

تفويض التجريم والعقاب في مجال الأعمال

Punishment Delegation in the Business Criminalization and Fieldسكينة فروج^{1*}، د. آمال عيشاوي²،¹ جامعة لونيبي علي البلدية 2 (الجزائر)

تاريخ الاستلام: 2021/06/04 تاريخ القبول للنشر: 2021/06/15 تاريخ النشر: 2021/06/30



ملخص:

تقوم السياسة الجنائية العامة على مبدأ الانفراد التشريعي الذي يقصد به اختصاص السلطة التشريعية دون غيرها في تحديد الجرائم والعقوبات على اعتبارها ممثلة للمجتمع، ومكلفة باسم الدستور بأن تحافظ على حريات وحقوق الأفراد في مواجهة السلطة التنفيذية. إلا أن الوضع في مجال الأعمال غير ذلك أين عرف دور السلطة التشريعية انحصار وانكماش لتوسع السلطة التنفيذية وتترجع على مهمة التجريم والعقاب في مجال الأعمال بحجة تشعب هذا المجال وطابعه التقني.

الكلمات المفتاحية: التفويض التشريعي، السياسة الجنائية، التجريم، العقاب، الأعمال.

Abstract :

First of all, The general penal policy is based on the principle of legislative unilateralism, which is supposed to be the exclusive competence of the legislative authority to determine the crimes and the penalties, since it is considered as the representative of the society, and it is charged in the name of the constitution to: preserve the freedoms and rights of individuals vis-à-vis the executive power.

However, the situation in the business arena is different, where the role of the legislative authority has become limited and diminished by the expansion of the executive power, and it finds itself on the task of criminalization and punishment in the business arena. under the pretext of its bifurcation and its technical nature.

Keywords: legislative mandate, penal policy, Criminalization, Punishment, BusinessField

مقدمة:

يعتبر موضوع التفويض التشريعي من أبرز الموضوعات التي ينبغي أن تحضي باهتمام الباحثين في مجال الأعمال، خاصة بعد أن تعقدت وظائف الدولة واتساع نطاقها وتداخل مختلف المجالات والمصالح فيها؛ نتيجة تحول دورها من دولة حارسة إلى دولة متدخلة من جهة، ونتيجة لتلاحق الأزمات الاقتصادية والاجتماعية من جهة أخرى.

فكان لذلك أثره على السلطات العامة الثلاث من حيث وظائفها وعلاقتها مع بعضها البعض، فمن حيث السلطة التشريعية؛ كان الرأي المسلم به وفقا لمبدأ الفصل بين السلطات، أن تستقل بوضع التشريعات التي تراها مناسبة دون إشراك غيرها في هذه المهمة، ولكن الوضع تغير عما كان، فأصبح أعضاء السلطة التشريعية لا يستطيعون ملاحقة مختلف التطورات السياسية والاقتصادية والاجتماعية والإدارية الأمر الذي جعلهم يعتمدون على تقنية جديدة تتمثل في التفويض في مختلف الميادين بما في ذلك مجال التجريم والعقاب.

علما أن السياسة الجنائية العامة تقوم على مبدأ الانفراد التشريعي؛ الذي يقصد به اختصاص السلطة التشريعية دون غيرها في تحديد الجرائم والعقوبات على اعتبارها ممثلة المجتمع، ومكلفة بناء على الدستور بالحفاظ على حريات وحقوق الأفراد في مواجهة السلطة التنفيذية، على اعتبار أنها ممثل الشعب صاحب السيادة.

ولما كان مبدأ الشرعية الجزائية من أهم ضمانات الحرية فإن التفويض التشريعي في إنشاء الجرائم يعد عملا مغاير للأصل، غير أنه عمليا وبالأخص في مجال الأعمال يصح التفويض في تحديد الجرائم، أين يصدر المشرع قانونا يقضي بالعقاب على كل اعتداء على السياسة الاقتصادية أو النظام العام للأعمال، فتتدخل الجهة الإدارية لتحديد الأفعال التي تدخل في المجال الذي تباشر فيها اختصاصها التشريعي المحدود، بشرط أن تلتزم بالحدود التي بينها القانون.

كذلك فرضت خصوصية جرائم الأعمال سواء فيما يتعلق بنطاقها أو محلها اتساع مجال التفويض التشريعي بحيث تعمل السلطة التشريعية على وضع مبادئ عامة، وتترك للسلطة التنفيذية تحديد صور الجريمة وأشكالها، ويرجع ذلك لعدم قدرة السلطة التشريعية على متابعة الحركة الاقتصادية وتحديد جرائم الأعمال التي تمتاز بالسرعة والتغيير والمرونة، كما أن التشريع في مجال الأعمال بصفة خاصة يتطلب دراية فنية قد لا تكون لدى السلطة التشريعية، فيبدو تدخل السلطة التنفيذية أمر ناجع لضمان فاعلية السياسة الاقتصادية.

ترجع أهمية الأخذ بأسلوب التفويض في تجريم مجال الأعمال والمعاقبة فيه، لما يتطلبه هذا الأخير من وجوب اتخاذ إجراءات سريعة، مع ضرورة إحاطته بقدر من السرية حتى يتحقق المقصود منه، ويتفادى بطء الإجراءات في وضع القوانين وطول المناقشات البرلمانية.

إن التفويض التشريعي يمنح السلطة التنفيذية القدرة على ممارسة الوظيفة التشريعية علاوة على الوظيفة التنفيذية، ولذا فإن السلطة التنفيذية تستطيع إلغاء وتعديل القوانين النافذة عن طريق القرارات التفويضية وبالتالي هذه الصلاحية تشكل تهديد خطير لحقوق الأفراد وحررياتهم، أضف إلى ما تحدثه هذه التقنية من تضخم تشريعي، انطلاقا من هذا تثار إشكالية مدى تحقيق تقنية التفويض التشريعي – تفويض التجريم والعقاب – في مجال الأعمال لأغراض السياسة الجنائية المعاصرة؟

إجابة على الإشكالية المطروحة تم إتباع المنهج الاستقرائي معتمدين فيه على تقنية التحليل المقارن الذي يقوم على أساس بحث الموضوع على مستوى النصوص الدستورية أو التطبيقات في الأنظمة الدستورية والتشريعية المنظمة لمختلف جوانب بيئة الأعمال، وتبعاً لذلك كان من الضروري الحديث عن مضمون التفويض التشريعي في مجال القانون الجنائي للأعمال (المبحث الأول) ثم نطاق العمل به سواء في المجال البيئي أو التجاري أو في قانون حماية المستهلك وغيره (المبحث الثاني).

المبحث الأول

مضمون التفويض التشريعي في القانون الجنائي للأعمال

يقصد بالتفويض بصورة عامة أن يعهد صاحب الاختصاص الأصلي إلى شخص آخر أو هيئة أخرى بممارسة جانب من اختصاصاته وفقا للشروط الدستورية أو القانونية المقررة لذلك، ويكون التفويض تشريعيا إذا عهدت السلطة التشريعية ببعض اختصاصاتها إلى السلطة التنفيذية، في الحدود التي ينص عليها الدستور⁽¹⁾.

يعنى به أيضا قيام السلطة التشريعية – التي أناط بها الدستور سلطة سن التشريعات – بتفويض جزء من اختصاصاتها التشريعية إلى السلطة التنفيذية استنادا إلى نص صريح يرد في الدستور يجيز التفويض ويبين القيود اللازمة لإعماله، أو أن يجري العرف الدستوري في دولة ما على الأخذ بمبدأ التفويض التشريعي أو إجازته.

(1) أحمد بركات، الاختصاصات التشريعية لرئيس الجمهورية في النظام الدستوري الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2008، ص 21.

للتفصيل في مسألة التفويض التشريعي في مجال الأعمال ينبغي التطرق إليه من خلال تعريفه وبيان شروطه بغية تحديد ذاتيته كنظرية معمول بها في مجال الأعمال (المطلب الأول) ثم التطرق للأسس المعتمدة في تبرير هذه التقنية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: ذاتية التفويض التشريعي في القانون الجنائي للأعمال

يحمل مبدأ الانفراد التشريعي خطاب صريح لسلطات الدولة الثلاثة، فهو من جهة يقيد السلطة التشريعية بتجريم الأفعال بمقتضى نصوص مفصلة ودقيقة، ومن جهة ثانية يقيد السلطة القضائية بمنع القضاة من العقاب على فعل غير مجرم أصلاً أو تجاوز العقوبة المنصوص عليها، أما بالنسبة للسلطة التنفيذية فيقيدها بحدود تطبيق النصوص القانونية.

غير أن المشرع في إطار جرائم الأعمال لم يلتزم بهذه المعايير الأصولية للقاعدة الجزائية الموضوعية، فهو ينص على العقاب ويفوض مسألة بيان وتحديد عناصر تكييف الفعل الإجرامي إلى السلطة التنفيذية، أو يقر بجدارة مصلحة معينة بالحماية ويترك مسألة التجريم للسلطة التنفيذية⁽¹⁾ في إطار التفويض التشريعي لذا ينبغي لنا تعريفه وتمييزه عن غيره من المفاهيم (الفرع الأول) ثم تحديد شروطه (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مفهوم التفويض التشريعي

تعتبر نظرية التفويض التشريعي من أقدم النظريات التي قيل بها لتبرير اللوائح التفويضية، وهي تعني أن البرلمان - صاحب الحق الأصيل في التشريع - يفوض السلطة التنفيذية في إصدار لوائح لها قوة القانون نفسه، ويعتبر ذلك بمثابة تفويض حقيقي للاختصاص على النحو المتعارف عليه طبقاً لقواعد الوكالة في القانون المدني، فالمشرع بوصفه "موكلاً" يقوم بنقل جزء من اختصاصه إلى السلطة التنفيذية المختصة التي تتصرف باعتبارها "وكيلاً"، ولحسم مسألة تعريفه لن نتوقف عند تشبيهه إنما سنقوم بتحديد تعريف التفويض التشريعي في مجال الأعمال (أولاً) ثم تمييزه عن غيره من المفاهيم المشابهة (ثانياً).

أولاً: تعريف التفويض التشريعي

يعد التفويض بشكل عام إجراء تلجأ إليه سلطة أو مؤسسة دستورية تفوض بموجبها بعضاً من اختصاصاتها إلى شخص أو سلطة أو لجنة أو هيئة أخرى بموجب نص دستوري يجيز لها ذلك التفويض، ولتعريفه بشكل جامع ومانع ينبغي التطرق إليه من نواحي مختلفة:

⁽¹⁾ أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، طبعة ثالثة، دار الشروق، القاهرة، 2002، ص 88.

أ/ التعريف اللغوي للتفويض التشريعي:

تفويض مصدر فوض، يفوض، تفويضا، وفوض الأمر، أو فوض إليه الأمر تفويضا، جعل له التصرف فيه، أو رده إليه، فنقول (فوض إدارة العمل خلال غيابه إلى نائبه أي بمعنى صيرها إليه وجعله الحاكم فيه⁽¹⁾)

ب/ التعريف الاصطلاحي للتفويض التشريعي:

يقصد بالتفويض بصورة عامة؛ أن يعهد صاحب الاختصاص الأصيل إلى شخص أو هيئة أخرى بممارسة جانب من اختصاصاته وفقا للشروط الدستورية أو القانونية المقررة لذلك، ويكون التفويض بهذا المعنى تشريعيا أو إداريا⁽²⁾.

يكون التفويض إداريا، إذا عهدت جهة إدارية تتولى اختصاصا معيناً أو من يمثلها ببعض اختصاصاتها إلى جهة إدارية أخرى أو من يمثلها سواء في داخل الجهاز الإداري الواحد أو خارجه، وذلك في الحدود التي ينص عليها القانون أو الأنظمة أو التعليمات⁽³⁾.

يكون التفويض تشريعيا، إذا عهدت السلطة التشريعية ببعض اختصاصاتها إلى السلطة التنفيذية في الحدود التي ينص عليها الدستور، أو هو قيام السلطة التشريعية التي أناط بها الدستور سلطة وضع وسن التشريعات بتفويض جزء من اختصاصاتها إلى السلطة التنفيذية سواء كان رئيس الدولة أو رئيس الحكومة أو رئيس الوزراء، استنادا إلى نص صريح يرد في الدستور يجيز التفويض ويبين القيود اللازمة لإعماله، أو أن يجري العرف الدستوري في دولة ما على الأخذ بمبدأ التفويض التشريعي أو إجازته⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ المعجم الوسيط (معجم اللغة العربي)، طبعة رابعة، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، 2005، ص 691.

⁽²⁾ إيهاب الروسان، خصائص الجريمة الاقتصادية، دراسة في المفهوم والأركان، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 07، جوان 2012، ص 83.

⁽³⁾ أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 39.

⁽⁴⁾ بعبارة أخرى؛ التفويض التشريعي هو الإذن الذي يصدر من السلطة التشريعية إلى السلطة التنفيذية لإصدار قرارات لها قوة القانون، يطلق عليها مراسيم بقوانيني مسائل تشريعية معينة تكون بحسب الأصل من اختصاص السلطة التشريعية، ولكن السلطة التنفيذية تمارسها نيابة عن البرلمان وخلال دورات انعقاده، وذلك في الظروف الاستثنائية وفي حالة الضرورة بموجب تفويض من البرلمان وبشرط أن يكون التفويض بقانون ولمدة محددة، وأن تبين فيه موضوعات هذه القرارات والأسس التي تقوم عليها، على أن تعرض هذه القرارات على البرلمان في أول جلسة بعد انتهاء التفويض (سعيد فرحات، التشريع المفوض والمنافس في الجزائر منذ: 1963، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002، ص 99).

ج/ التعريف الفقهي:

تصدى العديد من الفقهاء لتعريف التفويض التشريعي، ومن ذلك ما ذهب إليه البعض من أن التفويض التشريعي هو حلول رئيس الدولة أو رئيس الحكومة أو الوزراء محل البرلمان في مباشرة الاختصاصات التشريعية في الحدود التي يبينها قانون التفويض، ويترتب على ذلك أن تكتسب قرارات الرئيس خصائص وقوة العمل التشريعي الصادر من البرلمان⁽¹⁾.

كما ذهب البعض الآخر إلى أن التفويض التشريعي هو "قيام البرلمان المختص دستورياً بسلطة وضع التشريعات، بتفويض بعض اختصاصاته التشريعية بموضوعات محددة، ولمدة محددة إلى السلطة التنفيذية استناداً لنص صريح في الدستور يجيز التفويض، فتكتسب القرارات الصادرة من السلطة التنفيذية استناداً إلى قانون التفويض، خصائص وقوة العمل التشريعي بعد إقرارها من قبل البرلمان"⁽²⁾.

في حين ذهب البعض الآخر إلى أن اللوائح التفويضية هي: "تلك الإجراءات والتدابير التي تتخذها السلطة التنفيذية بتفويض من البرلمان في وجود ظروف استثنائية، بحيث يكون للحكومة أن تمارس الوظيفة التشريعية في حدود مسائل معينة، خلال مدة محددة يتضمنها القانون الصادر من البرلمان بتفويض الحكومة في هذا الشأن، وتملك السلطة التنفيذية بواسطة هذه المراسيم أو القرارات التي تصدرها تعديل أو إلغاء قاعدة قانونية قائمة تعالج موضوعات منصوص عليها في قانون التفويض"⁽³⁾.

بناء على ما تقدم ومحاولة منا لإسقاط هذه التعاريف على التفويض في العقاب والتجريم في مجال الأعمال فإنه يمكن تعريف التفويض في مجال قانون الأعمال بأنه "ذلك الإجراء الذي تقوم به السلطة التشريعية المتمثل في التنازل للسلطة التنفيذية المختصة بتنظيم مجال معين من مجالات الأعمال — اقتصادية، تجارية، مالية—، عن جزء من اختصاصها التشريعي أين تقوم بالنص على الجزاء، وتترك التكليف للسلطة التنفيذية أو تقوم بالتجريم والعقاب وتترك تحديد عناصر التكليف أو شروطه أو صورته أو مفهومه للسلطة التنفيذية وذلك إما في نص تنفيذي متزامن مع النص التشريعي ليكون تفويض إحالة أو يأتي النص التنفيذي بعد مدة زمنية فيكون بذلك تفويض تشريعي بناء على تقنية التشريع على بياض".

(1) أحمد بركات، مرجع سابق، ص 18.

(2) بن فريحة رشيد، خصوصية التجريم والعقاب في القانون الجنائي للأعمال - جرائم الشركات نموذجاً - أطروحة دكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد، 2017، ص 58.

(3) Max LE ROY, Les restriction au principe de la légalité des délits et des peines dans la législation pénale financier

J.C.P ; doctrine ; Paris. 1948 ; p 709.

ثانياً: تمييز التفويض التشريعي عن غيره من المفاهيم المشابهة له.

يتداخل مفهوم التفويض التشريعي مع بعض المفاهيم القانونية المستعملة في مجال الأعمال، وذلك نتيجة التقارب بينها، ولما كان جدير على الباحث القانوني أن يولي للجانب الاصطلاحي القدر الكافي من الاهتمام من أجل ضبط مضمون بحثه ترتب علينا أن نميز بين التفويض التشريعي والتشريع على بياض، وكذا التمييز بين التفويض التشريعي عن التجريم بالإحالة؛

أ/ تمييز التفويض التشريعي عن التشريع على بياض

للتمييز بين كل من التفويض التشريعي والتشريع على بياض ينبغي التطرق لتعريف التشريع على بياض دون الحاجة لتكرار تعريف التفويض التشريعي، يقصد بالتشريع على بياض قيام السلطة التشريعية بالنص على عقوبة جزائية معينة، وترك مهمة التجريم للسلطة التنفيذية التي تقوم لاحقاً بإصدار شق التجريم وتحيل القاضي لشق العقاب الذي سبق أن أصدرته السلطة التشريعية كما يمكن أن تتول السلطة التشريعية بنفسها شق التكليف في نص تشريعي آخر قد يكون عام أو خاص (1).

انطلاقاً من هذا التعريف نستنتج أن التشريع على بياض يمكن أن يكون صورة من صور التفويض التشريعي، ذلك أن مفاد التفويض بشكل عام هو ترخيص السلطة التشريعية للسلطة التنفيذية التشريع تجرماً وعقاباً، كما يمكن أن تقوم السلطة التشريعية بالتجريم والعقاب لكن تترك تحديد العناصر المكونة للركن المادي للنص التشريعي الذي قد يصدر في نفس اليوم، أما التشريع على بياض فإنه يتم بموجبه تجزئة القاعدة الجزائية بين السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية، أين تقوم السلطة التشريعية أولاً بالنص على عقوبة مثلاً ثم بعد مدة معينة يأتي التكليف أي شق التجريم في نص تنظيمي.

بالمختصر التشريع على بياض يلعب فيه معيار الزمن دور حاسم في تحديده، فالتشريع على بياض يتحدد بتلك الفترة الزمنية التي مازال شق التكليف لم يصدر فيها بعد، فإذا صدر التكليف بعد ذلك عن السلطة التنفيذية انقلب تفويضاً، وأما إذا استتبع السلطة التشريعية التكليف في نص تشريعي آخر فلا يعد ذلك تفويضاً وإنما يبقى تشريعاً على بياض.

ب/ تمييز التفويض التشريعي عن التجريم بالإحالة

ينبغي أيضاً للتمييز بين التفويض التشريعي والتشريع عن طريق الإحالة التطرق لتعريف الإحالة باعتبارها أسلوباً في التجريم والعقاب، وهي إحدى السمات البارزة والذاتية للقوانين الجنائية الخاصة التي تمس بجرائم الأعمال، وتتميز بها عن القواعد العامة المنصوص عليها في القانون الجنائي بصفة عامة.

(1) إيهاب الروسان، مرجع سابق، ص 81.

فالإحالة هي قيام المشرع أثناء وضعه لنصوص التجريم بأخذه في الحسبان نصوص قانونية أخرى سبق إصدارها أو سيلي إصدارها، بحيث يعود ذلك إلى تشابه الأفعال المجرمة أو لتقادي التكرار أو لأغراض التوضيح، فيعتمد تقنية التوجيه أو ما يسمى بالإرجاع داخل النص الجزائي.

تتعدد صور الإحالة في هذا القانون ذاته، فقد تكون الإحالة محددة، وقد تكون إحالة عامة، وقد تكون إحالة احتياطية قد تكون إحالة على تعريفات، قد تكون أيضا الإحالة إلى نص وارد في قانون آخر، وقد يكون القانون المحال إليه قانون العقوبات ذاته، أو قانون جنائي خاص، أو قد تكون الإحالة مزدوجة بحيث يتضمن النص الواحد الإحالة في ذات القانون وإحالة على قانون آخر (1).

قد تختلط هذه الصورة للإحالة مع حالة التفويض التشريعي في التجريم والعقاب، لذلك يعالج الأستاذ أحمد فتحي سرور هذه الإحالة عند معالجته لمسألة طبيعة وحدود دور اللائحة في تحديد الجرائم والعقوبات (2)، مؤكدا أن اللوائح التنفيذية لا تملك وضع جرائم وعقوبات بغير تفويض صريح من المشرع وإنما يجوز للمشرع أن يضع جرائم وعقوبات عند الإخلال ببعض الأحكام الواردة في اللائحة التنفيذية، وفي هذه الحالة يكون النص التشريعي متضمنا بذاته معنى التجريم والعقاب معا، ولكنه يقتصر في تحديد التجريم إلى الإحالة على بعض الأفعال المنصوص عليها في لائحة تنفيذية بشرط أن تكون هذه الأفعال مطابقة للمعايير التي وضعها التشريع (3).

الفرع الثاني: شروط التفويض التشريعي في مجال الأعمال

من أبرز مزايا جرائم الأعمال النص كثيرا على التفويض التشريعي، رغم جعل مجال التفويض غالبا في المخالفات، إلا أنه قامت مختلف الدساتير التي سمحت بتقنية التفويض بتحديد شروط معينة لصحة إجراء التفويض.

وهناك من الفقه من يجعل بمرتبة القوانين وهناك من يعتبرها قرارات إدارية، وبالتالي تخضع إلى رقابة المحكمة الدستورية باعتبارها قوانين، ولرقابة القضاء الإداري باعتبارها قرارات إدارية، وتبعا لذلك تتحد شروط الإخطار والحالات المحددة قانونا للتفويض (4)، ولما كانت هذه الشروط محددة بموجب نص دستوري فهي شروط عامة تنطبق على جميع المجالات التي يتم فيها التفويض بما في ذلك مجال الأعمال الذي هو محل دراستنا (أولا) لكن هذا لا يمنع من استنتاج شروط تتعلق حصريا بهذا المجال بحكم تحليل مختلف التفويضات القائمة في المجال (ثانيا).

(1) بشار عبد الهادي، التفويض في الاختصاص، دراسة مقارنة، دون طبعة، دارالفرقان، عمان، 1982، ص 86.

(2) أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 59.

(3) أحمد بركات، مرجع سابق، ص 21.

(4) بن فريجة رشيد، مرجع سابق، ص 59.

أولاً: الشروط العامة للتفويض التشريعي في مجال الأعمال

التفويض كما سبق الإشارة إليه متاح للسلطة التشريعية، والمشرع الجزائري بموجب المادة 142 من الدستور رخص بهذه التقنية في مختلف المجالات بما في ذلك مجال الأعمال والمجال الجنائي، رغم أنه يبدو للوهلة الأولى منافي للمبادئ التي يقوم عليها النظام الجنائي ولعل أبرز هذه الشروط التي وردت في أحكام الدستور بموجب المادة 142 هي:

أ/ تواجد حالة الضرورة

يشترط لممارسة التفويض التشريعي أن تتواجد ظروف غير اعتيادية تسوغ ممارسة هذا الاختصاص، أين يشترط أن يكون هناك ضرورة تستوجب اتخاذ تدابير مستعجلة للمحافظة على النظام والأمن العام، أو لدرء خطر عام، أو لإنفاق مبالغ مستعجلة غير مصدق عليها في الميزانية، أو في قانون خاص، أو التأمين لإنجاز التزامات مثل التجارب التي اتخذتها الدول أثناء هذه الجائحة لفرض الحجر الصحي عن طريق حظر فتح المحلات والتجمعات.

من جهة أخرى يتبين لنا أن السبب في التفويض التشريعي في مجال الأعمال لا يتمثل في الحالة الاستثنائية التي حددها الدستور إنما في خصوصية هذا المجال، وطابعه التقني ومقوماته التي تعتمد على الحركة والسرعة هي من جعلت السلطة التشريعية تقوم بالتفويض في هذا المجال بالتحديد⁽¹⁾.

ب/ غياب البرلمان

الدستور ذكر بوضوح الزمن الذي يجوز فيه للسلطة التشريعية إصدار النصوص بما في ذلك ما يتعلق بجل البرلمان أو أثناء عطلة السنوية للمجلس التشريعي؛ أي بين دورتي انعقاد عادييتين أو بين دورة عادية ودورة استثنائية دون أن يشمل فترة الحل، ولكن ما كان يجري عليه العمل إنه يتم إصدار القوانين المؤقتة في فترة الحل. كما إن النص لم يبين صفة الاستعجال التي تتناولها القوانين⁽²⁾.

إلا أننا نلاحظ أنه في مسألة التفويض في مجال الأعمال لا يعتد بشرط غياب البرلمان، فخصوصية المجال هي من فرضت التفويض وليس الظروف الاستثنائية.

ج/ تحديد الموضوع

يجب أن تكون موضوعات قانون التفويض محددة الغرض، وبالتالي لا بد أن يحدد قانون التفويض وبدقة ماهية الموضوعات التي سيتناولها قانون التفويض وما ستنظمه الحكومة في لوائحها التفويضية، فإذا لم يكن قانون التفويض محدد الموضوعات الداخلة فيه، عد ذلك سلطة مطلقة للسلطة التنفيذية في التشريع⁽³⁾.

⁽¹⁾Max LE ROY;op cit, p 710.

⁽²⁾ سليمان محمد الطماوي، السلطات الثلاث في الدساتير العربية وفي الفكر السياسي الاسلامي، دون طبعة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1979، ص 87.

⁽³⁾ عبد العظيم عبد السلام، الدور التشريعي لرئيس الدولة في النظام المختلط، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 85.

د/ الشرط المتعلق بعرض النصوص على البرلمان:

لقد تطلبت الدساتير المذكورة وجوب عرض مشروع قانون التصديق على القرارات التفويضية الصادرة عن الحكومة على البرلمان في أول دورة له ويترتب على عدم عرضها زوال ما كان لها من قوة القانون ومن ثم إنهاء أثارها واعتبارها لاغية، كما تعتبر أيضا لاغية ما لم يوافق عليها البرلمان بعد عرضها.

ثانيا: الشروط الخاصة بالتفويض التشريعي في مجال الأعمال

من خلال ما سبق تبين وأنه في كل مرة يتم فيها التفويض فإنه يكون لجهة تنفيذية مختصة تحديد عناصر الجرائم، وهذا ينطبق على الكثير من الوزارات والمديريات، مثل وزير التجارة والصناعة، أو مدير الجمارك ومدير التجارة، وهذين الأخيرين أولهما يمكنه تحديد نوع البضاعة محل التجريم والثاني يقوم بتحديد معايير الممارسات المنافية والمنافسة غير المشروعة.

والشرط الوحيد التي يحد من اتساع ظاهرة التفويض التشريعي بشكل خاص في مجال الأعمال هو ضبط السلطة المخولة بالتجريم والعقاب في سلطة مختصة بالمجال محل التفويض، ويلاحظ أيضا عدم جدوى الاعتماد بشرط غياب البرلمان لما كان التفويض ضرورة يفرضها المناخ السائد في بيئة الأعمال.

المطلب الثاني: أسس فكرة التفويض التشريعي في القانون الجنائي للأعمال

ظهر مبدأ التفويض التشريعي في القرن التاسع عشر (19) ثم أخذ في الانتشار في دول عديدة من العالم منذ بداية القرن العشرين (20)، والتفويض إجراء ضروري، فضلاً عن كونه ذو خاصية منشئة لقوانين جديدة أو معدلة أو ملغية لقوانين قائمة. وكلما اختلفت الشروط اختلفت معها الأسس المطلوبة للتفويض، لذا سيتم التطرق للأسس الدستورية والقانونية (الفرع الأول) ثم الأسس الفقهية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الأسس الدستورية للتفويض التشريعي

تشهد مختلف الدساتير العالمية ما يعرف بالتفويض التشريعي، من بينها الدستور الفرنسي لسنة 1946 وكذا دستور الجمهورية الخامسة لسنة 1958 والذي أنهى الخلاف الفقهي حول مسألة التفويض التشريعي في القانون الفرنسي، وكذا الدستور المصري الذي درج بدوره على تناول أحكام التفويض التشريعي ابتداء من دستور 1956 ثم دستور 1971، وأخيرا ما تضمنه التعديل الدستوري لسنة 2007، أما بالنسبة للدستور الجزائري فقد أجاز التفويض في دستور 1963 وذلك بمجموعة من الشروط ليأتي دستور 1976 ليعتبر تشريع السلطة التنفيذية تشريع أصلي دون أي شرط، ثم بعد ذلك جاء دستور 1989 خاليا من أي حكم يتعلق بالتفويض لتبنيه مبدأ الفصل بين السلطات، لتتم العودة لفكرة التفويض في ظل دستور 1996 بنص المادة 124 في حالات محددة على سبيل الحصر وهي شغور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتيه أو في الحالة الاستثنائية بصفة انفرادية وشخصية ودون تفويض من البرلمان لينتقل موقع المادة لترتيب 142 في دستور 2020⁽¹⁾.

(1) المادة: 142 من التعديل الدستوري لسنة 2016: «لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في مسائل عاجلة في حالة شعور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية، بعد رأي مجلس الدولة» وأضافت نفس المادة في فقرتها الثانية: « ويعرض رئيس الجمهورية النصوص التي اتخذها على كل غرفة من البرلمان في أول دورة له لتوافق عليها». دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر بموجب

لئن أقرت معظم الدساتير بتحويل السلطة التنفيذية صلاحية إصدار مراسيم تشريعية خصوصا في مجال جرائم الأعمال، بناء على تفويض تشريعي وخروجا عن مبدأ الانفرد التشريعي في المجال الجزائي، فإنه قد أحيطت بمجموعة من الضوابط والضمانات⁽¹⁾، مع خضوع هذه الأعمال للرقابة القضائية في مدى احترامها للقيود الواردة في قانون التفويض، لمنع تعسف السلطة التنفيذية في استخدام هذا الاختصاص التشريعي كما سبق تبيانه في العنصر المتعلق بالشروط.

الفرع الثاني: الأسس الفقهية للتفويض التشريعي

يُقصد بالأسس الفقهية تلك النظريات التي استند إليها الفقه لتدعيم وتبرير فكرة التفويض التشريعي لاسيما في المجال الجنائي؛ أين يعتر التفويض فيه خرقا لمبدأ الشرعية الجنائية، وبناء على ذلك سيتم التطرق إلى الأسس العامة لفكرة التفويض بشكل عام (أولا) ثم مبرر التفويض في مجال القانون الجنائي للأعمال بشكل خاص (ثانيا) وسيتم التطرق للقواعد العامة في كل مرة لكونها لم تستثن مجال الأعمال وبالتالي الجزء يخضع للكل.

أولا: الأسس العامة لفكرة التفويض التشريعي.

يمس التفويض التشريعي بمبدأ الفصل بين السلطات ويقوي نفوذ السلطة التنفيذية، كما وجهت له العديد من الانتقادات التي سيلي عرضها لاحقا، إلا أن مؤيدي هذه الفكرة قد وضعوا لها أسس تقس لجوء المشرع للتفويض، محاولة من خلال ذلك إصباح الشرعية القانونية على هذه الفكرة، إلا أنهم اختلفوا في الأساس الذي يعتد به لتبرير شرعية هذا التفويض، فمنهم من بينها على فكرة الاختصاص التشريعي ومنهم من يؤسسها على نظرية اتساع السلطة اللاتحجية⁽²⁾

المرسوم الرئاسي رقم: 96 – 438 مؤرخ في: 07 ديسمبر 1996، (ج. ر. ج. ج عدد 76) صادر في: 08 ديسمبر 1996، معدل ومتمم بالقانون رقم: 02 – 03، مؤرخ في: 10 أبريل 2002، (ج. ر. ج. ج عدد 25) صادر بتاريخ: 14 أبريل 2002، ومعدل ومتمم بالقانون رقم: 08 – 19 مؤرخ في: 15 نوفمبر 2008، ومعدل ومتمم بالقانون 16 – 01 مؤرخ في: 06 مارس 2016 (ج. ر. ج. ج عدد 14) صادر في: 07 مارس 2016. أما المادة 142 من دستور سنة 2020 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442، مؤرخ في 30 ديسمبر 2020، يتعلق بالتعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، الجريدة الرسمية لجمهورية الجزائرية، العدد 82، الصادر في 30 ديسمبر 2020. فقد أضافت شرط إخطار المحكمة الدستورية: لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في مسائل عاجلة في حالة شعور المجلس الشعبي الوطني أو خلال العطل البرلمانية، بعد رأي مجلس الدولة. يخطر رئيس الجمهورية وجوبا المحكمة الدستورية بشأن دستورية هذه الأوامر على أن تفصل فيها في أجل عشرة (10) أيام ويعرض رئيس الجمهورية النصوص التي اتخذها على كل غرفة من البرلمان في أول دورة له لتوافق عليها»

(1) Max LE ROY, op cit, p 710.

(2) مروان محمد محروس المدرس، تفويض الاختصاص التشريعي، أطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، 2000، ص 117 – 119.

أ/ تأسيس فكرة التفويض التشريعي على أساس الاختصاص التشريعي

مقتضى هذا الأساس هو التسوية في مرتبة التشريع الصادر عن السلطة التنفيذية والتشريع الصادر عن البرلمان وذلك عندما تحل السلطة التنفيذية محل السلطة التشريعية بناء على تفويض صحيح، فإن كلا القانونين يمتلكان نفس المرتبة والقوة (1).

تبريرا لهذه الفكرة استند أنصار هذه النظرية على عدة مفاهيم قانونية ابتداء من قواعد الوكالة المحددة في القانون المدني، أين أسقطوا أحكامها على فكرة التفويض بأن يكون البرلمان في هذا المقام موكلا بنقل جزء من اختصاصه إلى السلطة التنفيذية لتصبح موكلة للتصرف باسم السلطة التشريعية ونيابة عنها. لكن هذا التبرير اصطدم مع فكرة الاختصاص في القانون العام، لكونه ليس من قبيل الحقوق التي يجوز التصرف بها أو التنازل عنها وإنما هو التزام فرضه الدستور لا يمكن نقله ولا تعديله.

ثم في فترة لاحقة أصبح يبرر بدواعي ظروف الحرب، ثم بدعوى تفادي الخلافات الحزبية، وأخيرا بدواعي التحولات الاقتصادية والاجتماعية الناتجة عن الاكتشافات العلمية، لتخرج عدة احتمالات من نطاق البرلمان لأسباب تتعلق بالسرعة والسرية والمنفعة الاقتصادية، هكذا تعددت حالات التنازل حتى يرسخ هذا الأسلوب ليصبح عرفا وفق ما أقرته لجنة إيرل دونومور سنة: 1932 بانجلترا، بالإضافة لما جرى العمل به خلال الجمهورية الفرنسية الثالثة التي أصدرت عدد هائل من المراسيم القانونية لعل أهمها مرسوم سنة: 1935 المنشئ للجرائم في مجال الشركات (2).

لكن هذه الفكرة لم تسلم من النقد على إثر تساؤل مفاده كيف لعرف أن يخالف الدستور؟ لأن العرف يمكن أن يضيف إلى النصوص لكن دون مخالفتها، لان مخالفته تعني تجريد قيمة الدستور ومختلف حقائق الحياة السياسية

ب/ تأسيس فكرة التفويض التشريعي على أساس اتساع السلطة اللائحية

تتجه هذه النظرة اتجاه معاكس لما هو عليه في نظرية الاختصاص التشريعي؛ حيث يرى أنصار هذا الاتجاه أن التفويض لا ينقل اختصاصات السلطة التشريعية إلى رئيس الجمهورية إنما هي عملية توسيع الاختصاص اللائحي للسلطة التنفيذية، وقد برروا هذا المنحى على أساس أن السلطة التشريعية بناء على سلطتها التقديرية يمكنها توسيع مجال السلطة اللائحية للسلطة التنفيذية أو التضييق منها، وذلك في إطار عملية إسناد الاختصاص (3).

(1) أحمد بركات، مرجع سابق، ص 24.

(2) محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، الأحكام العامة والإجراءات الجنائية، جزء أول، طبعة ثانية، مطبعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، 1979، ص 73.

(3) مروان محمد محروس المدرس، مرجع سابق، ص 117.

بناء على هذا؛ فإن توسيع اختصاصات السلطة التنفيذية لا يعتبر عمل تشريعي يتمتع بالحصانة ضد الرقابة القضائية إنما تبقى ذات طابع إداري محض، على اعتبار أن الاختصاص المخول دستورا ليس حقا قابلا للنقل إنما الدستور هو الذي يحدد اختصاص السلطات، وذلك بتوزيع العمل بينها على أساس التخصص الوظيفي لكل منهما⁽¹⁾

ثانيا: الأسس الخاصة التي تقوم عليها فكرة التفويض التشريعي في مجال الأعمال.

يتميز ميدان الأعمال بالحركية والتغير وعدم الاستقرار إضافة إلى التعقيد والتشعب الذي يتطلب دراية فنية، تضطلع فيه الإدارة والسلطة المتدخلة في هذا المجال بدور ريادي لإدراكها لديناميكية الآليات الاقتصادية⁽²⁾، وهو الأمر الذي دفع بالمشروع إلى التنازل عن جزء من صلاحياته وامتيازات سلطته بمقتضى التفويض الصادر عنه.

كنتاج لذلك تراجع دور المشرع في نطاق التجريم في مجال الأعمال الذي ليس من الممكن أن تسايره جمود القاعدة الجزائية التقليدية، واستتبع ذلك تغير وظيفة مبدأ الشرعية الجزائية الذي حاد عن وظيفته الأصلية التي شرع من أجلها، وأضحت له وظيفة مستحدثة تمثلت أساسا في تطويع معايير النص الجزائي لحماية السياسة الاقتصادية، وتحقيق نجاعتها على الصورة المطلوبة ومقاومة تشعب الانحراف الاقتصادي⁽³⁾.

ذلك أن التشريع في هذا المجال يتطلب دراية فنية قد لا تتوافر إلا لدى السلطة المعنية بالتفويض، فضلا عن ضرورة توفير المرونة في الأداة التشريعية حتى يتسنى لها مواجهة مفاجئات الظواهر الاقتصادية بما يحقق نجاح السياسة الاقتصادية⁽⁴⁾.

ضف إلى ذلك متطلبات العصر والتطور العلمي الكبير الذي شهده المجتمع، فليس من الممكن أن تختص البرلمانات وحدها بالمهمة التشريعية، وأن يقتصر عمل السلطة التنفيذية على مجرد القيام بتنفيذ القوانين، فتغير أوضاع الدولة واتساع نطاقها أدى إلى تحمل السلطة التنفيذية تبعات هذا التغيير بسبب اكتسابها خبرة عالية لمواجهة مختلف الأوضاع، ولأنها أقرب سلطات الدولة إلى الواقع وأكثرها تفاعلا معه، بل وأكثر من ذلك أصبح الدور التشريعي للسلطة التنفيذية كمثل لدور البرلمان وكبديل عنه أحيانا أخرى، وبذلك تعاضم دور السلطة التنفيذية في العمل التشريعي بصفة عامة.

(1) إيهاب الروسان، مرجع سابق، ص 80.

(2) رنا العطور، اقتسام مكافحة الإجرام بين القانون الجنائي والنظام في التشريع الفرنسي، مجلة جامعة النجاح للأبحاث (العلوم الإنسانية) المجلد: 27، العدد: 09 / 2013، ص 1824.

(3) مروان محمد محروس المدرس، مرجع سابق، ص 117.

(4) نور الدين رداة، التشريع عن طريق الأوامر وأثره على السلطة التشريعية في ظل دستور 1996، مذكرة ماجستير، جامعة الأخوة منتوري قسنطينة، 2005-2006، ص 11.

وبسبب ثقل الأعباء على السلطة التشريعية، وتعقيد القانون في مجال الأعمال، وتطور الأجرام كنتاج لذلك تغير دور المشرع في نطاق التجريم في مادة الأعمال نظرا لتوسع نطاق توأجد جرائم الأعمال وكذا خصوصيتها، فتراجع بالنتيجة لصالح السلطة التنفيذية باعتبارها الجهاز الوحيد الذي يتمتع باحتكاك دائم بمختلف المسائل ومنها الاقتصادية والتجارية والمالية والجمركية التي لا تعرف لها حدودا وتتزايد بسرعة، فيعتبر التفويض التشريعي إذن آلية العمل في ميدان الإجرام في مجال الأعمال من أجل ضمان وجود تنظيم قانوني تقني وفني⁽¹⁾.

في الحقيقة إن المشرع لا يستطيع وضع كل التفاصيل في قوانينه الجزائية المباشرة، بل يقتصر على وضع نصوص عامة تاركا أمر التفاصيل الدقيقة للسلطة الإدارية، وطريقة تنفيذها للسلطة التنفيذية، وبالتالي تصدر هذه السلطة أنظمة أو قرارات استنادا إلى القانون.

المبحث الثاني

نطاق وتقييم التفويض التشريعي في مجال الأعمال

الأصل أن التحريم لا يكون إلا بقانون تصدره السلطة التشريعية، غير أن جرائم الأعمال لها وضع خاص، فمن خلالها يتسع نظام التفويض التشريعي في تعيين جرائم الأعمال أين يقتصر دور المشرع على إصدار النصوص العامة، ويعهد إلى سلطات قانونية مختصة القيام بعملية التفصيل في العناصر المكونة للجريمة، أو قد يتضمن العقوبة فقط ويفوض الشق المتعلق بالتجريم للسلطة التشريعية، لذا يشهد تطبيق التفويض التشريعي في مجال الأعمال العديد من التطبيقات في مختلف المجالات المكونة له، ولقد تعرض هذا التوسع لمجموعة من الانتقادات رغم الإيجابية التي يتمتع بها⁽²⁾.

لذا سيتم التطرق لمجالات إعمال التفويض التشريعي (المطلب الأول) ثم تقييم فكرة التوسع في إعمال هذه التقنية (المطلب الثاني)

(1) بن فريجة ، مرجع سابق، ص 60.

(2) بن فريجة، مرجع نفسه، ص 61.

المطلب الأول: مجالات أعمال التفويض التشريعي

انتشرت عملية التفويض في مجالات عدة متصلة بحياة الأعمال، أين تنازل المشرع عن صلاحياته في إصدار النصوص القانونية في القانون الجزائري وفي التشريعات المقارنة، فتجسدت فكرة التشريع على بياض، المعروفة بأنها صورة من صور التفويض التشريعي، لذا سيكون استعراض تطبيقات التفويض التشريعي مزيج بين صور التفويض التشريعي الكلي والتشريع على بياض.

للتفصيل في مسألة مجال أعمال تقنية التفويض التشريعي سيتم التعرض لفكرة أعمال تقنية التفويض التشريعي في تشريعات الأعمال المقارنة (الفرع الأول) ثم لأعمال التفويض التشريعي في القانون الجزائري (الفرع الثاني)

الفرع الأول: أعمال التفويض التشريعي في تشريعات الأعمال المقارنة

قامت العديد من التشريعات المقارنة بأعمال التفويض التشريعي في منظومتها القانونية بغية تحقيق أهداف السياسة الاقتصادية، وتحقيق النجاعة والفاعلية للأعمال، من أبرزها في التشريعات العربية: القانون المصري والأردني والتونسي.

أولاً: التفويض التشريعي في القانون المصري

عرف التشريع المصري التفويض التشريعي في جرائم الأعمال منذ صدور القانون رقم: 95 في: 4 أكتوبر سنة 1945 الخاص بشئون التموين، بحيث نصت المادة الأولى على ما يأتي "يجوز لوزير التموين لضمان تموين البلاد ولتحقيق العدالة في التوزيع أن يتخذ بقرارات يصدرها بموافقة لجنة التموين العليا"⁽¹⁾

نجد تطبيقات تشريعية أخرى للتفويض في مجال الأعمال، خاصة ما تم تكريسه في قانون سوق رأس المال المصري رقم: 95 لسنة 1992 ولائحته التنفيذية، أين حددت المادة: 67 من القانون المشار إليه العقوبات، لتتولى اللائحة التنفيذية التي حوّلت لوزير الاتصال والتجارة الخارجية سلطة تحديد عناصر التجريم بتحديد الأفعال التي يتعين الالتزام بها أو المنهي عنها⁽²⁾.

ثانياً: التفويض التشريعي القانون الأردني

أخذ المشرع الأردني بمبدأ التفويض التشريعي في قانون الأوراق المالية رقم: 76 لسنة 2002، وبالتحديد بالمادة: 110/أ، حيث قام بتحديد العقوبة وترك للسلطة المفوضة تحديد عناصر التجريم، من خلال تنظيم الأفعال والممارسات التي يتعين الالتزام بها والتي تقع الجريمة بقيامها⁽³⁾.

(1) القانون المصري رقم: 95 الصادر في 04 أكتوبر 1945.

(2) قانون سوق رأس المال المصري رقم: 95 لسنة 1992 ولائحته التنفيذية

(3) قانون الأوراق المالية رقم: 76 لسنة 2002

ثالثا: التفويض التشريعي في القانون التونسي.

فوض المشرع التونسي للسلطة التنفيذية والإدارية صلاحية تحديد الأفعال التي تعتبر منافية للتشريع الصرفي، وذلك بمقتضى الفصل 23 من القانون الصادر في 21 جانفي 1976 المتعلق بمراجعة وتدوين التشريع الخاص بالصراف والتجارة الخارجية⁽¹⁾، كما نعرث على تطبيق آخر لتفويض التشريعي في المنظومة التونسية من خلال القانون رقم: 117 لسنة 1994 المؤرخ في 14 نوفمبر 1994⁽²⁾ والمتعلق بإعادة تنظيم السوق المالية، وكذا ما تضمنته المادة: 7 من القانون رقم: 117 لسنة 1992 المؤرخ في 7 ديسمبر 1992 والمتعلق بحماية المستهلك⁽³⁾.

الفرع الثاني: إعمال التفويض التشريعي في التشريع الجزائري

عرف المشرع الجزائري عدة تطبيقات لتفويض التشريعي خصوصا في المجال الجمركي والبيئي إلى جانب قانون حماية الاستهلاك والممارسات التجارية وهو ما سيتم التطرق إليه اتباعا:

أولا: تطبيقات التفويض التشريعي في القانون الجمركي

يشكل المجال الجمركي الحقل الخصب لتوسع عملية التفويض التشريعي، ومن ذلك ما نصت عليه المادة: 30 من قانون الجمارك⁽⁴⁾ التي حددت رسم النطاق الجمركي بقرار وزير المالية، وكذا ما نصت عليه المادة: 60 التي خولت للوالي المختص إقليميا تحديد الطريق المباشر الذي ينبغي أن يسلكه الناقل، وكذلك ما نصت عليه المادة: 220 منه التي منحت صلاحية تحديد قائمة البضائع الخاضعة لرخصة التنقل لوزير المالية، فوضت أيضا الفقرة الثالثة من المادة: 223 المدير العام للجمارك مهمة تحديد شكل رخصة التنقل وكيفية استعمالها وشروط تسليمها، كما خولت المادة: 226 من نفس القانون مهمة تحديد قائمة البضائع الحساسة القابلة للتهريب إلى قرار وزاري مشترك بين الوزير المكلف بالمالية والوزير المكلف بالتجارة.

تحدد الإدارة قائمة البضائع محل رخصة التنقل، وهي الأعمال التي تخالف أحكام المواد: 221 و222 و223 و225 من قانون الجمارك، بحيث تُخضع هذه النصوص نقل البضائع داخل المنطقة البرية من النطاق الجمركي لرخصة التنقل، تسلم مكتوبة من إدارة الجمارك أو إدارة الضرائب وفقا لأحكام المادة: 220 من

(1) القانون الصادر في 21 جانفي 1976 المتعلق بمراجعة وتدوين التشريع الخاص بالصراف والتجارة الخارجية

(2) قانون رقم: 117 لسنة: 1994 المؤرخ في: 14 نوفمبر 1994 المتعلق بإعادة تنظيم السوق المالية

(3) قانون رقم: 117 لسنة: 1992 المؤرخ في: 7 ديسمبر 1992 والمتعلق بحماية المستهلك

(4) المادة: 30 من القانون رقم: 79-07 المؤرخ في: 21 يوليو 1979 المتضمن قانون الجمارك (ج. ر. ج. ج. عدد 30) صادر بتاريخ 24 يوليو 1979، معدل ومتمم بالقانون رقم: 98-10 مؤرخ في 22 أوت 1998 (ج. ر. ج. ج. عدد 61) صادر بتاريخ 23 أوت 1998. معدل ومتمم بالقانون رقم: 17 - 07 مؤرخ في 16 فبراير 2017، (ج. ر. ج. ج. عدد 11) صادر بتاريخ 19 فبراير 2017، استدرار (ج. ر. ج. ج. عدد 27 مؤرخة في 30 أبريل 2017.

قانون الجمارك رقم: 04-17⁽¹⁾ وتقرض على الناقل أن يلتزم بالتعليمات الواردة في هذه الرخصة لاسيما منها ما تعلق بالطريق ومدة التنقل وفقا لما تضمنته المادة: 221 من نفس القانون.

تحدد قائمة البضائع الخاضعة لرخصة التنقل بقرار من وزير المالية طبقا لأحكام المادة: 220 من قانون الجمارك، كذلك نصت المادة: 30 من قانون رقم 98-10 المعدل والمتمم لقانون الجمارك رقم 79-07 على أن يحدد رسم النطاق الجمركي بقرار من الوزير المكلف بالمالية، أما بشأن شكل الرخصة وشروط تسليمها واستعمالها، فقد أحالت المادة: 223 من نفس القانون في فقرتها الثالثة إلى التنظيم، أي يحدد بمقرر من المدير العام للجمارك، فتسلم طبقا لنص المادة: 220 قانون الجمارك من طرف إدارة الجمارك و/أو إدارة الضرائب حسب الحالة⁽²⁾.

ثانيا: تطبيقات التفويض التشريعي في المجال البيئي

اعتمد المشرع الجزائري على تقنية التفويض في المجال البيئي من خلال العديد من المواد التي تضمنها القانون رقم: 03 - 10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، ولعل أبرز عمليات التفويض في هذا المجال ما تضمنته المادة: 82 المذكورة أعلاه والتي تطرقت للعقاب على كل من يستغل مؤسسة لتربية حيوانات أليفة ويقوم ببيعها أو إيجارها أو عبورها، أو لعرض أصناف حية من الحيوانات المحلية الأجنبية دون الحصول على الترخيص المنصوص عليها في المادة: 43 من ذات القانون، والتي أحالت بدورها إلى التنظيم من أجل تحديد كفاءات وشروط منح الترخيص وكذا القواعد التي تطبق على المؤسسات الموجودة، بالإضافة للتفويضات التي قررتها أحكام المواد: 84 و 88 و 90 و 98 و 102 و 103 و 104 و 108 و 109 على سبيل المثال وليس الحصر⁽³⁾.

ثالثا: تطبيقات التفويض التشريعي في مجال الممارسات التجارية

عول المشرع الجزائري مرة أخرى على تقنية التفويض في مسألة ضبط الممارسات التجارية وذلك من خلال المادة: 28 من القانون رقم: 04 - 02 المتعلق بالقواعد المطبق على الممارسات التجارية التي قامت بتجريم الممارسات التعسفية التي تولت المادة: 29 من نفس القانون بتعدادها والتي خولت السلطة التنفيذية الحق في اعتبار ممارسات أخرى على أنها تعسفية لتعاقب على هذه الممارسة مواد لاحقة تحت الفصل المتعلق بالمتابعة والجزاء⁽⁴⁾

(1) قانون الجمارك، مرجع سابق.

(2) المادة: 220 من قانون الجمارك، مرجع سابق.

(3) قانون رقم: 03 - 10 المؤرخ في: 19 يوليو 2003 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة (ج. ر. ج. ج. ج. عدد 43)

(4) قانون رقم: 04 - 02 مؤرخ في: 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية (ج. ر. ج. ج. ج. عدد 41) الصادر بتاريخ: 27 يونيو 2004. معدل ومتمم بالقانون رقم: 10 - 06 المؤرخ في: 15 أوت 2010 (ج. ر. ج. ج. ج. عدد 46) الصادر بتاريخ: 18 أوت 2010.

رابعاً: تطبيقات التفويض التشريعي في مجال قانون حماية المستهلك

سعيًا من المشرع لحماية المستهلك وإرساء معالم التوازن في العلاقات بين المستهلكين والمتعاملين الاقتصاديين أقدم على سن قانون يتولى مهمة حماية هذا الأخير وقمع الغش تحت رقم: 09 - 03 والذي اعتمد في سبيل تحقيق هذه الموازنة على تقنيات التفويض التي ضمنتها العديد من موادها من أمثلتها ما ورد في أحكام المواد: 71 إلى 75 و 78 و 81 و 83 و 84 التي تضمنت العقاب على بعض المخالفات التي تركت تحديد عناصرها وشروط قيامها للتنظيم، أين خولت مهمة تحديد عناصر جرائم الاستهلاك للسلطة التنفيذية⁽¹⁾.

خامساً: تطبيقات التفويض التشريعي في المجال العقاري

انتهج المشرع الجزائري فكرة العمل بتقنية التفويض في مجال الترقية العقارية التي تناولها بالتنظيم القانون: 11-04 المحدد للقواعد التي تنظم نشاط الترقية العقارية، وكنماذج عن حالات التفويض المعتمدة في هذا القانون ما نصت عليه المواد: 69 و 70 و 72 و 74.⁽²⁾

المطلب الثاني: تقييم فكرة التوسع في تقنية التفويض التشريعي

التفويض بصورة عامة فيه من الإيجابيات والسلبيات؛ فمن إيجابياته أنه يخفف العبء عن الأصل صاحب الاختصاص للتفرغ للأمور الهامة، وأنه يوفر فرصه لتوفير وتدريب كوادر قادرة على القيادة والاعتماد على النفس (الفرع الأول) أما عن سلبياته فإنه يُشعر السلطة أنها ستفقد السيطرة على كل المجالات، ويشعرها أيضاً أنها تفقد قوتها ونفوذها، فضلاً عن اللوم الذي ستتحمله في حال حصول عدم مشروعية العمل (الفرع الثاني).

الفرع الأول: إيجابيات التفويض التشريعي

التفويض التشريعي يخفف من أعباء السلطة التشريعية ويُزيل عليها النّقل إذ يعتمد المشرع على هذا الأسلوب في النص على العقوبة ورسم الإطار العام للتجريم ليحيل إلى نصوص أخرى تحديد مضمون الفعل الإجرامي وعناصره وبيان شروطه بطريقة تفصيلية وواضحة، سواء كانت هذه الإحالة صريحة أو ضمنية، وذلك للطبيعة الخاصة لهذه الجرائم وارتباطها باعتبارات وشروط فنية وبأساليب علمية متداخلة مع الأنشطة الصناعية والاقتصادية⁽³⁾.

(1) قانون رقم: 09-03 مؤرخ في 25-02-2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش (ج. ر. ج. ج عدد 15) صادر بتاريخ: 08 مارس 2009.

(2) ثروت عبد الهادي الجواهري، مدى ضرورة السلطات الاستثنائية في جمهورية مصر العربية والرقابة عليها، دراسة مقارنة بالقانون الدستوري الفرنسي، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 44.

(3) رنا العطور، مرجع سابق، ص 1830.

التفويض التشريعي يجعل على حد تعبير البعض الرجل المناسب في المكان المناسب، أين يتم وضع الشخص المتخصص في المسائل التقنية المتعلقة بمجال الأعمال لوضع النصوص القانونية المتعلقة بتخصصه كما أن التفويض يؤدي إلى تحفيز السلطة المفوض إليها وشحن طاقتها المعنوية لإثبات الوجود وإعطاء الصورة المشرفة للأصيل، فضلاً عن تخفيف الضغوط النفسية للسلطة الأصيلية من أجل التفكير في أمور أخرى والسيطرة على مختلف الجوانب ومتابعتها بدقة أكثر (1).

كما فرضت جملة من المبررات على مبدأ الشرعية أن يكون لنا يسمح باتساع مفهوم المشرع بما يتلاءم وخصوصية حياة الأعمال وما يترتب عليها من نتائج، وهو أمر يؤكد الوظيفة المستحدثة لمبدأ الشرعية الجزائية في هذا الميدان.

فالملاحظ بأن التفويض التشريعي يعتبر إذن آلية العمل في ميدان جرائم الأعمال، وذلك لضمان وجود تنظيم قانوني تقني وفني، يصعب على النص التشريعي بلوغه لطابعه المجرد وتعدد إجراءاته.

الفرع الثاني: سلبات أعمال تقنية التفويض التشريعي

ظهر من خلال التطرق لتطبيقات التفويض أن المشرع الجزائري أفرط في اعتماده على تقنية التفويض التشريعي، بحيث لم تتم مراعاة المبدأ العام في التجريم، فعمدت القوانين التشريعية إلى النص على العقوبات وفوضت عملية التكليف للقواعد التنظيمية التي تتولى إصدارها السلطة التنفيذية وذلك على اعتبار أن هذه الأخيرة تتمتع بالسرعة لمسايرة تطورات مجالات الأعمال.

على إثر هذه المغالاة في عملية التفويض وجه الفقه عدة انتقادات شملت مختلف جزئيات التفويض، إذ أن تدخل السلطة التنفيذية في الميدان الجزائي يمس بمبدأ الشرعية بالدرجة الأولى، كما أن الأوامر التنظيمية تضع مبدئياً أحكاماً تقنية لا تحمي أية قيم اجتماعية، لكن السلطة التنفيذية تضطلع بدور هام في وضع النصوص المتعلقة بالمخالفات التي تتميز العقوبات فيها بتسليط الخطايا التي هي من نظر الإدارة، بينما تقصى التراتيب الإدارية من سلطة وضع العقوبات السالبة للحرية، ويكون لها دور في تحديد الجريمة ويبقى وجوب الرجوع للنص التشريعي من أجل توقيع العقاب.

التجريم بهذه الطريقة قد يترتب عنه نتائج خطيرة، إذ قد يتسبب في تحريف عناصر التجريم المحددة في النصوص، فتتال من سلطة المشرع ومن مبدأ الشرعية، وقد علق الفقه على هذه الصورة باعتبار أن المشرع أعطى لنفسه حرية واسعة في الخروج عن مبدأ الشرعية وخلق سلطة ثانوية للتشريع ليس فقط في سنّ قواعد ترتيبية بل كذلك في تجريم مخالفاتها حتى سيطر بذلك حكم المكاتب على حكم القانون (2).

(1) وليد شريط، السلطة التشريعية من خلال التطور الدستوري الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2011-2012، ص 214.

(2) محمود محمود مصطفى، مرجع سابق، ص 74.

من انعكاسات التفويض التشريعي أيضا تعدّد مصادر التجريم، وإن كان يُمكن سلطة التتبع من الإحاطة بجميع أوجه التجريم، إلا أنه يؤدي في جانب آخر إلى تضخّم تشريعي كبير يصعب حتى على المتخصّصين الإلمام به، وفي هذا الصدد اعتبر الفقه "إن كثرة التعلّيمات قد أدت إلى تعدّر الإحاطة بها ليس فقط بالنسبة للجمهور بل على المتخصّصين كذلك، وبالتالي إلى استخفاف الجمهور بالعقوبات المقرّرة لمخالفة التعليمات المذكورة (1)".

يعاب على التفويض التشريعي أيضا على نقله للمهمة الأساسية للمشرع في إحداث التجريم لأغراض المصلحة العامة إلى السلطة التنفيذية التي أسهلت في إصدار النصوص واللوائح التنظيمية والتنفيذية في كافة الجوانب المتعلقة بمجال الأعمال إلى درجة طغيان السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية في مسألة خص بها الدستور السلطة التشريعية وهو إنشاء نصوص التجريم والعقاب (2).

ظهر ظاهرة القانون الجزائي البيروقراطي الذي يتم تدوينه من قبل الإداريين ومختلف الوزارات التابعة للسلطة التنفيذية، ليصبح التجريم في مجال الأعمال يخضع للملائمة الإدارية ويبني على أساس المزايا الإدارية على حساب الفرد وحرّيته.

تعذر الإحاطة بمختلف التكاليف الجزائية التي تنتشر في مختلف النصوص القانونية المتعلقة بجانب من جوانب الأعمال سواء على الجمهور أو المتخصّصين، مما ولد الاستخفاف بالقوة الردعية لهذه العقوبات التي وردت بدون تكليف.

كثرة تدخل الإدارة في نطاق التجريم، استنادا إلى صلاحياتها في إصدار القرارات والمناشير والأوامر الترتيبية كنصوص تطبيقية لتكملة وملئ النصوص القانونية على بياض، من شأنه أن يكون دافعا إلى تعسفها، ومن ثم فإنه يبرر احتراز الفقه في مادة القانون الجزائي، الذي لم يعد مبعثه عمل القاضي الجزائي في إطار تعامله مع النص الجزائي بمناسبة تفسيره أو تطبيقه، بل أصبح في مواجهة تعسف الإدارة التي قد تستغل صلاحياتها لأهداف أخرى تحت غطاء تكملة النصوص الجزائية على بياض أو تدقيق ما ورد فيها.

خاتمة

يعتبر التفويض التشريعي واحد من آليات العمل في مكافحة جرائم الأعمال، بغرض ضمان وجود تنظيم قانوني تقني وفني، أين يصعب على النص التشريعي بلوغه لطابعه المجرد وتعقيد إجراءاته، وهو ما يبرر أن تكون الدولة هي المسيطرة على السياسة الاقتصادية والمالية والتجارية، والتي يتوجب عليها أن تساير حركية وتغير مظاهر الاقتصاد في تقلباته وعدم استقراره.

(1) وليد شريط، مرجع سابق، ص 214.

(2) محمود محمود مصطفى، مرجع سابق، ص 75.

كان مبدأ الشرعية الجزائية في أصل نشأته يعنى أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون، لكنه تطور الآن ليسمح المشرع نفسه أن يصدر قانون يفوض به السلطة التنفيذية في إصدار قرارات تحدد بها جرائم وعقوباتها، وذلك لإمكان ملاحقة الأحداث التي لا تتحمل الانتظار حتى يجتمع مجلس الشعب لإصدار قانون يواجهها، ففي هذه الحالة يكون من الواضح القول أن تحديد هذه الجرائم والعقوبات كان بناء على قانون التفويض، وذلك في العديد من القطاعات خاصة القطاعات الاقتصادية، ومن المقرر أنه على القضاء أن يبحث قانونية اللوائح والقرارات الإدارية من حيث الشكل والموضوع.

النتائج

– يعطي الدستور الجزائري الحق للسلطة التنفيذية في إصدار قرارات لها قوة القانون استثناء وبموجب ضوابط محددة، كما تفوض السلطة التشريعية السلطة التنفيذية في إصدار قرارات وتنظيمات ولا اعتراض على هذا التفويض طالما أنه لا يمس الحرية الشخصية، إلا أنه يلاحظ اتساع نطاق التفويض التشريعي في قانون الأعمال حيث يقصر دور المشرع في وضع المبادئ تاركا للسلطة التنفيذية تحديد عناصر التجريم.

– اختصاص السلطة التنفيذية بوضع محتوى التجريم يستمد شرعيته من النصوص القانونية التفويضية الدستورية العامة ولا نجد أساس صريح لتفويض التجريم والعقاب في مجال الأعمال.

– عملية قمع جرائم الأعمال تستدعي إجراءات وتدابير خاصة يعهد بها إلى جهة معينة قادرة على تكيف النصوص القانونية مع المستجدات الواقعية والمحيط الاقتصادي لقمع هذه الجرائم بفعالية داخل الإقليم الوطني.

التوصيات

– ينبغي على التشريعات تحديد ضوابط وشروط واضحة لعملية التفويض في التجريم والعقاب في مجال الأعمال نظرا لكون هذه العملية جد حساسة.

– ضرورة الحد من اللجوء العشوائي للتفويض، أين ينبغي رسم حدود تشريعية تنظم كيفية التفويض بموجب نص تشريعي، بحيث لا يكون التفويض مجرد تدخلات مبعثرة لا تحظى باعتراف تشريعي.

– ضرورة النظر في كيفية ومعايير اختيار ممثلي الشعب وباقي أعضاء السلطة التشريعية وإعادة تأهيلهم، وفرض دورات تكوينية من أجل تطوير قدراتهم على تشخيص الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية وبالتالي اكتسابها القدرة على مزاولة وظيفتها التشريعية.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية

أ- الكتب

- 1- أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، طبعة ثالثة، دار الشروق، القاهرة، 2002. ص 88.
 - 2 - المعجم الوسيط (معجم اللغة العربي)، طبعة رابعة، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، 2005، ص 691.
 - 3 - بشار عبد الهادي، التفويض في الاختصاص، دراسة مقارنة، دون طبعة، دار الفرقان، عمان، 1982، ص 86.
 - 4 - سليمان محمد الطماوي، السلطات الثلاث في الدساتير العربية وفي الفكر السياسي الاسلامي، دون طبعة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1979 .
 - 5- محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، الأحكام العامة والإجراءات الجنائية، جزء أول، طبعة ثانية، مطبعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، 1979.
 - 6- عبد العظيم عبد السلام، الدور التشريعي لرئيس الدولة في النظام المختلط، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 85.
 - 7- ثروت عبد الهادي الجواهري، مدى ضرورة السلطات الاستثنائية في جمهورية مصر العربية والرقابة عليها، دراسة مقارنة بالقانون الدستوري الفرنسي، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
- ب- الأطروحات والرسائل العلمية
- 1- أحمد بركات، الاختصاصات التشريعية لرئيس الجمهورية في النظام الدستوري الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2008.
 - 2- بن فريجة رشيد، خصوصية التجريم والعقاب في القانون الجنائي للأعمال - جرائم الشركات نموذجاً - أطروحة دكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد، 2017.
 - 3- وليد شريط، السلطة التشريعية من خلال التطور الدستوري الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2011-2012، ص 214.
 - 4- سعيدي فرحات، التشريع المفوض والمنافس في الجزائر منذ: 1963، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002.
 - 5- نور الدين رداة، التشريع عن طريق الأوامر وأثره على السلطة التشريعية في ظل دستور 1996، مذكرة ماجستير، جامعة الأخوة منتوري قسنطينة، 2005-2006.

ج - المقالات العلمية

- 1- إيهاب الروسان، خصائص الجريمة الاقتصادية، دراسة في المفهوم والأركان، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 07، جوان 2012، ص 83.
- 2- رنا العطور، اقتسام مكافحة الإجرام بين القانون الجنائي والنظام في التشريع الفرنسي، مجلة جامعة النجاح للأبحاث (العلوم الإنسانية) المجلد: 27، العدد: 09 / 2013، ص 1824.

د- النصوص القانونية

- 1- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم: 96 - 438 مؤرخ في: 07 ديسمبر 1996، (ج. ر. ج. ج عدد 76) صادر في: 08 ديسمبر 1996، معدل ومتمم بالقانون رقم: 02 - 03، مؤرخ في: 10 أبريل 2002، (ج. ر. ج. ج عدد 25) صادر بتاريخ: 14 أبريل 2002، ومعدل ومتمم بالقانون رقم: 08 - 19 مؤرخ في: 15 نوفمبر 2008، ومعدل ومتمم بالقانون 16 - 01 مؤرخ في: 06 مارس 2016 (ج. ر. ج. ج عدد 14) صادر في: 07 مارس 2016. أما المادة 142 من دستور سنة 2020 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442، مؤرخ في 30 ديسمبر 2020، يتعلق بالتعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر 2020، الجريدة الرسمية لجمهورية الجزائر، العدد 82، الصادر في 30 ديسمبر 2020.
- 2- القانون رقم: 79-07 المؤرخ في: 21 يوليو 1979 المتضمن قانون الجمارك (ج. ر. ج. ج عدد 30) صادر بتاريخ 24 يوليو 1979، معدل ومتمم بالقانون رقم: 98-10 مؤرخ في 22 أوت 1998 (ج. ر. ج. ج عدد 61) صادر بتاريخ 23 أوت 1998. معدل ومتمم بالقانون رقم: 17 - 07 مؤرخ في 16 فبراير 2017، (ج. ر. ج. ج، عدد 11) صادر بتاريخ 19 فبراير 2017، استدراك (ج. ر. ج. ج عدد 27 مؤرخة في 30 أبريل 2017.
- 3- قانون رقم: 03 - 10 المؤرخ في: 19 يوليو 2003 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة (ج. ر. ج. ج، عدد 43)
- 4- قانون رقم: 04 - 02 مؤرخ في: 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية (ج. ر. ج. ج عدد 41) الصادر بتاريخ: 27 يونيو 2004. معدل ومتمم بالقانون رقم: 10 - 06 المؤرخ في: 15 أوت 2010 (ج. ر. ج. ج عدد 46) الصادر بتاريخ: 18 أوت 2010.
- 5 - قانون رقم: 09-03 مؤرخ في 25-02-2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش (ج. ر. ج. ج عدد 15) صادر بتاريخ: 08 مارس 2009.

هـ - النصوص القانونية الأجنبية

¹⁻ القانون المصري رقم: 95 الصادر في 04 أكتوبر 1945.

²⁻ قانون سوق رأس المال المصري رقم: 95 لسنة 1992 ولائحته التنفيذية

³⁻ قانون الأوراق المالية رقم: 76 لسنة 2002

⁴⁻ القانون الصادر في 21 جانفي 1976 المتعلق بمراجعة وتدوين التشريع الخاص بالصراف والتجارة الخارجية

⁵⁻ قانون رقم: 117 لسنة: 1994 المؤرخ في: 14 نوفمبر 1994 المتعلق بإعادة تنظيم السوق المالية

⁶⁻ قانون رقم: 117 لسنة: 1992 المؤرخ في: 7 ديسمبر 1992 والمتعلق بحماية المستهلك

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية

Max LE ROY, Les restriction au principe de la légalité des délits et des peines dans la législation pénale financier J.C.P ; doctrine ; Paris. 1948 ; p 709.