التحديات القانونية لتجسيد سياسة إزالة التجريم عن فعل التسيير في الجزائر

Legal challenges to embody a Policy Decriminalization of the business world in Algeria

هاجر مصطفاوي،[1]
[1]السنة الخامسة دكتوراه(قانون الأعمال) جامعة: كلية الحقوق والعلوم السياسية، بن يوسف بن خدة –الجزائر -2-.
Adressemail :mostefaouihadjer30@gmail.com

تاريخ الإرسال: 2020/08/15 تاريخ القبول: 2020/10/03 تاريخ النشر: 2022/06/16

الملخص:
إن ظهور فكرة إزالة التجريم عن فعل التسيير جاء بالموازاة مع أزمة العدالة الجزائية وعجزها عن مسايرة وملاءمةخصوصية النشاط الاقتصادي ومتطلباته، وجاء لتحقيق القدر المعتبر من الأمن القانوني الذي يحتاج له الموظف في إطار ممارسة وظيفته والعون الاقتصادي في إطار انجازاستثماراته، لذا أصبح من الضروري إيجاد التقنية القانونية للتوفيق بينهما من حيث تعطش كلاهما لميزة الأمن القانوني، وهو ما استدعتبني **مبدأ التدخل الاحتياطي للقانون الجنائي في مجال الأعمال** من خلال تبني فكرة إزالة التجريم عن الجرائم التي تتمتع بقدر معتبر من الخصوصية، بحيث لا يمكن أن نفهم من مضمونها القيام **باستبعاد القواعد الجزائية عن فعل التسيير**، بل يبقى فعل التسيير**مستسقيا لقواعده من مبادئ القانون العقابي العام** بالرغم من إنشاء الترسانات الخاصة، لكن مع إضفاء القدر اللازم من المرونة(الأمر الجزائي، عوارض الدفع، الوساطة، حفاظا على المصالح والتخفيف من تضاربها، وضمان القدر اللازم من الأحقية العمومية لرقابة النشاط الاقتصادي)
كلمات مفتاحية: التجريم،فعل التسيير،رفع الجزاء الجنائي،الحد من العقاب،رفع التجريم.

Abstrat*The emergence of the idea of the business world came at the same time as the criminal justice crisis. And its inability to pursue specificity* of economic activity came to obtain a minimum of legal certainty including, the economic operator. It therefore became necessary to find the legal technique to achieve a reconciliation between

the economic operator, and economic institutions for the advantages of legal certainty, this leads to the need the adoption of the **principle of preventive intervention of criminal law in the field**, and it is by adopting the theory of decriminalizing the business world, to that we cannot understand from its content the exclusion of the penal rules from the business world, the business lawcontinues to draw its rules based on general criminal law despite the creation of private arsenals is separate, but with the minimum flexibility to preserve interests,and ensure the necessary eligibility of the State control of the economy.

Keywords: *criminalization, business world, business criminal Law, lift criminal punishment, decriminalization,*

1- مصطفاوي هاجر mostefaouihadjer30@gmail.com

المقدمة: أهم دعائم الدولة الحديثة القائمة على سيادة القانون هوالأمن القانوني la sécuritéjuridique،فرفع التجريم سياسة يلتجئ إليها المشرع لتخفيض وتيرة التجريم والعقاب، من شأنها جعل الأمن القانوني في كفة رجال الأعمال على حساب المؤسسات الاقتصادية، الآمر الذي لا يتماشى ومصلحة المستثمر،بل ويتعارض وسياسة جلب الاستثمار بصفة عامة، لذا فإن الإشكاليةالمطروحة هيالى أي مدى وفق المشرع في تحقيق التوازن بين مصلحة رجال الأعمال والقدرة على تحفيزه دخول عالم الشغل وبين مصلحة المؤسسات في الحماية من الجرائم الاقتصادية من خلال التحكم في بوصلة التجريم؟ وبالتالي هل تبنى المشرع سياسة إزالة التجريم؟ماهو مفهومها،ما هو نطاق امتدادها؟

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي لرفع التجريم عنفعل التسيير

نتطرق الى مفهوم رفع التجريم، عامة وتمييزه عن بعض المفاهيم المشابهة له.

المطلب الأول: مفهوم رفع التجريم عنفعل التسيير

لا يخفى أن عالم الاعمال هو تعبير مجازي يقصد من ورائه التعبير عن تلك المعطيات من أشخاص وهياكل اقتصادية، بحيث يصبح ذلك أساس نشاطه، وبالتالي أدى ذلك إلى نفور رجال الأعمال من بيئة لا يتوفر فيها القدر المناسب من الأمن القانوني"la sécuritéjuridique" الذي يمكنه من إدارة مشاريعه في بيئة يضمن فيها قدر معتبر من الأمان المهني، ذلك أن التشريعات وفي إطار سياستها لحماية الاقتصاد الوطني ذهبت إلى تجريم مختلف الانحرافات التي يأتي بها المسير في إطار تسييره المشروع الاقتصادي، فظهرت اتجاهات نحو إزالة التجريم على نحو يشجع دخول عالم الاستثمار.[1]

الفرع الأول: التعريف بنظرية رفع التجريم وتحديد خصائصه

نتطرق بداية الى التعريف بمصطلح رفع التجريم باعتباره يتداخل مع غيره من المفاهيم المشابهة له، ثم نتدرج الى تحديد الخصائص المميزة له.

أولا/ تعريف نظرية رفع التجريم: يتداخلمصطلح"رفعالتجريم"مع المصطلحات المقاربة له كإزالة التجريم، رفع الوصف الجزائي، الأمر الذي يستدعي إيجاد تعريف، ومنه"أنه إلغاء للتجريم والذي يؤدي بالنتيجة إلى إلغاء العقوبة"وهو تعريف للأستاذ "لكليرك"والذي يميزهعن"الحد من العقاب"بقوله أن هذا الأخير لاينحصر فقط في إلغاء التجريم، بل يشمل كذلك تخفيف العقوبة أو تعديلها، ولو لم يتم إلغاء التجريم، مما يعني أن كل حدٍ للتجريم يُعد حداً للعقاب،[2]ما يلاحظ من هذا التعريف أنه لم يفرق بين إزالة التجريم(Dépénalisation) والحدمن العقاب(incrimination) وهو الحد من العقاب ما هو إلا صورة من صور الأول وهي إزالة التجريم عبرة بأن من أهم آثار إزالة التجريم هو إزالة العقاب.

أما عن الأستاذ "لفاسور" يرى أن إزالة التجريم تعني وقف تجريم سلوك معين، اما وقفا كليا فلا يخضع لعقوبة جزائية، ويصبح مباحا، وقد يبقى السلوك مجرماً مع تقرير بدائل غير عقوبة الحبس.ويرى الأستاذ "كورنيل" أن إزالة التجريم تعني التخفيف أو إلغاء الصفة الإجرامية عن الفعل.

أما عن الأستاذ فتحي سرور أحمد يرى بأن سياسة اللاتجريم تتضمن الإقرار بعدم جدوى التدخل الجزائي لملاحقة السلوك غير الاجتماعي.(3)

أما فيما يخصنا، نلاحظ أن الفقه لم يتمكن من تحديد مفهوم رفع التجريم، وبالتالي نلاحظ أن إزالة التجريم أو رفع التجريم هو"إلغاء للوجود القانوني للقاعدة الجنائية بشقيها، على نحو يؤدي إلى نزع الصفة الإجرامية عن السلوك، وهو ما يتضمن اعتراف ضمني بمشروعية الفعل مع إمكانية إخضاعه لنظام قانوني غير جنائي ملائمةللاعتبارات التي يمليها الواقع الاقتصادي".

نشيرإلى أن نظرية إزالة التجريم نظرية حديثة لم تكن مجرد مسالة فقهية، بل نالت كذلك اهتمام الأجهزة الدولية، كاللجنة الأوروبية للمشكلات.(4)

ثانيا/ خصائص نظرية إزالة التجريم: ناهيك عن ميزة الحداثة التي تتسم بها هذه النظرية،فإنها تتسم بميزة التضييق من دائرة العقاب كما ونوعاً، بحيث يتم اللجوء إلى البدائل، وكذا ميزة التوسيع من دائرة الإباحة والمشروعية.

1/ الحداثة: ارتبطت نظرية إزالة التجريم ارتباطا وثيقا بقانون الأعمال، وحداثة هذا الأخير بالمقارنة مع باقي فروع القانون الأخرى تبرر حداثة هذه النظرية، لكن لابد من الإشارة إلى أن الحداثة بصفة عامة لا تنصب على فكرة بيئة الاعمال بل تنصب على نظرية رفع التجريم عن فعل التسييرفي حد ذاتها، الأمر الذي يبرره وجود هذه الفكرة في باقي صور القانون الأخرى.

2/ التضييق من دائرة العقاب كما ونوعا: لقد أدى الإسراف في العقاب إلى نتائج عكسية ولدت إشكالية كيفية الحد من العقاب، فأجاب الفقه القانوني باستبعاد القواعد الجزائية من خلال عدم النظر إليها لوصف جنائي، لتتولى الإدارة متابعتها وهو ما يسمى بالحد من العقاب خارج نطاق القانون الجنائي والذي من شأنه التضييق من دائرة التجريم، ذلك أن من شأن توسعها نفوررجال الأعمال من عالم الاستثمارات وخوف المسئولين وتحملهم مخاطر وظائفهم.

3/توسيع نطاق الأمن القانوني لرجل الأعمال:اتجهت مختلف الدول والتشريعات المتطورة خصوصا إلى اعتبار أن تجريم فعل التسيير من شأنه

خلق عدم استقرار الأمن القانوني، من ذلك الرئيس السابق للدولة الفرنسية فرونسواهولوند الذي صرح بتاريخ 30 أوت 2007 على مستوى الجامعة الصيفية لـميديف بأنه يستعد لتبني سياسة لمكافحة التجريم الزائد عن الحد المعتبر(Pénalisation excessive)لعالم الأعمال والذي تشكل لسوء الحظ مصدراً هاماً لانعدام الأمن القانوني من جهة، وعائقا لتطوير المقاولة.[5]

الفرع الثاني: صور رفع التجريم وتمييزه عن باقي المفاهيم المشابهة.

أولا/ صور إزالة الوصف الجنائي: الجدير بالذكر أن لهذه النظرية عدة تعابير: رفع التجريم، إزالة التجريم، إزالة الوصف الجنائي، لكن تصب جميعها في مفهوم واحد هو استبعاد القواعد الجنائية عنفعل التسيير،[6] وبالموازاة مع ذلك قد تتم إزالة العقاب من خلال رفع وصف التجريم مطلقا من الفعل وبالتالي إخراجه من دائرة اللامشروعية إلى دائرة المشروعية والإباحة.

ثانيا/ تمييز مفهوم إزالة الجزاء عن المفاهيم المشابهة: إن الهدف من تحديد مفهوم إزالة الجزاء هو توضيح معالمه بالمقارنة مع المفاهيم المشابهة له. فأما بالنسبة إلى مفهوم إزالة العقاب، وهو الغاية التي يصبو إليها المشرعبهدف توفير أكبر قدر ممكن من الأمن القانوني لرجال الأعمال، فبوجود هذه الترسانة الجزائية يعيش رجال الأعمال حالة الشعور بالخطر، وعليه فإن مفهوم رفع العقاب يتضمن فريضتين، الأولىوهي **تغيير الوصف الجنائي والنزول به درجة أقل**كالتغيير من الوصف الجنائي الى وصف الجنحة،[7]أوالنزول بالجنحة لجعلها مخالفة، أما الفرضية الثانية تتمثل في **إخراج الفعل من دائرة الأحكام الجزائية وإخضاعه إلى أحكام أخرى**(مدنية، إدارية)[8] وفي هذه الحالة كذلك، يبقى الفعل دائما في دائرة الممنوعات لكن يتم تغيير طريقة الجزاء على ارتكابه وبالتالي يخضع لسلطة جهات أخرى غير الجزائية كالسلطة المدنية أو السلطة الإدارية المستقلة كمجلس المنافسة، بحيث يعاقب بعقوبات مالية.[9] ومع ذلك فإن الهدف من وراء هذه السياسة ليست ذاتها، أي ليس إلغاء التجريم، بل الهدف من ورائها

هو حماية فعل التسيير من خلال توفير ما يتعطش له رجال الأعمال من الأمن القانوني الذي لا يمكن أن يستقيم سوق الأعمال بدونه.

المطلب الثاني: أساس سياسة رفع التجريم ومبرراتاعتمادها(مبدأ تقييد التدخل الجنائي بالحد الأدنى في فعل التسيير)

مما لاشك فيه هو أن سياسة رفع الجزاء تقوم على أسس منطقية إذ كان لابد على المشرعين إيجاد الحل المناسب لحماية فعل التسيير، وهو ما أدى إلى تأسيس هذا التوجه الحديث على أساس مبدأ تقييد التدخل الجنائي بالحد الأدنى.

الفرع الأول: أسس ومبادئ سياسة الحد من الجزاء أو التجريم

تقوم هذه السياسة على أساس مبدئين هامين كلاهما يكمل الآخر:

أولا/ مفهوم مبدأ تقييد التدخل الجنائي بالحد الأدنى في فعل التسيير: يعتبر هذا المبدأ بمثابة الأساس الشرعي الذي تقوم عليه سياسة رفع التجريم عنفعل التسييروالذي يقصد من ورائها تحقيق سياسة جنائية تتناسب وعالم الاعمال (une politique pénaleadaptée à la vie des affaires) حيث لقي هذا التوجه الجديد الاهتمام في المؤتمر الخامس للأمم المتحدة لمكافحة الجريمة ومعاملة المذنبين الذي عُقد في جنيف سنة 1975 ومقتضاه أن الضرورة لا تتوافر دائما للالتجاء إلى التجريم والعقاب من أجل مواجهةالانحرافالاجتماعي،[10] وتوصل العلماء في علم الإجرام في السنوات الأخيرة بضعف تأثير رد الفعل العقابي على التجريم، الأمر الذي دفع إلى تغيير الاتجاه، بطريقة تسمح بتحقيق الأهداف المرجوة دون أن تكون لها عواقب من شأنها إضعاف الغاية منها.[11]

ثانيا/ أسباب ظهور مبدأ تقييد التدخل الجنائي بالحد الأدنى لفعل التسيير:

✓ التوافق الفكري بين فقهاء علم الإجرامعلىضعف سياسة الرد فعل العقابي عنفعل التسييروخطورتهاأحيانا، وبالتالي أصبحت هناك دعوة إلى رفض الإستراتيجيات القائمة على النظام العقابي الجنائي لمواجهة الجريمة،

✓ أساس تصنيف القانون الجنائي كفرع من فروع القانون العام بالرغم من أنه يشمل الاعتداء على الأفراد، يبرره وجود الجريمة كمحور له، والجريمة هي

اعتداء على النظام العام لذا اتجه الفقه إلى أن العقوبة الجزائية لا ينبغي اعتمادها إلا في حالة وجود اعتداء على النظام العام حتى لا تفقد الغاية منها،

✓ تضييق دائرة الأمن القانوني لصالح رجال الأعمال، بحيث أصبحت هذه الفئة تعيش خطر الوقوع في حلقة الجزاء طيلة مدة وظيفتها وهو ما لا تتماشى وعالم الشغل، بل كان من الضروري الإبقاء على العقوبة الجنائية كوسيلة احتياطية لإضفاء الفعالية على القواعد الحمائية، وبالتالي تأسيسا على الأسباب المذكورة توصل الفقه إلى أن القانون الجنائي في الواقع المعاش لا يقدم علاجاً لظاهرة الجريمة، لذا لابد أن يشكل آلية احتياطية ومرجعاً أخيراً لإضفاء الفعالية.

الفرع الثاني/ مبررات مبدأ تقييد التدخل الجنائي بالحد الأدنى لفعل التسيير:

هناك العديد من المبررات التي تدعم اعتماد هذا المبدأ وتساهم في إنشاء سياسة جنائية من شأنها إدخال القواعد الجنائية على عالم الشغل على سبيل الاحتياط، أو بمناسبة طائفة محددة من الأفعال المجرمة الماسة بالنظام العام وهي:

1/ مسعى تحقيق الأمن القانوني لرجال الأعمال: ان الهدف من اعتماد سياسة جنائية تحكم فعل التسيير هوتوفيرالأمن القانوني للمؤسسات والهياكل الاقتصادية والمشاريع الاستثمارية من حيث التلاعب بها والتلاعب بالأموال التي في خزائنهامما أدى حقيقة إلى المساس بالحق المشروع للأعوان الاقتصاديين في ميزة الأمن القانونيالتي من شأنها ان تعكس الإستراتيجية التي ينتهجها المشرع في إطار التصدي لظاهرة إجرامية معينة.[12]

2/ التوافق ومعيار التناسب: يقصد بذلك إلزامية خضوع التجريم الخاص بفعل التسيير إلى منطق التناسب(le principe de la proportionnalité)والذي يقتضي تقييد السلطة التشريعية بطريقة من شأنها تحقيق التناسب أي التعاون بين ثلاث عناصرهي: العقوبة المقررة، الفعل المجرم وكذا الضرر اللاحق أوالمحتمل وقوعه ومساسه بالمصلحة الاقتصادية، وبالتالي لابد على المشرع أن يتخذ سياسة جنائية من شأنها أن تستهدف تحقيق مصلحة عامة ومشروعة، بما

يضمن تحقيق الاحترام المسبق للقاعدة القانونية قبل سريان مفعولها في الواقع المعاش.(13)

وعليه لابد أن يتناسب مقدار العقوبة مع الفعل والضرر الذي أحدثه بالبيئة الاقتصادية، وكذا لابد أن يتحقق التناسب بين طبيعة العقوبة والفعل وآثاره، بحيث إذا كان الفعل الإجرامي يستهدف النهب واختلاس الأموال، ومن شأنه إحداث إخلال بالدورة الاقتصادية على المدى البعيد، والاضرار بالجانب المالي للمؤسسة الاقتصادية على المدى القريب، فينبغي على المشرع الجنائي أن يخصص له عقوبة من نفس جنس الفعل بحيث تؤثر في صاحب الفعل الإجرامي أكثر مما تؤثر فيه عقوبة من طبيعة أخرى، بل الأكثر من ذلك، فإن معيار التناسب في رأينا الخاص يمتد لشمل حتى طبيعة القانون أو القاعدة القانونية.

وعليه إذا كان الفعل المجرم لا يستحق تشغيل القواعد الجنائية فمن الأفضل تقديم البديل من قواعد إدارية ومدنية.

3/ التوافق ومعياري المصلحة والضرورة: هناك العديد من الزوايا والاتجاهات التي اتخذها مفهوم مصطلح الضرورة(la nécessité) لكن لتحديد مفهومهعلينا الرجوع إلى الزوايا التي تخدم دراستهاوهي: ما لا يمكن تفاديه(d'onton nepeutce passer) يتضمن عنصر اللزومية(ce qui estobligatoire) وهو حصري(exclusif)،أما بالنسبة إلى دخول مبدأ الضرورة على نظرية فعل التسيير، فمنها يمكن الحديث عن الضرورة كحالة من الأزمة la necessite)comme situation de crise)، ففي بداية الأمر كان المجال القانوني يعتبر حالة الضرورة وضعية تتطلب أجوبة أو حلولا غير عادية، وفي هذا الصدد ذهب الفقيه Saint Augustinإلى أن حالة الضرورة لا تعرف القانون، وفي هذا الاتجاه ذهب العديد من الباحثين والذين توصلوا إلى أن قوة حالة الضرورة تنحصر في وقف سريان القانون لا إلغائه، وذلك لإيجاد حلول مناسبة، وعليه لابد أن يكون إدخال القاعدة القانونية الجزائية على سبيل الضرورة، وتجدر الإشارة إلى أن مفهوم الضرورة لإدخال القاعدة الجنائية على

اعمال التسيير يتطلب بداية توافر ضرورة التجريم(nécessitéd'incrimination)أي لابد أن تتحقق حالة ضرورة لإضفاء الطابع الإجرامي على الفعل، نزولا إلى الشرط الثانيوهو ان يكون إضفاء الجزاء الجنائي، مستهدفا تحقيق قدر معتبر من الردع.(14)

المبحث الثاني: موقف المشرع من نظرية إزالة التجريم عن فعل التسيير

لابد من التطرق إلى موقفه من تجريم فعل التسيير، وبالتالي معرفة وجهة نظره وسياسته الخاصة بفعل التسيير إلى إزالة التجريم.

المطلب الأول: إضفاء الطابع الإجرامي على انحرافات فعل التسيير

تجدر الإشارة إلى أن موقف المشرع من الطبيعة الخاصة لفعل التسيير لم يكن مغايراً لما اتجه إليه الفقه والتشريع المقارن والذي اتى وفقا لعدة مراحل.

الفرع الأول: الأخذ بنظام الأحكام الجزائية الختامية

بالرجوع إلى التشريع الخاص، نجد ان مختلف القوانين التي تدخل تحت حيز قانون الأعمال تتضمن نظام الأحكام الختامية الجزائية التي تجسد وجهة نظرهلإضفاء الخصوصية على عالمالاعمال ومعاملته معاملة خاصة.

الفرع الثاني: رفض إخضاع انحرافات فعل التسيير للمبادئ التي يقوم عليها التشريع العقابي العام من خلال إنشاء القوانين العقابية الخاصة

برز رفض المشرع الإبقاء على جرائم فعل التسيير، خاضعة للمبادئ العامة، اذ عرف مبدأ شرعية التجريم والعقاب مرونة معتبرة في هذا الخصوص.(15)

أولا/ إخراج الانحرافات الإجرامية من الترسانة العقابية العامة: تأكد اتجاه المشرع نحو إضفاء الخصوصية على مختلف الانحرافات التي تتم في اطار التسيير، لكن هذا لا يعني عدم الإخضاع الكامل لفعل التسيير للمبادئ الأساسية العقابية العامة، بل تستقى منها السياسة الجنائية الخاصة بها والتي بدورها تقوم لا محال على أسس أهمها مبدأ الضرورة، مبدأ الشرعية، وهو ما دفع المشرع الى التخلي عن سلطته في وضع التجريم والعقاب لصالح جهات أخرى.(16)

فبالنسبة إلى التجريم، نجد أنه المشرع سمح بالقياس في حدود معينة لا يمكن بأية طريقة المساس بالشرعية، أما بالنسبة إلى العقاب، فإن السياسة العقابية تهدف إلى تحقيق هدفين أساسين هما: الردع وحماية النظام العام الاقتصادي، وهو الشيء الذي أدى بالمشرع إلى تحقيق عنصر الملاءمة مع خصوصية المجال الاقتصادي من خلال التنويع في العقوبات، بهدف تحقيق الردع وتحقيق أهداف السياسة الاقتصادية،[17] إلا أنه وفي إطار تنفيذ سياستهأخذ بعين الاعتبار خصوصية فعل التسيير، بحيث ذهب إلى اعتماد نظام العقوبة ذات الحدين، حيث منح سلطة تقديرالعقوبة إلى القاضي، وهو ما تجسد أساسا في قانون الوقاية من الفساد بحيث جعلكافة الجرائم ذات عقوبات تتأرجح بين حد أدنى وحد أقصى،ومن شأن ذلك وضع كل مجرم موضع التناسب بين خطورة الفعل وضرره من جهة، ومقدار العقوبة من جهة أخرى.[18]

ثانيا/ إنشاء القوانين والتشريعات العقابية الخاصة:اعترافا بالطابع الخصوصي لفعل التسيير سعى المشرع، وذلك بعد إلغاء مختلف التصرفات الإجرامية من القانون العقابي العام، إلى العمل على إحداث نظام القوانين العقابية الخاصة من شانها تنظيم مختلف الانحرافات الواقعة في البيئة الاقتصادية من قبل العون الاقتصادي وتجسد ذلك بصدور قانون قمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج،[19] قانون الاستعمال والاتجار غير المشروعين بالمخدرات والمؤثرات العقلية، قانون تبيض الأموال وتمويل الإرهاب، قانون مكافحة التهريب والنصوص التطبيقية له، وأخيرا قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والنصوص القانونية التطبيقية له.[20]

وبالتالي،عمليةنقل موضع الانحرافات الاقتصادية من النص العقابي العام، يجسد رفض المشرع الجزائري إخضاعها لذات المبادئ التي يقوم عليها هذا الأخير، والذي أكده من خلال إنشاء القوانين العقابية الخاصة.

ثالثا/ إنشاء الهياكل الخاصة لمتابعة انحرافات فعل التسيير:لم يكتف المشرع بإخضاع هذه الفئة من الانحرافات إلى قواعد قانونية خاصة، بل إضافة إلى ذلك

سعى إلى نزع اختصاص الفصل فيها من يد الجهات القضائية العامة، ومنحه إلى جهات خاصة لا يمكن إضفاء الطابع القضائي عليها بصفة مطلقة، أنشأها تحت صيغة **السلطات الإدارية المستقلة**تعمل على الفصل في النزاعات ذات الصلة بالبيئة الاقتصادية، من خلال توقيع عقوبات تتماشى وهذه الأخيرة أقلها عقوبات مالية كالغرامة أو ماسة بالجانب المالي للعون أو المؤسسة الاقتصادية كالتوقيف عن النشاط، الحل، المنع من إصدار شيكات،...[21]

المطلب الثاني: إزالة التجريم عن فعل التسيير

تجدر الإشارة إلى أن نظرية إزالة التجريم عرفت ميلادها في أحضان التشريع العقابي العام وبالتحديد في **نظرية أسباب الإباحة وموانع المسؤولية،** فأسباب الإباحة هي أسباب موضوعية تتصل بالركن الشرعي للجريمة ولا صلة لها بشخص الفاعل وهي صورة واضحة لإزالة التجريم، لكن في نطاق ضيق، أما بالنسبة إلى موانع المسؤولية الجزائية فهي ظروف شخصية تتصل بالفاعل بحيث تجعله عديم التمييز والإرادة في ارتكاب الفعل، وذلك يعدم الركن المعنوي ويرتب عليه انعدام المسؤولية الجزائية رغم بقاء الوصف الجنائي للفعل قائما.

الفرع الأول: إزالة التجريم من خلال التغيير في القواعد الموضوعية

أخذ المشرع في إطار سياسة لإزالة التجريم بالمعيار الموسع، إذ قد لا يشكل فعل الإزالة بذاته، لكن تكون الإزالة هدفاً محدداً من وراء تعديلاته.

أولا/ نقل اختصاص الفصل في النزاعات من الجهات القضائية العادية إلى جهات السلطات الإدارية المستقلة ومن ثم تغيير طبيعة الاختصاص: من أهم مظاهر إزالة التجريم عن فعل التسيير هو الطرق البديلة للضبط الاقتصادي:

1/ إنشاء السلطات الإدارية المستقلة: يرى الفقه أنالعقوبة الإدارية هي الوسيلة الفعالة لمقاومة الجريمة عنفعل التسيير، للحد من العقاب الذي لن يكون إلا من خلال تفعيل سياسة إزالة التجريم خارج النظام الجزائي، الأمر الذي دفع المشرع إلى نقل اختصاص الفصل من الجهات القضائية العادية إلى جهات ذات طابع استقلالي إداري.[22]

2/ تغيير طبيعة الاختصاص من اختصاص ردعي إلى عقوبات أكثر مرونة:
حيث لجأ المشرع إلى نظام أكثر إنتاجية في الدول الليبرالية في مجال الضبط الاقتصادي، من خلال إنشاء هيئات إدارية تتمتع بقدر من الاستقلالية يسمح لها بممارسة مهامها في مجال الضبط الاقتصادي، فاتجه المشرع إلى اعتماد نوع من العقوبات التي تخدم المصلحة الاقتصادية، فأعطى الأولوية إلى العقوبات المالية على حساب العقوبات الماسة بالحرية،(23)
وهذا يرجع إلى أن معظم جرائم الأعمال مهما تعددت وتنوعت أشكالها، لها عنصر مشترك هو هدف الربح السريع، فكان من المناسب تغليب العقوبة الماسة بالجانب المالي له، أي عقوبة من نفس جنس الفعل عليها باقي العقوبات الأخرى.(24)

ثانيا/ التغيير في الوصف القانوني للجرائمالاقتصادية من الوصف المشدد إلى الوصف الأقل شدة (جريمة المسير، جرائم الفساد من جناية إلى جُنحة)

1/ جريمة الاختلاس قبل وبعد التعديل القانوني رقم01-09: من خلال المقارنة بين جريمة الاختلاس المنصوص عليها في المادة 119 من قانون العقوبات قبل التعديل وحالتها عند النص عليها بموجب القانون01-09 في المادة 119 مكرر أين حدد المشرع العقوبة على أساس القيمة المالية المختلسة، فإنه يتضح لناالغاء عقوبة الإعدام المقررة في المادة119، الفقرة السادسة وذلك في حالة الأضرار بالمصالح العليا للوطن واكتفى بعقوبة السجن المؤبد كعقوبة قصوى مع رفعه لقيمة المبالغ المختلسة، وبذلك فإنه جعل من هذه الجريمة جنحة مهما كانت قيمة المبالغ المختلسة.(25)

2/ جرائم الفساد:بالرجوع إلى قانون الوقاية من الفساد رقم06-01المعدل والمتمم،نلاحظاتجاه المشرع الى تجنيح جرائم الفساد من خلال جعلها تتقادم بمضي ثلاث سنوات، والمرأى من وراء تجنيحها هو أنها ذات طابع تقني مالي، لا يصح عرضها على قضاء قائم على الاقتناع الشخصي، وجعل للعقوبات المالية حدا أدنى وحدااقصى لكن يغلب عليها طابع التشديد، معاملة منه بعقوبة

من نفس جنس الفعل طالما أن جرائم الفساد تهدف الى الربح السريع وبالتالي تغيير الوصف القانوني لجرائم الفساد من جناية إلى جنحة هو الآخر صورةلإزالة التجريم، بلهدفمنح أكبر قدر ممكن من الأمان لرجال الأعمال في آداءوظائفهم. ذلك أن ممارسة مهامهم تحت سيطرة الإحساس بالخطر يؤدي إلى نفورالمستثمرين تحت غطاء التعطش إلى الأمن القانوني الذي ينبغي توفيره لكل من المؤسسة والعون الاقتصادي من خلال تحقيق الموازنة بين الجهتين.

ثالثا/ نقل موضع الجرائم الاقتصادية من التشريع العقابي العامإلى تشريع عقابي خاص: أي تغيير موضع جرائم الأعمال من التشريع العقابي العام إلى تشريع عقابي خاص بها، فبالرجوع إلى قانون العقوبات نجد أن المشرع انتقى طائفة من الجرائم المالية، وألغى النص عليها على مستوى التشريع العام، ونقلها إلى نصوص ذات طبيعة خاصة، تتمثل في الترسانة القانونية الخاصة بالوقاية من الفساد ومكافحته والذي استحدث لأول مرة بموجب القانون رقم01.06 وتتمثل أساساً في جرائم الاختلاس والغدر والذي كان ينص عليها في المواد من 119 إلى 125 من قانون العقوبات،[26] وجرائم الرشوةاستغلال النفوذالتي كان ينص عليها في المواد من 126 إلى 134 من قانون العقوبات.[27]

الفرع الثاني: إزالة التجريم من زاوية القواعد الإجرائية

بالرجوع إلى التعديلات الأخيرة التي جاء بها المشرع يتضح لنا جليا، التوجه إلى إضفاء المرونة على مختلف الإجراءات الخاصة بالجرائم المالية، ومن ذلك اعتماد بعض الأنظمة التي تجسد هذه المرونة والتي بدورها تترجم الرغبة في الرفع من التجريم أو العقاب، منها نظام عوارض الدافع بخصوص حماية المتعامل بالشيك في التشريع الجزائري، ونظام الوساطة القضائية هو الآخر لفض نزاعات الشيك كلها أنظمة يتم اللجوء إليها بداية لحل النزاعات قبل اللجوء إلى تفعيل القواعد الجزائية، وهي صورة بارزة من صور رفع التجريم.

أولا/ نظام العوارض الدفع في التشريع التجاري الجزائري l'incident de paiements): نظام جاء به المشرع بمقتضى تعديله الأخير لأحكام

الشيك على مستوى القانون التجاري،وهي مجموعة من الإجراءات والتدابير ذات الطابع المدني المالي التي يسهر البنك على القيام بها إزاء محرر الشيك للوفاء بالشيك بالطرق الودية.

وبالمقابل يمنح لحامل الشيك ضمانة تتمثل في **«شهادة عدم الدفع»** كضمانة وقائية في يد حامل الشيك ليتأسس عليها عند اللجوء إلى المتابعة الجزائية، بعد فشل المتابعة المدنية، وفي ذلك تغليب من طرف المشرع للحماية المدنية على الحماية الجنائية، وذلك من خلال استحداث نظام يقلص من نطاق الوصف الجنائي للأحكام القانونية الخاصة بالشيك.

ثانيا/ نظام الوساطة القضائية في المادة الجزائية[28]: في إطار تعديل ق.ا.ج.

تبين أنه كان يتجه نحو التقليص من نطاق التجريم في بعض الجرائم التي تسمح بذلك وفي هذا الصدد استحدث نظام من شأنه تغذية رغبته في الحد من نطاق التجريم هوالوساطة القضائية التي عرفت ميلادها في الوسط الجزائي، كرخصة في يد وكيل الجمهورية يلجأ إليها قبل أية متابعة جزائية، ويقرر بمبادرة منه أو بناءً على طلب الضحية، إجراء نوع من الاتفاق عندما يكون من شأنها وضح حدٍ للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر، بحيث تتم بموجب اتفاق بين المجرم والضحية، يتضمن جبرا للضرر فيمدة يتضمنها ذلك الاتفاق.

تجدر الإشارة إلى إن نظام الوساطة القضائية، لا يجوز اللجوء إليه في كل الجرائم، بل حدد المشرع طائفة من الجرائم ذات الوصف الجُنحي، لكن شاء، أن يجعل من جريمة إصدارشيك دون رصيد من بين الجُنح التي تقبل تفعيل نظام الوساطة تحت شعار تقليص نطاق التجريم عنفعل التسيير بالنظر إلى أن الشيك هو الوسيلة الأكثر استعمالا في عالم الشغل باعتبارها وسيلة قابلة للتداول بالطرق التجارية يتفادى بها التاجر تعريض أمواله للخطر، وتسهل عليه تداولها.

لذلك وبالنظر إلى هذا الاعتبار الذي يجعل من الشيك أساس الحياة الاقتصاديةقررالتخفيف من شدة الأحكام الخاصة به وتغليب الطابع التوافقي

المدني على الطابع الزجري الجزائي، بل وتغليب الطابع التصالحي حتى في الشق الجزائي من أحكامنظام عوارض الدفع الذي بدوره يمنح بمقتضاه المشرع فرصة لملء الرصيد والوفاء بما عليه من التزام مالي، ويُلزم البنك بإبلاغه بفراغ رصيده أو عدم كفايته وأمره بتسديد ما عليه، وفي نفس الوقت يلتزم بتبليغه بأنه في حالة عدم ملأ الرصيد سوف يكون محل متابعة جزائية، تشكل ضمانات قانونية تخدم مصلحة حامل الشيك، أي ضمانات قانونية تمثل حماية للمتعاملين بالشيك من شأنها ضمان استقرار المراكز القانونية للمتعاملين بالشيك من جهة، واستقرارالبيئة الاقتصادية من جهة أخرى.

أما القيمة القانونية لاتفاق الوساطة، فإن المشرعمنحه صيغة السند التنفيذي، الذي لا يجوز الطعن فيه بأية طريقة من طرق الطعن، يسمح لوكيل الجمهورية باتخاذ إجراءات المتابعة الجزائية إذا لم يتم تنفيذه في الآجال المحددة.

الخاتمة

تأسيسا على الأهمية التي تحظى بها آلية الأمن القانوني كضمانة محورية لرجال الاعمال، خلق نوع من التذبذب في الاتجاهات التشريعية، تارة نحو تجريم الانحرافات التي تتم في البيئة الاقتصادية وإنشاء عقوبات خاصة، بالنظر إلى أنها ذات طبيعة خاصة لا تتناسب والمبادئ التقليدية، وتارة نحو إزالة التجريم تغليبا لميزة الأمن القانوني، بغرض توفير الحد الملائم لأداء الوظيفية بأريحية، من دون الشعور بخطر الوقوع في حلقة الانحرافات المالية. وعليه **يمكن التوصل إلى انها:**سياسة جنائية ذات طبيعة خاصة أملتها البيئة الاقتصادية، فبعدما برز توجه تشريعي نحو تجريم فعل التسييرواحداث ترسانات قانونية خاصة لإضفاء الفعالية، إلا أنه بلغ ذروته من حيث شدته فثبت أثره السلبي، حيث أدى إلى نفور رجال الأعمال لفقدانهم لضمانة الأمن القانوني، الأمر الذي يتنافى والغرض المنشود، لذلك جاء التشريع بالبديل الذي من خلاله تتمكن التشريعات من حماية البيئة الاقتصادية دون الإضرار بمصالح المتعامل الاقتصادي، وهو ما انتهجه المشرع والذي برز في العديد من المحطات، منها

إنشاء التشريعات العقابية الخاصة، إحداث هياكل قضائية خاصة، التخفيض من الوصف القانوني للجرائم من الجناية إلى الجنحة، تغليب الإجراءات المدنية عن الجزائية في حماية الشيك، وراح يسعىالى تكريس هذه السياسة.

وفي الأخير نتوصل إلى أنها سياسةذات نطاق واسع يشمل كل تغيير، إضافة، إنقاص من شأنه الحد من الأحكام الجزائية، بل تمتد حتى بعد تفعيل الحماية الجزائية ليحد منها بالتغيير في طبيعة الإجراءات أو التخفيف من حدة الجزاء.

إن اعتمادهذه السياسة يحمل في طياته نوعا من التخفيض من حدة التجريم وقد يحمل في نفس الوقت نوع من إضفاء النجاعة،وإزالة التجريم لا يعني الامتناع عن اتخاذ ما يلزم لإضفاء الفعالية،وهو ما يبرره الاتجاه نحو تعزيز أداء الشرطة القضائية،اذ وسع من صلاحياتها من خلال إلغاء المادة(15)مكررمن قانون الإجراءات الجزائية التي حصرت مهام المصالح العسكرية للأمن في جرائم الماسة بأمن الدولة، مما اثر سلبا على سير التحريات في الجرائم الماسة بالاقتصاد الوطني.

لكن وبعد التأكد من واقعية تجسيد هذه السياسة وبدورنا نتنبأ بتعديلات أخرى في ذات المسار، كإزالة الوصف الجنائي عنجريمة إصدار شيك دون رصيد والاكتفاء بالحماية المدنية، السؤال يطرح حول مدى فعالية هذه السياسة على أرض الواقع هل استطاعت أن تحقق استقرار المراكز القانونية،**وما هي الآفاق المستقبلية لاستمرار هذه السياسة الجنائية من عدمها قياسا بمدى فعاليتها؟**

قائمة الهوامش:

1. أن نظرية رفع التجريم، ليست جديدة في التشريع الجزائري، بل تم اعتمادها في أسباب الإباحة والتي من آثار قيامها هو رفع التجريم بالنسبة للشخص ذاته أين يصبح الفعل مباحا.

2. بن قري سفيان، 2019، إزالة تجريم قانون الأعمال، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ص 119.

3. Matsopoulou "HARITINI" les proposition sur la dépénalisation de lavie des affaires, revue des société, n°01, Dalloz, 2008, P.3.

4. محمود طه جلال، 2005، أصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، دار النهضة العربية، القاهرة، ص245.
5. أحمد فتحي سرور، 1983، المشكلات المعاصرة للسياسة الجنائية، مجلة القانون والاقتصاد عدد خاص، القاهرة، ص426.
6. بلعربي عبد الكريم، 2017، الحد من العقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، معهد الحقوق، المركز الجامعي نور البشير البيض، مجلة جيل الأبحاث القانوني المعمقة، العدد21، ص45.
7.MarieodileHubschwerlin –la depénalisationdu droit des affaires université robert-shuman.
8.من ذلك م.51 مكرر من ق.ع.والتي تتعلق بم.ج.ش.م. حيث اشترطما من شأنها تحديد النطاق الجنائي مماياثبتتبني«مبدأ تقييد التدخل الجنائي بالحد الأدنى في فعل التسيير».
9. ان المشرع الفرنسي اعتمد سياسة جنائية فعالة تراعي الحاجة إلى الأمن القانوني، بحيث أزال المشرع الأحكام الجزائيةبعد سنة 2007 وأصبح الشيك له أحكام غير جزائية.
10.J. PRADEL, Droit pénalgénéral, édition, cuyas, 2016, p25.
11.Audrey darsonville, dépénalisation, incrimination, pénalisation, Revue les surligneurs, 22/01/2020.
12.برنى كريمة، فعالية الجزاء الجنائي في فعل التسيير، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه القانون الخاص، كليةالحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016، ص86.
13.دفاس عدنان، قانون المنافسة بين النظام التنافسي والأمن القانوني، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، بجاية، عدد خاص، ص555.
14.Florent kirmann. Le principe de nécessité en droit pénal des affaires, HAL, droit université de lorraine, 2018, p.28.29.
15.عبد القادر الحفيظ. 2005، بين التقييد بالحد الأدنى والمد لتوسع الشامل والتغيير في النموذج الإرشادي، القانون الجنائي المعاصر، مجلة القصر، عدد 10، ص31.
16.المواد من 25 إلى 54، القانون رقم 06-01 20(فبراير 2006)، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته متمم بالقانون رقم 11-15(02 غشت 2011).ج.ر.44 10-08-2011).
17.جرائم الاختلاس، الغدر الرشوة واستغلال النفوذ م.119،....،134الملغاة والتي تم تعويضها بالمواد ، 25، 26، 27، 29، 30، 31، 32 من ق.و.ف.م.
18.الأمر رقم 96-22 (9 يوليو1996)، لقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف م.م. بالأمر 10-03 (26 غشت 2010)ج.ر.ع 50 مؤرخة في 01-09-2010.
19.القانون رقم 18.04 (25 ديسمبر 2004) يتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمالوالاتجار غير المشروعين بها(ح.ر.ع 83 في26ديسمبر2004).

20.القانون رقم 05-01 مؤرخ في 6 فبراير 2005 يتعلق بالوقاية من تبيض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها(ج.ر.ع 8 مؤرخة 15ديسمبر2012).
22.الأمر 05.06(23 غشت 2005)،المتعلق بمكافحة التهريب م.م. بالأمر 09.06 (15 يوليو 2006)لقانون المالية التكميلي، لسنة 2010(ج.ر.ع. 49 في 29غشت2010).
23.سلطان عمار.2019، السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر،مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، العدد 33، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، ، ص53.
24.سيدهم مختار، 2014، الجنون كمانع للمسؤولية الجزائية، تحليل المادة 47 من قانون العقوبات، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، ص18.
25.الروسان إيهاب، 2012، خصائص الجريمة الاقتصادية، دراسة في المفهوم والأركان، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 7، الجزائر، ص101.
26.أنظر المواد: 119، 119 مكرر1، 121، 122، 123، 124، 125 الملغاة من ق.ع.
27.م126،...134،ق.ع. المعوضة بالمواد 23،...27، ق.و.ف.م. رقم 01.06 م.م.
28.المادة 37 مكرر2،الأمررقم 15-02(23 يوليو 2015)المعدل ق.ا.ج. تُطبق الوساطة في مواد الجُنح على جرائم السب والقذف والاعتداء على الحياة الخاصة التهديد،...».

قائمة المصادر:

أولا/ القوانين:

1. القانون رقم 06-01 مؤرخ في 20 فبراير 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد معدل ومتمم بالقانون رقم 11-15 مؤرخ في 02 غشت 2011(ر.العدد44 مؤرخة في 10غشت2011).
2. القانون رقم 18.04(25 ديسمبر 2004) يتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها ح.ر.العدد 83 (26ديسمبر2004).
3. القانون رقم 05-01 مؤرخ في 6 فبراير 2005 يتعلق بالوقاية من تبيض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها(ج.ر.العدد 8 مؤرخة 15فبراير2012).
4. القانون رقم 05-02 المؤرخ في 2005/02/06 المعدل والمتمم للقانون التجاري(ج.ر.العدد11 مؤرخة في 9 فبراير2005، ص9).
5. القانون رقم 19-10 المعدل للأمر رقم 66- 155المؤرخ في 8 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجريدة الرسمية العدد78 الصادرة بتاريخ 18ديسمبر2019.

ثانيا/ الأوامر:

6. الأمر رقم 96-22(9 يوليو 1996)، قمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال المعدل والمتمم بالأمر رقم 10-03(26 أوت 2010)ج.ر.العدد 50 01سبتمبر2010.

7.الأمررقم 05.06 مؤرخ 23 غشت 2005، لمكافحة التهريب م.م. بالأمر 09.06مؤرخ15 يوليو2006 المتضمن قانون المالية التكميلي،(ج.ر.العدد 49 مؤرخة في 29غشت2010).

قائمة المراجع باللغة العربية

أولا/ الكتب والمؤلفات:

8. محمود طه جلال. 2005، أصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، دار النهضة العربية، القاهرة.

ثانيا/الاطروحات والرسائل الجامعية:

9. بن قري سفيان، 2019، إزالة تجريم قانون الأعمال، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، قانون،جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو.
10. برنى كريمة، 2016، فعالية الجزاء الجنائي في فعل التسيير، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد، كلية الحقوق والعلوم السياسة، تلمسان.

ثالثا/ المقالات:

11. عبد القادر الحفيظ. 2005، التقييد بالحد الأدنى والمد لتوسع الشامل والتغيير في النموذج الإرشادي، القانون الجنائي المعاصر، مجلة القصر، عدد 10.
12. عبد الكريم.1983 الحد من العقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، معهد الحقوق، المركز الجامعي نور البشير البيض (الجزائر)، مجلة جيل الأبحاث القانوني المعمقة، العدد 21، ص45.
13. أحمد فتحي سرور، المشكلات المعاصرة للسياسة الجنائية، مجلة القانون والاقتصاد، عدد خاص، القاهرة.
14. الروسان إيهاب.2012، خصائص الجريمة الاقتصادية، دراسة في المفهوم والأركان، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 7، الجزائر.
15. سيدهم مختار، 2014،الجنون كمانع للمسؤولية الجزائية، تحليل المادة 47 من قانون العقوبات، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول.

قائمة المراجع باللغة الأجنبية

16.Matsopoulou. "HARITINI" les proposition sur la dépénalisation de la vie des affaires, revue des société, n°01, Dalloz, 2008.
17.MarieodileHubschmerlin.De La pénalisation du droit des affaires université robertshuman.
18. J. PRADEL, Droit pénal général, édition, cuyas, 2016.
19. Audrey darsonville, dépénalisation, incrimination, pénalisation, Revue les surligneurs, 22.janvier.2020.

20. Florent kirmann. Le principe de nécessité en droit pénal des affaires, HAL, droit université de lorraine, 2018, p.28.29.