولى المدير العام إدارة المداولات والإشراف والمحافظة على الانضباط الذي من شأنه أن يؤدي إلى حسن سير المداولات في أحسن الظروف وبهدف إنجاح هذه المداولات يتعين على المدير العام أن يبلغ إلى أعضاء المجلس قبل انعقاد الجلسة جدول الأعمال الذي يقوم هذا المجلس بدراسته².

ب: إختصاصات مجلس المديرية

يتمتع مجلس المديرية في المؤسسة الاقتصادية الاشتراكية باختصاصات واسعة تشمل التسيير التخطيط، والتنفيذ حسبما نصت على ذلك المادة 59 من الأمر 74/71 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات.

ففي اختصاص المجلس في مجال تسيير وتنظيم المؤسسة، أكد المشرع على أن المجلس يسهر على تطبيق وتنفيذ قرارات تسيير المؤسسة في إطار تحقيق برنامج العمل وفي حدود اختصاصاته، وهو في هذا المجال يقوم بالتنسيق بين الوحدات التي تتكون منها المؤسسة؛ أما في مجال التنظيم، فهو يدرس المشروع الأولي لتنظيم المؤسسة الذي يتم بموجبه تحديد وتوزيع الاختصاصات على مستوى المديرية العامة والعلاقات الوظيفية بين هيئاتها وبين هيئات ووحدات المؤسسة، أما الإختصاصات في مجال إعداد وتنفيذ المخطط فهو يختص بإعداد المشروع الأولي لمخطط المؤسسة الذي يتم بموجبه تحديد الأهداف التفصيلية للمؤسسة، وضبط المشاريع الأولية والمقاييس التقنية لنشاط فروع المؤسسة، ومن ثم تنفيذ المخطط الذي جعله المشرع التزاما قانونيا يقع على عاتق المؤسسة من خلال اتخاذ كافة الإجراءات اللازمة لترجمة بنود هذا المخطط إلى التطبيق العملي³.

¹ المادة 58 من نفس الأمر.

² زغود علي، المرجع السابق، ص 306.

³ رياض عيسى، المرجع السابق، ص 81/82.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

وأخيرا اختصاصات مجلس المديرية في مجال توسيع نشاط المؤسسة فإنه يبيث في مشاريع توسيع المؤسسة وفي نطاق هدفها إلى قطاعات جديدة، وكذلك يبيث في مشاريع إحداث هيئات أو شركات لها طابع الفروع، وفي المساهمة في المؤسسات والشركات.

ج: المسؤولية القانونية لأعضاء مجلس المديرية

بموجب المادة 60 من الأمر 74/71 التي نصت على أنه " يمكن عزل أعضاء مجلس المديرية في حالة خطأ جسيم يرتكبونه عند ممارسة اختصاصاتهم أو في حالة الحصول على نتائج ناقصة منسوبة إلى تسييرهم السيئ " وبالتالي فإن مسؤولية أعضاء المجلس تقوم في حالتين وهما:

- عندما يرتكب عضو المجلس خطأ جسيم عند ممارسة اختصاصاته.

- عندما تتحقق نتائج منقوصة منسوبة إلى التسيير السيئ من قبل العضو.

ومن هنا فإن المشرع استبعد عن مفهوم هذا النص الخطأ التافه والخطأ البسيط وكذلك الإهمال الذي يرتكبه عضو مجلس المديرية عند ممارسة اختصاصه، كما علّق النص قيام مسؤولية عضو المجلس على قيام رابطة السببية بين تحقق النتائج المنقوصة والتسيير السيئ، وبالتالي لا يسأل هذا العضو عن النتائج المنقوصة أو التسيير السيئ إذا لم تكن بينهما هذه الرابطة السببية، وعليه لا يسأل عن الخسارة المتحققة وعن التنفيذ السيئ ما لم يكن سببهما التسيير السيئ، وإذا ما كانت النتائج المتحققة تعتبر من النتائج المنقوصة تبعا لذلك، فإذا لم ينتج عن هذه الخسارة وعن هذا التنفيذ السيئ نتائج منقوصة - حتى لو توفر شرط التسيير السيئ - فإن مسؤولية العضو لا تقوم طبقا لأحكام المادة أعلاه¹.

3: المدير العام

نظرا لأهمية هذا الجهاز قرر المشرع الجزائري من خلال الأمر 74/71 أن يتم تعيين المدير العام بواسطة مرسوم يتخذ باقتراح من السلطة الوصية وأن تنهى مهامه بذات الطريقة، يمارس اختصاصاته من خلال جهازه المباشر الذي يتبعه أو من خلال مجلس المديرية باعتباره رئيسا له، منحه المشرع كذلك صفة المسؤول عن التسيير العام للمؤسسة في نطاق الاختصاصات المخولة إليه وهو الجهة التي تتولى نقل الصيغ والأهداف والتوجيهات المركزية إلى الصعيد المحلي في نطاق

¹ رياض عيسى، المرجع نفسه، ص 85.

الباب الأول _____ مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

المؤسسة باعتباره ممثلاً للسلطة المركزية في هذه المؤسسة، كما أنه يعتبر الممثل القانوني للمؤسسة أمام جميع الجهات لذلك تصبح علاقته بالمؤسسة علاقة النائب القانوني¹.

المطلب الثاني: أزمة المؤسسة الاشتراكية وإعادة الهيكلة

تعرضت المؤسسة الاشتراكية لأزمة مفاهيم انبثقت من نظامها القانوني الهجين المتكون من قواعد قانونية هشة جمعت بين ما هو مشتق من القانون العام تارة والقانون الخاص تارة أخرى، إضافة إلى تمركز الإطارات وكفاءات التسيير في مراكز القرار وتعقيد عمليات التوجيه والتنسيق وحل المشاكل بين المركز والوحدات الإنتاجية الفرعية، كلها مشاكل أدت إلى نتائج سلبية على المستويين الاقتصادي والاجتماعي، الشيء الذي دفع بالمسؤولين وأصحاب القرار إلى التغيير استجابة لمتطلبات الوضعية التي كانت تمر بها المؤسسة آنذاك، ومن هنا سوف نحاول التطرق للأزمات التي مرت بها المؤسسة الاشتراكية وصولاً إلى إعادة الهيكلة.

الفرع الأول: أزمة المؤسسة الاشتراكية

كان لفترة الانتقال من شكل المؤسسة العامة أو المشروع العام إلى شكل المؤسسة الاشتراكية الأثر في تبني أسلوب التسيير الاشتراكي انطلاقاً من ميثاق التنظيم الاشتراكي للمؤسسات، مروراً بالأمر 74/71 المؤرخ في 16 نوفمبر 1971 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات² وصولاً إلى الأمر 75/23 المؤرخ في 29 أبريل 1975 المتضمن القانون الأساسي النموذجي للمؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي³.... هاته التشكيلة القانونية المتنوعة أدت بالمؤسسة الاشتراكية للوقوع في أزمة للمفاهيم وأخرى للتطبيق والتسيير من خلال الآتي:

أولاً: أزمة تعدد المفاهيم

يقوم النظام الاقتصادي الاشتراكي على خصائص تميزه عن غيره من الأنظمة الاقتصادية الأخرى ومن بين أهم هذه الخصائص ما يلي:

¹ المواد 61/62/63 من الأمر 74/71.

² تم جمعها في الجريدة الرسمية العدد 101 الصادرة في 13 ديسمبر 1971.

³ الجريدة الرسمية العدد 38 الصادرة في 13 ماي 1975.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

- الإيديولوجية الجماعية أو الاشتراكية التي تعتمد على الجدلية والمادية في تفسير تطور المجتمع تهتم بالقوانين التطورية وتؤمن بضرورة التدخل وتوجيه النشاط الاقتصادي لصالح المجتمع؛
- الملكية الجماعية لوسائل الإنتاج؛
- تقسيم العمل وتكريس علاقات التعاون وتلافي الصراع في استخدام وسائل الإنتاج الجماعية؛

- توزيع الناتج الاجتماعي الذي يتم على أساس أن نصيب كل فرد يتحدد طبقا لمدى مساهمته الحقيقية في النشاط الاقتصادي وأساس المساهمة الحقيقية هو العمل¹؛ هي نفسها المبادئ التي كرسها ميثاق التنظيم الاشتراكي للمؤسسات وكذا الأمر 74/71 وبالتالي فهو الموروث التشريعي والفقهية للمؤسسة الاشتراكية الذي قادتته السلطة، هذا الموروث الذي نتج عنه مفاهيم متناقضة كان مَرْدُها الأساسي الخط التشريعي الذي مزق نسيج المؤسسة الاشتراكية نتيجة تداخله مع متغيرات وظروف خارجية نوجزها في الآتي:

- الحث على وجوب تكريس اشتراكية وسائل الإنتاج مقابل ذلك تم تركيز كافة الصلاحيات بيد الإدارة المركزية عن طريق الوصاية الفريدة التي تمارسها السلطة المعينة في النص المتضمن إحداث المؤسسة على هذه الأخيرة²، الأمر الذي أدى إلى غياب شبه كلي للإدارة الاشتراكية لهذه الوسائل؛

- النص على أن عمال المؤسسة الاشتراكية هم منتجون يتحملون مسؤولية تسيير المؤسسة³ معناه إحلال علاقات التعاون بين العناصر الإنسانية المشاركة في عمليات الإنتاج والتسيير إلا أن هذا الاهتمام نتج عنه ظهور بعض المتناقضات كالخروج على القواعد التنظيمية للعمل، عدم الانتظام واحترام التدرج الفني وتنفيذ الأوامر، وكذا بروز نوع من العلاقات التنافرية بين الميسيرين وممثلي العمال، هذا كله كان نتيجة الفهم الخاطئ لطريقة الإنتاج الاشتراكي وجهل العامل لأسس ومبادئ التسيير وقلة ثقافته ونقص تكوينه التقني والسياسي⁴؛

- تعدد المهام والوظائف التي أنيطت بالمؤسسة الاشتراكية، فنص المادة الأولى من الأمر 74/71 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات أشار إلى قيام المؤسسة بنشاط إقتصادي أو إجتماعي أو ثقافي وبالتالي تعدد المهام الثانوية أدى إلى تبعثر مجهوداتها صوب اهتمامات أخرى ذات طابع اجتماعي؛ إذ حظيت بمشاكل الصحة والسكن والنقل وهي انشغالات بالغه أثرت بشكل أو بآخر على

¹ زينب حسين عوض الله، سوزي عدلي ناشد، مبادئ الاقتصاد السياسي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان الطبعة الأولى 2005، ص 166/167.

² المادة 79 من الأمر 74/71.

³ المادة 07 من نفس الأمر.

⁴ بن عنتر عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 112.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

سير العمل الإنتاجي للمؤسسة وبالتالي على أداء المؤسسة وفعاليتها، الأمر الذي دفع بالمشروع الجزائري إلى التراجع عن منهج التوحيد المطلق من خلال الأمر 23/75 المؤرخ في 19 أبريل 1975 المضمن القانون الأساسي النموذجي للمؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي، حيث نصت المادة الأولى منه على أنه " تحدث المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي طبقا لأحكام المادة 5 من الأمر 74/71 المؤرخ في 16 نوفمبر 1971 في ما يتعلق بالمؤسسات الوطنية، أما المؤسسات التابعة للولاية والمؤسسات التابعة للبلديات فإنها تحدث طبقا لأحكام قانون الولاية والقانون البلدي ".¹

أما عن إضفاء صفة التاجر على المؤسسة الاشتراكية الاقتصادية فلقد كانت له نتائج ترتبت عليها، فالواقع التشريعي في هذا الخصوص أكد على أن المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي تكتسب صفة التاجر في الجزائر، واعتبرها تاجرة في علاقاتها مع الغير تخضع إلى مبادئ التسيير الاشتراكي¹.

غير أن القانون التجاري لسنة 1975²، قام بتعميم صفة التاجر على هذه المؤسسات سواء في علاقاتها مع الغير أو في علاقاتها بالإدارات العمومية، أو مع الأجهزة القضائية وأية جهة أخرى فالمادة 19 من هذا القانون نصت على إلزام كل من له صفة تاجر في نظر القانون بالتسجيل في السجل التجاري والمادة 20 طبقت هذا الالتزام على كل مؤسسة اشتراكية³، وبما أن كل شخص طبيعي أو معنوي مسجل في السجل التجاري يعد مكتسبا لصفة التاجر طبقا للمادة 21 من هذا القانون، فتكون المؤسسة الاشتراكية الاقتصادية تبعا لذلك تاجرة مما يجعلها تتحمل كافة الآثار القانونية الناتجة عن اكتساب هذه الصفة ما عدا ما يتعلق بالإفلاس والتسوية القضائية طبقا للمادة 217 من القانون التجاري⁴ قبل تعديله.

ويرى الدكتور رياض عيسى في تقييمه للنظام القانوني المطبق على المؤسسة الاشتراكية أن المشرع الجزائري قد قام بتجزئة النظام القانوني المطبق على المؤسسات الاشتراكية بين عدة فروع قانونية متباينة من حيث الشكل والمضمون في أغلب الأحيان، حيث واستنتجا من التطبيقات

¹ المادة الأولى من الأمر 23/75 المؤرخ في 29 أبريل 1975 المتضمن القانون الأساسي النموذجي للمؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي.

² الأمر 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري .

³ حررت في ظل الأمر 59/75 كما يلي "يطبق هذا الالتزام بوجه الخصوص على كل تاجر، كل مؤسسة اشتراكية كل مؤسسة تجارية مقرها في الخارج وتفتح في الجزائر مكتبا أو فرعا أو أي مؤسسة أخرى..."

⁴ حررت في ظل الأمر 59/75 كما يلي "لا تنطبق المادتان 215 و 216 على المؤسسات الاشتراكية...." وعدلت بالمرسوم التشريعي 08/93 المؤرخ في 25 أبريل 1993 الجريدة الرسمية العدد 27 الصادرة في 27 أبريل 1993.

الباب الأول ————— مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

التشريعية فإن تحديد القانون الواجب التطبيق إما يستند إلى طبيعة النشاط الذي تزاوله المؤسسة أو إلى الوصف القانوني لكل علاقة قانونية ترتبط بها هذه المؤسسة، وهو ما قد يؤدي إلى صعوبات من الناحية العملية في هذا المجال، كما قد يؤدي ذلك إلى تطبيق حلول قانونية مختلفة على علاقات قانونية من طبيعة واحدة، أما من حيث المضمون فإن أغلب قواعد هذا النظام القانوني لازالت متأثرة إلى حد بعيد بالنزعة الفردية ولم تنتظر إلى القطاع الاشتراكي على أنه ضرورة موضوعية، وعلى هذا الأساس وضعت المؤسسة الاقتصادية في مركز قانوني متكافئ مع مركز التجار وأخضعت لذات الأحكام¹.

ثانيا: أزمة التطبيق والتسيير

اختارت الجزائر من أجل تنميتها النموذج الشائع آنذاك والمعتمد على الصناعات المصنعة كما اختارت المؤسسة العمومية كأداة لتنفيذ هذا النموذج عن طريق الاستثمارات الضخمة في كل من صناعة الحديد والصلب، الصناعات الطاقوية، المحروقات، والبتروكيمياوية لما لها من تأثير في باقي القطاعات الأخرى كالزراعة والصناعات الخفيفة؛

فانطلاقا من المخطط الرباعي الأول الممتد من 1970 إلى 1973 أحدثت السلطات المركزية إصلاحات عميقة، حيث أجبرت المؤسسات العمومية على فتح حسابين أحدهما للاستغلال والآخر للاستثمار، الأمر الذي أدى إلى منعها من الاحتفاظ بالتدفقات الصافية لإعادة تشكيل رأس مالها وقيامها بعملية التمويل الذاتي، والهدف من ذلك هو مراقبة الموارد المالية للمؤسسة عن طريق فرض اقتطاعات عليها من طرف الخزينة العامة الشيء الذي منع المؤسسات من مواردها المالية التي تمكنها من توسيع نشاطها ونموها والنتيجة هي تدهور أوضاع المؤسسة الجزائرية².

أما عن المخطط الرباعي الثاني الممتد من 1974 إلى 1977 الذي كان استمرارا للمخطط السابق، فقد تطورت الاستثمارات العمومية في الكثير من القطاعات والفروع حيث ارتفع معدل الاستثمار الخام منذ 1970 ليتجاوز متوسط 35% إلى 46% بين 1978 و1979، إلا أنه رغم هذا الحجم الكبير للاستثمارات فإن النتائج لم تكن على المستوى المطلوب نتيجة التأخر في الإنجاز

¹ رياض عيسى، المرجع السابق، ص 48.

² الإصلاحات الاقتصادية وسياسات الخصوصية في البلدان العربية، بحوث الندوة الفكرية التي نظمها المركز الوطني للدراسات والتحليل الخاصة بالتخطيط الجزائر 1997، مركز دراسات الوحدة العربية، الطبعة الثانية، بيروت فبراير 2005، ص 356.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

وتفشي البيروقراطية في الإدارات المركزية¹؛ وبالتالي فإن النتائج المحققة من الاستثمارات الضخمة التي حققتها الجزائر في فترة السبعينات لم تكن في مستوى الطموحات المنتظرة حيث عرفت هذه الفترة عوائق عديدة أضعفت من أداء المؤسسة العمومية يمكن إيجازها في النقاط التالية:

- ضخامة حجم المؤسسة واضطلاعها بعدد كبير من المهام من تموين، توزيع وإنتاج أفرز تضخما في جهازها الإداري وفي هياكلها ووسائلها، الشيء الذي أدى إلى تشابك المسؤوليات، تبذير للجهود، تكرار للعمل وتشعب مفرط للوحدات والوظائف فكانت النتيجة صعوبة التحكم في التسيير وعدم القدرة على ضبط التكاليف وبالتالي تحقيق خسائر كبيرة في نهاية العملية الإنتاجية؛
- نقص تأطير الكفاءات وعدم الاستيعاب للمهارات وعدم التحكم في سير العمل الإنتاجي للمؤسسات، إضافة إلى التهميش العمدي للإطارات الوطنية من طرف الشركات المتعددة الجنسيات المنفذة لمشاريع التنمية حال دون الاندماج الفعلي للإطارات في المجال التطبيقي للمؤسسات؛
- التضخم المفرط للعمالة أدى إلى ما يسمى بالبطالة غير المرئية، فتكدس العمال وعدم احترام الحجم المطلوب كان بسبب انعدام الدراسات الاقتصادية المرجعية وجهل المسؤولين لأدوات التسيير وسوء تخطيط الاحتياجات الدورية، مما أدى إلى طغيان النزعة الفردية في التسيير من طرف بعض المسؤولين وأصبحت المؤسسة العمومية هيكلا خصباً لاستقطاب الأيدي العاملة دون حاجة إليها²؛
- الاهتمام المفرط من طرف السلطات المركزية بمراقبة التدفقات المالية للمؤسسات العمومية أدى إلى تهميش مفهوم المردودية ومن ثم الاختلال المزمن والدائم في مالية المؤسسات؛
- التسيير المركزي المفرط وعدم مسايرته لأهداف التنمية أدى إلى اعتماد سياسة المراوغات من طرف بعض المشرفين، وإخفاء الحقائق عند إعداد تقارير الأداء الموجهة إلى السلطة الوصية مقابل ذلك نقص الكفاءة لدى الإطارات البشرية الموكلة إليها مهمة تحليل ومتابعة هذه التقارير على اعتبار أنهم ليسوا في أغلب الأحيان من ذوي الاختصاص التقني أو الفني الذي يؤهلهم لمواكبة المشاكل المستجدة على مستوى مواقع التنفيذ؛
- الاهتمام بالاستيراد المكثف للتكنولوجيا دون تهيئة المحيط المُستقبل لها وهو ما أدى إلى مضاعفة حدة التبعية التكنولوجية إلى الخارج بدل أن تكون وسيلة للإنقاص منها³؛
- إضافة إلى تفشي ظاهرة البيروقراطية في اتخاذ القرارات وعدم وجود مؤسسات رقابية تجمع مظاهر التبذير في الموارد والتحويل غير المشروع للأموال؛

¹ الإصلاحات الاقتصادية وسياسات الخصوصية في البلدان العربية، المرجع نفسه، ص 357.

² بن عنتر عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 113.

³ عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 30.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

- تهميش القطاع الفلاحي، الأمر الذي جعل الجزائر تعرف تبعية غذائية خطيرة؛ إذ كانت تدفع أكثر من 2.5 مليار من أجل استيراد المواد الغذائية فقط والسبب في ذلك راجع إلى تخصيص كل التمويلات للقطاع الصناعي¹.

الفرع الثاني: إعادة الهيكلة

تعتبر إعادة الهيكلة كبدية وحي بأزمات المؤسسات الاشتراكية، حيث قامت اللجنة التابعة لحزب جبهة التحرير الوطني بعد وفاة الرئيس الجزائري هواري بومدين في 26/12/1978 بإعداد تقرير عن الوضعية الاجتماعية والاقتصادية للدولة الجزائرية للفترة الممتدة من 1967 إلى 1978، هذا التقرير كشف عن مواضع الضعف في التجربة الاشتراكية، وكيف الاقتصاد الوطني على أنه اقتصاد ريعي يتغذى من إيرادات النفط وليس من العمل المنتج، ويضيف التقرير أن نشاط المؤسسة الاشتراكية ذو الطبيعة الأدائية جعل منها أداة سياسية لتحقيق تصورات ظرفية لا تهتم بالمرودية أو بالعقلانية الاقتصادية، الأمر الذي أدى إلى طرح مسألة رد الاعتبار إلى الوظيفة الاقتصادية للمؤسسة².

ومن هذا المنظور برز التفكير في عملية إعادة الهيكلة منذ مصادقة جبهة التحرير على اللائحة التقييمية المنبثقة عن المؤتمر الاستثنائي المنعقد أيام 16 إلى 19/06/1980 والتي وضعت حجر الأساس لمشروع إعادة الهيكلة، وتنفيذا لهذه اللائحة أصدرت السلطة المرسوم رقم 242/80 المؤرخ في 04 أكتوبر 1980 المتعلق بإعادة هيكلة المؤسسات³.

عرّفت المادة الثانية من المرسوم السالف الذكر إعادة الهيكلة على أنها " إجراء يهدف إلى السعي نحو التلبية المتزايدة لاحتياجات الاقتصاد واحتياجات المواطنين في إطار إنجاز أهداف المخطط الوطني للتنمية الاقتصادية والاجتماعية وذلك عن طريق تحسين ظروف سير الاقتصاد، التحكم أكثر في جهاز الإنتاج والالتزام بنتائج أنشطة المؤسسات على ضوء الأهداف التي رسمها التخطيط الوطني".

فبعد الفجوة التي عرفت مسيرة التنمية الوطنية بين سنتي 1978 و 1980 جاءت هذه المرحلة كبدية للعمل المنظم عبر خطط اقتصادية واجتماعية، حيث كانت المؤسسة العمومية الوطنية بحكم التجربة مستهدفة آنذاك لعملية الإصلاح الشامل تأخذ على عاتقها معيار الفعالية الاقتصادية

¹ الإصلاحات الاقتصادية وسياسات الخصوصية في البلدان العربية، المرجع السابق، ص 359.

² عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 67.

³ الجريدة الرسمية العدد 41 الصادرة في 7 أكتوبر 1980.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

والاجتماعية والربحية فجاء المبدأ لتقسيم الشركات العمومية الكبرى وتجزئتها إلى وحدات صغيرة أكثر تخصصا من أجل مواجهة الصعوبات وتحريرها من الضغوطات التي كانت تقيد¹ها، ومن هذا المنطلق سوف نتطرق إلى أهداف إعادة هيكلة المؤسسات ومن ثم آثار هذا المبدأ.

أولاً: أهداف إعادة هيكلة المؤسسات

يمكن إجمالها في الآتي:

- تشجيع المبادرات الخاصة والمبدعة التي تقوم بها وحدات المؤسسة عن طريق الاستعمال العقلاني للكفاءات البشرية والموارد المادية للمؤسسة بغرض تحقيق أكبر قدر ممكن من الإنتاج؛
- دعم وتجسيد فكرة اللامركزية من جهة وتوزيع السلطة في تسيير الأنشطة الخاصة بإنتاج المواد وإسداء الخدمات من جهة أخرى بهدف منح هامش من المسؤولية إلى الإطارات المحلية حتى يسهل محاسبتهم ومساءلتهم حول نتائج نشاط المؤسسة؛
- إقامة علاقات تكاملية من خلال ضمان التنسيق القطاعي ما بين المؤسسات التابعة لنفس القطاع أو التابعة لقطاعات متعددة من خلال تحديد طبيعة العلاقات المستقبلية بين المؤسسة الأم والمؤسسات المنبثقة عنها مع مراعاة التنسيق بين أهداف هذه المؤسسات وأهداف المخطط الوطني للتنمية؛
- توخي الملائمة القصوى بين حجم المؤسسة ومستوى عملها واختصاصها الإقليمي حيث يجب أن تخضع إعادة هيكلة المؤسسات للمبدأ العام للتخصص الذي تنتج عنه مبادئ أخرى لإعادة التنظيم من خلال إعداد المحددات التقنية ومتطلبات التنسيق العملي التي تؤثر على حجمها فيما يتعلق بنشاطات الإنتاج²؛
- دعم الإدارة المخططة للاقتصاد عن طريق التخطيط الدقيق والفعال للمبادلات عبر كامل التراب الوطني وذلك لمواجهة الاحتياجات والاحتياجات الناتجة عن تطبيق السياسة الاقتصادية والاجتماعية بصفة عامة والتوازن الجهوي بصفة خاصة، كل هاته الأهداف رافقتها تدابير تم اقتراحها على الحكومة وتم النص عليها في المادة 03 من المرسوم 242/80 تكريسا لمبدأ الفعالية واللامركزية وتحميل المسؤولية لمختلف العاملين في الاقتصاد.

¹ الطيب داودي، ماني عبد الحق، تقييم هيكلة المؤسسة الاقتصادية العمومية الجزائرية، مجلة المفكر العدد الثالث ص 135.

² عبد اللطيف بن أشنهو، التجربة الجزائرية في التنمية والتخطيط 1962 - 1980 ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 1982، ص 212.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

وحتى يتسنى الشروع في أعمال إعادة الهيكلة أحدثت لجنة وزارية مشتركة سميت "باللجنة الوطنية لإعادة الهيكلة المؤسسات" ولجان وزارية سميت "اللجان الوزارية لإعادة هيكلة المؤسسات" وهذا في كل قطاع يكون موضوع إعادة للهيكلة¹، حددت اختصاصات هذه اللجان بموجب المرسوم 242/80.

لكن وأمام مشروعية الحق المكتسب للمؤسسة العمومية آنذاك بموجب الأمر 74/71 وهي المشروعية التي ليس من السهل تجاهلها وجدت سلطة إعادة الهيكلة نفسها في وضع قانوني غير منسجم عند مباشرة عمليات إعادة الهيكلة بشأن كفاءات تنظم المؤسسات الاشتراكية عن طريق أسلوب اللامركزية الاقتصادية في إعادة توزيع الوظيفة الاقتصادية، الشيء الذي دفع بها إلى المراجعة الجزئية لأجهزة تسيير المؤسسة العمومية وذلك عن طريق إعطاء صلاحيات أوسع لمجلس العمال الذي يعتبر حجر الزاوية في هيكل المؤسسة، ومحاولة إصلاح مجلس المديرية من جهة أخرى؛ ومن أهم الصلاحيات التي أعطيت لمجلس العمال هي الرقابة على الصفقات العمومية عقب صدور المرسوم 145/82 المتعلق بالمتعامل العمومي²، لتشمل الرقابة على صفقات التسيير بعد أن كانت في السابق محصورة فقط في عقود التجهيز، لكن سرعان ما اصطدمت هذه الصلاحيات بعائق الكفاءة التقنية للمثلي العمال.

أما عن الإصلاحات التي طالت مجلس المديرية، فلقد انطلقت من التدخل المفرط لجهة الوصاية على المؤسسات العمومية وإجبار المدراء على تنفيذ قرارات فوقية وتعليمات وأوامر الوزارة المشرفة على القطاع، ما دفع بسلطة إعادة الهيكلة بضرورة إصلاحها باتجاه منح استقلالية أكبر للمسيرين العموميين وترك مبادرة التسيير لهم بغرض تعويدهم على تحمل المسؤولية واتخاذ القرار³.

لكن فوضى التسيير التي آلت إليها المؤسسة بعد تداخل الصلاحيات وضعف التأهيل والكفاءة وفقدان المؤسسة لطاقتها والتدهور في نتائجها وظروف عملها، طبعت السلوكيات المشبوهة سلوكيات بعض المسيرين وكثرت جرائم سوء التسيير والتبديد العمدي لأموال الدولة ما دفع بسلطة إعادة الهيكلة إلى القول بضرورة تعديل قانون العقوبات وخاصة الأمر 47/75.

¹ المادة 06 من المرسوم 242/80 المؤرخ في 04 نوفمبر 1980 المتعلق بإعادة هيكلة المؤسسات.

² الجريدة الرسمية العدد 15 الصادرة في 13 أبريل 1982.

³ عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 152.

ثانياً: آثار إعادة الهيكلة

تعتبر السياسة التي طبقت بها إعادة الهيكلة العضوية والمالية للمؤسسات العمومية الاشتراكية والتي شرعت في هيكلة الشركات الوطنية واستبدالها بعدد كبير من المؤسسات أصغرها في الحجم نسبياً وأكثر منها تخصصاً وانسجاماً والتي استهدفت 85 مؤسسة وطنية، و526 مؤسسة محلية بحيث أسفرت هذه العملية على تفتيت الأولى إلى 145 مؤسسة، والثانية إلى 1200 مؤسسة وهذا ما عرف بإعادة الهيكلة العضوية؛ أما عن إعادة الهيكلة المالية فإن الهدف منها التكيف مع التنظيم المالي والمصرفي؛ وعليه فقد كانت هذه العملية تسعى للقضاء أو للحد على الأقل من النقائص والتشوهات التي شابت المرحلة السابقة¹، وخلافاً لما كانت تسعى إليه السلطة من خلال ما كان مسطراً له من أهداف سرعان ما اصطدمت المؤسسات بالعديد من العراقيل من قبل الوصاية، السلطة، الإشراف والتمويل وما أنجز عنه من عجز كبير آلت إليه العديد من المؤسسات وكذا فلسفة التسيير المتبعة، فالمغامرة التي جربت في فترة زمنية قصيرة أدت إلى تدني مستوى إنتاجية وفعالية المؤسسات بسبب طريقة التسيير الرديئة والتي تظهر ربما في الاستغلال السيئ لموارد وطاقات المؤسسة.

كما أن عملية إعادة الهيكلة كانت تهدف إلى القضاء على التخطيط المركزي لكنها في الحقيقة بقيت تتلقى مخططات الإنتاج مهيكلية ومنظمة من السلطات العليا، مما أدى بالمؤسسة إلى التسيير السيئ بتنفيذ الأوامر والتي كانت عواقبها تزيد من التكاليف، فتفتت ظاهرة الاختلاسات نتيجة صعوبة مراقبة المؤسسات من طرف الدولة وأجهزة المراقبة، زد على ذلك سياسة التمويل التي اعتمدتها الدولة في هذه الفترة والتي تزامنت مع الانخفاض الكبير لأسعار النفط الذي كان المعوق الرئيسي مما نتج عنها مديونية كبيرة على الدولة².

ويرى المختصون من جراء تطبيق برامج إعادة الهيكلة العضوية والمالية أنها بقيت بعيدة عن المعايير العالمية والتي كانت تتوجه بالمؤسسات بالتكتل نحو شركات عملاقة سواء من جنسية واحدة أو من عدة جنسيات، لكن السياسة المنتهجة في الجزائر أخذت منحى واتجاه معاكس للتجارب العالمية؛ فلو كان الهدف من عملية إعادة الهيكلة هو تشجيع التخصص في الفصل بين العمليات الاقتصادية عن بعضها البعض لكان ذلك أفضل، لكن تنفيذ هذا التخصص وذلك بفصل العمليات الاقتصادية عن بعضها البعض يعتبر التصور الضيق لهذا الموضوع لأن العمليات الاقتصادية هي في الحقيقة متشابكة متداخلة، ومعقدة، والتخصص الحاد كتجريد المؤسسة من وظيفة الاستثمار

¹ بوهزة محمد، المرجع السابق، ص 3.

² الطيب داودي، ماني عبد الحق، المرجع السابق، ص 141.

الباب الأول ————— مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

والتسويق يجمد نشاطها بصفقتها كموقع لإنتاج الثروة، وبالنتيجة فإن عملية إعادة الهيكلة لم تكتمل بل توقفت عن التفكير لنشاط المؤسسة فقط، الشيء الذي نجم عنه بروز عدة انحرافات وأخطاء في التسيير نتيجة غياب الاحترافية العمالية في تفسير مبدأ المشاركة والذين اعتقدوا بشأنه أنه مجرد مشاركة في الأرباح وليس مشاركة في تحمل المسؤولية¹.

وأمام غياب الثقافة التسييرية للمؤسسة والتي اتصفت بها الموارد البشرية نتيجة رداءة التكوين الأمر الذي قيّد دور مجلس العمال في الدفاع عن المصالح المادية للعمال ولو كانت على حساب مصالح المؤسسة فأصبحوا مجرد انتهازيين يسعون وراء تحصيل أقصى حصة من الأرباح، ففقدت المؤسسة طاقاتها وتدهورت نتائجها وظروف عملها...

المبحث الثاني: المظهر الليبرالي للمؤسسة العمومية الاقتصادية

أدت الوضعية التي آلت إليها المؤسسات الاقتصادية الوطنية لفترة التسيير الاشتراكي وفرة إعادة الهيكلة إلى وجود أزمة فعلية في التسيير الاقتصادي للبلاد، فاضطلع المؤسسات العمومية بعدد كبير من المهام وخاصة البعض منها الذي ليس له صلة بوظيفة وأهداف المؤسسة وكذا انعدام الاتصالات ومركزية القرار أدى إلى حالة عجز مالي رهيب في أوساط المؤسسات الاقتصادية بالرغم من الإصلاحات والتغيرات المختلفة والنصوص القانونية للمؤسسة والمحددة لأهدافها بقيت المؤسسة تشكو من عدة مشاكل وعراقيل على مختلف المستويات؛ فأزمة التسيير للاقتصاد والمؤسسات الوطنية كان لها أسباب مختلفة وأهمها الأسباب ذات المصدر القانوني فقد كان هناك نصوص ومواد تخص المؤسسة الوطنية، وملكيته وطريقة تسييرها، وعلاقتها مع مختلف الجهات السياسية والإدارية حسب قانون التسيير الاشتراكي وميثاقه والميثاق الوطني لسنتي 1976 و1986 وكذلك دستور 1976؛

كل هذه النصوص والقوانين أعطت للمؤسسة دورا اقتصاديا واجتماعيا ودورا إيديولوجيا سياسيا باعتبارها ملكية للدولة، الأمر الذي خلق لها متاعب معتبرة تسببت لها في أزمات منها أزمة ملكية المؤسسة الوطنية وأزمة مفهوم المؤسسة في حد ذاتها؛ فأما عن أزمة ملكية المؤسسة فقد كان لنص المادة 13 من دستور 1976 دور قيادي في تحديد علاقة الدولة بالمؤسسات الوطنية وجعلها كأداة لتطبيق السياسات الاقتصادية في إطار إيديولوجي معين تحت قيادة تعينها الدولة أو تتدخل إلى حد كبير في تعيينها وتخضع إلى حد كبير إلى سلطتها ومراقبتها؛ أما عن أزمة مفهوم المؤسسة في حد ذاتها فقد جاءت النصوص القانونية الخاصة بالمؤسسات بشكل يوحي بالابتعاد عن الأشكال السابقة

¹ Saadi Rabah , la gestion socialiste des entreprises, édition OPU Alger , 1984 , p 244.

الباب الأول ————— مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

للمؤسسات الاقتصادية أو المنشآت العمومية ذات الطابع الإداري حسب القانون الفرنسي¹ وإعلان القطيعة مع طرق التسيير وتوزيع السلطة فيها، إلا أن الحقيقة والواقع قد أظهر أنواع من المؤسسات ذات الطابع الاقتصادي والتي تكاد تبتعد عن الأشكال القانونية للمؤسسات التي حددت في النصوص وأصبحت هناك أشكال من المؤسسات ومن التسيير أكثر فأكثر غموضاً.

وللخروج من الوضعية الحرجة للمؤسسات والاقتصاد الوطني، كانت هناك محاولة أكثر جدية في ظاهرها للانقطاع عن الطرق السابقة المسيرة للاقتصاد التي تشرف عليه الدولة بشكل كبير رسمياً وقد بدأت عملية التغيير بإعادة الهيكلة للمؤسسات الوطنية في بداية الثمانينيات، والتي لم تكن كما يبدو من التطورات وحسب الخطاب السياسي بعدها إلا استعداداً لعملية الاستقلالية التي تعتبر محاولة لإعادة المؤسسة إلى مسارها الحقيقي كوحدة أساسية في النسيج الاقتصادي الوطني، والتي كانت نتيجة منطقية لتغيرات وإصلاحات سياسية وإدارية من أجل تحقيق التغيير الجذري ومجاراة الاتجاه العام الدولي نحو الديمقراطية والانفتاح الاقتصادي ومحاولة إرساء الوسائل العلمية والتقنية الخاصة بتسيير المؤسسات؛

وعليه أصبحت الإصلاحات الاقتصادية للمؤسسات الوطنية الشغل الشاغل الذي شغل بال السلطات منذ أكثر من عقد نظراً للأزمة المتعددة الأبعاد التي عانتها الجزائر لاسيما في الميدان الاقتصادي والاجتماعي، حيث أصبح الجهاز الإنتاجي يعاني إختلالات متعددة في الاستثمار والاستغلال لذلك فالإصلاح الهيكلي للمؤسسات الاقتصادية أصبح ضرورة حتمية لا مفر منها.

وبحسب مفهوم هذه التحديات نصت على ذلك جملة من القوانين منها المتعلقة باستقلالية المؤسسات العمومية، وخصوصة التسيير في القطاع العمومي، كما أن المادتين 17 و18 من دستور 1989 قد أقرتا مفهوم الأملاك الخاصة التابعة للدولة وكذلك القانون التجاري المعدل حيث أدخلت مادتا الإفلاس والتسوية القضائية فيه من جديد، وكذلك المادتان 24 و25 من قانون المالية التكميلي لسنة 1994 اللتان تتيحان المجال لعملية الخصخصة²، فما هو الجديد في إصلاحات الاستقلالية والخصوصة؟

فتبعاً لأهم محطتين تاريخيتين مرت بهما المؤسسة العمومية الاقتصادية سوف نتطرق إلى استقلالية المؤسسات العامة عبر القانون 01/88 المؤرخ في 12 يناير 1988، يليه برنامج الخصخصة

¹ ناصر دادي عدون، اقتصاد المؤسسة، دار المحمدية العامة الجزائر، الطبعة الثالثة ص 181-182.

² الإصلاحات الاقتصادية وسياسات الخصخصة في البلدان العربية، المرجع السابق، ص 360.

الباب الأول: مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

الذي تبناه المشرع الجزائري صراحة سنة 1995 بصدر الأمر 22/95 المؤرخ في 26 أوت 1995 المتعلق بخصوصية المؤسسات العمومية الذي عُرض بالأمر 04/01 المؤرخ في 20 أوت 2001 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها المعدل بدوره بالأمر 01/08 المؤرخ في 28 فيفري 2008؛ وذلك من خلال مطلبين اثنين.

المطلب الأول: استقلالية المؤسسة العمومية الاقتصادية والنتائج المترتبة عنها

إستنادا إلى المفهوم الجديد للدولة وإنسجاما مع المبادئ الاقتصادية الحديثة غيرت معظم الدول تشريعاتها الاقتصادية، ففي بريطانيا مثلا بدأت الحكومة بإتباع أساليب تسيير القطاع الخاص على القطاع العام بغية تحسين نوعية الخدمات التي يؤديها القطاع العام وللحد من خسائره، أما فرنسا فقد حولت عددا كبيرا من مؤسساتها العامة إلى القطاع الخاص، أما الإصلاحات الاقتصادية بالنسبة للدول النامية فلقد جاءت على وجه الخصوص عن طريق إعادة هيكلة القطاع الاقتصادي العام من خلال تجديد أساليب تسيير المؤسسات العمومية الاقتصادية ضمن التوجه نحو نظام اقتصادي رأسمالي عالمي موحد في ظل ظاهرة تدويل القانون الليبرالي، وفي هذا الإطار الجديد صاحب تحرير التجارة العالمية حركة تحرير الاستثمار الإنتاجي الأجنبي المباشر وغير المباشر مع انتقال رؤوس الأموال بسرعة وسهولة بين دول العالم ومساهمة الرأس مال الأجنبي الخاص في المؤسسات الاقتصادية العامة¹.

والجزائر كغيرها من الدول النامية لم تكن بمعزل عن هذه التغيرات السياسية الاقتصادية الجديدة إذ وجدت نفسها مضطرة إلى مسايرتها وذلك عن طريق الشروع في الإصلاحات بتنظيم انسحاب الدولة من دائرة الاقتصاد والتركيز على القطاع الخاص خاصة بعد الأزمة التي عرفتتها سنة 1986، هذه الأخيرة التي سُميت سنة الصدمة الاقتصادية بالنسبة للجزائر²، نتيجة انخفاض سعر المحروقات وفشل الدولة في تسيير القطاع العام الاقتصادي وعدم تمكنه من التحكم في التكنولوجيا المستوردة والخروج من التبعية الاقتصادية، فكانت أولى الإصلاحات الاقتصادية التي باشرتها السلطات العمومية ابتداء من سنة 1988 عقب أحداث 05 أكتوبر 1988 تندرج في إطار تكييف وظائف الدولة مع التحولات الاقتصادية العالمية الجديدة على غرار العولمة واقتصاد السوق³.

¹ منية شوايدية، المرجع السابق، ص 10.

² سعدون بوكوس، الاقتصاد الجزائري محاولتان من أجل التنمية (1962-1989/1990-2005)، دار الكتاب الحديث القاهرة، الطبعة الأولى 2013 ص 192.

³ ظريفي نادية، تسيير المرفق العام والتحولات الجديدة، دار بلقيس الجزائر، ص 106.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

جاءت استقلالية المؤسسات لمواجهة مختلف العراقيل الداخلية التي حالت دون تمكن المؤسسات من السير الفعال ومن بلوغ الأهداف المرسومة؛ كما أنها جاءت كإجراء تكميلي لإعادة الهيكلة وإن كان هناك فاصل زمني طويل نسبياً بين العمليتين حيث لم يتم الشروع في تطبيق الاستقلالية إلا في سنة 1989؛ وتطور محاور الاستقلالية حول مبدئين وهما:

أ - التمييز بين الدولة كقوة عمومية والدولة "صاحبة الرأس مال" في إطار التوجه الجديد والقاضي بالإقلاع عن النظام القديم القائم على التسيير والتخطيط المركزي، والاستقلالية هنا هي استقلالية المؤسسة بالنسبة للدولة بأن تكف هذه الأخيرة من تدخلها في الإدارة والتسيير اليومي للمؤسسات، ومن جهتها يجب على المؤسسة المستقلة التي تخلصت من الرقابة اللصيقة للدولة أن تضمن بنفسها أرباحاً باعتمادها على التسيير الذي تتبناه وليس على معونة الدولة.

ب - لا يعني المبدأ القاضي بالتمييز بين الدولة كقوة عمومية والدولة صاحبة رأس المال أن تتخلى الدولة عن ملكيتها لرؤوس الأموال المستثمرة أو للمؤسسات، وإنما من أجل بلوغ الاستقلالية والإبقاء على ملكيتها لرأس مال المؤسسة، استحدثت ما أصطلح عليه بصناديق المساهمة وهي بنيات وسيطة توكل إليها الدولة تقويم رؤوس الأموال والتصرف فيها¹.

ومن هنا تبنت الجزائر مبدأ الاستقلالية للمؤسسات الاقتصادية بموجب القانون 01/88 المؤرخ في 12 يناير 1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية²، حيث تحصلت المؤسسة على عدة مزايا تسمح لها بأداء دورها بأكثر فعالية وأهمها:

- المؤسسة الاقتصادية العمومية أصبحت شخصية معنوية تاجرة، متميزة عن الدولة وهذه الأخيرة مالكة مساهمة في رأسمال المؤسسة ولكن غير مسيره؛

- مبدأ الاستقلالية المالية المطبق في المؤسسات الاقتصادية العمومية يجب أن يتحكم في تسيير النشاط الاقتصادي الوطني ويساهم في زيادة الإنتاج والمردودية؛

- تستعيد المؤسسة تسيير مواردها الاقتصادية ابتداءً من اختيار الأشخاص وعلاقتها بشريكها صناديق المساهمة؛

- تجد المؤسسة نشاطها العادي في إطار الأخطار التسييرية، وتتمتع بإمكانية إصدار قرارات تتحمل مسؤوليتها وذلك بعد المراقبة الخارجية والقانون الجنائي³.

ومن هذا المنطلق سوف نتطرق أولاً إلى تعريف المؤسسة حسب مقتضيات القانون التوجيهي للمؤسسات أي قانون الاستقلالية، ثم إلى أهم الأشكال القانونية للمؤسسة العمومية الاقتصادية المستقلة

¹ عبد الحفيظ مقدم، المديرون دراسة نفسية اجتماعية في المؤسسات الاقتصادية، معهد علم النفس الجزائري، مركز البحث في الإعلام العلمي والتقني، ص 231.

² الجريدة الرسمية العدد 02 الصادرة في 13 يناير 1988.

³ ناصر دادى عدون، إقتصاد المؤسسة، المرجع السابق، ص 193.

الباب الأول: مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

تليها أهم النتائج التي ترتبت على هذه الاستقلالية وفي الأخير نتطرق إلى استقلالية البنوك والمؤسسات المالية باعتبارها مؤسسات عمومية اقتصادية.

الفرع الأول: مفهوم المؤسسة العمومية الاقتصادية

لقد قُدمت للمؤسسة العديد من التعاريف في مختلف الأوقات وحسب الاتجاهات والمداخل حيث أن عملية وصف أو تمييز أي مؤسسة اقتصادية معينة يمكن أن يتم بسهولة كما أنه من السهل أيضا تحديد هدف المؤسسة حسب وضعها، إلا أن حصر كل أنواع المؤسسات وفروعها الاقتصادية بأحجامها وأهدافها المختلفة في تعريف واحد يكون صعبا للغاية، وعليه سوف نتطرق إلى بعض التعريفات التي أعطاه الاقتصاديون للمؤسسة ومن ثم نعرض على التعريف الذي أعطاه المشرع الجزائري لها.

أولا: مفاهيم عامة

عرّفها M. Truchy بأنها " الوحدة التي تجمع فيها وتنسق العناصر البشرية والمادية للنشاط الاقتصادي " ¹؛ ويعرفها François Peroux من ناحيته بأنها " شكل إنتاج بواسطته وضمن نفس الذمة تدمج أسعار مختلف عوامل الإنتاج المقدمة من طرف أعوان متميزين عن مالك المؤسسة بهدف بيع سلعة أو خدمات في السوق من أجل الحصول على دخل نقدي ينتج عن الفرق بين سلسلتين من الأسعار " ويضيف بأن " المؤسسة هي منظمة تجمع أشخاصا ذوي كفاءات متنوعة تستعمل رؤوس الأموال وقدرات من أجل إنتاج سلعة ما والتي يمكن أن تباع بسعر أعلى مما تكلفته " ²؛

أما M. Lebreton يعرف المؤسسة بأنها " كل شكل تنظيم اقتصادي مستقل ماليا والذي يقترح نفسه لإنتاج سلع أو خدمات للسوق " ³؛

ويعرفها ناصر دادي عدون بأنها " كل تنظيم اقتصادي مستقل ماليا في إطار قانوني واجتماعي معين هدفه دمج عوامل الإنتاج من أجل الإنتاج أو/ وتبادل سلع أو / وخدمات مع أعوان

¹ LEO CHARBONNET , LA comptabilité Supérieure, Edition Delmas et Cie , 1974 , p 29.

² Fernand Borne , Organisation des entreprises , édition Foucher , 1966 , p 6-7.

³ LEO CHARDONNET , op cit , p 29.

الباب الأول. — مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

اقتصاديّين آخرين بغرض تحقيق نتيجة ملائمة وهذا ضمن شروط اقتصادية تختلف باختلاف الحيز المكاني والزمني الذي يوجد فيه وتبعاً لحجم ونوع نشاطه " ¹؛

أيضاً هناك تعريفات ظهرت مع التطور الذي شهدته نظرية المؤسسة وكذا التطور في نظريات الإدارة والتسيير، وهي تعريفات تتميز بحدّاتها واتساع استعمالها في الوقت الحالي؛ فالمؤسسة الاقتصادية لدى P.de Bruyne هي عبارة عن منظمة لأنها تجمع العناصر المكونة لهذه الأخيرة بحيث " تتكون المنظمة من اللحظة التي يقبل فيها أفراد أو يريدون المساهمة فيها أو تقديم مساهمة فاعلة وتسجيل تحت أهدافها " ²، فالمساهمون حسب هذا المعنى هم مجموعة الأفراد المشاركون في وجود واستمرار المنظمة (المؤسسة) ابتداءً من المساهمين أو مالكي المؤسسة، الإدارة، المستخدمين، الأجراء وبشكل آخر الزبائن والسلطات العمومية وكل من هؤلاء الأطراف يقدم مشاركة إلى المؤسسة في انتظار تلبية عدد من الرغبات بالمقابل منها.

وقد عرّفها مختار بوشيبية أنها " صورة من صور التوظيف الاقتصادي لجزء من الملكية العامة طبقاً لنظام إداري وقانوني يمنحها الشخصية المعنوية وكل ما يمكنها من تحقيق الأهداف التي رسمها لها المشرع " ³.

والملاحظ أن تسمية أو مفهوم المؤسسة لم تكن موجودة إطلاقاً في التشريع الوضعي الفرنسي لكنه تم استخدام المصطلح لأول مرة من خلال القانون المؤرخ في 22 فيفري 1945 ⁴ بالموازاة مع إنشاء لجان المؤسسة، وكذا من خلال ديباجة دستور 1946 ⁵.

عرفها معجم المصطلحات الفرنسي أنها عبارة عن تنظيم مستقل مالياً يتكون من مؤسسة أو عدة مؤسسات يقوم بإنتاج السلع أو الخدمات الموجهة للسوق ⁶، كما عرفها المعجم القانوني الفرنسي على أنها وحدة اقتصادية تنطوي على استخدام الموارد البشرية والمادية من أجل إنتاج وتوزيع الأرباح

¹ ناصر دادي عدون، تحليل مالي، دار المحمدية العامة للجزائر، 1993، ص14.

² Huard Pierre , objectifs et structure de guidage de l'entreprise , CNRS , Paris 1974 , p 19 .

³ مختار بوشيبية، مظاهر السلطة الرئاسية والوصاية الإدارية على المؤسسة الاقتصادية، دراسة مقارنة، جامعة الجزائر 1991، ص66.

⁴ Ordonnance n° 45-280 du 22 février 1945 instituant des comités d'entreprises.

⁵ JEAN-Paul Antona, PHILIPPE Colin, FRANCOIS Lenglard, « La responsabilité pénale des cadres et des dirigeants dans le monde des affaires », Dalloz-Delta, 1996, Paris, p3.

⁶ Organisme se propose essentiellement de produire pour les marchés certains biens ou services , financièrement indépendant de toute autre organisme , peut comporter plusieurs établissements. Ex : Etablissement industriel ou commerciale « entreprise de manufactures de transports ». Voir Gérard Cornu , Vocabulaire juridique , Puf , 11^e édition 2016 , p 409.

الباب الأول _____ مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

تخت إطار تنظيم مسبق¹، أما المؤسسة العمومية والتي ينكر البعض خصوصيتها فقد عرفها أنها عبارة عن شخصية معنوية تعود ملكيتها للدولة تقوم بنشاط صناعي أو تجاري... إلخ مثل رونو الفرنسية والتي أصبحت مؤسسة خاصة ابتداء من سنة 1996².

وبالنتيجة ومهما اختلفت التعريفات يبقى الهدف الرئيسي لهذه المؤسسات هو أداء وتحقيق جزء من السياسات والبرامج الاقتصادية التابعة للدولة وهي مفيدة بشكل كبير في تنفيذ الخطط الاقتصادية الوطنية.

ثانيا: تعريف المشرع الجزائري للمؤسسة طبقا للقانون 01/88

من أجل تعريف وتحديد مفهوم المؤسسة العمومية الاقتصادية لجأ المشرع إلى طريقتين أساسيتين تسمى الأولى بالتحديد الايجابي الذي حاول من خلالها إبراز العناصر الذاتية المكونة للمؤسسة، وتسمى الثانية بالتحديد السلبي والتي تعتمد على التمييز بين المؤسسة العمومية الاقتصادية وبين الهيئات والمؤسسات الأخرى المشابهة.

1: الطريقة الأولى (التحديد الايجابي)

طبقا للمعيار الموضوعي فقد استند المشرع الجزائري في تعريفه للمؤسسة العمومية الاقتصادية طبقا للقانون 01/88 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية على تحديد وبيان الهدف أو الغرض الذي أنشأت من أجله؛ حيث نصت المادة الثالثة منه " تشكل المؤسسة العمومية الاقتصادية في إطار عملية التنمية الوسيلة المفضلة لإنتاج المواد والخدمات وتراكم رأس المال وتعمل هذه المؤسسة في خدمة الأمة والتنمية وفق الدور والمهام المنوطة بها ".

¹ Entreprise: Unité économique qui implique la mise en œuvre de moyens humains et matériels de production ou de distribution des richesses reposant sur une organisation préétablie. Voir Serge Guinchard , Thierry Debard , Lexique des termes juridiques , Dalloz 24^e édition 2016-2017 , p 457

² Entreprise publique: Catégorie d'organismes- dont certains nient la spécificité- qui ont en commun une personnalité juridique distincte de celle de l'Etat ,une activité industrielle ou commerciale , et dont le capital est détenu majoritairement par une personne publique-très généralement l'Etat- qui possède un pouvoir de contrôle ; les système de gestion sont très proches de ceux du secteur privé. Cet ensemble est hétérogène par le statut de ses composants qui va a l'établissement public a la société de droit privé et par le fait que si certaines entreprises publiques gèrent des services publics et d'autres gèrent des activités de nature purement commerciale comme c'était le cas de la Régie nationale Renault , d'ailleurs redevenue entreprise privée en 1966. Voir Serge Guinchard , Thierry Debard , Lexique des termes juridiques , op cit, p 459.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

وعليه فإن الغرض الأساسي المستهدف من وراء إنشاء المؤسسات العمومية الاقتصادية هو المشاركة في عملية التنمية¹ سواء على مستوى نموها الخاص أو على مستوى مساهمتها في التنمية الاقتصادية والاجتماعية بصورة عامة خاصة عن طريق احترام معايير الإنتاج والتحكم الأفضل في قواعد التسيير؛ وعليه يمكن القول أن تحديد مفهوم المؤسسة بموجب الغرض الذي أنشأت من أجله إنما هو تعيين وإبراز للطبيعة الاقتصادية لنشاطها في إنتاج المواد وهو ما ينطبق على المؤسسات الصناعية تقديم الخدمات كما هو الشأن بالنسبة للمؤسسات التجارية من أجل الحصول على تراكم رأس المال في سبيل مواجهة احتياجات تطورها وتوسعها.

أما عن المعيار الشكلي الذي اعتمده المشرع الجزائري في تعريف المؤسسة العمومية الاقتصادية يتمثل أساسا في مدى تمتع الهيئة أو المنشأة أو الجهاز بالشخصية القانونية، حيث جاءت المادة الثالثة في فقرتها الثالثة من القانون 01/88 لتتص على " المؤسسة العمومية الاقتصادية تتمتع بالشخصية المعنوية التي تسري عليها قواعد القانون التجاري إلا إذا نص صراحة على أحكام قانونية خاصة ".

وعلى هذا الأساس فإن مناط وقوام المؤسسة العمومية الاقتصادية يستند إلى فكرة الشخصية المعنوية باعتبارها الأساس القانوني لاستقلالية المؤسسات وذلك خلافا للتجمعات الاقتصادية الأخرى التي تقتصر إلى ذلك؛ وبهذا الصدد تثار مسألة تحديد طبيعة الشخصية المعنوية المضافة على المؤسسة وهل هي شخص معنوي عام أم خاص؟ إذ أنه لا يوجد في التشريع الجزائري نص عام وصريح يمنح الصفة العامة أو الخاصة لهذه الشخصية، إذ تكفي النصوص بالإشارة إلى تمتع المؤسسة بالشخصية المعنوية دون تحديد طبيعتها ولربما كان مرجع ذلك إلى الاتجاه التوحيدي للنظام القانوني في الدولة الذي كان قائما ضمن سياق الحركة التشريعية التي عرفت البلاد في المرحلة السابقة على الإصلاح الجديد، حيث يلاحظ نبذ واضح للتمييز والفرقة بين القانون العام والقانون الخاص².

¹ وهو الأمر المنصوص عليه في المادة الأولى من القانون 01/88 بقولها " من أجل ضمان التنمية المستمرة تتشئ الدولة وتشرف على سير مؤسسات عمومية اقتصادية..." أيضا نص المادة 09 الذي يبين أهم الأغراض الذي تتولاها المؤسسة في سبيل ترقية أنشطتها الاقتصادية عن طريق إنتاج ثروات في خدمة البلاد والاقتصاد، التحسين المستمر لإنتاجية العمل والرأس مال، تعميق الطابع الديمقراطي لإدارتها وتسييرها، التطور المستمر للمستوى التكنولوجي والعلمي ضمن دائرة نشاطها.

² محمد الصغير بعلي، تنظيم القطاع العام في الجزائر (استقلالية المؤسسات) ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1992 ص 44.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

ومع ذلك وإذا ما اعتمدنا على معيار " القانون الواجب التطبيق " فإن مختلف النصوص المتعلقة بالإصلاح الاقتصادي الجديد تشير إلى خضوع المؤسسة العمومية الاقتصادية إلى القانون التجاري وهو ما يمكن اعتباره دليلا على الطبيعة الخاصة للشخصية المعنوية المضافة على المؤسسة.

هذا ويمكن تعريف المؤسسة العمومية الاقتصادية حسب القانون 01/88 على أنها شركة تجارية تتخذ شكل شركات المساهمة أو شكل الشركة ذات المسؤولية المحدودة، ويرتكز هذا المفهوم على نص المادة الخامسة من القانون السالف الذكر والتي تنص على أن المؤسسات العمومية الاقتصادية هي شركات مساهمة أو شركات محدودة المسؤولية تملك الدولة أو الجماعات المحلية فيها مباشرة أو بصفة غير مباشرة جميع الأسهم أو الحصص ويتوقف الاختيار بين أحد الشكلين المنصوص عليهما على ميدان عملهما وأهميته في التنمية الاقتصادية، وقد نصت المادة 02 من القانون 04/88¹ والتي عرفت المؤسسة العمومية الاقتصادية على أنها شخص معنوي تخضع للقانون التجاري وتؤسس في شكل شركة مساهمة أو في شكل شركة محدودة المسؤولية.

يستنتج من خلال هذه النصوص أن المشرع كيف المؤسسة العمومية الاقتصادية على أنها تاجر خاضع للقانون الخاص والهدف من ذلك هو تمكين المؤسسة من استعادة دورها التقليدي كأداة إنتاج وليس كمرفق عمومي؛ وهذا الدور الجديد مؤسس على فكرة الفصل بين الدولة والمؤسسة، ليس فقط من حيث النشاط ولكن أيضا من حيث التمويل والتسيير.

ولقد أشار الدكتور عجة الجيلالي إلى أن تبني مثل هذا التعريف قد يثير حساسية لدى علماء القانون الخاص وي طرح في الوقت ذاته بعض الإشكالات الفقهية والتي تتمثل أساسا في البحث عن مدى مطابقة عقد الشركة بالمفهوم المتعارف عليه في القانون الخاص مع عقد المؤسسة أو بعبارة أخرى هل يتلاءم مفهوم المؤسسة العمومية الاقتصادية مع مفهوم الشركة التجارية².

2: الطريقة الثانية (التحديد السلبي)

يتمثل في تمييز المؤسسة العمومية الاقتصادية عن غيرها من المؤسسات والهيئات المشابهة الأخرى، والعاملة في القطاع الإداري أو الاقتصادي وذلك من خلال المادة الرابعة من القانون 01/88 التي تنص " تتميز المؤسسة العمومية الاقتصادية في مفهوم هذا القانون عن:

¹ المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المحدد للقواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية، الجريدة الرسمية العدد 02 الصادرة في 13 يناير 1988.

² عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 194-195.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

- الهيئات العمومية بصفتها أشخاصا معنوية خاضعة للقانون العام ومكلفة بتسيير الخدمات العمومية؛

- الجمعيات والتعاونيات والتجمعات الأخرى .

وعلى هذا الأساس يمكن التمييز بين المؤسسة العمومية الاقتصادية ومختلف المؤسسات والهيكل الأخرى على النحو التالي:

عن أشخاص القانون العام: لا يوجد في التشريع الجزائري نص عام يبين الأشخاص المعنوية العامة لكن مع استقراء النصوص المختلفة نستنتج أن الأشخاص المعنوية العامة تتمثل أساسا في:

أ - الأشخاص المعنوية الإقليمية والمتمثلة في كل من البلدية والولاية وهذا حسب مفهوم المادة 17 من الدستور الجزائري لسنة 2020¹.

ب - الأشخاص المعنوية المصلحية والمتمثلة أساسا في المؤسسات العامة الإدارية وهو الأمر الذي تنص عليه غالبا النصوص الأساسية لتلك المؤسسات، مثال على ذلك المادة الثانية من المرسوم التنفيذي 279/03 المؤرخ في 23 أوت 2003 المحدد لمهام الجامعة والقواعد الخاصة بتنظيمها وسيرها إذ تنص " الجامعة مؤسسة عمومية ذات طابع علمي وثقافي ومهني تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي²، كذلك ما جاء ضمن القسم الأول من الفصل الأول من الباب الثالث من القانون 01/88 الذي يميز المؤسسات العمومية الاقتصادية عن الهيئات العمومية ذات الطابع الإداري والتي تخضع للقواعد المطبقة على الإدارة ولمبدأ التخصص³.

ج - الهيئات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري فهي لا تعتبر مؤسسات عمومية اقتصادية وبالتالي لا تخضع للقوانين والأنظمة المتعلقة بهذه الأخيرة إلا إذا أمكن أن يتبع هدفها وسير عملها آليات السوق، ونص المخطط الوطني للتنمية على شروط ذلك فهي تتحول إلى مؤسسة عمومية اقتصادية⁴.

وتأخذ الهيئة العمومية الطابع الصناعي والتجاري عندما تتمكن من تمويل أعبائها جزئيا أو كليا عن طريق عائد بيع إنتاج تجاري ينجز طبقا لدفتر شروط عامة يحدد الأعباء التي تعود على عاتق الهيئة، الحقوق والصلاحيات المرتبطة بها وحقوق وواجبات المستعملين، وهي تخضع للقواعد

¹ الجماعات المحلية للدولة هي البلدية والولاية، الجريدة الرسمية العدد 82 الصادرة في 30 ديسمبر 2020.

² الجريدة الرسمية العدد 51 الصادرة في 24 أوت 2003.

³ نصت المادة 43 من القانون 01/88 على ما يلي " تخضع الهيئات العمومية الإدارية للقواعد المطبقة على الإدارة ولمبدأ التخصص "

⁴ المادة 47 من القانون 01/88.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

المطبقة على الإدارة في علاقتها مع الدولة وتعد تاجرة في علاقتها مع الغير وتخضع لقواعد القانون التجاري¹.

وبالتالي فإن معيار التمييز بين المؤسسة العمومية الاقتصادية والهيئات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري يكمن في الخضوع للتسيير والإدارة التجارية حيث تهيمن آليات السوق ومقتضياته.

عن التجمعات الأخرى: لقد ميز المشرع الجزائري المؤسسة العمومية الاقتصادية عن مختلف التجمعات الأخرى سواء كانت قائمة على الاعتبار الشخصي أو الاعتبار المالي، وذلك من خلال نص المادة 50 من القانون 01/88 " تبقى الشركات المدنية والجمعيات والتعاونيات والتجمعات الأخرى خاضعة للأحكام الجاري بها العمل والمطبقة عليها "، ومن ثم فإن المؤسسة العمومية الاقتصادية تختلف من حيث نظامها القانوني عن:

أ - الشركات المدنية: هي جماعات تقوم بمشروعات مالية للحصول على ربح مادي ولكن المشروعات المالية التي تقوم بها لا تدخل في أعمال التجارة²، ويكمن التمييز وأهميته في اختلاف النظام القانوني لكل من الشركات المدنية والمؤسسة العمومية الاقتصادية خاصة من حيث طبيعة نشاط كل منهما، فالشركات المدنية تخضع لأحكام القانون المدني المنصوص عليها في المواد من 416 إلى 449 الواردة في الفصل الثالث تحت عنوان عقد الشركة من الباب السابع تحت عنوان العقود المتعلقة بالملكية في حين المؤسسات العمومية الاقتصادية هي من الشركات التجارية التي تخضع لقواعد القانون التجاري بموجب قانون خاص³.

ب - الجمعيات: تعتبر الجمعية تجمع أشخاص طبيعيين ومعنويين على أساس تعاقدية لمدة محددة أو غير محددة، حيث يشترك هؤلاء الأشخاص في تسخير معارفهم ووسائلهم تطوعا ولغرض غير مربح من أجل ترقية الأنشطة وتشجيعها لا سيما في المجال المهني والاجتماعي والعلمي والديني والتربوي والثقافي والرياضي والبيئي والخيري والإنساني شرط أن يندرج موضوع نشاطاتها وأهدافها ضمن الصالح العام، وأن لا يكون مخالفا للثوابت والقيم الوطنية والنظام العام والآداب العامة وأحكام القوانين والتنظيمات المعمول بها⁴.

¹ المادة 45/44 من نفس القانون.

² عبد الرزاق أحمد السنهاوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نهضة مصر، المجلد 05 الطبعة الثالثة الجديدة 2011، ص 230.

³ المادة 02 من القانون 04/88.

⁴ المادة 02 من القانون 06/12 المؤرخ في 12 يناير 2012 المتعلق بالجمعيات، الجريدة الرسمية العدد 02 الصادرة في 13 يناير 2012.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

وتتدرج أغراض الجمعيات من أغراض خيرية محضة إلى أغراض نفعية تعود بالفائدة على أعضائها ولكن هذه الفائدة ليست ربها ماديا، فقد تكون أغراضا ذات صفة إنسانية لا يقصد بها إلا البر والنفع العام، وبالتالي فهي تنشأ باجتماع جماعة من الناس لتحقيق الغرض المقصود وقد تجمع الجمعية الواحدة غرضين أو أكثر، فمنها ما هو ذو صفة إنسانية بارزة ومنها ما تعود بالفائدة المعنوية أو المادية على أعضاء الجمعية ولكنها فائدة لا يدخل فيها الربح المادي¹، ومن هذا المنطلق فإن الجمعية تقوم على اعتبار شخصي حيث تتكون من أشخاص طبيعية أو معنوية عكس المؤسسة العمومية الاقتصادية التي تقوم كشركة على الاعتبار المالي، كذلك عدم الحصول على الربح المادي وهو أهم ما يميز الجمعية عن المؤسسة العمومية الاقتصادية.

وهكذا وطبقا للقانون 01/88 فإن المؤسسة العمومية الاقتصادية كأى مشروع عام تقوم على الأركان التالية:

- المؤسسة العمومية الاقتصادية هي تنظيم لمجموعة من الأموال والأشخاص في صورة مشروع يتمتع بالاستقلالية نظرا لتمتعه بالشخصية المعنوية؛
- المؤسسة العمومية الاقتصادية هي المؤسسة التي تتولى القيام بنشاط اقتصادي سواء تمثل ذلك في شكل إنتاج مواد أو في صورة تقديم خدمات، حيث تشكل المؤسسة في إطار عملية التنمية الوسيلة المفضلة لإنتاج المواد والخدمات وتراكم رأس المال وهو ما يقتضي أن تمارس المؤسسة عملية إنتاج أو توزيع للثروة دون غيرها من الأنشطة الأخرى؛
- المؤسسة العمومية الاقتصادية تخضع للقانون التجاري عند القيام بنشاطاتها تماشيا مع مقتضيات الإدارة الاقتصادية وما تتطلبه من مرونة وسرعة إعمالا بمبدأ التسيير التجاري في علاقتها ومعاملاتها مع الغير، واعتبارا لكونها شركات تجارية حيث ينص القانون في مواطن عدة منه على خضوعها لأحكام القانون التجاري، هذا الأخير الذي يبقى محفوظا بالعديد من قواعد القانون العام حين عمد المشرع في عدة حالات إلى الخروج عن القواعد العامة في القانون التجاري عن طريق إصدار قوانين وأحكام خاصة أو الإحالة إلى قواعد القانون العام².

¹ عبد الرزاق أحمد السنهاوري، المرجع السابق، ص 231/230.

² محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 53/52.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

الفرع الثاني: الأشكال القانونية للمؤسسة العمومية الاقتصادية المستقلة

انطلاقاً من نص المادة الخامسة من القانون التوجيهي 01/88 فإن المؤسسات العمومية الاقتصادية هي شركات مساهمة أو شركات محدودة المسؤولية تملك الدولة و/ أو الجماعات المحلية فيها مباشرة أو بصفة غير مباشرة جميع الأسهم و/ أو الحصص، ويتوقف الاختيار بين أحد الشكّلين المنصوص عليهما على ميدان عملهما وأهميته في التنمية الاقتصادية.

وانطلاقاً من نص المادة الثانية من القانون 04/88¹، فإن المؤسسات العمومية الاقتصادية أشخاص معنوية " تخضع لقواعد القانون التجاري وتؤسس هذه المؤسسات في شكل شركة مساهمة أو في شكل شركة محدودة المسؤولية ".

وعليه حسب التعريف التشريعي للمؤسسة العمومية الاقتصادية المستقلة الوارد في كل من القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية والقانون التجاري المحدد للقواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية، قد حدد شكّلين أساسيين للمؤسسة العمومية الاقتصادية وهما:

- شكل شركة المساهمة؛
- شكل شركة ذات مسؤولية محدودة.

أولاً: شركة المساهمة

يرى الاقتصاديون أن انتشار شركات المساهمة يعد من وسائل تحقيق الديمقراطية، حيث يقول الدكتور محمد كامل أمين ملش " ونقوم شركات المساهمة - وهي الولد المخيف للرأسمالية - بمشروعات خطيرة الشأن واسعة التفاصيل بعيدة النتائج فهي العمود الفقري للحياة الاقتصادية في العصر الحاضر بل هي محور الثروة المالية وركائز الصناعة وقاعدة التجارة في الأمم المتعدنة بعد أن كانت في الماضي وسيلة للاستعمار"².

¹ المؤرخ في 12 يناير 1988 المعدل والمتمم للأمر 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري ويحدد القواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية، الجريدة الرسمية العدد 2 الصادرة في 13 يناير 1988.

² مشار إليه في محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية، الشركات التجارية دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع المملكة الأردنية، المجلد الخامس الطبعة الأولى، الإصدار الثاني 2009، ص 89.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

وعلى اعتبار الأهمية الكبرى التي أولاها المشرع الجزائري للمؤسسة العمومية الاقتصادية من خلال القانون 01/88 اعتبرها الوسيلة المفضلة لإنتاج المواد والخدمات وتراكم رأس المال، تنشئها الدولة في إطار عملية التنمية المستمرة وتشرف على سيرها طبقاً للمبادئ الرئيسية المنصوص عليها في القانون السالف الذكر، وبناء على الأداء المخطط للاقتصاد الوطني¹ فقد خصها أي المؤسسات العمومية الاقتصادية بشكليها الاثنين بأحكام خاصة أدرجت في الكتاب الخامس من القانون التجاري تحت عنوان الباب الثالث " أحكام خاصة بالمؤسسات العمومية الاقتصادية " واعتبرها بمثابة الأحكام التكميلية لسابقتها في القانون التوجيهي 01/88 وكذا القانون التجاري.

1: الأحكام التكميلية الخاصة بالمؤسسة العمومية الاقتصادية بالأسهم ومدى مطابقتها لشركة المساهمة العادية

من خلال مقارنة الأمر 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري خاصة الفصل الثالث منه المتعلق بشركات المساهمة بالقانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية رقم 01/88 المؤرخ في 12 يناير 1988 من جهة والقانون 04/88 المؤرخ في 12 يناير 1988 المعدل والمتمم للأمر 59/75 الذي يحدد القواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية نلاحظ أن هناك اختلافات جوهرية بين شكل المؤسسة العمومية الاقتصادية بالأسهم وشكل شركة المساهمة العادية وتتلخص هذه الاختلافات فيما يلي:

الرأسمال التأسيسي للمؤسسة: تتوفر المؤسسة العمومية الاقتصادية ذات الأسهم على رأس مال تأسيسي مكتتب ومدفوع بكامله حسب الأشكال التي نصت عليها قواعد القانون التجاري وذلك بمساهمة من المؤسس في الرأس مال نقداً أو عينا أو باكتتاب الأجهزة المؤهلة لهذا الغرض التابعة لمؤسسة عمومية اقتصادية أخرى²، وبالتالي فهو مال عمومي خاضع لقواعد حماية المال العام.

تمارس الدولة والجماعات المحلية المساهمة في المؤسسات العمومية الاقتصادية حقها على الملكية بواسطة صناديق المساهمة التي يستند إليها تسيير حافظة الأسهم الحصصية التي تصدرها المؤسسات العمومية الاقتصادية مقابل دفع الرأسمال³، على خلاف رأسمال شركة المساهمة العادية الذي هو مال خاص خاضع للقانون التجاري من حيث اعتباره كضمان لدائني الشركة.

¹ المادة 01 و 03 من القانون التوجيهي 01/88 المتعلق بالمؤسسة العمومية الاقتصادية.

² المادة 16 من نفس القانون.

³ المادة 11 من نفس القانون.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

إنشاء المؤسسة ذات الأسهم: تنشأ المؤسسة العمومية الاقتصادية في شكل شركة مساهمة بناء على قرار من الحكومة من طرف صندوق أو صناديق المساهمة التي تعمل بصفقتها أعضاء المؤسسة؛ كما يمكن أن تنشأ المؤسسة بموجب قرار يتخذه كل جهاز مؤهل قانونا لإحداث مؤسسة عمومية اقتصادية ويعمل بصفته عضوا مؤسسا؛ ويمكن أن تنشأ المؤسسة العمومية الاقتصادية بعقد واحد ما بين المؤسسين أو بمبادرة أحدهم ويعد وفق الشكل المطلوب قانونا¹.

في حين تنشأ شركة المساهمة العادية باتفاق تسعة شركاء على الأقل وفق نظام تحدد فيه الصلاحيات والاختصاصات والأهداف التي يراها المؤسسون عند مبادرة تأسيس الشركة وكيفية إدارتها وتوزيع الأرباح والخسائر بموجب بيانات يتعين عليهم أن يضمنوها في العقد التأسيسي والنظام الأساسي للشركة.

الاكتتاب في المؤسسة الاقتصادية بالأسهم: يعني الاكتتاب انضمام شخص إلى عقد الشركة بتقديم قيمة الحصة التي يرغب في الحصول عليها ويعطي مقابلا لها أسهما قابلة للتداول ليكتسب بمقتضاه صفة الشريك²، هذا ويقوم المؤسسون عند التوقيع على عقد التأسيس والنظام الأساسي للشركة بتغطية كامل قيمة الأسهم التي اكتتبوا بها بالنسبة لشركات المساهمة العادية طبقا للمادة 596 من الأمر 59/75 السالفة الذكر، أما بالنسبة للمؤسسات العمومية الاقتصادية بالأسهم فقد اشترط أن يكون الأشخاص المكتتبين تحت طائلة البطلان من أشخاص القانون العام، دون أن يخضعهم إلى حدين أدنى وأقصى.

فبعد التصريح بالاكتتاب يقوم المؤسسون للشركة باستدعاء الجمعية التأسيسية للانعقاد، هذه الجمعية هي أول جمعية تتعقد في الشركة فيلنقي فيها كل من المؤسسين والمكتتبين لذلك أطلق عليهما إسم الجمعية التأسيسية، تتكون هذه الأخيرة من ممثل مفوض قانونا لكل مكتتب أسهم مدفوعة على الأقل بنسبة (1/3) من قيمتها الإسمية³، يتم الدفع نقدا عند الاكتتاب، أما الزيادة فيتم دفعها خلال أجل لا يتجاوز سنتين ابتداء من تاريخ إنشاء المؤسسة وهذا ما أكدته المادة 20 من القانون 04/88 بنصها " تدفع الأسهم المكتتبه نقدا على سبيل الزيادة في الرأسمال التأسيسي بنسبة الثلث على الأقل من قيمتها الإسمية وبكامل علاوة الإصدار عند الاقتضاء، ويجب أن تدفع الزيادة مرة واحدة أو عدة مرات خلال أجل سنتين اعتبارا من اليوم الذي أصبحت فيه زيادة الرأسمال نهائية ".

¹ المادة 07 من القانون 04/88 المحدد للقواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية.

² محمود الكيلاني، المرجع السابق، ص 109.

³ المادة 09 و 10 من القانون 04/88.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

2: إدارة المؤسسة العمومية الاقتصادية بالأسهم: تتمتع المؤسسة العمومية الاقتصادية بالأهلية القانونية الكاملة فتشترط وتلتزم وتتعاقد بكيفية مستقلة بواسطة أجهزتها المؤهلة لهذا الغرض بمقتضى قانون أساسي طبقا لقواعد التجارة والأحكام التشريعية المعمول بها في مجال الالتزامات المدنية والتجارية¹ وقد فصل الفصل الثاني المتعلق بالأحكام التكميلية الخاصة بالمؤسسات العمومية الاقتصادية بالأسهم من القانون 04/88 في التنظيم الإداري الذي يشرف على إدارة المؤسسة وتسييرها على النحو التالي:

مجلس الإدارة: يشرف على إدارة المؤسسة العمومية الاقتصادية المنظمة في شكل شركة تجارية بالأسهم مجلس إدارة يتكون من سبعة (7) أعضاء على الأقل واثنى عشر (12) عضوا على الأكثر من بينهم ممثلان بقوة القانون أي:

- عضوان بحكم القانون يمثلان العمال وينتخبان وفق الشروط المنصوص عليها في الأمر 74/71 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات؛
- خمسة ممثلين على الأقل وعشرة ممثلين على الأكثر تعينهم الجمعية العامة العادية أو تحدد مهامهم؛
- ويمكن للدولة عند الاقتضاء أن تعين علاوة على ذلك شخصين قائمين بالإدارة².

كما يمكن للأشخاص المعنويين بكل أشكالهم المساهمين في المؤسسات العمومية الاقتصادية الانضمام إلى مجلس الإدارة، ويجب عليهم بمجرد تعينهم أن يعينوا ممثلا دائما للمشاركة في مداورات مجلس الإدارة وممارسة مهمة قائم بالإدارة، ويخضع الممثل للشروط والالتزامات نفسها ويتحمل المسؤوليات المدنية والجزائية نفسها كما لو كان قائما بالإدارة باسمه الخاص³.

يعين أعضاء مجلس الإدارة في المؤسسة العمومية الاقتصادية بالأسهم لمدة ست (6) سنوات قابلة للتجديد كل سنتين بنسبة الثلث (3/1) باستثناء أولئك المعيّنين بحكم القانون؛ ولا يجوز لكل واحد منهم أن يمارس في وقت واحد وظيفة القائم بالإدارة إلا لدى ثلاث (3) مؤسسات على الأكثر، تتكون أجور أعضاء مجلس الإدارة من بيانات حضورهم والحصص النسبية في الأرباح دون سواها⁴.

¹ المادة 07 من القانون 01/88.

² المادة 11 من القانون 04/88، وهو ما نصت عليه كذلك المادة 26 من القانون 01/88.

³ المادة 27 من القانون 01/88 والمادة 12 من القانون 04/88.

⁴ المادة 13 و 14 من القانون 04/88.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

وبالنتيجة فإن مجلس الإدارة بالنسبة للمؤسسة العمومية الاقتصادية بالأسهم يتوسع إلى ممثلي العمال الذين يتم انتخابهم وفقا للأمر 74/71 السالف الذكر على خلاف مجلس إدارة شركة المساهمة العادية الذي يتكون من الشركاء المنتخبين من طرف الجمعية العامة العادية للشركة.

المدير العام: يعين المدير العام في المؤسسة العمومية الاقتصادية ذات الأسهم بموجب مرسوم تنفيذي في حين أنه ينتخب في شركة المساهمة العادية من بين أعضاء مجلس الإدارة أو يتم تعيينه من قبل المجلس ذاته¹.

عندما لا يشرف رئيس مجلس الإدارة على المديرية العامة، تخول للمدير العام للمؤسسة العمومية الاقتصادية في حدود القانون الأساسي السلطات التالية:

- إبرام جميع العقود والصفقات وتقديم كل العروض والمشاركة في كل المزايدات والمناقصات؛
- فتح أي حساب وتسييره لدى مصالح الصكوك البريدية ومؤسسات البنك والقرض وكل الحسابات الجارية والتسبيقات و/ أو الحسابات الإيداع ضمن الشروط القانونية الجاري بها العمل؛
- توقيع كل السندات، السفاتج، الصكوك، أوراق الصرف والأوراق التجارية الأخرى وقبولها وتظهيرها؛

- تولي الكفالة والضمان وفق الشروط التي حددها القانون؛
- قبض كل المبالغ المستحقة للمؤسسة العمومية الاقتصادية والقيام بكل سحب لمبالغ الكفالة نقدية كانت أم بكيفية أخرى، وذلك في الحدود المسموح بها وتسليم وصولات المخالصة والإبراء؛
- رفع الدعاوى أمام القضاء؛
- ممارسة السلطة السلمية على جميع عمال المؤسسة العمومية الاقتصادية مع مراعاة الأحكام القانونية المعمول بها؛

إضافة إلى ذلك يمارس المدير العام سلطاته تحت مسؤولية ومراقبة مجلس الإدارة الذي يمكنه أن يخوله سلطات أخرى ويمنحه التفويض الضروري لتسيير المؤسسة².

الجمعيات العامة: انطلاقا من صناديق المساهمة التي تتولى القيام باستثمارات اقتصادية لحساب الدولة لاسيما عن طريق المساهمة في رأس مال المؤسسات العمومية الاقتصادية بهدف تحقيق أرباح مالية، والتي تشكل حافطة للقيم المنقولة التي تتولى تسيير رؤوس الأموال التي تسند

¹ عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 231.

² المادة 16 من القانون 04/88.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

إليها، فإن مجلس إدارة الصندوق هو من يتولى تعيين الأشخاص الذين يختارهم لتمثيله في الجمعيات العامة العادية والاستثنائية، وكذا في أجهزة إدارة المؤسسات التي يحوز الصندوق أسهما أو حصصا في رأسمالها¹.

صلاحيات الجمعية العامة سواء كانت عادية أو استثنائية تمارسها صناديق المساهمة حسب المادة 23 فقرة 1 من القانون 01/88 إذ تنص على أنه " تمارس الأجهزة التي تؤهلها لذلك صناديق المساهمة المعنية صلاحيات الجمعية العامة العادية أو الاستثنائية في المؤسسات العمومية الاقتصادية التي تؤسس في شكل مساهمة تجارية تكون فيها الدولة المساهم الوحيد "؛ والجمعيات العامة نوعان جمعية عامة عادية وجمعية عامة استثنائية؛

الجمعية العامة العادية: إن الجمعية العامة العادية لأصحاب الأسهم باعتبارها الجهاز السيادي على حق ملكية أسهم المؤسسة العمومية الاقتصادية تحدد بموجب قراراتها وضمن الأشكال القانونية ما يلي:

- الوثيقة التأسيسية أو العقد التأسيسي للمؤسسة العمومية الاقتصادية؛
- القانون الأساسي بجميع أحكامه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، وفي هذا الإطار تتولى الجمعية العامة العادية الصلاحيات التالية:
- تعيين القائمين بالإدارة من غير المعيّنين قانونا أو ممثلي العمال وبإمكانها عزلهم لأسباب تكون فيها الجمعية العامة الحكم الوحيد؛
- ضبط استعمال الأرباح وتحديد الحصص المستحقة لأصحاب الأسهم في حدود القانون الأساسي؛

- الفصل في التقارير التي يقدمها مجلس الإدارة ومندوبو الحسابات؛
- مناقشة الموازنة والحسابات والمصادقة عليها أو رفضها أو القيام بتصحيحها؛
- المصادقة على مشروع مخطط المؤسسة المتوسط الأمد؛
- منح القائمين بالإدارة صلاحية الموافقة المنصوص عليها في القانون؛
- تعيين مندوبي الحسابات وتحديد أجورهم؛
- اتخاذ القرار أو الترخيص بإصدار التزامات أو سندات أخرى قابلة للتداول وإحاطتها بالتأمينات الخاصة².

¹ المادة 02 و 19 من القانون 03/88 المؤرخ في 12 يناير 1988 المتعلق بصناديق المساهمة، الجريدة الرسمية العدد 02 الصادرة في 13 يناير 1988.

² المادة 17 من القانون 04/88.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

- الجمعية العامة الاستثنائية:** يمكن للجمعية العامة الاستثنائية للمساهمين في المؤسسة العمومية الاقتصادية المستدعاة والمشكلة قانونا وفي الحدود المسموح بها ومع مراعاة قواعد النصاب والأغلبية التي يحددها القانون الأساسي للمؤسسة القيام بما يلي:
- رفع الرأسمال التأسيسي ضمن الشروط القانونية أو تخفيضه؛
 - إتخاذ قرار إدماج المؤسسة العمومية الاقتصادية في مؤسسة أخرى، وتقسيم المؤسسة العمومية الاقتصادية إلى عدة أشخاص معنوية متميزة دون حل المؤسسة العمومية الاقتصادية؛
 - تحديد وجود المؤسسة أو إتخاذ قرار حلها؛
 - أخذ مساهمات في مؤسسات عمومية اقتصادية أخرى؛
 - تحويل الطبيعة القانونية للمؤسسة؛
 - الترخيص بالصلح والمصالحة؛
 - تحويل المقر الرئيسي¹.

واعتبارا من مجموع الاختلافات بين المؤسسة العمومية الاقتصادية بالأسهم وشركة المساهمة العادية يتضح عدم مطابقة الشكلين مع بعضهما البعض ومثل هذه النتيجة دفعت ببعض الكتاب إلى القول أن شكل المؤسسة العمومية الاقتصادية بالأسهم هو في الواقع شكل قانوني جديد مستقل بذاته وبصفته عن باقي الأشكال التجارية المنصوص عليها في القانون التجاري².

ثانيا: الشركة ذات المسؤولية المحدودة

ظهر هذا النوع من الشركات في أواخر القرن التاسع عشر، كان يتناسب وقيام المشروعات الصغيرة والمتوسطة وازدهر بعد ذلك لتتعاظم أهميته ويشمل مشروعات كبيرة وصغيرة على حد سواء وكان أول ظهور لهذا النوع من الشركات في ألمانيا عندما تم تنظيمه تشريعا من التجمع للأشخاص والتجميع للأموال بموجب القانون الصادر سنة 1892³، وكانت الحكمة من تشجيع هذا النوع من الشركات من قبل السلطة أن فكرة وجوده وانتشاره منبثقة عن الرغبة في مواجهة الضرورات العملية للخروج عن أوضاع شركات المساهمة وتقاليدها والتخفيف من مضايقات تفرضها شركات أخرى كشركات التضامن والتوصية⁴.

¹ المادة 18 من القانون 04/88.

² عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 231.

³ نادية فضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية 2007، ص 23.

⁴ محمود الكيلاني، المرجع السابق، ص 173.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

تبنى المشرع الجزائري أحكام الشركة ذات المسؤولية المحدودة المكونة من شخصين فأكثر نقلا عن القانون الفرنسي وكان ذلك بموجب الأمر 59/75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون التجاري.

1: الأحكام التكميلية الخاصة بالمؤسسة العمومية الاقتصادية المكونة في شكل شركة محدودة المسؤولية ومدى مطابقتها للشركة ذات المسؤولية المحدودة العادية

من خلال مقارنة الأمر 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري خاصة الفصل الثاني منه المتعلق بالشركات ذات المسؤولية المحدودة بالقانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية رقم 01/88 المؤرخ في 12 يناير 1988 من جهة والقانون 04/88 المؤرخ في 12 يناير 1988 المعدل والمتمم للأمر 59/75 والذي يحدد القواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية نلاحظ أن هناك اختلافات جوهرية بين شكل المؤسسة العمومية الاقتصادية المكونة في شكل شركة محدودة المسؤولية ومدى مطابقتها للشركة ذات المسؤولية المحدودة العادية وتتلخص هذه الاختلافات فيما يلي:

إنشاء المؤسسة في شكل شركة محدودة المسؤولية: لم يشر المشرع الجزائري في الأحكام التكميلية الخاصة بالمؤسسات العمومية الاقتصادية المكونة في شكل شركة محدودة المسؤولية إلى كليات إنشاء هذه الأخيرة مثلما أشار وفصل تفصيلا دقيقا في أحكام إنشاء المؤسسة العمومية الاقتصادية بالأسهم، وربما يعود السبب في ذلك إلى أهمية هذه الأخيرة في الاقتصاد الوطني ومدى استنثارها بالمشاريع الضخمة والاستثمارات الكبرى في الدولة عكس المؤسسة في شكل الشركة محدودة المسؤولية والتي تختص باستثمارات عمومية متوسطة نظرا لحجمها المتوسط.

لكن هذا الفراغ القانوني لا يمنع من الرجوع إلى القواعد العامة للمؤسسة العمومية الاقتصادية التي جاء بها القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية ؛ فاستنادا إلى نص المادة الخامسة من القانون في فقرتها الأخيرة فإن المؤسسة العمومية الاقتصادية ذات المسؤولية المحدودة تنشأ بقرار كل جهاز مؤهل لذلك لاسيما قرار الجماعات المحلية وهي من أشخاص القانون العام حيث تم تكليف الهيئات الإدارية المحلية بإنشائها نظرا لحجمها المتوسط ونظرا أيضا لتماشيها مع الإمكانيات المحدودة للجماعات المحلية والتي لا تتطلب استثمارات عمومية ضخمة؛ عكس الشركة ذات المسؤولية المحدود العادية التي تنشأ بموجب عقد تأسيسي يتولى إبرامه جميع الشركاء بأنفسهم أو بواسطة وكلاء عنهم.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

الاكتتاب في المؤسسة العمومية الاقتصادية ذات المسؤولية المحدودة: نفس الشيء بالنسبة للاكتتاب في المؤسسة العمومية الاقتصادية ذات المسؤولية المحدودة، لم يحدد المشرع الجزائري الحد الأدنى لرأس مال المؤسسة مثلما فعل بالنسبة للمؤسسة بالأسهم وإنما ترك ذلك للقواعد العامة المنصوص عليها في القانون 01/88 بحيث يكون للمؤسسة الاقتصادية رأس مال تكتتبه أو تدفعه حسب الحالة بصفة مباشرة أو غير مباشرة الدولة أو الجماعات المحلية أو مؤسسات عمومية اقتصادية أخرى¹، عكس الشركة ذات المسؤولية المحدودة التي أشرط المشرع أن لا يقل رأسمالها عن 100.000.00 دج.

2: إدارة المؤسسة العمومية الاقتصادية المكونة في شكل شركة محدودة المسؤولية: عكس التنظيم الإداري للشركة ذات المسؤولية المحدودة الذي يعتبر تنظيم بسيط وغير مركب تغيب عنه فكرة المجالس، فإن التنظيم الإداري للمؤسسة العمومية الاقتصادية المكونة في شكل شركة محدودة المسؤولية هو تنظيم مركب وذلك بوجود هيئة وسيطة بين الجمعية العامة للمؤسسة والمسير تتمثل في مجلس المراقبة.

الجمعية العامة للمؤسسة الاقتصادية محدودة المسؤولية: تتكون الجمعية العامة للمؤسسة العمومية الاقتصادية في شكل شركة محدودة المسؤولية من مجموع الشركاء و/ أو وكلائهم وكذا ممثلي العمال ويرأس هذه الجمعية العامة رئيس مجلس المراقبة.

يستدعي رئيس مجلس المراقبة الجمعيات العامة وفق الأشكال والآجال التي حددها القانون وذلك إما لعقد الاجتماعات العادية المنصوص عليها في القانون الأساسي وإما بمبادرة من مجلس المراقبة عندما تقتضي ذلك مصلحة الشركة أو بطلب من الشركاء الممثلين لربع الحصص على الأقل.

تجتمع الجمعية العامة العادية مرتين في السنة خلال الفترات المحدودة بموجب القانون الأساسي وفي الحالات الأخرى يتم استدعاء جمعية عامة استثنائية للشركاء².

اعتبر القانون 04/88 الجمعية العامة للمؤسسة العمومية الاقتصادية في شكل شركة محدودة المسؤولية هي صاحبة السيادة في هذه الأخيرة وهي تتولى ما يلي:

- دراسة التقرير الأدبي حول نشاط مجلس المراقبة والمسيرين والمصادقة عليه؛

¹ الفقرة الأولى من المادة السادسة من القانون 01/88.

² المواد 25/24/23 من القانون 04/88.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

- دراسة الحسابات بعد الاستماع إلى تقرير محافظ أو محافظي الحسابات والمصادقة عليها؛
- إتخاذ قرار توزيع الربح الصافي طبقاً للقوانين والتنظيمات المعمول بها؛
- إتخاذ قرار تعيين أعضاء مجلس المراقبة واستخلافهم وعزلهم؛
- الترخيص بحدود اختصاص مجلس المراقبة وتحديد وكذا الميادين التي تخصصها لنفسها؛

- المصادقة عند الاقتضاء على النظام الداخلي لمجلس المراقبة وتحديد الصلاحيات غير القابلة للتفويض المخولة لرئيس مجلس المراقبة؛
- البث في زيادة الحصص وتخفيض الأسهم التأسيسي والتحويل القانوني للمؤسسات إلى شركة مساهمة؛

- المصادقة على مخطط المؤسسة المتوسط الأمد؛
 - رفع دعوى مسؤولية المدير و/ أو مجلس المراقبة؛
 - البث في كل صلح تساوي قيمته الإسمية أو تفوق خمس 1/5 الأسهم التأسيسي؛
 - إتخاذ قرار قبول الحل بالتراضي؛
 - الموافقة على التنازل عن الحصص¹.
- تحدد قواعد النصاب والأغلبية اللازمة لقرارات الجمعية العامة العادية والاستثنائية عن طريق القانون الأساسي للمؤسسة.

- مجلس المراقبة:** تتمثل المهمة العامة لمجلس المراقبة في الإشراف على تسير المؤسسة باسم الشركاء، حيث يتولى السلطة العامة للإدارة ضمن الحدود المنصوص عليها في القانون الأساسي وبتفويض من الجمعية العامة؛ وفي هذا الصدد يتولى ما يلي:
- التأكد من مسك السجلات والحسابات والدفاتر الحسابية التي تتقيد بها الشركات التجارية قانوناً؛

- متابعة تطور عناصر ذمة المؤسسة لاسيما صندوقها وأرصدها المكونة من القيم المنقولة والسائلة؛

- يمثل مجلس المراقبة المؤسسة في جميع أعمالها في الحياة المدنية بواسطة رئيسه أو بتفويض أي مدير بناء على عقد رسمي خاضع للإشهار؛
- يقدم المجلس سنوياً تقريراً أدبياً واقتراحاته المتعلقة بتوزيع الأرباح إلى الجمعية العامة ويعرض عليها كذلك من أجل الدراسة تقرير النشاط المدير أو المديرين والحسابات والموازنات والجرد

¹ المادة 27 من نفس القانون.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات المسير وسلطان القانون الجنائي

وكذا تقرير محافظ الحسابات¹، هذا ويتكون مجلس المراقبة من خمسة (5) أعضاء على الأكثر من بينهم:

- ثلاثة ممثلين، منهم الرئيس تعينهم الجمعية العامة وتحدد مهامهم؛
- ممثل للعمال ينتخب وفق ما هو منصوص عليه في الأمر 74/71 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات؛
- وممثل تعينه الدولة عند الاقتضاء؛

هؤلاء الأعضاء الذين تعينهم الجمعية العامة تمتد عضويتهم إلى ثلاث 03 سنوات قابلة للتجديد بنسبة الثلث (1/3)، وتتألف العضوية في مجلس المراقبة مع صفة المسير².

التسيير: أول ما أشارت إليه الأحكام التكميلية للمؤسسة العمومية الاقتصادية في شكل شركة محدودة المسؤولية هو عدم جواز الجمع بين صفة العضوية في مجلس المراقبة مع صفة المسير³، حيث يتولى تسيير المؤسسة العمومية الاقتصادية المكونة في شكل شركة محدودة المسؤولية واستغلالها مسير أو عدة مسيرين وذلك باقتراح من مجلس المراقبة ويتم تعينه أو تعيينهم من طرف الجمعية العامة⁴، عكس الشركة ذات المسؤولية المحدودة حيث خول المشرع لمؤسسي هذه الأخيرة سبيلين لتعيين مدير الشركة فقد يقوم هؤلاء بتعيين مدير واحد أو أكثر ويكون من الشركاء وهذا في العقد التأسيسي للشركة كما قد يتم تعيين المدير أو المديرين في عقد لاحق حسب ما هو منصوص عليه في المادة 582 من القانون التجاري⁵، كما أجاز القانون التجاري أن يكون الشخص الذي يدير الشركة ذات المسؤولية المحدودة من الغير أي خارج عن الشركة⁶.

يمارس المسير أو المديرون صلاحياتهم في التسيير والاستغلال طبقاً للقانون الأساسي للمؤسسة في شكل الشركة ذات المسؤولية المحدودة حسب نص المادة 37 فقرة أخيرة من القانون 04/88، أما مدير الشركة ذات المسؤولية المحدودة فتحدد سلطاته في العقد التأسيسي للشركة في مواجهة الشركاء أو الغير الذي يتعامل مع الشركة، أما في حالة سكوت العقد التأسيسي على ذلك

¹ المواد 36/35/34 من نفس القانون.

² المواد 32/30/29 من نفس القانون.

³ المادة 32 من نفس القانون.

⁴ المادة 37 من نفس القانون.

⁵ هذا ما نصت عليه المادة 576 فقرة 3 من القانون التجاري.

⁶ هذا ما نصت عليه المادة 576 فقرة 1 و2 من القانون التجاري.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

استوجب الرجوع إلى أحكام المادة 554 من القانون التجاري بنصها " يجوز للمدير في العلاقات بين الشركاء، وعند عدم تحديد سلطاته في القانون الأساسي أن يقوم بكافة أعمال الإدارة لصالح الشركة".

هذا ويتميز التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية في شكل شركة ذات مسؤولية محدودة بالمشاركة العمالية وذلك حسب نص المادة 45 من القانون 04/88 بممارسة مجلس العمال صلاحياته بواسطة ممثليه في مجلس الإدارة أو في مجلس المراقبة للمؤسسة العمومية الاقتصادية، هذه الصلاحيات المحددة بموجب الأمر 74/71، عكس ما هو الأمر عليه في الشركة ذات المسؤولية المحدودة والتي تعترف بمشاركة وعضوية العمال في التسيير حيث أن العضوية مقتصرة على أصحاب الأسهم فقط.

الفرع الثالث: نتائج استقلالية المؤسسة العمومية الاقتصادية

لقد كان القطاع العمومي في الاقتصاد الجزائري هو المهيمن دائماً حتى أثناء الوضع الاحتكاري في بعض قطاعات النشاط الاقتصادي، حيث تكفل هذا القطاع بعدد من المهام في معركة تصنيع البلاد إلا أنه لم يكن ناجحاً لا من الناحية الإنتاجية ولا من الناحية المالية، فالطبيعة العمومية للملكية التي كانت مهيمنة وكذا طريقة التسيير كانت سببا في أزمة النجاعة التي شهدها هذا القطاع، فلقد كانت المؤسسة العمومية الاقتصادية تخضع للوزارة وكان يشترط في المسير أن يكون وفيا سياسيا قبل أن يكون ناجحاً تقنيا، فالطبيعة العمومية للملكية فيما يخص معظم وسائل الإنتاج والنظام الثلاثي للدولة التي تعتبر في الاقتصاد مالكة، مسيرة، وقوة عمومية قد عرقل عمل المؤسسة العمومية كشركة تجارية أي كمؤسسة اقتصادية حقيقة بما تستلزمه من متطلبات لتصبح ناجعة، فنظرية الدولة المالكة قد حالت دون بروز ثقافة مؤسساتية خاصة تلك المتعلقة بفكرة المقاول الزعيم بمعنى روح المؤسسة لدى مديري الأعمال والتسيير حسب المخاطر المدروسة¹، فنظام المالك المهيمن إن لم نقل الوحيد الذي كان للدولة على المؤسسة أدى إلى تفكيك الجهود وسوء التسيير وتبذير الموارد ومن هنا كان الدفع بإعادة تنظيم القطاع العمومي الذي انطلق سنة 1988 قصد تحقيق الأهداف الجديدة التي تتمثل في إعادة بعث النمو الاقتصادي والرفع من نصيب الملكية الخاصة عن طريق المؤسسات العمومية الاقتصادية من خلال نظامها الأساسي وشكلها الجديد، إذ أصبحت منذ إصلاحات 1988 مستقلة ذاتيا في إعداد وتطبيق إستراتيجيتها للتسيير.

¹ عبد المجيد بوزيدي، تسعينات الاقتصاد الجزائري، موفم للنشر الجزائر 1999، ص 53.

الباب الأول _____ مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

إن محاولة تحرير المؤسسات العمومية الاقتصادية من القيود والعراقيل التي كانت تخضع لها في فترات سابقة تدخل ضمن مجموعة من التغيرات التي تمس مختلف القطاعات السياسية والاجتماعية فبعد تصفية بعض الأعباء التي كانت تتخبط فيها الشركات العمومية كانت الظروف ملائمة للسير نحو استقلالية المؤسسات العمومية الشيء الذي تم تحقيقه في نهاية 1987 حيث صادق المجلس الشعبي الوطني على قانون "استقلالية المؤسسات" بعدما كادت الشركات الوطنية من قبل أن تصبح إدارات فالقانون الجديد وضع حداً لذلك ومنح للمؤسسات الحق في إدارة مستقلة لشؤونها دون أي تدخل من طرف الوصاية الوزارية أو سلطات أخرى محلية أو مركزية، إضافة إلى طرح قواعد جديدة لضبط وتعديل النشاط الاقتصادي وهي أكثر مرونة وأكثر لا مركزية¹.

وهكذا انطلقت الجزائر من تعديل يعتمد على الإلجبارية إلى تعديل ينطلق من النشاط اللامركزي وبالنتيجة فإن الإصلاح الاقتصادي الجديد يقوم على جملة من الأركان والمبادئ والأسس التي تطبع المؤسسة العمومية الاقتصادية المستقلة بعدة خصائص تميزها عن غيرها من أساليب وأنماط التنظيم السابقة وهي على النحو التالي:

أولاً: مبادئ استقلالية المؤسسة العمومية الاقتصادية

تجسدت الإصلاحات الاقتصادية بفكرة تخلي الدولة عن الاقتصاد في الجزائر في مرحلة أولى سنة 1988، وكانت متبوعة بالإصلاحات القانونية المناسبة لها بإصدار المشرع الجزائري القانون التوجيهي لاستقلالية المؤسسات²؛ ومن هذا المنطلق سوف نتطرق إلى أهم الأسس الجديدة للمؤسسة العمومية الاقتصادية في النقاط التالية:

1: مبدأ الاستقلالية

يعود مبدأ الاستقلالية في مصدره إلى المواثيق والنصوص القانونية الأساسية في الجزائر وعلى رأسها الميثاق الوطني لسنة 1986³، الذي نص لدى تحديده المبادئ العامة لتنظيم الاقتصاد الوطني على ضرورة منح المزيد من الاستقلالية للمؤسسات الاقتصادية قصد تحسين فعاليتها سواء

¹ أحمد مهني، اقتصاد الجزائر المستقلة، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية 1993، ص 30.

² منية شوايدية، المرجع السابق، ص 12.

³ الجريدة الرسمية العدد 7 الصادرة في 16 فبراير 1986.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

على مستوى نموها الخاص أو على مستوى مساهمتها في التنمية الاقتصادية والاجتماعية الشاملة عن طريق احترام معايير الإنتاج والإنتاجية وعن طريق التحكم الأفضل في قواعد التسيير¹.

يقوم مبدأ الاستقلالية باعتباره الركن الرئيسي في الإصلاح الاقتصادي الجديد على عدة أسس نذكر الرئيسية منها وهي كالآتي:

الأساس القانوني: اعترف المشرع الجزائري دائما للمؤسسات العمومية الاقتصادية بالشخصية المعنوية سواء في ظل التشريع القديم ضمن الأمر 74/71 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات أو في ظل التشريع الجديد ضمن القانون 01/88 المتعلق باستقلالية المؤسسات، فلقد أصبح تمتع المؤسسة العمومية بالشخصية المعنوية أمرا مسلما به في كافة الأنظمة القانونية وسندا لاستقلاليتها².

ففي إطار إصلاحات الاستقلالية أصبح القانون يفصل بشكل واضح بين حق ملكية رأس المال من طرف المؤسسة وصلاحيات الإدارة والتسيير فيها؛ إذ أصبحت المؤسسة الاقتصادية شخصية معنوية متميزة عن الدولة، والدولة مالكة مساهمة في رأس مال المؤسسة لكن لا تسييرها وهذه الملكية يعبر عنها بالأسهم التي تصدرها المؤسسة للدولة مقابل تحويل هذه الأخيرة لحصص عينية أو نقدية وجعلها تحت تصرف الشخصية المعنوية الممثلة للمؤسسة.

نصت المادة 3 فقرة 3 من القانون 01/88 على " تمتع المؤسسة العمومية الاقتصادية بالشخصية المعنوية التي تسري عليها قواعد القانون التجاري إلا إذا نص صراحة على أحكام قانونية خاصة" وبالنتيجة فإن تمتع المؤسسة العمومية الاقتصادية بالشخصية المعنوية يمنحها القدرة على اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات³ مثل الاستقلال المالي والأهلية القانونية.

فأما عن الاستقلال المالي أو الذمة المالية المستقلة، فيتمثل في الرأس مال التأسيسي للمؤسسة العمومية الاقتصادية وممتلكاتها، يخولها كافة سلطات المالك مع ضرورة الأخذ بسياسة التمويل الذاتي

¹ في فرنسا تم التأسيس للمبدأ عن طريق التقرير الشهير المعروف بـ " Rapports NORA 1967 " الذي تضمن اقتراح إدخال تعديلات على النظام القانوني للمؤسسات العمومية من أجل تسيير صارم يتماشى مع طبيعتها، ومنح لها استقلالية تمكنها من الرفع من مردوديتها الاقتصادية. مؤسس التقرير Simon Nora (21 فيفري 1921 - 05 مارس 2006)، إطار عالي، مستشار سياسي، ومدير المدرسة الوطنية للإدارة L'ENA المصدر: <https://Fr.Wikipedia.Org>.

² محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 58.

³ المادة 50 من القانون المدني الجزائري.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

وذلك بالاعتماد على الموارد الخاصة بالمؤسسة وفائض الأرباح دون تدخل من الدولة¹، وكل هذا يندرج في إطار سياسة إعادة تكييف علاقة المؤسسة بالدولة بحيث تصبح مبنية على قاعدة الفصل بين السلطة الإدارية والسلطة الاقتصادية التي من نتائجها منح السلطة التقريرية للمؤسسة في المسائل ذات الطابع الاقتصادي، ولضمان مصداقية هذه السلطة زودت الدولة مؤسساتها العمومية بذمة مالية مستقلة منفصلة عن ذمة وميزانية الدولة تعكس حقيقة تمتع المؤسسة بالشخصية المعنوية بكل ما تحمل من دلالات وآثار².

أما عن الأهلية القانونية فقد نصت المادة 7 من القانون 01/88 على "تتمتع المؤسسة العمومية الاقتصادية بالأهلية القانونية الكاملة، فتشترط وتلتزم وتتعاقد بكيفية مستقلة بواسطة أجهزتها المؤهلة لهذا الغرض بمقتضى قانونها الأساسي طبقاً لقواعد التجارة والأحكام التشريعية المعمول بها في مجال الالتزامات المدنية والتجارية".

من خلال نص المادة تتجلى إرادة المشرع واضحة وصريحة في دعم الاستقلالية وذلك بالتأكيد على أن الأهلية القانونية للمؤسسة العمومية الاقتصادية هي أهلية كاملة وأن تصرفاتها تمارس بكيفية مستقلة؛ لكن بالرجوع إلى المادة 10 من القانون 01/88³ فإن الأهلية القانونية للمؤسسة العمومية الاقتصادية أصبحت مقيدة بالحدود التي يعينها عقد إنشائها أو التي يقررها القانون وهو ما يتمثل في الالتزام بما يعرف بمبدأ التخصص الاقتصادي Spécialité Economique حيث ترتبط جميع المؤسسات الاقتصادية بمبدأ رئيسي تخضع له في جميع الأحوال وهو مبدأ التخصص، وطبقاً لهذا المبدأ فإن المؤسسة لا تمارس سوى النشاط اللازم لتحقيق الأغراض التي وجدت من أجلها، وإذ لم يوجد خلاف بين الأنظمة القانونية حول التقيد بهذا المبدأ فإن مدى هذا التخصص ونطاقه في المؤسسات الاقتصادية العامة يختلف من نظام لآخر، بل يختلف أحياناً من مؤسسة لأخرى في قطاع الدولة ذاته وفقاً لأهمية كل مؤسسة وتبعاً لطبيعة ومواصفات نشاطها⁴.

¹ المادة 16 من القانون 01/88 " تتوفر المؤسسة العمومية الاقتصادية على رأسمال تأسيسي مكتتب ومدفوع بكامله حسب الأشكال التي نصت عليها قواعد القانون التجاري"، المادة 17 من القانون 01/88 " يترتب على دفع الحصص باختلاف نوعها تحويل الملكية لصالح المؤسسة العمومية الاقتصادية المعنية..."

² عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 211.

³ " يجب أن يبين بدقة القانون الأساسي للمؤسسة الاقتصادية الذي يعد حسب الشكل المنصوص عليه في القانون التجاري ما يأتي - الغرض،..."

⁴ رياض عيسى، المرجع السابق، ص 51.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

فحسب النظرية الفرنسية مثلا فإنها تخضع المؤسسات العامة ذات الطابع الاقتصادي إلى تقييد أهلية التصرف في حدود الأغراض المنوطة بها ولكنها تسمح في نفس الوقت بالمرونة في تطبيق هذا المبدأ، حيث يفسر مبدأ التخصص تفسيرا واسعا يسمح للمؤسسة أن تدخل في نشاطها الأعمال والتصرفات التكميلية والإضافية التي ترتبط بصورة مباشرة وغير مباشرة بهدفها الرئيسي¹.

أما في الجزائر فيلاحظ أن المشرع الجزائري قد أخضع المؤسسة العمومية الاقتصادية إلى مبدأ التخصص، ويقوم عقد التأسيس بتحديد نشاط وأغراض هذه المؤسسة بشكل دقيق، غير أن نطاق هذا التخصص ومداه يتقيدان بالأهداف المحددة بموجب الخطة الاقتصادية الموضوعة للمؤسسة واستنادا على النصوص القانونية المنظمة لهذا المبدأ؛ يتميز تخصص المؤسسة الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي² في كونه يتضمن عنصرا جامدا اقتضته اعتبارات السياسة العامة للدولة، فهذه المؤسسة لا تستطيع أن تُعدل محل أو موضوع نشاطها بموجب قرار تتخذه هيئاتها الداخلية، كما أن هذا التخصص يحمل في ذاته عنصر المرونة، حيث يسمح للمؤسسة أن يمتد نشاطها إلى الأعمال التبعية والأنشطة التكميلية التي لا يمكن تحقيق الغرض الأساسي إلا بمباشرتها.

وبالتالي فإن التمتع بالأهلية القانونية سواء كانت أهلية وجوب أو أهلية أداء إنما هو النتيجة المباشرة لاكتساب الشخصية المعنوية ما يترتب عليه أن تكون المؤسسة العمومية الاقتصادية صاحبة حقوق وواجبات بصفة مستقلة كأي شركة تجارية³.

الأساس الإداري: يندرج هذا الأساس ضمن مبدأ الحد من التدخل الخارجي والذي يعني إعطاء المزيد من الحرية والمبادرة للأعوان الاقتصاديين؛ وبشأن المؤسسة العمومية الاقتصادية وسعيا لتدعيم استقلاليتها لجأ المشرع إلى إعادة النظر في علاقة المؤسسة بالوزارة الوصية حيث منع على هذه الأخيرة كل تدخل منها في تسيير المؤسسة سواء كان هذا التدخل مباشر أو غير مباشر وذلك طبقا للمادة 58 من القانون 01/88 والتي تقضي أنه "لا يجوز لأحد أن يتدخل في إدارة أو تسيير المؤسسة العمومية الاقتصادية خارج الأجهزة المشكلة قانونا والعاملة في إطار الصلاحيات الخاصة بها، تشكل

¹ رياض عيسى، نفس المرجع، ص 52.

² المادة 02 من القانون 01/88 " المؤسسات العمومية الاقتصادية هي مؤسسات اشتراكية تكتسب الأشكال القانونية التي ينص عليها هذا القانون والقوانين الخاصة التي تسري على الإعلام وعلى نمط تقويم الثروات الوطنية و لاسيما تلك المتعلقة بالمحروقات ".

³ المادة 03 من القانون 04/88 المؤرخ في 12 يناير 1988 المحدد للقواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية " تكون المؤسسة العمومية الاقتصادية... صاحبة حقوق وواجبات بصفة مستقلة ويكون للمؤسسة اكتساب الملكية وحقوق عقارية أخرى وحق التقاضي ".

الباب الأول _____ مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

كل مخالفة هذا الحكم تسييرا ضمينا ويترتب عنها تطبيق قواعد المسؤولية المدنية والجزائية المنصوص عليها في هذا الشأن".

ولقد سمي الحد من التدخل الخارجي "بحظر التسيير الضمني" حسب رأي الدكتور محمد الصغير بعلي¹، الذي يهدف أساسا إلى منع أي تدخل خارجي غير منظم في إطار تحديد الصلاحيات والاختصاصات لمختلف الهيئات والأجهزة سواء المركزية منها أو المحلية ضمن علاقة المؤسسة بالأجهزة الأخرى، بالإضافة إلى تحمل المسؤولية المدنية نتيجة لما يلحق المؤسسة من أضرار فإن التسيير الضمني تترتب عنه أيضا المسؤولية الجزائية طبقا لأحكام قانون العقوبات الجزائي².

كذلك لجأ المشرع الجزائري إلى استبعاد النظام الرقابي الذي كان مبسوطا على المؤسسة الاشتراكية في ظل الأمر 74/71³، سواء كان متمثلا في الرقابة الإدارية أو الرقابة الشعبية سعيا منه إلى تخفيف القيود وإطلاق مبادرة المؤسسة إذ يتعين في ظل القانون 01/88 على المؤسسة العمومية الاقتصادية تنظيم وتدعيم هياكل داخلية "خاصة بالمراقبة في المؤسسة" وتحسين بصفة مستمرة لأنماط سيرها وتسييرها، إضافة إلى خضوعها لتقييم اقتصادي دوري يقوم به جهاز مؤهل لهذا الغرض باستثناء كل تدخل أو عمل مباشر في إدارة وتسيير المؤسسة أو المؤسسات المعينة تحت طائلة تطبيق المسؤولية المشار إليها في المادة 58 السالفة الذكر⁴.

¹ مشار إليه في محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 64.

² المادة 242 من قانون العقوبات المعدلة بالقانون 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، الجريدة الرسمية العدد 84 الصادرة في 24 ديسمبر 2006.

³ أولى المشرع الجزائري اهتماما كبيرا لموضوع الرقابة على المؤسسات الاشتراكية بل رفع قواعد الرقابة إلى مرتبة القواعد الدستورية وجعلها من صميم الوظائف التي تتولاها الدولة، فالأمر 97/76 الصادر في 22 نوفمبر 1976 المتضمن إصدار دستور الجزائر لسنة 1976 (الجريدة الرسمية العدد 94 الصادرة في 24 نوفمبر 1976) خصص الفصل الخامس من الباب الثاني في المواد 183 إلى 190 لموضوع الرقابة، إضافة إلى المادة 80 من الأمر 74/71 ونصوص أخرى متفرقة التي تنظم في ثناياها الرقابة على هذه المؤسسات، حيث أن سلطات واختصاصات الوصاية كانت تؤثر على استقلالية المؤسسات خصوصا وأن بعض هذه السلطات تمتد إلى النشاط التنفيذي للمؤسسة بحيث لا يجوز تنفيذ قرارات المؤسسة إلا بعد الحصول على مصادقة السلطة الوصية، بل اشترط المشرع على المؤسسة قبل اتخاذ أي قرار الحصول على الموافقة المسبقة لهذه السلطة في بعض الأحوال.

⁴ المادة 40 و 41 من القانون 01/88.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

وبالنتيجة فإن إلغاء النظام الرقابي راجع إلى عدم انسجامه مع التوجيهات والخصائص العامة للمؤسسة العمومية الاقتصادية نظرا لما يتسم به من سيطرة على نشاط المؤسسة من طرف جهة الوصاية (الوزارة) توجيهها ورقابة تبعا للسلطات المخولة لها قانونا.

2: مبدأ المتاجرة

يدخل العنصر التجاري للمؤسسة العمومية الاقتصادية ضمن الكيان المالي لها، مما يشكل ركنا من أركانه بحيث يخول المؤسسة التعاطي مع الغير على أساسهما يشكل من جهة ثانية ملكا يمكن أن تجري عليه المؤسسة كافة العمليات التجارية من بيع وإيجار واستثمار، فتوفر العنصر التجاري في المؤسسة الاقتصادية ضروري لكيانها واستمرارها فعلى أساسها يتم نشاطها وتعاملها مع الغير¹.

فالمؤسسات العمومية الاقتصادية حسب التشريع الجزائري أشخاص معنوية تخضع لقواعد القانون التجاري²، وهو المبدأ الذي يتعلق أساسا بوظيفة ونشاط المؤسسة من حيث خضوعه لمبدأ الإدارة التجارية المعمول به في المشروعات التجارية الخاصة، حيث كان مبدأ استقلالية المؤسسات العمومية الاقتصادية يحتاج إلى فضاء واسع لأنشطتها التجارية وحرية أكبر في إقامة علاقات تجارية قوامها قواعد اقتصاد السوق، لذا فإن مبدأ المتاجرة كان ضرورة لابد منها لإعطاء أكثر مرونة للعلاقة بين المؤسسة العمومية الاقتصادية ومحيطها الاقتصادي.

فحينما اعتمدت الدولة أسلوب شكل الشركات التجارية العمومية³ في تسيير الملكية العامة الاقتصادية الأسلوب السائد في الشركات الخاصة، كان القصد من جراء ذلك تكسير الجمود الذي تميز به القطاع العمومي الاقتصادي بهدف ضمان الانسجام الاجتماعي والاستقرار السياسي، لكن الحياة التجارية داخل النظام الخاص لها خصائص متميزة عن مثيلتها في الحياة العامة للإدارة الاقتصادية نظرا لما تتطلبه الحياة التجارية من سرعة وائتمان، وهو الأمر الذي أدى بالمشروع إلى وضع قانون خاص يحدد القواعد المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية ضمن قواعد القانون التجاري.

¹ مصطفى العوجي، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان، طبعة 2015 ص 306.

² المادة الثالثة فقرة 3 من القانون 01/88، والمادة الثانية فقرة 1 من القانون 04/88.

³ الفقرة 2 من المادة الثانية من القانون 04/88.

الباب الأول _____ مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

ويندرج تبني الإدارة الخاصة في تسيير المؤسسة العمومية الاقتصادية من طرف رواد الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر إلى تحقيق الفعالية الاقتصادية المطلوبة والتعاطي مع محيط السوق الاقتصادي؛ هذا التوجه الذي يعكس بكل المعايير التطور الحاصل المعتبر في دور وطبيعة الدولة من " المقاتل " والانتقال إلى دور جديد غير مباشر يتمثل في الدولة " التاجر " في مجال العلاقات الاقتصادية على مستوى المؤسسة العمومية الاقتصادية، وكانت الأهداف المنشودة من هذا المسعى هو تحريك عجلة التنمية وتحقيق النمو الاقتصادي في شتى المجالات وإعادة انتشار الدولة في الفضاء الاقتصادي¹.

يتمثل مبدأ المتاجرة في خضوع المؤسسة العمومية الاقتصادية لأحكام القانون التجاري سواء من حيث تنظيمها أو أعمالها أو أموالها؛ فمن الناحية التنظيمية عمد المشرع إلى اقتباس قالب أو تنظيم تجاري هو الشركة² ليكون الشكل الذي تتخذه المؤسسات العمومية الاقتصادية في ظل القانون 01/88 المتعلق بالاستقلالية، حيث تؤسس هذه المؤسسات في شكل شركة مساهمة أو في شكل شركة محددة المسؤولية كما سبق الذكر وهي أهم أنواع الشركات التي أخذ بها المشرع الجزائري في التنظيم التجاري نظرا للخصائص والمميزات التي تقوم عليها خاصة شركة المساهمة التي تعتبر النموذج أو الدليل الرمز لشركات الأموال لأنها تعتمد على المعيار أو الاعتبار المالي فحسب³؛ ذلك وتكتسب المؤسسة العمومية الاقتصادية صفة التاجر من أحكام القانون التجاري خاصة المواد 1 و3 و544 حيث نصت المادة الأولى "يعد تاجرا كل من يباشر عملا تجاريا ويتخذ حرفة معتادة له" كما جعلت المادة 3 منه " الشركات التجارية " من بين الأعمال التجارية بحسب شكله، واعتبرت المادة 544 كل من شركات المساهمة والشركات ذات المسؤولية المحدودة شركات تجارية بحكم شكلها ومهما كان موضوعها؛

أما من الناحية الوظيفية فلقد نص القانون 01/88 صراحة على أن المؤسسة العمومية الاقتصادية تمارس نشاطها طبقا لقواعد التجارة والأحكام التشريعية المعمول بها في مجال الالتزامات المدنية والتجارية، وهو ما يترتب عنه إضفاء الطبيعة التجارية على أعمالها وفقا لأحكام المادة الرابعة من القانون التجاري على اعتبار أن المؤسسات العمومية الاقتصادية هي شركات تجارية.

¹ محمود شحات، قانون الخصصة في الجزائر، أطروحة دكتوراه في القانون، جامعة منثوري قسنطينة 2007 ص 70.

² محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 70.

³ نادية فضيل، المرجع السابق، ص 141.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

و يرى الدكتور عجة الجيلالي أن إضفاء الطابع التجاري على المؤسسة أصبحت مسألة قانون أكثر منها مسألة واقع¹، خصوصا وأن المشرع جعلها تحتكم إلى قواعد المخاطرة التجارية وما تتطلبه من ضرورة نزع امتيازات السلطة العامة من حقل المؤسسة، إضافة إلى إمكانية تعرض المؤسسة لإجراء استثنائي قضائي يضعها في حالة الإفلاس إذا انعدمت لديها السيولة المالية انعداماً مستديماً...² على اعتبار أن المؤسسة تعيش في قطاع المنافسة بحيث يتبع سير عملها آليات السوق فإذا ما أخلت بمثل هذه القواعد فإن شهر إفلاسها من شأنه إزالة خطرهما على السوق التجاري وعلى الائتمان.

كذلك لجأ المشرع إلى إضفاء الطبيعة التجارية على الأنشطة والتصرفات التي تقوم بها المؤسسات العمومية الاقتصادية وإخضاع جميع عقود المؤسسة للقانون الخاص، حيث بعد تعديل قانون المتعامل العمومي لم تعد عقود المؤسسة عقود إدارية حيث نصت المادة الأولى من المرسوم 72/88 المؤرخ في 1988/03/29 المعدل والمتمم للمرسوم 145/82 المؤرخ في 1982/04/10 المتضمن تنظيم صفقات المتعامل العمومي³ على أنه "تطبق أحكام هذا المرسوم على الصفقات التي تبرمها الإدارة العمومية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري فقط والمسماة أدناه "المتعامل العمومي"، وهكذا استثنى المشرع صراحة المؤسسات العمومية الاقتصادية من نطاق تطبيق قانون المتعامل العمومي ولهذا فإن ما تبرمه تلك المؤسسات من عقود يعتبر أساساً من العقود التجارية توخياً للسرعة والائتمان والإقلال من الشكليات، وهو ما لا يتحقق إلا بتطبيق نظام الالتزامات المدنية والتجارية من جهة وتأكيد وتدعيم لطابع المتاجرة من جهة ثانية.

3: مبدأ المشاركة العمالية أو جماعة التسيير

كان التسيير في ظل الأمر 74/71 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات يأخذ شكلاً معيناً وخصوصاً من حيث الهيكل والأعمال التي يضطلع بها، فإذا كان المدير العام في المؤسسة الرأسمالية أو مستقلة التسيير هو المسؤول عن هذه الوظيفة ففي المؤسسة الاشتراكية يعطي للعامل دوراً في هذه العملية أو في هذا النوع من التسيير خاصة في جوانب اجتماعية، ويتابع الأعمال المتوسطة وطويلة المدى بمساهمته بآراء أو ملاحظات من خلال هيئات التسيير المختلفة؛ إلا أن مفهوم التسيير الاشتراكي كان يكتفه الغموض سواء لدى المسيرين ذاتهم أو لدى العمال، وحسب بعض المختصين

¹ عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 217.

² المادة 36 من القانون 01/88.

³ الجريدة الرسمية العدد 13 الصادرة في 30 مارس 1988.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات التسيير وسلطان القانون الجنائي

فإن هذه الطريقة من التسيير ترمي إلى الاستجابة إلى الأهداف السياسية للتخطيط الاقتصادي، فهي ليست لا تسييرا ذاتيا ولا مساهمة في التسيير ولا تسييرا مشتركا، وإنما هو مبادرة العمال في التسيير ومراقبة المؤسسات العمومية وتغيير لظروف العامل من الأجير إلى المنتج المسير¹.

يفترض مبدأ المشاركة العمالية أو جماعة التسيير اشتراك العمال بواسطة ممثليهم في تسيير المؤسسة العمومية الاقتصادية، ويستند في ذلك إلى نص المادة 45 من القانون 04/88² وتم تأكيد هذا النص بموجب نص المادة 46 منه³ والتي لم تلغي قانون التسيير الاشتراكي بأكمله بل احتفظت بالمواد المتعلقة بمجلس العمال، كما تكرست هذه المشاركة أكثر مع صدور القانون 11/90⁴ من خلال المواد 91، 92 و93 منه.

وبالنتيجة فإن التشريعات الجديدة الخاصة بالمؤسسة العمومية الاقتصادية في ظل الاستقلالية لم تعتمد إلى إزالة وإلغاء مجلس العمال وما يرتبط به من لجان دائمة، بل اقتصر على إلغاء المواد المتعلقة بمجلس المديرية وما يتبعه من أجهزة.

وبتحويل المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي إلى مؤسسات عمومية وصدور القانون 11/90 السالف الذكر تمت إزالة مجلس العمال واستبداله بهيئة تمثيلية للعمل تدعى " لجنة المشاركة " كتعبير عن المشاركة والمساهمة العمالية في المؤسسة، وأكلت لها صلاحيات ثانوية⁵ تتعلق بالتمثيل والاستشارة في بعض المسائل بجانب دورها في مراقبة مدى الالتزام بتشريع العمل داخل المؤسسة، عكس صلاحيات أجهزة المؤسسة كشركة تجارية (الجمعية العامة، جهاز الإدارة وجهاز التسيير) التي جاءت محددة بموجب القانون التوجيهي للمؤسسات والقانون التجاري.

هذا ولقد إصطدم مبدأ المشاركة العمالية في تسيير المؤسسة العمومية الاقتصادية بعدة عوائق أهمها ضعف التكوين النقابي للعمال، فأغلب الإطارات النقابية تتوفر على تكوين لا يؤهلها للمشاركة الفعالة في التسيير، فإلى جانب الثقافة المحدودة التي تميزهم نجدهم ينساقون وراء تصرفات غير

¹ ناصر دادي عدون، اقتصاد المؤسسة، المرجع السابق، ص 161.

² يمارس مجلس العمال صلاحياته كما حددها الأمر 74/71 بواسطة ممثليه في مجلس الإدارة أو في مجلس المراقبة للمؤسسة العمومية الاقتصادية.

³ تلغى المواد 2 و5 والمواد من 57 إلى 85 من الأمر 74/71 المؤرخ في 16 نوفمبر 1971.

⁴ المتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية العدد 17 الصادرة في 25 أبريل 1990.

⁵ مشار إليه في المواد 93/92/91 من القانون 11/90 السالفة الذكر، وبالأخص المادة 94 منه التي تحدد صلاحيات لجنة المشاركة.

الباب الأول ————— مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

عقلانية كالتوقعات الفجائية عن العمل، والإضرابات غير المحدودة التي تكون في الغالب سبب سوء العلاقة بين المدير العام للمؤسسة والإطارات النقابية من جهة، وضعف الإعلام وغياب الاتصال داخل المؤسسة من جهة أخرى، فرغم توفر الإطار القانوني والمتمثل في سياسة التشغيل الوطنية فقد سقط أغلب المسؤولين في أخطاء وتصرفات يعود سببها إلى سوء التحكم في نظام الموارد البشرية مما أثر سلباً على سير الإنتاج في المؤسسات وبروز نزاعات وخلافات مع الإدارة.

ثانياً: محاور استقلالية المؤسسة العمومية الاقتصادية

كشف عمق الصراع الموجود حول ملكية القطاع العمومي بين قوى داخل النظام السياسي وفئة المنتخبين داخل القطاع العمومي الاقتصادي إلى وجود أزمة اقتصادية أثرت على مسار الإصلاحات المنتهجة، فكان هناك توجه جديد يرمي إلى الانتقال من التسيير المركزي نحو الاستقلالية عن طريق توزيع اقتصادي متكامل بين المؤسسة العمومية الاقتصادية من جهة، والدولة التي تتولى ضبط الجهاز الاقتصادي من جهة أخرى، حيث تم بموجب قوانين 1988 فصل المؤسسة العمومية الاقتصادية عن مجموع العمال الذين تحولوا إلى أجراء مع ضرورة التخلي عن التسيير المركزي دون حق التنازل عن الرأس مال التأسيسي للمؤسسة، وإقامة علاقة جديدة مع الدولة ضمن فضاء اقتصادي واحد وهو صناديق المساهمة، وبالتالي فإن العلاقة الأساسية الجديدة بين الدولة والمؤسسة العمومية الاقتصادية لم تعد علاقة تبعية بل أخذت شكل تنظيم الشركة التجارية التي تتولى تسيير حافظة مساهمات الدولة دون الخضوع المباشر للدولة على مستوى التسيير¹، ومن هذا المنطلق سوف نتطرق إلى أهم محاور استقلالية المؤسسة العمومية الاقتصادية على المستوى المالي والتنظيمي.

1: الاستقلالية المالية للمؤسسة العمومية الاقتصادية

يستعمل مفهوم الاستقلالية المالية عادة للتعبير عن سيادة الدولة في اتخاذ قراراتها السياسية والاقتصادية، يتحدد مضمونه بمجال استعماله فهو يقاس انطلاقاً من علاقة المؤسسة العمومية الاقتصادية بالسلطة المركزية حيث تخول لها اختصاصات محددة قانوناً وأعمال تقوم بها في إطار مبدأ اللامركزية الإدارية مقابل تمتعها باستقلالية مالية تمكنها من تمويل هذه الاختصاصات وتأديتها على أكمل وجه حيث تعتبر حُزْ الزاوية الذي تقوم عليه اللامركزية.

¹ محمود شحات، المرجع السابق، ص 42.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

يعرفها الدكتور مسعود شيهوب أنها " من يسير ذاتيا بواسطة قوانينه الخاصة "¹، إلا أن قواعدها القانونية لازالت غامضة ذلك أن التشريعات القانونية تكتفي وتقتصر على التصريح بها والتأكيد على هذا التصريح يكون في سياق الحديث عن الشخصية القانونية والذمة المالية كأن تستعمل عبارة "المؤسسات العمومية تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي".

والحديث عن الاستقلالية المالية للمؤسسة يستوجب الحديث عن فكرة الرأس مال التأسيسي للمؤسسة؛ هل يدخل ضمن المال العام المملوك للدولة أم هو من الأموال الخاصة التي تستأثر المؤسسة العمومية الاقتصادية بملكيتها التامة وحق التصرف فيها؟

فصل المشرع الجزائري في الأمر من خلال نص المادة 19 من القانون 16/84² في فقرتها الأخيرة بالقول " تتضمن الأملاك الاقتصادية للدولة ما يلي... الممتلكات والحقوق بمختلف أنواعها الواقعة على التراب الوطني التي تقدمها الدولة مساهمة في تأسيس الشركات ذات الاقتصاد المختلط التي تسري عليها الأحكام التشريعية الجاري بها العمل"، هذه المادة تميز بين المال الاجتماعي الذي تملكه الدولة وبين الأموال التي تنجزها المؤسسة حال حياتها وهي ملك لها، كذلك نص المادة 16 من القانون التوجيهي 01/88 التي تنص " تتوفر المؤسسة العمومية الاقتصادية على رأسمال تأسيسي مكتتب ومدفوع بكامله حسب الأشكال التي نصت عليها قواعد التجاري بمساهمة من المؤسس في الرأسمال نقدا أو عينا تحكمها أحكام المادتين 688 و 689 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني، والمواد من 35 إلى 42 من القانون 17/84 المتعلق بقوانين المالية إذا تعلق الأمر بالدولة والجماعات المحلية"³.

من خلال نص المادتين السالفتين الذكر يتجلى لنا الطابع المزدوج للتراث للمؤسسة حيث أن جزء منه مملوك للدولة وهو الرأس مال التأسيسي للمؤسسة العمومية الاقتصادية، أما الجزء الثاني فهو أموال المؤسسة التي هي ملك لها، ولها حق التصرف فيها أو التنازل عنها⁴؛ ومن هنا تبرز أهمية الدور الأساسي للملكية من منظور القانون 01/88 على صعيد نظام التوجيه الجديد للملكية العامة الاقتصادية للدولة في مجال التمييز بين الملكية وسلطة ملكية الدولة، فالتحول القانوني للمؤسسة

¹ مسعود شيهوب، مدى تكييف الإدارة المحلية الجزائرية مع الحقائق الوطنية الجديدة، مجلة مجلس الأمة الجزائر، العدد 03 سنة 2002، ص 31.

² المتعلق بالأملاك الوطنية، الجريدة الرسمية العدد 27 الصادرة في 03 جويلية 1984.

³ القانون 17/84، الجريدة الرسمية العدد 28 الصادرة في 10 جويلية 1984.

⁴ المادة 20 من القانون 01/88.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

الاشتراكية إلى شركة أسهم وشركة ذات مسؤولية محدودة يترجم الوضع الجديد للدولة بالنسبة للملكية الذي تمارسه بواسطة "صناديق المساهمة" الشكل الجديد للنشاط غير المباشر للدولة، وهو الأمر الذي يعكس طابع التطور الذي اتسمت به مواد القانون التوجيهي 01/88 فيما يتعلق بمفهوم الملكية في القانون المدني الذي عرف عدة اتجاهات خاصة في مجال حصر حق الدولة وحق الملكية، فالدولة لم يكن لها حق التصرف بالمال عبر التشريعات الخاصة غير أن الأمر قد تغير وأصبح من السهل الاهتداء إلى أسلوب ممارسة الدولة لحق الملكية رغم تجزئته عبر المؤسسات العامة، إذ تظل الدولة دائما المالك للأسهم حتى وإن لم يكن لها حق الاستغلال؛ فخضوع المؤسسة العمومية الاقتصادية للقانون الخاص التجاري لا يترتب عنه بالضرورة تنازل الدولة عن ملكيتها للمؤسسة في إطار الاستقلالية، بل يترتب عنه نظام قانوني مختلط هو القانون الاقتصادي التجاري¹.

والملاحظ أن هذا التمييز الذي جاء به المشرع الجزائري هو تمييز مستتب من اجتهادات مجلس الدولة الفرنسي، حيث كان للفقهاء الفرنسي فضل السبق في ابتداع معيار التفرقة بين المال العام والخاص للدولة، وكان للقضاء الفرنسي الفضل في تدعيمه من خلال مجاراته وتتبعه للمعايير التي قال بها فقهاء النظريات المختلفة فوافق على معيار التوجه الطبيعي، تم أعترف بالصفة العامة للكثير من الأموال المخصصة للمرافق العامة باعتبارها مخصصة لتسيير وإدارة هذه الأخيرة؛ وعليه يمكن القول أن مجلس الدولة الفرنسي أضفى الصفة العامة على المال على أساس معيار التخصيص للنفع العام سواء بتخصيص المال لاستعمال الجمهور أو لخدمة مرفق عام².

هذا ولقد ذهب أغلب الفقهاء إلى أن المشرع الفرنسي لم يقدم لنا في تقنين أموال الدولة معيارا صالحا لتمييز الأموال العامة عن الأموال الخاصة المملوكة للدولة، وقال البعض أن المشرع الفرنسي القديم خلط بين الدومين القومي والدومين العام عندما أورد الأول ضمن مشتملات الثاني وقد تناول القانون المدني الفرنسي³ نظرية الأموال العامة في المواد من 538 إلى 541، وذكر مشتملاتها بطريق التعداد مع تبني معيار عدم قابلية الأموال العامة للملك الخاص، إلا أن هذا المعيار غير دقيق حسب بعض الآراء ولا يمكن الإحاطة بكل عناصره، الأمر الذي ألقى بالعبء الأكبر على كل من الفقهاء والقضاء الفرنسيين في محاولة وضع تعريف للمال العام وتحديد المعيار الذي يميزه عن المال الخاص. وبالرجوع إلى المعالم المهمة في إطار إصلاحات سنة 1988 ذهب المشرع الجزائري إلى

¹ محمود شحات، المرجع السابق، ص 56.

² مخلص إبراهيم الزعبي، حماية المال العام في ظل المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي دراسة مقارنة، الدار العلمية للنشر والتوزيع عمان الأردن، الطبعة الأولى 2016، ص 78.

³ الصادر في 25 جانفي 1804، والمعروف بقانون نابليون.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

إنشاء صناديق تعمل عوناً ائتمانياً للدولة تسند لها رؤوس الأموال العامة بحيث تتولى تسييرها المالي لتمثل الوسيط بين الدولة كمالكة لرؤوس أموال المؤسسات العمومية الاقتصادية ولتصرف هذه الأخيرة في موجوداتها¹.

2: صناديق المساهمة كمتعامل جديد

في إطار عملية التنمية الاقتصادية يمكن أن تحدث في شكل شركات لتسيير القيم المنقولة مؤسسات عمومية اقتصادية تسمى صناديق المساهمة تخضع للأمر 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري².

انطلاقاً من نص المادة فإن صناديق المساهمة تعد ضامناً لمقابل القيمة المتمثلة في السهم والحصص والسندات والقيم الأخرى التي تقدمها الدولة باعتباره عوناً ائتمانياً لها، بحيث يخضع الرأس مال التأسيسي للصندوق الذي هو ملك للدولة إلى أحكام المادتين 91 و 92 من القانون 16/84 المتعلق بالأملأك الوطنية السالف الذكر³، وبالتالي فإن الصندوق يضمن عدم تحويل ملكية الدولة وفي نفس الوقت يسير هذه الملكية بواسطة حافظة الأسهم الممثلة لرؤوس أموال المؤسسات وباسم الدولة.

يتولى الصندوق القيام باستثمارات اقتصادية لحساب الدولة لاسيما عن طريق المساهمة في رأس مال المؤسسات العمومية الاقتصادية بهدف تحقيق أرباح مالية، وبهذا يشكل حافظة للقيم المنقولة التي يتولى تسييرها⁴، مما يجعله مؤسسة استثمارية مالية تؤدي عدة أدوار في ميدان التوجيه الاستراتيجي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، حيث يدرس وينفذ كل تدبير من شأنه تشجيع التوسع الاقتصادي والمالي للمؤسسات التي يحوز أسهما أو حصصاً في رأسمالها⁵.

¹ القانون 03/88 المؤرخ في 12 يناير 1988 المتعلق بصناديق المساهمة، الجريدة الرسمية العدد 2 الصادرة في 13 يناير 1988.

² نص المادة 01 من القانون 03/88 السالف الذكر.

³ المادة 06 من نفس القانون.

⁴ المادة الثانية فقرة 02 من نفس القانون.

⁵ المادة 10 من نفس القانون.

3: الاستقلالية التسييرية للمؤسسة العمومية الاقتصادية

أمام المحاولات الفاشلة لأجل النهوض بالمؤسسة العمومية الاقتصادية اعتزمت الدولة التخلي عنها بعد أن أصبحت تشكل عبئا عليها فيما يخص نفقاتها، مما أدى للبحث عن إستراتيجية جديدة للنهوض بها ورفع مردوديتها وذلك عن طريق استقلالية المؤسسات.

فالاستقلالية كانت تدور حول استقلالية التسيير وذلك بإعطاء الفرصة للمسيرين في حرية اتخاذ القرارات وصياغة الإستراتيجية بالمؤسسة بمراعاة ظروف السوق بهدف زيادة المردودية وتحقيق الكفاءة الاقتصادية، فالاستقلالية التسييرية وردت الإشارة إليها في بادئ الأمر في الميثاق الوطني لسنة 1986 في الفصل الأول المعنون " بالمبادئ العامة لتنظيم الاقتصاد الوطني" من الباب الثالث الموسوم بالتنمية الشاملة "... وتستلزم هذه الإجراءات ضرورة منح المزيد من الاستقلالية للمؤسسات الاقتصادية قصد تحسين فعاليتها سواء على مستوى نموها الخاص أو على مستوى مساهمتها في التنمية الاقتصادية والاجتماعية بصفة شاملة، خاصة عن طريق احترام معايير الإنتاج والإنتاجية وعن طريق تحكم أفضل في قواعد التسيير...

... إن أنماط التسيير، حيثما وجدت في المؤسسة الاشتراكية أو في التسيير الذاتي أو في التعاونية هي قابلة بطبيعتها للتحسن والاكتمال وبالتالي التطور، فهي لا تشكل قواعد ثابتة غير قابلة للتغيير ومعنى هذا أنه يمكن تعديل هذه الهياكل وتحسينها طبقا لما تمليه التجربة وما يتطلبه تنفيذ الأهداف الجديدة..."

إن فكرة التغيير انطلقت من فشل اعتماد نمط التسيير الاشتراكي للمؤسسات الذي أفقد هذه الأخيرة مهمتها الاقتصادية وأصبح همها الوحيد تنفيذ تعليمات وتوصيات السياسيين، وأصبحت بذلك مكانا سياسيا في خدمة النظام القائم أي امتدادا لإيديولوجية الدولة، وبالتالي ما ميز سلوك المسيرين أثناء هذه المرحلة هو احترامهم للاتجاه الإيديولوجي على حساب الاهتمامات التسييرية، حيث كانت كيفية تسيير العمالة قائمة وفقا لمنطق ثوري أكثر منه تسييري¹، فلقد كان جليا من خلال الخطابات الرسمية والممارسات اليومية أن الدولة الجزائرية كانت تعتبر المؤسسة العمومية الاقتصادية امتدادا لإيديولوجيتها، فكانت تتحكم في جميع ميكانزمات تسييرها وكان ذلك في أغلب الأحيان على حساب الجانب الاقتصادي، وفي هذا الصدد يقول الكاتب " لهواري عدي" إن ما يلفت الانتباه عند قراءة

¹ حشماوي مختارية، تكوين الإطارات المسيرة الجزائرية، مذكرة ماجستير، تخصص علم الاجتماع جامعة وهران 2012/2011، ص 57.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

المرسوم 1971/11/16 المتضمن التسيير الاشتراكي للمؤسسات هو عدم إعطاء الأهمية للجانب الاقتصادي مقارنة مع الجوانب الإيديولوجية والسياسية¹.

وفكرة الاستقلالية التسييرية التي تبناها القانون 01/88 والقانون 04/88 تتجلى أولا في القضاء على فكرة المنتج الميسر التي قامت عليها أساليب التسيير الاشتراكي للمؤسسات العمومية وبداية العمل بفكرة الفصل بين المنتج والمسير، حيث يرجع العامل إلى وظيفته الأصلية كمجرد منتج ليس له الحق في التسيير، كما يسترجع المسير حق السيطرة على مراكز القرار داخل المؤسسة وبهذا ينهار مبدأ جماعة التسيير لفائدة مبدأ وحدة القيادة هذا من الناحية التنظيمية، أما من الناحية القانونية فقد تكرر هذا المبدأ عقب صدور قانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، والذي استبدل مجلس العمال بلجنة المشاركة² كما سبق الذكر وكان في ذلك تعبير كبير ورغبة عميقة بفصل العمال عن حقل التسيير مع حصر صلاحيات لجنة المشاركة في الانشغالات المهنية دون التدخل في المسائل التسييرية للمؤسسة³.

أما ثانيا، فيشكل مبدأ الفصل بين المساهم والمسير أحد المبادئ الرئيسية لفكرة الاستقلالية التسييرية بعدما أخضع المشرع الجزائري المؤسسة العمومية الاقتصادية حسب نص المادة 02 من القانون 04/88 إلى شكل الشركة التجارية ذات الأسهم أو ذات المسؤولية المحدودة والتي تختلف كل واحدة منهما عن الأخرى من حيث التنظيم، فثار الإشكال حول تكريس القانون التوجيهي لهذا الفصل أم لا؟

تبنى المشرع الجزائري الأسلوب التنظيمي في بداية الأمر طبقا للقانون التوجيهي للمؤسسات من خلال المادة 10 منه بقولها " يجب أن يبين بدقة القانون الأساسي للمؤسسة العمومية الاقتصادية الصلاحيات المفوضة إلى المدير العام أو إلى المسير".

¹ Lahouari Addi , L'impasse du populisme (L'Algérie: Collectivité Politique Et Etat En Construction) ENA 1990 , p 212.

² أطلق عليها المشرع الفرنسي اسم لجنة المؤسسة - Le comité d'entreprise -

Article L2324-1 code du travail: Modifié par loi n°2014-288 du 5 mars 2014: « Le comité d'entreprise comprend l'employeur et une délégation du personnel comportant un nombre de membres déterminé par décret en Conseil d'Etat compte tenu du nombre des salariés.

La délégation du personnel comporte un nombre égal de titulaires et de suppléants. Les suppléants assistent aux séances du comité avec voix consultative.

Le nombre de membres peut être augmenté par accord entre l'employeur et les organisations syndicales intéressées, conclu selon les conditions de l'article L. 2324-4-1. »

³ عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 277.

الباب الأول..... مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات المسير وسلطان القانون الجنائي

فتحديد الوضعية القانونية للمدير العام أو المسير نابعة من القانون الأساسي للمؤسسة، حيث توكل للمدير العام سلطة تمثيل الإدارة الاقتصادية لكن التمييز هنا يقع بين مفهوم التمثيل ومفهوم التسيير، فالتمثيل يعني أن المدير هو ممثل فقط للشخص المعنوي الذي هو المؤسسة بينما المسير هو صاحب السلطة الاقتصادية الفعلية في التوجيه لنشاط المؤسسة وهو جهاز متعدد الأشخاص لا يمكن حصره فقط في شخص المدير لأن السلطة الاقتصادية تتوزع عبر عدة مراكز لاتخاذ القرار داخل المؤسسة.

بعدها تراجع المشرع الجزائري عن الأسلوب التنظيمي ليتبنى الأسلوب التعاقدية طبقا للمرسوم التنفيذي 290/90 المؤرخ في 29 سبتمبر 1990 المتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات المشار إليه في الباب الأول منه¹، حيث تكرست العلاقة الأجرية بين الدولة وشخص المدير العام أو المسير لأنها مبنية على أساس اتفاقية فردية للعمل مثلها مثل عقود العمل الخاصة التي تربط الأجير بالمؤسسة، وهنا يصبح المسير أو المدير عبارة عن مجرد أجير يخضع لتبعية قانونية واقتصادية تجاه مالك رأس المال الذي هو الدولة، وتتميز وضعيته بنوع من الازدواجية فمن جهة هو عون تنفيذي خاضع للمرسوم 290/90، ومن جهة أخرى هو عون اقتصادي للمؤسسة خاضع لتوصيات مجلس إدارتها، الأمر الذي جعل المسير لا يعرف الجهة المختصة والمؤهلة والتي هو مسؤول أمامها مسؤولية مباشرة في إطار تحديد المسؤولية، فإن المسؤول عن مصير المؤسسة يكون مسؤولا أمام القانون حيث نصت المادة 12 من القانون 04/88 في هذا الإطار على تحمل أعضاء مجلس الإدارة نفس الواجبات ونفس المسؤولية الجزائية والمدنية التي يتحملها القائمون بالإدارة بإسمهم الخاص.

وفي هذا الشأن كان للمسؤولية الجزائية نصيب كبير من النقاش المهم الذي ثار بين مسيري القطاع العمومي حول مدى تأثير هذه المسؤولية على نفسية المسير، والتي لا يمكن له من خلالها تحقيق أهداف الاستقلالية المنشودة التي تقوم على تقبل مخاطر السوق عكس قانون العقوبات الذي يحرص كل الحرص على عدم تعريض الأموال العمومية للخطر والتبذير وإلا اعتبر الفعل جرماً يعاقب عليه بأشد العقوبات.

وبالنتيجة فإن مسير المؤسسة العمومية الاقتصادية لم يعرف الاستقلالية التامة في القيام بمهامه التسييرية، ذلك أن التغيير الذي مس المؤسسة من خلال إصلاحات 1988 كان في سياق

¹ المادة 02 "يعتبر مسير المؤسسة...المسير الأجير الرئيسي (المدير العام والوكيل أو أي مسير أجير رئيسي آخر) " والمادة 07 " يمكن أن يكون عقد عمل مسيري المؤسسة ذا مدة محددة أو غير محددة ".

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

المحيط العام حيث اعتمد على نمط التنظيم الاقتصادي تكيفا مع متطلبات المحيط الداخلي والخارجي وقد تجلى التغيير التنظيمي في تفجير المؤسسات الكبرى إلى فروع ووحدات مستقلة إداريا وماليا من أجل تغيير أنماط التسيير والإدارة في اتجاه تحرير المؤسسات من هيمنة التسيير المركزي، دون التركيز في المقابل على التغيير الذي يمس ثقافة التسيير في إطار أسس ثقافة تسييره جديدة تفرض التزامات جديدة وقيما تختلف عن تلك التي ميزت التسيير الاشتراكي، فالصعوبات كانت على مستوى ترسيخ ممارسات تسييره سليمة تحقق أهداف مشروع الإصلاح الذي لا يمكن أن يكون آليا أو بصياغة المراسيم والقرارات وتوزيعها للتطبيق والتنفيذ، وإنما الأخذ بعين الاعتبار خصوصيات المحيط الداخلي والخارجي أي ثقافة المؤسسة والثقافة العامة للمجتمع التي لا يمكن إقصاؤها من ثقافة العامل والإطار المسير¹.

الفرع الرابع: استقلالية البنوك باعتبارها مؤسسات عمومية إقتصادية

تؤدي البنوك التجارية دورا هاما في الاقتصاد الوطني باعتبارها مؤسسات ائتمانية غير متخصصة تتعامل في السوق النقدي²، وأصل كلمة بنك مستمد من الكلمة الايطالية Banco التي تعني المنضدة التي يتم فوقها عُد وتبادل العملات؛ وتستعمل كلمة بنك كمرادف لكلمة مصرف وهي كلمة محدثة وتعني المؤسسة المالية التي تتعاطى الأقرض والإقراض³.

عرف النظام المصرفي في الجزائر الكثير من المستجدات والتحويلات ذات الصلة بالتطورات الاقتصادية ويمكن تلخيص أهم هذه التحويلات في النقاط التالية:

أولا: إصلاحات 1988

ظهرت التغيرات التي أدخلت على النظام المالي الجزائري خلال السبعينات وبداية الثمانينات محدوديتها وعليه أصبح إصلاح هذا النظام حتميا سواء من حيث منهج تسييره أو من حيث المهام المنوطة به، فكانت البداية بالقطاع البنكي وذلك من خلال القانون 12/86 المؤرخ في 19 أوت 1986

¹ فريد مرحوم، الثقافة التسييرية في المؤسسات العمومية في ظل التغيير الاجتماعي والاقتصادي، مجلة إنسانيات العدد 41 جويلية / سبتمبر 2007 ص 66.

² غادة عماد الشربيني، المسؤولية الجنائية عن الأعمال البنكية، دراسة مقارنة، دار أبو المجد للطباعة بالهرم مصر 1999 / 2000، ص 69.

³ شاكر القزويني، محاضرات في إقتصاد البنوك، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1992 ص 24.

الباب الأول ————— مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

المتعلق بنظام البنوك والقروض¹، حيث أشار إلى أن المنظومة المصرفية في الجزائر تشتمل على البنك المركزي ومؤسسات القرض الموزعة على مؤسسات القرض ذات الصبغة العامة وتدعى " بنك " وكذا مؤسسات القرض المتخصصة²، وعليه استعاد البنك المركزي وظيفته كبنك للبنوك وتم الفصل بينه وبين البنوك التجارية.

كما اخضع القانون البنك المركزي ومؤسسات القرض لأحكام القانون التجاري، واعتبرها مؤسسات عمومية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وتقوم بمقتضى وظيفتها الاعتيادية بالعمليات المصرفية ويكون رأس مال البنك المركزي ومؤسسات القرض ملكا للدولة أو لإحدى مؤسساتها حسب مفهوم القانون المتعلق بالأموال الوطنية³.

تم تعديل القانون 12/86 بموجب القانون 06/88 المؤرخ في 12 يناير 1988⁴ بعدما اتضح أن القانون المصرفي العام لا يتماشى مع متطلبات الإصلاحات الجديدة المتمثلة في إستقلالية المؤسسات العمومية الاقتصادية.

نصت المادة 02 من القانون 06/88 على أن البنك المركزي ومؤسسات القرض مؤسسات عمومية اقتصادية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي... ويكون رأس مال البنك المركزي ملكا للدولة وتسري على رأس مال مؤسسات القرض أحكام القانون 01/88 المؤرخ في 12 يناير 1988 وعليه أصبح البنك المركزي ومؤسسات القروض عبارة عن مؤسسات عمومية اقتصادية تحظى بالشخصية المعنوية والاستقلالية المالية، الأمر الذي جعل سلوكات البنوك التجارية تجاه المؤسسات العمومية الاقتصادية تقوم على قواعد تجارية وتعاقدية⁵، كما أصبح البنك قانونا يأخذ شكل شركة مساهمة يتكون رأسمالها من أسهم ترجع ملكيتها للدولة وتقوم بتسييرها مجموعة من صناديق المساهمة من خلال الجمعية العامة ومجلس الإدارة العامة والمثال على ذلك البنك الوطني الجزائري BNA⁶ الذي اعتبر شركة ذات أسهم تخضع للقانون 01/88 وتحصل على الاستقلالية في 14 فيفري 1989 حيث

¹ الجريدة الرسمية العدد 34 الصادرة في 20 أوت 1986.

² المادة 14 من القانون 12/86.

³ المادة 16/15 من القانون 12/86.

⁴ الجريد الرسمية العدد 02 الصادرة في 13 يناير 1988.

⁵ المادة 07/02 من القانون 06/88.

⁶ La Banque nationale d'Algérie (BNA), est la première banque commerciale algérienne. Créée le 13 juin 1966, elle exerce toutes les activités d'une banque de dépôt, elle assure notamment le service financier des groupements professionnels, des entreprises. Elle traite toutes les opérations de banque, de change et de crédit dans le cadre de la législation et de la réglementation des banques. Voir <https://fr.wikipedia.org/>.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

قسم رأسماله بين 04 صناديق مساهمة في 23 فيفري 1989¹، لكن بالرغم من استقلالية البنوك في ظل التنظيم الجديد للمؤسسات العمومية الاقتصادية إلا أن هذه الإصلاحات لم تساير التوجهات الجديدة للاقتصاد الوطني نحو اقتصاد السوق حسب رأي المختصين الأمر الذي تطلب إصلاحا جذريا وتغييرا هيكليا للجهاز المصرفي خاصة في الجانب التسييري منه.

ثانيا: إصلاحات سنة 1990

ألغيت أحكام القانون 12/86 كلها وكذا المواد من 02 إلى 05 من القانون 06/88 بموجب القانون 10/90 المؤرخ 14 أبريل 1990 المتعلق بالنقد والقرض²، والذي يعتبر أرضية تمهيدية لتحضير المؤسسات للدخول في اقتصاد يعتمد على آليات السوق كما يهدف إلى وضع حد نهائي للتدخل الإداري في القطاع المالي؛ لأن التدخل الإداري قد وُلد تضخما جامحا وانحرافا غير مراقب وعليه أدخلت تعديلات جذرية على عمل القطاع المالي حيث مست مختلف جوانبه، وأصبحت تسمية بنك الجزائر التسمية الجديدة للبنك المركزي الجزائري.

حسب المادة 11 من قانون النقد والقرض فإن البنك المركزي مؤسسة وطنية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وهو يخضع لأحكام القوانين التي ترعى التجارة ويعتبر تاجرا في علاقته مع الغير، كما لا يخضع للتسجيل في السجل التجاري ولا للأحكام القانونية والتنظيمية المتعلقة بالمحاسبة العامة ولمراقبة مجلس المحاسبة، بل يتبع القواعد المادية التي تطبق في المحاسبة التجارية.

نص القانون كذلك على إلزامية تأسيس البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري في شكل شركات مساهمة³، أما في الجانب التسييري فقد شدد القانون على ضرورة خلو المسير من الموانع التي يمكن لها أن تقف عائقا أمام العملية التسييرية، حيث نصت المادة 125 منه على أنه " لا يجوز لأحد أن يكون مؤسسا أو عضوا في مجالس إدارة بنك أو مؤسسة مالية أو أن يقوم مباشرة أو بواسطة شخص بإدارة وتسيير وبتمثيل بأية صفة كانت، بنك أو مؤسسة مالية أو أن يتمتع بحق التوقيع عنها إذا حكم عليه:

- بجناية، أو باختلاس أو رشوة أو سرقة أو سحب شيك دون رصيد أو سوء ائتمان أو باحتيال باغتصاب أموال عامة أو خاصة، بالإفلاس التقصيري أو الاحتيالي، بمخالفة قوانين الصرف،

¹. ناصر دادي عدون، معزوي ليندة، لهواسي هجيرة، المرجع السابق، ص 107.

² الجريدة الرسمية العدد 16 الصادرة في 18 ابريل 1990.

³ المادة 128 من القانون 10/90.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

بالتزوير في المحررات أو التزوير في المحررات الخاصة المصرفية أو التجارية، بمخالفة قوانين الشركات، بتهريب أموال أستلمها نتيجة لإحدى هذه المخالفات، بمخالفة هذا القانون؛

- إذا حكم عليه من قبل محكمة أجنبية؛

- إذا أعلن إفلاسه أو ألحق بإفلاس أو حكم بمسؤولية مدنية كعضو في شخص معنوي سواء تم ذلك في الجزائر أو في الخارج وطالما لم يُعاد له اعتباره".

ما يمكن استنتاجه من القانون 10/90 أن المشرع ركز على الشروط الواجب توافرها في شخص المسير دون الحديث عن جانب مراقبة التسيير، بالإضافة إلى الكفاءة والتحكم في التقنيات الحديثة للتسيير وفق الآليات الجديدة التي تتطلبها الإصلاحات ضمن الجهاز المصرفي¹.

ثالثا: إصلاحات سنة 2003

كانت بموجب الأمر 11/03 المؤرخ في 26 أوت 2003 المتعلق بالنقد والقرض²، حيث توجت السلطة التنفيذية انتقاداتها لقانون النقد والقرض السابق من زاوية كونه عائق أمام تجسيد برنامج الإنعاش الاقتصادي³، وعليه فإن القانون الجديد يجعل من السياسة النقدية جزءا مندمج في السياسة الاقتصادية للدولة.

اعتبر القانون 11/03 بنك الجزائر مؤسسة وطنية تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وتاجرا في علاقته مع الغير⁴، إلا أن هاته الاستقلالية بالمفهوم الذي أراده لها الأمر اعتبرها البعض وهمية من حيث إضفاء الطابع التجاري على البنك دون تحديد الشكل التجاري له، وهذا ما يستنتج من مصطلح " المؤسسة الوطنية " وهو مصطلح غريب عن القانون التجاري ويقتررب بكيفية واضحة من مصطلحات القانون العام Droit public⁵.

¹ تم تعديل القانون 10/90 بموجب الأمر 01/01 المؤرخ في 27 فبراير 2001، الجريدة الرسمية العدد 14 الصادرة في 28 فبراير 2001.

² الجريدة الرسمية العدد 52 الصادرة في 27 أوت 2003.

³ عجة الجيلالي، الإصلاحات المصرفية في القانون الجزائري في إطار التسيير الصارم لشؤون النقد والمال، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، المجلد 3 العدد 4، ص 318.

⁴ المادة 9 من الأمر 11/03 .

⁵ عجة الجيلالي، المرجع نفسه، ص 320 .

الباب الأول _____ مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

مقابل ذلك نصت المادة 83 من نفس القانون على إلزامية تأسيس البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري في شكل شركات مساهمة؛ هذا وتملك الدولة لكامل رأس مال البنك ما يجعله شبيها بالمؤسسة العمومية الاقتصادية، إلا أن هذا التشابه لا يعني خضوع البنك للأمر 04/01 المؤرخ في 20 أوت 2001 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصوصتها.

المطلب الثاني: خصوصية المؤسسة العمومية الاقتصادية

بدأت الأنظار تتجه نحو الخصوصية التي زاد الاهتمام بها في أعقاب تدهور الأوضاع الاقتصادية الدولية في الثمانينات من القرن الماضي، ويرتبط ظهور مصطلح الخصوصية أو الخصخصة Privatisation حين أعلنت مارغريت تاتشر وحكومتها في إنجلترا في نهاية 1979 التزامها بتحويل المشروعات المملوكة للدولة إلى القطاع الخاص وبالتحديد تحويلها إلى أسهم وأنصبة خاصة¹. وإذا كانت تاتشر هي أول من طبقت عمليا سياسة الخصخصة، إلا أن الفضل في استعمال مصطلح الخصخصة في الكتابات يرجع إلى الأمريكي " بيتر دراكر " حيث استعمله أولا في كتاباته المتعلقة بالخدمات البلدية.

تعني الخصوصية مجموعة السياسات المتكاملة التي ترمي إلى الاعتماد الأكبر على آليات السوق وإفساح المجال أمام القطاع الخاص ليؤدي دوره الطبيعي في إطار المنافسة من أجل تحقيق الكفاءة، فهي ليست غاية بحد ذاتها وإنما أداة وسياسة وبرنامج إصلاح اقتصادي وحتى إداري للدولة.

ظهر مفهوم الخصوصية في الجزائر لأول مرة سنة 1995، حيث كانت الإشارة الصريحة للخصوصية عبر الأمر 22/95 المؤرخ في 26 أوت 1995 المتعلق بخصوصية المؤسسات العامة² والذي عدل بالأمر 12/97 المؤرخ في 19 مارس 1997³، ليُلغى بعد ذلك بالأمر 04/01 المؤرخ في 20 أوت 2001 والمتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصوصتها⁴.

عرّفت المادة الأولى من الأمر 22/95 الخصوصية في فقرتها الثانية على أنها " القيام بمعاملة أو معاملات تجارية تتجسد:

¹ وليد حيدر جابر، طرق إدارة المرافق العامة المؤسسة العامة والخصخصة، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان، الطبعة الأولى 2009، ص 103.

² الجريدة الرسمية العدد 48 الصادرة في 3 سبتمبر 1995.

³ الجريدة الرسمية العدد 15 الصادرة في 19 مارس 1997.

⁴ الجريدة الرسمية العدد 47 الصادرة في 22 أوت 2001.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

- إما في تحويل ملكية كل الأصول المادية أو المعنوية في مؤسسة عمومية أو جزء منها أو كل أو جزء منه لصالح أشخاص طبيعيين أو معنويين للقانون الخاص؛
- وإما في تحويل تسيير مؤسسات عمومية إلى أشخاص طبيعيين أو معنويين تابعين للقانون الخاص وذلك بواسطة صيغ تعاقدية يجب أن تحدد كليات تحويل التسيير وممارسته وشروطه .
- لكن الملاحظ أن المشرع سرعان ما تخطى عن هذا التعريف وعن هذا الإطار التشريعي الذي يعتمد بالأساس في تطبيقه عن طريق نقل الملكية أو عن طريق تحويل التسيير وذلك من خلال الأمر 04/01 الذي ألغى جميع الأحكام المعارضة له لا سيما الأمر 22/95 معرّفاً بذلك الخصوصية في المادة الثالثة عشر منه على أنها " كل صفقة تتجسد في نقل الملكية إلى أشخاص طبيعيين أو معنويين خاضعين للقانون الخاص من غير المؤسسات العمومية وتشمل هذه الملكية:
- كل رأسمال المؤسسة أو جزء منه، تحوزه الدولة مباشرة أو غير مباشرة و/ أو الأشخاص المعنويين الخاضعون للقانون العام، وذلك عن طريق التنازل عن أسهم أو حصص اجتماعية أو اكتتاب لزيادة في الرأسمال.
- الأصول التي تشكل وحدة استغلال مستقلة في المؤسسات التابعة للدولة .

ومن هذا المنطلق سوف نتطرق إلى الأشكال القانونية للمؤسسة العمومية الاقتصادية المعنية بالخصوصية عبر مختلف النماذج التي اتخذتها ومن ثم تعريفها طبقاً للأمر 01/04 باعتباره الساري المفعول حالياً وأخيراً كيفية إنشاءها.

الفرع الأول: الأشكال القانونية للمؤسسات المعنية بالخصوصية

كانت الدولة مالكة للمؤسسة العمومية سنة 1971، فأصبحت مساهمة تستثمر إسمها عن طريق صناديق المساهمة سنة 1988، لكن ابتداء من سنة 1995 ابتعدت الدولة نوعاً ما بعد أن ألغت صناديق المساهمة لتنتقل ملكية رؤوس أموالها التجارية للشركات القابضة، لتتخطى عن هذه الأخيرة سنة 2001 وتعوضها بشركات تسيير المساهمات، ومن هنا سوف نتطرق إلى تطور تسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة أو كيفية تطور تسيير المؤسسات العامة في ظل ظاهرة الخصوصية.

أولاً: تعديل سنة 1995 وإنشاء الشركات القابضة

بعد ثماني سنوات من إنشاء صناديق المساهمة تم حلها وإحلال الشركات القابضة محلها كونها لم تستطع التمتع في السوق الوطنية وكانت بعيدة عن إنجاز الأهداف المتوخاة منها؛ فصناديق المساهمة كانت من أول الطرق التي اعتمدتها الدولة في تسيير مؤسساتها العامة الاقتصادية بعد أن

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

شكلت هذه الأخيرة في شكل شركات تجارية، حيث اعتبرت صناديق المساهمة الممثل الشرعي والوحيد في ممارسة الدولة حقها على ملكية رأس المال العام واعتبرتها عونا ائتمانيا لها¹، وقد تمثل دور هذه الصناديق أساسا في تسيير واستثمار رأس المال التابع للدولة الموجودة في المؤسسات العمومية.

لكن بصدر الأمر 25/95 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995 المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة²، استبدلت صناديق المساهمة بالشركات القابضة التي أخذت المشعل لتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة وذلك بإلغاء القانون 01/88 المؤرخ في 12 يناير 1988 والمتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية باستثناء البابين الثالث والرابع منه، وبالتالي انتقلت ملكية الأسهم التي كانت تملكها الدولة والتي كانت تستثمرها صناديق المساهمة إلى الشركات القابضة، حيث خطى المشرع خطوة جديدة وعلاقة في مجال استقلال وتسيير المؤسسات العمومية وذلك بمنح الشركات القابضة حصريا جميع صفات الملكية " حق الملكية، حق الفوائد، حق التصرف " وامتيازات أكبر بشأن الخصوصية إذ أنه مرخص لها أن تصدر وتكتسب وتتنازل عن جميع الموارد المالية المنقولة وذلك طبقا لأحكام القانون التجاري الجديد³.

وقد نظم المشرع الجزائري الشركات القابضة العمومية في شكل شركات مساهمة تحوز فيها الدولة رأسمالا كاملا و/ أو تشترك فيه الدولة وأشخاص معنويون آخرون تابعون للقانون العام، بحيث تتولى تسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة وإدارتها⁴، وتتكون أصولها أساسا من قيم منقولة في شكل أسهم وسندات مساهمة وشهادات استثمار وأي سند آخر يمثل ملكية الرأس مال أو الديون في المؤسسات التابعة لها.

تولت الشركة القابضة العمومية مهام استثمار الأسهم والمساهمات والقيم المنقولة الأخرى المحولة إليها وجعلها أكثر مردودية، وذلك عن طريق تطوير استراتيجيات وسياسات الاستثمار والتمويل في الشركات التابعة لها وكذا أية سياسة لإعادة هيكلة المؤسسات وإعادة انتشارها هذا من

¹ المادة 12 من القانون 01/88 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية.

² الجريدة الرسمية العدد 55 الصادرة في 27 سبتمبر 1995.

³ غرداين عبد الواحد، خصوصية المؤسسات العمومية الجزائرية على ضوء التجارب الدولية، أطروحة دكتوراه في العلوم التجارية، جامعة وهران 2012/2013، ص 92.

⁴ المادة 05 من الأمر 25/95 المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة " تتولى الشركة القابضة العمومية تسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة وإدارتها، وتنظم في شكل شركات المساهمة التي تحوز فيها الدولة رأسمالها كاملا / وأو تشترك فيه الدولة وأشخاص معنويون آخرون تابعون للقطاع العام..... "

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

جهة، ومن جهة أخرى يجب أن تسهر على الحفاظ على استقلال الذمة المالية للشركات التجارية التابعة لها¹.

يتولى إدارة الشركات القابضة جهازين أساسيين حسب الأمر 25/95 هما مجلس المديرين ومجلس المراقبة²، يتم تعيين مجلس المديرين وأعضاء مجلس المراقبة من طرف الجمعية العامة لمدة 6 سنوات قابلة للتجديد ويتم اختيارهم من ضمن المهنيين الذين تتوفر فيهم الصفات والكفاءة والتجربة المطلوبة في مجالات النشاط المعنية؛ يأخذ اسم المدير العام الوحيد الشخص الذي يمارس الوظائف المنوطة بمجلس المديرين، هذا الأخير الذي يخول عند الاقتضاء المدير العام الوحيد الصلاحيات الأوسع كي يتصرف في كل الظروف باسم الشركة القابضة العمومية التي يمثلها إزاء الغير³.

والملاحظ أن المشرع الجزائري قد تبنى نظام الشركات القابضة بعد فشل صناديق المساهمة في تحقيق سياسة التنمية وفي إنشاء محيط تنافسي، حيث أوكلت لها مهام اقتصادية معتبرة من خلال المشاركة في تنفيذ السياسة الاقتصادية للحكومة⁴.

لكن علاقة الخضوع والتبعية للسلطة التنفيذية (الحكومة) وعدم الاستقلالية التي عانت منها الشركات القابضة جعلتها مقيدة في أعمالها وقراراتها، ما أدى إلى إخفاقها وفشلها في تحقيق السياسة الاقتصادية للدولة وعليه وبعد هذا الفشل الذريع تقرر حلها رسميا بموجب الأمر 04/01 المؤرخ في 20 أوت 2001 والمتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها لتعوض بشركات تسيير مساهمات الدولة.

ثانيا: تعديل سنة 2001 وإنشاء شركات تسيير مساهمات الدولة

شهدت سنة 2001 إنشاء شركات تسيير مساهمات الدولة والتي كان عددها 28 شركة تم تجميعها في 11 شركة و 04 شركات محلية مكلفة بتسيير المناطق الصناعية، وبهذا أصبحت شركات تسيير المساهمات الطريقة الجديدة التي تمارس عن طريقها الدولة حقها في تسيير ممتلكاتها في المؤسسات العمومية الاقتصادية⁵، بحيث استعادت الدولة دورها كمساهم في رأس مال المؤسسة

¹ المادة 9 و 10 من الأمر 25/95.

² المادة 11 من الأمر نفسه.

³ المادة 12 و 13 من الأمر نفسه.

⁴ المادة 08 من الأمر نفسه.

⁵ منية شوايدية، المرجع السابق، ص 117.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

الاقتصادية حيث نصت المادة الثالثة من الأمر 04/01 على أنه " تحوز الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام تمثيلاً لرأسمالها الاجتماعي مباشرة أو غير مباشرة أموالاً عمومية في شكل حصص أو أسهم أو شهادات استثمار أو سندات مساهمة أو أي قيم منقولة أخرى في المؤسسات العمومية الاقتصادية ".

تتشكل هذه الشركات عن طريق قرار يتخذه مجلس مساهمات الدولة وهو المجلس المكلف بوضع الإستراتيجية العامة في مجال مساهمات الدولة وبرنامج الخصصة.

كما أعتبر المشرع المؤسسة العمومية الاقتصادية شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام أغلبية رأسمال الاجتماعي مباشرة أو غير مباشرة، وهي تخضع للقانون العام¹ وجعلها تخضع من حيث إنشائها وتنظيمها وسيرها للأشكال التي تخضع لها شركات رؤوس الأموال المنصوص عليها في القانون التجاري²، بمعنى أصبحت تأتي في شكل شركات مساهمة دون الشركات ذات المسؤولية المحدودة، وهذا عكس ما كان عليه الحال في القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية 01/88 في مادته الخامسة التي كانت تنص " المؤسسات العمومية الاقتصادية هي شركات مساهمة أو شركات محدودة المسؤولية..." وهو ما سوف يتم التفصيل فيه لاحقاً.

وبهذا تبقى شركات مساهمات الدولة الوسيلة التي اختارها المشرع لتسيير رؤوس الأموال التجارية للدولة باعتبارها تلعب دوراً تقنياً في تطبيق عملية الخصصة وأحد أهم الأجهزة المهمة والأساسية في تنفيذ برامجها.

الفرع الثاني: تعريف المؤسسة العمومية الاقتصادية طبقاً للأمر 04/01

ألغى القانون التوجيهي للمؤسسات 01/88 المؤرخ في 12 يناير 1988 ما عدا الباب الثالث والرابع منه بموجب الأمر 25/95 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995 المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة، هذا الأخير الذي ألغى بدوره بموجب الأمر 04/01 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها وهو الأمر الساري المفعول حالياً والذي عرّف المؤسسات

¹ المادة 02 من الأمر 04/01.

² الفقرة الأولى من المادة 05 من نفس الأمر.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

العمومية الاقتصادية على النحو التالي¹ "... هي شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام أغلبية رأس المال الاجتماعي مباشرة أو غير مباشرة وهي تخضع للقانون العام Droit Commun.

والمقصود بالقانون العام هنا؛ هو القانون الخاص كالقانون المدني والقانون التجاري وتشمل هذه الفئة كل المؤسسات العمومية الاقتصادية التي كانت تعرف بالشركات الوطنية التي تنشط في مجالات الإنتاج والتوزيع والخدمات بما فيها مؤسسات سوناطراك وسونلغاز والبنوك العمومية وشركات التأمين والخطوط الجوية الجزائرية وشركات الملاحة البحرية، كما تعد مؤسسة عمومية المؤسسات التي تملك فيها الدولة أغلبية رأس المال الاجتماعي، كما هو الحال بالنسبة للشركات المختلطة التي تملك فيها الدولة أكثر من 50% من رأسمالها الاجتماعي كما حصل مع شركة رونو لصناعة السيارات وشركة جيزي للهاتف وشركة ميتال ستيل للحديد والصلب، وكما الحال أيضا بالنسبة للمؤسسات العمومية الاقتصادية التي فتحت رأس مالها الاجتماعي للخواص سواء كانوا أفراد أو جماعات عن طريق بيع بعض الأسهم في السوق كما حدث بالنسبة لمؤسستي " فندق الأوراسي ومجمع صيدال"².

هذا ويتميز التنظيم الجديد للمؤسسة والمعتمد ضمن بنود الأمر 04/01 بميزتين أساسيتين وهما التركيز على البعد التجاري للمؤسسة وتوحيد مركز اتخاذ القرار المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسة.

أولاً: التركيز على البعد التجاري للمؤسسة

تكريسا للطابع المزدوج فقد منحت للمؤسسة العمومية الاقتصادية إلى جانب خاصية العمومية خاصية المتاجرة، هذه الأخيرة هي صفة من صفات أشخاص القانون الخاص وهو الأمر الذي يخضعها لأحكام القانون التجاري من حيث إنشائها وتنظيمها وسيرها³، وبهذا أزال المشرع بصفة نهائية الغموض الموروث عن التشريعات السابقة بشأن حقيقة تمتع المؤسسة بصفة التاجر من خلال نص المادة الثانية السالفة الذكر.

فمن حيث الطبيعة القانونية للمؤسسة فإن التكيف الجديد على أنها شخص من أشخاص القانون العام الخاضع في العديد من جوانب تنظيمية لأحكام القانون الخاص أدى إلى الفصل في

¹ المادة 02 من نفس الأمر.

² أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير، دار هومه للنشر والتوزيع الجزائر، الجزء الثاني الطبعة 15، 2014/2015، ص 20-21.

³ المادة 05 من الأمر 04/01.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

الطبيعة القانونية للمؤسسة العمومية، والتي كانت موضوع جدل ونقاش أسال الكثير من حبر الفقهاء وطرح العديد من الإشكاليات لدى الكثير من الكتاب خاصة في مرحلة التسيير الاشتراكي في ظل الأمر 71/74 السالف الذكر، هذا الأخير الذي جرّد المؤسسات الاشتراكية من أدنى مظاهر الاستقلالية ولم يعتبرها سوى أداة خاضعة بصورة مطلقة للسلطة المركزية ومجرد وسيلة لخدمة التوجهات الاشتراكية، كما أنهى الأمر 04/01 احتكار الدولة وأشخاص القانون العام لرأس مال المؤسسة العمومية الاقتصادية، حيث إستعاد المؤسس (الدولة) دوره كمساهم في رأس مال المؤسسة العمومية الاقتصادية وهذا ما جاءت به المادة الثالثة على أنه " تحوز الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام تمثيلاً لرأس مالها الاجتماعي مباشرة أو غير مباشرة أموالاً عمومية في شكل حصص أو أسهم أو شهادات استثمار أو سندات مساهمة أو أي قيم منقولة وتخضع كيفيات إصدار القيم المنقولة المذكورة أعلاه واقتنائها والتنازل عنها لأحكام القانون التجاري "؛

وبالتالي أصبحت الدولة مجرد مساهم في رأس مال المؤسسة العمومية الاقتصادية سواء تمت هذه المساهمة بشكل مباشر أو غير مباشر ونجم عن هذا الدور الجديد للدولة تغيير في الطبيعة القانونية للرأس مال الاجتماعي بحيث يكتسب الصبغة التجارية وفق مقتضيات القانون التجاري.

ثانياً: توحيد مركز اتخاذ القرار

من خلال الأمر 04/01 أراد المشرع تجنب سلبيات تعدد مراكز اتخاذ القرار المتعلق بالخصوصية المعمول بها في إطار الأمر رقم 22/95، حيث عمد إلى توحيد مركز اتخاذ القرار عن طريق تأسيس مجلس مساهمات الدولة الذي يوضع تحت سلطة رئيس الحكومة والذي كلف بتحديد الاستراتيجية الشاملة في مجال مساهمات الدولة والخصوصية، تحديد السياسات والبرامج فيما يخص مساهمات الدولة وينفذها ويحدد كذلك سياسات وبرامج خصوصية المؤسسات العمومية والاقتصادية ويوافق عليها، كما تمخض عن هذا التعديل إلغاء مجلس الخصوصية المنشأ في ظل الأمر 22/95 وقد كان هذا الإلغاء بمثابة العقوبة التي فرضتها السلطة على هاته الهيئة التي فشلت حسبها في إدارة عمليات الخصوصية والتي أصبحت مع الوقت عبئاً إضافياً يثقل كاهل ميزانية الدولة¹.

¹ عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 554.

الفرع الثالث: إنشاء المؤسسة العمومية الاقتصادية طبقا للأمر 04/01

نص الأمر 04/01 على أن القاعدة العامة في إنشاء المؤسسات العمومية الاقتصادية هو خضوع تنظيمها وسيرها للأحكام العامة التي تخضع لها شركات رؤوس الأموال وهو ما قضت به المادة الخامسة في فقرتها الأولى والتي جاء فيها " يخضع إنشاء المؤسسات الاقتصادية العمومية وتنظيمها وسيرها للأشكال التي تخضع لها شركات رؤوس الأموال المنصوص عليها في القانون التجاري... " كما أفردتها ببعض الاستثناءات التي تستوجبها طبيعتها الخاصة حيث نصت الفقرة الثانية من المادة الخامسة " غير أنه يجب أن يشتمل مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة حسب الحالة على المقعدين لصالح العمال الأجراء حسب الأحكام المنصوص عليها في القانون المتعلق بعلاقات العمل " هذا فيما يخص المؤسسات التي تملك الدولة أو أحد أشخاص القانون العام جزءا من رأس مالها أو أغليبتها، في حين نصت نفس المادة في فقرتها الثالثة والرابعة أنه " يمكن النص عن طريق التنظيم على أشكال خاصة لأجهزة الإدارة والتسيير بالنسبة للمؤسسات العمومية التي تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام مجموع الرأس مال بطريقة مباشرة أو غير مباشرة؛ يتخذ مجلس مساهمات الدولة بموجب لائحة قرار إخضاع مؤسسة عمومية اقتصادية للأشكال الخاصة المذكورة في الفقرة أعلاه " .

من خلال نص المادة السالفة الذكر يتضح أن إنشاء المؤسسات العمومية الاقتصادية وتنظيمها يخضع لنفس الأحكام التي تخضع لها شركات الأموال التجارية عندما لا يكون مجموع رأس مال المؤسسة ملك للدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام، أما إذا كانت الدولة أو أي شخص معنوي خاضع للقانون العام يحوز على مجموع رأس مال المؤسسة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة فإن مجلس مساهمات الدولة يتخذ بموجب لائحة قرار إخضاع المؤسسة للأشكال الخاصة المنصوص عليهما في الفقرة الثالثة من المادة الخامسة سالفة الذكر؛

أما المؤسسات العمومية الاقتصادية التي يكتسي نشاطها طابع استراتيجي على ضوء برنامج الحكومة فإنها تخضع لنصوص قوانينها الأساسية التنظيمية المعمول بها أو لنظام خاص يحدد عن طريق التنظيم¹، مثل شركة سوناطراك، هذا وتختلف وسائل وإجراءات إنشاء وتأسيس المشروعات العامة باختلاف الأنظمة السياسية والاقتصادية²، وذلك نظرا لما تشكله تلك المشروعات من أهمية

¹ المادة 06 من الأمر 04/01.

² أميرة صدقي، النظام القانوني للمشروع العام ودرجة أصالته دراسة مقارنة، دار النهضة العربية القاهرة، 1971 ص

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

بالغة في السياسة الاقتصادية العامة بالدولة، وباعتبار المؤسسة العمومية شخصا قانونيا معنويا فإن قيامها ووجودها مرتبط بتوفر مجموعة من الأركان والإجراءات تتعلق بإنشائها وتأسيسها كما هو الشأن بالنسبة للمؤسسات عموما والشركات التجارية خصوصا.

ونظرا للنظام المختلط للمؤسسات العمومية الاقتصادية بين القانون التجاري الذي يعتمد على الاكتتاب والقانون العام الذي يعتمد على القرار الإداري (قرار الإنشاء) فإن إنشاء المؤسسة العمومية الاقتصادية يمر بالمراحل التالية:

الإنشاء / طرح الأسهم للاكتتاب / عقد الجمعية التأسيسية.

أولا: الإنشاء

كان للاتجاه الحديث الذي تقتضيه ضرورة تدخل الدولة في مختلف الميادين الاقتصادية بعد صدور القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية 01/88 الأثر الذي ترتب عنه عقد الاختصاص بإنشاء المشروعات العامة للسلطة التنفيذية واقتصار دور السلطة التشريعية على وضع المبادئ الأساسية للسياسة الاقتصادية والاجتماعية سواء في القطاع العام أو القطاع الخاص¹ وبالنسبة أصبح إنشاء المؤسسات العمومية الاقتصادية يتم بصور قرار إداري كقاعدة عامة بغض النظر عن نوعه وطبيعته وموقع مصدره في الجهاز الإداري² وهذا طبقا لمقتضيات المادة 14 من القانون 01/88³ ؛ لكن وبصدور النظام القانوني الجديد للمؤسسة العمومية الاقتصادية ضمن الأمر 04/01 المؤرخ في 20 أوت 2001 والذي يعتبر حسما لمصيرها النهائي وربطه بفكرة الخصوصية

¹ وهذا بعد إلغاء المادة 5 من الأمر 74/71 المتعلق بالتنسيق الاشتراكي للمؤسسات والتي كانت تنص " تحدث المؤسسة الاشتراكية بموجب مرسوم باستثناء المؤسسات التي لها أهمية وطنية والتي تحدث بموجب قانون "، الإلغاء كان بموجب المادة 46 من القانون 04/88.

² محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 92.

³ المادة 14 من القانون 01/88 " تنشأ المؤسسة العمومية الاقتصادية بموجب:

- 1 - قرار من الحكومة عندما يتعلق الأمر على الخصوص بتطوير أنشطة أولوية أو فروع جديدة ذات أهمية إستراتيجية مرتبطة بالأهداف الداخلية والخارجية للتنمية المنصوص عليها في المخطط،
- 2 - قرار كل جهاز لاسيما الأجهزة التابعة لصناديق المساهمة مؤهل قانونا لتأسيس مؤسسة عمومية اقتصادية أو للمشاركة في اكتتاب جزء من رأسماله عن طريق اكتساب أسهم أو سندات مساهمة،
- 3 - قرارات مشتركة صادرة عن مؤسسات عمومية اقتصادية أخرى تتخذها الأجهزة المؤهلة لهذا الغرض طبقا لقوانينها الأساسية الخاصة بها وضمن الأشكال المشترطة قانونا.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

أصبح إنشاء المؤسسة العمومية الاقتصادية وتنظيمها وسيرها يخضع للأشكال التي تخضع لها شركات رؤوس الأموال المنصوص عليها في القانون التجاري، أي شركات المساهمة¹.

وبالرجوع إلى الأمر 59/75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم لا سيما بالمرسوم التشريعي رقم 08/93 المؤرخ في 25/04/1993²، وبالأخص إلى الفصل الثالث المتعلق بشركات المساهمة وتحديدا إلى القسم الثالث بعنوان "إدارة شركة المساهمة وتسييرها" نجد أن شركات المساهمة تحكمها قواعد خاصة، وعلى هذا الأساس أخضع المشرع المؤسسة العمومية الاقتصادية لشكل الشركات ذات رؤوس الأموال من حيث الإنشاء، التنظيم والسير، ولكن هذا الخضوع يبقى نسبيا وتتجلى هذه النسبية من حيث النقاط التالية:

- يقتضي إنشاء شركات المساهمة وجود سبعة شركاء على الأقل في حين المؤسسة العمومية الاقتصادية معفية من هذا الشرط³، حيث أن الدولة هي المساهم الوحيد في رأسمالها، ضف إلى ذلك تنشأ المؤسسة العمومية الاقتصادية بقرار من مجلس مساهمات الدولة⁴، أو بقرار من الأجهزة الاجتماعية لشركات الدولة على عكس ما هو متبع بشأن شركات المساهمة والتي تنشأ بموجب عقد تأسيسي؛

- مئز الأمر 04/01 بين حالتين، حالة المؤسسات العمومية المكلفة بتسيير مساهمات الدولة حيث تخضع المؤسسة في هذه الحالة لأشكال خاصة للإدارة والتسيير⁵، وقد تم تنظيم هذه الأشكال بموجب المرسوم التنفيذي رقم 283/01 المؤرخ في 24/09/2001⁶ المتضمن الشكل الخاص بأجهزة إدارة المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها، ويعتبر هذا الشكل بمثابة استثناء عن القواعد العامة المنصوص عليها في القانون التجاري ويدخل في إطار قاعدة الخاص يقيد العام؛ وحالة المؤسسات العمومية الاقتصادية التي تخضع بشكل عام لقواعد القانون التجاري المتعلقة بشركات الأموال من حيث تزويدها بجمعية عامة للمساهمين، ومجلس إدارة أو مجلس مديرين ومدير عام، وتسيير هذه

¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص جرائم الموظفين، جرائم الأعمال، جرائم التزوير، دار هومه للنشر والتوزيع الجزائر، الجزء الثاني طبعة 2003، ص 12.

² الجريدة الرسمية العدد 27 الصادرة في 25 أبريل 1993.

³ حسب نص المادة 592 من المرسوم التشريعي 08/93 المعدل والمتمم للقانون التجاري " شركة المساهمة هي الشركة التي ينقسم رأسمالها إلى حصص وتتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصصهم، ولا يمكن أن يقل عدد الشركاء عن سبعة ولا يطبق الشرط المذكور في المقطع 2 على الشركات ذات رؤوس أموال عمومية ".

⁴ الفقرة الرابعة من المادة الخامسة من الأمر 04/01.

⁵ الفقرة الثالثة من المادة الخامسة من الأمر 04/01.

⁶ الجريدة الرسمية العدد 55 الصادرة في 27 سبتمبر 2001.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

الأجهزة حسب الأحكام العامة لشركات المساهمة بالإضافة إلى الأحكام المقررة في القوانين الأساسية والقوانين الأخرى المتعلقة بالمؤسسات¹؛

- تتميز المؤسسة العمومية الاقتصادية بخضوعها لرقابة المساهم - الدولة - وتتميز هذه الرقابة بأنها متعددة بحيث تخضع المؤسسة إلى مجموعة من الأجهزة التابعة للدولة من بينها مجلس مساهمات الدولة²، ووزارة المساهمات وتنسيق الإصلاحات التي استحوذت على صلاحية متابعة نشاطات المؤسسات العمومية، إلا أن وجود مثل هذه الرقابة حسب رأي الدكتور عجة الجليلي يقلص من حجم الاستقلالية التي تتمتع بها المؤسسة ويعيد إلى الأذهان الجدل التقليدي حول علاقة المؤسسة بالدولة؛ هكذا وتأسيسا على هاته الملاحظات يتجلى لنا الطابع الوهمي لفكرة استقلالية المؤسسات العمومية الاقتصادية³.

ثانيا: طرح الأسهم للاكتتاب

الاكتتاب هو العمل الذي يبدي بموجبه الشخص رغبته في أن يصبح شريكا في الشركة بتقديم حصته فيها تتمثل في التعهد بالوفاء بمبلغ نقدي معين لعدد معين من الأسهم وطبقا لأحكام القانون التجاري فإن المؤسسات العمومية الاقتصادية كغيرها من الشركات التجارية يجب أن يكون رأس مالها التأسيسي من حصص الشركاء التي تتمثل في المساهمة النقدية أو العينية للمؤسسين أو بطرح الأسهم للاكتتاب والتي يجب أن تكون متساوية القيمة وقابلة للتداول بالطرق التجارية⁴.

وقد ميز المشرع الجزائري طبقا للقواعد العامة المنصوص عليها في القانون التجاري بين ما إذا كانت الأسهم تطرح للاكتتاب العام أم لا، الشيء الذي يجعل التأسيس فوري باللجوء العلني للادخار أو متتابع دون اللجوء العلني للادخار بالنسبة للمؤسسات العمومية الاقتصادية المنظمة في شكل شركة مساهمة.

- **التأسيس دون اللجوء العلني للادخار:** ويسمى كذلك التأسيس الفوري حيث تنشأ المؤسسة في هذه الحالة بتصرف قانوني عن مؤسس واحد هو الشأن بالنسبة للمؤسسات التي تكون فيها الدولة المساهم الوحيد، أو من أكثر من مؤسس إذا لم تكن الدولة أو أحد أشخاص القانون العام يحوز مجموع

¹ عجة الجليلي، المرجع السابق، ص 529.

² المادة 11 من الأمر 04/01 " يضبط مجلس مساهمات الدولة تنظيم القطاع العمومي الاقتصادي ".

³ أشير إليه في عجة الجليلي، المرجع السابق، ص 529.

⁴ سعودي زهير، النظام القانوني لتسيير ورقابة المؤسسات العمومية الاقتصادية على ضوء الأمر 04/01، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، جامعة الجزائر، ص 19.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

رأسمال المؤسسة؛ تناوله المشرع الجزائري في المواد من 605 إلى 609 من المرسوم التشريعي 08/93 المعدل والمتمم للقانون التجاري وأعتمده عند تحويل الشركات القابضة إلى شركات النسيير للمساهمة¹ واعتبر مجلس مساهمات الدولة الهيئة المختصة بتوزيع الأسهم والمساهمات والسندات والقيم المنقولة بين المؤسسات العمومية الاقتصادية². ش

- **التأسيس بالجوء العلني للاذخار:** ويسمى كذلك التأسيس المتتابع ويتم عن طريق طرح الأسهم للاكتتاب العام الذي هو التزام شخص بالمساهمة في شركة عن طريق تقديم حصة نقدية أو عينية تناوله المشرع في المواد من 595 إلى 604 من المرسوم 08/93 المعدل والمتمم للقانون التجاري. والملاحظ أنه بصدر الأمر 04/01 الذي نص في مادته الثانية على أن الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام يحوز أغلبية رأسمال المؤسسة مباشرة أو غير مباشرة، أصبح الاكتتاب بذلك لا يقتصر فقط على الدولة وأشخاص القانون العام فقط بل أصبح بإمكان أشخاص القانون الخاص ذلك، وهذا تماشيا مع تغيير التوجه الاقتصادي للدولة وبالنتيجة القول أن الأمر 04/01 قد ألغى الاكتتاب المقيد الذي كان معمول به في السابق حيث كان يقتصر على أشخاص القانون العام أو المؤسسات العمومية الاقتصادية فقط³.

ثالثا: الجمعية العامة التأسيسية

تعتبر الجمعية العامة التأسيسية المرحلة الحاسمة والأساسية في إنشاء المؤسسة العمومية الاقتصادية ذلك أنها حسب النظرية التعاقدية المجال الأساسي لإعلان رضا الشركاء في تأسيس الشركة، وبلاستناد إلى القواعد العامة في القانون التجاري فإنه لا بد من انعقاد الجمعية العامة التأسيسية استكمالاً لإجراءات التأسيس والتي تعتبر المرحلة الأخيرة من مراحل تأسيس وإنشاء المؤسسة العمومية الاقتصادية⁴.

¹ طبقاً لنص المادة 40 من الأمر 04/01 التي تنص " يتم حل الشركات القابضة العمومية من قبل جمعياتها العامة غير العادية في أجل شهر واحد ابتداء من صدور هذا الأمر، ويكلف القائمون بالتصفية المعينون من الجمعيات العامة غير العادية للشركات القابضة العمومية بالقيام بإجراء تحويل أموال وحقوق وسندات الشركات القابضة العمومية المحلية باعتبار قيمتها عند اختتام الحساب لصالح المؤسسات العمومية الاقتصادية المذكورة في المادة 41 أدناه ."

² المادة 41 من الأمر 04/01.

³ المادة 06 من القانون 01/88.

⁴ المادة 600 من المرسوم التشريعي 08/93 المعدل للقانون التجاري " يقوم المؤسسون بعد التصريح بالاكتتاب والدفعات باستدعاء المكتتبين إلى جمعية عامة تأسيسية حسب الأشكال والأجل المنصوص عليها عن طريق التنظيم..... "

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

وفي إحالة من الأمر 04/01 إلى أحكام القانون التجاري فإن الجمعية العامة التأسيسية تتشكل من جميع المكتتبين والمؤسسين مهما كان مقدار حصصهم.

ولما حلت المؤسسات العمومية الاقتصادية محل الشركات القابضة بموجب نص المادة 40 من الأمر 04/01 السالفة الذكر، أصبح يشترك في تشكيل الجمعية العامة التأسيسية أشخاص من القانون الخاص إلى جانب الدولة أو أحد أشخاص القانون العام على اعتبار أن رأسمال المؤسسة العمومية الاقتصادية تحوز فيه الدولة أو أحد أشخاص القانون العام أغلبية الرأسمال الاجتماعي طبقا لمقتضيات المادة 02 من نفس الأمر.

وتطبيقا لمقتضيات المادة 603 من القانون التجاري المعدل والمتمم التي تشترط ألا يتجاوز عدد الأصوات التي يملكها المكتتب نسبة 05% من العدد الإجمالي للأسهم فإنه كان من الواجب استثناء المؤسسات العمومية الاقتصادية من تطبيق هذه المادة ووضع أحكام خاصة بها نظرا للطبيعة الخاصة لهذه المؤسسات ونظرا للدور الهام الذي تلعبه في التسيير الفعال لدواليب الاقتصاد الوطني.

وهكذا تتعدّد الجمعية العامة التأسيسية وتبدأ حياة المؤسسة العمومية الاقتصادية وتكتسب الشخصية القانونية لقيدها في السجل التجاري، هذا وقد وُجّه للمشرع الجزائري عدة انتقادات بخصوص الإخضاع المطلق للمؤسسات العمومية الاقتصادية في إنشائها للأحكام العامة للقانون التجاري رغم أن طبيعة هذه المؤسسات وحتى مؤسسيها تختلف عن طبيعة الشركات الخاصة والأشخاص الطبيعيين في حين كان الأجدر بالمشرع أن يضع قواعد خاصة بهذه المؤسسات تتلائم وطبيعتها المزدوجة وبالتالي أصبح من الضروري استكمال المنظومة التشريعية والتنظيمية الخاصة بالقطاع العام بإصدار نصوص أخرى وبالذات القانون الأساسي النموذجي للمؤسسة العمومية الاقتصادية والذي يتكفل بإيضاح ومعالجة العديد من المسائل الإجرائية المتعلقة بالإنشاء والتأسيس حيث أنه ليس من المجدي إطلاقا إحالة الأمر على الأحكام العامة في القانون التجاري تبعا لما تتمتع به المؤسسة العمومية الاقتصادية من خصائص ذلك أن هذا القانون إنما وضع ليحكم أساسا الشركات التجارية العاملة في القطاع الخاص¹.

هذا عن النظام القانوني للمؤسسات العمومية الاقتصادية في الجزائر والذي يكاد يختلف نوعا ما عن نظيره الفرنسي، حيث تميز النظام القانوني للمؤسسات العمومية الاقتصادية في فرنسا بأنه نظام متنوع من جهة وبسيط من جهة أخرى؛

¹ محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 91.

الباب الأول _____ مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

فأما عن النظام المتنوع Diversifié فيكاد يجمع المختصون أنه لا يوجد نظام عام يحكم المؤسسة العمومية الاقتصادية، بل هو عبارة عن مجموعة من العوامل المتنوعة التي تحكمها وقد قيل في هذا الشأن أنه توجد مؤسسات عمومية لكن المؤسسة العمومية غير موجودة « Il y a des entreprises publiques , mais l'entreprise publique n'existe pas » وتتحدد هذه العوامل المتنوعة حسب طبيعة المهام التي تقوم بها المؤسسة العمومية من ناحية تقديمها لخدمة عمومية أم أنها عبارة عن مرافق تخضع لرقابة الدولة أم الجماعات المحلية وهل هي مؤمنة أم لا، بالإضافة إلى الشكل القانوني فهل هي عبارة عن مؤسسة عمومية صناعية أو تجارية أو ذات أسهم ؟

و لقد أعتبر هذا العامل الأخير هو الأهم من ضمن جميع العوامل السابقة في نظر القانون العام للأعمال كون النظام القانوني للمؤسسة يتوقف على ما يعرف بالمقياس التجاري Echelle de commercialité »

أما عن النظام البسيط Banalisé، فلقد كانت للقيود القانونية المفروضة على المؤسسات العمومية الصناعية والتجارية والتي أثقلت كاهلها مثل قيد التخصص وتحديد الحد الأدنى من إمكانية الوصول إلى التمويل الخاص وقع كبير على التشريع الفرنسي إلى تبني فكرة المؤسسات الصناعية التابعة للقطاع العام ومن ثم فكرة خوصصة المؤسسات العمومية مثلما الأمر بالنسبة لمؤسسة France télécome (القانون رقم 1365-2003 المؤرخ في 31 ديسمبر 2003)¹.

هذا ولقد كانت لموجة الإصلاحات الاقتصادية التي شهدتها فرنسا تأثير كبير على المؤسسات العمومية الاقتصادية، حيث قامت بتأميم العديد منها ابتداء من سنة 1945 في عدة قطاعات هامة مثل النقل، الطاقة، وقطاع البنوك؛ مقابل ذلك وفي اتجاه معاكس ظهرت موجة الخوصصة في أوروبا تحت شعار نظام المنافسة، وهو الأمر الذي أثر على مصير المؤسسة في فرنسا فأصبحت رؤوس الأموال العمومية تحل محل الأموال الخاصة، والدولة أصبحت المساهم الوحيد أو المساهم الأكبر Majoritaire في هذه المؤسسات التي تسييرها، لكن ابتداء من سنة 1981 جاءت الموجة الثانية تزامنا مع ما يعرف بالتناوب السياسي L'alternance politique ومجيء حكومة Pierre Mauroy حيث تم تأميم 5 تجمعات صناعية كبرى، 39 بنك، و 2 شركات مالية كبرى والتي تحولت من القطاع الخاص إلى القطاع العام.

¹ Gabriel Eckert , droit public des affaires , LGDJ , 2em édition 2013 p 90/91.

الباب الأول ————— مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

بعدها وابتداء من سنة 1986 وتحت سياسة حكومة Jacques Chirac تحولت معظم الشركات المؤممة إلى نظام الخصخصة مثل Paribas-Banc¹.

في الأخير يمكن القول أن تقصي التطور الكرونولوجي للمؤسسة العمومية الاقتصادية والذي تترجمه المراحل المتباينة التي مرت بها هذه الأخيرة يعكس مدى تماشيها بشكل مطرد مع النظام الاقتصادي المنتهج من طرف الدولة؛ فمن نظام الاقتصاد الموجه إلى نظام اقتصاد السوق حيث شهدت المؤسسة العمومية الاقتصادية العديد من التغيرات والتطورات والتي ارتبطت بصورة مباشرة بالوضع الاقتصادي للدولة ويمكن إجمالاً تلخيص هذه التغيرات في مرحلتين أساسيتين محددين زمنياً تبعاً لأهم نظامين اقتصاديين عرفتهما الجزائر من الاشتراكي إلى الليبرالي؛ حيث مرت المؤسسة الاقتصادية الجزائرية بعدة أنواع من أنماط التسيير، فمن التسيير الذاتي مع بداية الاستقلال إلى ما يسمى بالإصلاحات الاقتصادية في المرحلة الحالية حيث أن عملية الانتقال من نمط تسيير إلى آخر كانت تركز فقط على الجانب المالي لعملية التصحيح حيث كان التصور الموجود، إلا أن مختلف الآراء سواء الفقهية أو الاقتصادية أجمعت أن المؤسسة العمومية الاقتصادية لم تلعب الدور الفعال الذي أنشأت من أجله إذ أن أغلب التصحيحات التي وقعت في السابق كانت تهتم فقط بالجوانب المالية بتخصيص لها حصص أكبر من الأموال حيث كلف هذا التصور الخاطئ وما زال يكلف الدولة مبالغ ضخمة لكن حقيقة النتائج السلبية التي آلت إليها المؤسسات الاقتصادية كانت نتيجة لسوء التسيير؛ فالأمر بات واضحاً اليوم أن التنظيم الجيد وطريقة التسيير الجديدة للمؤسسة أصبح يلعب دوراً مهماً في زيادة ربحية المؤسسة إذ أن توفر سيولة نقدية كافية للمؤسسة في الحقيقة مرتبط بمدى فعالية جهازها التسييري لأنه كلما كانت المؤسسة مسيرة بطريقة جيدة كلما جعلها تستخدم عناصر الإنتاج استخداماً أكثر وتعظيم ربحها وبالتالي تصبح لهذه المؤسسة سمعة مالية جيدة في السوق المالية، كل هذا وذاك ما سوف نتطرق إليه من خلال الفصل الثاني.

¹ Les entreprises publiques, une espèce en voie de disparition ? ; **Voire** www.economie.gouv.fr.

الفصل الثاني

أفعال النسيير وخضوعها لسلطان القانون الجنائي

الفصل الثاني: أفعال التسيير وخضوعها لسلطان القانون الجنائي

نظرا للتطورات والتغيرات التي شهدتها العالم خاصة في ظل ظاهرة العولمة كان لزاما على جميع المؤسسات بضرورة تبني طرق جديدة تؤهلها لمواجهة كل هذه التحديات خاصة في ظل بيئة معقدة وشديدة التغير، وأهم هذه الطرق هي الطرق التسييرية الحديثة والإستراتيجية في نفس الوقت.

إن التسيير هو مسار خاص لنشاطات التخطيط، التنظيم، التحفيز والمراقبة من أجل تحديد وتحقيق الأهداف المسطرة، وهذا عن طريق توظيف الإنسان ومختلف المواد الأخرى؛ عُرف منذ الأزمنة القديمة وظلت مبادئه ثابتة إلى أن بدأت الثورة الصناعية والتي عاشت ميلاد أولى البحوث العلمية في مجال التسيير.

فالتسيير الاستراتيجي كمصطلح وممارسة في المؤسسات حديث العهد من حيث الظهور، إذ يرجع إلى مرحلة السبعينات حسب مؤسسه - Ansoff - للمزاوجة بين التخطيط والتنفيذ الإستراتيجيين بأبعاد عديدة شملت الموارد، التنظيم، العلاقات بين الأطراف الفاعلة داخل المؤسسة واحتل حيزا هاما في أدبيات التسيير بل أخذ مكانة لا تقل أهمية عن المكانة الإستراتيجية نفسها لدى الممارسين والمنظرين على حد سواء¹.

و انطلاقا من وظيفة تسيير الموارد البشرية التي تعتبر كغيرها من الوظائف الأخرى للمؤسسة لم تأخذ مكانتها، ذلك لأن الاهتمام بالإنسان والعلاقات الإنسانية جاء تاليا للاهتمام بالجانب المادي للعمل، لتصبح فيما بعد من أكثر الوظائف أهمية في المؤسسات وأكثرها حساسية كونها تتعامل مع أهم عنصر من عناصر الإنتاج وأكثر موارد المؤسسة عرضة للتأثر بالتغيرات البيئية²؛ وبالنسبة سوف نتطرق ضمن هذا الفصل إلى ماهية التسيير كطريقة لضمان نجاح المؤسسة، تحقيق أهدافها والحفاظ على ديمومتها، وماهية المسير وأدائه الفعال داخل المؤسسة وطبيعة التجاوزات التي تشكل جرائم والتي يرتكبها المسير أثناء ممارسته لمهامه باعتبارها جرائم لها طابع مميز عن الجرائم التقليدية تقترن بفعل التسيير، وترتكب من طرف المسير ومدى خضوعها لسلطان القانون الجنائي... كل هذا في مبحثين إثنين؛

¹ عبد المليك مزهودة، التسيير الاستراتيجي للمؤسسات، مقاربة مفهومية وتحديات التنافسية، مجلة الباحث، العدد 4 لسنة 2006، ص 87.

² يوسف مسعداوي، أساسيات في إدارة المؤسسات، دار هومه للنشر والتوزيع الجزائر، 2013، ص 107.

الباب الأول _____ مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

المبحث الأول: أفعال التسيير وطبيعة التجاوزات المرتكبة من طرف المسير

أصبحت المؤسسة العمومية الاقتصادية الآن تواجه مجموعة من التحديات كالعولمة وتحرير التجارة والقيود الإنتاجية التي تؤدي إلى تحرير تدريجي لمختلف حواجز الدخول إلى الأسواق، لذا توجب على المسير أن يصل إلى تحقيق أهداف المؤسسة من خلال الاستخدام الأمثل لمواردها الاقتصادية والتي تساهم في عملية تقييم البيئة المحيطة سواء الخارجية أو الداخلية، حيث تتيح للمؤسسات معرفة ما يدور حولها من فرص لاستغلالها وتحديد المخاطر لمواجهةها أو الحد منها ذلك أن فحص وتشخيص أثار البيئة المحيطة يهدف في النهاية إلى الخروج بقرار إستراتيجي يخدم أهداف المؤسسة¹؛ و من هذا المنطلق قسمنا المبحث إلى مطلبين اثنين تطرقنا في الأول إلى ماهية أفعال التسيير أما الثاني فإلى جرائم التسيير أو ما يعرف بجرائم ذوي الياقات البيضاء.

المطلب الأول: ماهية فعل التسيير

يعتبر التسيير Le dirigisme²، مادة مهمة لأنه يقوم ببحث ومعرفة الأهداف من أجل تحقيقها وهو موجود منذ الأزمنة القديمة حيث ظلت مكونات الإدارة والتسيير جد ثابتة إلى أن بدأت الثورة الصناعية والتي عاشت ميلاد أولى البحوث العلمية في مجال التسيير ومن ثم بدأ الاهتمام بالأنظمة التي تسمح بتحسين مبادئ التسيير.

يتميز التسيير بأربع خصائص أساسية وهي التخطيط، التنظيم، تحفيز الموارد البشرية والمراقبة وهي المهام الأساسية لكل مسير، لكن الأهداف المرجوة والإمكانيات المتوفرة يمكن أن تكون مختلفة من بلد لآخر وهذا باختلاف المعتقدات، الأهداف، الخبرات والتقاليد؛ وتتكيف قيمة الميسرين حسب المحيط العام الذي يعملون فيه، وعليه سوف نتطرق من خلال الفرع الأول والثاني إلى تعريف التسيير والمسير على حد سواء.

¹ يوسف مسعداوي، المرجع نفسه، ص 65.

² Nom donné au système de gestion de l'économie pratiqué en France au lendemain de la Seconde Guerre mondiale et dans lequel l'Etat orienté et contrôlait l'activité économique et sociale par une intervention directe ou indirecte (planification, nationalisations, subventions, etc) Voir Serge Guinchard, Thierry Debard, Lexique des termes juridiques, op cit, p 388.

الفرع الأول: تعريف التسيير

يعتبر التسيير من العلوم الحديثة مقارنة بالعلوم الاقتصادية والاجتماعية، وكلمة التسيير العلمي هي كلمة مرادفة لعلوم التسيير ظهرت بدافع الحاجة إلى تحسين مردودية المؤسسات بحثا على مستوى عالي من التطور والنمو.

إن الوصول إلى تعريف محدد للتسيير لقي صعوبات حيث تختلف معاني كلمة التسيير باختلاف وجهة نظر القائم بتعريفه، فالتسيير مثله مثل باقي العلوم الأخرى طرأت عليه عدة تطورات أضافت معاني جديدة لمعناه، فنجد مثلا " فريدريك تايلور " يقول أن التسيير هو أن تعرف بالضبط ماذا تريد ثم أن تتأكد أن الأفراد يؤدون بأحسن وأرخص وسيلة ممكنة¹، ويقول " هنري فايول " أن التسيير هو أن تتنبأ وتخطط وتنظم وتصدر الأوامر وتنسق وتراقب²، أما " روبرت ألبانيز " فيرى أن التسيير هو إيجاد والمحافظة على ظروف بيئية يمكن للأفراد من خلالها تحقيق أهداف معينة بكفاءة وفعالية³.

عرفته ويكيبيديا الموسوعة الحرة على أنه " مجموعة القواعد والمبادئ العلمية التي تهتم بالاستخدام الأنسب للمواد من قبل المؤسسات لتحقيق هدفها بأقل وقت وجهد وكلفة ممكنة "⁴.

أولا: مبادئ التسيير

يقوم التسيير على أربع مبادئ أساسية وهي:

التخطيط: باعتباره أداة لإدارة الاقتصاد يعرف على أنه عملية وضع توقع علمي ومعلل للتطور المقبل للمجتمع من كافة الوجوه، مستهدفا من وراء ذلك العمل على جعل الخطة أداة مرشدة وملزمة لعمل الإدارة الاقتصادية باعتبارها تتضمن الاتجاه الدقيق الذي يحدده تطور الاقتصاد الوطني⁵.

التنظيم: ونعني بذلك استخدام الإنسان لقدراته ومواهبه الفكرية من أجل جمع وتنسيق عناصر عملية الإنتاج مع بعضها وذلك عن طريق تقسيم عقلاني للعمل من حيث الهدف المطلوب، أي القيام

¹ أحمد الشراقوي، إدارة الأعمال الوظائف والممارسات الوظيفية، دار النهضة العربية بيروت 2000، ص 123.

² أحمد الشراقوي، المرجع نفسه، ص 123.

³ محمد رفيق الطيب، مدخل إلى التسيير، أساسيات/ وظائف/ تقنيات، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، الجزء الأول طبعة 1995، ص 3.

⁴ <https://or.Wikipédia.org> , le 31/07/2018 à 23:54.

⁵ صمويل عبود، اقتصاد المؤسسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 1982، ص 244.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

بإدارة العملية الاقتصادية عن طريق تعميم عملية إعادة الإنتاج بأجزائها المختلفة والمتداخلة إذ لا يكفي توفر القوى المنتجة مهما كانت متطورة، إنما ينبغي استعمالها بصورة فعالة ومناسبة حيث أن الشرط الهام والضروري لزيادة إنتاجية العمل ورفع الفوائد الاقتصادية للمؤسسات هو تحسين تنظيم العمل والإنتاج والإدارة على أساس علمي¹.

التنسيق: وهو العملية التي يمكن بواسطتها وضع ترتيب ينظم الجهد الجماعي للعمال وضمان وحدة العمل في سبيل الوصول إلى الأهداف المشتركة والتنسيق يقوم على أسس أهمها:

- توضيح الأهداف من العمل الذي يقوم به كل موظف؛
- تحديد نوع العمل وصلاحيات كل موظف؛
- تسهيل الاتصالات بين العناصر ذات المهام المتقاربة مع إيجاد نوع من التعاون والاحترام؛
- التغلب على التناقضات والآراء الفردية وتحويلها من عناصر تنفيذية إلى عناصر تكامل مع مراجعة التنظيم من فترة إلى أخرى حيث يصبح التنسيق من أصعب المراحل لو اختلف التنظيم داخل المؤسسة.

الرقابة: وهي عملية التحقق من أن كل شيء قد تم طبقا للخطة التي اختيرت والأوامر التي أعطيت والمبادئ التي أرسيت بقصد توضيح الأخطاء والانحرافات حتى يمكن تصحيحها وتجنب الوقوع فيها مرة أخرى والرقابة نوعان:

داخلية وهي التي تمارسها المنظمة بنفسها على النشاطات والعمليات التي تقوم بها، والتي تمتد خلال مستويات التنظيم المختلفة ويطلق عليها الرقابة الرئاسية أو الرقابة التسلسلية حيث يمارس الرئيس في قمة الهرم الإداري وحتى المستويات الدنيا والرقابة على أعمال مرؤوسيه بهدف توجيه وضمان حسن سير العمل داخل المؤسسة؛

أما الرقابة الخارجية فتكون تكميلية للرقابة الداخلية وتمارس خاصة في الأجهزة الحكومية للتأكد من مدى مطابقة الأعمال للمعايير الموضوعية ويكون ذلك من خلال تدخل خارجي لمراقبة أعمال المؤسسة ومدى تمام إنجازها.

ممارسة الرقابة يجب أن تكون ممارسة فعلية وصارمة لكن في الوقت ذاته غير معيقة وغير كابحة للمبادرات والإبداع وغير محبطة لحماس العاملين من أجل تحقيق الأهداف؛ ومن هنا يتضح أن للتسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية أهمية بالغة وأهداف تتضح كلما كان من الممكن تحقيقها حسب الإمكانيات المتاحة للمؤسسة.

¹ صمويل عبود، المرجع نفسه، ص 152.

الباب الأول _____ مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

ثانيا: أهداف التسيير

من أهم أهداف التسيير ما يلي:

- تحقيق النتائج بكفاءة عالية أي العمل بطريقة معينة بحيث يتم استغلال الموارد الإنتاجية المتاحة بالكامل دون ضياع أو إسراف؛
- تحقيق الأهداف بفاعلية، أي عمل الأشياء الصحيحة في الوقت المناسب وبالطريقة الملائمة؛
- تحقيق الكفاءة والفعالية وهما أهم هدفين للتسيير، فالكفاءة هي الوصول إلى الهدف المسطر بأقل تكلفة مادية وأقل جهد بشري وأسرع وقت ممكن، أما الفاعلية فهي الوصول إلى أفضل نوعية ممكنة من الإنتاج والسلع والخدمات المقدمة.

وترتبط الكفاءة بمستوى ودرجة استخدام الموارد، بينما الفعالية ترتبط بمستوى ودرجة النتائج المترتبة على استخدام الموارد وتزداد أهميتها بسبب المنافسة الشديدة بين مختلف المؤسسات الاقتصادية العاملة في نفس النوع من الإنتاج، فالتسيير الناجح هو الذي يقوم بتوجيه استخدام الموارد للوصول إلى الأهداف المسطرة بأقل تكاليف من خلال الكفاءة واستغلال الموارد المتاحة للمؤسسة بفاعلية.

ثالثا: أهمية التسيير

أما عن أهمية التسيير الذي يعتبر المحرك الأساسي الذي يعمل على تشغيل الطاقات والقوى المتاحة للمؤسسة، فهو المسؤول عن متابعة وإنجاز الأهداف التي تحقق الرفاهية الاقتصادية والاجتماعية للفرد والمؤسسة والمجتمع على حد سواء حيث تتمثل أهمية التسيير فيما يلي:

- هو الأداة الأساسية في تسيير العمل داخل المؤسسات فهو الذي يقوم بتحديد الأهداف وتوجيه الأفراد إلى تحقيقها؛
- هو المسؤول على بقاء واستمرار المؤسسة وهذا لا يتحقق إلا من خلال القدرة على مواجهة الكثير من التحديات مثل التطور التكنولوجي وحدة المنافسة؛
- هو المسؤول على تحقيق التكامل الخارجي بين المحيط والمؤسسة وتوفير احتياجات المؤسسة؛

الباب الأول..... مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

- هو المسؤول على تحقيق التكامل الداخلي من خلال التنسيق والربط بين جهود العاملين والموارد الأخرى حتى يتسنى بلوغ الأهداف التي تسعى لتحقيقها المؤسسة؛
- يعتبر النسيير جهاز المؤسسة، وبالتالي عملية منتجة يتم بواسطتها الحصول على السلع والخدمات، المنافع الاقتصادية والاجتماعية ابتداء من الموارد البشرية والمالية للمؤسسة؛
- يعتبر النسيير علم من العلوم الاقتصادية لأنه يقوم على استخدام الأسلوب العلمي في معالجة المسائل معتمداً في ذلك على التقنيات والطرق العلمية سواء تعلق الأمر بتخطيط الإنتاج تخطيط الاستثمار، دراسة السوق... إلخ.
- يعتبر النسيير فناً، لأنه يتطلب اللجوء إلى التقدير والمحاكمة الشخصية قصد معالجة الجوانب غير الكمية لعملية النسيير وعلى رأسها الجوانب الإنسانية؛
- يعتبر النسيير مهنة لأنه يحقق المعايير المتعارف عليها كتراكم المعارف والخبرات عبر الزمن وتحمل المسير الممتحن للمسؤوليات الاجتماعية وتحليه بأخلاقيات المهنة.

الفرع الثاني: تعريف المسير Le dirigeant¹

يعتبر المسير والمؤسسة وجهان لعملة واحدة، فكلاهما ضروري ومكمل للآخر حيث أن الحاجة إلى المسير ظهرت نتيجة لظهور المؤسسات، ودون وجود المسير الكفاء لا يمكن للمؤسسة أن تحقق الأهداف التي أنشأت من أجلها؛ فالمسير هو أهم فرد تسند إليه العملية التسييرية، وهو المسؤول عن إتمامها بنجاح، ولأن المرؤوسين الذين يعملون معه كمساعدين هم في الواقع تابعين له فهو المسؤول عنهم وعن انجازاتهم، فنجاح المؤسسة يعتمد على مدى وجود مسير فعال يُنسّق بين الموارد المختلفة في تحقيق الأهداف ومن ثم تحقيق المؤسسة أهدافها المرتبطة بالبقاء والربحية.

ولما كانت مسألة ضبط المصطلحات تكتسي أهمية بالغة فإنه ينبغي الإشارة إلى أن تحديد مفهوم المسير بشكل عام ينطوي على خصوصية يستمدّها من حدّاته النسبية وذلك لارتباطه بفن إدارة الأعمال (Management)².

¹ Qui dirige ; personne qui assure effectivement la direction d'une entreprise (dirigeant de société) en droit et parfois seulement en fait (dirigeant de fait) ; terme générique d'évocation qui renvoie en droit à une fonction de haute responsabilité ... Voir Gérard Cornu , Vocabulaire juridique op cit , p 351.

² FABIEN Bottini, « La Protection des décideurs publics face au droit Pénal » L.G.D.J , Lextenso édition, Paris, P 2.

الباب الأول ————— مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات المسير وسلطان القانون الجنائي

يطلق على هذه الفئة في فرنسا تسمية "صناع القرار العموميون (Décideurs publics) تعبيرا على كل من يملك السلطة بمفهوم القانون الإداري، أين تم توظيف هذا المصطلح على عدة مستويات حتى من قبل الجهات القضائية¹.

كما تم الفصل بين تسمية فئة صناع القرار (Décideurs publics) ضمن هذا السياق وفئات أخرى مشابهة لها من حيث التسمية، على غرار الأعوان العموميون (Agents publics) وكذا فئة الأشخاص الذين يمارسون وظيفة عمومية (Personnes exerçant une fonction publique)².

وبالرجوع إلى التعاريف المقدمة للمسير نجد أنه الشخص الذي يشرف على نشاطات المنظمة فهو القائم على تنفيذ الأعمال من خلال إدارة وتوجيه النشاطات الجارية بحكم السلطة الممنوحة له وبحكم مركزه الوظيفي، فهو المسؤول عن أعمال الآخرين وله سلطة معينة لاتخاذ القرارات³.

هذا كمفهوم عام؛ لكن تحديد صفة المسير في الشركة أو المؤسسة فهي مسألة بالغة التعقيد نظرا لتعدد الأوضاع التي يمكن أن يكون عليها هذا الأخير من جهة، ونظرا لتعدد أنماط الشركات من جهة أخرى؛

ولتحديد معنى مسير الشركة يمكن الاعتماد على مقاربتين، تتمثل أولاهما في إطلاق هذا المصطلح على كل شخص يشارك في ممارسة سلطة إدارة الشركة أو يساهم في ذلك ولو بصفته عضوا في مجلس إدارتها وهو المفهوم الذي يتجسد خاصة باتجاه إمكانية اتخاذ الشخص قرارا يتعلق بالشركة وتنفيذه بواسطة مستخدمي هذه الأخيرة⁴.

وتطبيقا لذلك اتجه القضاء الفرنسي إلى التصريح بقيام مسؤولية المدير العام لشركة مساهمة عن المخالفات المرتكبة استنادا إلى كونه يملك شخصا السلطة والقدرة التي تجعل مستخدمي هذه الشركة يحترمون تطبيق وتنفيذ الإجراءات التي اتخذت من قبله⁵.

¹ Cass.Crim., 30 mai 2001, Pellarin et a., inédit ; 21 septembre 2005, X..Louise, Yvonne, épouse Y..., inédit: les hauts magistrats « relèvent que l'intérêt personnel des dirigeants des sociétés reconnus coupables d'abus de biens sociaux a consisté en la recherche de bonnes relations avec un parti politique et ses responsables dont ils connaissaient le rôle déterminant comme décideurs publics ».

² « Si, comme celle de « pouvoir publics », il possède une puissance d'évocation suffisamment forte pour que le lecteur l'identifie immédiatement avec le pouvoir, il semble s'en distinguer, tout comme il semble se distinguer des notions voisines d'« agents publics » ou de « personnes exerçant une fonction publique ») voir: FABIEN Bottini, « La Protection des décideurs publics face au droit Pénal » op cit p 3.

³ غول فرحات، مدخل للتسيير، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى 2012، ص 14-15.

⁴ Deen Gibirila , le dirigeant de société , Litec Paris , 1995 n 7, p 8 .

⁵ Cass Crim , 16/10/1974 , Bull Crim , p 765 , N°= 298.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات التسيير وسلطان القانون الجنائي

وعليه فإن مصطلح المسير وفقا لهذه المقاربة مرتبط بالمفهوم الضيق والذي يتعلق بالشخص أو بالجهاز الذي يملك ويمارس قانونا سواء بشكل مستمر أو مؤقت كل أو بعض صلاحيات إدارة وتسيير شؤون المؤسسة¹، ومن ثم فإن التسيير بالمعنى الضيق يتعلق بالأجهزة التي تختلف تسميتها باختلاف الأشكال القانونية للشركات والتي يعهد إليها بمهمة التسيير الداخلي كاقترح الحلول الخاصة بالمشاكل المطروحة كما يعهد بها أيضا للتسيير الخارجي كتمثيل الشركة عند التقاضي وإبرام العقود مع الغير.

أما المقاربة الثانية بشأن تحديد معنى مسير الشركة فهي تعتمد على المعنى الموسع لهذا المصطلح والذي يطلق على كل شخص ثبت تمثيله للشخص المعنوي وبالتالي فهو مفهوم يتعدى المسير القانوني ليشمل ما يسمى بالمسير الفعلي²، والذي لا يتمتع بالمؤهلات أو بالتسمية القانونية إلا أنه وعلى الرغم من ذلك يمارس وبصفة حقيقية وفعلية أعمال الإدارة والتسيير المتعلقين بالشركة أو يمارس مهام وسلطات التسيير شأنه في ذلك شأن المسير القانوني، وبالتالي فإن المسير الفعلي³ هو كل شخص مارس بطريقة مباشرة أو غير مباشرة نشاطا ايجابيا مستقلا يتعلق بإدارة شخص معنوي بدلا من مسيره القانوني.

وبما أننا بصدد دراسة جرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية استوجب بالضرورة التطرق إلى مسيري هذه المؤسسات ومن هم هؤلاء؟

كانت المؤسسة العمومية الاقتصادية في ظل تشريعات ما قبل 1988 تدير من طرف مدير عام يعين بمرسوم لمدة غير محددة باقتراح من الوزير المشرف على الوصاية وكان المسير يدير ويشرف على المؤسسة إلى جانب مجلس المديرية المكون من إدارات سامية مساعدة للمدير العام بجانب ممثلي العمال⁴، وقد سارت المؤسسة على هذه الوضعية منذ المخطط الرباعي 1970 إلى حين صدور قوانين 1988 المتعلقة بالإصلاحات الاقتصادية.

¹ Le Canu (Pau l) , Droit des sociétés , 2ème édition Montchrestien Paris 2003 , p 268.

² Rives - Lange (J.L) , la notion de dirigeant de fait au sens de l'article 99 de la loi du 13/07/1967 D1975 / 41

³ Les dirigeants de fait: Les personne qui exercent directement ou indirectement ou par personne interposée une activité positive et indépendante d'administration générale d'une personne morale , sous couvent ou aux lieu et place de ses représentants légaux. Voir Laetitia ANTONINI-COCHIN , Laurence-Caroline HENRY, Droit des entreprises en difficulté 1^{ère} édition Gualino -Lextonso 2018 p 213.

⁴ المواد 57/63/62/61 من الأمر 74/71 المؤرخ في 1971/11/16 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

إن مجموعة القوانين رقم 01/88¹ و 03/88² و 04/88³ الصادرة في 12 يناير 1988 تعتبر بداية مميزة في تاريخ المؤسسات العمومية الاقتصادية الجزائرية، حيث أحدثت توضيحا بالغ الأهمية بين الوظائف الأساسية للمؤسسة من وظيفة الملكية، وظيفة الإدارة ووظيفة التسيير.

فأما عن وظيفة التسيير فهي من صلاحيات المسير أي المديرية وفي هذا السياق صدر المرسوم التنفيذي 290/90 المؤرخ في 29 سبتمبر 1990 المتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات⁴ وهذا تماشيا مع وظيفة التسيير بالمنظور الجديد ومنه سوف نتطرق إلى علاقة العمل لمسيري المؤسسات على ضوء قوانين الإصلاحات، تم على ضوء المرسوم 290/90، وأخيرا على ضوء الأمر 04/01 والذي يعتبر الساري المفعول إلى يومنا هذا كما سبق الذكر.

أولا: علاقات العمل لمسيري المؤسسات الاقتصادية في ضوء قوانين الإصلاحات

مرّ الاقتصاد الجزائري بمراحل جعلت من تشريع العمل يساير في كل مرحلة التوجه السائد وهذا بطبيعة التحولات الحاصلة، لأنه لا يمكن تصور مؤسسة اقتصادية تتحرك بقواعد السوق (التوجه الحر) ينظمها قانون عمالي اشتراكي، بل لابد أن يسير القانون العمالي في نفس الفلك الذي يحكم الاقتصاد⁵ فالحركية الاقتصادية تتطلب تشريع العمل بما يتناسب والمرحلة وهذا حماية للعمال من الآثار الناجمة عن التحولات الاقتصادية.

فبعد صدور قوانين استقلالية المؤسسات وصدر دستور 1989 ودخول الجزائر في مرحلة اقتصادية واجتماعية جديدة والابتعاد عن النمط القديم الذي كان يقوم على تدخل الدولة في تسيير المؤسسات، تطلب استصدار قوانين عمالية جديدة بما يتماشى والوضعية الجديدة التي أصبحت تركز على التفاوض بين الشركاء الاجتماعيين وتفعيل دورهم في عالم الشغل وإشراكهم في اتخاذ القرارات الاقتصادية والاجتماعية بعد تأكيد تمتعهم بجملة من الحقوق الدستورية العامة كالحق النقابي والحق في الإضراب والحق في المشاركة والتفاوض، وعليه سوف نتطرق إلى أهم التحولات العميقة التي ترتب

¹ المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية.

² المتعلق بصناديق المساهمة.

³ المعدل والمتمم للأمر 59/75 المتضمن القانون التجاري والمحدد للقواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية.

⁴ الجريدة الرسمية العدد 42 الصادرة في 3 أكتوبر 1990.

⁵ خليف عبد الرحمن، القضاء الاجتماعي في الجزائر، الدار العثمانية الجزائر، 2016، ص 284.

الباب الأول _____ مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

عنها إعادة تنظيم علاقات العمل بما يتماشى والخصائص التي أصبحت تميز القطاع العام الاقتصادي في الجزائر.

فتحت قوانين 1988 آفاق جديدة للمؤسسة العمومية الاقتصادية ووضعت حدا للغموض والجمود حيث أسندت وظيفة التسيير للمسير أي المديرية دون تدخل لصاحب الملكية (صناديق المساهمة) أو للإدارة (مجلس الإدارة) في شؤون التسيير؛ حيث يعين المسير من طرف مجلس الإدارة إذا أخذت المؤسسة العمومية الاقتصادية شكل شركة المساهمة¹، أو من طرف مجلس المراقبة إذا أخذت المؤسسة العمومية الاقتصادية شكل الشركة محدودة المسؤولية².

المدير العام أو المدير هنا يسهر على تسيير المؤسسة، حيث تنتهي صلاحيات مجلس الإدارة أو المراقبة وتبدأ صلاحيات المسير في إطار علاقات العمل التي تربطه بالمؤسسة، فيقوم بصلاحياته في التسيير باستعمال كافة الوسائل البشرية والمادية لتحقيق الأهداف المسطرة واتخاذ كل القرارات والإجراءات الضرورية مقابل تقيده بالأهداف المسطرة واحترامه للخطة الإستراتيجية المحددة من طرف مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة؛ وعلى هذا الأساس فلقد نص المشرع على عدم جواز التدخل في إدارة أو تسيير المؤسسة العمومية الاقتصادية خارج الأجهزة المشكلة قانونا والعاملة في إطار الصلاحيات الخاصة بها³، واعتبر كل تدخل مخالف وتسييرا ضمنيا يترتب عنه تطبيق قواعد المسؤولية المدنية والجزائية⁴، ما يعني أن صاحب الملكية والإدارة لا يجوز لهما التدخل في تسيير المؤسسة ولا يجوز لهما أن يحلا محل المسير ولا أخذ أي قرار مكانه فالمسير أي المدير يتحمل وحده مسؤولية التسيير⁵.

ولمعالجة أكبر لعلاقات العمل لمسير المؤسسات العمومية والتي كانت تحتاج إلى نصوص قانونية واضحة تضمن حقوق المسير وحقوق رب العمل وقت إنشاء تلك العلاقات إلى إنهاؤها، تم استحداث المرسوم 290/90 المؤرخ في 1990/09/29 كمحاولة لمعالجة هذه العلاقات وسد الفراغ القانوني الذي اتسمت به تلك الفترة.

¹ المادة 16 من القانون 04/88.

² المادة 37 من القانون 04/88.

³ المادة 58 الفقرة الأولى من القانون 01/88.

⁴ المادة 58 الفقرة الثانية من القانون 01/88.

⁵ عابد يحيوي، علاقات العمل لمسير المؤسسات، المجلة القضائية العدد الثاني 2002 عن قسم الوثائق للمحكمة العليا لسنة 2004، ص 102-103.

ثانيا: علاقة العمل لمسير المؤسسات على ضوء المرسوم 290/90

يبين المرسوم 290/90 المؤرخ في 29/09/1990 النظام الخاص بعلاقات العمل التي تخص مسيري المؤسسات العمومية الاقتصادية وفقا للمادة 4 من القانون 11/90 الصادر في 21/04/1990 بعد الاحالة¹؛ حيث يعتبر مسيرا للمؤسسة حسب المرسوم التنظيمي التنفيذي 290/90:

1: المسير الأجير الرئيسي (المدير العام والوكيل أو أي مسير أجير رئيسي آخر) لأي شركة ذات رؤوس أموال تربطها علاقة عمل بجهاز الإدارة (مجلس الإدارة أو مجلس مراقبة أو أي جهاز إداري آخر) للشركة المذكورة؛

2: إدارات المديرية الذين يساعدون المسير الأجير الرئيسي للشركة المذكورة²، على انه يعتبر المرسوم التنفيذي مرجعا لإنشاء أية علاقة عمل بين المؤسسة ومسيرها كما أنه وضع أحكاما خاصة بإنشاء عقد العمل بين الطرفين، حيث أوجب أن تكون العلاقة التي تربط المسير الأجير الرئيسي بجهاز الإدارة التابع للشركة ذات رؤوس الأموال بعقد يحدد حقوقه والتزاماته وكذلك السلطات التي يخوله إياها جهاز الإدارة، هذه الحقوق والالتزامات هي نفسها المعترف بها للعمال الأجراء بمقتضى التشريع المعمول به ماعدا الأحكام الخاصة المرتبطة بالنظام النوعي لعلاقات عمله؛ يمكن أن يكون عقد عمل مسيري المؤسسات ذا مدة محددة أو غير محددة، ويمكن أن يكون موضوع تفاوض مع جهاز إدارة شركة رؤوس الأموال، في حين أنه لا يمكن أن تكون حقوق والتزامات ومرتببات مسيري المؤسسات محل تفاوض جماعي³، وبالنتيجة فإنه يعتبر مسير المؤسسة حسب المرسوم التنفيذي المسير الأجير الرئيسي المدير العام والوكيل أو أي مسير أجير آخر...

3: إدارات المديرية الذين يساعدون المسير الأجير الرئيسي ويقصد بهم المديرون المركزيون بالمؤسسات العمومية الاقتصادية⁴.

¹ المتعلق بعلاقات العمل والتي تنص " تحدد عند الاقتضاء أحكام خاصة تتخذ عن طريق التنظيم، النظام النوعي لعلاقات العمل التي تعني مسيري المؤسسات... وذلك بغض النظر عن أحكام هذا القانون وفي إطار التشريع المعمول به ".

² المادة 02 من المرسوم التنفيذي 290/90.

³ المواد 9/8/7/6/3 من المرسوم السالف الذكر.

⁴ أحسن بوسقيعة، الشكوى المسبقة، دورة تكوينية حول " الأحكام الجديدة لقانون الإجراءات الجزائية " من 28 فبراير إلى 03 مارس 2016، المدرسة العليا للقضاء مارس 2016 غير منشور، ص 3.

ثالثا: علاقة العمل لمسيري المؤسسات على ضوء الأمر 04/01

عرّفت المادة 02 من الأمر 04/01 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها المؤسسات العمومية الاقتصادية على أنها شركات تجارية تخضع للقانون العام، كما أضافت المادة 05 من نفس الأمر على أن المؤسسات العمومية الاقتصادية تخضع في إنشائها وتنظيمها وسيرها للأشكال التي تخضع لها شركات رؤوس الأموال المنصوص عليها في القانون التجاري أي شركات المساهمة.

وبالرجوع إلى أحكام القانون التجاري خاصة القسم الثالث المتعلق بإدارة شركة المساهمة وتسييرها وتحديدا المادة 638¹، نجد أن مسير شركة المساهمة هو بالدرجة الأولى رئيس مجلس الإدارة هذا الأخير الذي ينتخب من بين أعضائه رئيسا له شريطة أن يكون شخصا طبيعيا وذلك تحت طائلة بطلان التعيين، ويجوز لمجلس الإدارة بناء على اقتراح الرئيس أن يكلف شخصا واحدا أو اثنين من الأشخاص الطبيعيين لمساعد الرئيس كمديرين عامين؛ وبالتالي يسمى الرئيس المدير العام في حالة تولي الرئيس مجلس الإدارة بالمؤسسة العمومية الاقتصادية مهام المديرية العامة بها PDG ويسمى مدير عام عندما يتولى الرئيس الإشراف فقط على المؤسسة العمومية الاقتصادية DG ويكلف شخص أو شخصين يساعدانه كمديرين عامين يقترحهما مجلس الإدارة والذي يخول لهما صلاحيات معينة بالاتفاق مع المدير العام²، لكن في هذا المقام يثار التساؤل بخصوص المديرين العامين إن وجدوا فهل يمكن اعتبارهم مسيرين ؟

نفس التساؤل يثار بخصوص أعضاء مجلس الإدارة³، والذين يُدعون القائمون بالإدارة "Administrateurs"، هذا المجلس الذي خولت له كل السلطات للتصرف في كل الظروف باسم الشركة⁴.

¹ المادة 638 " يتولى رئيس مجلس الإدارة تحت مسؤولية الإدارة العامة للشركة ويمثل الشركة في علاقاتها مع الغير يتمتع الرئيس بالسلطات الواسعة للتصرف باسم الشركة في كل الظروف...".

² المواد من 639 إلى 641 من القانون التجاري الجزائري.

³ المادة 610 فقرة 1 من المرسوم التشريعي 08/93 المعدل والمتمم للقانون التجاري " يتولى إدارة شركة المساهمة مجلس إدارة يتألف من 3 أعضاء على الأقل ومن 12 عضوا على الأكثر...".

⁴ المادة 622 من القانون التجاري " تخول مجلس الإدارة كل السلطات للتصرف في كل الظروف باسم الشركة ويمارس هذه السلطات في نطاق موضوع الشركة... "

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات التسيير وسلطان القانون الجنائي

و لقد ذهب الرأي الراجح إلى أن مجلس الإدارة كجهاز هو المخول له قانونا إدارة شركة المساهمة وليس أعضاء مجلس الإدارة كأفراد، وعليه فإذا أخذنا أعضاء مجلس الإدارة كأفراد فإنهم ليسوا مسيرين بالمفهوم الضيق للعبارة هذا بالنسبة لنمط مجلس الإدارة، أما إذا اختارت شركة المساهمة نمط مجلس المديرين طبقا للفقرة الأولى من القسم الفرعي الثاني الذي أضيف بموجب المرسوم التشريعي 08/93 المؤرخ في 1997/04/25 المعدل والمتمم للقانون التجاري، حيث نصت المادة 643 منه " يدير شركة المساهمة مجلس مديرين يتكون من 3 إلى 5 أعضاء ويمارس مجلس المديرين وظائفه تحت رقابة مجلس المراقبة " وأضافت المادة 644 " يعين مجلس المراقبة أعضاء مجلس المديرين ويسند الرئاسة لأحدهم وتحت طائلة البطلان يعتبر أعضاء مجلس المديرين أشخاصا طبيعيين " ؛ وتبعا لذلك فإن مجلس المديرين يعد مسيرا للشركة كما يعد أعضاؤه أيضا وعلى رأسهم رئيس مجلس المديرين مسيرين، في حين لا يعد مجلس المراقبة مسيرا ولا أعضاء مجلس المراقبة¹.

ومما لا شك فيه، أن تحديد نطاق التسيير من حيث الأشخاص هو بمثابة تحديد مسبق لمجال مسؤولياتهم بقدر صلاحياتهم واختصاصاتهم، ذلك لأنه بمجرد أخذ زمام الإدارة أو التسيير لنشاط معين سواء كان صناعي أو تجاري أو حتى ذو طابع مدني، فإن ذلك يعني تحمل المسؤولية والمخاطرة².

وعليه فالمسيرين المعنيين بتسيير المؤسسة العمومية الاقتصادية هم أنفسهم الأشخاص الذين يرتكبون جرائم التسيير أو ما يعرف بجرائم أصحاب الياقات البيضاء أثناء ممارستهم لوظائفهم ضمن المؤسسة فيا ترى كيف يمكن تعريف جرائم التسيير، ما هي طبيعتها، بداياتها ولماذا عرفت بجرائم أصحاب الياقات البيضاء؛ كل هذه الأسئلة سوف نجيب عليها في المطلب التالي.

المطلب الثاني: جرائم التسيير "جرائم ذوي الياقات البيضاء"

كانت الظروف الاقتصادية للمجتمع من أول الظواهر التي وقف عندها الفلاسفة المفكرون وعلماء الجريمة حين بحثهم عن سببية السلوك الإجرامي، ولعل أول من استعمل الاصطلاح القائل بأن الجريمة ظاهرة اجتماعية وربطها حسب هذا الوصف بالظروف الاقتصادية للمجتمع هو القديس " توماس مورس " ³.

¹ أحسن بوسقيعة، الشكوى المسبقة، المرجع السابق، ص 3.

² JEAN-Paul Antona, PHILIPPE Colin, FRANCOIS Lengart, « La responsabilité pénale des cadres et des dirigeants dans le monde des affaires », op cit, p 3/4.

³ Saint thomas Morus قديس انجليزي كانت له أول محاولة جادة في تاريخ علم الإجرام للتعرف على أسباب الجريمة نشر آراءه في كتابه الشهير الطوبائية Litupia الصادر باللغة اللاتينية في مدينة لوفان ببلجيكا سنة 1516.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

" سيزار بكاريا " ¹ قائد أول ثورة في الفكر الجزائي؛ هو الآخر قام بربط الجريمة بالبنس الاقتصادي وبنأس الطبقات الفقيرة وأيده في رأيه هذا فلاسفة عصره ومنهم " جون جاك روسو " .

وبما أن جرائم ذوي الياقات البيضاء تعتبر من ضمن الظواهر الإجرامية التي لقيت حيزا معتبرا من الدراسات الفلسفية والفقهية إلى مرحلة دخولها دائرة الفكر الجزائي كغيرها من جميع الظواهر الأخرى سوف نبدأ بهذه الفكرة ثم نخرج على المفهومين التقليدي والحديث للظاهرة.

الفرع الأول: جرائم ذوي الياقات البيضاء ومرحلة الفكر الجزائي

دخل الفكر الجزائي مرحلته العلمية حيث بدأ يستمد أحكامه وصوره من الواقع والاتصال المادي المباشر بالظاهرة الإجرامية وكان ذلك على يد الفيلسوف الألماني " لودفيج فيورباخ " صاحب الفلسفة المادية الألمانية²، وكذا الفيلسوف الفرنسي " أوغست كونت " صانع الفلسفة الوصفية الفرنسية³ وهنا برزت أهمية إعطاء الواقع الاقتصادي عناية خاصة بغية الكشف عن القوانين التي تربط بين متغيراته السريعة الحركة وبين الجريمة، حيث انقسم المهتمون بهذا الاتجاه إلى فريقين اثنين؛ فالأول يرى أن مشكلة الجريمة مرتبطة بالبناء الاقتصادي للمجتمع، أما الاتجاه الثاني ذهب إلى أن الظروف الاجتماعية تساهم مساهمة فعالة في الجريمة دون إلغاء دور الظروف الاجتماعية والشخصية فيها وكانت أهم النظريات التي وضعت تفسير الجريمة في إطار التفسير الاقتصادي للمجتمع هي نظرية " وليم أدريان بونجير " ⁴ التي تضمنها كتابه الإجرام والظروف الاقتصادية.

يُعرف بونجير الجريمة بأنها " فعل يقترب داخل جماعة من الناس تشكل وحدة اجتماعية يضر بمصلحة الجميع، أو بمصلحة الفئة القوية ويعاقب عليه من قبل هذه الفئة أو من قبل جزء منها

¹ Cessare Beccaria (1735 – 1794) جمع آراءه حول فلسفة الجريمة والعقوبة في كتابه الشهير " الجرائم والعقوبات " الذي نشر عام 1764 وكان بداية ثورة جديدة في الفكر الجزائي.

² Ludwio Andreas Feuerbach (1804 – 1872) أهم أفكاره هو إحلال الإنسان محل الفكرة الإلهية، وجه مذهبه إلى وجهته الصحيحة من طرف كارل ماركس وذلك بإحلال القوى المادية محل الإنسان.

³ August Comte (1798 – 1857) كان له الفضل في تأسيس المذهب الوضعي، أهم كتاباته دروس في الفلسفة الوضعية.

⁴ Willem Adriaan Bongers (1876 – 1940) عالم إجرام هولندي من رواد تاريخ علم الإجرام، عمل أستاذا في جامعة أمستردام، نشر العديد من الكتب والدراسات وهو في أوج علمه وفكره وفلسفته.

الباب الأول _____ مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

أو بواسطة أجهزة تعين لهذا الغرض بعقوبة أشد قسوة من مجرد رفضها الأخلاقي¹، ولقد أكد بونجير في نظريته أن جوهر الفعل الإجرامي لا يمكن أن يكون بيولوجيا ولا أخلاقيا وإنما يمكن أن ينظر إليه من خلال " النظام الاجتماعي " الذي يقع فيه هذا الفعل، لهذا فإن الجريمة هي الفعل الضار بمصالح الجميع أو بمصالح الفئة التي تملك السلطة في المجتمع مستنتجا بذلك أن النظام الرأسمالي يساعد على ترجيح كفة الجريمة بما ينمي في الفرد من دوافع الأنانية وحب الذات وتحقيق المكاسب المادية والشخصية.

قسم بونجير الجرائم حسب نوع الدافع أو المحرك لها إلى أربعة أنواع، الجرائم الاقتصادية الجرائم الجنسية، الجرائم الانتقامية، والجرائم السياسية، كل هذه الجرائم ترتبط ارتباطا وثيقا بالظروف الاقتصادية الاجتماعية والنفسية التي تعيش فيها كل طبقة من طبقات المجتمع الرأسمالي.

وما يهنا هنا هو الجرائم الاقتصادية والتي عرفها على أنها " كل فعل إجرامي يرتكب بدافع اقتصادي قصد الحصول على منفعة مالية "، وقد صنف هذه الجرائم بدورها إلى أربعة أصناف أخرى أهمها الجرائم الاقتصادية البرجوازية ومنها الإفلاس التجاري الاحتياطي، وغش الأطعمة، الغش في المعاملات المصرفية والتزوير، الغش في البضائع، التلاعب في الأسعار، خيانة الأمانة، الإعلانات الكاذبة... إلخ، ويقول بونجير أن السبب في ارتكاب هذه الجرائم هو البيئة التي يعيش فيها الاقتصاديون البرجوازيون ومبدأ تنمية الثروة الذي يعتبر مبدأ أساسيا في حياتهم.

أما الاتجاه الثاني الذي يرفض قبول التفسير الاقتصادي للجريمة على أنه التفسير الوحيد لها حيث يعتبر أن الظروف الاقتصادية تساهم مع غيرها من الظروف الاجتماعية الأخرى في تكوين السلوك الإجرامي؛ ولقد انبثق عن هذا الاتجاه نظريات مختلفة أهمها نظرية ارتباط الجريمة بالتقلبات الاقتصادية ونظرية ارتباط الجريمة بالحضارة؛ فأما عن أثر التقلبات الاقتصادية على الجريمة بدأ يأخذ حيزا هاما من الاهتمام مع بداية الأزمة الاقتصادية التي اجتاحت أوروبا سنة 1842، ولعل أهم الدراسات التي تناولت العلاقة بين التقلبات الاقتصادية والجريمة ما جاء به العالم المعاصر " ليون رادزينوفيتش "²، حيث توصل إلى أنه توجد علاقة كبيرة بين معدلات بعض الجرائم وفترات الهبوط والرخاء الاقتصادي، فمثلا تتزايد جريمتا الغش وخيانة الأمانة في فترتي الرخاء والهبوط الاقتصادي

¹ عبود السراج، الجريمة في إطار التفسير الاقتصادي للمجتمع، مجلة الحقوق والشرعية جامعة الكويت، السنة الثالثة العدد الثاني، يوليو 1979، ص 130.

² Léon Radzinowicz عالم إجرام معاصر من أصل بولوني له اهتمامات خاصة بعلاقة الظروف الاقتصادية بالجريمة من أهم كتاباته: The Influence of Economic Conditions On Crime.

الباب الأول ————— مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

على حد سواء وبنفس المعدل ما لا يعني أنه لا علاقة للتغيرات الاقتصادية بهاتين الجريمتين وإنما يعني أنهما تحدثان بدوافع وظروف مختلفة بالرغم من علاقتهما الوثيقة بالمتغيرات الاقتصادية، فحسب رأي ليون أن النشاط الاقتصادي يمتد ويتسع في زمن الرخاء فتزداد فرص ارتكاب جريمتي الغش وخيانة الأمانة نتيجة نمو دوافع الطمع والرغبة في الغنى السريع، والحصول على الثروة بأسر السبل لكن في المقابل وفي زمن الهبوط الاقتصادي يتكون الدافع لدى عدد كبير من التجار وأصحاب المصارف والشركات إلى ارتكاب الجريمتين للتعويض عن خسائرنهم والمحافظة على مستوى معيشتهم.

ويضيف ليون وكنتيجة لأفكاره أن تأثير التغيرات الاقتصادية على الجريمة لا يظهر دائما بصورة آنية، فغالبا ما تتأخر النتائج في الظهور إلى ما بعد انفراج الأزمة والعودة إلى زمن الرخاء الاقتصادي؛ أما عن ارتباط الجريمة بالحضارة فهو الرأي الذي يذهب إلى أن النشاط الإجرامي مرتبط بالنشاط الاقتصادي سواء كان قويا أو ضعيفا وأهم القائلين بهذا الرأي شارل لوكاس¹، إذ أن التطور الحضاري للدول الغنية في نظره هو الذي يفسر ارتفاع نسبة الجرائم فيها أكثر من ارتفاعها في الدول الفقيرة.

ولقد قدمت الإحصائيات الجنائية الفرنسية في الفترة الواقعة ما بين 1826 و1878 دليلا ساطعا على صحة نظرية لوكاس، حيث وصلت نسبة الجريمة من ضعفين ونصف إلى ثلاثة أضعاف بالنسبة للفترة السابقة عليها نتيجة النشاط الصناعي والتجاري الذي تضاعف آنذاك².

وفي هذا الشأن أكد " غابرييل تارد " ³، أن التقدم الحضاري يخلق عدة عوامل متعددة يمكن أن تقود إلى ارتكاب الجريمة إذ يقول " إن علينا أن لا نبحت عن مصادر الجريمة في الفقر أو الغنى أو الرخاء الاقتصادي للبلاد المتطورة حضاريا، وإنما علينا أن نبحت عن هذه المصادر في مشاعر الاكتفاء أو عدم الاكتفاء عند الأفراد، في الشعب والجوع، في القدرة على تأمين الحاجات التي تفرزها الحضارة أو في عدم القدرة على تأمينها ".

ومن هذا المنطلق وبعد التطرق إلى مختلف الآراء والدراسات التي عالجت الجريمة وعلاقتها بالظروف الاقتصادية والمنهج العلمي الذي سارت عليه فقد مهدت من جهة أخرى إلى ظهور آراء أقل ما يقال عنها أنها متخصصة في دراسة ما عرف آنذاك بجرائم أصحاب الياقات البيضاء (جرائم

¹ Charles Lucas (1803-1889) عالم فرنسي اشتهر بنظرياته في علم العقاب، اهتم بسببية الجريمة وحاول اكتشاف علاقة التطور الحضاري بالسلوك الإجرامي.

² عبود السراج، المرجع السابق، ص 168.

³ Gabriel Tarde (1843-1904) عالم اجتماع وفيلسوف فرنسي.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

التفسير حالياً) في محاولة لصياغة نظرية السلوك الإجرامي لها بين البعدين التقليدي والحديث للسياسة الجنائية حيث خلصت معظم دراسات علماء الإجرام التي امتدت قرابة قرن كامل من الزمن والتي كانت مدعومة بإحصائيات جنائية مأخوذة من دول مختلفة إلى ندرة الجريمة في الطبقة الاقتصادية الغنية، وتجمعها في أوساط الطبقة الاقتصادية الفقيرة واعتبروا أن المجرمين هم الفقراء وتوصلوا إلى ذلك بفعل أن السلوك الإجرامي عند الفقير يتأثر بالعوامل الاجتماعية والمؤثرات البيئية المختلفة، أي أن الفقر وما يتبعه من أمراض وعاهات هو المولد الحقيقي للجريمة¹؛ ولقد ركزت هذه الدراسات على تقصي الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية للمجرمين وكذا التوزيع البيئي أو الجغرافي لهم وانتهت إلى اتخاذ الموقفين التاليين:

- صياغة نظرية السلوك الإجرامي على أساس الفقر واعتباره المولد الأول للجريمة؛
- إسقاط الطبقة الاجتماعية العليا من إسناد الجريمة إليها إذا ما قيست بمجموع معدلات الجريمة فهي لا تشكل غير حالات استثنائية وبالتالي فهي لا تكون ظاهرة اجتماعية قائمة بذاتها عند صياغة نظرية السلوك الإجرامي².

لكن التساؤل الذي أثير هل من الممكن أن نعتمد على الغنى والفقر لتمييز بين الجرائم والمجرمين هل الأغنياء لا يرتكبون الجرائم، هل الجرائم الطبيعية هي أشد خطراً على المجتمع من الجرائم المالية والاقتصادية، هل صاحب الياقة البيضاء هو إنسان منزّه عن الخطأ وبعيد عن كل الشبهات، لماذا يعاقب الفقير ويفلت الغني أو التاجر أو رجل الأعمال من العقاب...؟

ومن جملة هذه التساؤلات سوف نحاول أن نسلط الضوء على الجرائم التي يرتكبها أصحاب الياقات البيضاء وهي الجرائم التي يرتكبها أفراد الطبقة البرجوازية في معرض ممارستهم لنشاطهم الاقتصادي في مفهومها التقليدي والحديث.

الفرع الثاني: المفهوم التقليدي لجرائم ذوي الياقات البيضاء

أفرزت النظم الاقتصادية الحديثة خاصة في القرنين 19 و 20 المرتبطة بالثورة الصناعية وظهور الشركات والبنوك والمبادلات المالية والتجارية ونشوء قطاعات وهياكل اقتصادية كبيرة؛ أفرزت

¹ فاديا قاسم ببيزون، من جرائم أصحاب الياقات البيضاء، الرشوة وتبييض الأموال، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى 2008، ص 11.

² عبود السراج، جرائم أصحاب الياقات البيضاء، مجلة الحقوق والشرعية، السنة الأولى، العدد الثاني جامعة الكويت يونيو 1977، ص 92.

الباب الأول ————— مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

إجراما جديدا مرتبط ارتباطا وثيقا بعالم الأعمال والتجارة وكل أوجه الحياة الاقتصادية، وعلى اعتبار أنه مخالف تماما للجريمة التقليدية المعروفة بدأ يشد اهتمام رجال القانون وعلماء الاقتصاد منذ ثلاثينات القرن العشرين وعرف في هذه الحقبة بما سمي جرائم الياقات البيضاء، هذه الجرائم التي يرتكبها أشخاص محترمون لهم مكانة اجتماعية مرموقة بمناسبة تنفيذهم مهامهم الوظيفية¹.

انتشرت جرائم أصحاب الياقات البيضاء، إلا أنها ظلت غائبة عن الأذهان ردحا من الزمن إلى أن كشف عنها العالم الأمريكي " إدوين سائرلاند " سنة 1939²، عندما تحدث عن جرائم الصفوة التي كانت بعيدة عن دائرة السلوك الإجرامي، ومنذ ذلك الحين وعدد كبير من علماء الجريمة والقانون يشاركون في وضع نظرياتهم حول هذه الجرائم وتحديد مضامينها الفلسفية والقيام بمحاولات جادة لتطبيقاتها على الواقع العملي.

أولا: التعريف التقليدي لجرائم ذوي الياقات البيضاء

سبق الحديث عن عالم الإجرام الهولندي وتقسيمه للجرائم الاقتصادية والتي كان أهمها الجرائم الاقتصادية البرجوازية والتي اعتبر النظام الرأسمالي المكان الخصب لنموها وترعرعها عن طريق حب الثروة وجمع المال والتعطش للحصول عليه في الوقت الذي تتاح فيه كل الفرص لخداع الجمهور وسرقة أمواله، أما اصطلاح " أصحاب الياقات البيضاء " فقد استعمله لأول مرة " سلون Sloan " مدير مؤسسة جنرال موتورز في كتابه السيرة الذاتية، أو قصة حياة العامل صاحب الياقة البيضاء وذلك للدلالة على الموظفين الإداريين الذين يعملون في المصانع والشركات ومراكز العمل الاقتصادية³.

عرّفها إدوين سائرلاند على أنها " جرائم تقترب من شخص قابل للاحترام ذي منزلة اجتماعية عليا في معرض ممارسته نشاطه المهني "

« White collar crime may be defined approximately as a crime committed by a person of respectability and high social status in the course of his occupation »

¹ مختار شبيلي، الإجرام الاقتصادي والمالي الدولي وسبل مكافحته، دار هومو للنشر والتوزيع الجزائر، الطبعة الثانية 2011، ص 26.

² من خلال محاضرة ألقاها في الجمعية العامة الأمريكية ولقد نشرت هذه المحاضرة في مجلة الجمعية العدد فبراير 1940.

³ في المقابل فقد انتشر اصطلاح " أصحاب الياقات الزرقاء " للدلالة على العمال اليدويين الذين كانوا يرتدون القمصان الزرقاء أثناء قيامهم بأعمالهم.

الباب الأول _____ مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

ويضيف معلقا بقوله " جرائم أصحاب الياقات البيضاء هي مخالفات للقانون ترتكب من قبل أشخاص ينتمون إلى الطبقة الاجتماعية - الاقتصادية العليا ".

¹ « White collar crimes are violations of law by persons in the upper socio-economic class »

أما هيربرت ادلهيرتز²، Herbert Edelhertz فقد عرّفها " جرائم أصحاب الياقات البيضاء هي تصرفات غير قانونية أو سلسلة من التصرفات غير القانونية، تقترب بوسائل غير مادية وبالخفاء أو بالخداع للحصول على مال أو ملكية أو لتجنب الوفاء بمال، أو خسارة مال أو ملكية أو لإدارة عمل أو للحصول على منفعة شخصية ".

من خلال التعريفين يتضح الاختلاف بينهما فيما يلي:

1: عن الفاعل أو مرتكب الجريمة

يرى سائرلاند ضرورة أن يكون الفاعل شخصا من أفراد الطبقة الاجتماعية والاقتصادية العليا وقابلا للاحترام، أما إذا كان من غير هذه الطبقة فلا يمكن أن تعد أفعاله من جرائم أصحاب الياقات البيضاء، عكس ادلهيرتز الذي وجّه اهتمامه للفعل أكثر من الفاعل وأعتبر جميع المخالفات المتعلقة بالتنظيم الاقتصادي من جرائم أصحاب الياقات البيضاء بغض النظر عن شخص الفاعل أو الطبقة الاجتماعية والاقتصادية.

2: عن الفعل الإجرامي

يرى سائرلاند أن الفعل يجب أن يكون مرتبطا بعمل الفاعل المهني ارتباطا تاما، إذ لا يدخل الفعل في عداد جرائم أصحاب الياقات البيضاء إلا إذا ارتكب من أحد أفراد الطبقة الاجتماعية والاقتصادية العليا أثناء ممارسته لعمله المهني؛ أما ادلهيرتز فهو يركز على جوهر الفعل أكثر من الفاعل، إذ أن الفعل يعتبر جريمة إذا ارتكب في معرض ممارسة الفاعل لنشاطه المهني أو خارجها بصفته المهنية أو حتى الشخصية؛ لكن بالرغم من هذا الاختلاف الملحوظ إلا أن التعريفين تعرضا للنقض ويعود ذلك للأسباب التالية:

¹ عبود السراج، جرائم أصحاب الياقات البيضاء، المرجع السابق، ص 97.

² عالم قانون مرموق جدا في الفقه الجنائي الأمريكي، وهو من العلماء الذين انتقدوا سائرلاند في تعريفه لجرائم أصحاب الياقات البيضاء.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

- لم يعرف سائر لاند الطبقة الاجتماعية والاقتصادية العليا التي يجب أن ينتمي إليها الفاعل الأمر الذي وضع علماء الإجرام ورجال القانون أمام عقبة تعريف هذه الطبقة والأشخاص الذين ينتمون إليها، فأصحاب الياقات البيضاء هم قبل كل شيء أشخاص قابلون للاحترام وذوو منزلة اجتماعية عليا مثل مديري الشركات والموظفين الإداريين الكبار فيها، أما الموظفين الإداريين ومديري الشركات الصغيرة فلا يمكن تصنيفهم ضمن هذه الطبقة العليا.

- جوهر جرائم أصحاب الياقات البيضاء لدى سائر لاند أنها جرائم طبقة اجتماعية أو اقتصادية معينة تستغل وضعها الطبقي للحصول على منفعة شخصية بوسائل غير قانونية، هذا الرأي الذي اعتبره البعض تضيق لا مبرر له من نطاق القانون الجزائي للأعمال فليس هناك ما يدعو للتفرقة بين تصرفات رئيس مجلس إدارة مصرف ومحاسب في ذات المصرف حال حصول كل واحد منهما على منفعة شخصية من المصرف نتيجة استعمال أساليب الغش والخداع أو استغلال مركزها المالي¹.

- صعوبة تطبيق قواعد المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية والتي كثيرا ما تمتد إلى الأشخاص الطبيعيين العاملين فيها وذلك بسبب التفريق والفصل بين الموظفين الإداريين العاديين وأصحاب الياقات البيضاء.

- إهمال شخصية الفاعل واستبعادها من نظرية السلوك الإجرامي من قبل ادلهيرتز واهتمامه أكثر بالفعل أضعف من نظرية أصحاب الياقات البيضاء التي أبدع فيها سائر لاند وحاول إخراجها من نطاق قواعدها التقليدية التي ربطت الجريمة بالطبقة الاقتصادية الفقيرة والسبب في ذلك يعود إلى كون موقف سائر لاند هو موقف عالم إجرام يهمله شخص الفاعل قبل الفعل في بحثه عن تفسير صحيح للسلوك الإجرامي، في حين موقف ادلهيرتز هو موقف رجل قانون يهمله الفعل قبل الفاعل لقمعه وفرض احترام القانون وهيبته في الوقت نفسه.

ثانيا: طبيعتها

كانت ولا تزال جرائم أصحاب الياقات البيضاء محل اهتمام العديد من الدول التي تعمل على مكافحتها منذ القدم، فمنهم من اعتبرها جرائم اقتصادية يقوم بها رجال أعمال موثوق بهم وموظفين عامين وسياسيين في الدولة، ومنهم من اعتبرها جرائم الأغنياء التي يرتكبونها أثناء قيامهم بأعمالهم العادية من خلال إساءة استخدام السلطة من أجل تحقيق الربح الشخصي²، ومنهم من قال أنها مخالفات لنصوص جزائية ذات طابع اقتصادي أو مالي أو تجاري أو مهني، يرتكبها أشخاص ذوو

¹ سمر عالية هيثم عالية، القانون الجزائي للأعمال (ماهيته- نظرية جريمة الأعمال - الجرائم المالية والتجارية) دراسة مقارنة، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع بيروت لبنان الطبعة الأولى 2012، ص 65.

² فاديا قاسم بيضون، المرجع السابق، ص 14.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

مكانة اجتماعية في معرض ممارستهم لنشاطهم المهني؛ إلا أن جميع التعريفات أجمعت أن جرائم أصحاب الياقات البيضاء هي جرائم ذات طبيعة خاصة تختلف عن الجرائم التقليدية في العناصر التالية:

- جرائم أصحاب الياقات البيضاء هي جرائم ذات طابع اقتصادي أو مالي أو تجاري أو مهني ما يعني استبعاد جميع الجرائم الأخرى التي لا تحمل هذا الطابع.
- وجوب ارتكاب الجاني للجريمة في معرض ممارسته لنشاطه المهني مما يعني استبعاد الجرائم التي يرتكبها الجاني بصفته الشخصية حتى لو كانت ذات طابع اقتصادي أو مالي أو تجاري كالتهرب من دفع الضرائب على الممتلكات الشخصية مثلاً.
- الفاعل في نظرية جرائم أصحاب الياقات البيضاء هو شخص ذو مكانة اجتماعية وهو منطلق أساسي فيها وذلك للكشف عن هذه الفئة التي تستفيد من وضعها الاجتماعي لتتخذ منه ستاراً لسلب أموال الجمهور.
- لا يشترط أن يكون الجاني من الطبقة الاجتماعية والاقتصادية العليا لأنه يتعذر تحديد انتماءات المجرمين الطبقة بصورة واضحة ودقيقة إذا ما تم الاعتماد على هذا المعيار.

هذه هي أهم الصفات التي يجب أن تستجمع في الجريمة التي تعتبر من جرائم أصحاب الياقات البيضاء، والتي ربح سائرلاند من خلالها المعركة في الرد على كافة الانتقادات الموجهة إلى نظريته وذلك لأن المجتمع كان يرفض أن ينعى رجال الأعمال ورجال السلطة والحكومة بالمجرمين.

ثالثاً: خصائصها

هي جرائم خفية: تعتبر جرائم أصحاب الياقات البيضاء جرائم خفية وذلك راجع لأسباب عديدة نذكر منها على سبيل المثال ما يلي:

- غياب نظرية موحدة للسلوك الإجرامي ومتفق عليها دولياً تحكم هذا النوع من الجرائم لأن معظم النظريات تركز على الفكرة التقليدية التي تعتبر أن الفقر هو الدافع الحقيقي وراء كل جريمة ومعظم الأبحاث تعتمد على الجرائم الظاهرة من أجل تكوين نظرية حول الجريمة في الوقت الذي تبقى فيه هذه الجرائم خفية لأنها مرتبطة بشكل وثيق بالتطور الحضاري الذي يغذيها ويرعاها.
- قلة الأبحاث الجنائية التي تقوم في الأخير السلطة السياسية بتوجيهها إلى اعتماد ودراسة المواضيع التي تجد مصلحتها فيها.

- غياب الإحصائيات الحقيقية عن جرائم أصحاب الياقات البيضاء والتي لا تدخل في حسابات علماء الإجرام كونها تنتمي إلى ما يسمى بالإجرام الحقيقي الذي يتكون من مجموع الجرائم

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

التي تقع فعلا، ولكن الجزء الأكبر منها يظل مجهولا أو يُكتشف ويظل مرتكبوه مجهولين لأن الكثير من المجرمين لديهم القدرة على إخفاء جرائمهم وهذا ما يعبر عنه بالرقم الأسود الذي يطلق على عدد الجرائم التي تظل مجهولة ولا تكشف العدالة أمرها ولا تكشف مرتكبها¹.

- عدم اعتماد بعض من جرائم أصحاب الياقات البيضاء على العنف مما لا يجعلها عادة مادة دسمة من أجل أن تصدر عناوين النشرات والصحف مع أن أثرها على المجتمع والاقتصاد أخطر من جرائم العنف كالقتل مثلا.

هي جرائم منظمة: شُبهت جرائم أصحاب الياقات البيضاء بالجرائم المنظمة على اعتبار أنها جرائم مقصودة ترتكب من قبل أشخاص أو شركات منظمة لها قواعدها وأنظمتها الخاصة بها، تعمل بسرية تامة خلال مدة طويلة من أجل الحصول على الربح المادي وأكثر قدر من السيطرة الاقتصادية وهذا كله يحدث بعيدا عن رقابة الحكومة وأجهزة الرقابة والقضاء.

فحتى تتمكن الشركات والمؤسسات الاقتصادية من خرق القوانين فإنها توظف خبراء في القانون والعلاقات العامة؛ وظيفتهم التأثير على إدارة المؤسسة، إصدار القوانين، الأنظمة والقرارات وفي نفس الوقت اقتراح الخطط اللازمة للتملص من المسؤولية والهروب من تطبيق القانون.

فبجدة تنظيم نشاطاتها الاقتصادية وبالتنسيق مع بعضها البعض تعمل الشركات الكبرى على احتكار السوق بجدة الحفاظ على الاستقرار الاقتصادي ومن ثم التدخل في شؤون الدولة وفي مراقبة التشريعات واختيار الإداريين وتعيين أعضاء المجالس الذين يخدمون مصالحها وكل هذا يتم ضمن خطط مدروسة وبرامج دقيقة.

كل هذا ويسعى رجال الأعمال دائما إلى المحافظة على مكانتهم في المجتمع وكسب ثقة الجمهور وذلك بظهورهم بمظهر الخاضعين للقانون، في الوقت الذي اعتبرهم فيه سائرا لاند بأنهم لصوص محترفين يملكون من المعارف والقوى السياسية ما يجعلهم رجال مجتمع شرفاء.

العالمية: من نتائج عولمة الاقتصاد وبالأخص عولمة الأسواق تمكين تصدير النشاط الإجرامي خارج الحدود الوطنية وذلك بمساعدة الشبكات الحديثة للأنظمة المالية والبنكية ووسائل الاتصالات، ما جعل المجرمون يحوزون على أدوات فعالة لتجاوز كل الحدود سواء كانوا أشخاص أو

¹ عبود السراج، شرح قانون العقوبات الاقتصادي في التشريع السوري المقارن، منشورات دمشق، الطبعة السابعة 1985 ص 47-48.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

شركات، الشيء الذي جعل المنظمات الإجرامية تعمل بكل حرية من خلال نشاطاتها الشرعية واللاشرعية ولم تعد الحدود عائق أمامها فأضحت تشكل خطرا ليس على الدول التي تنشط فيها بل على كل المجتمعات الأخرى التي يمتد نشاطها إليها¹.

فالعولمة أدت إلى نشوء مؤسسات وشركات متعددة الجنسيات مما أدى إلى وجود المزيد من الظلم وانعدام العدالة في سبيل تحقيق غاياتها وأهدافها لزيادة أرباحها والسيطرة على أسواق العالم من خلال تجارة الأسلحة إلى تبييض الأموال وغيرها من جرائم أصحاب الياقات البيضاء، وهكذا فإن النظرية التي قدمها سائرلاند أصبحت تشغل حيزا كبيرا واهتماما بالغا من كافة علماء الاجتماع والإجرام لما تشكله من خطورة على المستوى الاقتصادي أو الاجتماعي أو حتى السياسي.

رابعا: موضع جرائم ذوي الياقات البيضاء من نظرية السلوك الإجرامي التقليدية

سبق الحديث عن العلاقة بين ظاهرتي الجريمة والفقر الذي اعتبره علماء الإجرام المُولد الأول للجريمة وبالتالي إسقاط الطبقة الاجتماعية العليا عند صياغة نظرية السلوك الإجرامي، ولقد ذهب بعض علماء الإجرام إلى إخراج جرائم أصحاب الياقات البيضاء من نطاق نظرية السلوك الإجرامي لعدة أسباب أهمها:

- إعتقاد أصحاب الياقات البيضاء بأنهم أشخاص محترمون حتى وإن تم الحكم عليهم بعقوبة سالبة للحرية، فهم لا يعتقدون أنهم مجرمون لأن نشاطاتهم غير المشروعة تعتبر في نظرهم مشروعة ولا تستحق أن تسمى جرائم بالمعنى الحرفي للكلمة؛
 - بقاء جرائم أصحاب الياقات البيضاء خفية، فقلما يتفاعل الجمهور معها خلافا لما هو عليه الحال في الجرائم الواقعة على الأشخاص مثلا؛
 - لا مجال للمقارنة بين جرائم أصحاب الياقات البيضاء والجرائم الأخرى مثل السرقة والنصب والتزيف والتزوير وغيرها من الجرائم الخطيرة والتي يستحق فاعلوها تسمية " مجرم " أكثر من سابقتها؛
- وفي رأي مخالف ذهب فريق آخر من علماء الإجرام إلى عدم إمكانية إخراج جرائم أصحاب الياقات البيضاء من نظرية السلوك الإجرامي وذلك للأسباب التالية:

- الجريمة من الناحية الاجتماعية خطيئة يترتب عليها إخلال بنظام وأمن المجتمع وطمأنينة الأفراد وهي من الناحية القانونية فعل أو امتناع يرتب القانون على ارتكابه عقوبة والناحية الثانية

¹ مختار شيبلي، المرجع السابق، ص 14.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

متصلة بالأولى بل هي نتيجة لها، فالجريمة في ماهيتها ومهما كانت تسميتها هي واقعة قانونية ضارة باستقرار وسلامة المجتمع سواء كانت ضارة بالاستقرار والأمن السياسي أو الاقتصادي أو المالي أو التجاري أو سواه؛ ف الجريمة الأعمال المالية أو التجارية هي مثل سائر الجرائم حدث اجتماعي خطير غير أن الاستقرار والأمن المستهدفين من خلالها هما الاستقرار المالي والتجاري العام¹؛ فمهما كان التصنيف الذي تنتمي إليه جرائم أصحاب الياقات البيضاء فإنه لا ينفي عن مرتكب الجريمة صفة المجرم مهما كان نوع جريمته أو قلة خطورتها.

- مهما كان الاختلاف التشريعي والعقوبة المقررة لهذا النوع من الجرائم سواء كانت خفيفة معتدلة أو أشد فإن هذا الاختلاف لا ينفي عن الفعل صفته الجرمية، فعقوبات الجرائم الاقتصادية تكون أشد في تشريعات الدول الشيوعية منها في تشريعات الدول الرأسمالية وذلك لسببين رئيسيين؛ الأول أن قانون العقوبات الاقتصادي له صفة الدوام في الدول الشيوعية بينما هو عارض في حياة الدول الرأسمالية موقوف بالأزمات، والسبب الثاني أن الجريمة الاقتصادية لا تهدد النظام الاقتصادي في الدول الشيوعية فحسب بل تهدد نظامها السياسي، فمن أسس هذا النظام تملك الدولة لأدوات الإنتاج وإدارتها لمظاهر النشاط الاقتصادي، فالدول الرأسمالية أو التي تتبع السياسة الاقتصادية التقليدية تتوسل لحماية هذه السياسة بعقوبات معتدلة أما الدول الشيوعية فتكثر فيها الجنايات الاقتصادية وقد تصل عقوبتها إلى الإعدام².

- ساد الاعتقاد أن رجال الأعمال الذين يخرقون القوانين الاقتصادية ويرتكبون الجرائم لا يعتقدون أنهم مجرمون حتى بعد إحالتهم إلى المحاكم والحكم عليهم بعقوبات جزائية، إلا أن هذا الاعتقاد خاطئ لا يخرجهم من دائرة المجرمين إذ أنه ليس من الضروري في نطاق علم الإجرام لتفسير السلوك الإجرامي أن يعرف المجرم نفسه بأنه مجرم، لأن هذه الأهمية تتضاءل كثيرا عندما يتعلق الأمر بالبحث عن السببية حيث أن الكثير من المسجونين يصرحون حين استجوابهم من قبل المختصين الاجتماعيين "ارتكبنا الجريمة ولكننا لسنا مجرمين" معنى ذلك أنهم يقارنون نشاطاتهم غير المشروعة ببعض النشاطات الإجرامية الأخرى التقليدية فتتضاءل جرائمهم أمام أعينهم؛

¹ سمير عالية، المدخل لدراسة جرائم الأعمال المالية والتجارية دراسة مقارنة، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع بيروت لبنان، 2008، ص 13.

² محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، الأحكام العامة والإجراءات الجنائية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، الجزء الأول، الطبعة الثانية 1979، ص 91.

الباب الأول _____ مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

لكن رغم هذا الاعتقاد فالمسجونون من حيث المبدأ مجرمون وإن كانت درجة خطورتهم تختلف من حالة إلى أخرى هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإنه حتى وإن اعتقد رجال الأعمال بأنهم ليسوا مجرمين فهم على علم بأنهم يخرقون القانون وهذا وجه آخر لعبارة " مجرم " إذ يتحدث أصحاب الياقات البيضاء في مجالسهم الخاصة عن خرقهم القوانين بفخر، وينظرون إلى القوانين المقيدة لنشاطاتهم باحتقار. والشعور بالعار من جراء مخالفة القانون لا يوجد إلا عند رجال الأعمال المبتدئين الذين لم يستوعبوا بعد أخلاقية الطبقة التي ينتمون إليها¹.

و عليه فإن التباين في نظريات علماء الإجرام حول إلحاق جرائم أصحاب الياقات البيضاء لنظرية السلوك الإجرامي من عدمه لأسباب مختلفة قد تبدوا شخصية تتعلق بالفاعل وقد تبدوا خارجية تتعلق بالظروف الاجتماعية والاقتصادية، فإن الأمر لم يحسم فيه نهائيا من طرف هؤلاء والسبب في ذلك هو تطور المجتمعات المعاصرة وتحولاتها الكبيرة التي تجاوزت في اتساعها وتقدمها ما كان يمكن تصوره في الماضي، فالتقدم العلمي الهائل الذي شهده القرن العشرون خاصة بعد الحرب العالمية الثانية ساهم في تغيير ظروف الحياة وأنماط السلوك البشري الأمر الذي أوجد أنواعا مستحدثة من الجرائم تجاوزت مفهوم الجرائم التقليدية الواقعة على أموال الأفراد لتطال المصالح العامة للسلطة والمجتمع في شتى المجالات الاقتصادية والمالية والتجارية؛ فظهور الجرائم الاقتصادية والمالية والتجارية وغيرها من الجرائم الحديثة والتي تفوق مخاطرها جرائم الاعتداء على الأموال الخاصة إنما هو من أخطر المظاهر السلبية للقرن العشرين المنصرم.

ففي فرنسا وبموجب قانون العقوبات لسنة 1810 ولفترة طويلة جدا كان المشرع راضيا عن تقديم رد قمعي وكلاسيكي على جنوح ذوي الياقات البيضاء *Délinquance en col blanc* هذا الجنوح الذي تطور شيئا فشيئا وأصبح يعتبر من أعمال الاحتيال *Forfaiture*، من ثم أصبح يعتبر فسادا حيث وصفت التجاوزات في المنصب أو السلطة منذ إصلاحات قانون العقوبات بانتهاك واجب النزاهة *Manquements au devoir de probité*².

وعليه فهذه الأشكال من الجرائم الحديثة إنما هي مرتبطة بالتقدم والتطور الحضاري للمجتمعات وهي تمثل أحد إفرازات الحضارة السلبية عندما يبلغ المجتمع درجة معينة من التطور

¹ عبود السراج، جرائم أصحاب الياقات البيضاء، المرجع السابق، ص 115.

² Jean-Marie Brigant , Le risque de corruption , Dalloz 2018 , p 3.

الباب الأول ————— مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

بحيث يترافق معه ظهور أنواع جديدة من السلوك الإجرامي ليست معروفة من قبل أو كانت موجودة لكنها اتخذت أشكالاً لجرائم تقليدية¹ وهذا ما سوف نتطرق إليه ثالثاً.

الفرع الثالث: المفهوم الحديث لجرائم ذوي الياقات البيضاء

يكثُر الكلام اليوم على الإجرام الاقتصادي والمالي بدل الكلام عن إجرام الياقات البيضاء La criminalité en col blanc، فمما لا شك فيه أن الجريمة الاقتصادية والمالية عرفت مراحل تاريخية وتطورات واتخذت أشكالاً مختلفة، فما كان يعتبر جريمة اقتصادية في فترة ما صار غير ذلك في وقت آخر وهذا راجع إلى صعوبة مكافحة الظاهرة الإجرامية.

نتجت فكرة جرائم الأموال والجرائم الاقتصادية من كتابات فقه علم الإجرام والذين يتحدثون عن جرائم ذوي الياقات البيضاء، وهي التي يقترفها خاصة الخاصة من رجال الأعمال وذوي المستويات العليا الاجتماعية أو العلمية ويختلف مفهوم جرائم الأعمال والجريمة الاقتصادية وخصائصها بحسب الأنظمة الاقتصادية السائدة، حيث بدأ يأخذ مع الوقت أشكالاً تنظيمية ومتطلبات معينة كاستعمال الوسائل والأشخاص وهيكلية المجموعات والسلطة الرئاسية وتوزيع المهام واستغلال للتكنولوجيا الحديثة.

فمن حيث الطرق المستعملة مثلاً أصبح الإجرام الاقتصادي والمالي يستعمل الحيلة والخداع الغش، خيانة الأمانة، استغلال السلطة، استغلال النفوذ، الرشوة وتبييض الأموال، أما من حيث ميدان النشاط، تطور مجال نشاط الإجرام الاقتصادي والمالي إلى الشركات والمؤسسات الاقتصادية الكبرى أما من حيث الغرض فالإجرام الاقتصادي والمالي غرضه الربح، الهيمنة، المصالح، الحياة الرغدة بالوسائل المشروعة وغير المشروعة وعليه تختلف جرائم الياقات البيضاء عن الجرائم الاقتصادية الأخرى من حيث الخصوصية ومن حيث تأثيرها على الاقتصاد الوطني.

أولاً: من حيث الخصوصية

سبق الحديث عن خصائص جرائم أصحاب الياقات البيضاء والتي من أهمها خاصية العالمية أو العولمة وخاصة الاقتصادية منها، والتي بدأت تتحقق بشكل واضح خلال النصف الثاني من القرن العشرين وازدادت وضوحاً واتساعاً خلال نهاياته وبالذات في العقدين الأخيرين منه نتيجة التوجه الذي تحقق في النظام الاقتصادي الرأسمالي والذي تمثل بالعودة إلى أصول الرأسمالية في عمل الاقتصاد

¹ سمير عالية، المدخل لدراسة جرائم الأعمال المالية والتجارية، 2008، المرجع السابق، ص 7.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

وكذا تراجع دول العالم الثالث عن توجهاتها التي رافقت تحررها الوطني، وعملها على تحقيق استقلالها السياسي والاقتصادي عن طريق التحول إلى الأخذ بالنظام الاقتصادي الرأسمالي واعتماد آلية السوق كأساس لعمل إقتصاداتها وإجراء تعديلات وتغييرات وتصحيحات هيكلية واسعة تضمنت خصخصة نشاطاتها الاقتصادية وأبرز مثال على ذلك الجزائر.

إلا أن العديد من السمات التي تتسم بها الدول النامية والتي تتصل أساسا بواقع اقتصاداتها وبدرجة تطورها وبنظمها الاقتصادية والتي لا تتماشى مع متطلبات العولمة ومضامينها مثل حرية حركة رؤوس الأموال وانتقالها عن طريق عمليات التعامل في الأسواق المالية والنقدية، حرية حركة وانتقال السلع والخدمات عن طريق تحرير التجارة (الاستيراد والتصدير) وكذا تحويل النشاطات الاقتصادية من القطاع العام إلى القطاع الخاص؛ الأمر الذي يجعل انخراطها فيها وتفاعلها معها أقل واستفادتها منها أدنى وبالشكل الذي يجعل السلبات التي تتحقق نتيجة العولمة تلحق بها بدرجة أكبر ودون انتفاع يذكر من إيجابياتها¹.

ومن هذا المنطلق فإن الجريمة تطورت هي الأخرى تبعا للتطور الحاصل في اقتصاديات الدول فأصبحت لها خصائص تميزها عن سابقتها - جرائم أصحاب الياقات البيضاء - في ظل ظاهرة العولمة وأصبحت تداعياتها وآثارها التي تخلفها تؤثر سلبا على الحياة الاقتصادية بصفة عامة وعلى الاقتصاد الوطني بصفة خاصة؛ ومما لا شك فيه أن للجريمة الاقتصادية في حلتها الجديدة عدة خصائص تميزها عن الجرائم العادية، هذه الخصائص التي سوف نجعلها في ثلاث نقاط رئيسية وهي:

1: الخصوصية المتعلقة بطبيعة الجريمة الاقتصادية

- الجريمة الاقتصادية ذات طبيعة مؤقتة حيث تختلف من دولة إلى دولة أخرى ومن وقت لآخر في الدولة الواحدة ومرد ذلك إلى اختلاف الضرورات الاقتصادية أو الأولويات الاقتصادية من زمن إلى آخر في الدولة الواحدة أو بين دولة ودولة أخرى؛
- الجريمة الاقتصادية جريمة متحركة عارضة تقع في زمن محدد وتعاقب بعقوبة محددة وفي ضوء الحالة الاقتصادية التي تعيشها البلاد مهما كان نظامها والنص الخاص بها يستنفذ غرضه؛
- الجريمة الاقتصادية هي من الجرائم التي تقوم لمواجهة حالات طارئة أو ظروف مؤقتة بظواهر غير دائمة أو بتغير أسباب منها تغير السياسة الاقتصادية من نظام إلى آخر أو التدرج في نفس النظام؛

¹ فليح حسن خلف، العولمة الاقتصادية، عالم الكتب الحديث الأردن، الطبعة الأولى 2010، ص 307.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

- الجريمة الاقتصادية لها تأثير ضار ومباشر يقع على الاقتصاد الوطني؛
- تؤثر الجريمة الاقتصادية سلباً على سياسة الدولة الاقتصادية وفي ذات الوقت تؤثر سلباً على المجتمع بسبب ما تحمله من ضرر فعلي أو محتمل على مصلحة اقتصادية هامة وضرورية لهذا المجتمع¹.

2: الخصوصية المتعلقة بالمصادر التشريعية للجريمة الاقتصادية

- إن القواعد القانونية التي تحكم الجرائم الاقتصادية ليست مقننة ضمن قانون واحد، إنما هي موزعة في عدد كبير من النصوص في تشريعات مختلفة دون أن يكون بين هذه النصوص صلة مباشرة؛
- إن النصوص التشريعية ليست هي المصدر الوحيد للجرائم الاقتصادية بل هناك مصادر أخرى كالأنظمة والتعليمات وحتى الاتفاقات الدولية²؛
- كثيراً ما تخرج الجرائم الاقتصادية عن بعض القواعد العامة في قانون العقوبات وخاصة في أحكام المسؤولية حيث تجري المساءلة أحياناً عن فعل الغير، وتقوم مساءلة الشخص المعنوي ويضعف الاعتداد بالركن المعنوي في الجريمة ويساوي المشرع بين الشروع وأحياناً المحاولة المجردة عن النية الجرمية والفعل التام؛
- إن القوانين الخاصة بالجرائم الاقتصادية هي قوانين قابلة للتغيير السريع وإن كانت المرنة والحركة من مقتضياتها حتى تواجه دائماً الاحتمالات المضادة للسياسة الاقتصادية وهي قوانين لا تحرص دائماً على الوحدة في سياسة التجريم والعقاب؛
- إن الجزاءات المقررة للجرائم الاقتصادية هي أشد من تلك التي تفرض على مرتكبي الجرائم العادية المنصوص عليها في قانون العقوبات وخاصة الغرامات المالية.

3: الخصوصية المتعلقة بمضمون قانون الجرائم الاقتصادية

- إن الجرائم الاقتصادية من حيث مضمونها تختلف باختلاف الفترة الزمنية التي تقع خلالها ففي ظل الرخاء الاقتصادي تظهر جرائم تختلف في طبيعتها عن تلك التي تظهر في فترة انعدام الاستقرار السياسي والركود الاقتصادي والحرب؛

¹ منتصر سعيد حموده، الجرائم الاقتصادية، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، طبعة 2010، ص 53.

² نايل عبد الرحمن صالح، الجرائم الاقتصادية في القانون الأردني، دار الفكر للنشر والتوزيع عمان الأردن، الطبعة الأولى الجزء الأول 1990، ص 15.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

- إن الجرائم الاقتصادية لا تعتبر من وجهة نظر الرأي العام غير أخلاقية، بمعنى أن الرأي العام لا يعتبر هذا النوع من الجرائم متعارضا مع قواعد الأخلاق والآداب العامة باستثناء تلك التي يكون مضمونها الاحتيال والغش؛

- إن الجرائم الاقتصادية ترتبط ارتباطا وثيقا بالنشاط الاقتصادي وبالتالي فإن صياغة القواعد القانونية التي تحكمها وتطبيق مضمونها يحتاج إلى متخصصين من ذوي الكفاءة القانونية العالية لمعالجة كافة الأمور المتعلقة بها¹.

وانطلاقا من جملة الخصائص التي تتميز بها الجريمة الاقتصادية المستحدثة يرى بعض شراح القانون أن هناك داعي للتمييز بينها وبين الجرائم الاقتصادية التقليدية، ويرى البعض الآخر أن الجريمة هي جريمة ولا داعي لأي تصنيف ونستطيع أن نجمل النفرقة أو التمييز بين الجريمة التقليدية (جرائم ذوي الياقات) والجريمة الاقتصادية خاصة المعاصرة أو المستجدة أو المستحدثة منها فيما يلي:

- الجريمة التقليدية جريمة محددة بنص قانوني غالبا في قانون العقوبات، بينما الجرائم الاقتصادية المعاصرة لم يشملها قانون العقوبات فحسب بل قوانين خاصة بكل جريمة والبعض منها لم يصدر بشأنه أي نص تجريمي؛

- اتفاق كل من الجرائم التقليدية والجرائم الاقتصادية المعاصرة في المضمون واختلافها في الشكل بسبب روح العصر والتغيير في البنى الاجتماعية والاقتصادية للمجتمع؛

- تعد الجرائم التقليدية جرائم محلية بينما الجرائم الاقتصادية الحديثة هي جرائم عابرة للدول والقارات بسبب التكنولوجيا الحديثة؛

- الدافع في الجرائم التقليدية هو الكسب المادي فقط، بينما في الجرائم الاقتصادية المعاصرة هو الكسب المادي الذي يستهدف المصالح العامة في جانبها الاقتصادي والمالي².

ثانيا: من حيث تأثيرها على الاقتصاد الوطني

إذا كانت معظم الدول تعاني العديد من المشاكل الاقتصادية التي تترك المخططين وصانعي السياسة الاقتصادية، فإن من أهم هذه المشاكل وأشدّها خطرا على الدولة مشكلة الفساد الاقتصادي أو سوء التسيير الذي تعاني منه جميع الدول المتقدمة والنامية على حد سواء نتيجة الجرائم الاقتصادية التي تعتبر أهم جرائم الفساد الاقتصادي وإن اختلف حجمه وآثاره تبعا لاختلاف التركيبة السياسية والاقتصادية والاجتماعية لكل دولة، والمتتبع لهذا النوع من الفساد يقر بوجوده في كل زمان ومكان إلا

¹ نايل عبد الرحمن صالح، المرجع نفسه، ص 16.

² عادل الأبيوكي، الجريمة الاقتصادية، مركز الإعلام الأمني ص13، المصدر 2011 www.policemc.gov.bh/reports.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

أنه اتسع نطاقه في السنوات الأخيرة وبصفة خاصة في الدول النامية، حيث تفشت هذه الظاهرة حتى صارت تضرب كل فرص الاستثمار والتنمية الاقتصادية والاجتماعية لهذه الدول وأصبح من الصعب حصرها بشكل كامل ودقيق، فالفساد الاقتصادي يختلف باختلاف الجهة التي تمارسه أو المصلحة التي يسعى لتحقيقها فقد يمارسه فرد أو جماعة، مؤسسة عامة أو خاصة، وقد يكون الهدف منه تحقيق منفعة مادية أو كسب سياسي أو اجتماعي¹.

ولا شك أن للجرائم الاقتصادية أو الإجرام الاقتصادي بأشكاله المختلفة² آثار سلبية كثيرة على الجوانب الاقتصادية لأي بلد ومن بين أهم هذه الآثار:

1: الإضرار بالاقتصاد الوطني

ويتجلى ذلك من خلال التقليل من فرص الاستثمار سواء كان الاستثمار محليا أو أجنبيا عن طريق تخوف المستثمرين خاصة الأجانب منهم من استثمار أموالهم في بيئة يتحكم فيها الفساد الاقتصادي، والتي لا تخضع لمعايير أو ضوابط أو قوانين وتشريعات واضحة وشفافة وفعالة؛ الشيء الذي يؤدي إلى عزوف المستثمرين الجادين عن الإقدام على استثمار أموالهم في مثل هذه البلدان التي ينتشر فيها الإجرام الاقتصادي ويكون مناخها طاردا للاستثمار.

ففي الوقت الذي تسعى فيه الدول النامية والناشئة إلى استقطاب موارد الاستثمار الأجنبي لما تنطوي عليه هذه الاستثمارات من إمكانات نقل المهارات والتكنولوجيا والمساهمة في زيادة الطاقة الإنتاجية المحلية، أثبتت الدراسات المتعددة أن الإجرام الاقتصادي يُضعف هذه التدفقات الاستثمارية

¹ نزيه عبد المقصود مبروك، الفساد الاقتصادي أسبابه، أشكاله، آثاره، آليات مكافحته، دار الفكر الجامعي الإسكندرية طبعة 2013، ص7.

² التي تم تحديدها من وجهة نظر الفكر الاقتصادي الوضعي على النحو التالي:

- تبييض الأموال التي تعتبر من بين أكبر وأخطر الجرائم إذ أنها تحتل أهمية كبيرة على الساحة الاقتصادية العالمية بالمقابل يتزايد الاهتمام بها وبسبل مواجهتها من قبل العديد من الدول والمنظمات الدولية.
- الرشوة وهي أهم تعبير عن الفساد المالي والتي تؤدي إلى الحصول على أموال طائلة غير مشروعة إذ أنها لم تتوقف عند نشاط معين بل اجتاحت معظم الأنشطة ذات الأهمية بالنسبة لاقتصادات الدول المختلفة خاصة الدول النامية إذ أصبحت الرشوة من أحد أهم ملامح هذه الدول عموما.
- التبذير في نفقات الدولة الذي يتصل اتصالا وثيقا بمرحلة الاقتصاد الموجه أو مرحلة الانتقال إلى اقتصاد السوق والإصلاحات الاقتصادية الكبرى من خلال ارتفاع تكاليف تأدية الخدمات العامة دون مبرر.
- اختلاس المال العام وهو من أخطر الجرائم في وقتنا الحاضر من خلال الاستحواذ على المال العام من قبل موظفي الدولة والقائمين على إدارة مرافقها الحيوية عن طريق الاختلاس والنهب.

الباب الأول ————— مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

وقد يعطّلها ذلك أن المستثمرين المعنّيون يعتبرون هذا الإجراء بمثابة ضريبة على أعمالهم وعنصر مهم في دفع مستوى المخاطرة التي تقتزن باستثماراتهم.

2: التأثير على النمو الاقتصادي

إن النمو الاقتصادي هو دائما محل اهتمام كل الدول سواء النامية منها أو المتقدمة لأنه يشكل البوابة الأمامية للتنمية وهو مرهون بمدى استجابة كل الدول إلى معايير الحكم الصالح وإلى موقعها من درجة الإجراء الاقتصادي، هذا الأخير الذي من شأنه أن يؤثر سلبا على الاستثمار المحلي والأجنبي كما سبق الذكر، فمن الطبيعي أن يؤثر في النمو الاقتصادي ولقد أثبتت الدراسات أن معظم التأثيرات التي تلحق بالنمو الاقتصادي تحدث من خلال التأثيرات التي تلحق الاستثمار وهذا لوجود علاقة عكسية بين الفساد والاستثمار والتي يكون لها آثار سلبية على النمو الاقتصادي، بل أن مؤشرات الإجراء أو الفساد الاقتصادي المتوفرة تُجمع على وجود علاقة سالبة بين الفساد ومعدلات النمو الاقتصادي¹.

3: تشوّه بنية الإنفاق العمومي وعجز الموازنة العامة

تشير الدراسات النظرية والتطبيقية إلى أن مشاريع الاستثمار في القطاع العام تهيئ بفرص ثمينة للمسؤول الحكومي في الحصول على الرشوة الضخمة، لذا فإن الحكومات التي يتغلغل فيها الفساد الاقتصادي والمالي تكون أكثر ميلا إلى التوجه نحو المشروعات التي يسهل جني الرشوة فيها وإخفائها وذلك لصعوبة تحديد سعرها في السوق أو لأن إنتاجها أو شراءها يتم من قبل مؤسسات محدودة كمشروعات البنية التحتية؛ ف كبار المسؤولين قد يختارون مشاريع ويعقدون صفقات تفتقر إلى المنطقية والجدوى الاقتصادية حيث يحبذ الحكام الفاسدون مشاريع الاستثمارات الرأسمالية الحكومية أكثر من أي نوع آخر من النفقات الحكومية كما يفضلون الاستثمار الحكومي على الاستثمار الخاص من خلال دعم المشاريع ذات القيمة الضئيلة في دفع عجلة الاقتصاد نحو التطور.

هذا ويقلل الفساد الاقتصادي من الإيرادات العامة وذلك من خلال التهرب الضريبي غير المشروع مما يؤثر سلبا على الموازنة العامة للدولة، وبالتالي إضعاف قدرة الحكومة على تمويل الاستثمارات اللازمة للتنمية وممارستها للسياسة المالية السليمة².

¹ نزيه عبد المقصود مبروك، المرجع السابق، ص 109.

² هاشم الشمري / إثثار الفتلي، الفساد الإداري والمالي وآثاره الاقتصادية والاجتماعية، دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع عمان الأردن، الطبعة الأولى 2011، ص 90-91.

ثالثاً: موضع جرائم ذوي الياقات البيضاء من نظرية السلوك الإجرامي الحديثة

لا تعتمد القوانين الجزائية غالباً إلى وضع تعريف عام للجريمة موضوع التقنين الذي تضمنه وذلك اكتفاءً بالنصوص الخاصة التي تعرف بعض الجرائم المعددة فيها وتلك التي تبين أركان البعض الآخر منها تاركة أمر ذلك غالباً للفقهاء القانونيين، ولأحكام القضاء على ضوء قواعد التفسير المعتمدة في مثل تلك القوانين، والمبرر لابتعاد المشرع الجزائي عن وضع تعريفات عامة للجرائم هو حرصه على إبقاء النص قابلاً للحياة والتطبيق على الوقائع المستجدة بحيث لو تم وضع تعريف للسلوك الجرمي حسبما هو معروف بتاريخ وضع النص لعجز عن استيعاب السلوك الإجرامي ذاته والتي لم تكن معروفة بتاريخ وضعه.

إن مفهوم الجريمة الاقتصادية قديم نسبياً، حيث ظهر أول قانون ينظم أحكامها بعد قيام الثورة الفرنسية سنة 1793 إلا أن الدراسات الفقهية التي تناولتها جديدة مثل نظرية العالم الأمريكي ادوين ساثرلاند الذي كشفت لأول مرة عن جرائم أصحاب الياقات البيضاء سنة 1939، إلا إن هذه الدراسات والأبحاث التي تناولت هذا النوع من الجرائم اتسمت بقصورها وعدم دقتها ويرجع الفضل في ظهور دراسات جديدة في مجال الجرائم الاقتصادية إلى التطور الاقتصادي الهائل الذي اقتضى إصدار مجموعة كبيرة من التشريعات التي تنظم الأنشطة الاقتصادية، وبالتالي التوسع في نطاق التجريم لأنماط سلوكية جديدة تتماشى مع النشاط الاقتصادي الذي تعتبر من أهم الميادين التي شملها التوسع في التجريم، كما أن الجريمة الاقتصادية سادت في كثير من الدول بغض النظر عن طبيعة نظامها السياسي والاقتصادي وإن اختلف ذلك ضيقاً أو اتساعاً وطبيعة تبعاً للنظام السائد¹.

الجريمة الاقتصادية هي جريمة حضارية متجددة ومتطورة ولو أنها عرفت تطوراً واتخذت أشكالاً مختلفة حسب كل مرحلة تاريخية لتتماشى مع الأنماط الاقتصادية والتجارية في العالم فهي لا تقل خطورة وأهمية عن الجرائم الأخرى؛ فالوجه الجديد لهذا الإجرام عرف حجماً متزايداً خاصة مع نهاية الحرب الباردة وما تبعها من تحولات جيوسياسية واقتصادية عميقة على المستوى العالمي فإجرام عالم الأعمال وظاهرة تبييض الأموال والفساد مثلاً أصبحت تمثل خطراً حقيقياً يهدد الاستقرار الاقتصادي والاجتماعي للدول والذي كشف عن فداحة أنشطته اللاشعورية التي تفاقت حتى أخذت أبعاداً ضخمة في زمن العولمة².

¹ نايل عبد الرحمن صالح، المرجع السابق، ص 9.

² مختار شيبلي، المرجع السابق، ص 27.

الباب الأول ————— مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

وبالتالي يبقى مصطلح جرائم الأموال واسعاً جداً في مفهومه وأبعاده فهو يشمل من جهة الجرائم الواضحة الموثقة التي تصل إلى الجهات الأمنية والقضائية، ويشمل كذلك الجرائم الخفية التي يصعب وقد يستحيل اكتشافها لذلك فإن الفقه الجزائي في كافة الدول رحب كثيراً بتدخل الدولة لمكافحة الجريمة الاقتصادية من خلال النصوص الجزائية التي تكفل الحماية للنشاط الاقتصادي على المستوى الوطني.

و بالنتيجة فإن نظرية السلوك الإجرامي للجرائم الاقتصادية تطورت وأصبحت تتماشى مع طبيعة النشاط الاقتصادي وحمايته من التصرفات التي من شأنها إلحاق الضرر بالأموال العامة بغض النظر عن شخص الفاعل أو الطبقة الاجتماعية التي ينتمي إليها؛ الشيء الذي يؤكد أن الجريمة الاقتصادية هي جريمة متحركة عارضة تقع في زمن محدد وتعاقب بعقوبة محددة وفي ضوء الحالة الاقتصادية التي تعيشها البلاد مهما كان نظامها والنص الخاص بها يستنفذ غرضه بغياب الحكمة التي دعت إلى وجوده ومن ثم يتعذر حصر هذا النوع من الجرائم وأن استقراءها يستلزم وضع معيار ثابت وواضح يمكن بواسطته تحديد ما يعتبر جريمة اقتصادية وانتمائها لقانون العقوبات الاقتصادي وما لا يعتبر كذلك وحتى ولو وجد هذا المعيار فإنه لا يصلح لكل التشريعات وإنما تتحدد طبيعته بالرجوع إلى التشريع الاقتصادي لكل تنظيم سياسي¹.

وبهذا يذهب باير Bayer إلى أن مدلول هذه الجريمة ينحصر في كل الأفعال والإمتناعات التي من شأنها الإضرار بأسس حماية النظام الاقتصادي للدولة، أما جورج ليفاسير " G Levaseur " فيرى أنها الأفعال أو الإمتناعات التي تمثل اعتداءً على النظام الاقتصادي الذي رسمته الدولة بتنفيذ لسياساتها الاقتصادية².

كما عرّفها الفقه " بأنها كل فعل أو امتناع ضار له مظهر خارجي يخل بالنظام الاقتصادي والائتماني للدولة وبأهداف سياستها الاقتصادية يحظره القانون ويفرض عليه عقاباً ويأتيه إنسان أهل لتحمل المسؤولية الجنائية " وهناك من يرى أنها " كل فعل أو امتناع من شأنه المساس بسلامة البنيان الاقتصادي كما تعبر عنه القواعد الآمرة للنظام الاقتصادي المشمولة بالجزاء الجنائي " وذهب بعض الفقهاء إلى استعمال مصطلح القانون الجزائي للأعمال إذ يعتبرون هذا الأخير جامعاً للجرائم التي تدخل في إطار القانون الضريبي والقانون الاقتصادي وقانون العمل والتعمير والبيئة " .

¹ غسان رباح، قانون العقوبات الاقتصادي، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان، الطبعة السادسة 2012، ص 33.

² منتصر سعيد حموده، المرجع السابق، ص 51.

الفرع الرابع: جرائم التسيير ومكانتها من تفعيل السياسة الجنائية في الدولة

منذ نشأة الدولة أصبح من وظائف القانون الجنائي التعبير عن القيم السياسية في المجتمع حتى أن العصور الحديثة قد عرفت مصطلح السياسة الجنائية للتعبير عن جملة القوانين والإجراءات والتدابير التي تتخذها السلطة في مواجهة الإخلال بالنظام العمومي سواء فيما يتعلق بتصوير التجريمات وجزاءاتها وتدابير الأمن المتعلقة بها، أو بتصوير سلطة الإدارة العقابية وكيفية تنفيذ العقوبات أو فيما يتعلق بتصوير الإطار الإجرائي لسير الدعوى العمومية.

و من الطبيعي أن يؤدي اعتبار التجريم جزءا من السياسة الجنائية إلى القول بأن العناصر التي تتحكم فيه تنتمي في الغالب إلى عناصر ظرفية تتوقف على الأحوال التي تحيط بالوسط السياسي والاجتماعي والاقتصادي، ومن ثم فإن جل الاهتمامات التي تستحوذ على المشرع تأخذ طابعا عمليا للتكيف مع الواقع؛ فمثلا الحياة الاقتصادية التي أخذت أبعادا جديدة في ظل العولمة جعلت من استقرار المجتمعات رهنا بتوفير الحد الأدنى من الأطر الكفيلة بتوفير مناخ ملائم لسعي الناس إلى رزقهم ولذلك فإن المشرع الجنائي مضطر إلى تجريم بعض التصرفات التي تعيق توفير هذا المناخ وهذا ما يتجلى في عدد من التجريمات التي أصبحت تعرف بالجرائم الاقتصادية مثل الغش الضريبي والجمركي والمضاربة غير المشروعة... وغيرها، ومع التقدم التقني الذي تحقق أصبح المشرع الجنائي يواجه ظروفًا جديدة تضطره بين الحين والآخر إلى إطالة قائمة التجريمات¹.

و بالتالي فإن التطور الاقتصادي السريع الذي تعتبر سلطة الدولة الأداة الكبرى لتنفيذه من خلال المشاريع الاقتصادية، يتناقض هو الآخر مع سلطة الضبط والتنظيم الاجتماعي مما يفسح المجال واسعا أمام جميع صور الانحراف ابتداء من انتشار الجشع من قمة التعاملات الاقتصادية إلى القاعدة ثم يفتح بعد ذلك المجال واسعا لمختلف الجرائم الاقتصادية، وبالنتيجة الإضرار بالمصالح العامة والخاصة لتحقيق متطلبات الجشع ومن هنا سوف نتطرق إلى عنصر السياسة الجنائية كمبدأ عام، يليه عنصر القانون الجزائي كوجه جديد للتجريم في إطار السياسة الجنائية الحديثة.

¹ أحمد مجودة، أزمة الوضوح في الإثم الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن، دار هومه للنشر والتوزيع الجزائر الجزء الأول الطبعة الثالثة 2017، ص 343.

أولاً: السياسة الجنائية كمبدأ عام

تعد السياسة الجنائية إحدى مظاهر سيادة الدولة وهي الوسيلة الأساسية التي تقوم بواسطتها بأداء وظيفتها التقليدية وهي المحافظة على أمن الأفراد داخل المجتمع وأمن ممتلكاتهم من آفة الجريمة بمختلف أنواعها، وحماية الاقتصاد والمؤسسات بوضع النصوص الجزائية والوسائل التي تراها ضرورية لمكافحة ظاهرة الجريمة انطلاقاً من الإمكانيات العلمية المتاحة، وبهذا تكون السياسة الجنائية هي التي ترسم الأهداف الكبرى للقانون الجنائي بكل فروعها فهي ليست مجرد تصورات خيالية وفكرية فحسب بل هي مجموعة متكاملة من الأهداف التي يتوخاها المشرع من خلال التجريم والعقاب¹.

فالسياسة الجنائية علم يقوم بدور الوسيط بين علم الإجرام وقانون العقوبات ودراسة التشريع القائم في ضوء هذا العلم دراسة نقدية للوصول إلى معرفة مدى التطابق بينه وبين وظيفته الاجتماعية وهي حماية المصالح الأساسية وهذا من منطلق أن المصالح ليست كلها جديرة بالحماية الجنائية فهناك مصالح تحمي إدارياً وأخرى تحمي مدنيا فتتدرج الحماية القانونية للمصالح بحسب أهميتها.

ظهرت تجليات السياسة الجنائية في فرنسا من خلال محاولات الفقيه " جارو " الذي أشار إلى أن السياسة الجنائية تضم الجانب العلاجي والجانب الوقائي وأن أهم مهام الدولة هو حماية النظام العام من الإجرام، وقد أضاف الفقيه "جورج ليفاسير" جهوده إلى جهود جارو حيث عبّر عن وجهة نظر الفكر الجنائي الفرنسي المعاصر في سلسلة " أرشيف فلسفة القانون " الصادرة سنة 1971 ومما أضافه فكرة " وطنية السياسة الجنائية " وبالتالي لا يمكن لدولة أن تستورد سياستها الجنائية من دولة أخرى لاختلاف المتغيرات الاجتماعية والسياسة والأخلاقية بين الدول².

وإذا كانت السياسة الجنائية تهدف في الأساس إلى حماية المجتمع ومصالحه من الجريمة إلا أن وسائل الحماية تختلف، ففي المرحلة الأولى يتبع أسلوب الوقاية من الجريمة قبل حدوثها ويتم ذلك بوسائل مختلفة ومتعددة، وكمرحلة ثانية بإضفاء الحماية القانونية بوضع نصوص تجزيمية لردع الأفراد وتثبيهم عن ارتكاب الأفعال الماسة بمصالح الغير، وفي المرحلة الثالثة تأتي الحماية القضائية والتي تترتب فيها متابعة المجرم قضائياً وتسليط العقوبة عليه كرد فعل على ارتكاب الجريمة.

¹ عثمانية لخميسي، عولمة التجريم والعقاب، دار هومه للنشر والتوزيع الجزائر، الطبعة الثانية 2002، ص 128.

² سعداوي محمد صغير، عقوبة العمل للنفع العام، دار الخلدونية للنشر والتوزيع الجزائر، طبعة 2013، ص 40.

الباب الأول ————— مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

وعليه فالسياسة الجنائية تشتمل على سياسة التجريم وسياسة العقاب والسياسة الإجرائية حيث أن هناك علاقة وثيقة بين الإجرام وبين السياسة الجنائية في هذه الجوانب الثلاثة، وأن السياسة الجنائية غير السليمة في أي جانب من هذه الجوانب يمكن أن تتحول إلى عامل يزيد من حجم الإجرام بدل أن تكون وسيلة من وسائل تفادي الإجرام، ومن ثم ينبغي بناء السياسة الجنائية على معطيات علم الإجرام حتى تحقق هدفها على الوجه الأكمل¹.

ثانيا: عولمة السياسة الجنائية

العولمة هي تلك الحالة أو الظاهرة التي تسود في العالم حاليا وتتميز بمجموعة من العلاقات والعوامل والقوى، تتحرك بسهولة على المستوى الكوني متجاوزة الحدود الجغرافية للدول ويصعب السيطرة عليها، تساندها التزامات دولية ودعم قانوني دولي مستخدمة لآليات متعددة ومنتجة لآثار ونتائج تتعدى نطاق الدولة الوطنية إلى المستوى العالمي لتربط العالم في شكل كيان متشابك الأطراف يطلق عليه القرية الكونية " Global village " ².

و إذا كانت العولمة في منطلقها اقتصادية تهدف إلى زيادة الاندماج الاقتصادي على المستوى العالمي، إلا أن أبعادها شملت جميع جوانب الحياة لأن هذا النظام الاقتصادي لا يمكن له النمو في مجتمع دولي تتمتع فيه كل دولة بسيادتها المطلقة على إقليمها مما يجعل كل دولة تعمل على عرقلة التدفق الهائل لرأس المال متى رأت في ذلك خطرا وإضرارا بمجتمعها واقتصادها، وعليه كان لزاما إيجاد نظام مناسب يسمح بتجسيد هذه الأفكار عن طريق إزالة العوائق والتي أهمها السيادة المطلقة للدولة القومية التي تقف حاجزا في وجه هذا المد الاقتصادي، فعملت العولمة على إعادة صياغة لمفهوم السيادة الكلاسيكي حيث بدأ اختراق هذا الأخير أي السيادة من خلال مظاهرها، وأهم مظهر للسيادة هو السياسة الجنائية والتي تأثرت بصورة مباشرة بظاهرة العولمة وبلغ تأثيرها على جميع عناصر السياسة الجنائية سواء فيما يتعلق بتحديد المصالح الجديرة بالحماية، التجريم أو العقاب.

ففي مجال المصالح الجديرة بالحماية فإن العولمة تتمتع بتفوق اقتصادي وسياسي واجتماعي يسمح لها بفرضه على باقي الشعوب، فتعمل بمختلف الوسائل على الترويج له عن طريق قيم اجتماعية واقتصادية جديدة تتعلق بقيم الأفراد في حماية حقوقهم السياسية والاقتصادية والاجتماعية هذه القيم التي تعد الأساس في تحديد المصالح الجديرة بالحماية داخل المجتمع، فإذا ما تمت عملية

¹ فتوح عبد الله الشاذلي، علم الإجرام العام، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية 2002، ص 44.

² نوري منير، السياسات الاقتصادية في ظل العولمة، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، طبعة 2010، ص 10.

الباب الأول ————— مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

احتواء هذه القيم وتعويضها بقيمة لمجتمعات أخرى فإن هذه المصالح أيضا تهتز الشيء الذي يؤدي إلى تغير الفرد وتغير مفهوم المصلحة بالنسبة إليه كذلك.

أما فيما يخص التجريم فلقد أدى تأثير ظاهرة العولمة إلى ظهور أنواع جديدة من الجرائم لم تكن معروفة سابقا تختلف بصورة جذرية عن الإجرام العادي سواء من حيث طبيعتها أو أطرافها وحتى الأثر الذي تتركه في المجتمعات، وكذا من حيث الوسائل التي تستعملها والتي أقل ما يقال عنها أنها جرائم جديدة حتى على الأنظمة القضائية الداخلية أو الأجهزة المختصة في محاربة الجريمة غير قادرة من الناحية الفعلية التعامل معها؛ أما من حيث العقاب فقد أثرت ظاهرة العولمة بشكل مباشر على طبيعة العقوبة عن طريق منظمات حقوق الإنسان والمنظمات الدولية وكذا الاتفاقيات، والتي أثرت بشكل مباشر على التشريعات العقابية في مختلف أنحاء العالم¹.

وبهذا تكون العولمة قد أثرت على جميع عناصر السياسة الجنائية الوطنية لبناء سياسة جنائية معولمة على أنقاضها عن طريق الاحتواء والقضاء بشكل مباشر وواضح على كل ما يمت بصلة للخصوصية سواء فيما يخص التجريم أو العقاب أو المتابعة خلافا للأخلاق والتقاليد وطبيعة الجماعة والذي من المفروض أن يكون المجال الحيوي الأكثر قابلية للعالمية.

ثالثا: أزمة السياسة الجنائية

ذهب البعض في الوضع الراهن وفي كثير من المجتمعات إلى القول أن السياسة الجنائية نفسها هي عامل غير مباشر من عوامل الإجرام والدليل على ذلك أن معدل هذا الأخير لا يتوقف على الارتفاع رغم كل الوسائل الأمنية ورغم الكم المشهود في نصوص التجريم والعقاب، وقد يكون السبب في عجز السياسة الجنائية عن تحقيق أهدافها في كونها تبنى على الظن والاحتمال وتبنى وسائل ارتجالية لا تبنى على أسس علمية من جهة، وتقيد المشرع الذي يحدد وسائلها بظروف سياسية واقتصادية واجتماعية تفرض عليه أن يستبعد بعض النتائج التي تسفر عنها دراسات علم الإجرام على الرغم من أهميتها من جهة أخرى.

وانطلاقا من الطابع العلمي للسياسة الجنائية الذي يتوخى تطوير النظام الجنائي والعقابي السائد وجعلهما أكثر تقدما، فإنه لا يمكن له أن يتحقق إلا من خلال تطبيق المبادئ والأساليب الفعالة

¹ عثمانية لخميسي، المرجع السابق، ص 198-201.

الباب الأول ————— مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

في مكافحة الجريمة والعقاب عليها في إطار فلسفي بحث قوامه حرية الاختيار بين الخير والشر¹ فالمجرمون سواسية في العقاب لا تفرق ولا تميز بينهم؛ فالسياسة الجنائية لا بد أن تسير وفق إطار علمي وإلا كانت مجرد آراء جامدة وسياسة عقيمة النتائج.

فالقاعدة القانونية الجنائية قد تعجز عن أداء وظيفتها وتنعدم قدرتها على التطبيق الذاتي على الوقائع والأفراد دون إجراء دراسة على مختلف الظواهر الإجرامية التي لها علاقة بتطبيق نص جزائي محدد، فالسياسة الجنائية تبحث في تطور مختلف الظواهر الإجرامية من خلال تحليل القاعدة القانونية الجنائية ومدى قابليتها للتطبيق بما يوفر حماية لمختلف المصالح والقيم مع الاعتماد على علم الإجرام ومختلف الدراسات التي قام بها علماء الإجرام لتحليل الظاهرة الإجرامية².

و لقد لوحظ منذ منتصف القرن التاسع عشر اتجاه كثير من الدول إلى سلاح التجريم لدرجة وصلت إلى حد المبالغة في الربع قرن الأخير خاصة دول العالم الثالث، بحيث تزداد التشريعات المجرمة لأفعال عديدة لا يدرك الفرد حكمة التجريم فيها، من ذلك أغلب الجرائم في المجال الاقتصادي³، مقابل ذلك يشير واقع الظاهرة الإجرامية في كثير من الدول إلى إخفاق السياسة الجنائية في أداء وظيفتها واعتبرها البعض عامل غير مباشر يفسر إلى حد ما الارتفاع المستمر في معدلات الإجرام، وعليه ليس عجبا أن يكون للسياسة الجنائية صلة بظاهرة الإجرام بل العجيب هو أن تتحول السياسة الجنائية إلى عامل من عوامل الإجرام إذا لم ينجح واضعو تلك السياسة وفي صياغتها إلى الحد من الظاهرة الإجرامية.

الفرع الخامس: الجريمة الاقتصادية كأحد الاهتمامات الأساسية في السياسة الجنائية

المعاصرة

لم يستطع الإنسان التخلص من غريزة التملك التي تعتبر أقوى الغرائز في النفس البشرية الشيء الذي أفرز صوراً شتى لردة الفعل نتيجة الإحساس بالنقص المادي وطغيان الغرائز الفردية، ما أدى إلى تدخل الدولة التي أخذت على عاتقها مسؤولية تنظيم وإدارة النشاط الاقتصادي خاصة القطاعات الإستراتيجية الهامة وذلك لتجنب الفوضى عن طريق توزيع الثروات على الأفراد وضمان الحد الأدنى من المساواة في توزيع الدخل القومي...

¹ محمود سليمان موسى، السياسة الجنائية وتطبيقاتها التشريعية، دار الفكر الجامعي الإسكندرية 2018، ص 12.

² سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 2002، ص 165.

³ فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 280.

الباب الأول _____ مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

لكن في ظل الظروف الدولية السائدة وظهور مفهوم العولمة الاقتصادية فإن سيطرة الدولة على الناحية الاقتصادية قد تقلصت، الأمر الذي يهدد حتماً بفوضى تُخل بأنظمة الدول خاصة غير المتطورة من الناحية الاقتصادية ما قد يُفضي إلى ارتكاب العديد من الجرائم وعدم استقرار النظام داخل الدولة؛ فالمسألة هنا لا بد لها من معالجة وقائية تستند إلى الدافع الاقتصادي الذي يقف وراء الكثير من السلوكات التي تخل بالأمن، فتقع على الدولة الحديثة مسؤولية تهذيب وتوجيه الدافع الاقتصادي الذي لا يمكن التقليل من أهميته في توجيه سلوكات الأفراد، كما أن الوضع الاقتصادي العام السائد في الدولة له علاقة بنسبة الجريمة¹.

وبما أنه يمكن الاعتماد على الافتراض القانوني لصياغة نظام جنائي وقائي، هذا الافتراض الذي يعني ترتيباً للأمور على نحو منهجي وإقامة العلاقة بين مسائل تتمثل في الجانب الاقتصادي والجريمة وهذا في إطار الوضع الاقتصادي العام السائد في الدولة من أجل الخروج بأحسن الصيغ للوقاية من الجريمة التي تقع نتيجة دوافع اقتصادية وعلاج الأوضاع السيئة وهو في حد ذاته تجنب للفوضى والتعقيد الذي تزرعه الجريمة داخل الجماعة.

والمقصود هنا أن الحالة الاقتصادية السائدة في الدولة تختلف عن الحالات الفردية لأنها تمثل حالة عامة وبالتالي يمكن الاعتماد إلى حد معين على تنظيم الوضع الاقتصادي العام السائد في الدولة للتأثير على الحركة العامة للإجرام، ومحاولة اعتماد صيغة لسياسة جنائية تشمل الحياة الاقتصادية ومن جهة أخرى فإن الدولة تتبع نهجاً معيناً في إدارة النشاط الاقتصادي.

ونظراً لأهمية وحساسية الجوانب الاقتصادية فإن المشرع يلجأ إلى استخدام سلاح التجريم وهذا تعبيراً عن حماية أداء معين في المجال الاقتصادي، فتوصف الجرائم في هذا المجال بالجرائم الاقتصادية والتي تتميز قاعدة التجريم فيها بطابعها الخاص والمعقد والتي تفتقد في أغلبها إلى عنصر الإحساس بالإثم، لأنه قد يقابلها حاجة اقتصادية مشروعة تهدف إلى تحصيل حق من حقوق الإنسان ولقد ظهرت جرائم اقتصادية جديدة في ظل العولمة الاقتصادية كجرائم القرصنة الإعلامية واختراق الأنظمة الإلكترونية... إلخ وهي كلها جرائم تختلف من حيث طبيعتها عن الإجرام العادي الذي تعرفه السياسات الجنائية الوطنية وركنها المادي يختلف بصورة جذرية عن ما هو معروف في الجرائم العادية.

¹ سيدي محمد الحميلي، السياسة الجنائية بين الاعتبارات التقليدية للتجريم والبحث العلمي في مادة الجريمة، أطروحة دكتوراه قسم الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان 2012/2011، ص 388.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

ويرى الدكتور أحمد مجحودة أن نصوص التجريم المتعلقة بتحديد الجرائم الاقتصادية بالمفهوم الإيديولوجي للكلمة يتجاوز بكثير المفهوم التقني التخصصي لمصطلح الجريمة الاقتصادية في الأنظمة الجنائية الديمقراطية التي تخرج عن الإطار العادي لأحكام قانون العقوبات ولما يعثر على عقوبة جنائية لمجابهة هذه الوقائع، إذ أن العقوبة العادية المقررة لها هي عقوبة الجنحة أو المخالفة فالمفهوم الإيديولوجي للجريمة الاقتصادية يريد أن يقول للمجتمع بما أن النظام قد احتكر الفعاليات الاقتصادية بدلا من تركها لمبادرات المواطنين فإنه حريص على قمع الجرائم التي تمثل انتهاكا لحقوق (الأمة) والواقع أنه يدافع عن (حقه) في فرض توجيهه الخاص، وعندما يشدد عقوبات الجرائم الاقتصادية يريد أن يلوح بأن مقدرات الأمة الاقتصادية بين أيدي أمينة¹.

وانطلاقا من فكرة جرائم الأعمال - التي تعتبر جرائم اقتصادية - التي تتميز بخصائص ذاتية تميزها عن غيرها من الجرائم الأخرى، فإن القانون الجزائي للأعمال أو القانون الجزائي الخاص يعتبر من عداد قوانين العقوبات الخاصة التي تنظم هذا النوع من الجرائم، وهذا ما سوف نتطرق إليه لاحقا بعد المرور على السمات المميزة لجرائم الأعمال أو جرائم النسيير.

فمن أهم الخصائص الذاتية المميزة لجرائم النسيير؛ أنها من جرائم رجال الأعمال غالبا فمرتكبو هذه الجرائم أقوى اقتصاديا فهم رجال أعمال ومنهم هيئات معنوية بالغة القوة، يكون لهم نفوذ سياسي ومركز اجتماعي متميز وهو ما أصطلح على تسميتهم أصحاب الياقات البيضاء أو أصحاب القبعات الفاخرة، وذلك تدليلا على قوتهم المالية والاقتصادية والتجارية وما يرتبط بها من أناقة في المظهر وفي الغالب تكون القيم الأخلاقية لديهم محدودة، إذ يحركهم إلى نشاطهم حرص شديد على تحقيق كسب مادي ضخم، وغالبا فمرتكبو هذه الجرائم هم من المصدرين أو المستوردين أو المستثمرين أو المكلفين بالضرائب والرسوم أو المسيرين.

و قد قيل بأن غالبية الجرائم المتعلقة بالأعمال تحصل في نطاق المشروع (المؤسسة أو الشركة) أي في إطار تنظيم مالي أو تجاري أو اقتصادي، وبناءً على ذلك تعتبر نظرية المشروع من بين الأفكار الأساسية التي تحدد النطاق القانوني الجزائي للأعمال من حيث أهمية عدم التهاون بالأخلاق القانونية وعدم المساس بمبدأ المساواة بين الأشخاص أمام القانون، إذ لا يجوز أن يطبق

¹ أحمد مجحودة، المرجع السابق، ص 358.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

القانون بالحزم في مواجهة الإجرام العادي للأشخاص العاديين، ثم لا يطبق بذات الحزم والصرامة في مواجهة رجال الأعمال رغم خطرهم الكبير على النظم المالية والاقتصادية للدولة¹.

أولاً: القانون الجزائي للأعمال كأسلوب جديد للتجريم

أخذ التدخل التشريعي في التجريم يتزايد إثر نهاية الحرب العالمية الثانية بحيث تحولت وظيفة القانون الجزائي من الحماية Protection إلى التوجيه Direction، حيث استدعى ذلك تجريم أوضاع جديدة لمواجهة الأشكال المعاصرة من الإجرام.

وكان من أسبق المجالات التي تركزت فيها فعالية الوظيفة الجديدة لقانون العقوبات هو " الإجرام الاقتصادي " بمعناه الواسع، فقد قام المشرع الجزائي بإضفاء صفة التجريم على كل ضرر أو خطر يلحق بإنتاج واستهلاك السلع والبضائع وعمليات البنوك والصرافة وسائر المعاملات بأشكالها المختلفة.

و نظرا لتغير وظيفة قانون العقوبات وظهور المفاهيم المتطورة الجديدة والتي هي في أمس الحاجة لحماية المصالح الاقتصادية والمالية والتجارية والاجتماعية المعاصرة، كان لابد أن يمتد نطاق التجريم والجزاء ليشمل تجريم الأعمال غير المشروعة التي ترتكب ضد المصالح الجديدة ومن قبل أشخاص - طبيعيين أو معنويين - غالبا ما يكونون في الأوساط الراقية، وقد أطلق على هذا النوع من الإجرام تسمية إجرام الأعمال Criminalité des affaires وعلى الجرائم الناتجة عنه جرائم الأعمال ويقصد بالأعمال Affaires فئة من المعاملات تتم بين أشخاص طبيعيين أو هيئات معنوية تمتاز بأهميتها الراجعة إلى ضخامة قيمتها أي قيمة الموضوع أو المشروع الذي ترد عليه واتصالها تبعا لذلك بنظم قانونية أساسية، وتظهر أهمية هذه الأعمال عندما يكون أطراف التعامل أو أحدهما على الأقل من أصحاب النفوذ إذ هم أصحاب نفوذ اقتصادي يرتبط في الغالب بنفوذ سياسي وقد يتيح هذا النفوذ إذا لم ترافقه قيم أخلاقية واجتماعية كافية، يتيح السبيل إلى الانحراف عن القانون أو التحايل عليه ونتيجة لذلك تتجم أضرار جسيمة تصيب النظام الاقتصادي والمالي والتجاري وقد تهدد النظام السياسي ذاته².

¹ سمير عالية / هيثم عالية، المرجع السابق، ص 132.

² سمير عالية / هيثم عالية، المرجع نفسه، ص 50-53.

الباب الأول ————— مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

وفي هذا الإطار فإن القانون الجنائي أو قانون العقوبات وجد نفسه عاجزا عن ملاحقة تطور جرائم رجال الأعمال فكان لزاما على المشرع أن يحدث تغييرا في مشهد السياسة الجنائية وذلك بالبحث عن سبل مواجهة وزجر جرائم المال والأعمال من خلال قواعد قانونية خاصة كفيلة بمواجهة خطورة هذه الجرائم وهكذا فإن وجود قانون جزائي للأعمال قد أصبح ضرورة لا مفر منها سواء في الدول المتقدمة أو النامية.

و لما كان القانون الجزائي للأعمال يعتبر فرعاً جديداً من فروع قانون العقوبات فإنه قد أثار جدلاً وخلافاً بين الفقهاء حول تعريفه وموضوعه، إلا أنه ووفقاً للرأي الراجح في الفقه الفرنسي فإنه يتفرع إلى عدة فروع وهو ما عبرت عنه الأستاذة دالماس مارتى Delmas Marty بقولها " القانون الجزائي للأعمال يمكن اعتباره كفرع من فروع القانون الجزائي الذي يعاقب على المساس بالنظام المالي والاقتصادي والاجتماعي وينمط الحياة من جهة ومن جهة أخرى عن المساس بالملكية والثقة العامة والاعتداء المادي على الأشخاص حينما يتصرف الفاعل في إطار المقابلة إما لحسابها أو لحسابه الخاص"¹.

لكن الشيء الأكيد أن التطور الذي حصل في المصالح الاقتصادية والمالية والتجارية وغيرها يبرر وجود قانون جزائي للأعمال يختص بتنظيم أخلاقيات التعامل التي تتم في المجتمع بصورتها التقليدية والحديثة، حيث أصبحت جرائم الأعمال تشكل أحد معوقات التنمية في المجتمع بعد أن اتخذت صورا وأساليب أكثر خطورة وأدق تنظيميا مستفيدة من التطور العلمي والتكنولوجي في هذا العصر أكثر من ذلك، فقد تمكن هذا الإجرام من التسلل إلى المؤسسات المالية والبنوك والشركات وغيرها واستخدم تلك المؤسسات المشروعة للوصول إلى أهداف غير مشروعة الأمر الذي يترتب عليه آثار سلبية من شأنها الإضرار بالأموال العامة أو الخاصة يقوم بها أشخاص أو مؤسسات أو شركات تمثل الطرف الاقتصادي القوي، وبالنتيجة فالأشكال الجديدة من إجرام الأعمال لم تعد الوسائل التقليدية الجزائية قادرة على قمعها أو الوقاية منها².

ومن هنا تظهر أهمية القانون الجزائي للأعمال وذلك من خلال إثبات عدم صحة التوجه التقليدي لنظريات التجريم والعقاب والتي أصبحت من المسلمات في الفكر القانوني والتي لا يمكن التحول عنها تحت أي ظرف من الظروف، ولا قيام الجريمة مهما كانت طبيعتها دون الخضوع لتلك الأصول؛ إذ أن القانون الجزائي لم يعد ذلك القانون المتسم بطابعه الجزري المتشدد والجامد، بل

¹ Mireille Delmas Marty, Droit pénal des affaires 3^e édition, presses universitaires de France, Paris, 1981, p9.

² سمير عالية / هيثم عالية، المرجع السابق، ص 58.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

صارت أحكامه تتسم بالمرونة واللين أحيانا، وقد ساهم القضاء في تطويع تلك الأحكام استجابة لمقتضيات واقعية واستطاع الفقه تأسيس بعضها على مبررات قانونية ومنطقية.

وانطلاقا مما سبق فقد أصبح من المؤلف لدى بعض التشريعات المقارنة تبني أحكام تتعلق بعملية التجريم والعقاب - تجاوزت المبادئ التقليدية الراسخة - وخصوصا في الجرائم الاقتصادية وجرائم الأعمال المالية والتجارية وجعلها تتميز بمجموعة من الخصائص والتي انعكست على السياسة الجنائية المنتهجة، إضافة إلى ذلك تبني سياسة التحول عن الطابع الجزري في مكافحة الجريمة كنزعة جديدة لدى معظم التشريعات تصديا لمساوئ ظاهرة التضخم التشريعي، وتقاديا للجوء إلى فكرة الحماية الجزائية وجعلها آخر الحلول مما أسفر عن بروز ظواهر جديدة كظاهرة الحد من التجريم والعقاب وكذا الحد من الإجراءات الجزائية هذا من الناحية النظرية، أما من الناحية العملية فلقد أثبتت الأدلة والمشاهدات رغم غياب الإحصائيات الدقيقة عن حجم جرائم الأعمال وانتشارها الكبير بالرغم من صعوبة الكشف عنها والذي يعود إلى عدة أسباب أهمها:

- تستر أصحاب الشركات والمسؤولين عن إدارتها ورجال الأعمال عموما عن الجرائم التي تسيء إلى سمعتهم ومكانتهم في السوق والتي غالبا ما يتم تسويتها عن طريق المصالحة الإدارية قبل أن تصل إلى الجهات القضائية، إضافة إلى قدرة رجال الأعمال بما لهم من نفوذ سياسي ومالي للإفلات من المتابعة الجزائية في كثير من الأحيان؛

- تفاقم التكلفة المادية لجرائم الأعمال على صعيد الأفراد العاديين أو الأشخاص المعنوية عامة كانت أو خاصة مما يؤثر سلبا على السياسة الاقتصادية للدولة، فالأرقام المذهلة للمبالغ المالية المختلسة من الخزينة العمومية والفضائح المالية لبعض المؤسسات الاقتصادية العمومية كسوناطراك واحد وسوناطراك اثنين لدليل على ذلك¹.

ثانيا: المنهج المستحدث في مواجهة الجريمة الاقتصادية

يتألف قانون العقوبات من نوعين من النصوص؛ نصوص القسم العام أو الأحكام العامة في قانون العقوبات والتي تتسم بالتجريد والشمولية إذ هي صالحة للتطبيق على كل الجرائم مهما تباينت

¹ رشيد بن فريجة، خصوصية التجريم والعقاب في القانون الجنائي للأعمال "جرائم الشركات التجارية نموذجا" أطروحة دكتوراه في العلوم تخصص قانون خاص، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان 2016/2017، ص11.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

أنواعها وتعددت أوصافها، ونصوص القسم الخاص التي تحصر الجرائم الموصوفة واقعيا بحيث تفرد كل جريمة على حدى باسمها مع بيان العناصر المكونة لها والجزاء المقرر لها.

ولما كان قانون العقوبات يشتمل على القوانين المختلفة المنظمة للحياة الاقتصادية في أي دولة فتارة يكون قانونا مستقلا عن غيره من القوانين، وتارة أخرى يكون موزعا بين قوانين الدولة المختلفة، أي أن هذا القانون موجود في جميع الدول بلا استثناء.

وقد قامت كل دولة باختيار الأسلوب التشريعي الأكثر ملائمة لها من وجهة نظرها فالدول الاشتراكية تهدف إلى الحفاظ على استقرار سياستها الاقتصادية دون أي تجديد أو تغيير فهي تلجأ إلى أسلوب وضع التشريعات الاقتصادية في قوانين العقوبات حتى تضمن لها الثبات، الاستقرار والديمومة؛ أما الدول الرأسمالية فهي لا تتدخل في الحياة الاقتصادية إلى حين تتطلب الأمور ذلك وأسلوبها يكون عن طريق وضع قوانين اقتصادية تعالج حالة أو أزمة طارئة معينة، أما الدول التي تأخذ بالأنظمة المشتركة فهي تدمج ما بين قانون العقوبات والقوانين الاقتصادية الأخرى¹.

ومن هذا المنطلق اتجهت بعض الدول لإفراد قانون مستقل متعلق بالجرائم الاقتصادية وهو الأسلوب التشريعي الذي اعتمدته العديد من الدول التي تتبع نظام السوق الحر والذي يقوم على حصر لجميع الجرائم التي يعتبرها المشرع اقتصادية في قانون واحد، كما يحدد الأحكام والإجراءات والعقوبات الخاصة بها مما يشكل تقنيًا جامعا لها بدل أن تكون متناثرة بين العديد من القوانين والتشريعات ومن بين الدول التي أخذت بهذا الأسلوب الجزائر وفرنسا.

1: التشريع الجزائري

كانت الحاجة ملحة إلى تجريم كثير من الأفعال التي تشكل اعتداء على النظام الاقتصادي وهو النهج الذي سارت عليه الدول التي اعتنقت مذهب الملكية العامة لوسائل الإنتاج واتبعت سياسة الاقتصاد الموجه وذلك رغبة منها لحماية العلاقات والمبادئ الاشتراكية الجديدة²، فالجزائر وبعد استرجاع السيادة الوطنية بقيت تطبق أحكام القانون الفرنسي ومنها قانون العقوبات الذي كان ساري المفعول بمقتضى الأمر 62/157 الصادر في 1962/12/31 ماعدا تلك التي تتنافى والسيادة الوطنية إلى غاية 1965 أين تم وضع نظام قانوني وقضائي بموجب الأمر 65/278 المؤرخ في

¹ أنور محمد صدقي المساعدة، المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، الطبعة الأولى الإصدار الثاني 2009، ص 124.

² André HOUARIOU, droit constitutionnel et institutions politiques, MONTCHRESTIEN 4^e Edition 1970. P 472 – 475.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

1965/11/16 والذي دخل حيز التنفيذ بموجب الأمر 156/66 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات الجزائري وكذا الأمر 155/66 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية¹.

مرت الجزائر في فترة الستينات والسبعينات بظروف جد صعبة لما تكبدته من خسائر بشرية ومادية إبان الاستعمار والتي انعكست آثارها السلبية فيما بعد الأمر الذي دفع المشرع الجزائري - إضافة إلى قانون العقوبات - إلى إصدار العديد من النصوص القانونية (الجزائية) تضمنت تجريم بعض الأفعال التي ظهرت تبعا لظروف البلاد الاقتصادية والتي كان من شأنها المساس بالاقتصاد الوطني والتنمية الاقتصادية ومن أهم هذه النصوص القانون الاستثنائي الصادر بموجب الأمر 180/66 المتضمن إحداث مجالس قضائية خاصة وقمع الجرائم الاقتصادية التي تمس بالثروة الاقتصادية والخزينة العمومية كسوء التسيير التنبذير...².

فبعد صدور قانون العقوبات بموجب الأمر 156/66 أثناء مرحلة التسيير الذاتي للمؤسسات الجزائرية آنذاك والذي لم يتضمن الإشارة إلى جرائم التسيير أو الجرائم الاقتصادية التي يمكن أن ترتكب خلال هذه الفترة من النمط الاقتصادي المتبع، سارع المشرع الجزائري إلى تصحيح الوضع من خلال الأمر 180/66³، والذي أُستحدث خصيصا لقمع الجرائم التي تمس بالثروة الوطنية والخزينة العامة والاقتصاد الوطني والتي يرتكبها الموظفون أو الأعوان من جميع الدرجات التابعون للدولة وللمؤسسات العمومية والجماعات المحلية والجماعات العمومية ولشركة وطنية أو شركة ذات الاقتصاد المختلط أو لكل مؤسسة ذات الحق الخاص تقوم بتسيير مصلحة عمومية أو أموالا عمومية⁴، حيث يحتوي هذا الأمر على أربعة أبواب:

فالباب الأول ينص على الجرائم في ثلاثة فصول، فأما الفصل الأول نص على الجرائم التي يرتكبها موظفو القطاع المسير ذاتيا أو من يمثّلهم أو المستخدمون فيه⁵؛ الفصل الثاني نص على

¹ رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري، الأحكام العامة للجريمة، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع الجزائر الطبعة الثانية 1976، ص 76-77.

² علي مانع، مفهوم الجريمة الاقتصادية والقانون الذي يحكمها في الجزائر، دراسة وصفية وتحليلية المجلة الجزائرية القانونية، الاقتصادية والسياسية العدد 1993/03، ص 618.

³ الجريدة الرسمية العدد 54 الصادرة في 24 جوان 1966.

⁴ المادة الأولى من الأمر 180/66.

⁵ المادة الثالثة من نفس الأمر.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

الجرائم الموصوفة والغش والاستغلال الجاري ضد الثروة العمومية¹؛ أما الفصل الثالث فقد نص على عمليات التزوير التي من شأنها أن تلحق أضرارا بصحة المستهلك².

و يرى دكتور محمود محمود مصطفى في هذا المقام أن المشرع الجزائري لم يهتد في وضعه لهذا القانون بضابط معين في تحديد الجرائم الاقتصادية، فلجأ إلى معيار شكلي بصرف النظر عن الموضوع أو الغاية، فالمادة الثالثة تسوي بين الإضرار بمصلحة الخزينة العامة وبين الإضرار بحسن سير الاقتصاد الوطني ومؤسساته وهو المقصود في هذا المقام؛ وقد ذكرت المادة الثالثة صورا من التجريم لا يدخل بعضها في الجرائم الاقتصادية كالاختلاس أو التزوير أخذا بمعيار شخصي هو صفة مرتكب الفعل بأن كان موظفا أو مستخدما في القطاع المسير ذاتيا، وجرائم الفصل الثاني يغلب عليها الطابع الاقتصادي واشترط في بعضها أن يرتكبها تاجر أو صناعي أو حرفي ولم يشترط هذا في البعض الآخر، أما جرائم الفصل الثالث فلا تدخل في الجرائم الاقتصادية فهي من جرائم الغش أو التدليس التجاري التي ينص عليها القانون العام أو قانون مكمل له³.

أما الباب الثاني فجاء تحت عنوان العقوبات المطبقة وهي عقوبات تتدرج من السجن بين ثلاث سنوات وعشرين سنة وقد تصل إلى السجن المؤبد، أو إصدار حكم بالإعدام إذا كانت الجرائم من شأنها أن تمس المصالح العليا للوطن بصفة خطيرة فضلا عن الغرامة والعقوبات الجبائية التعويضات الضمانات لفائدة الدولة أو الجماعة الملحق بها الضرر، حجز جميع الأموال أو البعض منها، الحكم بالحرمان من الحقوق الوطنية، كذلك عدم جواز الاستفادة من الأحكام المؤجلة للتنفيذ ولا الاستفادة من الظروف المخففة⁴.

وبالباب الثالث جاء تحت عنوان في المجالس القضائية الخاصة لقمع الجرائم الاقتصادية، حيث أحدثت بمدينة الجزائر، وهران، قسنطينة محكمة خاصة لقمع الجرائم الاقتصادية تختص بالنظر في الجرائم المقررة في الأمر 180/66 ويمتد اختصاص المجلس القضائي الخاص لقمع الجرائم الاقتصادية الموجود مقره بمدينة الجزائر إلى دائرة المجالس القضائية في مدينة الجزائر، المدية، تيزي وزو، الأصنام شلف حاليا وورقلة؛ أما اختصاص المجلس الموجود مقره بوهران يمتد إلى دائرة

¹ المادة الرابعة من نفس الأمر.

² المادة الخامسة من نفس الأمر.

³ محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، ص 41.

⁴ المواد 13/12/11/10/9/8/7/6 من الأمر السالف الذكر.

الباب الأول..... مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

المجالس القضائية لوهـران، مستغانم، سعيدة، تلمسان، تيارت وأخيرا بشار؛ أما اختصاص المجلس الموجود مركزه بقسنطينة يمتد إلى دائرة المجالس القضائية بقسنطينة، عنابة، باتنة وسطيف¹.

أما الباب الرابع فجاء بأحكام مختلفة والتي أحدثت جدلا لدى شراح القانون خاصة المادة 39 التي نصت " بالرغم من جميع الأحكام المخالفة، يطبق هذا الأمر أيضا على الجرائم المقترفة قبل نشره باستثناء الجرائم التي صدر عنها قرار بإحالتها على المحكمة المختصة "، فلقد علّق الدكتور أحمد مجحودة عن هذا الأمر بالقول أنه لا مناص من حماية النظام العمومي والأمن الاجتماعي بالعقاب الجنائي في تصورنا للشروط المثالية لتحقيق هذه الحماية، ولا مناص من حماية المصالح الاقتصادية الإستراتيجية للبلاد بالعقاب الجنائي كذلك وهذا ما تفعله حتى البرلمانات في الأنظمة الأكثر عراقة في الديمقراطية ولكن العيب في الأنظمة الشمولية²، أنها تحول نصوص التجريم بما تضمنه فيها من مبالغة إلى خطاب سياسي ... لقد انتهك المشرع الجزائري حكم المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان³ بما جاء في نص المادة 39 من الأمر 180/66 المتضمن إنشاء مجالس خاصة لقمع الجرائم الاقتصادية عندما قرر " بالرغم من جميع الأحكام المخالفة يطبق هذا الأمر أيضا على الجرائم المقترفة قبل نشره... " والأحكام المخالفة التي يشير إليها المشرع موجودة في المادة الثانية من قانون العقوبات الذي لم يكن قد مضى على صدوره أكثر من أسبوعين، ولم يكن المشرع الجزائري وحده في الانتهاك فبعد أقل من عام اتبعه المشرع في جنوب إفريقيا العنصرية الذي أصدر قانون الإرهاب سنة 1967 بأثر رجعي يمتد إلى سنة 1962⁴.

¹ المادة 14 من الأمر السالف الذكر في فقرتها الأولى والثانية.

² تتميز الأنظمة الشمولية في كل البلدان بوضع نظام زجري عنيف لقمع مرتكبي الجرائم الماسة بأمن الدولة ومن الغريب كما يلاحظ ذلك " مارك أنسل " أن الأنظمة الشمولية لم تقلب فقط الوضع الذي كان سائدا في القرن 19 الذي يتعامل مع الجرائم السياسية بلطف ولكنها قلبت الأوضاع مرة واحدة بالرجوع إلى فكرة جريمة المساس بالعظمة التي كانت سائدة في الحقوق القديمة وتاريخ القضاء الجنائي في كل بلدان العالم الثالث ومنها الجزائر هو تاريخ القضاء الاستثنائي سواء فيما يتعلق بقواعد الموضوع أو قواعد الشكل، إلا أن الأنظمة الشمولية لا تتوقف عند هذا الحد فكل نظام شمولي يؤدي حتما إلى المزيد من تدخل الدولة عند هذا التسيير الاقتصادي ومعنى ذلك المبالغة في خلق التجريمات الاقتصادية والمبالغة في قمعها أو على الأصح المبالغة في التظاهر بقمعها لأنه ليس إلا بهذه الوسيلة يعتقد القائمون على الأنظمة الشمولية أنهم يستطيعون تحسين صورتهم لدى المواطن.

³ " كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن تثبت إدانته قانونا بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه، لا يدان أي شخص من جراء أداة عمل أو الامتناع عن أداة عمل إلا إذا كان ذلك يعتبر جرما وفقا للقانون الوطني أو الدولي وقت الارتكاب، كذلك لا توقع عليه عقوبة أشد من تلك التي كان يجوز توقيعها وقت ارتكاب الجريمة "

⁴ أحمد مجحودة، المرجع السابق، ص 354.

الباب الأول ————— مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

والجدير بالذكر أن الأمر 180/66 ألغي سنة 1975 بموجب الأمر 46/75 المؤرخ في 17 جوان 1975 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية¹، وذلك بإحداث أقسام اقتصادية بمحكمة الجنايات بما يعني إلغاء المجالس الاقتصادية والتي بدأ العمل بها ابتداء من أول ديسمبر 1975 إلى أن تم إلغاؤها نهائيا بموجب القانون 24/90 المؤرخ في 18 أوت 1990² المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية.

بعد ذلك صدرت عدة قوانين تتضمن بعض جرائم الأعمال كالقانون المتعلق بالأسعار وقمع المخالفات الخاصة بتنظيم الأسعار (الملغى) والقانون التجاري لسنة 1975 وقانون الجمارك لسنة 1979 والقانون المتعلق بالمنافسة لسنة 1995 (الملغى) والقانون المتعلق بقمع جرائم الصرف وغيرها، وقد بدأ المشرع الجزائري يعتنق سياسة جنائية خاصة بقانون الأعمال ابتداء من سنة 2003 إذ بدأ يهتم أكثر بتلك الجرائم المتعلقة بالتسيير من خلال إعادة النظر في العديد من النصوص الجزائية كجرائم الصرف البيئية، المنافسة وتبييض الأموال والفساد ومخالفات شروط ممارسة الأنشطة التجارية وجرائم الصفقات العمومية... إضافة إلى إقرار مبدأ المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية وإقرار العقوبات الإدارية مما يجعل قانون العقوبات والقوانين المكملة له مساهمة للمطلوبات الاقتصادية والاجتماعية التي فرضتها العولمة الاقتصادية³.

2: التشريع الفرنسي

كان لعالم الأعمال والتجاوزات التي ارتكبت بمناسبة النشاطات الصناعية المكثفة والحوافز أثناء الثورة الصناعية الأثر في ظهور ما يعرف بالقانون الجنائي للأعمال؛ هذا الأخير الذي سبقته الإمبراطورية الليبرالية أو النهج الليبرالي كرد فعل للتجاوزات والمخالفات التي كانت ترتكب في شركات المساهمة آنذاك فجاء القانون المؤرخ في 17 جويلية 1856 الذي جرم الجرح والمخالفات التجارية المتعلقة بالإصدار غير القانوني للأسهم وتداولها ونشر وقائع غير صحيحة تخص هذا النوع من الشركات؛

بعدها القانون الصادر في 24 جويلية 1867 الذي يجرم بعض الأفعال المرتكبة من طرف المسيرين لشركة المساهمة أثناء عملية إنشائها أو ممارستها لأنشطتها التجارية التي أنشأت من أجلها؛

¹ الجريدة الرسمية العدد 53 الصادرة في 4 جويلية 1975.

² الجريدة الرسمية العدد 36 الصادرة في 22 أوت 1990.

³ رشيد بن فريجة، المرجع السابق، ص7.

الباب الأول _____ مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

في الثلاثينات من القرن الماضي وتزامنا مع ما عرف بقضية ستافيسكي L'affaire Stavisky¹ تم تجريم الاستعمال التعسفي لأموال الشركة وكذا نشر حسابات وهمية، إضافة إلى نشر أرباح الشركة وذلك من خلال القانون الصادر في 8 أوت 1935؛

لم يتوقف القانون الجنائي للأعمال عند هذا الحد حيث وصل إلى نضج كبير سنة 1950 مع الحدث المعروف بالثلاثين المجيدة Trente glorieuses²، حيث كانت هناك عملية إصلاح شامل لقانون الشركات الفرنسي من خلال القانون 66-537 المؤرخ في 24 جويلية 1966 والذي قام بجمع الأحكام القمعية المنتشرة هنا وهناك بشكل حقيقي في ما يعرف ب Le code pénale des sociétés والذي ألحق به المرسوم رقم 67-833 المؤرخ في 28 سبتمبر 1967 المنظم لسوق البورصة الذي أنشأ لجنة عمليات البورصة والتي أصبحت منذ صدور القانون المؤرخ في 1 أوت 2003 تعرف بسلطة الأسواق المالية والاستشراف على مختلف المخالفات والجرائم المرتكبة في سوق الأوراق المالية³.

ووعيا من المشرع الفرنسي في مكافحة الإجرام الجديد الناتج عن التجاوزات في المنصب أو السلطة وانتهاك واجب النزاهة صدر القانون المعروف بقانون سابان La loi Sapin⁴ رقم 93-122 المؤرخ في 29 جانفي 1993 المتعلق بمكافحة الفساد وشفافية الحياة الاقتصادية والإجراءات العامة ثم القانون رقم 907-2013 المؤرخ في 11 أكتوبر 2013 المتعلق بشفافية الحياة العامة، القانون 1691-2016 الصادر في 9 ديسمبر 2016 المتعلق بالشفافية ومكافحة الفساد وتحديث الحياة الاقتصادية، وكذا القانون رقم 242-2017 المؤرخ 27 فيفري 2017 المتعلق بتعديل مسألة التقادم في المسائل الجنائية، إضافة إلى القانون 1339-2017 المؤرخ في 15 سبتمبر 2017 المتعلق بالنقطة في الحياة السياسية⁵.

¹ L'affaire Stavisky est une crise politico-économique française survenue en janvier 1934, succédant au décès dans des circonstances mystérieuses de l'escroc Alexandre Stavisky, dit « le beau Sacha ». Ce scandale symbolise la crise d'un régime instable soupçonné de corruption, et contribue à la chute du deuxième gouvernement Camille Chautemps et au déclenchement des émeutes antiparlementaires du 6 février 1934. https://fr.wikipedia.org/wiki/Affaire_Stavisky. Le 02/11/2018 à 20:17

² Les Trente Glorieuses désignent la période de forte croissance économique et d'augmentation du niveau de vie qu'a connue la grande majorité des pays développés entre 1946 et 1975. Ce chrononyme rétrospectif a été créé par Jean Fourastié¹ en 1979, car il s'agissait d'une « révolution invisible » lente, en contraste avec la révolution rapide des Trois Glorieuses². Les Trente Glorieuses sont une révolution, certes silencieuse, mais porteuse en réalité de changements économiques et sociaux majeurs, qui ont marqué le passage de l'Europe. https://fr.wikipedia.org/wiki/Trente_Glorieuses. Le 02/11/2018 à 22:10

³ Renaud SALOMON, Les grands arrêts du droit pénal des affaires, éditions CUJAS 2018/2019, p 11.

⁴ Michel Sapin, né le 9 avril 1952 à Boulogne-Billancourt (Seine), est un haut fonctionnaire et homme politique français.

⁵ Jean-Marie Brigant, le risque de corruption, op cit, p 4.

الباب الأول ————— مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات التسيير وسلطان القانون الجنائي

و كخلاصة لما سبق ذكره فإن مصطلح قانون الأعمال هو محاولة لإيجاد نظام قانوني موحد يجمع بين النصوص الواردة في تشريعات عديدة خاصة بالأعمال والمشروعات الاقتصادية بهدف تحقيق التنسيق بينها، ويقصد إيجاد نظرية عامة جامعة للأعمال تتوزع على فروع تتميز بقواعد خاصة مع استخلاص المبادئ التي تساعد على معرفة طبيعة هذه القواعد المتميزة وكيفية تفسير نصوصها أو تطبيقها؛ ومن الطبيعي أن تقرر بعض تشريعات الأعمال لمن يخالف بعض قواعدها جزاءً عقابياً مما ينص عليه قانون العقوبات العام حرصاً على تأكيد احترامها، كما يلاحظ حالياً في معظم الدول أن غالبية تشريعاتها المالية والتجارية والاقتصادية تحوي في نهايتها نصوصاً أو مواد تجازي من يخالفها بجزاءات مما هو مقرر في قانون العقوبات العام رغبة في تأمين أكبر حماية لبعض الأهداف أو السياسات والتي قد لا يهتم الأفراد بها.

المبحث الثاني: خضوع أفعال التسيير لسلطان القانون الجنائي

يعتبر السلوك الإجرامي انتهاكاً للقانون الجنائي، فلا يعد الفعل جريمة إلا إذا كان القانون الجنائي ينهى عنه مهما تكن درجة منافاته للأخلاق أو عدم لياقته أو استحقاقه للوم والتعنيف، حيث يُعرف القانون الجنائي اصطلاحاً بأنه مجموعة القواعد التي أصدرتها السلطة السياسية المختصة وتتناول السلوك الإنساني وتطبق فيه المساواة وبغير تفرقة على جميع أفراد الطبقات التي تعينها تلك القواعد ولها صفة الإلزام لما تشمله من عقاب تتولاه الدولة.

والتعريف المتفق عليه للقانون الجنائي يتضمن المساواة لأن هذا القانون يهدف إلى تحقيق العدالة بغض النظر عن الأشخاص، ومعنى هذا أنه لا يوجد أي استثناء لمسؤولية الشخص جنائياً بسبب مركزه الاجتماعي، فالفعل الموصوف بأنه جريمة يعتبر كذلك بصرف النظر عن اقترافه وتعني المساواة كذلك أن إجراءات تنفيذ القانون الجنائي تتم بغض النظر عن مركز مرتكب الجريمة أو المتهم بارتكابها.

وانطلاقاً من مبدأ المساواة، يطرح التساؤل حول مدى إمكانية خضوع أفعال التسيير أو جرائم ذوي الياقات البيضاء إلى سلطان القانون الجنائي باعتبارها الجرائم التي يرتكبها الأشخاص المحترمون في الطبقة الراقية من المجتمع خلال مباشرتهم لأعمالهم وإلى أي مدى يمكن مسائلتهم جزائياً؟

ولإجابة على هذا التساؤل سوف نتطرق إلى التأصيل والتأسيس القانوني لخضوع أفعال التسيير لسلطان القانون الجنائي في المطلب الأول أما المطلب الثاني سوف نعالج فكرة المسؤولية الجزائية للمسير والمؤسسة.

الباب الأول: مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

المطلب الأول: التأصيل والتأسيس القانوني لتجريم أفعال التسيير

احتلت الجريمة الاقتصادية مكانا بارزا في قوانين العقوبات المعاصرة وإن اختلف مداها تبعاً للنظام الاقتصادي للدولة، فبعد الأزمات الاقتصادية المتعددة التي امتدت إلى معظم دول العالم اضطرت كثير من الدول التي تأخذ بنظام الاقتصاد الحر إلى التدخل في العلاقات الاجتماعية والاقتصادية وقد أدى هذا التدخل إلى تجريم بعض الأفعال التي تمس سياسة الدولة الاقتصادية.

إن كافة الدول وبغض النظر عن النظام الاقتصادي الذي تدين له، تعمل جاهدة من أجل تنظيم اقتصادها، فامتدت العلاقات الاقتصادية بين الأفراد وبين الدول وازداد عدد القواعد المنظمة للنشاط الاقتصادي، فأصبحت الدولة وعند وضع النصوص التشريعية النازمة للأنشطة الاقتصادية المختلفة تلتزم بالحاجة إلى نصوص تعاقب من خلالها على التصرفات التي تتضمن مخالفة لهذه النصوص حيث أنه ليس من المصلحة العامة أو الخاصة التسامح مع الأشخاص الذين يُقدمون مصالحهم الشخصية على المصالح العامة خاصة المسيرين منهم؛ ونتيجة لتطور القانون الاقتصادي ازدادت حالات التجريم في عدد كبير من الدول وأصبح يطلق على مجموعة القواعد الخاصة بالتجريم والمعاقبة المتعلقة بالتنظيم الاقتصادي "قانون العقوبات الاقتصادي" أو "الجرائم الاقتصادية".

الفرع الأول: التأصيل القانوني لخضوع أفعال التسيير للسلطان القانون الجنائي

على اعتبار الجريمة الاقتصادية هي كل عمل أو امتناع يقع بالمخالفة للتشريع الاقتصادي إذا نص على تجريمه سواء في قانون العقوبات أو في القوانين الخاصة بخطط التنمية الاقتصادية والصادرة من السلطة المختصة لمصلحة الشعب، فلا يجوز أن يكون محل جزاء غير ما نص القانون على خطره والمجازاة عنه¹؛ حيث يرى معظم فقهاء القانون في العالم الغربي أن المخالفات الجنائية التي ترتكب ضد الاقتصاد القومي ترتبط ارتباطاً مباشراً بالقانون الاقتصادي الذي يكفل تنفيذ لوائحه أي تطبيق العقوبات الجنائية ضماناً لتنفيذ هذه اللوائح؛ ولما كانت جرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية من قبيل الجرائم الاقتصادية أو ما يعرف بجرائم رجال الأعمال²، أخذت نصيباً

¹ مصطفى رضوان، جرائم الأموال العامة فقهاء وقضاء، عالم الكتب الطبعة الثانية 1970، ص 10.

² لأنها ترتكب غالباً من طرف الأقوياء اقتصادياً، فهم رجال أعمال أو هيئات معنوية بالغة القوة، ويغلب أن يكون لمرتكبي جرائم الأعمال نفوذ سياسي وتكون القيم الأخلاقية لديهم محدودة، إذ يحركهم إلى نشاطهم حرص شديد على تحقيق كسب مادي ضخم ويحاولون التهرب من الضرائب ومخالفة أنظمة الشركات أو إخفاء مصادر أعمالهم غير المشروعة....

الباب الأول. — مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

أوفر من اهتمام الرأي العام والحكومة الجزائرية خاصة في الآونة الأخيرة إلى ضرورة مكافحتها لتعارضها أساسا مع المفاهيم الاقتصادية والاجتماعية للمؤسسة ومصالح الدول والمجتمع على اعتبار أن الجزائر تمر بمرحلة انتقالية من الاقتصاد الموجه نحو الاقتصاد الليبرالي الذي يتطلب تحرير السوق وفتح الاستثمار واسعا أمام القطاع الخاص لتدفق حركة رؤوس الأموال ودفع عملية التنمية.

فنهب المال العام في الجزائر والثراء غير المشروع لكثير من المسيرين وإفلاس جل المؤسسات العمومية الاقتصادية الناشطة في الجزائر، أو عدم قدرتها على استكمال مسيرتها الاقتصادية وتحقيقها للأهداف التي أنشأت من أجلها دعا إلى ضرورة دق ناقوس الخطر وتسليط الضوء على جرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية قصد حماية الاقتصاد الوطني ومعاقبة هذه الفئة من المجرمين.

ومن أجل التأصيل القانوني الصحيح لهذه الظاهرة استوجب أولا معالجة التدخل الجزائري في أفعال التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية؛ ثم تقدير هذا التدخل ثانيا.

أولا: فكرة التدخل الجزائري في أفعال التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية بين الإباحة

والتجريم

مع التوجه المادي المكشوف للدول والمجتمعات الحديثة ومنها المجتمع الجزائري ارتفعت جرائم التسيير ارتفاعا غير مسبوق والتي تتميز بمميزات مشتركة تصب في مجملها في السلوكيات التي يقترفها رجال الأعمال ومن يتعاملون معهم مخالفين بذلك ما نصت عليه القوانين التي تنظم أعمالهم ومنها قانون العقوبات والقانون التجاري، قانون مكافحة الفساد، قانون المالية، قانون المنافسة وغيرها من القوانين الأخرى ويرى بعض الشراح في دول عديدة أنه بعد الحرب العالمية الثانية وما قبل الخمسينات لم يعد نطاق القانون التجاري التقليدي كافيا ليستوعب شتى القواعد التي بمقدورها تأمين الحماية اللازمة لسياسات وأهداف الدول الاقتصادية والتجارية والمالية والتي هي مزيج مختلط من قواعد القانون العام وقواعد القانون الخاص معاً فنشأت نتيجة ذلك فكرة قانون الأعمال¹.

ومن أجل ذلك بدأ الفقه الجزائري الحديث يعترف بالدور الإيجابي لقانون العقوبات بهدف دفع حركة المجتمع نحو التطور والتقدم، فلم يعد يكتفي بحماية هذا القانون للمصالح التي تبدو أنها جوهرية في وقت معين، وإنما تتطلب ذلك قيامه بحماية مصالح أخرى جديدة بالحماية تحقيقا للأهداف المتطورة للمجتمع، فكان لا بد أن يمتد نطاق التجريم والجزاء فيتسع ليشمل تجريم الأفعال غير

¹ منصور رحمانى، القانون الجنائي للمال والأعمال، دار العلوم للنشر والتوزيع الجزائر، الجزء الأول 2012 ص 6.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات التسيير وسلطان القانون الجنائي

المشروعة التي ترتكب ضد المصالح الجديدة ومن قبل أشخاص طبيعيين أو معنويين غالبا ما يكونون من الأوساط الراقية.

وبما أن الحديث يتمحور حول المؤسسة العمومية الاقتصادية في الجزائر، يمكن القول أن التاريخ القانوني لهذه الأخيرة تميز بميل السلطة لاستخدامها كثوب لإضفاء الشرعية على التحولات الاقتصادية للدولة ابتداء من فكرة اعتبار المؤسسة كأداة لتشييد الاشتراكية عن طريق توسيع حجم القطاع العمومي وتحول الاقتصاد الوطني في ظل هذا التوسع من اقتصاد خاص ومختلط في بعض النشاطات إلى اقتصاد يهيمن عليه القطاع العمومي، إلى أن برزت فكرة الدولة المقابلة فتغيرت المفاهيم وأصبحت المؤسسة العمومية في وقت لاحق تعتبر جسرا للعبور إلى الرأسمالية عن طريق الفصل بين الذمة المالية للمؤسسة والذمة المالية للدولة، مع منح الاستقلالية للمؤسسة العمومية الاقتصادية بموجب القانون التوجيهي رقم 01/88 المؤرخ في 12/01/1988 كما سبق شرحه.

وفي أعقاب هذا التطور للسياسة الاقتصادية للدولة وما رافقها من إصلاحات احتلت فيها المؤسسة العمومية الاقتصادية صلب إشكالية التنمية¹؛ حيث ظهرت إلى الوجود مجموعة من الأفعال غير المشروعة من اختلاسات وتبديد للأموال وغيرها صنفتم ضمن جرائم التسيير، أمام ذلك انتهج المشرع سياسة التجريم لمواجهة هذه الأفعال وحماية مختلف المصالح، فأصبح يجرم كل فعل يمس هذه المصالح ويعتبره جريمة جنائية يقرر لها عقوبة جزائية، هذا وقد لاحظت غالبية الدول أن التهديد بالزجر الجزائي هو الوسيلة الفعالة لتنفيذ الخطة الاقتصادية حيث وصل الأمر لدرجة الإعدام في بعض القوانين المقارنة خاصة في الدول ذات الفكر الاشتراكي بالنسبة للجرائم التي تخل بكيان الدولة واقتصادها القومي²، وللتفصيل أكثر سوف نعالج موقف المشرع الجزائري من تجريم أفعال التسيير وأهم المرجعيات التي اعتمدها في ذلك.

1: موقف المشرع الجزائري من تجريم أفعال التسيير

بعد التوقيع على اتفاقية إيفيان كما سبق الذكر، اعترفت الجزائر في المادة الخامسة منها بحقوق الشركات المدنية والتجارية الخاضعة للقانون الفرنسي والتي لها مقر اجتماعي في فرنسا ونشاط في الجزائر، لكن بعد رحيل المستعمر الفرنسي الذي خلف وراءه فراغا في المؤسسات والتشريع لم تجد السلطة العمومية حلا غير ترسيم أسلوب التسيير الذاتي بمقتضى المرسوم 95/63 المؤرخ في

¹ عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 5.

² محمد عبد العزيز محمد السيد الشريف، مدى ملائمة الجزاءات الجنائية الاقتصادية في ظل السياسة الجنائية المعاصرة دار النهضة العربية طبعة 2006، ص 1.

الباب الأول ————— مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

1963/03/22 المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات المسيرة ذاتيا أين برز المفهوم القانوني للمؤسسة العمومية من الناحية الاقتصادية، في المقابل تم تمديد العمل بالقوانين الفرنسية التي كانت تطبق أثناء فترة الاستعمار إلى حين صدور الأمر 156/66 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات والذي نص في الجزء الأول منه على المبادئ العامة التي تساهم في رسم ملامح الفلسفة التي يقوم على أساسها التجريم والعقاب بما يكشف عن تبني مرجعية فلسفية معينة في مجال السياسة الجنائية، بينما تناول الجزء الثاني التجريم وتحديد السلوكات المجرمة وعناصرها والعقوبات والتدابير المتخذة في مواجهتها اعتمادا على فكرة المسؤولية الجزائية¹.

2: مرجعية السياسة الجنائية في قانون العقوبات

الواقع أن دراسة عوامل الإجرام هي مقدمة ضرورية لتحديد وسائل مكافحته وتستهدي السياسة الجنائية في تحديد هذه الوسائل بالنتائج التي تسفر عنها دراسات علم الإجرام وأبحاثه، ولعل السبب الذي دعا بعض الباحثين إلى إدماج السياسة الجنائية في علم الإجرام هو عمق الصلة بين هذين الفرعين من فروع العلوم الجنائية، فمكافحة الإجرام تقتضي الإلمام بالعوامل التي تدفع إليه لأنه من غير المجدي مكافحة ظاهرة بدون تحديد أسبابها، فعلم الإجرام هو الذي يقدم المعلومات الضرورية عن عوامل الإجرام واتجاهات تطور الظاهرة الإجرامية².

تأتي السياسة الجنائية³ في سياق متصل، وهي الخطة التي يعتنقها المشرع في مجتمع معين وفي زمن ما في أمور التجريم والعقاب؛ فالقانون الجنائي يهدف إلى مكافحة الإجرام عن طريق وضع النصوص التي تحدد الجرائم وتبين العقوبات والتدابير الاحترازية المقررة لها متبعا في ذلك سياسة معينة وهي الإستراتيجية التي يسعى المشرع إلى تحقيقها من خلال ما توفر لديه من أدوات تشريعية.

¹ استقر رأي الفقه الجنائي في الجزائر على أن قانون العقوبات الجزائري لسنة 1966 تأثر بقانون العقوبات الفرنسي لسنة 1810.

Le code pénal de 1810 a été mise en place par Napoléon Bonaparte le 12 février 1810 et a été d'abord public en reprenant le titre du code pénal de 1791 qu'il remplaçait, puis aussitôt renomme, le nouveau code promulgué le 3 juin 1810, réintroduit notamment la prison à perpétuité et la marque au fer rouge, qui avaient été abolis par le code pénal de 1791. IL est resté en vigueur en France jusqu'à son remplacement par le nouveau code pénal le 1^{er} mars 1994. <https://Fr.Wikipedia.org> Le 04/11/2018 a 18 :10

² فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 43.

³ L'expression même de politique criminelle est employée pour la première fois du XVIIIème siècle dans les œuvres de Kleinshrodet Feuerbach qui la conçoivent comme un art législatif. Kleinshordet dira : « la politique criminelle c'est la connaissance des moyens que peut trouver le législateur selon la disposition spécial de chaque Etat pour empêcher les délits et protéger le droit naturel de ses sujets ». Feuerbach affirmera : « la politique criminelle c'est la sagesse de l'état légiférant ».

Voir : CHRISTINE LAZAERGES, introduction a la politique criminelle, L'Harmattan traité de sciences criminelles, Mai 2015, p 8.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

ولكي يرسم المشرع سياسة جنائية سليمة لا بد أن يضع أمامه تحديد دقيق لماهية الجريمة باعتبارها ظاهرة اجتماعية وبيان لأسبابها وتوضيح للأغراض المبتغاة بالعقوبة والتدبير الاحترازي، ففي الدول في طور النمو يجب أن يهتم البحث العلمي بمعرفة المشاكل التطبيقية التي يفيد حلها في خدمة المجتمع، فهناك الكثير من الجرائم التي تهدد عددا من مصالح المجتمع وخاصة بين فترة التنمية والتغيرات الاجتماعية، وبالتالي يجب العناية ببحث ما تنثريه هذه الجرائم من مشكلات وتحديد نطاق المصالح التي تهدد بالخطر أو الضرر وتوجيه المشرع في سياسته الجنائية لمواجهة الاعتداء على هذه المصالح¹.

فغداة الاستقلال مباشرة على المستوى الاجتماعي والاقتصادي تميزت الحياة في مختلف المدن الجزائرية بنمو مظاهر الصراع الثقافي بسبب النزوح الريفي ونمو روح الفردية والأنانية بسبب طغيان المادة، فخلق مجموعة من المشاكل الاقتصادية والاجتماعية لها صلة بمختلف الظواهر الإجرامية التي يعرفها المجتمع الجزائري، فمشكلة التوازن بين التطور الاجتماعي والثقافي والناحية الاقتصادية كان له أثر على نمو الجرائم الأخلاقية وجرائم الأموال.

ومع تطور المجتمع الجزائري آنذاك اتسع نطاق قانون العقوبات حيث اضطر تدخل المشرع بتجريم صور سلوك تُعبر عن مراحل التطور الجديدة التي يعيشها المجتمع، فالانتقال من مجتمع زراعي إلى مجتمع صناعي استتبع بالضرورة ظهور جرائم جديدة خاصة بعد التطور الحاصل في دور الدولة في المجتمع واتساع نطاق هذا الدور وتشعبه في كافة مجالات النشاط الإنساني؛ ولهذا كان من الطبيعي تقسيم قانون العقوبات في الجزء الثاني منه المتعلق بالتجريم إلى مجموعة من الأبواب²، سمي الباب الأول بالجنايات والجنح ضد الشيء العمومي والذي تضمن عدة فصول وهي: الجنايات والجنح ضد أمن الدولة، التجمهر الجنايات والجنح ضد الدستور، الجنايات والجنح ضد السلامة العمومية الجنايات والجنح التي يرتكبها الأفراد ضد النظام العمومي، الجنايات والجنح ضد الأمن العمومي التزوير.

¹ سليمان عبد المنعم، القسم الخاص من قانون العقوبات (الجرائم الضارة بالمصلحة العامة) طبعة 2002، ص 19.

² تتفق معظم قوانين العقوبات في تقسيم وتبويب الجرائم التي تضمنها بحسب المصلحة القانونية أو الحق الذي وقع الاعتداء عليه بارتكاب الجريمة، وقد يطلق على هذه المصلحة أحيانا القيمة الاجتماعية المهدورة من جراء الجريمة وتوصف أحيانا أخرى بالمال القانوني المعتدى عليه، هذه المصلحة التي يجب تمييزها عن محل الجريمة الذي هو الموضوع التي ترد عليه الجريمة، أما المصلحة القانونية هي الغاية من نص التجريم نفسه.

الباب الأول _____ مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

أما الباب الثاني سمي بالجناح ضد الأفراد، تضمن هو الآخر عدة فصول وهي الجنايات والجناح ضد الأشخاص، الجنايات والجناح ضد الأسرة والآداب العامة، الجنايات والجناح ضد الأموال وأخيرا الباب الثالث الذي عنون بالجنايات والجناح ضد مؤسسات وإستغلات التسيير الذاتي والذي تضمن فصلين الأول وهو التعدي على حق العمال في تشكيل وتشغيل أجهزة التسيير الذاتي، أما الثاني فهو التعدي على أموال المؤسسات وإستغلات التسيير الذاتي وعلى سير العمل فيها¹.

وبالتالي فالملاحظ أن المشرع الجزائري وفي أول تشريع له والذي تضمنه قانون العقوبات قد أَلَم بجانب مهم من الجرائم سواء الماسة بالسلامة العمومية من اختلاس أو غدر أو استغلال للنفوذ وكذا الجرائم الماسة بسلامة الأفراد وحتى الماسة بسلامة المؤسسات وإستغلات التسيير الذاتي تبعا للسياسة الاقتصادية المنتهجة حين ذاك.

3: مرجعية السياسة الاقتصادية ضمن قوانين العقوبات الخاصة

يرى الماركسيون أن العامل الاقتصادي يتصدر جميع العوامل التي يتأثر بها قانون العقوبات فالقانون على العموم ليس إلا ثمرة التنظيم الاقتصادي حيث تضمن نصوصه تحقيق خطة الدولة في زيادة الإنتاج، إلا أن هذا المذهب ينطوي على كثير من المبالغة فليس من شك أن للعامل الاقتصادي دوره في السياسة الجنائية ولكنه ليس العامل الوحيد؛ فقانون العقوبات هو ثمرة عدة عوامل، فهو يستهدف تحقيق الطمأنينة والعدالة ويتأثر بالاعتبارات السياسية والاجتماعية وغيرها، ويحمي مصالح متنوعة منها المصلحة الاقتصادية²، على أن مدى تأثر قانون العقوبات بالاقتصاد يختلف باختلاف النظام الذي اقتضته ظروف استثنائية نتيجة لتصدع اقتصاديات كثير من الدول بسبب أعباء الحرب أو نتيجة للأزمات التي صادفتها بعض الدول في بدء عهدها بالاستقلال مثل الجزائر...

كان الوضع الذي واجهته الحكومة الأولى سنة 1962 وضعاً مؤلماً حيث أن سبع سنوات من الحرب والتخريب الاستعماري دمرت الهياكل الاقتصادية في البلاد لاسيما أن منظمة الجيش السري قامت بتنفيذ سياسة الأرض المحروقة حتى لا ينتفع الجزائريون بعد الاستقلال من وجود أي إنجاز، كما غادر ما يقارب نحو مليون معمر الجزائري في ظرف بضعة شهور تاركين مزارعهم ونشاطهم ووظائفهم أين سدّ الجزائريون ذلك الفراغ بالوسائل المتاحة لديهم وهي جد قليلة علماً أن أغلبية السكان

¹ هذا كله يدخل ضمن الكتاب الثالث الموسوم بالجنايات والجناح وعقوباتها، يليه الكتاب الرابع تحت عنوان المخالفات وعقوباتها من الأمر 156/66 المتضمن قانون العقوبات قبل تعديله.

² محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، المرجع السابق، ص 7.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

الجزائريين كانوا يقيمون في الأرياف وكانوا أميين بنسبة 90%¹، وهكذا ورثت الجزائر منظومة اقتصادية خاضعة تماما لحاجات الاقتصاد الفرنسي، حيث كانت سنة 1962 ما يقارب 85% من الصادرات موجهة إلى فرنسا و80% من الواردات تأتي من فرنسا.

قامت الدولة باتخاذ أول إجراء هو إعلان أملاك المعمرين "دون مالك"، الأمر الذي سمح له بمنح إدارتها سواء للجهاز الإداري بالنسبة للأملاك العقارية أو منح إدارتها للعمال الذين يشتغلون فيها مثلما وقع بالنسبة للوحدات الصناعية والتجارية، وهكذا ظهر نظامان في إدارة الوحدات الاقتصادية وهما:

- نظام التسيير الذاتي للأملاك دون مالك ولاسيما منها الوحدات الصناعية التي تركها المعمرون (مراسيم 1963 حول التسيير الذاتي).
- نظام إنشاء دواوين وطنية وشركات سواء على أساس هياكل موجودة سابقا مثل شركة الكهرباء والغاز أو ديوان الحبوب، سواء لمراقبة جديدة لبعض النشاطات أو تطورها مثل ديوان التجارة أو الشركة الوطنية لنقل وتسويق المحروقات.

كل هذه الإجراءات بالنتيجة كانت تهدف إلى تحقيق العدالة الاجتماعية اعتمادا على نمط جماعي للإدارة الاقتصادية وعلى إستراتيجية لاسترجاع التحكم في استخدام الموارد الوطنية وعلى تدابير تحقق حماية الاقتصاد الوطني، وعلى إستراتيجية تنمية تكمن في إنشاء شركات عمومية تمتلكها الدولة وتكون البديل لعجز الرأسمال الخاص².

ومن هذا المنطلق كان لانتهاج نظام التسيير الذاتي الذي يعتبر أول شكل من أشكال التسيير التي عرفتتها المنظومة الاقتصادية الجزائرية الأثر البالغ في إصدار الأمر 180/66 المؤرخ في 21 جوان 1966 المتضمن إحداث مجالس قضائية خاصة لقمع الجرائم الاقتصادية والذي يعتبر من القوانين الخاصة الاقتصادية التي تهدف إلى حماية السياسة الاقتصادية في الدولة ومظهر هذه السياسة هي التشريعات الاقتصادية التي تصدرها الدولة.

¹ أحمد هني، المرجع السابق، ص 22.

² أحمد هني، المرجع نفسه، ص 23.

ثانيا: الحكمة من تجريم أفعال التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية

إن المصالح الجديرة بالحماية الجنائية يتم تحديدها وفقا لظروف واحتياجات كل مجتمع وتتأثر بتقاليده ونظامه الاقتصادي والاجتماعي والسياسي، ويعتبر التجريم هو أقصى مراتب الحماية التي يضيفها التشريع على نوع معين من المصالح التي تهم المجتمع.

فبعد أن استرجعت الجزائر سيادتها ووضعت الأسس المتينة لمؤسسات الدولة وأصلحت اقتصادها واستردت ثرواتها الوطنية، أخذت في تشييد الأصول المادية للاشتراكية المحددة في إطار التخطيط المبني على أسس معقولة، كما أخذت في تشييد هذه الأصول بواسطة إعداد الهياكل التي يجب أن تغير بصفة جذرية الأوضاع الاجتماعية الموجودة سابقا وذلك رغبة في إقامة نظام جديد تسري عليه القوانين الديمقراطية الاشتراكية¹، وبالتالي أصبح دور الدولة من الناحية الاقتصادية في ظل النظام الاشتراكي ذو شقين، الأول يتمثل في إشراف الدولة ورقابتها على الظواهر الاقتصادية وشروط الحياة الاقتصادية أما الثاني فيتلخص في دخول الدولة بنفسها في ممارسة النشاط الاقتصادي الأمر الذي يستتبع معه إيجاد قوانين تهدف أساسا إلى حماية مصلحة فئة قليلة من الأفراد وإلى تحقيق المساواة بين الأفراد وبناء مجتمع اشتراكي يسوده العدل وتكافؤ الفرص والمساواة².

1: طبيعة التجريم في ظل النظام الاشتراكي

ترتب على تطبيق نظام الاقتصاد الموجه من قبل الدولة الجزائرية في ظل النظام الاشتراكي ازدياد مجال القواعد العامة الآمرة التي تتعلق بتنظيم وحماية هذا التدخل في مختلف المجالات الاقتصادية، والتي يترتب على مخالفتها توقيع جزاءات من طبيعة متنوعة على كل من يخالفها، فالقواعد الآمرة التي تكون جوهر النظام العام الاقتصادي تصبح عديمة الجدوى ما لم تكن مدعمة بالجزاءات ولما كان نظام الاقتصاد الموجه قد شرع من أجل تحقيق مصلحة المجتمع كان ضروريا أن تنتسج دائرة الجزاءات الجنائية في هذا الشأن، إذ أنها أكثر من غيرها صرامة مما يجعلها أكثر تناسبا مع طبيعة المصالح التي يحميها؛ الشيء الذي أكدته المشرع من خلال الأمر 156/66 المتعلق بقانون العقوبات حينما جرم في الباب الثالث منه تحت طائلة الجنايات والجرح جميع الأفعال التي ترتكب ضد المؤسسات وإستغلات التسيير الذاتي، وما زاد الأمر تأكيدا وتشديدا في الطابع التجريمي لجرائم التسيير هو الأمر 180/66 حيث اعتبر الجرائم التي يرتكبها موظفو القطاع المسير ذاتيا أو من يمثلهم

¹ ميثاق التنظيم الاشتراكي للمؤسسات، الجريدة الرسمية العدد 101 الصادرة في 13 ديسمبر 1971.

² آمال عبد الرحيم عثمان، قانون العقوبات الخاص في جرائم التموين، دار النهضة العربية مصر 1969، ص 20.

الباب الأول ————— مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

أو المستخدمون فيه من الأفعال التي تضر بالثروة الوطنية وبمصالح الخزينة العامة وحسن سير الاقتصاد الوطني ومؤسساته بصفة خطيرة¹.

إن الطبيعة العمومية للملكية التي كانت مهيمنة، وكذا طريقة التسيير فيما يخص معظم وسائل الإنتاج والنظام الثلاثي للدولة التي كانت تعتبر من الناحية الاقتصادية مالكة ومسيرة وقوة عمومية أبرَزَ دور المشرع الجزائي الذي أعطى للحقوق المالية قدرا من الحماية يتناسب مع درجة جسامة الضرر الاجتماعي الناجم عن الاعتداء على هذه الحقوق²، حيث أُعتبر الأمر 180/66 من القوانين الاستثنائية التي تدخل في نطاق قانون العقوبات الاقتصادي الذي يحمي النظام العام الاقتصادي في الدولة، حيث تزداد أهميته في ظل النظام الاشتراكي الذي تسود فيه فكرة الاقتصاد الموجه إذ يترتب على تدخل الدولة في مختلف المجالات الاقتصادية بغية توجيهها نحو تحقيق مصلحة المجتمع ضرورة وضع قواعد قانونية تنظم وتحمي تلك السياسة الاقتصادية، ولما كانت القواعد القانونية التي تنظم شؤون التسيير تدخل في مجال قانون العقوبات الاقتصادي لتعلقها بتدخل الدولة وإشرافها على نشاط من طبيعة اقتصادية، فإن تلك القواعد يزداد مجالها وأهميتها أيضا في الدولة ذات النظام الاقتصادي الاشتراكي إذ يكون الغرض منها حماية مصالح المجتمع من جرائم التسيير.

2: جرائم التسيير وقواعد الأخلاق

تعتبر قواعد الأخلاق مصدرا أساسيا للقانون، إذ أن القواعد القانونية ليست من ابتداع المشرع يضعها وفقا لمعايير تحكيمية، وإنما ترتبط بالقيم الاجتماعية السائدة التي توطدت في المجتمع مما يحتم على المشرع التدخل لحماية هذه القيم، وبالتالي هل تعتبر جرائم التسيير باعتبارها من الجرائم الاقتصادية جرائم وضعية بمعنى أنها لا تتعارض مع قواعد الأخلاق ولا تصطدم بالشعور العام؟³.

إتجه الكثير من الفقهاء إلى اعتبار أن الجريمة الاقتصادية تدخل في تلك الدائرة التي لا يلتقي فيها القانون مع الأخلاق، فهي جريمة من صنع المشرع الذي يهدف من وراء تجريمها إلى حماية أوضاع اقتصادية معينة؛ فنظرة المجتمع إلى مرتكبي جرائم التسيير أو جرائم الشركات مثلا تختلف عن نظره إلى مرتكبي جرائم القتل والضرب، هذه الأخيرة تفصح عن فساد الأخلاق لأنها تتنافى مع القيم الأخلاقية بينما الجريمة الاقتصادية فهي فعل يتعارض مع قواعد القانون الاقتصادي، فارتكابها

¹ المادة الثالثة من الأمر 180/66.

² محمد سعيد نمور، شرح قانون العقوبات القسم الخاص بالجرائم الواقعة على الأموال، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع عمان الأردن، الجزء الثاني الطبعة الأولى 2002، ص 10.

³ غسان رباح، المرجع السابق، ص 31.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

يدل على عدم امتثال الفرد لأوامر السلطات العليا التي تسعى إلى تحقيق مصلحة المجتمع كون الجريمة الاقتصادية لها طابع خاص يجعلها تقترن بظروف معينة من حيث المكان أو الزمان، حتى إن ارتكابها في هذه الظروف يصبح سهلا من جانب الرجل العادي لأن استهجانها غير مستقر لدى العامة فمن الصعب وبالنتيجة على الشخص أن يصبح مجرما ولكن من اليسير عليه أن يخالف بعض القوانين الاقتصادية¹.

أنتقد هذا الجانب من الفقه الذي يرى أن الجريمة الاقتصادية لا تتنافى مع قواعد الأخلاق على اعتبار أن قانون العقوبات الاقتصادي هو من صنع ظروف اقتصادية معينة، وبالتالي فهو ليس قانونا عرضيا يزول بزوال تلك الظروف وإنما هو قانون يتصف بالدوام والاستقرار لارتباطه بالنظام العام الاقتصادي أيا كانت السياسة الاقتصادية للدولة، فتدخل هذه الأخيرة في المجالات الاقتصادية المختلفة لا يحقق الغرض المطلوب إلا إذا دعمت القيود التي تفرضها بجزاءات جنائية حيث أنه يصعب القول بأن الشعور العام في المجتمع لم يصل بعد إلى حد استنكار الأفعال التي تتضمن اعتداء على النظام الاقتصادي.

ولما كانت فكرة قوانين العقوبات الاقتصادية قد استقرت في أغلب الدول وتشريعاتها، لا يمكن أن ننكر الشعور العام في المجتمع بخطورة الجرائم الاقتصادية وما يترتب عليها من أضرار اجتماعية واقتصادية جسيمة، وبالتالي فالجريمة الاقتصادية إذن تتنافى مع قواعد الأخلاق لأنها تتضمن اعتداء على مصلحة جوهرية يدركها ويقدر أهميتها جميع أفراد المجتمع.

ثالثا: تقدير التدخل الجنائي في مجال التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية

يشير مفهوم المؤسسة الاقتصادية أو النظام الاقتصادي إلى الإجراءات أو التدابير المنظمة التي تتم بموجبها عمليات إنتاج السلع والخدمات وتوزيعها واستهلاكها من قبل الأفراد وضمن إطار اجتماعي محدد، أو هي مجموعة القواعد ونمط الضوابط التي يتبعها مجتمع ما في استخدام موارده من أجل تحقيق غاياته وتحديد الأولويات واتخاذ القرارات المتعلقة بالسلع الاقتصادية؛ فالمؤسسة الاقتصادية بما تحتويه من أنظمة إنتاج وتوزيع وإستهلاك وملكية وأجور وأسعار ومراقبة الإنتاج والتصدير والاستيراد ووضع القواعد على حركة المنتجات ونوعيتها وحقوق العمال وأرباب العمل، لا بد أن تؤثر في توجيه سلوك الأفراد وإلزامهم بشروط العمل وأساليبه سواء كانوا عمالا أم أرباب عمل وفي جميع المؤسسات الصناعية والإنتاجية، فالعنصر الاقتصادي عنصر حيوي وفعل في حياة الناس

¹ آمال عبد الرحيم عثمان، المرجع السابق، ص 37.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

وبالتالي فإن المؤسسة الاقتصادية لابد أن تؤدي دورها الحيوي في معالجة الأزمات وحل الإشكالات والتصدي لأنواع الفساد والتخريب الاقتصادي الذي يهدد ضبط المجتمع وأمنه ذلك من حيث ضبطها لسلوك العاملين والمنتجين في المؤسسات المختلفة والقضاء على التلاعب بالأسعار، التبديد، الاختلاسات وكل الأفعال التي تهدد الضبط والأمن والاستقرار الاجتماعي¹.

ولحماية المؤسسة الاقتصادية من الجريمة والسلوك الإنحرافي، ظهر توجه جديد في السياسة الجنائية نتج عنه ضرورة تدخل الدولة بشكل كبير في الحياة الاقتصادية عن طريق فرض القيود وتنظيم السياسات الاقتصادية من خلال تجريم بعض الانحرافات المخلة بالمصالح الاقتصادية والتي تعد جرائم اقتصادية²، حيث بدأ عدد كبير من علماء الاجتماع والقانون الاهتمام بدراسة جرائم الأعمال والأثرياء أصحاب النفوذ السياسي والاقتصادي والاجتماعي، فتبين أنهم يرتكبون العديد من الجرائم بمناسبة ممارستهم لنشاطهم الاقتصادي خاصة في إطار الشركات التجارية.

وعلى اعتبار المؤسسة العمومية الاقتصادية في التشريع الجزائري هي شركات تجارية تخضع لقواعد القانون التجاري فالى أي مدى يمكن اعتبار التدخل الجزائري في مجال جرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية ملائما لطبيعتها الاقتصادية وأهدافها الإنتاجية؟

1: ملائمة التدخل الجزائري في مجال جرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية

تعد المؤسسة العمومية الاقتصادية إحدى أهم الركائز التي يقوم عليها الاقتصاد الجزائري حيث تقوم جميع أجهزتها بدور بالغ الأهمية في تسييرها وتحقيق الأهداف التي أنشأت من أجلها، لذلك غدت المؤسسة محلا لتنظيم قانوني دقيق في مختلف جوانبها الاقتصادية والجزائية إلى الحد الذي يمكن معه القول بوجود ظاهرة التضخم التشريعي التي تعكس التطور الكمي للنصوص القانونية التي تصب في معالجة الظاهرة، ولقد حرص المشرع الجزائري على حماية كافة مقومات حسن تسيير المؤسسة العمومية الاقتصادية من خلال تجريم بعض مظاهر السلوك التي تضر أو تعرض المؤسسة للخطر.

فلا شك أن الأثر الرادع للعقوبة الجزائية عامل هام في مكافحة الجرائم بصفة عامة وجرائم التسيير بصفة خاصة؛ فالتهديد بالعقوبة يصرف الكثيرين عن السلوك الإجرامي كما أن توقيعها يحول دون عودة من قام بها مرة أخرى، حيث تزيد فعالية الأثر الرادع للعقوبة كلما ازدادت يقينية توقيعها

¹ غني ناصر حسين القريشي، علم الجريمة، دار صفاء للنشر والتوزيع عمان الأردن، الطبعة الأولى 2011 ص 252.

² أنور محمد صدقي المساعدة، المرجع السابق، ص 89.

الباب الأول _____ مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

على مرتكب الجريمة، فمن المسلم به أن القواعد الآمرة المقترنة بجزئات لها وقع نفسي أعمق لدى من يتوجه نحو مخالفتها، كما أنها تغرس الطمأنينة لدى الأفراد لشعورهم بالحماية من التجاوزات والاعتداءات بنصوص جزائية رادعة¹.

ولقد أجمع جانب كبير من الفقه بضرورة التدخل الجزائي في العلاقات الاقتصادية حتى وإن كانت الحرية الاقتصادية تتعارض مع قواعد القانون الجزائي من حيث الأهداف، إلا أن هذه الحرية تتطلب وجود رادع يسعى إلى الحد من تجاوزات الحرية ذاتها في الميدان الاقتصادي وإلا فقد التوازن بين الفرد والقوى الاقتصادية، ذلك أن الهدف من التدخل الجزائي هو حماية الحرية من إساءة استعمال الحرية؛ ففي القطاعات الهامة من الاقتصاد تحتاج النصوص القانونية إلى مساعدة القواعد الجزائية إذ من الضروري أن يدخل التشريع الاقتصادي في تطويره تدابير جزائية لضمان نجاعته، حيث يعتبر هذا الاتجاه الفقهي الأقرب إلى الصواب في الوقت الراهن الذي تتنامى فيه ظاهرة الإجرام الاقتصادي فأصبح بذلك القانون الجزائي الاقتصادي وسيلة فعالة لحماية وتحقيق سياسة الدولة خاصة في النواحي الاقتصادية².

فمع بداية الثلاثينات من القرن الماضي بدأ المشرع الفرنسي في الأخذ بفكرة التدخل الجزائي في محيط الشركات بعيدا عن القواعد التقليدية المتعلقة بجرائم الأموال فبدأ عدد المنازعات والانحرافات الخاصة بإدارة الشركات في الانخفاض نتيجة الخوف من الحارس الجديد المسمى بالقاضي الجزائي³ وبالتالي أصبح التدخل الجزائي في مجال الشركات التجارية خاصة؛ من المسلمات في التشريعات الحديثة ومنها التشريع الجزائري في مجال حماية المؤسسات الاقتصادية ويعود الأمر إلى الأسس أو النقاط التالية:

أ: تحديد المراكز الاقتصادية والقانونية في مجال الأعمال

أظهر الواقع العملي للمؤسسة العمومية الاقتصادية خاصة في فترة التسيير الاشتراكي الصراع الذي كان قائما بين الطبقة العاملة وأرباب العمل حيث حَسَمَ الأمر 74/71 المؤرخ في 16 نوفمبر 1971 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات في طبيعة المجلس "مجلس العمال" باعتباره جهاز

¹ رشيد بن فريجة، المرجع السابق، ص 27.

² إيهاب الروسان، خصائص الجريمة الاقتصادية، دراسة في المفهوم والأركان، دفاتر السياسة والقانون، العدد السابع جوان 2012، ص 77.

³ Jean LARGUIER et Philippe CONTE , Droit pénal des affaires , Armand colin Paris 9^e Edition 1998 , p 296 .

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات المسير وسلطان القانون الجنائي

مسير للمؤسسة الاشتراكية يهدف إلى تكريس مبدأ المنتج المسير على أساس التضامن بين أفراده، لكن التطبيق العملي للفكرة لم ترقى إلى مستوى طموح المشرع، إذ سرعان ما تحول المجلس من مركز تضامن إلى مركز تنازع تتجاذبه عدة أطروحات خاصة التسييرية منها والتي تقوم على تنامي ظاهرة المنازعات داخل المؤسسة نتيجة عدم فهم الصلاحيات المحددة في الأمر 74/71 والتي تهتم أكثر بالجانب الاجتماعي والمهني للعمال وليس التدخل في باقي مجالات التسيير، الأمر الذي دفع ببعض العمال إلى إعلان الإضرابات والاحتجاجات بحجة تهميش المدير العام لهم أثناء عملية اتخاذ القرارات والتي عارضها المدراء العامون للمؤسسات آنذاك، إذ لا يجوز حسب تصورهم إشراك العمال في الشؤون الاقتصادية والمالية وكذا التنظيمية للمؤسسة نظرا لما قد تحدثه من مخاطر على مبدأ وحدة القيادة، هذا الأخير إذا تم تعطيله سيؤدي حتما إلى الإضرار بمصالح المؤسسة والتي قد تغرقها بدلا من أن تقودها إلى بر الأمان لأنها تتناقض مع مبدأ العقلانية الاقتصادية التي تتطلب تأهيل تقني وعلمي في أدوات التسيير¹.

وانطلاقا من هذا المثال الذي يؤكد التصادم بين المصالح المتعارضة داخل المؤسسة بسبب عدم تكافؤ المراكز القانونية في هذا المجال، والذي يؤدي إلى المنافسة بين تلك المصالح والقوى سواء بين الشريك المسير والشريك غير المسير، وبين أعضاء أجهزة الإدارة أو التسيير والمساهمين أو المكتبيين وبين أغلبية وأقلية مساهمة بل وأصبح هذا اللاتوازن قائما بين القائمين على الأعمال أنفسهم في حياة الأعمال المالية والاقتصادية؛ جاء التدخل الجزائي في مجال الأعمال²، لمعالجة هذا الاختلال في المراكز والقوى³، وإحداث نوع من التوازن حماية للحلقة الأضعف في هذه العلاقة والتي قد لا تجد فيها الحماية المدنية والتجارية نفعاً، وبالتالي أصبحت هذه التجريمات سلاحاً للضعفاء تستعمل لمخاصمة المسيرين الذين لا يستطيع الشركاء العاديين إسقاطهم بالطرق العادية⁴.

وبالنتيجة فإن التدخل الجزائي يؤدي إلى تقرير الحماية الفعالة لكل من له دور في الحياة الاقتصادية من بعض التصرفات التي قد تؤدي إلى اضطراب داخل المؤسسة ومن ثم الدور الاقتصادي الذي أنشأت من أجله، فسوء تسيير المشروع يكتسي خطورة بالغة على الاستقرار

¹ عجة الجيلالي، قانون المؤسسات العمومية الاقتصادية، المرجع السابق، ص 133.

² Le droit pénal des affaires est un droit pénal très spéciale, qui constitue désormais un champ disciplinaire a part entière, distinct du « droit pénale spécial » Voir Christophe André, droit pénale spécial 3^e édition DALLOZ 2015, p 16

³ رضا ابن خدة، محاولة في القانون الجنائي للشركات التجارية تأصيل وتفصيل، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع الرباط، الطبعة الثانية 2012، ص 102.

⁴ رشيد بن فريجة، المرجع السابق، ص 30.

الباب الأول ————— مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

الاقتصادي وللد من عواقب وأخطاء سوء الإدارة والتسيير، فقد تدخل المشرع للنص على جزاءات صارمة تطل كل من ثبت في حقه أفعال لها أثر سلبي على الاقتصاد الوطني من خلال تجريم أفعال التسيير داخل المؤسسة.

ب: حماية المؤسسة جزائيا والدور الهام للمحاكم الاقتصادية

كانت الحاجة ملحة إلى تجريم كثير من الأفعال التي تشكل اعتداء على النظام الاقتصادي وهو النهج الذي سارت عليه الدول التي اعتنقت مذهب الملكية العامة لوسائل الإنتاج واتبعت سياسة الاقتصاد الموجه وذلك رغبة منها لحماية العلاقات والمبادئ الاشتراكية الجديدة¹.

وانطلاقا من الهدف الأسمى لنمط التسيير الذاتي الذي انتهجته الجزائر لتسيير مؤسساتها والمتمثل في مشاركة العمال في تسيير مصالح المؤسسة واتخاذ القرارات وصولا إلى نمط التسيير الاشتراكي الذي يقوم على مبدأ المنتج المسير، تباينت الأفعال التي تم تجريمها ضمانا لحسن سير الإدارة في المنشآت والمؤسسات الاقتصادية وذلك بحضر كل ما من شأنه أن يؤدي إلى الإهمال أو الغفلة ففي هذا المنحى ومن أجل تعزيز الحماية على نطاق واسع للمؤسسة الاقتصادية استعمل المشرع الجزائري القضاء كأداة لقمع الجرائم الاقتصادية وذلك بإحداث مجالس قضائية أوكلت لها مهمة قمع جميع الجرائم التي تمس بالثروة الوطنية والخزينة العامة والاقتصاد الوطني.

هذا وقد عرّف الفقه المحاكم الاقتصادية الجنائية على أنها " قضاء متخصص يتولى نظر المنازعات ذات العلاقة بالنشاط الاقتصادي والاستثماري وتضمن سرعة الفصل في المنازعات المنصوص عليها في المشروع بواسطة قضاة مؤهلين ومتخصصين يفهمون دقة المسائل الاقتصادية وتعقيداتها في ظل نظام العولمة وتحرير التجارة محليا وعالميا بما يحقق وصول الحقوق لأصحابها على نحو ناجز مع كفالة حقوق الدفاع كاملة "، وذهب رأي آخر من الفقه إلى أن المحاكم الاقتصادية عبارة عن " تنظيم قضائي جديد وغريب يختلف في مبناه وفي مضمونه عن النظام القضائي القائم ويشير الريب والظنون حول الغرض من إنشائه مع ما هو مفترض من أن يكون التنظيم القضائي نظاما واحدا في البلد الواحد يخضع له كافة وينظم كل حياتهم "².

¹ André Houriou , Op cit , p 472-475.

² محمد محمد المتولي الصعيدي، المحاكم الاقتصادية الجنائية (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، طبعة 2015، ص 21.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

لم يعرّف المشرع الجزائري المحاكم الاقتصادية التي استحدثها بموجب الأمر 180/66 وإنما اكتفى بالقول أنها أنشأت من أجل قمع الجرائم الاقتصادية وحددها على سبيل الحصر وهي محكمة الجزائر وهران وقسنطينة¹، كما أضاف أن تشكيل المجالس القضائية الخاصة لقمع الجرائم الاقتصادية يحدد بموجب مرسوم²، هذا الأخير الذي صدر في 21 جوان 1966 تحت رقم 181/66³، حيث نصت المادة الأولى منه على أن كل مجلس قضائي يتكون من:

- رئيس رسمي يختاره رئيس مجلس الثورة؛
- مساعدين أحدهما رسمي يختاره كذلك رئيس مجلس الثورة، وعند تعذر حضور المساعد الرسمي يقوم النائب مقامه؛
- قاضيين مساعدين أحدهما رسمي، يقوم مقامه عند تعذر حضور المساعد النائب وبالتالي فالمجلس القضائي بهذا المعنى يتشكل من رئيس ومساعد وقاضي مساعد.

وللإشارة فإنه لم يرد في الأمر أو المرسوم ما يفيد اشتراط التخصص، وكل ما هنالك أن المساعدين يختاران من ضمن قائمة خاصة بالموظفين موضوعة من قبل وزير المالية والتخطيط فضلا على أن هذا الوزير يشترك مع وزراء آخرين في إعداد القائمة التي تحتوي على شخصيات وقضاة يختار منهم رئيس المجلس.

ألغي العمل بالأمر 180/66 سنة 1975 لكن الثابت في الموضوع أن المشرع الجزائري قصد من وراء إنشاء المحاكم الاقتصادية الجنائية ترجمة لأهداف الدولة الاقتصادية وتفعيل دورها في حماية مؤسساتها، وتدعيم اقتصادها الوطني والارتفاع بمستوى معيشة المواطن من خلال خلق بيئة قضائية استثنائية تعمل على توفير الحماية الجزائية للمصالح الاجتماعية والاقتصادية وصيانتها من كل اعتداء آثم من ضعفاء النفوس والذي يؤدي إلى إعاقة جهود الدولة في تحقيق التنمية عن طريق مؤسساتها.

2: عدم ملائمة التدخل الجزائي في مجال التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية

لم تكن ضرورة تدخل القاعدة الجزائية في تنظيم الاقتصاد محل إجماع فقهي كبير بالرغم من أن جل التشريعات المعاصرة قد استقرت على إعطاء دور بارز للقانون الجنائي في المادة الاقتصادية ويعود السبب في ذلك أن المجال الاقتصادي هو ميدان المتخصصين والمحترفين وليس للقاعدة

¹ المادة 14 من الأمر 180/66.

² المادة 15 من نفس الأمر.

³ الجريدة الرسمية العدد 54 الصادرة في 24 جوان 1966.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

الجزائية أن تتدخل فيه، ويستند هذا الموقف المعارض إلى عديد الحجج لعل أهمها هو أن هناك تضاربا بين الحرية الاقتصادية وقواعد القانون الجنائي¹، أي أن هذه الحماية الجزائية تعد كبحا للتطور الاقتصادي وعائقا لروح المبادرة من جهة، ومساسا بمبادئ العمل التجاري خاصة ما تعلق منها بالسرعة والائتمان من جهة مقابلة، حيث أن الزحف الجنائي يسير في اتجاه مناقض لما تقتضيه حرية الحركة الواجبة في حياة الأعمال والروح التي يجب أن تسود المؤسسة من الجرأة والمبادرة التجارية وتجريب استراتيجيات جديدة للنهوض بها ورفع الإنتاج فيها وتحرير الحركة للقائمين على الإدارة والتسيير، الأمر الذي لا يمكن التوفيق بينه وبين التهديد بالعقوبة الجزائية².

ولقد كان لقانون 24 جويلية 1966 الخاص بالشركات التجارية بفرنسا وقع كبير على حياة رجال الأعمال، حيث انتقد انتقادا شديدا بسبب تكثيفه للنصوص الجزائية من طرف أحد الفقهاء الأمريكيين قائلا " إن واضعي نصوص القانون الخاص بعام 1966 قد استكملوا عملهم بنصوص جزائية ذات حجم وقسوة ليس لها مثل في دول العالم المتمدين، ولي أن أتساءل بأي منطق قد قبل واضعو هذا القانون معاملة مديري الشركات على ذات النسق الذي يعامل به الأشقياء أو المنحرفون"³.

فعصر النهوض بالشركات والمؤسسات قد صاحبه تدخل جزائي متشدد إلى درجة اعتبره البعض بأنه أسلوب من أساليب العصور القديمة كونه لا يتناسب مع الدور الذي يجب أن تلعبه الشركات في الاقتصاد الوطني ومنه انبثق عن المبدأ نقطتين أساسيتين هما:

أ: كبح روح المبادرة لدى المسيرين

لم يضع المشرع الجزائري في الحسبان بأن كثافة وقسوة التجريم ضد المسيرين من شأنه خلق نتائج عكسية بزرع الخوف وكبح روح المبادرة لديهم، وبالنتيجة تعطيل مصالح المؤسسة وعجلة التنمية للاقتصاد الوطني.

ففي المؤسسة العمومية الاقتصادية بالرغم من الإصلاحات والتي منحت استقلالية أكبر للمسيرين العموميين عن طريق مجموعة التعليمات التي بادرت بها القيادة السياسية إلى مختلف الوزارات المعنية بكل قطاع، والتي تقضي بوجوب ترك مبادرة التسيير لجهود مسيري المؤسسات

¹ إيهاب الروسان، المرجع السابق، ص 77.

² Henry LAUNAI et Louis ACCARIAS , Droit pénal spécial des sociétés par actions et a responsabilité limitée. Dalloz. Paris 1964 p 8/9.

³ J.A KEVORKIAN , Quelques critiques pragmatiques de la loi française sur les sociétés commerciales, Gazette du Palais , Paris 1968 , p 97 .

الباب الأول ————— مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

العمومية بغرض دفعهم إلى تحمل المسؤولية واتخاذ القرار، لكن المفارقة التي حدثت في الميدان أن هؤلاء المسيرين أصبحوا يتهربون من صلاحياتهم في اتخاذ القرار خشية المسائلة والمحاسبة وكان من نتائج هذا السلوك تدهور نشاط المؤسسة¹.

وفي سياق مخالف يبدو أن اعتبارات كبح روح المغامرة والمبادرة الاقتصادية كانت ماثلة في أذهان واضعي قانون 24 جويلية 1966 الخاص بالشركات التجارية في فرنسا والمنتقد بشدة، حيث عبر الأستاذ "بلوفان" في تقريره أمام الجمعية الوطنية الفرنسية بقوله "إن الجزء الحساس في دورنا التشريعي يتمثل في الاختيار الدقيق للوسائل التي يتعين اتخاذها من أجل ردع الانحرافات التي تصاحب عملية استثمار الأموال دون أن تتحول هذه الوسائل عائقا لروح المغامرة أو المبادرة للعاملين في المجال التجاري والاقتصادي"².

ب: المناداة بسياسة اللاتجريم في المؤسسة العمومية الاقتصادية

أستعمل التدخل الجزائي في مجال التسيير داخل المؤسسة العمومية الاقتصادية كوسيلة لإصلاح وتطهير هذه الأخيرة من جنوح المسيرين العموميين عبر مراحل تطورها المختلفة خاصة في الفترات قبل الاستقلالية، حيث بادرت السلطة وقت ذاك في القيام بحملة تطهير واسعة قادها مجلس المحاسبة وكان من نتائج هذه الحملة إحالة العديد من مدراء المؤسسات العمومية إلى القضاء بتهم سوء التسيير المعاقب عليها بنص المادة 421 من قانون العقوبات*، مما أثار مخاوف الإطارات المسيرة الشيء الذي دفع باللجان الاقتصادية والمالية للمؤسسات الاشتراكية إلى تقديم مقترحات إلى الوصاية بغرض التفرقة بين الأفعال الإرادية للمسيرين والأفعال اللاإرادية والتي تنتج عن حسن نية ودون قصد الإضرار بمصالح المؤسسة، حيث اعترفت جهة الوصاية بهذه الانشغالات لكنها لم تتمكن من تبنيها في شكل نصوص قانونية³.

استمرت سياسة التطهير إلى غاية 1984 والتي عبر عنها بعض المسيرين بسياسة تصفية الحسابات داخل أجنحة النظام الاشتراكي، حيث توقفت الدولة عن الاستمرار في هذه الحملة بغرض طمأنة الإطارات المسيرة، إلا أن المناداة بإلغاء بعض المواد من قانون العقوبات ورفع التجريم عن فعل

¹ عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص152.

² Déclaration de René PLEVEN, assemblée nationale, 1^{er} juin 1965 Journal officiel n °38. 2 juin 1965. p 1665.

* ملغاة بموجب القانون 26/88 المؤرخ في 12 جويلية 1988 المتضمن قانون العقوبات.

³ عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 155.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

التسيير لم تتوقف بل تواصلت على اعتبارات أن مُساءلة الميسيرين جزائياً عن الأخطاء في التسيير أصبح يشكل عائقاً لهم في تسيير المؤسسة مما يؤثر سلباً عليها والاقتصاد الوطني بصفة عامة، وبناء على هذه الأسباب تقرر رفع التجريم عن فعل التسيير، وذلك خلال اجتماع مجلس الوزراء حيث تم تكليف الحكومة بإعداد الأحكام التشريعية المواتية بغية رفع التجريم عن فعل التسيير وتطبيقاً لتعليمات الرئيس¹، قامت الحكومة بإعداد مشروع تعديل كل من قانون العقوبات وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته، هذا المشروع الذي قال بشأنه وزير العدل - طيب لوح آنذاك - أن الغرض منه هو زرع المزيد من الثقة في نفوس الإطارات والميسيرين إلا أن ذلك لا يعني الإفلات من القصاص إذا ما ثبتت جريمة وجنحة فساد ومساس بالمال العام².

هذا ولقد ظهرت سياسة اللاتجريم ضمن حركة عامة لإصلاح قانون العقوبات عمّت معظم دول العالم، حيث ظهرت الدعوة إلى هذه السياسة بوضوح في المؤتمر السادس لوزراء العدل في أوروبا عام 1970، وفي الندوة العلمية الثالثة التي أقامتها الجمعيات الدولية المشتغلة بالعلوم الجنائية وذلك في اجتماعها في "بيلاجيو" بإيطاليا في ماي سنة 1973، حيث تُدين سياسة اللاتجريم في قانون العقوبات إذ تعتبره غير صالح لحماية المصالح الاجتماعية بعد أن أثبتت بعض الأبحاث وجود هوة كبيرة بين الأهداف التي يتوخاها هذا القانون وبين النتائج التي يحققها³.

وقد اتجه أصحاب هذا الاتجاه لتأكيد نظريتهم إلى فكرة فشل قانون العقوبات في تحقيق وظيفته فمن الناحية الكمية زاد عدد الجرائم التي تقع وزاد عدد الجرائم السوداء التي لا يمكن كشفها أو معرفة مرتكبيها من طرف مصالح الشرطة مثلاً جريمة الرشوة، أما من الناحية الكيفية فقد عجزت التشريعات الخاصة بتجريم فعل الرشوة مثلاً عن تحقيق الهدف المنشود وهو منع الجريمة.

¹ "... باتت بلادنا تملك عدة قانونية كاملة لمحاربة الفساد وكافة الأشكال الأخرى من المساس بالأموال والممتلكات العمومية، وقد تم تعزيز دور كل من المفتشية العامة للمالية ومجلس المحاسبة، وسنستكمل اليوم هذا الجهاز القانوني بمشاريع لمراجعة القوانين المتوخى منها حماية الإطارات والميسيرين أثناء أداء مهامهم والتعاطي مع مخاطر التسيير" مقتطف من كلمة الرئيس عبد العزيز بوتفليقة بخصوص برنامج الإصلاحات التي أطلع بها الأمة يوم 15 أبريل 2011. بيان رئاسة الجمهورية، اجتماع مجلس الوزراء المنعقد في 2 ماي 2011، ص 10.

² حركاتي جميلة، المسؤولية الجنائية لميسيري المؤسسة العمومية الاقتصادية، مذكرة ماجستير في القانون العام، جامعة قسنطينة 01، 2012/2013، ص 84.

³ محمد عبد اللطيف فرج، السياسة الجنائية المعاصرة واتجاهات تطوير القانون الجنائي ودعم التعاون الدولي، مطابع الشرطة القاهرة، الطبعة الأولى 2013، ص 37.

الباب الأول ————— مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

كما ذهب الفقيه "مارك أنسل" إلى تطوير سياسة عريضة للحد من التجريم، لا يتم فيها معالجة الجريمة بوسائل قانون العقوبات وحدها ونبّه إلى التوسع في نطاق سياسة اللاتجريم بالنسبة إلى الانحرافات التي يمكن معالجتها بعيداً عن دائرة قانون العقوبات، لكن انتقد جانب آخر من الفقه هذا الاتجاه، لا من خلال التقليل من دور وإضعاف فاعلية قانون العقوبات وإنما بإصلاح النظام العقابي لضمان ترشيد التجريم وضمان حسن سير أجهزة القطاع الجنائي القائمة على تطبيق العقوبات¹.

الفرع الثاني: التأسيس القانوني لخضوع أفعال التسيير لسلطان القانون الجنائي

تعتبر التشريعات الجزائية ضامنة للحرية الفردية ليس فقط من الاعتداء عليها بإنزال العقوبات بالمعتدي، بل بضمان عدم تعرض السلطة القضائية لها إلا ضمن إطار الشرعية القائمة على النص القانوني المحدد للجرائم والعقوبات عملاً بقاعدة لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص على اعتبار أن المبرر التاريخي لها هو الحؤول دون تدخل القاضي في حياة الأفراد ليجرم ما يبدو له مضراً ولينزل العقوبة التي تبدو له مناسبة فتصبح حياة وحرية المواطنين رهناً بإرادة القاضي وسلطته²، فمبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص جاء ضماناً للمواطنين حتى يعي كل فرد واجباته وحقوقه في ظل الشرعية التي تحميه من السلطة أياً كان وجهها أو مفهومها...

يقوم التشريع الجزائي بعدة وظائف أساسية أهمها وظيفة المساند لسائر التشريعات المنظمة للحياة العامة وعلاقات الأفراد، فما من قطاع تنظيمي إلا ويستعين بالتشريعات الجزائية لفرض الالتزام ودعم الأنظمة والقوانين لما فيه المصلحة للجميع، وبالتالي فإن الإخلال بأحكام تلك الأنظمة والقوانين يشكل جريمة فيما إذا اقترنت بنص تجريمي وعقابي ويصبح التصدي لها من ضمن الوظائف الاجتماعية التي يقوم بها التشريع الجزائي؛

وأمام أهمية النظام الاقتصادي مهما كان نوعه أو طبيعته والذي يشكل أحد أركان النظام الاجتماعي فإن كل خلل يطرأ عليه يهدد استقرار هذا الأخير ويولد أنواعاً من الجرائم لا يقل ضررها عن الأضرار التي تلحق بالأفراد من جراء الاعتداء المباشر عليهم، فالاختلاس والسرقة والتبديد... إلخ كلها من جرائم التسيير التي يتصدى لها القانون من خلال سياسة التجريم والعقاب؛ وبهذا يقوم التشريع الجزائي بوظيفة اقتصادية تؤمن الاستقرار وترفع مستوى المعيشة وتحافظ على الأمن العام.

¹ محمد عبد اللطيف فرج، المرجع نفسه، ص 38.

² مصطفى العوجي، دروس في العلم الجنائي، السياسة الجنائية والتصدي للجريمة، منشورات الجلي الحقوقية بيروت لبنان، الجزء الثاني طبعة 2017، ص 432.

الباب الأول _____ مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

تعتبر نصوص القسم الخاص في التشريع الجنائي نتيجة حتمية لمبدأ الشرعية، حيث يحدد المشرع في نصوص تفصيلية الأفعال التي تعد جرائم والعقوبات التي يقررها من أجلها، بحيث لا يجوز أن يعد فعل جريمة أو توقع عقوبة ما لم يكن ذلك تطبيقاً مباشراً لأحد هذه النصوص، ومن مجموع النصوص السابقة يتكون القسم الخاص من قانون العقوبات ومؤدى ذلك أنه لا يكفي لإعمال مبدأ الشرعية مجرد تقريره في أحد نصوص القسم العام وإنما الطريق إلى تطبيقه هو عبر نصوص القسم الخاص، وإذ نسب إلى مبدأ الشرعية أنه ضمان للحريات الفردية فيجب أن ينسب ذلك بالضرورة إلى نصوص القسم الخاص¹.

ويعتبر القانون الأداة الشرعية للتجريم والحد من الحريات الفردية في مجال معين وضمن حدود معينة يرسمها القانون، وبالتالي يقتضي مبدأ المشروعية من الناحية الشكلية أن يُتخذ التجريم بشكل قانون يتم نشره طبقاً لما نص عليه القانون، وبالتالي فلا مجال للاعتذار بجهل القانون متى تم نشره في الجريدة الرسمية، ولا مجال لتجريم سلوكات سبقت نشر القانون نظراً لجهل الأفراد بها حيث يعود الاختصاص للسلطة التشريعية في مجال تحديد الجنايات والجرح، وهي السلطة التي يفترض أنها تمثل الشعب وبالتالي فإن عدم المشروعية من الناحية الاجتماعية يفترض الطابع الخطير لسلوك معين اضطر المشرع إلى تجريمه وخطورة وفساد شخصية مرتكبه لأنه يمس بقيم الجماعة والأمن والنظام العام وعليه سوف نتطرق إلى مبدأ شرعية تجريم أفعال التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية أولاً، أما ثانياً سوف نعالج الاستثناءات الواردة على المبدأ.

أولاً: مبدأ شرعية جرائم التسيير

يهدف مبدأ الشرعية إلى تحقيق حصر التجريم والعقاب في نصوص القانون المكتوب على اعتبار أن التجريم في حكم الاستثناء من قاعدة الإباحة التي هي الأصل، فما دام التجريم يأتي على خلاف الأصل يجب أن يكون معلوماً وخيراً وسيلة للعلم به هو أن يكون مكتوباً وفي متناول كل الناس للاطلاع عليه. والمشرع في صياغته للقاعدة الجنائية يجب أن يكون واعياً بمبدأ الشرعية وخطورة نتائج الخروج عليه بالنسبة للحريات وحماية النظام الاجتماعي، في نفس الوقت إن مبدأ الشرعية

¹ محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص وفقاً للأحداث التعديلات التشريعية، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية الطبعة الخامسة، 2017، ص 3.

الباب الأول _____ مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

يفرض نصوص دقيقة تعرّف التجريمات بوضوح تام وتدل على العقوبات بدون أي احتمال للغلط، بل وأكثر من لزوم الوضوح والتحديد¹.

ويعتبر مبدأ الشرعية (Principe de légalité du fait pénal) من الدعامات الأساسية للتجريم والعقاب، بحيث اعتمد المشرع الفرنسي هذا المبدأ توافقاً مع مقتضيات إعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789، خاصة ما تضمنه في المادتين: الخمسة (05) والثامنة (08)² ونص عليه صراحة في ديباجة الدستور الفرنسي الصادر بتاريخ 04 أكتوبر 1958 كما اعتبر المجلس الدستوري هذا المبدأ من المبادئ الكبرى للقانون الفرنسي³.

ولقد اتبع المشرع الجزائري في قانون العقوبات لسنة 1966 موقف المشرع الفرنسي في قانون العقوبات لسنة 1810، إذ أورد في المادة الأولى " لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون " وفي ذلك ترديد لحكم المادة الرابعة من قانون العقوبات الفرنسي التي جاء حكمها في تعبير يراعي تقسيم الجرائم " لا مخالفة ولا جنحة ولا جناية يمكن أن يعاقب عليها إلا إذا كان منصوصاً عليها في القانون قبل ارتكابها "، أما المادة 111-3 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد لسنة 1993 جاءت صياغتها على النحو التالي " لا أحد يعاقب من أجل جناية أو جنحة لا تكون عناصرها محددة بالقانون؛ ولا من مخالفة لا تكون عناصرها محددة بالتنظيم"⁴.

وللتفصيل أكثر في المبدأ سوف نتطرق في فقرة أولى إلى مبدأ الشرعية بصفة عامة ثم نحاول إسقاطه على جرائم التسيير باعتبارها من الجرائم الاقتصادية في فقرة ثانية.

¹ أحمد مجحودة، أزمة الوضوح في الإثم الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن، دار هومه للنشر والتوزيع الجزء الأول طبعة 2000، ص 125.

² Article 5: « Tout ce qui n'est pas défendu par la loi ne peut être empêché , et nul ne peut être contraint de faire ce qu'elle n'ordonne pas » ;

Article 8: « Nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi établie et promulguée antérieurement au délit et légalement appliquée ».

³ JEAN-Paul Antona, PHILIPPE Colin, FRANCOIS Lengart, « La responsabilité pénale des cadres et des dirigeants dans le monde des affaires » Op cit, P13.

⁴ Article 111-3: « Nul ne peut être puni pour un crime ou pour un délit dont les éléments ne sont pas définis par la loi, ou pour une contravention dont les éléments ne sont pas définis par le règlement. Nul ne peut être puni d'une peine qui n'est pas prévue par la loi, si l'infraction est un crime ou un délit, ou par le règlement, si l'infraction est une contravention. »

1: مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات

- إن الأخذ بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات يعني ترتب ثلاث نتائج رئيسية وهي:
- إن التجريم عمل من أعمال السلطة التشريعية، إذ أن القواعد الآمرة أو الناهية والجزاءات المقررة لمن يخالفها يجب أن تصدر بقانون مكتوب عن السلطة صاحبة الاختصاص وهي السلطة التشريعية؛
 - إن القاضي الجزائي لا يملك تجريم تصرف لم يرد نص على تجريمه في القانون كذلك يجب أن لا يقضي بأية عقوبة لم يتضمنها القانون؛
 - إن القياس غير جائز في مجال الجريمة والعقوبة بما أن مصدر التجريم هو القانون المكتوب بحيث إذا لم يكن هناك نص يعاقب على الفعل وجب على القاضي الجزائي الحكم بالبراءة بغض النظر عن مدى الخطورة والضرر الذي ألحقه الفعل بالمجتمع أو الأشخاص¹.

فمبدأ الشرعية يعتبر بمثابة الحصن الذي يمنع التعسف سواء من جهة القضاء أم الإدارة بحيث يقدم ضمانات لجميع الأفراد ويزيد من ثقته بالسلطة، وينمي لديهم الشعور بالعدالة والمساواة فيعرف الفرد ما جرم عليه سلفا لكي يكتفئ سلوكه وفقا لذلك، كما أن إعلان الجزاء سلفا يجعل الفرد يفكر مليا بما سيناله من جزاء قبل الإقدام على ارتكاب الجريمة، وما يعزز من قيمة المبدأ أكثر فأكثر هو أن جميع الشرائع المختلفة قد نصت عليه، فمن النادر أن تجتمع كلمة العالم على أمر كاجتماعها على هذا المبدأ.

ويرى بعض الفقهاء في أن مبدأ الشرعية يقي الإنسان من التجريم والعقاب الاعتباري ومن رجعية القانون الذي ليس في صالحه ويجنبه خطر القياس².

ولكي تحقق القاعدة الجنائية أغراض السياسة الجنائية، وجب على المشرع أن يهتم بشكل خاص بإبراز دور العناصر النفسية في النموذج الإجرامي لقاعدة التجريم، لأن في ذلك ضمانات لإبراز درجة الضلوع في الإثم وتفرقا أساسيا يحمل الطابع الحضاري بين الوقائع الضارة الناجمة بفعل تأثير الإرادة الإنسانية وتلك الناجمة عن الأحداث الطبيعية³.

¹ نايل عبد الرحمن صالح، المرجع السابق، ص 42.

² أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية مصر، 1995 ص 125.

³ أحمد مجودة، أزمة الوضوح... الجزء الأول، الطبعة الثالثة 2017، المرجع السابق، ص 158.

الباب الأول _____ مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

وحسب رأي الدكتور " أحمد مجحودة " في تخصيص المشرع الجزائري للقسم العام من قانون العقوبات إلا (60) ستين مادة من أصل 468، فإنه لم يتبين أنه قد اختار التعرض للعناصر النفسية حسب طبيعة كل جريمة وحسب الظروف التي تملي كل قاعدة جنائية بعينها؛ ومن هذا المنطلق فإن الواقع التشريعي في كثير من الحالات شهد تجاوزات خطيرة لمبدأ الشرعية¹.

وفي رأي مخالف للدكتور " يزيد بوحليط " أن المشرع قد ساير الفقه الحديث بالأخذ بثلاثية أركان الجريمة متوافقا في ذلك مع أحد أهم المبادئ في الدستور الجزائري وقوانين الجمهورية حيث يتجسد أعمال مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في ما يسمى " بالتكييف " أو " المطابقة " ومؤداها البحث في قانون العقوبات عن الوصف الجزائي الذي ينطبق على الفعل الواقع وبالتالي يكون المشرع قد تبنى النص القانوني المجرم والمعاقب لأي فعل من الأفعال هو الركن الشرعي المتمثل في كون الفعل ينص عليه القانون أو القوانين المكملة به ويقرر له عقوبة بالإضافة إلى عدم خضوع الفعل لسبب من أسباب الإباحة².

وفي هذا المقام قضت المحكمة العليا في الملف رقم 49756 قرار الغرفة الجنائية الثانية في 15/03/1988 بأنه " يعرضون قرارهم للنقض قضاة المجلس الذين أدانوا المتهم بجريمتي الحريق غير العمدية والإهمال البالغ والخطير في التسيير طبقا للمادتين 405 مكرر و421 ق العقوبات دون أن يبينوا ما هو التفريط أو الامتناع الذي قام به حتى يسأل عن ذلك، ولم يكشفوا العناصر المكونة للجريمتين وما إذا كان الجرم الذي ارتكبه الطاعن يدخل تحت طائلة المادتين المذكورتين أو تحت طائلة إحداها فقط "³.

2: خضوع جرائم التسيير لمبدأ الشرعية بالنص عليها

يتدخل المشرع لتجريم فعل معين عندما يبتغي من وراء ذلك حماية حق أو مصلحة جديرة بالحماية، فما هو الحق الذي يهدف المشرع لحمايته من تجريمه لبعض الأفعال التي تمس النشاط الاقتصادي؟

¹ مثال ذلك المادة 73 من قانون العقوبات والتي تمثل أعم حالات الغموض وخرق لمبدأ الشرعية.

² يزيد بوحليط، السياسة الجنائية في مجال تبيض الأموال في الجزائر، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، طبعة 2014 ص 136.

³ باسم شهاب، مبادئ القسم العام لقانون العقوبات، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، طبعة 2007، ص 69.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

هذا الحق هو المصلحة الاقتصادية للدولة فهي التي تحدد نطاق التجريم الذي يتسع أو يضيق وفقا لما تدعوا إليه من وضع أحكام عامة لهذا النوع من الجرائم تتميز عن الأحكام العامة للجريمة العادية، لذلك فإن المعيار الصحيح لتحديد الجريمة الاقتصادية أو لتحديد الصفة الاقتصادية للقاعدة الجنائية هو طبيعة المصلحة التي تحميها هذه القاعدة، والمصلحة الاقتصادية التي يحميها المشرع في هذه الحالة هي المصلحة الاقتصادية العامة، أي المصلحة المتعلقة بالسياسة الاقتصادية للدولة¹؛ فمثلا تدخل المشرع الجزائري بالتجريم لحماية النظام الاقتصادي الاشتراكي في فترة معينة كان لإعطاء صبغة الشرعية من خلال تجريم بعض الأفعال، حيث أفرد إحدى عشر مادة من (418 إلى 428) لتجريم أفعال التسيير.

كذلك جرم المشرع الجزائري جرائم التسيير في المؤسسات العمومية الاقتصادية في عدة مواد وفي أبواب مختلفة من قانون العقوبات لسنة 1966 المعدل والمتمم، وكذا جرمها في بعض القوانين الخاصة تماشيا مع السياسة الاقتصادية في الدولة من جهة والسياسة الجنائية التي تهدف في الأول والأخير إلى توجيه المشرع نحو تطوير القانون الجنائي؛ حيث نص المشرع الجزائري من خلال الأمر 156/66 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات على تجريم ما يلي:

- الاختلاس والغدر في المواد من 119 إلى 125؛
- الرشوة واستغلال النفوذ في المواد من 126 إلى 134²؛
- الإفلاس في المواد 383 إلى 385؛
- جرائم التعدي على حق العمال في تشكيل وتشغيل أجهزة التسيير الذاتي في المواد من 418 إلى 430؛

¹ رضا فرج، المرجع السابق، ص 202.

² ألغيت المادتان 119 و 119 مكرر من ق.ع، وعوضتا بالمادة 29 من القانون 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته،

ألغيت المادة 121 ق.ع وعوضت بالمادة 30 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

ألغيت المادة 122 ق.ع وعوضت بالمادة 31 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

ألغيت المواد 123، 124، 125 ق.ع وعوضت بالمادة 35 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

ألغيت المواد 126، 126 مكرر، 127، 129 ق.ع وعوضت بالمادة 25 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

ألغيت المادة 128 ق.ع وعوضت بالمادة 32 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

ألغيت المادة 128 مكرر ق.ع وعوضت بالمادة 26 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

ألغيت المادة 128 مكرر 1 ق.ع وعوضت بالمادة 27 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

ألغيت المواد 130، 131، 133، 134 ق.ع دون أن تعوض بأخرى.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

- جرائم التعدي على أموال مؤسسات وإستغلالات التسيير الذاتي وعلى سير العمل فيها في المواد من 431 إلى 439.¹

كذلك جرم المشرع من خلال الأمر 180/66 المتضمن إحداث مجالس قضائية خاصة لقمع الجرائم الاقتصادية كل أفعال الإهمال العمدي أو التزوير أو إخفاء الكتابات أو الوثائق الحسابية، أو اختلاس الأموال أو تخريبها أو الغش الذي من شأنه المساس بالثروة العمومية وحسن تسيير الاقتصاد الوطني أو التزوير الذي من شأنه أن يلحق أضرارا بصحة المستهلك في كل من المواد 3، 4، 5 منه.²

هذا وقد أولى المشرع الجزائري في سياسته الجنائية المنتهجة حول مكافحة الفساد سواء في القطاع العام أو الخاص بتجريم غالبية صور ومظاهر الفساد³، والتي تشكل تهديدا كبيرا على سير وعمل المؤسسات العمومية الاقتصادية بعدما أصبحت تخضع لهذا القانون صراحة ضمن مقتضيات المادة 02 منه، ومن ضمن هذه الجرائم التي تعتبر في الأصل من جرائم التسيير إضرارا بمصالح المؤسسة العمومية الاقتصادية وهي على النحو التالي:

- الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية، المادة 26 من القانون 01/06؛
- الرشوة في مجال الصفقات العمومية، المادة 27 من نفس القانون؛
- التعسف في استعمال الممتلكات، المادة 29 من نفس القانون؛
- الرشوة، المادة 40 من نفس القانون..... وغيرها من النصوص القانونية التي سوف نتطرق إليها بالتفصيل في الباب الثاني.

كذلك عمل المشرع الجزائري كغيره من المشرعين على سن مواد ونصوص قانونية خاصة تهدف إلى حماية المؤسسات العمومية الاقتصادية لأنها في الأصل شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام كل رأسمالها الاجتماعي وذلك على النحو التالي:

¹ ألغيت المواد 418، 419، 420، 422، 422 مكرر، 422 مكرر 3، 423، 423-2، 427 بموجب القانون 09/01 المؤرخ في 26 جوان 2001، الجريدة الرسمية العدد 34 الصادرة في 27 جوان 2001.

ألغيت المواد 422، 423-1، 428 بموجب القانون 26/88 المؤرخ في 12 جويلية 1988، الجريدة الرسمية العدد 28 الصادرة في 13 جويلية 1988.

ألغيت المواد من 424 إلى 426 مكرر بموجب القانون 22/96 المؤرخ في 09 جويلية 1996، الجريدة الرسمية العدد 43 الصادرة في 10 جويلية 1996.

² ألغي الأمر 180/66 بموجب الأمر 46/75 المؤرخ في 17 جوان 1975 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية.

³ القانون 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

- عدم وضع سندات المحاسبة في كل سنة مالية المادة 801-1 ق تجاري بالنسبة للشركات ذات المسؤولية المحدودة، والمادة 813-1 ق تجاري بالنسبة لشركات المساهمة.
- عدم تقديم سندات المحاسبة للشركاء المادة 801-3 ق تجاري بالنسبة للشركات ذات المسؤولية المحدودة والمادة 811-2 ق تجاري بالنسبة لشركات المساهمة.
- توزيع أرباح صورية المادة 800-2 ق تجاري بالنسبة للشركات ذات المسؤولية المحدودة والمادة 811-1 ق تجاري بالنسبة لشركات المساهمة.
- التعسف في استعمال أموال الشركات المادة 800-4 و 5 ق تجاري بالنسبة للشركات ذات المسؤولية المحدودة، والمادة 811-3 و 4 ق تجاري بالنسبة لشركات المساهمة¹.

كذلك جرائم الصرف التي أفرد لها المشرع قانون خاص تزامنا مع صدور الأمر 22/96 المؤرخ في 19/07/1996 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج المتم والمعدل بالأمر 01/03 المؤرخ في 19/02/2003 والذي بموجبه تم إلغاء جريمة الصرف من قانون العقوبات مع إيضاح أن هذه الجريمة لا تخضع لأي جزاء آخر غير ما هو مقرر في هذا النص.

إضافة إلى الجرائم التي تقع داخل المؤسسات المالية (البنوك) باعتبارها مؤسسات إقتصادية والتي خصّها المشرع الجزائري بقانون النقد والقرض والذي تميز بالطابع الردعي كما سبق الذكر لمواجهة هذا النوع من الجرائم والتي سوف نتطرق لها في حينها.

ثانيا: الاستثناءات الواردة على مبدأ الشرعية

يعني مبدأ الشرعية أن المشرع هو الذي يحتكر سلطتي التجريم والعقاب في المجتمع لذلك فضرورة النص على الجريمة والعقوبة في الجانب الاقتصادي أمر يفرضه مبدأ الشرعية مما أدى إلى عدم خروج التشريع الاقتصادي على ذلك، إلا أنه ونظرا لسرعة وتغير الجريمة الاقتصادية فإن الواقع فرض على السلطة التشريعية أن تفوض بعض الصلاحيات في مجال التشريع الاقتصادي إلى السلطة التنفيذية كخصوصية تميز الجريمة الاقتصادية، كما أعطى للقضاء سلطة واسعة في تفسير هذه النصوص، وهذا كله من أجل حماية السياسة الاقتصادية للدولة وبالتالي سوف نتطرق إلى الفكرتين في فقرتين مختلفتين.

¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، دار هومه للنشر والتوزيع الجزائر، الجزء الثاني الطبعة الثالثة 2006، ص 163.

1: التفويض التشريعي في الجانب الاقتصادي

إذا كان الأصل أن تصدر نصوص التجريم والجزاء بقانون من السلطة التشريعية عملاً بمبدأ الفصل بين السلطات، غير أنه قد تطرأ ظروف استثنائية¹، وأزمات تستدعي تحركاً تشريعياً واسعاً لسد النقص في القانون أو التشريع وهذا ما لا يتسنى للسلطة التشريعية الأصلية دائماً؛ مما تضطر معه السلطة التنفيذية أن تطلب من السلطة التشريعية بأن تصدر لها تفويضاً قانونياً محدداً في زمانه ونطاقه لمواجهة الظروف الطارئة بالسرعة الممكنة، فإذا ما استجابت السلطة التشريعية لذلك وأصدرت قانوناً بالتفويض للحكومة في الإطار المطلوب، فيكون من حق هذه الأخيرة أن تقوم بالزمين المحدد وفي الموضوعات المحددة أن تصدر " مراسيم إشتراعية " لها ذات قوة قانون التفويض².

ويعتبر التفويض التشريعي إحدى الخصائص التي تميز الجريمة الاقتصادية وهذا نظراً للأهمية التي يتمتع بها ولنتائج الكبيرة التي من شأنه أن يحققها في الجانب الاقتصادي، حيث يُعرّف على أنه تنازل السلطة التشريعية عن بعض الصلاحيات القانونية المخولة لها للسلطة التنفيذية ويُلجأ إليه في الحالات الاستثنائية.

هو تنازل كلي للصلاحيات إلى السلطة التنفيذية، وينبغي أن لا يمس التفويض التشريعي بمبدأ الشرعية الجزائية أو يهدده بالخطر فلا يتضمن مخالفة للإجراءات التي يتطلبها التفويض، كما يجب أن لا يؤدي إلى إنشاء جرائم لا يسمح بها التفويض أو توقيع عقوبات تتجاوز حدود التفويض³، فمضمون القاعدة التفويضية موجه إلى السلطة المختصة التي يفوضها المشرع في إصدار القواعد القانونية الجنائية فهي لا تتضمن جزاءً جنائياً بل تفويضاً بفرض هذا الجزاء⁴.

وقد يكون التفويض التشريعي في ظل الظروف العادية كذلك، حيث تمنح السلطة التشريعية السلطة التنفيذية الحق في إصدار أنظمة لها قوة القانون، ومن مبررات التفويض التشريعي في الجرائم الاقتصادية:

¹ "يوقف العمل بالدستور مدة حالة الحرب، ويتولى رئيس الجمهورية جميع السلطات"، المادة 96 من الدستور الجزائري لسنة 1996، الجريدة الرسمية العدد 76 الصادرة في 08 ديسمبر 1996. ولقد عدلت بموجب نص المادة 101 من التعديل الدستوري لسنة 2020، الجريدة الرسمية العدد 82 الصادرة في 30 ديسمبر 2020.

² سمير عالية، هيثم عالية، المرجع السابق، ص 98.

³ محمد خميخ، الطبعة الخاصة للجرائم الاقتصادية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الجنائي، جامعة الجزائر، 2010/2011، ص 20.

⁴ آمال عبد الرحيم عثمان، المرجع السابق، ص 84.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

- ضرورة الاستعجال ومسايرة التغير السريع في القانون الاقتصادي وعدم قدرة السلطة التشريعية مسايرة ذلك التطور السريع في المجال الاقتصادي اقتضت تفويض السلطة التنفيذية تحديد بعض أنواع الجرائم؛

- عدم مقدرة وكفاءة السلطة التشريعية في معالجة المسائل الاقتصادية والعملية منها والفنية لما تقتضيه الظروف الاقتصادية والتي غالبا ما تتعرض لتأثير التقلبات الاقتصادية الدولية لذلك يفوض المشرع مهمة التجريم إلى هيئة مختصة في هذا المجال؛

- عدم تمكن السلطة التشريعية من التدخل في أية فترة تقتضي فيها الضرورة وضع نصوص لتنظيم بعض المسائل الاقتصادية، لذلك يجب أن تمنح الجهة التي هي على صلة دائمة بالمسائل الاقتصادية الحق في تحديد الجرائم الاقتصادية إذ أن إعطاءها هذا الحق هو الضمان الوحيد لحماية السياسة الاقتصادية بالسرعة المطلوبة¹.

عرفه التشريع الفرنسي بتفويض السلطة La délégation de pouvoirs وهي وسيلة للتخلص Une échappatoire من ثقل المسؤولية الجزائية، كما قال عنه البعض أنه حيلة نسبية من أجل إعفاء المسير Exonération من المسؤولية الجزائية، في حين ذهب رأي مخالف أن تفويض السلطة ما هو في حقيقة الأمر إلا نقل للمسؤولية من المفوض إلى المفوض إليه²، حيث يصبح هذا الأخير مسؤولا عوض المفوض في حدود السلطة الممنوحة له بموجب التفويض.

أما التشريع الجزائري، ومن خلال الاطلاع على نصوص قانون العقوبات والقوانين المكملة له نجد أن المشرع نص على التفويض التشريعي في الجانب الاقتصادي، حيث فوض للسلطة التنفيذية في مجال الجرائم الاقتصادية أن تفرض جزاءات على المخالفين وهذا من خلال الأمر 03/03 المؤرخ في 2003/07/19 المتعلق بالمنافسة³، حيث يمكن لمجلس المنافسة وهو هيئة إدارية تابعة لرئاسة الحكومة في حالة عدم احترام الشروط والالتزامات المنصوص عليها في قانون المنافسة أن يقرر جزاءات مالية بالنسبة للمؤسسات العمومية الاقتصادية⁴.

¹ نائل عبد الرحمن صالح، المرجع السابق، ص 45.

² Olympe Dexant-de Baillencourt , Béatrice Lapérou-Schneider , Les responsabilités du dirigeant de société Dalloz 2018 , p 23.

³ الجريدة الرسمية العدد 43 الصادرة في 20 جويلية 2003.

⁴ ضمن المواد 56/57/58/59/60/61/62 من الأمر 03/03.

2: التفسير الواسع لنصوص جرائم التسيير

إن كل تطبيق للقانون يتخلل إلى عنصرين وهما المعاينة والقرار؛ فالمعاينة هي إدخال النزاع المعروف أمام القاضي في الفرض الخاص بإحدى القواعد القانونية، أما القرار فهو إعمال الحل الموجود في هذه القاعدة على النزاع المذكور، والمرحلة الأولى من مرحلتي التطبيق وهي مرحلة المعاينة لابد أن تسبقها عملية التفسير للفروض الخاصة بكل القواعد القانونية، ولابد أن تسبقها كذلك عملية تكييف للنزاع المعروف أمام القاضي بما يسمح بإدخال هذا النزاع في الفرض الخاص بإحدى القواعد المذكورة بحسب ما انتهى إليه القاضي في تفسير هذا الفرض أو غيره¹.

والتفسير هو تحري المعنى الحقيقي الذي أراده المشرع للنص القانوني، وهو نتيجة حتمية لتطبيق أحكام القانون حيث أن الواقع العملي والتطبيقي يكشف عن بعض النصوص التي يشوبها الغموض أو عدم الوضوح في الصياغة لدرجة أنه يصعب تطبيقها دون اللجوء لتفسيرها، أو لأن المعنى مضطرب أو هناك تعارض في الأحكام.

ولقد عارض جانب من الفقه القانوني فكرة تفسير أحكام قانون العقوبات خشية أن يؤدي التفسير إلى تجريم تصرفات لم تتجه إرادة المشرع إلى تجريمها عند صياغته للنص المُفسَّر، لكن في نطاق الجرائم الاقتصادية فإن الفقه القانوني يميل إلى ضرورة قبول فكرة تفسير أحكام النصوص الجزائية للقوانين الاقتصادية على أساس أن هذه النصوص تصدر على وجه السرعة لمواكبة التطورات الاقتصادية المفاجئة، وبالتالي فهي لا تخلو من الأخطاء وعدم الدقة والوضوح في الصياغة كالتشريعات الأخرى لذلك فالتفسير أمر ضروري وحتمي².

فقانون العقوبات الجزائري يتضمن مصطلحات تحتاج إلى تفسير، مثال ذلك عبارة " الإهمال الواضح"³؛ فعناصر الجريمة بهذا المعنى تتسم بالمرونة وعدم التحديد بما يقتضي أن يكون للقاضي سلطة واسعة في تفسيرها وهذا ما يؤدي بطبيعة الحال إلى اختلاف وجهات النظر بين القضاة، الأمر الذي يشكل خطرا على قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات⁴.

¹ سمير عبد السيد تناغو، النظرية العامة للقانون، منشأة المعارف الإسكندرية، ص 743.

² نايل عبد الرحمن صالح، المرجع السابق، ص 51.

³ المادة 119 مكرر من القانون 09/01 المؤرخ في 26 جوان 2001 المتضمن تعديل قانون العقوبات.

⁴ محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، ص 84.

الباب الأول..... مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

كذلك الأمر بالنسبة للقانون الاستثنائي الذي تضمنه الأمر 180/66 المتعلق بإنشاء مجالس قضائية لقمع الجرائم الاقتصادية¹، فالمشرع عندما استعمل عبارة " تعتبر من الأفعال " فهذه المادة جاءت على سبيل المثال لا الحصر، مما يعطي للقاضي الجزائي سلطة واسعة في تفسيرها عندما يقوم بتطبيقها على الوقائع المعروضة عليه، فكل ما من شأنه أن يمس بالثروة الوطنية أو يعرض مصالح الخزينة العامة أو حسن تسير الاقتصاد الوطني إلى الخطر يعتبر جريمة اقتصادية، مما يعطي سلطة تقديرية واسعة في تفسير هذا النص.

وتجدر الإشارة في الأخير إلى أنه إذا كان الفقه القانوني قد أيد فكرة التفسير للنصوص التجريبية في القوانين الاقتصادية نظرا لطبيعتها الخاصة والظروف التي تصدر فيها، فإنه قد أكد على ضرورة عدم الأخذ بالقياس أو تطبيق النص على وقائع أو أشخاص لم تتجه إرادة المشرع أساسا لمعاقبتهم لأن مثل هذا الأمر يؤدي إلى الإخلال بمبدأ الشرعية الذي لم يؤيده فقيه واحد على الإطلاق.

المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية الناشئة عن فعل التسيير

إن قبول مهام التسيير عادة ما يصاحبه خطر قيام مسؤولية المسير الشخصية إما مدنيا أو جزائيا ولقد استقر التشريع كما الفقه والقضاء على اعتبارها مسألة مألوفة مقابل السلطات التي يتمتع بها المعني في إدارة شؤون الشخص المعنوي²؛ ويمكن تحديد مفهوم المسؤولية بصورة عامة بأنها التزام شخص بما تعهد القيام به أو الامتناع عنه حتى إذا أخل بتعهده تعرض للمساءلة عن نكوته فيلزم عندها بتحمل نتائج هذا النكوث³، فالمسؤولية تقتض إذا نقضا لعهد التزم به الفرد أو ألزم به ويحصل نقض العهد هذا نتيجة لمخالفة موجبات تعاقدية التزم بها الفرد، أو لعمل غير مشروع أقدم عليه قصدا أو لامتناع عن القيام بواجب فرضه النشاط الذي يقوم به أو نتيجة لعدم تبصر أو لإهمال في أفعاله وتصرفاته وسلوكه؛ هذه الحالات تشكل مصدرا للمسؤولية بصورة عامة فيؤاخذ الفرد على تصرفه وترتدي هذه المؤاخذة الطابع العقابي عندما يكون الإخلال بالواجب مقرونا بالجزاء، فالمسؤولية إذا هي

¹ في المادة الثالثة " تعتبر من الأفعال التي تضر بالثروة الوطنية، وتعرض بصفة خطيرة مصالح الخزينة العامة وحسن سير الاقتصاد الوطني ومؤسساته..."

² Deen Gibirilia , op cit , p 264

³ مصطفى العوجي، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مؤسسة نوفل بيروت، الطبعة الأولى 1982 ص 23.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

الالتزام بتحمل الجزاءات التي يقررها القانون لمن يخالف أحكامه وعلى هذا تُعرف المسؤولية الجزائية بأنها التزام المجرم بتحمل عقوبة الجريمة التي ارتكبها¹.

و المسؤولية الجزائية في الجرائم الاقتصادية تتميز عن غيرها من الجرائم على اعتبار أن الجرائم الاقتصادية تندرج تحت طائفة جرائم الخطر أي أن الأفعال التي يتم تجريمها اقتصاديا كانت بقصد منع أي تهديد قد يلحق بالنظام الاقتصادي للدولة، فلا يتوقف العقاب في تلك الجرائم على تحقق ضرر فعلي، فقد لا يتحقق هذا الضرر إما لقوة ذاك الاقتصاد أو لصغر حجم الجريمة المرتكبة ولكن السياسة العقابية هنا تقوم على أساس الخوف من تحقق الضرر بالاقتصاد القومي، فإذا تطرقنا إلى أركان الجريمة الاقتصادية فإننا نجد الركن الشرعي فضفاضا ويمتاز أحيانا بالغموض وعدم الدقة إذ أنه ليس من السهل ولا اليسر تحديد الأفعال أو التصرفات التي تشكل جرائم اقتصادية بدقة متناهية لذلك فإن نص التجريم غالبا ما يتسم بالعمومية ويترك أمر تقديره لقاضي الموضوع؛

أما الركن المادي فإنه لا يتميز في الجرائم الاقتصادية عن غيره من الجرائم إذ أنه يتطلب الفعل المجرّم ونتيجته الضارة بالمجتمع والعلاقة السببية بينهما لكن قلما يشترط المشرع تحقق هذه العناصر الثلاث، أما الركن المعنوي وتطلب الخطأ من عدمه فهو من أكثر المواضيع جدلا في الجرائم الاقتصادية فأكثر ما يميز هذه الجرائم عن غيرها أنها من الجرائم ذات المسؤولية المطلقة أو دون خطأ في بعض الأنظمة الأمريكية، أو ذات ركن معنوي ضعيف أو الخطأ فيها مفترض فتوجد جرائم اقتصادية عمدية كما توجد جرائم غير عمدية وعادة تقرر العقوبات الشديدة للجرائم العمدية وإن كانت تقرر أيضا لبعض جرائم الإهمال التي يبنني عليها خسائر جسمية ولا يدخل الباعث هنا أيضا في الركن المعنوي للجريمة الاقتصادية²؛

وعليه فقد افترضت بعض النصوص التشريعية خلافا للقواعد العامة وجود القصد أو وجود الخطأ، فوجود الجرم بعناصره المختلفة يلقي عبء نفي العلم بالجريمة وعناصرها ونفي الإرادة المتجهة إلى إحداث النتيجة والقبول بها على من تُسبت إليه ومن ثم ساوت بعض التشريعات بين القصد والخطأ أو الإهمال وقلة الاحتراز.

تقوم المسؤولية الجزائية في الجرائم الاقتصادية على القصد كما تقوم على الخطأ وهذا مردّه إلى مقدار سيطرة الجاني النفسية على ماديّات الجريمة، ففي جرائم القصد تكون سيطرة الجاني بشكل

¹ محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، ص 103.

² محمود محمود مصطفى، المرجع نفسه، ص 113.

الباب الأول _____ مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

أكبر على ماديّات الجريمة ويعلم علما محيطا بها ويتوقع نتيجتها أو يزيدها بعكس جرائم الخطأ حيث تكون سيطرة الجاني بشكل أقل على هذه الماديّات كما أنه قد لا يكون عالما بعناصر الجريمة جميعها أو بعضها وهو لا يقبل بالنتيجة ولا يريدها.

ومن هذا المنطلق سوف نتطرق إلى نطاق المسؤولية الجزائية للمسيرين في المؤسسة العمومية الاقتصادية وصورها المختلفة، يليها بعد ذلك الاستثناءات الواردة عليها في صورة المسؤولية الجزائية للمؤسسة العمومية الاقتصادية كشخص معنوي.

الفرع الأول: نطاق المسؤولية الجزائية الشخصية للمسير

كما سبق الذكر أن المسؤولية الجزائية هي الإخلال بالواجب إذا كان قصداً أو عن إهمال أو عدم تبصر يشكل خطأً جنائياً عندما ينص القانون على ذلك فيجرم نتائجه ويرتب عليه عقاباً جزائياً وهذا الخطأ قد يكون قصدياً عندما يتعمد الفاعل الإخلال بما فرضه عليه القانون أو يتصرف خلافاً لما ألزم به تحت طائلة العقاب، أما عندما ينتج الفعل الضار عن إهمال الفاعل التقيد بما تمليه عليه طبيعة الأمور أو الأشياء التي يتداولها أو متطلبات الحيطه والحذر يصبح خطأً غير قصدي وعليه سوف نتعرض إلى نطاق المسؤولية الجزائية للمسير في صورتين القصد والخطأ.

أولاً: نطاق المسؤولية الجزائية في صورة القصد

للقصد في القانون الجنائي الكلاسيكي درجة بالغة من الأهمية حتى أنه يؤلف حيز الزاوية في النظرية العامة للخطأ، فهو الذي يبلور بحق الركن المعنوي للجريمة وذلك بخلقه للرابطة النفسية التي تربط الجاني بفعله وبشكله الطبيعي الذي يعكس بجلاء صورة الإرادة الآثمة وهذا ما جعل بعض الفقه يركزون جهودهم لتعديل مضمون القصد الجنائي لكي يضطلع المفهوم المقترح برسالة الفقه الوضعي في محاربة الخطورة الإجرامية كمقترح "أنريكو فيري" الذي أراد لفكرة القصد أن تتضمن ثلاثة عناصر رئيسية وهي: الإرادة، القصد والهدف¹.

و يتعلق القصد الإجرامي بالجريمة العمدية؛ هذا المكون النفسي يعتبر الأساس في تقرير مدى مسؤولية الجاني وهو يتألف من عدة مكونات تشكل في مجملها ما يعرف بالركن المعنوي للجريمة العمدية؛ ويتألف القصد الإجرامي من عنصرين هما العلم والإرادة، وهما من المكونات النفسية لا

¹ أحمد مجودة، أزمة الوضوح في الإثم الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن، دار هومه للنشر والتوزيع الجزائر الجزء الثاني، الطبعة الثالثة 2017، ص 111.

الباب الأول _____ مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

المادية على هذا يسمى الركن المعنوي أحيانا بالركن النفسي، ورغم تفاوت دور كل من العلم والإرادة غير أنه لا غنى لأحدهما عن الآخر، فالعلم هو موقف ذهني تقييمي للعلاقة التي تربط سلوك الجاني بالعالم الخارجي وبكل ما يتصل بالركن المادي للجريمة فلا بد من علم الجاني بطريقة ارتكاب الجريمة ووسيلتها وأن يعلم بصفات وأحوال بعينها كصفة الموظف مثلا حين تتطلب الجريمة ذلك كما هو الحال في جريمة الاختلاس.

أما الإرادة فقد عُرِّفت بأنها نشاط نفسي اتجه إلى تحقيق غرض عن طريق وسيلة معينة وهي تغطي في الجريمة العمدية السلوك الإجرامي والنتيجة الإجرامية في حين يقتصر دورها في الجرائم غير العمدية على تغطية السلوك دون النتيجة¹.

ففي جرائم القصد يخطط الفاعل للوصول إلى نتائج وغايات يتوخاها لذلك فإن الجريمة قد لا تكون هي الهدف من الفعل الإرادي الذي قام به الفاعل وقد لا تعد مجرد وسيلة لتحقيق هدف استراتيجي أكثر بعدا وهذا الهدف قد يكون مشروعاً كما قد يكون مجرماً، والفاعل هنا يخطط للقيام بالعمل الإجرامي إذا كان هدفه النتيجة المترتبة على الفعل، أما الحالة الأخرى تكمن في أن هدف الفاعل الوصول إلى نتائج أبعد ولكنه يتوقع حصول نتائج غير قانونية فيقبل بها وفي كلتا الحالتين فإن هذا الفعل الإرادي يحقق صور القصد الجرمي سواء أكان مباشراً أم احتمالياً².

لم يعرف المشرع الجزائري القصد الجنائي، حيث اكتفى بالنص في القانون الجنائي العادي وفي القانون الجنائي الاقتصادي على الأفعال التي لا يسأل عنها الشخص إلا إذا تعدد في ارتكابها³.

ومن بين أهم الجرائم الاقتصادية العمدية ما نص عليه المشرع الجزائري في قانون العقوبات خاصة الجرائم ضد المال العام، حيث جاء في المادة 119 من قانون العقوبات إثر آخر تعديل لها بموجب القانون 09/01 المؤرخ في 26/06/2001 على النحو الآتي " يتعرض القاضي أو الموظف أو الضابط العمومي الذي يختلس أو يبدد أو يحتجز عمدا وبدون وجه حق أو يسرق أموالاً عمومية أو خاصة أو أشياء تقوم مقامها أو وثائق أو سندات أو عقوداً أو أموالاً منقولة وضعت تحت يده سواء

¹ باسم شهاب، المرجع السابق، ص 113-114.

² أنور محمد صدقي المساعدة، المرجع السابق، ص 210.

³ جبالى وعمر، المسؤولية الجنائية للأعوان الاقتصاديين، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، الطبعة الثانية 2008 ص 31.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

بمقتضى وظيفته أو بسببها...¹، فمن خلال نص المادة يشترط المشرع لقيام الجريمة توافر القصد الجنائي فيجب أن يكون الجاني على علم بأن المال الذي بين يديه هو ملك للدولة أو إحدى مؤسساتها أو ملك لأحد الخواص ومع ذلك تتجه إرادته إلى حجزه أو اختلاسه أو تبديده أو سرقة.

وإذا كان القصد العام وحده يكفي لتحقيق الركن المعنوي في صورة احتجاز المال بدون وجه حق فإنه يتطلب القصد الخاص في صورة الاختلاس والتبديد والسرقة، ففي هذه الصور يتطلب القصد الجنائي اتجاه نية الموظف إلى تملك الشيء الذي بحوزته فإذا غاب هذا القصد الخاص أي بنية التملك لا تقوم جريمة الاختلاس أو التبديد أو السرقة ومن هذا القبيل من يستولي على المال لمجرد استعماله ثم رده ولمجرد الانتفاع به.

لا يتصور الشروع في هذه الجريمة إما أن تقع كاملة وإما أن لا تقع وهو الأمر الذي جعل المشرع لا ينص على المحاولة².

مثال آخر على المسؤولية الجنائية للمسير في صورة القصد الجنائي وهو نص المادة 422 من قانون العقوبات في آخر تعديل لها بموجب القانون 26/88 المؤرخ في 12 جويلية 1988 قبل إلغائها هي الأخرى بموجب القانون 09/01 السالف الذكر والتي نصت على ما يلي " يعاقب كل من ترك عمدا للضياح أو التلف أو التبديد أموال الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات الاقتصادية العمومية أو إحدى الهيئات الأخرى... " فرغم تأكيد المشرع الجزائري من خلال نص المادة 422 على الطابع العمدي لهذه الجريمة وذلك باستعماله مصطلح عمدا فإن اقتران كلمة " عمدا " بمصطلح " ترك " التي سبقتها في الصياغة يعطي للفعل طابعا سلبيا ويجعل في الواقع الجريمة من الجرائم غير العمدية حسب رأي الدكتور أحسن بوسقيعة وهو ما أكدته يقول الممارسة القضائية التي جرت على تطبيق هذه المادة في حالات سوء التسيير، بل أن المشرع نفسه قد ساعد على سلك هذا المسلك بنصه على تناسب العقوبة والوصف الجزائي للجريمة مع جسامه الضرر اللاحق بالأموال العمومية

¹ ألغيت المادة 119 بالقانون 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، هذه المادة التي كانت تجرم فعل الاختلاس بمختلف صوره ونُقل محتواها إلى المادة 29 من القانون 01/06 بالنسبة للموظفين العموميين والمادة 41 بالنسبة للاختلاس في القطاع الخاص وفي التعديل الجديد للقانون 01/06 بموجب القانون 15/11 المؤرخ في 02/08/2011 أعاد المشرع صياغة نص المادة 29 على نحو يبرز ضرورة توافر القصد العام في جنحة التبديد وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر في 28/06/2012 ملف (654078) من حيث المبدأ " أن قيام جنحة التبديد يقتضي بالضرورة توافر القصد الجنائي المتمثل في تعمد تبديد المال العمومي " .

² أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص جرائم الموظفين، جرائم الأعمال، جرائم التزوير، الجزء 2، طبعة 2003، المرجع السابق، ص 22.

الباب الأول ————— مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

واستخلاص القصد الإجرامي من ثبوت الضرر بدل إثبات القصد الإجرامي من تصرفات المتهم من أجل قيام المسؤولية الجزائية.

إضافة إلى ما سبق ذكره فالأمثلة كثيرة على الجرائم القصدية التي تقتضي لقيامها توافر القصد الجنائي الذي يتكون من عنصري العلم والإرادة ومنها جريمة الرشوة المنصوص عليها في المادة 25 من القانون 01/06 أما من الأمثلة عن الجرائم المنصوص عليها في بعض القوانين الخاصة بذكر الجرائم المتعلقة بإدارة وتسيير الشركات التجارية وبالخصوص جريمة التعسف في استعمال ممتلكات الشركة المنصوص عليها في المادة 800 فقرة 4 و 5 من القانون التجاري بالنسبة للشركات ذات المسؤولية المحدودة والمادة 811 فقرة 3 و 4 من نفس القانون بالنسبة لشركات المساهمة وهي من جرائم العمد التي تقتضي قصدا عاما وقصدا خاصا ويسأل من أجل ذلك في الشركات ذات المسؤولية المحدودة مسيروها دون سواهم، أما في شركة المساهمة فيسأل من أجل ذلك كل من رئيس الشركة والقائمين بإدارتها.

هذا وقد ذهب القضاء الفرنسي إلى اعتبار شدة العقوبة التي نص عليها المشرع في معرض التجريم لدليل على وجوب توفر القصد لدى الفاعل كما هو الحال في جرم عدم التصريح بالممتلكات خارج فرنسا فالتفكير القضائي إجمالا كان يسعى لتشديد العقوبة مقابل البحث بدقه عن الركن المعنوي في الجرم وتحديدده لكن على ما يبدو أن محكمة النقض الفرنسية عادت في قرارات لاحقة لها واعتبرت أن شدة العقوبة لا توجب حتما توفر القصد الجنائي؛ ويبدو أن هذا التأرجح في المواقف والآراء ما هو إلا صورة عن التيارات الفكرية المتغيرة التي تسيطر في زمن معين على تفكير قضاة المحكمة العليا الفرنسية حسب رأي الدكتور مصطفى العوجي¹.

ثانيا: نطاق المسؤولية الجزائية في صورة الخطأ

ميّز القانون الروماني الكلاسيكي بين القصد والخطأ إذ فرّق في العقاب على الجريمة حسبما يكون الجاني متعمدا أو مخطئا؛ ظهرت نظرية الخطأ في قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1810 متأثرة بالنظرية الرومانية لكنها كانت باهتة الملامح منحصرة في بعض نصوص تجريم القسم الخاص سرعان ما أصبحت متخلفة عن زمانها في بداية العصر الصناعي؛ لكن المدهش في الطرح أن المشرع الجزائري سنة 1966 احتفظ بنفس النظرة إلى الخطأ التي كانت سائدة سنة 1810 في فرنسا

¹ مصطفى العوجي المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، الطبعة الأولى 1982 المرجع السابق، ص 58-59.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

وقام بنقل نفس النصوص التي جاء بها قانون العقوبات الفرنسي والتي أتضح عجزها عن مواكبة التطور الذي حصل في هذا المضمار¹.

يمثل الخطأ الركن المعنوي للجريمة غير العمدية حيث لم يعرف المشرع الجزائري الخطأ، غير أنه ذكر صوره وعلى العموم فإن للخطأ صور ودرجات، كما أن كل من العلم والإرادة لازمين لقيامه غير أن الإرادة تغطي السلوك الإجرامي دون أن تصل إلى النتيجة، فالجاني في الجرائم غير العمدية لا يريد النتيجة ولا يرحب بها إن حصلت ولكنه قد يتصورها ثم يتخذ احتياطات غير كافية لتحاشي وقوعها أو أنه لا يتصورها مع أنه كان ذلك بإمكانه بل ومن واجبه، فالنشاط الإرادي هنا خامل أو قاصر على أن يمنع وقوع الجريمة²، وبالتالي فإن جوهر الخطأ محصور في حالتين من حالات توقع النتائج الإجرامية الضارة، هذا التوقع الذي يؤلف قاعدة اللوم الموجه إلى الجاني في شكل عقاب والحالتين هما:

- حالة توقع الجاني للنتيجة الإجرامية كأثر لفعله، واعتقاده بدون أساس على أنها لن تقع سواء كان ذلك بالاعتماد على احتياطات غير كافية لتفاديها أو بالاعتماد على صدفة تحول دون توقعها.

- حالة عدم توقع الجاني للنتيجة الإجرامية الضارة لفعله مرة واحدة مع أنه كان يستطيع أن يتوقعها أو أنه كان من واجبه أن يتوقعها.

ولجرائم الخطأ أو الجرائم غير المقصودة أهمية خاصة في الجرائم الاقتصادية فهي لا تخضع للأحكام ذاتها التي تخضع لها الجرائم غير المقصودة في الأحكام العامة، بل أن معظم التشريعات والتطبيقات القضائية عاملت هذه الجرائم على أنها جرائم قصدية نظرا للطبيعة الخاصة للخطأ في الجرائم الاقتصادية من جهة ونظرا لأن الطابع الغالب على الجرائم الاقتصادية أنها جرائم خطأ من جهة أخرى³.

ولقد حاول بعض الفقهاء إدخال جرائم التسيير - خاصة جرائم الشركات - ضمن صور الخطأ غير العمدية العادي وإبعاد الصفة المادية عنها، حيث استند الفقه في ذلك إلى حُكمين لمحكمة النقض الفرنسية حيث أجازت المحكمة في 1948/08/05 للمتهم نفي المسؤولية عن نفسه لحسن نيته وقبلت

¹ أحمد مجحودة، أزمة الوضوح في الإثم الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن، الجزء الثاني الطبعة الثالثة 2017، المرجع السابق، ص 263.

² باسم شهاب، المرجع السابق، ص 129.

³ أنور محمد صدقي المساعدة، المرجع السابق، ص 247.

الباب الأول _____ مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

في 23/01/1970 المحكمة الدعوى المدنية في جريمة اقتصادية، في حين كانت ترفض ذلك في باقي المخالفات المادية¹.

ومن الأمثلة في قانون العقوبات الجزائري على جرائم التسيير غير القصدية التي تقوم على عنصر الخطأ هي جريمة الإهمال المتسبب في ضرر مادي الفعل المنصوص والمعاقب عليه بنص المادة 119 مكرر من قانون العقوبات² المعدل والمتمم بالقانون 09/01 المؤرخ في 26/06/2001 الذي استحدث وأضاف نص المادة 119 مكرر على النحو التالي " يعاقب... كل قاض أو موظف أو ضابط عمومي أو كل شخص ممن أشارت إليهم المادة 119 من هذا القانون، تسبب بإهماله الواضح في سرقة أو اختلاس أو تلف أو ضياع أموال عمومية أو خاصة أو أشياء تقوم مقامها أو وثائق أو سندات أو عقود أو أموال منقولة وضعت تحت يده سواء بمقتضى وظيفته أو بسببها "

وتعتبر جريمة الإهمال المتسبب في ضرر مادي من الجرائم غير العمدية التي تترتب عليها المسؤولية الجزائية الشخصية متى ثبت أن الفاعل ارتكب تقصيرا واضحا أدى إلى إلحاق ضرر بالأموال العمومية، وبالتالي فهي من الجرائم التي تقوم على ركن الخطأ - لا القصد - الذي يتوفر بمجرد حصول ضرر مادي بفعل إهمال الجاني فلا يشترط فيها توافر قصد جنائي ولا نية الإضرار.

أما القانون الفرنسي فقد نص في المادة 121 فقرة 3 من قانون العقوبات الجديد رقم 92-683 المؤرخ في 22 جويلية 1992³، على الركن المعنوي في الجرائم حيث حدد الركن المعنوي في الجرائم بالقصد الجنائي دائما أي ركن العمد ولا تكون الجنحة عمدية إلا إذا نص القانون على ذلك كما أشار

¹ جبالي وعمر، المرجع السابق، ص 49.

² للإشارة فإن جريمة الإهمال المتسبب في ضرر مادي هي الجريمة الوحيدة التي لم يشملها التعديل الذي جاء به القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته والذي ألغى مجمل أحكام قانون العقوبات ذات الصلة باستثناء المادة 119 مكرر التي ظلت على حالها.

³Article 121-3: Modifié par Loi n°2000-647 du 10 juillet 2000 « Il n'y a point de crime ou de délit sans intention de le commettre.

Toutefois, lorsque la loi le prévoit, il y a délit en cas de mise en danger délibérée de la personne d'autrui. Il y a également délit, lorsque la loi le prévoit, en cas de faute d'imprudence, de négligence ou de manquement à une obligation de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, s'il est établi que l'auteur des faits n'a pas accompli les diligences normales compte tenu, le cas échéant, de la nature de ses missions ou de ses fonctions, de ses compétences ainsi que du pouvoir et des moyens dont il disposait.

Dans le cas prévu par l'alinéa qui précède, les personnes physiques qui n'ont pas causé directement le dommage, mais qui ont créé ou contribué à créer la situation qui a permis la réalisation du dommage ou qui n'ont pas pris les mesures permettant de l'éviter, sont responsables pénalement s'il est établi qu'elles ont, soit violé de façon manifestement délibérée une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, soit commis une faute caractérisée et qui exposait autrui à un risque d'une particulière gravité qu'elles ne pouvaient ignorer.

Il n'y a point de contravention en cas de force majeure. »

الباب الأول ————— مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

إلى صور الخطأ غير العمدى وعددها على سبيل الحصر في الجرح، أما المخالفات فلم يحدد لها الركن المعنوي وإنما اكتفى بالنص على حالة زوالها عند توافر القوة القاهرة مما يفهم منه أن الخطأ غير ضروري في المخالفات لصعوبة إثباته¹.

فلكي يقوم الخطأ غير القصدى ويتحمل الفاعل المسؤولية الجزائية بجرح غير قصدى يقتضى إقامة الدليل على الإهمال وقلة الاحتراز وعدم مراعاة الشرائع والأنظمة ويقع هذا الإثبات على عاتق سلطة الملاحقة أو المتضرر²، وكاستنتاج للدكتور محمود محمود مصطفى بالنسبة لصور القصد والخطأ يرى أن القانون في الجرائم الاقتصادية يسوي بين العمد والإهمال فبمجرد وقوع المخالفة تقع الجريمة سواء تعمد الفاعل المخالفة أو وقعت بسبب إهماله أو عدم احتياظه فإذا أضيف إلى هذا افتراض الخطأ حتى يثبت المتهم عدم وقوعه منه فإن الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية يكون من الضالة بما يميزه عن الركن المعنوي في جرائم القانون المقارن بمعنى أن القصد الجنائي غير مطلب في الجرائم الاقتصادية ويكتفى لوقوعها بالخطأ غير العمدى³.

ثالثاً: المسؤولية الجزائية للمسير عن فعل الغير

تقوم قواعد قانون العقوبات على مبدأ أساسى وهو أن المسؤولية الجنائية شخصية إذ لا يسأل أى إنسان إلا عن التصرفات الصادرة منه، فالشخص المسؤول هو الشخص الذى يقدم على تصرف يجعله محرضاً أو متدخلاً أو شريكاً أو فاعلاً أصلياً في جريمة من الجرائم فتفرض عليه العقوبة انطلاقاً من تصرفه الذى أقدم عليه إرادياً بشكل مخالف للقانون؛ لذلك لا يسأل أى إنسان عن تصرف جرمي أقدم عليه غيره مهما كانت الرابطة بينهما وبالتالي فإن الأخذ بمبدأ المسؤولية الجنائية عن عمل الغير من حيث المبدأ فيه إهدار وإخلال بالمبدأ الأساسى القائم على أن المسؤولية الجنائية هي مسؤولية شخصية، إلا أن المشرع الجزائي خرج عن هذا المبدأ بشكل استثنائي بقانون العقوبات الاقتصادية وبعض التشريعات النازمة للأنشطة الاقتصادية وما تضمنته من نصوص جزائية أقر بها استثناء هذا المبدأ⁴.

فبالرغم من كون المسؤولية الجزائية عن فعل الغير وجدت مكانها الرحب في المجال الاقتصادي بهدف أن يقوم المسؤولين بمزيد من الحرص والمتابعة للحيلولة دون قيام مستخدميهم

¹ G STEFANI , G STEFANI , G LEVASEUR , B BOULOC , Droit pénal général , DALLOZ 16^e édition 1997, p 225.

² STEFANI et LEVASEUR , Droit pénal général , Précis DALLOZ 1978 , p 208-209.

³ محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، ص 117.

⁴ نايل عبد الرحمن صالح، المرجع السابق، ص 126.

الباب الأول ————— مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

بالخروج عن القواعد والمبادئ التشريعية التي تنظم الحياة الاقتصادية على اعتبار أن العديد من التشريعات الاقتصادية حرصت على الحفاظ على السياسة الاقتصادية للدول حيث جعلت أرباب العمل ومديري المشروعات الاقتصادية مسؤولين مسؤولية جزائية عما يقوم به مستخدموهم من مخالفات اقتصادية¹.

إلا أنه يجب الاعتراف بصعوبة تحديد الأساس التشريعي الذي تقوم عليه المسؤولية الجزائية عن فعل الغير وحصره في أمر واحد، فالمسؤولية الجزائية تقوم على الإثم وما دامت المسؤولية الجزائية عن فعل الغير تستغني عنه في صورتها القصد والخطأ، فإن الهدف الذي يرمي إليه المشرع بالنص يصبح أساسا لمسؤولية الجاني من غير إثم.

وللتفصيل أكثر سوف نتطرق إلى موقف كل من التشريعين الفرنسي والجزائري من هذا المبدأ على النحو التالي:

1: التشريع الفرنسي

استوحى القضاء الجنائي الفرنسي فكرة المسؤولية الجزائية عن فعل الغير من قواعد القانون المدني أي من حكم المادتين 1382 و 1384 من القانون المدني الفرنسي واللتين يقابلهما في التشريع الجزائري حكم المادتين 124 و 134 من القانون المدني، ما يفيد أن ما قام به القضاء الفرنسي منذ منتصف القرن 19 لم يكن في الواقع إلا محاولة لنقل أحكام المسؤولية المدنية عن فعل الغير إلى المضمار الجنائي بالرغم من الهوة الكبيرة التي تفصل بين المسؤولين، فبينما تتميز المسؤولية المدنية بأنها حقوق لإصلاح الضرر، تتميز الحقوق الجزائية بأنها حقوق هادفة لمعاقبة المجرمين، وقد علّق معظم الفقهاء على الاجتهادات القضائية الفرنسية الرامية إلى تبرير المسؤولية الجزائية على أنها اجتهادات تثير صعوبات كبيرة في مسعاها التأسيسي لأنها ناقصة الوضوح²، ولعل السبب في ذلك يرجع إلى توزيع فكرة المسؤولية الجزائية عن فعل الغير بين عدة مفاهيم قانونية مختلفة يصعب جمعها تحت عنوان واحد وفي هذا قال كل من " MERLE و VITU " أن المسؤولية الجزائية عن فعل الغير ما زالت غير محددة بالصرامة التي تستحق³.

¹ أنور محمد صدقي المساعدة، المرجع السابق، ص 369.

² Bonnar H , les infraction intentionnelles et l'extension de la responsabilité pénale , notamment patronale du fait d'autrui , Pari Puf , 1978 , p 11

³ Merle R et Vitus A , Traité de droit criminel , T 1 , Droit Pénal Générale , CUJAS Paris 1981 , N° 478 , p 594.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

وعن حالات المسؤولية الجزائية عن فعل الغير في التشريع الفرنسي نص المادة 56 من الأمر رقم 1484/45 المؤرخ في 20 جوان 1945 المتعلق بضبط مخالفات التشريعات الاقتصادية والتي حررت كالآتي " توقع العقوبات والجزاءات المقررة في هذا القانون على كل من يعهد إليهم بأية صفة بإدارة أو تسيير مؤسسة أو هيئة أو شركة أو جمعية أو تعاونية إذا خالفوا أحكام هذا القانون أو تركوا المخالفة تقع من شخص يخضع لسلطتهم أو إشرافهم "

و في هذا السياق كرس الاجتهاد القضائي الفرنسي الطابع الخاص والاستثنائي لمسؤولية رئيس المؤسسة عن المخالفات الواقعة على القوانين في مؤسسته واعتبرتها استثنائية لأنها تشكل خروجاً على مبدأ شخصية المسؤولية والعقوبة حيث ورد في أحد قرارات محكمة النقض الفرنسية¹ أنه " إذا كان بصورة مبدئية لا يترتب عقاب إلا بسبب الفعل الشخصي، إلا أنه في الحالات الاستثنائية التي تفرض فيها القوانين والأنظمة على المتبوع واجب الإشراف المباشر على أعمال التابع تقوم مسؤوليته بسبب مخالفة تابعه لهذه الأنظمة والقوانين "، كما عادت وأكدت المحكمة ذات الشيء في قرار لاحق² " أنه يترتب على رئيس المؤسسة أن يسهر شخصياً وفي كل وقت على التطبيق الدقيق والمستمر للنصوص التنظيمية الرامية لتأمين سلامة تابعيه ولا يمكنه التذرع بالنظام الداخلي لمؤسسته للتحرر من المسؤولية ".

أمام هذا الوضع تدخل المشرع الفرنسي لفرض احترام مبدأ شخصية المسؤولية الجزائية والعقوبة وإعادة الاعتبار لهما، من منطلق أن الاتجاه الفقهي السابق كرس مسؤولية جنائية وضعية سواء بنيت على نظرية المخاطر أو على نظرية الالتصاق بالمهنة أو على أي أساس آخر غير الخطأ الشخصي مما يشوه مضمون المسؤولية الجزائية ويفسد مفهومها وأهدافها كما يشل الدور الوظيفي للعقوبة³ والمثال على هذا؛ التدخل التشريعي لقانون العمل الفرنسي الجديد الصادر في 16 ديسمبر 1976 نحو إقامة المسؤولية الشخصية على عاتق رئيس المؤسسة في كل ما يختص بإنفاذ الأنظمة والقوانين المتعلقة بالعمل من خلال المادة 263 فقرة الأولى، أما الفقرة الثانية المتعلقة بالتدابير الصحية وبسلامة العمال اشترطت توفر الخطأ الشخصي على عاتق رئيس المؤسسة لإقامة المسؤولية الجزائية عليه من جراء مخالفة هذه المادة في مؤسسته⁴.

¹ Cass. Crim 26/02/1956. JCP 1956.

² Cass. Crim 19/12/1956. B 1521.

³ مصطفى العوجي، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، الطبعة الأولى 1982، المرجع السابق، ص 296.

⁴ STEFANI et LEVASEUR , Droit pénal général , Op Cit , p 241.

2: التشريع الجزائري

كرّس المشرع الجزائري مبدأ شخصية العقوبة وبوأه مكانة مرموقة في الدستور، إذ نصت المادة 160 من القانون 01/06 المؤرخ في 6 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري¹ " تخضع العقوبات الجزائية إلى مبدأي الشرعية والشخصية "، كذلك تم النص على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات بوجه عام في قانون العقوبات من خلال نص المادة الأولى منه².

والمنتبغ للتشريع الجزائري يلاحظ أنه لا يوجد نص عام يخرج عن هذا المبدأ أي شخصية العقوبة، ويقرر المسؤولية الجنائية عن فعل الغير كاستثناء له في قانون العقوبات ما عدا بعض الأحكام الخاصة بالتدابير الجزائية من القوانين الخاصة ما يفيد الاعتدال والتحفظ الكبيرين من طرف المشرع الجزائري في الأخذ بهذه المسؤولية باعتبارها استثناء على شخصية العقوبة خاصة في المجال الاقتصادي.

لم ينص القانون الجنائي الاقتصادي صراحة على هذه الحالة ويرجع ذلك إلى أن أغلب المؤسسات الاقتصادية في الجزائر هي ملك للدولة وأن عمالها بما فيهم المديرون يخضعون لقوانين تحدد لكل واحد منهم حقوقه وواجباته بدقة؛ أضف إلى ذلك أن أهم تبرير لتحمل المدير مسؤولية أعمال موظفيه هي قاعدة الغرم بالغنم وهو السبب الذي ينتقي في الشركات العامة حسب رأي الكاتب جبالي وعمر³ كذلك نشأة فكرة المسؤولية الجنائية عن فعل الغير في الأنظمة القانونية الليبرالية نتيجة لزيادة تدخل الدولة في الحياة الاقتصادية والذي لم يتماشى مع نمط الاقتصاد الجزائري الذي لم يعرف تدخلا توجيهيا فقط، وإنما عرف تسييرا إداريا مباشرا ما زال موجودا حتى الآن، ما يعني أن المجالات التي فتحتها تدخل الدولة في الحياة الاقتصادية لاستخدام المسؤولية الجنائية عن فعل الغير في الأنظمة الليبرالية لا يقاس في شيء مع المجالات التي يفتحها نظام اقتصادي مسير بالكامل من طرف الدولة⁴.

المشرع الجزائري لم يُقدِّم على الأخذ بالمسؤولية الجنائية عن فعل الغير كما سبق الذكر حتى بالنسبة لرؤساء ومديري المؤسسات في القطاع العام ويتضح ذلك جليا في القوانين التي تعاقبت من

¹ المادة 167 من التعديل الدستوري لسنة 2020، الجريدة الرسمية العدد 82 الصادرة في 30 ديسمبر 2020.

² " لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون ".

³ جبالي وعمر، المرجع السابق، ص 67.

⁴ أحمد مجحودة، أزمة الوضوح في الإثم الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن، الجزء الثاني الطبعة الثالثة 2017 المرجع السابق، ص 621.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

أجل تنظيم الاقتصاد الوطني في ظل السياسة الاقتصادية المنتهجة من طرف الدولة الجزائرية ونبدأ بقانون العقوبات الجزائري الصادر سنة 1966 بموجب الأمر 156/66 المؤرخ في 8 جوان 1966 هذا الأخير تضمن مجموعة من المواد من 418 إلى 428 في الباب الثالث تحت عنوان " الجنايات والجنح ضد مؤسسات واستغلالات التسيير الذاتي " حيث بسط المشرع الجزائري حماية خاصة على هذه المؤسسات فكان من المتوقع أن يقرر بعض تطبيقات المسؤولية عن فعل الغير بالنسبة لرئيس أو مدير المؤسسة إلا أنه لم يفعل، بل وحتى في ظل الأمر 180/66 المؤرخ في 21 جوان 1966 المتضمن إحداث مجالس خاصة لقمع الجرائم الاقتصادية لم ينص المشرع على هذا النوع من المسؤولية وهي أشد الفترات تمسكا بالقضاء الجنائي الاستثنائي.

عُدّل قانون العقوبات بعد ذلك بموجب الأمر 47/75 المؤرخ في 17 جوان 1975¹، وحرر الباب الثالث تحت عنوان " الاعتداءات على حسن سير الاقتصاد الوطني " وهو العنوان أو التعديل الأكثر شمولاً في نظر البعض إلا أن المسؤولية بقيت شخصية ولم تتعداها إلى الغير.

بالموازاة جاء الأمر 74/71 المؤرخ في 16 نوفمبر 1971 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات هذا الأخير الذي لم يتضمن أي تدابير احترازية تتعلق بأخطاء التسيير، فما بالك المسؤولية الجزائية عن فعل الغير.

كذلك من ناحية أخرى؛ قانون الصفقات العمومية الذي يعتبر أهم قانون على الإطلاق في الأنظمة المسيرة تسييرا ذاتيا، فهو من أنسب القوانين للأخذ بالمسؤولية الجزائية عن فعل الغير على اعتبار أنه يحث رؤساء ومدراء الشركات على مراقبة جدية العقود التي يبرمها التابعون لهم، إلا أن هذه المسؤولية لم تظهر لا في الأمر 90/67 المؤرخ في 17 جوان 1967² المتضمن قانون الصفقات العمومية ولا في المرسوم 145/82 الصادر في 10 أبريل 1982³، والذي أعاد تنظيم الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي.

سنة 1978 وضمن القانون 12/78 المؤرخ في 05 أوت 1978 المتضمن القانون الأساسي العام للعامل نص المشرع في المادة 29 منه على المسؤولية الشخصية للعامل مهما كانت رتبته السلمية عن التنفيذ السليم للمهام التي تسند إليه في إطار نشاط المؤسسة المستخدمة، هذه المادة التي

¹ الجريدة الرسمية العدد 53 الصادرة في 4 جويلية 1975.

² الجريدة الرسمية العدد 52 الصادرة في 27 جوان 1967.

³ الجريدة الرسمية العدد 15 الصادرة في 13 أبريل 1982.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

أعقبها بنص المادة 30 والتي قال عنها البعض بأنها تُشعرُ ملازمة حدود المسؤولية الجزائية عن فعل الغير بالقول "بصرف النظر عن الأحكام المنصوص عليها في المادة 29 أعلاه يكون العامل الذي يمارس سلطة سلمية مسؤولاً عن التنفيذ السليم للمهام الواجب إتمامها من قبل أي عامل آخر موضوع تحت سلطته بناءً على تعليماته أو حسب الطرق المتبعة عادة في توزيع العمل ضمن جماعة العمال"، لكن ما يعاب على هذه المادة أنها لم تحدد نوع المسؤولية التي يتحملها ممارس السلطة السلمية سواء كانت مدنية أو جزائية، كذلك عدم تحديدها للجرائم أو المخالفات التي يمكن للعامل ارتكابها، وبالتالي لا يسمح إطلاقاً بإعطاء نص المادة بعداً جنائياً لأن التنفيذ غير السليم للمهام الواجب إتمامها لا يعد جريمة في نظر القانون الجنائي¹.

نخرج كذلك في هذا المنحى على أهم القوانين الإصلاحية التي تبنتها الجزائر سنة 1988 وهو القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية 01/88 المؤرخ في 12 يناير 1988 والذي لم يتضمن ولو الإشارة إلى هذا النوع من المسؤولية.

كذلك القانون 12/89 المؤرخ في 5 جويلية 1989 المتعلق بالأسعار² والذي نص في المواد من 26 إلى 36 في الباب المحرر تحت عنوان "القواعد المتعلقة بالممارسات التجارية" على مجموعة من الجرائم التي يرتكبها التابع في أحد المؤسسات الخاصة بالإنتاج أو التوزيع من غش أو احتباس للمخزون كل الممارسات التدليسية والتضاربية وحتى إعادة بيع المواد الأولية، إلا أن المسؤولية الجزائية عن فعل الغير لم تظهر بالموازاة مع هذه الجرائم.

وكنتيجة لما سبق ذكره فإن عدم أخذ المشرع الجزائري بالمسؤولية الجزائية عن فعل الغير بالنسبة لجرائم التسيير عامة وبالنسبة لرؤساء ومديري مؤسسات القطاع العام خاصة يعكس مدى احترامه لمبدأ شخصية العقوبة ومدى الرقي في تكريس ما جاء به الدستور الجزائري من جهة وتفعيل دور المسيرين في النهوض بأهداف ومبادئ المؤسسات العمومية الاقتصادية لأن النص على هكذا نوع من المسؤولية لا يمثل إلا إزعاجاً للمسيرين الحقيقيين للمؤسسات العمومية.

¹ أحمد مجحودة، أزمة الوضوح في الإثم الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن، الجزء الثاني الطبعة الثالثة 2017، المرجع السابق، ص 623.

² الجريدة الرسمية العدد 29 الصادرة في 19 جويلية 1989.

الفرع الثاني: نطاق المسؤولية الجزائية للمؤسسة العمومية الاقتصادية كشخص معنوي

إنقسم الفقه والتشريع والقضاء حول المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بين مؤيد ومعارض حيث يرى الاتجاه المعارض أن الشخص المعنوي هو مجرد إفتراض أو خيال لا قدرة له ولا إرادة وبالتالي لا يمكنه ارتكاب الجرائم؛ أما الاتجاه المؤيد يؤكد أن الشخص المعنوي حقيقة قانونية وإجتماعية يتمتع بالإدراك والإرادة اللتين تجعلانه قادرا على ارتكاب الجرائم وتحمل المسؤولية الجزائية¹، ولقد أصبح هذا الاتجاه هو الغالب حيث أقرت أغلب التشريعات بهذا المبدأ ومن بينها الجزائر.

ساعد الاتجاه الحديث الذي عرفه الفقه والاجتهاد على التوسع في مفهوم المسؤولية الجزائية وتوسيع نطاقها على قيام مسؤولية الشخص المعنوي الجزائية لاعتبارات عملية وقانونية؛ حيث قضت الاعتبارات العملية بأن لا يسمح للمؤسسات الاقتصادية أن تخالف القوانين بحجة أن ليس لها كيانا طبيعيا يجعلها تخضع للمسؤولية الجزائية بمفهومها التقليدي الذي يشترط الخطأ والأهلية، فواء المؤسسة أشخاص طبيعيين، وبإسم المؤسسة وبوسائلها يعملون ومن ثم إذا كانت المسؤولية الجزائية تقتض لقيامها خرقا لقاعدة قانونية وأن يحصل هذا الخرق عن معرفة وإرادة، فإن لا شيء يحول دون حصول هذا الخرق بواسطة هؤلاء الأشخاص، وعليه لا يمكن القول بأن لا إرادة ولا معرفة لدى المؤسسات طالما أن القوانين اعترفت لها بالكيان القانوني وبالمقدرة على الالتزام وتحمل التبعات².

تتسم المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بعدة خصائص وتشتت لقيامها شروط معينة، كما تتطلب نظاما قانونيا معينا يحكمها ويؤطر لقيامها وتفعيلها وجعلها عملية مثلها مثل مسؤولية الشخص الطبيعي، وعليه سوف نعالج تطور فكرة المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في كل من التشريع الفرنسي والجزائري ومن ثم تطبيقات المبدأ على المؤسسة العمومية الاقتصادية في التشريع الجزائري.

أولا: تطور فكرة المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي

لم يُجمع الفقهاء على رأي واحد حول موضوع المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، فهناك جانب من الفقه نفى وبشدة إمكانية مساءلة الشخص المعنوي جزائيا عما يتم ارتكابه من جرائم تحت مظلته وأن المسؤولية إنما تقع على من يرتكب الجريمة من أشخاص طبيعيين وهذا الجانب هو في

¹ أحمد الشافعي، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في القانون الجزائري والقانون المقارن، دار هومه للنشر والتوزيع الجزائر الجزء الأول، الطبعة الأولى 2017، ص 25.

² مصطفى العوجي، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، طبعة 2015، المرجع السابق، ص 274.

الباب الأول ————— مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

الغالب الجانب التقليدي؛ أما الجانب الحديث في الفقه الجزائي فيكاد يجمع على ضرورة مسؤولية الشخص المعنوي جزائيا خاصة في ظل تزايد أعداد الأشخاص المعنوية وضخامتها وحجم إمكانياتها وقدراتها مما يجعلها قادرة على ارتكاب الجرائم ما قد يؤدي إلى انهيار نظام مالي بأكمله.

1: التشريع الفرنسي

بعد قيام الثورة الفرنسية في مرحلة اتسمت بسيطرة الفلسفة الفردية أو الليبرالية وضرورة احترام حقوق الفرد وحياته، لم يرد في القانون الجنائي الفرنسي الصادر سنة 1810 أي نص حول مسؤولية الشخص المعنوي وفي سبيل ذلك صدرت عدة مراسيم لإنهاء العديد من الأشخاص المعنوية خوفا من منافستها للأفراد، لكن سرعان ما تراجعت الفكرة كون الأمر يتعارض مع شروط ومتطلبات النظام الاقتصادي والسياسي الحر وأطلقت حرية إنشاء التجمعات المختلفة مما يعد ضمنا اعترافا بالشخصية المعنوية لها.

ففي نهاية القرن التاسع عشر سنة 1899؛ إعتنق الفقيه الفرنسي A Maestre الفكرة القائلة بإمكانية مساءلة الشخص المعنوي جزائيا، أين تم اعتماد المبدأ وتبنيه من جانب المشرع الفرنسي في العديد من المراسيم وأبرزها المرسوم الصادر في 5 ماي 1945 المتعلق بالمؤسسات الصحفية للطباعة أو الإعلام أو النشر حيث نصت المادة الأولى منه على تقرير مبدأ مساءلة المؤسسات الصحفية بصفتها شخصية معنوية عن الأفعال المؤثمة في هذا المرسوم، ويعد هذا المرسوم في رأي البعض أنه أول وأبرز مرسوم أرسى تنظيميا وتفصيلا وتأصيلا للمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بصفة قاطعة وحسم المشكلة التي ناهضها المشرع الفرنسي حفاظا على القواعد التقليدية في شأن المسؤولية والعقاب بصفة عامة¹.

ولقد كان المشروع التمهيدي لقانون العقوبات الفرنسي الذي صدر سنة 1976 قد أقر المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي واستخدم المشرع حينها تعبير " التجمعات ذات الغرض التجاري أو الصناعي أو المالي " Groupements a objet commercial, industriel et financier " إلا أنه عاد عن هذه التسمية وأحل محلها تعبير الشخص المعنوي Personnes morales².

¹ مخلد إبراهيم الزعبي، المرجع السابق، ص 26.

² أنور محمد صدقي المساعدة، المرجع السابق، ص 412.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

بعد ذلك وتجسيدا للاتجاهات الحديثة في قانون العقوبات الفرنسي الجديد 92-683 المؤرخ في 22 جويلية لسنة 1992¹، فقد جاءت المادة 121 فقرة 2 ضمن الكتاب الأول في الباب الثاني منه ضمن الفصل الخاص بالأحكام العامة للمسؤولية الجنائية والتي تنص " فيما عدا الدولة، تسأل الأشخاص المعنوية جزائيا وفقا للقواعد الواردة في المواد من 121 -4 إلى 121 -7 عن الجرائم التي ترتكب لحسابها بواسطة أجهزتها أو ممثليها².

وعليه يستنتج من نص المادة أن المشرع قد حصر الجرائم التي يمكن أن يسأل عنها الشخص المعنوي في قانون العقوبات وبالتالي فهي مسؤولية محددة وهو ما يعرف بمبدأ التخصيص التشريعي³ كذلك تأكيد من خلال نص المادة لإقرار المسؤولية الجزائية عن طريق أعضاء وأجهزة الشخص المعنوي فلا تقوم هذه المسؤولية إلا عن طريق الأشخاص الطبيعيين المحددين قانونا وقد عبرت عنهما المادة بالأجهزة أو ممثلي الشخص المعنوي، وأن ترتكب الجريمة لحساب الشخص المعنوي، أي ما سيعود لهذا الأخير من فوائد وأرباح ومصالح لفائدته.

ولم يكتف المشرع الفرنسي بإقرار المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي صراحة، بل ذهب إلى أبعد من ذلك حينما أصدر القانون المؤرخ 16 ديسمبر 1992 والذي حدد بموجبه قواعد الإجراءات الجزائية المتبعة في محاكمة الشخص المعنوي في المواد من 706 إلى 704 /46 ضف إلى ذلك وبعد مرور عشر سنوات على إقرار هذه المسؤولية ووضعها حيز التنفيذ؛ أدرك المشرع الفرنسي بنظرته الثاقبة ومنهجه السديد ضرورة إطلاق هذه المسؤولية لتشمل كافة الجرائم حيث أجرى تعديلا جوهريا بموجب القانون رقم 204/2004 المؤرخ في 9 مارس 2004 فحذف عبارة " في الحالات المنصوص

¹ استغرق إعداد قانون العقوبات الفرنسي الجديد 20 عاما تقريبا من أعمال اللجنة التشريعية المكلفة بإعداده بناء على دراسات ومناقشات برلمانية في الجمعية الوطنية ومجلس الشيوخ، إذ ترأس لجنة إعداده سنة 1974 المستشار AYDALOT الرئيس السابق لمحكمة النقض الفرنسية لمراجعة قانون نابليون مراجعة شاملة وإعداد قانون عقوبات جديد صادر في 22 جويلية 1992 وتم تحديد 1 مارس 1994 موعداً لبدأ تطبيقه أو دخوله حيز التنفيذ.

² Article 121-2 Modifié par Loi n°2004-204 du 9 mars 2004 : « Les personnes morales, à l'exclusion de l'Etat, sont responsables pénalement, selon les distinctions des articles 121-4 à 121-7, des infractions commises, pour leur compte, par leurs organes ou représentants.

Toutefois, les collectivités territoriales et leurs groupements ne sont responsables pénalement que des infractions commises dans l'exercice d'activités susceptibles de faire l'objet de conventions de délégation de service public.

La responsabilité pénale des personnes morales n'exclut pas celle des personnes physiques auteurs ou complices des mêmes faits, sous réserve des dispositions du quatrième alinéa de l'article 121-3. »

³ Bernard BOULOUC , le domaine de la responsabilité pénale des personnes morales , Dalloz , Colloque sur la responsabilité pénale des personnes morales , université Paris 1 07/04/1993 , p 291.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

عليها في القانون أو اللائحة " من نص المادة 121-2 فضلا عن النص على عقوبة الشخص المعنوي إلى جانب الشخص الطبيعي في مختلف الجرائم¹.

2: التشريع الجزائري

من أهم التحولات التي شهدتها تعديل القانون الجنائي الجزائري الجديد هو إقراره صراحة للمسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية سواء على مستوى الأحكام الموضوعية أو الإجرائية مما يسمح مستقبلا بإمكانية تحديد المسؤولية الجزائية للمسير الاقتصادي بالنظر إلى مسؤولية المؤسسة الممثل لإرادتها² حيث أقر القانون الجنائي الجزائري المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية بموجب المادة 51 مكرر من القانون 15/04³، والملاحظ أن المشرع الجزائري قد انتهج نفس النهج الذي أخذ به قانون العقوبات الفرنسي الجديد لسنة 1992 بل ويمكن القول أن المادة 51 مكرر هي بمثابة نقل لما ورد في المادة 2/121 من القانون العقوبات الفرنسي.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري وحتى قبل تبنيه للمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي كقاعدة من قواعد القانون الجزائي العام بموجب القانون 15/04 كان يشير إلى هذا النوع من المسؤولية في بعض القوانين الخاصة، لا بل أن قانون العقوبات كان ولا يزال يحتوي على نص المادة 17 منه التي تمنع الشخص الاعتباري من الاستمرار في ممارسة نشاطه تحت اسم آخر أو مع مديرين أو أعضاء مجلس إدارة أو مسيرين آخرين مع تصفية أمواله في الوقت الذي ألغيت فيه المادة 26 منه بالقانون 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

تنص المادة 51 مكرر على ما يلي " باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك، إن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص كفاعل أصلي أو كشريك في نفس الأفعال".

¹ الفقرة الأخيرة من نص المادة 121-2 السالفة الذكر.

² محمد مزاولي، نطاق المسؤولية الجنائية لمسير المؤسسات الاقتصادية في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون والعلوم الجنائية، المركز الجامعي بشار 2005/2004، ص 282.

³ المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، الجريدة الرسمية العدد 71 الصادرة في 10 نوفمبر 2004.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

من خلال نص المادة وبمفهوم المخالفة نستخلص بأن جميع الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون الخاص قد تكون محلا للمساءلة الجزائية في حين استبعد المشرع الجزائري الأشخاص المعنوية العامة من نطاق تطبيق المسؤولية الجزائية بصفة مطلقة ولم يترك أي مجال لإمكانية مساءلة الشخص المعنوي الخاضع للقانون العام جزائيا.

فالأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام غير الدولة والجماعات المحلية والتي لا تخضع للمسؤولية الجزائية هي كل من يتولى تسيير مرفق عمومي " Service public " ويتعلق الأمر أساسا بالمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري EPA والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري EPIC وهيئات الضمان الاجتماعي فضلا عن بعض الهيئات المتخصصة.

- **المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري:** هي هيئات عمومية تخضع للقانون العام كما عرفها القانون 01/88 المؤرخ في 12/01/1988 المتضمن قانون توجيه المؤسسات العمومية والذي ما زال ساريا بالنسبة لهذا الصنف من المؤسسات¹، ومن قبيل المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري نجد المدرسة العليا للقضاء، الديوان الوطني للخدمات الجامعية، الوكالة الوطنية لتطوير الاستثمار المؤسسات العمومية الاستشفائية، الثانويات، المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني والتي تشمل الجامعات والمراكز الجامعية ومدارس ومعاهد التعليم العالي إضافة إلى المؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي².

- **المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري EPIC:** نجد منها الشركة الوطنية للنقل بالسكك الحديدية، دواوين الترقية والتسيير العقاري، الوكالة الوطنية لتحسين السكن وتطويره، بريد الجزائر هيئات الضمان الاجتماعي مثل الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية، الصندوق الوطني للتقاعد والصندوق الوطني للتأمينات لغير الأجراء.

يرى البعض أن المبرر لاستبعاد الدولة والجماعات المحلية من نطاق تطبيق المسؤولية الجزائية هو عدم المساس بمبدأ الفصل بين السلطة التنفيذية والقضائية، إلا أن استبعاد الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام فهو إخلال بمبدأ المساواة أمام القانون خاصة وأن الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام في أغلب تعاملاتها مع الأشخاص فهي تتعامل بعيدا عن امتيازات السلطة

¹ للإشارة ألغى القانون 01/88 بموجب الأمر 25/95 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995 المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة ماعدا البابين الثالث والرابع منه اللذين مازالا ساريا المفعول إلى اليوم.

² أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني الطبعة 15، المرجع السابق، ص 15.

الباب الأول..... مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

العامة وانطلاقا مما سبق ذكره يطرح التساؤل هل تخضع المؤسسات العمومية الاقتصادية لمبدأ المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي المنصوص عليه في المادة 51 مكرر؟

للإجابة على هذا التساؤل نذهب إلى التعريف الذي جاء به الأمر 04/01 المؤرخ في 20 أوت 2001 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها من خلال نص المادة الثانية منه " المؤسسات العمومية الاقتصادية هي شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام أغلبية رأس المال الاجتماعي مباشرة أو غير مباشرة وهي تخضع للقانون العام".

فالأمر السابق الذكر وهو الأمر الساري المفعول حاليا قد جعل من المؤسسات العمومية الاقتصادية شركات تجارية يخضع إنشاؤها وتنظيمها وتسييرها للأشكال التي تخضع لها شركات رؤوس الأموال المنصوص عليها في القانون التجاري وهي شركات المساهمة، والمقصود بالقانون العام هنا هو القانون الخاص كالقانون المدني والقانون التجاري¹، وبالتالي فهي تخرج من نطاق الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام السالف ذكرهم.

كذلك يحاول المشرع الجزائري من جهة أخرى استثمار القواعد الخاصة بمسؤولية الشخص المعنوي جزائيا وهو لم يعد يتردد في الإحالة لتلك القواعد من ذلك ما ورد في المادة 53 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، والتي تنص " يكون الشخص الاعتباري مسؤولا جزائيا عن الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وفقا للقواعد المقررة في قانون العقوبات"، وعليه وعلى اعتبار المؤسسات العمومية الاقتصادية هي أشخاص معنوية خاضعة للقانون الخاص فإن نص المادة 53 من القانون 01/06 يسري عليها هي الأخرى انطلاقا من خضوعها إلى أحكام القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته بموجب نص المادة الثانية منه².

ومن أهم الجرائم التي يمكن أن تسأل عنها المؤسسات العمومية الاقتصادية باعتبارها أشخاص معنوية والمنصوص عليها في القوانين العامة خاصة في ظل القانون 23/06 المعدل والمتمم لقانون العقوبات نذكر جريمة تبويض الأموال، جريمة المساس بأنظمة معالجة الآليات للمعطيات،

¹ أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص 20.

² يقصد في مفهوم هذا القانون "... كل شخص... ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها...".

الباب الأول _____ مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

السراقات وابتزاز الأموال، النصب، خيانة الأمانة، إصدار شيك بدون رصيد، التفتليس، التعدي على الأملاك العقارية، وجرائم الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبيعية.

أما الجرائم المنصوص عليها في القوانين الخاصة نذكر قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة المتضمن قانون المالية، المخالفات المتعلقة بجمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، فالأفعال المجرمة المتعلقة بمكافحته التهريب وأخيرا القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

وبالنتيجة فإن المشرع الجزائري يحاول رسم الإطار العام لمسؤولية الشخص المعنوي وإعطائها أسس قوية تضاهي في قواعدها ومبادئها مسؤولية الشخص الطبيعي لكي يتم الخروج دون رجعة من ذلك الظل الذي حجب الحقيقة عن هذا المكون¹.

ثانيا: شروط قيام المسؤولية الجزائية للمؤسسة العمومية الاقتصادية كشخص معنوي

تعتبر المسؤولية الجزائية للمؤسسات العمومية الاقتصادية باعتبارها شركات تجارية تخضع لأحكام القانون التجاري مسؤولية مشروطة بمعنى أنه ينبغي لقيامها أن ترتكب الجريمة بواسطة أحد الأشخاص الذين يعبرون عن إرادتها كشخص معنوي حيث حصرهم في أجهزتها وممثلها الشرعيين دون غيرهم من جهة، وأن ترتكب الجرائم لحسابها الخاص من جهة أخرى طبقا للفقرة الأولى من نص المادة 51 مكرر.

1: ارتكاب الجريمة من طرف مسير الشركة

استلزم المشرع الجزائري على غرار المشرع الفرنسي في قانون العقوبات الفرنسي الجديد، عند إقرار المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية ضرورة وجود شخص طبيعي يترتب على ارتكابه السلوك الايجابي أو الامتناع الذي تقوم به الجريمة بمعنى أن الجريمة تقع من شخص طبيعي يمتاز بصفة معينة لحساب الشخص المعنوي².

¹ باسم شهاب، المرجع السابق، ص 308.

² محمد حزيط، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في القانون الجزائري والقانون المقارن، دار هومه للنشر والتوزيع الجزائر 2013، ص 197.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات السير وسلطان القانون الجنائي

وقام المشرع الجزائري بحصر أصحاب الصفة في الأجهزة "Organe" أو ممثليها الشرعيين Représentants légaux ويقصد بالأجهزة كل كيان مؤهل لاتخاذ القرارات أو تطبيقها ممن يخولهم القانون أو النظام الأساسي لهذه الشركة سلطة إدارتها والتصرف باسمها، ومن هنا نستنتج أن الشخص المعنوي يعامل تماماً مثلما يعامل الشخص الطبيعي إذ بإمكانه أن يسأل عن أية جريمة منفذة أو تم الشروع فيها كما يمكنه أن يكون فاعلاً أو شريكاً غير أن تطبيق هذا الحكم يتطلب تحديد الأشخاص محل المساءلة الجزائية ثم السلوك محل المساءلة¹.

و بالرجوع إلى القواعد العامة في القانون التجاري التي تحكم شركات المساهمة على اعتبار أن المؤسسة العمومية تأخذ شكل شركة المساهمة، فإن أجهزتها تتعدد بتعدد هيئات الإدارة بها وبتنوعها حيث يقتضي تحديدها التمييز بين شركات المساهمة ذات نمط التسيير عن طريق مجلس الإدارة أو عن طريق مجلس المديرين؛ أما المقصود بالممثلين الشرعيين للشركة التجارية عرفتهم المادة 65 مكرر 2 في فقرتها الثانية من قانون الإجراءات الجزائية " الممثل القانوني للشخص المعنوي هو الشخص الطبيعي الذي يخوله القانون أو القانون الأساسي للشخص المعنوي تفويضاً لتمثيله"²، وعليه فإن عبارة الممثل القانوني التي استعملها المشرع تعني بالتحديد الأشخاص الطبيعيين الذين يتمتعون بالسلطة القانونية بموجب القانون أو الاتفاقية بموجب نظام الشركة أو العقد للتصرف باسم الشركة كذات معنوية.

2: إرتكاب الجريمة لحساب الشخص المعنوي

إشترط القانون لقيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عما يقع من أعضائه أو ممثليه أن ترتكب الجريمة لحسابه، فلا يكفي لإسناد الجريمة إلى الشخص المعنوي أن تتحقق هذه الجريمة مادياً وإنما يجب إضافة إلى ذلك توافر عنصر الإسناد الذي يقصد به أن ينصرف السلوك الإجرامي وآثاره إلى الشخص المعنوي نفسه، فمساءلة الممثل القانوني جزائياً إلى جانب الشركة التجارية يستلزم ارتكاب النشاط الإجرامي لحساب الشركة التجارية وليس لحسابه الخاص أي مصلحته الخاصة.

وبالتالي فإن تحقق ارتكاب الجريمة لحساب الشخص المعنوي يستند إلى معيارين، معيار مادي ومعيار شخصي؛ فأما المعيار المادي أو معيار النتيجة يتمثل في أن الشخص المعنوي يتأثر

¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، دار هومه للنشر والتوزيع الجزائر، الطبعة التاسعة 2009، ص 232-233.

² استحدثت بموجب القانون 14/04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية.

الباب الأول _____ مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات المسير وسلطان القانون الجنائي

بالتصرفات التي تصدر عن ممثليه أو أجهزته والتي تحقق له فائدة أو منفعة أيا كانت، أما المعيار الشخصي فيتعلق بالحالة الذهنية لمرتكب الجريمة فلا يجوز أن تستند الجريمة المرتكبة من أحد أعضاء الشخص المعنوي أو ممثليه إذا كان الهدف منها هو تحقيق المصلحة الخاصة¹.

وقد أضاف المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من نص المادة 51 مكرر على إمكانية الجمع بين المسؤوليتين معاً، أي مسؤولية الشخص المعنوي ومسؤولية المسير كفاعل أصلي أو شريك وبالتالي فالقول بالمسؤولية المزدوجة يفترض تحقق شروط المساهمة الجنائية عن نفس الفعل المرتكب والمساهمة الجنائية بهذا المفهوم هي مشاركة عدد من الأشخاص تربطهم رابطة معنوية واحدة في ارتكاب نفس الجريمة وبالتالي يمكن أن يمتد نطاق تطبيق هذا المفهوم في مجال قانون الشركات لأن المشرع نص صراحة على إمكانية متابعة الشخص الطبيعي عن نفس الجرائم سواء بصفته فاعلاً أصلياً أو شريكاً للشخص المعنوي².

3: ازدواجية المسؤولية الجزائية للمؤسسة العمومية الاقتصادية والمسير

يقصد بازدواجية المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية والطبيعية الجمع بين المسؤوليتين عن الجريمة نفسها، فلا يترتب مساءلة الشخص المعنوي جزائياً استبعاد مساءلة الشخص الطبيعي الذي يتصرف باسم ولحساب الشخص المعنوي من الجريمة نفسها سواء كان فاعلاً أصلياً أو شريكاً في الوقائع ذاتها التي تقوم بها الجريمة³، والمشرع الجزائري قد أقر صراحة بهذه القاعدة أسوة بما جاء به المشرع الفرنسي من خلال نص المادة 121-2 الفقرة الثالثة من قانون العقوبات الفرنسي الجديد.

إذن فمسؤولية المدير أو المسير تقوم جزائياً في حالة اختراق القوانين والتشريعات، فالمسؤولية الجزائية التي تقع على المدير لا تقلل من شبهة وقوعها على عاتق الشركة أو المؤسسة كشخص معنوي ذلك أنه من الصعوبة بما كان مساءلة الشخص الطبيعي وحده المتمثل في المدير أو المسير دون الشركة فهذا يشكل ستاراً يحجب عنها المسؤولية المرتكبة من طرف جهازها ومن ناحية أخرى فإن

¹ بلعسلي ويزة، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجريمة الاقتصادية، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق جامعة مولود معمري تيزي وزو 2014، ص 209-212.

² عائشة بوعزم، ممثل الشركة التجارية في القضايا الجزائية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، المجلد 5 العدد 1، 2012، ص 265.

³ بلعسلي ويزة، المرجع السابق، ص 226.

الباب الأول - مسير المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات النسيير وسلطان القانون الجنائي

القول بعدم ازدواج المسؤولية في هذه الحالة يتعارض مع العدالة وينطوي على المساس بمبدأ المساواة أمام القانون¹.

ويمتد نطاق مبدأ ازدواجية المسؤولية الجزائية بين الشخص المعنوي والمسير إلى الجرائم العمدية وغير العمدية على حد سواء، فالمشرع الجزائري من خلال نص المادة 51 مكرر لم يميز بين ما إذا كانت الجريمة عمدية أو غير عمدية، فنطاق المتابعة هو بصفة عامة دون تحديد حتى وإن وُجد هناك تعارض بين مصالح الشخص الطبيعي والمعنوي كحالة إقامة الدعوى العمومية ضدهما معا وهو الأمر الذي يحيلنا إلى نص المادة 65 مكرر 3 من قانون الإجراءات الجزائية²، التي أعطت الصلاحيات لرئيس المحكمة بناء على طلب من النيابة العامة في تعيين ممثل للشركة من ضمن مستخدميها، والهدف من تعيين المستخدم في هذه الحالة هو لضمان تمثيل الشركة أمام القضاء عند استحالة تمثيلها من طرف ممثلها القانوني ذلك أن الشركة تعتبر كيان ملموس لا يمكنها المثل أمام القضاء لذلك فمن الضروري أن يمثلها في جميع إجراءات المتابعة ممثلا قانونيا إن وجد، وإن تخلف لا بد من وجود ممثل قضائي يتولى هذه المهمة حتى يتسنى تطبيق مبدأ سيادة القانون³؛

وبالنتيجة فإن المشرع الجزائري قد جعل المسؤولية الجزائية للشركات التجارية كشخص معنوي تقوم ضدها في كل مرة يرتكب أحد أجهزتها أو ممثليها الشرعيين جريمة من إحدى أنواع الجرائم التي تسأل عنها جزائيا وتبين أن تلك الجريمة ارتكبت بهدف تحقيق مصلحة أو منفعة لها، فيكون بالتالي قد نظم شروط تطبيق مبدأ المسؤولية الجزائية في القانون الجزائري على غرار التشريعات الأجنبية التي أقرت نفس المبدأ وجعل قيام مسؤوليتها الجزائية لا يعني استبعاد قيام المسؤولية الجزائية للشخص الطبيعي الذي ارتكب الجريمة لحسابها وإنما يتابع إلى جانبها أيضا في كل مرة تكون محل متابعة جزائية⁴.

¹ محمد حزيط، المرجع السابق، ص 266.

² " إذا تمت متابعة الشخص المعنوي وممثله القانوني جزائيا في نفس الوقت أو إذا لم يوجد أي شخص مؤهل لتمثيله يعين رئيس المحكمة بناء على طلب النيابة العامة ممثلا عنه من ضمن مستخدمي الشخص المعنوي "

³ عائشة بوعزم، المرجع السابق، ص 268.

⁴ محمد حزيط، المرجع السابق، ص 468.

الباب الثاني

تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين

الشق الموضوعي والإجرائي

الباب الثاني: تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين

الشق الموضوعي والإجرائي

ثار خلاف فقهي حول ماهية السياسة الجنائية، هل هي علم أم فن ؟ وهل هي نظام قانوني أم مجرد رؤية فلسفية ؟ فذهب الرأي الغالب إلى أن السياسة الجنائية تبدأ فنا يتكون من مجموعة المبادئ العلمية ثم يتطور إلى علم يتولى تنظيم تلك المبادئ العامة في صورة نصوص تشريعية فهو بذلك علم قانوني يدرس القانون من حيث ما وصل إليه ومن حيث ما يجب أن يصل إليه، يتعلق أساسا بالمبادئ والأصول العامة الواجب مراعاتها في مكافحة الجريمة وما يجب اتخاذه حيال الجاني؛ وبهذا المعنى فالسياسة الجنائية هي علم يقوم على دراسة التشريع الجنائي بفحصه وتحليله وذلك لمعرفة مدى مطابقته لأغراض المجتمع في الحد من الجريمة.

إن الأدوات التشريعية التي تحقق مبادئ السياسة الجنائية تتمثل في قانون العقوبات بمعناه الواسع فيما يتعلق بالتجريم والتدابير الاحترازية، وفي قانون الإجراءات الجزائية فيما يتعلق بالإجراءات الواجب اتخاذها سواء لإثبات وقوع الجريمة ونسبتها للمتهم أو لتوقيع العقوبة عليه أو لاتخاذ التدابير الاحترازية قبله، أما من الناحية العملية فيمكن تقسيم السياسة الجنائية من حيث وظيفتها إلى ثلاث فروع وهي سياسة التجريم، سياسة العقاب وسياسة المنع؛

ففي سياسة التجريم يتأثر قانون العقوبات في تحديده للجريمة أو برد الفعل الموجه لها بالقيم والمصالح التي يريد حمايتها، وتباشر الدولة وظيفتها الجزائية لحماية هذه المصالح التي تسود المجتمع فتختار الجزاء الأكثر صلاحية والأقرب إلى التعبير عن مدى تقدير المجتمع لأهمية هذه المصالح؛ أما سياسة العقاب فهي التي تبين المبادئ التي يتوقف عليها تحديد العقوبات وتطبيقها وتنفيذها، فتحدد العقوبات يتم مكملا للتجريم الذي لا يقوم وحده بدون العقوبة وسيتأثر به المشرع؛ وأخيرا سياسة المنع أو الوقاية وهي التي تحدد التدابير الواجب توافرها لمواجهة الخطورة الإجرامية للفرد من أجل منعه من ارتكاب الجريمة عن طريق التدخل قبل ذلك لمحاربة أسبابها.

ومن هذا المنطلق قسمنا الباب الثاني إلى فصلين اثنين، تناولنا في الفصل الأول السياسة الجنائية الموضوعية في مواجهة جرائم التسيير من خلال معالجة سياستي التجريم والعقاب، أما الفصل الثاني تطرقنا إلى الآليات الإجرائية والمؤسسية في مواجهة جرائم التسيير في المؤسسة.

الفصل الأول

الآليات الموضوعية لمواجهة جرائم النشيد

في المؤسسة العمومية الاقتصادية

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

الفصل الأول: الآليات الموضوعية لمواجهة جرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية

يضم القانون الجنائي مجموعة من القواعد القانونية التي تحدد الأفعال التي تعتبر جرائم وتبين العقوبات المقررة لها؛ والقواعد القانونية نوعين، قواعد عامة تسري على كل الجرائم والعقوبات أو أغلبها وقواعد خاصة بكل جريمة على جدى تبين أركانها وتحدد عقوبتها؛

وانطلاقاً من فكرة الجريمة التي تعتبر واقعة قانونية، والعقوبة هي النتيجة المترتبة عليها فقواعد القانون الجنائي تحدد الشروط التي تكتسب بها الواقعة أهمية قانونية فتعد جريمة وتصلح لأن تترتب عليها آثار قانونية وهي العقوبة، حيث يهدف القانون الجنائي إلى مكافح الإجرام من خلال وضع النصوص التي تحدد الجرائم وتبين العقوبات والتدابير الاحترازية والوقائية المقررة لها متبعاً في ذلك سياسة معينة في التجريم والعقاب ويطلق على هذه السياسة مصطلح السياسة الجنائية.

ولكي تكون السياسة الجنائية سليمة يتعين على المشرع التحديد الدقيق لماهية الجريمة والغرض من العقوبة أو التدبير الاحترازي المقرر لها، ذلك أن الدراسات الجنائية لم تعد مجرد دراسات قانونية تقتصر على شرح نصوص القانون وإنما أصبحت تقوم على ملاحظة الظاهرة الإجرامية واستقرائها واستخلاص القوانين التي تحكمها.

ولما كانت جرائم التسيير من الظواهر الإجرامية القديمة والحديثة بحدثة النظم الاقتصادية وسياسة العولمة؛ أخذت حيزاً كبيراً من الدراسات الفقهية والقانونية عبر سياسة التجريم والعقاب خاصة في التشريع الجزائري باعتبارهما من أهم العلوم وأقربها للقانون الجنائي بصفة عامة؛ وعليه سوف نتطرق إلى كل من التجريم والعقاب في مواجهة جرائم التسيير في بحثين اثنين.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

المبحث الأول: سياسة التجريم في مواجهة جرائم التسيير في المؤسسة العمومية

الاقتصادية

تتدرج الجريمة الاقتصادية تحت طائفة جرائم الخطر، إذ هي فعل يهدد النظام العام الاقتصادي وبالتالي يجرمه المشرع منعا من احتمال الإضرار بهذا النظام، ففكرة جريمة الخطر تتعلق أساسا بلحظة تمام النشاط الإجرامي، فقد يبدو للمشرع أن سلوكا معيناً يمثل خطراً اجتماعياً إذ يهدد مصلحة جدية بالاعتبار، فيقضي بتجريم هذا الفعل دون أن يتوقف ذلك على إلحاق ضرر فعلي بمصلحة معينة فالعنصر الموضوعي في جرائم الخطر لا يختلف عنه في الجرائم الأخرى، إذ يتطلب سلوكاً ونتيجة من طبيعة خاصة ورابطة سببية تربط بينهما، وقد يترتب على السلوك في تلك الجرائم تهديد مباشر لمصلحة معينة بالضرر، كما قد تترتب تلك النتيجة بصفة غير مباشرة كما في الجرائم التي تهدد الأمن العام في الجرائم الاقتصادية، كما يستوي أن يكون السلوك إيجابياً، فجرائم التسيير قد تتم بفعل إيجابي مثل السرقة الاختلاس أو التبديد، وقد تتم بفعل سلبي كما في جريمة الإهمال الواضح.

و بالتالي فإن جرائم التسيير تعتبر من جرائم الخطر، بمعنى أن الخطر الذي يترتب على ارتكابها هو خطر عام موجه ضد النظام الاقتصادي في الدولة، وقد يترتب أيضاً على ارتكاب الجريمة خطر يهدد مصالح المؤسسة العمومية بالضرر، فالاختلاس مثلاً أو التبديد لأموال المؤسسة ينتج عنه خطر عام بالنسبة للنظام الاقتصادي وخطر خاص يمس المصلحة المباشرة للمؤسسة في ذات الوقت لذلك فالتشريع الخاص بجرائم التسيير يتميز بالطابع الردعي سواء ارتكبت الجريمة بفعل عمدي أو عن طريق الامتناع، فقاعدة شرعية الجرائم والعقوبات التي تقتضي أن يكون القانون هو مصدر التجريم نجدها أكثر مرونة في هذا النوع من الجرائم سواء من حيث تحديد نطاق التجريم أو تحديد العقوبة التي يقتضي توقيعها.

ومنه سوف نتعرض على ضوء نصوص التشريع الجزائري إلى تحليل السمات الرئيسية للأركان العامة لقيام جرائم التسيير في المطلب الأول، أما المطلب الثاني سوف نتطرق إلى مظاهر تجريم أفعال التسيير.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

المطلب الأول: الأركان العامة لقيام جرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية

تعتبر الجريمة ظاهرة مركبة الأركان، مختلطة الطبيعة، ولها مظهران أو جانبان جانب مادي يتمثل في الفعل الصادر عن الفاعل، وجانب نفسي يتمثل في الحالة النفسية المترافقة مع الفعل من حيث ما توافر من علم وإرادة لدى الفاعل ويعني ذلك أن المبدأ العام بالنسبة لكيان الجريمة هو عدم إمكان قيامها على ركن واحد فقط، ذلك أن للإنسان وهو صانع الجريمة كياناً مادياً وكياناً نفسياً والجريمة تدور فيهما معا وهي تعكس هذين الكيانين وتجتبع فيهما معاً وبالتالي فإن للجريمة ركن مادي يجسد ماديات الجريمة أو المظهر الخارجي لها، وركن معنوي يعكس الحالة النفسية التي كان فيها الفاعل حين أتى الركن المادي¹، وكغيرها تتكون جرائم التسيير من ركنين يتم الشرح والتفصيل فيهما في فرعين اثنين.

الفرع الأول: الركن المادي في جرائم التسيير

عامة الركن المادي للجريمة هو الفعل أو الامتناع الذي بواسطته تتكشف الجريمة ويكتمل جسمها، ولا توجد جريمة بدون ركن مادي إذ بغير مادياتها لا تصاب حقوق الأفراد أو الجماعة بأي اعتداء.

ولا يتميز الركن المادي في جرائم التسيير أو جرائم ذوي الياقات البيضاء بشيء مختلف في سائر الجرائم الأخرى فهو يتكون من السلوك الإجرامي والنتيجة الضارة وصلة السببية بينهما، حيث من المسلم أنه لا جريمة بدون ركن مادي لأنه المظهر الخارجي لها، ومن خلاله يتحقق الاعتداء على المصلحة المحمية قانوناً وعن طريقه تقع الأعمال التنفيذية للجريمة، ومن هذا المنطلق فإن التحقق من توافر الركن المادي هو الشرط الأساسي للقول بوجود جريمة من عدمه؛

والركن المادي للجريمة عموماً هو مظهرها الخارجي أو كيانها المادي، أو هو الماديات المحسوسة في العالم الخارجي كما حددتها نصوص التجريم، فكل جريمة لا بد لها من ماديات تتجسد فيها الإرادة الإجرامية لمرتكبها، والقاعدة أنه " لا جريمة بدون ركن مادي" وهو ما يعرف بمبدأ مادية الجريمة، إذ لا عبرة بالأفكار والمعتقدات الإجرامية الباطنية طالما بقيت حبيسة الذهن ولم تظهر إلى

¹ سمير عالية، المدخل لدراسة جرائم الأعمال المالية والتجارية، المرجع السابق، ص 80.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

العالم الخارجي ولم تشكل اعتداء على المصالح والحقوق المحمية جزائيا ولذلك قيل أن القانون الجزائي هو قانون أفعال¹.

و الجدير بالذكر أن قانون العقوبات الاقتصادي كثيرا ما يسوي في التجريم والعقاب بين النشاط العام والشروع، بل يتجاوز ذلك في تجريم مجرد المحاولة في بعض الجرائم ويتضح بذلك مدى الخروج على القواعد العامة، وفيها لا يوازي القانون بين الجريمة التامة وبين الشروع سواء في التجريم أو العقاب بل لا يعد الشروع في الجناية أو الجنحة مجرد العزم على ارتكابها، ولا يعتد القانون العام بتجريم النتائج الخطرة إلا في أحوال استثنائية نادرة، ولكن يجرم النتائج الضارة وعلى العكس من ذلك فإن قانون العقوبات الاقتصادي تغلب عليه النتائج الخطرة بل ويصل إلى حد التجريم لمجرد الوقاية من تحقيق ضرر كما هو الشأن في تجريم عدم الإعلان عن الأسعار².

أولا: عناصر الركن المادي

يتكون الركن المادي في الجريمة الاقتصادية عموما وجرائم التسيير خصوصا من العناصر التالية: السلوك الإجرامي، النتيجة والعلاقة السببية.

1: السلوك الإجرامي

يشمل الفعل السلوك الإيجابي أو الحركة العضوية أي الحركة الصادرة من عضو في جسم الجاني، كما يشمل الفعل أيضا الامتناع باعتباره صورة من السلوك السلبي والذي يعرف أحيانا بالفعل السلبي، والسلوك الإجرامي أو النشاط عنصر من عناصر الركن المادي سواء كانت الجريمة عمدية أو غير عمدية، إذ للفعل قيمة قانونية ذاتية فهو الذي يرسم حدود سلطان المشرع الجنائي وهو الذي يوصف بأنه غير مشروع ويقرر له القانون عقوبة في حالة ارتكابه.

وتحديد ماهية الفعل يقتضي وضع تعريف له، هذا الأخير ينطبق على جميع صور الفعل ايجابية أو سلبية، وسواء قامت بالفعل جريمة عمدية أو غير عمدية.

¹ رشيد بن فريحة، خصوصية التجريم والعقاب في القانون الجنائي للأعمال، المرجع السابق، ص 110.

² غسان رباح، قانون العقوبات الاقتصادي، المرجع السابق، ص 35.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

ويعرف الدكتور "رضا فرج"¹ الفعل بأنه سلوك إرادي يقوم على عنصرين السلوك والإرادة؛ فأما السلوك هو كل ما يصدر عن الإنسان من تصرفات وهو يشمل السلوك الايجابي كما يشمل السلوك السلبي، فكل منهما صورة للفعل وإن اختلفا من حيث الماديات أو المظهر المادي ولكنهما يشتركان في عنصر الإرادة إذ للإرادة فيهما نفس الدور.

أما عن الإرادة فهي قوة نفسية مدركة تسيطر على ما يصدر عن صاحبها من سلوك أي تسيطر على وسيلة الإنسان من أجل إدراك غاية معينة، كما أن الإرادة سبب الفعل فلا قيام للفعل في نظر القانون ما لم يكن صادرا عن إرادة، والجريمة التي تتأتى عن فعل ضار تسمى بالجريمة الإيجابية، أما الجريمة الحاصلة بامتناع أو موقف سلبي إزاء واجب ملزم تسمى بالجريمة السلبية أو بجريمة الامتناع².

ومن هذا المنطلق يعتبر السلوك الإجرامي بشقيه الإيجابي والسلبي من أهم عناصر الركن المادي إذ لا جريمة بدون هذا السلوك، لأنه يمثل القاسم المشترك لكافة الجرائم سواء التامة أو غير التامة، العادية أو الاقتصادية فإذا تخلف هذا السلوك فلا وجود للركن المادي وبالتالي لا وجود للجريمة؛

والقوانين الاقتصادية كقانون العقوبات، تعاقب على كل تصرف ايجابي يتضمن في مضمونه مخالفة لأحكامها، في حين لم تخرج الجريمة الاقتصادية عن القواعد العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات بخصوص الجريمة السلبية التي تقع عن طريق الامتناع عن القيام بتصرف تتطلب القوانين الاقتصادية القيام به³.

والملاحظ في إطار جرائم التسيير عموما أن أغلب الجرائم تستمد وجودها من عدم تنفيذ الجاني لمجموعة من الالتزامات أو عدم إتباع الإجراءات التي ضبطها المشرع على وجه التحديد، وتبعاً لذلك فقد استقحلت في القانون الجزائي للأعمال ظاهرة تجريم الأفعال السلبية خلافاً للقانون الجزائي العام فبالرجوع مثلاً للركن المادي في جرائم الشركات بالنسبة للتشريع الفرنسي والتشريعات المتأثرة به كالتشريع الجزائري يمكن ملاحظة أن جنح الامتناع البسيطة تعتبر كثيرة نسبياً مقارنة

¹ رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق، ص 210.

² سمير عالية، المرجع السابق، ص 81-82.

³ نايل عبد الرحمن صالح، المرجع السابق، ص 96-97.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

بالجنح الإيجابية، وبالتالي فإنه وخلافا للقانون الجزائي الجمائي موضوع الجريمة التقليدية، يلاحظ سيطرة الجرائم السلبية في ميدان القانون الجزائي للأعمال¹.

وقد أخذ المشرع في قانون العقوبات الاقتصادي أو القانون الجزائي للأعمال بمبدأ توجيهه النشاط التجاري والمالي والاقتصادي وذلك بتأييد جميع الواجبات التي فرضها في مجال الأعمال بجزاءات تضمن تطبيقها واحترامها، حيث قابل كل التزام يفرضه بنص يجرم الإخلال به وهو ما يتضح جليا من خلال المصطلحات التي يستخدمها المشرع في نصوص التجريم مثل " أغفل " " تسبب " " امتنع عن " وغيرها من العبارات التي يفهم منها قيام الجريمة بمجرد الامتناع أو السكوت أو ترك ما أمر به القانون وكان بإمكان الجاني إتيان ذلك الأمر².

و من وجهة نظر محض زجرية فإن جرائم الامتناع تحت رجل الأعمال على أخذ عنايته القصوى لتنفيذ التزاماته تحت وطأة التهديد بالعقوبة الجزائية من جهة، ومن جهة أخرى فإنها تسهل مهمة الإثبات على الطرف المتابع، فالتقصير المادي أو الإهمال يؤدي إلى تحقق الجريمة بكل عناصرها ويكفي وحده من أجل اقتناع القاضي، إذ الأصل عدم الفعل وبالتالي يبقى على رجل الأعمال عبء إثبات قيامه بالواجب القانوني المفروض عليه، فشبه آلية المسؤولية الجزائية هي ثمن القوة الاقتصادية التي يحظى بها رجل الأعمال وهو ما يشكل عاملا مهما لإعادة التوازن داخل حياة الأعمال³.

و بالتالي فإن جرائم التسيير تتنوع بين الجرائم الإيجابية والسلبية، إلا أن نسبة كل منها تختلف من قانون إلى آخر، فإن كانت الجرائم الإيجابية هي الأغلب في جرائم سوق رأس المال أو في جرائم الاعتداء على العلامات التجارية، يلاحظ أن الجرائم السلبية هي الأغلب أو تكاد تكون في جرائم أخرى كجرائم الشركات مثلا إذ من مجموع حوالي ستين (60) جريمة بالقانون التجاري الجزائي توجد أكثر من ثلاثين (30) جريمة سلبية بما يتجاوز النصف⁴.

¹ رشيد بن فريحة، المرجع السابق، ص 107.

² سيف إبراهيم المصاروة، تداول الأوراق المالية - الحماية الجزائية - دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن، الطبعة الأولى ص 120.

³ رشيد بن فريحة، المرجع السابق، ص 109.

⁴ رشيد بن فريحة، نفس المرجع، ص 110.

2: النتيجة الإجرامية

النتيجة هي التغيير الذي يحدث كأثر للسلوك الإجرامي فالآثار المادية التي أنتجها السلوك الإجرامي تفسر قانوناً على أنها تشكل في النهاية اعتداء على حق يحميه القانون، فالاعتداء على الحق الذي يضع له القانون حماية هو التكييف القانوني للنتيجة المادية التي خلقها السلوك الإجرامي، فالنتيجة بمدلولها القانوني أي تحقق الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون هي شرط ضروري لتوافر الركن المادي في كل جريمة.

ولقد فرّق الفقه بين نوعين من الجرائم بالرغم من وجوب توافر النتيجة في كلا النوعين إلا أن صور هذه النتيجة قد تختلف من نوع إلى آخر وهذان النوعان هما جرائم الخطر وجرائم الضرر¹.

والغالب في القانون العام هو تجريم النتائج الضارة، أما تجريم النتائج الخطرة فأمر نادر، وعلى العكس من ذلك تغلب النتائج الخطرة في جرائم التسيير ذلك أن المشرع يتوسل تجريم الأفعال المتقدمة لمنع وقوع النتائج الضارة وهو لا يعاقب عليها بوصف الشروع أو المحاولة وإنما بوصفها جرائم تامة قائمة بذاتها².

ففي جرائم الخطر تصبح النتيجة فيها عدواناً محتملاً على الحق أي تهديداً لهذا الحق بالخطر والخطر هو مجموعة الآثار المادية ينشأ به احتمال حدوث اعتداء ينال الحق وتحت هذه الفئة من الجرائم تتدرج جرائم الامتناع، وبالتالي تفترض جرائم الخطر نتيجة في مدلولها المادي وهي الآثار التي تنذر باحتمال حدوث الاعتداء، ونتيجة بمدلولها القانوني إذا اعتدّ المشرع بهذه الآثار ورأى في الاعتداء المحتمل على الحق اعتداءً فعلياً على مصلحة المجتمع يستوجب العقاب؛

أما جرائم الضرر فهي تفترض سلوكاً إجرامياً ترتبت عليه آثار تتمثل فيها العدوان الفعلي الحال على الحق الذي يحميه القانون؛ إذ يقول بعض الفقهاء أنه ليس بين الاعتداء أي النتيجة والخطر فرق جوهري إذ أن عناصرهما مشتركة، فالخطر حالة لم يتح لها التبلور والاستقرار ولكنها متجهة إليها فهو حالة ديناميكية تتطور لكي تستقر في صورة اعتداء فعلي على الحق، فالاعتداء خطر قد تحقق والخطر اعتداء لم يتحقق، فإذا لم يجرم القانون تعريض الحق للخطر كان معنى ذلك أنه لم يجرم صورة من صورة الاعتداء عليه، ذلك أن كل خطر هو مقدمة لضرر، فإن تحقق هذا

¹ رضا فرج، المرجع السابق، ص 214.

² محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، المرجع السابق، ص 105.

الباب الثاني_____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

الأخير انتفت الحاجة للبحث عن الخطر، وإن غاب كلياً أو جزئياً تطلب الأمر البحث فيما إذا كان المشرع يعاقب على مجرد الخطر أم لا¹.

والملاحظ أن السياسة الجزائية في مجال الأعمال عامة تقوم على الخوف من أي نشاط قد يؤدي إلى نتائج تلحق الضرر بالمصالح الاقتصادية والتجارية والمالية التي تبني عليها السياسة الاقتصادية للدولة بعد أن تبين أن الاكتفاء بتجريم الضرر غير مُجدٍ لتحقيق الحماية الفعالة لهذه السياسة.

من هذا المنطلق تتميز معظم جرائم الأعمال بأنها من جرائم الخطر، أي ليست لها نتيجة بالمضمون المادي المتطلب كعنصر من عناصر الركن المادي، وبالتالي تكون غالبية هذه الجرائم من الجرائم الشكلية إذ أن معظمها يقع بفعل الامتناع وأن كثيراً من الأفعال الإيجابية يجرمها المشرع بالرغم من عدم تحقق الضرر على نحو مؤكد ولكن يجرمها بخطرورها، والغرض من ذلك هو الحفاظ على السياسة الاقتصادية التي تنتهجها الدولة وعدم تعريضها للخطر أو احتمال الضرر².

ولخص البعض نظرة المشرع إلى كل من جريمة الضرر وجريمة الخطر محاولاً جعلهما على قدم المساواة من حيث الأهمية إذ يقول " إن المشرع لا يقتصر في النص الجنائي على توجيه الأمر بعدم الاعتداء على الحق الذي يحميه بهذا النص ولكنه يقرنه بأمر آخر هو الأمر بعدم تعريض الحق للخطر، ولذلك فإن من تتجه إرادته إلى تعريض الحق للخطر يعد انتهاكاً أمر المشرع ويكون له عين الحكم الذي نقرره لمن تتجه إرادته إلى الاعتداء على الحق ويكون مثله جديراً بنفس الجزاء"³.

يُميز أغلب الفقه الجنائي بين نوعين من الخطر وهما الخطر المجرد والخطر الواقعي، ومن هنا يمكن التمييز أيضاً بين نوعين من جرائم الأعمال أو التسيير وهما: جرائم تعريض المصالح الاقتصادية والتجارية والمالية للخطر المجرد، وجرائم تعريض تلك المصالح للخطر الواقعي.

أ: جرائم الخطر المجرد

هي الجرائم التي يفترض فيها تحقق الخطر بمجرد ارتكاب السلوك المجرّم، حيث يرى المشرع أن مجرد الاعتداء أو الخطر المحتمل يمثل اعتداءً فعلياً على المصلحة الجديرة بالحماية، وبالتالي

¹ باسم شهاب، مبادئ القسم العام لقانون العقوبات، المرجع السابق، ص 86.

² غسان رباح، المرجع السابق، ص 39.

³ باسم شهاب، المرجع السابق، ص 19.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

يفرض لها عقاباً في مرحلة مبكرة ومتقدمة تحول دون الوصول إلى مرحلة الضرر الفعلي، والحكمة من تفضيل أسلوب تجريم الخطر المجرد هو التوسع في السياسة الوقائية لتجنب الأضرار التي يمكن أن تنشأ عن تلك الجرائم.

ومن الأمثلة على هذا النوع من الجرائم، جرائم الشركات والتي يقوم الركن المادي فيها على مجرد سلوك ينم عن وجود خطر محتمل يهدد بعض المصالح المحمية، حيث يجرم القانون ويعاقب مجموعة من الأعمال المرتبطة بتسيير الشركات التجارية تعني بالدرجة الأولى المسيرين¹، فمن ذلك جريمة تسيير الشركة ذات المسؤولية المحدودة، فبمجرد تولي مهام تسيير الشركة دون الصفة القانونية تقوم الجريمة ويوقع العقاب على المخالف وذلك وقاية من أي ضرر أو خطر يهدد مصالح الشركة أو الغير حتى وإن لم يتحقق أي ضرر أو خطر بل حتى ولو عاد ذلك بالنفع على مصالح الشركة²، وهو ما سار عليه التشريع الفرنسي بالنسبة للمسير المعين من طرف الجمعية العامة التأسيسية فهو مسؤول على جميع التصرفات غير القانونية حتى ولو لم يتم نشر هذا التعيين إلا بعد أربعين يوماً من التنصيب الفعلي³.

ب: جرائم الخطر الواقعي

يتطلب المشرع في بعض جرائم التسيير أن يكون الخطر المحتمل بالمصالح الاقتصادية أو التجارية للمؤسسات الاقتصادية ثابتاً وملموساً حيث يوجب على القضاء مراجعته وإثبات وجوده وإلا لم تقم الجريمة بكل عناصرها التكوينية، إذ يقع على عاتق القاضي في آدائه واجب التثبت من تطابق سلوك المتهم مع النموذج الإجرامي أن يتحقق من كون هذا السلوك يشكل خطراً معيناً على مصالح معينة وأن يدل في أسباب حكمه على انبثاق هذا الخطر من ذلك السلوك مادياً في الواقعة موضوع الاتهام⁴.

¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني، طبعة 2003، المرجع السابق، ص 99.

² المادة 800 من ق. ت. ج.

³ Le nouveau dirigeant nommé par l'assemblée générale des associés est habilité à compter de la date de celle-ci à représenter la société à tous les actes de la procédure pénale suivie à son encontre, peu important que cette nomination n'ait été publiée au registre du commerce et des sociétés que quarante jours plus tard.

Cass com 10/07/2012 N°11-21-395 n°783F-PB ; Revue de jurisprudence de droit des affaires ; janvier 2013 Edition Francis Lefebvre ; p 43.

⁴ رمسيس بهنام، نظرية التجريم في القانون الجنائي، معيار سلطة العقاب تشريعاً وتطبيقاً، منشأة المعارف الإسكندرية طبعة 1996، ص 111.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

من أمثلة جرائم الخطر الواقعي جريمة تسجيل الشركة باسم احتيالي كإغفال ذكر لفظ شركة ذات مسؤولية محدودة أو اسمها المختصر " ش م م " في تسمية الشركة ذات المسؤولية المحدودة¹، أو كلمة " شركة مساهمة " بالنسبة لشركات المساهمة²، أو كنشر أسماء أشخاص تم تعيينهم خلافا للحقيقة³ حيث أن تلاعب الشركاء أو المؤسسين بأسماء أو عناوين شركاتهم بأن يُضمّنوها ما يوهم الغير بما هو مخالف للواقع يعتبر سلوك مجرم باعتباره مخالف للشفافية المفروضة في المعاملات التجارية ولما قد يلحق بالغير من ضرر جراء هذا السلوك.

ومن الأمثلة كذلك جريمة إساءة أموال وائتمان الشركة، والتي تعاقب على كل عمل من أعمال الإدارة المخالف لمصلحة الشركة، حيث أكدت محكمة النقض الفرنسية في هذا الشأن أن المشرع لا يجزّم فقط أفعال الاختلاس أو الاستيلاء على أموال الشركة من قبل القائمين على الإدارة، ولكن أيضا مجرد الخطأ في تسيير الشركة⁴.

هذا وقد كشفت أحكام القضاء عن تبني معيار الخطر مما دفع البعض إلى القول بأن القضاء قد جعل من هذه الجريمة جريمة خطر، وبذلك قد يكون خلق نوعا من تشديد العقاب بلجؤه لهذه الفكرة إذا ما قورنت إساءة استعمال الأموال بجريمة خيانة الأمانة التي تستوجب لقيامها إثبات الضرر⁵.

3: العلاقة السببية

لكي يسأل الشخص جنائيا يجب أن يكون خطأه هو السبب في حدوث النتيجة الضارة أي توجد علاقة سببية بين الخطأ والضرر، فالعلاقة السببية هي إمكانية إسناد الفعل غير المشروع إلى شخص مدرك، وبالتالي فإن الإسناد المادي عنصر أساسي مفترض للمسؤولية الجزائية في كل حالاتها وصورها وهذا العنصر يعتبر نتيجة منطقية تترتب على مبدأ شخصية المسؤولية ومقتضاها انحصار المسؤولية واقتصارها على مرتكب الفعل دون سواه.

¹ المادة 804 ق. ت. ج.

² المادة 833 ق. ت. ج.

³ المادة 3/807 ق. ت. ج.

⁴ La responsabilité des dirigeants a l'égard de la société ou des associés est essentiellement engagée à raison des fautes commises dans la gestion de la société ; Cass com 22/10/2013 N°12-24-162 ; Revue de jurisprudence de droit des affaires ; janvier 2014 Edition Francis Lefebvre ; p 41.

⁵ Jean-Marc VERDIER, l'abus de mandat social : abus des bien et du crédit de la société, abus de pouvoir, in Etudes de droit commercial sur le droit pénal des sociétés anonymes, Dalloz, 1955, p 209.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

فلقيام المسؤولية الجزائية يجب أن تكون هناك علاقة مادية بين سلوك الجاني وبين الجريمة التي وقعت، فإذا انتفت هذه العلاقة فلا مجال للحديث عن المسؤولية بالنسبة للشخص الذي انتفت علاقته المادية بالجريمة وهذا يعني أن مبنى الإسناد وعلة المسؤولية يتمثل في وقوع جريمة معاقب عليها جنائياً، وإسناد هذه الجريمة لفاعلها شرط أساسي لقيام هذه المسؤولية¹.

والسائد في الفقه إطلاق تعبير " علاقة السببية " على " الإسناد المادي " وهذه العلاقة تعني في المجال الجنائي مدى الاتصال بين الفعل أو السلوك الذي أتاه الجاني من جهة، وبين الجريمة التي وقعت من جهة أخرى وأياً كانت طبيعة هذا الاتصال فقد يكون مباشراً كما في حالة المساهمة الأصلية وقد يكون غير مباشر كما في حالة المساهمة التبعية وعلى ذلك تنحصر مشكلة السببية في تحديد طبيعة العلاقة التي يجب تواجدها حتى يمكن نسبة النتيجة مادياً إلى الشخص الذي ارتكب الفعل.

هذا ولقد بلغ التعقيد ذروته في القانون الجنائي الاقتصادي حيث النشاط الاقتصادي يتطلب مساهمة أشخاص كثيرين في تأديته، ابتداء من العامل البسيط الذي ينفذ العمل بنفسه مباشرة، إلى مدير الشركة الذي يشرف عليه ويعطيه الأوامر، فيترتب على ذلك تجميع المسؤولية في حالة حدوث الضرر فهل يسأل المرتكب المادي للضرر، أي الشخص الذي يسند إليه الخطأ، أو يسأل أيضاً المدير عن عمل غيره وهل يمكن أيضاً مساءلة الشركة ككل أي كشخص معنوي².

وعلى اعتبار أن جرائم التسيير هي من الجرائم الشكلية أو جرائم الخطر كما تم شرحه سابقاً فإن الإسناد المادي لا يثور حسب بعض الفقهاء إلا بالنسبة لطائفة محددة من الجرائم وهي جرائم الضرر وهي الجرائم التي تفترض سلوكاً ترتبت عليه آثار، ويتمثل فيها العدوان الفعلي الحقيقي على الحق أو المصلحة التي يحميها القانون، أما في الجرائم الأخرى التي يطلق عليها تعبير الجرائم الشكلية أو جرائم الخطر، فإن تحقق السلوك المادي المكون للجريمة يكفي لقيامها، ومن ثم كان إسناد هذا السلوك إلى فاعله شرطاً لقيام المسؤولية الجزائية بصرف النظر عن النتيجة، وتفسير ذلك أن القانون يجرم السلوك مجرداً بسبب ما ينطوي عليه من خطر على الحقوق والمصالح التي يحميها، والجريمة تقع تامة بمجرد ارتكاب السلوك الإجرامي وحده دونما تطلب نتيجة محددة³؛ ولتوضيح أهمية الركن المادي في جرائم التسيير في الاجتهاد القضائي الجزائري سوف نتطرق إلى ما ذهبت إليه

¹ محمود سليمان موسى، السياسة الجنائية والإسناد المعنوي، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، طبعة 2010 ص229.

² جبالي وعمر، المسؤولية الجنائية للأعوان الاقتصاديين، المرجع السابق، ص 65.

³ محمود سليمان موسى، المرجع السابق، ص 230.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

المحكمة العليا في (القرار رقم 53193 مؤرخ في 19/01/1988، المرجع المادة 119 من ق ع) حيث يستخلص من هذا القرار أن جريمة الاختلاس المنصوص عليها في المادة 119 من قانون العقوبات، تقوم إذا توافرت أركانها، أما الإقرار أو الاستفادة من الاختلاس لا يشكلان ركنان من أركان الجريمة ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون¹.

الفرع الثاني: الركن المعنوي في جرائم التسيير

لا يختلف الركن المعنوي في قانون العقوبات الاقتصادي من حيث المبدأ عنه في قانون العقوبات العام، فكما أن الخطأ الجزائي يقوم بالإهمال أو قلة الاحتراز أو عدم مراعاة الشرائع والأنظمة في قانون العقوبات العام، كذلك الأمر نفسه في قانون العقوبات الاقتصادي.

والركن المعنوي أو القصد الجرمي عنصر أساسي لقيام الجريمة من وجهة النظر القانونية إذ أن الركن المادي وحده غير كافٍ لخروج الجريمة إلى حيز الوجود وقيام المسؤولية الجزائية، حيث أن عناصر هذا الركن يجب أن يكون لها أثر على نفسية الجاني، وجرائم التسيير كغيرها من الجرائم تتطلب هذا.

لم يُعرف المشرع الجزائري الركن المعنوي للجريمة لا في صورة العمد ولا في صورة الخطأ غير العمدي²، إذ يقوم الركن المعنوي على الأصول النفسية لماديات الجريمة والسيطرة المعنوية عليها فهو قوة نفسية تمنح للجاني السيطرة على كل أجزاء الجريمة هذه القوة هي الإرادة، ذلك أن الإرادة التي يعتد بها القانون هي تلك التي تتوفر فيها شروط تجعلها ذات اعتبار قانوني وهي توصف في هذه الحالة بالإرادة الإجرامية ؛ وتتجه الإرادة الإجرامية على نحو معين يحدده القانون بالنسبة لكل جريمة، بمعنى أن تكون هذه الإرادة غير مشروعة، أي إرادة آثمة أو خاطئة وبالتالي فهي تستمد هذه الصفة من السلوك الإجرامي عن طريق مظهرين هما العمد والخطأ³.

ومنه يطرح التساؤل هل يشكل الركن المعنوي ركنا أساسيا وجوهريا في جرائم التسيير؟ وإذا كان الأمر كذلك هل يقوم هذا الركن بصورة الخطأ أم أنه يشترط توفر القصد الجرمي لدى الفاعل؟

¹ جمال سايس، الجرائم الاقتصادية في الاجتهاد القضائي الجزائري، منشورات كليك الجزائر، الجزء الثاني الطبعة الأولى 2017، ص 62.

² باسم شهاب، المرجع السابق، ص 112.

³ محمود سليمان موسى، المرجع السابق، ص 257.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

وهل يكفي بالقصد العام في جرائم التسيير القصدية أم أن البعض منها يتطلب لقيامه بالإضافة إلى القصد العام قصدا خاصا؟

أولاً: القصد كركن معنوي في جرائم التسيير

تطرح مسألة القصد الجرمي ومدى تطلبه كركن معنوي في الجريمة الاقتصادية أمام الآراء الكثيرة التي حيكت حول الجريمة الاقتصادية وخصوصياتها، وحول ضالة الركن المعنوي فيها إلى حد الانعدام في بعض الأحيان وعدم تطلب أية نية جرمية، ومبرر ذلك يعود إلى كون السياسة الاقتصادية والحفاظ على الاقتصاد الوطني ومقوماته يفرضان أحيانا كثيرة تجريم الأفعال المادية الخطرة والضارة ضرراً كبيراً بالاقتصاد لمجرد حصولها ودون نظر إلى نية الفاعل وتوافر القصد الجرمي أو انتقائه لديه، إذ ينظر في ذلك إلى جسامه الخطر وفداحة الضرر الذي ينتج عن هذه الجرائم وإخلال ذلك بالمصلحة الاقتصادية العليا التي يقتضي حمايتها والتي تعتبر بالنسبة للجرائم الاقتصادية سببا لها وغاية في ذاتها¹.

ويكون القصد عاماً إذا لم يتوافر له غير العنصرين اللذين تتطلبهما فكرة القصد الجرمي ذاتها وهما العلم والإرادة، ويكون القصد خاصاً إذا تطلب المشرع فيه بالإضافة إلى هذين العنصرين صدور الإرادة عن دافع محدد هو استهداف تحقيق غاية محددة في القانون، فالقاعدة العامة في الجرائم الاقتصادية أنه لا حاجة للقصد الخاص لخروجها إلى حيز الوجود إذا يكفي بالقصد العام²؛

وتبرز أهمية القصد العام في جرائم أصحاب الياقات البيضاء والتي ظهرت منذ فترة من الزمن والتي لا تزال تتفاعل آثارها أكثر فأكثر ويوماً بعد يوم في عصرنا الحاضر والتي هي مجموعة من الجرائم الاقتصادية التي يرتكبها رجال الأعمال وأصحاب الشركات الضخمة ومديروها.

أبرز ما يميز هذه الجرائم أنها جرائم اقتصادية من الدرجة الأولى لكونها ترتكب من قبل رجال الأعمال كما ذكرنا سابقاً أو الشركات التي تملك مجموع الرساميل التي تحرك الاقتصاد الوطني مثل المؤسسات العمومية الاقتصادية وتؤثر فيه، هذه الطبقة التي تسعى بما لديها من طاقة إلى تعزيز سلطتها في المجالات الاقتصادية كافة خصوصاً أنها تملك خبراء في الاقتصاد والقانون يعملون على

¹ جرجس يوسف طعمه، مكانة الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب لبنان 2005 ص 23.

² نايل عبد الرحمن صالح، المرجع السابق، ص 114.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

إيجاد الغطاء القانوني الكافي لتبرير أفعالهم غير المشروعة من جهة والضغط على السلطات لسن القوانين التي تراعي جانبها وتحقق مصالحها وإن على حساب المصالح العامة.

ومن هنا فإن هذه الجرائم هي الجرائم المنظمة التي يُخطط لارتكابها بشكل معين ودقيق وبالتالي فهي جرائم مقصودة تتطلب القصد الجرمي فيها كركن معنوي لها، لا تقوم بدونه وتحدث بصورة مطردة بعيداً عن رقابة الشعب والحكومة والأجهزة القضائية باعتبار أنها تقع بسرية تامة خلال مدة طويلة من الزمن بهدف الحصول على أكبر قدر من السيطرة الاقتصادية والربح المادي¹.

يعتبر القصد الجنائي من أدق المسائل التي يعرفها القانون الجنائي لاتصاله بمعنويات الجريمة وجذورها الدفينة في الإرادة الآثمة التي وجهت الجاني إلى نشاطه الإجرامي، أو هو بعبارة أخرى الشكل القانوني لهذه الإرادة والإطار المحدد لعناصرها فهو يشكل أساس المسؤولية الجزائية ودعامتها الأولى حيث اشترط المشرع الجزائري لقيام جريمة الاختلاس مثلاً² توافر القصد الجنائي فيجب أن يكون الجاني على علم بأن المال الذي بين يديه هو ملك للدولة أو إحدى مؤسساتها أو ملك لأحد الخواص وقد سُلم له على سبيل الأمانة ومع ذلك تتجه إرادته إلى اختلاسه أو تبديده أو احتجازه أو إتلافه.

وإذا كان القصد العام يكفي لتحقيق الركن المعنوي في صور التبديد واحتجاز المال بدون وجه حق والإتلاف فإنه يتطلب القصد الخاص في صورة الاختلاس، إذ يتطلب القصد الجنائي في هذه الصورة اتجاه نية الموظف العام إلى تملك الشيء الذي بحوزته فإذا غاب هذا القصد الخاص أي نية التملك لا يقوم الاختلاس³.

من خلال هذه الصورة القانونية لفعل الاختلاس نلاحظ أن المشرع الجزائري أخذ بالقاعدة العامة في الجرائم الاقتصادية من جهة، إذ أنه لا حاجة للقصد الخاص لخروجها إلى حيز الوجود إذ يكتفي بالقصد العام بمجرد إقدام الجاني على إتيان السلوك المجرم، ومن جهة أخرى هناك حالات خرج فيها المشرع عن هذه القواعد وتطلب توافر القصد الخاص إضافة للقصد العام.

¹ جرجس يوسف طعمه، المرجع السابق، ص 50.

² فعل الاختلاس بمختلف صورته يحكمه قانون مكافحة الفساد الصادر بتاريخ 20 فيفري 2006 في المادة 29 منه بالنسبة للموظفين العموميين، والمادة 41 بالنسبة للاختلاس في القطاع الخاص.

³ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، الطبعة 2014-2015، المرجع السابق ص 39.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

مثال آخر نجده في جريمة التعسف في استعمال ممتلكات الشركة التي تعتبر من جرائم العمد التي تقتضي قصداً عاماً وقصداً خاصاً، وتطبق جريمة التعسف في استعمال ممتلكات الشركة على البنوك والمؤسسات المالية باعتبارها مؤسسات عمومية اقتصادية وقد خصها المشرع بتجريم خاص في القانون المتعلق بالنقد والقرض المؤرخ في 26/08/2003¹.

هذا ومن الناحية العملية وأمام استحالة إثبات القصد الجنائي بطريق مباشر فإن التأكد من توافره يكون عن طريق الاستدلال من المظاهر الخارجية التي تكشف عنه وتظهره حيث يستعين القاضي في هذا بالأفعال التي صدرت من الجاني والظروف الخارجية التي أحاطت به، معنى هذا أن محكمة الموضوع ملزمة ببيان الأسباب التي استخلصت منها توافر القصد الجنائي باعتباره يشكل الركن المعنوي في الجريمة العمدية، وذلك لأن القول بتوافر القصد الجنائي من عدمه هو خوض في مسألة قانونية ومن ثم فإنها تخضع لرقابة المحكمة العليا من هذه الناحية؛

وبالتالي فإنه يجب على القاضي أن يدلل على وجود القصد الجنائي بقرائن مقبولة وسائغة حتى تستطيع المحكمة العليا أن تراقبها فيما يتعلق بتحديد القصد الجنائي من حيث كونه فكرة قانونية ومن أجل ذلك قضت المحكمة العليا في (القرار رقم 267823 مؤرخ في 26/06/2001 المرجع المادتين 119 الفقرة 5 و 42 من ق ع) حيث يستخلص من القرار أن قضاء غرفة الاتهام بانتقاء وجه الدعوى والتصريح بانعدام القصد الجنائي واعتبار الوقائع تجارية يعتبر تعليلاً يشوّه الوقائع ولا يتماشى مع المنطوق وفي هذا مخالفة لهذا المبدأ مما يؤدي إلى نقض القرار².

ثانياً: الخطأ كركن معنوي في جرائم التسيير

يلزم القانون الكافة بمراعاة الحيطة والحذر والحرص على الحقوق التي يحميها القانون وينحصر هذا الالتزام في وجوب اجتناب الأفعال الخطرة أو مباشرتها مع اتخاذ ما ينبغي من أسباب الحيطة والحذر وبذل الجهد للحيلولة دون إحداث أي مساس بالحقوق والمصالح التي يحميها القانون؛ ومن هنا يمكن تعريف الخطأ غير العمدية بأنه " الخطأ الذي لا يتفق مع الحيطة التي تتطلبها الحياة الاجتماعية ويفرضها القانون"³؛

¹ الأمر 11/03 الصادر في الجريدة الرسمية العدد 52 الصادرة في 27 أوت 2003.

² جمال سايس، المرجع السابق، ص 131.

³ رضا فرج، المرجع السابق، ص 439.

الباب الثاني..... تحليلات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

وبالتالي الخطأ غير العمدى الذي تقوم به الجريمة غير العمدية لا يتطلب في الجاني توافر إرادة العدوان على الغير، ولكن مجرد خروج الجاني عن الالتزام ببذل الحيلة الكافية لنقادي الإضرار بحق يحميه القانون وقد يكون مجرد الإهمال كافياً لقيام الخطأ غير العمدى وبالتالي كافياً لقيام المسؤولية الجزائية للجريمة غير العمدية.

يحتل الخطأ في الجرائم الاقتصادية مكانة بارزة بوصفه ركناً معنوياً لها تفوق مكانة القصد وذلك نتيجة للتطور الصناعى الهائل، الأمر الذى استدعى سن العديد من النصوص العقابية التى تجرم الأفعال التى تضر بالسياسة الاقتصادية للدولة، حيث رأى المشرعون بوجوب الاكتفاء بالخطأ الجزائى لدى الفاعل بمفهومه الضيق كركن معنوي للجريمة مع التأكيد على وجوب توفره لقيامها في الكثير من الجرائم الاقتصادية وذلك خوفاً من أن يؤدي اشتراط تطلب القصد الجرمي إلى عدم تجريم العديد من الأفعال الضارة بالاقتصاد وإفلات الكثير من المجرمين من العقوبة لصعوبة إثبات توفر النية الجرمية لديهم ومن هنا بات الخطأ كركن معنوي في الجرائم الاقتصادية يكتسب أهمية تزداد يوماً بعد يوم سواء لجهة ازدياد تطلبه في هذا النوع من الجرائم، أو لجهة اتساع نطاق الجرائم غير القصدية على حساب الجرائم القصدية في العديد من المجالات¹.

لم يعرف المشرع الجزائى الخطأ غير أنه ذكر صوره، وعلى العموم فإن للخطأ صور ودرجات كما أن كل من العلم والإرادة لازمين لقيامه، غير أن الإرادة تغطي السلوك الإجرامى دون أن تصل إلى النتيجة، فالجاني في الجرائم غير العمدية لا يريد النتيجة ولا يرحب بها إن حصلت، ولكنه قد يتصورها ثم يتخذ احتياطات غير كافية لتحاشي وقوعها أو أنه لا يتصورها مع أنه كان ذلك بإمكانه بل ومن واجبه، فالنشاط الإرادي هنا خامل أو قاصر على أن يمنع وقوع الجريمة².

ولقد ساد في الفقه والقضاء أن صور الخطأ التي جاءت بنصوص التجريم إنما أوردها المشرع على سبيل الحصر وليس على سبيل المثال، ويستند هذا الرأي إلى أن صياغة النصوص الخاصة بالجرائم غير العمدية يتضح فيها حرص المشرع على أن يحيط بكل ما يمكن تصوره من حالات الخطأ غير العمدى، ويمكن تفسير هذا الحرص بأن الخطأ الجنائي يقتصر نطاقه على الصور التي تمثل قدراً خاصاً من الخطورة وهي التي ذكرها المشرع، أما ما عدا هذه الصور فهي تصلح لقيام المسؤولية المدنية³.

¹ جرجس يوسف طعمه، المرجع السابق، ص 141.

² باسم شهاب، المرجع السابق، ص 129.

³ رضا فرج، المرجع السابق، ص 443.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

ومن أهم صور الخطأ في التشريع الجزائري هي جريمة الإهمال المتسبب في ضرر مادي وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه في المادة 119 مكرر من قانون العقوبات، حيث ركز المشرع من خلال هذا النص على الإهمال كأساس للتجريم والعقاب.

وتعتبر جريمة الإهمال المتسبب في ضرر مادي من الجرائم غير القصدية، تقوم على الخطأ الذي يتوفر بمجرد حصول ضرر مادي بفعل إهمال الجاني، فلا يشترط فيها توافر القصد الجنائي ولا نية الإضرار؛ ويعد الإهمال من صور الخطأ الشائعة وهو يشير إلى التقاعس أو الترك أو الإحجام ويعبر عن موقف سلبي، فإذا كان من اللازم على الشخص أن يقوم بعمل فإن تقاعسه عن ذلك يعد من قبيل الإهمال¹، والترك واللامبالاة في معنى الإهمال كلها تصرفات سلبية وهي صورة من صور جرائم الامتناع وعموما يأخذ الإهمال صورتين:

- صورة الامتناع عن أداء الاختصاص الوظيفي الموكل للجاني بموجب القانون واللوائح التنظيمية؛

- صورة الأداء السيئ للاختصاص والمخالف للأصول التي يجب أن يكون الأداء وفقا لها. إضافة إلى ذلك اشترط المشرع أن يكون هذا الإهمال واضحا، جليا يثبت بدون عناء ودون حاجة إلى بذل جهد أو اللجوء إلى خبرة².

و في هذا السياق طرحت في فرنسا قضية تتمحور حول " موجب الرقابة المفروضة " وعن إهمال القيام بهذا الموجب يشكل الخطأ الجزائي، وبالتالي فإن القيام به يعفي الفاعل من المسؤولية ولا يمكن أن تقوم الجريمة بمعزل عن توفر هذا الركن المعنوي لها المتمثل في إهمال الرقابة المفروضة؛ حيث أحيل على محكمة استئناف آكس في مقاطعة بروفانس في فرنسا عدة أشخاص اتهموا بمخالفتهم للقانون الضريبي وذلك لتصنيعهم وحيازتهم مصوغات ذهبية دون أن تكون مختومة وموسومة وفقا للعيار الأدنى المفروض لها قانونا، وقد عللت هذه المحكمة قرار الإدانة بأن الجرائم المتابع بها المحالون هي من الجرائم المالية الضريبية وهي لا تشترط لقيامها توافر مناورات احتيالية قام بها الفاعل، ذلك أن المخالفة الضريبية هي من الجرائم المادية التي تقع بمجرد حصول الفعل حتى وبمجرد الحيازة، ولا يمكن للحائز أن يتذرع بالجهل أو بحسن النية.

إلا أن محكمة النقض الفرنسية قد اعتبرت أنه لا يمكن مساءلة الشخص أمام القضاء الجزائي إذا ما وقع ضحية احتيال طبقا لنص الفقرة 02 من المادة 1805 من القانون العام للضرائب سواء كان

¹ باسم شهاب، المرجع السابق، ص 131.

² أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني الطبعة 2014-2015، المرجع السابق، ص 65.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

مالكا أو حائزا أو مودعا لديه، شرط أن يكون المتهم قد قام بموجب التحقق أو الرقابة المفروضة، حيث ينتفي لديه أي خطأ أو إهمال وبالتالي ينتفي الركن المعنوي لهذه الجريمة التي تنتفي معه.

وبذلك تكون محكمة النقض الفرنسية قد ميزت بين الصانع والذي يُسأل حكماً وبين المستورد والحائز والذي يعفى من المسؤولية إذا ما قام بواجب التحقق والرقابة المفروض عليه ولم يقصر فيه¹.

هذا وقد نصت المادة 121-2 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد على صور الخطأ وهما عدم الاحتياط والإهمال مع الإشارة إلى أن صور الخطأ في القانون الفرنسي خمس، ولكن جرت عادة الفقه التعبير عنها اختصاراً من خلال الاكتفاء بصورتين فقط كناية عن التعبير بأن الجريمة غير مقصودة².

وتجدر الإشارة أن هناك جملة من القرارات الصادرة على ضوء المادة 412 من قانون العقوبات التي ألغاه المشرع الجزائري، والتي يمكن الاستناد إليها للوصول إلى المعنى الحقيقي للإهمال³ الذي تضمنته المادة 119 مكرر والمتمثل في الامتناع عن أخذ الاحتياطات اللازمة للحيلولة دون إلحاق الضرر عن المال العام⁴.

وبالتالي فإن الإهمال يمتاز بطبيعة خاصة ويتمثل في عدم اتخاذ التدابير أو الإجراءات الكافية للتخلص من المسؤولية عن فعل ما، وهو في مجال آخر قلة التبصر وعدم الاحتياط ومنه فإن الخطأ - والإهمال أحد صوره - يعتبر ركناً معنوياً للعديد من الجرائم الاقتصادية التي لا يمكن أن تقوم بدون توفره؛ وما هذا التضخيم والتوسيع لمفهوم الإهمال وحدوده وخطئه في بعض الأحيان بالقصد الجرمي إلا خير دليل على الدور المهم الذي يلعبه في هذا النوع من الجرائم كركن معنوي أساسي فيها لقيامها.

¹ Cass Fr. Chambre criminelle, 22-1-1990, N° 89-82, 413

مشار إليه في جرجس يوسف طعمه، المرجع السابق، ص 175.

² مخلد إبراهيمي الزعبي، المرجع السابق، ص 278.

³ القرار رقم 33186 المؤرخ في 1984/04/03 المجلة القضائية العدد 1/1989 ص 277 والقرار رقم 49756 المؤرخ في 1988/03/15 المجلة القضائية العدد 3/1991 ص 223.

⁴ بروال أحمد، سريكت لبنى، المسؤولية الجزائية للمسير عن جريمة الإهمال الواضح، مجلة الحقوق والعلوم السياسية العدد 10 جوان 2018، ص 264.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

المطلب الثاني: مظاهر تجريم أفعال التسيير

اعتمد المشرع الجزائري في سياسته الجنائية للحد من آثار جرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية على عنصرين مهمين هما: سياسة التجريم وسياسة العقاب.

فأما عن سياسة التجريم، فالجزائر ووعيا منها بخطورة الجرائم، وبقصد الوقاية منها ومكافحتها اتخذت جملة من النصوص التشريعية في هذا المجال من خلال وضع أدوات قانونية للتصدي لكل ما من شأنه المساس بالمؤسسة العمومية الاقتصادية عصب الاقتصاد الوطني.

و انطلاقا مما سبق الحديث عنه بخصوص سيطرة الجرائم السلبية أو جرائم الامتناع في ميدان القانون الجزائري للأعمال، فإن القانون الجنائي الجزائري - الذي ورث الطابع المانع في نصوص قانون العقوبات عن قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1810- قد تجاوز هذا الوضع بالتشريعات العقابية الخاصة التي التجأت بصورة واضحة إلى الإكثار من تجريم الامتناع كنتيجة حتمية لاعتناق المشرع لمذهب اشتراكي وإيديولوجي خاص يجعل من الواجبات وسيلته الفعالة في بناء المجتمع، لكن وبعد انهيار عصر الإيديولوجيات تشبع القانون الجنائي بقيم حقوق الإنسان وذلك عن طريق إدراج هذه المبادئ في صلب الدساتير، وبالتالي أصبحت القواعد الدستورية مصدرا لقيم التجريم¹، ومثال على ذلك ما نص عليه الدستور الجزائري أنه لا يمكن أن تكون الوظائف في مؤسسات الدولة مصدرا للثراء ولا وسيلة لخدمة المصالح الخاصة، هذه القاعدة الدستورية التي أدت إلى خلق قيم تجريم عدد من الأفعال مثل الاختلاس الغدر، الرشوة، استغلال النفوذ وغيرها...².

ومن هذا المنطلق سوف نتطرق إلى السياسة الجنائية التي انتهجها المشرع الجزائري من خلال التطرق إلى مظاهر تجريم أفعال التسيير سواء في قانون العقوبات أو في القوانين الخاصة.

الفرع الأول: مظاهر تجريم أفعال التسيير في قانون العقوبات أو "جرائم القانون العام"

تتجلى صور الاعتداء على المال العام وخاصة في الجانب الاقتصادي في جرائم التسيير هذه الأخيرة التي تظهر في صور متعددة في التشريع الجزائري خاصة جريمة اختلاس الأموال العمومية جريمة استعمال الأموال العمومية لأغراض شخصية، جريمة تبديد الأموال العمومية الإهمال المتسبب

¹ أحمد مجعوده، أزمة الوضوح في الإثم الجنائي، الطبعة الثالثة 2017، المرجع السابق، ص 304.

² المادة 23 من الدستور الجزائري لسنة 2016 والتي تم تعديلها بموجب نص المادة 24 من التعديل الدستوري لسنة 2020 " لا يمكن أن تكون الوظائف والعهدات في مؤسسات الدولة مصدرا للثراء ولا وسيلة لخدمة المصالح الخاصة ".

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

في ضرر مادي... ويعتبر استعمال المال العام أساس المعاملات الاقتصادية مما يؤدي حتما إلى الاحتكاك المستمر بسلوكيات المجتمع مما ينتج عن ذلك تفكير القائم بالتسيير للمال العام والمحافظة عليه إلى عكس ذلك أي إلى اختلاسه أو تبديده، وأمام ذلك فكر المشرع في سن قواعد ردعية لحماية هذا المال العام وضبط صيغ وأحكام ونصوص قانونية تضمن حمايته وحفظه بما يكفل في النهاية إلى استمراره في تحقيق المصلحة العامة.

فالجزائر أصبحت من الدول الرائدة من خلال سياستها الجنائية في مواجهة ظاهرة سوء التسيير حيث لم يعد الحديث اليوم عن هذا الأخير كظاهرة اجتماعية أو كصورة من صور البيروقراطية الإدارية بل أصبح يشكل سلوكا إجراميا قرر له المشرع عقوبات صارمة، ففي التصدي الموضوعي لجرائم التسيير لم يبق المشرع الجزائري على تلك الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات رقم 156/66 المعدل والمتمم والتي تشمل الرشوة، الاختلاس وتبديد المال العام... بل استحدث جرائم أخرى تماشيا مع أحكام الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد¹، التي تسير التطور الجاري على صعيد الأنشطة الاقتصادية والمالية عبر الوطنية كجرائم الصفقات العمومية وتبييض الأموال وذلك من خلال قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الذي وسّع في نطاق التجريم بحيث أصبح يشمل بالإضافة إلى القطاع العام القطاع الخاص ومن جهة وسّع نطاق التجريم بحيث أصبح يشمل على بعض الأشكال الإجرامية الفاسدة المستحدثة².

أولا: جريمة اختلاس المال العام والإضرار به

مما لا شك فيه أن جرائم العدوان على المال العام لها آثار سلبية وخيمة على الاقتصاد الوطني فضلا عن كونها جرائم ذات طبيعة خاصة تختلف عن الجرائم التقليدية سواء من حيث مرتكبيها ومستواهم الثقافي أو من حيث الضرر الناجم عنها، فغالبا ما ترتكب من طرف أشخاص يتميزون بمستوى ثقافي مرتفع وخبرة عالية في مجال عملهم تمكنهم من طمس وإخفاء معالم الجريمة مما

¹ المؤرخة في 31 أكتوبر 2003؛ والتي تعتبر الوثيقة القانونية الدولية الوحيدة التي تناولت موضوع الفساد بشكل متكامل وشامل لكونها اتفاقية عالمية اشترك في أعمالها التمهيدية وفي المفاوضات التي سبقت إقرارها أكثر من 120 دولة وبالتالي فهي تمثل إستراتيجية شاملة لمكافحة الفساد؛ صادقت عليها الجزائر في 19 ابريل 2004 بموجب المرسوم الرئاسي 128/04 (الجريدة الرسمية العدد 26 لسنة 2004) جاء القانون 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته تكريسا لجهود الدولة للقضاء على ظاهرة الفساد في الحياة العمومية المتمثلة أساسا في الاتجار بالوظيفة العمومية والتلاعب بالمال العام.

² نجار الويزة، التصدي المؤسساتي والجزائي لظاهرة الفساد في التشريع الجزائري، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، طبعة 2018 ص 367.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

يتطلب قدرات خاصة وجهد مكثف لمواجهتها¹، ونتيجة لذلك ازداد اهتمام مختلف الأنظمة القانونية بجريمة اختلاس المال العام باعتبارها من الجرائم الخطرة والأكثر شيوعا في أوساط الموظفين لأنها تصيب المصلحة العليا للمجتمع ويكون ضررها عادة جسيما.

والاختلاس بمختلف صوره في التشريع الجزائري يحكمه قانون الوقاية من الفساد ومكافحته الصادر بتاريخ 20/02/2006 بعد إلغاء المادة 119 من قانون العقوبات التي كانت تجرم هذا الفعل أين نقل محتواها إلى المادة 29 من قانون مكافحة الفساد بالنسبة للموظفين العموميين والمادة 41 بالنسبة للاختلاس في القطاع الخاص²؛ إلا أننا سوف نتطرق إلى نص المادة 29 فقط لأنه هو الذي يعيننا في هذا المقام عكس نص المادة 41 الذي يختص بكل ما يتعلق بالقطاع الخاص وكل ما يكون رأسماله كله خاصا.

1: اختلاس الموظف العمومي للممتلكات

نصت المادة 29 من ق.و.ف.م "يعاقب بالحبس... كل موظف عمومي يبدد أو يختلس أو يتلف أو يحتجز عمدا وبدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه شخص أو كيان

¹ عصام عبد الفتاح مطر، جرائم الفساد الإداري، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، طبعة 2015، ص 75.

² حررت المادة 119 في ظل الأمر 156/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966 ج ر العدد 49 الصادرة في 11 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات على النحو التالي " القاضي أو الموظف الذي يختلس أو يبدد أو يحتجز بدون وجه حق أو يسرق أموالا عمومية أو خاصة أو أوراقا تقوم مقامها أو وثائق أو سندات أو عقودا أو أموالا منقولة كانت تحت يده سواء بمقتضى وظيفته أو بسببها يعاقب بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة؛ وإذا كانت قيمة الأشياء المختلسة أو المبددة أو المحتجزة أو المسروقة تقل عن 1000 دج فيعاقب الفاعل بالحبس المؤقت من سنتين إلى خمس سنوات ".

عدلت الفقرة الثانية من المادة بموجب الأمر 74/69 المؤرخ في 16 سبتمبر 1969 المعدل والمتمم ق.ع، الجريدة الرسمية العدد 80 الصادرة في 19 سبتمبر 1969.

عدلت المادة كذلك بالأمر 47/75 المؤرخ في 17 جوان 1975 المعدل والمتمم ق.ع، الجريدة الرسمية العدد 53 الصادرة في 4 جويلية 1975.

عدلت أيضا بالقانون 26/88 المؤرخ في 12 جوان 1988 المعدل والمتمم ق.ع، الجريدة الرسمية العدد 28 الصادرة في 13 جويلية 1988.

عدلت بالقانون 09/01 المؤرخ في 26 يونيو 2001 المعدل والمتمم ق.ع، الجريدة الرسمية العدد 34 الصادرة في 27 جوان 2001.

ألغيت بالقانون 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006، الجريدة الرسمية العدد 14 الصادرة في 8 مارس 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

آخر أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم وظائفه أو بسببها "؛ تضمّن هذا النص جنحة اختلاس الممتلكات العامة أو الخاصة من قبل الموظف العمومي أو من في حكمه في صور عديدة لاختلاس الأموال أو السندات أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة أو تبديدها أو احتجازها بدون وجه حق من قبل الرئيس أو أعضاء مجلس الإدارة أو المديرين العامين ببنك أو مؤسسة مالية عمومية في التشريع الجزائري، هذا الفعل أيضاً معاقب عليه بموجب نصوص خاصة تضمنها قانون النقد والقرض المؤرخ في 26 أوت 2003 بموجب المادتين 132-133 التي نص فيهما المشرع على جنحة الاختلاس أو التبيد أو الاحتجاز بدون وجه حق¹، وتقوم جريمة اختلاس الأموال العامة أو الخاصة على ركن مادي وركن معنوي فضلاً عن الركن المفترض وهو صفة الموظف العمومي.

أ: الركن المفترض

استلزم المشرع في مرتكب جريمة الاختلاس المنصوص عليها في المادة 29 من ق.و.ف.م صفة الموظف العمومي بالمدلول الوارد في نص المادة 02 من نفس القانون²، وقد ذهب البعض من الفقه إلى اعتبار الجاني ركناً أساسياً في جريمة الاختلاس شرط أن يكون الجاني متصلاً بالشئ موضوع الاختلاس اتصالاً وظيفياً، بمعنى أن تكون الوظيفة العامة التي يباشرها تتطلب وجود اتصال معين بين الجاني والشئ موضوع الاختلاس، وهذا الشرط مستفاد من أن يكون المال المختلس قد وجد في حوزة الموظف بسبب وظيفته؛ وفي هذا الصدد قال الفقيه الفرنسي "ليون دوجي" أن الدولة ما هي إلا حزمة من المرافق العامة تسير عن طريق الموظفين العموميين الذين قد يكون من مقتضيات قيامهم بوظيفتهم أن توضع بين أيديهم أموال عامة أو خاصة يعهد إليهم المحافظة عليها ورعايتها أو

¹ نجار الويزة، المرجع السابق، ص 450.

² " يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي... موظف عمومي:

- كل شخص يشغل منصباً تشريعياً أو تنفيذياً أو إدارياً أو قضائياً أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة سواء أكان معيّناً أو منتخباً، دائماً أو مؤقتاً، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته،
- كل شخص يتولى ولو مؤقتاً وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية،
- كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما ".

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

تسليمها لموظف آخر أو التصرف على النحو الذي يحدده القانون، فإذا أخل الموظف بهذه الأمانة والثقة التي أوكلت إليه عُد مرتكبا لجريمة الاختلاس¹.

ولقد عرفت صفة الجاني التي تشكل الركن المفترض في جرائم الفساد عامة وجريمة الاختلاس خاصة عدة مراحل وتعديلات تعكس في الأخير جملة التطورات التي عاشتها الجزائر على الصعيد الاقتصادي.

فلقد نصت المادة 119 الملغاة على الركن المفترض، حيث اتسع مجال تطبيقها بموجب القانون 09/01 المؤرخ في 26 جوان 2001 ليشمل القاضي والموظف والضابط العمومي، وكل من يتولى وظيفة أو وكالة؛ فعبارة القاضي تشمل كل القضاة المشمولين بالقانون الأساسي للقضاء، أما عبارة الموظف فتشمل كل شخص وقع تعيينه من السلطة الإدارية ويخضع أساساً لقانون الوظيف العمومي أما عبارة الضابط العمومي فهي تشمل كل شخص يتم تعيينه في وظيفة ما بموجب قرار من السلطة الإدارية المختصة يمارسها لحسابه الخاص مثل الموثق².

غير أن عبارة الشبيه بالموظف فقد استبدلها القانون 26/88 المؤرخ في 12 جوان 1988 ق.ع بالشخص الذي يتولى وظيفة أو وكالة ويسهم بهذه الصفة في خدمة الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات الخاضعة للقانون العام.

و بالتالي فإن جريمة الاختلاس لا تقوم إذا انتفت عن الجاني صفة الموظف العام أو من في حكمه أو كان المال قد دخل في حوزته بدون أن يكون لوظيفته شأن في تلك الحياة، كأن يكون الشخص موظفا عاما ولكن لا شأن له بحيازة أموال لحساب الدولة³، وهو الأمر الذي أكدته المحكمة العليا في (القرار الصادر عن الغرفة الجزائية الأولى المؤرخ في 1982/11/23 في الملف رقم 29811) أنه "يجب أن يتضمن السؤال صفة الجاني وكون الأموال المختلسة والمبددة أو المحتجزة

¹ ولد علي لطفي، جريمة الاختلاس في ظل القانون (01/06) المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة دفاتر الدفاع منظمة المحامين لناحية معسكر، العدد التجريبي سبتمبر 2015، ص 12.

² عبد العزيز سعد، جرائم الاعتداء على الأموال العامة والخاصة، دار هوم للنشر والتوزيع الجزائر، الطبعة الثالثة 2006، ص 145.

³ عبد الله سليمان، دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر ص 91.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

بدون حق قد وضعت بين يديه بمقتضى أو بسبب الوظيفة وإلا كان باطلا وترتب على ذلك بطلان الحكم المبني عليه"¹.

ب: الركن المادي

يتخذ الركن المادي في هذه الجريمة عدة مظاهر مختلفة وهي الاختلاس أو الإلتاف أو التبيد أو الاحتجاز بدون وجه حق أو الاستعمال على نحو غير شرعي لأموال عامة أو خاصة أو أشياء سلمت للموظف بموجب وظيفته كما سنوضحه فيما يلي:

الاختلاس: هو مجموعة الأعمال المادية أو التصرفات التي تلازم نية الجاني وتعتبر عنها في محاولته الاستيلاء التام على المال الذي بحوزته، وذلك بتحويل هذه الحياة من ناقصة أو مؤقتة إلى حياة تامة ودائمة، أو بمعنى آخر هو عملية اغتصاب ملكية الشيء أو تحويل المال العام أو الخاص الموكول للجاني أمر حفظه أو التصرف فيه بحسب ما يأمر به القانون والذي انتهى إليه بموجب وظيفته إلى ملكية شخصية للجاني والتصرف بالمال على نحو ما يتصرف المالك بملكه²؛

يعرفه البعض على أنه تحويل الأمين حياة المال المؤتمن عليه من حياة وقتية على سبيل الأمانة إلى حياة نهائية على سبيل التمليك، ومن هذا القبيل مدير البنك الذي يستولي على المال المودع به³، ولا يتفق هذا المعنى مع العبارة المستعملة في النص بالفرنسية Soustraction التي تفيد الأخذ؛ فالعبارة الأقرب إلى الاختلاس هي Détournement التي استعملها المشرع الجزائري في قانون العقوبات في خيانة الأمانة، حيث وانطلاقا من مفهوم السرقة الذي عرفته المادة 350 من قانون العقوبات والتي تعتبر من المصطلحات القريبة جدا من مفهوم الاختلاس فإن مدلول هذا الأخير في نص المادة 29 من قانون الفساد يختلف عن مدلوله في جريمة السرقة حسب نص المادة 350 من قانون العقوبات، فالاختلاس في السرقة يتم بأخذ المال من حياة الغير خلسة أو بالقوة بنية تملكه في حين يكون الشيء المختلس حسب نص المادة 29 في حياة الجاني بصفة قانونية ثم تتصرف نيته إلى التصرف فيه باعتباره مملوكا له.

¹ بغدادي الجيلالي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول، الوكالة الوطنية للإشهار الجزائر 1996 ص 54.

² عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 93.

³ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني الطبعة 2014-2015، المرجع السابق، ص 32.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

الإتلاف: هو ما جرّمه المشرع الجزائري في المادة 158 من قانون العقوبات ويتحقق بهلاك الشيء والقضاء عليه إذا بلغ الحد الذي يفقد الشيء قيمته أو صلاحيته نهائيا.

التبديد: هو فعل من شأنه إفناء المال أو الشيء المبدد أو التصرف فيه بالبيع أو الهبة أو بأي تصرف يُخرج المال من حيازة مالكه إلى حيازة الغير بشكل نهائي، ويختلف التبديد عن الاختلاس فيما يؤول إليه المال محل الاختلاس، ففيما يفهم من الاختلاس تغيير الحيازة مع بقاء عين المال؛ نجد التبديد يمتد إلى العين فيستهلكها الجاني أو يبيعها أو يرهنها أو يتلفها فهو مثل المختلس يتصرف في المال تصرف المالك وبالنظر إلى كل من الاختلاس والتبديد نجد أن التبديد يقع على المال المختلس بمعنى أنه عملية لاحقة للاختلاس، ولقد نص المشرع الفرنسي على فعل التبديد في المادة 171 الملغاة، واعتبره صورة لاحقة عن فعل الاختلاس، غير أن المادة 432 فقرة 15 من قانون العقوبات الفرنسي، والتي تنص على جريمة الاختلاس لم تنص على فعل التبديد وإنما نصت على فعل الإتلاف بدله¹.

الاحتجاز بدون وجه حق: لا يشترط دائما الاستيلاء على المال أو تبديده بل يكفي احتجازه هذا الفعل يؤدي إلى تعطيل المصلحة التي أعد المال لخدمتها، وليس في احتجاز المال اختلاس له بل احتجاز الشيء يفيد أن نية الجاني مازالت غير رغبة في التصرف فيه والظهور بمظهر المالك الحقيقي له².

الاستعمال على نحو غير شرعي: تم إضافة هذه الصورة بموجب القانون رقم 15/11 المعدل لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته، حيث تتحقق الجريمة في هذه صورة بالتعسف في استعمال الممتلكات ويستوي أن يستعمل الجاني المال لغرضه الشخصي أو لفائدة غيره شخصا كان أو كيانا³.

¹Article 432-15 modifié par Ordonnance n°2019-963 du 18 septembre 2019: « Le fait, par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, un comptable public, un dépositaire public ou l'un de ses subordonnés, de détruire, détourner ou soustraire un acte ou un titre, ou des fonds publics ou privés, ou effets, pièces ou titres en tenant lieu, ou tout autre objet qui lui a été remis en raison de ses fonctions ou de sa mission, est puni de dix ans d'emprisonnement et d'une amende de 1 000 000 €, dont le montant peut être porté au double du produit de l'infraction.

La peine d'amende est portée à 2 000 000 € ou, s'il excède ce montant, au double du produit de l'infraction, lorsque l'infraction prévue au premier alinéa porte atteinte aux recettes perçues, aux dépenses exposées ou aux avoirs qui relèvent du budget de l'Union européenne, des budgets des institutions, organes et organismes de l'Union européenne ou des budgets gérés et contrôlés directement par eux et qu'elle est commise en bande organisée.

La tentative des délits prévus aux alinéas qui précèdent est punie des mêmes peines. »

² عصام عبد الفتاح مطر، المرجع السابق، 2015، ص 86.

³ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الجزء الثاني الطبعة 2014-2015، المرجع السابق ص 34.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

ولاكتمال الركن المادي لجريمة الاختلاس المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته يشترط أن تردّ الجريمة على الممتلكات أو الأموال أو الأوراق المالية العمومية والخاصة أو أشياء أخرى ذات قيمة والتي تكون قد سلمت للموظف العمومي بحكم وظيفته أو بسببها، فأما عن موضوع أو محل الجريمة فهو كل شيء ذي قيمة مهما كان نوع هذه القيمة ذلك أن المشرع بموجب نص المادة 29 من ق.و.ف.م، عدد الأشياء التي تصلح أن تكون محلاً لحق من الحقوق فكلمة " أية ممتلكات " أو " أي أشياء أخرى ذات قيمة " تشمل المعنى السابق، أما إذا تجرد الشيء تماماً من كل قيمة فإن صفة المال تزول عنه فلا يصلح أن يكون محلاً للاختلاس¹.

ومن خلال هذا التفصيل لمحل الاختلاس فإن المشرع عمل على ألا يفلت شيء من الممتلكات بهذا التدقيق²، ولعل من محاسن ق.و.ف.م هو اشتماله على مواد مفتاحية فسّرت الكثير من المصطلحات وضبطتها كما هو الحال مع المصطلحات محل الاختلاس³.

أما عن وجود المال بين يدي الموظف بمقتضى وظيفته أو بسببها، فهو شرط هام حتى تتوافر صلة السببية بين حيازة الموظف للمال وبين وظيفته مثل أن يكون المتهم موظفاً بالبنك، ووضعت تحت يده وحيازته أموال ونقود ليتولى تسييرها فيقوم باختلاسها أو تبديدها أو بغير ذلك من التصرفات التي تضر بالبنك، وبالنتيجة فإن فقدان العلاقة السببية يفقد الجريمة أحد أهم عناصرها ويجعلها كأن لم تكن وذلك مع إمكانية أن تكون الوقائع المادية تشكل نوعاً آخر من الجرائم مثل جريمة السرقة أو خيانة الأمانة⁴.

وفي تطبيق من تطبيقات المحكمة العليا مواكب للنص الجديد المتعلق بفعل الاختلاس المنصوص عليه في المادة 29 من ق.و.ف.م، (القرار رقم 0944140 المؤرخ في 2014/05/22) هذا الأخير الذي عرّف تبديد المال العام على أنه صرفه في غير الأوجه المخصصة له قانوناً أو في نفس المجال لكن بصورة غير حكيمة لا تعبر عن حقيقة الشيء الذي صرف من أجله، وقد أضاف المشرع عنصراً جديداً في هذه الجريمة هو العمد أي أن الفاعل يتعمد صرف المال الذي وضع تحت يده بصورة غير مقبولة سواء من حيث الغرض أو من حيث القيمة المبالغ فيها، كما أضاف أن تبديد

¹ نجار الويزة، المرجع السابق، ص 459.

² عرفت المادة 02 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الممتلكات على أنها " الموجودات بكل أنواعها سواء كانت مادية أو غير مادية، منقولة أو غير منقولة، ملموسة أو غير ملموسة، والمستندات أو السندات القانونية التي تثبت ملكية تلك الموجودات أو وجود الحقوق المتصلة بها".

³ منصور رحمانى، المرجع السابق، ص 94.

⁴ عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 149.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

المال العام لا يشترط ارتكابه من المسؤول على المؤسسة، بل يكفي أن يكون تحت يد الموظف بمناسبة قيامه بوظيفته ويتصرف فيه بصورة غير الوجهة التي حددها القانون لذلك سواء بعلم المسؤول عنه أو بدون علمه¹.

ج: الركن المعنوي

يقوم الركن المعنوي في هذه الجريمة على توافر القصد الجنائي فهي جريمة عمدية في كل صورها وعليه يجب أن يكون الموظف على علم أن المال الذي بحوزته هو ملك للدولة أو للغير (المال الخاص) ومع ذلك تتجه إرادته إلى حجزه أو اختلاسه وهو ما يعرف بالقصد العام القائم على العلم والإرادة والذي يتحقق في صورة احتجاز المال بدون وجه حق، في حين يتطلب القصد الخاص اتجاه نية الموظف إلى تملك الشيء الذي بحوزته، وبالنتيجة فإن كل سلوك لا يكشف في صورة قاطعة عن نية المتهم المتجهة إلى تغيير الحياة من ناقصة إلى كاملة لا يكفي ليقوم فعل الاختلاس، أما إذا كشف سلوك المتهم بصورة قاطعة عن تصرفه بالمال أو الأشياء تصرف المالك قامت الجريمة واستحق الفاعل العقاب ولا يغير من الأمر شيئا استعداد المتهم لرد الأموال أو الأشياء إذ لا عبرة لما يعرض من وقائع لاحقة².

ثانيا: السرقة

أضاف المشرع الجزائري من خلال الأمر 47/75 المؤرخ في 17 جوان 1975 المعدل والمتمم لقانون العقوبات المادة 382 مكرر التي تجرم فعل السرقة المرتكبة إضرارا بالدولة أو بالأشخاص المعنوية العمومية والتي تقدم خدمة عمومية المشار إليها في المادة 119 من نفس القانون.

عدلت المادة بالقانون 04/82 المؤرخ في 13 فبراير 1982، كما عدلت أيضا بالقانون 09/01 المؤرخ في 26 جوان 2001 وأصبحت تنص على ما يلي " عندما ترتكب الجرائم المنصوص عليها في الأقسام الأولى والثاني والثالث من الفصل الثالث من هذا الباب ضد الدولة أو الأشخاص الاعتبارية المشار إليها في المادة 119 فإن الجاني يعاقب بالسجن المؤبد في الحالات الواردة في المواد 352 و353 و354؛ أو بالحبس من سنتين (02) إلى عشر (10) سنوات إذا كان الأمر يتعلق بجنحة باستثناء الحالة التي تنص عليها المادة 370 من قانون العقوبات ".

¹ مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية، العدد 02، السنة 2014، ص 409-412.

² عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 96.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

وتعتبر المادة 382 مكرر الجنحة المشددة الوحيدة التي كان ينص عليها قانون العقوبات إلى غاية صدور القانون 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل لقانون العقوبات أين توسعت قائمة السرقات المشددة باستحداث صور جديدة وبإعادة وصف بعض الصور التي كان وصفها جنائية وتحويلها إلى جنح¹.

ومن خلال استقراء نص المادة 382 مكرر نجد أن المشرع عدد الجرائم المنصوص عليها في القسم الأول المعنون بالسرقات وابتزاز الأموال، القسم الثاني المعنون بالنصب والقسم الثالث المعنون بخيانة الأمانة من الفصل الثالث المتعلق بالجنايات والجنح ضد الأموال، واعتبرها سرقة تطل المال العام للدولة والأشخاص الاعتبارية المشار إليها في المادة 119 من قانون العقوبات.

و تشترك جرائم السرقة والنصب وخيانة الأمانة في أنها اعتداء على حق الملكية من حيث أن مادياتها تنطوي على حرمان المالك من المزايا التي يخولها له هذا الحق، واعتداء عليه من حيث معنوياتها باعتبارها تنطوي على نية مرتكبها تملك المال الذي ينصب الفعل عليه، ومؤدى هذه المقاربة هي ضرورة أن يكون الشيء موضوع الفعل الإجرامي محلا لحق ملكية يناله الاعتداء بارتكاب الفعل فيتعين أن يكون الشيء مالا حتى تتصور صلاحيته محلا للحق، وأن يكون مملوكا لغير مرتكب الجريمة حتى يتصور اعتداء المتهم على ملكية غيره، هذا من حيث الشروط المتطلبية في موضوع الاعتداء؛

أما من حيث تحديد عناصر القصد، فالملاحظ أن جميع هذه الجرائم هي جرائم عمدية، فلا قيام لإحداها بالخطأ، وإنما تقضي توافر القصد العام بالإضافة إلى نية خاصة وهي نية التملك التي يقوم بها القصد الخاص²، هذا عن أوجه التشابه أما عن أوجه الاختلاف فالفرق يتضح على وجه التحديد في الفعل الذي تقوم به كل جريمة أو بالأحرى الركن المادي، فالسرقة تفترض فعل الاختلاس الذي يقوم على إخراج المال موضوع السرقة من حيازة المجني عليه وإدخاله في حيازة ثانية³، أما النصب يفترض أساليب تدليس تعيب إرادة المجني عليه وتوقعه في الغلط وتحمله على تسليم المال

¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص الجرائم ضد الأشخاص، الجرائم ضد الأموال، بعض الجرائم الخاصة، دار هومو للنشر والتوزيع الجزائر، الجزء الأول، الطبعة الثامنة عشر، 2015، ص 312.

² محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص وفقا لأحدث التعديلات التشريعية، الطبعة الخامسة سنة 2017، المرجع السابق، ص 914.

³ المادة 350 ق العقوبات الجزائري.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

موضوع النصب إلى الجاني¹، أما خيانة الأمانة فتفترض فعلا يخون به الجاني الثقة التي وضعها فيه المجني عليه حينما سلمه ماله ويتصرف إزاء المال تصرف المالك².

لكن التساؤل المطروح بخصوص المادة 382 مكرر وهو هل ينطبق النص على الجرائم التي ترتكب إضرارا بالمؤسسات العمومية الاقتصادية أم لا بعد الإلغاء الصريح لنص المادة 119 من قانون العقوبات بموجب نص المادة 72 من القانون 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته؟ أو بمعنى آخر ما هي الأشخاص المعنوية التي تتكفل المادة 382 مكرر بحمايتها بعد إلغاء نص المادة 119 ق ع؟

حلت المادة 29 من القانون 01/06 محل المادة 119 الملغاة التي تعاقب على الاختلاس المرتكب من طرف الموظف العمومي، هذا الأخير الذي عرفته المادة 02 من نفس القانون في فقرتها الثانية على أنه كل شخص يتولى وظيفة أو وكالة في المؤسسات والهيئات الخاضعة للقانون العام متمثلة في المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري EPA، والمؤسسات العمومية ذات الطابع الاقتصادي والتجاري EPIC، فضلا عن المؤسسات العمومية الاقتصادية، والمؤسسات الاقتصادية ذات الرأس مال المختلط والمؤسسات الخاصة التي تقدم خدمة عمومية³.

وعليه فإن نص المادة 02 السالفة الذكر جاء صريحا في أن المؤسسة العمومية الاقتصادية تخضع لأحكام القانون 01/06 في إحالة ضمنية من نص المادة 119 الملغاة إلى نص المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته؛ وبالنتيجة فإن المادة 382 مكرر تتكفل بحماية المؤسسة العمومية الاقتصادية من جرائم السرقة، النصب وخيانة الأمانة التي ترتكب من مسيريهما الذين تتوفر فيهم صفة الجاني حسب نص المادة 02 من القانون 01/06.

ثالثا: الإهمال المتسبب في ضرر مادي

نصت المادة 119 مكرر من القانون رقم 14/11 المؤرخ في 2 أوت 2011⁴، المعدل للأمر 156/66 المتضمن قانون العقوبات "يعاقب... كل موظف عمومي في مفهوم المادة 2 من القانون

¹ المادة 372 ق العقوبات الجزائي.

² المادة 376 ق العقوبات الجزائي.

³ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص الجرائم ضد الأشخاص، الجزء الأول، الطبعة الثامنة عشر 2015 المرجع السابق، ص 313.

⁴ الجريدة الرسمية العدد 44 الصادرة في 10 أوت 2011.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

رقم 01/06 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، تسبب بإهماله الواضح في سرقة أو اختلاس أو ضياع أموال عمومية أو خاصة أو أشياء تقوم مقامها أو وثائق أو سندات أو عقود أو أموال منقولة وضعت تحت يده سواء بحكم وظيفته أو بسببها¹؛ ولقد مرّ التطور التشريعي لجريمة الإهمال المتسبب في ضرر مادي عبر عدة مراحل وهي كالآتي:

- مرحلة الإهمال في التسيير

ظهرت هذه الجريمة لأول مرة بموجب الأمر 47/75 المؤرخ في 17 جوان 1975، حيث جرّمت المادة 421 منه وعاقبت كل من أحدث أثناء التسيير بسبب إهماله البالغ والظاهر ضررا مباشرا أو هاما بأموال الدولة أو إحدى الهيئات المشار إليها في المادة 119 من القانون المذكور ولقد حصر المشرع نطاق تطبيق هذه الجريمة في أعمال التسيير واشترط أن يكون الإهمال بالغا، أي جسيما وظاهرا أي بيّنا، وأن يحدث هذا الإهمال ضررا هاما بالأموال العامة، إضافة إلى العلاقة السببية بين الضرر والإهمال؛ وفي هذا الشأن ثار نقاش مهم بين مسيري القطاع العمومي خصوصا حول مخاطر المسؤولية الجزائية ومدى تأثيرها على نفسية المسير، حيث أنه لا يمكن لهذا الأخير تحقيق أهداف استقلالية المؤسسة العمومية الاقتصادية التي تقوم على منطق تقبل مخاطر السوق وضرورة التفاعل معها، في حين أن منطق قانون العقوبات يحرص على تقادي تعريض الأموال العمومية للخطر؛ وأمام هذا الوضع لم يجد المشرع حرجا في تعديل قانون العقوبات حتى يتلاءم أكثر وقوانين الاستقلالية، أين أصدر القانون 26/88 المؤرخ في 12 جويلية 1988 والذي ألغى بموجبه جريمة سوء التسيير المنصوص عليها في المادة 421 من ق.ع، ومثل هذا الإلغاء أثار جو من الطمأنينة في نفوس المسيرين العموميين².

- مرحلة الإهمال المتعمد

بعد إلغاء نص المادة 421 السالفة الذكر بموجب القانون 26/88 الذي صاحب استقلالية المؤسسة العمومية الاقتصادية، إلا أن المشرع لم يتخلّى عن تجريم الإهمال في التسيير وذلك من خلال إعادة صياغته لهذه الصورة في نص المادة 422 التي تجرم كل من ترك عمدا للضياع أو

¹ أضيفت المادة 119 مكرر بموجب القانون 09/01 المؤرخ في 26 جوان 2001 المعدل والمتمم ق.ع، وحررت كما يلي "يعاقب.... كل قاض أو موظف أو ضابط عمومي أو كل شخص ممن أشارت إليهم المادة 119 من هذا القانون، تسبب بإهماله الواضح في سرقة أو اختلاس أو تلف أو ضياع أموال عمومية أو خاصة أو أشياء تقوم مقامها أو وثائق أو سندات أو عقود أو أموال منقولة وضعت تحت يده سواء بمقتضى وظيفته أو بسببها".

² عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 290.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

التلف أو التبيد أموالا عامة مسببا خسارة مادية مقدرة نقدا¹، ولقد اعتمدت السلطة العمومية على نص المادة 422 من القانون 26/88 من أجل شن حملة ضد مسيري المؤسسات العمومية الاقتصادية وذلك بتأثير عاملين هما اشتداد الأزمة الاقتصادية وإعلان الدولة عن توقفها للدفع؛ وضالة مردودية قوانين الاستقلالية التي كانت تعتقد من خلالها السلطة أنها المخرج الوحيد من الأزمة الاقتصادية².

- مرحلة الإهمال الواضح

ما يميز المادة 119 مكرر الجديدة والتي أضيفت بالقانون 09/01 المؤرخ في 26 جوان 2001 والمعدلة بموجب القانون 14/11 المؤرخ في 2 أوت 2011 المعدل لقانون العقوبات السالفة الذكر أن المشرع حوّل هذه الجريمة من جريمة عمدية تتطلب قصدا جنائيا إلى جريمة غير عمدية تترتب عليها مسؤولية جزائية متى ثبت أن الفاعل ارتكب تقصيرا واضحا أدى إلى إلحاق ضرر بالأموال العمومية أو الخاصة، كما أراد المشرع من خلال هذا التعديل أن يغطي جميع صور وأشكال الفساد التي تكون عن طريق الإهمال أو التقصير البالغ أو الجسم أو الضعيف مادام هذا الإهمال سيلحق ضرر بالمال العام أو الخاص، لهذا يكون المشرع وسع نطاق التجريم من خلال توسيع نطاق السلوك الإجرامي بقوله أي تقصير من جانب الموظف ومن خلال كذلك توسيعه لمحل الجريمة أو موضوعها الذي قد ينصب على مال عام أو خاص³، ومن هذا المنطلق سوف نتطرق إلى أركان الجريمة وهي صفة الجاني الركن المادي والركن المعنوي.

1: الركن المفترض

اشتترطت المادة 119 مكرر من قانون العقوبات قبل أن يشملها التعديل بموجب القانون 14/11 أن يكون الفاعل موظفا عاما أو من في حكمه، أو يكون الجاني قاضيا أو موظفا أو ضابطا عموميا أو شخصا ممن أشارت إليهم المادة 119 من قانون العقوبات، لكن بعد إلغاء نص هذه

¹ " يعاقب كل من ترك عمدا للضياع أو التلف أو التبيد أموال الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات الاقتصادية أو إحدى الهيئات المشار إليها في المادة 119 من هذا القانون بالعقوبات التالية:

- الحبس من 6 أشهر إلى سنة إذا كانت الخسارة المسببة تقل على 100.000 دج.
- الحبس من سنة إلى 5 سنوات إذا كانت الخسارة تعادل مبلغ 100.000 دج وتقل عن 500.000 دج.
- الحبس من سنتين إلى 10 سنوات إذا كانت الخسارة تعادل مبلغ 500.000 دج وتقل عن 1.000.000 دج.
- الحبس المؤقت من 5 سنوات إلى 10 سنوات إذا كانت الخسارة تعادل أو تفوق 1.000.000 دج.

² عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 291.

³ نجار الويزة، المرجع السابق، ص 485.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

الأخيرة، اتضح جليا مدى التوسع في مدلول الموظف العام حسب نص المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وأصبح يشمل عاملين متعددين وفقا لمتطلبات نشاط الدولة في المجتمع طبقا لما تقتضي به المادة 02 فقرة ب من نفس القانون، لأن المشرع تصور أن هذه الجرائم لا يرتكبها إلا الموظف العام بالمعنى الذي حددته المادة 02 فقرة ب السالفة الذكر ويكتفي بالإحالة إليه¹.

2: الركن المادي

يتطلب الركن المادي لهذه الجريمة سلوكا أو فعلا من شأنه الإضرار بأموال عمومية أو خاصة مع اشتراط وجود علاقة سببية بين السلوك والضرر الناجم عنه، وعليه فالركن المادي لهذه الجريمة يقوم على أربع عناصر أساسية وهي:

أ: السلوك الإجرامي

حدد المشرع الجزائي السلوك الإجرامي لهذه الجريمة ووضع له وصفا يتمثل في الإهمال الواضح، ويتحقق هذا الإهمال بكل فعل إيجابي أو سلبي ينبني عن انحراف مرتكبه عن السلوك المألوف والمعقول للموظف العادي في مثل ظروفه، كما يتحقق بالإخلال بواجبات الحرص والعناية اللازمة للمحافظة على المال العام أو الخاص وبالتالي فإن المعيار المستعمل في هذه الجريمة هو معيار الرجل العادي في الظروف التي وجد فيها الجاني، والمشرع هنا لا يميز بين الإهمال الجسيم والإهمال البسيط وإنما يكفي أن تتحقق النتيجة وهي إلحاق الضرر بالمال.

ب: محل الجريمة

يشترط أن يكون محل الجريمة مالا منقولاً، فقد يكون نقودا وقد يكون شيئا يقوم مقام النقود كالشيكات والأسهم وقد يكون وثيقة أو سنداً أو عقداً، والغالب أن تكون الأموال المنقولة ذات قيمة مادية كالآلات والأدوات بمختلف أنواعها وأصنافها ويشترط أن تكون هذه الأموال قد وضعت تحت يد الجاني سواء بحكم وظيفته أو بسببها كما سبق شرحه وتفصيله في جريمة الاختلاس.

¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص الجرائم ضد الأشخاص، الجزء الأول، الطبعة الثامنة عشر 2015 المرجع السابق، ص 65.

ج: النتيجة غير المشروعة أو تحقق الضرر

لا يكفي لتحقيق الركن المادي في هذه الجريمة أن يكون من شأن سلوك الموظف إحداث ضرر بالمال، وإنما يكون هذا الضرر قد تحقق فعلاً من جراء هذا السلوك، فجريمة الإهمال العمدي هي من جرائم النتيجة التي لا تقع في القانون إلا بتحقيق نتيجتها وهي الإضرار والذي يتجسد في الصور المنصوص عليها في المادة 119 مكرر وهي السرقة أو الاختلاس أو التلف أو ضياع الأموال سواء كانت عمومية أو خاصة.

د: العلاقة السببية

جريمة الإهمال الواضح من الجرائم التي تشترط وجود علاقة سببية بين سلوك الجاني المتمثل في الإهمال، وحدث النتيجة المتمثلة في تجسيد الضرر من خلال سرقة المال أو اختلاسه أو ضياعه أو تلفه، فإذا تعرض المال للسرقة أو الاختلاس أو الضياع أو التلف لأسباب أخرى فلا تقوم الجريمة كما لا تقوم إذا لم تتجم أية خسارة مادية من جراء فعل الإهمال وبالتالي فإن للعلاقة السببية أهمية كبيرة تقوم على أساسها المسؤولية الجزائية¹.

3: الركن المعنوي

جريمة الإهمال جريمة غير عمدية ومن ثم يتخذ ركنها المعنوي صورة " الخطأ "، وقد عبر المشرع من هذا الركن بلفظ " أهمل "، والإهمال في ذاته إحدى صور الخطأ، لكن هل يقتصر الخطأ على صورة الإهمال دون ما عداها من صور الخطأ الأخرى²؟ إن كان كذلك فالأمر غير مفهوم من حيث المنطق القانوني، وغير مبرر من حيث علة التجريم³.

ومن بين القرارات القضائية الصادرة عن المحكمة العليا بخصوص جريمة الإهمال سواء في حلقتها القديمة أم المستحدثة (القرار المؤرخ في 15/03/1988 في الملف 49756) حيث يستخلص متى كان من المقرر قانوناً أن الأحكام والقرارات الصادرة من الجهات القضائية المختصة يجب أن

¹ حجاب عائشة، المسؤولية الجزائية لمسيرى المؤسسات العمومية الاقتصادية عن جرائم الفساد الإداري والمالي، أطروحة دكتوراه تخصص قانون جنائي للأعمال، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2018/2019 ص 155.

² الرعونة، عدم الاحتراز، وعدم مراعاة القوانين والأنظمة.

³ محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 176.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

تشمل على أسباب مبررة لمنطوقها وتكون تلك الأسباب هي أساس الحكم ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد قصورا في التسبب¹.

وفي قرار آخر غير منشور (مؤرخ في 2013/06/27 في الملف رقم 0591065) حيث يستخلص أنه من المقرر قانونا وقضاء أنه يتعين على القاضي الجزائي أن يستظهر عناصر البراءة كما هو الشأن بوجوب إبراز عناصر الإدانة، وعليه فإن تمسك المتهمين بإنكارهم للوقائع لا يشكل دليلا على براءتهم بل يجب على القاضي أن يعتمد على أسس أخرى موضوعية يستنتجها من المناقشة التي حصلت أمامه وعلى الأدلة المقدمة في معرض المرافعات مثلما تقتضي المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية².

رابعاً: الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية

نظم المشرع الجزائري أحكام جريمة الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية ضمن نص المادة 26 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته بعدها تدخل المشرع سنة 2011 أين عدل وتمّ نص المادة بموجب القانون 15/11 المؤرخ في 2 أوت 2011 حيث جاء نصها كالآتي " يعاقب... "

- كل موظف عمومي يمنح عمدا للغير امتيازاً غير مبرر عند إبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق، مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات³؛

- كل تاجر أو صناعي أو حرفي أو مقاول من القطاع الخاص، أو بصفة عامة كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم ولو بصفة عرضية، بإبرام عقد أو صفقة مع الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات العمومية الخاضعة للقانون العام أو المؤسسات العمومية الاقتصادية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري ويستفيد من سلطة أو تأثير أعوان الهيئات

¹ المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد 3 سنة 1991، ص 223.

² حمودي عبد الرزاق، القانون الجزائري للأعمال الجزائي، روافد العلم للنشر والتوزيع الجزائر، الجزء الأول، الطبعة الأولى 2015، ص 205.

³ للإشارة تم تعديل الفقرة 1 من نص المادة التي كانت قد حررت في ظل القانون 01/06 " كل موظف عمومي يقوم بإبرام عقد أو يؤشر أو يراجع عقداً أو صفقة أو ملحقاً مخالفاً بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل بغرض إعطاء امتيازات غير مبررة للغير..... "

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

المذكورة من أجل الزيادة في الأسعار التي يطبقونها عادة أو من أجل التعديل لصالحهم في نوعية المواد أو الخدمات أو آجال التسليم أو التموين".

و قد جاء في عرض الأسباب المرفق بمشروع هذا القانون الجديد هو أن أهم سبب لتعديل نص المادة 26 هو كونها أصبحت تشكل عائقا أمام المسيرين، ويأتي اقتراح مشروع هذا القانون الذي يهدف في المقام الأول إلى تعديل الفقرة الأولى من المادة 26 من أجل مراجعة ذلك بما يتلاءم مع طبيعة مهام التسيير، على اعتبار أن التجريم في النص القديم كان يتسم بشيء من الاتساع بحيث كان يشمل جميع الصور المحتملة والمتوقعة والتي يمكن أن تدخل تحت نطاق هذا الوصف من التجريم الذي لا يترك أي مجال للتهرب من المسؤولية الجزائية، وعليه فإن جميع المتدخلين في مجال إبرام الصفقات العمومية لاسيما المطالبين بالتأشير عليها قد وجدوا أنفسهم مضطرين للتدقيق في أعمال الرقابة للوقوف على مدى احترام تطبيق كل الإجراءات المنصوص عليها قانونا، الأمر الذي أدى إلى تعطيل عدد كبير من المشاريع الإستراتيجية¹.

لهذه الاعتبارات جاء المشرع من أجل تضيق مجال تطبيق هذه المادة الذي يعتبر في حد ذاته شكلا من أشكال رفع التجريم، وذلك بحصر هذا الأخير في مخالفة الإجراءات المتعلقة بشفافية الترشيح للصفقات والمساواة بين المترشحين، وكذا شفافية الإجراءات وهي القواعد التي كرستها المادة 09 من القانون 01/06، وقد جمع المشرع صورتين اثنتين في نص المادة 26 وهما:

- صورة جنحة منح الامتيازات غير المبررة في الصفقات العمومية؛
- صورة جنحة الاستفادة من الامتيازات غير المبررة في الصفقات العمومية².

الصورة الأولى: منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية

جرّم المشرع الجزائري فعل إبرام الصفقات العمومية والعقود بصفة غير شرعية بموجب الأمر 47/75 المؤرخ في 17/06/1975 المعدل والمتمم لقانون العقوبات وذلك بموجب نص المادة 423 حيث أدرجت هذه الجريمة المستحدثة ضمن الاعتداءات على حسن سير الاقتصاد الوطني والمؤسسات العمومية وقد تزامنت هذه المرحلة مع تأميم المؤسسات الاقتصادية وتحويلها إلى مؤسسات اشتراكية وصدور الأمر 74/71 المؤرخ في 16 نوفمبر 1971 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات.

¹ حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون عام، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2012/2013، ص 110.

² أو ما يعرف بجريمة المتعاقد، وهي الصورة التي لن تتعرض لدراستها، لأنها ليست من جرائم ذوي الصفة وإن كانت تدخل عموما في نطاق جرائم الفساد.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

عُدلت المادة 423 ق.ع بموجب الأمر 04/82 المؤرخ في 13 فبراير 1982 ثم بعد ذلك بموجب القانون 26/88 المؤرخ في 12 جويلية 1988 وذلك تزامنا مع صدور القانون 01/88 المؤرخ في 12 جانفي 1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية.

ألغيت المادة 423 بموجب القانون 09/01 المؤرخ في 26 جوان 2001 المعدل والمتمم ق.ع وتم نقل محتواها إلى نص المادة 128 مكرر المستحدثة أين تم تحويل طبيعة الجريمة من جريمة اعتداء على سير الاقتصاد الوطني إلى جنحة محاباة هدفها قمع المساس بقواعد الشفافية والنزاهة والمنافسة الشريفة عند إبرام الصفقات العمومية¹.

أما في ظل ق.و.ف.م تم إلغاء نص المادة 128 مكرر ق.ع ونقل مضمونها بدون تغيير إلى نص المادة 26 فقرة 1 من القانون 01/06 والتي تم تعديلها بموجب القانون 15/11 المؤرخ في 2 أوت 2011.

هذا النص في صياغته الجديدة أُستلهم من المادة 432-14 من قانون العقوبات الفرنسي² وفقا للتعديل الذي حمله القانون 95-127 المؤرخ في 07/02/1995 على قانون العقوبات الفرنسي، وصولا إلى آخر تعديل له بموجب القانون رقم 1691/2016 بتاريخ 09/12/2016³، حيث نقل هذا الأخير معالم هذه الجريمة التي أنشأت لأول مرة في فرنسا سنة 1991⁴، أين تصنف هذه الجنحة ضمن الجرائم الاقتصادية.

والغاية من وراء تجريم هذا الفعل هو ضمان المساواة بين المترشحين للصفقات العمومية ومكافحة التمييز بين المتعاملين الاقتصاديين والذي لن يتأتى إلا من خلال تكريس شفافية الترشح

¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص الجرائم ضد الأشخاص، الجزء الأول، الطبعة الثامنة عشر 2015 المرجع السابق، ص 138-139.

²Article 432-14 modifié par la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016: « Est puni de deux ans d'emprisonnement et d'une amende de 200 000 €, dont le montant peut être porté au double du produit tiré de l'infraction, le fait par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public ou investie d'un mandat électif public ou exerçant les fonctions de représentant, administrateur ou agent de l'Etat, des collectivités territoriales, des établissements publics, des sociétés d'économie mixte d'intérêt national chargées d'une mission de service public et des sociétés d'économie mixte locales ou par toute personne agissant pour le compte de l'une de celles susmentionnées de procurer ou de tenter de procurer à autrui un avantage injustifié par un acte contraire aux dispositions législatives ou réglementaires ayant pour objet de garantir la liberté d'accès et l'égalité des candidats dans les marchés publics et les contrats de concession. »

³ Loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique.

⁴ Loi n° 91-3 du 3 janvier 1991 relative à la transparence et à la régularité des procédures de marchés et soumettant la passation de certains contrats à des règles de publicité et de mise en concurrence.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

للصفقات وشفافية الإجراءات وتقوم جريمة منح امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية أو كما سماها البعض بجريمة المحاباة على توافر الأركان التالية:

1: الركن المفترض (صفة الجاني)

اشتترطت المادة 01/26 من ق.و.ف.م صفة خاصة في الجاني في جريمة المحاباة وهي أن يكون موظفا عموميا، وهذه الصفة تمثل الركن المفترض في جميع جرائم الفساد، والملاحظ أن صفة الجاني في هذه الجريمة لم تعد مرتبطة بالعمل لصالح الدولة أو الجماعات المحلية أو الهيئات المذكورة في المادة 119 من قانون العقوبات مثلما كانت تنص عليها المادة 128 مكرر من نفس القانون حيث استبدلها المشرع وفقا للمادة 01/26 بصفة الموظف العمومي والتي أعطى لها تعريفا واسعا وفقا لنص المادة 02 فقرة ب من القانون 01/06 السالفة الذكر بهدف الإلزام بكل من يتمتع بصفة الموظف أو من في حكمه ويعمل في مجال واسع لحصر شتى أشكال الفساد ومساءلة كل موظف يتلاعب بوظيفته قصد كسب المال وخيانة الثقة التي افترض وجودها فيه¹.

هذا وفي قراءة لمضمون الفقرة الأولى من المادة 26، فيشترط إضافة إلى صفة الموظف العمومي، أن يكون هذا الأخير مختصا بالعمل الوظيفي²، فعبارة " كل موظف عمومي يمنح عمدا للغير امتيازاً غير مبرراً عند إبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق... " تدل على أن يكون الموظف العمومي مختصاً أو له شأن في إبرام الصفقات العمومية أو تأشيرها أو مراجعتها حتى تقوم هذه الجريمة أما إذا انتفى الاختصاص فإن الجريمة تنتفي بالتبعية لعدم اكتمال عنصر الاختصاص الوظيفي.

2: الركن المادي

يتحقق الركن المادي لجنة المحاباة حسب المادة 26 في فترتها الأولى بإقدام الجاني على المنح عمدا للغير امتيازاً غير مبرر عند إبرام عقد أو اتفاقية أو صفقة عمومية أو ملحق أو تأشير أو مراجعته مخالفاً بذلك الأحكام التشريعية أو اللوائح التنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات ويمكن تعريف المحاباة على أنها " تفضيل جهة على أخرى في الخدمة بغير حق للحصول على مصالح معينة "، وبالتالي فإن جنحة المحاباة في الصفقات العمومية هي

¹ زوزو زوليك، جرائم الصفقات العمومية وآلية مكافحتها في التشريع الجزائري، دار الراجعية للنشر والتوزيع الجزائر الطبعة الأولى 2016، ص 59.

² محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية القاهرة 1988، ص 27.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

تفضيل مترشح لصفة عمومية على مترشح آخر دون وجه حق لتحقيق مصالح معينة ما يُخل بمبدأ المساواة بين المترشحين للصفقات العمومية فهي الجنحة التي تثبت إفادة الغير بامتياز غير مبرر¹ وتبعا لذلك يتحلل الركن المادي إلى ثلاثة عناصر وهي:

أ: الامتياز غير المبرر الممنوح للغير

لا تقوم الجريمة إلا إذا كان الغرض من هذا الفعل هو منح الغير امتياز غير مبرر، ويتحقق الامتياز غير المبرر عندما يستفيد أحد المترشحين من صفقة دون المرور بإجراء الوضع في المنافسة مخالفة للتشريع والتنظيم، كما يتحقق بحصول المترشح على معلومة امتيازيه لاسيما فيما يتعلق بمضمون العملية أو تكلفتها أو عدد المنافسين أو صفاتهم ومؤهلاتهم²؛

كما يشترط كذلك أن يكون الغير هو المستفيد من هذه الامتيازات وليس الجاني نفسه لأنه في الحالة الأخيرة يتغير الوصف القانوني لهذا الفعل ويصبح رشوة في الصفقات العمومية حسب المادة 27 من القانون 01/06؛ كذلك لا تقوم الجريمة بمجرد مخالفة الأحكام القانونية واللوائح التنظيمية والتي تعد من الأخطاء المهنية التي يحاسب عليها الموظف من قبل السلطة المكلفة بالرقابة أو السلطة الوصية وإنما يشترط زيادة على ذلك أن يكون الهدف من مخالفة هذه النصوص هو تفضيل أحد المتنافسين على غيره مثل تعمد زيادة تنقيط العروض التقنية والمالية بالنسبة لأحد المتنافسين على الصفة بصفة غير مستحقة؛

أما إذا كان هناك ما يبرر قانونا منح بعض الامتيازات لأحد المتنافسين دون الآخر فإنه تنتفي الجريمة ولا يجوز للغير الذي لم تتعاقد معه الإدارة أن يحتج أو أن يدفع بجريمة الامتيازات غير المبررة وخير دليل على ذلك ما نصت عليه المادة 23 ف01 من قانون الصفقات العمومية " يمنح هامش للأفضلية بنسبة 25 % للمنتجات ذات المنشأ الجزائري و/ أو للمؤسسات الخاضعة للقانون الجزائري التي تحوز أغلبية رأسمالها جزائريون مقيمون فيما يخص جميع أنواع الصفقات المذكورة في المادة 13 أعلاه"³.

¹ زوزو زوليخة، المرجع السابق، ص 96.

² أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص الجرائم ضد الأشخاص، الجزء الأول، الطبعة الثامنة عشر 2015 المرجع السابق، ص 142.

³ المرسوم الرئاسي 236/10 المؤرخ في 7 أكتوبر 2010 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية العدد 58 الصادرة في 7 أكتوبر 2010.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

الملاحظ أن المشرع الجزائري قد أدرج مصطلح الامتياز في نص المادة 26 دون أن يعطيه أي تعريف، لكنه في المقابل بيّن الهدف الذي وُضع لأجله والمتمثل في تنظيم المنافسة الحرة وترقيتها في مجال الطلب العمومي، وإلى تحديد قواعد حمايتها قصد زيادة الفاعلية الاقتصادية للصفقات العمومية كما يهدف أيضا إلى تنظيم شفافية الممارسات التجارية ونزاهتها بين المتنافسين في هذا القطاع.

فالامتياز هنا هو كل ميزة غير مستحقة يحصل عليها أحد المتعاملين الاقتصاديين المرشح في صفقة عمومية دون غيره خرقا للمبادئ الأساسية القائمة على احترام المساواة بين المتنافسين والمنافسة الشريفة، تجعله في وضعية أفضل مقارنة بباقي المؤسسات الأخرى المنافسة¹، الأمر الذي من شأنه أن يحسن من مركزه في التنافس للحصول على الصفقة.

وقد يأخذ الامتياز عدة صور، كأن تُمنح الصفقة لمؤسسة لا تتوفر فيها الشروط الدنيا المتعلقة بالقدرة المالية، التقنية والبشرية المطلوبة²، أو تستفيد المؤسسة من معلومات سرية تتعلق بمحتوى العروض المالية المقدمة من طرف العارضين أو منح معلومات تمييزية تتعلق بالسعر المرجعي المحدد من طرف المصلحة المتعاقدة أو غيرها من الامتيازات خرقا لمبدأ المساواة والمنافسة النزيهة.

ومنه يمكن القول أن الامتياز يوصف مبدئيا بأنه ذو طابع إيجابي فقد يكون ربحا ماديا أو منفعة³، وهو ما يجعله يحمل طابعا اقتصاديا لارتباطه بمجال الممارسات التجارية والحياة الاقتصادية وهو في جنحة المحاباة عبارة عن منفعة حصرية غير مستحقة ذات طبيعة غير نقدية ناتجة عن معاملة تمييزية ينفرد بها أحد المرشحين دون غيره يكون أساسها وجود صفقة عمومية أو عقد أو اتفاقية أو ملحق.

والمرجع الأساسي في تقدير عدم استحقاق الامتياز كميزة ذات بعد اقتصادي من زاوية القيمة المادية والطابع غير المبرر له من زاوية قانونية جوهره مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالمبادئ الأساسية لإبرام الصفقات، يقودنا إلى القول بأن عدم الاستحقاق لا يرتبط بوجود الامتياز في حد ذاته أو امتلاكه من طرف مؤسسة كامتياز تنافسي وإنما الطابع غير المبرر هو منح هذا الامتياز من طرف الموظف العمومي مخالفا بذلك الإطار القانوني العام للمبادئ الأساسية؛ فالمؤسسة العمومية تسعى بشكل عام إلى تعزيز قدراتها التنافسية في السوق في إطار القدرة الإستراتيجية وهو ما يجعلها

¹ Dominique Legeais ; " droit commercial ", 11^e édition Dalloz , Paris , 1997, p 224.

² Florin IRIMIA ; " Le contentieux précontractuel des marches public thèse de doctorat en droit, université panthéon Assas , Paris soutenue le 16/12/2016. p 153.

³ Olivier Guèzou, traité de contentieux de la commande public, Edition Le Moniteur, Antony, 2015, p 589.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

تسعى للبحث عن امتياز تنافسي لترتقي به وبواسطته عن باقي المؤسسات العاملة في نفس النشاط ولما كانت الصفقات العمومية تمثل السوق الذي تتنافس فيه هذه المؤسسات، فإن هذا الامتياز الذي يستند إلى قواعد المنافسة الحرة يشكل أحد الأعمدة الرئيسية للمفاهيم الاقتصادية التي تضمن البقاء لهذه المؤسسة وبالتالي فإن طبيعة هذا الامتياز من منظور اقتصادي لا يمكن اعتباره غير مبرر حتى ولو أسندت الصفقة لهذه المؤسسة على أساس هذا الامتياز ليس بطبيعته وإنما بالنظر لمصدر الامتياز¹.

ومنه فإن المقاربة القانونية للامتياز على عكس المقاربة الاقتصادية تقتضي أن ينظر لهذه المزية من زاوية جوهر التجريم في جنحة المحاباة والتي تنطوي على أن يكون هذا الامتياز هو المنح من طرف الموظف العمومي وليس مجرد وجود الامتياز، وأن يكون منح الامتياز بناء على مخالفة الموظف العمومي للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة باحترام المساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات وحرية المنافسة.

ولقد ذهب محكمة النقض الفرنسية إلى القول بأن الامتياز الممنوح من طرف الموظف العمومي في جنحة المحاباة لا يمكن اعتباره غير مشروع بطبيعته وإنما غير مبرر²، فالطابع غير المبرر للامتياز الممنوح هو أساس التجريم في جنحة المحاباة وهو نفس المنحى الذي سارت عليه المحكمة العليا الجزائرية في (القرار الصادر في 15 فبراير 2006 ملف رقم 354438)³.

ب: مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين

من خلال قراءة نص المادة 26 ف1 نجد أن جنحة المحاباة لا تنحصر في مخالفة قانون الصفقات العمومية فحسب وإنما تمتد لتشمل كل مساس بمبادئ حرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات أيما كان مرجعها بشرط أن يكون نصا تشريعيا أو تنظيميا هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن جنحة المحاباة لا تعني الصفقات العمومية بمفهوم قانون الصفقات العمومية وإنما تعني كل

¹ عماري العربي، جنحة المحاباة وقانون الصفقات العمومية، المؤسسات الصغيرة والمتوسطة نموذجا، أطروحة دكتوراه طور الثالث في القانون العام تخصص عقود إدارية، جامعة طاهري محمد بشار 2019/2018، ص 233.

² Cass crim 22 janvier 2014. Pouvoir n°: 13-80009, inédit.

³ المجلة القضائية الصادرة عن المحكمة العليا، العدد 1 لسنة 2006، ص 513-514.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

عقد يبرمه موظف عمومي بمفهوم المادة 02 ب من القانون 01/06 سواء كان هذا العقد يخضع لقانون الصفقات العمومية أم لا¹.

وأمام اختلاف المرافق العامة من حيث صلة نشاطها بالجانب السيادي للدولة، كان البحث عن وسائل وسبل أكثر فعالية في التسيير وبأقل التكاليف من الأولويات من أجل تحسين نوعية الخدمة العمومية، حيث استحدث المشرع إطارا قانونيا جديدا لتسيير بعض المرافق العمومية سنة 2015 عرف بتقويض المرفق العمومي وكان ذلك بموجب المرسوم الرئاسي رقم 247/15²، بحيث يعد من الأساليب الحديثة لتسيير المرافق العمومية خاصة المحلية منها وهو الملائم لجميع العقود، ليتم بعد ذلك إصدار المرسوم التنفيذي رقم 199/18³ المتعلق بتقويضات المرفق العام.

والملاحظ أن الأحكام الأساسية الواجب حمايتها بموجب نص المادة 26 في فقرتها الأولى هي في الأصل مستمدة من نص المادة 209 من المرسوم 247/15 والتي تحيلنا هي الأخرى إلى نص المادة 05 من نفس المرسوم، والتي تؤكد على ضرورة مراعاة مبادئ حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات، إلى جانب التأكيد الذي جاء به المرسوم التنفيذي 199/18 حول ضرورة احترام هذه المبادئ في نص المادة 03 منه وهي نفسها المبادئ الأساسية التي تحكم قواعد إبرام الصفقات العمومية المتعلقة بوجوب مراعاة مبادئ حرية الترشح والمساواة والشفافية التي تضمنها المرسوم الرئاسي 247/15 وأكد عليها قانون الوقاية من الفساد والتي تشكل جزءا من النص العقابي لجنحة المحاباة⁴.

وأمام ما سبق قوله فإن جنحة المحاباة لا تخص فقط مخالفة قانون الصفقات العمومية وإنما تمتد أيضا إلى مخالفة الأحكام التشريعية أو التنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة والشفافية يطرح التساؤل التالي: هل تخضع الصفقات والعقود التي تبرمها المؤسسات العمومية الاقتصادية للنص التجريمي المتعلق بجنحة المحاباة في صورة ما إذا كانت مخالفة لأحكام تشريعية وتنظيمية أخرى؟

¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص الجرائم ضد الأشخاص، الجزء الأول، الطبعة الثامنة عشر 2015 المرجع السابق، ص 143.

² المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية العدد 50 الصادرة في 20 سبتمبر 2015.

³ المؤرخ في 02 أوت 2018 المتعلق بتقويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية العدد 48 الصادرة في 05 أوت 2018.

⁴ عماري العربي، المرجع السابق، ص 86/85.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

كان لتطبيق الصفقات العمومية على المؤسسات العمومية الاقتصادية آثارا تمخضت عنها انتقادات عديدة من منطلق أنه منذ صدور القانون 01/88 المؤرخ في 12 يناير 1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية حيث أصبحت هذه المؤسسات مستقلة تخضع في تسييرها للقانون التجاري، الشيء الذي تأكد مع صدور الأمر 04/01 المؤرخ في 20 أوت 2001 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها والذي نص على أن المؤسسات العمومية الاقتصادية هي شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام أغلبية رأس المال الاجتماعي مباشرة أو غير مباشرة وهي تخضع للقانون العام¹، وبالتالي مرت مسألة خضوع المؤسسات العمومية الاقتصادية لقانون الصفقات العمومية عبر عدة مراحل سوف نختصرها وصولا إلى آخر تعديلين لسنة 2013 وكذا 2015.

- **المرحلة الأولى:** خضوع المؤسسات العمومية باعتبارها مؤسسات اشتراكية للتشريع والتنظيم الذي يحكم الصفقات العمومية طبقا للمرسوم 145/82 المؤرخ في 10/04/1982 الذي ينظم الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي في نص المادة 05 منه².

- **المرحلة الثانية:** تم إبعاد المؤسسات العمومية الاقتصادية من مجال التطبيق في المادة الأولى من قانون الصفقات العمومية طبقا للمرسوم 72/88 المؤرخ في 29/03/1988³ المعدل والمتمم للمرسوم 145/82 السالف الذكر وكان ذلك تزامنا مع صدور القانون 01/88 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات.

- **المرحلة الثالثة:** أما مع صدور الأمر 04/01 المؤرخ في 20 أوت 2001 فقد تأكد عدم خضوع المؤسسات العمومية الاقتصادية لقانون الصفقات العمومية طبقا للمرسوم الرئاسي 250/02 المؤرخ في 24/07/2002، المتضمن تنظيم الصفقات العمومية⁴ في نص المادة 02 منه.

- **المرحلة الرابعة:** بموجب المرسوم الرئاسي 338/08 المؤرخ في 26/10/2008⁵ المعدل والمتمم للمرسوم 250/02 أصبحت المؤسسات العمومية الاقتصادية تخضع لقانون الصفقات العمومية عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة كلياً أو جزئياً من ميزانية الدولة في نص المادة 02 منه، وهو الشيء

¹ المادة 02 من الأمر 04/01.

² الجريدة الرسمية العدد 15 الصادرة في 13 أبريل 1982.

³ الجريدة الرسمية العدد 13 الصادرة في 30 مارس 1988.

⁴ الجريدة الرسمية العدد 52 الصادرة في 28 جويلية 2002.

⁵ الجريدة الرسمية العدد 62 الصادرة في 09 نوفمبر 2008.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

الذي أكدّه المرسوم الرئاسي 236/10 المؤرخ في 2010/10/07 في نص المادة 02 منه، هذه الأخيرة التي تم تعديلها بموجب المرسوم 23/12 المؤرخ في 2012/01/18¹.

- **المرحلة الخامسة:** نصت المادة 02 في فقرتها الرابعة من المرسوم الرئاسي رقم 03/13 المؤرخ في 2013/01/13² المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي 236/10 على أنه " لا تخضع المؤسسات العمومية الاقتصادية لأحكام إبرام الصفقات العمومية "، إلا أن نفس الفقرة أضافت " ومع ذلك يتعين على هذه المؤسسات إعداد إجراءات إبرام الصفقات حسب خصوصياتها على أساس مبادئ حرية الاستفادة من الطلب والمساواة في التعامل مع المترشحين والشفافية والعمل على اعتمادها من طرف هيئاتها الاجتماعية "؛

وفي نفس السياق أكد المرسوم الرئاسي 247/15 المؤرخ في 2015/09/16 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام على خضوع المؤسسات العمومية الاقتصادية لأحكام إبرام الصفقات العمومية في نص المادة 09 منه من جهة، ومن جهة أخرى فقد وسّع من مجال التطبيق للمبادئ الأساسية واعتمادها عند إعداد إجراءات إبرام الصفقات حسب خصوصياتها، وتكييف هذه الإجراءات الخاصة مع تنظيم الصفقات العمومية والعمل على اعتمادها من هيئاتها المؤهلة بالنسبة للمؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع الذي يحكم النشاط التجاري عندما تكلف بإنجاز عملية ممولة كلياً أو جزئياً بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة أو الجماعات الإقليمية³.

خلاصة القول فإن الصفقات التي تبرمها المؤسسات العمومية الاقتصادية تقلت من المساءلة الجزائية المنصوص عليها في المادة 1/26 من القانون 01/06 ما لم يشكل هذا الفعل إخلالاً بأحكام تشريعية أو تنظيمية أخرى تتعلق بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات غير المنصوص عليها في قانون الصفقات العمومية، ومن بين الأحكام التي يتعين البحث عنها في نصوص أخرى غير قانون الصفقات العمومية نذكر على سبيل المثال قانون المنافسة الصادر بموجب الأمر 03/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة، وبالتالي فالقاضي الجزائري يتوجب عليه أن يبحث مسبقاً عن الأحكام المعتدى عليها والتي تمثل بطبيعتها أساس احترام المبادئ الأساسية (المساواة بين المترشحين، حرية الترشح والشفافية في الإجراءات)⁴، وعليه فلا تقوم جنحة

¹ الجريدة الرسمية العدد 04 الصادرة في 26 يناير 2012.

² الجريدة الرسمية العدد 02 الصادرة في 13 يناير 2013.

³ المادة 06 و 08 من المرسوم 247/15.

⁴ Catherine Prebissy - Schnall, "la pénalisation du droit des marches publics" librairie Générale de droit et de jurisprudence L.G.D.J. édition. Paris 2002. p 77.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

المحابة إلا إذا ثبت أن المتعامل الاقتصادي خالف حكما تشريعيا أو تنظيميا يتعلق بالمبادئ الأساسية المذكورة أعلاه.

ج: النشاط الذي ينصب عليه الركن المادي للجريمة " المناسبة "

استخدم المشرع الجزائري في النص العقابي لجنة المحابة مصطلحات أو عبارات تدل على محل الجريمة وهي عقد، اتفاقية، صفقة، ملحق، وبالنتيجة يطرح التساؤل حول ماهية الصفقة أو العقد التي يقصده المشرع من خلال نص المادة 26 فقرة 1 من القانون 01/06 وما هو نطاق تطبيق النص التجريمي لهذه اللجنة.

الصفقة: عرفت المادة 02 من المرسوم الرئاسي 247/15 الصفقة بأنها "عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به، تبرم بمقابل مع متعاملين اقتصاديين وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم لتلبية حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واقتناء اللوازم والخدمات والدراسات" هذا ولقد حدد المرسوم الرئاسي على أساس المعيار العضوي الجهات إلى تعتبر عقودها صفقات على سبيل الحصر وبالتالي استثناء العقود التي لا تأخذ حكم الصفقة من مجال تطبيق قانون الصفقات أي التي تبرمها الجهات غير المحددة في نص المادة 06 من نفس المرسوم.

وبالتالي فإن القاضي الجزائري عند فحص الصفقة لا يكتفي بالمساحة القانونية التي رسمها قانون الصفقات العمومية فحسب، لأن هذا الأخير لا يعتبر المرجع الوحيد الذي يؤثر عمليات الإبرام، بل هناك جملة من النصوص التشريعية والتنظيمية التي تشكل جزءا من النظام القانوني للطلب العمومي¹ أيأيا كان مرجعها سواء كان قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، قانون الصفقات العمومية، القانون التجاري أو قانون المنافسة.

إضافة إلى لجنة المحابة التي لا تعني الصفقات العمومية بمفهوم قانون هذه الأخيرة فحسب وإنما تمتد لتشمل كل عقد يبرمه موظف عمومي بمفهوم المادة 02 فقرة ب من القانون 01/06 سواء كان هذا العقد يخضع لقانون الصفقات العمومية أم لا يخضع له؛ كما يدخل في نطاق تطبيق لجنة المحابة كل الصفقات والعقود التي يبرمها الموظف العمومي بالمفهوم الجنائي وهو ما يجعل مفهوم الصفقة أشمل وأوسع في نظر القاضي الجزائري².

¹ Catherine Prebissy - Schnall , Op Cit , p 37.

² عماري العربي، المرجع السابق، ص 155.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

العقد: يختلف العقد العمومي عن العقد الخاص¹ في عدة مسائل جوهرية أهمها صفة الإذعان حيث تقوم الإدارة فيه بإملاء شروطها بشكل أحادي ويرجع ذلك وفقا لمنطق المشرع إلى البحث عن ترشيد سليم وعقلاني للصفقات العمومية وإلى أولوية المصلحة العامة؛ مقابل ذلك لعقد الإذعان أثره السلبي على علاقات النزاهة والثقة والشفافية والالتزام الأمر الذي يفرض على الإدارة أن تنقيد بالمشروعية عند استعمال سلطاتها حتى تتجنب التعسف في استعمال السلطة لأن الغرض من هذه الامتيازات هو تحقيق المصلحة العامة وليس معاقبة أو إرهاب الطرف الآخر، دون أن ننسى وجوب تقيد أعوان الإدارة بأخلاقيات الوظيفة من نزاهة وشفافية بين المتعاقدين والمتعاملين إذ لا يجب التفضيل بينهم إلا طبقا لما يقرره القانون.

وفي هذا المقام فقد استثنى المرسوم 247/15 من الخضوع لأحكامه بعض العقود من إجراءات إبرام الصفقات العمومية على أساس المعيار العضوي، وهي العقود المبرمة مع المؤسسات العمومية الخاضعة للتشريع التجاري عندما تكلف بإنجاز عملية غير ممولة كليا أو جزئيا بمساهمة مؤقتة أو نهائية من الدولة².

لكن حتى وإن كان المرسوم أعلاه قد أعفى المؤسسات العمومية الاقتصادية من الخضوع لأحكام إبرام الصفقات المنصوص عليها كإجراءات شكلية إجبارية في مرسوم تنظيم الصفقات العمومية، فذلك لا يعني بأن هذه المؤسسات تتمتع بكامل الحرية لإبرام صفقاتها على النحو الذي تريد بحيث يتعين عليها حسب نص المادتين 08 و 09 من تنظيم الصفقات العمومية إعداد إجراءات إبرام الصفقات حسب خصوصياتها واحتراما لنفس المبادئ المشار إليها سابقا والعمل على اعتمادها من طرف هيئاتها الاجتماعية وتظل هذه المؤسسات خاضعة للمراقبة الخارجية المنصوص عليها في القانون بعنوان الصلاحيات المخولة لمحافظي الحسابات ومجلس المحاسبة والمفتشية العامة المالية³.

¹ الذي يعتبر اتفاقا فهو منشئ للالتزامات، يتطابق فيه الإيجاب والقبول طبقا للمادة 54 من القانون المدني الجزائري.

² ينسجم هذا المنحى مع أحكام الأمر 04/01 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصوصيتها الذي نص في مادته الخامسة على خضوع هذه المؤسسات للأشكال التي تخضع لها شركات رؤوس الأموال المنصوص عليها في القانون التجاري، وقبل ذلك كانت المادة 7 من القانون 01/88 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية قد نصت على تمتع هذه الأخيرة بالأهلية القانونية الكاملة فتشترط وتلتزم وتتعاقد بكيفية مستقلة بواسطة أجهزتها المؤهلة لهذا الغرض بمقتضى قانونها الأساسي طبقا لقواعد التجارة والأحكام التجارية المعمول بها في مجال الالتزامات المدنية والتجارية.

³ عماري العربي، المرجع السابق، ص 157.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

الاتفاقية: عرفت المادة 06 من المرسوم التنفيذي 199/18 المتعلق بتفويض المرفق العام الاتفاقية على أنها عقد إداري يبرم طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما، كما أضافت المادة 08 من نفس المرسوم أن اتفاقية تفويض المرفق العام تبرم وفقا لإحدى الصيغتين الآتيتين:

- الطلب على المنافسة الذي يمثل القاعدة العامة؛
- التراضي الذي يمثل الاستثناء.

هذا ولقد أخذ المرسوم الرئاسي 247/15 بهذا المصطلح في بعض أشكال التعاقد مثل عقد البرنامج¹، أو حالة الصفقات العمومية المبرمة في إطار اتفاقية الإشراف المنتدب²، وكذلك الأمر بالنسبة لاتفاقية تفويض المرفق العام³ والتي تصب في معنى واحد وهو العقد الإداري؛ كما أكد نفس المرسوم وفي نفس السياق على ضرورة إخضاع اتفاقية تفويض المرفق العام عند إبرامها إلى المبادئ المنصوص عليها في المادة 05 من نفس المرسوم⁴ وهي حرية الوصول للطلبات العمومية والمساواة في معاملة المرشحين وشفافية الإجراءات.

الملحق: نظم المشرع الجزائري أحكام الملحق في القسم الخامس من الفصل الرابع المعنون بتنفيذ الصفقات العمومية وأحكام تعاقدية في المواد من 135 إلى 139 من المرسوم الرئاسي 247/15 وبهذا فقد أقر المشرع الجزائري للإدارة بسلطة تعديلها للعقود الإدارية في إطار ما يعرف بالملحق، بحيث يمكن للمصلحة المتعاقدة أثناء مرحلة التنفيذ أن تلجأ إلى تعديل العقد عن طريق إبرام ملحق للصفقة؛ فالملحق هو اتفاق إضافي للصفقة الأولى هدفه تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية قد تضمنتها الصفقة أو زيادة الخدمات أو تقليلها في حين لا يعدل الملحق محل الصفقة الأصلي في كل الأحوال⁵ وقد بينت المادة 136 من المرسوم 247/15 وعرفت الملحق بأنه وثيقة تعاقدية تابعة ويبرم في جميع الحالات إذا كان هدفه زيادة الخدمات أو تقليلها و/ أو تعديل بند أو عدة بنود تعاقدية في الصفقة وتخضع عملية إبرام الملحق في الصفقة لعدة شروط وهي:

- أن لا يؤثر الملحق على توازن الصفقة الأصلية⁶؛
- أن يكون هناك التزام تعاقدية جديد؛

¹ المادة 33 من المرسوم الرئاسي 247/15.

² المادة 10 من المرسوم نفسه.

³ المادة 207 من المرسوم نفسه.

⁴ المادة 209 من المرسوم نفسه.

⁵ HENCKES Jacques-Yves, Le précis de droit des marchés publics, Edition Legitech, 2010 – Luxembourg , p 212.

⁶ المادة 136 فقرة 8 من المرسوم الرئاسي 247/15.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

- أن يخضع لنفس الشروط الاقتصادية للصفقة الأصلية¹؛
- أن يبرم الملحق في الآجال التعاقدية².

3: الركن المعنوي

مرّ القصد الجنائي لجريمة المحاباة في التشريع الجزائري عبر مرحلتين وهما قبل وبعد تعديل المادة 26 فقرة 1؛

أ: قبل التعديل بموجب القانون 01/06

كان نص المادة 26 فقرة أولى محررا على النحو الآتي " يعاقب... كل موظف عمومي يقوم بإبرام عقد أو يؤشر أو يراجع عقدا أو إتفاقية أو ملحقا مخالفا بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل بغرض إعطاء امتيازات غير مبررة للغير"؛ ما يلاحظ أن النص قبل تعديله كان يشترط توافر القصد الخاص إلى جانب القصد العام، حيث يتمثل القصد الخاص في الغرض من مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية وهو إعطاء امتيازات غير مبررة للغير، هذا الأخير الذي يعد عنصرا أساسيا في الجريمة، فلا تقوم الجريمة بمجرد خرق الأحكام القانونية واللوائح التنظيمية وإنما يشترط زيادة على ذلك أن يكون الهدف من خرق هذه النصوص هو تمييز أحد المتنافسين وتفضيله على غيره ذلك أن الغاية من تجريم هذا الفعل هو ضمان المساواة بين المرشحين للفوز بالصفقات العمومية ومكافحة التمييز بين الأعوان الاقتصاديين في المعاملات ذات الطابع التجاري والصناعي وتبعا لذلك تنتفي الجريمة بانعدام الغرض³.

ب: بعد التعديل بموجب القانون 15/11

ظهر النص التجريمي لجنة المحاباة في حلة جديدة بموجب القانون 15/11 المؤرخ في 02 أوت 2011 المعدل والمتمم للقانون 01/06 حيث جاءت الصياغة كالآتي " كل موظف عمومي يمنح عمدا للغير امتياز غير مبرر عند إبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشيح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات ".

¹ المادة 137 من المرسوم نفسه.

² المادة 138 من المرسوم نفسه.

³ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص الجرائم ضد الأشخاص، الجزء الأول، الطبعة الثامنة عشر 2015 المرجع السابق، ص 159.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

يبدو من خلال تعديل النص واستعمال المشرع لمصطلح " يمنح عمدا " التأكيد على الطابع المادي للجريمة من جهة، والاكتفاء باشتراط توفر عنصر القصد العام الذي يقوم على عنصري العلم والإرادة دون اشتراط توافر القصد الخاص كعنصر جوهري لقيام المسؤولية الجزائية من جهة أخرى *.

خامسا: الرشوة

تقوم الجريمة على فكرة الاتجار بالوظيفة، أي أن يقوم الموظف أو من في حكمه بأداء عمل أو الامتناع عن عمل من أعمال الوظيفة أو الإخلال بواجباتها مقابل منفعة خاصة له أو لغيره¹؛ ولقد جرم المشرع الجزائري فعل الرشوة في قانون العقوبات الجزائري ضمن المواد 126-127-128 من ق.ع الملغاة بموجب القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته وأدمجها في نص المادة 25 والخاصة برشوة الموظفين العموميين، كما استحدث صورة جديدة للرشوة في نص المادة 28 وهي رشوة الموظفين العموميين الأجانب وموظفي المنظمات الدولية، إضافة إلى النص على الصور التقليدية لها في حلة جديدة مثل الرشوة في مجال الصفقات العمومية بموجب المادة 27، وكذا الرشوة في القطاع الخاص بموجب المادة 40 منه، غير أن دراستنا سوف تقتصر على رشوة الموظفين العموميين (الرشوة السلبية) والرشوة في مجال الصفقات العمومية وهذا لتوفر الركن المفترض أو صفة الجاني وهو الموظف العمومي الذي يدخل ضمن نطاقه مسير المؤسسة العمومية الاقتصادية طبقا للمادة 2 فقرة ب من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

أولا: الرشوة السلبية (جريمة الموظف المرتشي)

تتطوي هذه الجريمة على اتجار الموظف العام بوظيفته واستغلالها لفائدته الخاصة، فالموظف بحكم القانون مكلف بأداء أعمال وظيفته تنفيذا للرابطة القانونية التي تربطه بالدولة وليس له أن يتقاضى من الأفراد ما يقابل العمل أو المهمة التي يقوم بها، ولا أن يمتنع عن أدائها وأن لا يخل

* بالرغم من التعديل الذي شهدته المادة 432-14 من قانون العقوبات الفرنسي بموجب القانون رقم 1691-2016 بتاريخ 09 ديسمبر 2016 المتعلق بالشفافية، مكافحة الفساد وترقية الحياة الاقتصادية، إلا أن المشرع حافظ على نفس الصياغة للنص مع تعديل مسّ الأحكام المتعلقة بالغرامة المالية وإعادة تسمية " تفويضات المرفق العام " Délégations de service public واستبدالها بعبارة " عقود الامتياز " Contrats de concession، وهذا ما يعني الحفاظ على نفس التوجه والإبقاء على الطابع العمدي لجنحة المحاباة في قانون العقوبات الفرنسي دون استحداث مصطلحات أو عبارات تنص صراحة على ذلك.

¹ فاديا قاسم بيضون، الفساد أبرز الجرائم، الآثار وسبل المعالجة، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان، الطبعة الأولى 2013، ص 29.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

بواجبات وظيفته لقاء أجر ما¹؛ ولقد نص المشرع الجزائري على جريمة الموظف المرتشي أو الرشوة السلبية في المادة 25 فقرة 2 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته بعد ما كان هذا الفعل مدرجا في نص المادة 126 الملغاة من قانون العقوبات.

ويعد مرتكبا للرشوة السلبية وفقا للمادة 25 فقرة 2 " كل موظف عمومي طلب أو قبل بشكل مباشر أو غير مباشر، مزية غير مستحقة سواء لنفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان آخر لأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته "؛ ويستفاد من نص المادة أن أركان جريمة المرتشي ثلاثة:

- صفة المرتشي؛
- طلب أو قبول مزية غير مستحقة؛
- الغرض من المزية وهي حمل المرتشي على أداء عمل من واجباته أو الامتناع عن أدائه.

1: صفة الجاني (الركن المفترض)

افترض المشرع الجزائري لوقوع جريمة الرشوة أن يكون المرتشي موظفا عاما أو أن يدخل في طائفة معينة اعتبرها في حكم الموظفين العموميين ومن بينهم المسيرين للمؤسسات العمومية الاقتصادية طبقا للمادة 02 فقرة ب من القانون 01/06، ولا يكفي لقيام الركن المفترض في جريمة الرشوة السلبية أن يكون الفاعل موظفا عاما بل يجب أن يكون أيضا مختصا بالعمل الوظيفي محل المتاجرة، فاختصاص الموظف بأداء عمل أو الامتناع عنه بمقابل هو شرط لقيام جريمة الرشوة السلبية ذلك لأن فكرة الاتجار بالوظيفة كأساس للتجريم تنتفي إذا كان الموظف غير مختص بالعمل المطلوب منه وبالتالي فلا تقوم الجريمة².

من خلال مفهوم المادة 02 فقرة ب السالفة الذكر يظهر جليا أن المشرع قد وسّع في مفهوم الموظف العمومي الذي يخضع في الحالات العادية لقانون الوظيفة العمومية، حيث اعتبر كل مستخدم لدى مؤسسة عمومية حتى ولو كانت اقتصادية، صناعية وتجارية موظفا عموميا على الرغم من أنه يتمتع بصفة " عامل " ويخضع بذلك للقانون المنظم لعلاقات العمل، وهو ما يُفهم منه أن المشرع أراد

¹ أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية القاهرة، الطبعة الخامسة 2013 ص 171.

² حاحة عبد العالي، المرجع السابق، ص 144.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

حماية الأموال العمومية بصرف النظر عن الإطار القانوني والهيكل الذي يحكمها سواء كانت على مستوى مؤسسات عمومية أو مؤسسات عمومية اقتصادية¹.

2: الركن المادي

تتحقق جريمة الرشوة السلبية بطلب الموظف أو بالأحرى المسير أو قبوله مزية غير مستحقة نظير قيامه بعمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عن أداء عمل يندرج ضمن واجباته القانونية ومنه يقوم الركن المادي لجريمة الرشوة على 3 عناصر وهي:

أ: السلوك الإجرامي

يقوم النشاط الإجرامي بإحدى الصورتين وهما طلب المزية غير المستحقة أو قبولها وهاتان الصورتان على قدم المساواة في تحقيق النشاط الإجرامي².

الطلب: وهو أن يصدر عن الموظف أو المسير بإرادته المنفردة إيجاب بالرشوة ولو لم يعقبه لها قبول ممن توقع الموظف أن يكون راشيا، فتقع الجريمة كاملة ولو رفض الراشي الاستجابة لهذا الطلب كما يستوي أن يطلب الموظف الرشوة لنفسه أو لغيره أو أن يرد الطلب على العطية أو ينصرف إلى مجرد الوعد بها، وهذا التوسع في التجريم يرجع إلى أن مجرد طلب الرشوة ولو لم يعقبه قبول أو أخذ ينطوي على معنى عرض الوظيفة للاتجار بها أو استغلالها مما يحقق الخطر المراد تفاديه بتجريم الرشوة³.

القبول: يكفي لوقوع الجريمة أن يقبل الموظف الوعد بالعطية الذي صدر من الراشي دون عبء بما إذا كان الراشي قد نفذ هذا الوعد أو نكل عن تنفيذه، ولا يشترط في القبول أن يكون في صورة معينة فيستوي أن يصدر شفاهة أو كتابة، كما لا يشترط أن يكون القبول صريحا بل يصح أن يستنتج من ظروف الأحوال⁴.

¹ حجاب عائشة، المرجع السابق، ص 161.

² أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الطبعة الخامسة عشر، المرجع السابق، ص 75.

³ أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 194.

⁴ جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية رشوة ظروف الجريمة، الجزء الرابع دون دار نشر، طبعة 2010، ص، 14.

ب: محل النشاط الإجرامي

يقصد بالمحل في الرشوة السلبية المنفعة أو الفائدة أو المقابل الذي يسعى الموظف المرتشي إليه وهي الباعث على ارتكاب الرشوة، كما أنها ثمار الاتجار بالوظيفة ولقد أشار المشرع الجزائري إلى مصطلح " المزية غير المستحقة " في نص المادة 25 فقرة 2 وهو مصطلح أوسع بكثير من المصطلحات التي استعملها في المادتين 126 و 127 من قانون العقوبات، حيث كانت الفائدة تتمثل في العطية أو الوعد بها أو الهدية أو الهبة أو أية منفعة أخرى يستفيد بها المرتشي وهي كلها عبارات ناقصة لا تؤدي المعنى الذي تؤديه معنى المزية¹.

إن ما ورد في القانون حول المزية لم يزد عن وصفها بكونها غير مستحقة، فلم يحددها القانون بحقيقة ولا بقيمة، فيجوز أن تكون مادية أو معنوية، ذات قيمة كبيرة أو صغيرة، مشروعة أو غير مشروعة، يستفيد منها الراشي أو غيره، فيكفي أن يكون الراشي أو المرتشي أو كلاهما يعتقد بمنفعتها له أو لغيره وإن كانت في الواقع مضرة خالصة².

ج: الغرض من الرشوة

لا تقع جريمة الرشوة إلا إذا أريد من المرتشي أو المسير في المؤسسة العمومية الاقتصادية أحد الأغراض الآتية:

- أداء عمل من أعمال وظيفته: ويتحقق ذلك إذا تمثل مقابل الرشوة في صورة أداء عمل معين من أعمال الوظيفة والغرض أن يكون العمل المذكور محددًا دون عبء بما إذا كان عملاً واحداً أو مجموعة من الأعمال؛

- الامتناع عن أداء عمل من أعمال الوظيفة: لا يشترط في الامتناع أن يكون تاماً بل يكفي مجرد التأخير في القيام بالعمل أي الامتناع عنه في الوقت المحدد له؛

- الإخلال بواجبات الوظيفة: تقع مخالفة واجبات الوظيفة بالنسبة إلى واجب عام يقع على عاتق الموظف كأمانة الوظيفة أو واجب خاص يتعلق ببعض الأعمال المكلف بها³، كأن يكون العمل

¹ حاحة عبد العالي، المرجع السابق، ص 152.

² منصور رحمانى، المرجع السابق، ص 73.

³ أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 211-212.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

الذي يؤديه المسير المرتشي أو يمتنع عن أدائه يدخل في اختصاصاته التي أسندها له القانون الأساسي للمؤسسة العمومية الاقتصادية.

3: الركن المعنوي

الرشوة السلبية جريمة عمدية تقتضي لقيامها توافر القصد الجنائي الذي يتكون من عنصري العلم والإرادة¹، فغياب العلم يجعل الجريمة مندرجة تحت موانع المسؤولية الجزائية، ومنه فعلى المسير المرتشي أن يعلم بتوافر جميع أركان الجريمة، فيعلم أنه موظف عمومي، وأنه مختص بالعمل المطلوب منه، وأن المزية التي طلبها أو قبلها غير مستحقة، ويجب أن يعلم بذلك عند الطلب أو القبول فإذا انتفى العلم بأحد هذه العناصر انتفى القصد الجنائي، ويترتب على ذلك أن الخطأ غير العمدى لا يكفي لقيام هذه الجريمة، فالقانون لا يعرف جريمة رشوة غير عمدية، كما أنه لا يتصور لقيامها قانوناً أن يرتكب مسير المؤسسة العمومية الاقتصادية جريمة الرشوة السلبية عن طريق الخطأ أو الإهمال².

ثانياً: الرشوة في مجال الصفقات العمومية

ينص المشرع على جريمة الرشوة في الصفقات العمومية في المادة 27 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بعد إلغاء المادة 128 مكرر 01 من قانون العقوبات التي كانت تنص على ذات التجريم.

جاء نص المادة 27 على النحو التالي " يعاقب... كل موظف عمومي يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره بصفة مباشرة أو غير مباشرة أجرة أو منفعة مهما يكن نوعها بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري أو المؤسسات العمومية الاقتصادية "، وعليه يستفاد من نص المادة 27 أن جريمة قبض العمولات من الصفقات العمومية³ لا تقوم إلا إذا توافرت على الأركان التالية:

¹ منصور رحمانى، المرجع السابق، ص 73.

² حجاب عائشة، المرجع السابق، ص 164.

³ هي التسمية التي أطلقها الدكتور أحسن بوسقيعة على جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

1: الركن المفترض

أو صفة الجاني وهو ما حصرته المادة 27 في الموظف العمومي حسب نص المادة 2 فقرة ب من القانون 01/06 ويندرج ضمن هذا المفهوم المسير في المؤسسة العمومية الاقتصادية، أو كل الفئات والأشخاص المخولين قانونا بإبرام العقود والصفقات العمومية باسم ولحساب الدولة والهيئات والمؤسسات العمومية بمختلف أنواعها.

إلا أن الملاحظ أن المادة 128 مكرر 1 ق.ع قبل إلغائها لم تكن تشترط صفة معينة في الجاني أي أنه من الجائز أن يكون الجاني من غير ذي صفة فقد تلجأ الإدارة أو هيئة عمومية إلى شخص يمارس مهنة حرة كأن يكون محاميا أو مستشارا أو صاحب مكتب دراسات وتكلفه بتحضير عقد أو صفقة أو إبرام عقد.

2: الركن المادي

وفقا للمادة 27 المذكورة أعلاه فإن الركن المادي لجريمة الرشوة في الصفقات العمومية قد يشمل عدة أوجه تعبر عن اتجار الجاني بوظيفته واستغلالها ويفترض هذا الركن نشاطا ماديا يصدر من الجاني في صورة من الصور التي ذكرتها المادة 27، ومنه ينقسم الركن المادي للجريمة إلى ثلاث عناصر وهي:

أ: النشاط الإجرامي

صور هذا النشاط هو القبض أو محاولة القبض عكس النشاط الإجرامي في جريمة الرشوة السلبية الذي يتمثل في الطلب أو القبول.

القبض: هو أخذ الأجرة أو الفائدة، وهو ما يقدم نظير قضاء المصلحة ويعتبر من أجزاء الركن المادي لهذه الجريمة، فإذا كان مقابل الرشوة ذا طبيعة مادية فإن القبض أو الأخذ يعني التسليم، فهو فعل يحصل به المرتشي على الحياة بنية ممارسة السلطات التي تنطوي عليها، ففي هذه الحالة يعد الأخذ متحققا حين يعلم الموظف بالغرض من التسليم فيقرر الاحتفاظ بهذا المقابل.

الباب الثاني_____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

ويطلق على الرشوة حين تقوم بالأخذ تعبير الرشوة المعجلة، وهي أسهل حالات الرشوة إثباتا إذا المرتشي يحوز المقابل ويصعب عليه تقديم سبب مشروع يبرر هذه الحيازة، وعليه يجوز إثبات الحيازة باعتبارها واقعة مادية بجميع طرق الإثبات أيا كانت قيمة مقابل الرشوة¹.

محاولة القبض: اشترط المشرع الجزائري لثبوت المحاولة الشروط التالية:

- البدء في الفعل؛
 - أن يوقف التنفيذ أو يخفي أثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها؛
 - أن يقصد به ارتكاب جناية أو جنحة².
- كما أضاف أن المحاولة في الجنحة لا يعاقب عليها إلا بنص صريح في القانون³.

و محاولة القبض هو ثاني صور النشاط الإجرامي، بحيث أن مجرد محاولة القبض لأجرة أو منفعة يؤدي إلى قيام الجريمة التامة متى تحققت الشروط المذكورة سابقا وعليه فالنشاط الإجرامي في هذه الجريمة يتحقق في حالة قيام مسير المؤسسة العمومية الاقتصادية بقبض أو محاولة قبض أجرة أو منفعة نظير القيام بالإجراء المتعلق بالصفقة العمومية الذي يحقق مصلحة للراشي بالرغم من أن المشرع لم يحدد طبيعة المنفعة أو الفائدة؛ ومن صور الرشوة في الصفقات العمومية قيام المؤسسات المرشحة لتنفيذ المشروعات بدفع رشوة لموظفي الجهة الإدارية التي تشرف على تنفيذ هذه المشروعات بمبررات تسهيل حصول المؤسسات الخاصة على المشروع المطروح ومحاولة التأثير على المواصفات والرغبة في الفوز بالمشروع ومحاولة تضخيم الأسعار أو التوصل من بعض مواصفات الجودة للمشروع قيد التنفيذ كل ذلك دون وجه حق⁴.

ب: محل النشاط الإجرامي

يتمثل محل النشاط الإجرامي في مقابل الرشوة، فقد يكون هذا المقابل ذو طبيعة مادية وقد يكون معنويا فحسب وهو ما عبر عنه المشرع الجزائري بالمنفعة أو الأجرة؛ فإذا كان مقابل الرشوة ذو

¹ محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص وفقا لأحدث التعديلات التشريعية، دار المطبوعات الجامعية الطبعة الخامسة 2017، ص 41.

² بلخضر مخلوف، قانون العقوبات، دار الهدى الجزائر، طبعة 2009، ص 29.

³ المادة 31 من قانون العقوبات الجزائري.

⁴ زوزو زوليخة، المرجع السابق، ص 170.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

طبيعة مادية فيمكن أن يكون مالا عينيا أو شيكا أو دفعا مصرفيا أو فتح اعتماد لمصلحة المرتشي أما إذا كانت له طبيعة معنوية فهو يتسع لجميع الحالات التي يصير فيها وضع المرتشي أفضل من ذي قبل مثل حصوله على ترقية¹.

والملاحظ في هذا الشأن عدم إتباع المشرع الجزائري نفس المسعى في تجريمه التصرفات والسلوكات الإجرامية المشابهة، فرغم أن الرشوة في الصفقات العمومية هي شبيهة بالرشوة السلبية بل أكثر من ذلك فهي أحد أنواعها وفروعها، إلا أننا نلاحظ أن المقابل في الرشوة السلبية عبّر عنه بالمزية أما المقابل في الرشوة في الصفقات العمومية فعبر عنه بالمنفعة أو الأجرة.

كما أن المشرع لم يشترط أن تكون الأجرة أو المنفعة غير مستحقة مثلما فعل بالنسبة لجريمة الرشوة السلبية، ذلك لأن القبض أو محاولة القبض للأجرة أو منفعة مستحقة أو مشروعة ينفي عن هذا السلوك وصف الجريمة².

ج: المناسبة

تقتضي جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية أن يقبض الجاني أو يحاول أن يقبض عمولته بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو إحدى الهيئات التابعة لها، فتكون نسبة مناسبة قبض العمولة محددة في مرحلة تحضير أو إجراء مفاوضات بشأن إبرام الصفقة أو عقد أو ملحق³؛

تتحمل الجهات الإدارية التي يحصل العاملين بها على الرشوة خسائر كبيرة في حالة تقديم رشوة من العملاء وحصولهم على عطاءات أقل من قيمة الشيء المطروح للعطاء أو لإرساء مزادات أو المناقصات على موردين أو متعهدين بالمخالفة للشروط والمواصفات الموضوعية، وما يترتب على ذلك من قبول توريدات غير مطابقة للمواصفات أو أقل جودة وهو ما يطلق عليه بالفساد في مجال الصفقات العمومية⁴.

¹ محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، الطبعة الخامسة 2017 المرجع السابق، ص 45-46.

² حاحة عبد العالي، المرجع السابق، ص 162.

³ عبوب زهيرة، جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية، الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، كلية الحقوق، جامعة المدية يوم 20 ماي 2013، ص 13.

⁴ جلايلة دليلا، جريمة الرشوة في الصفقات العمومية في ظل القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، كلية الحقوق، جامعة المدية يوم 20 ماي 2013، ص 07.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

فقد يقبض الموظف المرتشي أجرة أو منفعة بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة من الراشي، والذي يسعى بكل السبل والوسائل لإقناع المرتشي أثناء تحضيره للصفقة بضرورة إعداد دفتر شروط على مقاسه إذا كانت الصفقة منذ مرحلة التحضير، أو إقناعه بإرساء الصفقة عليه (المنح المؤقت للصفقة) إذا بلغت مرحلة الإبرام، كما يلجأ الراشي إلى استمالة الموظف المرتشي المسؤول عن متابعة تنفيذ الصفقة من أجل إعفائه من بعض الالتزامات والضمانات أو التساهل معه رغم عدم إحترامه المواصفات والمقاييس المطلوبة في الصفقة.

3: الركن المعنوي

جريمة الرشوة في الصفقات العمومية جريمة قصدية يتخذ ركنها المعنوي صورة القصد وهذا القصد يقوم على العلم والإرادة بحيث يجب على المرتشي أن يعلم أنه موظف عام وأنه مختص بالعمل المطلوب منه، كما يجب أن يعلم بالمنفعة أو الفائدة لأنه بدون علم لا قصد جنائي¹، وبالتالي يتطلب القصد الجنائي اتجاه إرادة الجاني المرتشي إلى قبض أو محاولة قبض منفعة أو أجرة لنفسه أو لغيره بصورة مباشرة أو غير مباشرة.

وفي هذا السياق قضت المحكمة العليا (القرار رقم 69673 المؤرخ في 12/05/1991) بأن تلقي الموظف لمبالغ مالية لأداء أعمال تدخل في صميم وظيفته يعد جريمة، حيث ثبت من جراء التحقيق الذي أجري بشأن المضاربة في مواد البناء أن الطاعن كان يطلب من أحد الزبائن بصفته موظف مبالغ من المال، وقد تلقاها بصفته أجير في مؤسسة تابعة للدولة من أجل القيام بأعمال تدخل في صميم وظيفته فإنه يعد مرتكباً لجريمة الرشوة وأن التهمة المنسوبة إليه قد تم تمييزها بصورة كافية في القرار المطعون فيه².

سادساً: أخذ فوائد بصفة غير قانونية

هو الفعل المنصوص والمعاقب عليه في المادة 35 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، بعدما كانت تعاقب عليه المادة 123 من قانون العقوبات الملغاة؛ تتمثل هذه الجريمة في إقحام المسير نفسه في عمل أو صفقة يديرها أو يشرف عليها للحصول على فائدة منها متاجراً

¹ فاديا قاسم بيضون، المرجع السابق، ص 57.

² المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 2 الصادر في 1995، ص 187.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

بذلك بوظيفته، وهي مظهر من مظاهر الرشوة فضلا عن كونها تشكل أحيانا صورة من صور الجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية¹؛

والمقصود بأخذ فوائد بصفة غير قانونية أن الموظف يستغل وظيفته لعقد صفقات تجارية خاصة به أو لذويه بشروط مجحفة وغير عادلة للجهة التي يعمل فيها، والواقع أن تجريم سلوك الموظف الذي يسيء استغلال الوظيفة العامة لتحقيق مصلحته الخاصة هو أمر تفرضه ضرورات حماية المصلحة العامة التي يستحيل على الموظف أن يراعها إذا تعارضت مع مصلحته الخاصة، ولذلك فمن الأكيد في هذه الحالة أنه سيضحي بالمصلحة العامة التي يحمل بمقتضى وظيفته أمانة السهر على تحقيقها في سبيل مصلحته الخاصة أو المصلحة الخاصة لغيره²، وبالتالي فإن جوهر الجريمة هو استغلال الجاني أعمال الوظيفة والمهام المكلف بها والتي يختص بأدائها وذلك قصد تحقيق ربح ومنفعة غير مستحقة له.

وقد ذهب الفقهاء في هذا الصدد إلى أن الموظف يجمع هنا بين صفتين لا يجوز الجمع بينهما فاخصاصه الوظيفي يفرض عليه السهر على المصلحة العامة ومباشرة الرقابة على من يتعاقدون مع الدولة أو يؤدون عملا لحسابها، فإذا قام بالعمل لنفسه وربط بينه وبين مصلحته الخاصة فإنه لن يستطيع ممارسة واجبه الرقابي الذي يفرضه عليه اختصاصه، وإنما سيحابي مصلحته الخاصة إذ يستحيل أن يكون مراقبا لنفسه ومراقبا من نفسه في ذات الوقت، وبالتالي هذا الجمع من شأنه إهدار المصلحة العامة³.

في التشريع الفرنسي أعاد قانون العقوبات الجديد تسمية جريمة التدخل " délit d'ingérence " التي كان منصوص عليها في المادة 175 من قانون العقوبات القديم إلى جريمة أخذ فوائد بصفة غير مشروعة " délit de prise illégale " طبقا للمادة 423-12 من قانون العقوبات الجديد، وكان الهدف من هذا التغيير التأكيد على الطبيعة الموضوعية لهذه الجريمة حيث أن هذا التغيير رافقته العديد من التغييرات في سياسة التجريم والعقاب⁴.

¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد، الطبعة الخامسة عشر، المرجع السابق، ص 123.

² عصام عبد الفتاح مطر، المرجع السابق، ص 200.

³ محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، الطبعة الخامسة 2017 المرجع السابق، ص 142.

⁴ Article 432-12: Modifié par loi n°2013-1117 du 6 décembre 2013 : « Le fait, par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public ou par une personne investie d'un mandat électif public, de prendre, recevoir ou conserver, directement ou indirectement, un intérêt quelconque dans une entreprise ou dans une opération dont elle a, au moment de l'acte, en tout ou partie, la charge d'assurer la surveillance, l'administration, la liquidation ou le paiement, est puni de cinq ans d'emprisonnement et d'une amende de 500 000 €, dont le montant peut être porté au double du produit tiré de l'infraction. »

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

في التشريع الجزائري تنص المادة 35 من القانون 01/06 " يعاقب... كل موظف عمومي يأخذ أو يتلقى إما مباشرة وإما بعقد صوري وإما عن طريق شخص آخر فوائد من العقود أو المزايدات أو المناقصات أو المقاولات أو المؤسسات التي يكون وقت ارتكاب الفعل مديرا لها أو مشرفا عليها بصفة كلية أو جزئية وكذلك من يكون مكلفا بأن يصدر إذنا بالدفع في عملية ما أو مكلفا بتصفية أمر ما ويأخذ منه فوائد أيا كانت ".

تتطلب هذه الجريمة صفة خاصة في مرتكبها، وركنا ماديا عنصره الجوهري الحصول على الفائدة، وركن معنوي يتخذ صورة القصد.

1: الركن المفترض (صفة الجاني)

صفة الجاني في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية ذات شقين، فمن ناحية يتعين أن يكون موظفا عاما يدير عقود " actes " أو مزايدات " adjudications " أو مناقصات " soumissions " أو مقاولات " entreprises " أو يشرف عليها؛ أو أن يكون موظفا عموميا مكلفا بإصدار أذن بالدفع في عملية ما أو كان مكلفا بتصفيتها.

أ: الموظف الذي يدير أو يشرف على العقود أو المناقصات أو المزايدات أو المقاولات

تشمل هذه الفئة كل موظف يتولى مسؤولية الإشراف أو الإدارة على هذه العقود أو العمليات المذكورة وله سلطة فعلية عليها، بحيث يتلقى أو يأخذ منها فوائد بصفة غير مشروعة في أية مرحلة كانت عليها العملية سواء أثناء التحضير للعقد أو المناقصة أو المزايدة أو أثناء مرحلة التنفيذ، ويتعلق الأمر أساسا بمدير الهيئة أو المؤسسة أو رئيس المصلحة أو رئيس المكتب أو أي عون إداري له دور يقوم به في هذه العمليات¹.

ب: الموظف الذي يكون مكلفا بإصدار إذن بالدفع

هو الأمر بالصرف على مستوى المؤسسة أو الهيئة التي يعمل بها، كما يدخل في هذه الفئة رؤساء مصالح المحاسبة أو المراقبين الماليين².

¹ وفاء شيعاوي، جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 40 جوان 2015، ص 257.

² وفاء شيعاوي، المرجع نفسه، ص 258.

2: الركن المادي

يتحقق الركن المادي في جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية بقيام الجاني بأخذ أو تلقي فائدة ما من عمل من الأعمال التي يديرها الجاني أو يشرف عليها أو كان فيها أمرا بالدفع أو مكلفا بالتصفية.

أ: السلوك الإجرامي

يأخذ صورتين هما أخذ " Prendre " أو تلقي " Recevoir "؛ أما أخذ الفائدة معناه أن يكون للجاني نصيب من مشروع أو عمل من الأعمال التي تعود عليه بالفائدة، أما تلقي الفائدة فهو أن يستلم الجاني بالفعل الفائدة سواء حصل عليها بنفسه أو حصل عليها شخص آخر لحسابه، هنا وتجدر الإشارة أن المادة 35 من القانون 01/06 في نسختها باللغة الفرنسية أضافت صورة ثالثة وهي الاحتفاظ بالفائدة " Conservé " وهي صورة لم يرد ذكرها في النسخة باللغة العربية.

كذلك الملاحظ أن النص باللغة العربية أشار إلى العقود أو المزايدات أو المناقصات أو المقاولات أو المؤسسات في حين لم يتم ذكر المؤسسات في النص باللغة الفرنسية هذا المصطلح الذي لم يبين له أي تبرير والمضاف في النص باللغة العربية على اعتبار أن المؤسسات لا تعد عملية من العمليات التي يمكن للموظف القيام بها، وبالتالي يلتقي مصطلح المؤسسات في ترجمته إلى اللغة الفرنسية مع مصطلح المقاولات والتي تعني " Entreprises " ¹.

وبالرجوع إلى صورة الاحتفاظ بالفائدة فيشترط أن يكون قد تم الحصول عليها في الوقت الذي كان فيه الموظف يدير المقولة أو العملية أو يشرف عليها أو مكلفا بالأمر بالدفع فيها أو مكلفا بالتصفية وتبعاً لذلك لا تقوم الجريمة في هذه الصورة إذا أخذ الموظف الفائدة أو تلقاها في وقت لم يكن فيه مكلفا بإدارة المشروع أو العملية أو مشرفاً عليها²؛ ولقد عدت المادة 35 الأعمال والعقود المقصودة والتي يحظر فيها على الموظف العمومي أن يأخذ أو يتلقى منها الفوائد، ويتعلق الأمر بالعقود أو المزايدات أو المناقصات أو المقاولات.

¹Article 35 de la loi n° 06/01 relative à la prévention et à la lutte contre la corruption : « Est puni d'un emprisonnement de Tout agent public qui, soit directement, soit par interposition de personnes ou par acte simulé, aura pris, reçu ou **conservé** quelque intérêt que ce soit dans les actes, adjudications, soumission, **entreprises** dont il avait, au temps de l'acte en tout ou partie »

² أحمد بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد، الطبعة الخامسة عشر، المرجع السابق، ص

ب: الفائدة

يشترط لتوافر الركن المادي للجريمة توافر عنصر الفائدة بصورة مباشرة وإما بعقد صوري، أو عن طريق شخص آخر؛ ويتعين أن تكون هذه الفائدة أياً كانت من وراء العقود أو المزايدات أو المناقصات... التي يزاولها طبقاً لوظيفته العامة أو يكون مديراً لها أو مشرفاً عليها وقت ارتكاب الفعل فلا يكفي مجرد مزاوله العمل مشوباً بالخطأ الإداري أو بالتجاوز في استعمال السلطة ما لم يكن هذا العمل مقروناً بالسعي نحو الحصول على الربح أو المنفعة¹.

والمثال على ذلك قيام الجاني أو الموظف أو المسير بالمعنى الدقيق بعمل لصالح المتعامل الاقتصادي مع المؤسسة التي يديرها هو أو يشرف عليها للحصول على فائدة عن طريق شخص آخر مثل شريكه أو زوجه أو أحد أبنائه أو أي شخص آخر لإرساء المزايدة عليه وحصول الجاني لنفسه على الفائدة أو المنفعة، فإن القانون اعتبرها دائماً بغير حق مادام قد وجد تعارض بين السهر على المصلحة العامة وإشباع رغبته الشخصية في الحصول على فائدة من وراء أعمال وظيفته.

كما تؤدي علاقة السببية بين الفائدة وأعمال الوظيفة دوراً مهماً في تحديد وقوع الجريمة بمفهوم المادة 35 من القانون 01/06 فهي عنصر من عناصر إثبات الجريمة حيث نص المشرع على وجوب أن تكون الفائدة من العقود، أو المزايدات... إلخ ولهذا كان بديهيًا توافر عنصر الاختصاص لدى المدير أو المشرف أو الأمر بالصرف أو المصطفى حتى لا يُسأل عن فعل لا علاقة له به.

3: الركن المعنوي

تعد هذه الجريمة من الجرائم العمدية يتطلب بنائها القانوني توافر القصد الجنائي لدى الفاعل بعنصره إرادة السلوك، والعلم بكافة العناصر القانونية الداخلة في النموذج القانوني للجريمة ويلزم بالإضافة إلى ذلك توافر القصد الخاص المتمثل في نية الموظف الحصول على الفائدة أو المنفعة، فلا بد أن ينصرف علم الجاني إلى كافة العناصر القانونية التي لا يقوم نموذج الجريمة بدونها، فلا بد من علمه بصفته كموظف مختص بالعمل الذي انتفع من وراءه؛ إضافة إلى القصد العام يشترط القصد الخاص الذي يتمثل في انصراف إرادة الموظف إلى الحصول على فائدة أو منفعة، فإن لم تتجه إراداته لذلك انتفى القصد الجنائي لديه ولا عبرة في هذا الشأن بعدم تحقق الفائدة فعلاً².

¹ أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 377.

² سليمان عبد المنعم، القسم الخاص من قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 346.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

وبالنتيجة يجب أن يعلم الجاني أن له شأن في العقود، المزايدات، المنافسات أو المقاولات التي يدخل في نطاق اختصاصه إعدادها أو إحالتها أو تنفيذها أو الإشراف عليها ويجب أن تتصرف إرادته إلى الحصول على المنفعة أو العمولة¹.

الفرع الثاني: مظاهر التجريم في القوانين الخاصة

إن طابع المتاجرة الذي تتميز به المؤسسة العمومية الاقتصادية يفرض خضوعها لرقابة القانون الخاص والتجاري منه بالتحديد، شأنها في ذلك شأن الشركات التجارية أياً كان نوعها وذلك عن طريق سن مواد ونصوص قانونية تهدف إلى حماية هذه الشركات نتيجة للدور المهم الذي تلعبه في الحياة التجارية والاقتصادية وضرورة تطبيق عقوبات على الأعمال المجرمة التي ترتكب أثناء إدارتها وتسييرها تصدياً بذلك إلى مشكلة الانحراف المالي من قبل القائمين على إدارة وتسيير المشروعات الاقتصادية والتجارية والتي تعتبر حقلاً ومجالاً لبعض الممارسات غير الأخلاقية والتي تؤثر لا محالة في النظام الاقتصادي للدولة.

وبالتالي كان لزاماً حصر وسائل التلاعب بالمال العام التي يلجأ إليها بعض المسيرين لاستعمال وابتزاز أموال الشركات والمؤسسات الاقتصادية تحقيقاً لمصالحهم الشخصية؛ وعليه أصبح التدخل الجزائي في مجال الشركات أمراً مسلماً به لما يشكله ميدان المال والأعمال من مجال خصب لنوع جديد من الجرائم ترتكب من طرف أشخاص يبحثون عن الغنى السريع اعتماداً على وضعيات قانونية تحفز بارتكاب نوع معين من الجرائم تعرف قديماً بجرائم ذوي الياقات البيضاء أو جرائم التسيير حديثاً.

ويعتبر التسيير في الشركات التجارية من الأمور التي حظيت باهتمام كبير من قبل التشريعات على اعتبار أنه يقتضي نظرياً الحرص على حماية حقوق ومصالح الشركة إلا أن الواقع العملي كشف عن وجود مسيرين قلماً يأخذون بعين الاعتبار مصالح المؤسسة، الأمر الذي دفع بالمشرع إلى إقرار العديد من النصوص الجزائية ضمن القانون التجاري غايتها معاقبة المخالفات التي تطل تسيير وإدارة الشركات بوجه عام.

¹ نوفل علي عبد الله صفو الدليمي، الحماية الجزائية للمال العام دراسة مقارنة، دار هومه للنشر والتوزيع الجزائر الطبعة الثانية 2006، ص 253.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

والجرائم المتعلقة بإدارة وتسيير الشركات التجارية عديدة ومتنوعة إلا أننا سوف نحاول الوقوف على أهم هذه الجرائم.

أولاً: جريمة التعسف في استعمال ممتلكات الشركة Abus de bien sociaux

تعتبر من جرائم التسيير ذات القصد الجنائي أي التي يتطلب المشرع لقيامها ضرورة قيام الركن المعنوي إلى جانب الركن المادي والقانوني، وهي تصنف ضمن الجرائم الماسة بالمصلحة الاقتصادية للشركة؛

لم ينص المشرع الجزائري على جريمة التعسف في استعمال ممتلكات الشركة في قانون العقوبات وإنما نص عليها في القانون التجاري ضمن الباب الثاني المتعلق بالأحكام الجزائية بموجب المادة 800 الفقرة 4 والمادة 811 الفقرة 3 منه وذلك أسوة بالمشروع الفرنسي حيث يعود تجريم هذا الفعل في فرنسا إلى سنة 1935 ضمن القانون التجاري الفرنسي¹.

كما نص القانون المتعلق بالنقد والقرض الجزائري الصادر بموجب الأمر 11/03 على هذه الجريمة عندما يتعلق الأمر بالرئيس أو أعضاء مجلس الإدارة أو المديرين العامين للبنوك والمؤسسات المالية العمومية ضمن نص المادة 131 منه.

وما يفسر تدخل المشرع الجزائري بنصوص جزائية خاصة في الشركات هو الحاجة إلى ردع تصرفات المدير أو مسير الشركة أو المؤسسات العمومية الاقتصادية وذلك بإضفاء وصف الجريمة عليها، ذلك أن المسير يعتبر أهم إداري في الشركة، إذ يتمتع بمركز هام وحيوي فيها لما له من سلطات عديدة تساعده على مباشرة أنشطة الشركة والإشراف على سير أعمالها، ولقد قصد المشرع من

¹ En France, l'abus de biens sociaux ou ABS est un délit qui consiste, pour un dirigeant de société commerciale, à utiliser en connaissance de cause les biens, le crédit, les pouvoirs ou les voix de la société à des fins personnelles, directes ou indirectes.

L'infraction d'abus de biens sociaux est décrite dans le code de commerce français, dans les articles L241-3 et L242-6, elle incrimine l'infraction, dans le cadre des SARL et des SA, de « faire, de mauvaise foi, des biens ou du crédit de la société, un usage qu'ils savent contraire à l'intérêt de celle-ci, à des fins personnelles ou pour favoriser une autre société ou entreprise dans laquelle ils sont intéressés directement ou indirectement ». La peine maximale encourue est de cinq ans d'emprisonnement et de 375 000 euros d'amende, éventuellement assortie d'une interdiction temporaire pour le dirigeant condamné d'exercer des fonctions professionnelles ou sociales au sein de la société à titre de mesure de sûreté. C'est l'une des formes possibles du détournement de biens. **Voir** : <https://fr.wikipedia.org>.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

وراء تدخله الجزائي هذا إلى حماية الذمة المالية للشركة أو المؤسسة وذلك من خلال منع محاولات مسيرها ومديرها من استغلال أموالها لتحقيق أرباح خاصة بهم على حساب الشركة¹.

لم يعرف المشرع الجزائري جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة سواء في القانون التجاري أو في قانون العقوبات، بل اكتفى بتحديد الأفعال التي تشكل هذا الجرم وذلك بمقتضى المواد 800 و811، ومن هذا يمكن تعريفها على أنها " استعمال أموال أو قروض الشركة من المسير بسوء نية استعمالاً مخالفاً لمصلحة الشخص المعنوي من أجل تحقيق مصلحته الشخصية سواء كانت مباشرة أو غير مباشرة".

وتجدر الإشارة قبل التطرق إلى أركان الجريمة، التمييز بينها وبين جريمة خيانة الأمانة باعتبار الجريمتين قريبتين من بعضهما البعض إذ تعمل كل منهما على معاقبة التصرفات غير المشروعة للأشخاص المكلفين بتسيير أموال الغير.

يكن الاختلاف أولاً في صفة الجاني، فمرتكب جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة نجده محدداً في النصوص تحديداً دقيقاً، فقد يكون إما مسير قانوني أو مسير فعلي، في حين قد يكون مرتكب جريمة خيانة الأمانة أياً كان طبقاً للنص القانوني المعاقب عليها وهو نص المادة 376 من قانون العقوبات "... كل من اختلس أو بدد بسوء نية"، كذلك يعتبر نطاق تطبيق جريمة خيانة الأمانة أوسع من ذلك في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، إذ تنحصر هذه الأخيرة في بعض الشركات التجارية، في حين يتسع نطاق جريمة خيانة الأمانة ليشمل مختلف الشركات والأشخاص الاعتبارية كالجمعيات والنقابات والمجموعات ذات النفع الاقتصادي، هذا باختصار عن الفرق بين الجريمتين؛ أما التالي فسوف نتطرق إلى أركان جريمة التعسف في استعمال ممتلكات الشركة ومجال تطبيقها خاصة على المؤسسة العمومية الاقتصادية باعتبارها تخضع من حيث إنشائها وتنظيمها وسيرها للأشكال التي تخضع لها شركات رؤوس الأموال المنصوص عليها في القانون التجاري طبقاً للأمر 04/01 المؤرخ في 20 أوت 2001 وبالتالي فإن المؤسسة العمومية الاقتصادية أصبحت تأتي في شكل شركة مساهمة لا غير.

يعتبر استعمال المسير لأموال الشركة جريمة إلا إذا كان هذا الاستعمال مخالفاً لمصلحة الشركة من جهة وجاء بغرض تحقيق هدف شخصي من جهة أخرى.

¹ زكري ويس ماية، جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، مذكرة ماجستير جامعة قسنطينة 2004/2005 ص 5.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

جاء النص في المادة 800 فقرة 4 على النحو التالي " يعاقب... المسيرون الذين استعملوا عن سوء نية أموالاً أو قروضاً للشركة استعملاً يعلمون أنه مخالف لمصلحة الشركة تلبية لأغراضهم الشخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة "، أما نص المادة 811 فقرة 3 جاء على النحو التالي " يعاقب... رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها أو مديروها العامون الذين يستعملون عن سوء نية أموال الشركة أو سمعتها في غايات يعلمون أنها مخالفة لمصلحتها لأغراض شخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة ".

من استقراء نص المادتين يتضح أن جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة تقتضي توافر الركن المادي والركن المعنوي، فضلاً عن صفة الجاني.

1: صفة الجاني

تتشرط جريمة التعسف في استعمال ممتلكات الشركة أن تتوافر في الجاني صفة معينة تختلف باختلاف شكل الشركة المعنية بالجريمة، وعلى اعتبار أن المؤسسة العمومية الاقتصادية تأخذ شكل شركة المساهمة في القانون التجاري طبقاً للأمر 04/01 السالف الذكر فإننا سوف نكتفي بدراسة صفة الجاني في هذا النوع من الشركات دون الأنواع الأخرى.

ولكن قبل التطرق إلى صفة الجاني بالنسبة للأشخاص الذين يسألون جزائياً عن جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، نشير مسبقاً إلى أحكام المسؤولية المدنية لجهاز تسيير شركة المساهمة عن كل الأخطاء التي يرتكبها المؤسسون أو أعضاء مجلس الإدارة أو مجلس المديرين وحتى مجلس المراقبة وهذا أثناء تأديتهم لوظائفهم مما يتسبب في إحداث أضرار سواء للشركة أو المساهمين أو الغير.

أ: المسؤولية المدنية لجهاز تسيير شركة المساهمة

تعرضت المواد من 715 مكرر 21 إلى 715 مكرر 29 من المرسوم التشريعي 08/93 المؤرخ في 25 أبريل 1993 المعدل للقانون التجاري إلى أحكام المسؤولية المدنية عن الأخطاء والمخالفات التي يرتكبها القائمون على تسيير شركة المساهمة حيث أجاز القانون رفع دعوى المسؤولية المدنية على كل أعضاء مجلس الإدارة إذ نصت المادة 715 مكرر 23 على ما يلي " يعد القائمون بالإدارة مسؤولين على وجه الانفراد أو بالتضامن حسب الحالة تجاه الشركة أو الغير، إما عن المخالفات

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

الماسة بالأحكام التشريعية أو التنظيمية المطبقة على شركات المساهمة، وإما عن خرق القانون الأساسي أو عن الأخطاء المرتكبة أثناء تسييرهم وهو الأمر الذي أخذ به المشرع الفرنسي كذلك¹. إذا شارك عدد كبير من القائمين بالإدارة ي نفس الأفعال، فإن المحكمة تحدد حصة كل واحد في تعويض الضرر".

يستنتج من خلال النص أن المسؤولية المدنية قد تُلقى على شخص من أعضاء مجلس الإدارة إذا صدر عنه الخطأ بمفرده، كما قد تُلقى على عدة أشخاص في حالة اشتراكهم في نفس الخطأ استناداً إلى مبدأ التضامن الذي يجمعهم، فإذا صدر قرار خاطئ من مجلس الإدارة وتمت الموافقة عليه بالأغلبية فيسأل جميع الأعضاء بالتضامن عن الأضرار الناجمة عنه على أن تحدد المحكمة حصة كل عضو في تعويض الضرر²؛ كما يجوز للمساهمين بالإضافة إلى دعوى التعويض عن الضرر الذي لحق بهم شخصياً، أن يقيموا منفردين أو مجتمعين دعوى على الشركة بالمسؤولية ضد القائمين بالإدارة في حالة ما إذا لحقهم ضرر بسبب قرار خاطئ صدر عن مجلس الإدارة³.

تتقادم دعوى المسؤولية ضد القائمين بالإدارة مشتركة كانت أو فردية بمرور 3 سنوات ابتداءً من تاريخ ارتكاب العمل الضار، أو من وقت العلم به إن كان قد أخفي، غير أن الفعل المرتكب إذا كان جنائياً فإن الدعوى في هذه الحالة تتقادم بمرور 10 سنوات⁴، هذا عن مجلس الإدارة أما عن مجلس المديرين فتلقى المسؤولية المدنية عليهم هم كذلك مثل ما هو الحال عليه بالنسبة لأعضاء مجلس الإدارة فقد تكون المسؤولية شخصية أو تضامنية حسب الأحوال، أما في حالة إفلاس الشركة يتحمل أعضاء مجلس المديرين المسؤولية عن ديون الشركة ويخضعون للموانع وسقوط الحق المنصوص عليه في مواد الإفلاس⁵.

أما بالنسبة لأعضاء مجلس المراقبة فيسألون مسؤولية شخصية عن الأخطاء التي يرتكبونها أثناء أدائهم لوظائفهم المتمثلة في الرقابة دون أن يلقي عليهم عبء مسؤولية التسيير وما ينجم عنه ذلك أن الإدارة والتسيير يخرج من دائرة اختصاصهم، غير أنهم يسألون مدنياً عن الجرح التي يرتكبها

¹ Le gérant d'une SARL qui commet une faute constitutive d'une infraction pénale intentionnelle séparable comme telle des fonctions sociales, engage sa responsabilité civile à l'égard des tiers à qui cette faute a porté préjudice ; Cass Com 9 décembre 2014 N° 13-26. 298, Revue de jurisprudence de droit des affaires, Mars 2015, Edition Francis Lefebvre, P 198.

² أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري الشركات التجارية، الجزء الثاني، مطابع سجل العرب 1979، ص 294.

³ المادة 715 مكرر 24 من المرسوم التشريعي 08/93.

⁴ المادة 715 مكرر 26 من نفس المرسوم.

⁵ المادة 715 مكرر 28 من نفس المرسوم.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

أعضاء مجلس المديرين إذا كانوا على علم بها ولم يبلغوها إلى الجمعية العامة، كما يخضعون لشروط المسؤولية المدنية المنصوص عليها في المادتين 715 مكرر 25، و715 مكرر 26، ومنه يتضح أن أحكام المسؤولية المدنية تنطبق على أعضاء مجلس الإدارة أو مجلس المديرين أو مجلس المراقبة عن الأخطاء التي يرتكبونها كل حسب اختصاصه، وقد تكون المسؤولية شخصية أو بالتضامن حسب النص وعليه يُطرح التساؤل هل تنطبق أحكام المسؤولية الجزائية على نفس الأشخاص وبفس الشروط على المسيرين في المؤسسة العمومية الاقتصادية باعتبارها تأخذ شكل شركة المساهمة ؟

ب: تحديد صفة الجاني في المؤسسة العمومية الاقتصادية التي تأخذ شكل شركة المساهمة

يسأل من أجل جريمة التعسف في استعمال ممتلكات شركة المساهمة، كل من رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها أو مديروها العامون وهذا حسب نص المادة 811 من القانون التجاري، وكذا الرئيس أو أعضاء مجلس الإدارة أو المديرون العامون لبنك أو مؤسسة مالية حسب نص المادة 131 من القانون المتعلق بالنقد والقرض.

وبالتالي فإن مسير شركة المساهمة هو بالدرجة الأولى رئيس مجلس الإدارة، بحيث يتولى تحت مسؤوليته الإدارة العامة للشركة حسب نص المادة 638 من القانون التجاري أما القائمون بإدارتها فهم حسب نص المادة 610 من القانون التجاري أعضاء مجلس الإدارة، هذا الأخير الذي يتولى إدارة شركة المساهمة ويتألف من 3 إلى 12 عضو على الأكثر، يدعون القائمون بالإدارة Administrateurs كما يخول القانون لمجلس الإدارة كل السلطات للتصرف باسم الشركة، ويدخل ضمن القائمون بالإدارة كذلك مجلس المديرين الذي يعد مسيراً للشركة، كما يعد أعضاؤه أيضاً وعلى رأسهم رئيس مجلس المديرين مسيرين، أما مديروها العامون فهم الذين يكلفهم مجلس الإدارة طبقاً للمادة 639 السالفة الذكر لمساعدة الرئيس كمديرين عامين ويكون ذلك باقتراح من رئيس مجلس الإدارة.

2: الركن المادي

تتعدد عناصر الركن المادي في جريمة استعمال أموال الشركة في عنصرين أساسيين وهما:

- استعمال أموال الشركة؛
- تعارض هذا الاستعمال مع المصلحة الاقتصادية للشركة.

أ: استعمال الأموال

من بين السلطات التي يتمتع بها مسيرو شركات المساهمة إدارة وتسيير هذه الأخيرة، واستعمال أموالها واعتماداتها، لكن قد يقع أن يفقد هذا الاستعمال قانونيته ويخرج عن الإطار الذي رسمه له المشرع، ويتحقق ذلك عندما يُقدم هؤلاء المسيرين على خلط الذمة المالية للشركة مع ذممهم المالية وذلك بالتعامل مع هذه الأموال وكأنها أموالهم الخاصة.

يعرف مصطلح الاستعمال بأنه " القيام باستخدام شيء ما " وهذا يعني استخدام مال مملوك للشركة بشكل مخالف لمصلحتها ومن أجل تلبية أغراض شخصية بحثه، يكون هو مكون لجريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة¹، ولقد قصد المشرع الجزائري اختيار هذا المصطلح كونه مفهوم واسع جداً إذ يسمح للجهات القضائية بمتابعة واسعة للجريمة ومحاربة التصرفات غير المشروعة للمسيرين كل ذلك من أجل عدم الوقوع في التناقض واحتراماً لمبدأ التفسير الضيق للقانون الجنائي.

والاستعمال في مفهوم جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة أوسع من الاختلاس المكون لجريمتي خيانة الأمانة والتقليس²؛ فالأصل أن يكون الاستعمال أنياً غير أنه من الجائز أن يكون مستمراً كما هو حال مدير الشركة الذي يشغل مسكناً تابعاً للشركة بدون مقابل كافٍ ففي الصورة يستمر الاستعمال طيلة شغل العقار.

وفي هذا الصدد أخذ الاجتهاد القضائي الفرنسي بالمفهوم الواسع لمصطلح الاستعمال حيث يعرفه بأنه كل تصرف من شأنه المساس بالذمة المالية للشركة وقد يتخذ صورة التملك أو التبديد أو الاستغلال أو التقويت ... فهو لا يرتبط بثبوت نية التملك لدى المسير أو الانتقال الفعلي للمال من ذمة الشركة إلى ذمته الشخصية بل مجرد الاستعمال السيئ لأموال الشركة هو كافٍ لقيام الجريمة.

ولقد ذهب البعض إلى أن الضرر ليس عنصراً مكوناً للجريمة ذلك أن المشرع يجرم السلوك أو التصرف أكثر مما يجرم النتيجة، فتقوم الجريمة بمجرد عدم تمييز مدير الشركة بين ذمته المالية والذمة المالية للشركة التي يديرها³.

¹ زكري ويس ماية، المرجع السابق، ص 41.

² أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني طبعة 2003، المرجع السابق، ص 102.

³ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني طبعة 2014/2015، المرجع السابق، ص 217.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

والاستعمال في هذه الجريمة يجب أن ينصب على الممتلكات التي تكون ملكاً للشركة وتتسع ممتلكات الشركة لتشمل كل أصول الشركة التي تحتوي على المنقولات والعقارات والأموال غير المجسدة¹.

ب: الاستعمال المخالف للمصلحة الاقتصادية للشركة

وهو العنصر الثاني الذي يلزم توافره لقيام الركن المادي للجريمة، حيث ثار نقاش حول مفهوم مصلحة الشركة، هذا الأخير الذي يعتبر من ضمن المفاهيم القانونية التي يصعب إعطاؤها تعريفاً محدداً ومضبوطاً وعليه فقد انقسم الفقه الجنائي في تفسير هذا المفهوم إلى اتجاهين إثنين وهما:

الاتجاه الأول: والذي يقوم على النظرية التعاقدية للشركة التي تقوم على فكرة أن الشركة عقد تختلط فيها مصلحتها بمصلحة المساهمين لأن الشركة في الأصل لم تنشأ من أجل إرضاء مصلحة أخرى غير مصلحة المساهمين.

الاتجاه الثاني: ويقوم على النظرية المؤسسية التي تعتبر الشركة نظاماً قانونياً ومصلحتها هي المصلحة العليا دون اعتبار لمصلحة المساهمين على أساس أن مصلحة الشركة في حد ذاتها تختلف عن مصلحة الشركاء المساهمين².

والرأي الراجح بين الاتجاهين أن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة لا تحمي مصلحة المساهمين فحسب وإنما تحمي أيضاً الذمة المالية للشركة والغير على حد سواء، وفي تقدير الفعل المخالف لمصلحة الشركة يعود الاختصاص للقاضي الجزائي وحده الذي يعتبر صاحب الصفة في تقدير الوضعية وتقدير إذا ما كانت الأفعال محل المتابعة جاءت مخالفة أو غير مخالفة لمصلحة الشركة ومنه فلا يمكن الأخذ بالتقدير المقدم من قبل مسيري الشركات على اعتبار أن هذا التقدير في حد ذاته هو محل نقاش أمام القاضي الجزائي، هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن الاستعمال التعسفي لأموال الشركة هي جريمة منصوص عليها في الباب الثاني المتعلق بالأحكام الجزائية للقانون التجاري الجزائري وبالتالي فهي تعود إلى اختصاص القانون الجزائري باعتباره قانون مستقل.

¹ أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص 218.

² هناء نوي، جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة في تشريع الجزائري، مجلة المنتدى القانوني، العدد السادس أبريل 2009، ص 338.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

وبالتالي فإن الركن المادي لجريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة قد تم تصوره بطريقة واسعة جداً، إذ أن مجرد استعمال المسير لأموال الشركة استعمالاً مخالفاً لمصلحتها يمكن أن يشكل موضوعاً للجريمة، وعليه يمكن أن تندرج في إطارها أعمال التسيير الخائبة والسيئة، لذلك فقد كان من الضروري التأكيد على الطابع الاحتمالي للفعل، إذ وحده يسمح بتمييز التعسف المعاقب عليه جزائياً عن أعمال التسيير السيئة¹.

3: الركن المعنوي

يتضح من نص المادة 811 فقرة 3 أن جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة تندرج ضمن الجرائم التي يتطلب فيها القصد الجنائي، إذ يأخذ هذا العنصر مظهرين الأول يتمثل في ضرورة وجود قصد عام ألا وهو سوء نية المسير، أما الثاني فيتمثل في القصد الخاص فهو الهدف الأناني والمتمثل في تصرفه المخالف لمصلحة الشركة لتحقيق أغراض شخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى تكون له فيها مصلحة مباشرة أو غير مباشرة، وعليه فإذا كان القصد العام يتحقق بتوافر سوء النية فإن القصد الخاص الذي يشكل الباعث يتمثل في المصلحة الشخصية².

أ: سوء نية المسير

يعتبر سوء النية عنصراً أساسياً في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، حيث تعرف النية المجرمة بأنها الإرادة أو الرغبة في الوصول إلى النتيجة أو بأنها الإرادة في ارتكاب فعل مع التيقن من خرق القانون الجزائي³.

وسوء النية في جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة لا يكمن فقط في إرادة ارتكاب الفعل وإنما تستلزم كذلك علم المسير بالطابع التعسفي للفعل المجرم أي أن يقوم المسير بكامل وعيه وإرادته بفعله لتحقيق أغراض شخصية بصفة مباشرة أو غير مباشرة وهو يعلم بمخالفة فعله لمصلحة الشركة والعلم هنا هو وعي المسير بأنه يعرض الشركة أو المؤسسة لمخاطر غير عادية تختلف عن مخاطر التسيير العادي وهذا ما نصت عليه المادة 811 ف3 من القانون التجاري والتي تتطلب أن يكون الفاعل قد تصرف " بسوء نية " وأن يكون " عالماً " أيضاً بأن استعماله لمال الشركة قد جاء مخالفاً

¹ زكري ويس ماية، المرجع السابق، ص 79.

² أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الطبعة 2014/2015، المرجع السابق، ص 222.

³ عبد الرحمان توفيق أحمد، شرح قانون العقوبات الجزائري - القسم الخاص - الجرائم الواقعة على الأموال، دار الثقافة الأردن الطبعة الأولى 2012، ص 45.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

لمصلحتها فهذا الشرط المزدوج يشكل عنصراً في الجريمة تجب إقامته، حيث أن مسألة إثبات ومعاينة وجود سوء النية من عدمه هي مسألة واقع تخضع لاختصاص وتقدير قاضي الموضوع الذي يملك تقديرها على ضوء الوقائع وظروفها.

وعليه فإن النصوص المتعلقة بقمع الجريمة تؤكد على ضرورة إقامة القصد العام بعنصريه من سوء النية والعلم، لأن هذه العناصر كلها تساعد الجهات القضائية على معاينة وإقامة نية الغش بطريقة دقيقة ومحددة¹.

ب: استعمال المال لمصلحة شخصية

يعتبر البحث عن المصلحة الشخصية هو الباعث الذي يدفع المتهم إلى ارتكاب الفعل، والتي تعتبر كسند للعنصر المعنوي للجريمة؛ فجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة تتطلب نية خاصة تتمثل في استعمال المال الذي يتم " تلبية لأغراض شخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى تكون للمسير فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة "، ومنه يصبح الباعث أو النية الخاصة المتمثلة في المصلحة الشخصية عنصر من عناصر الجريمة داخلاً في تكوين القصد الجنائي والذي يضاف إلى عنصري العلم وسوء النية كعنصر ثالث مكون للنية المجرمة².

والمشرع الجزائري لم يتصدى لتعريف الباعث، إلا أن ما يُجمع عليه الكثير من الكتاب أنه مجرد إحساس نفسي يوجد لدى الشخص قبل ارتكاب الجريمة³، ومفهوم المصلحة الشخصية مفهوم مرن وجذ واسع ويستوعب كافة الامتيازات والمنافع التي يحققها مسير الشركة إما لفائدته الشخصية وإما لفائدة غيره، ويمكن أن تكون المصلحة عبارة عن مكتسبات مادية عن طريق الإثراء المباشر من ذمة الشركة أو مكتسبات معنوية من قبيل سعي المسير نحو الحفاظ على العلاقات الاجتماعية أو التجارية أو السياسية.

هذا وتطرح جريمة استعمال مسيري المؤسسات العمومية الاقتصادية لممتلكاتها بشكل تعسفي إشكالية تعدد الأوصاف، فهل يأخذ فعل المسير الذي استعمل الممتلكات على نحو غير شرعي أو استعملها بتعسف أدى إلى تبديدها مثلاً، هل نطبق أحكام المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد

¹ زكري ويس ماية، المرجع السابق، ص 89.

² إبراهيم الشباسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام، دار الكتاب اللبناني 1981، ص 99.

³ عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري، القسم العام نظرية الجريمة، نظرية الجزاء الجنائي، دار هومه للنشر والتوزيع الجزائر 2010، ص 191.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

ومكافحته أم تطبق أحكام المادة 811 من القانون التجاري باعتبار المؤسسة العمومية الاقتصادية شركة تجارية، أم تطبق أحكام المادة 376 من قانون العقوبات المتعلقة بخيانة الأمانة¹.

يمكن القول أنه وطبقاً للقواعد العامة فإنه لا بد من التمسك بالوصف الأشد عملاً بأحكام المادة 32 من قانون العقوبات، وتطبيقاً لهذه القاعدة فإنه يطبق النص المجرم لفعل الاختلاس، أما بالنسبة للواقع العملي فإن جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة لم تُعرف بعد طريقها إلى المحاكم وبالتالي يبقى التكييف القانوني للجريمة من اختصاص النيابة العامة تبعاً لسلطة الملائمة.

ثانياً: جريمة التفليس

تعتبر جرائم الإفلاس من الجرائم المرتكبة اعتداءً على حقوق دائني المفلّس ومقتضاها إما إخراج لبعض أموال المفلّس من نطاق سلطة التنفيذ المخولة لجماعة الدائنين، وإما إخلال بالمساواة فيما بينهم بتمكين أحدهم أو بعضهم من الحصول على نصيب يزيد عما يستحقه من أموال المفلّس².

ولقد كانت تشريعات الإفلاس منذ نشأتها تنظر إلى الإفلاس على أنه جريمة ارتكبتها المفلّس في حق دائنيه بعد أن خان ثقتهم وتوقف عن دفع ديونهم، ولذا كان الإفلاس وصمة عار تلحق المفلّس وتستوجب توقيع العقوبات الجسدية على شخصه، لكن تغيرت هذه النظرة في العصر الحديث وأصبحت التشريعات تفرق بين الإفلاس الخالي من الجريمة والإفلاس الذي يصاحبه تقصير من المفلّس أو غش منه.

والإفلاس نظام جماعي لتصفية أموال المدين التاجر الذي يتوقف عن دفع ديونه التجارية ويشهر بحكم من المحكمة المختصة³.

الإفلاس في القانون الجزائري تناوله القانون التجاري في الفصل الأول من الباب الثالث تحت عنوان التفليس، وأحالت المادة 369 أمر العقاب عليه إلى المادة 383 من قانون العقوبات، تم تناول أحكامه في ثلاثة أقسام خُصص الأول منها للتفليس بالتقصير، والثاني للتفليس بالتدليس أما الثالث فخصص لإدارة الأموال في حالة التفليس.

¹ حركاتي جميلة، المرجع السابق، ص 180.

² غسان رباح، المرجع السابق، ص 405.

³ مصطفى كمال طه، القانون التجاري الأوراق التجارية والإفلاس، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت طبعة 1983 ص 340.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

والأصل أن الإفلاس مسألة تجارية وذو آثار تجارية منصوص عليها في القانون التجاري في المواد 369 وما يليها، ولكن الإفلاس إذا اقترن بنية جنائية فإنه يصبح جريمة يعاقب عليها القانون بموجب أحكام المواد 383 و384 من قانون العقوبات¹.

عزز المشرع الجزائري الموضوع بالتعديل والتتقيح بموجب القانون 23/06 المؤرخ في ديسمبر 2006 المعدل لقانون العقوبات نظراً لأهميته بدءاً من اسم الجريمة الذي كان الإفلاس وأضحى بعد التعديل التقليل نظراً لتدخل إرادة الجاني الجنائية في إعلان حالة الإفلاس التي قد لا تكون حقيقية.

تميز القانون التجاري في موضوع التقليل بخاصية الفصل بين مصير المؤسسة الاقتصادية عن المصير الشخصي لمن أساءوا تسييرها، حيث نص على نوعين من التقليل الذي من المحتمل أن يرتكبه التاجر كشخص طبيعي ونص في فصل آخر على الجرح الشبيهة بالتقليل والتي يمكن إسنادها لمديري الشخص المعنوي².

ولقد استفاد المشرع الجزائري في هذا الصدد من تطور التشريع الفرنسي الذي أقر مساءلة مديري ومسيري شركات المساهمة والشركات ذات المسؤولية المحدودة من أجل التقليل منذ صدور القانون 563 المؤرخ في 13 جويلية 1967، حيث كان مسيرو الشركات المذكورة في مأمن عن العقاب إذ كانوا يفلتون من أي مسألة جزائية من أجل التقليل ما لم يمتد الإفلاس أو التسوية القضائية إلى شخصهم كما في حالة عدم التمييز بين الذمة المالية للشركة وذمتهم المالية الشخصية، لكن بعد صدور القانون الجديد رقم 563 المتعلق بالتسوية القضائية وتصفية الأموال والإفلاس الشخصي وجرائم الإفلاس³ أصبح مديرو الشركات المعنوية التاجرة وغير التاجرة (إذا كان موضوعها تجارياً وأنشئت لغرض الربح) محل مساءلة جزائية من أجل التقليل، سواء كانوا مديرين قانونيين أو مديرين فعليين Dirigeants de fait، ويقصد بهم من يساهمون بنشاط في التسيير بالرغم من عدم توليهم أية وظيفة أو وكالة مصرح بها⁴.

تعتبر جرائم التقليل في التشريع الجزائري من الجرائم الخاصة، حيث نص المشرع على الأفعال المجرمة لتقليل الشركات التجارية في القانون التجاري، ثم أحال تقرير العقوبة إلى قانون

¹ منصور رحمانى، المرجع السابق، ص 190.

² أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني طبعة 2003، المرجع السابق، ص 122.

³ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 129.

⁴ منصور رحمانى، المرجع السابق، ص 189.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

العقوبات كما سبق القول، فلا يمكن للقاضي الجزائي إدانة أي شخص بتفليس شركة تجارية إلا إذا ارتكب أحد الأفعال المنصوص عليها في القانون التجاري لاسيما المواد 378-379-380.

وقبل التطرق إلى أركان جريمة التفليس، تجدر الإشارة إلى التوقف عند الشرط الخاص الذي اشترطه المشرع الجزائري لقيام جرائم تفليس الشركات التجارية من خلال المواد 378، وما يليها من القانون التجاري وهو حالة التوقف عن الدفع.

1: حالة التوقف عن الدفع

تعد فكرة التوقف عن الدفع حجر الزاوية لكل الأنظمة القانونية التي تتصدى لمعالجة الإفلاس وتحديد أحكامه، وقد نشأت فكرة التوقف عن الدفع وتحدد مضمونها بوصفها شرطاً أساسياً لشهر الإفلاس ويعتبر التوقف عن الدفع توقف المدين عن دفع ديونه في آجال استحقاقها والذي يكون مصحوباً بمركز مالي ميؤوس منه، بحيث يصل إلى درجة يمكن اعتبار المدين بدون شك أو تردد عاجزاً عن دفع ديونه ومنه يعتبر التوقف عن الدفع مظهر خطير يهدد مصالح الدائنين، إلا أنه لا يتضمن كل الحقيقة فالتاجر مهما بلغ نجاحه وإمكاناته المادية فإنه معرض يوماً ما لمواجهة أزمة سيولة نقدية تعجزه عن سداد ديونه، لكنها يمكن أن تكون أزمة عارضة لا تستلزم مواجهتها بنظام الإفلاس لأن عالم التجارة محفوف بالمخاطر، ومن ثم لا يمكن اعتبار التاجر متوقف عن الدفع إلا إذا فقد ائتمانه¹.

لم يعط المشرع الجزائري أي تعريف للتوقف عن الدفع، وإنما اكتفى بذكره كحالة يصل إليها التاجر كشخص طبيعي أو معنوي دون أي شرح أو تفصيل إذ تنص المادة 215 من القانون التجاري على ما يلي " يتعين على كل تاجر أو شخص معنوي خاضع للقانون الخاص ولو لم يكن تاجراً، إذا توقف عن الدفع أن يدلي بإقرار في مدة خمسة عشر يوماً قصد افتتاح إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس"، وعليه فقد ترك المشرع الجزائري الأمر للاجتهاد الفقهي والقضائي لتعريف التوقف عن الدفع كما يمكن إثبات حالة التوقف عن الدفع بكافة طرق الإثبات، لأن القانون لم يحدد وسائل معينة عن طريقها وحدها يمكن القطع بالتوقف عن الدفع ويقدر قاضي الموضوع الوقائع المعروضة عليه ومدى

¹ الصادق عبد القادر، التوقف عن الدفع في نظام الإفلاس، مجلة الحقيقة للعلوم الإنسانية والاجتماعية، المجلد 15 العدد 37، ص 289.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

كفايتها لقيام حالة التوقف عن الدفع ويجب أن يبين الأسباب التي استند إليها واستخلص منها حالة التوقف عن الدفع¹.

هذا ويعتبر التشريع الفرنسي أول من نص في قوانينه الداخلية على معنى التوقف عن الدفع وذلك بموجب نص المادة 3 من القانون رقم 98/85 بحيث اعتمد على تعريف التوقف عن الدفع بأنه "عدم القدرة على مواجهة الخصوم المستحقة بالأصول المتوفرة"².

بعد ذلك أدرج تعريف التوقف عن الدفع ضمن المادة 1-631 L من القانون التجاري الفرنسي والتي فصلت في تحديد وضعية التوقف عن الدفع وحالة عدم التوقف عن الدفع³.

ومن هنا يتضح أن المشرع الفرنسي قد إعتبر التوقف عن الدفع هو إستحالة مواجهة ديون الشركة التجارية المستحقة والحالة بما لديها من أموال متوفرة، أي تكون الموازنة والمقارنة بين الخصوم والأصول للحكم على الشركة بالتوقف عن الدفع من عدمه⁴.

¹ أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، الطبعة الثانية 1980، دون دار نشر، ص 31.

² Article 3 du loi n°85-98 du 25 janvier 1985 relative au redressement et à la liquidation judiciaires des entreprises, JORF du 28/01/1985 « la notion de cessation de paiement c'est de l'impossibilité de faire face au passif exigible avec son actif disponible », Abrogé par : Ordonnance 2000-912 2000-09-18 art. 4 JORF 21 septembre 2000

« La procédure de redressement judiciaire est ouverte à toute entreprise, mentionnée à l'article 2, qui est dans l'impossibilité de faire face au passif exigible avec son actif disponible.

L'ouverture de cette procédure doit être demandée par le débiteur au plus tard dans les quinze jours qui suivent la cessation des paiements définie à l'alinéa précédent. »

³ Article L631-1: Modifié par Ordonnance n°2008-1345 du 18 décembre 2008: « Il est institué une procédure de redressement judiciaire ouverte à tout débiteur mentionné aux articles L. 631-2 ou L. 631-3, qui, dans l'impossibilité de faire face au passif exigible avec son actif disponible, est en cessation des paiements. Le débiteur qui établit que les réserves de crédit ou les moratoires dont il bénéficie de la part de ses créanciers lui permettent de faire face au passif exigible avec son actif disponible n'est pas en cessation des paiements.

La procédure de redressement judiciaire est destinée à permettre la poursuite de l'activité de l'entreprise, le maintien de l'emploi et l'apurement du passif. Elle donne lieu à un plan arrêté par jugement à l'issue d'une période d'observation et, le cas échéant, à la constitution de deux comités de créanciers, conformément aux dispositions des articles L. 626-29 et L. 626-30. »

⁴ قصري ناسيم، التوقف عن الدفع في الشركات التجارية " دراسة قانونية مقارنة "، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني العدد 2018/02، ص 312.

2: خضوع المؤسسة العمومية الاقتصادية لمبدأ التوقف عن الدفع

أخضع القانون التجاري مسيرو الشركات التجارية المتوقفة عن الدفع للتفليس في حالة ارتكابهم للأفعال المبررة للإدانة بهذه الجريمة، والمؤسسة العمومية الاقتصادية تخضع لأحكام الإفلاس والتسوية القضائية المنصوص عليها في القانون التجاري وكذلك الحال بالنسبة لمسيرها فهم يخضعون لجرائم التفليس التي يخضع لها مسيرو الشركات التجارية لاسيما شركة المساهمة.

وباعتبار المؤسسة العمومية الاقتصادية شركات تجارية، فإن مبررات تدخل القضاء في الشركات التجارية تختلف بين القانون الجزائري والقانون المقارن فإذا كان الأساس تدخل القاضي في القانون الجزائري يكون بعد توقف الشركة عن الدفع، فإن تدخله في القانون المقارن يكون قبل وبعد توقف الشركة وهذا من أجل أهداف اقتصادية حمائية للشركات التي تعاني من صعوبات مالية واقتصادية.

وُتفتح إجراءات الإفلاس والتسوية القضائية في التشريع الجزائري بعد توقف الشركة عن الدفع ومن هنا يظهر تدخل القاضي من أجل محاولة إنقاذ الشركات من الإفلاس، لكن تبقى دائماً مرحلة التوقف عن الدفع مما يُصعبُ التحكم في الوضعية المالية، الاقتصادية والاجتماعية للمؤسسة¹.

وبالتالي فإن التدخل القضائي لا يمكن أن يكون إذا لم تتوقف الشركة عن الدفع باستثناء حالة إرتكاب أحد ممثليها لأعمال جنحية، فالتدخل هنا يكون على أساس جنائي وليس من أجل وضع مخطط لإنقاذ الشركة المتعثرة؛ وعليه فقد سمح المشرع الجزائري للقاضي الجزائي بإدانة التاجر المفلس أو مسيرو الشركات التجارية بالإفلاس البسيط أو الإفلاس التقصيري ولو لم يصدر حكم سابق عن المحكمة المختصة يقرر ثبوت حالة التوقف عن الدفع².

3: أركان الجريمة

نص المشرع الجزائري على الأفعال المجرمة لتفليس الشركات التجارية في القانون التجاري وبالتحديد في المواد 378-379-380 منه.

¹ قصري ناسيم، المرجع نفسه، ص 318.

² "... ومع ذلك تجوز الإدانة بالإفلاس البسيط أو التدليسي دون التوقف عن الدفع بحكم مقرر لذلك " الفقرة الثانية من المادة 225 من القانون التجاري الجزائري.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

جاء نص المادة 378 كالاتي " في حالة توقف شركة عن الدفع تطبق العقوبات الخاصة بالتفليس بالتقصير على القائمين بالإدارة والمديرين أو المصنفين في الشركة ذات المسؤولية المحدودة وبوجه عام كل المفوضين من قبل الشركة، يكونون بهذه الصفة وبسوء النية:

- استهلكوا مبالغ جسيمة تخص الشركة في القيام بعمليات نصيبية محضة أو عمليات وهمية؛
- أو قاموا بقصد تأخير إثبات توقف الشركة عن الدفع بمشتريات لإعادة البيع بأقل من سعر السوق، أو استعملوا بنفس القصد وسائل مؤدية للإفلاس للحصول على أموال؛
- أو قاموا بعد توقف الشركة عن الدفع بإيفاء أحد الدائنين أو جعله يستوفي حقه إضراراً بجماعة الدائنين؛
- أو جعلوا الشركة تعقد لحساب الغير تعهدات ثبت أنها بالغة الضخامة بالنسبة لوضعها عند التعاقد وذلك بغير أن تتقاضى الشركة مقابلاً؛
- أو أمسكوا أو أمروا بأمساك حسابات الشركة بغير انتظام " .

بينما جاء نص المادة 379 على النحو التالي " في حالة توقف شركة عن الدفع، تطبق العقوبات الخاصة بالتفليس بالتدليس على القائمين بالإدارة والمديرين أو المصنفين في شركة مساهمة والمسيرين أو المصنفين لشركة ذات مسؤولية محدودة وبوجه عام على كل المفوضين من قبل الشركة يكونون قد إختلسوا بطريق التدليس دفاتر الشركة أو بددوا أو أخفوا جزءاً من أصولها أو الذين قد أقروا سواء في المحررات أو الأوراق الرسمية أو التعهدات العرفية أو في الميزانية بمديونية الشركة بمبالغ ليست في ذمتها " .

في حين نصت المادة 380 على ما يلي " تطبق عقوبة التفليس بالتقصير على القائمين بالإدارة والمديرين أو المصنفين في شركة مساهمة والمسيرين أو المصنفين في الشركة ذات المسؤولية المحدودة وبوجه عام كل المفوضين من قبل الشركة يكونون بقصد إخفاء كل أو بعض ذمتهم المالية عن متابعتهم من جانب الشركة المتوقفة عن الدفع أو من دائني الشركة يكونون عن سوء قصد إختلسوا أو أخفوا جانباً من أموالهم أو أقروا تدليساً بمديونيتهم بمبالغ ليست في ذمتهم " .

أما بالنسبة للمشرع الفرنسي فقد اكتفى بالنص على جرائم إفلاس الشركات والعقوبات المقررة لها في قانون التجارة فقط، حيث نص على جرائم تفليس الشركات التجارية بموجب القسم الأول المعنون بالتفليس من الفصل الرابع المتعلق بالتفالس والجرائم الأخرى من العنوان الخامس الخاص بالمسؤوليات والعقوبات من الكتاب السادس المعنون بصعوبات المؤسسات من قانون التجارة الفرنسي

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

وذلك ضمن المواد 1-654، 2-654 و 3-654؛ هذه الأخيرة التي تحدد العقوبات المقررة لجريمة التفالس¹.

ولجريمة التفليس ركنين مادي ومعنوي؛

أ: الركن المادي

تشتط الجريمة في هذه الصورة توافر الشروط التالية:

- أن يكون الجاني مديرًا للشركة؛
- أن يقوم بعمل من الأعمال المنصوص عليها في المواد 378 إلى 380 من ق ت.

- الصفة المفترضة في الجاني:

تعتبر جرائم تفليس الشركات التجارية من الجرائم التي يشترط فيها توافر صفة خاصة لدى مرتكبها، أو من جرائم الفاعل الخاص، لأنه لا يرتكبها إلا مسيرو الشركات التجارية والقائمين بإدارتها لذلك إشتط المشرع الجزائري أن يكون مرتكب جريمة تفليس الشركة التجارية من القائمين بتسييرها أو بتصفيتها أو أحد المفوضين من قبلها، فيطال العقاب كل واحد منهم إذا أتى أحد الأفعال المجرمة

¹Article L654-1: Modifié par Ordonnance n°2008-1345 du 18 décembre 2008 -

« Les dispositions de la présente section sont applicables :

1° A toute personne exerçant une activité commerciale ou artisanale, à tout agriculteur et à toute personne physique exerçant une activité professionnelle indépendante, y compris une profession libérale soumise à un statut législatif ou réglementaire ou dont le titre est protégé ;

2° A toute personne qui a, directement ou indirectement, en droit ou en fait, dirigé ou liquidé une personne morale de droit privé ;

3° Aux personnes physiques représentants permanents de personnes morales dirigeants des personnes morales définies au 2° ci-dessus. »

Article L654-2: Modifié par Ordonnance n°2008-1345 du 18 décembre 2008 -

« En cas d'ouverture d'une procédure de redressement judiciaire ou de liquidation judiciaire, sont coupables de banqueroute les personnes mentionnées à l'article L. 654-1 contre lesquelles a été relevé l'un des faits ci-après

1° Avoir, dans l'intention d'éviter ou de retarder l'ouverture de la procédure de redressement judiciaire ou de liquidation judiciaire, soit fait des achats en vue d'une revente au-dessous du cours, soit employé des moyens ruineux pour se procurer des fonds ;

2° Avoir détourné ou dissimulé tout ou partie de l'actif du débiteur ;

3° Avoir frauduleusement augmenté le passif du débiteur ;

4° Avoir tenu une comptabilité fictive ou fait disparaître des documents comptables de l'entreprise ou de la personne morale ou s'être abstenu de tenir toute comptabilité lorsque les textes applicables en font obligation 5° Avoir tenu une comptabilité manifestement incomplète ou irrégulière au regard des dispositions légales. »

Article L654-3: Modifié par Ordonnance n°2008-1345 du 18 décembre 2008 - « La banqueroute est punie de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 euros d'amende. »

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

المعتبرة تقليصاً للمؤسسة¹، وصفة الجاني تعتبر شرطاً جوهرياً إذ تجب أن يكون الجاني مديراً قانونياً للشركة أو مديراً فعلياً²، فقد عدت المواد 378 إلى 380 الأشخاص المعنيين وهم:

- القائمين بالإدارة والمديرين والمصنفين في شركة المساهمة؛
- المسيرين والمصنفين في الشركة ذات المسؤولية المحدودة؛
- المفوضين من قبل الشركة، أيّاً كان شكلها.

وهنا سوف نتطرق إلى الحالة الأولى والحالة الثالثة دون الثانية إعتباراً من فكرة المؤسسة العمومية الاقتصادية التي تأخذ شكل شركة المساهمة طبقاً للأمر 04/01 المؤرخ ي 20 أوت 2004 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصوصتها كما سبق شرحه.

القائمين بالإدارة والمديرين في شركة المساهمة:

سبق وأن أشرنا إلى أن تسيير شركة المساهمة يكون بإحدى الطريقتين فإما أن يكون بواسطة مجلس إدارة، أو بواسطة مجلس مديرين.

مجلس الإدارة: لمجلس الإدارة الحق في التصرف بإسم الشركة ولقد أطلق المشرع الجزائري على أعضاء مجلس الإدارة في شركة المساهمة مصطلح أو تسمية " القائمين بالإدارة "³ وهو نفس المصطلح أو التسمية الواردة في المواد 378-379-380 المتعلقة بجرائم تقليص الشركات التجارية.

يتولى رئاسة مجلس الإدارة رئيس، ينتخب من بين أعضاء المجلس حيث يتولى الإدارة العامة للشركة، يمثلها في علاقاتها مع الغير وتكون تصرفاته مع الغير ملزمة للشركة.

كما يجوز لمجلس إدارة شركة المساهمة بناءً على اقتراح من رئيسه تعيين مدير عام واحد أو إثنين من الأشخاص الطبيعيين لمساعدة رئيس مجلس الإدارة، وله نفس السلطات التي يتمتع بها رئيس مجلس الإدارة⁴.

¹ طرايش عبد الغني، جرائم تقليص الشركات التجارية في التشريع الجزائري والتشريعات المقارنة، رسالة دكتوراه تخصص قانون جنائي والعلوم الجنائية، جامعة الجزائر 1 2015/2016، 195.

² أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الجزء الثاني طبعة 2014/2015، المرجع السابق، ص 244.

³ المادة 610 من القانون التجاري الجزائري.

⁴ المواد 635/638/639/640/641 من القانون التجاري الجزائري.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

مجلس المديرين: يتم تعيين أعضاء مجلس المديرين من طرف مجلس المراقبة وتسد الرئاسة لأحدهم، وهو يتمتع بالسلطات الواسعة للتصرف بإسم الشركة في كل الظروف.

أما مجلس المراقبة فهو يسهر على مهمة الرقابة الدائمة للشركة وبالتالي فلا يجوز لأعضائه التدخل في تسيير وإدارة الشركة بأي حال ومنه لا تتوافر فيهم صفة القائمين بالإدارة؛ إلا أنه إذا ساهم عضو أو أكثر أو كل أعضاء مجلس المراقبة، أو رخصوا لأحد أعضاء مجلس المديرين للقيام بأحد الأفعال المعاقب عليها كتفليس للشركة إما بالتقصير وإما بالتدليس، جاز متابعتهم هم أيضاً كشركاء في حالة توافر شروط المشاركة طبقاً للمادة 42 من قانون العقوبات الجزائري¹.

وعليه يتحمل أي عضو من أعضاء مجلس الإدارة المسؤولية الجزائية إذا ارتكب فعلاً من الأفعال المعتبرة تفليساً للشركة التجارية، كذلك يعتبر رئيس مجلس إدارة شركة المساهمة من الأشخاص المشمولين بطائلة العقاب في حالة ارتكابه لأحد الأفعال المجرمة بموجب المواد 378-379-380 من القانون التجاري ويعاقب على جرم تفليس الشركة التجارية أو المؤسسة العمومية الاقتصادية.

أما المدير العام لشركة المساهمة فهو الآخر يعتبر من القائمين بإدارة شركة المساهمة، وتتوفر فيه صفة الجاني للإدانة بجرائم تفليس الشركة التجارية في حالة ارتكابه أحد الأفعال المجرمة بموجب نصوص القانون التجاري.

أما بالنسبة لأعضاء مجلس المديرين بما فيهم رئيسه، فيعتبرون من القائمين بإدارة الشركة الذين يتحملون المسؤولية الجزائية من جرائم تفليس الشركة التجارية.

المصنفين في شركة المساهمة: يعاقب المصفي الذي يقوم عن سوء النية

- بإستعمال أموال أو إئتمان الشركة التي تجري تصفيتها وهو يعلم أنه مخالف لمصالح الشركة تلبية لأغراض شخصية أو لتفضيل شركة أخرى أو مؤسسة له فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة؛

- بالتخلي عن كل أو جزء من مال الشركة التي تجري تصفيتها خلافاً لأحكام المادتين 770 و771².

¹ طرايش عبد الغني، المرجع السابق، ص 199.

² المادة 840 من القانون التجاري الجزائري.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

يفهم من نص المادة السالفة الذكر أنه إذا كانت الشركة المصفاة في حالة توقف عن الدفع فإن أي تصرف أو تهريب أو إخفاء لأموال الشركة أو حساباتها يعرض المصفي بصفته المشرف على عملية التصفية للعقوبات المقررة لتفليس الشركة التجارية؛

في حين يبقى مسؤولاً مسؤولية مدنية مباشرة سواء تجاه دائنيها أو تجاه الشركاء عن كل الأخطاء التي يرتكبها أثناء ممارسة مهامه بإعتباره المصفي الذي يقوم بتمثيل الشركة في حالة التصفية والإشراف على إجراءات تصفيتها طبقاً لما جاءت به المادة 776 من القانون التجاري.

المفوضين من قبل الشركة: ذكر المشرع الجزائري هذه الفئة من كل المواد 378-379-380 من القانون التجاري، وما يلاحظ في هذا الشأن أن المشرع قد سبق ذكر هذه الفئة بعبارة "وبوجه عام" وبالتالي يدخل تحت هذا الوصف كل شخص ساهم في تسيير الشركة، أو تم تفويضه ومنحه سلطة التصرف باسمها، سواء بصفة دائمة أو بصفة مؤقتة، وسواء كان ذلك بأجر أو بدون أجر، ويستوي تحت هذه الفئة أن يكون المفوض شريكاً أو من غير الشركاء¹، هذه الصفة التي تمكنه من القيام بأحد الأفعال التي أعتبرها المشرع مكونة لأركان إحدى جرائم تفليس الشركة من خلال القيام بتصرفات تؤدي إلى إفلاس الشركة المتوقعة عن الدفع ومنهم رؤساء المصالح، الشركاء، مستخدمو الشركة، المراقب المالي، المحاسب...إلخ.

- السلوك الإجرامي

يتمثل في الأفعال المكونة لجرائم تفليس الشركة أو المؤسسة، ولقد فرق المشرع الجزائري بين الأفعال التي تعبر تفليساً بالتدليس والتي تعتبر تفليساً بالتقصير.

التفليس بالتدليس:

من خلال التسمية نلاحظ أن التفليس بالتدليس يحمل في طياته العمل العمدي المقصود بحيث يكون للمفلس التاجر أو المؤسسة ضلع في حالة الإفلاس التي وقع فيها والتي تشير أيضاً إلى وجود هدف له من وراء ذلك وهو الإضرار بالدائنين².

¹ طرايش عبد الغني، المرجع السابق، ص 201.

² منصور رحمان، المرجع السابق، ص 197.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

يقوم هذا النوع من التقليل على مجموعة من العناصر حسب نص المادة 379 من القانون الجاري وهي:

- إختلاس دفاتر المؤسسة بالتدليس؛
- تبديد أو إخفاء جزء من أصول المؤسسة؛
- الإقرار بمديونية المؤسسة بديون ليست في ذمتها.

فبالنسبة لاختلاس دفاتر المؤسسة بالتدليس، هو تخريب أو كتمان أو إخفاء دفاتر المؤسسة والتي تكون عادة في حيازة مسيرها وتحت تصرفهم، وذلك بقصد إخفاء وضعها المادي الميؤوس منه حتى لا يكتشف أنها في حالة توقف عن الدفع إذا كانت دعوى شهر الإفلاس أو التسوية القضائية لم ترفع أو ليحول دون تمكين النيابة العامة من الاطلاع عليها¹، أو من أجل إخفاء بعض أصولها عن وكيل التقليل وعدم تمكينه من الاطلاع عليها وجردها وإدراجها ضمن قائمة الجرد² بعد صدور حكم يقضي بتوقفها عن الدفع، أو إخفاء دفاتر المؤسسة والامتناع عن تسليمها لوكيل التقليل³.

وبالتالي فالمقصود هنا باختلاس دفاتر الشركة أو المؤسسة هو الحيلولة دون انتقالها من حزر المسير إلى حيازة وكيل التقليل للاطلاع عليها وجردها ووضعها في عهده؛ هذا ولقد أستعمل المشرع الفرنسي مصطلح " إخفاء حسابات الشركة " وليس اختلاسها ضمن الفقرة الرابعة من نص المادة 2/654 من قانون التجارة التي نصت على تجريم إخفاء الوثائق الحسابية⁴.

والمقصود بدفاتر المؤسسة في التشريع الجزائري كل الدفاتر الخاصة بحسابات ومالية المؤسسة سواء كانت إلزامية أو اختيارية والتي يستوجب الحفاظ بها لمدة عشر سنوات وتقديمها للقضاء في حالة إعلان الإفلاس⁵؛

أما عن تبديد أو إخفاء جزء من أصول المؤسسة، فتبديد الأصول هو تحويل أموال المؤسسة وصرفها في غير الغرض المخصص لها أو تبذيرها دون فائدة ترجى، حيث يؤدي تبديد أصول المؤسسة التي تعاني صعوبات مالية إلى تدهور يؤدي بها غالباً إلى التوقف عن الدفع، إذا لم يكن قد صدر حكم من المحكمة يقرر ذلك وفي هذه الحالة يجوز للنيابة العامة متابعة المسير أو المدير أو

¹ المادة 266 من القانون التجاري الجزائري.

² المادة 264 من القانون نفسه.

³ المادة 267 من القانون نفسه.

⁴ « Avoir tenu une comptabilité fictive ou fait disparaître des documents comptables de l'entreprise ou de la personne morale. »

⁵ المادة 09 من القانون التجاري الجزائري.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

القائمين بالإدارة أو المفوضين أو المصفي الذي يقوم بتبديد أصولها تطبيقاً لنظرية الإفلاس الواقعي؛ أما بعد صدور الحكم المقرر لتوقف المؤسسة عن الدفع فإن يد مسيري المؤسسة تغل عن التسيير¹.

أما إخفاء أصول المؤسسة سواء كانت منقولات أو عقارات أو أموال سائلة إما في حوزة المسير أو المصفي أو في حسابات بنكية لا علم للغير بها، يتم عن طريق كتمانها أو تهريبها عن دائني المؤسسة إنقاصاً من الضمان العام الممنوح لهم بقوة القانون؛

أما الإقرار بمديونية المؤسسة بديون ليست في ذمتها فهو ما يعبر عنه بالزيادة بالتدليس في الخصوم "الديون" ² Augmentation frauduleuse du passif ويتم ذلك عن طريق الإقرار سواء في محررات أو وثائق رسمية أو تعهدات عرفية أو في ميزانية بأن المؤسسة مدينة بمبالغ ليست في ذمتها.

التفليس بالتقصير:

يقصد به الإفلاس الذي يرجع سببه لأخطاء ارتكبها المسير أو تقصيراً صدر عنه³، حيث يكون سبب التوقف عن الدفع راجع إلى المضاربات أو المبالغة في نفقات الإنتاج أو تعلق المسير بأساليب من الحياة لا تتفق والقدرة المالية للمؤسسة⁴.

نص المشرع الجزائري على هذا النوع من التفليس ضمن مقتضيات المادة 378 من القانون التجاري حيث نصّ على خمسة أفعال تطلّ الذمة المالية للشركة المتوقفة عن الدفع، وهي تقريباً نفس الأخطاء التي تؤدي إلى التدليس بالتقصير بالنسبة للتاجر العادي.

يقوم هذا النوع من التفليس على مجموعه من العناصر أو الأخطاء حسب نص المادة 378 من القانون التجاري وهي:

- استهلاك مبالغ جسيمة تخص المؤسسة في القيام بعمليات نصيبية محضة أو عمليات وهمية وتتحقق هذه الجريمة حتى ولم تتأثر ميزانية المؤسسة ولم يؤدي هذا الإنفاق إلى تضرر جماعة

¹ طرايش عبد الغاني، المرجع السابق، ص 219.

² أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني طبعة 2003، المرجع السابق، ص 132.

³ أحمد محرز، المرجع السابق، ص 4.

⁴ عباس حلمي، الإفلاس والتسوية القضائية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، طبعة 1983، ص 6.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

الدائنين لأن مجرد المخاطرة بمبالغ جسيمة تكفي لقيام جريمة التقليل بالتقصير دون اشتراط تحقق النتيجة المتمثلة في تضرر دائني المؤسسة؛

- القيام بعمليات شراء وإعادة البيع بأقل من الثمن أو استعمال وسائل مؤدية إلى الإفلاس من أجل الحصول على أموال بهدف تأخير إثبات التوقف عن الدفع، ولا يكفي في هذه الصورة إعادة البيع بالخسارة لقيام الجريمة وإنما يجب فضلاً عن ذلك النظر في شروط الشراء وإعادة البيع لتحديد ما إذا كانت العمليات المتتالية طبيعية أو غير طبيعية، حيث يخضع البيع بالخسارة لقانون المنافسة باعتباره من الممارسات التنافسية غير المشروعة والذي يعكس كأصل عام المبدأ الذي يجب أن تقوم عليه جميع النشاطات الاقتصادية والممارسات المباحة والحرّة وهو ما يعرف بمبدأ " المشروعية " La loyauté¹.

- الوفاء بدين أحد الدائنين بعد توقف المؤسسة عن الدفع، أو جعله يستوفي حقه إضراراً بجماعة الدائنين، حيث جرّم المشرع الجزائري القيام بالوفاء بدين أحد الدائنين بعد تاريخ التوقف عن الدفع سواءً تم هذا الوفاء مباشرة أو جعل الدائن يستوفي دينه بنفسه كأن يمنحه رهناً على أحد عقارات المؤسسة أو منقولاتها مما يعطي له حق الأولوية والتتبع في استيفاء دينه قبل باقي الغرماء؛

- جعل المؤسسة تعقد لحساب الغير تعهدات ثبت أنها بالغة الضخامة بالنسبة لوضعها عند التعاقد وذلك بغير أن تتقاضى المؤسسة مقابلاً، حيث أنه ليس من حق مسيري المؤسسة المغامرة بأموال وأصول هذه الأخيرة في عمليات غير مربحة وبمبالغ ضخمة بدون أي فائدة ترجى، لأن هذه الأموال بعد توقف المؤسسة عن الدفع أصبحت مستحقة لدائنيها ومنه لا حق لمسيرها تبديدها؛

- إمساك أو الأمر بإمساك حسابات الشركة بغير انتظام، ويأخذ هذا الفعل عدة صور منها انعدام الحسابات وإخفائها واستبدالها ومسك حسابات خيالية.

ب: الركن المعنوي

تعتبر جرائم الإفلاس بصفة عامة، وتقليل المؤسسة بصفة خاصة من الجرائم العمدية القائمة على القصد الجنائي وفقاً للتشريع الجزائري وكل التشريعات المقارنة، ولقد اشترط المشرع في جرائم

¹ تيورسي محمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومه للنشر والتوزيع الجزائر، الطبعة الثانية 2015 ص 149.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

التقليس ضرورة توافر القصد العام المتمثل في وعي الفاعل بالوضعية الصعبة التي تعيشها المؤسسة والقصد الخاص الذي يختلف باختلاف صور التقليس¹.

يقوم القصد الجنائي العام كما سبق شرحه على عنصري العلم والإرادة حيث يجب أن يكون الجاني عالماً بأن المؤسسة التي يسيرها في حالة التوقف عن الدفع، وهو أمر مفترض قانونياً لأن المسير يفترض فيه قانوناً أن يكون على علم ودراية بوضعية المؤسسة التي يسيرها فيشترط في التقليس بالتدليس أن ترتكب الأفعال المعينة، المكونة له بقصد التدليس²، أما في التقليس بالتقصير فترتكب الأفعال المعينة المكونة له بقصد تأخير إثبات التوقف عن الدفع وهو القصد الجنائي الخاص في الحالتين.

4: آثار الحكم بشهر إفلاس المؤسسة العمومية الاقتصادية

أخضع المشرع الجزائري المؤسسات العمومية الاقتصادية إلى تطبيق نظام الإفلاس والتسوية القضائية من الناحية القانونية بعد تعديل القانون التجاري بموجب المرسوم التشريعي 08/93 المؤرخ في 25 أبريل 1993، حيث ساوى بين الشركات التجارية التابعة للقطاع الخاص والشركات التجارية التابعة للقطاع العمومي، وعليه يجوز نظرياً للقضاء الجزائي الحكم بشهر إفلاس كل شركة تجارية يكون رأسمالها مملوكاً كلياً أو جزئياً للدولة³، لكن هذا الخضوع لنظام الإفلاس جعله المشرع الجزائري نسبياً حسب نص الفقرة الثانية من المادة 217، بحيث خول للسلطات العمومية المؤهلة اتخاذ تدابير تسديد مستحقات الدائنين ويترتب على هذه التدابير قفل إجراءات التقليسية طبقاً لأحكام المادة 357 من القانون التجاري⁴.

هذا ولقد نص القانون 01/88 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية قبل إلغاءه إلى ما يعرف بحل المؤسسة العمومية وتصفيته، حيث نص على أنه يمكن أن تتعرض المؤسسة العمومية الاقتصادية استثناء لإجراء قضائي يضعها في حالة إفلاس إذا انعدمت لديها السيولة المالية انعداماً مستديماً بسبب إعسار يكون إثباته بقاعدة قانونية خاصة تُسن لهذا الغرض بموجب قانون خاص ويحدد نفس القانون القواعد الإجرائية وكيفية تنفيذ التصفية، غير أنه يمكن

¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الطبعة 2015/2014، المرجع السابق ص 247.

² جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، الجزء الثاني دون دار نشر، طبعة 2010، ص 670.

³ نصت المادة 217 فقرة أولى من المرسوم التشريعي 08/93 " تخضع كل الشركات ذات أموال عمومية كلياً أو جزئياً لأحكام هذا الباب المتعلق بالإفلاس والتسويات القضائية ".

⁴ عجة الجبالي، المرجع السابق، ص 353.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

للحكومة أن تتخذ تدابير وقائية تقنية واقتصادية أو تعيد الهيكلة أو تمدد بالاعون المالي إذا كان قرار الحل قضائياً قد يمس مصالح هامة في مجال الاقتصاد الوطني والدفاع الوطني والتوازن الجهوي والتشغيل، ويترتب عن هذه التدابير انقضاء الإجراء القضائي الجاري¹.

و الجدير بالملاحظة أن الانفتاح القانوني على نظام الإفلاس والتسوية القضائية اصطدم بعدة عوائق، حيث يشترط من الناحية النظرية لتطبيق هذا النظام ما يعرف بالتوقف عن الدفع حسب أحكام المادة 215 من القانون التجاري، وهو الشرط الذي تمت الإشارة له سابقاً، أما من الناحية العملية فهناك صعوبة في تقدير هذا الشرط بالنسبة للمؤسسات العمومية الاقتصادية باعتبار الكثير منها لم يصل إلى مرحلة انعدام السيولة كما نصت عليه المادة 36 من القانون 01/88 أو من نقص ظرفي في السيولة بل أصبحت تشكو من وضعية مالية سيئة ميؤوس من علاجها ومعنى ذلك أنها ليست في وضعية التوقف عن الدفع كما هو الحال بالنسبة للمؤسسات العمومية الاقتصادية التي أصبحت في وضعية تضر بالمصلحة العامة الاقتصادية للدولة أكثر من إضرارها بالمصلحة الخاصة².

وبناءً على ما تقدم يجوز نظرياً الحكم بشهر إفلاس المؤسسات العمومية الاقتصادية غير أن المشرع منح للسلطات العمومية إمكانية التهرب من نظام الإفلاس عن طريق تسديد كافة الديون المستحقة على المؤسسة المفلسة وقفل إجراءات التقليلية حفاظاً على هيبتها بصفتها مالكة للمؤسسة وحفاظاً كذلك على السلم الاجتماعي بالإبقاء على المؤسسة قائمة، وبالتالي الاحتفاظ بمناصب الشغل أو بعرضها للخصوصية للإبقاء على النشاط الاقتصادي والاجتماعي بحيث يتم التنازل عن كل أو بعض رأسمالها لشريك وطني أو أجنبي أو بالتنازل عنها لفائدة مستخدميها³.

كما يمكن استبدال نظام الإفلاس بأدوات تنظيمية أخرى تؤدي نفس الغرض ومن بينها الحل الإداري للمؤسسات المفلسة، حيث تمت سنة 1996 تصفية 511 مؤسسة وتسريح أكثر من 171 ألف عامل؛ كما لجأت السلطة إلى ضخ أموال بالنسبة لبعض المؤسسات تجنباً للمخاطر المتوقعة عن حلها والتي تتعلق بالأمن العمومي والسلم الاجتماعي أو المساس بالمصالح العليا للاقتصاد الوطني⁴.

أما بعد صدور الأمر 04/01 المؤرخ في 20 أوت 2001 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصوصيتها، أصبحت هذه المؤسسات تخضع للأشكال التي تخضع لها شركات

¹ المادة 36 من القانون 01/88 المؤرخ في 12 جانفي 1988.

² عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 354.

³ طرايش عبد الغني، المرجع السابق، ص 167.

⁴ عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 355.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

رؤوس الأموال المنصوص عليها في القانون التجاري، وبالتالي أصبحت تصنيفاتها تخضع لقانون الشركات، في حين وبناءً على العديد من النصوص المنشورة في هذا الصدد والتي تشير أن تصنيفية المؤسسات العمومية الاقتصادية تخضع لقواعد أخرى مثل ما هو الأمر بالنسبة لقوانين المالية وكذا التعليمية رقم 10 المؤرخة في 19 أكتوبر 2002 الصادرة عن وزير المالية والتي تحدد كيفية تطبيق النصوص المتعلقة خاصة بالتكفل بخصوص هذه المؤسسات وبيع أصولها¹، وتتمثل خصوصية هذه النصوص في تكفل الدولة بخصوص المؤسسات العمومية الاقتصادية المنحلة، ويتعلق الأمر أساساً بالديون التي تتولاها الدولة أحياناً بكاملها، وأحياناً أخرى جزئياً فقط.

ثالثاً: جريمة إفشاء السر المصرفي

تعتبر من الجرائم المصرفية التي تقع داخل دواليب العمل المصرفي من طرف مسيري المؤسسات المالية أو البنوك، بمعنى أنها تكون نتيجة الإخلال بعمل من الأعمال المصرفية وفق تشريعات تنظيمية تحدد كيفية أداء العمل المصرفي.

لم يعرف المشرع الجزائري السر المصرفي كغيره من التشريعات، بل تركه للفقه والقضاء وعليه يمكن تعريفه على أنه " إلزام موظفي المصارف بالمحافظة على الأسرار التي تصل إليهم بحكم مهنتهم المصرفية وعدم إفصائهم بها إلى الغير، فعلاقة المصرف مع عملائه عمادها الثقة التي يعززها كتمان المصرف لأسراره"².

أفصى المشرع حماية قانونية للسر المصرفي عبر مختلف التنظيمات المتعلقة بالنقد والقرض وكانت البداية بالقانون 12/86 المؤرخ في 19 أوت 1986 المتعلق بنظام البنوك والقرض، حيث نصت المادة 44 منه على أنه يتعين على كل شخص له صفة العامل في إحدى مؤسسات المنظومة المصرفية ويتصرف لحسابها أو يتدخل في عملية من عمليات الرقابة أن يكتف السر المهني...

جاء القانون 11/90 المؤرخ في 14 أبريل 1990 هو الآخر بالنص على أنه يتعين على كل عضو مجلس إدارة وكل مراجع حسابات وكل شخص إشتراك أو يشترك بأية صفة كانت في إدارة أو تسيير بنك أو مؤسسة مالية أو كان مستخدماً سابقاً لديه كتمان السر المهني...

¹ الطيب بلولة، قانون الشركات، ترجمة إلى العربية محمد بن بوزة، منشورات بيرتي الجزائر، الطبعة الثانية 2008 ص302.

² زينب سالم، المسؤولية الجنائية عن الأعمال البنكية، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، طبعة 2010 ص218.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

كما نص الأمر 11/03 المؤرخ في 26 أوت 2003 وكرس مبدأ السرية المصرفية من خلال نص المادة 117 منه.

وعلى اعتبار البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري تؤسس في شكل شركة مساهمة فإن أحكام القانون التجاري نصت على كتمان المعلومات ذات الطابع السري¹ حيث يصلح تطبيق هذه الأحكام على البنوك وبالتالي فالعمليات المصرفية لا يجوز القيام بها إلا من طرف شركة مساهمة، لهذا يحضر على رئيس وأعضاء مجلس إدارة البنك أو مجلس المديرية أو المدير العام أو أي موظف له صفة المسير أن يفشي أية معلومات خاصة بالعملاء أطلع عليها بحكم مهامه.

والسرية المصرفية تشمل كل ما يتعلق بالحسابات البنكية أيأ كان نوعها، وتغطي كل المعلومات التي وصلت إلى علم البنك بهذا الخصوص سواء تعلقت بالعميل أو الحسابات أو الأمانات أو الخزينة² فلا تعتبر سرا مصرفيا ما يصل إلى البنك من معلومات عرضا مما لم يؤتمن عليها وعليه فالسرية المصرفية ليست مطلقة فهي تخضع لعدة قيود³.

نص المشرع الفرنسي على السرية المصرفية في قانون النقد والصرف⁴، ولقيام جريمة إفشاء السر المصرفي استوجب توافر عدة أركان وهي:

1: الركن المفترض

تعتبر جريمة إفشاء السر المصرفي من جرائم ذوي الصفة الخاصة بمعنى أن يكون الجاني ملتزما بالسر المصرفي والصفة مستمدة من نوع المهنة التي يمارسها الشخص، والسبب في تطلب هذا الركن هو أن جوهر الجريمة هو الإخلال بالتزام ناشئ عن المهنة وما يتفرع عنها من واجبات.

¹ المادة 627 من المرسوم التشريعي 08/93 المؤرخ في 25 أبريل 1997 المعدل والمتمم للقانون التجاري " يتعين على القائمين بالإدارة ومجموع الأشخاص المدعويين لحضور إجتماعات مجلس الإدارة كتم المعلومات ذات الطابع السري أو التي تعتبر كذلك ".

² غادة عماد الشربيني، المرجع السابق، ص 193.

³ Christin GAMALEU KAMENI ; le secret professionnel du banquier réaffirmé à propos de l'arrêt cass. com 5 février 2013 ; Revue juridique de l'ouest Année 2013/ 2 ; p 218 .

⁴Article L511-33 du code monétaire et financier modifié par Ordonnance n°2010-76 du 21 janvier 2010 : « Tout membre d'un conseil d'administration et, selon le cas, d'un conseil de surveillance et toute personne qui a un titre quelconque participe à la direction ou à la gestion d'un établissement de crédit ou d'un organisme mentionné au 5 de l'article L. 511-6 ou qui est employée par l'un de ceux-ci est tenu au secret professionnel».

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

ولقد حدد المشرع الجزائري الأشخاص الملزمون بالسر المصرفي ضمن عدة مواد من الأمر 11/03 حيث نصت المادة 25 " لا يجوز لأعضاء مجلس الإدارة أن يفشوا بصفة مباشرة أو غير مباشرة وقائع أو معلومات إطلعوا عليها في إطار عهدهم... يلزم بنفس الواجب كل شخص يلجأ إليه مجلس الإدارة في سبيل تأدية مهامه "؛

كما نصت المادة 61 " يلزم أعضاء المجلس بالواجبات المنصوص عليها في المادة 25 أعلاه كما يلزم بها كل شخص يمكن أن يلجأ إليه المجلس لأي سبب كان "؛

وأخيرا أضافت المادة 117 " يخضع للسر المهني تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات:

- كل عضو في مجلس إدارة وكل محافظ حسابات وكل شخص يشارك أو شارك بأي طريقة كانت في تسيير بنك أو مؤسسة مالية أو كان أحد مستخدميها؛
- كل شخص يشارك أو شارك في رقابة البنوك والمؤسسات المالية... "

الملاحظ من نص المواد السالفة الذكر أن مبدأ السرية المصرفية ينطبق على أعضاء مجلس الإدارة، محافظ الحسابات والمسيرين الذين شاركوا في تسيير البنك أو كانوا مسيرين أو مستخدمين في البنك، أعضاء مجلس النقض والقرض، رئيس اللجنة المصرفية وأعضائها طبقا للمادة 106 فقرة 2 من الأمر 11/03.

والملاحظ أن المشرع الجزائري حدد المسيرين ضمن مفهوم المادة 104 من الأمر 11/03 في فقرتها الثانية وهم المؤسسون وأعضاء مجلس الإدارة والممثلون والأشخاص المخولة لهم سلطة التوقيع إضافة إلى أزواج المسيرين والمساهمين وأقاربهم من الدرجة الرابعة.

2: الركن المادي

يتحقق النشاط الإجرامي في جريمة إفشاء السرية المصرفية بمجرد وقوع الإفشاء وبالتالي لا يمكن تصور الشروع فيها، فإما أن يتم الإفشاء وإما لا تقع الجريمة على الإطلاق¹.

¹ عادة عماد الشربيني، المرجع السابق، ص 198.

الباب الثاني_____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

والإفشاء هو إطلاع الغير على السر والشخص الذي يتعلق به، ويعني ذلك أن الإفشاء في جوهره نقل معلومات أي أنه نوع من الإخبار وتتحدد عناصره بأمرين؛ موضوعه أي السر والشخص الذي يتعلق به¹.

ووسائل الإفشاء في القانون سواء، أي تستوي الطريقة أو الوسيلة التي يتم بها الإفشاء طالما أنها تحقق إخراج السر من النطاق الذي ينبغي أن يبقى محصورا فيه، فقد يكون الإفشاء شفويا أو كتابيا مباشرا أو غير مباشر.

ويقتصر التجريم على إفشاء أسرار تودع لدى من يمارسون مهنا تقتض في عملاتهم اضطرابهم إلى إيداع أسرارهم لديهم وبشرط أن تقوم الصلة بين السر ومباشرة المهنة، أي أن يكون السر مهنيا وفي هذا السياق نص المشرع الجزائري على أن محل جريمة إفشاء السر المصرفي تشمل كل الوقائع والمعلومات التي يطلع عليها أعضاء مجلس الإدارة والمسيرين أثناء ممارستهم لمهامهم المصرفية.

3: الركن المعنوي

تعتبر هذه الجريمة من الجرائم العمدية ومن ثم يتخذ ركنها المعنوي صورة القصد، والقصد المتطلب في هذه الجريمة هو القصد العام الذي يقوم على عنصري العلم والإرادة، حيث يتعين أن يعلم المتهم أن للواقعة صفة السرية وتتعلق بالكتمان المصرفي وتتجه إرادته إلى فعل الإفشاء وإلى النتيجة التي تترب عليه وهي علم الغير بالواقعة التي لها صفة السرية.

ولا يتوفر الركن المعنوي لهذه الجريمة إذا كان المتهم قد ارتكب فعله نتيجة إهمال أو عدم احتياط حتى ولو كان هذا الإهمال جسيما².

¹ محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، الطبعة الخامسة 2017، المرجع السابق، ص 861.

² زينب سالم، المرجع السابق، ص 233.

المبحث الثاني: سياسة العقاب في مجال مواجهة جرائم التسيير

يقصد بعلم العقاب ذلك العلم الذي يبحث في الهدف من العقوبة ويحدد أفضل الأساليب لتنفيذها لتحقيق ذلك الهدف، ويقصد بالعقوبة الأثر المترتب على ارتكاب الجريمة، وقد اتخذت هذه الصورة الشكل الأول من الجزاء في بداية تاريخ القانون الجزائي في أوائل القرن التاسع عشر؛ وقد تعددت أشكالها وكان هذا التعدد انعكاساً لفلسفة سياسية وعقابية تبرره، ولقد كان للعقوبة السالبة للحرية المكان الأبرز من الدراسات نظراً لغلبتها على ما عداها في السياسة الجنائية المعاصرة نظراً لكونها الوسيلة الأكثر نجاحاً في كفالة تأهيل المحكوم عليهم¹، لكن في أواخر القرن التاسع عشر احتل التدبير الاحترازي مكاناً بارزاً حيث تردد الكثيرون حول جدواه في بادئ الأمر إلا أنه أصبح محل تأييد كبير وغدا الوسيلة الأكثر نجاحاً في مكافحة الخطورة الإجرامية التي تتوافر لدى بعض المجرمين.

وطالما أن علم العقاب يهتم بتحديد أهداف الجزاء عقوبة كان أو تدبيراً احترازياً، فثمة علاقة وثيقة بين السياسة الجنائية وعلم العقاب مردها إلى أن علم العقاب يتناول جزءاً من السياسة الجنائية والمتعلق بسياسة الجزاء وهذه السياسة هي أحد فروع السياسة الجنائية العامة والتي تشمل البحث في كلا من الجانبين التطبيقي والتنفيذي للجزاء².

والعقاب شأنه في ذلك شأن التجريم، فإذا كان ولا بد لحماية المصالح الجوهرية بتجريم السلوكات التي تمس بهذه المصالح، فلا بد أن يخضع التجريم لمجموعة من الضوابط التي تحُول دون خروجه عن المهمة الأساسية المتمثلة في حماية المصالح الجوهرية؛ كذلك العقاب والذي يعد جزءاً مكمل للهدف الرئيسي من التجريم وهو إضفاء الحماية على هذه المصالح باعتباره جزاء يترتب على المساس بهذه المصالح لا بد له من ضوابط حتى لا يحيد عن الهدف الأساسي منه بالشكل الذي يحقق الحماية من جهة والردع من جهة ثانية للوصول في النهاية إلى القضاء على الجريمة ولو بشكل نسبي لأن القضاء على الجريمة نهائياً مسألة صعبة المنال والتاريخ أثبت ذلك³.

فالجزاء الجنائي إذن هو النتيجة القانونية المترتبة على مخالفة نصوص التجريم الواردة في قانون العقوبات أو غيره من القوانين المكملّة أو هو الأثر القانوني للمسؤولية الجزائية عن الجريمة

¹ سمير عالية، مبادئ علوم الإجرام والعقاب والسياسة الجنائية، أسباب الإجرام ومكافحتها جزائياً، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان، الطبعة الأولى 2019، ص 172.

² سمير عالية، المرجع نفسه، ص 178.

³ عثمانية الخميس، المرجع السابق، ص 152.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

ولكن قد يكون الجزاء الجنائي هو النتيجة الوحيدة التي تترتب على الجريمة فقد يتوافر إلى جانبه جزاءات أخرى غير جنائية كالجزاء المدني والجزاء التأديبي ... ومع ذلك يبقى للجزاء الجنائي تميزه واستقلاله عنهما¹ ومن هذا المنطلق تمثل مكافحة ظاهرة الإجرام ومحاولة التقليل منها الهدف الذي يسعى إليه أي مجتمع ومدى تحقق هذا الهدف أو عدم تحققه يعد مؤشرا على مدى نجاح السياسة العقابية التي اتبعتها المشرع وتظهر أهمية السياسة العقابية كذلك في مدى ملائمة العقوبة المقررة للجريمة مع قيم المجتمع وعاداته وتقاليده وأفكاره ومدى تقبل المجتمع لها².

واستنادا إلى ما سبق سوف نتطرق في هذا المبحث إلى فلسفة السياسة العقابية في مواجهة جرائم التسيير في المطلب الأول، ثم الحديث عن تطبيقات هذه السياسة في التشريع الجزائري من خلال التطرق إلى أهم العقوبات المقررة لمواجهة هذه الجرائم.

المطلب الأول: فلسفة السياسة العقابية في مواجهة جرائم التسيير

يعتبر النشاط الاقتصادي وجهاً من أوجه نشاط الفرد وأكثرها فاعلية وأصعبها ضبطاً ضمن أنظمة تفصيلية، إذ أن الأمر من شأنه أن يكمله ويحد من اندفاعه، كما أن السلطة تعجز عن استباق أوجه النشاط الاقتصادي إذ لا يمكنها أن تكون دائماً متدخلة في الحياة الاقتصادية لاسيما متى اتصف تدخلها بطابع الأمر والنهي، لهذه الأسباب ظهرت القاعدة الجنائية ضمن الأنظمة والتشريعات الاقتصادية كوسيلة واقية من سلبات النشاط المضر وكرادع للتجاوزات بما تحمله من وعيد بالعقاب³، وتعتبر الجرائم الاقتصادية كغيرها من الجرائم من الأفعال الضارة التي تخل بتوازن المجتمع ومصالح أفرادها، فتعمل مختلف وسائل رد الفعل العقابي على إعادة هذا التوازن لمكانه نسبياً وعليه يعتبر رد الفعل العقابي واحد من بين ردود الفعل العديدة لانتهاك القانون⁴.

ويعتبر إدراك مفهوم النظام لدى الأشخاص ووعيههم له أمراً أساسياً لتطبيق القواعد القانونية على اختلاف درجاتها خاصة النصوص القانونية النازمة للأنشطة الاقتصادية المختلفة؛ فالتوجه

¹ علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المسؤولية الجنائية والجزاء الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان الطبعة الأولى 2009، ص 170.

² أحمد عبد الله دحمان المغربي، السياسة الجزائية في قانون العقوبات الأردني، دراسة مقارنة بالتشريع المصري والإيطالي دار وائل عمان، الطبعة الأولى 2011، ص 160.

³ مصطفى العوجي، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، طبعة 2015، المرجع السابق، ص 53.

⁴ إدوين ه. سذرلاند ودونالد ر. كريسي، ترجمة ومراجعة محمود السباعي وحسن صادق المرصفاوي، مبادئ علم الإجرام مكتبة الانجلو المصرية القاهرة، نوفمبر 1968، ص 341.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

للشخص المسؤول عن المؤسسة أو "المسير" عبر وضع موجبات على عاتقه مقترنة بجزاء، يراد به جعل الشعور بالمسؤولية الشخصية دائم اليقظة والتنبه بالنظر للسلبات التي يستتبعها ركوده أو تخاذله أو اضمحلاله أو غيابه¹، فالمسؤولية الشخصية حافز نفساني متى كان يمس بحرية الفرد وإلا لاكتفى المشرع بالمسؤولية المالية فقط ضمن المؤسسة العمومية الاقتصادية، ولأصبح الجزاء الذي تحمله القاعدة الجنائية بنداً من بنود ميزان الخسائر والأرباح يلحظه المسؤول عن المؤسسة كلما كانت مخالفة القاعدة الجنائية أكثر نفعاً للمؤسسة.

هذا ولقد تدخل المشرع الجزائري في الشؤون الاقتصادية في جميع الدول بالأسلوب التقليدي من خلال العقوبات الجزائية²، ومع ذلك فإن دخول القانون الجنائي إلى الميدان الاقتصادي لم يمر دون القيام بإعادة صياغة القواعد التقليدية وذلك لكي تتناسب قواعده في المجال الجديد الذي سينظمها ويحميها، وكل هذا أدى إلى ظهور قواعد جديدة غير مألوفة في القانون الجنائي التقليدي ودفع إلى الحديث عن بدء نشوء فرع جديد وهو قانون العقوبات الاقتصادي وهو القانون الذي يعاقب على الأفعال التي تتعارض مع السياسة الاقتصادية للدولة³، ولقد تضمنت القوانين والأنظمة النازمة لهذه السياسات مجموعة من الجزاءات والتدابير التي تفرض على من يخالف مضمونها.

ونظراً للطبيعة الخاصة للجرائم الاقتصادية والجزاءات المقررة لها فقد خص المشرع تطبيق الجزاءات في هذا المجال بقواعد خاصة، مقابل هذا أدى هذا التدخل في حماية كل ما له علاقة بالحياة الاجتماعية عامة والاقتصادية خاصة إلى استحواذ القانون الجنائي على كثير من المجالات الوضع الذي أزعج الكثير من الفقه الجنائي الحديث الذي يرى من الضروري وضع حد لهذا التدخل ضمن التوجهات الجديدة لسياسة العقاب نحو فكرة ما يسمى "الحد من العقاب" على اعتبار أن التدخل الجنائي هو الوسيلة الأخيرة وليست الوحيدة لتوفير الحماية لمختلف المصالح، حيث لا يتم اللجوء إلى الحل الجنائي إلا بعد أن يثبت عجز الحلول القانونية الأخرى ومن هذا المنطق سوف نقسم المطلب إلى فرعين نتناول في الأول فكرة العقاب في مواجهة جرائم التسيير، أما الثاني فنخصه إلى دراسة فكرة الحد من العقاب.

¹ مصطفى العوجي، المرجع السابق، ص 54.

² نايل عبد الرحمان صالح، المرجع السابق، ص 163.

³ ريبين أبو بكر عمر، السياسة الجنائية في الجرائم الاقتصادية، منشورات الحلبي الحقوقية الطبعة الأولى 2017، ص 59.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

الفرع الأول: العقاب كأساس لمواجهة جرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية

كانت ولا زالت العقوبات الجنائية أحد أهم أنواع الجزاءات المقررة للجرائم الاقتصادية وخاصة جرائم التسيير منها، حيث تحتل وظيفة الردع التي تتميز بها العقوبة مكاناً مرموقاً في اختيار المشرع للعقوبات الأمر الذي يفسر اختياره أشد العقوبات للأعمال التي تتسبب في الاضطرابات الاجتماعية الأكثر خطورة والتي تثير استياء أكثر لدى الرأي العام، وتخصيصه مقابل ذلك جرائم بعقوبات أخف لضعف تأثيرها على السكينة العامة¹؛

والعقوبات في مواجهة جرائم التسيير أنواع، فضلاً على أنها تمتاز بطبيعة خاصة تميزها عن غيرها وهذا ما سوف نتطرق إليه على النحو التالي:

أولاً: طبيعة العقوبة في جرائم التسيير

يُعول المشرع في النظام الجزائي على العقوبة كأداة للتصدي للجريمة عبر المفعول الرادع والواقعي الذي تحدثه لدى من تسول له نفسه الإقدام على ارتكاب الجريمة، فالعقوبة تُعتمد كوسيلة فاعلة بحيث يؤدي تطبيقها إلى تحقيق الغاية الرادعة والزاجرة من ورائها، إذ أنها الخطوة اللاحقة واللازمة لعملية التجريم؛ ولأن التجريم دون جزاء وعقوبة يبقى مجرد موقف اجتماعي لا أثر عملي له سوى أنه يحدث صدى ملامة على الفرد دون أن يشعر بوطأته المادية التي تجسدها العقوبة سواءً أكانت مالية أم مادية متمثلة بحجز للحرية أو بتقييدها²، لكن وقبل الحديث عن خاصية العقوبة في مواجهة جرائم التسيير يستلزم الأمر الحديث عن تقسيم العقوبات في التشريع الجزائري أو تصنيفها بالنظر إلى جسامتها وذلك لإعطاء فكرة عن العقوبة ثم التطرق إلى خصائصها في الجرائم موضوع الدراسة.

1: تصنيف العقوبات الجزائية

تختلف أهمية الجريمة بصفاتها اعتداء على الفرد والمجتمع بقدر الضرر الذي يلحق بهما أو بقدر الخطر الذي يشكله الفاعل على المجتمع والذي من شأنه تهديد كيانه ونظامه والأسس التي تقوم عليهما مؤسساته، وبقدر أهمية الاعتداء بقدر شدة العقوبة؛

¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام. دار هومو للنشر والتوزيع، الطبعة السابعة عشر متممة ومنقحة 2018، ص290.

² مصطفى العوجي، دروس في العلم الجنائي، السياسة الجنائية والتصدي للجريمة، الجزء الثاني، طبعة 2017، المرجع السابق، ص422.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

وتعتبر الجرائم الواقعة على السلامة العامة والمؤسسات من أخطر الجرائم لما لها من آثار على المجتمع كله، ومن ثم ظهرت الحاجة إلى اللجوء إلى المعيار الموضوعي والذي يمكن اعتماده لتصنيف الجرائم حسب أهميتها فعمدت بعض التشريعات ومعها القانون الجزائري إلى اعتماد العقوبة كمعيار للتصنيف¹.

ولقد حدد قانون العقوبات الجزائري الصادر بموجب الأمر 156/66 المؤرخ في 08 جوان 1966 سلم العقوبات في المادة 05 منه، حيث يعود تاريخ وضع سلم العقوبات المعتمد حالياً في قانون العقوبات إلى سنة 1810 وهو تاريخ صدور قانون العقوبات الفرنسي².

وإذا كان قانون العقوبات الجزائري قد استفاد عند سنه سنة 1966 بالتعديلات الذي عرفها قانون العقوبات الفرنسي حتى ذلك التاريخ، فإنه لم يواكب التطورات التي حصلت بعده إلى غاية سنة 2006 حيث أعيد النظر في تصنيف العقوبات؛

ففي ما يتعلق بتصنيف العقوبات فهناك العقوبة الأصلية *Peine principale* وهي الإعدام السجن الحبس، الغرامة إذا صدر الحكم بها دون أن تلحق بها أية عقوبة أخرى، وتكون تبعية *Peine Accessoire* مثل الجحر القانوني والحرمان من الحقوق الوطنية إذا كانت مترتبة على عقوبة أصلية ولا يصدر الحكم بها وإنما تطبق بقوة القانون، وهناك العقوبات التكميلية *Peine complémentaires* مثل تحديد الإقامة المنع من الإقامة الحرمان من مباشرة بعض الحقوق المصادرة الجزئية للأموال، حل الشخص الاعتباري نشر الحكم... وهي العقوبات التي لا يحكم بها مستقلة عن عقوبة أصلية.

بقي الوضع كذلك إلى غاية تعديل قانون العقوبات بموجب القانون 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 أين تم إلغاء العقوبات التبعية التي تطبق بقوة القانون وأعيد ترتيبها ضمن العقوبات التكميلية التي يتعين أن يصدر بها الحكم ولا تطبق تلقائياً³.

¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة السابعة عشر متممة ومنقحة 2018 المرجع السابق، ص 32.

² أدرج المشرع الفرنسي عدة تعديلات على سلم العقوبات أهمها الأمر 60-529 المؤرخ في 04 جوان 1960 وقد عني بتسمية العقوبات فأطلق عليها مصطلح الحبس، والسجن المؤقت والسجن المؤبد. القانون 75-624 المؤرخ في 11 جويلية 1975 الذي أدرج بدائل العقوبات.

القانون 92-683 المؤرخ في 22 جويلية 1992 المتضمن قانون العقوبات الجديد الذي دخل حيز التنفيذ في 01 مارس 1994، وهو القانون الذي جاء بتعديلات جوهرية على سلم العقوبات فضلاً عن التخلي عن الحد الأدنى للعقوبات والاكتفاء بالنص على حدها الأقصى.

³ نجيمي جمال، المبادئ العامة لقانون العقوبات الجزائري، دار هومة للنشر والتوزيع الجزائر، طبعة 2016، ص 38.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

كما شملت التعديلات مضمون العقوبات التكميلية ومقدار الغرامات الجزائية والأحكام الخاصة بظروف التخفيف والعود مع إقرار الفترة الزمنية¹.

والعقوبة من هذا المنطلق تأتي في خاتمة مطاف سير الملف الجزائي إذا ثبتت الإدانة وتشكل بذلك نهاية للمحاكمة الجزائية ولذلك كان لازماً أن تحاط بمبادئ وضمانات قوية حرصاً على مصالح المجتمع من جهة وعلى حقوق المتهم من جهة أخرى، ومن أهم هذه المبادئ مبدأ الشرعية حيث لا يجوز توقيع العقوبة إلا إذا وجد نص قانوني صادر قبل ارتكاب الجريمة تطبيقاً لمبدأ " لا جريمة لا عقوبة إلا بنص " لكن لا ينتقص من هذا المبدأ ما يتمتع به القاضي في حالات كثيرة من سلطة تقديرية في اختيار الجزاء الجنائي الذي يتناسب مع ظروف المتهم أو تخفيض الجزاء إعمالاً للظروف القضائية المخففة طالما وجد نص يخوله هذه السلطة وطالما أنه لم يخرج عن الحدود المبينة في قانون العقوبات².

2: خصائص العقوبة في مواجهة جرائم التسيير

تتميز الظاهرة الاقتصادية ككل ظاهرة اجتماعية بالحركة وحركتها قد تكون تدريجية بطيئة، وقد تكن فجائية وسريعة حيث يتوافر في الصورة الأولى حالة التطور الاقتصادي، بينما تتحقق في الصورة الثانية حالة التقلبات الاقتصادية، وقد يكون لكل من هاتين الحالتين أثر على الظاهرة الإجرامية بحيث يختلف الإجراء كماً ونوعاً حسب درجة التطور الاقتصادي³.

ولقد شهد القرن التاسع عشر تحولاً في اقتصاد كثير من الدول وقد صاحب هذا التحول ارتفاع في مستوى المعيشة الشيء الذي اقترن بزيادة ملموسة في عدد الجرائم خاصة الجرائم الاقتصادية، وقد إتخذ المشرع في كثير من البلدان تدابير زجرية، فسن قوانين مختلفة تعاقب على الاحتيال والاختلاس وابتزاز الأموال والعبث بثقة الجمهور، وقد عرفت هذه القوانين بالقوانين الاقتصادية الجزائية⁴؛ وفي هذا الصدد كان لتوصيات مؤتمرات قوانين العقوبات والتي خصصت أساساً لدراسة وتحليل موضوع الجرائم الاقتصادية بصفة عامة وقانون العقوبات الاقتصادي الذي يضمها بصورة خاصة أهمية كبيرة في

¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة السابعة عشر متممة ومنقحة 2018، المرجع السابق ص294.

² عبد القادر عدو، المرجع السابق، 284.

³ علي عبد القادر القهوجي، علم الإجرام وعلم العقاب، الدار الجامعية للطباعة والنشر بيروت، طبعة 2000 ص 98.

⁴ مصطفى العوجي، القانون الجنائي، النظرية العامة للجريمة، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان، الجزء الأول طبعة 2016 ص 251.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

إرساء بعض الخصائص على العقوبات المقررة لهذا النوع من الجرائم غير تلك التي تطبق على الجرائم العادية ومن بين أهم هذه التوصيات:

أ: توصيات المؤتمر الدولي السادس لقانون العقوبات روما 1953

توصل المؤتمر الدولي السادس لقانون العقوبات الذي انعقد في روما سنة 1953 إلى جملة من التوصيات بخصوص قانون العقوبات الاقتصادي والجرائم الاقتصادية التي يضمها والتي يمكن تلخيصها فيما يلي:

- يتكون قانون العقوبات الاقتصادي من النصوص الجزائية للتشريعات التجارية أو الاقتصادية وهو جزء من قانون العقوبات الخاص، كما هو الشأن بالنسبة لقانون الوقاية من الفساد ومكافحته في التشريع الجزائري¹، لأنه يشتمل على أحكام خاصة يتوقف نجاحه على مراعاتها؛
- فيما لم يرد بشأنه نص خاص، تطبق الأحكام العامة في قانون العقوبات والإجراءات الجزائية بما يتفق وخصائص الموضوع؛
- إن كثرة التعديلات التي تدخلها الدولة على النصوص التي تتوصل بها حماية مصالحها الاقتصادية يتطلب الدقة في صياغة هذه النصوص؛
- تتطلب المعاقبة على الجرائم الاقتصادية توسعاً في فكرة الفاعل وأشكال المساهمة الجنائية وإمكان تطبيق الجزاءات الجنائية على الأشخاص المعنوية؛
- فيما يخص الجزاءات التي تقرر للجرائم الاقتصادية فضلاً عن الحبس والغرامة وعضاً عنهما، يحسن تقرير جزاءات أخرى كحظر ممارسة المهنة المصادرة الخاصة وإسترداد الربح غير المشروع؛
- تتولى المحاكم العادية القضاء بالجزاءات المقررة للجرائم الاقتصادية وذلك بمعرفة قضاة متخصصين؛
- إن طبيعة هذه الجرائم تتطلب إنشاء جهاز متخصص للضبط وتحرير المحاضر اللازمة².

¹ يمكن تصنيف قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ضمن قانون العقوبات التكميلي في التشريع الجزائري، ويقصد به مجموعة من القواعد التي تتضمن تجريم ومعاقبة أنواع من السلوك لا تندرج تحت نصوص قانون العقوبات الأصلي وتعتبر هذه القواعد الخاصة وسيلة مرنة في يد المشرع قصد مواجهة أوجه النقص التشريعي الذي يمكن أن يتولد بسبب تغير ظروف المجتمع وذلك إما بتعديل هذه القواعد القانونية الموجودة أصلاً، أو بإنشاء قواعد جديدة.

² محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، ص 19-20.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

ب: توصيات الحلقة العربية الأولى للدفاع الاجتماعي

إنعقدت الحلقة العربية الأولى للدفاع الاجتماعي في القاهرة سنة 1966 لبحث موضوع وسائل الدفاع الاجتماعي ضد الجرائم الاقتصادية، حيث توصلت إلى عدة توصيات ما تعلق منها بفكرة الجرائم الاقتصادية والجزاءات العقابية المقررة لها ومن بين أهم هذه التوصيات ما يلي:

- تستدعي الجرائم الاقتصادية التشديد في العقاب إذا وقعت من موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة أو ذوي منصب، أو إذا وقعت على أموال مما يدخل في أدوات الإنتاج أو أموال الدولة أو إذا كشفت عن خطورة في شخص فاعلها نظراً إلى نواياه أو أساليب نشاطه أو إذا كان من شأن هذه الجريمة أن تلحق ضرراً بليغاً بخطط الدولة؛

- إن الجزاءات الملائمة في هذه الجرائم هي الغرامة والحبس ويقتضي تجنب عقوبات الجنايات في هذه الجرائم التي ليس لها طابع جرائم القانون العادي؛

- تتراوح الغرامة بين حد أدنى وحد أقصى يعينها المشرع في كل دولة تبعاً لأهمية الجريمة وحالة المتهم وموارده، وفي الحالات الخطيرة يجب تجاوز الحد العادي للغرامة وجعلها متناسبة مع الضرر الناجم عن الجريمة والمزايا المحققة منها كأن تحدد بثلاثة أو خمسة أمثال الحد الأقصى للغرامة العادية؛

- ينبغي تفادي الحكم بعقوبة الحبس قصير المدة باعتبارها غير فعالة وغير مستحبة علمياً¹.

وانطلاقاً من هذه التوصيات يمكن القول بتميز العقوبة في مجال الجرائم الاقتصادية بما يلي:

- **إتساع معنى العقوبة في الجرائم الاقتصادية:** يتسع معنى العقوبة في الجرائم الاقتصادية فيشمل العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات وكذا التدابير الاحترازية، فضلاً عن هذا قد يخص القانون الجرائم الاقتصادية بعقوبات وتدابير لا نظير لها في قانون العقوبات، حيث لا عبرة في وصف الجزاء بالسلطة المختصة بإصداره، وإنما يكون الجزاء عقوبة متى انطبق عليه الوصف المذكور ولو كانت السلطة الإدارية هي المختصة بإصداره، والعقوبة في هذا المجال قد تصيب كذلك الجاني في حريته أو سمعته أو في نشاطه التجاري أو في ماله؛ أما من حيث تطبيق العقوبة يضيق

¹ سمير عالية، المدخل لدراسة جرائم الأعمال المالية والتجارية، المرجع السابق، ص37.

الباب الثاني_____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

نطاق وسائل التفريد التي يقررها القاضي عند تقدير العقوبة، فالإتجاه في تقدير العقوبة عن الجريمة الاقتصادية يميل إلى الأخذ بظروف التشديد¹.

و في هذا السياق طرح التساؤل حول مدى حرية القاضي في إختيار العقوبة المناسبة التي يحكم بها حيث عالج فقهاء القانون والأنظمة القانونية هذه الإشكالية بطرق مختلفة تتراوح ما بين تقييد سلطة القاضي إلى درجة ألا يكون إلا مجرد ناطق بالعقوبات التي يحددها المشرع والحجة في ذلك هي ضمان المساواة بين المتقاضيين واستبعاد ميل أو خطأ أو تعسف القاضي، وبين إعطاء هذا الأخير صلاحيات تسمح له بالإختيار بين عدة أنواع من العقوبات شرط أن يحدد لنوع والمقدار وكيفية التنفيذ التي يراها تناسب كل متهم وأحواله، وظروفه وسوابقه سواء تخفيفاً أو تشديداً وهو ما يعرف بتفريد العقوبة l'individualisation de la peine وهو ما أخذ به المشرع الفرنسي في قانون العقوبات الفرنسي الجديد في نص المادة 132-1 منه².

« Lorsque la loi ou le règlement réprime une infraction, le régime des peines qui peuvent être prononcées obéit, sauf dispositions législatives contraires, aux règles du présent chapitre.

Toute peine prononcée par la juridiction doit être individualisée.

Dans les limites fixées par la loi, la juridiction détermine la nature, le quantum et le régime des peines prononcées en fonction des circonstances de l'infraction et de la personnalité de son auteur ainsi que de sa situation matérielle, familiale et sociale, conformément aux finalités et fonctions de la peine énoncées à l'article 130-1. »

- سياسة التشديد العقابي في الجريمة الاقتصادية: لا شك في أن لغلظة وشدة العقاب أثر مهم في تحقيق سياسة الردع العام خاصة في مرحلة تكوين قانون العقوبات الاقتصادي إذ أنه من الطبيعي التذرع بشدة الجزاءات إلى أن يدرك المخاطبين بها أهمية القوانين الاقتصادية في حماية السياسة الاقتصادية للدولة.

وأمر تشديد العقوبة ليس بالأمر حديث العهد، إذ عرف في العصور السحيقة الموغلة في القدم منذ أن كان الانتقام والثأر هما رد الفعل الوحيد الذي يواجه به الإنسان ما يقع عليه من اعتداء، ولقد عرفت بعض القوانين القديمة مثل قانون حمورابي والقوانين الرومانية تشديد العقاب تبعاً لظروف معينة غير أنه مع بروز طلائع العصر الفلسفي والعلمي في ظل كتابات العديد من المفكرين مثل

¹ محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، ص 150.

² Article 132-1 Modifié par LOI n°2014-896 du 15 août 2014.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

روسو مونتسكيو، بيكاريا، وبنثام أصبح للعقوبة طابع إنساني جاعلاً منها رد فعل لازم لإعادة التوازن الذي أخلت به الجريمة.

ويقصد بسياسة الشدة أن المشرع الجنائي يأخذ الجناة بالشدة ابتداءً فيضع عقوبات قاسية منذ تشريع مدونة العقاب، أما سياسة التشديد فيقصد بها ما يطرأ من تعديل على تلك المدونة مع مرور الزمن مسايرة لظروف المجتمع وردعاً للجناة الذين لم يرتدعوا من العقوبات المقررة في القانون مسبقاً فضلاً عما تضمنه القانون من ظروف معينة إن اقترن الجرم بإحداها شدد العقاب¹، وترتبط سياسة الشدة والتشديد أشد الارتباط بعدة عوامل ومنها العوامل الاقتصادية.

فعلى المستوى الاقتصادي نجد أن التدخل الواضح للعديد من الدول في النشاط الاقتصادي له أثره الكبير على سياستي التجريم والعقاب، ففي ظل الأنظمة الرأسمالية نجد أنه على الرغم من سيادة الحرية الاقتصادية إلا أن مظاهر التدخل التشريعي والعمل على تشديد العقاب أمر وارد متى اقتضى الأمر ذلك عن طريق العديد من العقوبات الشديدة والرادعة على العديد من الأفعال التي تشكل خروجاً على الخط التشريعي المرسوم، أما في ظل الأنظمة الاشتراكية فيبدوا التدخل التشريعي وأخذ الجناة بالشدة واضحاً وأكثر بروزاً من صورته في الأنظمة الرأسمالية لما للأنظمة الاشتراكية من سمة تدخلية واضحة في العديد من أوجه الحياة خاصة الاقتصادية منها².

ولقد اتصف التشريع العقابي الجزائري في فترة الاشتراكية بهذه الميزة، حيث كان الأمر 180/66 الملغى المتضمن إحداث مجالس قضائية لقمع الجرائم الاقتصادية أكثر شدة من غيره، إذ إنه يعاقب بالسجن المؤبد على اختلاس الأموال أو تخريبها أو منح رخص الاستيراد أو التصدير بالمخالفة للقواعد النظامية أو أخذ فوائد غير مقررة، كذلك نص على عقوبة الإعدام إذا كانت الجرائم من شأنها المساس بالمصالح العليا للوطن بصفة خطيرة...

كما تميز القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم بالتخلي عن العقوبات الجنائية واستبدالها بعقوبات جنحية مغلفة، وتأسيساً على ما سبق فإن للعامل الاقتصادي دور كبير يلعبه في توسيع دائرة التجريم والعمل على شدة العقاب وتشديده في الجرائم التي تمس

¹ عمار عباس الحسيني، وظيفة الردع العام للعقوبة، دراسة مقارنة في فلسفة العقاب، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان الطبعة الأولى 2011، ص 176.

² عمار عباس الحسيني، نفس المرجع، ص 18.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

الاقتصاد الوطني بشكل مباشر وغير مباشر، وهو ما له الأثر الواضح في نشر سياسة الردع العام وتثبيت أركانها.

ثانيا: أنواع العقوبات في مواجهة جرائم التسيير

انطلاقاً من فكرة تنوع العقوبات تبعاً لكل حالة إجرامية وما تتطلبه من مواجهة بالقصاص والعقاب، اعتمدت المجتمعات الإنسانية أول ما اعتمدت العقوبات الجسدية ولم يكن من وسيلة لإنزال العقاب سوى بالتوجه إلى الحس الجسدي مباشرة، ففي حال ظهور خطر جسيم يهدد الأفراد والمجتمع لم يكن من سبيل للحماية سوى عقوبة الإعدام للقضاء على مصدر هذا الخطر؛

ولكن بتأثير التطور الفكري والتعاليم السماوية، انتقلت المخاطبة من طور المحسوس المحسوس إلى طور المجرد المجرد، وانتقلت العقوبات تدريجياً من طور العقوبات الجسدية إلى طور العقوبات المانعة للحرية ومن ثم إلى العقوبات البديلة عنها بما يفيد المجتمع والمذنب معاً¹.

وتعدد تقسيمات العقوبة بالنظر إلى الزاوية التي ينظر منها إليها فيمكن تقسيمها من حيث جسامتها، ومن حيث طبيعتها، ومن حيث موضوعها أو الحق الذي تصيبه، وكذا من حيث علاقتها ببعضها؛

فمن حيث علاقتها ببعضها تنقسم العقوبات إلى عقوبات أصلية وعقوبات غير أصلية فالعقوبات الأصلية هي العقوبات التي فرضها المشرع باعتبارها الجزاء الأساسي أو الأصلي المباشر للجريمة أو التي يتحقق بها معنى الجزاء المقابل للجريمة²، حيث تتميز بأنه يجوز الحكم بها منفردة دون أن يكون توقيعها معلقاً على الحكم بعقوبة أخرى، وأنه لا يمكن تنفيذها إلا إذا نص عليها القاضي صراحة في حكمه مع بيان نوعها ومقدراها، أما العقوبات غير الأصلية فهي العقوبات الثانوية أو التكميلية التي لا يمكن توقيعها بمفردها إلا إذا كانت هناك عقوبة أصلية محكوم بها أي تلحق أو تضاف إلى العقوبة الأصلية.

وتعتبر العقوبات التكميلية عقوبات نوعية Spécifique لازمة عن طبيعة الجريمة التي تقتضيها وهي عقوبات مترتبة عن بعض الجرائم لا على بعض العقوبات³.

¹ مصطفى العوجي، دروس في العلم الجنائي، السياسة الجنائية والتصدي للجريمة، المرجع السابق، ص 629.

² علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات القسم العام، المرجع السابق، ص 184.

³ جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، الجزء الخامس دون دار نشر، 2010، ص 34.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

وعملًا بمبدأ الشرعية الجزائية، تتضمن النصوص الجزائية الخاصة بالجرائم الاقتصادية وجرائم التسيير عقوبات قد تكون أصلية تصيب الجاني بدنياً أو تسلبه حريته، وقد تصيبه في ماله أو في نشاطه الاقتصادي، ومن هذا المنطلق سوف نتطرق أولاً إلى العقوبات الأصلية في التشريع الجزائري وما يندرج تحتها، ثم نتطرق إلى العقوبات التكميلية أو ما يعرف بالعقوبات غير الأصلية ثانياً.

1: العقوبات الأصلية

عرّف المشرع الجزائري العقوبات الأصلية على أنها تلك التي يجوز الحكم بها دون أن تقتصر بها أية عقوبة أخرى¹؛ والمرجع في تحديد صفة العقوبة كونها أصلية أو غير ذلك هو نصوص القانون فالمشرع وحده هو الذي يملك هذه السلطة متجهاً في ذلك بخطابه للقاضي الذي يجب عليه أن ينطق بها؛ فالعقوبات الأصلية هي التي يعتد بها في تحديد القانون الأصلح للمتهم وفي تحديد العقوبة الأشد في بعض حالات تعدد الجرائم والتكرار².

نص المشرع الجزائري على العقوبات الأصلية المطبقة على الشخص الطبيعي في الباب الأول الفصل الأول من الكتاب الأول من قانون العقوبات وهي الإعدام، السجن المؤبد، السجن المؤقت، الحبس والغرامة³.

أ: عقوبة الإعدام أو ما يعرف بالعقوبات البدنية

نص المشرع الجزائري على عقوبة الإعدام في عديد التشريعات العقابية في مواجهة جرائم التسيير في المؤسسات العمومية الاقتصادية، فكانت البداية بالأمر 180/66 حيث نصت المادة الثامنة منه "وعندما تكون إحدى الجرائم المقررة في المادتين 2 و 3 من شأنها أن تمس بالمصالح العليا للوطن بصفة خطيرة يمكن إصدار حكم الإعدام".

¹ المادة 4 فقرة 2 من القانون 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

² علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص 186.

³ المادة 5 من القانون 01/14 المؤرخ في 04 فبراير 2014 المعدل والمتمم لقانون العقوبات الجزائري "العقوبات الأصلية في مادة الجنايات هي: 1 الإعدام، 2 السجن المؤبد، 3 السجن المؤقت لمدة تتراوح بين خمس سنوات وعشرين 20 سنة ماعدا الحالات التي يقرر فيها القانون حدوداً أخرى قصوى.

العقوبات الأصلية في مادة الجنح هي: 1 الحبس مدة تتجاوز شهرين إلى خمس سنوات ما عدا الحالات التي يقرر فيها القانون حدوداً أخرى، 2 الغرامة التي تتجاوز 20.000 دج

العقوبات الأصلية في مادة المخالفات هي: 1 الحبس من يوم واحد على الأقل إلى شهرين على الأكثر، 2 الغرامة من 2000 دج إلى 20.000 دج "

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

كذلك تم النص على عقوبة الإعدام ضمن الأمر 47/75 المعدل للأمر 156/66 المتضمن قانون العقوبات في نص المادة 119 فقرة 3 حيث " يتعرض القاضي أو الموظف أو ما شابههما الذي يختلس أو يبدد أو يحتجز بدون وجه حق أو يسرق أموالاً عمومية أو خاصة للحكم بالإعدام إذا كان الاختلاس أو التبديد أو حجز الأموال أو سرقته من طبيعتها أن تضر بمصالح الوطن العليا ".

كما نصت المادة 419 ضمن الأمر 47/75 السالف الذكر على تطبيق عقوبة الإعدام على الموظف أو الشبيه بالموظف الذي يرتكب جريمة التخريب الاقتصادي.

وتعد عقوبة الإعدام من أقدم العقوبات وأقساها، إذ كانت تشغل في التشريعات القديمة المركز الذي تشغله الآن العقوبات السالبة للحرية، فبعد أن كانت هذه العقوبة هي الشائعة في التشريعات الجنائية، أصبحت الآن عقوبة استثنائية لا تطبق إلا على حالات نادرة¹.

ولقد وجهت إلى عقوبة الإعدام اعتراضات كثيرة بعضها فلسفي نظري وآخر سياسي عملي وثالث متعلق بالشعور والإحساس، وعلى الرغم من استمرار الهجوم على هذه العقوبة إلا أن الرأي بشأنها لم يستقر، فمازال الجدل محتدماً بين المؤيدين والمعارضين لبقائها²، وعلى الرغم من عدم انتهاء الجدل حول عقوبة الإعدام إلا أنه لم يكن بدون تأثير على التشريعات الجنائية، فمن التشريعات من ألغتها كلية ومنها من أبقت عليها دون تطبيق ومنها من حصرت نطاقها في جرائم محددة ومن هذه التشريعات الأخيرة التشريع الجزائري³.

والإعدام عقوبة مبررة ما لم تنفذ بإنسان بريء، وهي تبدو أكثر إقناعاً عندما تكون كجزاء عن جرائم تتسم بالخطورة وهي عقوبة ناجعة لمن لا ينفع معهم الإصلاح، وفي العادة يتحوط المشرع لإجراءات فرضها خشية الوقوع في الخطأ، إذ أنه كثيراً ما يقدر جسامته هذه العقوبة فيبني لها من

¹ جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، الجزء الخامس دون دار نشر، 2010 المرجع السابق، ص 41.

² علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات القسم العام، المرجع السابق، ص 188.

³ كان قانون العقوبات الفرنسي الصادر سنة 1791 يقضي بعقوبة الإعدام في 32 حالة، ثم جاء القانون لسنة 1810 وجعلها 36 حالة، بعدها جاء قانون 28 أبريل 1832 وقضى بإلغائها بالنسبة لتسع جرائم منها السرقة المقررة بظروف التشديد، وفي سنة 1832 أيضاً خول المشرع الفرنسي المحلفين حق استبعادها باستعمال الرأفة، وفي سنة 1848 ألغيت عقوبة الإعدام في الجرائم السياسية، وأخيراً سنة 1901 ألغيت بالنسبة للأمر التي تقتل طفلها حديث العهد بالولادة، وكانت الحكومة الفرنسية قدمت إلى البرلمان سنة 1906 مشروع قانون بإلغاء عقوبة الإعدام لكن مجلس النواب قرر رفضه.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

الأحكام ما يجعلها تشغل زاوية ضيقة من مساحة الجزاء القانوني¹ باعتبارها عقوبة إستئنائية مقررّة لأخطر الجرائم².

و قد خص المشرع الجزائري المحكوم عليه بهذه العقوبة بأحكام خاصة، حيث قرر إخضاعه إلى نظام الحبس الانفرادي ليلاً ونهاراً في جناح مدعم أمنياً بإحدى المؤسسات العقابية المحددة بقرار من وزير العدل، وبعد قضاء المحكوم عليه بالإعدام مدة 5 سنوات في نظام الحبس الانفرادي يمكن إخضاعه لنظام الحبس الجماعي نهاراً مع المحبوسين من نفس الفئة لا يقل عددهم عن 3 ولا يزيد عن 5 أفراد³، وعقوبة الإعدام لا تنفذ إلا بعد رفض طلب العفو المقدم إلى رئيس الجمهورية⁴، وما يلاحظ من التعديلات التي مست قانون العقوبات الجزائري اتجاه المشرع إلى التضييق من إقرار عقوبة الإعدام بحيث استعاض عنها بعقوبة السجن المؤبد؛ وهكذا استبعد قانون العقوبات رقعة الجرائم التي يعاقب عليها بالإعدام، حيث تقلصت إثر تعديل سنتي 2001 و2006.

فتعديل 26 جوان 2001 بموجب القانون 09/01، الذي استبعد عقوبة الإعدام في جنايات اختلاس المال العام أو الخاص وتبديده وحجزه وسرقته المرتكبة من قبل الموظف ومن في حكمه والتي تكون من طبيعتها الإضرار بمصالح الوطن العليا، كما استبعدتها في جنايات السرقة وخيانة الأمانة والنصب إضراراً بإحدى المؤسسات العمومية وما في حكمها عندما يكون من شأنها أن تضر ضرراً فاحشاً بالمصالح العليا للأمة، وفي جناية التخريب الاقتصادي إذا كان الجاني موظفاً أو من في حكمه⁵.

ب: العقوبات السالبة للحرية أو ما يعرف بعقوبة السجن المؤبد، المؤقت، والحبس

تجدر الإشارة أولاً إلى أن الحديث عن العقوبات السالبة للحرية في جرائم التسيير لا يطرح إلا بالنسبة لرجال الأعمال الطبيعيين الذين تسند لهم الجرائم في أحوال المسؤولية الجزائية الشخصية وعن

¹ باسم شهاب، المرجع السابق، ص 247.

² عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 286.

³ المادة 153 من القانون 04/05 المؤرخ في 6 فبراير 2005 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

⁴ المادة 155 ف 1 القانون 04/05 الجريدة الرسمية العدد 12 الصادرة في 13 فبراير 2005.

⁵ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، الطبعة السابعة عشر متممة ومنقحة 2018، المرجع السابق ص 296.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

فعل الغير؛ أما في حالة المسؤولية الجزائية للهيئات المعنوية أو الاعتبارية فلا يتقرر في حقها سوى العقوبات المالية أو التكميلية¹.

و يقصد بالعقوبات السالبة للحرية تلك التي تتضمن إما حرمان المحكوم عليه من حريته أو بتقييدها، فسلب الحرية كعقوبة لم يتقرر إلا حديثاً لكي تحل محل العقوبات البدنية القاسية في الماضي ولكي يتم عن طريقها تأهيل المحكوم عليه وإصلاحه، ولهذا تتنوع هذه العقوبات باختلاف جسامة الجرائم وجسامة الخطورة التي يوجد عليها المحكوم عليه²، ويشترط نظام العقوبات السالبة للحرية أن لا يكون القصد منها مجرد العقاب، بل تتطلب المصلحة العامة أن تكون موجهة للإصلاح حيث يقدرها القاضي يوم الحكم في الحدود التي رسمها القانون فمنها ما هو مؤقت ومنها ما هو مؤبد.

و يزيد عدد العقوبات السالبة للحرية في مواجهة جرائم التسيير وتبرز شدتها حسب النظام الذي تعتمد الدولة؛ ففي ظل النظام الاشتراكي الذي انتهجته الجزائر بعد الاستقلال مباشرة لجأ المشرع الجزائري إلى العقوبات السالبة للحرية طويلة المدى تبعاً للأزمات الاقتصادية التي كانت تعيشها الجزائر آنذاك، حيث تضمن الأمر 180/66 عقوبات سالبة للحرية مشددة تتراوح بين السجن المؤبد والسجن المؤقت ضد الأفعال التي تضر بالثروة الوطنية، وتعرض بصفة خطيرة مصالح الخزينة العامة وحسن سير الاقتصاد الوطني ومؤسساته، وتجلى مظهر ذلك التشديد في رفع الحد الأقصى للعقوبة المقررة سواء كانت هذه الجرائم مما يدخل في عداد المخالفات أم في عداد الجناح³.

استمر العمل خلال هذه الفترة التي تخلصها فراغ قانوني في قانون العقوبات بالأمر 180/66 إلى حين تعديل المشرع الجزائري لقانون العقوبات من خلال الأمر 47/75 المؤرخ في 17 جوان 1975 هذا الأخير الذي أدمجت فيه الجرائم الاقتصادية من خلال الباب الثالث الذي تم تعديله وحرر تحت عنوان " الاعتداءات الأخرى على سير الاقتصاد الوطني ".

تم تعديل المادة 119- التي حررت في ظل الأمر 156/66 المؤرخ في 8 جوان 1966- بموجب الأمر 45/75 أين تمت الإشارة من خلالها ولأول مرة إلى المؤسسة العمومية مسيطرة منها للنهج الاشتراكي الذي كان سائداً آنذاك بموجب الأمر 74/71 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات،

¹ سمير عالية، هيثم سمير عالية، القانون الجزائري للأعمال، ماهيته نظرية جريمة الأعمال، الجرائم المالية والتجارية دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان، الطبعة الثانية 2018. ص 169.

² علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات القسم العام، المرجع السابق، ص 196.

³ المادة 02 من الأمر 180/66.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

بالموازاة تم تعديل جملة من النصوص القانونية ومنها المواد 418-419-421-422-423-424-425 من ق ع.

هذه المواد القانونية التي تجرم أفعال الاختلاس، التبيد، سرقة أموال عمومية أو خاصة التخريب الاقتصادي، الإهمال الواضح، إبرام صفقات مخالفة للمصالح الاقتصادية للدولة، مخالفة التنظيم النقدي تدرّج فيها المشرع الجزائري في تحديد العقوبة بين السجن المؤبد المؤقت والحبس استنادا إلى معيار مهم وهو القيمة المادية للمال موضوع الجريمة¹.

استمر العمل بسياسة العقوبات الصارمة لمواجهة جرائم النسيير في المؤسسات الاقتصادية حتى في ظل القانون 04/82 المؤرخ في 13 فبراير 1982، وكذا القانون 26/88 المؤرخ في 12 جويلية 1988 مروراً بالقانون 09/01 المؤرخ في 26 جوان 2001، وصولاً إلى القانون 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006.

والعقوبات السالبة للحرية في التشريع الجزائري إما أن تكون بالسجن أو الحبس، فهناك السجن المؤبد أي مدى الحياة، والسجن المؤقت والذي تتراوح مدته بين 5 و20 سنة، أما الحبس فهو عقوبة سالبة للحرية وتكون أقل شدة من السجن.

والسجن عقوبة أصلية في مواد الجنايات أما الحبس فهو عقوبة أصلية في مواد الجنح والمخالفات؛ فبالنسبة للسجن المؤبد الملاحظ أن القانون الجزائري يعاقب بعقوبة السجن المؤبد على العديد من الجنايات في الجرائم العادية، أما في الجرائم الاقتصادية فهي دارجة بصفة قليلة كما في جريمة التعسف في استعمال أموال البنك أو المؤسسة المالية العمومية من طرف الرئيس أو أعضاء مجلس الإدارة أو المديرين العامين، حيث يعاقب عليها بالسجن المؤبد باعتبار الجريمة شكل من أشكال تبديد المال العام².

للإشارة فإن عقوبة السجن المؤبد ظهرت لأول مرة في القانون الفرنسي سنة 1960، حيث حلت محل عقوبة الأشغال الشاقة مدى الحياة.

¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الجزء الثاني، الطبعة الخامسة عشر 2014/2015، المرجع السابق، ص 47.

² بوشي يوسف، الأحكام الموضوعية العامة في القانون الجنائي الاقتصادي دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، الإسكندرية طبعة 2019 ص 484.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

أما السجن المؤقت كعقوبة، فقد اعتمدها المشرع الجزائري بكثرة في قانون العقوبات، والتي تتراوح بين 5 سنوات وعشرين 20 سنة كما سلف الذكر.

ظلت عقوبة السجن المؤقت على هذا السلم دون تغيير منذ صدور قانون العقوبات سنة 1966 إلى غاية صدور القانون 01/14 المؤرخ في 04 فيفري 2014 المعدل والمتمم لقانون العقوبات حيث أجاز المشرع النص على عقوبة السجن المؤقت لمدة تفوق 20 سنة بإضافته فقرة للبند 3 من المادة 5 جاء فيها " ماعدا في الحالات التي يقرر فيها القانون حدوداً أخرى قصوى" وبالتالي فإن لعقوبة السجن المؤقت في التشريع الجزائري سلّمان أساسيان وهما السجن المؤقت من 5 إلى 10 سنوات؛ والسجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة، فضلاً عن سلم ثالث وهو السجن المؤقت من 5 إلى 20 سنة¹.

أما بالنسبة للعقوبات الجنحية، فتكون الحبس لمدة تتجاوز شهرين إلى 5 سنوات ما عدا الحالات التي يقرر فيها القانون حدوداً أخرى؛ والأصل تكون عقوبة الحبس المقررة للجنح أكثر من شهرين دون أن تزيد على 5 سنوات وتحتل هذه العقوبات أكبر مساحة في قانون العقوبات²، فإذا نزلت العقوبة الجنائية إلى ما دون الخمس سنوات سجنًا بفعل منح الظروف المخففة تصبح حبساً³.

ولقد تبنى المشرع الجزائري سياسة التخلي عن العقوبات الجنائية واستبدالها بعقوبات جنحية مغلفة من خلال القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، إذ يعاقب على جل الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بالحبس سنتين إلى 10 سنوات، كما تشدد أكثر في العقوبة بالحبس من 10 سنوات إلى 20 سنة في بعض الجرائم، إذ في ذلك إشارة لأغراض تحقيق أهداف هذا القانون المتمثلة في حماية الممتلكات العمومية وتعزيز النزاهة والمسؤولية والشفافية في تسيير القطاع العام والخاص⁴.

¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، الطبعة السابعة عشر متممة ومنقحة 2018، المرجع السابق، ص 299.

² أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص 302.

³ نجيمي جمال، المرجع السابق، ص 73.

⁴ بوشي يوسف، المرجع السابق، ص 487.

ج: الغرامة

تندرج الغرامة ضمن الجزاءات المالية أو الماسة بالذمة المالية للجاني، وتعتبر العقوبات أو الجزاءات المالية إنقاص للمال يفرضه القانون كعقاب على الجريمة¹.

أما الغرامة فهي عبارة عن إلزام المحكوم عليه بدفع مبلغ محدد من المال يقدر في الحكم لخزينة الدولة²، وإذا كانت القواعد العامة في قانون العقوبات قد أخذت هذه الجزاءات كعقوبات أصلية فإن القوانين الاقتصادية اعتبرتها من أهم الجزاءات التي تفرض على مرتكبي جرائم التسيير ذلك أن معظم الجرائم التي ترتكب من طرف هؤلاء الجناة ترمي إلى تحقيق الربح غير المشروع وبالتالي كان لا بد من أن يكون للعقوبة المفروضة أثر على الذمة المالية للفاعل.

ضاف إلى ذلك تعتبر هذه العقوبات من أكثر الأنواع التي يمكن فرضها على الشخص المعنوي في ضوء حقيقة أن الحبس غير ممكن ويتفق مع طبيعة شخصيته القانونية، وبالتالي اتجهت معظم التشريعات إلى تبني غرامات مالية كبيرة تحقيقا للردع الخاص لدى الجاني، وتوقع الغرامة بناءً على طلب النيابة العامة ولا يحكم بها إلا على مرتكب الجريمة دون غيره³.

والغرامة قد تكون محددة بأن يضع لها المشرع حداً أعلى، وقد تكون نسبية بأن يحدد مقدارها انطلاقاً من معيار محدد مثل قيمة المال أو محل الجريمة أو سعر السلعة⁴ ومثال على الغرامة النسبية ما جاء به الأمر 180/66 السالف الذكر بالقول "وبغرامة معادلة لمبلغ المخالفة بثلاث مرات"، وغرامة مساوية لمبلغ المخالفة بخمس مرات⁵.

كذلك ما جاء ضمن مقتضيات الأمر 11/03 المؤرخ في 26 أوت 2003 المتعلق بالنقض والقرض، حيث نصت المادة 133 منه على أن يكون العقاب على أفعال الاختلاس أو التبيد أو الاحتجاز عمداً بدون وجه حق... بالسجن المؤبد وغرامة من عشرين مليون دينار جزائري 20.000.000 دج إلى خمسين مليون دينار جزائري 50.000.000 دج إذا كانت قيمة الأموال

¹ جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، الجزء الخامس دون دار نشر، 2010، المرجع السابق، ص 105.

² نايل عبد الرحمان صالح، المرجع السابق، ص 170.

³ جندي عبد الملك، المرجع السابق، ص 115.

⁴ نايل عبد الرحمان صالح، المرجع نفسه، ص 171-170.

⁵ المادة 06 من الأمر 180/66.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

المختلصة أو المبددة أو المحجوزة عمداً بدون وجه حق تعادل عشرة ملايين دينار جزائري 10.000.000 دج أو تفوقها.

أما بالنسبة للغرامة المحددة فالأمثلة على ذلك ما جاء في جرائم قانون الوقاية من الفساد ومكافحته حيث حدد الغرامة بحددين أدنى وأقصى.

والغرامة كعقوبة أصلية تختلف عن الغرامات الجبائية أو الجمركية لأن هذه الأخيرة ذات طابع مزدوج فهي تشكل عقوبة وتعويضاً في نفس الوقت¹.

كما تختلف الغرامة الجنائية عن الغرامة المدنية، في كون الأولى يقرها القانون للمعاقبة على جريمة جنائية، جنحة أو مخالفة، في حين الثانية فهي مقررة من أجل أفعال لا تعد جرائم جنائية².

ولقد عزز المشرع الفرنسي من دور الغرامة كعقوبة إلى درجة تصنيفها ضمن العقوبات البديلة للحبس قصير المدة، في حين رفع المشرع الجزائري من مقدار الغرامة بموجب القانون 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل لقانون العقوبات، وفي ظل هذا التوجه الأخير أصبحت الغرامة أقرب إلى مفهوم التعويض منه إلى مفهوم الجزاء³.

كذلك تكرر مبدأ جواز اقتران عقوبة السجن المؤقت بعقوبة الغرامة بموجب القانون 23/06 السالف الذكر حيث نصت المادة 5 مكرر صراحة على أن عقوبة السجن المؤقت لا تمنع الحكم بعقوبة الغرامة، وفي ذات السياق فقد قضى في ظل القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته بما سمي " بالرد " هذا الأخير الذي لا علاقة له بالغرامة، حيث نصت المادة 51 فقرة 3 من هذا القانون "... وتحكم الجهة القضائية أيضاً برد ما تم اختلاسه أو قيمة ما حصل عليه من منفعة أو ربح..." فالمعنى هو إعادة الحال إلى ما كان عليه كرد الأموال التي سرقت إلى أصلها سواء نقدياً أو عينياً⁴.

وتعتبر الغرامة من العقوبات الأصلية المطبقة على الأشخاص المعنوية طبقاً للمادة 18 مكرر من القانون 23/06 المعدل لقانون العقوبات إذ تنص " العقوبات التي تطبق على الشخص المعنوي في

¹ نجيمي جمال، المبادئ العامة لقانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق، ص 69.

² جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، الجزء الخامس دون دار نشر، 2010، المرجع السابق، ص 117.

³ باسم شهاب، المرجع السابق، ص 253.

⁴ باسم شهاب، المرجع نفسه، ص 253.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

مواد الجنايات والجنح هي: الغرامة التي تساوي من مرة (1) إلى خمس (5) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة.

أما في حالة عدم النص على عقوبة الغرامة بالنسبة للأشخاص الطبيعيين سواء في الجنايات أو الجنح، وقامت المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي طبقاً لأحكام المادة 51 مكرر¹، فإن الحد الأقصى للغرامة المحتسب لتطبيق النسبة القانونية المقررة للعقوبة فيما يخص الشخص المعنوي يكون كالآتي: 2.000.000 دج عندما تكون الجناية معاقباً عليها بالإعدام أو بالسجن المؤبد؛ 1.000.000 دج عندما تكون الجناية معاقباً عليها بالسجن المؤقت؛ 500.000 دج بالنسبة للجنة².

2: العقوبات التكميلية

أول العقوبات غير الأصلية فهي العقوبات الإضافية التي لا يمكن توقيعها بمفردها إلا إذا كانت هناك عقوبة أصلية محكوم بها، أي تلحق أو تضاف إلى عقوبة أصلية³، والعقوبات التكميلية هي عقوبات تضاف إلى العقوبة الأصلية إما وجوباً أو اختياراً، وقد تم النص عليها في المادة 9 من القانون 23/06 المعدل لقانون العقوبات بالنسبة للشخص الطبيعي⁴، أما العقوبات التكميلية الخاصة بالشخص المعنوي فقد ورد النص عليها صراحة في القانون 15/04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل لقانون العقوبات في المادة 18 مكرر البند رقم 2.

أ: العقوبات التكميلية بالنسبة للشخص الطبيعي المنصوص عليها في قانون العقوبات

كان عدد العقوبات التكميلية لا يتجاوز ست (6) وهي تحديد الإقامة المنع من الإقامة والحرمان من مباشرة بعض الحقوق والمصادرة الجزئية للأموال وحل الشخص المعنوي ونشر الحكم، لكن إثر تعديل قانون العقوبات بموجب القانون 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 حذف المشرع

¹ من القانون 15/04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، المعدل لقانون العقوبات.

² المادة 18 مكرر 2 من القانون 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل لقانون العقوبات.

³ علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 184.

⁴ المادة 9 " العقوبات التكميلية هي: الحجر القانوني، الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية، تحديد الإقامة، المنع من الإقامة، المصادرة الجزئية للأموال، المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط، إغلاق المؤسسة، الإقصاء من الصفقات العمومية، الحظر من إصدار الشيكات و/ أو استعمال بطاقات الدفع، تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغاؤها مع المنع من استصدار رخصة جديدة، سحب جواز السفر، نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة ".

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

عقوبة حل الشخص المعنوي وأضاف بالمقابل سبع عقوبات أخرى، واحدة منها كانت عقوبة تبعية وحولها إلى عقوبة تكميلية كالحجر القانوني والبعض منها كانت تدابير أمن شخصية أو عينية وحولها إلى عقوبات تكميلية كالمنع من ممارسة مهنة أو نشاط وإغلاق المؤسسة نهائياً أو مؤقتاً، وبعضها عقوبات مستحدثة كالحظر من إصدار الشيكات و/ أو استعمال بطاقات الدفع والإقصاء من الصفقات العمومية وسحب أو توقيف رخصة السياقة أو إلغائها مع المنع من استصدار رخصة جديدة وسحب جواز السفر، وبالتالي ارتفع عدد العقوبات التكميلية المقررة للشخص الطبيعي ليصل إلى اثنتي عشرة (12) عقوبة¹، والأصل أن تكون العقوبات التكميلية جوازيه ومع ذلك فقد نص المشرع على إلزاميتها في بعض الحالات والعقوبات التكميلية هي:

- الحجر القانوني:

هو عقوبة تكميلية إلزامية تطبق بقوة القانون عند الحكم بعقوبة جنائية كالإعدام أو السجن المؤبد أو السجن المؤقت وهي عقوبة تسلب من المحكوم عليه أهليته لإدارة أمواله وتقيّد حريته في التصرف فيها مدة عقوبته²، وعلة هذه العقوبة تتمثل في الحيلولة بين المحكوم عليه وبين إساءة استخدام أمواله أثناء تنفيذ العقوبة خاصة وأنه أثبت أنه غير جدير بإدارة ذمته المالية من خلال ارتكابه للجريمة هذا من جهة ومن جهة أخرى؛ حماية الغير الذين تتعلق حقوقهم المالية بذمة المحكوم عليه خاصة المضرور من الجريمة إذ قد يحصل هذا الأخير على حكم بتعويض الضرر الناجم عن الجريمة وبالتالي تصرف المحكوم عليه بأمواله يهدد مصلحة المضرور في الحصول على مبلغ التعويض المحكوم به³.

نصت المادة 9 في البند رقم 1 على عقوبة الحجر القانوني، فيما نصت المادة 9 مكرر المستحدثة إثر القانون 23/06 السالف الذكر على إلزامية الحكم وجوباً بالحجر القانوني في حالة الحكم بعقوبة جنائية⁴.

¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة السابعة عشر متممة ومنقحة 2018، المرجع السابق ص326.

² جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، الجزء الخامس دون دار نشر، 2010، المرجع السابق، ص133.

³ عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص301.

⁴ المادة 9 مكرر" في حالة الحكم بعقوبة جنائية تأمر المحكمة وجوباً بالحجر القانوني الذي يتمثل في حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذ العقوبة الأصلية. تتم إدارة أمواله طبقاً للإجراءات المقررة في حالة الحجر القانوني"

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

- **الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية؛** أو ما يعرف بالتجريد المدني وهو حرمان المحكوم عليه من التمتع ببعض الحقوق التي تؤثر على مركزه الأدبي والاقتصادي في المجتمع وهو من هذه الزاوية يعتبر من العقوبات الماسة بالشرف والاعتبار¹.

نصت المادة 9 في البند رقم 2 على عقوبة الحرمان من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية ولقد حددت المادة 9 مكرر 1 المستحدثة هي الأخرى بموجب القانون 23/06 مضمون هذه الحقوق² ويجب على القاضي في حالة الحكم بعقوبة جنائية أن يأمر بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق لمدة أقصاها عشر 10 سنوات تسري من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه³ كما أجازت المادة 14 من القانون 23/06 للجهات القضائية عند قضائها بعقوبة جنحية وفي الحالات التي يحددها القانون أن تحظر على المحكوم عليه ممارسة حق أو أكثر من الحقوق الوطنية المشار إليها في المادة 09 مكرر 1 وذلك لمدة تزيد على 5 سنوات⁴.

ولقد تضمنت بعض القوانين الخاصة هذا النوع من العقوبات، خاصة القوانين الاقتصادية منها فالأمر 180/66 المتضمن إحداث مجالس قضائية خاصة بقمع الجرائم الاقتصادية نص على أنه يكمن إصدار الحكم بالحرمان من الحقوق الوطنية⁵، كما أجاز قانون مكافحة الفساد المؤرخ في 20 فبراير 2006 الحكم بهذه العقوبة⁶.

¹ علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 216.

² يتمثل الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية في:

- العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة؛
- الحرمان من حق الانتخاب أو الترشح ومن حمل أي وسام؛
- عدم الأهلية لأن يكون مساعداً أو محلّفاً أو خبيراً أو شاهداً على أي عقد أو شاهداً أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال؛

- الحرمان من الحق في حمل الأسلحة، وفي التدريس وفي إدارة مدرسة أو الخدمة في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذاً أو مدرّساً أو مراقباً؛

- عدم الأهلية لأن يكون وصياً أو قيمياً؛

- سقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها.

³ الفقرة الأخيرة من المادة 9 مكرر 1 من قانون العقوبات.

⁴ " يجوز للمحكمة عند قضائها في جنحة، وفي الحالات التي يحددها القانون، أن تحظر على المحكوم عليه ممارسة حق أو أكثر من الحقوق الوطنية المذكورة في المادة 9 مكرر 1 وذلك لمدة لا تزيد عن (5) سنوات ".

⁵ المادة 12 " يمكن إصدار الحكم بالحرمان من الحقوق الوطنية ".

⁶ المادة 50 " في حالة الإدانة بجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، يمكن الجهة القضائية أن تعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات ".

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

- تحديد الإقامة:

جاء النص عليها ضمن البند 3 من المادة 9، وهي إلزام المحكوم عليه بأن يقيم في نطاق إقليمي يعينه الحكم لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات ويبدأ تنفيذ هذه العقوبة من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه، ويتم تبليغ الحكم إلى وزارة الداخلية التي يمكنها أن تصدر رخصاً مؤقتة للتنقل خارج المنطقة المنصوص عليها في الحكم، وفي حالة إخلال المحكوم عليه بأحد تدابير تحديد الإقامة فإنه يتعرض لعقوبة الحبس من (3) ثلاثة أشهر إلى (3) ثلاث سنوات وبغرامة من 25.000 دج إلى 300.000 دج¹.

- المنع من الإقامة:

جاء ضمن البند 4 من المادة 9 وهو حظر تواجد المحكوم عليه في بعض الأماكن، إذ لا يجوز أن تفوق مدته خمس (5) سنوات في مواد الجرح، وعشر (10) سنوات في مواد الجنايات، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

- المصادرة الجزئية للأموال:

عرّفها المشرع الجزائري على أنها الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معنية أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء²؛ كما عرفها على أنها التجريد الدائم من الممتلكات بأمر صادر عن هيئة قضائية³.

تأمر المحكمة بمصادرة الأشياء التي استعملت أو كانت ستستعمل في تنفيذ الجريمة أو التي تحصلت منها وكذلك الهبات أو المنافع الأخرى التي استعملت كمكافأة مرتكب الجريمة مع مراعاة حقوق الغير حسن النية وهذا في حالة الإدانة لارتكاب جناية، أما في حالة الإدانة لارتكاب جنحة أو مخالفة يؤمر بمصادرة الأشياء المذكورة في الفقرة السابقة وجوباً إذا كان القانون ينص صراحة على هذه العقوبة وذلك مع مراعاة حقوق الغير حسن النية⁴.

¹ المادة 11 من القانون 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل لقانون العقوبات.

² المادة 15 فقرة 1 من القانون 23/06 المعدل لقانون العقوبات.

³ المادة 2، البند "ط" من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

⁴ المادة 15 مكرر 1 من القانون 23/06 المعدل لقانون العقوبات.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

ولقد عرّف المشرع الجزائري حسن النية بالقول أنه يعتبر من الغير حسن النية الأشخاص الذين لم يكونوا شخصياً محل متابعة أو إدانة من أجل الوقائع التي أدت إلى المصادرة ولديهم سند ملكية أو حيازة صحيح ومشروع على الأشياء القابلة للمصادرة، والمصادرة قد تكون ضمن مرحلة الشروع في الجريمة ومرحلة التحضير لها وهذا بقول المشرع "... أو كانت ستستعمل في تنفيذ الجريمة...".

- المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط : L'interdiction d'exercer une profession ou une activité

كان المنع من ممارسة مهنة أو نشاط قبل القانون 23/06 لسنة 2006 من التدابير الشخصية وقد نقله المشرع إلى حظيرة العقوبات التكميلية¹، حيث تم النص على العقوبة ضمن مقتضيات المادة 16 مكرر من القانون 23/06 إذ تتضمن حرمان المحكوم عليه من ممارسة مهنة أو حرفة أو أي عمل آخر شكلت الجريمة التي كانت سبباً في إدانته انتهاكاً لواجبات هذه المهنة أو النشاط أو ظرفاً مهيناً لها وتحقق هذه العقوبة غايتين اثنتين فضلاً عن إيلام الجاني إلى جانب الإيلام الذي تحدثه العقوبة الأصلية؛

فالغاية الأولى هي حماية أفراد المجتمع من الأشخاص الذين لا تتوفر فيهم الضمانات الأخلاقية لممارسة مهنة أو نشاط معين، أما الثانية تتمثل في الحيلولة بين الجاني وبين العودة إلى ارتكاب الجريمة عن طريق المبعادة بينه وبين المهنة أو النشاط الذي كان سبباً أو ظرفاً مهيناً لارتكاب الجريمة².

يصدر الحكم بالمنع لمدة لا تتجاوز عشر (10) سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جناية وخمس (5) سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنحة ويجوز أن يؤمر بالنفذ المعجل بالنسبة لهذا الإجراء والمنع من ممارسة مهنة أو نشاط يشمل الوظائف العمومية والمهن الحرة وممارسة أي نشاط تجاري أو صناعي أو فني، وهو أمر جوازي بالنسبة للقاضي شريطة أن تكون لتلك المهنة أو النشاط علاقة بالجريمة التي أدين الشخص بها ولا يمكن الأمر به إلا لمدة محدودة³. وكل خرق من طرف

¹ باسم شهاب، المرجع السابق، ص 275.

² عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 314.

³ نجيمي جمال، المرجع السابق، ص 117.

الباب الثاني. — تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

المحكوم عليه للالتزامات المفروضة عليه ضمن نص المادة 16 مكرر يتعرض للعقوبات المنصوص عليها في المادة 16 مكرر 6 من القانون 23/06¹.

- إغلاق المؤسسة:

كان إغلاق المؤسسة من تدابير الأمن العينية المنصوص عليها في المادة 26 من قانون العقوبات والتي ألغيت بموجب القانون 23/06 لسنة 2006 حيث أصبحت العقوبة من ضمن العقوبات التكميلية بموجب نص المادة 09 من القانون 23/06.

يترتب على عقوبة غلق المؤسسة منع المحكوم عليه من أن يمارس فيها النشاط الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته، ويحكم بهذه العقوبة إما بصفة نهائية أو لمدة لا تزيد عن 10 سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنائية، وخمس (5) سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنحة، ويجوز أن يؤمر بالنفذ المعجل بالنسبة لهذا الإجراء²؛ والقاعدة العامة في قانون العقوبات الجزائري أن المنع لا يسري على الغير كالمالك الذي لا علاقة له بالجريمة المرتكبة بحيث لم يكن هو المسير للمؤسسة، كما لا يسري المنع إذا أراد الغير ممارسة نفس النشاط بالمؤسسة محل الغلق³.

ولقد كان القضاء الفرنسي يعتبر غلق المؤسسة تدبيراً أمنياً عينياً يمس المؤسسة ذاتها حيث يبقى مطبقاً حتى ولو تغير المستفيد من المحل بعد الجريمة، وقد رتب القضاء الفرنسي على الطابع العيني لهذا التدبير أن الحظر لا يقتصر على المحكوم عليه وحده، وإنما أيضاً على مالك المؤسسة الذي ليس له أي علاقة بالجريمة المرتكبة كأن لم يكن مسيراً لها؛ ولقد تعرض هذا الموقف للمعارضة الشديدة حيث تدخل المشرع الفرنسي بالقانون المؤرخ في 1933/12/20 وألغى الكثير من الحالات المتعلقة بعقوبة غلق المؤسسة، وتم استبدالها بعقوبة المنع من ممارسة النشاط⁴.

- الإقصاء من الصفقات العمومية: Exclusion des marchés publics

يترتب على عقوبة الإقصاء من الصفقات العمومية منع المحكوم عليه من المشاركة بصفة مباشرة أو غير مباشرة في أية صفقة عمومية إما نهائياً أو لمدة لا تزيد عن عشر (10) سنوات في

¹ الحبس من 3 أشهر إلى 3 سنوات وغرامة من 25.000 دج إلى 300.000 دج.

² المادة 16 مكرر 1 من القانون 23/06 المعدل لقانون العقوبات.

³ عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 315.

⁴ عبد القادر عدو، المرجع نفسه، ص 315.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

حالة الإدانة لارتكاب جناية، وخمس (5) سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنحة ويجوز أن يؤمر بالنفذ المعجل بالنسبة لهذا الإجراء¹، والإقصاء من الصفقات العمومية يعني منع المحكوم عليه من المشاركة بصفة مباشرة أو غير مباشرة من إبرام أي عقد بمقابل مالي مع الدولة أو المؤسسات العمومية في إطار أحكام الصفقات العمومية سواء تعلق موضوع الصفقة بإنجاز أشغال أو توفير تجهيزات أو تقديم خدمات².

و المشرع في هذا الصدد أكد على ضرورة مكافحة ومحاربة كل السلوكيات المنافية للقانون في مجال الصفقات العمومية، حيث نص في المادة 89 من قانون الصفقات العمومية على أن كل من يقوم بأفعال أو مناورات ترمي إلى تقديم وعد لعون عمومي بمنح أو تخصيص بصفة مباشرة أو غير مباشرة إما لنفسه أو لكيان آخر مكافأة أو إمتياز مهما كانت طبيعته بمناسبة تحضير صفقة أو عقد أو ملحق أو التفاوض بشأن ذلك، أو إبرامه أو تنفيذه أو مراقبته من شأنه أن يشكل سبباً كافياً لإلغاء الصفقة أو العقد أو الملحق المعني ومن شأنه أيضاً أن يكون سبباً كافياً لاتخاذ أي تدبير ردعي آخر يمكن أن يصل حد التسجيل في قائمة المتعاملين الاقتصاديين ممنوعين من تقديم عروض للصفقات العمومية وفسخ الصفقة.

- الحظر من إصدار الشيكات أو استعمال بطاقات الدفع:

يجوز للجهة القضائية في حالة الإدانة من أجل جناية أو جنحة أن تحظر على المحكوم عليه إصدار الشيكات وإستعمال بطاقات الدفع، ويترتب على هذه العقوبة إلزام المحكوم عليه بإرجاع الدفاتر والبطاقات التي بحوزته أو التي عند وكلائه إلى المؤسسة المصرفية المصدرة لها، غير أنه لا يطبق هذا الحظر على الشيكات التي تسمح بسحب الأموال من طرف الساحب لدى المسحوب عليه أو تلك المضمنة، ولا تتجاوز مدة الحظر عشر 10 سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جناية، وخمس 5 سنوات في حالة الإدانة لارتكاب جنحة³.

والحظر من إصدار الشيكات L'interdiction d'émettre des chèques يشمل كل حسابات المحكوم عليه لدى كل البنوك⁴، والشيكات المقصودة بالمنع هي صكوك الدفع فقط Les chèques de paiement، أما الشيكات المضمنة Les chèques certifiés تعني أن البنك المسحوب عليه يضمن

¹ المادة 16 مكرر 2 من القانون 23/06 المعدل لقانون العقوبات.

² نجيمي جمال، المرجع السابق، ص 119.

³ المادة 16 مكرر 3 من القانون 23/06 المعدل لقانون العقوبات.

⁴ نجيمي جمال، المرجع السابق، ص 120.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

وجود مبلغ الشيك لمدة 8 أيام منذ تضمينه، وبعد تلك المدة إذا لم يقدم الشيك يسقط ذلك الضمان ويصبح الشيك عادياً.

وتتم مراقبة ومتابعة الشيكات التي يصدرها الشخص الطبيعي أو المعنوي الممنوع من إصدار الشيكات و/ أو إستعمال بطاقات الدفع من طرف مصلحة وطنية مركزية Fichier centrale موجودة على مستوى بنك الجزائر تدعى بمركزية الشيكات غير المدفوعة Centrale des impayés، وهي الجهة التي تقوم نيابة الجمهورية بإخطارها بعقوبة الحظر من إصدار الشيكات عندما تشرع في تنفيذ الحكم أما في فرنسا تسمى هذه المصلحة بالبطاقة المركزية للشيكات Le fichier central des chèques.

ولقد نصت الفقرة الأخيرة من المادة 16 مكرر 3 السالفة الذكر على العقوبة التي يتعرض لها كل من يصدر شيكاً أو أكثر رغم منعه من ذلك، وهي الحبس من سنة إلى 5 سنوات وغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج دون الإخلال بتطبيق العقوبات المقررة لجرائم الشيك المنصوص عليها في المادة 374 من قانون العقوبات؛ وتعتبر العقوبة المنصوص عليها في المادة 16 مكرر 3 عقوبة مشددة مقارنة بالعقوبة المقررة لخرق الالتزامات المفروضة على المحكوم عليه بموجب العقوبات التكميلية الأخرى المنصوص عليها في المادة 16 مكرر 1⁶.

- تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغاؤها مع المنع من استصدار رخصة جديدة:

هي عقوبة مستحدثة إثر تعديل قانون العقوبات سنة 2006 بموجب القانون 23/06 حيث نصت المادة 16 مكرر 4 على أنه " دون الإخلال بالتدابير المنصوص عليها في قانون المرور يجوز للجهة القضائية الحكم بتعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغاؤها مع المنع من استصدار رخصة جديدة لا تزيد مدة التعليق أو السحب عن خمس (5) سنوات من تاريخ صدور حكم الإدانة... "

فالسجن يترتب عليه إنتهاء صلاحية رخصة السياقة، أما الإلغاء فيترتب عليه إبطال مفعول رخصة السياقة نهائياً مع الحظر من استصدار رخصة جديدة.

¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة السابعة عشر متممة ومنقحة 2018، المرجع السابق، ص

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

- سحب جواز السفر:

تم النص على هذه العقوبة ضمن المادة 16 مكرر¹ المستحدثة¹، حيث يستخلص منها أنه يجوز للجهة القضائية الحكم بسحب جواز السفر في حالة الإدانة من أجل جنائية أو جنحة لمدة لا تزيد عن خمس (5) سنوات يبدأ سريانها من تاريخ النطق بالحكم، خلافاً لما هو متعارف عليه في أصول تطبيق العقوبات التي تقتضي أن يبدأ سريان العقوبة من اليوم الذي تصبح فيه العقوبة نهائية.

وسحب جواز السفر هي عقوبة تتضمن منع المحكوم عليه من مغادرة التراب الوطني² وهي عقوبة تكميلية تقضي بها جهة الحكم، بينما إذا أمرت بها جهات التحقيق فإنها تدخل ضمن أحكام الرقابة القضائية³.

- نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة:

نصت المادة 18 المعدلة⁴ من القانون 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل لقانون العقوبات على ما يلي " للمحكمة عند الحكم بالإدانة أن تأمر في الحالات التي يحددها القانون بنشر الحكم بأكمله أو مستخرج منه في جريدة أو أكثر يعينها، أو بتعليقه في الأماكن التي يبينها وذلك كله على نفقه المحكوم عليه على ألا تتجاوز مصاريف النشر المبلغ الذي يحدده الحكم بالإدانة لهذا الغرض وألا تتجاوز مدة التعليق شهراً واحداً، يعاقب بالحبس من ثلاثة (3) أشهر إلى سنتين (2) وبغرامة من 25.000 إلى 200.000 دج كل من قام بإتلاف أو إخفاء أو تمزيق المعلقات الموضوعة تطبيقاً للفقرة السابقة كلياً أو جزئياً ويأمر الحكم من جديد بتنفيذ التعليق على نفقة الفاعل ".

وتختلف عقوبة نشر أو تعليق الحكم كعقوبة ماسة باعتبار المحكوم عليه عن نشر الحكم أو تعليقه كصورة من صور التعويض عن الجريمة⁵، وعند النطق بهذه العقوبة التكميلية يتعين أن يحدد

¹ للإشارة كان القانون 18/04 المؤرخ في 25 ديسمبر 2004 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها، السّاق إلى عقوبة سحب جواز السفر حسب نص المادة 29 البند 3 منه.

² عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 321.

³ نصت المادة 125 مكرر 1 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري المعدل بموجب الأمر 2015/02 المؤرخ في 23 جويلية 2015 على ما يلي "... تلزم الرقابة القضائية المتهم أن يخضع بقرار من قاضي التحقيق إلى التزام أو عدة التزامات وهي كالتالي... تسليم كافة الوثائق التي تسمح بمغادرة التراب الوطني... ".

⁴ كانت المادة 18 قد حررت في ظل الأمر 156/66 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن لقانون العقوبات.

⁵ عبد القادر عدو، نفس المرجع، ص 323.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

الحكم عنوان أو عناوين الجرائد التي يتعين نشر الحكم فيها ومدة النشر أو تحديد مكان أو أمكنة التعليق ومدتها وذلك لتفادي أي إشكال في التنفيذ، وهو الموضوع الذي تعرضت له محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر بتاريخ 2015/09/15 فصلاً في الطعن رقم 14-82133 (النشرة الجنائية 197 لعام 2015)¹.

ب: العقوبات التكميلية بالنسبة للشخص الطبيعي المنصوص عليها في القانون 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

لم يكتف المشرع بالعقوبات التكميلية الواردة في قانون العقوبات والتي يمكن توقيع إحداها على الجاني في حالة الإدانة بإحدى جرائم التسيير المشار إليها سابقاً، بل نص على عقوبات تكميلية أخرى في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على النحو التالي:

- مصادرة العائدات والأموال غير المشروعة:

نص القانون 01/06 على أنه في حالة الإدانة بجريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها بموجبه وهي جرائم تتعلق بالفساد في مجملها، تأمر الجهة القضائية بمصادرة العائدات والأموال غير المشروعة على مراعاة حالات استرجاع الأرصدة أو حقوق الغير حسن النية².

يفهم من نص المادة 51 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته أن الأمر بالمصادرة إلزامي حتى وإن خلى النص من عبارة " يجب "، ويستند هذا الاستنتاج إلى الفقرة الأولى من المادة التي استعملت عبارة " يمكن " بخصوص تجميد الأموال وحجزها، وكذا إلى نص المادة 50 من نفس القانون التي استعملت نفس العبارة بخصوص العقوبات التكميلية التي تشمل المصادرة، في حين استعمل المشرع بشأن مصادرة العائدات والأموال غير المشروعة عبارة " تأمر الجهة القضائية..." وبناءً على ما سبق تكون المصادرة إلزامية إذا تعلق الأمر بالعائدات والأموال غير المشروعة الناتجة عن ارتكاب الجريمة وتكون جوازيه في الحالات الأخرى كعقوبة تكميلية³.

¹ نجيمي جمال، المرجع السابق، ص 125.

² المادة 51 فقرة 2 من القانون 01/06 المعدل والمتمم.

³ بن دعاس سهام، جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، دار هومو للنشر والتوزيع الجزائر، طبعة ماي 2019 ص 158.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

- الرد:

تحكم الجهة القضائية في حالة الإدانة بالجرائم المنصوص عليها في القانون 01/06 برد ما حصل عليه المحكوم عليه من منفعة أو ربح أو ما تم اختلاسه حتى ولو انتقلت الأموال المختلسة أو قيمتها إلى أصول الشخص المحكوم عليه أو فروعه أو إخوته أو زوجه أو أصهاره¹ ويسوي في ذلك إن بقيت الأموال على حالها أو تم تحويلها إلى مكاسب أخرى.

- إبطال العقود والصفقات والبراءات والامتيازات:

كل عقد أو صفقة أو براءة أو امتياز أو ترخيص متحصل عليه من ارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في القانون 01/06، يمكن التصريح ببطلانه وانعدام آثاره من قبل الجهة القضائية التي تنظر في الدعوى مع مراعاة حقوق الغير حسن النية².

يفهم من نص المادة السالفة الذكر أنه يجوز للجهة القضائية التي تنظر في الدعوى العمومية المتعلقة بجرائم الفساد التصريح ببطلان كل العقود والصفقات والبراءات والامتيازات والترخيص المتحصل عليها نتيجة ارتكاب إحدى جرائم الفساد وانعدام آثارها.

ويعتبر مضمون النص حكمًا جديدًا في القانون الجزائري الجزائري على اعتبار أن إبطال العقود هو في الأصل من اختصاص الجهات القضائية الفاصلة في المسائل المدنية وليس من اختصاص الجهات القضائية التي تبث في المسائل الجزائية³.

ج: العقوبات التكميلية الخاصة بالشخص المعنوي

وردت هذه العقوبات ضمن ما ورد في الفقرة الثانية من نص المادة 18 مكرر من القانون 15/04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل لقانون العقوبات وهي على التوالي:

- حل الشخص المعنوي؛

- غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات؛

¹ المادة 51 الفقرة الأخيرة من القانون 01/06 المعدل والمتمم.

² المادة 55 من القانون 01/06 المعدل والمتمم.

³ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الطبعة 15، المرجع السابق، ص 52.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

- الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات؛
- المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر نهائياً أو لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات؛
- مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها؛
- نشر وتعليق حكم الإدانة؛
- الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات، وتنصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدى إلى الجريمة أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبةه .

سبق لنا بيان المراد بجل العقوبات التكميلية عند التطرق لها بخصوص الشخص الطبيعي وبالتالي سوف نتطرق إلى حل الشخص المعنوي وكذا الوضع تحت الحراسة وهذا تفادياً لتكرار ما سلف غير أنه تجدر الإشارة بالنسبة لغلق المؤسسة والإقصاء من الصفقات العمومية كعقوبة تكميلية خاصة بالشخص المعنوي يجب أن لا تتجاوز خمس 5 سنوات عكس ما هو عليه بالنسبة للشخص الطبيعي.

- حل الشخص المعنوي:

تعتبر عقوبة الحل من أكثر العقوبات الجزائية خطورة وتأثيراً على الأشخاص المعنوية الجناة فهي العقوبة التي تلحق وجودها أو حياتها حيث تضع حداً لحياتها كلها، فهي إذاً لا تمس فقط ذمتها المالية أو بعض حقوقها أو تحد من حريتها أو تمنع نشاطها المهني أو الاجتماعي بل تزيل وتمحو الشخص المذنب ذاته من الوجود¹.

عرّف المشرع الجزائري حل الشخص المعنوي في المادة 17 من قانون العقوبات على أنه "منع الشخص الاعتباري من الاستمرار في ممارسة نشاطه يقتضي أن لا يستمر هذا النشاط حتى ولو كان تحت اسم آخر أو مع مديرين أو أعضاء مجلس إدارة أو مسيرين آخرين ويترتب على ذلك تصفية أمواله مع المحافظة على حقوق الغير حسن النية " ويقترّب هذا التعريف من التعريف الذي أعطته الفقرة الثانية من المادة 89 من مشروع قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1934.

¹ أحمد الشافعي، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في القانون الجزائري والقانون المقارن الجزء الثاني الطبعة الأولى 2017، دار هومو للنشر والتوزيع الجزائر، ص 651.

الباب الثاني. _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

وتقتصر عقوبة الحل على الجنايات والجنح التي يرتكبها الشخص المعنوي وعلى اعتبار جرائم التسيير تصنف ضمن الجنايات والجنح فيمكن تطبيق هذه العقوبة في حال ارتكابها من طرف الشخص المعنوي ويمكن وصف عقوبة الحل التي تواجه الشخص المعنوي بعقوبة الإعدام الاقتصادي¹ وهي لا تقارن إلا بعقوبة الإعدام بالنسبة للشخص الطبيعي.

لم يضع المشرع الجزائري شروطاً معنية من أجل الحكم بعقوبة الحل عكس المشرع الفرنسي الذي وضع شرطين أساسيين اثنين إذا توفر أحدهما يحكم القاضي بحل الشخص المعنوي وهما:

- أن يكون الشخص المعنوي قد أنشئ من أجل ارتكاب الأفعال المجرمة؛
- انحراف وخروج الشخص المعنوي عن غرضه الذي أنشئ له من أجل ارتكاب الأفعال المجرمة².

تعتبر عقوبة الحل جوازية في أغلب الجرائم سواء كانت جنایات أو جنح، ونظراً لخطورتها فإن مجال تطبيقها يكون محصوراً جداً، حيث يرى بعض الفقهاء الفرنسيين أن القاضي لا ينطق بهذه العقوبة إلا بالنسبة لعدد محدود من الجرائم تتصف بالخطورة الشديدة وهو الرأي الذي أخذ به المشرع الجزائري حيث جعل عقوبة الحل جوازية بالنسبة للجرائم التي قد يرتكبها الشخص المعنوي ويكون مسؤولاً عنها جزائياً تطبيقاً لمبدأ مسؤولية الشخص المعنوي الوارد في نص المادة 51 مكرر ق.ع³.

- الوضع تحت الحراسة القضائية: Le placement sous surveillance judiciaire

هي من العقوبات الماسة بحقوق الشخص المعنوي الهدف منها هو المنع أكثر من الإيلاء والقمع⁴.

والوضع تحت الحراسة القضائية هو وضع الشخص المعنوي تحت الإشراف القضائي حيث يقتضي تعيين وكيل قضائي تحدد له الجهة القضائية مهامه، ويتعين عليه تقديم تقرير دوري إلى قاضي تطبيق العقوبات بشأن ذلك⁵؛ ومنه فهو يشبه بعض الأنظمة القانونية المعروفة مثل الرقابة القضائية إذ يعتبر تدبيراً جديداً خاصاً بالأشخاص المعنوية فقط لا يلحق الأشخاص الطبيعيين.

¹ باسم شهاب، المرجع السابق، ص 323.

² أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 654.

³ نجيمي جمال، المرجع السابق، ص 130.

⁴ أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 673.

⁵ نجيمي جمال، المرجع السابق، ص 131.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

اعتبره المشرع الجزائري عقوبة تكميلية طبقا للمادة 18 مكرر من القانون 15/04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل لقانون العقوبات، إذ تنصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدى إلى الجريمة أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبةه، ولا يجوز أن تزيد مدة الحراسة القضائية عن خمس (5) سنوات والغاية من هذه العقوبة هي تقييد أجهزة الشخص المعنوي بقصد الحيلولة دون إعادة ارتكاب الجريمة ومن ثم فهي ذات طابع وقائي شأنها في ذلك شأن المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية¹.

و لقد أتخذ القانون الفرنسي موقفان من هذه العقوبة، فالموقف الأول يعتبر الوضع تحت الحراسة القضائية عقوبة أصلية مثله مثل جميع العقوبات الأخرى المنصوص عليها بالمادة 39-131 من قانون العقوبات الجديد إذ يمكن أن تشكل في بعض الحالات بديلاً مفيداً لعقوبات أخرى أكثر قساوة وشدّة، أما الموقف الثاني فهو الذي أخذ به القانون رقم 504-2001 المؤرخ في 12 جوان 2001 الذي عدّل المادة 45-706 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي الذي أدرج الوضع تحت الحراسة القضائية كتدبير من التدابير التي يمكن لقاضي التحقيق أن يتخذها خلال مرحلة التحقيق القضائي ضد الشخص المعنوي المتابع جزائياً²، وتطبق عقوبة الوضع تحت الحراسة القضائية على الجنايات والجناح الواردة بقانون العقوبات باستثناء المخالفات وجرائم تكوين جمعية أشرار وتبييض الأموال وجريمة المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات.

أما بالنسبة للقوانين الجزائية الخاصة التي نصت على المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي فلم تدرج عقوبة الوضع تحت الحراسة القضائية ضمن قائمة العقوبات الجزائية التي يمكن توقيعها على الشخص المعنوي باستثناء القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الذي نص في المادة 53 منه على أن " يكون الشخص الاعتباري مسؤولاً جزائياً عن الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وفقاً للقواعد المقررة في قانون العقوبات "، مما يعني تطبيق عقوبة الوضع تحت الحراسة القضائية عليه؛ أما قانون العقوبات الفرنسي فقد نص على تطبيق هذه العقوبة على الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال والجرائم ضد الشيء العمومي، وكذا على بعض الجرائم الواردة بالقوانين الجزائية الخاصة كقانون المناجم وقانون الملكية الفكرية وفي مادة الإفلاس والتلوث والصحة العمومية والمنافسة³.

¹ عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 332.

² أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 674.

³ - Philippe DELEBECQUE , les sanctions de l'article 131-39 3^{ème}, 5^{ème}, 6^{ème} et 7^{ème} Revue des sociétés, DALLOZ 111^{ème} année. 1993 ; p 350.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

الفرع الثاني: سياسة الحد من العقاب كأساس لمواجهة جرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية

أدرك بعض المشرعين أنه ليس من حسن السياسة التشريعية أن تواجه شتى الانحرافات في مجال الأعمال بالتجريم، وفي المقابل أيضا فإنه ليس من حسن السياسة التشريعية ترك بعض هذه الانحرافات دون تجريم، فحسن السياسة التشريعية إذا يقتضي الموازنة¹، وهذا بإيجاد أسلوب معتدل في مواجهة هذه الانحرافات ويتمثل هذا الأسلوب في الحد من العقاب.

يعد هذا الأخير أحد معالم التطور العلمي الحديث في القانون الجنائي، فقد بذلت الجهود نحو حماية المجتمع بواسطة تدابير غير عقابية وبدأ التفكير في هذا الأمر منذ نشأت المدرسة الوضعية في إيطاليا في نهاية القرن التاسع عشر.

ولقد بذلت المؤتمرات الدولية لعلم العقاب منذ نهاية القرن التاسع عشر جهودًا حثيثة للحد من العقوبات المقيدة للحرية القصيرة المدة، هذا الصراع الذي كان باعثًا للبحث عن بديل لها، ويعد هذا المفهوم أحد معالم التطور العلمي الحديث في القانون الجنائي²، وللحديث أكثر عن الفكرة والتفصيل في ذلك يستوجب أولاً تحديد مفهوم سياسة الحد من العقاب ثم بيان أهم صورته ثانياً.

أولاً: تحديد مفهوم فكرة الحد من العقاب

ارتبطت ظاهرة الحد من العقاب بظاهرة الردّة عن التجريم³، والتي تحتم اللجوء إلى وسائل أخرى غير قانون العقوبات من أجل معالجة السلوكات الخطأ التي تخرج عن السلوك المتفق عليه في المجتمع⁴ فكان لزاماً على السياسة العقابية أن تعيد النظر في إستراتيجيتها وتبدأ بالبحث عن أنظمة بديلة تحقق الأغراض العقابية المعاصرة بفاعلية أكبر، فظهر اتجاه يدعو إلى ترشيد العقاب⁵.

¹ رشيد بن فريجة، المرجع السابق، ص 337.

² محمد عبد اللطيف فرج، المرجع السابق، ص 73-74.

³ تعرف الردّة عن التجريم بأنها " إلغاء التجريم من فعل معين على نحو يؤدي إلى الاعتراف القانوني بمشروعية هذا الفعل بحيث لا يخضع لأي نوع من أنواع الجزاءات"؛ وهناك من عرفها بأنها إلغاء للوجود القانوني للقاعدة الجنائية وذلك بشقيها على نحو يؤدي إلى نزع الصفة الجرمية عن السلوك، وبالتالي الاعتراف بمشروعيته وإباحته جنائياً مع إمكانية استمرار خضوعه لقاعدة قانونية أخرى غير جنائية وذلك لأسباب تستند إلى اعتبارات مع الملائمة التي تملئها السياسة الجنائية ".

⁴ أحمد عبد الله دحمان المغربي، المرجع السابق، ص 165.

⁵ صفاء أوتاني، العمل للمنفعة العامة في السياسة العقابية المعاصرة، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية مجلد 25، العدد 2 سنة 2009، ص 427.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

مباشرة بعد الحرب العالمية الثانية سعت الدول إلى مواجهة أشكال جديدة من الإجرام الأمر الذي وسّع من مجال التجريم ليشمل العديد من المصالح خاصة الاقتصادية منها، لكن هذا التوسع طرح إشكالية تدخّل القانون الجنائي في مجالات ليست من الضرورة التي تحتم ذلك، بحيث أصبح الفقه يتحدث عن ظاهرة التضخم في قانون العقوبات وبالتالي أصبحت ضرورة البحث عن متنفس ضمن سياسة الحد من العقاب بحيث يصبح الجزاء الإداري بديلاً عن التدخل الجنائي في أنواع كثيرة من الجرائم خاصة تلك التي يمكن تحقيق أغراضها بعيداً عن مساوئ العقوبات السالبة للحرية، فكان من بين الحلول المطروحة كبديل للعقوبات الجزائية هو تفعيل دور الإدارة نحو مشاركتها في ضبط النظام العام الاقتصادي عبر تدخلها في وضع عقوبات إدارية لزرع السلوكات المخالفة للحياة الاقتصادية في إطار ما يعرف بالعقوبات الإدارية، بحيث تختص بها سلطات إدارية مستقلة كل واحدة في مجال القطاع المكلف بضبطه مثل مجلس المنافسة¹، ونظراً لحدائثة هذا الأسلوب في السياسة الجنائية المعاصرة انقسم الفقه في تعريفه إلى عدة اتجاهات نوضحها وفقاً للآراء الفقهية المتعددة.

1: تعريف الحد من العقاب

ليس من السهل الوقوف على مصطلح تداوله الفقه حديثاً خاصة وأنه يتداخل مع مصطلحات أخرى تؤدي تقريباً إلى نتائج متقاربة ومتشابهة وأحياناً متماثلة، إلا أننا سوف نتطرق إلى أهم الاتجاهات والتي يمكن حصرها في الآتي:

فالاتجاه الأول يرى أن الحد من العقاب هو صيرورة السلوك مباحاً حين يسعى المشرع إلى إلغاء نص التجريم والاعتراف كلية بمشروعيته وهو ما يطلق عليه مصطلح الحد من العقاب الموضوعي²؛ ولقد عرّف الأستاذ " بونيي " الحد من العقاب بأنه إلغاء تطبيق الجزاءات أيّاً كان نوعها³، إلا أن هذا الاتجاه لا يمكن التعويل عليه ذلك أن الحد من العقاب لا يعني بالضرورة إلغاء العقاب تماماً.

أما الاتجاه الثاني فهي عندما يسعى المشرع إلى الإبقاء على التجريم لكن مع التخفيف من صرامته أي التخفيف داخل النظام الجنائي⁴، فالسلوك يبقى غير مباح جزائياً غير أن العقوبة تصبح

¹ عبد الرحمان خلفي، نظرة حديثة للسياسة الجنائية المقارنة (سلسلة أبحاث جنائية معمقة)، المؤسسة الحديثة للكتاب لبنان، الطبعة الأولى 2018، ص 371.

² أحمد عبد الله دحمان المغربي، المرجع السابق، ص 166.

³ Michel Van de KERCHOVE, le droit sans peines, Aspects de la dépenalisation en Belgique et aux Etats-Unis, P.F.U. Saint-Louis Bruxelles, 1987, p 307.

⁴ أمين مصطفى محمد، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري (ظاهرة الحد من العقاب) دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية 2013، ص 32.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

أقل شدة وبالتالي فالحد من العقاب حسب هذا الاتجاه هو " كل أشكال التخفيض داخل المنظومة العقابية " ويدخل في مفهوم هذا التخفيض أو التخفيض من شدة العقاب نقل الجريمة من وصف الجنائية إلى وصف الجنحة، أو نقل الجنحة إلى وصف المخالفة وكذا الحالات التي تحل فيها العقوبات أقل شدة وأخف أثرًا محل العقوبة السالبة للحرية كالغرامة والوضع تحت المراقبة¹.

أما الاتجاه الثالث فيرى أن الحد من العقاب يتمثل في الإبقاء على تجريم الفعل لكن مع التحول عن الإجراء الجنائي أي التوقف عن المتابعة الجزائية واللجوء إلى خيارات إجرائية غير جزائية مثل تعويض المجني عليه والعمل للنفع العام².

أما الاتجاه الرابع فيتمثل في التحول تمامًا من القانون الجنائي لصالح نظام قانوني آخر أي أن الفعل يصبح مباحًا لا يشكل جريمة ولكن يبقى غير مشروع في إطار قانوني آخر سواء كان القانون المدني أو الإداري، ولكن المجال الأوفر حظًا هو القانون الإداري.

ولقد عرفت الأستاذة " دلماس مارتى " الحد من العقاب على أنه " التخلي عن النظام الجزائي لصالح نظام بديل آخر مدني أو إداري أو عن طريق الوساطة "³.

و بالنتيجة فإذا كان للحد من التجريم والحد من العقاب نفس الطبيعة الموضوعية لتعلقهما بغايات السياسة التشريعية الجنائية المعاصرة الرامية إلى عدم الإسراف في استخدام النظام الجزائي إلا أن الفارق بينهما واضح، فبينما الحد من التجريم يؤدي إلى إلغاء الوجود القانوني للقاعدة الجزائية أو بالتضييق من نطاق تطبيقها، فإن أثر الحد من العقاب ينصرف إلى شق الجزاء فقط إذ أن المصلحة المحمية بالقاعدة الجزائية تبقى جديرة بالحماية وبالتالي ووفقا لسلطة الملائمة فإنه بإمكان المشرع تحقيق الحماية بواسطة تخفيف العقوبة الجزائية أو استبدالها بعقوبة غير جزائية⁴.

¹ رشيد بن فريجة، المرجع السابق، ص 339.

² عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 373.

³ Mirielle DELMAS-MARTY, Permanence ou dérive du modèle libéral de politique criminelle, APC n° 06 1983, p 41.

⁴ محمود طه جلال، أصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، دار النهضة العربية القاهرة، الطبعة الأولى 2005، ص 293.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

2: مبررات فكرة الحد من العقاب

كانت المبررات التي دفعت التشريعات إلى تبني سياسة الحد من العقاب كثيرة ولعل من أبرز هذه المبررات أو الأسباب فشل النظام العقابي التقليدي في تحقيق أهدافه، مقابل ذلك فعالية العقوبات الإدارية وخاصة في مجال جرائم الأعمال.

أ: فشل النظام العقابي التقليدي

تعتبر الآثار السلبية للعقوبات السالبة للحرية من الركائز التي يجب الاعتماد عليها لإبراز أهمية الأخذ بالعقوبات البديلة وضرورة تعميمها وتكريسها تشريعيا لاسيما في مجال القانون الجزائي للأعمال.

وتشير الإحصائيات الجنائية في الكثير من الدول لجوء القضاء إلى الحكم بعقوبات الحبس قصير المدة لدرجة تصل إلى حد الإسراف في تقديرها، الأمر الذي أثار انتباه الباحثين في علم العقاب وظهرت المعارضة للعقوبات السالبة للحرية في المؤتمرات الدولية، حيث أوصت بتقادي الحكم بهذه العقوبة لعدم فاعليتها ولكونها غير مستحبة في السياسة الجنائية وإقرار بدائل لها كلما كان ذلك ممكناً¹.

و تتعدد الآثار السلبية للعقوبة السالبة للحرية وعلى الخصوص إذا كانت قصيرة المدة فيصيب البعض منها المحكوم عليه في شخصه، ويصيب بعضها الآخر علاقته بالمجتمع وأحياناً يمتد أثرها ليصيب الاقتصاد الوطني²؛ كذلك يترتب على العقوبة السالبة للحرية آثار نفسية يعاني منها المحكوم عليه وتؤثر فيه على نحو خطير، فهناك من يصاب بنوع من الجنون بسبب سلب حريته وهو ما يعرف لدى علماء النفس باسم "جنون السجن"³، وهو الشيء الذي يؤثر على شخصية السجين ويعيق أي مجهود لإعادة بناء وتكوين شخصيته ويعبر الأستاذ مارك أنسل على ذلك بقوله "أن الاندماج وسوء المعاملة التي يتعرض لها السجين والأوضاع الشائنة التي تفرض عليه كل ذلك يساهم في فرض ألم نفسي على السجين خارج نصوص القانون، وبه تتحول العقوبة السالبة للحرية إلى عقوبة بدنية حقيقية"

¹ سعداوي محمد صغير، عقوبة العمل للنفع العام، المرجع السابق، ص 82.

² أيمن رمضان الزيني، العقوبات السالبة للحرية القصيرة المدة وبدائلها، دار النهضة العربية الطبعة الثانية 2005 ص 43.

³ محمود سليمان موسى، السياسة الجنائية وتطبيقاتها التشريعية، المرجع السابق، ص 141.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

كذلك من أهم ما يتخلف عن العقوبة السالبة للحرية فقدان كل شخص دخل السجن لجريمة ارتكبها لمركزه الاجتماعي واعتباره في الهيئة الإنسانية التي ينتمي إليها، وهذا بدوره يجعله يشعر بالاحتقار مما يؤدي غالبًا بالمحكوم عليه أن يتخذ موقفًا عدائيًا تجاه المجتمع وأن يسلك مسلكًا مناوئًا للقانون وبالتالي فالعقوبة السالبة للحرية هي عملية هدم بناء وحافز سلبي طالما أنها تؤدي إلى خلاف المقصود فهي عقبة للعودة إلى الحياة الاجتماعية¹، أما من الناحية الاقتصادية فالعقوبات السالبة للحرية خاصة قصيرة المدة منها تكلف الدولة نفقات باهظة بدون نتيجة مما يكون له أثر سلبي على المجتمع الذي يعاني من تقشي ظاهرة الجريمة بدلًا من التقليل منها وهو الأشد خطورة ونقمة على المجتمع².

و يرى القائلون بضرورة إلغاء عقوبة الحبس قصير المدة أن تحل بدائل جزائية محل العقوبات السالبة للحرية، وهذا ما تبنته حركة الدفاع الاجتماعي الجديد في برنامج الحد الأدنى المعدل الذي تمت الموافقة عليه في مؤتمرها الثالث الذي عقد في ميلانو سنة 1984³، وفي هذا المعنى جاء ضمن بنود البرنامج أن الحركة تتجه نحو إزكاء سياسة متعقبة تتجه نحو تقليص الاتجاه نحو العقاب عن طريق السعي إلى تجنب العقاب أو على الأقل الحد بشكل منتظم من الالتجاء إلى العقوبة السالبة للحرية التي تجب ولسبب آثارها السيئة أن تكون الحل الأخير الذي يمكن اللجوء إليه.

ب: فعالية العقوبات الإدارية

تعتبر العقوبات الإدارية من البدائل الجزائية خارج النطاق الجنائي، إذ تتمثل هذه البدائل في إخراج الأفعال المعاقب عليها جزائيًا من نطاق التشريع الجنائي إلى نطاق القانون الإداري وذلك عن طريق إزالة الصفة الإجرامية عن الفعل ومن ثم يصبح غير مؤثم جنائيًا وإن كان من الجائز اعتباره فعلًا غير مشروع إداريًا، والحديث عن العقوبات الإدارية يشكل ضرورة ملحة خاصة في المجال الاقتصادي الذي يكون فيه تدخل السلطات الإدارية المستقلة ملائمًا لقمع المخالفات الاقتصادية عن طريق ممارسة وظيفة الضبط⁴، إذ يواكب الجزاء الإداري أكثر العوامل الاقتصادية نظرًا لكونه يستبعد التدخل المباشر للسلطات العمومية ويترك مهمة ضبط النشاط للعاملين في ذات القطاع مما يجعله

¹ محمود سليمان موسى، المرجع نفسه، ص 143.

² سعداوي محمد صغير، المرجع السابق، ص 85.

³ محمود سليمان موسى، المرجع السابق، ص 151.

⁴ عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 376.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

أكثر مرونة لأنه يستعمل الأمور التقنية وأكثر فاعلية لأنه نابع عن تخصص سلطات الضبط المختلفة.

و تنوعت وتكاثرت الجزاءات بظهور العقاب الإداري وهو نوع جديد من العقاب حيث يمثل خليطاً من القانون الجنائي والإداري¹، إذ تم الاعتراف لجهات الإدارة بالحق في توقيع جزاءات على غير المتعاملين معها واللجوء إلى الجزاءات الإدارية يعني حلول القانون الإداري محل القانون الجنائي في اختصاصه في بعض الجرائم وفرض جزاء ذي طبيعة خاصة، حيث يعد الفعل جريمة إدارية بدلاً من اعتداده جريمة جنائية ويكون الجزاء صادراً طبقاً لإجراءات خاصة تختلف عن الإجراءات الجنائية وتتجلى صور الجزاء الإداري في الغرامة الإدارية والجزاءات الشخصية التي تتمثل في المصادرة الإدارية والحرمان من الحقوق والمزايا²؛ وبالرجوع إلى القوانين المنظمة لسلطات الضبط الاقتصادي³ نجدها تشير بوضوح إلى ضرورة مراعاة حقوق الدفاع مثل الشفافية والوجاهية والعلانية، بالإضافة إلى تلك المبادئ الراسخة في قانون العقوبات مثل مبدأ الشرعية والشخصية، إضافة إلى شرط توافر ما يمكن أن يتوافر في الجريمة من ضرورة تحقق عناصر الركن المادي والمعنوي ويترتب على مخالفة هذه المبادئ والحقوق إمكانية إبطال إجراءات سلطات الضبط والعقوبات الصادرة عنها من قبل الجهات القضائية التي تملك سلطة الفصل في الطعون المرفوعة ضد قرارات العقاب الإداري.

ثانياً: صور الحد من العقاب في مجال قانون الأعمال

بالرغم من التنوع الكبير في العقوبات التي آل إليها تطور المنظومة الجزائية والتي جاءت كبديل للعقوبات السالبة للحرية مثل عقوبة العمل للنفع العام، إلا أن هذا لم يكن كافياً بالشكل الذي يلبي تطلعات سياسة الحد من العقاب، فبدأ البحث عن بدائل أخرى خارج نطاق المنظومة الجزائية فظهرت الجزاءات الاقتصادية⁴، كذلك الجزاءات الإدارية ذات الطبيعة العقابية التي تطبقها الإدارة وفق ضوابط محددة.

¹ سعداوي محمد صغير، المرجع السابق، ص 53.

² سعداوي محمد صغير، العقوبة وبدائلها في السياسة الجنائية المعاصرة، دار الخلدونية الجزائر، طبعة 2012، ص 47.

³ " يعتبر الضبط الاقتصادي من فروع القانون الجديدة وهو فرع هجين يجمع بين قواعد القانون العام وقواعد القانون الخاص؛ يتم عادة تعريف فرع من فروع القانون إنطلاقاً من موضوعه، فقانون الضبط الاقتصادي يعرف انطلاقاً من مجموع القواعد القانونية التي ينحصر موضوعها في القطاعات التي تقتضي ضبطها نظراً لخضوعها لقواعد المنافسة ولأهداف أخرى تتميز بطابعها غير الاقتصادي " المرجع: وليد بوجملين، قانون الضبط الاقتصادي في الجزائر، دار بلقيس للنشر الجزائر، ص 66.

⁴ نايل عبد الرحمان صالح، المرجع السابق، ص 182.

الباب الثاني..... تحليلات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

فأما عن الجزاءات الاقتصادية فهي عبارة عن جزاءات فنية متطورة تضمن بشكل عام تحقيق الردع العام والخاص لدى فرضها على الشخص المخالف للتشريعات الاقتصادية، وغالباً ما تكون هذه الجزاءات خليطاً من الجزاءات المدنية والتأديبية والمهنية والجزاءات التي ترمي في مجملها إلى حرمان المخالف من الاستفادة من الامتيازات أو منعه من مزاولة النشاط الاقتصادي¹، والحكمة من توقيع الجزاءات الاقتصادية هي أن يصل القانون الاقتصادي في تطوره إلى ما وصلت إليه فروع القانون الأخرى وذلك بالنص على جزاءات فنية تكفي لردع من يخالف الأحكام الاقتصادية².

وتتمثل الجزاءات الاقتصادية أو الفنية في الحرمان من المزايا التي يخولها القانون الاقتصادي نظير الإخلال بالالتزامات التي يفرضها، وتكمن أهمية الجزاءات الاقتصادية في أنها جزاءات فعالة ورادعة إذ تحرم المخالف من المزايا التي كان يحاول الحصول عليها بمخالفته للقانون فهي كما يقال عنها أنها جزاء من جنس العمل³.

من الأمثلة على هذا النوع من الجزاءات ما جاءت به المادة 114 من الأمر 11/03 المتعلق بالنقد والقرض التي تنص "إذا أخل بنك أو مؤسسة مالية بأحد الأحكام التشريعية أو التنظيمية المتعلقة بنشاطه أو لم يدعن لأمر أو لم يأخذ في الحسبان التحذير، يمكن اللجنة⁴ أن تقضي بإحدى العقوبات الآتية: الإنذار، التوبيخ، المنع من ممارسة بعض العمليات وغيرها من أنواع الحد من ممارسة النشاط التوقيف المؤقت لمسير أو أكثر مع تعيين قائم بالإدارة مؤقتاً أو عدم تعيينه، إنهاء مهام شخص أو أكثر من هؤلاء الأشخاص، سحب الاعتماد، وزيادة على ذلك يمكن اللجنة أن تقضي إما بدلاً ع هذه العقوبات وإما إضافة إليها بعقوبة مالية تكون مساوية على الأكثر للرأس المال الأدنى الذي يلزم البنك أو المؤسسة المالية بتوفيره وتقوم الخزينة بتحصيل المبالغ الموافقة".

أما الجزاءات الإدارية فهي عبارة عن الإجراءات التي تتخذها الجهات الإدارية لمنع ارتكاب المخالفة أو لتأمين حماية الأفراد أو لمنع الاضطراب داخل المجتمع، هذه الجهات الإدارية تكون قد فوضت بذلك بموجب نصوص قانونية صريحة بغض النظر عن طبيعة هذه الجزاءات وبناءً على هذا يمكن أن يعتبر من الجزاءات الإدارية الإجراءات التي تتخذها الإدارة لإنهاء وضع غير مشروع⁵

¹ نائل عبد الرحمان صالح، المرجع نفسه، ص 182.

² محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، ص 145.

³ محمد خميخ، المرجع السابق، ص 70.

⁴ يقصد باللجنة " اللجنة المصرفية " .

⁵ محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، ص 147.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

فمضمون الجزاء الإداري أن هناك امتيازات قد منحت لشخص ما ومن ثم يتبين أن هذا الأخير لم يتقيد بالأوامر والتعليمات المحددة التي منح على أساسها مثل هذه الامتيازات والتسهيلات، وبالتالي تقوم الجهة الإدارية التي منحت مثل هذه الامتيازات والإعفاءات بحرمان المخالف عنها¹، والحكمة من توقيع الجزاءات الإدارية تكمن في:

- مواجهة احتمال ارتكاب جريمة اقتصادية أو الاستمرار فيها، وهذا مثل إغلاق مصنع أو مؤسسة مخالفة للشروط القانونية أو منع شخص من مزاولة المهنة؛
- مواجهة وضع خطر لم يتحقق بعد، وهذا مثل وضع الأختام على آلات خطرة منعاً لاستعمالها أو منع مصنع ما من إنتاج سلعة معينة أو منتج معين نظراً لخطورته أو احتمال أن يحدث خطورة؛
- إنهاء وضع معين لا يتفق مع السياسة الاقتصادية للدولة، وهذا مثل مصادرة أو الغلق النهائي لمؤسسة أو مصنع معين².

في التشريع الجزائري تعتبر العقوبات المسلطة على العون الاقتصادي من قبيل الجزاءات الإدارية، والمثال على ذلك أنه إذا أثبتت تحقيقات مجلس المنافسة أن هناك ممارسات مقيدة للمنافسة المنصوص عليها في المادة 14 من الأمر 03/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم بالقانون 12/08 المؤرخ في 25 جوان 2008 أو أن هناك تجميعات اقتصادية غير مرخص بها، فإنه يصدر أوامر لوقف تلك الممارسات.

وتعد الأوامر إلى وضع حد للممارسات المقيدة للمنافسة أول شكل تبرز من خلالها العقوبات الصادرة عن مجلس المنافسة، حيث تضمنت ذلك المادة 45 فقرة 1 من الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة بالنص "يتخذ مجلس المنافسة أوامر معللة ترمي إلى وضع حد للممارسات المعايينة المقيدة للمنافسة عندما تكون العرائض والملفات المرفوعة إليه التي يبادر هو بها من إختصاصه"، ويعتبر الأمر بوضع حد للممارسات المقيدة للمنافسة عقوبة غير ردعية³، لذلك أوجد المشرع وسائل أخرى لضمان تنفيذها تختلف هذه الوسائل من الأمر 95/06 المؤرخ في 25/01/1995 المتعلق بالمنافسة

¹ نايل عبد الرحمان صالح، المرجع السابق، ص 183.

² محمود نجيب حسني، الجزاءات غير الجنائية في الجرائم الاقتصادية، المجلة العربية للدفاع الاجتماعي، العدد 11 سنة 1981، ص 132.

³ بن وطاس إيمان، مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء التشريع الجزائري والفرنسي، دار هومه للنشر والتوزيع الجزائر 2012، ص 171.

الباب الثاني. _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

الملغى عن الأمر 03/03 السالف الذكر، ففي نص المادة 24 من الأمر 06/95 المتعلق بالمنافسة الملغى حدد المشرع عددًا من التدابير تتمثل في:

- إجراءات الغلق المؤقت للمحلات المشبوهة لمدة شهر واحد على الأكثر؛
- حجز البضائع؛
- اتخاذ أي إجراء آخر من أجل وضع حد للممارسة المنافسة للمنافسة.

أما في الأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة من خلال المادة 2/45 منه فقد خول المشرع لمجلس المنافسة إمكانية إصدار عقوبات مالية نافذة فوراً أو معلقة النفاذ " كما يمكن أن يقرر المجلس عقوبات مالية إما نافذة فوراً وإما في الآجال التي يحددها عند عدم تطبيق الأوامر".

المطلب الثاني: أهم تطبيقات السياسة العقابية لمواجهة جرائم التسيير في التشريع الجزائري

بعد تعدادنا لجرائم التسيير على النحو السابق دراسته، تبين بجلاء أن المؤسسة العمومية الاقتصادية تشكل بحق المجال الخصب للفساد بمختلف أشكاله، باعتبارها تشكل أهم أداة لتحقيق التنمية الاقتصادية وبناءً على ذلك وإدراكاً من المشرع الجزائري لما يمكن أن ينتج عن هذه السلوكيات والتصرفات غير المشروعة من أضرار جسيمة بمصالح المؤسسة واقتصاد الدولة وسوء التسيير حاول وضع آليات وسبل ردعية للوقاية منها؛ فظاهرة الفساد خاصة الاقتصادي منه وإمكانية تغلغلها في كافة جوانب الحياة يقتضي سن قوانين صريحة وواضحة تتخللها عقوبات ردعية تزيد من احتمالات كشف الفساد ومعاقبة الفاسدين والمفسدين عند كشفهم ومقاضاتهم في إطار حكم القانون.

فقمع جرائم التسيير لا يكتمل بمجرد استيفاء ومراعاة إجراءات المتابعة السالف ذكرها، بل لابد من تحديد الجزاء بتقرير العقوبة الملائمة على الجناة في حالة ثبوت إدانتهم بالوقائع المنسوبة إليهم.

هذا ولقد عاقب المشرع الجزائري على جرائم التسيير في المواد 119 وما بعدها من قانون العقوبات الصادر بالأمر 155/66 في القسم الأول منه بعنوان الاختلاس والغدر من الفصل الرابع من الكتاب الثالث وأجريت على هذا القانون تعديلات عدة آخرها القانون 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006.

ولكن رغم التعديلات المتعددة والمتكررة على قانون العقوبات في هذا المجال إلا أن جرائم التسيير عرفت ارتفاعاً مذهلاً وانتشاراً رهيباً، فكان التغيير بصدور القانون 01/06 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتضمن الوقاية من الفساد ومكافحته، إضافة إلى بعض الحالات التي تم النص فيها

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

على الجرائم التي ترتكب من قبل المسيرين ضمن تشريعات خاصة؛ وبالتالي فإن العقاب المقرر لجرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية موزع بين قانون العقوبات، وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته وتشريعات أخرى.

الفرع الأول: مظاهر العقاب في القانون العام

تختلف الجزاءات المقررة لجرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية بين تلك التي توقع على الأشخاص الطبيعيين كمسيرين، وبين تلك التي توقع على المؤسسة العمومية الاقتصادية كشخص معنوي، ويرجع ذلك الاختلاف إلى طبيعة كل من المسير والمؤسسة على حد سواء وبين طبيعة كل جريمة والعقوبة المقررة لها قانوناً، وعلى هذا الأساس سوف نتطرق إلى العقوبات المقررة لجرائم التسيير تبعاً للترتيب الذي تم اعتماده في الشق المتعلق بمظاهر تجريم أفعال التسيير.

أولاً: العقوبة المقررة لجريمة الاختلاس

أدخل المشرع الجزائري تعديلات على العقوبات المقررة لجريمة الاختلاس وذلك بتخفيض العقوبات السالبة للحرية وتغليظ الجزاءات المالية من خلال قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بالمقارنة مع ما كان مقرر في نص المادة 119 قانون العقوبات الملغاة، كذلك يختلف الجزاء في جريمة الاختلاس بين ما هو مقرر للشخص الطبيعي والمعنوي على النحو التالي:

1: العقوبات المقررة للشخص الطبيعي

كان المشرع في ظل المادة 119 ق.ع الملغاة يدرج في تحديد العقوبات حسب القيمة المادية للمال موضوع الجريمة.

فحسب الأمر 156/66 المتضمن قانون العقوبات كانت الجريمة جنحة إذا كانت قيمة الأشياء المختلسة أو المبددة أو المحتجزة أو المسروقة تقل عن 1.000 دينار وعقوبتها الحبس المؤقت من سنتين إلى خمس (5) سنوات¹، وتكون الجريمة جناية إذا كانت قيمة الأشياء محل الجريمة تعادل أو تفوق 1.000 دينار وعقوبتها السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة².

¹ الفقرة الثانية من المادة 119 من الأمر 156/66.

² الفقرة الأولى من المادة 119 من الأمر نفسه.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

عُدلت المادة 119 بموجب الأمر 47/75 المؤرخ في 17 جوان 1975 أصبحت عقوبة الاختلاس، السجن من سنتين إلى 10 سنوات إذا كانت قيمة الأشياء المختلسة أو المبددة أو المحتجزة أو المسروقة أقل من 50.000 دج، أما إذا كانت قيمة الأشياء تعادل أو تفوق مبلغ 50.000 دج فالعقوبة تكون بالسجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة، أما إذا كان الاختلاس أو التبيد أو حجز الأموال أو سرقتها والتي من طبيعتها أن تضر بمصالح الوطن العليا فالعقوبة تكون بالحكم بالإعدام¹.

تم التعديل كذلك بموجب القانون 26/88 المؤرخ في 12 يونيو 1988 وأصبحت العقوبة الحبس من سنة إلى 5 سنوات إذا كانت قيمة الأشياء المختلسة أو المبددة أو المحتجزة أو المسروقة أقل من 100.000 دج، الحبس من سنتين إلى 10 سنوات إذا كانت القيمة تعادل أو تفوق مبلغ 100.000 دج وتقل عن 300.000 دج، السجن المؤقت من خمس سنوات إلى 10 سنوات إذا كانت القيمة تعادل أو تفوق مبلغ 300.000 دج وتقل عن 1.000.000 دج، السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة إذا كانت القيمة تعادل أو تفوق مبلغ 1.000.000 دج وتقل عن 3.000.000 دج، السجن المؤبد إذا كانت قيمة الأشياء المختلسة أو المبددة تعادل مبلغ 3.000.000 دج أو تفوقه².

أما التعديل الأخير الذي جاء بموجب القانون 09/01 المؤرخ في 26 جوان 2001 فقد جعل العقوبة تتراوح بين الحبس من سنة إلى 5 سنوات إذا كانت قيمة الأشياء المختلسة أو المبددة أو المحتجزة أو المسروقة أقل من 1.000.000 دج، الحبس من سنتين إلى 10 سنوات إذا كانت القيمة تعادل أو تفوق مبلغ 1.000.000 دج وتقل عن 5.000.000 دج، السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة إذا كانت القيمة تعادل أو تفوق مبلغ 5.000.000 دج وتقل عن 10.000.000 دج السجن المؤبد إذا كانت القيمة تعادل أو تفوق 10.000.000 دج، وفي جميع الحالات يعاقب الجاني بغرامة من 50.000 دج إلى 2.000.000 دج³.

ألغيت المادة 119 بموجب القانون 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 وأصبحت المادة 29 منه تعاقب على جريمة الاختلاس بالحبس من سنتين إلى 10 سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج⁴ إذا كان الجاني موظفًا عمومياً، هذا بالنسبة للعقوبات الأصلية، أما عن العقوبات التكميلية ففي حالة الإدانة بجريمة الاختلاس حسب نص المادة 29 من القانون 01/06 يمكن للجهة

¹ الجريدة الرسمية العدد 53 الصادرة في 04 جويلية 1975.

² الجريدة الرسمية العدد 28 الصادرة في 13 جويلية 1988.

³ الجريدة الرسمية العدد 34 الصادرة في 27 جوان 2001.

⁴ للإشارة تم تعديل المادة 29 من القانون 01/06 بموجب القانون 15/11 المؤرخ في 2 أوت 2011 الجريدة الرسمية العدد 44 الصادرة في 10 أوت 2011.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

القضائية أن تعاقب الجاني بعقوبة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات¹ السالف ذكرها بالتفصيل، إضافة إلى إمكانية تجميد أو حجز العائدات الإجرامية والأموال غير المشروعة الناتجة عن ارتكاب جريمة الاختلاس بقرار قضائي أو بأمر من سلطة مختصة²، كما يمكن الأمر بمصادرة العائدات والأموال غير المشروعة في حالة الإدانة بجريمة الاختلاس وذلك مع مراعاة حالات استرجاع الأرصدة أو حقوق الغير حسن النية³.

2: العقوبات المقررة للشخص المعنوي

أقر المشرع الجزائري بالمسؤولية الجزائية للشخص الاعتباري عن الجرائم المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وفقا للقواعد المقررة في قانون العقوبات.

وبالرجوع إلى نص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات⁴، نجد أن المؤسسات العمومية الاقتصادية والمؤسسات ذات رأس المال المختلط من قبيل الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون الخاص والتي تسأل جزائياً.

فالشخص المعنوي المدان بجنحة الاختلاس يتعرض للعقوبات المقررة في المادة 18 مكرر من قانون العقوبات، وهي الغرامة التي تساوي من مرة (1) إلى خمس (5) مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة قانوناً للجريمة عندما يرتكبها الشخص الطبيعي، أو إحدى العقوبات التكميلية الأخرى المقررة للشخص المعنوي السالف ذكرها.

ثانيا: العقوبة المقررة لجريمة السرقة ضد الدولة أو الأشخاص الاعتبارية

أستحدثت المادة 382 مكرر بموجب القانون 09/01 المؤرخ في 26 جوان 2001 المتضمن تعديل قانون العقوبات، حيث نصت على عقوبة السجن المؤبد عندما ترتكب الجرائم المتعلقة بالسرقات وابتزاز الأموال وخيانة الأمانة ضد الدولة والأشخاص الاعتبارية المنصوص عليها في المادة 119

¹ المادة 50 من القانون 01/06.

² المادة 51 فقرة 1 من القانون نفسه.

³ المادة 51 فقرة 2 من نفس القانون.

⁴ أضيفت بالقانون رقم 15/04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل لقانون العقوبات.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

الملغاة¹، ضمن الحالات الواردة في المواد 352-353-354 من قانون العقوبات وعقوبة الحبس من سنتين إلى 10 سنوات إذا كان الأمر يتعلق بجنحة.

ثالثا: العقوبة المقررة لجريمة الإهمال المتسبب في ضرر مادي

اتجه المشرع الجزائري إلى عقاب كل من تسبب بإهماله في إلحاق ضرر جسيم بالأموال أو المصالح العامة أو الخاصة بموجب نص المادة 119 مكرر من القانون 09/01 المؤرخ في 26 جوان 2001 المتضمن تعديل قانون العقوبات، وهو النص الوحيد الذي لم يتم إلغاؤه بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، حيث ظلت هذه الجريمة قائمة إذ نصت على العقوبة بالحبس من ستة 6 أشهر إلى ثلاث 3 سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 200.000 دج كل موظف عمومي في مفهوم المادة 2 من القانون 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 تسبب بإهماله الواضح في سرقة أو اختلاس أو تلف أو ضياع أموال عمومية أو خاصة أو أشياء تقوم مقامها أو وثائق أو سندات أو عقود أو أموال منقولة وضعت تحت يده سواء بحكم وظيفته أو بسببها².

هذا ولقد كانت المادة 422 من قانون العقوبات قبل إلغائها بموجب القانون 09/01 والتي نقل مضمونها إلى نص المادة 119 مكرر تعاقب على نفس الفعل بعقوبات جنحية أو جنائية حسب جسامه الخسارة المسببة³ على النحو الآتي:

- الحبس من ستة أشهر إلى سنة إذا كانت الخسارة المسببة تقل عن 100.000 دج.
- الحبس من سنة إلى 5 سنوات إذا كانت الخسارة تعادل مبلغ 100.000 دج وتقل عن 500.000 دج.
- الحبس من سنتين إلى 10 سنوات إذا كانت الخسارة تعادل مبلغ 500.000 دج وتقل عن مبلغ 1.000.000 دج.
- الحبس المؤقت من 5 سنوات إلى 10 سنوات إذا كانت الخسارة تعادل أو تفوق 1.000.000 دج.

¹ تعويض الإحالة إلى هذه المادة بالمادة 29 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

² تم تعديل المادة 119 مكرر بموجب القانون 14/11 المؤرخ في 2 أوت 2011 المعدل لقانون العقوبات.

³ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الطبعة الخامسة عشر 2014/2015، المرجع السابق، ص 69.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

رابعاً: عقوبة جريمة الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية

كانت المادة 128 مكرر من القانون 09/01 المتضمن تعديل قانون العقوبات تعاقب على جريمة الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية بالحبس من سنتين (2) إلى 10 سنوات وبغرامة من 500.000 دج إلى 5.000.000 دج.

ألغيت المادة بموجب القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ونقل محتواها إلى نص المادة 26 وأصبحت العقوبات كالآتي:

1: العقوبة المقررة للشخص الطبيعي

الحبس من سنتين (2) إلى 10 سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج وتشدد العقوبة طبقاً لنص المادة 48 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته لتصبح من 10 سنوات إلى 20 سنة إذا ارتكب الجريمة أحد الأشخاص المذكورين في المادة، كما يستفيد من الأعذار المعفية من العقوبة كل من قام قبل مباشرة إجراءات المتابعة بإبلاغ السلطات القضائية أو الإدارية أو الجهات المعنية عن الجريمة وساعد على معرفة مرتكبها طبقاً للمادة 49 فقرة 1 من القانون 01/06¹.

إضافة إلى العقوبات الأصلية، يمكن الحكم بالعقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 09 من قانون العقوبات حيث تقضي أحكام المادة 50 من القانون 01/06 بذلك، إضافة إلى مصادرة العائدات والأموال غير المشروعة المتأتية من جريمة الامتيازات غير المبررة طبقاً لنص المادة 51 فقرة 2 من القانون 01/06.

2: العقوبة المقررة للشخص المعنوي

أحالت المادة 53 من القانون 01/06 بخصوص مسؤولية الشخص المعنوي عن ارتكاب جريمة منح الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية على أحكام قانون العقوبات حيث نصت المادة 18 مكرر منه على أن تطبق على الشخص المعنوي في مواد الجنايات والجنح غرامة تساوي من مرة إلى 5 مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة وبالتالي تصبح العقوبة في جريمة منح الامتيازات غير المبررة للشخص المعنوي في مجال

¹ نجار الويزة، المرجع السابق، ص 523.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

الصفقات العمومية تساوي 1.000.000 دج إلى 5.000.000 دج، إضافة إلى واحدة من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في الفقرة 2 من المادة 18 مكرر من قانون العقوبات.

خامسا: عقوبة جريمة الرشوة السلبية (الموظف المرتشي)

يعد مرتشيا في ظل قانون العقوبات ويعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى (10) عشر سنوات وبغرامة من 500 إلى 5.000 دج كل من يطلب أو يقبل عطية أو وعدًا أو يطلب أو يتلقى هبة أو هدية أو أية منافع أخرى وذلك ليقوم بصفته موظفًا أو ذا ولاية نيابية بأداء عمل من أعمال وظيفته غير مقرر له أجر سواء كان مشروعًا أو غير مشروع أو بالامتناع عن أدائه أو بأداء عمل وأن كان خارجًا عن اختصاصاته الشخصية، إلا أن من شأن وظيفته أن تسهل له أدائه أو كان من الممكن أن تسهل له¹.

ألغيت المادة السالفة الذكر وعوضت بالمادة 25 فقرة 2 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، التي تنص على عقوبة الحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج كل موظف عمومي طلب أو قبل بشكل مباشر أو غير مباشر مزية غير مستحقة سواء لنفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان آخر لأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته.

سادسا: الرشوة في مجال الصفقات العمومية

عاقب قانون العقوبات المعدل بالقانون 09/01 المؤرخ في 26 جوان 2001 عن جريمة رشوة في مجال الصفقات العمومية بالسجن المؤقت من 5 خمس سنوات إلى 20 سنة وبغرامة من 100.000 دج إلى 5.000.000 دج²، لكن في ظل القانون 01/06 أصبحت المادة 27 منه تعاقب على الجريمة بالحبس من عشر 10 سنوات إلى عشرين 20 سنة وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج.

سابعا: أحكام مشتركة في الرشوة

تشدد عقوبة الرشوة في مختلف صورها لتصبح من عشر 10 سنوات إلى 20 عشرين سنة إذا كان الجاني من الأشخاص الذين أشارت إليهم المادة 48 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

¹ المادة 126 الفقرة 1 البند 1 من قانون العقوبات المعدلة بموجب القانون رقم 15/90 المؤرخ في 14 جويلية 1990.

² المادة 128 مكرر 1 من قانون العقوبات الملغاة.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

أما بالنسبة للعقوبات التكميلية فتطبق على جريمة الرشوة في مختلف صورها العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات السابق ذكرها؛ أما في التقادم تمتاز جريمة الرشوة بخاصية تقادم الدعوى العمومية وتقدم العقوبة؛ حيث تطبق على الرشوة بمختلف صورها بخصوص تقادم الدعوى العمومية ما نصت عليه المادة 54 من القانون 01/06 في فقرتها الأولى على عدم تقادم الدعوى العمومية في جرائم الفساد بوجه عام في حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى الخارج، وفي غير ذلك من الحالات تطبق الأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.

وبالرجوع إلى أحكام المادة 8 مكرر من ق إ ج¹، التي تنص على أنه لا تقتضي الدعوى العمومية بالتقادم في الجنايات والجنح... أو الرشوة أو اختلاس أموال عمومية...." وبذلك تعد الرشوة السلبية أو الرشوة في مجال الصفقات العمومية من الجرائم غير قابلة للتقادم، وتطبق على الأحكام المتعلقة بتقادم العقوبة نص المادة 54 من القانون 01/06 السالفة الذكر والتي تحيلنا بدورها إلى أحكام المادة 612 من ق إ ج²، والتي تنص على أن لا تتقدم العقوبات المحكوم بها في الجنايات والجنح... المتعلقة بالرشوة، وبالتالي تعد العقوبات المنطوق بها في الرشوة السلبية أو الرشوة في مجال الصفقات العمومية غير قابلة للتقادم.

ثامنا: عقوبة جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية

كان النص عليها ضمن مقتضيات المادة 123 من قانون العقوبات الملغاة بالحبس من سنة إلى 5 سنوات وبغرامة من 500 دج إلى 5.000 دج؛ لكن بعد الإلغاء بموجب القانون 01/06 تم تعويضها بنص المادة 35 منه وأصبحت العقوبة بالحبس من سنتين (2) إلى (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج هذا بالنسبة للشخص الطبيعي أما فيما يخص الشخص المعنوي تطبق عليه غرامة من 1.000.000 دج إلى 5.000.000 دج وذلك طبقا للمادة 53 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والمادة 18 مكرر 1 من قانون العقوبات.

كما تطبق على هذه الجريمة الأحكام المتعلقة بالعقوبات التكميلية السالف ذكرها.

الفرع الثاني: مظاهر العقاب في القوانين الخاصة

رصد المشرع الجزائري مجموعة من العقوبات ضمن بعض القوانين الخاصة لمواجهة بعض جرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية، ويعتبر الأمر مظهرًا من مظاهر العقاب لمواجهة

¹ المستحدثة بموجب القانون 14/04 المؤرخ في 10/11/2004 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية.

² المستحدثة بموجب القانون 14/04 المؤرخ في 10/11/2004 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

الخطر الذي قد يهدد المؤسسة باعتبارها تلعب دورًا مهمًا في الحياة التجارية والاقتصادية كما سلف الذكر، ومن بين أهم هذه العقوبات ما يلي:

أولاً: عقوبة جريمة الاختلاس في المؤسسات المالية

إذا كان الجاني رئيسًا أو عضو مجلس إدارة أو مديرًا عامًا لبنك أو مؤسسة مالية يطبق عليه القانون المتعلق بالنقد والقرض الصادر بموجب الأمر 11/03 المؤرخ في 26 أوت 2003 حسب نص المادة 132 منه التي تعاقب بالحبس من سنة إلى 10 سنوات وبغرامة من خمس ملايين 5.000.000 دج إلى عشر ملايين دينار 10.000.000 دج، أما المادة 133 منه تنص على عقوبة السجن المؤبد وغرامة من عشرين مليون دينار 20.000.000 دج إلى خمسين مليون دينار 50.000.000 دج إذا كانت قيمة الأموال المختلسة أو المبددة أو المحجوزة عمدًا بدون وجه حق تعادل عشر ملايين دينار 10.000.000 دج أو تفوقها.

ثانياً: عقوبة جريمة التعسف في استعمال ممتلكات الشركة

نصت المادة 811 من الأمر 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري على عقوبة جريمة التعسف في استعمال ممتلكات الشركة بالحبس من سنة إلى 5 سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط:

- رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها أو مديروها العامون الذين يستعملون عن سوء نية أموال الشركة أو سمعتها في غايات يعلمون أنها مخالفة لمصلحتها لأغراض شخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة؛

- رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها أو مديروها العامون الذين يستعملون عن سوء نية وبهذه الصفة مالهم من السلطة أو حق في التصرف في الأصوات استعمالاً يعلمون أنه مخالف لمصالح الشركة لبلوغ أغراض شخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة¹.

ثالثاً: عقوبة جريمة التفليس بالتقصير والتفليس بالتدليس

نصت المادة 369 من القانون التجاري الجزائري على أنه تطبق العقوبات المنصوص عليها في المادة 383 من قانون العقوبات على الأشخاص الذين تثبت إدانتهم بالتفليس بالتقصير أو

¹ البند 3-4 من نص المادة 811 من القانون التجاري.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

بالتدليس؛ وبالرجوع إلى أحكام المادة 383 من قانون العقوبات¹ نجدها تنص على " كل من ثبتت مسؤوليته لارتكابه جريمة التدليس في الحالات المنصوص عليها في القانون التجاري يعاقب:

- عن التدليس بالتقصير بالحبس من (2) شهرين إلى (2) سنتين وبغرامة من 25.000 دج إلى 200.000 دج؛

- عن التدليس بالتدليس بالحبس من سنة (1) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج ".

ولما كان التدليس بالتدليس هو أشد أنواع التدليس خطراً ويأتي بعده في المرتبة التدليس بالتقصير² فقد أجاز المشرع الجزائري أن يقضي على المفلس بالتدليس علاوة على العقوبة السالفة الذكر بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 9 مكرر 1 من قانون العقوبات لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر³، كذلك يعاقب الشركاء في جريمة التدليس بالتقصير والتدليس بالتدليس بالعقوبات نفسها المنصوص عليها في المادة 383 من قانون العقوبات حتى ولو لم تكن لهم صفة التاجر⁴.

رابعاً: عقوبة جريمة إفشاء السر المصرفي

حدد المشرع الجزائري عقوبة إفشاء السر المصرفي ضمن نص المادة 117 من القانون 11/03 المتعلق بالنقد والقرض " يخضع للسر المهني تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في المادة 310 من قانون العقوبات ".

وطبقاً لنص المادة فقد أحال المشرع الجزائري للحكم بالعقوبة على هذه الجريمة إلى أحكام المادة 310 من قانون العقوبات والتي تحدد العقوبة بالحبس من شهر إلى 6 أشهر وبغرامة من 500 دج إلى 5000 دج⁵.

¹ المعدلة بموجب القانون 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006.

² زينب سالم، المرجع السابق، ص 189.

³ الفقرة 4 من المادة 383 من قانون العقوبات.

⁴ المادة 384 من قانون العقوبات المعدلة بالقانون 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006.

⁵ " يعاقب بالحبس من شهر إلى 6 أشهر وبغرامة من 500 دج إلى 5000 دج الأطباء والجراحون والصيادلة والقبالات وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الوقائع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة أسراراً أدلى إليهم وأفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم القانون إفشاءها ويصرح لهم بذلك ".

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

ويتعين أن يتضمن حكم الإدانة بياناً واضحاً للواقعة التي أفشاها المتهم والمهنة التي يمارسها وفعل الإفشاء الذي صدر عنه.

وعلة التجريم في ذلك هي أن المشرع أراد حماية البنوك والمؤسسات المالية من بعض التصرفات المشبوهة لمسيرها حتى يكفل التسيير السليم والمنتظم لهذه المؤسسة التي تودع فيها أسرار العملاء، إذ أن هذه الأسرار هي موضوع نشاطها المهني، فإذا لم يحافظوا عليها تتعطل بذلك مصالح المؤسسة ويصيبها بالنتيجة ضرر جسيم يؤثر على مردوديتها.

نص المشرع الفرنسي على الجزاء المقرر لجريمة إفشاء السر المصرفي هو الآخر ضمن قانون العقوبات الفرنسي¹.

¹Article 226-13: « La révélation d'une information à caractère secret par une personne qui en est dépositaire soit par état ou par profession, soit en raison d'une fonction ou d'une mission temporaire, est punie d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende ».

الفصل الثاني

الآليات الإجرائية والمؤسسية لمواجهة جرائم التمييز

في المؤسسة العمومية الاقتصادية

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

الفصل الثاني: الآليات الإجرائية والمؤسسية لمواجهة جرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية

إن خطورة الجرائم الاقتصادية والمالية عامة وجرائم التسيير خاصة وآثارها السلبية على المؤسسة العمومية الاقتصادية عصب الاقتصاد الوطني فرض على الدولة وضع قواعد إجرائية ورقابية حديثة وتطوير تلك الموجودة سابقا من أجل مكافحة هذه الجرائم بمختلف الطرق المشروعة والتي توصف بالإطار القانوني والأداة الناجحة لتحقيق التعاون في مكافحة الجريمة والتي قد تكون ذات طابع إجرائي أو رقابي أو وقائي بغض النظر عن الجانب الموضوعي المتعلق بمرحلة التجريم والعقاب.

تختلف جرائم التسيير عن الجرائم العادية وتستقل بأحكام خاصة في الإجراءات الجزائية ليس فقط في مسائل تفصيلية وإنما في القواعد الأساسية مثلا فيما يتعلق بمباشرة الدعوى العمومية، البحث عن الجرائم وضبطها والتحقيق فيها، كذلك في المحاكمة، كل هذا يدخل في إطار السياسة الجنائية الإجرائية المنتهجة من طرف الدولة لمجابهة الظاهرة عن طريق تطوير الآليات والميكانيزمات على المستوى القضائي، أما الجانب الإجرائي الوقائي والذي له دور هام في مواجهة جرائم التسيير وذلك بإنشاء هياكل رقابية ووقائية وإعطاء صلاحيات لمختلف أجهزة الدولة الإدارية والأمنية للمساهمة في منع هذه الجريمة مع إحاطة تطبيقها بمجموعة من الضمانات التي تكفل احترام هذه الحقوق والحريات وتتمثل أهم هذه الضمانات في شرعية الإجراءات الوقائية.

تعد الإجراءات الوقائية وسيلة هامة من وسائل السياسة الجنائية وهو نظام قائم بذاته يهدف إلى الحيلولة دون وقوع الجريمة.

واستنادا إلى ما سبق سوف نقسم الفصل إلى مبحثين اثنين للحديث عن أهم الإجراءات الجزائية التي رصدت لمواجهة جرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية من حيث الاختصاص القضائي وإجراءات الاستدلال والمتابعة في المبحث الأول، أما المبحث الثاني فسوف نخصه لأهم الآليات المؤسسية المتخصصة التي أنشأت في هذا الإطار.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

المبحث الأول: الآليات الإجرائية الجزائية لمواجهة جرائم التسيير في المؤسسة العمومية

الاقتصادية

يهتم قانون الإجراءات الجزائية بإعمال نصوص القسم الخاص ووضعتها موضع التطبيق فهو يبدأ حيث يُنتهك النموذج الإجرامي الذي يتضمنه قانون العقوبات الخاص، فارتكاب الجريمة يستدعي البحث في مرحلة جمع الاستدلالات والكشف عنها ورفع الدعوى العمومية ضد الجاني ثم التحقيق معه حتى صدور الحكم، لهذا فقانون الإجراءات الجزائية لا غنى عنه بالنسبة لقانون العقوبات الخاص فالصلة بينهما صلة الفكرة Le concept بحركتها¹ La mise en œuvre، ومع ذلك فثمة نماذج إجرامية تختص بقواعد تتمايز أحيانا عن الأحكام العامة المنصوص عليها في القانون الإجراءات الجزائية، فمثلا ثمة قيود ترد على حق النيابة العامة الأصيل في تحريك الدعوى العمومية في الجرائم التي يتوقف رفع الدعوى العمومية بشأنها على شكوى مسبقة من بعض الأجهزة المختصة في المؤسسة العمومية الاقتصادية بخصوص بعض جرائم التسيير، وبالتالي يتضح أن لبعض الجرائم تفردا يصل إلى حد الاستقلال ببعض القواعد الإجرائية التي تخرج عن الأحكام العامة التي تسري على كافة الجرائم وهو الأمر الذي يؤكد مدى اضطراد ذاتية قانون العقوبات من جهة والانتقاص من عمومية قانون الإجراءات الجزائية من جهة أخرى.

ينقسم قانون الإجراءات الجزائية إلى قسمين؛ يشتمل القسم الأول على أحكام تنظيم القضاء الجنائي واختصاص السلطات القضائية الجنائية ويشمل القسم الثاني على قواعد الإجراءات التي تحكم عمل هذه السلطات عند وقوع الجريمة من بحث ومتابعة وتحقيق حتى صدور الحكم.

وللتفسير أكثر بخصوص الأحكام الخاصة التي تسري على جرائم التسيير سوف نتطرق إلى الأحكام المرتبطة بالاختصاص القضائي أولا، ثم نعرض على الأحكام المتعلقة بالاستدلال والمتابعة.

المطلب الأول: الاختصاص القضائي للنظر في جرائم التسيير

يسعى المشرع دائما من وراء إنشاء أي تنظيم قضائي جديد إلى التعبير عن سلطة الدولة في تحقيق الحماية القضائية لمختلف أفراد المجتمع نحو تحقيق العدالة الناجزة، إضافة إلى ضمان السرعة

¹ سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 16.

الباب الثاني ————— تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

والفعالية من خلال فرض إجراءات ميسرة تتسم بالبساطة والمرونة والعدالة فإذا تحققت تلك الأهداف كتب للتنظيم القضائي الجديد النجاح والاستمرارية في أداء وظيفته¹.

كان التنظيم القضائي في فترة ما قبل الاحتلال الفرنسي بسيطاً للغاية خالياً من كل تعقيد فالأحكام تصدر عن قاضي واحد يعينه الدّاي من بين علماء الدين لزهده واتساع معارفه، أما اختصاص القاضي فكان شاملاً لكل أنواع المنازعات، أما إجراءات التقاضي فقد امتازت هي الأخرى بالبساطة وعدم التعقيد وكانت تتم شفاهة وتركزت وسائل الإثبات فيها على الشهادة التي كانت تفوق الكتابة من حيث قيمتها كدليل².

أثناء حرب التحرير، كشفت السلطات الفرنسية عن وجهها الاستعماري فأقامت المحاكم الاستثنائية ووسعت من اختصاص المجالس العسكرية وطبقت القوانين الجائرة لوقف التيار الثوري المتدفق، إلى أن أعلن الاستقلال وألقيت على عاتق السلطة السياسية أعباء ضخمة من أجل إصلاح وتوحيد الأنظمة القضائية، ففي الإصلاح القضائي والقانوني صدر أمر مؤرخ في 16 نوفمبر 1965 ودخل الإصلاح حيز التنفيذ بموجب الأمر 156/66 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون العقوبات وكذا الأمر 155/66 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

أما على المستوى الاقتصادي، فبعد فشل أسلوب التسيير الذاتي والذي برز من خلاله المفهوم القانوني للمؤسسة العمومية بموجب المرسوم 95/63 المؤرخ في 22/03/1963، دعت الاستراتيجيات الاقتصادية الجديدة التي اعتمدت آنذاك على تشمين المحروقات والتركيز على الصناعات الثقيلة إلى إنشاء مؤسسات وطنية سميت بالشركات الوطنية قصد احتكارها لمعظم الأنشطة الاقتصادية، كل هذا كان بعد انقلاب 19/06/1965 أو ما يعرف بحركة التصحيح الثوري حيث أصبحت الشركة الوطنية هي الصيغة الأكثر تلاؤم لتسيير الصناعة الوطنية وأداة مثلى لتوسيع القطاع الاشتراكي³.

ولما كانت القاعدة العامة هي اختصاص القضاء العادي بمحاكمة المتهمين في الجرائم الاقتصادية والحكم عليهم وفقاً لتشريع الإجراءات الجزائية لكل دولة⁴، استحدثت المشرع الجزائري الأمر 180/66 كقانون استثنائي يطبق في حالات استثنائية أو على طائفة معينة من الأشخاص أو على

¹ محمد محمد المتولي الصعيدي، المرجع السابق، ص 17.

² رضا فرج، المرجع السابق، ص 68.

³ عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 17.

⁴ محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، ص 247.

الباب الثاني_____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

طائفة معينة من الجرائم أو في أوقات اقتصادية استثنائية وهو يتماشى مع ظهور أنظمة الحكم الاستثنائية في الأزمنة الحديثة¹.

الفرع الأول: المجالس القضائية الخاصة بقمع الجرائم الاقتصادية

سبق الحديث بالتفصيل عن الأمر 180/66 المتضمن إحداث مجالس قضائية خاصة لقمع جرائم الاقتصادية في الفقرة المعنونة بالمنهج المستحدث في مواجهة الجريمة الاقتصادية في الباب الأول من هذه الأطروحة فيما تعلق بالشق الموضوعي منه، إلا أنه وبما أننا الآن بصدد دراسة الجانب الإجرائي المتعلق بمواجهة جرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية سوف نعالج ما تعلق بهذا الجانب في هذا الأمر.

وللتذكير فقد استحدث هذا الأمر خصيصا من أجل قمع الجرائم التي تمس بالثروة الوطنية والخزينة العامة والاقتصاد الوطني والتي يرتكبها الموظفون أو الأعوان من جميع الدرجات التابعون للدولة وللمؤسسات العمومية والجماعات المحلية والجماعات العمومية ولشركة وطنية أو شركة ذات الاقتصاد المختلط أو لكل مؤسسة ذات الحق الخاص تقوم بتسيير مصلحة عمومية أو أموالا عمومية².

و ترجع فكرة إنشاء مجالس قضائية خاصة لقمع الجرائم الاقتصادية استنبعا للاهتمام الدولي في هذه المرحلة بالتجريم في إطار الجرائم الاقتصادية خصوصا الدول الاشتراكية من جهة، ومن جهة أخرى ظهور مجموعة من الظروف والملازمات والمبررات والتي كانت الدافع لسن هذا القانون وفقا لسياسة الدولة الجنائية آنذاك التي تهدف إلى حماية مؤسساتها الاقتصادية حيث تبنت الجزائر السياسة الاقتصادية الاشتراكية بغرض حماية الاقتصاد الوطني عن طريق تبيان مصالح القطاع العام والقطاع المسير ذاتيا وإصلاح الأوضاع المتدهورة في القطاع الصناعي والتجاري بالانتقال إلى نظام الملكية الجماعية، إلا أن الاهتمام صادفه انحرافات عديدة في النشاط الاقتصادي تمثلت في جرائم ضد أموال الدولة كاختلاس أموال عمومية، سوء التسيير، التبذير وغير ذلك كان سببها قلة الكفاءة، نقص الإطارات انعدام المراقبة الفعلية من طرف الدولة على أملاكها فكان من الطبيعي إضفاء حماية جنائية لمنع الأفعال التي تضر بالاقتصاد الوطني³.

¹ رضا فرج، المرجع السابق، ص 21.

² المادة الأولى من الأمر 180/66.

³ بوشي يوسف، تطور التجريم الاقتصادي في التشريع الجزائري، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 03 العدد 02، ص 19.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

وبالنتيجة يمكن القول أن القصد من وراء إنشاء المجالس القضائية الاستثنائية هو السهر على محاربة جرائم التسيير التي كانت ترتكب خلال فترة الإصلاحات، هذه المجالس التي يفترض أصلا أنها وضعت لترجمة أهداف الدولة الاقتصادية في تلك المرحلة ولمواجهة ذلك النمط الجديد من الإجرام.

وانطلاقا من هذه الخصوصية التي تستقل بها الجرائم الاقتصادية خصها المشرع بإجراءات جزائية خاصة تضمنها الأمر 180/66 في بعض الجزئيات بالرغم من إشارته إلى أن الجرائم المحالة على المجالس القضائية الخاصة لقمع الجرائم الاقتصادية تلاحق وتدرس وتحاكم طبقا لضوابط قانون الإجراءات الجزائية مع مراعاة الأحكام الواردة بعده¹.

أولا: الإجراءات الخاصة ضمن الأمر 180/66

كرس المشرع الجزائري من خلال الأمر 180/66 القواعد العامة والضوابط المنصوص عليها في الأمر 155/66 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، والتي نص على تطبيقها واحترامها والعمل بها لملاحقة وقمع الجرائم الاقتصادية المنصوص عليها في الأمر 180/66 وذلك من خلال نص المادة 20 المذكورة سابقا، إلا أنه أورد استثناءات في المقابل من خلال عبارة " مع مراعاة الأحكام الواردة بعده " من نفس المادة، هذا إن دل على شيء إنما يدل على وجود بعض الاستثناءات والتي لا تعد خروجاً على مبدأ المساواة أمام القضاء نظرا للطبيعة الخاصة للجرائم المنصوص عليها في الأمر 180/66 وما تتميز به من صفات فنية دقيقة تستوجب مجابقتها وفق هياكل قضائية متخصصة² وسوف نتطرق إلى هذه الاستثناءات من خلال ما يلي:

1: في الدعوى العمومية

الدعوى العمومية هي مطالبة الجماعة بواسطة النيابة العامة القضاء الجنائي توقيع العقوبة على مرتكب الجريمة، أو هي الوسيلة القانونية لتقرير الحق في العقاب توصلا لاستيفائه بمعرفة السلطة القضائية، أو هي الالتجاء إلى السلطة القضائية لضمان استيفاء الحقوق... وتجمع هذه

¹ المادة 20 من الأمر 180/66.

² محمد محمد المتولي الصعيدي، المرجع السابق، ص 36.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

التعريفات كلها في غاية واحدة وهي المطالبة بتوقيع الجزاء على المجرم بواسطة السلطات القضائية المختصة على ما أتاه من فعل أو أفعال يجرمها القانون¹.

نصت المادة الأولى من الأمر 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية على أن " الدعوى العمومية لتطبيق العقوبات يحركها ويبشرها رجال القضاء والموظفون المعهود إليهم بها بمقتضى القانون كما يجوز للطرف المضرور أن يحرك هذه الدعوى طبقاً للشروط المحددة في هذا القانون"².

جعل المشرع الجزائري من النيابة العامة سلطة الادعاء العام للحفاظ على حقوق المجتمع ومعاقبة المجرمين وهو ما أشارت إليه المادة 29 من ق إ ج " تباشر النيابة العامة الدعوى العمومية باسم المجتمع وتطالب بتطبيق القانون وهي تمثله أمام كل جهة قضائية... " كما أضافت المادة 72 من نفس القانون في مضمونها على أن حق تحريك الدعوى العمومية غير مقصور على النيابة العامة فقط وإنما يجوز للطرف المتضرر من الجريمة أن يقوم بتحريكها أيضاً.

لكن وعلى خلاف هذا الأصل ما جاء به الأمر 180/66 أنه لا يجوز رفع الدعوى العمومية أو اتخاذ أي إجراء من الإجراءات بشأنها إلا بناءً على طلب كتابي في الأحوال التي ينص عليها القانون ومن هذه الأحوال ما نصت عليه المادة 19 من الأمر 180/66 بقولها " ترفع الدعاوى لدى المجلس القضائي الخاص لقمع الجرائم الاقتصادية من قبل النائب العام لهذا المجلس بعد إصدار تعليمات كتابية من وزير العدل حامل الأختام وذلك بقطع النظر عن جميع الأحكام المخالفة للقاضية بإجراءات الملاحظات بعد تقديم شكوى من قبل السلطات المختصة... ".

وعلى هذا فلا يجوز رفع الدعاوى في الجرائم التي يرتكبها موظفو القطاع المسير ذاتياً أو من يماثلهم أو المستخدمون فيه³، أو الجرائم الموصوفة والغش والاستغلال الجاري ضد الثروة العمومية⁴ أو في عمليات التزوير التي من شأنها أن تلحق أضراراً بصحة المستهلك⁵، أو اتخاذ أي إجراء في هذا النوع من الجرائم إلا بعد إصدار تعليمات كتابية من وزير العدل.

¹ عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، التحري والتحقيق، دار هومو للنشر والتوزيع الجزائر طبعة 2003، ص 44.

² تم تعديلها بموجب القانون رقم 07/17 المؤرخ في 2017/03/27 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية بحيث أصبح هذا النص بعد التعديل هو نص المادة الأولى مكرر، الجريدة الرسمية العدد 20 الصادرة في 29 مارس 2017.

³ عرفت المادة 03 من الأمر 180/66 المؤرخ في 21 يونيو 1966.

⁴ عرفت المادة 04 من نفس الأمر.

⁵ عرفت المادة 05 من الأمر نفسه.

الباب الثاني_____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

وبالنتيجة فإنه لا يجوز رفع الدعوى في هذه الحالات التي جاءت على سبيل الحصر ولو ضبطت الجريمة في حالة تلبس¹، وينبغي على عدم تقديم الطلب أو التعليمات الكتابية حسب نص المادة بطلان إجراءات سير الدعوى العمومية أمام جهات التحقيق أو الحكم وهو بطلان متعلق بالنظام العام.

هذا ولقد أثار الأمر المتضمن إحداث مجالس قضائية خاصة لقمع الجرائم الاقتصادية بفكرة التخصيص أو مبدأ التخصيص القضائي الفعال الذي يحقق مجموعة من الأهداف الهامة تتمثل في رفع كفاءة النظام القضائي والتشريعي وإيجاد نوع من الخبرة القضائية لدى القضاة الذين يجلسون في تلك المحاكم ولتحسين إدارة الدعوى العمومية²، فنصت المادة 18 من نفس الأمر " يمثل النيابة العامة لدى المجلس القضائي الخاص لقمع الجرائم الاقتصادية نائب عام يجوز له الاستعانة بأحد أو عدة وكلاء النواب العامين، ويحضر الجلسة في المجلس القضائي النائب العام بعينه وإن تعذر عليه الأمر ينوب عنه وكلاء النواب العامين لدى المجلس القضائي الخاص ".

ويُختار النائب العام لدى المجلس القضائي الخاص لقمع الجرائم الاقتصادية من قبل رئيس مجلس الثورة ضمن قائمة خاصة بالقضاة تتوفر فيهم الشروط المنصوص عليها في التشريع الجاري به العمل فيما يخص المشاركة في حرب التحرير الوطني والموضوعة من قبل عضو في الأمانة التنفيذية للحزب ووزير الدفاع الوطني ووزير المالية والتخطيط ووزير العدل حامل الأختام³.

2: في إجراءات البحث والتحري

إن الدعوى العمومية باعتبارها الوسيلة القانونية لاستيفاء حق الدولة في العقاب تبدأ إجراءاتها بمرحلة البحث والتحري أي مرحلة الاستدلالات التي تهدف إلى البحث والتحري عن الجرائم والكشف عن مرتكبيها وهي إجراءات سابقة للإجراءات القضائية وتتولى أجهزة الشرطة أو الضبطية القضائية القيام بالإجراءات الجزائية المتخذة خلال مرحلة البحث والتحري أو مرحلة التحقيق التمهيدي ويشمل الضبط القضائي:

- ضباط الشرطة القضائية؛

- أعوان الضبط القضائي؛

¹ محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، ص 204.

² محمد محمد متولي الصعيدي، المرجع السابق، ص 27.

³ المادة 2 و 1 من المرسوم 181/66 المؤرخ في 21 يونيو 1966 المتضمن تحديد عدد الأعضاء للمجالس القضائية الخاصة لقمع الجرائم الاقتصادية، الجريدة العدد 54 الصادرة في 24 يونيو 1966.

الباب الثاني - تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

- الموظفين والأعوان المنوط بهم قانونا بعض مهام الضبط القضائي¹.

تتنوع اختصاصات ضباط الشرطة القضائية بحسب السلطة المخولة لهم، وبحسب ما إذا كان اختصاصاً عادياً متعلقاً بالبحث والتحري عن الجريمة ومرتكبيها أو ما إذا كان اختصاصاً استثنائياً² هذا بالنسبة للأحكام العامة أو الجرائم العادية المنصوص عليها في قانون العقوبات، أما بالنسبة للجرائم الاقتصادية أو جرائم التسيير المشار إليها في المواد 3، 4، 5 من الأمر 180/66 فمعابنتها تتم - بالإضافة إلى ضباط وأعوان الشرطة القضائية - من طرف أعوان وموظفين يقومون بالبحث والتحري عن هذا النوع من الجرائم المحددة على سبيل الحصر في الأمر السالف الذكر.

ويعتبر هؤلاء الأعوان والموظفون من أعضاء الضبط القضائي ذوي الاختصاص الخاص والمؤهلين لإجراء جميع المراقبات والتحقيقات وكذا حجز العينات³.

3: في التحقيق

يقصد باختصاص قاضي التحقيق الحدود التي رسمها المشرع لهذا الأخير ليباشر فيها ولاية التحقيق في الدعوى المعروضة عليه ويتحدد اختصاص قاضي التحقيق من خلال المعايير التالية:

معيار الاختصاص الشخصي من خلال النظر للشخص مرتكب الجريمة؛ معيار الاختصاص النوعي من خلال نوع الجريمة أو الوقائع المرتكبة، ومعيار الاختصاص المكاني من خلال مكان ارتكاب الجريمة أو محل إقامة مرتكبها أو محل القبض عليه.

وتعتبر قواعد الاختصاص من النظام العام لا يمكن الاتفاق على مخالفتها ويمكن إثارتها في أية مرحلة تكون عليها الدعوى ولو من طرف القاضي نفسه.

نص الأمر 180/66 على إمكانية التحقيق في جرائم التسيير المرتكبة والمعاقب عليها بنص المواد 3-4-5 من نفس الأمر وذلك للتأكد من قيام هذه الجرائم ووجود أدلة كافية على مرتكبها أم لا

¹ المادة 14 من الأمر 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

² حريط محمد، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار هومو للنشر والتوزيع الجزائر، الطبعة الأولى 2010 ص 57.

³ المادة 35 من الأمر 180/66.

الباب الثاني_____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيج الشق الموضوعي والإجرائي

ولقد أنشأ المشرع لدى كل مجلس قضائي خاص لقمع الجرائم الاقتصادية غرفة أو عدة غرف خاصة بالتحقيق، ويتم تعيين القضاة الرسميين لهذه الغرف بموجب مرسوم¹.

وللكشف عن الحقيقة كلف المرسوم قاضي التحقيق بإجراء جميع إجراءات التحقيق إن استدعت الضرورة ذلك وبالخصوص عمليات التفتيش أو الحجز ولو في الليل وعبر كامل التراب الوطني² على أن تتم عملية التحقيق في مدة أقصاها ثلاثة أشهر من يوم إحالة الملف أو الدعوى على قاضي التحقيق غير أنه يمكن لوزير العدل أن يتدخل ويحدد هذه المهلة بصفة استثنائية³.

إضافة إلى هذا الملاحظ أن الأمر 180/66 أعطى صلاحيات واسعة لقاضي التحقيق فيما يخص التحقيقات الجنائية الاقتصادية، إلا أنه قيد هذه السلطات من جهة أخرى بموجب نص المادة 26 مشيرا إلى أن جميع أوامر قاضي التحقيق لا يمكن إصدارها إلا بعد موافقة النائب العام لدى المجلس القضائي الخاص لقمع الجرائم الاقتصادية.

4: في الحكم

الأحكام الصادرة عن المجالس القضائية الخاصة لقمع الجرائم الاقتصادية لا تقبل أي طريق من طرق الطعن المنصوص عليها قانونا وفي هذا مخالفة للقواعد العامة ما عدا جواز طلب تقديم العفو من طرف المحكوم عليه في أجل 24 ساعة من صدور الحكم⁴.

ثانيا: الأمر 180/66 وموقعه من ضمانات المحاكمة العادلة

يعد الحق في المحاكمة العادلة بمثابة العنصر المحوري والأساسي لدولة القانون⁵، ويعد استقلال القضاء عنصرا رئيسيا في تحقيق المحاكمة العادلة، كما أنه من الضمانات الجوهرية التي تصب في ذلك المبتغى بدليل أن حق المتهم في محاكمة عادلة لا يمكن أن يتجسد حقيقة إلا بوجود محكمة مختصة محايدة تعتمد على قضاة يعتمدون في عملهم على الحياد والاستقلالية، ويقصد

¹ المادة 17 من الأمر نفسه.

² المادة 23 من الأمر نفسه.

³ المادة 25 من الأمر نفسه..

⁴ المادة 33 من الأمر نفسه.

⁵ مرزوق محمد، الحق في المحاكمة العادلة، أطروحة دكتوراه قانون عام، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان 2015/2016 ص 29.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

باستقلال القضاء تحرره من أية مؤثرات اضطلاعا برسالته في تحقيق العدالة وتحرر سلطته من أي تدخل من جانب السلطتين التشريعية والتنفيذية وعدم خضوع القضاة لغير سلطة القانون¹.

كذلك من مقومات المحاكمة العادلة تضافر مجموعة من العناصر الشكلية والموضوعية تصون الحقوق والحريات وتجعل الجميع متساوون أمام القضاء.

فأما عن المقومات الموضوعية التي تقوم على استقلال القضاء وحيدته والمساواة أمامه من شأنها أن تورث في نفس المتقاضين الطمأنينة والثقة بإجراءات المحاكمة، وبالتالي فإنه لا يجوز لأي سلطة من سلطات الدولة أن تصدر تعليمات أو توجيهات للقاضي بشأن دعوى معروضة عليه تحدد له أسلوب نظرها أو نوع أو فحوى الحكم الذي يصدر فيها²، وهذا ما جاءت به المادة 26 من الأمر 188/66 من جهة، ومن جهة أخرى مبدأ المساواة في ذات الحقوق في نطاق القواعد الإجرائية والموضوعية المعمول بها قانونا مثل أن يتاح للمتهم وسائل الطعن في الأحكام التي تتاح لغيره من الخصوم، الشيء الذي يتعارض مع نص المادة 33 من الأمر 180/66.

أما عن المقومات الشكلية فقد ذهب جانب كبير من الفقه إلى ضرورة توافرها حتى يمكن وصف هذا القضاء بأنه قضاء طبيعي وإلا وُصِمَ بأنه قضاء استثنائي خارج عن إطار حماية حقوق وحريات الأفراد.

ولتكريس مبادئ العدل وحماية حقوق وحريات الأفراد كرّست القوانين الجنائية الحديثة في تشريعاتها مبدأ عدم رجعية القوانين الذي يعتبره أكبر الفقهاء من المبادئ السامية، وهو قاعدة من قواعد الصياغة الجوهرية وأن عدم احترامه يعني اللاقانون والتحطيم لفكرة القانون³، فالمشرع الجزائري في هذا السياق قرر رجعية القانون 180/66 ونص على تطبيقه أيضا على الجرائم المقررة قبل نشره حسب نص المادة 39 منه⁴.

¹ عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، حق المتهم في محاكمة عادلة، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن 2005، ص 98.

² محمد محمد المتولي الصعيدي، المرجع السابق، ص 47.

³ سمير عبد السيد تناغو، المرجع السابق، ص 656.

⁴ " بالرغم من جميع الأحكام المخالفة، يطبق هذا الأمر أيضا على الجرائم المقررة قبل نشره باستثناء الجرائم التي صدر عنها قرار بإحالتها على المحكمة المختصة ".

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

الفرع الثاني: القسم الاقتصادي للمحكمة الجنائية

ألغي الأمر 180/66 المؤرخ في 21 يونيو 1966 المتضمن إحداث مجالس قضائية خاصة لقمع الجرائم الاقتصادية بموجب الأمر 46/75 المؤرخ في 17 يونيو 1975 المعدل والمتمم للأمر 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، حيث أصبحت المجالس عبارة عن أقسام اقتصادية في محكمة الجنايات، وفي هذا الإلغاء حسب رأي البعض تغيير جزئي في سياسة المشرع الجنائية في تبنيه لفكرة الجريمة الاقتصادية باعتبارها جريمة تختلف في تجريمها وعقابها وسبل المتابعة فيها إلى اعتبارها جريمة من الجرائم الأخرى التي لا تقتضي تميزا في أحكامها¹.

نصت المادة 248 من الأمر 46/75 على ما يلي " تعتبر محكمة الجنايات هي المحكمة المختصة بالفصل في الأفعال الموصوفة قانونا بأنها جنائيات ويجوز أن تقسم محكمة الجنايات إلى قسمين قسم عادي وقسم اقتصادي وأن قرارا من وزير العدل حامل الأختام يحدد قائمة الأقسام الاقتصادية والاختصاص الإقليمي لكل واحدة منها... ".

سار المشرع الجزائري نحو مسار مغاير لما كان عليه من قبل بحيث أوكل مهمة الفصل في جرائم النسيير إلى أقسام متخصصة تنشأ داخل الهيكل التنظيمي لمحكمة الجنايات العادية على أن تراعى الخصائص الفنية والطبيعة القانونية للجرائم التي يتعين الفصل فيها والمحددة على سبيل الحصر.

ولقد اعتبر الفكر القانوني في التشريعات الإجرائية هذا الأسلوب الأكثر تطورا في موضوع تحديد السلطة المختصة بالفصل في الجرائم الاقتصادية حيث ذهب مؤيدو هذا الاتجاه إلى ضرورة تخصيص أقسام بعينها داخل المحاكم الجنائية العادية للفصل في الجرائم الاقتصادية، معتمدا في ذلك على الطبيعة المتميزة والذاتية كمعيار مميز لهذا النوع من الجرائم، وكمبرر وداع لإنشاء هذه الأقسام المتخصصة داخل المحاكم الجنائية العادية².

والجدير بالذكر أن الأقسام الاقتصادية المتخصصة بالفصل في هذه الجرائم لا تشكل محكمة قائمة بذاتها وإنما هي مجرد توزيع داخلي للعمل داخل محكمة الجنايات، وتطبق أمامها نفس الإجراءات الجزائية العادية التي ينص عليها الأمر 155/66، فيما عدا بعض الاستثناءات حيث خصها المشرع الجزائري بباب فرعي ثانٍ عنوانه " الأحكام الخاصة بالقسم الاقتصادي " للمحكمة الجنائية في

¹ بوشي يوسف، المرجع السابق، ص 20.

² محمد محمد متولى الصعيدي، المرجع السابق، ص 90.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

المواد من 1-327 إلى 15-327¹، ومن بين هذه الاستثناءات أن القائمة السنوية لقائمة المحلفين تتكون من 18 مساعداً محلفاً لدى كل قسم اقتصادي مثلها مثل القسم العادي إلا أنهم يختارون محلفي القسم الاقتصادي من بين أعوان الدولة وعمال القطاع الاشتراكي².

هذا ولقد أعطى الأمر 46/75 للأقسام الاقتصادية سلطة الفصل في بعض الجرائم الاقتصادية المحددة في نص المادة 248 من قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها الثانية، على أن يكون اختصاص هذه الأقسام اختصاص استثنائي مانعاً من نظر تلك الجرائم بمعرفة أي محاكم جنائية أخرى³.

ألغيت المواد 1-327 إلى 11-327 و 15-327 الخاصة بالقسم الاقتصادي للمحكمة الجنائية بموجب القانون 24/90 المؤرخ في 18 أوت 1990 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، وأعاد المشرع إسناد سلطة الفصل في تلك الجرائم إلى محاكم الجنايات العادية بموجب نص المادة 248 ق إ ج، والتي حررت كما يلي "تعتبر محكمة الجنايات الجهة القضائية المختصة للفصل في الأفعال الموصوفة بجنايات والجنح والمخالفات المرتبطة بها والمحالة إليها بقرار من غرفة الاتهام ما لم ينص القانون على خلاف ذلك

الفقرة 2..... ملغاة

الفقرة 3..... ملغاة

الفقرة 4..... ملغاة "

للإشارة كانت المواد 12-327 و 13-327 و 14-327 قد ألغيت بموجب القانون 02/85 المؤرخ في 26 يناير 1985 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية⁴، ومن هنا يتبين نهائياً نهج المشرع في إلغاء الاختصاص القضائي في التجريم الاقتصادي كلياً.

¹ نصت المادة 1-327 من الأمر 46/75 على ما يلي " تكون قابلة للتطبيق أمام الأقسام الاقتصادية للمحكمة الجنائية قواعد هذا القانون المتعلقة بالدعوى العمومية، والتحقيق ومحاكمة الجرائم مع مراعاة الأحكام الآتية ".

² أنظر المادة 14-327 من الأمر 46/75.

³ "... للقسم الاقتصادي للمحكمة الجنائية الاختصاص المانع للفصل في الجرائم المنصوص عليها في المواد 2/119 و 3 - 120-158-161-197-198-214-216-382 مكرر - 395 إلى 401-406-411-418-419-422-423-424-426-427-433 من قانون العقوبات وكذلك في الجرائم والجنح المرتبطة بها.

⁴ الجريدة الرسمية العدد 5 الصادرة في 27 يناير 1985.

الباب الثاني_____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

الفرع الثالث: اختصاص المحاكم العادية لجرائم التسيير

منذ إلغاء الأقسام الاقتصادية سنة 1990 أصبحت المحاكم العادية في الجزائر هي المختصة في الجرائم التي تمس بالاقتصاد الوطني.

تعتبر المحاكم الجزائية العادية هي الجهات القضائية القاعدية المختصة أصلا بنظر إلى الدعاوى الجزائية في جميع التراب الجزائري بما فيها جرائم التسيير أو ما أصبح يطلق عليها مصطلح جرائم الفساد بعدما كانت تصنف ضمن الجنايات والجنح ضد السلامة العمومية في قانون العقوبات ضمن جرائم الاختلاس والغدر والرشوة واستغلال النفوذ والتي ألغيت بموجب القانون 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006، كذلك تضمن الباب الثالث ما سمي بالاعتداءات الأخرى على حسن سير الاقتصاد الوطني والمؤسسات العمومية في المواد من 418 إلى 428 والتي ألغيت بموجب قوانين متفرقة.

أولا: إجراءات المحاكمة أمام محكمة الجنايات

تجدر الإشارة في هذا الصدد أن التشريع الجزائري كيف بعض الجرائم المذكورة سابقا في خانة الجنايات مثل جريمة الاختلاس المنصوص عليها في المادة 119، وجريمة التخريب الاقتصادي المنصوص عليها في المادة 418 من الأمر 47/75 المعدل لقانون العقوبات والتي كانت تعرض على ما يعرف بالقضاء الشعبي القائم على الاقتناع الشخصي أو محكمة الجنايات بموجب نص المادة 248 السالفة الذكر.

ينعقد اختصاص الفصل لمحكمة الجنايات بقرار الإحالة من طرف غرفة الاتهام، وبه تدخل الدعوى حيز المحكمة وهذا ما نصت عليه المادة 269 من قانون الإجراءات الجزائية.

ينبغي الملاحظة أن جرائم التسيير التي تحال على محكمة الجنايات أصبحت قليلة إذا ما قورنت بحجم الجرائم التي تحال على محكمة الجنح وهذا نظرا لسياسة التجنيح التي اعتمدها المشرع الجزائري بموجب القانون 01/06، إلا ما تعلق منها بجرائم التملص والغش الضريبي التي بقي الاختصاص النوعي فيها لمحكمة الجنايات.

ثانيا: إجراءات المحاكمة أمام محكمة الجنح

تختص محكمة الجنح الجزائية بنظر جرائم الفساد على اعتبار أن المشرع الجزائري عمد على تجنيح جميع جرائم الفساد كما تم ذكره سابقا.

الباب الثاني_____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

يعود الاختصاص لمحكمة الجench كدرجة أولى وللغرفة الجزائية كدرجة ثانية لجرائم الفساد وذلك في حالة عدم تمسك النائب العام التابعة له محكمة الاختصاص الممدد بتحقيق ونظر الدعوى العمومية لهذه الجريمة طبقا لأحكام المواد 37-40-40 مكرر 1 إلى غاية المادة 40 مكرر¹.

تختص المحكمة بالنظر في الجench طبقا للمادة 328 من قانون الإجراءات الجزائية بحيث يعتبر الاختصاص النوعي أو المحلي في المادة الجزائية من النظام العام ويجوز للقاضي أو لأي طرف أن يثيره في أي مرحلة من مراحل التقاضي ولو لأول مرة على مستوى النقض²، كما أضافت المادة 329 من نفس القانون تختص محليا بالنظر في الجench محكمة محل الجريمة، أو محل إقامة أحد المتهمين أو شركائهم أو محل القبض عليهم ولو كان هذا القبض قد وقع لسبب آخر.

كما تختص المحكمة المطروحة أمامها الدعوى العمومية بالفصل في جميع الدفوع التي يبديها المتهم دفاعا عن نفسه، فالقاعدة هي أن قاضي الأصل هو قاضي الدفع بحيث يكون من صلاحياته الفصل في الدفوع أو المسائل الأولية التي يتمسك بها المتهم للدفاع عن موقفه كالدفع ببطلان بعض الإجراءات على مستوى التحقيق مثلا، ولكن في هاته الحالات مثلا يجب على القاضي الجزائي ألا يثير هذه الدفوع من تلقاء نفسه بل يجب أن تثار من قبل الأطراف ما عدا مسألة الاختصاص التي يجوز له أن يثيرها تلقائيا³.

الفرع الرابع: المحاكم الجزائية ذات الاختصاص الموسع (الأقطاب الجزائية المتخصصة)

كانت البداية الحقيقية لظهور الأقطاب الجزائية المتخصصة في صورة اختصاص إقليمي موسع في المادة الجزائية مع صدور القانون 14/04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل والمتمم لقانون إ ج عندما تناول المشرع في المواد 37-40 و 329 إمكانية تمديد الاختصاص الإقليمي لكل من وكيل الجمهورية، قاضي التحقيق، والمحكمة إلى دوائر اختصاص محاكم أخرى عندما يتعلق الأمر بالبحث والتحري في جرائم معينة على سبيل الحصر وهذا يخص بعض المحاكم⁴؛ وفي ذات السياق صدرت نصوص تنظيمية تجسيدا لهذا التوجه سنة 2006 بموجب المرسوم التنفيذي رقم

¹ القانون 14/04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

² نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، دار هومه للنشر والتوزيع الجزائر الجزء الثاني، الطبعة الثالثة 2017، ص 139.

³ نجيمي جمال، المرجع نفسه، ص 143.

⁴ بوشي يوسف، المرجع السابق، ص 28.

الباب الثاني_____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيج بين الشق الموضوعي والإجرائي

1348/06 المؤرخ في 05 أكتوبر 2006 المعدل والمتمم لقانون إ ج المتضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق.

يقصد بالمحاكم المتخصصة ذات اختصاص إقليمي موسع إنشاء جهات متخصصة داخل نطاق النظام القضائي الساري المفعول تطبق الإجراءات المنصوص عليها في القانون العام فهي جهات قضائية متخصصة وليست جهات قضائية خاصة تنشط بإجراءات قانونية خاصة تخرج عن نطاق النظام القضائي العادي².

ثار جدال فقهي وقضائي كبير في بداية الأمر حول ما إذا كانت جرائم الفساد تدخل ضمن هذا الاختصاص المحلي الممدد على اعتبار أن القانون 14/04 لم يشر إليها ضمن الجرائم المحددة فيه على سبيل الحصر، فصدر الأمر 05/10 المؤرخ في 26 أوت 2010³، المعدل والمتمم للقانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، والذي فصل نهائيا في الجدل الذي كان مطروحا ضمن مقتضيات المادة 24 مكرر 1 منه بحيث " تخضع الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون لاختصاص الجهات القضائية ذات الاختصاص الموسع وفقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية ".

في فرنسا تم إنشاء الأقطاب المتخصصة في الجرائم الاقتصادية والمالية بموجب القانون 701/75 المؤرخ في 06 أوت 1975 لمواجهة الجرائم الاقتصادية، أين تم اعتماد أعوان متخصصين في ميادين المالية وتقنيات الاقتصاد والتجارة، حيث لم يكن باستطاعة القضاة التصدي للجرائم الاقتصادية والمالية الخطيرة إلا بوجود مساعدين متخصصين في مقر الأقطاب، كذلك خول القانون 701/75 القضاة المتخصصين بالملاحقة والتحقيق وإصدار الأحكام في المخالفات الاقتصادية المصنفة في المادة 705 من نفس القانون⁴.

وقد تم في البداية تنصيب 4 أقطاب متخصصة في الجرائم الاقتصادية، والمتمثلة في محكمة باريس، ليون، باستيا ومرسيليا، أما عن اختصاص الأقطاب الاقتصادية والمالية فقد حددته المادة 704 من قانون إ ج الفرنسي.

¹ المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 267/16 المؤرخ في 17 أكتوبر 2016، الجريدة الرسمية العدد 62 الصادرة في 23 أكتوبر 2016.

² نجار الويزة، المرجع السابق، ص 627.

³ الجريدة الرسمية العدد 50 الصادرة في 01 سبتمبر 2010.

⁴ رابح وهيبة، الإجراءات المتبعة أمام الأقطاب الجزائية المتخصصة، أطروحة دكتوراه تخصص القانون الإجرائي جامعة مستغانم 2015، ص 77.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

حسب التشريع الجزائري تخضع الأقطاب الجزائية المتخصصة لمقتضيات ولقواعد متميزة مختلفة عن تلك المتعلقة بالجهات القضائية الجزائية الكلاسيكية الأمر الذي يتطلب توافر هذه الجهات القضائية المتخصصة على نوع جديد من التنظيم وقواعد جديدة للسير والاتصال¹.

نصت المادة 40 مكرر 1 من قانون الإجراءات الجزائية أنه على وكيل الجمهورية لدى المحكمة العادية بعد أن يخبر فوراً من قبل الضبطية القضائية بالواقعة في دائرة اختصاصه ويبلغونه بأصل وبنسختين من إجراءات التحقيق، بأن يرسل النسخة الثانية إلى النائب العام لدى المجلس القضائي التابعة له المحكمة ذات الاختصاص المحلي الموسع. كذلك للنائب العام وحده صلاحية طلب ملف القضية من الجهات القضائية التي تدخل ضمن الاختصاص الموسع للمحكمة التابعة له في حالة ما إذا قدر أن الوقائع المنوّه عنها في النسخة المرسلة إليه ترجع إلى المحكمة الجزائية المتخصصة²، كذلك للنائب العام لدى المجلس القضائي التابعة له المحكمة الجزائية المتخصصة صلاحية المطالبة بملف الإجراءات في جميع مراحل الدعوى³.

من خلال ما سبق يتبين أن المشرع الجزائري تبنى سياسة الرجوع على شاكلة الأمر 180/66 بإنشائه للأقطاب المتخصصة أو المحاكم ذات الاختصاص الموسع لقمع جرائم معينة يغلب عليها الطابع الاقتصادي من حيث محل المصلحة المراد حمايتها.

المطلب الثاني: قواعد الإجراءات المتعلقة بالاستدلال ومتابعة جرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية

اتخذ المشرع الجزائري في إطار مكافحة جرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية مجموعة من الأحكام الموضوعية لتجريم هذه الأفعال ضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، بعدما توسع في مفهوم الموظف وأخضع المؤسسة العمومية لهذا القانون، غير أن الأمر لم يتوقف عند هذا الحد فنظراً لخطورة جرائم التسيير وتعقيد سلوكها الإجرامي المتميز بالتخطيط الدقيق والمتأن، ونظراً للخطر العام الذي تفرضه هذه الجرائم على الاقتصاد الوطني عمد المشرع إلى سن قواعد إجرائية خاصة لمكافحة هذا النوع من الجرائم - بعدما أدرجت في مجملها تحت طائلة جرائم الفساد - من

¹ كور طارق، آليات مكافحة جريمة الصرف، دار هومو للنشر والتوزيع الجزائر 2013، ص 167.

² المادة 40 مكرر 02 من قانون الإجراءات الجزائية.

³ المادة 40 مكرر 3 فقرة 1 من قانون الإجراءات الجزائية.

الباب الثاني ————— تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

خلال قانون الإجراءات الجزائية ومراسيم أخرى تضمن وسائل إجرائية لمعاينة ومتابعة الجريمة وأساليب جديدة للتحري عنها.

الفرع الأول: خصوصية متابعة جرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية

تحرك النيابة العامة الدعوى العمومية وتباشرها باسم المجتمع، تطالب فيها من القضاء الجنائي تطبيق القانون على من أخل بنظامه وأمنه واستقراره¹، وتتميز الدعوى العمومية بعدة خصائص أهمها العمومية والملائمة، فأما العمومية فتستمد من طبيعة موضوعها إذ أنها تحمي مصلحة عامة تتعلق بإثبات أو نفي سلطة الدولة في العقاب، أما الملائمة فالأصل أن النيابة العامة تتمتع بقسط كبير من السلطة التقديرية في ممارسة مهامها إلى درجة أن القانون يجيز لها حفظ الأوراق².

لكن سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية ليست مطلقة، فالمشرع قد نصّ على جرائم معينة قيّد بصدها سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى إلا بتقديم شكوى أو صدور طلب أو الحصول على إذن، وذلك ما يسمى بالقيود التي تردّ على سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية.

ومما لا شك فيه أن المشرع عندما خوّل النيابة العامة حرية تحريك الدعوى العمومية إنما ينظر إليها ككناية عن المجتمع وأمينه على مصالحه في ملاحقة المجرمين وتقديمهم أمام القضاء لينالوا جزائهم من العقاب، غير أن تقييد سلطة النيابة العامة في بعض الحالات عن تحريك الدعوى العمومية إنما رأى فيها المشرع أن المصلحة التي قد تترتب على عدم تحريك الدعوى العمومية تفوق المصلحة المرجوة من وراء تحريكها³؛ ومن أهم القيود⁴ التي أوردها المشرع الجزائري والتي تحد من

¹ عبد الله أوهابيه، المرجع السابق، ص 46.

² أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، دار هوم للنشر والتوزيع الجزائر، الطبعة الثامنة 2016/2015، ص 215.

³ علي شمال، السلطة التقديرية للنيابة العامة في الدعوى العمومية، دراسة مقارنة، دار هوم للنشر والتوزيع الجزائر الطبعة الثانية، 2010، ص 117.

⁴ تتميز هذه القيود بأنها:

- إجرائية: هي مفترضات ذات طبيعة إجرائية لا بد من تحققها للبدء في تحريك الدعوى أو هي موانع إجرائية تحول دون تحريك الدعوى العمومية.

- استثنائية: هي واردة على سبيل الحصر بنصوص القانون، لا يجوز التوسع في تفسيرها ولا القياس عليها

- عرضية: بمجرد تقديم الشكوى يجوز تحريك الدعوى العمومية.

- تتعلق بالنظام العام: جميع إجراءات الدعوى التي تتخذ قبل رفع القيد تعد باطلة بطلانا متعلقا بالنظام العام.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

السلطة التقديرية للنيابة العامة وحريتها في تحريك الدعوى العمومية ضد مسيري المؤسسات العمومية عن أعمال النسيير هي الشكوى المسبقة.

جاء النص ضمن المادة 6 مكرر من الأمر 02/15 المؤرخ في 23 جويلية 2015¹ المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية بالقول " لا تحرك الدعوى العمومية ضد مسيري المؤسسات العمومية الاقتصادية التي تملك الدولة كل رأسمالها أو ذات الرأسمال المختلط عن أعمال النسيير التي تؤدي إلى سرقة أو اختلاس أو تلف أو ضياع أموال عمومية أو خاصة إلا بناءً على شكوى مسبقة من الهيئات الاجتماعية للمؤسسة المنصوص عليها في القانون التجاري وفي التشريع الساري المفعول.

يتعرض أعضاء الهيئات الاجتماعية للمؤسسة الذين لا يبلغون عن الوقائع ذات الطابع الجزائي للعقوبات المقررة في التشريع الساري المفعول".

وتجدر الإشارة إلى أن تعليق المتابعة الجزائية ضد مسيري المؤسسات العمومية الاقتصادية على شكوى أجهزة المؤسسة ليس بالأمر الجديد، وإنما تم النص عليه ضمن مقتضيات المادة 119 من القانون 09/01 المؤرخ في 26 جوان 2001 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، إلا أن هذه المادة ألغيت بصدور القانون 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، وبالتالي استرجعت النيابة العامة اختصاصها الأصلي في تحريك الدعوى العمومية ضد مسيري المؤسسات العمومية الاقتصادية².

إلا أن المشرع الجزائري بمناسبة تعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب الأمر 02/15 المؤرخ في 23 جويلية 2015 السالف الذكر، رجع إلى قيد الشكوى وقد حصر تطبيقها على مسيري المؤسسات العمومية الاقتصادية فقط.

وللتفصيل أكثر في موضوع الشكوى المسبقة سوف نتطرق إلى ماهيتها وكيفية تفعيلها من طرف المشرع الجزائري، وأهم الإشكالات التي طرحتها.

¹ الجريدة الرسمية العدد 40 الصادرة في 23 جويلية 2015.

² سلايمي جميلة، تحديد الهيئات الاجتماعية في ظل مستجدات المادة 06 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 04 العدد 02، ص 100.

أولاً: ماهية الشكوى المسبقة

لقد ذكر المشرع الجزائري مصطلح الشكوى في عدة نصوص قانونية مختلفة دون أن يضع لها مفهوماً يمكن الاعتماد عليه لتعريفها، لكن أورد الفقه عدة تعريفات للشكوى حيث يقصد بها اصطلاحاً البلاغ الذي يقدمه المجني عليه إلى السلطة المختصة (النيابة العامة أو الضبطية القضائية) طالباً تحريك الدعوى الجنائية في الجرائم التي تتوقف فيه حرية النيابة العامة في هذا التحريك على توافر هذا الإجراء¹، فالشكوى لا تنفي للجريمة ركناً ولا للمسؤولية شرطاً وللعقوبة وجوداً، فهذه كلها متوافرة ولكن لا سبيل لتحقيقها إلا بوجودها، والعلة من اشتراط الشكوى هو أن المشرع يترك للمجني عليه المقارنة بين الأضرار التي يمكن أن يخلفها تحريك دعوى الحق العام والفائدة التي يمكن أن يجنيها².

ثانياً: مجال تطبيق قيد الشكوى المسبقة

1: المؤسسات

يتعلق نص المادة 06 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية بالمؤسسات العمومية الاقتصادية والتي عرفها الأمر المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها³، على أنها شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام أغلبية رأس المال الاجتماعي مباشرة أو غير مباشرة وهي تخضع للقانون العام⁴، كما تخضع من حيث إنشاءها وتنظيمها وسيرها للأشكال التي تخضع لها شركات رؤوس الأموال المنصوص عليها في القانون التجاري⁵، وبالتالي فإن مفهوم المؤسسات العمومية الاقتصادية ينطبق على نوعين من الشركات التجارية:

- الشركات التجارية التي تملك الدولة كل رأسمالها كما هو الحال بالنسبة لغالبية المؤسسات العمومية الاقتصادية كشركتي سونطراك وسونلغاز، والبنوك العمومية.

¹ أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية، الكتاب الأول، دار النهضة العربية مصر، طبعة 2014 ص 749.

² كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع طبعة 2010، ص 83.

³ الأمر 04/01 المؤرخ في 20 أوت 2001.

⁴ المادة 02 من الأمر 04/01.

⁵ المادة 05 فقرة 01 من نفس الأمر.

الباب الثاني - تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

- الشركات التجارية ذات الرأس مال المختلط التي تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي خاضع للقانون العام أغلبية رأس المال الاجتماعي، كما هو الحال بالنسبة للشركات التجارية المختلطة التي تملك فيها الدولة أكثر من 50% من رأسمالها الاجتماعي كشركة رونو الجزائر لصناعة السيارات وشركة جيزي للهاتف، وكما هو الحال أيضا للشركات التجارية التي فتحت رأسمالها الاجتماعي للخواص سواء كانوا أفراد أو جماعات عن طريق بيع بعض الأسهم في السوق مثل مجمع صيدال، في حين لا تعد مؤسسات عمومية اقتصادية الشركات ذات الرأس مال المختلط التي لا تملك فيها الدولة أغلبية رأس المال الاجتماعي، وبالتالي فإن المادة 06 مكرر لا تنطبق على هذا النوع من الشركات¹.

2: الأشخاص

ويتعلق الأمر بمسيري المؤسسات العمومية الاقتصادية، حيث نصت المادة 02 من المرسوم التنفيذي 290/90 المؤرخ في 29 سبتمبر 1990 المتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات " يعتبر مسير المؤسسة؛

المسير الأجير الرئيسي المدير العام والوكيل أو أي مسير أجير رئيسي آخر لأي شركة ذات رؤوس أموال تربطها علاقة عمل بجهاز الإدارة مجلس إدارة أو مجلس مراقبة أو أي جهاز إداري آخر للشركة المذكورة؛

إطارات المديرية الذين يساعدون المسير الأجير الرئيسي للشركة المذكورة ".

وفي هذا السياق نصت المادة 638 من القانون التجاري على أنه " يتولى رئيس مجلس الإدارة تحت مسؤوليته الإدارة العامة للشركة ويمثلها في علاقاتها مع الغير " وأضافت المادة 639 من نفس القانون على أنه يجوز لمجلس الإدارة بناءً على اقتراح الرئيس أن يكلف شخصا واحدا أو اثنين من الأشخاص الطبيعيين لمساعدته الرئيس كمديرين عاميين ".

كقاعدة عامة يتولى إدارة شركة المساهمة باعتبارها من شركات رؤوس الأموال وتسييرها مجلس إدارة يتألف من 03 أعضاء على الأقل ومن 12 عضوا على الأكثر، أما إذا اختارت شركة المساهمة نمط مجلس المديرين فقد نصت المادة 643 على أن يدير شركة المساهمة مجلس مديرين يتكون من 03 إلى 05 أعضاء، ويمارس وظائفه تحت رقابة مجلس المراقبة هذا الأخير الذي يعين أعضاء مجلس المديرين ويسند الرئاسة لأحد أعضائه.

¹ أحسن بوسقيعة، الشكوى المسبقة، المرجع السابق، ص 02.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

وعليه فإذا أخذنا بأحكام القانون التجاري فإن عبارة مسيري المؤسسات العمومية الاقتصادية تنطبق أساساً على رئيس مجلس الإدارة والمديرين العامين إن وجدوا في نطاق تفويضهم من طرف مجلس الإدارة، إضافة إلى أعضاء مجلس الإدارة، وحتى مجلس المديرين الذي يعد مسيراً للشركة كما يعد أعضاؤه أيضاً وعلى رأسهم رئيس مجلس المديرين مسيرين، في حين إن مجلس المراقبة لا يثبت فيه صفة المسير بإعتباره من الأجهزة الاجتماعية التي تؤمن وتراقب مهام الإدارة والتسيير¹، على اعتبار أن نظرية المسير ترتبط بمدى تمثيل الشركة من عدمه ؛ أما إذا أخذنا بالمرسوم التنفيذي 290/90 السالف الذكر فإنه يمكن اعتبار المديرين المركزيين للمؤسسات العمومية الاقتصادية مسيرين.

3: الأفعال أو جرائم التسيير

حسب نص المادة 06 مكرر التي جاءت على النحو التالي " أعمال التسيير التي تؤدي إلى سرقة أو اختلاس أو تلف أو ضياع أموال عمومية أو خاصة..." هنا يطرح التساؤل ما المقصود بأعمال التسيير التي تؤدي إلى سرقة أو اختلاس أو تلف أو ضياع أموال عمومية أو خاصة ؟ وهل قيد الشكوى يمس كل الجرائم التي ترتكب في المؤسسة العمومية الاقتصادية أم أن هناك حالات فقط ؟

في ظل التشريع السابق حصرت المادة 119 من قانون العقوبات المعدلة بالقانون 09/01 المؤرخ في 26 جوان 2001 الجرائم المعنية بالشكوى المسبقة في:

- جنحة الاختلاس أو التبيد أو الاحتجاز عمداً وبدون وجه حق أو السرقة للأموال العمومية أو الخاصة الفعل المنصوص عليه في الفقرة 1 من نفس المادة،
- الإهمال في التسيير الفعل المنصوص عليه في المادة 119 مكرر الجديدة بموجب القانون 09/01.

- استعمال الممتلكات على نحو غير شرعي الفعل المنصوص عليه في المادة 119 مكرر 1.
- المحاباة الفعل المنصوص عليه في المادة 128 مكرر.
- جناية قبض عمولات بمناسبة إبرام صفقات عمومية، الفعل المنصوص عليه في المادة 128 مكرر 1.

¹ سلايمي جميلة، المرجع السابق، ص 93.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

كذلك اتسع المشرع في قائمة الأشخاص المعنيين بالشكوى لتشمل كل شخص تحت أي تسمية وفي نطاق أي إجراء يتولى ولو مؤقتا وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر وأسهم بهذه الصفة في خدمة الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات الخاضعة للقانون العام بدون إستثناء.

بعد صدور القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الذي ألغى نص المادة 119 مكرر 1، 128 مكرر، 128 مكرر 1 وغيرها والتي تم إدراجها ضمن نصوصه أصبحت جرائم الفساد لا تخضع بوجه عام لأية إجراءات خاصة أو لأية قيود لتحريك الدعوى العمومية والحكمة من ذلك هو تطبيق سياسة التصدي الجزائي لهذه الجرائم دون قيد أو شرط يعرقل عملية المتابعة أمام الجهات القضائية¹، لكن لم تعمر هذه السياسة الجنائية طويلا فسرعان ما تراجع عنها المشرع الجزائري وذلك بإعادة إحياء نص المادة 119 في حلة جديدة ضمن قانون الإجراءات الجزائية في نص المادة 06 مكرر من الأمر 02/15.

ومنه وبالرجوع إلى قواعد الموضوع، أي قانون العقوبات والقوانين المكملة له لاسيما قانون الوقاية من الفساد ومكافحته نجد هذه الأفعال تندرج ضمن المادة 119 مكرر من قانون العقوبات المعدلة بموجب القانون 14/11 المؤرخ في 02 أوت 2011 بنصها "... كل موظف عمومي في مفهوم المادة 02 من القانون 01/06 تسبب بإهماله الواضح في سرقة أو اختلاس أو تلف أو ضياع أموال عمومية أو خاصة..." وكذلك المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته المعدلة بموجب القانون 15/11 المؤرخ في 02 أوت 2011 بنصها "... كل موظف عمومي يبذل عمدا أو يخلتس أو يتلف أو يحتجز بدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي..." وكذلك المواد 26 و 27 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته المتعلقة بمنح امتيازات غير مبررة والرشوة في الصفقات العمومية إذا أدت إلى ضياع أموال عمومية أو خاصة، وعليه فإن الأعمال الإجرامية المعنية بقيد الشكوى هي فقط أعمال التسيير التي تؤدي إلى سرقة أو اختلاس أو تلف أو ضياع أموال عمومية أو خاصة² في حين أن جنحة التبيد والاحتجاز بدون وجه حق واستعمال الممتلكات على نحو غير شرعي ليست معنية بالشكوى المسبقة.

¹ نجار الويزة، المرجع السابق، ص 566.

² صيدي عبد الرحمان، فعالية قيد الشكوى في جرائم تسيير المؤسسة العمومية الاقتصادية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية المجلد 55 العدد 02، ص 418 - 419.

4: الهيئات الاجتماعية المختصة بتقديم الشكوى

بالرجوع إلى أحكام القانون التجاري نجد أن أجهزة شركة المساهمة هم: الجمعية العامة، مجلس الإدارة، مجلس المديرين ومجلس المراقبة؛

بالنسبة للجمعية العامة هي أعلى هيئة في شركة المساهمة تتمثل في الجمعية العامة للمساهمين وهي مصدر السلطات، وهي التي تراقب أعمال الإدارة والمحاسبين وهي 03 أنواع، الجمعية العامة التأسيسية، الجمعية العامة العادية، الجمعية العامة غير العادية¹.

أما مجلس الإدارة فهو الهيئة الرئيسية التي تتولى أمور الشركة في تسيير وتنفيذ القرارات الصادرة عن جمعية المساهمين حتى تحقق غرض الشركة، بحيث يتمتع مجلس إدارة شركة المساهمة بالسلطة الفعلية في ممارسة شؤون إدارتها.

أما بالنسبة لإدارة شركة المساهمة والنمط الحديث في التسيير الذي تبناه المشرع الجزائري سنة 1993² أسوة بالمشرع الفرنسي في كيفية إدارة شركة المساهمة فيضم مجلس المديرين، ومجلس المراقبة.

يجوز لشركة المساهمة أن تتبع مثل هذا الأسلوب في إدارتها شريطة أن يحتوي قانونها الأساسي على نص يقضي بذلك حسب نص المادة 642.

يعتبر مجلس المديرين جهاز هام ورئيسي في شركة المساهمة فهو محور الأعمال والقرارات التي تدور في محيطه، له سلطات واسعة للتصرف باسم الشركة ولحسابها في جميع الظروف، ولا ترد على سلطته قيود إلا تلك المتعلقة بعدم تجاوز موضوع الشركة أو الاعتداء على السلطات التي خولها القانون لمجلس المراقبة ولجمعيات المساهمين التي من واجبه مراعاتها³، أما مجلس المراقبة فهو يتبع مجلس المديرين الذي يتولى الرقابة عليه وعلى تسييره لإدارة الشركة وبالتالي تنحصر مهمة مجلس المراقبة في الرقابة الدائمة على سير أعمال الشركة من طرف مجلس المديرين.

¹ نادية فضيل، المرجع السابق، ص 273.

² تحت عنوان مجلس المديرين ومجلس المراقبة في القسم الفرعي الثاني المتضمن المواد 642 إلى 673 بالمرسوم التشريعي رقم 08/93 المؤرخ في 25 أبريل 1993.

³ نادية فضيل، المرجع السابق، ص 262.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

وبالتالي تعتبر هذه الهيئات الاجتماعية للمؤسسة العمومية الاقتصادية هي المعنية بتقديم الشكوى، لكن في حال التقاعس فإنه يتعرض أعضاء الهيئات الاجتماعية للمؤسسة الذين لا يبلغون عن الوقائع ذات الطابع الجزائي للعقوبات المقررة في التشريع الساري المفعول.

وبالرجوع إلى التشريع الساري المفعول فإن نص المادة 181 من قانون العقوبات لا يمكن تطبيقها لأن الوقائع غير المبلغ عنها لا تشكل جنائيات حسب مفهوم المادة "... كل من يعلم بالشروع في جنائية أو بوقوعها فعلا ولم يخبر السلطات فوراً"، وبما أن جميع الجرائم المنصوص عليها في المادة 06 مكرر تعتبر جنحا، فإن النص الوحيد الذي يحتمل التطبيق على عدم الإبلاغ عن الجرائم الموصوفة جنحا هو المادة 47 من القانون 01/06 الذي يعاقب على عدم الإبلاغ عن جرائم الفساد¹.

ثالثا: الإشكالات التي تطرحها مسألة الشكوى المسبقة

إن أهم الإشكالات التي طرحتها المادة 06 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية خاصة في الجانب التطبيقي منها هي أعمال التسيير التي تستوجب الشكوى لتحريك الدعوى العمومية، حيث أن المشرع راح يعدد هذه التصرفات أو أعمال التسيير التي تؤدي إلى السرقة والاختلاس والتلف وضياع الأموال العمومية، إلا أنه وتطبيقا لمبدأ الشرعية كان عليه تحديد هذه الجرائم بدقة عن طريق ذكرها مباشرة في نص المادة أو الإحالة عليها مباشرة في النصوص الجزائية التي تجرم هذه الأفعال في قانون العقوبات أو النصوص الجزائية الأخرى وهذا تقاديا لأي لبس قد يحدث بشأن تطبيق هذه المادة².

من جهة أخرى لم يحدد المشرع بدقة الهيئة التي يقع عليها عبء تقديم الشكوى وإنما جاءت الصياغة شاملة لكل الهيئات الاجتماعية للمؤسسة، فالمسألة يكتنفها الغموض لأن من هذه الهيئات من ليست في مصلحتهم تقديم الشكوى بل العمل على عرقلتها كهيئات الإدارة مثلا، وبالتالي وجب على المشرع تحديد هذه الهيئات تحديدا دقيقا لا يثير أي غموض.

¹ أحسن بوسقيعة، الشكوى المسبقة، المرجع السابق، ص 08.

² صيدي عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 418.

رابعاً: الشكوى المسبقة وسياسة رفع التجريم عن فعل التسيير

أدت الشكاوى المتكررة لمسييري المؤسسات العمومية الاقتصادية من المتابعات القضائية التي يتعرضون لها جراء القيام بمهامهم ذات الصلة بتسيير المؤسسات التي يديرونها على أساس أن أفعالهم لا تعدوا أن تكون من قبيل أفعال التسيير العادية حيث يجدون أنفسهم أمام متابعات جزائية ارتجالية قد تنتهي بالبراءة، أو إلى عدم إثبات صحة الفعل بناءً على رسائل مجهولة يكون الغرض من ورائها الانتقام الشخصي هو الدافع أكثر من الغرض من حماية المال العام، فالظروف التي يمارس فيها المسيرين وظائفهم وبمناسبة تسيير المؤسسة قد تكون مشروعة أو غير مشروعة ولكن ليس بالضرورة أن تكون مشروعيتها نابعة من فعل إرادي وقصد جنائي، بل قد لا يعدو أن يكون سهواً أو خطأً أو خللاً في ترجمة النصوص القانونية وهو ما يصطلح عليه بفكرة " اللأمن القانوني L'insécurité juridique"¹.

فمن أجل تقادي عدم استقرار المسيرين في إدارة مؤسساتهم بسبب قسوة النصوص الجنائية والإفراط في القصد الجنائي في الجرائم المتعلقة بها استوجب تكريس " الأمن القانوني "²، عن طريق استحداث نصوص قانونية وبدائل تخلق هذا الأمن على أساس أن القانون وقبل كل شيء هو وسيلة وأداة للأمن وبواسطته تكرر الحرية³، حيث بدأت السياسات الجنائية في هذا المنحى تتجه صوب المناداة بفكرة " رفع التجريم " أو " اللأعقاب " la dépenalisation عن الأعمال التي تدخل في إطار التسيير وذلك من أجل تحرير النشاط المقاوлатي ودعم النشاط الاستثماري، وحماية المسيرين وتشجيع روح المبادرة لديهم ما يرفع من القدرة التنافسية للمؤسسات وبالتالي خلق الثروة وتنشيط الاقتصاد الوطني، ومن هنا يعتبر القيد الذي استحدثه المشرع الجزائري على سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية من أهم مظاهر التوجه نحو سياسة التخفيف من حدة العقاب ضد أفعال التسيير في

¹ عماري العربي، المرجع السابق، ص 464.

² في مقابل انعدام الأمن القانوني، أو اللأمن القانوني، فإن مبدأ الأمن القانوني ينحدر من الحق الطبيعي في الأمن، فمبدأ الأمن القانوني يقتضي أن يكون كل شخص له الحق في استقرار القاعدة القانونية، وأن يكون في مأمن من التعديلات المفاجئة والتي يمكنها أن تؤثر على ذلك الاستقرار فيكون الأمن بذلك هو الوجه المضيء للقانون، فهو يهدف إلى حماية الأفراد من الآثار الثانوية السلبية للقانون لاسيما عدم الانسجام، أو تعقد القوانين أو تعديلها المتكرر؛ للمزيد من التفصيل راجع عبد الحميد غميجة، مبدأ الأمن القانوني وضرورة الأمن القضائي، المؤتمر الثالث عشر للمجموعة الإفريقية للاتحاد العالمي للقضاة، الودادية الحسنية للقضاة، الدار البيضاء المغرب 28 مارس 2008، ص 6 و 13.

³ Thomas PIAZZON "La sécurité juridique" , Edition DEFRENOIS Lextenso, Edition Alpha année 2010, p 49.

الباب الثاني ————— تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

المؤسسات العمومية الاقتصادية حيث تراجع المشرع بموجب تعديل التشريع الإجرائي عن سياسة التجريم ضد هؤلاء المسيرين.

لكن يطرح التساؤل هنا؛ هل حقيقة تعديل التشريع الإجرائي عن سياسة التجريم ضد مسيري المؤسسات العمومية الاقتصادية سيؤدي حتماً إلى الحفاظ على أموال المؤسسة وبالنتيجة إعطاء دفع للاقتصاد الوطني أم أنه مجرد حصانة للمسيرين تجعلهم يتلاعبون بهاته الأموال ؟

سبق الحديث في الباب الأول عن جرائم ذوي الياقات البيضاء والتي أشرنا أن من أهم خصائصها أنها جرائم خفية لقدرة فاعليها على إخفاءها وذلك بما يتمتعون به من ذكاء ومهارة، حيث أنها تبقى مجهولة إلى درجة أن ما سمي بالرقم الأسود لهذه الجرائم لا يمكن الكشف عنه بسهولة.

فمرتكبي الجرائم في عالم الأعمال غالباً ما يفكرون كالأشخاص الاقتصادي والذي يُقدم على ارتكاب الجريمة بعد إجراء مقارنة بين تكلفة الجريمة والفائدة من ارتكابها مع حساب نوع العقوبة وكميتها في حالة الإدانة، ذلك أن جرائم أصحاب الياقات البيضاء ترتكب بدافع الربح والجشع وبمقارنة بسيطة بين البحث عن هذه المصلحة والعقوبة المقررة لجريمة عدم التبليغ المنصوص عليها في الفقرة الأخيرة من المادة 06 مكرر من ق إ ج، نجد أن أعضاء الهيئات الاجتماعية للمؤسسة العمومية الاقتصادية وهم اقتصاديون عقلانيون وعند مقارنتهم لما سيجنونه من الجرائم الماسة بأموال المؤسسة والعقوبة المقررة لجريمة عدم التبليغ فإن الجاني سيسعى إلى اختلاس أكبر كمية من الأموال ويعمل على إخفاء الجريمة وعدم التبليغ عنها وفي أسوأ الحالات وعند اكتشافها سيتابع بجريمة عدم التبليغ فقط ويحصل على عقوبة أقل من العقوبة المقررة للجريمة الأصلية¹.

وبالنتيجة فإن اشتراط الشكوى المسبقة لا يعد رفعا للتجريم عن أعمال التسيير وإنما هو قيد للتستر عليها إلى أبعد الحدود، والواقع الذي تعيشه الجزائر خاصة بعد حراك 22 فيفري 2019 والذي تمخض عنه فضائح اقتصادية بالجملة كان السبب فيها أكبر رجال الأعمال بالجزائر، والذين كانوا يسيرون أكبر المؤسسات الاقتصادية في الدولة والتي كان يعول عليها الاقتصاد الوطني، فهؤلاء كانوا يظهرون دائماً بمظهر رجال الأعمال الخاضعين للقانون من أجل المحافظة على مكانتهم في المجتمع وكسب ثقة الجمهور في الوقت الذي نهبوا فيه ما لا يعد ولا يحصى من الممتلكات والأموال العمومية والخاصة، فهم حقيقة لصوص محترفون كما عبر عنهم الفقيه إدوين ساثرلاند في دراسته عام 1939 جرائم أصحاب الياقات البيضاء "white collar criminality".

¹ صيدي عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 433.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

وفي تنمة للموضوع، طالت هؤلاء المسيرين ورجال الأعمال الذين كانوا يتظاهرون بأنهم رجال مجتمع شرفاء حملة قضائية واسعة تمت ملاحقتهم من خلالها بتهم خطيرة تتعلق بالفساد، بالمقابل اتخذت الحكومة الجزائرية بتاريخ 2019/08/07 جملة من الإجراءات الإستعجالية للحفاظ على المؤسسات الوطنية الخاصة وفقا للقوانين والتنظيمات المعمول بها والتي تعرف تذبذبا في نشاطها بسبب الإجراءات التحفظية المتخذة ضد مالكيها كما تم عرض المشاريع الاستثمارية الممولة من طرف الخزينة العمومية والتي تعرف توقفا مؤقتا بسبب وضعية مؤسسات الإنجاز المتابع أصحابها قضائيا كما تم عرض في هذا الإطار الآثار الاقتصادية والاجتماعية الناجمة عن مثل هذه الوضعيات لاسيما فيما يتعلق بالحفاظ على مناصب الشغل والتموين المستمر للسوق الوطنية والرفع من الحركية الاقتصادية¹؛ وبالمقابل تم إلغاء المادة 6 مكرر السالفة الذكر بموجب المادة 3 من القانون 10/19 المؤرخ في 2019/12/11 المعدل والمتمم للأمر 155/66 المتضمن ق إ ج².

الفرع الثاني: أساليب البحث والتحري

إن جمع الاستدلالات هو العملية التي يقوم من خلالها ضابط الشرطة القضائية بجمع المعلومات المتعلقة بالجريمة وهذا من أجل توضيح الأمور لسلطة التحقيق أو لسلطة الحكم وبالتالي فهذه العملية موكلة لضباط الشرطة القضائية ما لم يفتح فيها تحقيق قضائي وإلا انتقلت السلطة إلى قاضي التحقيق.

فضابط الشرطة القضائية للبحث عن جرائم الفساد عليه أن يقوم باستغلال كل ما يرد إلى الضبطية القضائية بالبحث والتقصي والتيقن من مدى ثبوت الجريمة من عدمها وهي المرحلة التي يطلق عليها مرحلة جمع الاستدلالات والتي ترمي إلى البحث عن الدليل حيثما وجد³، وعليه يقصد بجمع الاستدلالات تلك الإجراءات التي من شأنها التأكد من وقوع الجريمة ومعرفة مرتكبيها والتوصل عن طريق الإيضاحات إلى جميع القرائن وأوجه الإثبات التي يترتب عليها إسناد الجريمة إلى مرتكبيها قانونا⁴.

¹ www.radioalgerie.dz , le 09/08/2019 à 21:00.

² الجريدة الرسمية العدد 78 الصادرة في 18 ديسمبر 2019.

³ العربي نصر الشريف، أساليب التحري في جرائم الفساد، مجلة دراسات في الوظيفة العامة، العدد الرابع ديسمبر 2017 ص 141.

⁴ إسحاق إبراهيم منصور، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات الجزائية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، طبعة 1993، ص 67.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

يحدد قانون الإجراءات الجزائية الإجراءات التي يتعين مراعاتها بشأن الاستدلال والتحقيق في الجرائم الواقعة استنادا إلى فقه الموازنة بين المصلحة العامة أي مصلحة المجتمع في الكشف عن الجريمة، وبين مصلحة الأفراد في احترام حقوقهم وذلك حتى لا تتحول هذه الإجراءات إلى وسيلة تؤدي إلى إهدار حريات الأشخاص وحقوقهم؛ لكن خصوصية بعض الجرائم الخطيرة تقتضي اتخاذ جملة من الإجراءات الخاصة وذلك في سبيل الكشف عنها وفقا للشرعية الإجرائية.

و نظرا لخطورة جرائم التسيير وتشابكها إضرارا بالمال العام ومصالح المؤسسة أضحت التدابير والآليات العادية غير كافية لمكافحتها وذلك لاختلافها عن الجرائم التقليدية، حيث أثبت الواقع قصور قانون العقوبات والقوانين ذات الصلة في هذا المجال على قمع هذا النوع من الجرائم والحد منها وتبعاً لذلك قام المشرع الجزائري بتبني أساليب خاصة للبحث والتحري وهذا لمحاصرة مختلف جرائم الفساد والتصدي لها إدراكاً للآثار الوخيمة المترتبة عنها وذلك من خلال قانون الإجراءات الجزائية، وكذا قانون الوقاية من الفساد ومكافحته سمّاها بأساليب التحري الخاصة حيث منح المشرع الجزائري بواسطة هذين القانونيين صلاحيات أوسع للشرطة القضائية.

أولاً: مفهوم أساليب التحري الخاصة لكشف جرائم التسيير

يقصد بأساليب التحري بصفة عامة، الإجراءات التي تباشرها الضبطية القضائية والتي بواسطتها يتم جمع التحريات من مصادرها، ويعبر عنها بالحدود الشكلية لها وهي تلك الحدود التي يجب مراعاتها عند إجراء التحريات حتى تحقق آثارها إزاء تفاعلها مع الحدود الموضوعية وتتأى عن كل بطلان¹.

1: تعريفها

أساليب التحري الخاصة في التشريع الجزائري نصت عليها المادة 56 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والتي أجازت اللجوء إلى أساليب معينة للكشف عن جرائم الفساد والتي نصت أيضاً أن لهذه الأساليب حجية قانونية، ويقصد بهذه الأساليب تلك العمليات أو الإجراءات أو التقنيات التي تتخذها الضبطية القضائية تحت مراقبة وإشراف السلطة القضائية بغية البحث والتحري عن الجرائم الخطيرة المقررة في قانون العقوبات وجمع الأدلة عنها وكشف مرتكبيها وذلك دون علم ورضا الأشخاص المعنيين².

¹ كعبيش بومدين، أساليب التحري الخاصة في جرائم الفساد، مجلة القانون العدد 07 ديسمبر 2016، ص 300.

² عبد الرحمن خلفي، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار الهدى عين مليلة، طبعة 2010، ص 69.

الباب الثاني ————— تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

لقد نصت الاتفاقيات الدولية ومنها اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد¹، على استخدام هذه الآليات، لكنها لم تضع لها تعريفا وإنما دعت الدول الأعضاء إلى اتخاذ ما يلزم من تدابير على ضوء نظامها الداخلي لاستخدام ما تراه مناسبا من أساليب تحري خاصة واكتفت بتعريف أسلوب التسليم المراقب بالنظر إلى طابعه الدولي وترك مسألة تقدير وتعريف بقية الأساليب إلى كل دولة وفقا للتشريع الجنائي والمبادئ الأساسية لنظامها الداخلي².

لم يعطي المشرع الجزائري مفهوما لهذه الأساليب في معظم النصوص القانونية وبذلك فهو يترك مهمة المفهوم للبحث والاجتهاد، وإنما نص عليها بغية البحث والتحري عن الجرائم الخطيرة لاسيما جرائم الفساد، حيث تضمن قانون الإجراءات الجزائية أحكاما متميزة وجديدة لمكافحة الظاهرة الإجرامية بصفة عامة بمختلف أنواعها منها اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والنقاط الصور، كما أفرد المشرع الجزائري بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته مجموعة من الإجراءات غير المألوفة في قانون الإجراءات الجزائية للتصدي لهذه الجريمة بصفة خاصة كالتسليم المراقب والترصد الالكتروني والاختراق³.

2: مدى شرعيتها

أما بخصوص مدى شرعية أساليب التحري الخاصة، فالمشرع الجزائري قد حسم الأمر بالرغم من خطورة هذه الإجراءات الخاصة للتحري ومدى مساسها بحرية الحياة الخاصة على اعتبار أنها تقوم على جمع الأدلة وكشف مرتكبي الجرائم دون علم ورضا الأشخاص المعنيين، ورجح مصلحة الدولة والمجتمع على مصلحة الفرد في احترام حياته الخصوصية؛ فالحق في الخصوصية ينتهي عند حد الاعتداء على الغير ولاسيما إذا كان هذا الاعتداء يشكل جريمة من جرائم الفساد والتي تمس بصفة الدولة ونظامها العام ككل⁴.

ففي هذه الحالة يجوز الخروج على هذا الحق لأن الدولة بصدد خطر داهم، فمصلحة الدولة والمجتمع تتمثل في الكشف عن الجريمة ومعاينة المجرمين وهي الأولى بالرعاية والاعتبار، لكن في المقابل وضع المشرع ضوابط لضمان عدم الانحراف بهذه الأساليب الجديدة في التحري كما أضفى حماية قانونية تكفل حرمة الحياة الخاصة للأفراد حيث نصت المادة 46 من القانون 01/16 المؤرخ في

¹ المادة 50 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

² كعيبش بومدين، المرجع السابق، ص 301.

³ نجار الويزة، المرجع السابق، ص 557.

⁴ كعيبش بومدين، المرجع نفسه، ص 302.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

06 مارس 2016 المتضمن التعديل الدستوري أنه "لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة وحرمة شرفه، ويحميهما القانون.

سرية المراسلات والاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة.

لا يجوز بأي شكل المساس بهذه الحقوق دون أمر معلل من السلطة القضائية، ويعاقب القانون على انتهاك هذا الحكم.

حماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي حق أساسي يضمنه القانون ويعاقب على انتهاكه¹.

3: قوتها الثبوتية

إن الملاحظ لمبادئ القوانين الإجرائية يجد أن المشرع يبحث في كيفية أداء الإجراء ويفرد لذلك مواداً وأحكاماً، إلا أنه في الغالب لا يمنح للإجراء قيمته الخاصة وتحديد مدى حجيته إن كانت مطلقة أو نسبية، وإذا كان الفقه قد طال الجدل بينه حول تقدير مراتب الأدلة الجنائية وحجتها في الإثبات الجنائي²، إلا أنه وفي الحقيقة لا توجد معايير ثابتة يمكن من خلالها وضع قاعدة معينة لترتيب الأدلة تبعاً لقوتها التدليلية بحيث يمكن إضفاء لبعضها صفة الأفضلية طالما أن المبدأ السائد في الإثبات هو مبدأ القناعة الوجدانية.

وفي هذا السياق منح المشرع الجزائري للقاضي الجزائي على خلاف القاضي المدني السلطة التقديرية المطلقة لتقدير قيمة الأدلة أو القرائن المعروضة عليه ومدى كفايتها في الإثبات كقاعدة عامة³ وذلك من خلال نص المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية في نصها "يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك وللقاضي أن يصدر حكمه تبعاً لاقتناعه الخاص".

وقد يخلط البعض في التعبير ما بين الإثبات والدليل، فيستعمل الأول مرادفاً للثاني إلا أن الإثبات هو العملية المتكاملة التي تهدف إلى البحث عن الأدلة التي تثبت حدوث الواقعة الجرمية فأثبات وقوع جريمة معينة مثل جرائم الفساد قد يتطلب أكثر من دليل واحد بل قد يتطلب عملية

¹ تم تعديلها بموجب المادة 47 من الدستور الجزائري لسنة 2020.

² قادري عبد الفتاح، سعدي حيدرة، إجراءات البحث والتحري الخاصة في جرائم الفساد، مجلة الرسالة للدراسات والبحوث الإنسانية، المجلد الثاني العدد الخامس جانفي 2018، ص 151.

³ نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، الجزء الأول، الطبعة الثالثة 2017 دار هومة للنشر والتوزيع الجزائر، ص 337.

الباب الثاني ————— تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

متكاملة ليتم فيها تحليل الروابط والظروف والأسباب والقرائن بهدف التوصل إلى الأدلة؛ والأدلة هي النتائج التي تتمخض عنها عملية الإثبات¹.

فالإثبات في المسائل الفنية المتعلقة بالجريمة هو عملية إستقرار القناعة لدى القاضي بحدوث واقعة معينة أو نفي حدوثها بناءً على وجود أدلة وحجج وبراهين وقرائن وكل ما من شأنه أن يُظهر وجهاً من أوجه الحقيقة ينتج دليلاً على الفعل الجرمي.

لم يحدد المشرع الجزائري من خلال القانون 22/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية وكذا القانون 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بمكافحة الفساد القيمة القانونية للأدلة المستنبطة من إجراءات البحث والتحري الخاصة، إلا أنه أشار في الفقرة الثانية من نص المادة 56 من القانون 01/06 على أنه "... تكون للأدلة المتوصل إليها بهذه الأساليب حجيتها وفقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما " أي أن حكمها يخضع كقاعدة عامة لأحكام المادة 212 سالفه الذكر.

كما يقتضي قبل الشروع في تقدير الأدلة المعروضة على القاضي ومدى قوتها في تكوين قناعته أن يتم في مرحلة أولى قبول الدليل عن طريق التأكد من مدى إمكانية اعتماده شكلاً لكي يعتبر دليلاً قائماً من بين مجموع الأدلة المتوافرة في الدعوى تمهيداً للمفاضلة بينهما فيما بعد.

ثانياً: أنواع أساليب التحري الخاصة في كشف جرائم التسيير

يدخل في عداد أساليب التحري الخاصة للكشف عن جرائم الفساد بصفة عامة وجرائم التسيير بصفة خاصة، ووفقاً لقانون الإجراءات الجزائية لاسيما المادة 65 مكرر 5، وكذا قانون الوقاية من الفساد ومكافحته التسليم المراقب للعائدات الإجرامية، اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والنقاط الصور أو ما يعرف بالترصد الإلكتروني، وأخيراً التسرب أو ما يعرف بالاختراق.

1: التسليم المراقب

نص المشرع الجزائري على هذا الإجراء في المادة 56 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وذلك من أجل تسهيل جمع الأدلة المتعلقة بجرائم الفساد عموماً.

¹ نصر شومان، التكنولوجيا الجرمية الحديثة وأهميتها في الإثبات الجنائي، الطبعة الأولى 2011، دون دار نشر ص 113.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

يعتبر التسليم المراقب أسلوب مستحدث اتجهت إليه التشريعات بعد التزايد الملحوظ في نشاط الإجرام الدولي المتمثل في تهريب الأموال، يمكن اللجوء له من أجل الوصول إلى الحقيقة وقد تم تعريفه على أنه " الإجراء الذي يسمح لشحنات غير مشروعة أو مشبوهة بالخروج من الإقليم الوطني أو المرور عبره أو دخوله بعلم من السلطات المختصة وتحت مراقبتها بغية التحري عن جرم ما وكشف هوية الأشخاص الضالعين في ارتكابه ¹ .

أشار إليه المشرع الجزائري كذلك في قانون الإجراءات الجزائية بطريقة ضمنية من خلال نص المادة 16 مكرر ² والتي تنص على إمكانية مراقبة الأشخاص الذين توجد ضدهم مبررات مقبولة على الاشتباه فيهم، أو مراقبة وجهة أو نقل الأشياء أو الأموال أو المتحصلات من ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في المادة 16 من نفس القانون أو التي قد تستعمل في ارتكابها.

يهدف هذا الإجراء إلى مكافحة جريمة غسيل الأموال غير المشروعة المستمدة من كافة الجرائم الخطيرة المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد، بحيث تكون السلطات المختصة على علم بوقوع الجريمة وتحركات الأشخاص المتورطين فيها، كما يسمح هذا الأسلوب إلى ضبط ليس فقط الجناة الظاهرين بل كافة أفراد الجريمة المنظمة ³ .

كما عرّفت المادة 40 من قانون مكافحة التهريب ⁴ التسليم المراقب على أنه " يمكن للسلطات المختصة بمكافحة التهريب أن ترخص بعلمها وتحت مراقبتها حركة البضائع غير المشروعة أو المشبوهة للخروج أو المرور أو الدخول إلى الإقليم الجزائري بغرض البحث عن أفعال التهريب ومحاربتها بناءً على إذن وكيل الجمهورية المختص " .

عرفه بعض الفقه على أنه " أسلوب تعقب حركات الأموال غير معروف مصدرها أو المشتبه بكونها عائدات أو متحصلات إجرامية في صورتها المادية، وحتى لدى نقل الأموال في صورة غير مادية مثل التحويلات البرقية أو الالكترونية وذلك بالتنسيق بين المؤسسات المالية في الدول المختلفة

¹ المادة 02 فقرة "ك" من القانون 01/06.

² التي أضيفت بالقانون 22/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006.

³ William C GILMORE, l'argent sale : l'évolution des mesures internationales de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme ; Edition du conseil de l'Europe Strasbourg France, Aout 2005 p 183.

⁴ الأمر 06/05 المؤرخ في 23 أوت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب، الجريدة الرسمية العدد 59 الصادرة في 28 أوت 2005.

الباب الثاني ————— تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

وبغض النظر ما إذا كانت الأموال غير المشروعة في صورتها المادية الأصلية نقوداً سائلة أو تحولت إلى صورة مادية أخرى كالذهب أو الأوراق المالية¹.

وباعتبار المؤسسات العمومية الاقتصادية شركات تجارية للأموال² تحوز فيها الدولة أغلبية رأس المال الاجتماعي، وتعتبر الأموال التي تحوزها الدولة في هذه المؤسسات من الأملاك الخاصة للدولة وليست من الأملاك العامة؛ فإن جرائم اختلاس المال العام من أهم الجرائم التي تقع إضراراً بالمؤسسات العمومية الاقتصادية من طرف مسيرها كما تم شرحه سابقاً، هذه الجرائم التي ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالفساد الاقتصادي والمالي فضلاً عن ارتباطها بعمليات تبييض الأموال، حيث يلجأ الحاصلون على الأموال المختلسة كبيرة القيمة إلى إيداعها في بنوك أجنبية خارج البلاد توطئة إلى عودتها في المستقبل إلى الوطن بصورة مشروعة³؛ على هذا الأساس جرمت كافة التشريعات الوطنية هذا الفعل ورصدت له قوانين إجرائية مستحدثة لمكافحة تجنبا لنزيف المال العام وتهريبه إلى الخارج.

كذلك من أهم الأساليب الفعالة لظاهرة تبييض الأموال في الجزائر، هي الأجهزة المصرفية أو البنوك باعتبارها مؤسسات عمومية اقتصادية، ففي ظل صعوبة اكتشاف الأموال القذرة برزت مشاكل معقدة تخص أجهزة الرقابة داخل الجهاز المصرفي في الجزائر نتيجة غياب التواصل المعلوماتي والكفاءة اللازمة التي من شأنها الحد من تفاقم الجريمة الأمر الذي أثر سلباً على سمعة الساحة المصرفية.

إضافة إلى أسلوب الصفقات الوهمية عن طريق تحرير فواتير مضخمة ومزورة فيكون الفرق هو المبلغ المبيض، وبالنتيجة وأمام ضعف رقابة الدولة على صرف المال العام يعتبر أسلوب التسليم المراقب من أحد أهم التدابير الإجرائية الفعالة التي تساعد على رصد واكتشاف زعماء الجماعات المرتكبة لجرائم الفساد خاصة الاقتصادي منه، وتتبع حركاتها وأساليب عملها، بحيث يعتمد على المراقبة السرية والمستمرة في تنفيذه وذلك من أجل التدخل في الوقت المناسب ومنع المجرمين من

¹ ركاب أمينة، أساليب التحري الخاصة في جرائم الفساد في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير تخصص قانون عام معمق، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2014/2015، ص 15.

² سعودي زهير، المرجع السابق، ص 12.

³ يزيد بوحليط، المرجع السابق، ص 50.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

إحداث الضرر بالمال العام والانحراف به عن هدفه الحقيقي، فعدم إتباع الدقة والسرية سيؤدي حتما إلى فشل العملية وبالتالي إفلات المجرمين من العقاب وبالنتيجة ضياع المال العام¹.

2: الترصد الإلكتروني

هو إجراء ورد ذكره في متن المادة 56 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته كأحد أساليب التحري الخاصة في جرائم الفساد لكن دون تحديد مفهومه وإجراءاته، غير أن المشرع استدرك الأمر بموجب القانون 22/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية والذي استحدث فصلاً رابعاً للترصد الإلكتروني تحت عنوان "في اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والنقاط الصور" في المواد 65 مكرر إلى 65 مكرر 10.

اعتبر المشرع الجزائري هذه التدابير من أعمال التحريات mesures d'investigation ليست أعمالاً قضائية، فهي غير قابلة للطعن وبالتالي فليس مطلوباً أن يكون القرار بشأنها مسبباً²، وهي من اختصاص وكيل الجمهورية المختص وكذا قاضي التحقيق وتحت مراقبته المباشرة في حالة فتح تحقيق قضائي عكس المشرع الفرنسي الذي لم يعطي للنيابة هذه السلطات وإنما تركها لقاضي التحقيق أو قاضي الحكم.

يحمي القانون الجزائري الحياة الخاصة والحريات الفردية للمواطن إذ يعاقب كل من تعمد المساس بحرمة الحياة للأشخاص بأية تقنية كانت وذلك:

- بالنقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة أو سرية بغير إذن صاحبها أو رضاه؛

- بالنقاط أو تسجيل أو نقل صورة لشخص في مكان خاص بغير إذن صاحبها أو رضاه³ وبالتالي يعتبر اللجوء إلى استعمال هذه الأساليب بطريقة غير مشروعة جريمة يعاقب عليها القانون غير أن المشرع سمح بصفة استثنائية لجهات المتابعة بالخروج عن تلك الحماية لمواجهة تطور الجريمة خاصة جرائم الفساد الاقتصادي التي تضر بالمصالح العليا للمؤسسة والاقتصاد ككل على أن يكون ذلك تحت المراقبة المباشرة لرجال القضاء.

¹ شنين صالح، التسليم المراقب في التشريع الجزائري واقع وتحديات، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 12 العدد 02-2015، ص 202.

² نجيمي جمال، المرجع السابق، ص 137.

³ المادة 303 مكرر، المضافة بالقانون 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

نظم المشرع الفرنسي أساليب التردد الإلكتروني في المواد 706-96 إلى 706-102 من قانون الإجراءات الجزائية.

أ: اعتراض المراسلات

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى تحديد مفهوم اعتراض المراسلات إنما أشار إليها في عبارة "... اعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية..." طبقا لنص المادة 65 مكرر 1/5 من قانون الإجراءات الجزائية؛ فانطلاقا من نص المادة يلاحظ أن المشرع حصر مفهوم المراسلات في تلك التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية فقط ويكون بذلك قد استبعد المراسلات المكتوبة العادية والخطابات الخطية التي تتم عن طريق البريد¹.

المقصود بالمراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية " كل تراسل أو إرسال أو استقبال علامات أو إشارات أو كتابات أو صور أو أصوات أو معلومات مختلفة عن طريق الأسلاك أو البصريات أو اللاسلكي الكهربائي أو أجهزة أخرى كهربائية مغناطيسية"².

وعليه يتم اعتراض المراسلات عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية، أي جميع المراسلات الواردة أو الصادرة مهما كان نوعها، حيث تمثل هذه المراسلات بيانات قابلة للإنتاج، التوزيع التخزين، الاستقبال والعرض، أي بإمكان التحرز عليها وتقديمها كدليل مادي أمام جهات التحقيق³.

عالج المشرع الفرنسي اعتراض المراسلات بموجب المادة 95/706 من قانون إج ج الفرنسي التي تحيل إلى المادة 706-73 من نفس القانون وقد حدد المشرع الفرنسي الجرائم التي يجوز فيها اعتراض المراسلات ب 15 جريمة.

¹ حاحة عبد العالي، المرجع السابق، ص 260.

² المادة 08 فقرة 21 من القانون 03/2000 المؤرخ في 05 أوت 2000 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية العدد 48 الصادرة في 06 أوت 2000.

³ كعبيش بومدين، المرجع السابق، ص 305.

ب: تسجيل الأصوات

يتم عن طريق وضع رقابة على الهواتف وتسجيل الأحاديث التي تتم عن طريقها كما يتم عن طريق وضع ميكروفونات حساسة تستطيع التقاط الأصوات وتسجيلها على أجهزة خاصة، وقد يتم عن طريق النقاط إشارات لاسلكية أو إذاعية¹.

كما عرفه البعض على أنه تتبع المحادثة أو المكالمات ومعاينتها معاينة يقظة وملاحظتها فمراقبة الاتصالات تعني من ناحية التنصت interception على المحادثة ومن ناحية أخرى تسجيلها بأجهزة التسجيل ويكفي مباشرة إحدى هاتين العمليتين (التنصت أو التسجيل لقيام المراقبة)².

فالتنصت يقصد به الاستماع سرًا بأي وسيلة كان نوعها إلى كلام له صفة الخصوصية أو سري صادر من شخص ما أو متبادل بين شخصين أو أكثر دون رضا أي من هؤلاء، في حين يقصد بالتسجيل الصوتي النقل المباشر والآلي للموجات الصوتية عن مصادرها ببنبراتها ومميزاتها الفردية وخواصها الذاتية بما تحمله من عيوب في النطق إلى شريط تسجيل يحفظ الإشارات الكهربائية على هيئة مخطط مغناطيسي بحيث يمكن إعادة سماع الصوت والتعرف على مضمونه³.

عرفه المشرع الجزائري بموجب نص المادة 65 مكرر 2/5 من قانون الإجراءات الجزائية بأنه وضع الترتيبات التقنية دون موافقة المعنيين من أجل التقاط وتثبيت وبت وتسجيل الكلام المتقوه به بصفة خاصة أو سرية من طرف شخص أو عدة أشخاص في أماكن خاصة أو عمومية؛ ولقد تبناها المشرع الفرنسي في المادة 95/706 من قانون الإجراءات الجزائية⁴.

وبالتالي فإن تسجيل الأصوات هو إباحة في حدود الضرورة، وهذه الضرورة قد ترجع إلى إزدياد معدلات الجريمة وقد ترجع إلى زيادة استعمال المجرمين للهاتف لإعداد ارتكاب أخطر الجرائم

¹ حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في المحقق الجنائي، الطبعة الثانية، منشأة المعارف الإسكندرية، 1990، ص78.

² كور طارق، المرجع السابق، ص 143.

³ قادري عبد الفتاح، سعدي حيدرة، المرجع السابق، ص 144.

⁴ **Article 706-95:** modifié par Ordonnance n°2019-964 du 18 septembre 2019 : « Si les nécessités de l'enquête de flagrance ou de l'enquête préliminaire relative à l'une des infractions entrant dans le champ d'application des articles 706-73 et 706-73-1 l'exigent, le juge des libertés et de la détention du tribunal judiciaire peut, à la requête du procureur de la République, autoriser l'interception, l'enregistrement et la transcription de correspondances émises par la voie des communications électroniques selon les modalités prévues par les articles 100, deuxième alinéa, 100-1 et 100-3 à 100-7, pour une durée maximum d'un mois, renouvelable une fois dans les mêmes conditions de forme et de durée. Ces opérations sont faites sous le contrôle du juge des libertés et de la détention »

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

كالرشوة مثلا داخل المؤسسات العمومية الاقتصادية أثناء مرحلة التسيير، وبالتالي فإذا استخدم المجرمون الوسائل العلمية الحديثة ومنها الهاتف المحمول لتسهيل ارتكاب جرائمهم استوجب استخدام نفس الوسيلة لمقاومة الجريمة خاصة وأن رجال الأمن يؤكدون دائما أن جهاز الهاتف يعد من الأسلحة الفعالة التي تساعد على إجهاد الكثير من المشروعات الإجرامية أو التعرف على جميع المساهمين في ارتكاب الجريمة¹.

نظم المشرع الفرنسي تسجيل الأصوات والنقاط الصور في المواد 96/706 إلى 102/706 التي تحيل إلى المادة 73/706 من قانون إ.ج.

ج: إلتقاط الصور

هو عبارة عن معاينة مادية مرئية لحالة شخص أو عدة أشخاص على الوضعية التي كانوا عليها وقت التصوير، وهي تربط الزمان والمكان والأشخاص في وقت واحد وقد تمتد إلى الدليل المادي للجريمة وإلى محيطها ويتم ذلك عن طريق الصورة الفردية أو عن طريق شريط فيديو يعرض الصوت والصور متتالية ويبرز الوقائع المرتكبة بصفة فعلية حقيقية من خلال استخدام وسيلة تكنولوجية معينة تفيد في إجلاء الحقيقة وتسجيلها².

عبر المشرع الجزائري عن هذا الأسلوب من أساليب التحري الخاصة بعبارة " الإلتقاط " في نص كل من المادة 65 مكرر 5 و 65 مكرر 9 من قانون الإجراءات الجزائية وهذا بغية الحصول على دليل يوثق قيام الجاني بإرتكاب الجريمة كالكاميرات التي توضع لضبط الموظف أو المسير متلبسا بتلقي الهدايا أثناء ممارسته مهامه داخل المؤسسة والغاية من هذه الترتيبات التقنية هي إثبات الجرم خاصة وأن أشرطة الفيديو تسمح بمعاينة الأحداث مرة ثانية وهذا من خلال تقنية الإعادة البطيئة³.

3: التسرب أو الاختراق l'infiltration

هو أحد أساليب التحري الخاصة أضافها المشرع الجزائري إلى قانون الإجراءات الجزائية بمناسبة التعديل الصادر بموجب القانون 22/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 حيث خصص له

¹ وهاب حمزة، حرمة المحادثات الهاتفية في القانون الجزائري، مجلة القانون والعلوم السياسية، العدد 3 جانفي 2016 ص 509.

² ركاب أمينة، المرجع السابق، ص 67.

³ أحمد غاي، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، دار هومه للنشر والتوزيع الجزائر 2007، ص 500.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

فصلا مستقلا وهو الفصل الخامس تحت عنوان " التسرب " في المواد من 65 مكرر 11 إلى 65 مكرر 18 منه، هذا وقد كان القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته قد أشار إلى هذا الأسلوب في نص المادة 56 منه تحت تسمية أخرى وهي الاختراق¹.

عرفته المادة 65 مكرر 01/12 من قانون الإجراءات الجزائية بما يلي " يقصد بالتسرب قيام ضابط أو عون الشرطة القضائية تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جناية أو جنحة بإيهاهم أنه فاعل معهم أو شريك لهم أو خافٍ ".

والتسرب في الحقيقة هو مساهمة أو مشاركة في الجريمة يسمح بها المشرع في هذا الإطار في محاولة منه لإختراق عالم الجريمة وتمكين المجتمع من الحصول على الأدلة التي تسمح بمحاكمة المخالفين للقانون².

سماه بعض الفقه بمبدأ التحقيق المسبق³، لأنه إجراء يكفل الكشف عن الجرائم نظرا لاحتمال ارتكابها في المستقبل.

يعتبر التسرب أسلوب استثنائي طبقا لنص المادة 65 مكرر 11 طبقا للعبارة " عندما تقتضي ضرورات التحري أو التحقيق في إحدى الجرائم... " لا يلجأ إليه إلا في حالة الضرورة للتحري أو التحقيق في بعض الجرائم الخطيرة كجرائم الفساد مثلا، هدفه الأساسي هو ضبط الجريمة ومرتكبيها وجمع المعطيات والأدلة والتعرف على الإمكانات المادية والبشرية المستعملة من طرف الشبكة الإجرامية.

أخذت الكثير من التشريعات بهذا الأسلوب، منها التشريع الفرنسي والذي نظمته بموجب المواد من 81/706 إلى 87/706 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي والذي يجيز لرجل الشرطة سواء

¹ لم يحافظ المشرع الجزائري على نفس المصطلح، حيث أطلق عليه في القانون 01/06 مصطلح الاختراق، بينما في القانون 22/06 بمصطلح التسرب، كمصطلحين مقابلين للمصطلح باللغة الفرنسية l'infiltration، وبالتالي كان من المستحسن توحيد المصطلحات بالرغم من أن الاختلاف في التسمية لا يعني الاختلاف في الوسيلة أو الإجراء

² نجيمي جمال، المرجع السابق، ص 143.

³ شريف سيد كامل، الجريمة المنظمة في القانون المقارن، دار النهضة العربية القاهرة، الطبعة الأولى سنة 2001 ص 235.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

بنفسه أو بواسطة معاونيه اللجوء إلى تطبيق هذا النظام بإخفاء شخصيته وبمراعاة شروط وإجراءات معينة¹.

و على اعتبار أن التسرب هو أسلوب يهدف إلى مراقبة الأشخاص المشتبه فيهم وكشف أنشطتهم الإجرامية لمعرفة طبيعة عملهم وكيفية تحركهم ومدى تورطهم في ارتكاب هذه الجرائم لاسيما جرائم الفساد، فيمكن لقاضي التحقيق مثلا أن يأمر ضابط الشرطة القضائية بانتحال صفة أحد المتعاقدين المقبلين للترشح من أجل إبرام صفقة عمومية معينة ويتظاهر بتقديم مزية غير مستحقة للموظف أو المسير المكلف بتنفيذ هذه الصفقة، وهذا كله للوقوف على حقيقة فساد هذا الموظف أو المسير وضبطه متلبسا بالجرم مخالفة لحرية الترشح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات كذلك غالبا ما تستدعي التحقيقات المتعلقة بالعائدات الإجرامية أو تبييض الأموال أو الفساد على سبيل المثال تسريبا متطورا في المجال المالي يقوم في شكل إنشاء شركات تجارية وهمية لتبييض الأموال واستغلالها من طرف أشخاص على دراية بالمعاملات المالية، وتهدف هذه العمليات إلى كسب ثقة منظمة إجرامية معينة من أجل معرفة المزيد عن أعضائها وأنشطتها، وقد يؤدي هذا النمط في عمليات الشرطة القضائية أحيانا إلى توجيه العديد من الاتهامات وهذه العمليات في حد ذاتها قد تكون مكلفة وتحتاج إلى تجنيد عدد هائل من الأعوان خلال فترة زمنية طويلة².

وفي مقارنة بسيطة بين التشريعين الجزائري والفرنسي نجد أن المشرع الجزائري نظم أساليب البحث والتحري الخاصة ضمن قانون الإجراءات الجزائية في المواد من 65 مكرر 5 إلى المادة 65 مكرر 18 من القانون 22/06، وكذلك في القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته في نص المادة 56 منه، في حين نظم المشرع الفرنسي هذه الأساليب في نص المواد 73/706 إلى 102/706 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي.

¹Article 706-81 du c p p modifié par la loi n°2015-993 du 17 août 2015: « Lorsque les nécessités de l'enquête ou de l'instruction concernant l'un des crimes ou délits entrant dans le champ d'application des articles 706-73 et 706-73-1 le justifient, le procureur de la République ou, après avis de ce magistrat, le juge d'instruction saisi peuvent autoriser qu'il soit procédé, sous leur contrôle respectif, à une opération d'infiltration dans les conditions prévues par la présente section.

L'infiltration consiste, pour un officier ou un agent de police judiciaire spécialement habilité dans des conditions fixées par décret et agissant sous la responsabilité d'un officier de police judiciaire chargé de coordonner l'opération, à surveiller des personnes suspectées de commettre un crime ou un délit en se faisant passer, auprès de ces personnes, comme un de leurs coauteurs, complices ou receleurs. L'officier ou l'agent de police judiciaire est à cette fin autorisé à faire usage d'une identité d'emprunt et à commettre si nécessaire les actes mentionnés à l'article 706-82. A peine de nullité, ces actes ne peuvent constituer une incitation à commettre des infractions.

L'infiltration fait l'objet d'un rapport rédigé par l'officier de police judiciaire ayant coordonné l'opération, qui comprend les éléments strictement nécessaires à la constatation des infractions et ne mettant pas en danger la sécurité de l'agent infiltré et des personnes requises au sens de l'article 706-82 »

² مجراب الداودي، الأساليب الخاصة للبحث والتحري في الجريمة المنظمة أطروحة دكتوراه علوم في القانون العام، جامعة الجزائر 1، سنة 2016/2015، ص 190.

الباب الثاني ————— تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

كذلك عدّد المشرع الجزائري الجرائم التي يجوز إتباع أساليب التحري الخاصة فيها وجعلها على سبيل الحصر وعدّها 07 بينما المشرع الفرنسي عدّد هذه الجرائم وجعلها 15 جريمة تخضع للمراقبة.

المبحث الثاني: الآليات المؤسسية لمواجهة الجرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية

ما انفكت الجزائر منذ خطواتها الأولى نحو تجسيد الإصلاحات الاقتصادية عن طريق استقلالية المؤسسات العمومية الاقتصادية عبر القانون 01/88 وصولاً إلى خوصصتها عبر الأمر 04/01 إلى اتخاذ كل الإجراءات التي من شأنها أن تساهم في الحفاظ على المال العام.

فضلاً عن تجريم جميع أفعال الاختلاس والتبديد والرشوة والمحابة والاستعمال غير المشروع لأموال المؤسسة العمومية الاقتصادية، تعززت المنظومة القانونية بمجموعة من الآليات الوقائية والرقابية لمحاربة ظاهرة الفساد خاصة الاقتصادي والمالي منه في جميع أشكاله وبمختلف تجلياته وعلى كل المستويات وذلك عن طريق إحداث أجهزة أو هيئات رقابية متخصصة من منطلق أن الرقابة على المال العام هي أحد الأدوار الأساسية التي تمارسها كافة المجتمعات الحديثة ضد ظاهرة الفساد.

عانى الاقتصاد الجزائري عبر مختلف مراحل تطوره من ظاهرة سوء التسيير والفساد وهي الظاهرة التي كانت محل سُخط من قبل المتعاملين الاقتصاديين المحليين والأجانب¹، ما دفع بالمشرع الجزائري إلى تفعيل دور الرقابة الخارجية على المؤسسة العمومية الاقتصادية عن طريق أجهزة رقابية مالية وأخرى إدارية تهدف إلى تشجيع الاستعمال الفعال والصارم للموارد والوسائل المادية والأموال العمومية من جهة وتطوير الشفافية لتسيير الأموال العمومية من جهة أخرى؛ ومن هذا المنطلق سوف نقسم المبحث إلى مطلبين أثنين سوف نتطرق إلى الأجهزة الرقابية المالية التقليدية أولاً والهيئات الرقابية الإدارية المستحدثة ثانياً.

¹ عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 574.

المطلب الأول: الأجهزة الرقابية المالية لمواجهة جرائم النسيير

أفضت مباشرة الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر مطلع 1988 إلى ضرورة ربط إصلاح الإدارة بإصلاح الاقتصاد عن طريق إصلاح التنظيم وقواعد سير الاقتصاد والتحكم بصفة آلية في مختلف الجوانب خاصة الاقتصادية والقيام بتوزيع جديد وتعديل عميق لصلاحيات الإدارة العمومية والمؤسسات الاقتصادية وهيئات التخطيط، الضبط والمراقبة¹، ففي ظل التطورات الحاصلة في مجال النسيير العمومي الحديث وانعكاساته على أداء وفعالية المؤسسة العمومية الاقتصادية تعتبر الرقابة المالية أحد أهم الآليات التي ينتفي بوجودها الفساد، ففي هذا الإطار شددت التعليمات الرئاسية رقم 03 المؤرخة في 13 ديسمبر 2009 على وجوب تعزيز مكافحة الفساد ودعمها بكافة الإجراءات في مجال المراقبة ومكافحة أشكال الغش أو إهدار الممتلكات والأموال العمومية عن طريق تطبيق جملة من الإجراءات والتدابير أهمها التعجيل بتجديد خلية معالجة الاستعلام المالي والإطراد في تنشيط كل من مجلس المحاسبة والمفتشية العامة للمالية في مجال محاربة الفساد وسوء النسيير.

توكل لهذه الأجهزة مهمة الرقابة، هذه الأخيرة التي عرّفها البعض على أنها " عبارة عن عملية تقييم النشاط الإداري الفعلي ومقارنتها بالنشاط الإداري المخطط، وبعد ذلك يتم تحديد الانحرافات بطريقة وصفية أو كمية من أجل إتخاذ اللازم لمعالجة الانحرافات "².

وتعتبر هذه الأجهزة الرقابية أجهزة متخصصة تقوم بالرقابة من خارج المؤسسة لكن الإشكال الذي يثور هنا هو عدم إمكانية الوقوف على جميع المشاكل والانحرافات من طرف المراقبين باعتبار أن كل عملية أو وظيفة لها خصوصيات لا يعرفها على وجه الدقة إلا القائم عليها.

والرقابة المؤسساتية في التشريع الجزائري هي مجموعة الإجراءات القانونية والإدارية التي تقوم بها الأجهزة الرقابية المتخصصة التي تمارس الرقابة على المؤسسة العمومية الاقتصادية في المجال المالي، وهي عديدة فهناك من تلعب دورا أساسيا وأخرى تلعب دورا ثانويا كمجلس النقد والقرض ولجنة تنظيم عمليات البورصة، إلا أننا سوف نحاول التطرق إلى أهم هذه الأجهزة وهي المفتشية العامة للمالية مجلس المحاسبة، مجلس المنافسة، ثم خلية معالجة الاستعلام المالي.

¹ سعيد مقدم، الوظيفة العمومية بين التطور والتحول من منظور تسيير الموارد البشرية وأخلاقيات المهنة، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، الطبعة الثانية 2013، ص 160.

² فارس رشيد البياتي، الفساد المالي والإداري في المؤسسات الإنتاجية والخدمية، معالجة نظرية وتطبيقية بطريقة الأنظمة التكاملية، دار أيلة للنشر والتوزيع عمان، ص 249.

الفرع الأول: المفتشية العامة للمالية

هي هيئة للمراقبة توضع تحت السلطة المباشرة لوزير المالية تسمى " المفتشية العامة للمالية "؛ تم إنشائها بموجب المرسوم 53/80 المؤرخ في 01 مارس 1980 المتضمن إحداث مفتشية عامة للمالية¹.

حددت اختصاصات المفتشية العامة للمالية في بداية الأمر بموجب المرسوم التنفيذي رقم 78/92 المؤرخ في 22 فبراير 1992²، هذا الأخير الذي اعتبرها كجهاز دائم للمراقبة من جهة؛ ومن جهة أخرى ألغى أحكام المواد من 02 إلى 32 من المرسوم رقم 53/80 السالف الذكر بموجب نص المادة 23 منه.

وتزامنا مع القانون 01/88 المؤرخ في 12 يناير 1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية لاسيما المواد من 39 إلى 42 منه صدر المرسوم التنفيذي رقم 79/92 المؤرخ في 22 فبراير 1992 المؤهل للمفتشية العامة للمالية للتقويم الاقتصادي للمؤسسات العمومية الاقتصادية³ حيث حصر دور المفتشية في مهمة القيام بالتقويم الاقتصادي للمؤسسات بناء على طلب من السلطات والهيئات المؤهلة قانونا عملا بأحكام المادة 41 من القانون 01/88⁴.

بعد صدور الأمر 01/08 المؤرخ في 28 فبراير 2008⁵ المعدل والمتمم للأمر 04/01 المؤرخ في 20 أوت 2001 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصائصها والذي جاء خصيصا بمجموعة من المواد من 7 مكرر إلى 7 مكرر 5 لتفعيل وتوسيع صلاحيات المفتشية العامة للمالية عن طريق الرقابة والتدقيق على تسيير المؤسسات العمومية الاقتصادية بناء على طلب من السلطات أو الأجهزة التي تمثل الدولة المساهمة حسب الشروط والكيفيات المحددة عن طريق التنظيم⁶.

¹ الجريدة الرسمية العدد 10 الصادرة في 04 مارس 1980.

² الجريدة الرسمية العدد 15 الصادرة في 26 فبراير 1992.

³ الجريدة الرسمية العدد 15 المرجع نفسه.

⁴ المادة 41 من القانون 01/88 تنص " تخضع المؤسسات العمومية الاقتصادية لتقييم اقتصادي دوري يقوم به جهاز مؤهل لهذا الغرض عن طريق التنظيم، يتم هذا التقييم الاقتصادي للاستغلال باستثناء كل تدخل أو عمل مباشر في إدارة وتسيير المؤسسة أو المؤسسات المعنية... ".

⁵ الجريدة الرسمية العدد 11 الصادرة في 02 مارس 2008.

⁶ المادة 7 مكرر من الأمر 01/08 المعدل والمتمم للأمر 04/01.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

بالموازاة صدر المرسوم التنفيذي رقم 272/08 المؤرخ في 06 سبتمبر 2008 المحدد لصلاحيات المفتشية العامة للمالية الذي ألغى بدوره المرسوم التنفيذي رقم 78/92 السالف الذكر، كذلك صدر المرسوم التنفيذي 273/08 المؤرخ في 06 سبتمبر 2008 المتضمن تنظيم الهياكل المركزية للمفتشية العامة للمالية، إضافة إلى المرسوم التنفيذي رقم 274/08 المؤرخ في 06 سبتمبر 2008 المحدد لتنظيم المفتشيات الجهوية للمفتشية العامة للمالية وصلاحياتها¹.

وتطبيقا لنص المادة 07 مكرر السالفة الذكر صدر المرسوم التنفيذي 96/09 المؤرخ في 22 فبراير 2009 الذي يحدد شروط وكيفيات رقابة وتدقيق المفتشية العامة للمالية لتسيير المؤسسة العمومية الاقتصادية².

أولا: مجالات ممارسة الرقابة من طرف المفتشية العامة للمالية

تقوم المفتشية العامة للمالية بدور هام في مكافحة سوء التسيير والنتائج المترتبة عنه من جرائم وفساد بواسطة مهامها الرقابية والتدقيق في تسيير المؤسسات العمومية الاقتصادية، حيث تأخذ هذه الرقابة شكلين مختلفين يتوقفان على طبيعة رأس مال المؤسسة، فتكون رقابة المفتشية العامة للمالية جوازية وذلك بناء على طلب السلطات أو الأجهزة التي تمثل الدولة المساهمة وهذا بالنسبة للمؤسسات التي تملك الدولة أو أحد أشخاص القانون العام جزءا من رأس مالها، في حين تكون الرقابة وجوبية إذا كانت المؤسسة مكلفة بإنجاز مشاريع ممولة بمساهمة من ميزانية الدولة أو كان رأسمال المؤسسة مملوكا كليا للدولة أو أحد أشخاص القانون العام بحيث تكون الرقابة في هذه الحالة بنفس أشكال الرقابة التي تخضع لها المؤسسات والإدارات العمومية³.

وتتصب الرقابة وتدقيق التسيير على جميع المعاملات المالية التي تقوم بها المؤسسة أثناء قيامها بنشاطاتها الاقتصادية وخصوصا في المجالات الآتية:

- شروط تطبيق التشريع المالي والمحاسبي والأحكام القانونية أو التنظيمية التي لها تأثير مالي مباشر؛

- إبرام وتنفيذ كل عقد وطلب؛

- المعاملات المالية القائمة على الذمة المالية العقارية؛

¹ الجريدة الرسمية العدد 50 الصادرة في 07 سبتمبر 2008.

² الجريدة الرسمية العدد 14 الصادرة في 04 مارس 2009.

³ المادة 7 مكرر من الأمر 01/08.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

- التسيير والوضعية المالية؛
- مصداقية المحاسبات وانتظامها؛
- المقاربة بين التقديرات والإنجازات؛
- شروط استعمال الوسائل وتسييرها؛
- سير الرقابة الداخلية وهياكل التدقيق الداخلي¹.

ثانيا: الصلاحيات المخولة للمفتشية العامة للمالية

- منح المشرع الجزائري صلاحيات واسعة للمفتشية العامة للمالية للقيام بمهامها على أكمل وجه وخولها ما يلي:
- رقابة تسيير الصناديق وفحص الأموال والقيم والسندات والمواد من أي نوع التي يحوزها المسIRON أو المحاسبون؛
- الحصول على كل مستند أو وثيقة تبريرية ضرورية لفحوصاتهم بما في ذلك التقارير التي تعدها أي هيئة رقابية أو خبرة خارجية؛
- تقديم أي طلب معلومات شفاهي أو كتابي؛
- القيام في عين المكان بأي بحث وإجراء كل تحقيق بغرض فحص النشاطات أو العمليات المسجلة في المحاسبات؛
- الاطلاع على الملفات والمعطيات أيا كان سندها؛
- التأكد من صحة المستندات المقدمة ومصادقية المعطيات والمعلومات الأخرى المبلغة؛
- القيام بكل فحص في المكان بقصد التأكد أن أعمال التسيير ذات التأثير المالي قد قيدت في المحاسبة بصفة صحيحة وكاملة ومعاينة حقيقة الخدمة المنجزة عند الاقتضاء؛
- كما تمارس المفتشية حق مراجعة جميع العمليات المحاسبية للمؤسسة كذلك يمكنها الدخول إلى كل المحلات التي تستعملها أو تشغلها المؤسسة².

ثالثا: واجبات مسؤولي المؤسسة العمومية الاقتصادية المراقبة

- ألزم المشرع الجزائري مسؤولي المؤسسات العمومية الاقتصادية المعنية بالمراقبة سواء بصفة مباشرة أو غير مباشرة بضمان جميع شروط العمل الضرورية للمراقبين التابعين للمفتشية أثناء

¹ المادة 2 من المرسوم التنفيذي 96/09.

² المادة 5 من نفس المرسوم التنفيذي.

الباب الثاني_____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

ممارستهم لمهامهم، خاصة عدم التملص من واجباتهم سواء في بقائهم في مناصبهم طيلة مدة المراقبة أو تقديم الأموال والقيم التي بحوزتهم وإطلاع الأعوان المراقبين على كل الدفاتر أو الوثائق أو التبريرات أو المستندات المطلوبة، وفي حالة المخالفة يوجه إعدار للعون الممتنع يعلم به رئيسه السلمي وعليه الإجابة عليه في أجل 08 أيام وإلا حرر ضده محضر تقصير يرسل إلى السلطة السلمية أو الهيئة الاجتماعية المختصة التي عليها متابعة ذلك¹.

رابعاً: الآثار المترتبة على عملية الرقابة

حسب نص المادة 11 من المرسوم التنفيذي 96/09 فإنه على أعوان المراقبة للمفتشية العامة للمالية عند معاينة أية ثغرات أو تأخيرات هامة في محاسبة المؤسسة المعنية بالمراقبة أن يطلبوا من المسيرين القيام بأعمال تحيين هذه المحاسبة أو إعادة ترتيبها، وفي حالة عدم وجود محاسبة يحرر محضر تقصير يرسل إلى السلطة السلمية أو الهيئة الاجتماعية المختصة وعلى هذه الأخيرة أن تأمر بإعادة إعداد المحاسبة المقصودة أو تحيينها واللجوء إلى خبرة عند الاقتضاء، كما يجب إعلام المفتشية العامة للمالية بالتدابير والإجراءات المتخذة في هذا الشأن.

أما عند انتهاء المهام الرقابية يحرر تقرير أساسي يبرر المعائنات والتقديرات حول التسيير المالي والمحاسبي للمؤسسة العمومية الاقتصادية المفحوصة وكذا فعالية تسييرها بصفة عامة، يتضمن هذا التقرير أيضاً اقتراحات التدابير التي من شأنها أن تحسن تنظيمها وتسييرها ونتائجها²، ويبلغ التقرير الأساسي إلى السلطة أو الهيئة التي طلبت التدخل وكذا المؤسسة المراقبة³.

وخلاصة ما يمكن إلفات النظر إليه بخصوص دور المفتشية العامة للمالية في الرقابة المالية والمحاسبية على المؤسسة العمومية الاقتصادية وطرق التسيير فيها، أنه يبقى ثانوي إلى حد ما لا يتعدى ولا يتجاوز صلاحيات إعداد تقارير غير ملزمة، دون إمكانية إحالة الملف إلى السلطات القضائية المتخصصة في حالة اكتشاف وقائع خطيرة ذات وصف جزائي خاصة وأننا بصدد الحديث على تسيير أموال عمومية داخل المؤسسة.

¹ المواد 06-07-10 من نفس المرسوم التنفيذي.

² المادة 15 من نفس المرسوم التنفيذي.

³ المادة 16 من نفس المرسوم التنفيذي.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

الفرع الثاني: مجلس المحاسبة

يعتبر مجلس المحاسبة المؤسسة العليا للرقابة البعدية لأموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية؛ تم تأسيسه لأول مرة بموجب دستور 1976 حيث نصت المادة 190 منه على أنه "يؤسس مجلس محاسبة مكلف بالمراقبة اللاحقة لجميع النفقات العمومية، للدولة والحزب والمجموعات المحلية والجهوية والمؤسسات الاشتراكية بجميع أنواعها"¹.

أنشئ فعليا بموجب القانون 05/80 المؤرخ في 01 مارس 1980 المتعلق بممارسة وظيفة المراقبة من طرف مجلس المحاسبة²، يوضع تحت السلطة العليا لرئيس الجمهورية وهو هيئة ذات صلاحيات قضائية وإدارية يُجري مراقبته على المؤسسات بجميع أنواعها.

قلّص بعد ذلك القانون 32/90 المؤرخ في 04 ديسمبر 1990³ المتعلق بمجلس المحاسبة وسيره من صلاحياته الرقابية، بحيث أصبحت الأموال التي تتداولها المؤسسات العمومية الاقتصادية لا تخضع لاختصاصه.

أعيد الاعتبار لمجلس المحاسبة بموجب الأمر 20/95 المؤرخ في 17 جويلية 1995⁴ المتعلق بمجلس المحاسبة وأصبحت جميع المرافق العمومية ذات طابع الصناعي والتجاري والمؤسسات والهيئات العمومية التي تمارس نشاطا صناعيا أو تجاريا أو ماليا والتي تكون أموالها أو مواردها أو رؤوس أموالها كلها ذات طبيعة عمومية.

وفي إطار الدعوة إلى تفعيل مكافحة الفساد بموجب التعليمات الرئاسية رقم 03 الصادرة في 13 ديسمبر 2009 السالفة الذكر، تدخّل المشرع الجزائري سنة 2010 من خلال الأمر 02/10 المؤرخ في 26 أوت 2010 المعدل والمتمم للأمر 20/95 المتعلق بمجلس المحاسبة⁵، وقام بتفعيل دوره من خلال مساهمته في تعزيز الوقاية ومكافحة جميع أشكال الغش والممارسات غير القانونية أو غير الشرعية التي تشكل تقصيرا في الأخلاقيات وفي واجب النزاهة أو الضارة بالأموال العمومية.

¹ الجريدة الرسمية العدد 94 الصادرة في 24 نوفمبر 1976.

² الجريدة الرسمية العدد 10 الصادرة في 04 مارس 1980.

³ الجريدة الرسمية العدد 53 الصادرة في 05 ديسمبر 1990.

⁴ الجريدة الرسمية العدد 39 الصادرة في 23 جويلية 1995.

⁵ الجريدة الرسمية العدد 50 الصادرة في 01 سبتمبر 2010.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

هذا ولقد أكد نص المادة 192 من التعديل الدستوري ضمن القانون 01/16 المؤرخ في 06 مارس 2016 على أن مجلس المحاسبة يتمتع بالاستقلالية ويكلف بالرقابة البعدية لأموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية وكذلك رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة ويساهم في تطوير الحكم الراشد والشفافية في تسيير الأموال العمومية؛ أما التعديل الدستوري الجديد لسنة 2020 نص على أن مجلس المحاسبة مؤسسة عليا مستقلة للرقابة على الممتلكات والأموال العمومية، يكلف بالرقابة البعدية على أموال الدولة والجماعات المحلية والمرافق العمومية وكذلك رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة، يساهم مجلس المحاسبة في ترقية الحكم الراشد والشفافية في تسيير الأموال العمومية وإيداع الحسابات¹.

أولاً: صلاحيات مجلس المحاسبة

يتولى مجلس المحاسبة مهمة رقابة نوعية التسيير، وعلاوة على ذلك يعمل على تقييم الحسابات المقدمة من طرف المحاسبين العموميين ويراجعها فضلاً عن رقابته للانضباط المالي في مجال الميزانية والمالية².

بالنسبة لرقابة نوعية التسيير ونظراً لأهميتها فقد خصص لها المشرع فصلاً كاملاً من المادة 69 إلى 73 من الأمر 20/95 المعدل والمتمم.

يراقب مجلس المحاسبة نوعية تسيير الهيئات والمصالح العمومية المذكورة في المواد من 07 إلى 10 من هذا الأمر، وبهذه الصفة يقيم شروط استعمال هذه الهيئات والمصالح والموارد والوسائل المادية والأموال العمومية وتسييرها على مستوى الفعالية والنجاعة والاقتصاد بالرجوع إلى المهام والأهداف والوسائل المستعملة؛

يتأكد مجلس المحاسبة خلال تحرياته من وجود ملائمة وفعالية وفعالية آليات وإجراءات الرقابة والتدقيق الداخليين...³، والرقابة على نوعية التسيير هي صورة من صور الرقابة المالية يقوم بها المجلس بهدف المساهمة في تطوير الأداء والتسيير وتقييمه لزيادة فعاليته، وبالتالي يتبين أن رقابة

¹ المادة 199 من المرسوم الرئاسي رقم 442/20 الجريدة الرسمية العدد 82 الصادرة في 30 ديسمبر 2020.

² شوقي يعيش تمام، شبري عزيزة، دور مجلس المحاسبة في مكافحة الفساد المالي في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والحريات، العدد الثاني مارس 2016، ص 536.

³ المادة 69 من الأمر 20/95 المعدل والمتمم بالأمر 02/10.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

نوعية التسيير تستهدف أساساً رقابة مدى شرعية النشاط المالي للمصالح والهيئات العمومية، كما تستهدف أيضاً تقييم مردودية تلك المصالح والهيئات وتقييم مدى نجاعة نشاطها المالي في تحقيق الأهداف المسطرة¹.

أما عن مراجعة حسابات المحاسبين العموميين، يتولى مجلس المحاسبة تقييم الحسابات المقدمة من طرف المحاسبين العموميين ومراجعتها حسب نص المادة 74 من الأمر 20/95 ويصدر أحكاماً بشأنها، أما في مجال مراجعة حسابات التسيير يدقق مجلس المحاسبة في صحة العمليات المادية الموصوفة فيها ومدى مطابقتها مع الأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليها.

أما بخصوص رقابة الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية والتي يسميها البعض برقابة المطابقة، تهدف إلى التأكد من مدى تطبيق القوانين والتنظيمات المعمول بها في جميع المعاملات والتصرفات المالية التي تقوم بها الجهة الخاضعة للرقابة وخاصة الرقابة على عمليات الإيرادات العامة بجميع مراحلها، والرقابة على عمليات الإنفاق بكل خطواتها ابتداء من ربط النفقة وتصفياتها والأمر بالصرف والدفع الفعلي وكذا كشف وتحديد المخالفات المالية²، حيث خصص لها المشرع فصلاً كاملاً في المواد من 87 إلى 101 من الأمر 20/95 المعدل والمتمم حيث تنص المادة 87 منه على أنه يتأكد مجلس المحاسبة من احترام قواعد الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية وفي هذا الإطار يختص المجلس وفق الشروط المحددة في هذا الأمر بتحميل المسؤولية لأي مسئول أو عون في الهيئات الخاضعة لرقابته يرتكب مخالفة أو عدة مخالفات لقواعد الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية.

وتعتبر مخالفات لقواعد الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية الأخطاء أو المخالفات عندما تكون خرقاً صريحاً للأحكام التشريعية والتنظيمية التي تسري على استعمال وتسيير الأموال العمومية أو الوسائل المادية وتلحق ضرراً بالخزينة العمومية أو بهيئة عمومية³.

¹ أمجوج نوار، مجلس المحاسبة نظامه ودوره في الرقابة على المؤسسات الإدارية، مذكرة ماجستير في القانون، فرع المؤسسات السياسية والإدارية، جامعة قسنطينة، 2007، ص 130.

² حاحة عبد العالي، المرجع السابق، ص 545.

³ المادة 88 من الأمر 20/95.

الباب الثاني_____تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

ثانيا: فعالية رقابة مجلس المحاسبة

للتذكير فقط فإن مجلس المحاسبة يتكون من قضاة وهم رئيس مجلس المحاسبة، نائب الرئيس رؤساء الغرف، رؤساء الفروع المستشارون، المحاسبون، النائب العام والنواب المساعدون¹.

فبعد الانتهاء من عملية المراقبة، يطلع مجلس المحاسبة مسؤولي الهيئات التي كانت محل الرقابة وكذلك السلطات المعنية على نتائج رقابته حسب الكيفيات المنصوص عليها في الأمر 20/95؛ فإذا لاحظ مجلس المحاسبة أثناء ممارسة رقابته وقائع يمكن وصفها وصفا جزائيا يرسل الملف إلى النائب العام المختص إقليميا بغرض المتابعات القضائية ويطلع وزير العدل على ذلك².

كما دعم المشرع بموجب الأمر 02/10 المعدل والمتمم للأمر 20/95 صلاحيات مجلس المحاسبة من أجل تحريك الدعوى التأديبية ضد المسؤول أو العون التابع لإحدى الهيئات الخاضعة للرقابة بموجب نص المادة 27 مكرر منه.

وبالتالي فإن مجلس المحاسبة بمناسبة أداء مهامه الرقابية وفي حالة اكتشافه لأخطاء ومخالفات مهما كانت طبيعتها حق تحريك إما الدعوى العمومية وإما تحريك الدعوى التأديبية وهذا بحسب الحالة وقد يحمل نفس الفعل في بعض الأحيان وصفا مزدوجا الأمر الذي يسمح بإقامة المسؤولين التأديبية والجزائية معا كما هو في حالة اختلاس أموال عمومية من قبل موظف عمومي.

لكن على الرغم من أن المشرع يعتبر مجلس المحاسبة مؤسسة تتمتع بالاستقلال الضروري ضمانا للموضوعية والحياد والفعالية في أعماله إلا أن تبعيته للسلطة التنفيذية وعدم استقلاليتها يعتبر عائقا أمام أداء مهامه بنزاهة وشفافية وحياد ويؤثر على فعالية رقابته في مواجهة السلطة التنفيذية³.

كذلك وفي سياق متصل فإن عملية الرقابة من طرف مجلس المحاسبة، لا تخلو من العيوب والعراقيل التي تقف حجر عثرة أمام هذه الهيئة لتنفيذ رقابتها وهذه المساوئ لوحظت خاصة على رقابة نوعية التسيير؛ فالنقص الفادح في الوعي الرقابي لدى المؤسسات المراقبة والنظرة السلبية للمجلس على أنه هيئة تبحث عن الأخطاء فقط وتجريم الأشخاص، أدى إلى رفض تقديم المعلومات وإخفاء

¹ المادة 38 من نفس الأمر.

² المادة 27 من نفس الأمر.

³ زوزو زوليخة، المرجع السابق، ص 291.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

الوثائق وبالنتيجة عرقلة تسيير المهمة الرقابية¹، وأمام تقشي ظاهرة الفساد بصورة لا مثيل لها في تاريخ الاقتصاد الجزائري والمتابعات التي طالت كبار المسؤولين والمسيرين لأضخم المؤسسات العمومية الاقتصادية في الجزائر " حداد، طحكوت، كونياف " بعد الحراك الشعبي في 22 فيفري 2019، رافع رئيس نقابة قضاة مجلس المحاسبة أحمد شيخاوي لدى حلوله ضيفاً على حصة خاصة بالقناة الإذاعية الأولى بتاريخ 20 ماي 2019، مصرحاً أن مجلس المحاسبة عرف تغييراً ممنهجاً في السنوات الأخيرة وتخلّى عن دوره الرئيسي في مكافحة الفساد، داعياً إلى ضرورة إعادة تفعيل دوره الحقيقي واستعادة صلاحياته المخولة له قانوناً، مرجعاً عدم قيام المؤسسة بدورها في الوقاية من الفساد ومراقبة الشفافية في تسيير المال العام إلى أسباب خارجية أحياناً إضافة إلى سوء التسيير الداخلي².

الفرع الثالث: مجلس المنافسة

إن الإصلاحات والتعديلات التي تم إدخالها على المجموعة التجارية خاصة تلك المتعلقة بالقانون 01/88 أو ما يعرف آنذاك بإعادة هيكلة المؤسسات، كانت إيذاناً بانسحاب الدولة التدريجي من فضاء التسيير المباشر وزوال الوصاية الإدارية المباشرة على المؤسسات الاقتصادية، وتحول هذه الأخيرة إلى مؤسسات مستقلة نسبياً وظهور شركات أسهم جديدة تابعة للقطاع العام تحكمها قواعد القانون التجاري الجديد وبالتالي أصبحت الدولة تلعب دور الحارس والموجه، هذه السياسة التي تجسدت بإقرار قوانين وتنظيمات تشجع إقامة المشاريع والمؤسسات وتضمن الأمن الضروري للمبادلات التجارية والمالية³.

وسياسة كهذه لا يمكن لها أن تنجح إلا باحترام إرادة المتعاملين الاقتصاديين وسن قوانين واضحة ودقيقة ومعاقبة كل من يخل بمقتضياتها، بالإضافة إلى إحداث عدالة يقظة وفعالة.

من هنا كانت أولى إرهاصات وشذرات ميلاد قانون ينظم العملية التنافسية في الجزائر في وسط اقتصادي عرف تحولا جذريا وعميقا حيث تمت المصادقة على مشروع قانون جديد تضمنه

¹ علاق عبد الوهاب، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، فرع قانون عام، جامعة بسكرة، 2004/2003، ص 116.

² www.radioalgerie.dz , le 27/08/2019 à 14 :11.

³ تيورسي محمد، المرجع السابق، ص 92.

الباب الثاني _____ تحليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

الأمر 06/95 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة¹، الذي ألغي بموجب الأمر 03/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة².

يتولى مجلس المنافسة سلطة ملاحقة المخالفين لقواعده ومحاكمتهم إضافة إلى القيام بدراسات للسوق واتخاذ الإجراءات اللازمة لتصحيح السياسات المضادة للمنافسة.

نصت المادة 23 من القانون 12/08 المؤرخ في 25 جوان 2008 المعدل والمتمم للأمر 03/03 المؤرخ في 13 جويلية 2003³ المتعلق بالمنافسة على أنه "تنشأ سلطة إدارية مستقلة تدعى في صلب النص "مجلس المنافسة" تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي توضع لدى الوزير المكلف بالتجارة".

يتكون مجلس المنافسة من اثني عشر عضواً، منهم ستة 06 أعضاء يختارون من بين الشخصيات والخبراء الحائزين على الأقل شهادة الليسانس أو شهادة جامعية مماثلة وخبرة مهنية مدة 8 سنوات على الأقل في المجال القانوني و/أو الاقتصادي والتي لها مؤهلات في مجالات المنافسة والتوزيع والاستهلاك وفي مجال الملكية الفكرية، أربعة 04 أعضاء يختارون من ضمن المهنيين المؤهلين الممارسين أو الذين مارسوا نشاطات ذات مسؤولية والحائزين شهادة جامعية ولهم خبرة مهنية مدة 5 سنوات على الأقل في مجال الإنتاج والتوزيع والحرف والخدمات والمهن الحرة؛ إضافة إلى عضوان مؤهلان يمثلان جمعيات حماية المستهلكين ويمارس هؤلاء الأعضاء وظائفهم بصفة دائمة⁴.

أولاً: صلاحيات مجلس المنافسة

حدد الأمر 03/03 المعدل والمتمم المتعلق بالمنافسة المجالات التي يطبق عليها وبالتالي التي تخضع لرقابة مجلس المنافسة:

- نشاطات الإنتاج، والتوزيع والخدمات... التي يقوم بها أشخاص معنوية عمومية وجمعيات ومنظمات مهنية مهما يكن وضعها القانوني وشكلها وهدفها؛

¹ الجريدة الرسمية العدد 09 الصادرة في 09 فبراير 1995.

² الجريدة الرسمية العدد 43 الصادرة في 20 جويلية 2003.

³ الجريدة الرسمية العدد 36 الصادرة في 2 جويلية 2008.

⁴ المادة 24 من القانون 12/08 المعدل والمتمم للأمر 03/03 المؤرخ في 13 جويلية 2003.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

- الصفقات العمومية بدءاً بنشر الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة¹.

ينظر مجلس المنافسة إذا كانت الممارسات والأعمال المرفوعة إليه تدخل ضمن الممارسات المقيدة للمنافسة والمرتبكة من طرف المؤسسات أياً كانت طبيعتها والتي تمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات.

وتعتبر الممارسات المقيدة للمنافسة حسب قانون المنافسة كل الأعمال المدبرة والاتفاقيات والاتفاقات الصريحة أو الضمنية التي تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها؛

- كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو الاحتكار لها؛
- كل عرقلة لحرية المنافسة أو حد منها أو إخلال بها؛
- كل تعسف في استغلال وضعية التبعية لمؤسسة أخرى؛
- كل عرض للأسعار يهدف إلى إبعاد مؤسسة أو عرقلة أحد منتوجاتها من الدخول إلى السوق².

ثانياً: آثار رقابة مجلس المنافسة على المؤسسات العمومية

عقاباً على الممارسات المقيدة للمنافسة يختص المجلس بسلطة توقيع العقوبات المالية على المؤسسات حيث نص المشرع على نظام عقابي مالي تصاعدي ومتناسب مع طبيعة وحجم المخالفة معتمداً على معيار خطورة الممارسة لتقدير مبلغ العقوبة، وفي تعديل لقانون المنافسة سنة 2008، اعتمد المشرع على معايير أخرى تتعلق بالضرر الذي لحق بالاقتصاد والفوائد المجمعة من طرف مرتكبي المخالفة ومدى تعاون المؤسسات المتهمّة مع المجلس خلال التحقيق وأهمية وضعية المؤسسة المعنية في السوق³.

كذلك للمجلس سلطة اتخاذ أوامر معلة واجبة التنفيذ تجاه المؤسسات المخالفة، وفي حالة عدم الاستجابة لهذه الأوامر فإن المجلس يتدخل عن طريق فرض عقوبات مالية نافذة أو ضمن الآجال التي يحددها هو.

¹ المادة 02 من القانون 05/10 المؤرخ في 15 أوت 2010 المعدل والمتمم للأمر 03/03 المؤرخ في 13 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية العدد 46 الصادرة في 18 أوت 2010.

² المواد 6-7-10-11-12 من قانون المنافسة.

³ وليد بوجملين، المرجع السابق، ص 199.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

يتمتع المجلس بسلطة التحقيق المعترف بها تقليدياً للهيئات القضائية وخصوصاً منها التحقيقات القصيرية وهي التحقيقات المتعلقة بالبحث عن المخالفات وتتميز بسلطتي التفتيش والحجز وهي شبيهة بتحقيقات أعوان الشرطة القضائية...

بالنتيجة يمكن القول أن مجلس المنافسة قد يلعب دوراً مهماً إلى حد ما في مكافحة الفساد الإداري والمالي ضمن محاربة الممارسات المنافية أو المقيدة للمنافسة وذلك من خلال تفعيل وتوسيع مجال المراقبة في مجال الصفقات العمومية التي يمكن أن تكون مصدراً للممارسات المنافية للمنافسة فالنص في المادة 02 من قانون المنافسة على تطبيقه على نشاطات الإنتاج، التوزيع والخدمات إضافة إلى الصفقات العمومية ابتداء بنشر الإعلان عن المناقصة إلى غاية المنح النهائي للصفقة من جهة وتكريس تأسيس الإجراءات المعمول بها في مجال الصفقات العمومية على قواعد الشفافية والمنافسة الشريفة وعلى معايير الموضوعية¹، ما هو إلا دليل على حرص المشرع على دعم التدابير الرامية إلى الوقاية من الفساد ومكافحته خاصة في مجال الصفقات العمومية وذلك بتوقيع العقاب على المؤسسات المخالفة لقواعد المنافسة خاصة إذا كانت ترمي إلى السماح بمنح الصفقة العمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة.

وبالتالي تكريس الرقابة من طرف مجلس المنافسة على الصفقات العمومية ما هو إلا حماية لحقوق المتعاملين الاقتصاديين من جهة، والحفاظ على المال العام من جهة أخرى وهو الشيء الذي ينعكس إيجاباً على المصلحة العامة من ناحية إبرام صفقات نزيهة بعيدة عن الفساد على اعتبار أن الصفقات العمومية هي أهم مسار تتحرك فيه الأموال العمومية.

الفرع الرابع: خلية معالجة الاستعلام المالي
Cellule de traitement de renseignement financier

أنشأت خلية معالجة الاستعلام المالي لدى وزارة المالية بموجب المرسوم التنفيذي 127/02 المؤرخ في 07 أبريل 2002²، وهي هيئة مختصة ومستقلة مكلفة بجمع المعلومات المالية ومعالجتها وتحليلها وتبادلها مع خلايا أخرى للاستعلام المالي بهدف المساهمة في الكشف عن عمليات إعادة توظيف الأموال الناتجة عن الجرائم وتمويل النشاطات الإرهابية بالجزائر والرقابة منها والردع عنها³.

¹ المادة 09 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

² الجريدة الرسمية العدد 23 الصادرة في 07 أبريل 2002.

³ www.inf-ctrf.gov.dz , le 29/08/2019 à 10 :05.

الباب الثاني ————— تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

الجزائر كغيرها من الدول النامية تعاني من انتشار عدد كبير من الجرائم التي يمكن استغلال متحصلاتها في جرائم تبييض الأموال وعلى رأسها جرائم الفساد خاصة الرشوة التي تعتبر من أكثر الجرائم التي يمكن أن تؤدي إلى الحصول على أموال طائلة غير مشروعة تصبح مصدرا من مصادر الأموال المراد تبييضها¹، بالمقابل أضحت البنوك والمؤسسات المصرفية نظرا للمعاملات المالية التي تقوم بها قناة هامة في عملية غسل الأموال وذلك باستغلالها من قبل الغاسل أو الممول عند قيامه بإيداع الأموال القذرة أو توظيفها بقصد إخفاء مصدرها الحقيقي القذر أو المشكوك فيه.

فالمجرمون يلجئون غالبا إلى هذه المؤسسات المالية باعتبارها الجهاز الأكثر احتكاكا بالعملاء لذلك كان على البنوك أن تقوم بمكافحة هذه الجريمة لكونها أداة اقتصادية هامة بدلا من أن تكون قناة تساعد المجرمين في غسل أموالهم².

يدخل عمل هذه الخلية ضمن أجهزة الوقاية من تبييض الأموال ومكافحتها فهي وحدة من وحدات الاستخبارات المالية، تلعب دورا مهما وفعالا في الرقابة على جرائم تبييض الأموال.

عرفها المشرع الجزائري ضمن المادة 02 من المرسوم التنفيذي 157/13 المؤرخ في 15 أبريل 2013³، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 127/02 المتضمن إنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي وتنظيمها وعملها على أنها "سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وتوضع لدى الوزير المكلف بالمالية"⁴.

تتكون الخلية حسب المادة 9 من المرسوم التنفيذي 275/08 المؤرخ في 6 سبتمبر 2008⁵ المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 127/02 من المجلس، الأمانة العامة والمصالح.

يتكون مجلس الخلية من سبعة أعضاء وهم على التوالي رئيس المجلس، وأربعة أعضاء يتم اختيارهم بالنظر لكفاءتهم في المجال البنكي والمالي والأمني وهم ضابط سامي من قوات الدرك

¹ يزيد بوحليط ، المرجع السابق، ص 49.

² ليندا بن طالب، غسيل الأموال وعلاقته بمكافحة الإرهاب، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية طبعة 2011 ص 277.

³ الجريدة الرسمية العدد 23 الصادرة في 28 أبريل 2013.

⁴ في فرنسا نص المشرع على إنشاء خلية الاستعلام المالي الوطنية بموجب نص المادة 23-561 L من قانون النقد والصرف Cellule de traitement de renseignement financier nationale.

⁵ الجريدة الرسمية العدد 50 الصادرة في 07 سبتمبر 2008.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

الوطني أحد كبار الضباط في المديرية العامة للأمن الوطني، ومدير مركزي للجمارك، ومدير من بنك الجزائر إضافة إلى قاضيين يعينان من قبل وزير العدل¹.

أولاً: صلاحيات الخلية

تتولى خلية معالجة الاستعلام المالي المهام التالية:

- تستلم تصريحات الاشتباه المتعلقة بكل عمليات تمويل الإرهاب أو تبييض الأموال؛
- تعالج تصريحات الاشتباه بكل الوسائل أو الطرق القانونية؛
- ترسل عند الاقتضاء الملف المتعلق بذلك إلى وكيل الجمهورية المختص إقليمياً؛
- تقترح كل نص تشريعي أو تنظيمي يكون موضوعه مكافحة الإرهاب أو تبييض الأموال؛
- تضع الإجراءات الضرورية للوقاية من أشكال تمويل الإرهاب وتبييض الأموال وكشفها.

تضطلع الهيئة المتخصصة " خلية معالجة الاستعلام المالي " حسب التسمية التي تضمنها القانون 01/05 المؤرخ في 6 فبراير 2005 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب² تضطلع بتحليل ومعالجة المعلومات التي ترد إليها من السلطات المؤهلة وكذلك الإخطارات بالشبهة التي يخضع لها الأشخاص والهيئات المذكورة في نص المادة 19 من القانون نفسه ومن بين هذه الهيئات، البنوك والمؤسسات المالية والمصالح المالية لبريد الجزائر، والمؤسسات المالية المشابهة الأخرى وشركات التأمين ومكاتب الصرف... الخ. هذه العمليات التي أدرجها المشرع الجزائري ضمن الفصل الثالث من القانون 01/05 تحت عنوان " الاستكشاف "، ويقصد به التدقيق في العمليات المالية ومراقبتها والتبليغ عنها إذا ما حامت حولها شبهة أنها أموال إجرامية تسعى لإضفاء المشروعية عليها³.

وانطلاقاً من نص المادة 02 من الأمر 04/01 المؤرخ في 20 أوت 2001 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصائصها التي عرفت المؤسسات العمومية على أنها شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام أغلبية رأس المال الاجتماعي... فإن البنوك العمومية وشركات التأمين هي عبارة عن مؤسسات عمومية اقتصادية، لم

¹ هاشمي وهيبة، خلية معالجة الاستعلام المالي، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 04، جوان 2013 ص 168.

² الجريدة الرسمية العدد 11 الصادرة في 09 فيفري 2005.

³ ليندا بن طالب، المرجع السابق، ص 316.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

يترك لها المشرع سلطة التقدير فيما يخص واجب الاستكشاف وإنما ألزمها بإخطار الهيئة المتخصصة بتحليل ومعالجة المعلومات المالية الواردة إليها من مختلف المؤسسات المالية بواسطة ما يسمى بالإخطار بالشبهة وبالتالي فإن هذا النمط من التعاون الذي يكفله القانون بين الخلية والمؤسسات البنكية من شأنه أن يضمن نوعا من الوقاية للنظام البنكي من تبييض الأموال لأنه يساهم في التقليل من مجازفة مبيضي الأموال بالعمليات الضخمة خشية انكشاف أمرهم كما يشكل عائقا أمام نشاط المتواطئين من العاملين في البنوك¹.

ثانيا: آثار عمل الهيئة المتخصصة في معالجة الاستعلام المالي

حسب تقرير لخلية معالجة الاستعلام المالي، أكدت تلقيها 221 تقرير سري من بعض الإدارات ومن بينها 184 تقرير سري من الجمارك وبنك الجزائر، كما تلقت أيضا 1353 إخطار بالشبهة من البنوك خلال سنة 2018².

ويضيف التقرير أنه من المتوقع أن تلجأ تحقيقات الضبطية القضائية وربما حتى التحقيقات القضائية إلى تقارير خلية الاستعلام المالي وذلك بالنظر للمحاكمات والتحقيقات التي انطلقت بخصوص ملفات الفساد المالي والاقتصادي تتعلق بحركة رؤوس الأموال الصعبة من وإلى الخارج في ظل شكوك بخصوص تهريب العملة الصعبة.

فالجهد الذي أولاها المشرع الجزائري والتي أظهر من خلالها عزمه وإرادته على محاربة تبييض الأموال وذلك من خلال تعديل القانون 01/05 في عدة مناسبات، حيث أصدر الأمر 02/12 المؤرخ في 13 فبراير 2012³ المعدل والمتمم للقانون 01/05 ومن تم أصدر القانون 06/15 المؤرخ في 15 فبراير 2015 المعدل والمتمم للقانون 01/05⁴، كذلك أصدر بنك الجزائر في هذا الإطار النظام رقم 03/12 المؤرخ في 28 نوفمبر 2012 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها⁵.

¹ مصطفى عمار، دور خلية معالجة الاستعلام المالي في مكافحة العمليات المشبوهة، مجلة الفكر، العدد 15 جوان 2017، ص 684.

² <https://algeriemaintenant.com> , le 29/08/2019 à 18:00.

³ الجريدة الرسمية العدد 08 الصادرة في 15 فبراير 2012.

⁴ الجريدة الرسمية العدد 08 الصادرة في 15 فبراير 2015.

⁵ الجريدة الرسمية العدد 12 الصادرة في 27 فبراير 2013.

الباب الثاني ————— تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

إضافة إلى درجة جودة المحققين الذين تعتمد عليهم الخلية لإنجاز تحقيقاتها على أفضل نحو باستعمال مهارات التحليل، كل هذا يساعد على تحقيق جودة عالية من مردود هذه الخلية؛ لكن بالرغم من كل هذه الجهود المبذولة تبقى نتائج الخلية متواضعة مقارنة بحجم جرائم تبييض الأموال ولعل السبب في ذلك راجع إلى الطبيعة القانونية للخلية والتي تتمثل في الوقاية دون الردع، فهي هيئة مساعدة للنياحة العامة لأن أقصى ما تملكه هو إخطار النيابة العامة¹.

بالنتيجة وبالرغم من التعداد لمختلف الأجهزة الرقابية المالية وإن اقتصر على البعض منها لمواجهة جرائم الفساد المالي والاقتصادي، إلا أن عامل الاختلاف والتعدد في الأنظمة القانونية والتعديل المتكرر للنصوص القانونية المتعلقة بها، إضافة إلى عدم استقلاليته في وظائفها بالرغم من حجم اختصاصاتها من الاستشاري إلى الرقابي وأحياناً إلى الردعي، تبقى الحاجة إلى تعزيز مكانتها عن طريق مقاربتها مع الواقع الاقتصادي من خلال منحها صلاحيات أوسع خاصة في ظل استحالة ظاهرة سوء التسيير، وتفتشي الفساد بكل أنواعه الأمر الذي يحيلنا مباشرة إلى دراسة الهيئات الإدارية المتخصصة لمكافحة ظاهرة الفساد علماً نجد فيها ضاللتنا التي نبحت عنها والتي لم نجد لها إلى حد الآن.

المطلب الثاني: الهيئات الرقابية الإدارية لمواجهة جرائم التسيير

تحتل مكافحة الفساد موقعا مهما في برامج الإصلاح الاقتصادي والديمقراطي في مختلف الدول؛ لأنه يعتبر من المعوقات الأساسية التي تقف في وجه هذه البرامج ونظرا للارتباط الوثيق بين أصحاب السلطة وأصحاب المصالح والطبقة السياسية والاقتصادية الفاسدة، فإن هؤلاء جميعا سوف يشكلون سدا منيعا في وجه برامج الإصلاح وكلما كان الفساد متغلغلا داخل المجتمع فإن بإمكانه أن يعيق التنمية ويعيق الاستثمار ويقوض الشرعية السياسية، وقد تصل الأمور في بعض الدول إلى أن يخرج الفساد عن نطاق السيطرة مما يحول دون تحقيق الإصلاحات وبالتالي تفقد برامج الإصلاح التأييد والتفاف الجمهور حولها².

¹ المادة 15 مكرر، 15 مكرر 1 من الأمر 02/12 المؤرخ في 13 فبراير 2012 المعدل والمتمم للقانون 01/05 السالف الذكر.

² وليد إبراهيم الدسوقي، مكافحة الفساد في ضوء القانون والاتفاقيات الإقليمية والدولية، الشركة العربية المتحدة للتسويق والتوريدات 2012، ص 77.

الباب الثاني_____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

وبما أن منع الفساد ومكافحته يمثل مصلحة حيوية وملحة للمجتمع الدولي اعتبرت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المؤرخة في 31 أكتوبر 2003¹؛ الوثيقة القانونية الدولية الوحيدة التي تناولت موضوع الفساد بشكل متكامل وشامل لكونها اتفاقية عالمية اشترك في أعمالها التمهيدية وفي المفاوضات التي سبقت إقرارها أكثر من 120 دولة وبالتالي فهي تمثل إستراتيجية شاملة لمكافحة الفساد؛ صادقت عليها الجزائر في 19 ابريل 2004 بموجب المرسوم الرئاسي 128/04². جاء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته³ تكريسا لجهود الدولة للقضاء على ظاهرة الفساد في الحياة العمومية المتمثلة أساسا في الاتجار بالوظيفة العمومية والتلاعب بالمال العام يهدف بالأساس إلى:

- دعم التدابير الرامية إلى الوقاية من الفساد ومكافحته؛
- تعزيز النزاهة والمسؤولية والشفافية في تسير القطاعين العام والخاص؛
- تسهيل ودعم التعاون الدولي والمساعدة التقنية من أجل الوقاية من الفساد ومكافحته، بما في ذلك استرداد الموجودات⁴.

الواقع أن المشرع الجزائري أعطى أهمية كبيرة لمكافحة الفساد في سياسته التشريعية كما استحدث عدة هيئات متخصصة في هذا المجال ومنها الديوان المركزي لقمع الفساد بعد الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته.

الفرع الأول: الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

يعتبر القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته جزءا أساسيا من عملية مواءمة النصوص التشريعية الوطنية مع أحكام القانون الدولي وبالأخص أحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، حيث قامت الجزائر بإنشاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وذلك تجسيدا للجهود الرامية إلى الوقاية من الفساد مع مطلع سنة 2006 لتؤكد مدى التزامها بتجسيد الاتفاقيات المصادق عليها في تشريعاتها الداخلية⁵.

¹ بدأ مسار ميلاد اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد مع صدور قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 55-61 بتاريخ 04-12-2000 الذي اعترف بالحاجة الملحة لإعداد وتحضير أداة قانونية فعالة لمواجهة الفساد دوليا. نقلا عن الدكتور شبلي مختار، الجهاز العالمي لمكافحة الجريمة المنظمة، دار هومو للنشر والتوزيع الجزائر، ص 254.

² الجريدة الرسمية العدد 26 الصادرة في 25 أبريل 2004.

³ القانون 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم.

⁴ المادة 1 من القانون 01/06 السالف الذكر.

⁵ عباسي محمد الحبيب، الجريمة المنظمة العابرة للحدود، أطروحة دكتوراه علوم تخصص القانون العام، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان 2016/2017، ص 461.

الباب الثاني_____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

أنشأت الهيئة بموجب القانون 01/06 السالف الذكر ضمن الباب الثالث المعنون بالهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته حيث نصت المادة 17 منه على ما يلي: " تنشأ هيئة وطنية مكلفة بالوقاية من الفساد ومكافحته قصد تنفيذ الإستراتيجية الوطنية في مجال مكافحة الفساد ".

والجدير بالذكر أنه ليست هذه هي الهيئة الوحيدة والأولى التي أناط لها المشرع مهمة تتبع الفساد وتحقيق منابعه، فقد سبقها في ذلك المرصد الوطني لمراقبة الرشوة والوقاية منه الذي أنشأ سنة 1996 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 233/96¹، والذي تم حله نظراً لفشله الذريع في مكافحة هذه الآفة سنة 2000².

أولاً: النظام القانوني للهيئة

إن دراسة النظام القانوني للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته يتطلب تحديد طبيعة الهيئة تم تشكيلتها.

1: تحديد طبيعة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

نص المشرع الجزائري بموجب القانون 01/06 المعدل والمتمم في نص المادة 18 منه فقرة أولى على الطبيعة القانونية للهيئة بالقول "الهيئة سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال وتوضع لدى رئيس الجمهورية".

وهذا ما أكدته المادة 02 من المرسوم الرئاسي 06-413 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006³ المحدد تشكيلية الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفية سيرها، إضافة إلى القانون رقم 01/16 المتضمن التعديل الدستوري لسنة 2016 من خلال المادة 202-203 منه وأخيراً التعديل الدستوري لسنة 2020 الذي أعطاها تسمية جديدة وهي السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته حسب مقتضيات المادة 204-205.

فالهيئة الوطنية بهذا المعنى هي سلطة إدارية مستقلة لها صلاحيات الضبط في مجال الوقاية من الفساد، وبالتالي فلا يمكن تصنيفها ضمن الهيئات الإدارية الكلاسيكية، وإنما تصنف ضمن الفئات

¹ الجريدة الرسمية العدد 41 الصادرة في 3 جويلية 1996.

² حاحة عبد العالي، المرجع السابق، ص 484.

³ الجريدة الرسمية العدد 74 الصادرة 22 نوفمبر 2006.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

الجديدة التي أنشأها المشرع تحت اسم الهيئات الإدارية المستقلة والتي أوكل لها مهام الضبط في المجالين الاقتصادي والمالي مثل لجنة تنظيم عمليات البورصة، سلطة ضبط البريد والمواصلات، مجلس المنافسة...¹، إضافة إلى أنها تعتبر أسلوباً جديداً من أساليب ممارسة السلطة العامة كونها مزودة بسلطة حقيقية ومستقلة في اتخاذ القرار، فتكون بذلك قد وجدت أساساً لضبط النشاط الاقتصادي والمالي بما يحقق التوازن وهي تجمع ما بين وظيفتي التسيير والرقابة.²

تتمتع الهيئة كذلك بالشخصية المعنوية والتي تعتبر الوعاء القانوني للتمتع بالحقوق والقيام بالالتزامات، وهذه الشخصية المعنوية تترتب عليها آثار قانونية منها أهلية التقاضي، وأهلية إبرام العقود والاتفاقيات والاستقلالية في الذمة المالية، إضافة إلى أنها هيئة دستورية تابعة لرئاسة الجمهورية، وهذه التبعية خاصة مهمة نظراً لقيمتها الدستورية ومكانتها أمام المواطن ومؤسسات الدولة.³

2: تشكيلة الهيئة

تتشكل الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته من مجموعة من الآليات والأقسام حددها المرسوم الرئاسي 413/06 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006 المعدل والمتمم بالمرسوم الرئاسي 64/12 المؤرخ في 7 فبراير 2012⁴، الذي يحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفية سيرها وهي على التوالي:

- مجلس اليقظة والتقييم؛
- هياكل إدارية.

من خلال نص المادة 05 من التعديل الذي جاء به المرسوم 64/12 تضم الهيئة مجلس يقظة وتقييم يتشكل من رئيس و06 أعضاء يعينون لمدة 05 سنوات بموجب مرسوم رئاسي، قابلة للتجديد مرة واحدة وتنتهي مهامهم بالأشكال نفسها.

¹ قماش عمر، جرائم الفساد المالي وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون الجنائي للأعمال جامعة تلمسان 2016/2017، ص 193.

² حاحة عبد العالي، المرجع السابق، ص 485.

³ جمال دوبي بونوة، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته كآلية دستورية لمكافحة الفساد في الجزائر، مجلة الحقوق والعلوم السياسية العدد 12 جوان 2019، ص 34.

⁴ الجريدة الرسمية العدد 08 الصادرة في 15 فبراير 2012.

الباب الثاني_____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

أما الهياكل الإدارية للهيئة، فقد نصت عليها المادة 06 من نفس المرسوم 64/12 بحيث تزود الهيئة لأداء مهامها بالهياكل المتمثلة في أمانة عامة، قسم مكلف بالوثائق والتحليل والتحسيس، قسم مكلف بمعالجة التصريحات بالامتلاكات وقسم مكلف بالتنسيق والتعاون الدولي.

ثانيا: مهام الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

تتميز الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد بتنوع وظائفها ما يزيد من استقلالية الهيئة على الصعيدين الاقتصادي والمالي، تتراوح هذه المهام أو الوظائف بين ما هو استشاري ورقابي.

1: المهام الاستشارية

تكلف الهيئة بمجموعة من المهام ذات الطابع استشاري، حيث تقوم بتجسيد مبادئ دولة القانون كما تعكس النزاهة والشفافية والمسؤولية في تسيير الأموال العمومية وتعمل على تقديم توجيهات تخص الوقاية من الفساد لكل شخص أو هيئة عمومية أو خاصة، وتقتراح إضافة إلى ذلك تدابير خاصة منها ما هو تشريعي أو تنظيمي للوقاية من الفساد، كما تقوم بالتعاون مع القطاعات المعنية العمومية والخاصة لإعداد قواعد أخلاقيات المهنة، إضافة إلى إعداد برامج تسمح بتوعية وتحسيس المواطنين بالآثار الضارة الناجمة عن الفساد¹.

2: المهام الرقابية

إضافة إلى اختصاصات الهيئة الاستشارية فهي تتمتع بوظائف ومهام رقابية، حيث تكلف بجمع ومركزة واستغلال كل المعلومات التي يمكن أن تساهم في الكشف عن جرائم الفساد، لاسيما البحث في التشريع والتنظيم والممارسات الإدارية عن عوامل الفساد من أجل إزالتها، كما تقوم بالتقييم الدوري للأدوات القانونية والإجراءات الإدارية والنظر في مدى فعاليتها في مكافحة الفساد.

إضافة إلى تلقي التصريحات بالامتلاكات الخاصة بالموظفين العموميين بصفة دورية، كما تستعين بالنيابة العامة لجمع الأدلة والتحري عن وقائع ذات وصف جزائي، ولها أن تطلب من الإدارات والمؤسسات والهيئات التابعة للقطاع العام أو الخاص أو من كل شخص طبيعي أو معنوي

¹ بوخضرة ابراهيم، دور الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد بين الفعالية والتعطيل، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 4 جوان 2013، ص 154، كذلك راجع المادة 20 من القانون 01/06.

الباب الثاني_____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

آخر أية وثائق أو معلومات تراها مفيدة في الكشف عن أعمال الفساد، بحيث تحول الملف إلى وزير العدل الذي يخطر النائب العام المختص لتحريك الدعوى العمومية عند الاقتضاء¹.

ثالثا: تقييم دور الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

منح المشرع الجزائري الكثير من الصلاحيات للهيئة، هذه الصلاحيات التي تتجه معظمها إلى الطابع الاستشاري والتحسيبي إذ ينحصر دورها أساساً في الوقاية وليس المكافحة من خلال إصدار التقارير وإبداء الآراء والتوصيات، وهو ما يعبر عنه بسلطة إبداء الرأي²، أما الطابع التحسيبي فيظهر من خلال إعداد برامج تسمح بتوعية وتحسيس المواطنين بالآثار الناتجة عن الفساد.

كذلك يظهر الطابع الوقائي والاستشاري للهيئة من خلال التقرير السنوي الذي ترفعه إلى رئيس الجمهورية والذي يتضمن تقييماً للنشاطات ذات الصلة بالوقاية من الفساد ومكافحته وكذا النقائص المعينة والتوصيات المقترحة عند الاقتضاء³.

والملاحظ في هذا الشأن أن المشرع الجزائري لم ينص على إشهار أو نشر التقرير المرفوع إلى رئيس الجمهورية في الجريدة الرسمية أو وسائل الإعلام الشيء الذي يضيف نوع من الضبابية والغموض وعدم الشفافية في سياسة مكافحة الفساد ومخالفة بذلك للأهداف المعلنة والمتعلقة أساساً بتعزيز الشفافية والنزاهة في تسيير الأموال العمومية.

أما من الجانب الرقابي، فعلى الرغم من تمتع الهيئة بالشخصية المعنوية مما يخولها حق التقاضي، إلا أن الهيئة عندما تتوصل إلى وقائع ذات وصف جزائي تحول الملف إلى وزير العدل لاتخاذ ما يراه مناسباً، أي أنه ليس للهيئة الحق في النظر في جرائم الفساد وردع مرتكبيها، كما أنه ليس لها الحق في إحالة الملف مباشرة على القضاء، وإنما يحول إلى وزير العدل، هذا الأخير الذي يقدر مدى ملائمة المتابعة أم لا، وفي ذلك تقييد لسلطتها في تحريك الدعوى العمومية⁴.

¹ المادة 21-22 من القانون 01/06.

² دنش لبنى، حوحو رمزي، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الاجتهاد القضائي كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة بسكرة 2009، ص 76.

³ المادة 24 من القانون 01/06.

⁴ بوخضرة إبراهيم، المرجع السابق، 157.

الباب الثاني _____ تحديات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

و عليه يمكن القول أنه بالرغم من المسار الطويل الذي عرفه إنشاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد والذي دار بين الضغط الدولي لتنصيب هيئات داخلية تعمل على التقليل من مخاطر هذه الآفة خاصة بعد المصادقة على اتفاقية الأمم المتحدة للوقاية من الفساد، إلى جانب الواقع الداخلي الذي عرف قضايا فساد مست المال العام والتي جعلت الجزائر تحتل المراتب الدنيا في مؤشر الفساد العالمي¹، إلا أن دورها يبقى ضعيفا وفعاليتها تبقى محدودة، حيث كشف أحد الخبراء الاقتصاديين أن الجزائر قد سجلت بخصوص التحويلات غير القانونية للأموال معدلا قدر بـ 11 مليار دولار خلال سنة 2015 تم احتسابها على أساس تقرير أممي كان قد قدرها بـ 8 ملايين دولار مقابل 14 مليار دولار بالنسبة لصندوق النقد الدولي وذلك إستنادا إلى تضخيم وتقليل الفواتير المتعلقة بالتجارة الخارجية².

هذا ولقد أعلنت رئاسة الجمهورية بتاريخ 14 ماي 2019 عن تعيين طارق كور رئيسا جديدا للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد بدلاً من محمد سبائي الذي أنهيت مهامه، وأتى هذا التغيير الجديد على رأس الهيئة وسط أسئلة ملحة ونقاط ظل تعتري خطط محاربة آفة الفساد منذ إقرار القانون 01/06 المتعلق بمكافحة الفساد³.

وكان الرئيس الجديد للهيئة قد تدرج في مناصب في سلك القضاء، حيث شغل منصب رئيس القطب الجزائي بقسنطينة، قبل انتدابه كقاضي ملحق بمركز البحوث العلمية بوزارة العدل وهو من مواليد 18 أبريل 1977 بعبانة.

ويأتي هذا التعيين في خضم الحراك الشعبي والتطورات السياسية التي تشهدها الجزائر منذ 22 فيفري 2019، وهو يهدف إلى إعطاء ديناميكية جديدة لهذه الهيئة من خلال عزم الدولة على استعادة ثقة المواطنين باتخاذ جملة من القرارات التي تهدف إلى مكافحة كل أشكال الفساد بعد تحريك جملة من الدعاوى العمومية ضد رجال أعمال ومسؤولين سابقين تقلدوا مناصب عليا في الدولة تم جرهم للامتنال أمام العدالة بعد تورطهم في قضايا نهب وتبديد المال العام ومنح قروض لرجال أعمال بطرق مشبوهة⁴.

¹ عمارة مسعودة، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته بين الضرورة المؤسساتية ومحدودية الاختصاصات حوليات جامعة الجزائر 1، العدد 32 الجزء الثاني، جوان 2018، ص 415.

² <https://www.el-massa.com> ، le 30/08/2019 à 18:57.

³ <https://www.libertealgerie.com> ، le 30/08/2019 à 19 :06.

⁴ <https://www.echoroukonline.com> ، le 03/09/2019 à 19 :20.

الباب الثاني_____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

وفي الأخير يمكن القول أن التسمية الجديدة وهي السلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته حسب مقتضيات المادة 204-205 من التعديل الدستوري بموجب المرسوم الرئاسي 442/20 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 سوف يفسح المجال أمامها من خلال توسيع صلاحياتها وهذا في إنتظار تحديد تشكيلة وتنظيم وكيفيات سيرها عن طريق التنظيم والذي سوف يوطر هياكلها ويجعلها تلعب دورا إيجابيا مقارنة مع ما كانت عليه سابقا.

الفرع الثاني: الديوان المركزي لقمع الفساد

أدت غلبة الطابع الوقائي للهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته إلى إحداث هيئة ثانية ذات طابع قمعي وردعي تمثلت في الديوان المركزي لقمع الفساد وذلك تنفيذاً لتعليمية رئيس الجمهورية رقم 03 المتعلقة بتنفيذ مكافحة الفساد المؤرخة في 13 ديسمبر 2009 والتي أكدت على وجوب تعزيز آليات مكافحة الفساد ودعمها وهذا على الصعيدين المؤسساتي والعملياتي، من خلال إحداث هذا الديوان بصفته أداة عملياتية تتظافر في إطارها الجهود للتصدي قانوناً لأعمال الفساد الإجرامية وقمعها¹.

جاء الأمر رقم 05/10 المؤرخ في 26 أوت 2010² المعدل والمتمم للقانون 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته والذي أضاف الباب الثالث مكرر والذي بموجبه تم إنشاء الديوان المركزي لقمع الفساد طبقاً للمادة 24 مكرر منه؛ كلف بمهمة البحث والتحري عن جرائم الفساد، وتم تحديد تشكيلته وتنظيمه وكيفيات سيره عن طريق التنظيم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 426/11 المؤرخ في 08 ديسمبر 2011³.

أولاً: الطبيعة القانونية للديوان المركزي لقمع الفساد

أحال الأمر رقم 05/10 المعدل والمتمم للقانون 01/06 المتعلق بمكافحة الفساد تحديد الطبيعة القانونية للديوان على التنظيم وكان ذلك بموجب المرسوم الرئاسي 426/11 المؤرخ في 08 ديسمبر

¹ تعليمية رئيس الجمهورية رقم 03 المؤرخة في 13 ديسمبر 2009.

² الجريدة الرسمية العدد 50 الصادرة في 01 سبتمبر 2010.

³ الجريدة الرسمية العدد 68 الصادرة في 14 ديسمبر 2011.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

2011 الذي يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفيات سيره، والمعدل هو الآخر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 209/14 المؤرخ في 23 يوليو 2014¹.

1: الديوان مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية

جاء في نص المادة 02 من المرسوم 426/11 على أن الديوان مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية تكلف بالبحث عن الجرائم ومعاينتها في إطار مكافحة الفساد.

2: تتبعية الديوان لوزير العدل

كان الديوان يوضع لدى وزير المالية طبقا للمادة 03 من المرسوم 426/11، بينما أصبح يوضع لدى وزير العدل طبقا للمرسوم 209/14 في تعديله للمادة 03 حيث نصت على أنه يوضع الديوان لدى وزير العدل حافظ الأختام ويتمتع بالاستقلال المالي في تسييره.

3: عدم تمتعه بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي

بالرغم من المهام الموكلة إلى الديوان والمتمثلة في البحث والتحري عن جرائم الفساد لم يمنحه المشرع الجزائري الشخصية المعنوية والاستقلال المالي، فالمدبر العام يعد ميزانية الديوان ويعرضها على موافقة وزير العدل².

ثانيا: تشكيل وتنظيم الديوان المركزي لقمع الفساد

1: التشكيل

حدد المشرع تشكيلة الديوان في الفصل الثاني من المرسوم الرئاسي 426/11 في المواد من 06 إلى 09 منه، حيث نصت المادة 06 على ما يلي
يتشكل الديوان من:

- ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الدفاع الوطني؛

¹ الجريدة الرسمية العدد 46 الصادرة في 31 جويلية 2014.

² كانت الميزانية تعرض على موافقة وزير المالية طبقا للمرسوم 426/11 أما بعد التعديل أصبحت تعرض على وزير العدل طبقا للمرسوم 209/14.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

- ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعة لوزارة الداخلية والجماعات المحلية؛
- أعوان عموميين ذوي كفاءات أكيدة في مجال مكافحة الفساد؛
- زيادة على ذلك للديوان، مستخدمون للدعم التقني والإداري؛

يظل هؤلاء الضباط وأعوان الشرطة القضائية والموظفون التابعون للوزارات المعنية يمارسون مهامهم في الديوان خاضعين للأحكام التشريعية والتنظيمية القانونية الأساسية المطبقة عليهم¹، ويحدد عدد الضباط وأعوان الشرطة القضائية والموظفين الموضوعين تحت تصرف الديوان بموجب قرار مشترك بين وزير العدل والوزير المعني².

2: التنظيم

يسير الديوان مدير عام يعين بمرسوم رئاسي بناءً على اقتراح من وزير العدل حافظ الأختام وتنتهي مهامه حسب الأشكال نفسها³.

يتكون الديوان من ديوان، ومديرية للتحريات، ومديرية للإدارة العامة توضع تحت سلطة المدير العام؛ تنظم مديريات الديوان في مديريات فرعية يحدد عددها بقرار مشترك بين وزير العدل حافظ الأختام والسلطة المكلفة بالوظيفة العمومية⁴.

يساعد رئيس الديوان خمسة (05) مديري دراسات، وأعتبر المشرع وظائف المدير العام ورئيس الديوان ومديري الدراسات، والمديرين، والنواب المديرين وظائف عليا في الدولة وتصنف وتدفع مرتباتها على التوالي استناداً إلى الوظائف العليا في الدولة للأمين العام والمدير العام والمديرين ونواب المديرين على مستوى الإدارة المركزية في الوزارة⁵.

أما عن مهام المدير العام للديوان فقد كلف بما يلي:
- إعداد برنامج عمل الديوان ووضعه حيز التنفيذ؛

¹ المادة 07 من المرسوم 426/11.

² طبقاً للمرسوم الرئاسي 209/14 في تعديله للمادة 08 بعدما كان عدد الضباط يحدد بموجب قرار مشترك بين وزير المالية والوزير المعني طبقاً للمرسوم 426/11.

³ تم تعديلها هي الأخرى بموجب المرسوم 209/14، بعدما كان المدير العام يعين بناءً على اقتراح من وزير المالية.

⁴ معدلة بموجب المرسوم 209/14.

⁵ المادتان 13/12 من المرسوم الرئاسي 426/11.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

- إعداد مشروع التنظيم الداخلي للديوان ونظامه الداخلي؛
- السهر على حسن سير الديوان وتنسيق نشاط هيكله؛
- تطوير التعاون وتبادل المعلومات على المستويين الوطني والدولي؛
- ممارسة السلطة السلمية على جميع مستخدمي الديوان؛
- إعداد التقرير السنوي عن نشاطات الديوان ويوجه إلى وزير العدل حافظ الأختام¹.

ثالثا: مهام وكيفيات سير الديوان المركزي لقمع الفساد

1: المهام

- دعم المشرع الجزائري الديوان المركزي لقمع الفساد باختصاصات ومهام متعددة كلها ذات طابع ردعي مختلفة كل الاختلاف عن اختصاصات الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد وهي على التوالي، إذ نصت المادة 05 من المرسوم 426/11 على مايلي:
- جمع كل معلومة تسمح بالكشف عن أفعال الفساد ومكافحتها ومركزة ذلك واستغلاله؛
 - جمع الأدلة والقيام بتحقيقات في وقائع الفساد وإحالة مرتكبيها للمثل أمام الجهات القضائية المختصة؛
 - تطوير التعاون والتساند مع هيئات مكافحة الفساد وتبادل المعلومات بمناسبة التحقيقات الجارية؛
 - اقتراح كل إجراء من شأنه المحافظة على حسن سير التحريات التي يتولاها على السلطات المختصة؛

2: كيفيات التسيير

نصت المادة 19 من المرسوم الرئاسي 426/11 في مضمونها على أنه يعمل ضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعون للديوان أثناء ممارسة مهامهم طبقا لقانون الإجراءات الجزائية وكذا القانون 01/06 المتعلق بمكافحة الفساد؛ وفي ذلك إحالة صريحة إلى القواعد المنصوص عليها في الأمر 155/66 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، وكذا القانون 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بمكافحة الفساد المعدل والمتمم بالأمر 05/10 المؤرخ في 26 أوت 2010 حيث نصت المادة 24 مكرر 1 منه على أنه تخضع الجرائم المنصوص

¹ المادة 14 من المرسوم 426/11 معدلة بموجب المرسوم 209/14.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

عليها في هذا القانون لاختصاص الجهات القضائية ذات الاختصاص الموسع وفقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية، يمارس ضباط الشرطة القضائية التابعون للديوان مهامهم وفقا لقانون الإجراءات الجزائية وأحكام هذا القانون، ويمتد اختصاصهم المحلي في جرائم الفساد والجرائم المرتبطة بها إلى كامل التراب الوطني.

يفهم من نص المادة السالفة الذكر أن الأمر 05/10 المعدل والمتمم للقانون 01/06 جاء بإجراءات خاصة بالنسبة لجرائم الفساد وأخضعها لاختصاص المحاكم ذات الاختصاص المحلي الممدد طبقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية.

وبذلك يكون المشرع قد وضع حداً لوضعية شاذة كانت تتميز باستبعاد جرائم الفساد من قائمة الجرائم الخاصة التي تخضع لاختصاص المحاكم ذات الاختصاص المحلي الممدد¹؛ وبالرجوع إلى القانون 14/04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004² المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية نجد أن المواد 40 مكرر إلى 40 مكرر 4 منه رسمت مسار الجرائم التي تخضع لاختصاص المحاكم ذات الاختصاص المحلي الممدد على كالاتي:

- يخبر ضابط الشرطة القضائية فوراً وكيل الجمهورية الذي وقعت الجريمة في دائرة اختصاصه ويبلغونه بأصل محضر التحقيق ونسختين منه، وفور تلقيه المحضر يرسل وكيل الجمهورية نسخة منه إلى النائب العام لدى المجلس القضائي التابعة له المحكمة ذات الاختصاص المحلي الممدد المختصة.

- يطالب النائب العام بالإجراءات فوراً إذا رأى أن الجريمة تدخل ضمن اختصاص المحكمة ذات الاختصاص المحلي الممدد التابعة له المحاكم ويجوز للنائب العام أن يطالب بالإجراءات في جميع مراحل الدعوى.

في حالة فتح تحقيق قضائي، يصدر قاضي التحقيق أمراً بالتخلي عن الإجراءات لفائدة قاضي التحقيق لدى المحكمة ذات الاختصاص المحلي الممدد المختصة³. ويبقى الأمر بالقبض أو الأمر بالحبس المؤقت الصادرين ضد المتهم في إحدى جرائم الفساد من طرف قاضي التحقيق لدى محكمة

¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص الجزء الثاني الطبعة الخامسة عشر 2014-2015، المرجع السابق، ص 40.

² الذي استحدث الأقطاب المتخصصة، الجريدة الرسمية عدد 71 الصادرة في 10 نوفمبر 2004.

³ المادة 40 مكرر 1، مكرر 2، مكرر 3 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

الباب الثاني_____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

ارتكاب الجريمة يحتفظان بقوتها التنفيذية إلى أن تفصل المحكمة ذات الاختصاص الموسع في الملف؛ ولقاضي التحقيق لدى المحكمة ذات الاختصاص الموسع أن يأمر تلقائياً أو بناءً على طلب النيابة العامة وطوال مدة الإجراءات باتخاذ كل إجراء تحفظي أو تدبير.

كما أعطى المرسوم الرئاسي 426/11 لضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعون للديوان صلاحية استعمال كل الوسائل المنصوص عليها في التشريع الساري المفعول من أجل القيام بمهامهم واستجماع المعلومات، كما لهم الاستعانة بأعوان تابعين لمصالح شرطة قضائية أخرى بعد إعلام وكيل الجمهورية في كل الحالات ومسبقاً بعمليات الشرطة القضائية التي تجري في دائرة اختصاصه¹؛ كما حتم الأمر على التعاون باستمرار لتحقيق مصلحة العدالة وللديوان بعد إعلام وكيل الجمهورية المختص لأن يوصي السلطة السلمية باتخاذ كل إجراء إداري تحفظي عندما يكون عون عمومي موضوع شبهة في وقائع تتعلق بالفساد².

رابعاً: تقييم دور الديوان المركزي لقمع الفساد

يتضح دور أي هيئة من خلال الإيجابيات وكذا السلبيات التي تعترى أولاً قانون إنشائها، تنظيمها سيرها ومدى فعاليتها من خلال الواقع العملي؛ لذا سوف نحاول تبيان أو تقييم دور الديوان من الناحية التنظيمية، الإجرائية، والعملية على النحو التالي:

1: من الناحية التنظيمية

- إن إنشاء الديوان المركزي لقمع الفساد يأتي في إطار مسعى الدولة نحو مضاعفة جهود مكافحة الفساد وذلك بتدعيم دور الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته³، وذلك من خلال تعليمه رئيس الجمهورية رقم 03 لسنة 2009 التي بينت بصورة صريحة العلاقة بين الجهازين واختصاص كل منهما فأصبحت الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد تنحصر مهامها في تطبيق سياسة وقائية على المستوى الوطني بالإضافة إلى التعاون الدولي في هذا المجال، أما الديوان فتتخصص مهمته في البحث والتحري عن جرائم الفساد وبالتالي فهو جهاز قمعي وردعي.

¹ المادة 20 من المرسوم 426/11.

² المادتان 22/21 من نفس المرسوم.

³ الأمر 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بمكافحة الفساد الذي أنشأ الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته في نص المادة 17 منه والمرسوم الرئاسي 413/06 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006 الذي يحدد تشكيلة الهيئة.

الباب الثاني..... تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم النسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي

- انطلاقا من نص المادة 02 من المرسوم 426/11 التي عرفت الديوان على أنه مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية تكلف بالبحث والتحري.... ما يفيد أن الديوان ليس بسلطة إدارية وبالتالي فهو لا يصدر آراء أو قرارات إدارية في مجال مكافحة الفساد كما هو الحال بالنسبة للهيئة وإنما هو جهاز يمارس صلاحياته تحت إشراف ومراقبة القضاء (النيابة العامة)؛ مهمته الأساسية البحث والتحري عن جرائم الفساد وإحالة مرتكبيها إلى العدالة¹.

- تعديل نص المادة 03 فقرة 01 من المرسوم 426/11 التي كانت تنص على أن الديوان يوضع لدى وزير المالية، أين أصبح يوضع لدى وزير العدل طبقا للتعديل من خلال المرسوم الرئاسي 209/14 المشار إليه سابقا، هذا التعديل الذي يبقى محمودا من جهة وقد يعيق من صلاحيات الديوان على اعتبار أن الاستقلالية هي الضامن الوحيد لتحقيق الأهداف في مواجهة ظاهرة الفساد من جهة أخرى.

- عدم تمتع الديوان بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي بخلاف الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته²، الأمر الذي يعيق مسار مكافحة الفساد على اعتبار أن منح الشخصية المعنوية والاستقلال المالي هما من أهم الضمانات المجسدة لاستقلالية أية هيئة أو جهاز لآداء مهامه بالرغم من نص المادة 03 فقرة 2 من المرسوم 426/11 على تمتع الديوان بالاستقلالية في عمله وتسييره.

- المشرع الجزائري لم يحدد مدة تعيين أعضاء الديوان ومستخدميه كما هو الحال بالنسبة للهيئة الوطنية لمكافحة الفساد التي حددها بخمس (05) سنوات قابلة للتجديد بالنسبة لمستخدميها³، في حين عدد ضباط وأعوان الشرطة القضائية يتحدد بموجب قرار مشترك بين وزير العدل والوزير المعني⁴.

- نصت المادة 11 ف1 من المرسوم 426/11⁵، على أنه يتكون الديوان من ديوان ومديرية للتحريات ومديرية للإدارة العامة توضع تحت سلطة المدير العام؛ وفي هذا التقسيم إرهاب لكاهل مديرية التحريات التي أسندت لها مهام الأبحاث والتحقيقات في مجال جرائم الفساد؛ فماذا عن باقي

¹ حاجة عبد العالي، المرجع السابق، ص 504.

² المادة 18 من الأمر 01/06.

³ المادة 05 من المرسوم الرئاسي 413/06.

⁴ المادة 08 من المرسوم الرئاسي 209/14.

⁵ تم تعديلها في الفقرة الثانية بموجب المرسوم 209/14.

الباب الثاني----- تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

المهام الأخرى مثل تطوير التعاون الدولي.... في ظل وجود مديرية ثانية كلفت بمهام الإدارة والمالية للديوان؟¹.

2: من الناحية الإجرائية

- تمديد الاختصاص المحلي لضباط الشرطة القضائية كان محددا على بعض الجرائم التي جاءت حصرا في المادة 16 فقرة 7 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالقانون 22/06، التي تنص: "غير أنه فيما يتعلق ببحث ومعاينة جرائم المخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال والإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف يمتد اختصاص الشرطة القضائية إلى كامل التراب الوطني"؛ إلا أن المشرع الجزائري تدارك الأمر من خلال المادة 24 مكرر 1 فقرة 3 من الأمر 05/10 على امتداد الاختصاص المحلي لضباط الشرطة القضائية التابعين للديوان في جرائم الفساد والجرائم المرتبطة بها إلى كامل التراب الوطني.

- توسيع دائرة الاختصاص المحلي في جرائم الفساد لا يشمل كل ضباط الشرطة القضائية وإنما هو إجراء يستفيد منه الضباط التابعين للديوان فقط، وفي هذا التمييز تنافي وسياسة مكافحة الفساد نظرا للإمكانيات المحدودة التي يتمتع بها الديوان (مديرية التحريات) والتي ستكون عائقا أمام تتبع جميع الجرائم على المستوى الوطني.

و لعل أهم ملف تم فتحه على مستوى الديوان المركزي لقمع الفساد منذ تنصيبه سنة 2011 إلى غاية 2019 هو ملف وزير العدل السابق الطيب لوح، حيث أنه بتاريخ 23 جويلية 2019 تم تكليف الديوان المركزي لقمع الفساد بفتح تحقيق إبتدائي ضده بخصوص وقائع ذات طابع جزائي تتعلق بالفساد² من طرف نيابة محكمة سيدي محمد، الجزائر وحسب منشور آخر تداولته الصحف الجزائرية، أن الطيب لوح تدخل شخصيا لمنع تحقيقات خاصة بملفات فساد ثقيلة جداً³ في عديد القطاعات التي ارتكبها عدد من مسؤولي البنوك والمؤسسات المصرفية والمالية ومؤسسات وطنية والتي تعرضت للحفظ حيث لم تتحرك بشأنها أي تحقيقات من طرف الجهات القضائية.

¹ المادتان 17/16 من المرسوم 426/11.

² <https://www.elbilad.net> , le 30/08/2019 à 12:12.

³ <https://www.aljazaairalyoum.com> , le 30/08/2019 à 12:20.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

وبتاريخ 22 أوت 2019 بعدما تم الاستماع إلى وزير العدل الأسبق الطيب لوح لساعات طويلة تم إيداعه مباشرة عقبها الحبس المؤقت من طرف المستشار المحقق بالمحكمة العليا حسب بيان للنائب العام بذات المحكمة، حيث وجهت له تهم إساءة استغلال الوظيفة وإعاقة السير الحسن للعدالة وغيرها.

هذا وقد أظهرت التحريات في أغلب قضايا الفساد التي أحيل أصحابها على العدالة على غرار الوزيرين الأولين السابقين أحمد أويحي وعبد المالك سلال ووزراء سابقين، فضلاً عن عدد كبير من رجال الأعمال الذين ارتبطت أسمائهم بالسياسة أن وقائع هذه القضايا كانت كلها في عهد الوزير الأسبق للعدل بين 2014 و2019¹.

الفرع الثالث: هيئات الرقابة المتخصصة في التشريع الفرنسي

فرنسا هي الأخرى اتبعت نفس النهج الذي انتهجته معظم دول العالم في مكافحة الفساد فاستحدثت عدة هيئات متخصصة مهمتها الكشف عن جرائم الفساد ومواجهتها ومكافحتها ومن أهم هذه الهيئات؛

أولاً: الوكالة الفرنسية لمكافحة الفساد L'agence Française Anticorruption

أنشأت بموجب القانون رقم 1691/2016 الصادر في 9 ديسمبر 2016 المتعلق بالشفافية ومكافحة الفساد وتطوير الحياة الاقتصادية²؛

تتشأ لدى وزارة العدل والوزارة المكلفة بالموازنة، مهمتها مساعدة الجهات المختصة على كشف ومنع أعمال الفساد واستغلال النفوذ وأخذ الفوائد غير المشروعة واختلاس الأموال العمومية والمحابة.

يترأس الوكالة قاضي يعين بمرسوم رئاسي لمدة 6 سنوات غير قابلة للتجديد لممارسة الرقابة يتمتع المدير بالاستقلالية المنصوص عليها في القانون الأساسي والتي تمنعه من طلب أو تلقي تعليمات من أي سلطة إدارية أو حكومية؛

¹ <https://www.ennaharonline.com> , le 30/08/2019 à 13 :17.

² LOI n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique.

الباب الثاني _____ تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم السير بين الشق الموضوعي والإجرائي

تمارس الوكالة الفرنسية لمكافحة الفساد مهام الرقابة بمبادرة من مدير الوكالة على كل من إدارات الدولة والسلطات المحلية وكذلك الجهات الاقتصادية بما فيها المؤسسات الخاصة أو العامة ولكن هذه الأخيرة هي وحدها التي تتعرض للعقوبات الإدارية في حالة حدوث خرق ملحوظ¹.

تقوم الوكالة بثلاثة مهام رئيسية وهي: الرقابة التي تصل إلى حد تسليط عقوبة الغرامة التي تصل إلى مليون أورو بالنسبة للمؤسسة و 200,000 أورو بالنسبة للشخص المسؤول عن التجاوزات المرتكبة، كذلك يمكن توجيه إنذار أو تحذير للمؤسسة؛

أما المهمة الثانية فهي الدور الاستشاري وقد تكون الاستشارة شفاهية أو مكتوبة من أجل توعية الجمهور وتحسيسه بضرورة احترام القوانين واعتمادها في مكافحة الفساد؛

أما المهمة الثالثة فهي التنسيق الإداري، وهي المهمة التي تبرر تبعية الوكالة إلى وزارة العدل وليست هيئة إدارية مستقلة².

ثانيا: السلطة العليا لشفافية الحياة العامة La Haute Autorité pour la transparence de la vie publique

هي سلطة إدارية فرنسية مستقلة مكلفة بتعزيز النزاهة والاستقامة لدى المسؤول العمومي³، تم إنشاؤها بموجب قانون شفافية الحياة العامة الصادر في 11 أكتوبر 2013 لتحل محل هيئة الشفافية المالية للحياة السياسية؛

السلطة العليا لشفافية الحياة العامة مسؤولة عن مراقبة ممتلكات المسؤولين العموميين بالتنسيق مع إدارة الضرائب، منع تعارض المصالح المتعلقة بممارسة الوظيفة، الاستشارة والتكوين الأخلاقي إضافة إلى نشر ثقافة الشفافية والنزاهة في التسيير، كل هذا بناءً على طلب رئيس الوزراء أو بمبادرة منه.

نص القانون رقم 1691-2016 الصادر في 9 ديسمبر 2016 المتعلق بالشفافية ومكافحة الفساد وتطوير الحياة الاقتصادية على دليل رقمي يضمن المعلومات للمواطنين حول العلاقات بين المسؤول والمواطن كل هذا من أجل ضمان مراقبة فعالة لتسيير الحياة العامة.

¹ <https://www.agence-francaise-anticorruption.gouv.fr/fr/lagence> le 10/09/2019 à 16 :40

² Jean-Marie Brigant, Le risque de corruption, op cit, p 18/19.

³ Jean-Marie Brigant, Le risque de corruption, op cit, p 21.

خامنه

خاتمة:

اختلفت السياسات الجنائية وضوابطها من فترة إلى أخرى في مواجهة جرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية والتي كانت تصب كلها في حماية المال العام، حيث استطاع المشرع الجزائري مساهمة كل سياسات الإصلاح الاقتصادي التي انتهجتها الدولة الجزائرية وأهم التحولات العميقة التي أقبل عليها الاقتصاد الجزائري من خلال ما سمي بالمؤسسة العمومية الاقتصادية وإعطائها الوظيفة الأساسية في تنفيذ سياسة الدولة نحو تطوير الاستثمارات والدخول في مشاريع اقتصادية ضخمة بغية جعل النظام الاقتصادي أكثر فعالية ونجاعة، حيث قبلت هذه الإصلاحات الاقتصادية بإصلاحات تشريعية أهم ما يقال عنها أنها وفيرة حاول المشرع الجزائري من خلالها حماية وصيانة الأموال العمومية التي تسييرها هذه المؤسسات من التلف والضياع والتبديد والاختلاس وذلك عن طريق فرض قيود رقابية وجزاءات قانونية صارمة سرعان ما اصطدمت بالواقع العملي الذي طغى عليه طابع سوء التسيير في جميع الجوانب، الأمر الذي أضعف من قدرة المؤسسات العمومية الاقتصادية في القيام بالمهام المنوطة بها والخطة المسطرة لها من قبل الدولة، وعليه طرحنا إشكالية ما مدى أهمية هذه السياسات الجنائية المتعاقبة من تجريم وعقاب ووقاية وقيمتها القانونية من أجل الوصول إلى الحماية الجنائية المطلوبة لسير وتسيير المؤسسة العمومية الاقتصادية وكفايتها في مواجهة جرائم التسيير؟

وللإجابة على هذه الإشكالية تطرقنا في الباب الأول من الأطروحة إلى فكرة مسيرو المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات التسيير وسلطان القانون الجنائي وذلك بإعطاء وصف شامل لكل متغير على حدا حيث توصلنا إلى النتائج التالية:

بخصوص المؤسسة العمومية الاقتصادية التي تشكل الأداة الرئيسية في القيام بعملية التنمية الشاملة في الجزائر، فمنذ إصلاحات 1988 أصبحت المؤسسة العمومية الاقتصادية مستقلة ذاتيا في إعداد وتطبيق إستراتيجيتها للتسيير حيث أصبحت تتمتع بالشخصية المعنوية، تخضع لمبدأ المتاجرة إضافة إلى تمتعها بالاستقلالية المالية والتسييرية وهي شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام أغلبية رأس المال الاجتماعي مباشرة أو غير مباشرة وهي تخضع للقانون العام، كذلك تخضع من حيث إنشائها وتنظيمها وسيرها للأشكال التي تخضع لها شركات رؤوس الأموال المنصوص عليها في القانون التجاري أي شركات المساهمة طبقا للأمر 04/01 المؤرخ في 20 أوت 2001، أسندت وظيفة التسيير فيها حسب قوانين 1988 للمسير أي المديرية دون تدخل لصاحب الملكية أو للإدارة في شؤون التسيير، واعتبر كل تدخل مخالفة أو تسييرا ضمنا يترتب عنه

تطبيق قواعد المسؤولية المدنية والجزائية؛ بعدها اعتبر مسيرا طبقا للمرسوم 290/90 المؤرخ في 29/09/1990 الخاص بعلاقات العمل لمسيرى المؤسسات العمومية الاقتصادية، المسير الأجير الرئيسي، إدارات المديرية الذين يساعدون المسير الأجير الرئيسي، المديرون المركزيون بالمؤسسات العمومية الاقتصادية؛ أما على ضوء الأمر 04/01 الذي يحيلنا بدوره إلى المادة 638 و643 من القانون التجاري فإنه يعتبر مسيرا للمؤسسة العمومية كل من رئيس مجلس الإدارة ورئيس مجلس المديرين وذلك حسب النمط المعتمد للتسيير.

أما بخصوص جرائم الصفوة "جرائم التسيير" وتطورها فهي تعتبر إجراما جديدا أفرزته النظم الاقتصادية الحديثة المرتبطة بالثورة الصناعية حيث ترتبط ارتباطا وثيقا بعالم الأعمال والتجارة وكل أوجه الحياة الاقتصادية، كشف عنها العالم الأمريكي " إدوين ساترلاند " سنة 1939 وأدخلها ضمن دائرة السلوك الإجرامي أين جدد مضامينها الفلسفية وسماها بجرائم أصحاب الياقات البيضاء وعرفها على أنها جرائم تُقترف من شخص قابل للاحترام ذي منزلة اجتماعية عليا في معرض ممارسته نشاطه المهني لها طابع اقتصادي أو مالي أو تجاري، وهي من الجرائم الخفية المنظمة والتي تجاوزت كل الحدود وأصبحت تشكل خطرا على الدول والمجتمعات. توسع نطاق التجريم فيها إلى أنماط سلوكية جديدة وأخذ أشكالا مختلفة تماشيا مع الأنماط الاقتصادية والتجارية في العالم إذ تعتبر القوانين الخاصة بالجرائم الاقتصادية من القوانين القابلة للتغيير السريع والتي لا تحرص دائما على الوحدة في سياسة التجريم والعقاب، هذه الأخيرة التي تعبر أحد أهم ركائز السياسة الجنائية في الدولة والتي أصبحت تستند إلى الواقع الاقتصادي عن طريق استعمال سلاح التجريم تعبيرا عن حماية أداء معين في المجال الاقتصادي؛ تحصل غالبية جرائم التسيير في نطاق المشروع " المؤسسة أو الشركة " أي في إطار تنظيم مالي أو تجاري أو اقتصادي وتعتبر نظرية المشروع " المؤسسة " من بين الأفكار الأساسية التي تحدد النطاق القانوني الجزائي للأعمال والذي ظهر كأسلوب جديد للتجريم الاقتصادي والذي أحدث تغييرا في مشهد السياسة الجنائية بعدما وجد قانون العقوبات نفسه عاجزا عن ملاحقة تطور جرائم رجال الأعمال ؛

يعتبر القانون الجزائي للأعمال فرع من فروع القانون الجزائي الذي يعاقب على المساس بالنظام المالي والاقتصادي والاجتماعي وبنمط الحياة والمساس بالملكية والثقة العامة والاعتداء المادي على الأشخاص حينما يتصرف الفاعل في إطار المقابلة لحسابها أو لحسابه الخاص حسب رأي الأستاذة دلماس مارتى ؛ وكانت سنة 2003 بداية اعتناق المشرع الجزائري لسياسة جنائية خاصة بقانون الأعمال بصفة معمقة بعدما زادت درجة الحرية الاقتصادية والانفتاح على اقتصاد السوق الأمر

الذي زادت معه جرائم الفساد الاقتصادي عامة وجرائم التسيير خاصة نتيجة النمو الكبير في قيمة الاستثمارات وزيادة أعداد رؤوس أموال المؤسسات العمومية الاقتصادية العملاقة.

بخصوص التأصيل القانوني لخضوع أفعال التسيير لسلطان القانون الجنائي استنتجنا أنه نتيجة ضعف نطاق القانون التجاري التقليدي لعدم استيعابه شتى القواعد التي بإمكانها تأمين الحماية اللازمة لسياسات وأهداف الدول الاقتصادية والتجارية والمالية تم الاعتراف بالدور الايجابي لقانون العقوبات حيث انتهجت غالبية الدول ومن بينها الجزائر نهج التهديد بالزجر الجنائي باعتباره الوسيلة الفعالة لتنفيذ الخطة الاقتصادية، حيث أُلْمَ قانون العقوبات لسنة 1966 بجانب مهم من الجرائم الماسة بالسلامة العمومية، وكذا سلامة المؤسسات واستغلات التسيير الذاتي تبعا لسياسة النهج الاشتراكي آنذاك، وما زاد الأمر تأكيدا وتشديدا على الطابع التجريمي لجرائم التسيير هو الأمر 180/66 المتضمن إحداث مجالس قضائية خاصة لقمع الجرائم الاقتصادية حيث حرص المشرع الجزائري على حماية كافة مقومات حسن تسيير المؤسسة من خلال تجريم كل مظاهر السلوك التي تعرضها للخطر ومن ثم تفعيل دور الحارس الجديد المسمى القاضي الجنائي عن طريق إحداث محاكم اقتصادية متخصصة أوكلت لها مهمة قمع جميع الجرائم التي تمس بالاقتصاد الوطني ؛ لكن وككل السياسات الجنائية التي تتعرض للنقض ظهر موقف معارض للتدخل الجنائي في مجال التسيير مستندا إلى أن فكرة الحماية الجزائية تعد كبها للتطور الاقتصادي ومساسا بمبادئ العمل التجاري المتعلق بالسرعة والانتماء، إضافة إلى التهديد بالعقوبة الجزائية الذي من شأنه كبح روح المبادرة لدى المسيرين وهو الواقع الذي عاشته المؤسسة العمومية الاقتصادية حيث أصبح المسيريون يتهربون من صلاحياتهم في اتخاذ القرار خشية المسائلة الجزائية وعليه تبنى المشرع الجزائري سياسة رفع التجريم عن فعل التسيير بغرض زرع الثقة في نفوس الإطارات والمسيرين.

أما بخصوص التأسيس القانوني لخضوع أفعال التسيير لسلطان القانون الجنائي فلقد أُعتبر مبدأ الشرعية بمثابة الحصن الذي يمنع التعسف ضد الأفراد وينمي الشعور لديهم بالعدالة والمساواة فهو يقي الإنسان من التجريم والعقاب الاعتباري ومن رجعية القانون ويجنبه كذلك خطر القياس حيث يرى الدكتور أحمد مجحودة أن الواقع التشريعي في الجزائر شهد في كثير من التجاوزات الخطيرة لمبدأ الشرعية ؛ وفي رأي مخالف يرى الدكتور يزيد بوحليط أن المشرع قد ساير الفقه الحديث بالأخذ بثلاثية أركان الجريمة متوافقا في ذلك مع أهم المبادئ الدستورية، وفي هذا السياق أعتبر التقويض التشريعي في الجانب الاقتصادي من الاستثناءات الواردة على مبدأ الشرعية وهو عبارة عن تنازل من السلطة التشريعية عن بعض الصلاحيات المخولة لها قانونا للسلطة التنفيذية حيث ينبغي ألا يمس بمبدأ الشرعية الجزائية؛ مقابل ذلك تم الأخذ بفكرة التفسير الموسع لأحكام النصوص الجزائية للقوانين

الاقتصادية، مثال عبارة " الإهمال الواضح " فهي من المصطلحات في التشريع الجزائري التي تمنح للقاضي سلطة واسعة في تفسيرها باعتبارها تتسم بالمرونة وعدم التحديد.

وبخصوص المسؤولية الجزائية الناشئة عن فعل التسيير فهي تقوم - المسؤولية الجزائية للمسير - في صورة القصد الجنائي الذي يتكون من عنصري العلم والإرادة مثال المادتين 119 و 422 من قانون العقوبات قبل إلغائهما وتقوم كذلك في صورة الخطأ الذي يتكون من عنصري العلم والإرادة لكن الإرادة هنا تغطي السلوك الإجرامي فقط دون أن تصل إلى النتيجة مثال المادة 119 مكرر من قانون العقوبات أما المسؤولية الجزائية للمسير عن فعل الغير فإنها لا تقوم بالنسبة للجرائم الاقتصادية الشيء الذي يعكس مدى احترام المشرع الجزائري لمبدأ شخصية العقوبة، أما فيما يخص الأشخاص المعنوية فلقد أقر المشرع الجزائري المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية بموجب نص المادة 51 مكرر من القانون 15/04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل والمتمم لقانون العقوبات واعتبر المؤسسة العمومية الاقتصادية من الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون الخاص وعليه تكون مسئولة جزائيا عن الجرائم المنصوص عليها في القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته طبقا لنص المادة 53 من نفس القانون ؛ مع ضرورة ارتكاب الجريمة من طرف شخص طبيعي " المسير " لحساب الشخص المعنوي وهو " المؤسسة العمومية الاقتصادية " .

أما الباب الثاني تطرقنا إلى تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي حيث وصلنا إلى النتائج التالية:

بخصوص السياسة الجنائية الموضوعية في مواجهة جرائم التسيير فلقد اعتبرت جرائم التسيير من جرائم الخطر بحيث يترتب على ارتكابها خطر عام موجه ضد النظام الاقتصادي في الدولة، وهي تنوع بين الجرائم الايجابية والسلبية حيث تدخل ضمن نطاق القانون العام الاقتصادي الذي يغلب عليه طابع تجريم النتائج الخطرة لمجرد الوقاية من تحقق الضرر ؛ كذلك يحتل الخطأ مكانة بارزة في جرائم التسيير بوصفه ركنا معنويا لها تفوق مكانته مكانة القصد الجنائي والإهمال يعتبر صورة من صور الخطأ الذي يتمثل في عدم اتخاذ التدابير أو الإجراءات الكافية للتخلص من المسؤولية عن فعل ما ؛

لم يكتفي المشرع الجزائري بالجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات مثل المادة 382 مكرر من قانون العقوبات التي تتكفل بحماية المؤسسة العمومية الاقتصادية من جرائم السرقة، النصب وخيانة الأمانة التي ترتكب من طرف مسيريهما الذين تتوفر فيهم صفة الجاني بل استحدث جرائم أخرى تماشيا مع أحكام الاتفاقية الأممية لمكافحة الفساد ضمن القانون 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 حيث اشتمل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على العديد من المواد المفتاحية التي فسرت الكثير من المصطلحات وضبطتها مثل مصطلح الموظف العمومي... الممتلكات والأفعال التي تدخل في جرم

الاختلاس وذلك بإضافة عنصر العمد في جنحة الاختلاس المنصوص عليها في المادة 29 من القانون 01/06 المعدل والمتمم ؛ كذلك عمد الاجتهاد القضائي الجزائري على تفعيل عنصر المسؤولية الجزائية عن تبديد المال العام حتى بالنسبة لغير المسؤول عن المؤسسة أي الموظف بمناسبة قيامه بوظيفته سواء بعلم المسؤول عنه أو بدون علمه ؛

تم إلغاء المادة 423 من قانون العقوبات التي كانت تسمى الاعتداء على سير الاقتصاد الوطني ونقل محتواها إلى المادة 128 مكرر التي أصبحت تسمى جنحة المحاباة ومنه إلى المادة 26 فقرة 1 من القانون 01/06 ؛ حيث أصبح الطابع غير المبرر الممنوح بناء على مخالفة الموظف العمومي للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة باحترام المساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات وحرية المنافسة هو أساس التجريم في جنحة المحاباة والتي لا تقوم بالنسبة للمؤسسة العمومية الاقتصادية إلا إذا ثبت أن هذه الأخيرة قد خالفت حكما تشريعا أو تنظيميا يتعلق بالمبادئ الأساسية المتعلقة بالمساواة والشفافية وحرية المنافسة ؛ تم تعديل المادة 26 الفقرة الأولى من القانون 01/06 بما يتلاءم مع طبيعة مهام التسيير وبالتالي التضييق من مجال تطبيقها وهو ما اعتبره البعض شك من أشكال رفع التجريم وجعلها تنحصر في مخالفة الإجراءات المتعلقة بالشفافية والمساواة بالنسبة للمؤسسة عند إبرام الصفقات العمومية؛ أما الجرائم الأخرى فتقوم جريمة الرشوة السلبية مثلا بالنسبة لمسير المؤسسة العمومية الاقتصادية في أداء عمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عنها أو الإخلال بواجبات وظيفته، وتقوم جريمة قبض العمولات من الصفقات العمومية أو الرشوة في مجال الصفقات العمومية عند إتيان الجاني أو المسير بوظيفته واستغلالها، وتقوم جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية بإقحام المسير نفسه في عمل أو صفقة يشرف عليها للحصول على فائدة لنفسه. أما في القوانين الخاصة فتم إقرار العديد من النصوص الجزائية ضمن القانون التجاري غايتها تجريم الأفعال التي تطال تسيير وإدارة الشركات مثل تجريم التعسف في استعمال ممتلكات الشركة أو جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة والتي طرحت إشكالية تعدد الأوصاف بين كل من المادة 29 من القانون 01/06، المادة 811 من القانون التجاري أم المادة 376 من قانون العقوبات، وتم إخضاع المؤسسة العمومية الاقتصادية لنظام الإفلاس والتسوية القضائية بموجب المرسوم التشريعي 08/93 المؤرخ في 25 أبريل 1993 المتضمن تعديل القانون التجاري؛ وعليه فقد اعتمد المشرع الجزائري على ما يعرف بسياسة الموازنة في مواجهة جرائم التسيير بين أسلوب العقاب من جهة والحد منه من جهة أخرى باعتباره أحد معالم التطور العلمي الحديث في القانون الجنائي مع التركيز على توزيع العقاب المقرر لجرائم السير في المؤسسة العمومية الاقتصادية بين قانون العقوبات، قانون الوقاية من الفساد ومكافحته وبعض

القوانين الخاصة، أيضا إعتماده على سياسة التجنيح وذلك بتخفيض العقوبات السالبة للحرية مع تغليظ الجزاءات المالية في المقابل.

أما بخصوص السياسة الجنائية الإجرائية والوقائية في مواجهة جرائم التسيير فلقد تميزت إجراءات المتابعة في جرائم التسيير بخصوصية اشتراط الشكوى المسبقة في أغلب الأحيان ابتداء من الأمر 180/66 الذي كان يشترط إصدار تعليمات كتابية من وزير العدل من أجل تحريك الدعوى العمومية ؛ إلى غاية إلغائها في آخر تعديل لقانون الإجراءات الجنائية بموجب القانون 10/19 المؤرخ في 11 ديسمبر 2019 بعدما كانت شرطا أساسيا وقيدا على تحريك الدعوى العمومية ؛ إضافة إلى تكريس المشرع الجزائري لمبدأ التخصص القضائي للنظر في جرائم التسيير فمن المجالس القضائية إلى الأقسام الاقتصادية في محكمة الجنايات، إلى المحاكم العادية وأخيرا الأقطاب المتخصصة مع الاعتماد على الأساليب الخاصة بالبحث والتحري لمواجهة خطورة جرائم التسيير حيث أصبحت الأساليب العادية غير كافية لمواجهتها ومن بين أهم الأساليب الخاصة، التسليم المراقب للعائدات الإجرامية، اعتراض المراسلات، التردد الإلكتروني والاختراق ؛ مقابل هذا وذلك فقد قام المشرع الجزائري بتعزيز دور الرقابة الخارجية على المؤسسة العمومية الاقتصادية عن طريق أجهزة رقابية مالية وإدارية مع عدم منح الاستقلالية التامة والصلاحيات الأوسع لهذه الهيئات الرقابية الشيء الذي أضعف من قيمتها والمهام التي كُلفت القيام بها إلى درجة المنادة بتفعيل دورها في كل ساحة من أجل مكافحة جرائم التسيير وهو الأمر الذي استجاب له المشرع الجزائري في التعديل الدستوري رقم 442/20 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 من خلال تعزيز دور مؤسسات الرقابة في الباب الرابع منه والتي كلفت بالتحقيق في كفيات استخدام الوسائل المادية والأموال العمومية وتسييرها عن طريق مجلس المحاسبة والسلطة العليا للشفافية والوقاية من الفساد ومكافحته.

وكنتيجة عامة يمكن القول أن المشرع الجزائري لم يتمكن إلى حد ما من السيطرة على جرائم التسيير والحد منها بالرغم من كثرة التشريعات والقوانين المتعلقة بمكافحتها إن دل على شيء إنما يدل على عدم وجود رؤية واضحة وشاملة لدى واضعي السياسة الجنائية والتي يمكن لها أن تتحول من علم يتولى تحديد وسائل الحد من الإجرام إلى عامل يزيد من حجم هذا الأخير إذا كانت غير سليمة ولا تستند إلى أسس علمية الشيء الذي تمخض عنه أزمة للسياسة الجنائية في الجزائر خاصة في مواجهة ظاهرة الفساد بشتى أنواعه والتي كانت عاملا مباشرا في التنديد والوقوف أمام صانعي القرار من طرف المجتمع المدني من أجل تعزيز آليات الرقابة والمحاسبة والمساءلة والتي ضلت غائبة ربحا من الزمن ضد كل الفاسدين والمفسدين لتمتع أصحابها بالقوة والنفوذ وظهورهم بمظهر رجال الأعمال الذين يخدمون مصلحة الوطن والذين يتمتعون بالنزاهة والشرف باعتبارهم من ذوي الياقات البيضاء...

أما ما نراه ضروريا من إقتراحات بخصوص موضوع الدراسة فنلخصه في الآتي:

التوصيات:

- جمع النصوص القانونية الخاصة بالمؤسسة العمومية الإقتصادية وإدراجها في قانون واحد حتى يتسنى للباحث الإلمام بها دون عناء؛
- تقادي التراكم أو التضخم التشريعي الحاصل في المجال الجنائي الاقتصادي خاصة ما تعلق منه بالمؤسسة العمومية الإقتصادية، حيث نجد الجرائم والعقوبات موزعة في عدة نصوص وقوانين متعددة ومختلفة؛
- ضرورة الاعتماد على سياسة جنائية حكيمة وغير مفرطة وحديثة مسايرة للسياسات الاقتصادية المنتهجة وذلك بالتنسيق بين مختلف القطاعات المتخصصة سواء في المجال الجنائي أو الاقتصادي للوصول إلى أفضل الحلول؛
- الإهتمام بالعنصر البشري التسييري من خلال الإختيار الأحسن للأشخاص المعروفين بسلوكهم السوي وأخلاقهم وقيمهم ومبادئهم النبيلة في أداء مهامهم، مقابل ذلك القضاء على العنصر الذاتي والأناني في أنفسهم من خلال غرس قيم المواطنة فيهم وتغليب منطق المصلحة العامة للمجتمع على المصلحة الخاصة؛
- تكوين الجهاز الرقابي من خلال إنتقاء موظفين ذوي خبرة وكفاءة عالية وتطوير مستواهم الرقابي وجعلهم متخصصين، أكفاء، قادرين على إكتشاف كل التلاعبات بالمال العام خاصة المراجعة والتدقيق المحاسبي وإتخاذ جميع الإجراءات القانونية ضد كل المخالفين؛
- الإهتمام بالنشاط الرقابي للمؤسسات الرقابية وإعطائها صلاحيات أوسع لممارسة نشاطها خاصة الرقابة الشخصية والذاتية للمسير والاختصاصات والصلاحيات التي يتمتع بها لممارسة مهام التسيير؛ كل هذا من أجل حماية ممتلكات المؤسسة الاقتصادية من كل الممارسات المنافية لأخلاقيات التسيير النزيه والفعال؛
- إعادة البحث من طرف علماء الإجرام في أهم الأسباب والظروف التي ساعدت على استفحال جرائم التسيير بهذا الكم الهائل خاصة وأن السياسة الجنائية تستهدي في تحديد وسائل مكافحة الظاهرة الإجرامية بالنتائج التي تسفر عنها دراسات علم الإجرام؛

- تعزيز دور العقوبة الجنائية كعامل فعال في مكافحة جرائم التسيير من خلال تفعيل دور المحاكمات الجنائية ومتابعة المجرمين الذين يسعون من خلال سوء التسيير للمؤسسة إلى تبديد واختلاس الممتلكات وتسييل العقوبات القاسية والمشددة عليهم ليكونوا عبرة لغيرهم؛
- توسيع دور النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية الخاصة بجرائم الفساد وسوء التسيير على أشكالها والإبتعاد عن سياسة القيود ورفع التجريم عن فعل التسيير التي أدخلت الاقتصاد الوطني في متهات وممارسات أضعفت من قدرته ومردوديته وفعاليته؛
- إلغاء سياسة التجنيح وإصدار قوانين ردعية وصارمة تعاقب جميع الأفعال غير المشروعة خاصة جرائم الصفوة منها؛
- سن قوانين صارمة أو ترميم الفجوات والثغرات القانونية الموجودة والتي يستغلها المسيرون الفاسدون ويجعلونها منعرجا لتحقيق مصالحهم الشخصية؛
- إستقلالية القضاء مع التركيز عن عنصر التخصص في الجرائم الإقتصادية وجرائم التسيير وكيفية معالجتها ضمن منظومة قانونية موضوعية وإجرائية متخصصة نظرا للنواحي الفنية والإقتصادية لهذا النوع من الجرائم والتي قد لا يفقهها القضاء العادي؛
- الإبتعاد عن المحاباة والمصالح الشخصية في إنتقاء الكفاءات خاصة في الوظائف القيادية والإعتماد على الجدارة والاستحقاق والخبرة في مجال التخصص؛
- إنشاء حكومة إلكترونية من خلال توفير جميع المعلومات عبر شبكات الإنترنت بشكل سريع للقوانين والأنظمة والقرارات التي تحكم وتسير المؤسسات العمومية الإقتصادية ضمن مبدأ الشفافية في تسيير الأموال العمومية؛
- مشاركة المجتمع المدني في جميع الفعاليات الإقتصادية من خلال تكريس مبدأ الشفافية والعلانية لتسيير المال العام للوقوف على نزاهة التسيير والمسير على حد سواء؛
- تفعيل دور البنوك من خلال الكشف عن تبييض الأموال وتحويلها بطرق غير مشروعة مقابل ذلك الالتزام بالسرية المصرفية كمبدأ العام، مع تعزيز دور الرقابة على مختلف التدفقات المالية للمؤسسات؛
- وأخيرا تبقى الأخلاق هي أساس تطور الشعوب ورفيها.

قائمة المراجع

قائمة المراجع:

المراجع باللغة العربية:

01: المؤلفات

أ: العامة

- 1 - أحمد مجحودة، أزمة الوضع في الإثم الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، الجزء الأول الطبعة الثالثة 2017؛
- 2 - أحمد مجحودة، أزمة الوضع في الإثم الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، الجزء الثاني الطبعة الثالثة 2017؛
- 3 - أحمد مجحودة، أزمة الوضع في الإثم الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، الجزء الأول طبعة 2000؛
- 4 - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، الطبعة التاسعة 2009؛
- 5 - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، الطبعة السابعة عشر متممة ومنقحة، 2018؛
- 6 - أميرة صدقي، النظام القانوني للمشروع العام ودرجة أصالته دراسة مقارنة، دار النهضة العربية مصر 1971؛
- 7 - أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية مصر، 1995؛
- 8 - أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الكتاب الأول، دار النهضة العربية مصر طبعة 2014؛
- 9 - إبراهيم الشباسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام، دار الكتاب اللبناني 1981؛
- 10 - أحمد عبد الله دحمان المغربي، السياسة الجزائية في قانون العقوبات الأردني دراسة مقارنة بالتشريع المصري والإيطالي، دار وائل عمان، الطبعة الأولى 2011؛
- 11 - أمين مصطفى محمد، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري (ظاهرة الحد من العقاب) دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية 2013؛

- 12 - أيمن رمضان الزيني، العقوبات السالبة للحرية القصيرة المدة وبدائلها، دار النهضة العربية مصر، الطبعة الثانية 2005؛
- 13 - إسحاق إبراهيم منصور، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات الجزائية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، طبعة 1993؛
- 14 - أحمد غاي، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، دار هومو للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، 2007؛
- 15 - أحمد الشرقاوي، إدارة الأعمال الوظائف والممارسات الوظيفية، دار النهضة العربية، بيروت 2000؛
- 16 - باسم شهاب، مبادئ القسم العام لقانون العقوبات، ديوان المطبوعات الجامعية وهران، 2007؛
- 17 - بغدادي الجيلالي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول، الوكالة الوطنية للإشهار الجزائر، 1996؛
- 18 - بلخضر مخلوف، قانون العقوبات، دار الهدى الجزائر، طبعة 2009؛
- 19 - جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، رشوة، ظروف الجريمة، الجزء الرابع، دون دار نشر، طبعة 2010؛
- 20 - جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، الجزء الثاني، دون دار نشر، طبعة 2010؛
- 21 - جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، الجزء الخامس، دون دار نشر، طبعة 2010؛
- 22 - حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في المحقق الجنائي، منشأة المعارف الإسكندرية، الطبعة الثانية 1990؛
- 23 - حزيط محمد، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار هومو للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، الطبعة الأولى 2010؛
- 24 - خليفي عبد الرحمن، القضاء الاجتماعي في الجزائر، الدار العثمانية الجزائر، 2016؛
- 25 - رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري، الأحكام العامة للجريمة، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع الجزائر، الطبعة الثانية 1976؛
- 26 - رمسيس بهنام، نظرية التجريم في القانون الجنائي، معيار سلطة العقاب تشريعاً وتطبيقاً، منشأة المعارف الإسكندرية، طبعة 1996؛
- 27 - سمير عالية، مبادئ علوم الإجرام والعقاب والسياسة الجزائية، أسباب الإجرام ومكافحتها جزائياً منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان، الطبعة الأولى 2019؛

- 28 - سعداوي محمد صغير، العقوبة وبدائلها في السياسة الجنائية المعاصرة، دار الخلدونية الجزائرية، طبعة 2012؛
- 29 - سعداوي محمد صغير، عقوبة العمل للنفع العام، شرح القانون 09/01 المعدل لقانون العقوبات الجزائري، دار الخلدونية الجزائرية، طبعة 2013؛
- 30 - سمير عبد السيد تناغو، النظرية العامة للقانون، منشأة المعارف الإسكندرية؛
- 31 - سعيد مقدم، الوظيفة العمومية بين التطور والتحول من منظور تسيير الموارد البشرية وأخلاقيات المهنة، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائرية، الطبعة الثانية 2013؛
- 32 - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نهضة مصر، المجلد 05 الطبعة الثالثة الجديدة، 2011؛
- 33 - عبد الله سليمان، دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائرية؛
- 34 - عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري القسم العام نظرية الجريمة، نظرية الجزاء الجنائي، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائرية، 2010؛
- 35 - عثمانية الخميسي، عولمة التجريم والعقاب، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائرية، الطبعة الثانية سنة 2008؛
- 36 - علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات القسم العام، المسؤولية الجنائية والجزاء الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان، الطبعة الأولى 2009؛
- 37 - علي عبد القادر القهوجي، علم الإجرام وعلم العقاب، الدار الجامعية للطباعة والنشر بيروت، طبعة 2000؛
- 38 - عمار عباس الحسيني، وظيفة الردع العام للعقوبة دراسة مقارنة في فلسفة العقاب، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان، الطبعة الأولى 2011؛
- 39 - عبد الرحمان خلفي، نظرة حديثة للسياسة الجنائية المقارنة (سلسلة أبحاث جنائية معمقة) المؤسسة الحديثة للكتاب لبنان، الطبعة الأولى 2018؛
- 40 - عبد الرحمان خلفي، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار الهدى عين مليلة، طبعة 2010؛
- 41 - عبد الله أواهيايية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، التحري والتحقيق، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائرية، طبعة 2003؛
- 42 - علي شمال، السلطة التقديرية للنيابة العامة في الدعوى العمومية دراسة مقارنة، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائرية، الطبعة الثانية 2010؛

- 43 - عوابدي عمار، مبدأ الديمقراطية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر سنة 1984؛
- 44 - غني ناصر حسين القرشي، علم الجريمة، دار صفاء للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى 2011؛
- 45 - فتوح عبد الله الشاذلي، علم الإجرام العام، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، طبعة 2002؛
- 46 - كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، طبعة 2010؛
- 47 - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص وفقا لأحدث التعديلات التشريعية، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، الطبعة الخامسة سنة 2017؛
- 48 - مصطفى العوجي، القانون الجنائي النظرية العامة للجريمة، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان، الجزء الأول طبعة 2016؛
- 49 - مصطفى العوجي، دروس في العلم الجنائي السياسة الجنائية والتصدي للجريمة، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان، الجزء الثاني طبعة 2017؛
- 50 - محمد عبد اللطيف فرج، السياسة الجنائية المعاصرة واتجاهات تطوير القانون الجنائي ودعم التعاون الدولي، مطابع الشرطة القاهرة، الطبعة الأولى 2013؛
- 51 - محمود سليمان موسى، السياسة الجنائية والإسناد المعنوي، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية طبعة 2010؛
- 52 - محمود سليمان موسى، السياسة الجنائية وتطبيقاتها التشريعية، دار الفكر الجامعي الإسكندرية الطبعة الأولى 2017؛
- 53 - محمود طه جلال، أصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، دار النهضة العربية القاهرة، الطبعة الأولى 2005؛
- 54 - نوفل علي عبد الله صفو الدليمي، الحماية الجزائية للمال العام دراسة مقارنة، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، الطبعة الثانية 2006؛
- 55 - نجيمي جمال، المبادئ العامة لقانون العقوبات الجزائري، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، طبعة 2016؛
- 56 - نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، الجزء الأول الطبعة الثالثة 2017؛

- 57 - نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، الجزء الثاني الطبعة الثالثة 2017؛
 - 58 - نصر شومان، التكنولوجيا الجرمية الحديثة وأهميتها في الإثبات الجنائي، دون دار نشر الطبعة الأولى 2011؛
 - 59 - يوسف مسعداوي، أساسيات في إدارة المؤسسات، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، 2013.
- ب: المتخصصة**
- 1 - أنور محمد صدقي المساعدة، المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، الطبعة الأولى الإصدار الثاني 2009؛
 - 2 - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، جرائم الموظفين، جرائم الأعمال، جرائم التزوير، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، الجزء الثاني طبعة 2003؛
 - 3 - أحسن بوسقيعة الوجيز في القانون الجزائي الخاص دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، الجزء الثاني الطبعة الثالثة 2006؛
 - 4 - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص، الجرائم ضد الاموال، بعض الجرائم الخاصة، دار هومه للنشر والتوزيع الجزائر، الجزء الأول الطبعة الثامنة عشر 2015؛
 - 5 - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد، جرائم المال والاعمال، جرائم التزوير دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، الجزء الثاني الطبعة الخامسة عشر 2014/2015؛
 - 6 - أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر الطبعة الثامنة 2015/2016؛
 - 7 - أحمد مهني، اقتصاد الجزائر المستقلة، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية 1993؛
 - 8 - إسماعيل عرباجي، اقتصاد وتسيير المؤسسة، موفم للنشر الجزائر، الطبعة الثالثة؛
 - 9 - أحمد الشرقاوي، إدارة الأعمال الوظائف والممارسات الوظيفية، دار النهضة العربية، بيروت 2000؛
 - 10 - آمال عبد الرحيم عثمان، قانون العقوبات الخاص في جرائم التموين، دار النهضة العربية، 1969؛

- 11 - أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية القاهرة، الطبعة الخامسة 2013؛
- 12 - أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، الشركات التجارية، مطابع سجل العرب، الجزء الثاني 1979؛
- 13 - أحمد محرز، نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، دون دار نشر، الطبعة الثانية 1980؛
- 14 - أحمد الشافعي، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في القانون الجزائري والقانون المقارن دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، الجزء الأول الطبعة الأولى 2017؛
- 15 - أحمد الشافعي، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في القانون الجزائري والقانون المقارن دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، الجزء الثاني الطبعة الأولى 2017؛
- 16 - بوشي يوسف، الأحكام الموضوعية العامة في القانون الجنائي الاقتصادي دراسة مقارنة، دار الفكر العربي الإسكندرية، طبعة 2019؛
- 17 - بن وطاس إيمان، مسؤولية العون الاقتصادي في ضوء التشريع الجزائري والفرنسي، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، طبعة 2012؛
- 18 - بن دعاس سهام، جرائم الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، طبعة ماي 2019؛
- 19 - تيورسي محمد، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، الطبعة الثانية 2015؛
- 20 - جبالي وعمر، المسؤولية الجنائية للأعوان الاقتصاديين، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، الطبعة الثانية 2008؛
- 21 - جمال سايس، الجرائم الاقتصادية في الاجتهاد القضائي الجزائري، منشورات كليك الجزائر الجزء الثاني الطبعة الأولى، 2017؛
- 22 - جرجس يوسف طعمه، مكانة الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية دراسة مقارنة المؤسسة الحديثة للكتاب لبنان، 2005؛
- 23 - حمودي عبد الرزاق، القانون الجزائي للأعمال الجزائري، روافد العلم للنشر والتوزيع الجزائر، الجزء الأول الطبعة الأولى، 2015؛
- 24 - رضا ابن خدة، محاولة في القانون الجنائي للشركات التجارية تأصيل وتفصيل، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع الرباط، الطبعة الثانية 2012؛

- 25 - رياض عيسى، النظام القانوني للمؤسسات الاشتراكية في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية 1987؛
- 26 - ريبين أبو بكر عمر، السياسة الجنائية في الجرائم الاقتصادية، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان الطبعة الأولى، 2017؛
- 27 - زوزو زولخة، جرائم الصفقات العمومية وآلية مكافحتها في التشريع الجزائري، دار الراية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى 2016؛
- 28 - زينب سالم، المسؤولية الجنائية عن الأعمال البنكية دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، 2010؛
- 29 - زغود علي، المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي في الجزائر، المؤسسة الجزائرية للطباعة، المؤسسة الوطنية للكتاب، الطبعة الثانية سنة 1987؛
- 30 - زينب حسين عوض الله، سوزي عدلي ناشد، مبادئ الاقتصادي السياسي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان الطبعة الأولى 2005؛
- 31 - سمير عالية، المدخل لدراسة جرائم الأعمال المالية والتجارية دراسة مقارنة، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت لبنان، 2008؛
- 32 - سمير عالية، هيثم عالية، القانون الجزائري للأعمال (ماهيته - نظرية جريمة الأعمال - الجرائم المالية والتجارية) دراسة مقارنة، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع بيروت لبنان الطبعة الأولى 2012؛
- 33 - سمير عالية، هيثم سمير عالية، القانون الجزائري للأعمال، ماهيته نظرية جريمة الأعمال الجرائم المالية والتجارية دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان، الطبعة الثانية 2018؛
- 34 - سعدون بوكبوس، الاقتصاد الجزائري، محاولتان من أجل التنمية (1962-1989/1990-2005) دار الكتاب الحديث القاهرة، الطبعة الأولى 2013؛
- 35 - سيف إبراهيم المصاروة، تداول الأوراق المالية - الحماية الجزائية -، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن، الطبعة الأولى؛
- 36 - سليمان عبد المنعم، القسم الخاص من قانون العقوبات الجرائم المضرة بالمصلحة العامة دون دار نشر، طبعة 2002؛
- 37 - سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، دار الجامعة الجديدة للنشر الاسكندرية 2002

- 38 - شريف سيد كامل، الجريمة المنظمة في القانون المقارن، دار النهضة العربية القاهرة الطبعة الأولى، سنة 2001؛
- 39 - شبلي مختار، الجهاز العالمي لمكافحة الجريمة المنظمة، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر؛
- 40 - شاكر القزويني، محاضرات في إقتصاد البنوك، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 1992؛
- 41 - صمويل عبود، اقتصاد المؤسسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 1982؛
- 42 - ظريفي نادية، تسيير المرفق العام والتحويلات الجديدة، دار بلقيس الجزائر؛
- 43 - عبود السراج، شرح قانون العقوبات الاقتصادي في التشريع السوري المقارن، منشورات دمشق الطبعة السابعة 1985؛
- 44 - عجة الجيلالي، قانون المؤسسات العمومية الاقتصادية من اشتراكية التسيير إلى الخصوصية دار الخلدونية للنشر والتوزيع الجزائر 2006؛
- 45 - عبد الحفيظ مقدم، المديرون دراسة نفسية اجتماعية في المؤسسات الاقتصادية، معهد علم النفس الجزائر، مركز البحث في الإعلام العلمي والتقني؛
- 46 - عبد المجيد بوزيدي، تسعينات الاقتصاد الجزائري، موفم للنشر الجزائر 1999؛
- 47 - عبد المجيد قدي، الاقتصاد الجزائري بين الإصلاحات والارتهاك للنفط، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، سنة 2017؛
- 48 - عبد العزيز سعد، جرائم الاعتداء على الأموال العامة والخاصة، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، الطبعة الثالثة 2006؛
- 49 - عصام عبد الفتاح مطر، جرائم الفساد الإداري، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، طبعة 2015؛
- 50 - عبد الرحمان توفيق أحمد، شرح قانون العقوبات الجزائري -القسم الخاص- الجرائم الواقعة على الأموال، دار الثقافة الأردن، الطبعة الأولى 2012؛
- 51 - عباس حلمي، الإفلاس والتسوية القضائية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 1983؛
- 52 - عبد اللطيف بن أشنهو، التجربة الجزائرية في التنمية والتخطيط 1962 - 1980 ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 1982؛
- 53 - غول فرحات، مدخل للتسيير، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى 2012؛
- 54 - غسان رياح، قانون العقوبات الاقتصادي، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان، الطبعة السادسة 2012؛

- 55 - غادة عماد الشربيني، المسؤولية الجنائية عن الأعمال البنكية دراسة مقارنة، دار أبو المجد للطباعة بالهرم مصر 1999/ 2000؛
- 56 - فاديا قاسم بيضون، من جرائم أصحاب الياقات البيضاء، الرشوة وتبييض الأموال منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى 2008؛
- 57 - فاديا قاسم بيضون، الفساد أبرز الجرائم، الآثار وسبل المعالجة، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان، الطبعة الأولى 2013؛
- 58 - فليح حسن خلف، العولمة الاقتصادية، عالم الكتب الحديث، الطبعة الأولى 2010؛
- 59 - فارس رشيد البياتي، الفساد المالي والإداري في المؤسسات الإنتاجية والخدمية، معالجة نظرية وتطبيقية بطريقة الأنظمة التكاملية، دار أيلة للنشر والتوزيع عمان؛
- 60 - كور طارق، آليات مكافحة جريمة الصرف، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر 2013؛
- 61 - ليندا بن طالب، غسيل الأموال وعلاقته بمكافحة الإرهاب دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، طبعة 2011؛
- 62 - مصطفى العوجي، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مؤسسة نوفل بيروت الطبعة الأولى 1982؛
- 63 - مصطفى العوجي، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان، طبعة 2015؛
- 64 - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية القاهرة 1988؛
- 65 - مختار شيبلي، الإجرام الاقتصادي والمالي الدولي وسبل مكافحته، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، الطبعة الثانية 2011؛
- 66 - منتصر سعيد حموده، الجرائم الاقتصادية، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، طبعة 2010؛
- 67 - محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، الأحكام العامة والإجراءات الجنائية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، الجزء الأول الطبعة الثانية 1979؛
- 68 - مختار بوشيبة، مظاهر السلطة الرئاسية والوصاية الإدارية على المؤسسة العامة الاقتصادية دراسة مقارنة، جامعة الجزائر 1991؛
- 69 - محمد الصغير بعلي، تنظيم القطاع العام في الجزائر (استقلالية المؤسسات) ديوان المطبوعات الجامعية 1992؛

- 70 - منية شوايدية، خوصصة المؤسسات العامة في التشريع الجزائري والمقارن، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، 2018؛
- 71 - محمد رفيق الطيب، مدخل إلى التسيير، أساسيات/ وظائف/ تقنيات، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، الجزء الأول طبعة 1995؛
- 72 - مصطفى رضوان، جرائم الأموال العامة فقهاء وقضاء، عالم الكتب، الطبعة الثانية 1970؛
- 73 - منصور رحمانى، القانون الجنائي للمال والأعمال، دار العلوم للنشر والتوزيع عنابة الجزائر، الجزء الأول 2012؛
- 74 - محمد عبد العزيز محمد السيد الشريف، مدى ملائمة الجزاءات الجنائية الاقتصادية في ظل السياسة الجنائية المعاصرة، دار النهضة العربية، طبعة 2006؛
- 75 - محمد سعيد نمور، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، الجرائم الواقعة على الأموال الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع عمان الأردن، الجزء الثاني الطبعة الأولى 2002؛
- 76 - محمد محمد المتولي الصعيدي، المحاكم الاقتصادية الجنائية (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية طبعة 2015؛
- 77 - مخلد إبراهيم الزعبي، حماية المال العام في ظل المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي دراسة مقارنة الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان الأردن، الطبعة الأولى 2016؛
- 78 - محمد حزيط، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في القانون الجزائري والقانون المقارن دار هومه للنشر والتوزيع الجزائر 2013؛
- 79 - محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية الشركات التجارية دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع المملكة الأردنية، المجلد الخامس الطبعة الأولى الإصدار الثاني 2009؛
- 80 - مصطفى كمال طه، القانون التجاري الأوراق التجارية والإفلاس، الدار الجامعية للطباعة والنشر بيروت، طبعة 1983؛
- 81 - نجار الويزة، التصدي المؤسساتي والجزائي لظاهرة الفساد في التشريع الجزائري دراسة مقارنة دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، طبعة 2018؛
- 82 - نزيه عبد المقصود مبروك، الفساد الاقتصادي أسبابه، أشكاله، آثاره، آليات مكافحته دار الفكر الجامعي، طبعة 2013؛

- 83 - نوري منير، السياسات الاقتصادية في ظل العولمة، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 2010؛
- 84 - ناصر دادي عدون، اقتصاد المؤسسة، دار المحمدية العامة الجزائر، الطبعة الثالثة؛
- 85 - ناصر دادي عدون، تحليل مالي، دار المحمدية العامة الجزائر، 1993؛
- 86 - ناصر دادي عدون، مغروزي ليندة، لهواسي هجيرة، مراقبة التسيير في المؤسسة الاقتصادية حالة البنوك، دار المحمدية العامة 2004؛
- 87 - نادية فضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر الطبعة الثانية 2007؛
- 88 - نايل عبد الرحمن صالح، الجرائم الاقتصادية في القانون الأردني، دار الفكر للنشر والتوزيع، عمان الأردن، الطبعة الأولى الجزء الأول 1990؛
- 89 - هاشم الشمري +إيثار الفتلي، الفساد الإداري والمالي وآثاره الاقتصادية والاجتماعية دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى 2011؛
- 90 - وليد إبراهيم الدسوقي، مكافحة الفساد في ضوء القانون والاتفاقيات الإقليمية والدولية الشركة العربية المتحدة للتسويق والتوريدات 2012؛
- 91 - وليد بوجملين، قانون الضبط الاقتصادي في الجزائر، دار بلقيس للنشر الجزائر؛
- 92 - وليد حيدر جابر، طرق إدارة المرافق العامة المؤسسة العامة والخصخصة، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان، الطبعة الأولى 2009؛
- 93 - يزيد بوحليط، السياسة الجنائية في مجال تبيض الأموال في الجزائر، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، طبعة 2014؛
- 94 - يوسف مسعداوي، أساسيات في إدارة المؤسسات، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، 2013؛

المؤلفات المترجمة:

- 1 - الطيب بلولة، قانون الشركات، ترجمة إلى العربية محمد بن بوزة، منشورات بيرتي الجزائر الطبعة الثانية، 2008؛
- 2 - إدوين هـ. سذرلاند ودونالد ر. كريسي، ترجمة ومراجعة محمود السباعي وحسن صادق المرصفاوي، مبادئ علم الإجرام، مكتبة الانجلو المصرية القاهرة، نوفمبر 1968.

02: القوانين

أ: التشريع الأساسي

1 - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1976 الصادر ضمن الأمر 96/76 المؤرخ في 22 نوفمبر 1976 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 94 الصادرة في 24 نوفمبر 1976.

2 - تعديل الدستور الجزائري لسنة 1996 الصادر ضمن المرسوم الرئاسي 438/96 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 76 الصادرة في 08 ديسمبر 1996؛
3 - التعديل الدستوري لسنة 2016 الصادر ضمن القانون 01/16 المؤرخ في 06 مارس 2016 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 14 الصادرة في 07 مارس 2016؛

4 - التعديل الدستوري لسنة 2020 الصادر ضمن المرسوم الرئاسي 442/20 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 82 الصادرة في 30 ديسمبر 2020.

ب: الاتفاقيات الدولية والمواثيق الوطنية

1 - اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المؤرخة في 31 أكتوبر 2003؛ صادقت عليها الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي 128/04 المؤرخ في 19 أبريل 2004 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 26 الصادرة في 15 أبريل 2004؛

2 - ميثاق التنظيم الاشتراكي الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 101 الصادرة في 13 ديسمبر 1971؛

3 - الميثاق الوطني لسنة 1986 الصادر ضمن المرسوم 22/86 المؤرخ في 9 فبراير 1986 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 7 الصادر في 16 فبراير 1986.

ت: القوانين العادية

1 - القانون 05/80 المؤرخ في 01 مارس 1980 المتعلق بممارسة وظيفة المراقبة من طرف مجلس المحاسبة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 10 الصادرة في 04 مارس 1980؛

2 - القانون 16/84 المتعلق بالأموال الوطنية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 27 الصادرة في 03 جويلية 1984؛

3- القانون 17/84 المتعلق بقوانين المالية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 28 الصادرة في 10 جويلية 1984؛

4 - القانون 02/85 المؤرخ في 26 يناير 1985 المعدل والمتمم للأمر 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 5 الصادرة في 27 يناير 1985؛

- 5 - القانون 12/86 المؤرخ في 19 أوت 1986 المتعلق بنظام البنوك والقرض، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 34 الصادرة في 20 أوت 1986؛
- 6 - القانون 06/88 المؤرخ في 12 يناير 1988 المعدل للقانون 12/86 المتعلق بنظام البنوك والقرض، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 02 الصادرة في 13 يناير 1988؛
- 7- القانون 01/88 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 2 الصادرة في 13 يناير 1988؛
- 8- القانون 03/88 المؤرخ في 12 يناير 1988 المتعلق بصناديق المساهمة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 2 الصادرة في 13 يناير 1988؛
- 9 - القانون 26/88 المؤرخ في 12 جوان 1988 المعدل والمتمم للأمر 156/66 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 28 الصادرة في 13 جويلية 1988؛
- 10 - القانون 12/89 المؤرخ في 05 جويلية 1989 المتعلق بالأسعار، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 29 الصادرة في 19 جويلية 1989؛
- 11 - القانون 10/90 المؤرخ 14 أبريل 1990 المتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 16 الصادرة في 18 ابريل 1990؛
- 12 - القانون 24/90 المؤرخ في 18 أوت 1990 المعدل والمتمم للأمر 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 36 الصادرة في 22 أوت 1990؛
- 13 - القانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 17 الصادرة في 25 أبريل 1990؛
- 14 - القانون 32/90 المؤرخ في 04 ديسمبر 1990 المتعلق بمجلس المحاسبة وسيره، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 53 الصادرة في 05 ديسمبر 1990؛
- 15 - القانون 22/96 المؤرخ في 09 جويلية 1996 المعدل والمتمم للأمر 156/66 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 43 الصادرة 10 جويلية 1996؛
- 16 - القانون 03/2000 المؤرخ في 05 أوت 2000 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 48 الصادرة في 06 أوت 2000؛
- 17 - القانون 09/01 المؤرخ في 26 يونيو "جوان" 2001 المعدل والمتمم للأمر 156/66 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 34 الصادرة في 27 جوان 2001؛

- 18 - القانون 14/04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل والمتمم للأمر 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 71 الصادرة في 10 نوفمبر 2004؛
- 19 - القانون 04/05 المؤرخ في 6 فبراير 2005 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 12 الصادرة في 13 فبراير 2005؛
- 20 - القانون 01/05 المؤرخ في 6 فبراير 2005 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 11 الصادرة في 09 فبراير 2005؛
- 21 - القانون 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم للأمر 156/66 المتضمن قانون العقوبات؛ والقانون 22/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم للأمر 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 84 الصادرة في 24 ديسمبر 2006؛
- 22 - القانون 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 14 الصادرة في 8 مارس 2006؛
- 23 - القانون 12/08 المؤرخ في 25 جوان 2008 المعدل والمتمم للأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 36 الصادرة في 2 جويلية 2008؛
- 24 - القانون 05/10 المؤرخ في 15 أوت 2010 المعدل والمتمم للأمر 03/03 المتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 46 الصادرة في 18 أوت 2010؛
- 25 - القانون رقم 14/11 المؤرخ في 2 أوت 2011 المعدل والمتمم للأمر 156/66 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 44 الصادرة في 10 أوت 2011؛
- 26 - القانون رقم 15/11 المؤرخ في 2 أوت 2011 المعدل والمتمم للقانون 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 44 الصادرة في 10 أوت 2011؛
- 27 - القانون 06/12 المؤرخ في 12 يناير 2012 المتعلق بالجمعيات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 02 الصادرة في 15 يناير 2012؛

- 28 - القانون 06/15 المؤرخ في 15 فبراير 2015 المعدل والمتمم للقانون 01/05 المؤرخ في 6 فبراير 2005 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 08 الصادرة في 15 فبراير 2015؛
- 29 - القانون رقم 07/17 المؤرخ في 27 مارس 2017 المعدل والمتمم للأمر 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 20 الصادرة في 29 مارس 2017؛
- 30 - القانون 10/19 المؤرخ في 11 ديسمبر 2019 المعدل والمتمم للأمر 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 78 الصادرة في 18 ديسمبر 2019.

ث: الأوامر

- 1 - الأمر 155/66 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 48 الصادرة في 10 جوان 1966؛
- 2 - الأمر 156/66 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 49 الصادرة في 11 جوان 1966؛
- 3 - الأمر 180/66 المؤرخ في 21 جوان 1966 المتضمن إحداث مجالس قضائية خاصة بقمع الجرائم الاقتصادية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 54 الصادرة في 24 جوان 1966؛
- 4 - الأمر 90/67 المؤرخ في 17 جوان 1967 المتضمن قانون الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 52 الصادرة في 27 جوان 1967؛
- 5 - الأمر 74/69 المؤرخ في 16 سبتمبر 1969 المعدل والمتمم للأمر 156/66 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 80 الصادرة في 19 سبتمبر 1969؛
- 6 - الأمر 74/71 المؤرخ في 16 نوفمبر 1971 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 101 الصادرة في 13 ديسمبر 1971؛
- 7 - الأمر 46/75 المؤرخ في 17 جوان 1975 المعدل والمتمم للأمر 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 53 الصادرة في 4 جويلية 1975؛
- 8 - الأمر 47/75 المؤرخ في 17 جوان 1975 المعدل والمتمم للأمر 156/66 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 53 الصادرة في 4 جويلية 1975؛

- 9 - الأمر 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 101 الصادرة في 19 ديسمبر 1975؛
- 10 - الأمر 23/75 المؤرخ في 29 أبريل 1975 المتضمن القانون الأساسي النموذجي للمؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 38 الصادرة في 13 ماي 1975؛
- 11 - الأمر 25/95 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995 المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 55 الصادرة في 27 سبتمبر 1995؛
- 12 - الأمر رقم 22/95 المؤرخ في 26 أوت 1995 المتعلق بخصوصية المؤسسات العمومية الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 48 الصادرة في 3 سبتمبر 1995؛
- 13 - الأمر 20/95 المؤرخ في 17 جويلية 1995 المتعلق بمجلس المحاسبة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 39 الصادرة في 23 جويلية 1995؛
- 14 - الأمر 06/95 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 09 الصادرة في 22 فبراير 1995؛
- 15 - الأمر 04/01 المؤرخ في 20 أوت 2001 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصائصها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 47 الصادرة في 22 أوت 2001؛
- 16 - الأمر 01/01 المؤرخ في 27 فبراير 2001 المعدل للقانون 10/90 المتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 14 الصادرة في 28 فبراير 2001؛
- 17 - الأمر 03/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 43 الصادرة في 20 جويلية 2003؛
- 18 - الأمر 11/03 المؤرخ في 26 أوت 2003 المتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 52 الصادرة في 27 أوت 2003؛
- 19 - الأمر 06/05 المؤرخ في 23 أوت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 59 الصادرة في 28 أوت 2005؛
- 20 - الأمر 01/08 المؤرخ في 28 فبراير 2008 المعدل والمتمم للأمر 04/01 المؤرخ في 20 أوت 2001 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصائصها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 11 الصادرة في 2 مارس 2008؛
- 21 - الأمر 02/10 المؤرخ في 26 أوت 2010 المعدل والمتمم للأمر 20/95 المتعلق بمجلس المحاسبة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 50 الصادرة في 01 سبتمبر 2010؛

- 22 - الأمر رقم 05/10 المؤرخ في 26 أوت 2010 المعدل والمتمم للقانون 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 50 الصادرة في 01 سبتمبر 2010؛
- 23 - الأمر 02/12 المؤرخ في 13 فبراير 2012 المعدل والمتمم للقانون 01/05 المؤرخ في 6 فبراير 2005 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 08 الصادرة في 15 فبراير 2012؛
- 24 - الأمر 02/15 المؤرخ في 23 جويلية 2015 المعدل والمتمم للأمر 155/66 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 40 الصادرة في 23 جويلية 2015.

ج: المراسيم الرئاسية والتشريعية

- 1 - المرسوم 95/63 المؤرخ في 22 مارس 1963 المتعلق بتنظيم وتسيير المؤسسات المسيرة ذاتيا، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 17 الصادرة في 29 مارس 1963؛
- 2 - المرسوم 181/66 المؤرخ في 21 جوان 1966 المتضمن تحديد عدد الأعضاء للمجالس القضائية الخاصة لقمع الجرائم الاقتصادية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 54 الصادرة في 24 جوان 1966؛
- 3 - المرسوم 53/80 المؤرخ في 01 مارس 1980 المتضمن إحداث مفتشية عامة للمالية الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 10 الصادرة في 04 مارس 1980؛
- 4 - المرسوم 242/80 المؤرخ في 04 أكتوبر 1980 المتعلق بإعادة هيكلة المؤسسات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 41 الصادرة في 7 أكتوبر 1980؛
- 5 - المرسوم 145/82 المؤرخ في 10 أبريل 1982 ينظم الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 15 الصادرة في 13 أبريل 1982؛
- 6 - المرسوم 72/88 المؤرخ في 29 مارس 1988 المعدل والمتمم للمرسوم 145/82 الذي ينظم الصفقات التي يبرمها المتعامل العمومي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 13 الصادرة 30 مارس 1988؛
- 7 - المرسوم التشريعي رقم 08/93 المؤرخ في 25 أبريل 1993 المتضمن تعديل القانون التجاري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 27 الصادرة في 27 أبريل 1993؛
- 8 - المرسوم الرئاسي رقم 233/96 المؤرخ في 2 جويلية 1996 يتضمن إنشاء المرصد الوطني لمراقبة الرشوة والوقاية منها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 41 الصادرة في 03 جويلية 1996؛

- 9 - المرسوم الرئاسي 250/02 المؤرخ في 24 جويلية 2002 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 52 الصادرة في 28 جويلية 2002؛
- 10 - المرسوم الرئاسي 413/06 المؤرخ في 22 نوفمبر 2006 المحدد تشكيلية الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفية سيرها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 74 الصادرة في 22 نوفمبر 2006؛
- 11 - المرسوم الرئاسي 338/08 المؤرخ في 26 أكتوبر 2008 المعدل والمتمم للمرسوم 250/02 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 62 الصادرة في 9 نوفمبر 2008؛
- 12 - المرسوم الرئاسي 236/10 المؤرخ في 7 أكتوبر 2010 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 58 الصادرة في 7 أكتوبر 2010؛
- 13 - المرسوم الرئاسي 426/11 المؤرخ في 08 ديسمبر 2011 يحدد تشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفية سيره، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 68 الصادرة في 14 ديسمبر 2011؛
- 14 - المرسوم الرئاسي 23/12 المؤرخ في 18 يناير 2012 المعدل والمتمم للمرسوم 236/10 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية 04 الصادرة في 26 يناير 2012؛
- 15 - المرسوم الرئاسي 64/12 المؤرخ في 7 فبراير 2012 المحدد تشكيلة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته وتنظيمها وكيفية سيرها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 08 الصادرة في 15 فبراير 2012؛
- 16 - المرسوم الرئاسي رقم 03/13 المؤرخ في 13 يناير 2013 المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي 236/10 المؤرخ في 07 أكتوبر 2010 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 02 الصادرة في 13 يناير 2013؛
- 17 - المرسوم الرئاسي رقم 209/14 المؤرخ في 23 جويلية 2014 المعدل للمرسوم الرئاسي 426/11 المؤرخ في 8 ديسمبر 2011 المحدد لتشكيلة الديوان المركزي لقمع الفساد وتنظيمه وكيفية سيره، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 46 الصادرة في 31 جويلية 2014؛
- 18 - المرسوم الرئاسي رقم 247/15 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 50 الصادرة في 20 سبتمبر 2015.

ح: المراسيم التنفيذية

- 1 - المرسوم 38/62 المؤرخ في 1962/11/23 المتعلق بلجان تسير المؤسسات الصناعية الشاغرة، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 05 الصادرة في 23 نوفمبر 1962؛
- 2 - المرسوم التنفيذي 290/90 المؤرخ في 29 سبتمبر 1990 المتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 42 الصادرة في 03 أكتوبر 1990؛
- 3 - المرسوم التنفيذي رقم 78/92 المؤرخ في 22 فبراير 1992 المحدد لاختصاصات المفتشية العامة للمالية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 15 الصادرة في 26 فبراير 1992؛
- 4 - المرسوم التنفيذي رقم 283/01 المؤرخ في 24 سبتمبر 2001 المتضمن الشكل الخاص بأجهزة إدارة المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 55 الصادرة في 26 سبتمبر 2001؛
- 5 - المرسوم التنفيذي 127/02 المؤرخ في 07 أبريل 2002 المتضمن إنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي وتنظيمها وعملها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 23 الصادرة في 07 أبريل 2002؛
- 6 - المرسوم التنفيذي 279/03 المؤرخ في 23 أوت 2003 المحدد لمهام الجامعة والقواعد الخاصة بتنظيمها وتسييرها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 51 الصادرة في 24 أوت 2003؛
- 7 - المرسوم التنفيذي رقم 274/08 المؤرخ في 06 سبتمبر 2008 المحدد لتنظيم المفتشيات الجهوية للمفتشية العامة للمالية وصلاحياتها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 50 الصادرة في 7 سبتمبر 2008؛
- 8 - المرسوم التنفيذي 275/08 المؤرخ في 6 سبتمبر 2008 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 127/02 المؤرخ في 7 أبريل 2002 المتضمن إنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي وتنظيمها وعملها الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 50 الصادرة في 7 سبتمبر 2008؛
- 9 - المرسوم التنفيذي 96/09 المؤرخ في 22 فبراير 2009 الذي يحدد شروط وكيفيات رقابة وتدقيق المفتشية العامة للمالية لتسيير المؤسسة العمومية الاقتصادية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 14 الصادرة في 04 مارس 2009؛
- 10 - المرسوم التنفيذي 157/13 المؤرخ في 15 أبريل 2013 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 127/02 المتضمن إنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي وتنظيمها وعملها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 23 الصادرة في 28 أبريل 2013؛

11 - المرسوم التنفيذي رقم 267/16 المؤرخ في 17 أكتوبر 2016 المعدل والمتمم للمرسوم 348/06 المؤرخ في 5 أكتوبر 2006 المتضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 62 الصادرة في 23 أكتوبر 2016؛

12 - المرسوم التنفيذي رقم 199/18 المؤرخ في 02 أوت 2018 المتعلق بتفويضات المرفق العام، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 48 الصادرة في 05 أوت 2018.

خ: التعليمات

- تعليمة رئيس الجمهورية رقم 03 المؤرخة في 13 ديسمبر 2009 المتعلقة بتفعيل مكافحة الفساد.

د: المناشير والأنظمة

- النظام رقم 03/12 المؤرخ في 28 نوفمبر 2012 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 12 الصادرة في 27 فبراير 2013.

03: الرسائل العلمية

أ: الدكتوراه

1 - بلعسلي ويزة، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجريمة الاقتصادية، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو 2014؛

2 - حجاب عائشة، المسؤولية الجزائية لمسيرى المؤسسات العمومية الاقتصادية عن جرائم الفساد الإداري والمالي، أطروحة دكتوراه تخصص قانون جنائي للأعمال، جامعة محمد بوضياف المسيلة 2018/2019؛

3 - حاحة عبد العالي، الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون عام، جامعة محمد خيضر بسكرة 2012/2013؛

4 - رشيد بن فريحة، خصوصية التجريم والعقاب في القانون الجنائي للأعمال "جرائم الشركات التجارية نموذجا"، أطروحة دكتوراه في العلوم تخصص قانون خاص، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان 2016/2017؛

5 - رابح وهيبة، الإجراءات المتبعة أمام الأقطاب الجزائية المتخصصة، أطروحة دكتوراه تخصص القانون الإجرائي، جامعة مستغانم 2015؛

- 6 - سيدي محمد الحملي، السياسة الجنائية بين الاعتبارات التقليدية للتجريم والبحث العلمي في مادة الجريمة، أطروحة دكتوراه قسم الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان 2012/2011؛
 - 7 - طرايش عبد الغني، جرائم تفليس الشركات التجارية في التشريع الجزائري والتشريعات المقارنة، أطروحة دكتوراه تخصص قانون جنائي والعلوم الجنائية، جامعة الجزائر 1، 2015؛
 - 8 - عماري العربي، جنحة المحاباة وقانون الصفقات العمومية، المؤسسات الصغيرة والمتوسطة نموذجا، أطروحة دكتوراه الطور الثالث في القانون العام تخصص عقود إدارية، جامعة طاهري محمد بشار 2019/2018؛
 - 9 - عباسي محمد الحبيب، الجريمة المنظمة العابرة للحدود، أطروحة دكتوراه علوم تخصص القانون العام، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان 2017/2016؛
 - 10 - غرداين عبد الواحد، خوصصة المؤسسات العمومية الجزائرية على ضوء التجارب الدولية أطروحة دكتوراه في العلوم التجارية، جامعة وهران 2013/2012؛
 - 11 - قماس عمر، جرائم الفساد المالي وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون الجنائي للأعمال، جامعة تلمسان 2017/2016؛
 - 12 - مرزوق محمد، الحق في المحاكمة العادلة، أطروحة دكتوراه قانون عام، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان 2016/2015؛
 - 13 - مجراب الداودي، الأساليب الخاصة للبحث والتحري في الجريمة المنظمة، أطروحة دكتوراه علوم في القانون العام، جامعة الجزائر 1، 2016/2015؛
 - 14 - محمود شحات، قانون الخوصصة في الجزائر، أطروحة دكتوراه في القانون، جامعة منثوري قسنطينة 2007.
- ب: الماجستير**
- 1 - أمجوج نوار، مجلس المحاسبة نظامه ودوره في الرقابة على المؤسسات الإدارية، رسالة ماجستير في القانون، فرع المؤسسات السياسية والإدارية، جامعة قسنطينة 2007؛
 - 2 - حشماوي مختارية، تكوين الإطارات المسيرة الجزائرية، رسالة ماجستير تخصص علم الاجتماع جامعة وهران 2012/2011؛
 - 3 - حركاتي جميلة، المسؤولية الجنائية لمسيرى المؤسسة العمومية الاقتصادية، رسالة ماجستير في القانون العام، جامعة قسنطينة 01، 2013/2012؛
 - 4 - ركاب أمينة، أساليب التحري الخاصة في جرائم الفساد في القانون الجزائري، رسالة ماجستير تخصص قانون عام معمق، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان 2015/2014؛

- 5 - زكري ويس ماية، جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، رسالة ماجستير، جامعة قسنطينة 2004/2005؛
- 6 - سعودي زهير، النظام القانوني لتسيير ورقابة المؤسسات العمومية الاقتصادية على ضوء الأمر 04/01، رسالة ماجستير قانون أعمال، جامعة الجزائر، دون سنة؛
- 7 - عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، حق المتهم في محاكمة عادلة، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن 2005؛
- 8 - علاق عبد الوهاب، الرقابة على الصفقات العمومية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير فرع قانون عام، جامعة بسكرة 2003/2004؛
- 09 - محمد خميخم، الطبيعة الخاصة للجرائم الاقتصادية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير في القانون الجنائي، جامعة الجزائر 2010/2011؛
- 10 - محمد مزاولي، نطاق المسؤولية الجنائية لمسيري المؤسسات الاقتصادية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير في القانون والعلوم الجنائية، المركز الجامعي بشار 2004/2005.

04: المقالات العلمية

- 1 - الصادق عبد القادر، التوقف عن الدفع في نظام الإفلاس، مجلة الحقيقة للعلوم الإنسانية والاجتماعية، المجلد 15، العدد 37؛
- 2 - العربي نصر الشريف، أساليب التحري في جرائم الفساد، مجلة دراسات في الوظيفة العامة العدد الرابع، ديسمبر 2017؛
- 3 - أحسن بوسقيعة، الشكوى المسبقة، دورة تكوينية حول " الأحكام الجديدة لقانون الإجراءات الجزائية " من 28 فبراير إلى 03 مارس 2016، المدرسة العليا للقضاء مارس 2016 غير منشور؛
- 4 - إيهاب الروسان، خصائص الجريمة الاقتصادية، دراسة في المفهوم والأركان، دفا تر السياسة والقانون، العدد السابع، جوان 2012؛
- 5 - الطيب داودي، ماني عبد الحق، تقييم هيكل المؤسسة الاقتصادية العمومية الجزائرية مجلة المفكر، العدد الثالث؛
- 6 - بهدي عيسى بن صالح، ملامح هيكل المؤسسة الشبكية، مجلة الباحث العدد الثالث 2004؛
- 7 - بن عنتر عبد الرحمان، مراحل تطور المؤسسة الاقتصادية الجزائرية وآفاقها المستقبلية مجلة العلوم الإنسانية، العدد الثاني جوان 2002؛

- 8 - بوخضرة ابراهيم، دور الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد بين الفعالية والتعطيل، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 4 جوان 2013؛
- 9 - بروال أحمد، سريكت لبنى، المسؤولية الجزائية للمسير عن جريمة الإهمال الواضح، مجلة الحقوق والعلوم السياسية العدد 10 جوان 2018؛
- 10 - بوشي يوسف، تطور التجريم الاقتصادي في التشريع الجزائري، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 03، العدد 02؛
- 11 - جمال دوبي بونوة، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته كآلية دستورية لمكافحة الفساد في الجزائر، مجلة الحقوق والعلوم السياسية العدد 12 جوان 2019؛
- 12 - دنش لبنى، حوحو رمزي، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الاجتهاد القضائي كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة بسكرة 2009؛
- 13 - سلايمي جميلة، تحديد الهيئات الاجتماعية في ظل مستجدات المادة 06 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 04، العدد 02؛
- 14 - شنين صالح، التسليم المراقب في التشريع الجزائري واقع وتحديات، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 12 العدد 02، 2015؛
- 15 - شوقي يعيش تمام، شبري عزيزة، دور مجلس المحاسبة في مكافحة الفساد المالي في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والحريات، العدد الثاني مارس 2016؛
- 16 - صفاء أوتاني، العمل للمنفعة العامة في السياسة العقابية المعاصرة، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، مجلد 25، العدد الثاني 2009؛
- 17 - صيدي عبد الرحمان، فعالية قيد الشكوى في جرائم تسيير المؤسسة العمومية الاقتصادية المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية المجلد 55، العدد 02؛
- 18 - عبود السراج، الجريمة في إطار التفسير الاقتصادي للمجتمع، مجلة الحقوق والشرعية جامعة الكويت، السنة الثالثة، العدد الثاني، يوليو 1979؛
- 19 - عبود السراج، جرائم أصحاب اللياقات البيضاء، مجلة الحقوق والشرعية، السنة الأولى العدد الثاني جامعة الكويت، يونيو 1977؛
- 20 - عجة الجيلالي، الإصلاحات المصرفية في القانون الجزائري في إطار التسيير الصارم لشؤون النقد والمال، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، المجلد 3 العدد 4؛
- 21 - عبد المليك مزهودة، التسيير الاستراتيجي للمؤسسات، مقارنة مفهومية وتحديات التنافسية مجلة الباحث، العدد الرابع 2006؛

- 22- عائشة بوعزم، ممثل الشركة التجارية في القضايا الجزائية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، المجلد 5، العدد 1، 2012؛
- 23 - عمارة مسعودة، الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته بين الضرورة المؤسساتية ومحدودية الاختصاصات، حوليات جامعة الجزائر 1، العدد 32 الجزء الثاني جوان 2018؛
- 24 - علي مانع، مفهوم الجريمة الاقتصادية والقانون الذي يحكمها في الجزائر لدراسة وصفية وتحليلية، المجلة الجزائرية القانونية الاقتصادية والسياسية العدد 03، 1993؛
- 25 - عابد يحيوي، علاقات العمل لمسييري المؤسسات، المجلة القضائية العدد الثاني 2002 عن قسم الوثائق للمحكمة العليا لسنة 2004؛
- 26 - فريد مرحوم، الثقافة التسييرية في المؤسسات العمومية في ظل التغيير الاجتماعي والاقتصادي، مجلة إنسانيات العدد 41، جويلية / سبتمبر 2007؛
- 27 - قصري ناسيم، التوقف عن الدفع في الشركات التجارية " دراسة قانونية مقارنة "، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد الثاني 2018؛
- 28 - قادري عبد الفتاح، سعدي حيدرة، إجراءات البحث والتحري الخاصة في جرائم الفساد مجلة الرسالة للدراسات والبحوث الإنسانية، المجلد الثاني العدد الخامس جانفي 2018؛
- 29 - كعبيش بومدين، أساليب التحري الخاصة في جرائم الفساد، مجلة القانون، العدد 07 ديسمبر 2016؛
- 30 - محمود نجيب حسني، الجزاءات غير الجنائية في الجرائم الاقتصادية، المجلة العربية للدفاع الاجتماعي، العدد 11، 1981؛
- 31 - مصطفىاوي عمار، دور خلية معالجة الاستعلام المالي في مكافحة العمليات المشبوهة مجلة الفكر، العدد 15 جوان، 2017؛
- 32 - مسعود شيهوب، مدى تكييف الإدارة المحلية الجزائرية مع الحقائق الوطنية الجديدة، مجلة مجلس الأمة، الجزائر، العدد 03 سنة 2002؛
- 33 - هناء نوي، جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة في تشريع الجزائري، مجلة المنتدى القانوني، العدد السادس، أبريل 2009؛
- 34 - هاشمي وهيبة، خلية معالجة الاستعلام المالي، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 04، جوان 2013؛
- 35 - ولد علي لطفي، جريمة الاختلاس في ظل القانون (01/06) المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة دفاتر الدفاع، منظمة المحامين لناحية معسكر، العدد التجريبي سبتمبر / 2015؛

- 36 - وفاء شيعاوي، جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 40 جوان 2015؛
- 37 - وهاب حمزة، حرمة المحادثات الهاتفية في القانون الجزائري، مجلة القانون والعلوم السياسية، العدد 3 جانفي 2016.

05: الملتقيات العلمية

- 1 - بوهزة محمد، الإصلاحات في المؤسسات العمومية الجزائرية بين الطموح والواقع، الملتقى الدولي حول اقتصاديات الخصوصية والدور الجديد للدولة، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة فرحات عباس سطيف من 03 إلى 07 أكتوبر 2004؛
- 2 - جلايلة دليلة، جريمة الرشوة في الصفقات العمومية في ظل القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، كلية الحقوق، جامعة المدية يوم 20 ماي 2013؛
- 3 - عبوب زهيرة، جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية، الملتقى الوطني السادس حول دور قانون الصفقات العمومية في حماية المال العام، كلية الحقوق، جامعة المدية يوم 20 ماي 2013؛
- 4 - عبد الحميد غميجة، مبدأ الأمن القانوني وضرورة الأمن القضائي، المؤتمر الثالث عشر للمجموعة الإفريقية للاتحاد العالمي للقضاة، الودادية الحسنية للقضاة، الدار البيضاء المغرب 28 مارس 2008؛
- 5 - الإصلاحات الاقتصادية وسياسات الخصوصية في البلدان العربية، بحوث الندوة الفكرية التي نظمها المركز الوطني للدراسات والتحليل الخاصة بالتخطيط الجزائر 1997، مركز دراسات الوحدة العربية، الطبعة الثانية، بيروت فبراير / 2005.

06: المجلات القضائية

- 1 - المجلة القضائية الصادرة عن المحكمة العليا العدد 1 لسنة 1989؛
- 2 - المجلة القضائية الصادرة عن المحكمة العليا، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد 3 لسنة 1991؛
- 3 - المجلة القضائية الصادرة عن المحكمة العليا، العدد 2 لسنة 1995؛
- 4 - المجلة القضائية الصادرة عن المحكمة العليا، العدد 1 لسنة 2006؛

5- المجلة القضائية الصادرة عن المحكمة العليا، قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية، العدد 2 لسنة 2014.

07: المقالات على شبكة الانترنت

- عادل الابيوكي، الجريمة الاقتصادية، مركز الإعلام الأمني، مقال منشور عبر الموقع
www.policemc.gov.bh / reports 2011

08: المواقع الالكترونية

- <https://www.elbilad.net>
- <https://www.aljazaairalyoum.com>
- <https://www.ennaharonline.com>
- <https://www.el-massa.com>
- <https://www.libertealgerie.com>
- <https://www.echoroukonline.com>
- <https://algeriemaintenant.com>
- www.inf-ctrf.gov.dz
- www.radioalgerie.dz

Ouvrages en français

Ouvrages généraux :

- 01 - André HOURIOU , Droit constitutionnel et institutions politiques , MONTCHRESTIEN 4^e Edition 1970 ;
- 02 - CHRISTINE LAZAERGES , Introduction a la politique criminelle, L'Harmattan traité de sciences criminelles , Mai 2015 ;
- 03 - Christophe André , Droit pénale spécial 3^e édition Dalloz 2015 ;
- 04 - G STEFANI , G LEVASEUR , B BOULOC , Droit pénal général , Dalloz 16^e édition 1997 ;
- 05 - Gabriel Eckert , Droit public des affaires , LGDJ , 2^e édition 2013 ;
- 06 - LEO CHARBONNET , La comptabilité Supérieure , Edition Delmas et Cie , 1974 ;
- 07 - Merle R et Vitus A , Traité de droit criminel , T1 , Droit Pénal Générale , CUJAS Paris 1981;

08 - STEFANI et LEVASEUR , Droit pénal général , Précis Dalloz 1978 ;

09 - Thomas PIAZZON , La sécurité juridique , Edition DEFRENOIS Lextenso, Edition Alpha année 2010 ;

Ouvrages spéciaux :

01 - Bernard BOULOUC , Le domaine de la responsabilité pénale des personnes morales , Dalloz , Colloque sur la responsabilité pénale des personnes morales , université Paris 1. 07/04/1993 ;

02 - Boussoumah Mohamed , La gestion socialiste des entreprises , Edition économique , Paris 1988 ;

03 - Bonnar H , Les infraction intentionnelles et l'extension de la responsabilité pénale , notamment patronale du fait d'autrui , Pari Puf , 1978 ;

04 - Gérard Cornu , Vocabulaire juridique , Puf , 11e édition 2016 ;

05 - Catherine Prebissy-Schnall , La pénalisation du droit des marchés publics , librairie Générale de droit et de jurisprudence L.G.D.J. édition. Paris 2002 ;

06 - Deen Gibirila , Le dirigeant de société , Litec Paris , 1995 ;

07 - Dominique Legeais , droit commercial, 11 édition Dalloz. Paris.1997 ;

08 - Fernand Borne, Organisation des entreprises, édition Foucher , 1966 ;

09 - FABIEN Bottini, La Protection des décideurs publics face au droit Pénal , L.G.D.J , Lextenso édition , Paris ;

10 - HENCKES Jacques-Yves , Le précis de droit des marchés publics , Edition Legitech , 2010 , Luxembourg ;

11 - Huard Pierre , Objectifs et structure de guidage de l'entreprise , CNRS , Paris 1974 ;

12 - Henry LAUNAIIS et Louis ACCARIAS , Droit pénal spécial des société par actions et a responsabilité limitée , Dalloz , Paris 1964 ;

13 - J.A KEVORKIAN , Quelques critiques pragmatiques de la loi française sur les sociétés commerciales , Gazette du Palais , Paris 1968 ;

14 - Jean LARGUIER et Philippe CONTE , Droit pénal des affaires , Armand colin , Paris 9^e Edition 1998 ;

15 - Jean-Marc VERDIER , L'abus de mandat social: abus des bien et du crédit de la société, abus de pouvoir , in Etudes de droit commercial sur le droit pénal des sociétés anonymes , Dalloz, 1955 ;

16 - JEAN-Paul Antona, PHILIPPE Colin, FRANCOIS Lenglard , La responsabilité pénale des cadres et des dirigeants dans le monde des affaires , Dalloz-Delta, 1996, Paris ;

17- Jean-Marie Brigant , le risque de corruption , Dalloz 2018 ;

18 - Lahouari Addi , L'impasse du populisme (L'Algérie: Collectivité Politique Et Etat En Construction) ENA 1990 ;

19 -Le Cannu (Pau l) , Droit des sociétés 2^e édition Montchrestien Paris 2003 ;

20 - Laetitia ANTONINI-COCHIN , Laurence-Caroline HENRY, Droit des entreprises en difficulté 1^e édition Gualino –Lextonso 2018 ;

21 - Mireille Delmas Marty , Droit pénal des affaires 3^e édition , presses universitaires de France Paris , 1981 ;

22 - Michel Van de KERCHOVE , Le droit sans peines , Aspects de la dépenalisation en Belgique et aux Etats-Unis , P.F.U. Saint-Louis Bruxelles 1987 ;

23 - Olivier Guèzou , traité de contentieux de la commande public , Edition Le Moniteur Antony , 2015 ;

24 - Olympe Dexant-de Baillencourt , Béatrice Lapérou-Schneider , Les responsabilités du dirigeant de société Dalloz 2018 ;

25 - Renaud SALOMON , Les grands arrêts du droit pénale des affaires , éditions CUJAS 2018/2019 ;

26 - Serge Guinchard , Thierry Debard , Lexique des termes juridiques , Dalloz 24^e édition 2016-2017 ;

27 - Saadi Rabah , La gestion socialiste des entreprises , édition OPU Alger 1984 ;

28 - William C GILMORE, l'argent sale, l'évolution des mesures internationales de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme ; Edition du conseil de l'Europe Strasbourg France , Aout 2005.

Les revus:

01- Revue de jurisprudence de droit des affaire ; janvier 2013 Edition Francis Lefebvre ;

02- Revue de jurisprudence de droit des affaire ; janvier 2014 Edition Francis Lefebvre ;

03- Revue de jurisprudence de droit des affaires , Mars 2015 , Edition Francis Lefebvre.

Les articles:

01 - Christin GAMALEU KAMENI ; Le secret professionnel du banquier réaffirmé a propos de l'arrêt cass.com 5 février 2013 ; Revue juridique de l'ouest Année 2013/ 2 ;

02 - Mirielle DELMAS - MARTY, Permanence ou dérive du modèle libéral de politique criminelle , APC n 06 1983 ;

03 - Philippe DELEBECQUE , les sanctions de l'article 131-39 3^{ème}, 5^{ème}, 6^{ème} et 7^{ème} Revue des sociétés , Dalloz 111^e année. 1993 ;

04 - Rives - Lange (J.L) , la notion de dirigeant de fait au sens de l'article 99 de la loi du 13/07/1967 D1975 / 41.

Journal officiel:

- Déclaration de René PLEVEN, assemblée nationale, 1^{er} juin 1965
Journal officiel n °38. 2 juin 1965.

Les thèses:

- Florin IRIMIA." Le contentieux précontractuel des marchés public
thèse de doctorat en droit , université panthéon Assas , Paris soutenue le 16/12/2016.

Jurisprudence:

- Cass Crim 26/02/1956. JCP 1956 ;
- Cass Crim 19/12/1956. B 1521 ;
- Cass Crim 11 janvier 1968, Bull Crim n° 11 ;
- Cass crim 22 janvier 2014 , Pouvoir n: 13-80009, inédit ;
- Cass Fr Chambre criminelle , 22-1-1990 , N° 89-82 413 ;
- Cass Crim 16/10/1974 , Bull Crim ;
- Cass com 10/07/2012 N°11-21-395 n°783F-PB ;
- Cass com 22/10/2013 N°12-24-162 ;
- Cass Com 9 décembre 2014 N ° 13-26. 298.

Les codes:

- Code pénal français ;
- Code de commerce français ;
- Code de travail français ;
- Code de procédure pénal français ;
- code monétaire et financier.

Les lois:

- Loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique ;
- Loi n° 91-3 du 3 janvier 1991 relative à la transparence et à la régularité des procédures de marchés et soumettant la passation de certains contrats à des règles de publicité et de mise en concurrence ;
- Loi n°85-98 du 25 janvier 1985 relative au redressement et à la liquidation judiciaires des entreprises , JORF du 28/01/1985 ;
- Loi n°2014-896 du 15 août 2014 ;
- Loi n°2015-993 du 17 août 2015 ;

- Loi n°2013-1117 du 6 décembre 2013 ;

- Les Ordonnances:

- Ordonnance 2000-912 2000-09-4 JORF 21 septembre 2000 ;

- Ordonnance n°2008-1345 du 18 décembre 2008 ;

- Ordonnance n°2010-76 du 21 janvier 2010 ;

- Ordonnance n° 45-280 du 22 février 1945 instituant des comités d'entreprises ;

- Ordonnance n°2019-964 du 18 septembre 2019.

Cite internet:

- fr.wikipedia.org ;

- [https:// www. Légifrance.gov.fr/](https://www.legifrance.gouv.fr/) ;

- [www.économie.gouv.fr](http://www.economie.gouv.fr) ;

- <https://www.agence-francaise-anticorruption.gouv.fr/fr/lagence> ;

- https://fr.wikipedia.org/wiki/Affaire_Stavisky ;

- https://fr.wikipedia.org/wiki/Trente_Glorieuses.

الفہرس

أ.....	مقدمة:
19.....	الباب الأول: مسيرو المؤسسات العمومية الاقتصادية بين متطلبات التسيير وسلطان القانون الجنائي
22.....	الفصل الأول: مرتكزات التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية
24.....	المبحث الأول: المظهر الاشتراكي للمؤسسة العمومية الاقتصادية
26.....	المطلب الأول: الأشكال القانونية للمؤسسة العمومية الاقتصادية الاشتراكية
26.....	الفرع الأول: المؤسسة المسيرة ذاتيا
26.....	أولا: تسيير المؤسسة المسيرة ذاتيا
27.....	ثانيا: طبيعة المال المسير
27.....	ثالثا: تراجع فكرة التسيير الذاتي
28.....	الفرع الثاني: الشركة الوطنية
29.....	أولا: التنظيم الإداري للشركة
29.....	ثانيا: الأهداف المتوخاة من الشركة الوطنية
30.....	الفرع الثالث: المؤسسات العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري
30.....	الفرع الرابع: المؤسسة الاشتراكية
31.....	أولا: مبادئ المؤسسة الاشتراكية
32.....	ثانيا: التنظيم والتسيير داخل المؤسسة الاشتراكية
32.....	1: مجلس العمال
33.....	أ: تشكيل المجلس
34.....	ب: اختصاصات المجلس
36.....	ج: تسيير المجلس
36.....	2: مجلس المديرية
36.....	أ: تشكيل مجلس المديرية وتسييره
37.....	ب: اختصاصات مجلس المديرية
38.....	ج: المسؤولية القانونية لأعضاء مجلس المديرية
38.....	3: المدير العام
39.....	المطلب الثاني: أزمة المؤسسة الاشتراكية وإعادة الهيكلة
39.....	الفرع الأول: أزمة المؤسسة الاشتراكية
39.....	أولا: أزمة تعدد المفاهيم
42.....	ثانيا: أزمة التطبيق والتسيير
44.....	الفرع الثاني: إعادة الهيكلة
45.....	أولا: أهداف إعادة هيكلة المؤسسات
47.....	ثانيا: آثار إعادة الهيكلة
48.....	المبحث الثاني: المظهر الليبرالي للمؤسسة العمومية الاقتصادية
50.....	المطلب الأول: استقلالية المؤسسة العمومية الاقتصادية والنتائج المترتبة عنها
52.....	الفرع الأول: مفهوم المؤسسة العمومية الاقتصادية
52.....	أولا: مفاهيم عامة
54.....	ثانيا: تعريف المشرع الجزائري للمؤسسة طبقا للقانون 01/88
54.....	1: الطريقة الأولى (التحديد الايجابي)
56.....	2: الطريقة الثانية (التحديد السلبي)

60	الفرع الثاني: الأشكال القانونية للمؤسسة العمومية الاقتصادية المستقلة
60	أولاً: شركة المساهمة
61	1: الأحكام التكميلية الخاصة بالمؤسسة العمومية الاقتصادية الأسهم ومدى مطابقتها لشركة المساهمة العادية
66	ثانياً: الشركة ذات المسؤولية المحدودة
67	1: الأحكام التكميلية الخاصة بالمؤسسة العمومية الاقتصادية المكونة في شكل شركة محدودة المسؤولية ومدى مطابقتها للشركة ذات المسؤولية المحدودة العادية
71	الفرع الثالث: نتائج استقلالية المؤسسة العمومية الاقتصادية
72	أولاً: مبادئ استقلالية المؤسسة العمومية الاقتصادية
72	1: مبدأ الاستقلالية
77	2: مبدأ المتاجرة
79	3: مبدأ المشاركة العمالية أو جماعة التسيير
81	ثانياً: محاور استقلالية المؤسسة العمومية الاقتصادية
81	1: الاستقلالية المالية للمؤسسة العمومية الاقتصادية
84	2: صناديق المساهمة كمتعامل جديد
85	3: الاستقلالية التسييرية للمؤسسة العمومية الاقتصادية
88	الفرع الرابع: استقلالية البنوك باعتبارها مؤسسات عمومية إقتصادية
88	أولاً: إصلاحات 1988
90	ثانياً: إصلاحات سنة 1990
91	ثالثاً: إصلاحات سنة 2003
92	المطلب الثاني: خصوصية المؤسسة العمومية الاقتصادية
93	الفرع الأول: الأشكال القانونية للمؤسسات المعنية بالخصوصية
93	أولاً: تعديل سنة 1995 وإنشاء الشركات القابضة
95	ثانياً: تعديل سنة 2001 وإنشاء شركات تسيير مساهمات الدولة
96	الفرع الثاني: تعريف المؤسسة العمومية الاقتصادية طبقاً للأمر 04/01
97	أولاً: التركيز على البعد التجاري للمؤسسة
98	ثانياً: توحيد مركز اتخاذ القرار
99	الفرع الثالث: إنشاء المؤسسة العمومية الاقتصادية طبقاً للأمر 04/01
100	أولاً: الإنشاء
102	ثانياً: طرح الأسهم للاكتتاب
103	ثالثاً: الجمعية العامة التأسيسية
108	الفصل الثاني: أفعال التسيير وخضوعها لسلطان القانون الجنائي
109	المبحث الأول: أفعال التسيير وطبيعة التجاوزات المرتكبة من طرف المسير
109	المطلب الأول: ماهية فعل التسيير
110	الفرع الأول: تعريف التسيير
110	أولاً: مبادئ التسيير
112	ثانياً: أهداف التسيير
112	ثالثاً: أهمية التسيير
113	الفرع الثاني: تعريف المسير Le dirigeant
116	أولاً: علاقات العمل لمسييري المؤسسات الاقتصادية في ضوء قوانين الإصلاحات
118	ثانياً: علاقة العمل لمسييري المؤسسات على ضوء المرسوم 290/90
119	ثالثاً: علاقة العمل لمسييري المؤسسات على ضوء الأمر 04/01
120	المطلب الثاني: جرائم التسيير "جرائم ذوي الياقات البيضاء"
121	الفرع الأول: جرائم ذوي الياقات البيضاء ومرحلة الفكر الجزائي

124	الفرع الثاني: المفهوم التقليدي لجرائم ذوي الياقات البيضاء.....
125	أولاً: التعريف التقليدي لجرائم ذوي الياقات البيضاء.....
126	1: عن الفاعل أو مرتكب الجريمة.....
126	2: عن الفعل الإجرامي.....
127	ثانياً: طبيعتها.....
128	ثالثاً: خصائصها.....
130	رابعاً: موضع جرائم ذوي الياقات البيضاء من نظرية السلوك الإجرامي التقليدية.....
133	الفرع الثالث: المفهوم الحديث لجرائم ذوي الياقات البيضاء.....
133	أولاً: من حيث الخصوصية.....
134	1: الخصوصية المتعلقة بطبيعة الجريمة الاقتصادية.....
135	2: الخصوصية المتعلقة بالمصادر التشريعية للجريمة الاقتصادية.....
135	3: الخصوصية المتعلقة بمضمون قانون الجرائم الاقتصادية.....
136	ثانياً: من حيث تأثيرها على الاقتصاد الوطني.....
137	1: الإضرار بالاقتصاد الوطني.....
138	2: التأثير على النمو الاقتصادي.....
138	3: تشوه بنية الإنفاق العمومي وعجز الموازنة العامة.....
139	ثالثاً: موضع جرائم ذوي الياقات البيضاء من نظرية السلوك الإجرامي الحديثة.....
141	الفرع الرابع: جرائم التسيير ومكانتها من تفعيل السياسة الجنائية في الدولة.....
142	أولاً: السياسة الجنائية كمبدأ عام.....
143	ثانياً: عولمة السياسة الجنائية.....
145	الفرع الخامس: الجريمة الاقتصادية كأحد الاهتمامات الأساسية في السياسة الجنائية المعاصرة.....
148	أولاً: القانون الجزائي للأعمال كأسلوب جديد للتجريم.....
150	ثانياً: المنهج المستحدث في مواجهة الجريمة الاقتصادية.....
151	1: التشريع الجزائي.....
155	2: التشريع الفرنسي.....
157	المبحث الثاني: خضوع أفعال التسيير لسلطان القانون الجنائي.....
158	المطلب الأول: التأصيل والتأسيس القانوني لتجريم أفعال التسيير.....
158	الفرع الأول: التأصيل القانوني لخضوع أفعال التسيير لسلطان القانون الجنائي.....
159	أولاً: فكرة التدخل الجزائي في أفعال التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية بين الإباحة والتجريم.....
160	1: موقف المشرع الجزائي من تجريم أفعال التسيير.....
161	2: مرجعية السياسة الجنائية في قانون العقوبات.....
163	3: مرجعية السياسة الاقتصادية ضمن قوانين العقوبات الخاصة.....
165	ثانياً: الحكمة من تجريم أفعال التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية.....
165	1: طبيعة التجريم في ظل النظام الاشتراكي.....
166	2: جرائم التسيير وقواعد الأخلاق.....
167	ثالثاً: تقدير التدخل الجنائي في مجال التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية.....
168	1: ملائمة التدخل الجزائي في مجال جرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية.....
169	أ: تحديد المراكز الاقتصادية والقانونية في مجال الأعمال.....
171	ب: حماية المؤسسة جزائياً والدور الهام للمحاكم الاقتصادية.....
172	2: عدم ملائمة التدخل الجزائي في مجال التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية.....
173	أ: كبح روح المبادرة لدى المسيرين.....
174	ب: المناداة بسياسة اللاتجريم في المؤسسة العمومية الاقتصادية.....
176	الفرع الثاني: التأسيس القانوني لخضوع أفعال التسيير لسلطان القانون الجنائي.....
177	أولاً: مبدأ شرعية جرائم التسيير.....

179	1: مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات.....
180	2: خضوع جرائم التسيير لمبدأ الشرعية بالنص عليها.....
183	ثانيا: الاستثناءات الواردة على مبدأ الشرعية.....
184	1: التفويض التشريعي في الجانب الاقتصادي.....
186	2: التفسير الواسع لنصوص جرائم التسيير.....
187	المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية الناشئة عن فعل التسيير.....
189	الفرع الأول: نطاق المسؤولية الجزائية الشخصية للمسير.....
189	أولا: نطاق المسؤولية الجزائية في صورة القصد.....
192	ثانيا: نطاق المسؤولية الجزائية في صورة الخطأ.....
195	ثالثا: المسؤولية الجزائية للمسير عن فعل الغير.....
196	1: التشريع الفرنسي.....
198	2: التشريع الجزائري.....
201	الفرع الثاني: نطاق المسؤولية الجزائية للمؤسسة العمومية الاقتصادية كشخص معنوي.....
202	أولا: تطور فكرة المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي.....
202	1: التشريع الفرنسي.....
204	2: التشريع الجزائري.....
207	ثانيا: شروط قيام المسؤولية الجزائية للمؤسسة العمومية الاقتصادية كشخص معنوي.....
207	1: ارتكاب الجريمة من طرف مسير الشركة.....
208	2: ارتكاب الجريمة لحساب الشخص المعنوي.....
209	3: ازدواجية المسؤولية الجزائية للمؤسسة العمومية الاقتصادية والمسير.....
212	الباب الثاني: تجليات السياسة الجنائية في مواجهة جرائم التسيير بين الشق الموضوعي والإجرائي.....
214	الفصل الأول: الآليات الموضوعية لمواجهة جرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية.....
215	المبحث الأول: سياسة التجريم في مواجهة جرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية.....
216	المطلب الأول: الأركان العامة لقيام جرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية.....
216	الفرع الأول: الركن المادي في جرائم التسيير.....
217	أولا: عناصر الركن المادي.....
217	1: السلوك الإجرامي.....
220	2: النتيجة الإجرامية.....
221	أ: جرائم الخطر المجرد.....
222	ب: جرائم الخطر الواقعي.....
223	3: العلاقة السببية.....
225	الفرع الثاني: الركن المعنوي في جرائم التسيير.....
226	أولا: القصد كركن معنوي في جرائم التسيير.....
228	ثانيا: الخطأ كركن معنوي في جرائم التسيير.....
232	المطلب الثاني: مظاهر تجريم أفعال التسيير.....
232	الفرع الأول: مظاهر تجريم أفعال التسيير في قانون العقوبات أو "جرائم القانون العام".....
233	أولا: جريمة اختلاس المال العام والإضرار به.....
234	1: اختلاس الموظف العمومي للممتلكات.....
235	أ: الركن المفترض.....
237	ب: الركن المادي.....
240	ج: الركن المعنوي.....
240	ثانيا: السرقة.....
242	ثالثا: الإهمال المتسبب في ضرر مادي.....

245	1: الركن المفترض
245	2: الركن المادي
245	أ: السلوك الإجرامي
245	ب: محل الجريمة
246	ج: النتيجة غير المشروعة أو تحقق الضرر
246	د: العلاقة السببية
246	3: الركن المعنوي
247	رابعا: الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية
250	1: الركن المفترض (صفة الجاني)
250	2: الركن المادي
251	أ: الامتياز غير المبرر الممنوح للغير
254	ب: مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشح والمساواة بين المترشحين
257	ج: النشاط الذي ينصب عليه الركن المادي للجريمة " المناسبة "
260	3: الركن المعنوي
260	أ: قبل التعديل بموجب القانون 01/06
261	ب: بعد التعديل بموجب القانون 15/11
261	خامسا: الرشوة
262	أولا: الرشوة السلبية (جريمة الموظف المرتشي)
262	1: صفة الجاني (الركن المفترض)
263	2: الركن المادي
263	أ: السلوك الإجرامي
264	ب: محل النشاط الإجرامي
264	ج: الغرض من الرشوة
265	3: الركن المعنوي
265	ثانيا: الرشوة في مجال الصفقات العمومية
266	1: الركن المفترض
266	2: الركن المادي
266	أ: النشاط الإجرامي
268	ب: محل النشاط الإجرامي
268	ج: المناسبة
269	3: الركن المعنوي
269	سادسا: أخذ فوائد بصفة غير قانونية
271	1: الركن المفترض (صفة الجاني)
271	أ: الموظف الذي يدير أو يشرف على العقود أو المناقصات أو المزايدات أو المقاولات
272	ب: الموظف الذي يكون مكلفا بإصدار إذن بالدفع
272	2: الركن المادي
272	أ: السلوك الإجرامي
273	ب: الفائدة
273	3: الركن المعنوي
274	الفرع الثاني: مظاهر التجريم في القوانين الخاصة
275	أولا: جريمة التعسف في استعمال ممتلكات الشركة Abus de bien sociaux
277	1: صفة الجاني
277	أ: المسؤولية المدنية لجهاز تسير شركة المساهمة
279	ب: تحديد صفة الجاني في المؤسسة العمومية الاقتصادية التي تأخذ شكل شركة المساهمة

279	2: الركن المادي
280	أ: استعمال الأموال
281	ب: الاستعمال المخالف للمصلحة الاقتصادية للشركة
282	3: الركن المعنوي
282	أ: سوء نية المسير
283	ب: استعمال المال لمصلحة شخصية
284	ثانيا: جريمة التفليس
290	أ: الركن المادي
290	- الصفة المفترضة في الجاني:
293	- السلوك الإجرامي
296	ب: الركن المعنوي
299	ثالثا: جريمة إفشاء السر المصرفي
300	1: الركن المفترض
301	2: الركن المادي
302	3: الركن المعنوي
303	المبحث الثاني: سياسة العقاب في مجال مواجهة جرائم التسيير
304	المطلب الأول: فلسفة السياسة العقابية في مواجهة جرائم التسيير
306	الفرع الأول: العقاب كأساس لمواجهة جرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية
306	أولا: طبيعة العقوبة في جرائم التسيير
306	1: تصنيف العقوبات الجزائية
308	2: خصائص العقوبة في مواجهة جرائم التسيير
309	أ: توصيات المؤتمر الدولي السادس لقانون العقوبات روما 1953
310	ب: توصيات الحلقة العربية الأولى للدفاع الاجتماعي
313	ثانيا: أنواع العقوبات في مواجهة جرائم التسيير
314	1: العقوبات الأصلية
314	أ: عقوبة الإعدام أو ما يعرف بالعقوبات البدنية
316	ب: العقوبات السالبة للحرية أو ما يعرف بعقوبة السجن المؤبد، المؤقت، والحبس
320	ج: الغرامة
322	2: العقوبات التكميلية
322	أ: العقوبات التكميلية بالنسبة للشخص الطبيعي المنصوص عليها في قانون العقوبات
322	ب: العقوبات التكميلية بالنسبة للشخص الطبيعي المنصوص عليها في القانون 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته
331	ج: العقوبات التكميلية الخاصة بالشخص المعنوي
332	الفرع الثاني: سياسة الحد من العقاب كأساس لمواجهة جرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية
336	أولا: تحديد مفهوم فكرة الحد من العقاب
336	1: تعريف الحد من العقاب
337	2: مبررات فكرة الحد من العقاب
339	أ: فشل النظام العقابي التقليدي
339	ب: فعالية العقوبات الإدارية
340	ثانيا: صور الحد من العقاب في مجال قانون الأعمال
341	المطلب الثاني: أهم تطبيقات السياسة العقابية لمواجهة جرائم التسيير في التشريع الجزائري
344	الفرع الأول: مظاهر العقاب في القانون العام
345	أولا: العقوبة المقررة لجريمة الاختلاس
345	1: العقوبات المقررة للشخص الطبيعي

348	ثانيا: العقوبة المقررة لجريمة السرقة ضد الدولة أو الأشخاص الاعتبارية
348	ثالثا: العقوبة المقررة لجريمة الإهمال المتسبب في ضرر مادي
349	رابعا: عقوبة جريمة الامتيازات غير المبررة في مجال الصفقات العمومية
349	1: العقوبة المقررة للشخص الطبيعي
350	2: العقوبة المقررة للشخص المعنوي
350	خامسا: عقوبة جريمة الرشوة السلبية (الموظف المرتشي)
350	سادسا: الرشوة في مجال الصفقات العمومية
351	سابعا: أحكام مشتركة في الرشوة
351	ثامنا: عقوبة جريمة أخذ فوائد بصفة غير قانونية
352	الفرع الثاني: مظاهر العقاب في القوانين الخاصة
352	أولا: عقوبة جريمة الاختلاس في المؤسسات المالية
352	ثانيا: عقوبة جريمة التعسف في استعمال ممتلكات الشركة
353	ثالثا: عقوبة جريمة التفليس بالتقصير والتفليس بالتدليس
354	رابعا: عقوبة جريمة إفشاء السر المصرفي
356	الفصل الثاني: الآليات الإجرائية والمؤسسية لمواجهة جرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية
357	المبحث الأول: الآليات الإجرائية الجزائية لمواجهة جرائم التسيير في المؤسسة الاقتصادية
357	المطلب الأول: الاختصاص القضائي للنظر في جرائم التسيير
359	الفرع الأول: المجالس القضائية الخاصة بقمع الجرائم الاقتصادية
360	أولا: الإجراءات الخاصة ضمن الأمر 180/66
360	1: في الدعوى العمومية
362	2: في إجراءات البحث والتحري
363	3: في التحقيق
364	4: في الحكم
364	ثانيا: الأمر 180/66 وموقعه من ضمانات المحاكمة العادلة
366	الفرع الثاني: القسم الاقتصادي للمحكمة الجنائية
368	الفرع الثالث: اختصاص المحاكم العادية لجرائم التسيير
368	أولا: إجراءات المحاكمة أمام محكمة الجنابات
368	ثانيا: إجراءات المحاكمة أمام محكمة الجنج
369	الفرع الرابع: المحاكم الجزائية ذات الاختصاص الموسع (الأقطاب الجزائية المتخصصة)
371	المطلب الثاني: قواعد الإجراءات المتعلقة بالاستدلال ومتابعة جرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية
372	الفرع الأول: خصوصية متابعة جرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية
374	أولا: ماهية الشكوى المسبقة
374	ثانيا: مجال تطبيق قيد الشكوى المسبقة
374	1: المؤسسات
375	2: الأشخاص
376	3: الأفعال أو جرائم التسيير
378	4: الهيئات الاجتماعية المختصة بتقديم الشكوى
379	ثالثا: الإشكالات التي تطرحها مسألة الشكوى المسبقة
380	رابعا: الشكوى المسبقة وسياسة رفع التجريم عن فعل التسيير
382	الفرع الثاني: أساليب البحث والتحري
383	أولا: مفهوم أساليب التحري الخاصة لكشف جرائم التسيير
383	1: تعريفها
384	2: مدى شرعيتها

385	3: قوتها الثبوتية
386	ثانيا: أنواع أساليب التحري الخاصة في كشف جرائم التسيير
386	1: التسليم المراقب
389	2: التردد الإلكتروني
390	أ: اعتراض المراسلات
391	ب: تسجيل الأصوات
392	ج: إلتقاط الصور
392	3: التسرب أو الاختراق l'infiltration
395	المبحث الثاني: الآليات المؤسسية لمواجهة الجرائم التسيير في المؤسسة العمومية الاقتصادية
396	المطلب الأول: الأجهزة الرقابية المالية لمواجهة جرائم التسيير
397	الفرع الأول: المفتشية العامة للمالية
398	أولا: مجالات ممارسة الرقابة من طرف المفتشية العامة للمالية
399	ثانيا: الصلاحيات المخولة للمفتشية العامة للمالية
399	ثالثا: واجبات مسئولي المؤسسة العمومية الاقتصادية المراقبة
400	رابعا: الآثار المترتبة على عملية الرقابة
401	الفرع الثاني: مجلس المحاسبة
402	أولا: صلاحيات مجلس المحاسبة
404	ثانيا: فعالية رقابة مجلس المحاسبة
405	الفرع الثالث: مجلس المنافسة
406	أولا: صلاحيات مجلس المنافسة
407	ثانيا: آثار رقابة مجلس المنافسة على المؤسسات العمومية
408	الفرع الرابع: خلية معالجة الاستعلام المالي Cellule de traitement de renseignement financier
410	أولا: صلاحيات الخلية
411	ثانيا: آثار عمل الهيئة المتخصصة في معالجة الاستعلام المالي
412	المطلب الثاني: الهيئات الرقابية الإدارية لمواجهة جرائم التسيير
413	الفرع الأول: الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته
414	أولا: النظام القانوني للهيئة
414	1: تحديد طبيعة الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته
415	2: تشكيلة الهيئة
416	ثانيا: مهام الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته
416	1: المهام الاستشارية
417	2: المهام الرقابية
417	ثالثا: تقييم دور الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته
419	الفرع الثاني: الديوان المركزي لقمع الفساد
420	أولا: الطبيعة القانونية للديوان المركزي لقمع الفساد
420	1: الديوان مصلحة مركزية عملياتية للشرطة القضائية
420	2: تبعية الديوان لوزير العدل
420	3: عدم تمتعه بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي
421	ثانيا: تشكيل وتنظيم الديوان المركزي لقمع الفساد
421	1: التشكيل
421	2: التنظيم
422	ثالثا: مهام وكيفيات سير الديوان المركزي لقمع الفساد
422	1: المهام
423	2: كيفيات التسيير

424	رابعاً: تقييم دور الديوان المركزي لقمع الفساد
425	1: من الناحية التنظيمية
426	2: من الناحية الإجرائية
427	الفرع الثالث: هيئات الرقابة المتخصصة في التشريع الفرنسي
428	أولاً: الوكالة الفرنسية لمكافحة الفساد L'agence Française Anticorruption
428	ثانياً: السلطة العليا لشفافية الحياة العامة La Haute Autorité pour la transparence de la vie publique
431	خاتمة:
440	قائمة المراجع:
471	الفهرس:

الملخص :

اتجهت الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر إلى الاهتمام دوماً بالمؤسسة العمومية الاقتصادية التي أختيرت كنموذج تنموي طموح وذلك بإعادة النظر في أساليب تسييرها وتنظيمها عن طريق تمكينها من الظهور في أشكال قانونية جديدة وإعطائها استقلالية في التسيير لإدارة شؤونها، فأصبحت بذلك الأداة التي تراهن عليها الدولة عند قيامها بأي إصلاح اقتصادي، هذا الأخير الذي تزامن مع ما يعرف بالسياسة الجنائية في مجال الأعمال عامة وما تمخض عنها من تراث فقهي وتشريعي كثيف تميز به التشريع الجزائري بغية مسايرة مجموعة الإصلاحات وتحقيق الحماية الفعالة للمال العام والمؤسسة على حد سواء؛ لكن تداخل الصلاحيات وسوء التسيير وغموض التدخل الجزائري في بعض الأحيان ألحق بالمؤسسة العمومية الاقتصادية عصب الاقتصاد الوطني جملة من العوائق تمثلت في جرائم ذوي الياقات البيضاء التي ترتكب داخل كياناتها ومن قبل مسيربيها الشيء الذي أضعفت من قدراتها التنموية و الأهداف التي أنشأت من أجلها فأصبحت بذلك ملاذا لاختلاس و نهب المال العام.

الكلمات المفتاحية: المؤسسة العمومية الاقتصادية، جرائم التسيير، سياسة إقتصادية، سياسة جنائية.

Résumé :

Les réformes économiques en Algérie ont toujours eu tendance à prêter attention à l'entreprise publique économique qui a été choisie comme modèle de développement ambitieux en repensant ses modes de gestion et d'organisation en lui permettant d'apparaître sous de nouvelles formes juridiques et en lui donnant une indépendance dans la gestion de ses affaires ainsi devenant l'outil sur lequel l'Etat parie lorsqu'il entreprend toute réforme Économique cette dernière, qui coïncidait avec ce que l'on appelle la politique criminelle dans le domaine des affaires en général et le dense héritage jurisprudentiel et législatif qui en résultait qui caractérisait l'Algérien législation afin de suivre le rythme de l'ensemble des réformes et d'assurer une protection efficace des fonds publics et des institutions; Cependant le chevauchement des pouvoirs, la mauvaise gestion et l'opacité de l'intervention pénale dans certains cas ont infligé à l'entreprise publique économique le centre névralgique de l'économie nationale, nombre d'obstacles représentés dans les délits en col blanc commis au sein de son entité et par ses dirigeants, ce qui a affaibli son capacités de développement et les objectifs pour lesquels il a été établi, devenant ainsi un refuge pour les détournements de fonds et le pillage de l'argent public.

Mots clés: entreprise publique économique, crime de gestion, politique économique, politique criminelle.

Abstract :

Economic reforms in Algeria have always tended to pay attention to the economic public corporation that has been chosen as an ambitious development model by reconsidering its management and organization methods by enabling it to appear in new legal forms and giving it independence in managing its affairs, thus becoming the tool that the state bets on when it undertakes any reform. Economic, the latter which coincided with what is known as criminal policy in the field of business in general and the dense jurisprudential and legislative heritage that resulted from it that characterized the Algerian legislation in order to keep pace with the set of reforms and achieve effective protection of public funds and institutions alike; However overlapping powers, mismanagement and the opacity of penal intervention in some cases inflicted the economic public corporation the nerve center of the national economy, a number of obstacles represented in the white collar crimes committed within its entity and by its managers, which weakened its development capabilities and the goals for which it was established, thus becoming a haven for embezzlement And plunder public money.

Keywords : economic public enterprise, management crime, economic policy, criminal policy.