



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الحاج لخضر باتنة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم القانونية
تخصص قانون جنائي

إشراف الأستاذ الدكتور
العايش نوادر

إعداد الطالب الباحث
عمر مزياني

لجنة المناقشة

الاسم و اللقب	الدرجة العلمية	الجامعة الأصلية	الصفة
أ.د. زرارة صالح الواسعة	أستاذ التعليم العالي	جامعة باتنة	رئيسة
أ.د. العايش نوادر	أستاذ التعليم العالي	جامعة باتنة	مشرفا ومقررا
أ.د. عزري الزيان	أستاذ التعليم العالي	جامعة بسكرة	عضووا مناقشا
أ.د. طاشور عبد الحفيظ	أستاذ التعليم العالي	جامعة قسنطينة	عضووا مناقشا
أ.د. بوكييل لخضر	أستاذ التعليم العالي	جامعة عنابة	عضووا مناقشا
د. مباركى دليلة	أستاذة محاضرة (أ)	جامعة باتنة	عضووا مناقشا

السنة الجامعية
2013/2012

المقدمة

تعتبر الشركة أداة التطور الاقتصادي في العصر الحديث فنمث واتسع نطاقها حتى كادت أن تحتكر المجال التجاري و الصناعي ، لاستثمار وحدها بالقيام بالمشروعات الكبرى التي تتطلب رؤوس أموال ضخمة قد تعجز الدولة عن جمعها ، وقد اتجهت الشركات إلى التجمع والتكتل فيما بينها متخذة صورا وأشكالا مختلفة ، منها الشركات القابضة ، les sociétés Holding و مجموعة الشركات Les groupe des Sociétés_subsidaire الجنسيات ، وغيرها من التكتلات الاقتصادية الأخرى حتى تتمكن الشركة من مواجهة المنافسة الشرسة ، وتنطوي حدود الوطن الواحد إلى مجال أوسع يشمل العالم كله .

فالحياة الاقتصادية تمثل في نشاط الشركات التجارية باختلاف أنواعها وأحجامها، فهناك شركات محدودة النشاط ، وشركات متوسطة ، وشركات كبيرة الحجم واسعة الانتشار ، قد يصل عدد عمالها إلى مئات الآلاف ، وتجاوز ميزانيتها ميزانية بعض الدول الصغيرة والدول النامية ، مما يدل على أن للشركات إمبراطوريات خاصة تحكم في سير الحياة الاقتصادية ، وهناك شركات لها فروع و مكاتب تمثيل أو شركات أخرى مرتبطة بها في مختلف أنحاء العالم ، وتذكر بعض المصادر أن 250 شركة بريطانية تتلقى نصف دخل ما ينفقه الشعب البريطاني البالغ عدده أكثر من 60 مليون نسمة ، متوسط الدخل السنوي لكل فرد 19.000 دولار ، وأن مبيعات شركة جنرال موتورز الأمريكية من السيارات والمعدات الحربية تفوق دخل الناتج الوطني لتنزانيا وأثيوبيا ، و النيبال ، وبنغلاديش ، و الزائير ، وأوغندا والنيجر ، وكينيا وباكستان ، أي أكثر من الدخل السنوي لنصف مليار نسمة .

وأن خمس شركات فقط تسيطر على أكثر من 40 % من صناعات السيارات والطيران والفضاء ، والالكترونيات والصلب والنفط والكمبيوتر ، والاتصالات والمعلومات ، وأن عشرة منها تسيطر على معظم مراحل المسلسل الغذائي في العالم .

وتطورت هذه السلطة الاقتصادية إلى سلطة سياسية تمنح أو تمنع ، ترفع أو تخفض ، فتحدد أسعار الذهب والألماس ، والقمح والذرة ، والبن والشاي ، وأقلام الحبر وورق الصحف ، وحتى أسعار العملات .

ورغم ما حققه الشركة من أهداف اجتماعية واقتصادية ، فإنها لم تخلو من بعض المخاطر والسلبيات في جميع المجالات ، فالصناعة والتكنولوجيا حملت الكثير من الأخطار على حياة الإنسان وصحته وسلامة جسمه ، وحتى على الحيوان والبيئة والمحيط الذي يعيشان فيه .

والتجارة وما صاحبها من اتساع في الأسواق والزيادة المذهلة في حجم رؤوس الأموال ، والفوائد والأرباح الضخمة المحققة ، فإنها حملت بدورها مخاطر وأضرار ناتجة في أغلبها عن الطمع في الربح السريع بأي طريقة وبأي وسيلة ، عن طريق الغش ، والنصب والاحتيال ، أو أي طريق آخر من الطرق غير المشروعية المؤدية إلى الربح غير المشروع ، مما أدى إلى ظهور شكل جديد من الإجرام اصطلاح على تسميته بجرائم الأعمال ، أو جنوح الأعمال ، واصطلاح على تسمية مرتكبيها ، المجرمون ذوي الطوق الأبيض ، أو الياقة البيضاء ، وقد اعتبر بعض الفقهاء هذا النوع من الإجرام أكثر أهمية وأخطر على المجتمعات من جرائم الاعتداء على الأشخاص ، فرغم نسبته القليلة إلا أنه أصبح يشكل أكثر من 90 % من الأضرار التي تصيب الأفراد والمجتمع .

وإذا كانت الشركة باعتبارها شخصاً معنوياً ليس لها قدرة إرادية ذاتية ، فإنه يتصرف بواسطه أشخاص طبيعيين يقومون بتمثيله والتعبير عن إرادته يطلق عليهم المسيرون .

ونجاح هؤلاء المسيرين في أداء مهامهم يؤدي إلى نجاح الشركة وفشلهم يؤدي إلى فشلها ، كما أن فسادهم يؤدي إلى تخريبها وتحطيمها حتى قيل أن الشركات كالأسماك يبدأها التufen من الرأس .

فهؤلاء المسيرون قد يرتكبون أخطاء عن قصد أو عن غير قصد استغلالاً لوظيفتهم أو بمناسبة أداء عملهم فيصيرون المؤسسة أو الغير بأضرار تترتب عليها مسؤوليتهم ومسؤولية الشركة ذاتها .

إضافة إلى ذلك فإن الشركة باعتبارها وحدة تشغيل عدداً كبيراً من الأشخاص يعمل كل واحد منهم في منصب معين وفق خطة محددة لتحقيق الغرض أو الهدف المحدد لها ، وكل شخص من هؤلاء الأشخاص يفكر ويعمل ، مما يعرضه في بعض الأحيان إلى الخطأ ومخالفة القوانين واللوائح ، وفي أحيان أخرى قد يتعمدون الخطأ الذي تترتب عنه أضرار بالغة مما يرتب مسؤوليتهم ومسؤولية المسيرين المشرفين عليهم أو مسؤولية الشركة ذاتها .

ومن الوسائل العديدة التي تحقق الحماية للجميع ، هي تقرير المسؤولية الجزائية للقائمين على إدارة الشركة وتصريف شؤونها ، عن تصرفاتهم المخالفة لأحكام القانون والضارة بمصالح المتعاملين مع الشركة ، وقد يقال بأن هذه المسؤولية موجودة منذ أمد بعيد ، تضمنتها أحكام القانون الجنائي بشكل عام في التشريعات المختلفة ، ومجال المسؤولية الجزائية عن أعمال القائمين على إدارة الشركات عموماً لا تخرج عن مجموعة من التصرفات التي جرمتها نصوص القانون الجنائي بالنسبة لجميع فئات المجتمع ، وتشمل مسيري الشركات وكل المشترين في تصريف شؤونها ، وبالتالي فلا حاجة لنصوص جنائية خاصة بالشركات أو لإنشاء فرع مستقل للقانون الجنائي يعرف بالقانون الجنائي للشركات أو حتى للأعمال بشكل عام .

ورغم أن القانون الجنائي العام يتضمن نصوصاً ذات مدى واسع تقبل التطبيق على أفعال مسيري الشركات ، كالنصوص المتعلقة بالنصب والاحتيال وخيانة الأمانة ، والتزوير واستعمال المزور في محررات مصرافية وتجارية ، غير أن هذا القول لا يعبر عن وجهة نظر واقعية لأن

هذه النصوص لا تغنى عن وضع أحكام خاصة بجرائم خاصة ، منها جرائم الشركات ، وذلك لأنها قد لا تتضمن تجريما لأفعال معينة أفرزتها الحياة التجارية ، ولا توجد بشأنها نصوص خاصة في القانون الجنائي فيفلت الجاني من العقاب ، تطبيقا لمبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص .

ولهذا يثير موضوع المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات العديد من الإشكاليات ، إشكاليات تثار عندما يرتكب المدير بسلوكه الشخصي الجريمة ، سواء كان سلوكا إيجابيا أو سلوكا سلبيا ، وإشكاليات تثور فيما يخص المسؤولية الجزائية التي يطلق عليها مسؤولية المدير عن أفعال تابعيه .

ومجال مسؤولية مسيري الشركات لا يتوقف عند هذا الحد وإنما يتسع ليشمل جميع الجرائم التي يرتكبها هؤلاء المسيرون في إطار وظيفتهم وأثناء تأدية مهامهم سواء عن قصد أو عن غير قصد ، والتي تشكل جرائم معاقب عليها بقانون العقوبات ، أو طبقا للقانون الجنائي للشركات ، أو طبقا للنظم واللوائح المختلفة ، وتنقسم إلى ثلاثة فئات .

الفئة الأولى : وهي فئة الجرائم المنصوص والمعاقب عليها بموجب القانون الجنائي والتي يرتكبها المدير أثناء قيامه بعمله أو في إطار وظيفته إما إضرارا بمصالح الشركة أو لفائدة ومن هذه الجرائم : خيانة الأمانة ، النصب ، التزوير واستعمال المزور ، إساءة التوقيع على بياض ، وغيرها....

الفئة الثانية : وهي الجرائم المنصوص والمعاقب عليها بواسطة القانون التجاري أو ما يسمى بالقانون الجنائي للشركات وهي جرائم متعددة تغطي جميع مراحل الشركة من نشأتها إلى حين انتهائها ، ابتداء من الجرائم المتعلقة بالتأسيس إلى جرائم الإدارة والتسيير والمراقبة ، إلى الإشهار وإصدار السندات ، إلى مسک الحسابات ، وتوزيع الأرباح ، إلى الجرائم المتعلقة بحل الشركة وتصفيتها .

الفئة الثالثة : وهي الجرائم المنصوص والمعاقب عليها بمخالف القوانين الأخرى المكملة لقانون العقوبات ، والتي لها علاقة بالشركة ، وهي جرائم متعددة ومختلفة ، منصوص ومعاقب عليها بموجب قوانين أخرى مختلفة

قانون العمل ، وقانون الضمان الاجتماعي ، وقانون الضرائب ، وقانون الجمارك ، وقانون البيئة ، وقانون حماية الصحة وترفيتها ، وقانون المنافسة والأسعار ، وغيرها من القوانين الأخرى .

ونظرا لخضوع المسير لجميع هذه الفئات من القوانين ، ونظرا لجريم المشرع لبعض الأفعال بموجب نصوص تجrimية خاصة رغم تجريمها بموجب النصوص التجريمية العامة ، فإن هذا التعدد في التجريم يثير العديد من المشاكل في التطبيق ، ويترتب عنه التعدد في الوصف القانوني لفعل الواحد أو ما يسمى بتنازع الأوصاف أو التكييفات .

وهذه الإشكالية يتناولها البحث أيضا بالتوسيع ، وتقدم نماذج عنها تبين وقائع معاقب عليها بالقانون التجاري ، وبقانون العقوبات في نفس الوقت ، وبقوانين أخرى أيضا من جهة ثلاثة ، واقتراح الحلول المناسبة لها ، ولتحديد إطار ومجال البحث فإن موضوع الرسالة يتناول هذه المسؤولية ، المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات .

فإذا كانت مسؤولية المسير الجزائية عن خطأه الشخصي لا تخالف مبادئ قانون العقوبات ومبادئ شخصية المسؤولية والعقوبة إلا أنها تثير مشكلات أخرى من طبيعة أخرى ، خاصة فيما يتعلق بالقرارات التي تتخذها الأجهزة التي تقوم على إدارة الشركة ، وتعلق هذه المشكلات بالشركات التي لا يقوم بإدارتها وتسييرها شخص واحد فقط ، وإنما يقوم على إدارتها وتسييرها أجهزة جماعية مثل مجلس الإدارة Conseil D'administration وهيئة المديرين Directoire ومجلس الرقابة Conseil de surveillance بالإضافة إلى الجمعية العامة للمساهمين أو الشركاء .

وقد يشترط القانون أو النظام الأساسي للشركة نصابا معينا من الأصوات لصدور قراراتها ، سواء بالإجماع أو بالأغلبية ، ففي مثل هذه القرارات إذا شكلت جريمة فإن المسؤولية الجزائية عن القرارات المتخذة بالإجماع لا تثير مشكلات كثيرة لتشابه مسؤولية الجميع ، ولا يثور الاختلاف إلا من حيث الظروف الشخصية الخاصة بكل منهم فقط .

ولكن المشكّل الأكثّر تعقيداً يثار في حالة القرارات المتخذة بالأغلبية ، ففي هذه الحالة نكون بصدّ عدة طوائف : طائفة المؤيدين للقرار ، طائفة المعارضين للقرار ، طائفة الممتنعين عن التصويت ، طائفة الغائبين عن المداولة .

والسؤال المطروح هو ، هل أن أحكام المسؤولية الجزائية بالنسبة لهؤلاء جميعاً متشابهة أم أن لكل طائفة أحكام خاصة تختلف عن الأخرى .

كما تثور مشكلة الممتنعين عن التصويت والغائبين ، فالمسير قد يمتنع عن التصويت وهو يعلم الصفة الجنائية للقرار ، وقد يمتنع وهو يجهلها ، وهل أن الممتنع لا يسأل عن الجريمة سواء كان يعلم أو لا يعلم الصفة الجنائية على أساس أنه لم يشارك في القرار محل الجريمة ؟ وبالنسبة للغائبين يثار نفس التساؤل أيضاً ، هل يسأل الشخص الذي تغيّب عن الاجتماع ، وما مدى مسؤوليته إذا تغيّب متعمداً ، وما مدى مسؤوليته إذا تغيّب غير متعمد ؟ وما مدى مسؤوليته إذا كان يعلم أو لا يعلم أن هناك قراراً يشكل جريمة سيّتّخذ ، فهل يمكن القول بعدم مسؤوليته عن هذا القرار ؟

وقد توجد بعض المجالس أو اللجان الفنية ذات الطابع الاستشاري تنشئها الأجهزة الرئيسية بالشركة مثل : مجلس الإدارة ، ومجلس المراقبة ، أو مجلس المديرين ، أو رئيس مجلس الإدارة ، وتحتّص بدراسة وإبداء الرأي في بعض المشكلات ذات الطابع المتخصص ، ورأيها استشاري غير ملزم لمن طلبته ، إذ قد يؤخذ أو لا يؤخذ به ، وقد يتفق هذا الرأي مع قانون العقوبات وقد يخالفه ، فينطوي على جريمة جنائية ، وفي هذه الحالة ، هل يسأل مجلس الإدارة أم أعضاء اللجنة الاستشارية ؟ أم أعضاء مجلس الإدارة ؟ وما الحكم لو أن القرار اتخذه مجلس الإدارة ذاته أو مجلس المراقبة دون الرجوع إلى اللجنة الاستشارية ؟

وهناك مشكلات أخرى تثار أيضاً بخصوص المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات عن أفعال تابعيهم ، وهي مسؤولية جزائية عن فعل الغير في نظر البعض لا تتفق مع مبدأ شخصية المسؤولية والعقوبة ، وقد أثارت الكثير من الجدل حيث قيل بأنها ليست مسؤولية شخصية ، ووجهت لها

انتقادات كثيرة ، فقيل أن مسیر الشركة يسأل عن جريمة لا تتوافر أركانها إلا في التابع أي العامل ، مما يستوجب القول بأن مسؤولية المسير في هذه الحالة تعتبر مسؤولية جزائية عن فعل الغير أي أنها لا تقوم على خطأ شخصي ارتكبه المسير ، وبالتالي فهي تخالف مبادئ قانون العقوبات لخروجها على مبدأ شخصية المسؤولية وشخصية العقوبة ؟ وبهذا تحول مسؤولية المسير إلى مسؤولية بدون خطأ لكونه لم يرتكب أي خطأ شخصي يستوجب مساءلته جزائيا ؟

وقدم هذا الاتجاه عدة نظريات لتبرير وتأسيس هذا النوع من المسؤولية.

في حين أن البعض الآخر يرى أن المسؤولية الجزائية لمدير الشركة في هذه الحالة تعتبر مسؤولية شخصية تقوم على خطأ المسير وإهماله في الرقابة والإشراف .

أما البعض الآخر فيرى بأن مسؤولية المسير هي مسؤولية مادية مصدرها الجرائم المادية التي تقوم مسؤوليتها دون خطأ .

كما تثار أيضا مشكلة المسير الفعلي الذي يسيطر على زمام إدارة وتسخير الشركة مختفيا وراء المسير القانوني الذي يوضع في الواجهة ؟

كما تثار إشكالية المسؤولية الجزائية للشركة التي أقرها المشرع الجزائري وما يتربّع عنها من نتائج وآثار فيما يخص مسؤولية المسير والتابع ، ففي حالة قيام مسؤولية الشركة هل تقوم إلى جانبها مسؤولية المسير والتابع أم لا ؟ وكيفية متابعة الشركة باعتبارها شخصا معنويا أمام جهات التحقيق والمحاكمة ؟ والعقوبات المطبقة عليها .

وإشكالية انتقاء مسؤولية المسير هل تخضع للقواعد العامة لانتقاء المسؤولية الجزائية أم لها أحكام خاصة ، وفي هذا المجال تثور إشكالية تفویض السلطة أو الاختصاص كوسيلة من وسائل دفع المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات ، وهل هي وسيلة مطلقة أو نسبية .

وتم تقسيم البحث إلى وقسمين ، تناول الفصل التمهيدي ضرورة تدخل القانون الجنائي في النشاط الاقتصادي والتجاري ، وفي القسم الأول تطرق إلى الأحكام العامة للمسؤولية الجزائية لمسيري الشركات ، وتم تقسيمه إلى بابين ، الباب الأول بعنوان أحكام المسؤولية الجزائية للمسير عن أخطائه الشخصية ، والذي قسم بدوره إلى فصلين ، الفصل الأول : المسؤولية الجنائية عن الخطأ الفردي ، ويتناول بدوره مسؤولية المسير القانوني والمسير الفعلي ، والفصل الثاني : المسؤولية الجنائية عن الخطأ المشترك مع غيره ، أما الباب الثاني الذي يحمل عنوان : المسؤولية الجزائية للمسير عن خطأ تابعيه ، فتم تقسيمه إلى فصلين ، الفصل الأول : ويتناول مصادر المسؤولية الجنائية للمسير عن خطأ تابعيه ، والفصل الثاني : يتناول أحكام المسؤولية الجزائية للمسير عن خطأ تابعيه .

أما القسم الثاني : الذي يحمل عنوان النظام القانوني لمسؤولية المسير ومسؤولية الشركة فتم تقسيمه أيضا إلى بابين ، الباب الأول : ويتناول الأساس القانوني لمسؤولية المسير والشركة من خلال فصلين ، الفصل الأول : ويطرأ للأساس القانوني لمسؤولية المسير ويطرأ بدوره إلى النظريات التقليدية والحديثة التي قيلت في أساس مسؤولية المسير ، والفصل الثاني : ويتناول المسؤولية الجزائية للشركة باعتبارها شخصا معنويا ، ارتكبت الجريمة لفائدة ولحسابه ، وبإمكاناته ومن طرف أجهزته وممثليه أو عماله .

أما الباب الثاني : فيتناول انتفاء مسؤولية المسير الجزائية ، وتم تقسيمه إلى فصلين ، الفصل الأول : الوسائل العامة لانتفاء المسؤولية الجنائية للمسير ، أما الفصل الثاني : فيتناول تفويض السلطات كسبب خاص من أسباب انتفاء المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات عن أفعال تابعيهم .

وأخيرا الخاتمة التي تتضمن خلاصة لأهم ما تم التوصل إليه من نتائج بخصوص الإشكالات المطروحة في البحث .

وقد تناول هذا البحث دراسة المبادئ والأحكام العامة من جهة ، والمشاكل التي طرحت عند التطبيق والحلول التي وجدها القضاء والتي اقترحها الفقه من جهة أخرى .

وقد تم إتباع عدة مناهج مختلفة منها المنهج الاستقرائي و المنهج التاريخي مع التحليل والتفسير ، والمنهج المقارن بصفة أساسية حيث تمت المقارنة بين القانون الجزائري والقانون الفرنسي ، والقانون المصري من حين لآخر أيضا ، مع الأخذ في الاعتبار أنها جميعا تتتمى إلى نظام قانوني واحد ، وتمت المقارنة مع القانون الفرنسي نظرا إلى الدور الكبير الذي تلعبه الشركات في الاقتصاد الفرنسي فكانت فرنسا سباقا إلى التشريع في هذا المجال ، إضافة إلى جرأة القضاء الفرنسي الذي سبق التشريع في مجال إرساء المسؤولية الجزائية لمسيري المؤسسات بما أصدره من أحكام وقرارات تضمنت اجتهادات تشكل مبادئ عامة في هذا المجال ، إضافة إلى وفرة الشروح والتعليقات الفقهية المتابعة لحركة تطور هذا النظام القانوني ، من خلال ذلك يمكن الوقوف على الحلول المختلفة التي أقرها المشرع الفرنسي والتي أخذ بها القضاء لحل بعض المشكلات .

ونظرا لكون المصدر المادي والتاريخي للقانون الجزائري وفي هذا المجال هو القانون الفرنسي والذي استمد منه أغلب تشريعاته ، مما يجعل الاستغناء عن المقارنة بين القانونين غير ممكنة ، ولا يمكن الاستغناء أيضا عن الاطلاع على الاجتهد الفقهي والقضائي لهذا البلد ، فالمشكلات تتشابه والظروف متقاربة حتى وإن لم تكن متماثلة ، فيحسن الاستفادة من هذا البلد في هذا المجال .

ورغم أهمية البحث فإنه لا يخلو من الصعوبات خاصة ما يتعلق منها بقلة المراجع من جهة وعدم تخصصها من جهة أخرى ، إضافة إلى تشتت مسؤولية مسيري الشركات الجزائرية عبر النصوص القانونية الموزعة عبر مختلف فروع القانون ، من بينها قانون العقوبات ، ولكن أهمها يوجد في فروع القوانين الأخرى كقانون العمل ، وقانون الشركات ضمن القانون التجاري ، وقانون الجمارك ، وقانون حماية المستهلك وقمع الغش وغيرها ... ، وهذا ما يستدعي جهدا إضافيا من البحث والتنقيب عن هذه النصوص للإحاطة بكل ما تعلق بمسؤولية المدير لتكوين تصور شامل عنها .

وما يزيد في صعوبة البحث هو اختلاف الأحكام القضائية وعدم انتهاجها نهجاً موحداً واضح المعالم بخصوص بعض المسائل المتعلقة بموضوع البحث ، كتفويض السلطات الذي وصل بشأنه الاجتهد القضائي إلى حد التناقض ، فبعض الأحكام تقبل التفويض كوجه من أوجه انتفاء المسؤولية الجزائية للمسير وأحكام أخرى ترفضه ، مما يدفع إلى البحث والاجتهد للوصول إلى التفسير المنطقي والمؤسس لهذا التضارب حتى يتتساب مع القوانيين المطبقة ويرفع عنها هذا التناقض وتوجيهها نحو توحيد الحلول في المشكلة الواحدة .

وفي الأخير أتوجه بالشكر الجزيء إلى الأستاذ الدكتور نوادر العايش الذي أشرف على إخراج هذا العمل إلى الوجود ، وعلى ما أبداه من تفهم ومساعدة ، دون أن أنسى كل من قدم لي يد المساعدة سواء من بعيد أو من قريب.

القسم الأول

القسم الأول

الأحكام العامة

للمسؤولية الجزائية لمسيري الشركات

المسؤولية ، كلمة تعني المواجهة و تحمل التبعة أو النتيجة ، ويمكن تعريفها بصفة عامة بأنها : « الالتزام بتحمل الجزاء الذي ترتبه القواعد أكثر للفعل الذي يمثل خروجا عن أحكامها »¹ فالمسؤولية هي النتيجة الحتمية لمخالفة أوامر القانون أو عدم الامتثال لنواهيه .

ويقصد بالمسؤولية بمفهومها الواسع ، التزام الشخص بتحمل نتائج وتبعات أفعاله وتصرفاته المخلة بالالتزامات والواجبات المفروضة عليه قانونا أو التي تعهد بها ، وبهذا المفهوم تتسع المسؤولية لتشمل تحمل الشخص نتائج وتبعات الأفعال التي يقوم بها بنفسه ، أو بواسطة غيره إذا كان هذا الأخير مفوضا من طرفه أو متصرفا باسمه² .

كما تتسع أيضا لتشمل تحمل تبعات ونتائج أفعال آخرين تابعين له أو موضوعين تحت رقابته أو إدارته أو ولايته أو وصايتها ، كما تشمل تحمل نتائج وتبعات أفعال الأشياء والحيوانات الموجودة تحت حراسته³ .

¹ - د/ محمد حماد مرهج الهيتي ، الخطأ المفترض في المسؤولية الجنائية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ،الأردن ، 2005 ، ص : 07.

² - د/ عبد الحكم محمد عثماني ، حول مسؤولية المدير في الشركة ذات المسؤولية المحدودة وحماية الغير حسن الثانية ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، كلية الحقوق جامعة عين الشمس ، العدد الأول و الثاني ، السنة 32 ، 1990 ، ص : 208.

³ - د/ مصطفى العوجي ، القانون الجنائي العام " المسؤولية الجنائية " ، ج 02 مؤسسة نوفل ، بيروت ، لبنان، 1985، ص : 11.

أما المسؤولية بالمفهوم الجزائري فيمكن تعريفها بأنها : « الالتزام بتحمل العقوبة التي يقررها القانون لمن يخالف أحكامه بارتكاب جريمة مما نص عليه »¹.

في حين يعرفها آخرون بأنها : « التزام شخص بتحمل نتائج أفعاله المجرمة »².

أما البعض الآخر فيعرفها بأنها تعني : « تحمل الشخص تبعه عمله المجرم ، بخضوعه للجزاء المقرر لفعله في قانون العقوبات »³.

ويعرفها القاموس القانوني بأنها : « مسؤولية الشخص الذي اقترف بمحض إرادته عملاً يكون مخالفة جزائية ... »⁴.

ويمكن تعريف المسؤولية الجزائية بأنها : أهلية الشخص أو صلاحيته لتحمل الجزاء الجنائي الناتج عن أفعاله المجرمة ، الجزاء الذي يتخذ صورة العقوبة أو صورة التدبير الاحترازي .

وتقوم المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات عن الجرائم التي يرتكبونها شخصياً أثناء أدائهم لمهامهم في الشركة أو بمناسبتها ، وعن الجرائم المرتكبة من طرف تابعيه أثناء قيامهم بعملهم ، ويتسع نطاق هذه المسؤولية ليشمل المسؤولية الجزائية عن ثلاثة فئات من الجرائم :

الفئة الأولى : وتتمثل في جرائم القانون العام التي يرتكبونها بمناسبة أو في إطار وظيفتهم ، وهي الجرائم المنصوص والمعاقب عليها بقانون العقوبات كجرائم خيانة الأمانة ، النصب والاحتيال ، التزوير واستعمال المزور ، إضراراً بالشركة أو بالغير .

¹ - د/ محمد حماد مر hegaj الهبيتي ، المرجع السابق ، ص : 09.

² - د/ مصطفى العوجي ، القانون الجنائي العام " المسؤولية الجنائية " ، المرجع السابق ، ص : 12 .

³ - د/ عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات، القسم العام (الجريمة)، ج 01، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، ص:199.

⁴ - ابراهيم نجار و أحمد زكي بدوي ويونس شلالا ، القاموس القانوني (عربي – فرنسي) ، مكتبة لبنان ، بيروت ، 1983 ، ص : 253 .

وهذه الفئة لا تشكل أية صعوبة ، فالمسير يتبع ويعاقب بنفس الإجراءات التي يعاقب بها أي شخص عادي ، ماعدا في بعض الحالات التي تكون فيها صفة المسير ظرفا مشددا ، كما هو الحال بالنسبة لبعض الجرائم ، كجريمة خيانة الأمانة المرتكبة من طرف مدير أو مسيرا أو المندوب عن شركة أو مشروع تجاري ، المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 378 ق.ع.ج ، وكما هو الحال أيضا بالنسبة لمسيري المؤسسات العمومية الاقتصادية .

الفئة الثانية : وتنتسب بجرائم ذات نوعية خاصة بالشركات ، وهي الجرائم المنصوص والمعاقب عليها بالقانون التجاري ، أو ما يسمى بالقانون الجنائي للشركات .

الفئة الثالثة : وهي مجموعات مختلفة من الجرائم تنتج عن خرق بعض النصوص التشريعية واللوائح التنظيمية المختلفة ، المنصوص والمعاقب عليها خاصة في المواد التالية : قانون العمل ، الأسعار والنوعية ، الضمان الاجتماعي ، الضرائب ، الجمارك ، البيئة ، حماية المستهلك ، ومكافحة الغش وغيرها¹ .

ويسأل مسيرو الشركات كقاعدة عامة طبقا لمبدأ شخصية المسؤولية وشخصية العقوبة ، إذ لا يسأل أي شخص ولا يعاقب إلا على أفعاله الشخصية، غير أنه وبصفة استثنائية يسأل مسيرو الشركات عن أفعال تابعيهم ، وهي المسؤولية التي يطلق عليها المسؤولية الجزائية عن فعل الغير .

وبالتالي نبحث في هذا الباب مسؤولية المسير عن أفعاله الشخصية ، أي الأفعال التي يرتكبها مدير الشركة بنفسه ، وفي هذه الحالة إما أن يرتكبها وحده أو مع غيره في إطار المساهمة الجنائية ، ويلاحظ أن

¹ -Zerguine Ramdane , La responsabilité pénale des dirigeants des entreprises , revue algérienne des sciences juridiques et politiques , institut de droit et des sciences administratives , Ben-Aknoun , université d'Alger , volume XXXI , N° 04 , Alger , 1993 , P : 706 .

القوانين والتشريعات المختلفة التي تنظم مسؤولية مسيري الشركات ، في الجزائر لم تحدد وضعية مسير الشركة في الحالات المختلفة كفاعل أصلي وحده ، أو فاعل أصلي مع غيره ، أو شريكا أو مخف ، مما يجعلنا نعتمد على المبادئ والقواعد العامة الواردة في قانون العقوبات .

ورغم أن هذا النوع من المسؤولية يتماشى مع المبادئ والقواعد العامة للمسؤولية الجزائية الواردة في قانون العقوبات ، ويتطابق مع قاعدة شخصية المسؤولية والعقوبة ، إلا أنه يثير بعض الإشكالات في حالة القرارات المتخذة من خلال أجهزة الشركة ، والتي تتم عن طريق المداولة بالأغلبية أو بالإجماع .

أما الجانب المتعلق بالمسؤولية الجزائية للمسير عن الجرائم التي يرتكبها تابعوه سواء بعلمه أو بغير علمه ، وهذا ما يطلق عليه المسؤولية الجزائية عن فعل الغير ، فإنها تحتاج إلى البحث عن الأساس القانوني ، والمبررات التي استند إليها كل من القضاء والفقه ، لجعل هذا النوع من المسؤولية مقبولا رغم مخالفته لمبدأ شخصية المسؤولية وشخصية العقوبة ، ولهذا قسمنا هذا القسم إلى بابين يتناول كل باب جانبا من هذه المسؤولية .

الباب الأول : المسؤولية الجزائية للمسير عن الخطأ الشخصي .

الباب الثاني : المسؤولية الجزائية للمسير عن خطأ الغير .

الباب الأول

المسؤولية الجزائية للمسير عن الخطأ الشخصي

يتوقف نجاح أي مشروع على نوعية وكفاءة الأشخاص الذين يديرونها ، وبالتالي لا يمكن لأي شركة أن تكون ناجحة وأن تحافظ على نجاحها إلا إذا كان لها إدارة فعالة ، لأن الإدارة تعمل وتساعد على تحقيق أهداف الشركة ، وتعمل على تحقيق غرضها ، أي الغرض الوارد في نظامها الأساسي ، والذي يجب أن يتافق مع النظام العام والأداب في الواقع .

كما تختص الإدارة بالإشراف على تنفيذ العمل من جانب العمال فيما يتعلق بنوعية عملها وتنفيذ سياستها ، فتهيء كل مستلزمات العمل تبعاً لنوع النشاط الذي تؤديه .

فغرض الشركة هو العنصر الوحيد الذي يحدد عملها ، ويحدد سلطات العاملين فيها ، فإذا انحرفو عن السلطات المحددة لهم في نظام الشركة المستمد أصلاً من غرضها فإنهم يسألون مدنياً أو جزائياً حسب حجم الخطأ المرتكب¹ .

ويعرف المسير بالمفهوم الواسع : بأنه كل شخص له صفة تمثل الشركة باعتبارها شخصاً معنوياً، ويباشر بصفة قانونية أو فعلية، مباشرة أو غير مباشرة ، دائمية أو مؤقتة ، كل أو بعض سلطات الإدارة والتصرف باسم الشركة² .

¹ - د/ وحي فاروق لقمان ، سلطات ومسؤوليات المديرين في الشركات التجارية (دراسة مقارنة) ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ص : 24 – 25 .

² - محمد قطاطه ، المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات في المادة الجنائية ، مجلة القضاء والتشريع ، وزارة العدل التونسية ، العدد 02 ، السنة 44 ، فيفري 2002 ، ص : 70 .

ويسود الفقه نظريتان في تحديد مفهوم المسير : نظرية المسير القانوني، ونظرية المسير الفعلي .

فالمسير القانوني ، هو الشخص الذي توكل له مهمة إدارة وتسخير وتمثيل الشركة طبقا لقانونها الأساسي¹ ، كما يمكن تعريف المسير القانوني أيضا بأنه : « هو الذي يتولى بصفة نظامية مهام الإدارة أو التدبير أو التسيير في الشركة ، أي كل الأعضاء القانونيين للشخص المعنوي المعينين بصفة نظامية ، والذين تناط بهم مهام تدبير شؤون الشركة »² .

وبالرجوع إلى النظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات نجد أن لفظ المسير يقصد به :

أ) المسير الأجير الرئيسي : والذي تربطه بجهاز إدارة المؤسسة عقد يحدد حقوقه والتزاماته وسلطاته ، سواء أطلقت عليه تسمية مدير عام أو وكيل أو أي تسمية أخرى لأي شركة ذات رؤوس أموال ترتبطها علاقة عمل بجهاز الإدارة سواء مجلس إدارة أو مجلس مراقبة أو أي جهاز إداري آخر للشركة المذكورة .

ب) إطارات المديرية الذين يساعدون المسير الأجير للشركة المذكورة³

- كما عرفه النظام الصادر عن بنك الجزائر الحامل لرقم 05-92 المؤرخ في 1992/03/22 المتعلق بتحديد الشروط الواجب توافرها في الأعضاء المؤسسين والمسيرين والذي يعرف المسير في المادة 02 بأنه : « كل شخص طبيعي يقوم بمهمة الإدارة في مؤسسة سواء كان مديرا عاما أو مديرا أو أي إطار يتمتع بسلطة اتخاذ القرارات باسم تلك المؤسسة » .

¹ - Zerguine Ramdane , Op-cit , P : 694.

² - بوتشيش ثريا ، المسؤولية المدنية والجنائية المسير في شركة المساهمة ، رسالة لنيل شهادة الدراسات المعمقة في القانون الخاص ، وحدة قانون التجارة والأعمال ، جامعة محمد الخامس ، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ، الرباط ، السنة الجامعية 2003-2004 ، ص : 12 .

³ - المرسوم التنفيذي رقم 90-210 المتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات .

وبناء على ما سبق يتبيّن بأن مصطلح المسير يشمل مفهومين : مفهوم واسع يشمل كل شخص يساهم في إدارة وتسيير الشركة ، ومفهوم ضيق يقتصر على المسير الرئيسي الذي يتولى إدارة وتسيير الشركة فقط¹ ، كما يختلف التعريف المعطى للمسير حسب القانون الذي يحكم مسؤوليتهم ، سواء تعلق الأمر بالقانون الجنائي أو قانون الشركات ، أو قانون البيئة ، أو قانون البورصة أو قانون البنوك ، أو غيرها... ، حيث طور كل واحد من هذه القوانين منظورا خاصا عن مفهوم المسير ، إلا أنها تتفق جميعا على أن المسير : هو كل من يتوفر على سلطة اتخاذ القرار والحق في التسيير ، والإدارة والتسيير ، ومراقبة نشاط هذه المؤسسة ، والتتوفر على الإمكانيّة الدائمة والمستقلة لتوجيهه مستقبلاها².

وإذا كان القانون التجاري قد استعمل عدة مصطلحات للدلالة على صفة المسير: كالمسيير، الرئيس، المدير العام، المتصرفون ...، فإنه بالرجوع إلى أحكام المادة 78 من القانون التجاري فإن لفظ المسير ينطبق على : الرئيس، المدير العام، أعضاء مجلس الإدارة، المسيرون أعضاء مجلس المراقبة، المصفون، وكل مفوض من قبل الشركة يتولى مهمة تسيير وإدارة الشركة³.

وينطبق لفظ المسير في هذا البحث بصفة عامة على الأشخاص الطبيعيين الذين يسيرون أشخاصا معنوية تجارية، والأشخاص الطبيعيين الذين يمثلون أشخاصا اعتبارية في تسيير شخص اعتباري آخر، والأشخاص الطبيعيين الذين يسيرون أشخاصا اعتبارية غير تجارية، وهؤلاء يخضعون لأحكام خاصة⁴.

ويخرج من دائرة المسيرين أجراء الشركة الذين قد يكونوا مسيرين فعليين فقط ، إذا توافت فيهم شروط محددة ، والسبب في عدم اعتبارهم مسيرين قانونيين هو توفر عنصر التبعية ، كما يستبعد الشركاء والأشخاص

¹ - Jean –François Bulle, Le statut du dirigeant de Société , SARL et SA , 2^{ed} , la ville-Guerin , Paris , 1996 , P : 23.

² - لمياء اليازغي ، المسؤولية الجنائية لمسييري شركة المساهمة ، رسالة دبلوم الدراسات العليا المعمقة ، كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية ، جامعة الحسن الثاني، عين الشق، الدار البيضاء، 1999 ، ص : 06

³ - Zerguine Ramdane , Op-cit , P : 694 .

⁴ - Ibid,P : 693 .

الذين يقومون بمهام المراقبة سواء داخل الشركة أو خارجها ، ويمكن أن يكون هؤلاء أيضا مسيراً فعليين إذا توافرت فيهم شروط محددة ، ومثلهم أيضاً المديرون التقنيون متى منحهم النظام الأساسي مهام تتجاوز مهمة الرقابة¹.

كما استبعد بعض الفقهاء والقضاء الفرنسي أعضاء مجلس المراقبة في شركة الإدارة الجماعية ، ومراقبي الحسابات الذين لا يشاركون في التسيير وكذا المديرون الأجراء للشخص المنعو (تقنيون وإداريون)².

- حالة المسير أو المدير المؤقت

تعتبر نظرية الإدارة المؤقتة أو نظرية المدير المؤقت ، من ابتكار القضاء الفرنسي في مجال الشركات التجارية ، كتقنية أو تدبير قضائي للتصدِّي للمخاطر التي يمكن أن تهدد الشركة أو الدائنين ، عن بعض الأزمات التي قد تعرّض وتؤثر على ممارسة المسيرين لمهامهم بكيفية تضمن حقوق المساهمين في رأس المال وأصحاب الديون³.

وقد بين المشرع الجزائري في المادتين 617، 656 من القانون التجاري، الإجراءات التي يجب القيام بها في حالة شغور منصب أو أكثر ، بسبب الوفاة أو الاستقالة في مجلس الإدارة ، أو مجلس المراقبة ، في حين أن المادة 240 تنص على تعين الخلف في مجلس المديرين للفترة المتبقية .

ولا تحول الطبيعة المؤقتة لوظيفة المسير المؤقت ، دون قيام مسؤوليته الجزائية ، شأنه في ذلك شأن المسير العادي ، في حالة ارتكابه أي جريمة أثناء ممارسته لمهام الإدارة والتسيير المؤقت ، سواء كانت جريمة من جرائم القانون العام أو جرائم الشركات أو جرائم القوانين الخاصة⁴.

¹ - بوتشيش ثريا ، المرجع السابق ، ص : 13.

² - Pensier Frédéric-Jérôme , La prévention du risque pénal par le chef d'entreprise , Ellipses ,Paris , P : 15 .

³ - د/ محمد الفروجي ، القانون البنكي المغربي وحماية حقوق الزبناء ، رسالة دكتوراه في القانون الخاص ، جامعة الحسن الثاني ، عين الشق ، الدار البيضاء ، 1997 – 1998 ، ص : 308 .

⁴ - نفسه ، ص : 308 .

- حالة المسير إذا كان شخصا معنويا

لا يتعارض تسيير الشركة وإمكانية تولي هذه المهمة من طرف شخص معنوي في شركة المساهمة ، خلافا لباقي الشركات التي يجب أن يكون المسير شخص طبيعي دائما ، وكثيرا ما يتحقق هذا الأمر عندما تتولى الشركة الأم إدارة وتسيير فرعها على أن يتم ذلك بواسطة ممثل قانوني عنها تختاره لذلك.

فالقاعدة هي أن الممثل القانوني للشخص المعنوي هو الذي يتحمل المسؤولية المدنية والجزائية ، كما لو كان يدير الشركة باسمه الخاص وليس باسم الشخص المعنوي ، دون المساس بالمسؤولية التضامنية للشخص الذي يمثله¹.

ولكن ليس من العدل أن يتحمل المسير المسؤولية الجزائية كاملة وحده ، في حين أنه يكون مجرد مستخدم لدى الشركة الأم ، يقوم بتنفيذ ما تمليه عليه من قرارات ، مما يجعله فاقدا لعنصر الاستقلالية في أداء وظائفه ، في حين أنه من العدل أن يتحمل المسؤولية الشخص المعنوي أولا بوصفه المسير الأساسي للشركة ، ومسئولة ممثله القانوني لاحقا².

أما المسير الفعلي، فهو كل شخص مهما كانت صفتة يقوم بالتصرف باسم الشركة ولحسابها دون أن يكون مكلفا أو مخولا بذلك قانونا ، أي طبقا لقانونها الأساسي³.

ولاعتبار أي نشاط بمثابة تسيير فعلي ، فلا بد من اجتماع جملة من الأدلة القاطعة الدالة عليه ، وتقع المسؤولية على المدعي في إقامة الدليل على أن شخص ما مسیر فعلي لشركة ما ، وقد حدد القضاء طبيعة نشاط المسير الفعلي في حكم محكمة الاستئناف بباريس في قرارها الصادر في 1987/06/11

¹ - انظر المادة 612 ق.ب.ج .

²- L'équipe rédactionnelle de la revue fiduciaire, l'entreprise et le risque pénal, revue juridique, Fiduciaire, la VilleGuerin éditions , Paris , 1996, P : 11

³ - Zerguine Ramadan ,Op-cit , P : 694.

العناصر الأساسية التي تحدد التسيير الفعلي بقولها : « التدخل في الوظائف المعنية للتسيير العام للمقاولة يقتضي بالضرورة المشاركة المستمرة في هذا التسيير ومراقبة فعلية لسير الشركة المعنية »¹ ، فشرط الاستمرارية والاستقلالية بالإضافة إلى التسيير الفعلي والإيجابي من شروط قيام التسيير الفعلي ، وأمام تعدد المظاهر الخارجية للتسيير الفعلي وتتنوعها ، ولاستحالة توحيد هذه المظاهر يعمل القضاء على تحليل كل حالة على حدة ، آخذا بعين الاعتبار مدى اجتماع عناصر كافية للقول بأن نشاط شخص ما لم يقتصر على القيام بأعمال عارضة وإنما بأفعال تلزم الشركة فعلا .

والمسير الفعلي قد يكون شخصاً أجنبياً عنها وقد يكون شريكاً أو عاماً لديها أو أحد دائناتها ، أو مجرد متعاقد معها يمارس عليها رقابة مبالغ فيها .

وقد عمل التشريع والقضاء الفرنسي ، على تمديد تطبيق الأحكام القانونية الخاصة بالمسير القانوني على المسير الفعلي ، على أساس أن هذا الأخير هو المسير الحقيقي للشركة ، وذلك بهدف الوصول إلى المجرم الحقيقي ، وللحذر من استغلال هذه الصفة لاسوءة تسيير الشركة ، وكانت النسوية في العقاب بين المسير الفعلي والمسير القانوني ثمرة لاجتهاد القضاء أولاً ثم تبناها المشرع لاحقاً² .

وبسبق أن تناولنا مفهوم المسؤولية الجزائية التي تقوم على عنصري الخطأ والأهلية الجزائية ، فالخطأ هو إتيان فعل مجرم ومعاقب عليه قانوناً سواء عن قصد أو غير قصد، وبه تتحقق الجريمة بركتبها المادي والمعنوي ، فالخطأ هو الجريمة وهي سبب ومصدر المسؤولية الجزائية .

فالخطأ الجنائي إذن هو الركن الأساسي لقيام المسؤولية الجزائية ، فلا مسؤولية دون خطأ ، والخطأ المطلوب توافره هو الخطأ الذي يرتكبه المسير بسلوكه الشخصي فتسند له الجريمة ، وقد يرتكب هذا السلوك بمفرده أو مع غيره ، فإذا ارتكبه بمفرده يكون فاعلاً بمفرده وهذه الحالة لا تطرح أي إشكال.

¹ - لمياء اليازغي ، المرجع السابق ، ص : 13 .

² - نفسه ، ص : 15 .

أما في حالة ما إذا ارتكب الخطأ أو السلوك الإجرامي مع غيره فإننا نكون بصدده مساعدة جزائية ، يتحدد فيها المركز القانوني للمسير بحسب الدور الذي قام به في الجريمة ، فإذا قام دور أساسي ومهم اعتبر فاعلاً أصلياً مع غيره ، وإن قام بدور بسيط أو ثانوي اعتبر شريكاً .

وتطبق في هذا الشأن أحكام ونصوص قانون العقوبات العام التي تتناول الأركان الأساسية للجريمة ، وأحكام المسؤولية الجزائية ، والمساعدة الجزائية وغيرها من المبادئ الأساسية لقانون الجنائي .

وعلى ضوء ذلك نقسم هذا الباب إلى فصلين :

الفصل الأول : ويتناول مسؤولية المسير الجزائية منفرداً.

الفصل الثاني: ويتناول مسؤولية المسير في حالة المساعدة الجزائية.

الفصل الأول

مسؤولية المسير الجزائية منفردا

(مسؤولية المسير كفاعل بمفرد)

نتناول في هذا الفصل المسؤولية الجزائية لمسير الشركة عن أخطائه الفردية المستقلة، والمقصود بذلك الخطأ الذي يرتكبه الجاني وحده دون مساعدة من غيره، ففي هذه الحالة يرتكب الركن المادي للجريمة ويتوافر في جانبه الركن المعنوي الذي يستوجبه النص التجريمي، فيعتبر فاعلاً أصلياً وحده للجريمة، وبهذه الصفة لا تتوافر حالة المساعدة الجنائية، لكون المسير لم يقصد ارتكاب الجريمة مع الغير، ولذلك فإن ارتكابها غيره معه فإننا نكون أمام حالة تعدد الجرائم وتعدد الفاعلين، ولكل منهم جريمته المستقلة¹.

ولم يعرف قانون العقوبات الجزائري الفاعل مثله مثل بعض التشريعات والقوانين الأخرى، كقانون العقوبات الفرنسي القديم، والقانون الألماني والقانون الفنلندي والقانون اليوناني والقانون التونسي والقانون المغربي، غير أن قانون العقوبات الفرنسي الجديد عرفه في المادة 121 بأنه : « 1) هو من يرتكب الأفعال المجرمة 2) من حاول ارتكاب جنائية أو جنحة منصوص على معاقبتها قانونا »².

وبهذا يكون المسير مسؤولاً جزائياً عن الجرائم التي يرتكبها شخصياً ، أي التي يرتكب مختلف عناصرها المادية والمعنوية كما حددها القانون أو التنظيم ، وقد عرف مؤتمر أثينا الفاعل المباشر بأنه: « من يحقق بسلوكه العناصر المادية والمعنوية للجريمة كما حددها القانون ، وفي جرائم الامتناع

¹- *Jacque Leroy , Droit pénal général , L.G.D.J , Paris , 2003 , P : 261 .*

²- *Frédéric desportes , Francis Le Gunhec , Droit pénal général , 8^{Ed} , économica , Paris , 2001,P : 463 .*

يعد فاعلا من يقع على عاتقه الالتزام بالعمل ¹ ، فهذا الفاعل هو الذي يأتي الفعل مباشرة ، ومن أجل هذا قال الأستاذ لوفره Legros أن الإسناد في هذه الحالة ماديا ، فالفعل هو الذي يحدد الفاعل .

وقد عرف قانون العقوبات المصري الفاعل المباشر بأنه : « من يرتكب الجريمة وحده أو مع غيره » ² .

أما المشرع الجزائري فلم يعرف الفاعل المباشر وحده ، وعرف الفاعل المباشر مع غيره في المادة 41 من قانون العقوبات التي تنص على أنه : « يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة ... » ³ .

ومن هذا التعريف للفاعل المباشر مع غيره ، يمكن تحديد الفاعل المباشر وحده بأنه : يعتبر فاعلا مباشرا كل من قام بتنفيذ الجريمة ، وفي هذا الفصل نتناول الفاعل المباشر وحده .

والجاني هنا إما أن يكون المسير الأول للشركة ، وهو الشخص الموجود على قمة الجهاز الإداري ، وهو الذي يمثلها قانونا ، والذي تختلف تسميته بحسب نوع الشركة ، فيسمى رئيس مجلس الإدارة، أو رئيس مجلس المديرين في شركات المساهمة، أو المدير في شركات الأشخاص والشركات ذات الطبيعة المختلطة، والشركات المدنية، وإما أن يكون مسيرا من المستوى الثاني، أي عضو مجلس الإدارة في شركات المساهمة التقليدية، أو عضو مجلس المديرين في شركات المساهمة ذات النموذج الحديث في الإدارة، أو عضو مجلس المراقبة، وتقوم مسؤولية مسيري الشركات من المستوى الثاني بشكل طبيعي نظرا لما لهم من سلطة وتأثير في اتخاذ القرار داخل الشركة .

وبناء على ذلك نقسم هذا الفصل إلى مبحثين :

المبحث الأول : مسؤولية المسير الرئيسي .

المبحث الثاني : مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة ومجلس المديرين.

¹ - د/ عبد الرؤوف مهدي ، المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية (دراسة مقارنة) ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق جامعة القاهرة ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، مصر ، ص : 360 .

² - د/ محمد زكي أبو عامر ، قانون العقوبات - القسم العام - ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2007 ، ص: 27 .

³ - انظر المادة 41 ق.ع.ج .

المبحث الأول

مسؤولية المسير الرئيسي

نتناول في هذا المبحث المسؤولية الجزائية لمسير الشركة عن أخطائه الفردية المستقلة ، والتي يرتكبها وحده منفردا دون أي مساهمة من الغير ، فهو الذي يرتكب الركن المادي للجريمة ، ويسمى الفاعل المادي أو الفاعل المباشر للجريمة .

ويشترط لقيام مسؤولية المسير الجزائية في هذه الحالة :

توافر العناصر أو الأركان الأساسية لقيام الجريمة بصفة عامة وهي : الركن المادي ، والركن المعنوي ، بالإضافة إلى العناصر الخاصة بكل جريمة .

و قبل التطرق للعناصر أو الأركان الأساسية للجريمة ، يشترط وجود الركن الشرعي ، وهذا تطبيقا لمبدأ الشرعية ، فلا جريمة ولا عقوبة ولا تدابير أمن إلا بقانون ، وهذا يعني وجود نص قانوني تجريمي سابق على ارتكاب الفعل ، يجرمه ويعاقب عليه ، سواء ورد هذا النص في قانون العقوبات العام أو في القوانين العقابية المكملة له .

وقد يشترط هذا النص صفة معينة في الفاعل وبالتالي فإن الجريمة لا تتحقق إلا إذا تحققت هذه الصفة¹، ومثال ذلك صفة المسير في المادة 801 ق.ت.ج، أو صفة الرئيس أو المدير العام أو المتصرفين (أعضاء مجلس الإدارة) في شركات المساهمة كما هو منصوص عليه في أحكام المادة 811 ق.ت.ج .

وقد لا يشترط أي صفة فيطبق النص على المسير وغير المسير ، كجريمة منع المساهم من المشاركة في مجلس المساهمين ، وجريمة المشاركة في انتخاب مجلس المساهمين دون حق، وجريمة الحصول على منح أو ضمانات ،

¹- Pierre Gauthier et Bianca Lauret, Droit pénal des affaires , économica , Paris , 1992 , P :04.

أو السماح له بمزايا الاستفادة من التصويت في اتجاه ما ، المنصوص والمعاقب عليها بأحكام المادة 814 ق.ت.ج .

الركن المادي : وهو السلوك أو الفعل أو النشاط الإجرامي الصادر عن الجاني سواء كان إيجابياً أو سلبياً¹ ، وجرائم السلوك الإيجابي تشكل الأغلبية العظمى في قانون العقوبات بصفة عامة ، في حين أن جرائم السلوك السلبي قليلة جداً ، وخلافاً لذلك فإن الجرائم السلبية كثيرة جداً في قانون الشركات وقليلة في قانون العقوبات²، ومثال ذلك جرائم الامتناع المنصوص عليها في أحكام المواد 801 ، 802 ، 803 ، 804 ، 805 ، 813 ، 816 ، 817 ، 818 وغيرها من مواد القانون التجاري الجزائري .

ويطلق عليه أيضاً الخطأ ويقصد به الخطأ الفردي المستقل الذي يرتكبه الجاني من تلقاء نفسه دون مساعدة من أحد ، أو شرع في ارتكابه إذا كان جنائية أو جنحة في الحالات المنصوص عليها قانوناً ، غير أن ما يلاحظ هو عدم الإشارة الصريحة للعقوبة على المحاولة في الجناح المرتكبة في إطار قانون الشركات ، مما يتعمّن القول بعدم العقاب على المحاولة في هذا النوع من الجرائم³، تطبيقاً لأحكام المادة 31 من ق.ع التي تنص على أن : « المحاولة في الجنحة لا يعقب عليها إلا بناء على نص صريح في القانون » ، وتطبيقاً لمبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص.

الركن المعنوي : لا تقوم مسؤولية المسير الجزائية ما لم يتوافر الركن المعنوي للجريمة الذي يختلف حسب نوع الجريمة .

وفي الجرائم العمدية التي تشكل الغالبية العظمى من الجرائم المختلفة ، يمكن تعريفه بأنه : اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل وهو يعلم بأنه مجرم قانوناً، ويشكل أعلى درجات الخطأ في تقدير المسؤولية الجزائية، لأن المجرم لم يتسبب في حصول النتيجة بخطئه فقط ، وإنما قصد إلى تحقيق تلك

¹ - Vincent Courcelle-Labrousse , Antoine Beauquier , Florence Gaudillière , Arthure Vercken , La responsabilité pénale des dirigeants , FIRST-Vie pratique , Paris , 1996 , p : 10 .

² - Pierre Gauthier et Bianca Lauret , Op.cit , P :18 .

³- Pierre Dupont – Delestraint, Droit pénal des affaires , Dalloz , Paris , 1974 ,P : 10 .

النتيجة بتوجيهه إرادته توجيهاً مخالفًا للقانون¹ ، وهذا ما يطلق عليه القصد الجنائي الذي يتخذ أشكالاً مختلفة .

أما الجرائم غير العمدية ، فإنه يكفي لقيامها ارتكاب الفعل المجرم وإسناده للجاني ، مع إسناد النتيجة إلى هذا الفعل ، فالجاني ي يريد الفعل ولا يريد النتيجة² .

ويسأل المسير وحده عن سلوكه الفردي سواء كان هذا السلوك عمدياً أو غير عمدي .

ولهذا نقسم هذا المبحث إلى مطلبين :

المطلب الأول : مسؤولية المسير عن الجرائم العمدية .

المطلب الثاني : مسؤولية المسير عن الجرائم غير العمدية .

¹ - إبراهيم نجار وأحمد زكي بدوي ويونس شلالا ، المرجع السابق ، ص : 163 .

² - د/ أسامة عبد الله قايد ، شرح قانون العقوبات - القسم العام - النظرية العامة للجريمة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2002 ، ص : 17 .

المطلب الأول

مسؤولية المسوير عن الجرائم العمدية

يعد القصد الجنائي الصورة النموذجية للإرادة الآثمة :

ويتحقق هذا النوع من الجرائم بتعمد الجاني ارتكاب الفعل مع علمه بأنه مجرم قانونا ، واتجاه إرادته إلى تحقيق النتيجة الإجرامية غير المشروعة ، سواء تحققت أو لم تتحقق ، والعمد هو الأصل في جميع الجرائم¹ .

والمشرع الجزائري لم يعرف القصد الجنائي ولم يشر إلى الصفة العمدية صراحة إلا في القليل من الجرائم ، وإنما يفهم ذلك ضمنيا من خلال النصوص ، فالأصل كما يقال لا يحتاج إلى نص يقرره ، والقصد الجنائي قد يكون عاما وقد يكون خاصا² ، وبالتالي نقسم هذا المطلب إلى فرعين :

الفرع الأول : مسؤولية المسوير عن الجرائم العمدية ذات القصد العام .

الفرع الثاني : مسؤولية المسوير عن الجرائم العمدية ذات القصد الخاص .

¹ - د/ سليمان عبد المنعم ، النظرية العامة لقانون العقوبات ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2000 ، ص: 33.

² - Vincent Courcelle-Labrousse , Antoine Beauquier , Florence Gaudillière , Arthure Vercken , La responsabilité pénale des dirigeants , FIRST-Vie pratique , Paris , 1996, P : 19.

الفرع الأول

مسؤولية المسوير عن الجرائم العمدية

ذات القصد العام

أولا / تعریف القصد الجنائي

القصد الجنائي هو الركن المعنوي في الجرائم العمدية ، والشرع لا ينص على عنصر العمد إلا نادرا ، غير أن عدم النص عليه لا يفي بالاستغناء عنه ، وإنما يفهم ضمنا من عبارة النص ، والقصد الجنائي يتكون من عنصرين هما العلم والإرادة .

ويختلف الفقهاء حول الدور الذي يلعبه كل من العنصرين في تكوين القصد الجنائي ، فمنهم من يرى أن دور الإرادة يقتصر على إرادة الفعل فقط ، أما النتيجة الإجرامية التي يتحمل أن تترتب على هذا الفعل فيكتفي العلم بأنها تترتب عليه ، وهذا العلم بالظروف والوقائع هو الذي يعطي الفعل دلالته الإجرامية ، وهذه هي نظرية العلم¹ .

أما نظرية الإرادة فترى أن العلم لازم لكنه غير كاف إذ لا بد أن تضاف له إرادة النتيجة الإجرامية ، فجوهر العمد أو القصد الجنائي لا يقتصر على توقع النتيجة والعلم بها فقط ، وإنما يتمثل في إرادة إحداثها أي إحداث النتيجة² .

فالعلم حالة ذهنية ثابتة لا تكشف عن الغاية لدى الإنسان ، والقانون لا يجرم النشاط النفسي أو الذهني³ .

¹ - د/ سعدي بسيسو ، مبادئ قانون العقوبات ، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية ، جامعة حلب ، سورية ، ص : 29 .

² - د/ محمد زكي أبو عامر ، المرجع السابق ، ص : 33 .

³- Jean Largier , Droit Pénal Général , 15^{eme} éd , Dalloz , Paris , 1995 , P:41 .

ونتهي إلى القول بأن كلا العنصرين سواء الإرادة أو العلم ضروريان لتكوين القصد الجنائي .

فالقصد الجنائي هو اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل المجرم وإلى تحقيق النتيجة الإجرامية مع علمه بأركانها أو عناصرها الأخرى¹ .

فالجاني يريد الفعل ويريد النتيجة في نفس الوقت ، أما إذا كان يريد الفعل فقط ولا يريد النتيجة فإننا نكون أمام جريمة غير عمدية .

ثانيا / موقف المشرع الجزائري من القصد الجنائي

إذا كان القصد الجنائي العام يتطلب اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل المجرم والمعاقب عليه قانونا ، مع اتجاه إرادته أيضا إلى تحقيق النتيجة غير المشروعة ، فإن المشرع الجزائري يتطلب القصد الجنائي العام في أغلب الجرائم، وتتجمع هذه الطائفة من الجرائم في قانون الشركات حول فكرة الكذب العمدى ، ومن خلال نصوص القانون التجارى يستنتج بأن المشرع يكتفى بتوافر سوء النية دون حاجة إلى البحث عن الغاية التي ينشدھا من وراء الكذب أو التدليس ، إذ يستوي في ذلك أن يهدف الجنائي إلى تحقيق مصلحته الشخصية أو مصلحة الشركة أو حتى مصلحة الشركاء أنفسهم² .

ويعبر المشرع الجزائري عن القصد الجنائي العام بالكلمات الآتية : عمدا، عن طريق الغش ، عن سوء نية ، يعلم أو يعلمون ، فكل هذه العبارات نجدها في المادة 800 من القانون التجارى الجزائري بفقراتها الخمسة والمتعلقة بالشركات ذات المسؤولية المحدودة ، كما نجدها جميعا أيضا في المادة 811 بفقراتها الأربع المتعلقة بشركات المساعدة .

¹- Gaston Stefani , Georges Levasseur , Bernard Bouloc , Droit Pénal Général , 20^{eme} éd , Dalloz , Paris ,2007 , P : 321.

² - Pierre Dupont-Delestraint , Op.cit , P : 215 .

ونص المشرع الجزائري في الفقرة الأولى من المادة 800 من القانون التجاري ، على تجريم الكذب لزيادة قيمة الحصص العينية عن قيمتها الحقيقة عن طريق الغش ، دون أن يشترط قصدا خاصا مكتفيا بالقصد العام، كما هو مبين بالنص ، ودون أن يشترط صفة معينة في الفاعل ، وبهذا ينطبق هذا النص على المسير وعلى غيره ، وفي الفقرة الثانية والثالثة استعمل المشرع عبارات العمد ، والرابعة الخامسة استعمل سوء النية ، مشترطا فيها جميعا صفة المسير، مما يجعلها لا تتطبق على أي شخص ماعدا المسير .

وبالرجوع إلى الفقرة الأولى من المادة 811 من القانون التجاري الخاصة بالمخالفات المتعلقة بإدارة شركات المساهمة ، يتبيّن بأنها تجرم الكذب بتوزيع أرباح وهمية دون تقديم قائمة الجرد أو تقديم قائمة جرد مغلوطة، أي تتضمن معلومات كاذبة وغير صحيحة ، وفي الفقرة الثانية تجرم الكذب في تقديم ميزانية للمساهمين غير مطابقة للواقع ، أي غير صحيحة أيضا ، أي بها معلومات كاذبة لإخفاء وضعية الشركة الحقيقة ولو بعدم توزيع أرباح ، وفي كلتا الحالتين اكتفى المشرع بالقصد العام فقط ، باستعمال عبارات العمد ، واشترط في الفاعل أن يكون: رئيس الشركة أو أحد القائمين بإدارتها (المتصرفون Administrateurs)، أو مديرها العامون ، فهؤلاء وحدهم الذين ينطبق عليهم النص دون غيرهم .

الفرع الثاني

المسؤولية المسير عن الجرائم العمدية

ذات القصد الخاص

القصد الجنائي الخاص ، هو اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة عالما بعناصرها القانونية مع رغبة مدفوعة بباعت أو مصلحة محددة¹.

أولا / الباعث أو الغاية كعنصر في القصد الجنائي الخاص

في أغلب الجرائم يتطلب المشرع القصد العام فقط ، غير أنه في بعض الجرائم يتطلب إضافة إلى القصد العام عنصرا آخر ، يتمثل في الباعث أو نتيجة محددة يريد تحقيقها ، وذلك لتحديد الجريمة بدقة وتمييزها عن غيرها من الجرائم التي تشارك معها في عنصر أو أكثر من العناصر ، أو التي تحتمل الاختلاط أو التداخل معها ، ويظهر القصد الخاص في صورتين :

الصورة الأولى ، أن يكون شرطا لقيام الجريمة ، وفي هذه الحالة يصبح عنصرا من عناصرها ، وبانتفاءه تنتهي الجريمة² ، مثل جريمة إساءة استعمال أموال الشركة أو سمعتها المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 03/811 من القانون التجاري الذي تنص على أنه : « يعقوب بالحبس من سنة واحدة إلى خمس سنوات ، وبغرامة مالية من 20 إلى 200 ألف دج ، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط .

¹- د/ مأمون محمد سلامة ، قانون العقوبات – القسم العام – ط 3 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، 2001 ، ص : 33.

²- Pierre Dupont-Delestraint , droit pénal des affaires et des sociétés commerciales , 2^{eme} éd , Dalloz , Paris , 1980 , P : 228 .

-1 ... -2 ... -3- رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها أو مسيروها العاملون ، الذين يستعملون عن سوء نية أموال الشركة ، أو سمعتها في غايات يعلمون أنها مخالفة لمصلحتها، لأغراض شخصية أو لفضيل شركة أو مؤسسة أخرى ، لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة ... » فهي تشرط القصد العام المتمثل في سوء النية ، ثم القصد الخاص المتمثل في كون الاستعمال لأغراض شخصية ، أو لفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة ، فإذا انتفى هذا الغرض انتفت الجريمة .

الصورة الثانية ، أن يهدف المشرع إلى إخضاع الجريمة إلى نص آخر من أجل تعديل في الوصف أو التكثيف ، المؤدي إلى تشديد العقوبة ، وخاصة في الشركات التابعة للقطاع العام دون أن يؤثر في وجود الجريمة أو عدمها ، فالجريمة إذا لم توصف بالوصف الجديد ، فإنها تبقى محافظة على وصفها الأول ولا تنتفي¹ .

ومثال ذلك المادة 219 ق.ع.ج التي تتنص على معاقبة أي شخص يقوم بالتزوير في المحررات التجارية أو المصرفية من سنة إلى 05 سنوات حبسا ، وبغرامة من 500 دج إلى 20.000 دج .

فالمشروع في هذه الفقرة اكتفى بالقصد العام ، ولكنه في الفقرة الثالثة أضاف عنصرا آخر للجريمة يتمثل في اشتراط صفة معينة في الجاني ، هي كونه أحد رجال المصارف أو مدير شركة ، فهذا العنصر الإضافي يؤدي إلى تشديد العقوبة وذلك بمضاعفتها إذا توفرت في الفاعل هذه الصفة ، أما إذا لم تتوفر فيه هذه الصفة فإن الجريمة لا تنتفي ، ويعاقب مثله مثل الآخرين .

¹ -André Decoq, Droit Pénal Général, Collection "u", Armond colin, Paris,P : 82 .

في حين أثنا نجد المادة 03/800 والمادة 02/811 ق.ت.ج تعاقب مسير الشركة ، ورئيسها ، والقائمون بإدارتها ، والمديرون العاملون في الشركات ذات المسؤولية المحدودة ، وشركات المساهمة بالحبس من 1 – 5 سنوات وبغرامة مالية من 20.000 إلى 200.000 دج ، أو بإحدى هتين العقوبتين في حالة تقديمهم ميزانية غير صحيحة للشركاء أو المساهمين ، أو في حالة نشرها بأية وسيلة .

فهذه الازدواجية في التجريم تجد حلا لها في تطبيق مجموعة من المبادئ والمعايير منها : مبدأ القانون الخاص يقيد العام ، ومبدأ الأخذ بالوصف الأشد ، ومبدأ النص الأصلي والنص الاحتياطي .

ومثال آخر المادة 800 والمادة 811 ق.ت.ج التي تعاقب مسيري الشركات ذات المسؤولية المحدودة ، والرئيس والقائمين بالإدارة والمديرين العاملين في شركات المساهمة ، بالحبس من 01 إلى 05 سنوات وبغرامة مالية من 20 إلى 200 ألف دج ، أو بإحدى هتين العقوبتين فقط .

في حالة استعمال أموال وقروض الشركة عن سوء نية ، استعمالاً يخالف مصالح الشركة وأهدافها تلبية لأغراضهم الشخصية ، أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة¹ .

وقد ألغى المشرع الجزائري المادة 119 مكرر 01 من قانون العقوبات التي كانت تنص على معاقبة أيا كان بالحبس من 01 إلى 05 سنوات وبغرامة من 50 إلى 500 ألف دج في حالة الاستعمال العمدي لأموال المؤسسات العمومية من أجل تحقيق أغراض شخصية ، أو مصالح لفائدة الغير ، بما يخالف مصالح المؤسسة ذاتها .

ولكنه أحياها ضمنيا في أحكام المادة 29 من القانون 01-06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، والذي يعتبر مسيري الشركات التابعة للقطاع العام موظفين عاملين ، والتي تنص على معاقبة كل موظف عمومي يستعمل

¹- Geneviève Giudicelli-Delage , Droit pénal des affaires , 2^{eme} éd , Dalloz , Paris , 1994 , P : 105 .

على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر ، أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة ، عهد بها إليه بحكم وظائفه أو بسببها .

وبهذا يكون المشرع قد أخضع مسيري الشركات ذات المسؤولية المحدودة لنص المادة 05/800 ق.ت.ج ، ومسيري شركات المساهمة لنص المادة 04/811 ق.ت.ج ، في حين يبقى مسيرو باقي الشركات الأخرى خاضعين لنص المادة 376 ق.ع.ج الخاصة بخيانة الأمانة¹ .

وبالرجوع إلى أحكام المادة 29 من القانون 01-06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته يتبيّن بأن المشرع أخضع مسيري شركات القطاع العام إلى نص هذه المادة معتبرا المسير موظفا عموميا مشددا عقوبته من سنتين إلى عشر سنوات، في حين أنه أخضع مسيري شركات القطاع الخاص إلى أحكام المادة 41 من نفس القانون مخففا عقوبته من 06 أشهر إلى 05 سنوات .

وبهذا يكون المشرع الجزائري قد وقع في نوع من الاضطراب و التناقض الذي لا يمكن تداركه إلا بإلغاء المادة 41 أو تعديلهما بتشديد العقوبة أو بمساواتهما على الأقل بعقوبة أحكام المادتين 800 و 811 ق.ت.ج .

ثانيا / المصلحة الشخصية كعنصر في القصد الجنائي

يلاحظ أن العنصر الإضافي المكون للقصد الجنائي الخاص في القانون الجنائي للشركات ، في التشريع الجزائري والفرنسي يتمثل عادة في اشتراط أن يهدف التصرف الذي يقوم به المسير إلى تحقيق مصلحة شخصية خاصة ، مضحيا بمصلحة الشركة أو غير مبال بها².

ويقصد بالمصلحة الشخصية ، مجموع المزايا والمنافع التي يحصل عليها المسير دون وجه حق بصفة مباشرة أو غير مباشرة أي له شخصيا أو لغيره من معارفه وأصدقائه أو أي شخص آخر سواء كانت هذه المصلحة مادية

¹ - Pierre Lascoumes , Les affaires ou l'art de l'ombre , les délinquances économiques et financières et leur contrôle , le senturion , Paris , 1986 , P : 23 – 30

² -Ibid, P : 115 .

أو معنوية ، ويظهر هذا العنصر بشكل صريح في جريمة إساءة استعمال أموال وائتمان الشركة، وسوء استعمال السلطة ، وسوء استعمال حق التصويت¹ ، وقد جرمت هذه الأفعال لسد الثغرات الموجودة في جريمة خيانة الأمانة التي لا تطبق على حالات كثيرة تهدد مصلحة الشركات والمساهمين في الشركة حيث اقتصر المشرع الجزائري والفرنسي في خيانة الأمانة على تجريم صورتي الاختلاس والتبييد دون الاستعمال .

والقاضي ملزم بالنسبة للجرائم التي تتطلب قصدا خاصا بالتحقق من ثبوت هذا القصد ، وفي هذه الجريمة على القاضي التأكد من تحقيق المسير لمصلحة شخصية ، إضافة إلى عدم الأخذ في الاعتبار المصلحة العامة للشركة ، ولذلك فإنه لقيام المسؤولية الجزائية لمسير الشركة يجب توافر الركن المادي والركن المعنوي للجريمة ، في صورة القصد الجنائي الخاص المتمثل في المصلحة الشخصية ، فالمشرع هنا يعتد بالغاية كعنصر خاص في القصد الجنائي² .

ولم نتمكن من إيجاد أمثلة تطبيقية للقصد الجنائي الخاص في القضاء الجزائري ، ونظرا لتطابق التشريع الجزائري مع التشريع الفرنسي ، فإنه يوجد الكثير من أحكام القضاء الفرنسي التي أقرت المسؤولية الجزائية للمسير عن سلوكه الذي ينطوي على مصلحة شخصية ، ويستوي في ذلك أن يكون الفعل إيجابيا أو سلبيا³ .

فكل عمل من أعمال التصرف كالبيع والشراء، أو عمل من أعمال الإدارة، كالتوقيع على أوراق تجارية، أو تأجير محلات، أو استخدام يلحق بالشركة ضررا كاستخدام سيارة الشركة في عمل أو تنقلات شخصية

¹ - د/ عبد الرزاق الموافي عبد اللطيف ، المسؤولية الجنائية لمدير المنشأة الاقتصادية الخاصة " دراسة مقارنة" ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة المنصورة ، القاهرة ، مصر ، 1999 ، ص : 53 .

² - نفسه، ص : 54 .

³ - Crim .16 juin ,1964 Bull . Crim N° 16 , J.C.P,1964 , 11, 136 .

للمسير¹ ، كما يتسع مصطلح أموال الشركة ليشمل الأثاث و النقود و العقارات² ومنها :

(1) مجرد استعمال ممتلكات الشركة لمصلحة شخصية المتمثلة في :

- الاستخدام المفرط لأموال الشركة .
 - استخدام عتاد وموظفي وعمال الشركة لأغراض شخصية .
 - استخدام قصر تابع للشركة كمسكن خاص .
 - استخدام مكاتب داخل الشركة لاستقبال زبائن شخصيين .
 - استعمال سيارة تابعة للشركة لأغراض شخصية .
 - وضع بآخرة ملك للشركة تحت تصرف أحد المسيرين دون مقابل .
 - استخدام الأموال الخاصة بالشركة عن طريق دفع مسبق (سلف) للمسؤولين حتى وإن كان السلف مسجلا في حسابات الشركة .
- (2) تكفل الشركة بالمصاريف الشخصية المحسنة للمسير .

ويتم ذلك عادة عن طريق طلب رد ما دفعه المسير من مصاريف شخصية بواسطة كشف خاص بهذه المصاريف ومنها :

- فواتير محررة لأمر الشركة في حين أنها تخص المسير .
- كشف الأجور المحرر من طرف الشركة ، لدفع أجور عمال الشركة ، في حين أنهن يعملون في خدمة المسير .
- حالات المصاريف المرتبطة بمسكن المسير وأقاربه ومنها .
- أجرة الخادم والحارس ، والبستانى ، والسائق

¹ - Pierre Dupont-Delestraint , droit pénal des affaires et des sociétés commercial, Op.cit , P : 264 .

² - د/ محمد سامي الشوا ، المسؤولية الجنائية الناشئة عن المشروعات الاقتصادية الخاصة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ص : 30 .

- مصاريف أشغال ترميم وترتيب السكن الشخصي ، وكذا إقامة مسبح في ملكية خاصة للمسير التجاري للشركة .

- مبالغ الإيجارات الشخصية .

- المصاريف المرتبطة بسيارة المسير أو أقاربه منها :

* التأمين والصيانة وكراء سيارات للاستعمال الخاص .

* تكفل شركة ذات مسؤولية محدودة باقتناه سيارة فاخرة للمسير دون سواه .

* حالات الأسفار ومصاريف الاستقبال ذات الطابع الخاص .

- المصاريف الأخرى منها : على وجه الخصوص تسديد فاتورة الهاتف الخاص، وتسديد الضرائب الشخصية ، تجهيز المنزل بآلات كهرومزرالية

- الغرامات المحكوم بها على مسيري الشركات في حالة ارتكابهم مخالفة من مخالفات قانون المرور المتعلقة بشروط السير وتجهيزات المركبة .

- أتعاب الدفاع عن المسيرين إذا كان الأمر يتعلق بقضية خاصة كالطلاق مثلا (غير أن الأمر يتعقد إذا كانت المصاريف مرتبطة بدعوى لها صلة بوظيفة المسير ، فالقضاء الفرنسي غير مستقر في هذه الحالة) .

والأرجح هو عدم تجريم أتعاب الدفاع عن المسيرين في القضايا المتابعين فيها والتي تخص وظيفتهم أو بمناسبة عملهم لفائدة الشركة .

- الأجر : تقوم الجريمة إذا كانت الأجر مفرطا فيها أي لا تتناسب مع العمل المؤدى ومع القدرة المالية للشركة .

- عدم احترام القواعد الخاصة بالأجر في الشركة إذ تم القضاء بقيام مسؤولية المسير الذي خص لنفسه أجرة تفوق الأجر المحدد في النظام الداخلي للشركة .

- الاستيلاء على أموال الشركة كمن يستولي على سيارة الشركة بتغيير بطاقتها الرمادية باسمه ، أو الاستيلاء على مبالغ عملية البيع دون تسجيل العملية في دفاتر محاسبة الشركة .
- إيجار عقار مملوك للمسير بثمن مرتفع جدا¹ .
- شراء المسير سيارة من الشركة بثمن بخس بالنسبة للمجموعات أي مجمع شركات .

في حالة مجمع شركات فإن مصلحة الشركة قد تتسع لتشمل مصلحة المجمع بكامله ، وهنا يطرح التساؤل حول مدى تضخيه الشركة بمصلحتها من أجل تحقيق مصلحة المجمع فإن القضاء في فرنسا حدد في قضية willot الشروط التي يكون الفعل فيها مخالفًا لمصلحة الشركة ، ولا يعتد به في مواجهة المجمع ، وهي الشروط الثلاثة الآتية² :

- (1) وجود تجمع اقتصادي متين غير قائم على أساس مصطنعة .
- (2) التضخيه المطلوبة من إحدى الشركات يجب أن تعود بالفائدة على المجمع ولها مقابل .
- (3) لا يجب أن تتضمن التضخيه المطلوبة من الشركة مخاطر كبيرة يمكن أن تشكل عبئاً على مستقبلها .

والضرر في جريمة إساءة استعمال أموال الشركة ، وإساءة استعمال السلطة لا يشكل عنصراً لقيام الجريمة ، خلافاً لجريمة خيانة الأمانة التي يشكل الضرر أحد عناصرها الأساسية³ .

ولا يمكن تصور قيام جريمة إساءة استعمال أموال الشركة في شركات الأشخاص ، وتقوم فقط في شركات الأموال ، وفي شركة التضامن الشريك المسير له مطلق الحرية في التصرف في ماله أو ذمته المالية مadam هو الوحيد

¹ - محمد سامي الشوا ، المرجع السابق ، ص : 30 .

²-Ducouloux – Favard (C) , Droit pénal des affaires , Masson , Paris , 1987, P : 95 .

³ - د / محمد علي كومان ، د / السيد عبد الحميد ، جرائم الشركات في النظام السعودي – دراسة مقارنة – دار النهضة ، القاهرة ، 1966 ، ص : 17 .

الذي يتحمل النتائج الضارة لتصرفاته ، وفي حالة تضرر الشركاء فإنه يمكنهم اللجوء إلى القانون الجنائي العام في جرائم خيانة الأمانة ، والنصب والاحتيال وغيرها

وعلى سبيل المثال تمت إدانة المسير الوحيد لشركة توصية بسيطة (commandite simple) يحوز فيها هذا الأخير نسبة 98,39 % من رأس المال الشركة لتقديمه هبة بمبلغ 90.000 فرنك لأحد النوادي¹ .

¹ - Ducouloux – Favard (C) , Op.Cit , P : 89 .

المطلب الثاني

مسؤولية المسير عن الجرائم غير العمدية

نظراً للتطور الصناعي والتكنولوجي الذي رافق استعمال الآلات ووسائل النقل ، التي أصبحت تشكل خطراً دائماً يهدد الأفراد والمجتمعات إذا لم يصاحب استعمالها الحيطة والحذر اللازمين ، حتى أن عدد المصابين من الجرائم غير العمدية فاق بكثير عدد المصابين من الجرائم العمدية ، ولهذا فإن مسؤولية المسير الجزائية لا تقوم فقط عن الجرائم العمدية ، وإنما تقوم أيضاً عن الجرائم غير العمدية ، وهذا ما سنتناوله في الفرعين الآتيين :

الفرع الأول : الركن المعنوي في الجرائم غير العمدية .

الفرع الثاني : مسؤولية المسير في حالة عدم بيان الركن المعنوي .

الفرع الأول

الركن المعنوي في الجرائم غير العمدية

فالخطأ العمدي يشكل الصورة الأولى من صور العلاقة النفسية بين الجاني و فعله و يسمى القصد الجنائي ، وهو القاعدة العامة التي تقوم عليها المسؤولية الجزائية ، في حين أن الخطأ غير العمدي يشكل الصورة الثانية التي تقوم عليه المسؤولية الجزائية ، ويعتبر استثناء من تلك القاعدة ، ولتحديد عناصر الخطأ غير العمدي يتطلب تحديد مفهومه أولا .

مفهوم الخطأ غير العمدي : لم تعرف الكثير من التشريعات الخطأ غير العمدي كالتشرع الفرنسي والمصري وغيرهما ، في حين أن بعض التشريعات الأخرى عرفته كالتشرع الإيطالي ، والسويسري ، والليبي ، واللبناني وغيرهم .

أما المشرع الجزائري فإنه لم يعرف بدوره الخطأ غير العمدي ، وترك ذلك للإجتهد الفقهي الذي حاول وضع تعريف جامع لجميع عناصره ، مانعا من اختلاطه بصور أخرى ، وقد عرفه الفقيه قارو بأنه : «التصرف الذي لا يتفق مع الحيطة التي تتطلبه الحياة الاجتماعية»¹ ، في حين أن البعض عرفه بأنه : « اتجاه الإرادة لإتيان سلوك خطر دون القيام بواجب الحيطة والحذر»².

كما عرفته الموسوعة الجنائية بأنه : « كل فعل أو ترك إرادي تترتب عليه نتائج لم يردها الفاعل بصفة مباشرة أو غير مباشرة ، ولكن كان بسعده تجنبها »³ .

¹ - د/ محمد حماد مهرج الهيتي ، المرجع السابق ، ص : 41 .

² - د/ رؤوف عبيد ، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي ، ط 03 ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1966 ، ص : 271 .

³ - د/ الجندي عبد المالك ، الموسوعة الجنائية ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، 1976 ، ص : 392 .

وقد تناول المشرع الجزائري أغلب صور الخطأ غير العمد سواء الواقعة بفعل إيجابي أو بفعل سلبي في أحكام المادتين 288 و 02/442 من قانون العقوبات، والمتمثلة في الرعونة ، عدم الاحتياط ، عدم الانتباه ، الإهمال ، عدم مراعاة الأنظمة.

فالرعونة *Maladresse* ويقصد بها الخفة والطيش ، وتظهر في الواقع المادي على شكل سوء التقدير والتصرف ، حتى أن أصل الكلمة الفرنسية هي عدم الدراءة ، كالصيد الذي يطلق النار على الطريدة فيصيب أحد المارة ، والمعماري الذي يخطئ في تصميم بناء لعدم كفائه ، فيتسبب في سقوط البناء وموت أحد الأشخاص .

وعدم الاحتياط *Imprudence* ويقصد به الخطأ الصادر عن وعي وتبصر، فالمخطئ يعلم طبيعة الفعل الصادر عنه ، ويعلم خطورته ، وما قد يتربّع عنه من نتائج وأضرار ، ومع ذلك يمضي فيه ، وتتجدد هذه الصورة تطبيقاتها في حوادث المرور، مثل الشخص الذي يقود سيارة بسرعة فائقة في شارع مزدحم فيقتل أو يجرح أحد المارة ، أو من يقوم بتجاوز خطير فيصطدم بسيارة في الاتجاه المقابل.

الإهمال وعدم الانتباه *inattention et négligence* فالخطأ فيهما يتخذ صورة الفعل السلبي ، عندما يكون الجاني ملزما بواجب مفروض عليه قانونا ، أو بموجب عقد ، ويتقاعس عن أدائه لعدم انتباهه أو تفريطه ، وتنبع هذه الصورة لتشمل قلة الإدراك وقلة المعرفة ، وانعدام الخبرة والدراءة ، وانتفاء الحذر والتبصر ، كرب العمل أو المسير الذي لا يحيط الورشة بحاجز أمني ، أو حارسا لحراسة البناء عند الانتهاء من العمل ، أو مالك البئر أو الذي يحفر حفرة أو أخدودا دون إغلاقه أو الإشارة إليه .

أو الممرضة التي تحقن المريض دون إجراء اختبار الحساسية ، أو الطبيب الذي ينسى آلة في بطن المريض بعد العملية الجراحية .

أما عدم مراعاة الأنظمة *inobservation des Règlements* ويراد به عدم إتباع أو عدم تنفيذ القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة المختلفة على الوجه المطلوب ، وتشمل أيضا مخالفات كل ما تصدره الإدارة من تعليمات لحفظ النظام والأمن ، والسكنية والصحة ، في شكل قوانين أو لوائح أو منشورات ، وتنصرف كلمة الأنظمة أيضا إلى النظم الداخلية التي تهدف إلى تنظيم وحسن سير العمل بالشركات وكل الأشخاص الاعتبارية سواء كانت من أشخاص القانون العام أو القانون الخاص ، ومن هذا القبيل مخالفات التدابير التي تفرضها قوانين الأمن العام، وأنظمة السير، وأنظمة الصحية والبلدية، والتعليمات الخاصة بالسلامة العامة ، وكذا أنظمة الصحة والأمن ، في المصانع والمعامل والورشات وأنظمة المهن والحرف المختلفة .

وهي تشمل أساسا قانون المرور ، وقانون العمل ، والرقابة الصحية وطبع العمل ، وأخلاقيات المهن كالطب ، و المحاماة ، و الصيدلة ، وغيرها .

وعدم مراعاة الأنظمة واللوائح تشكل في الغالب مخالفة معاقب عليها حتى وإن لم يترتب عليها أي ضرر ، وهذه الصورة ازدادت انتشارا خاصة في المجال الصناعي¹ .

ومن خلال التعريفات والصور السابقة يتبيّن بأن الخطأ غير العمدي يقوم على عنصرين ، العنصر الأول : هو اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل دون سعيه إلى تحقيق النتيجة ، والعنصر الثاني : تحقق النتيجة بسبب إخلال الجاني بواجب الحيطة والحذر المفروض عليه .

ففي العنصر الأول توجد صلة نفسية بين الجاني والنتيجة ، في حين أن العنصر الثاني يقوم على الإخلال بواجب الذي يتخذ بدوره صورتين :

¹ - د/ احسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجنائي الخاص ، جرائم الفساد ، جرائم المال و الأعمال ، جرائم التزوير ، ج 02 ، ط 07 ، دار هومة ، الجزائر ، 2007 ، ص : 116 .

الصورة الأولى : وتمثل صورة الخطأ مع التوقع ، حيث يكون الجاني فيها متوقعاً لنتائج فعله ، لكنه يغفل عن اتخاذ الوسائل الكفيلة بمنع وقوعها ، أو يتخذ من الوسائل ما يعتقد بأنها كافية لمنع وقوعها ، لكن يثبت عدم كفايتها .

أما الصورة الثانية: فتمثل صورة الخطأ مع عدم التوقع ، ويقدم فيها الشخص على الفعل دون تدبر أو قعه في عواقبه أو نتائجه¹.

إذا وقع أي ضرر للغير بصورة من الصور السابق ذكرها تقوم المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات ، فالضرر عنصر أساسي لقيام الجريمة غير العمدية إلا إذا كان الفعل معاقب عليه في حد ذاته دون الأذى في الاعتبار إن تحقق الضرر أو لم يتحقق².

وأخيراً يمكن القول بأن كل الجرائم يتشرط لقيامها توافر الركن المعنوي ، فالجرائم العمدية ركناً المعنوي هو القصد الجنائي ، أما الجرائم غير العمدية فركنها المعنوي هو الخطأ الجنائي .

ويكون الخطأ ملزماً للضرر في حالة جنح عدم الاحتياط كما في حالة القتل الخطأ ، والجروح الخطأ ، ولا يكون لازماً له في المخالفات المعاقب عليها بمجرد مخالفة أوامر أو نواهي قوانينية أو تنظيمية³.

وتظهر المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات عن الجرائم غير العمدية في التشريعات الجزائرية والفرنسية والمصرية في قوانين الشركات على الخصوص كجرائم إجراءات التسجيل ، وقواعد مراقبة الإعلانات ، والاطلاع على الوثائق وتقديمها .

¹ د/ محمد حماد مهرج الهبيتي ، المرجع السابق ، ص : 42 ، 44 .

² د/ مصطفى العوجي ، القانون الجنائي العام (المسؤولية الجنائية) ، المرجع السابق ، ص : 93 .

أنظر أيضاً : احسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص : 120 .

³ د/ احسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص : 120 .

الفرع الثاني

مسؤولية المسير

في حالة عدم بيان الركن المعنوي

قد يتطلب المشرع لقيام المسؤولية الجزائية القصد الجنائي ، كما في حالة الجرائم العمدية ، وقد يتطلب الخطأ غير العمد ، كما في الجرائم غير العمدية ، غير أنه في بعض الجرائم لا يحدد المشرع صورة الركن المعنوي المطلوب ، مما يثير التساؤل حول الصورة المطلوبة هل هي العمد أم الخطأ؟

فإن تطلب المشرع العمد فإن مسؤولية المسير لا تقوم إلا بثبوت عنصر العمد ، وتنافي بانتقاء العلم والإرادة كما ينتهي أيضا بالجهل والخطأ ، أما إذا تطلب الخطأ غير العدمي ، فمسؤولية المسير تقوم عن جريمة غير عمدية¹.

ومن الجرائم التي لم يحدد المشرع الجزائري صورة ركناها المعنوي جريمة عدم العمل على انعقاد الجمعية العامة العادلة في الستة أشهر التي تلي اختتام السنة المالية ، المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 815 ق.ج ، جريمة عدم وضع تحت تصرف كل مساهم بمركز الشركة أو بمديرية إدارتها خلال الخمسة عشرة يوما السابقة لانعقاد الجمعية العامة العادلة السنوية الوثائق الآتية :

- الجرد وحساب الاستغلال العام ، وحساب الخسائر والأرباح والميزانية ، وقائمة القائمين بالإدارة .
- تقارير مجلس الإدارة ومندوبي الحسابات التي تعرض على الجمعية .
- نص وبيان الأسباب المتعلقة بالقرارات المقترحة ، وكذا المعلومات الخاصة بالمرشحين لمجلس الإدارة عند الاقتضاء .

¹ - د/ عبد الرزاق الموافي عبد اللطيف ، المسؤولية الجنائية لمدير المنشأة الاقتصادية الخاصة – دراسة مقارنة- المرجع السابق، ص : 62 – 63

- نص القرارات المقترحة وتقرير مجلس الإدارة ، وعند الاقتضاء تقرير مندوبى الحسابات ومشروع الإدماج ، وذلك في أجل خمسة عشرة يوما السابقة لانعقاد الجمعية العامة غير العادية .

وهي نفسها الجرائم التي لم يحدد المشرع الفرنسي صورة الركن المعنوي فيها¹ ، مما يجعلنا نتساءل هل تستلزم هذه الجرائم العمد ولا تقوم إلا به ، أم نكتفي بالأخذ بالخطأ غير العدمي ؟

الرأي السائد في فرنسا هو قيام مسؤولية المسير في حالة عدم تطلب المشرع العمد أو الخطأ غير العدمي ، باعتبار أن الجريمة في هذه الحالة هي جريمة مادية بحته ، تقوم دون حاجة إلى إثبات الركن المعنوي سواء ارتكبها عمداً أو خطأ ، ولا يجد نفعاً الدفع بانعدام توافر القصد أو الخطأ .

وقد قضت محكمة الاستئناف بباريس بقيام مسؤولية رئيس مجلس إدارة شركة مساهمة ، تأخر في استدعاء الجمعية العامة لانعقاد ، بسبب استجابة المحكمة التجارية لطلبه مهلة 06 أشهر ، وقررت محكمة النقض : بأنه لا يتشرط العمد ، لقيام جريمة عدم الدعوة لانعقاد الجمعية العامة العادية في الميعاد القانوني² ، المنصوص عليه في المادة 441 من قانون 1966/07/24 .

فمسؤولية المسير في مثل هذه الجرائم في فرنسا تقوم دون حاجة لإثبات الركن المعنوي أي أنها تقوم سواء وقعت عمداً أو خطأ ، ويطلق عليها جريمة المادية * .

وفي الجزائر نجد الكثير من الجنح والمخالفات تقوم بمجرد مخالفة نص قانوني أو تنظيمي ، سواء عن قصد أو إهمال أو عدم احتياط ، سواء كان ذلك بحسن نية أو بسوء نية ، سواء وجد الضرر أو لم يوجد ، لكون المخالفة عادة ما تتمثل في عدم احترام القوانين و اللوائح كتدابير الضبط أو

¹ - Pierre Dupont-Delestrant, Op.cit , P : 498 .

² - د/ عبد الرزاق الموافي عبد اللطيف ، المسؤولية الجنائية لمدير المنشآء الاقتصادية الخاصة – دراسة مقارنة- المرجع السابق ، ص : 64 .

* - الجريمة المادية : هي الجريمة التي تقوم بمجرد ارتكاب الركن المادي وحده ، أي بمجرد ارتكاب الفعل المجرم.

قواعد حفظ النظام ، وهذا ما يجعلها ضمن الجرائم المادية التي لا تتطلب الركن المعنوي كما في مخالفات المرور وبعض الجنح مثل الجنح الجمركية وجنح المنافسة والأسعار ، والنظافة الصحية وغيرها¹ .

بالرجوع إلى أحكام الباب الثاني في القانون التجاري الجزائري المتعلق بالأحكام الجزائية ، يتبيّن بأنه يتناول في الفصل الأول ، المخالفات التي تتعلق بالشركات ذات المسؤولية المحدودة ، وفي الفصل الثاني المخالفات المتعلقة بشركات المساهمة ، وفي الفصل الثالث المخالفات المشتركة بين مختلف أنواع الشركات التجارية ، حيث يتناول القسم الأول ثلث جنح في المادة الوحيدة 837 ق.ت.ج ، تتعلق بالشركات التابعة والمساهمة .

ويتناول في القسم الثاني المخالفات المركبة من طرف المصفى ، بمناسبة تصفية أي شركة مهما كان نوعها ، مما يتبيّن أن الأحكام الجزائية الواردة في القانون التجاري تخص فقط الشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة ، أما باقي الشركات الأخرى فإنها تخضع لأحكام القانون الجنائي العام أي قانون العقوبات والقوانين المكملة الخاصة .

¹ - د/ احسن بوسقیعه ، المرجع السابق ، ص : 119 .

المطلب الثالث

المسؤولية الجزائية للمسير الفعلي

أصبح الكثير من الأشخاص يتدخلون في تسيير الشركات وينصبون أنفسهم مسirين لها ، فيصدرون الأوامر والنواهي دون أن يكونوا مكلفين بذلك قانونا ، مستغلين هذه الوضعية للتهرب من المسؤولية .

ولوضع حد لهذا التهرب من المسؤولية والتدخل في شؤون تسيير وإدارة الشركات عمل المشرع الجزائري على معاقبة هؤلاء الأشخاص مثلهم مثل المسيرين القانونيين .

وهذا ما ستناوله في هذا المطلب الذي نقسمه إلى ثلاثة فروع هي :

الفرع الأول : مفهوم المسير الفعلي .

الفرع الثاني : مسؤولية المسير الفعلي قبل قانون 1966 .

الفرع الثالث : قيام مبدأ مسؤولية المسير الفعلي بصدور قانون 1966 .

الفرع الأول

مفهوم المسير الفعلي

عرف المشرع الجزائري بطريقة غير مباشرة المسير الفعلي في أحكام المادة 805 ق.ت.ج بأنه : « ... كل شخص قام مباشرة أو بواسطة شخص آخر تسيير شركة ذات مسؤولية محدودة تحت ظل أو بدلأ عن مسيرها القانوني » ونص على معاقبته بتطبيق أحكام المواد 800 إلى 804 مثله مثل المسير القانوني.

كما تناوله في المادة 834 ق.ت.ج فيما يخص شركة المساهمة على انه : « ... كل شخص قام مباشرة أو بواسطة شخص بممارسة مديرية تلك الشركات أو إدارتها في ظل محل أو مكان نائبיהם القانونيين » ونص في نفس المادة على معاقبتهم بنفس العقوبات الواردة في الفصل الخاص بالمخالفات الخاصة بشركات المساهمة و المطبقة على رئيس الشركة أو المديرين العامين أو أعضاء مجلس إدارتها .

ويعرف الفقه المسير الفعلي بأنه: كل شخص مهما كانت صفتة يقوم بالتصرف باسم الشركة ولحسابها دون أن يكون مخولا بذلك قانونا أو طبقا لقانونها الأساسي¹.

- حالات المسير الفعلي وشروطه

إن الكثير من الأشخاص أصبحوا يتدخلون في تسيير الشركات ، وينصبون أنفسهم مسirين للشركة بالأمر والنهي دون أن يكونوا مكلفين بذلك قانونا ، وهذه هي الصعوبات المطروحة في جرائم الأعمال وذلك باستعمال ما يطلق عليه بالشخص المسخر عن طريق الاسم المستعار *prête nom* أو رجل أو امرأة "القش" « *de paille* » *homme ou femme* ويبقى سيد العملية ومحركها الحقيقي مختفيا في الظل لأسباب عديدة منها :

¹ - Zerguine Ramdane , Op.cit , P : 694 .

- عدم إمكانية ممارسته التجارة أو تسيير شركة لكونه أجنبيا ، أو غير أهل لممارسة التجارة أو غير أهل التسيير شركة بسبب سوابقه القضائية (إدانة جزائية ، إفلاس شخصي ، ...) .

- لعدم رغبته في الظهور شخصيا لأسباب خاصة منها : كونه يترأس مجلس إدارة شركة أخرى ، التهرب من المسؤولية ، الرغبة في عدم تحمل أخطار التسيير بنفسه .

في حين أن المسرح الذي يوضع في الواجهة كمسير ، فإنه يمكن أن ينتمي إلى عدة فئات ، وقد يكون فردا من أفراد الأسرة ، كالجد أو الجدة ذات الثمانين سنة لا تخشى شيئا ولا تخسر شيئا ، أو العكس كالابن أو البنت التي لا تزال تحت السلطة الأبوية ، وأحيانا أخرى مستخدم مستعد للتضحية بإغرائه بترقية داخل الشركة أو برفع أجره ، وفي بعض الأحيان أحد الكفاءات البسيطة (مساعدة محاسب ، سكرتيرة) وفي بعض الأحيان الأخرى لا يتمتع بأي كفاءة (سائق ، امرأة تنظيف ، عاملة) على أن أفضل امرأة " قش " تصادف كثيرا في فرنسا على المستوى العملي هي : الزوجة ، الخليلة ، العشيقة ، التي تكتفي بتوقيع دون أن تطأ قدمها المؤسسة .

والمبدأ المعمول به في أغلب النصوص المعهود بها حاليا هو العقاب المزدوج للفاعل المحرك *l'animateur* الموصوف بكونه " مسير فعلي " والمسخر معا¹ .

أما الاجتهد القضائي وحتى لا يقيد قضاة الموضوع في تحديد المسير الفعلي ، فإن محكمة النقض الفرنسية تترك لقضاة الموضوع السلطة التقديرية في القول ما إذا كانت الحالة المعروضة عليهم تعتبر تسيير فعلي أم لا ؟ وفي كل الحالتين ملزمون بتبرير أحکامهم بأسباب كافية تكون غير خاطئة وغير متناقضة .

وقد حاول البعض تحديد صفة المسير الفعلي انطلاقا من ثلاثة شروط¹ :

¹ - Mirielle Delmas-Marty,Droit Pénal des Affaires , 1^{er} partie générale : Politique Pénale , P.U.F , Paris , 1990, P : 52 – 53 .

(1) ممارسة نشاط ايجابي

2) أن يتعلق هذا النشاط بالإدارة .

3) إنجاز هذا النشاط بكل حرية واستقلالية .

وأن المجلس الدستوري الفرنسي في قراره المؤرخ في 18/10/1977 بمناسبة نظره قضية تتعلق بالتفافي البرلماني عرف التسيير الفعلي بأنه: المشاركة في التسيير العام للمؤسسة، مشاركة فعالة، ومنتظمة، وتتضمن اتخاذ القرار وبهذا أضاف شرط الانتظام، والانتظام يقتضى بالضرورة الاستمرار.

ومن المؤشرات الواقعية المباشرة أو غير المباشرة التي يمكن من خلالها تحديد المسير الفعلي تتمثل فيما يلي :

- المؤشرات المباشرة لسلطة التسيير:

يمكن أن تظهر المؤشرات المباشرة لسلطة التسيير عند تأسيس الشركة بتوظيف المسخر كمسير أو رئيس مدير عام قانوني، أو بتعيين المقر الاجتماعي بموطن الفاعل المحرك *L'animateur* أو في مكاتب مؤسسة يتولى تسييرها بصفة رسمية².

أو في الإدارة الداخلية ، خاصة من خلال المراقبة المالية للشركة أي مراقبة رأس المال ، فالفاعل المحرك أو الحقيقي يمسك عادة أغلبية رأس المال بنفسه أو بواسطة عائلته حيث هو الأقوى ، وعن طريق المسخر تتم الموافقة على عقود الحوالة على بياض لحصص الشركة أو الأسهم ، التوكييل البنكي ، تقويض الإمضاء باسم الشركة ، كفالة بنكية ، **تغيير حصص الشركة أو أسهم ممنوعة للشركاء مجاملة (التواطئ)** تسييرات على الحساب الجاري ، استعمال شيكات موقعة على بياض من طرق المسير القانوني .

¹ - ابن خدة رضا ، محاولة في القانون الجنائي للشركات التجارية ، تأصيل وتفصيل ، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع ، الرباط ، 2010 ، ص : 149 .

² - Mirielle Delmas-Marty , 1^{er} partie générale , Op.cit , P : 55 .

الإدارة الخارجية : العلاقات مع الغير ، العلاقات مع البنوك ، الخبير المحاسبي ، مراقب الحسابات .

- أما المؤشر غير المباشر : فيمكن استنتاجه من الامتيازات المتمثلة في الأجرة المرتفعة ، والتي قد تفوق أحياناً أجرة المسير القانوني نفسه مقابل تولي وظيفة أجير في الشركة كممثل ، أو مدير تجاري ، مدير تقني ، مستشار تقني ، ولكن هذه المؤشرات لا تدل على صفة المسير بشكل قطعي خاصة وأن محكمة النقض الفرنسية في قرارها المؤرخ في 21 ابريل 1980 الذي أبطلت بموجبه قرار محكمة الاستئناف في قضية Moldeno الذي اعتبره مسيراً فعلياً من خلال مؤشرات وضع الشركة تحت تصرفه سيارة وبطاقة Dinner's club وقد سببت محكمة النقض قرارها على أن المتهم كان يقدم خدمات للشركة من خلال تنقلات فعلية ، كما أن الإثباتات المادية غير كافية لتمييز حالة المسير الفعلي للشركة¹.

وخلاصة لما سبق يتبيّن بأن السلطة التقديرية تبقى دائماً لمحكمة الموضوع في تحديد الشروط التي تستند إليها في إثبات صلة المسير الفعلي ، ولكنها في جميع الحالات لن تتجاوز الشروط التالية :

- 1) أن يكون التصرف الذي يقوم به المسير سلوكاً إيجابياً .
- 2) أن يتعلّق هذا السلوك بتسخير وإدارة الشركة .
- 3) أن يتسم السلوك بسلطة اتخاذ القرار .
- 4) أن يكون لهذه السلطة صفة الانتظام .
- 5) أن يتم التصرف بحرية واستقلالية .

فإذا تحققت صفة المسير الفعلي في أي شخص من مستخدمي الشركة فإنه يسأل مسؤولية كاملة عن الجريمة مثله مثل المسير القانوني ، فالشرع سوى بينهما في التجريم والعقاب² .

¹ - Mirielle Delmas-Marty , 1^{er} partie générale , Op.cit , P : 56

² - ابن خدة رضا ، المرجع السابق ، ص : 149 .

الفرع الثاني

مسؤولية المسير الفعلي قبل قانون 1966

أخذ القضاء بالمسؤولية الجزائية للمسير الفعلي للشركة في وقت مبكر حيث أصدرت محكمة النقض الفرنسية قرارا بتاريخ 28 جوان 1902 قررت فيه بأن المدير هو: الرئيس المباشر والفعلي للشركة التي وقعت فيها الجريمة ، والذي له الاختصاص والسلطة الضرورية للشهر فعلا على تطبيق القانون ، وفضلا عن ذلك فإن المسؤولية الجزائية طبقا لهذا الاجتهاد يمكن أن تقف عند درجات وسيطة من الموظفين منذ اللحظة التي يكون لهؤلاء حق التصرف ابتداء ، أي بصورة مستقلة وسلطات كافية ، وقد طبقت هذه النظرية في ظل قانون العقوبات الاقتصادي في فرنسا، فكانت نصوص قانون الأسعار الصادر سنة 1940 موجهة لمن هو "مكلف بالإدارة تحت أية صفة".¹

ويرى البعض أن مدير فرع مستقل من الشركة يمكن أن يكون مسؤولا بمفرده عن فعل عمال هذا الفرع ، إذ يكفي أن يكون قد تصرف بإعطاء أوامر باعتباره رئيساً أيا كان مركزه الوظيفي وعلاقته بالشركة ، وقد استمر الوضع كما هو في قانون 30 جوان 1945 واستقر القضاء على نفس الموقف ، حيث قضى مجلس الدولة في قرار مؤرخ في 16 ماي 1941 بأن السيدة Auguenof التي كانت شريكة في شركة Franco-Montre إلا أنها في الواقع كانت هي المسطرة على الأعمال ، ولما كانت هذه الحال مما يستقل به قضاة الموضوع ، فإن لهؤلاء دون تجاهل للقانون أن يروا في الطاعنة (وهي السيدة الشركة) مسؤولة أيضا عن الجرائم التي ارتكبها الشركة في تاريخ سابق 20 سبتمبر 1942 على الرغم من أنها لم تكن قد حصلت على صفة المدير إلا اعتبارا من هذا التاريخ ، ولكن لا يعتبر من

¹ د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 398 .

المديرين الذين تطبق عليهم أحكام هذه المسؤولية المديرون الذين تعينهم المحاكم ولا الحراس الذين لم تخترهم الشركة ولا تستطيع عزلهم.¹

وخلافاً لذلك كان المبدأ السائد في مجال جرائم الشركات قبل صدور قانون الشركات الفرنسي المؤرخ في 24 جويلية 1966 هو عدم مسؤولية المسير الفعلي جزائياً ، وكان المسؤول الوحيد جزائياً هو المسير القانوني ووكيل الشركة ، وبحكم أن المسير الفعلي ليس مسؤولاً قانونياً و ليس وكيلًا عن الشركة ، فإن القضاء التزم بمبدأ الشرعية ومبدأ التفسير الكاشف للنصوص الجنائية مستبعداً المسير الفعلي من مجال هذه المسؤولية².

فقد قضت محكمة استئناف Yaounde بإدانة مدير فعلي عن جريمة إفلاس لأنه كان يتصرف بصفته مديرًا للشركة ، ويمارس بنفسه كل العمليات التي تخص الشركة بما فيها وضع الميزانية ، مباشرة في الواقع كل سلطات و اختصاصات المدير أو الوكيل عن الشركة ، إلا أن محكمة النقض نقضت هذا القرار وقررت استبعاد مسؤولية المسير الفعلي ، واستندت في ذلك على عدم توافر صفة الوكيل القانوني في جانبه ، وقررت أنه لا يستنتج من حكم محكمة الاستئناف أن الشخص الذي كان موظفاً بالشركة اسندت له سلطات المدير أو الوكيل بقرار من الشركاء، وبالتالي لا يعتبر مديراً أو وكيلاً في حكم القانون.

وفي قضية أخرى قضت محكمة استئناف باريس بقيام مسؤولية المدير الفعلي عن جريمة إفلاس ، وعن جريمة إساءة استعمال أموال الشركة ، ولكن محكمة النقض رفضت إقامة مسؤوليته عن جريمة إساءة استعمال أموال الشركة لأن هذا المدير لم يكن مديراً قانونياً ولا وكيلًا عن الشركة وأعادت تكييف الواقع إلى جريمة خيانة الأمانة وأدانته عنها³.

فيلاحظ من خلال الحكمين السابقين أن القضاء كان يرفض قيام المسؤولية الجزائية للمسير الفعلي بالنسبة للجرائم التي تتطلب في مرتکبها صفة الوكيل ، وتقبل مسؤوليته عن جرائم القانون العام ، حيث يعاقب بموجتها

¹- د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 399

² - Mirielle Delmas-Marty , 1^{er} partie générale , Op.cit , P : 53 .

³ - Ducouloux-Favard (c) , Op.cit , P : 23 .

أي شخص يرتكب الواقع، ولا يشترط في الفاعل صفة الوكيل أو المسير القانوني ، فهي في الحالة الأخيرة لم ترفض المسؤولية الجزائية للمسير الفعلي كلياً ، وبحثت عن مخرج بإعادة تكييف الواقع وإخضاعها لنص من نصوص القانون الجنائي العام حتى لا يفلت المتهم من العقاب ، مستخدمة خيانة الأمانة بدلاً عن إساءة استعمال أموال الشركة .

ورغم قيام محكمة النقض بإعادة تكييف الواقع في الحالة الثانية فإنها في الحالة الأولى والتهمة الأولى من الحالة الثانية لم تجد لها تكييفاً آخر ففلت المجرم من العقاب ، مما يجعل إمكانية إفلات الكثير من الجرميين من العقاب قائمة ، وهذا ما يشجع على ازدياد الجريمة والإضرار بمصالح الشركة والمعاملين معها¹.

وقد نتساءل عن إمكانية التوصل إلى معاقبة المسير الفعلي بتغطية النقص الوارد في النصوص باستخدام نظرية الاشتراك للتوصول إلى إقامة المسؤولية الجزائية للمسير الفعلي ومعاقبته باعتباره شريكاً في الجريمة مع المسير القانوني ، غير أن استخدام هذه النظرية قليلاً أو نادراً ما ينجح لأن سلوك المسير القانوني غير مجرم في أغلب الحالات ، وبالتالي يكون الاشتراك مستحيلاً في غياب الفعل الأصلي المجرم ، بالإضافة إلى وجود حالات وأوقات لا يوجد فيها مدير أصلاً ، كما هو الحال عند انتهاء عقده دون تعيين آخر بدلاً عنه ، أو عندما يكون تعيينه باطلًا ، أو قبل بدء سريان العقد ، وفي مثل هذه الحالات رفضت محكمة النقض إدانة المدير الفعلي مع ثبوت ممارسته لسلطة و اختصاصات المدير في الواقع ، ومع ذلك فعندما يوجد في الشركة مدير قانوني مستقل ومتميز عن المدير الفعلي ، فإن المبدأ هو قيام مسؤولية المسير القانوني² .

¹ - Ducouloux-Favard (c) , Op.cit , P : 24 .

² - د/ عبد الرزاق الموافي عبد اللطيف ، المسؤولية الجنائية لمدير المنشأة الاقتصادية الخاصة " دراسة مقارنة " ، المرجع السابق ، ص : 449 .

وقد يقال أن قيام مسؤولية المسير القانوني من الناحية النظرية فقط ، ولكن يصعب تحقيقها أو الوصول إليها في الواقع فإذا كان هو الممثل القانوني للشركة ، ولم يصدر عنه أي نشاط لأن سلطاته و اختصاصاته يمارسها شخص آخر هو المدير الفعلي ، مما يصعب في إقامة مسؤوليته ، وهذا ما يقع بدوره عائقا في وجه إقامة مسؤولية المدير الفعلي ، ويستحيل معه تطبيق نظرية الاشتراك في مواجهة هذا الأخير .

فمحكمة النقض الفرنسية كانت تستند في مسؤولية المسير القانوني الجزائية على أساس قانونية طبقا للنصوص التي تقرر أن المسؤولين جزائيا هم : الرؤساء ، المديرون ، أعضاء مجلس الإدارة ، المصفون ، وبصفة عامة الوكلاء القانونيين للشركة ، وهو نفس الأساس التي ترفض بناء عليه المسؤولية الجزائية للمسير الفعلي ، لكون هذه النصوص تتعلق بالجرائم الخاصة لذوي الصفة فقط ، وهذه الصفة تنطبق على المسير القانوني فتقوم مسؤوليته ، ولا تقوم مسؤولية المسير الفعلي لعدم انطباق هذه الصفة عليه ، كما تقيم محكمة النقض مسؤولية المسير القانوني أحيانا مع المسير الفعلي، وذلك في حالة ما إذا توافرت حالة الاشتراك، وتستبعدها حينما لا تتوافر هذه الأخيرة¹.

وتطبيقا لذلك قضت محكمة الاستئناف بقيام مسؤولية المدير القانوني لشركتين عن جريمتي إساءة استعمال أموال الشركة ، و اشتراك بإساءة استعمال الأموال الشركة وخيانةأمانة ارتكبها مساهم ذو تأثير ونفوذ لأنه يملك أغلبية الأسهم ، وهو في الحقيقة مدير الشركتين ، وقد طعن في هذا الحكم إلا أن محكمة النقض رفضت الطعن وأقرت مسؤوليته كمدير فعلي ، وكان ذلك تغييرا حقيقيا في اتجاه المحكمة فيما يتعلق بجريمة إساءة استعمال أموال الشركة ، وقضت أيضا بقيام مسؤولية المسير القانوني بصفته فاعلا وشريكا ، وقررت المحكمة أنه لا يستطيع التذرع بأن رب العمل سلبه اختصاصاته وتركه جاهلا بتصرفاته ، فقد اعتبرته مسؤولا ، لأنه كان يساعد المدير الفعلي في تصرفاته بسبب سكوته وعدم اعتراضه عليها ، وذلك لأن

¹ - د/ عبد الرزاق الموافي عبد اللطيف ، المسؤولية الجنائية لمدير المنشأة الاقتصادية الخاصة " دراسة مقارنة " ، المرجع السابق ، ص : 449 .

المحكمة قدرت أنه استمد سلطاته من القانون ومن النظام الأساسي للشركة ، وكان يمكنه الاعتراض ومقاومة تصرفات المدير الفعلي¹ .

فالظاهر مما سبق بأن المسير القانوني توبع بجريمتي إساءة استعمال أموال الشركة طبقاً للقانون الجنائي للشركات والنص الذي يعاقب المسيرين القانونيين فقط وفي هذا طبقة محكمة الاستئناف القانون تطبقاً سليماً ، مما جعل محكمة النقض ترفض الطعن .

في حين أن المسير الفعلي توبع مرة بالاشتراك في إساءة استعمال أموال الشركة ومرة بخيانة الأمانة ، ففي المرة الأولى توافرت ظروف الاشتراك في الجريمة مع الفاعل الأصلي المتمثل في المسير القانوني فتوبع على هذا الأساس ، وفي المرة الثانية لا يوجد فاعل أصلي لكون المسير القانوني لم يقم بأي دور ، مما يجعل جرم إساءة استعمال أموال الشركة لا ينطبق على تصرفاته ، كما لا ينطبق عليه الاشتراك في جريمة إساءة استعمال أموال الشركة وتتوافرت شروط قيام جريمة خيانة الأمانة طبقاً لقانون العقوبات مما يجعل محكمة الاستئناف قد طبقت القانون تطبقاً سليماً ، فقضت محكمة النقض برفض الطعن أيضاً .

ولم يتبيّن أي تراجع من طرف محكمة الطعن من خلال هذا المثال وربما هو موجود في قرارات أخرى .

¹ - د/ عبد الرزاق الموافي عبد اللطيف ، المسؤولية الجنائية لمدير المنشأة الاقتصادية الخاصة " دراسة مقارنة " ، المرجع السابق ، ص : 450 .

الفرع الثالث

قيام مبدأ مسؤولية المسير الفعلي

بصدور قانون 1966

أقر المشرع الفرنسي المسؤولية الجزائية للمسير الفعلي في المسائل التجارية بموجب قانون 24 جويلية 1966 وذلك في المادتين 431 و 463 المقابلتين للمادتين 805 و 834 من القانون التجاري الجزائري المتعلقين بالجرائم المرتكبة من طرف مسيري الشركات ذات المسؤولية المحدودة ، وشركات المساهمة على التوالي .

وكان المشرع قبل صدور قانون 24 جويلية 1966 يعول على قواعد القانون الجنائي العام لحماية الشركة والمعاملين معها من التصرفات والأفعال الإجرامية التي تمس مصالحها ومصالح المجتمع ، إلا أن عدم مسؤولية المسير القانوني للشركة في بعض الحالات ، وخصوصية التجريم المتعلقة به باعتباره ذو صفة جعلت المسيرين الفعليين بمنأى عن سلطة قانون العقوبات العام مما أدى إلى ازدياد هذه الجرائم ، وأمام هذا الواقع حاول قضاة الموضوع بمحاكم الدرجة الأولى والثانية التوسع في تفسير النص الجنائي المتعلق بالمسير القانوني وتطبيقها على المسير الفعلي ، ولكن محكمة النقض كانت تتصدى لها محاولة إعادة تكييف الواقع بما يتطابق مع أحكام القانون الجنائي العام كلما كان ذلك ممكنا ، وكثيرا ما أعادت تكييف وقائع جريمتى إساءة استعمال أموال الشركة التي يسأل عنها المسيرون القانونيون للشركة فقط ، إلى جريمة خيانة الأمانة حتى لا يفلت الجنائي وهو المسير الفعلي من العقاب ، وفي حالة عدم تمكنتها من إعادة تكييف الواقع فإنها تتصدى بالنقض والإبطال ، ولما ظهرت بوادر تغيير محكمة النقض اتجاهها بمسايرة المحاكم وقضاة الموضوع تدارك المشرع الأمر وأقر مسؤولية المسير الفعلي بموجب قانون 24 جويلية 1966 وبذلك يكون قد سد

ثغرة في وجه المجرمين ، كانت كثيرة ما تؤدي إلى إفلاتهم من العقاب ، وذلك بموجب أحكام المادة 431 الخاصة بالجرائم المرتكبة من طرف المسير الفعلي للشركات ذات المسؤولية المحدودة والتي تقابلها أحكام المادة 805 من القانون التجاري* ، وأحكام المادة 463 التي تقابلها أحكام المادة 834 الخاصة بالجرائم التي يرتكبها الممiserون الفعليون لشركات المساهمة ** ، ومنذ تاريخ إصدار هذا التشريع انتهى الخلاف حول مسؤولية المسير الفعلي وأصبحت المحاكم على مختلف درجاتها تؤسس أحكامها بالاستناد على القواعد نفسها التي تجرم أفعال المسير القانوني .

ويلاحظ أن بعض التشريعات ومنها التشريع المصري مازالت تعتمد على قانون العقوبات العام في محاربة الجرائم المرتكبة من طرف المسير الفعلي .

ويبدو مما سبق بأن محكمة النقض الفرنسية كانت في أحكامها تتعامل مع النصوص الجزائية طبقاً لصياغتها القانونية ، فالقوانين ذات الطابع الاقتصادي وبعض القواعد الأخرى كانت صياغتها عامة موجهة لأي شخص دون اشتراط صفة معينة فيه : " كل من قام ب يعاقب بكل ذلك ... " وهي صياغة تسمح بتطبيقاتها على الجميع بما فيهم المسير الفعلي ، وبالتالي لم تتوانى في تطبيقها وفي معاقبة المجرمين وخاصة المسيرين الفعليين ، في حين أن محكمة النقض وجدت نفسها أمام عائق قانوني في مجال الجرائم الخاصة بالشركات كون قواعد القانون الجنائي للشركات كلها موجهة إلى ذوي الصفة إلا نادراً ، واستعمل فيها المشرع صيغة " الممiserون ، المتصرفون الإداريون ، المصفون... الذين يقومون بكل ذلك.... يعاقبون بكل ذلك " ، مما يجعل هذه القواعد خاصة بهذه الفئة من الأشخاص دون غيرهم ،

* تنص المادة 805 من ق.ت.ج على أنه : « تطبق أحكام المواد 800 إلى 804 على كل شخص قام مباشرة أو بواسطة شخص آخر بتسيير شركة ذات مسؤولية محدودة تحت ظل أو بدل عن مسيرها القانوني » .

** وتنص المادة 834 من ق.ت.ج على أنه : « تطبق أحكام هذا الفصل الخاصة برئيس الشركة و القائمين بادارتها أو مديرها العامين على كل شخص قام مباشرة أو بواسطة شخص بممارسة مديرية تلك الشركات أو إدارتها في ظل محل أو مكان نائبهم القانونيين » .

وما دام المسير الفعلي لا ينتمي إلى هذه الفئة فإنه غير معني بها ولا تنطبق عليه ، مما اضطر محكمة النقض إلى احترام مبدأ الشرعية وتطبيق مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص ، ولجأت إلى البحث عن وسائل أخرى لمعاقبة المجرمين منها اللجوء إلى قانون العقوبات ، مما يتغير القول بأن القضاء كان يأخذ بمبدأ البحث عن الفاعل الحقيقي ومعاقبته كلما استطاع إلى ذلك سبيلا ، وبالتالي كان يعاقب المسير الفعلي في حالة ما إذا كانت النصوص القانونية عامة تتنطبق على الجميع فقط ، وفي حالة عدم انطباق النصوص العقابية عليه كما في أغلب جرائم الشركات ، كان يبحث عن سبل أخرى لمعاقبته بالرجوع إلى الشريعة العامة، فإن لم يجد في هذه الحالة كانت محكمة النقض تحمي حتى المجرمين من تعسف القضاة وتبطل الأحكام التي صدرت بمعاقبتهم ، وهذا ما دفع المشرع إلى تدارك النقص والقصور في التشريع بصدور القانون الجنائي للشركات المؤرخ في 24 جويلية 1966 الذي نص صراحة على مسؤولية المسير الفعلي الجزائية .

ويلاحظ بأن قيام مسؤولية المسير الفعلي الجزائية لا تستبعد قيام مسؤولية المدير القانوني ، وإنما تقوم المسؤوليات معا جنبا إلى جنب ، ولا تعتبر مسؤولية المسير القانوني وجها من أوجه انتقاء المسؤولية الجزائية للمسير القانوني ، وقد كان القضاء الفرنسي يطبق مسؤولية الاثنين معا حتى قبل صدور قانون 24 جويلية 1966.

المبحث الثاني

مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة ومجلس المديرين

يأخذ المشرع الجزائري في شركات المساهمة بنظام مجلس الإدارة التقليدي الذي يختص بإدارة الشركة من جهة ، وبالرقابة على الإدارة من جهة أخرى ، ونظراً لعدم استقامة الجمع بين هتين الوظيفتين في شخص واحد أو هيئة واحدة في نفس الوقت ، لجأ المشرع الجزائري إلى الأخذ أيضاً بالنظام الحديث الذي استحدثه المشرع الفرنسي في قانون 24 جويلية 1966 المتمثل في نظام مجلس المديرين ومجلس المراقبة ، حيث يتولى الجهاز الأول إدارة الشركة ، في حين يتولى الجهاز الثاني مهمة الرقابة على الإدارة¹ .

وتملك هيئة المديرين جزءاً كبيراً من السلطات الإدارية التي يختص بها رئيس مجلس الإدارة ، والمدير العام ، ومجلس الإدارة ، ماعدا أعمال التصرف كالتنازل عن العقارات ، والتنازل عن المشاركة والكافالات والضمادات التي يمكن أن تكون موضوع ترخيص مسبق من مجلس المراقبة ، حسب الشروط المنصوص عليها في القانون الأساسي ، في حين أن مجلس المراقبة يملك اختصاص الرقابة الدائمة على إدارة الشركة ، إضافة إلى إمكانية منح المسبق للتصرف في الموضوعات السابقة ، وينتخب أعضاء مجلس المراقبة مجلس المديرين ، وتعيين المدير العام من ضمنهم² ، ولا تمنح مهمة رئيس مجلس المديرين لصاحبها سلطة إدارة أوسع من تلك التي تمنح للأعضاء الآخرين ، ماعدا سلطة التمثيل التي تمنح للرئيس فقط ، وقد تمنح أيضاً لأعضاء آخرين إلى جانبه .

¹ - انظر القانون التجاري الجزائري ، المواد 643 ، 644 ، 652 ، 653 .

² - انظر القانون التجاري الجزائري ، المواد 662 ، 664 .

ولهذا يثور التساؤل حول مدى ونطاق مسؤولية أعضاء مجلس المديرين عند ارتكابهم أخطاء فردية ، تقع من طرف عضو واحد أو أكثر دون ارتباط بينهم ، دون أن يتواتر لديهم قصد المساهمة في الجريمة .

فالشرع الجزائري حدد المسؤولين عن الجريمة وأسندها لهم صراحة دون أي لبس أو غموض وهم : الرئيس ، أعضاء مجلس الإدارة ، والمديرون العامون ، دون أية إشارة إلى رئيس وأعضاء مجلس المديرين، مما يطرح التساؤل عن إمكانية مساءلة ومعاقبة هؤلاء الآخرين وعن أساس هذه المساءلة؟

فمبداً الشرعية يقتضي أن المخاطب بالقاعدة القانونية هو الوحيد المسؤول عن مخالفتها ، مما يؤدي إلى عدم انطباق هذه المخالفات عليهم ، ولكن في الواقع يسأل أعضاء ورئيس مجلس المديرين مثل غيرهم من المديرين في الشركات ذات الإدارة التقليدية حتى وإن كانوا لا يحملون نفس التسمية أو الصفة بشكل دقيق ، غير أن صفتهم كمسيرين ثابتة من خلال الوظيفة والصلاحيات المخولة لهم هذا من جهة ، ومن خلال اعتبارهم مسirين فعليين في أسوأ الحالات من جهة أخرى ، غير أن مبدأ الشرعية يستوجب الوضوح في القواعد الجزائية ولا يترك مجالا للشك أو الغموض ، وعلى المشرع الجزائري تدارك ذلك بالإشارة الصريحة إلى مسؤولية أعضاء مجلس المديرين وأعضاء مجلس المراقبة بشكل صريح لا يترك مجالا للشك ، حتى بالطريقة التي اتبعها المشرع الفرنسي في تقرير مسؤولية رئيس وأعضاء مجلس المديرين ومجلس المراقبة الذي استعمل فيه طريقة وأسلوب الإحالة وذلك بالإشارة إلى تطبيق نصوص المسؤولية الجزائية المتعلقة بالمديرين وأعضاء مجلس الإدارة التقليدي ، على أعضاء مجلس المديرين وأعضاء مجلس المراقبة وذلك بإفراد مادة واحدة في نهاية كل فصل من الباب الخاص بالأحكام الجزائية¹.

¹ - د/عبد الرزاق الموافي عبد اللطيف ، المسؤولية الجنائية لمدير المنشأة الاقتصادية الخاصة – دراسة مقارنة- المرجع السابق ، ص : 68 .

كما أن المشرع الجزائري بسكته عن تقرير مسؤولية رئيس وأعضاء مجلس المديرين وأعضاء مجلس المراقبة ، يطرح التساؤل حول مدى مسؤولية أعضاء مجلس المراقبة هل أن مسؤوليتهم تمثل مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة أم تختلف عنها .

فإذا كان أعضاء مجلس المديرين ، مكلفوون بإدارة الشركة وتقع عليهم مسؤولية الأخطاء التي يرتكبونها ، فإن أعضاء مجلس المراقبة لا يتدخلون في التسيير والإدارة ، مما يجعل مسؤوليتهم عن هذه الأخطاء غير مقبولة ، ماعدا ما يتعلق بصلاحياتهم في منح الإذن المسبق فيما يتعلق بأعمال التصرف كالتنازل عن العقارات والتنازل عن المشاركة ، والكافالات والضمادات ، كما يمكن مساءلتهم كشركاء ، أما كفاعلين أصليين في جميع الجرائم يصعب قبولها لأن الموضوعات التي ينصب عليها التجريم هي من اختصاص هيئة المديرين وليس من اختصاص مجلس المراقبة .

وإذا كان المشرع الفرنسي قد أقر المسؤولية الجزائرية لأعضاء هيئة المديرين ، متبعاً أسلوب الإحالة بتطبيق نفس المواد التي تتعلق بمجلس الإدارة التقليدي على أعضاء مجلس المديرين وأعضاء مجلس المراقبة رغم الاختلاف في الطبيعة والاختصاص ، وكان الأجدر به أن يضع لكل جهاز القواعد والنصوص التي تتماشى مع طبيعة عمله واحتياجاته .

فإن المشرع الجزائري لم يقرر بصفة صريحة أو ضمنية مسؤولية أعضاء مجلس المديرين ماعدا في عنوان الفصل الثاني من الباب الثاني تحت عنوان المخالفات المتعلقة بشركات المساهمة .

ولهذا إما أن نخرج عن مبدأ الشرعية ونلجأ للقياس بتطبيق أحكام المسؤولية الجزائرية المتعلقة بشركات المساهمة ذات النظام التقليدي ، والمطبقة على الرئيس وأعضاء مجلس الإدارة والمديرين العاملين على أعضاء مجلس المديرين ، أو نحترم مبدأ الشرعية ونأخذ بصفة المسير الفعلي على هؤلاء ، كل في حدود اختصاصاته وسلطاته ، وفي حالات عدم انطباق مسؤولية المسير الفعلي عليهم ، نأخذ بأحكام القانون الجنائي العام والقوانين المكملة له الأخرى مستبعدين تطبيق قواعد القانون التجاري الجزائري عليهم .

الفصل الثاني

مسؤولية المسير الجزائية مع غيره

(المسير فاعل مع غيره)

تناولنا في الفصل السابق مسؤولية المسير عن الخطأ الفردي المستقل ، وتناول في هذا الفصل نفس المسؤولية في حالة المساهمة الجنائية أي في حالة ارتكاب المسير للجريمة مع غيره أي مع شخص آخر أو أكثر فيقوم كل واحد منهم بنشاط يختلف عن نشاط غيره في الجريمة ، فهذه الأنشطة ومدى خطورتها هي التي تحدد مدى مسؤولية كل واحد في الجريمة .

فقد يقوم البعض بنشاطات أساسية مهمة في الجريمة فيكونوا فاعلين أصليين *Auteurs Principales* ويقوم البعض الآخر بأفعال ثانوية غير مهمة في الجريمة فيكونوا شركاء *Complices* ، ورغم هذا التمييز في التجريم فإن المشرع سوى بين الجميع في العقاب سواء كانوا فاعلين أصليين أو شركاء¹.

ولم يتطرق المشرع الجزائري مثله مثل المشرع الفرنسي والمصري إلى مشكلات المساهمة الجنائية مقتضرا على تحديد المسيرين الذين تقوم مسؤوليتهم في حالة قيام الجريمة ، مما يجعلنا نتناول هذا الموضوع وفقاً لمبادئ وأحكام المساهمة الجنائية في قانون العقوبات .

ونقسم هذا الفصل إلى مبحثين :

المبحث الأول : مسؤولية المسير عن الأعمال المستقلة عن أجهزة الشركة.

المبحث الثاني: مسؤولية المسير عن الأعمال المتخذة من خلال أجهزة الشركة.

المبحث الأول

¹ - مزياني عبد الستار ، المساهمة الجنائية في القانون العقوبات الجزائري ، رسالة ماجستير ، معهد البحث والدراسات العربية ، القاهرة ، 2010 ، ص : 140 .

مسؤولية المدير عن الأعمال المستقلة عن أجهزة الشركة

تقوم مسؤولية المديرين الجزائية في هذه الحالة بعيداً عن أجهزة الشركة ، إذ يتصرفون بصفة فردية ومستقلة ، يخضعون فيها لالتزام فردي ليس له علاقة بالالتزام الجماعي الذي يخضعون له عندما يعملون مجتمعين من خلال أجهزة الشركة كمجلس الإدارة ، ومجلس المديرين .

وتتحدد مسؤولية كل مدير وفقاً لدرجة مساهمته ودوره في الجريمة ، فمن قام بدور رئيسي أصلي كان فاعلاً ، وتسمى مساهمته مساهمة أصلية ، ومن قام بدور ثانوي كان شريكاً ، وتسمى مساهمته مساهمة تبعية ، وإذا اقتصر دوره على ما بعد وقوع الجريمة كان مخفياً ، وبناء على ذلك نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب .

المطلب الأول : المساهمة الأصلية للمديرين .

المطلب الثاني : المساهمة التبعية للمديرين .

المطلب الثالث : المدير مرتكب لجريمة الإخفاء .

المطلب الأول

المساهمة الأصلية للمسيرين

بالرجوع إلى نصوص وأحكام المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات في القانون التجاري ، والقوانين المكملة لقانون العقوبات ، يتبيّن بأنها لم تتناول المساهمة الجنائية سواء الأصلية أو التبعية للمسيرين ، مما يجعلنا نلجم إلى القواعد العامة الواردة في قانون العقوبات ، التي تعرف المساهمة الجزائية الأصلية في المادة 41 ق.ع.ج كالتالي : « يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي ».

ويمكن أن نضيف لها المادة 45 ق.ع.ج التي تنص على أن : « من يحمل شخصا لا يخضع للعقوبة بسبب وضعه أو صفتـه الشخصية على ارتكاب جريمة يعاقب بالعقوبات المقررة لها ».

وبهذا يأخذ الفاعل الأصلي في المساهمة الجنائية في التشريع الجزائري صورتين:

صورة الفاعل المباشر وهو الفاعل المادي للجريمة ، وصورة الفاعل غير المباشر أين يقوم الفاعل بدور المحرض والفاعل المعنوي ، ولا يقوم بأفعال تدخل ضمن مكونات الركن المادي للجريمة أو المساهمة المباشرة في تنفيذها، ومع ذلك اعتبره المشرع الجزائري فاعلاً أصلياً ، نظراً لخطورته ولأهمية دوره في ارتكاب الجريمة ، ولهذا يمكن القول بأن المشرع الجزائري قسم المساهمة الجنائية الأصلية إلى مساهمة جنائية أصلية فعلية ، ومساهمة جنائية حكمية أو اعتبارية، ولهذا نقسم هذا المطلب إلى فرعين :

الفرع الأول : المساهمة الجنائية الأصلية الفعلية للمسير .

الفرع الثاني : المساهمة الجنائية الأصلية الاعتبارية للمسير .

الفرع الثالث : المسؤولية والعقاب في المساهمة الأصلية للمسيرين .

الفرع الأول

المساهمة الجزائية الأصلية الفعلية للمسير

وتسمى المساهمة الجزائية الأصلية المادية ، ويسمى الفاعل فيها بالفاعل الأصلي أو الفاعل المادي ، ويطلق عليها المشرع الجزائري المساهمة المباشرة ويطلق على الفاعل ، الفاعل المباشر¹ .

وتحقق المساهمة الجزائية الأصلية الفعلية للمسير في الجريمة، بارتكابه كل أو بعض الأفعال المادية التي تدخل في تكوين الجريمة ، وذلك بإتيان فعل يعد على أقل تقدير بدء في التنفيذ طبقاً لمعيار الشروع في الجريمة² .

وقد يكون أي مسیر مهما كانت صفةه أو وظيفته في الشركة فاعلاً أصلياً مع غيره من المسيرين أو التابعين بحيث يكونوا جميعاً فاعلين أصليين أو أحدهم أو بعضهم فاعلاً أصلياً ، وأحدهم أو بقيتهم فاعلين تبعيين .

وفي هذا المجال أدانت محكمة الاستئناف بباريس ثلاثة أعضاء مجلس المديرين Directoire ، لشركة مساهمة بصفتهم جميعاً فاعلين بغرامة قدرها 50.000 فرنك لكل واحد منهم عن جريمة إساءة استعمال السلطة لأنهم قاموا بالتوقيع عن شركتهم بخصوص صفقة من الباطن مع شركة أخرى لهم فيها مصالح شخصية ، مما أدى إلى تعرض الشركة للأضرار والخسارة³ .

الفرع الثاني

¹- مزياني عبد الستار ، المرجع السابق ، ص : 57 .

²- د/ رضا فرج ، المرجع السابق د/ رضا فرج ، شرح قانون العقوبات ، الأحكام العامة لجريمة ، ط 02 ، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر ، 1976 ، ص : 301 .

³- Wilfrid Jean-Didier , Droit pénal des affaires , Dalloz , Paris , 1991 , P : 74 .

المساهمة الجزائية الأصلية الاعتبارية للمسير

إذا كان المسير فاعلاً أصلياً للجريمة ، في حالة ارتكابه الفعل المادي بنفسه أو شرع في ارتكابه ، غير أنه في بعض الحالات قد يسخر أو يستعمل غيره لتنفيذ هذا الفعل أو هذه الجريمة ، فيطلق عليها المساهمة الجزائية الأصلية الاعتبارية ، لأن الفاعل في هذه الحالة لا يساهم مباشرة في تنفيذ الجريمة ، فلا هو فاعل مباشر ولا هو فاعل مادي في الجريمة ، مما يجعل المعيار السابق لا ينطبق عليه ، ولكن المشرع هو الذي اعتبره فاعلاً أصلياً ، لخطورة الدور الذي يقوم به في الجريمة ، ولهذا لا يمكن أن نسميها مساهمة جزائية فعلية ، وإنما نسميها مساهمة جزائية حكمية أو اعتبارية ، فهي مساهمة جنائية أصلية بحكم القانون فقط، أو اعتبارية لكون المشرع هو الذي اعتبرها مساهمة جزائية أصلية رغم عدم توافر شروطها .

وتأخذ المساهمة الأصلية الاعتبارية أو الحكمية صورتين: صورة التحرير وصورة الفاعل المعنوي ، ولهذا نتناول كل صورة على حدة فيما يلي :

أولا / المسير فاعل أصلی بالتحریر

التحرير هو حث الجاني ودفعه إلى ارتكاب الجريمة التي يريدها المحرض بوسائل حددتها المشرع وهي : الهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية ، أو التحايل أو التدليس الإجرامي¹ .

- **الهبة** : كأن يمنح المسير للجاني مبلغاً من المال أو سيارة أو عقار²، مقابل ارتكابه للجريمة .

¹- Michel-Laure Rassat , Droit pénal général , Ellipses , Paris , 2006 , P : 407 .

² - Ibid , P : 408 .

- **الوعد** : كأن يتعهد المسير بتقديم مكافأة للجاني بعد تنفيذ الجريمة ، سواء كانت المكافأة مادية أو معنوية ، كمبلغ من المال أو منصب عمل¹ .
- **التهديد** : كأن يهدد المسير الجاني بالقتل أو خطف أحد أبنائه أو كشف بعض أسراره التي تسيء له²، في حالة عدم ارتكابه للجريمة .
- **إساءة استعمال السلطة أو الولاية** : سلطة التابع على المتبع ، سلطة الرئيس على المرؤوس ، سلطة المخدوم على خادمه ، أما الولاية فيقصد بها الولاية الشرعية كولاية الأب على ابنه ، كأن يوجه المسير أمرا لأحد تابعيه بارتكاب فعل مجرم قانونا³ .
- **التحايل** : ويقصد به إخبار المحرض بأمر مخالف للحقيقة ، كإخباره عن شخص تسبب في فصله أو يريد التسبب في فصله من العمل⁴ لدفعه إلى ارتكاب الجريمة .
- **التدليس الإجرامي** : وهو الإخبار عن شخص ضرب والده كذبا حتى يدفعه إلى الانتقام منه⁵ .
ويمكن تصور ارتكاب المسير للجريمة بجميع هذه الوسائل .

ثانيا / المسير فاعل معنوي

نصت المادة 45 ق.ع.ج على أنه : « من يحمل شخصا لا يخضع للعقوبة بسبب وضعه أو صفتـه الشخصية على ارتكاب جريمة ، يعاقب بالعقوبة المقررة لها » .

¹ - Jaques-Henri Robert , Droit pénal général , P.U.F , Paris , P : 187 .

² - Ibid P : 188 .

³- Michel-Laure Rassat , op.cit , p : 408 .

⁴ - Ibid , p : 409 .

⁵- Ibid p : 188 .

ويسمى الفاعل المعنوي كما يطلق عليه الفاعل غير المباشر ، أو الفاعل بالواسطة كما يسميه الفقه الألماني ، وهو من يدفع شخصا غير مسؤول جزائيا بسبب صفتة إلى ارتكاب الجريمة¹ ، مستغلا عدم إدراكه للأمور وعدم تمييزه ، إلى ارتكاب الجريمة التي يريدها ، كالجنون أو الصبي غير المميز ، أو الزوج ، أو الأصول ، أو الفروع ، في جرائم السرقة ، وخيانة الأمانة ، والنصب ، أو بسبب وضعه كمن يرتكب فعلًا أمر أو أذن به القانون.

ودفع هذا الشخص إلى ارتكاب الجريمة تكون بأية وسيلة بما فيها الوسائل المستعملة في التحرير، غير أن الشخص المدفوع إلى ارتكاب الجريمة في حالة الفاعل المعنوي غير مسؤول جزائيا ، في حين أن المدفوع لارتكاب الجريمة في التحرير مسؤول جزائيا ، ويتحمل نتائج تصرفاته ، فهو يستعمل الغير كأدلة يستعين بها لتحقيق مشروعه الإجرامي².

¹- Gaston Stefani , Georges Levasseur, Bernard Bouloc , Op.cit , P : 269 .

²- د/ مأمون محمد سلامة ، المرجع السابق ، ص : 447 .

الفرع الثالث

المسؤولية والعقاب

في المساهمة الأصلية للمسيرين

نتناول في البداية القاعدة العامة في العقاب ثم تأثير الظروف الشخصية والعينية على مسؤولية الفاعلين وأخيراً تأثير منصب المتهم على مسؤوليته .

أولاً / مبدأ وحدة العقاب

القاعدة العامة هي أن فاعل الجريمة توقع عليه عقوبتها ، وإذا تعدد الفاعلون في جريمة واحدة توقع على كل فاعل منهم العقوبة المقررة لها ، كما لو ارتكبها وحده¹

وفي هذا المجال قضت محكمة الاستئناف بباريس بتأييد الحكم المستأنف الصادر عن محكمة جنح La Seine الذي قضى بإدانة رئيس مجلس إدارة شركة مساهمة ومديرها عن جريمة الإدلاء بتصریحات كاذبة فيما يتعلق بتوزيع الحصص بين الشرکاء وتسديد هؤلاء الآخرين لقيمة الأسهم وعاقبت كل واحد منها بـ 5000 فرنك ، فالمحكمة عاقبت كل فاعل منها بالعقوبة المقررة للجريمة² .

وقد أخذ المشرع الجزائري بهذا المبدأ سواء في المساهمة الجنائية الأصلية أو الحكيمية الاعتبارية ، وذلك في نص المادة 41 والمادة 45 ق.ع.ج ، وهذا ما يطلق عليه مبدأ وحدة العقاب أي توقيع عقوبة واحدة على كل الفاعلين الأصليين ، ورغم أن قانون العقوبات الجزائري لم ينص صراحة على عقوبة الفاعلين في المساهمة الجنائية الأصلية ، ماعدا عقوبة الفاعل

¹ - جلال ثروت ، نظم القسم العام في قانون العقوبات ، مطبعة أطلس ، القاهرة ، 1989 ، ص : 338 .

² - د/ عوض محمد ، قانون العقوبات " القسم العام " ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، مصر ، 2000 ، ص : 359 .

المعنوي ، غير أن القاعدة العامة في عقاب المساهمين الأصليين في الجريمة ، هي توقيع العقوبة المقررة قانوناً للجريمة ، على كل واحد منهم كما لو كان قد ارتكبها بمفرده .

وتعدد المساهمين لا يعتبر في حد ذاته ظرفاً مشدداً للعقوبة ، إلا بالنسبة لبعض الجرائم المنصوص عليها صراحة ، ومعنى ذلك ، أن الجريمة إذا كانت متعددة المساهمين فهي جريمة واحدة ، وكل مساهم يستقل بعقوبته كما لو أنه ارتكبها بمفرده ، و بالتالي فإنه يستقل عن غيره من المساهمين بظروفه المؤثرة في جسامته أو العقوبة¹ .

وبهذا تقوم مسؤولية جميع المسيرين المساهمين الأصليين في ارتكاب الجريمة ، ويعاقب كل واحد منهم بالعقوبة المقررة للجريمة كما لو ارتكبها بمفرده ، مع استقلالية كل واحد منهم بظروفه المؤثرة في الجريمة أو العقوبة .

ثانياً / تأثير الظروف الشخصية والعينية على مسؤولية المسيرين كفاعلين

نصت المادة 44 من قانون العقوبات الجزائري في فقرتها الثانية على الأحكام الخاصة بمدى تأثير الظروف الشخصية والموضوعية على عقوبة المساهم بنصها على ما يأتي : « ولا تؤثر الظروف الشخصية التي ينتج عنها تشديد أو تخفيض العقوبة أو الإعفاء منها إلا بالنسبة لفاعل أو الشريك الذي تتصل به هذه الظروف ». .

أما الفقرة الثالثة فتنص : « ... والظروف الموضوعية اللصيقة بالجريمة التي تؤدي إلى تشديد أو تخفيض العقوبة التي توقع على من ساهم فيها يترتب عليها تشديدها أو تخفيضها ، بحسب ما إذا كان يعلم أولاً بهذه الظروف ». .

¹ - د/ مأمون محمد سلامة ، المرجع السابق ، ص : 450 .

١) حكم الظروف الشخصية

وهي ظروف أو حالات خاصة بأحد المساهمين الأصليين في الجريمة دون غيره ، تؤثر في عقوبته تخفيقاً أو تشديداً أو إعفاء ، ويقتصر أثراها على صاحبها فقط ، فلا يتعداه إلى الغير^١ ، ومن هذه الظروف :

- ظروف أو حالات شخصية ، تؤدي إلى امتناع المسؤولية كالجنون والإكراه وصغر السن (أقل من 13 سنة) ، فهذه الحالات جميعها ، إذا توافرت في شخص ما ، تؤدي إلى امتناع مسؤوليته الشخصية دون غيره من المساهمين في الجريمة ، سواء كان فاعلاً أصلياً أو شريكاً ، وتسمى موانع المسؤولية .

- ظروف أو حالات شخصية ، تؤدي إلى الإعفاء من العقاب ، وتسمى الأعذار المغفية أو موانع العقاب ، فرغم قيام الجريمة وقيام مسؤولية الجاني فإنه يعفى من العقاب ، فهي أعذار شخصية ، تطبق على من توافرت فيه دون غيره سواء كان فاعلاً أو شريكاً ، ومن هذه الأعذار ما نصت عليه المادة 180 ق.ع.ج التي تعفي أقارب وأصحاب الجاني لغاية الدرجة الرابعة من العقاب ، في جريمة إخفاء مرتكب الجناية ، وما نصت عليه أحكام المادة 179 ق.ع.ج التي تعفي من يكشف للسلطات عن الاتفاق الجنائي ، وعن وجود جمعية أشرار قبل البدء في الجناية وقبل البدء في التحقيق ، وما نصت عليه أحكام المادة 368 ق.ع.ج التي تعفي من العقاب الأصول والفروع والأزواج ، في جرائم السرقة التي تقع بينهم .

- ظروف شخصية مخففة أو مشددة للعقاب ، وهي ظروف شخصية تؤدي إلى تشديد أو تخفيض العقوبة على من توافرت فيه دون غيره من الفاعلين الأصليين أو الشركاء ، مثل حالة العود المنصوص عليها بالمواد 54 إلى 60 من قانون العقوبات ، وقتل الأصول المنصوص والماعقب عليها بالمواد 258، 261 ق.ع.ج .

^١- Gaston Stefani , Georges Levasseur, Bernard Bouloc , Op.cit, P : 270 .

- ظروف شخصية تغير وصف الجريمة ، وهي الظروف التي تدخل ضمن العناصر المكونة للجريمة ، أو العناصر التي تقوم عليها الجريمة ، وهي الظروف المنصوص عليها في الكثير من المواد مثل : صفة الخادم ، أو العامل ، المنصوص عليهما في أحكام المادة 353 ق.ع.ج والتي تغير وصف السرقة من جنحة السرقة المعقاب عليها من سنة إلى خمس سنوات حبسا إلى جنحة السرقة المقترنة بظرفين على الأقل والمعاقب عليها بالسجن من 10 إلى 20 سنة ، ومثل المساهمة اللاحقة في جريمة إخفاء أشياء متحصلة من جنحة أو جنحة طبقا لأحكام المادة 387 و 388 ق.ع.ج ، فإذا كان الفاعل يعلم بأنها متحصلة من جنحة أو أنها متحصلة من جنحة فيعاقب الأول بالعقوبة المقررة للجنحة ويعاقب الثاني بالعقوبة المقررة للجنحة ، وهي ظروف ترتبط بكيفية علم الجاني الشخصي بها.

وهذه الظروف الشخصية التي تجعل المساهمين الأصليين كل واحد منهم مستقل بظروفيه عن الآخرين ، ولا تتأثر بعلم المساهم الآخر أو عدم علمه بها ، فذلك لا يغير في الأمر شيئا .

(2) حكم الظروف الموضوعية أو المادية أو العينية

يقصد بالظروف المادية أو الموضوعية أو العينية المتصلة بماديات الجريمة أو بموضوعها والتي تتحول إلى عنصر من عناصرها ، أي عنصرا من عناصر الركن المادي للجريمة ، وحكمها في القانون الفرنسي القديم أو الجديد أنها تسري على جميع الفاعلين ، سواء كانوا فاعلين أصليين أو شركاء ، سواء علموا بها أو لم يعلموا ، وهو ما أخذ به المشرع المصري¹ ، أما المشرع الجزائري فإنه نص في الفقرة 03 من المادة 44 بأن هذه الظروف لا تسري على المساهمين في الجريمة ، إلا إذا كانوا يعلمون بها ، وهذا ما يتماشى مع نظرية استقلالية تجريم فعل الشريك عن الفاعل الأصلي ، خلافا للمشرع الفرنسي الذي يأخذ باستعارة الشريك للصفة التجريمية لفعله

¹- Gaston Stefani , Georges Levasseur , Bernard Bouloc , Op.ci, P : 27 .

أنظر أيضا : د/ مأمون محمد سلامة ، المرجع السابق ، ص: 452 .

من جريمة الفاعل الأصلي بعناصرها وأركانها ، ومثال : ذلك ظرف الليل في جريمة السرقة ، ظرف التعدد أي ارتكاب السرقة بواسطة شخصين أو أكثر، التسلق ، الكسر ، عن طريق مداخل تحت الأرض ، استعمال مفاتيح مصطنعة، فكل ظرف من هذه الظروف المنصوص عليها بالمادة 354 ق.ع يغير من وصف الجريمة ، من جنحة إلى جناية ، بالنسبة للقانون الجزائري فإنها لا تطبق على الشريك إلا إذا كان يعلم بها ، أما إذا لم يكن عالما بها ، فإنها تطبق على الفاعل الأصلي وحده ولا تطبق عليه¹ .

(3) مدى تأثر مسؤولية المسير بصفته

كقاعدة عامة لا يتأثر المسير بصفته أو بالمنصب الذي يشغله في الشركة ، فكل المسيرين المساهمين في الجريمة بصفتهم فاعلين أصليين ، لا يختلف أحدهم عن الآخر سواء رئيسا لمجلس الإدارة ، أو عضوا في مجلس الإدارة ، أو مديرًا ، أو رئيس مجلس المديرين ، أو مسirين في شركة ذات مسؤولية محدودة .

غير أن صفة المسير تحول إلى ظرف شخصي مشدد في بعض الجرائم ، كما في جريمة خيانة الأمانة المنصوص والمعاقب عليها بأحكام المادة 376 ق.ع المنصوص والمعاقب عليها بأحكام المادة 378 من ق.ع ، من 03 أشهر إلى 03 سنوات، تشدد العقوبة إلى 10 سنوات ، إذا كان الجاني شخصاً للجمهور بوصفه مديرًا ، أو مسيرا ، أو مندوبا عن شركة ، أو مشروع تجاري أو صناعي

كما تضاعف العقوبة أيضا في تزوير المحررات التجارية أو المصرفية إذا كان الجاني أحد رجال المصارف أو مدير شركة .

وتتحول صفة المسير إلى ظرف تخفيف في جرائم السرقة والاحتيال ، حيث عاقب المشرع الجاني في جريمة السرقة بموجب أحكام المادة 350 ق.ع من سنة إلى خمس سنوات ، وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج ،

¹- د/ رضا فرج ، المرجع السابق ، ص : 354

في حين أنه إذا كان مسيراً لشركة تابعة ل القطاع الخاص فإن المادة 41 من القانون 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته ، تخفف العقوبة في حدتها الأدنى من 6 أشهر إلى 05 سنوات ، والغرامة من 50.000 إلى 500.000 دج ، مما يجعل هذين النصين متناقضين في التشريع الجزائري ، فبدل أن تكون صفة المسير ظرف تشديد أصبحت ظرف تخفيف مما لا يتناسب مع المبادئ العامة للقانون الجنائي .

وتتحول صفة المسير إلى ظرف مشدد وتضاعف عقوبته في حدتها الأدنى والأقصى ، ونفس الشيء أيضاً في الغرامة ، كما تتحول صفة المسير إلى ظرف مشدد بالنسبة إلى مسيري المؤسسات العمومية الاقتصادية ، باعتبارها شركات تملك الدولة كل رأس المالها أو جزء منه حيث يعتبر المسير في هذه الحالة موظفاً حسب نص المادة 08 من القانون 01-06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته .

المطلب الثاني

المساهمة الجزائية التبعية للمسيرين

المساهمة الجزائية التبعية ، هي المساهمة التي لا يقوم فيها الجاني بدور أساسي في الجريمة ، وإنما يقوم بدور ثانوي ، غير مجرم في حد ذاته لولا ارتباطه بالفعل الأساسي الذي يقوم به الفاعل الأصلي ، و يتمثل هذا الدور في مساعدة الجاني على ارتكاب الجريمة ، وهذه المساعدة قد تكون سابقة وقد تكون معاصرة لارتكاب الجريمة ، ويسمى المساهم في هذه الحالة المساهم التبعي أو الشريك في الجريمة ، وقد تكون المساعدة لاحقة على ارتكاب الجريمة ، وفي هذه الحالة لا يمكن القول عن هذه المساعدة مساهمة في الجريمة ، ومع ذلك فإن هذا السلوك يشكل خطرا في حد ذاته ، ويكشف عن خطورة إجرامية ، لذلك جرمها المشرع حتى لا يفلت مرتكبه من العقاب ، ويسمى الجاني في هذه الحالة المخفي، لذلك نقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع :

. الفرع الأول : المسير شريك في الجريمة .

. الفرع الثاني: شروط الاشتراك في الجريمة .

. الفرع الثالث: المسير مخف .

الفرع الأول

المسير شريك في الجريمة

أولا / تعريف الشريك

يعرف الفقه الشريك أو المساعدة الجزائية التبعية بأنها : « نشاط يرتبط بالفعل الإجرامي و نتيجته بواسطة السببية ، دون أن يتضمن تنفيذاً للجريمة ، أو قياماً بدور رئيسي في تنفيذها¹ ». .

كما يعرفها البعض بأنها : « كل سلوك يرتكبه الشخص دون أن يتوافر به النموذج القانوني للجريمة تامة أو شرعاً² ». .

وقد تناول المشرع الجزائري المساعدة الجزائية التبعية في المادة 42 من قانون العقوبات التي تنص على أنه : « يعتبر شريكاً في الجريمة من لم يشترك اشتراكاً مباشراً ، ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك ». .

وبهذا حصر المشرع الجزائري أفعال الشريك في أعمال المساعدة والمساعدة على ارتكاب الجريمة ، وحدده هذه المساعدة والمساعدة في الأعمال التحضيرية ، والأعمال المسهلة للجريمة أو المنفذة لها مع علمه بذلك ، وبهذا تكون شروط الاشتراك في الجريمة منحصرة في العلم والإدارة ، إذ يقوم الجاني بتقديم المساعدة للفاعل الأصلي ، وهو يعلم بأنه يساعده على ارتكاب فعل مجرم قانوناً ، وبإرادته الحرة الخالية من العيوب . .

¹ - د/ محمود نجيب حسني ، المساعدة الجنائية في التشريعات العربية ، ط 2 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1992 ، ص : 247 .

² - د/ رمسيس بنهم ، النظرية العامة لقانون الجنائي ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1971 ، ص : 771 .

كما تناول المشرع أيضا ، المساهمة الجنائية التبعية الحكمية ، التي يأخذ فيها الفاعل حكم الشريك رغم أن الأفعال التي قام بها لا تدخل ضمن الأعمال التحضيرية، ولا ضمن الأفعال المسهلة أو المنفذة للجريمة ، وذلك بالمادة 43 ق.ع.ج التي تنص على أنه : « يأخذ حكم الشريك من اعتاد أن يقدم مسكنأ أو ملجا أو مكانا للاجتماع لواحد أو أكثر من الأشرار الذين يمارسون اللصوصية أو العنف ضد أمن الدولة أو الأمن العام أو ضد الأشخاص أو الأموال مع علمه بسلوكهم الإجرامي » .

وبالتالي فإن المساهمة الجنائية التبعية ، تتطلب نوعين من الأشخاص يشاركان في تحقيق الجريمة ، فيوجد من يقوم بالدور الرئيسي أولا وهو الفاعل الأصلي ، ثم من يقوم بالدور الثانوي ثانيا وهو الشريك ...

وهذا ما يجعل دور مساهمة المسيرين في الجريمة ، يختلف ويتفاوت في الأهمية ، فيقوم أحد المسيرين أو بعضهم بالدور الأساسي في الجريمة ، فتكون مساهمته مساهمة أصلية ويسمى الفاعل الأصلي للجريمة ، ثم يأتي دور المساهم بدور ثانوي فقط ، وتكون مساهمته مساهمة تبعية ويسمى الشريك¹ .

ثانيا / شروط اعتبار المسير شريكا في الجريمة

اعتمادا على نص المادة 42 و43 من ق.ع.ج السابق ذكرهما يتبيّن ، بأن شروط قيام المساهمة الجنائية التبعية أو الاشتراك في الجريمة هي :

- 1) صدور فعل من أفعال الاشتراك عن المسير .
- 2) ارتباط فعل المسير بفعل أصلي معاقب عليه .
- 3) توافر نية أو قصد المساهمة لدى المسير في الفعل الأصلي .
- 4) وجود علاقة سببية بين سلوك المسير وبين وقوع الفعل الأصلي .

¹- د/ فوزية عبد الستار ، المساهمة الجنائية الأصلية في الجريمة – دراسة مقارنة – دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1967 ، ص : 09 .

1) صدور فعل اشتراك عن المسير

يجب أن يكون الفعل الصادر عن المسير من أفعال الاشتراك التي حددتها المشرع في المادة 42 و 43 ق.ع.ج، حتى يكون شريكا في الجريمة ، وهذه الأفعال هي المساعدة و المعاونة ، والإيواء ، وتشكل الركن المادي لجريمة الاشتراك .

أ) المساعدة والمساعدة

يرى بعض الفقهاء أن المساعدة والمساعدة عبارتان تؤديان إلى نفس المعنى ، مع اختلاف في درجة المساهمة ، حيث تكون المعاونة أقوى من المساعدة¹ ، ويبدو أنهما كلمتان متراdic;تان تؤديان نفس المعنى مما يعد خطأ تقنيا تشريعيا وقع فيه المشرع الجزائري كان عليه أن يتقاداه ، خاصة وأنه حدد المساعدة على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها ، وقد عرف بعض الفقهاء المساعدة بأنها : « تقديم العون – أيًا كانت صورته – إلى الفاعل ، فيرتكب الجريمة بناء عليه² .. وعرفها بعضهم بأنها : « تقديم العون والمؤازرة إلى الفاعل الأصلي تمكينا له من تحقيق فعله الإجرامي بصورة أيسر ، وتستوي أن تكون هذه المساعدة مادية أو معنوية»³ .

في حين عرف البعض الآخر الشريك بالمساعدة هو : « من يقدم إلى الفاعل الوسائل والإمكانيات التي تهيء له سبيل ارتكاب الجريمة ، أو تسهل له ذلك ، أو تزيل العقبات التي تعرض طريقه ، أو على الأقل تضعف منها»⁴ .

¹ - د/ احسن بوسقية ، المرجع السابق ، ص : 166 .

² - د/ محمود نجيب حسني ، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية ، المرجع السابق ، ص : 302 .

³ - د/ فوزية عبد الستار ، المرجع السابق ، ص : 405 .

⁴ - د/ حسام محمد سامي جابر ، المساهمة الجنائية التبعية ، في القانون الجنائي المصري والمقارن ، المكتبة القانونية ، القاهرة ، 1980 ، ص : 183 .

وقد حدد مؤتمر أثينا 1957 الشريك بأنه : « من يقدم للفاعل مساعدة تبعية بقصد ارتكاب الجريمة وهذه المساعدة قد تكون سابقة على التنفيذ أو معاصرة له، وقد تكون لاحقة له متى كان الاتفاق عليها قبل ارتكاب الجريمة »¹.

فالمساعدة هي وسيلة الاشتراك في الجريمة ويقصد بها تقديم المساعدة لمرتكب الجريمة بأي طريقة ، يكون من شأنها جعل تنفيذ الجريمة أكثر سهولة أو أكثر أمانا ، وقد تكون بتقديم وسيلة ، أو القيام بعمل يسهل طريقة التنفيذ ، ولم يحدد المشرع طريقة المساعدة ، لعدم الإحاطة بها جميعا ، ولاختلافها باختلاف الجرائم ، مما يجعل حصرها أمرا مستعصيا ، وقد تكون المساعدة مادية أو معنوية².

وقد حدد المشرع الجزائري نوع المساعدة ووقت تقديمها حسب مراحل الجريمة وذلك بارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها .

فالمساعدة في الأعمال التحضيرية تشمل جميع الأعمال التي تسبق البدء في تنفيذ الجريمة ، سواء كانت مادية أو معنوية ، مثل تقديم المعلومات للجاني ليخطط كيفية ارتكاب الجريمة ، تقديم الوسائل المساعدة في ارتكاب الجريمة ، كالسلاح ، أو المفاتيح المصطنعة ، أو سيارة لاستخدامها في ارتكاب الجريمة³.

أما المساعدة في الأعمال المسهلة أو المنفذة للجريمة ، فيطلق عليها الأعمال المعاصرة للجريمة ، لأنها تعاصر مرحلة تنفيذ الجريمة ، إذ يتدخل الجاني حين يأتي الفاعل الأعمال التنفيذية للجريمة ، فيقدم له المساعدة بهدف تمكينه من الاستمرار فيها ، أو إنهائها على النحو الذي يهدف إليه .

¹- د/ محمد رشاد أبو عزام ، المساعدة كوسيلة للمساهمة التبعية للجريمة ، - دراسة مقارنة - دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2003 ، ص : 30 .

² - نفسه ، ص : 33 .

³ - Jacque Leroy , Op.cit , p : 307 .

والفرق بين الأعمال المسهلة والأعمال المنفذة ، يكمن في الفارق الزمني بينهما ، فالأعمال المسهلة تقع مع بداية أفعال التنفيذ ، أي في المراحل الأولى للتنفيذ، أما الأعمال المنفذة فهي الأعمال التي تقع أثناء تنفيذ الجريمة ، أو عندما تكون على وشك الانتهاء ، إذ يمكن أن يكون الهدف منها المساعدة على إنتهاء التنفيذ¹ .

ومن أمثلة الأفعال المسهلة ، قيام الخادم بإعطاء المجنى عليه مادة منومة حتى لا يشعر بالجناة وقت ارتكاب الجريمة ، أو ترك الحراس مكان حراسته ، أو ترك الباب مفتوحا وقت ارتكاب الجريمة، ليسهل للجاني ارتكابها .

أما المساعدة في الأعمال المنفذة للجريمة ، والتي يطلق عليها المشرع المصري الأعمال المتممة للجريمة ، فمثلها كمن يدل الجاني الذي دخل المسكن على مكان وجود المجوهرات أو النقود .

وإذا كانت الأعمال التحضيرية لا تثير أي مشكلة ، فإن الأعمال المسهلة والمنفذة للجريمة تثير من جهة مشكلة التفرقة بينهما ، إذ يصعب في الكثير من الأحيان التفرقة بين الأفعال المسهلة، والأفعال المنفذة للجريمة، لأن كليهما يقع بعد بداية الجريمة، لكن هذه التفرقة يقل أثرها ما دام حكمها في الحالتين واحد².

ومن جهة ثانية ، تكمن الصعوبة في التفرقة بين أفعال المساهم المباشر أي الفاعل الأصلي والشريك بالمساعدة في الأعمال المسهلة والمنفذة التي تعاصر تنفيذ الجريمة ، وهنا يستوجب اللجوء إلى تطبيق معيار الشروع في الجريمة، بالإضافة إلى معيار التواجد على مسرح الجريمة، فالمساعدة المعاصرة لتنفيذ الجريمة التي يعد صاحبها شريكا، هي المساعدة التي تتم وقت تنفيذ الجريمة، دون أن يتواجد الفاعل على مسرح الجريمة مع باقي الفاعلين الأصليين، كمن يعمل على تأخير المجنى عليه من العودة إلى منزله إلى غاية انتهاء السرقة³.

¹ - د/ حسام محمد سامي جابر ، المرجع السابق ، ص : 187 .

² - د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص : 374 .

* - أطلق المشرع المصري على هذا النوع من الأعمال : الأعمال المتممة للجريمة .

³- Jacque Leroy , Op.cit , p : 308 .

أما المساعدة التي يعتبر صاحبها فاعلاً أصلياً في الجريمة ، هي المساعدة التي تحدث وقت ارتكاب الجريمة مع تواجد الفاعل على مسرح الجريمة ، كمن يراقب الطريق أو يتولى الحراسة أثناء ارتكاب السرقة¹ ، وهذا ما استقر عليه اجتهاد محكمة النقض الفرنسية رغم النقد الموجه لها من طرف الفقه للعدول عنه غير أنها لم تتراجع² .

وبناء على ما تقدم فإن أي مساعدة يقدمها المسير إلى الجاني لارتكاب الجريمة ، تؤدي إلى قيام مسؤوليته كشريك في الجريمة ، سواء كانت هذه المساعدة مادية أو معنوية ، ومهما كان نوعها سابقة أو معاصرة لارتكاب الجريمة ، فقد تكون مساعدة المسير للجاني مادية بتقادمه مفتاحاً للجاني ، أو وثائق أو تسهيل الوصول إليها لتزويرها ، أما المساعدة المعنوية فتنصب حول أعمال أو أشياء غير مادية ، يقدمها المسير للجاني بإعطائه معلومات ، أو رسم خريطة يستخدمها الجاني في تنفيذ الجريمة ، أو يحدد له مكان تواجد خزنة الشركة أو طريقة فتحها³ .

ب) إيواء الأشرار وإخفائهم

تطبيقاً لأحكام المادة 43ق.ع.ج التي تنص على أنه : « يأخذ حكم الشريك من اعتاد أن يقدم مسكناً أو ملجاً أو مكاناً للاجتماع لواحد أو أكثر من الأشرار الذين يمارسون اللصوصية أو العنف ضد أمن الدولة أو الأمن العام أو ضد الأشخاص أو الأموال مع علمه بسلوكهم الإجرامي » .

فإن المشرع لم يعتبر هذا النوع من المساعدة مساعدة فعلية لانتقاء العلاقة السببية بينها وبين أفعال الجاني ، ولكنه نظراً لخطورتها تعتبرها مساعدة غير مباشرة في الجريمة ، ويأخذ فاعلها حكم الشريك ، وقد تكون هذه

¹ - د/ عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص : 215 – 216 .

² - د/ احسن بوسقيعة ، مرجع سابق ، ص : 169 .

³ - د/ عبد الرزاق المواتي عبد اللطيف ، المسؤولية الجنائية لمدير المنشأة الاقتصادية الخاصة " دراسة مقارنة " ، المرجع السابق ، ص : 103 .

المساعدة سابقة أو معاصرة أو لاحقة على الأفعال المجرمة ، فإنها جميعا تأخذ حكم الشريك في الجريمة¹ .

كما يأخذ حكم الشريك أيضا الأشخاص الذين يقومون بالأفعال المنصوص عليها في أحكام المادة 91 ق.ع.ج . والتي تنص : " مع عدم الإخلال بالواجبات التي يفرضها سر المهنة ، يعاقب بالسجن المؤقت لمدة لا تقل عن عشر سنوات ولا تتجاوز عشرين سنة في وقت الحرب ، وبالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 3000 إلى 30000 دج في وقت السلم ، كل شخص علم بوجود خطط أو أفعال لارتكاب جرائم الخيانة أو التجسس أو غيرها من النشاطات التي يكون من طبيعتها الإضرار بالدفاع الوطني ولم يبلغ عنها السلطات العسكرية أو الإدارية أو القضائية وقت علمه بها .

علاوة على الأشخاص المبينين في المادة 42 يعاقب باعتباره شريكا من يرتكب دون أن يكون فاعلا أو شريكا أحد الأفعال الآتية :

1- تزويد مرتكبي الجرائم والجناح ضد أمن الدولة بالمؤن أو وسائل المعيشة وتهيئة مساكن لهم أو أماكن لاختفائهم أو لتجمعهم وذلك دون أن يكون قد وقع عليه إكراه ومع علمه بنوایاهم .

2- حمل مراسلات مرتكبي هذه الجرائم وتلقي الجناح وتسهيل الوصول إلى موضوع الجناية أو الجنحة أو إخفائه أو نقله أو توصيله وذلك بأي طريقة كانت مع علمه بذلك "

- مدى قيام الاشتراك بالمساعدة عن طريق الامتناع

وتقوم هذه الحالة في الجرائم السلبية ذات النتيجة المادية ، ويطلق عليها جرائم الارتكاب عن طريق الامتناع أو الترك ، وهذه الجرائم تقوم على سلوك سلبي يتمثل في إحجام الجاني عن إتيان فعل يأمره القانون بإتيانه ، ويمتنع عن ذلك² ؟

¹- Jean-Pierre BERDAH, Fonction et responsabilité des dirigeants des sociétés par action, librairie sirey , Paris , 1974 , p : 453 .

²- د/ رضا فرج ، المرجع السابق ، ص : 236 .
Gaston Stefani, Georges Levasseu, Bernard Bouloc, Op.cit, P : 293 .

فالرأي الفقهي الراوح ، هو عدم مسؤولية الشريك في الجرائم السلبية ، لكون المشرع سواء الجزائري أو المصري أو الفرنسي قد حصر الاشتراك بالمساعدة ، والمساعدة لا تكون إلا بفعل إيجابي بطبعتها ، وبالتالي فلا يكفي اتخاذ الجاني موقفا سلبيا حتى ولو كان مكلفا بالتدخل بحكم القانون أو العقد ، وقد أخذت محكمة النقض المصرية بهذا الرأي مقررة أنه : « لا جدال في أن الاشتراك في الجريمة ، لا يتكون إلا من أعمال إيجابية ، ولا ينتج أبدا من أعمال سلبية »¹.

غير أن أغلب القضاء الفرنسي ، ذهب إلى عكس ما ذهب إليه الفقه الفرنسي، معتبرا أن المعاقبة على الاشتراك جاءت بصفة عامة لجميع الجرائم ، سواء كانت إيجابية أو سلبية ، غير أن بعض القرارات اعتبرت أن من يعطي تعليمات للفاعل في جريمة عدم الاحتياط فاعلا مساعدًا *coauteur* فقد اعتبرت محكمة النقض أن رئيس الشركة الذي أعطى الأمر بالسير ، لسائق شاحنة ذات طول مفرط ، ومرة من الأضواء القانونية (التنظيمية) ، والذي ارتكب حادثا لهذا السبب فاعلاً أصليا².

وهذا ما قررته محكمة النقض الفرنسية في قرار مختصر وقائعه ، مشاهدة شخص لصا وهو يسرق حقيبة ، وكان في إمكانه أن يمنعه من إتمام السرقة ولم يفعل، فتوبع وأحيل أمام القضاء وأدين من أجل الاشتراك في السرقة ، غير أن محكمة النقض ألغت قرار الإدانة ، مسببا ذلك بكون الاشتراك لا يكون إلا في الأعمال الإيجابية .

غير أن محكمة النقض الفرنسية اعتبرت في قرار آخر ، أن عضو مجلس إدارة في شركة مساهمة ، شريكا بالمساعدة عندما كان يعلم بتعسف الرئيس في استعمال أموال الشركة ، ولم يعترض على ذلك ، رغم الوسائل القانونية المتوفرة له³.

¹ - د/ رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص : 377.

² - Frédéric desportes , Francis Le Gunhec , Op.cit , P : 494 .

³ - د/ احسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص : 167

وحيث أن مهمة المسير الأساسية تتمثل في المحافظة على أموال وممتلكات الشركة ، فإن امتناعها عن التصدي للجرائم ومنع وقوعها بأفعاله السلبية ، يجعلنا نقول بأنه قد يشكل بتصريفه هذا اشتراكا في الجريمة ، وقد يشكل جريمة مستقلة ، يعتبر هو فاعلاً أصلياً فيها مثل : عدم الإبلاغ عن الجنايات وبعض الجناح¹ ، وعدم الإبلاغ عن الجرائم المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 47 من القانون رقم 01-06 المتعلقة بالوقاية من الفساد و مكافحته ، وكذا عدم الإبلاغ عن أفعال التهريب المنصوص و المعاقب عليها بالمادة 18 من الأمر 05-06 المتعلقة بمكافحة التهريب ، وكذا الإخطار بالشبهة في الجرائم المنصوص و المعاقب عليها بالمادة 32 من القانون 01-05 المتعلقة بالوقاية من تبييض الأموال و تمويل الإرهاب و مكافحتها.

(2) ارتباط فعل الاشتراك بفعل أصلي معاقب عليه

مادام فعل الشريك غير معاقب عليه في حد ذاته ، وإنما يستمد صفتة الإجرامية من الفعل الأصلي ، وبالتالي فلا تقوم جريمة اشتراك المسير في الجريمة إلا إذا ارتبط فعله بفعل رئيسي معاقب عليه²، وهذا ما يمثل الركن الشرعي للاشتراك في الجريمة³ .

إذ يقوم الركن الشرعي للمساهمة التبعية على توافر الصفة غير المشروعة التي يضفيها القانون على نشاط المساهم الأصلي⁴ ، ويؤدي ارتباط فعل المسير بفعل أصلي معاقب عليه إلى عدم مساءلته عن فعله إذا كان الفعل الأصلي غير مجرم أو مباح ، أو تقادمت جريمة الفاعل الأصلي أو انقضت بالغفو الشامل⁵ .

¹ - Gaston Stefani, Georges Levasseur, Bernard Bouloc, Op.cit , P : 293 .

² - د/ رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص : 344 .

³ - د/ احسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص : 164 .

⁴ - د/ محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص : 255 .

⁵ - د/ رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص : 345 .

كما لا يسأل المسير إلا إذا تم تنفيذ الجريمة أو تم الشروع فيها ، أما إذا توقف فعل الجاني عند حد الأعمال التحضيرية ، كما لا يسأل أيضا عن الاشتراك في حالة توقف الفاعل الأصلي عند حد الشروع في الجريمة ، في الجرائم التي لا يعاقب فيها على الشروع¹ .

ولا يتوقف ارتباط فعل المسير بفعل أصلي معاقب عليه ، بشرط توقيع العقوبة فعليا على الفاعل الأصلي ، إذا كان هذا الأخير لا يخضع للعقوبة بسبب استفادته من عفو شامل ذو طبيعة خاصة ، أو استحال معاقبته بسبب وفاته ، أو بقائه مجهولا ، أو استفادته من عذر معف من العقاب² .

ويستوي الأمر في مختلف الجرائم سواء كانت جنایات أو جنح ، ولا اشتراك في المخالفات كقاعدة عامة في التشريع الجزائري³ ، باستثناء الاشتراك في مخالفات الضرب والجروح العمدي ، والمشاجرة وأعمال العنف الأخرى المنصوص والمُعاقب عليها بالمادة 01/442 والمادة 442 مكرر من ق.ع.ج.

(3) قصد المسير الاشتراك في الفعل الأصلي

لا يكفي أن يصدر من المسير نشاط مادي ، يتمثل في مساعدة الجاني أو الفاعل الأصلي على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة للجريمة فقط ، وإنما يجب توافر شرط اتجاه إرادته إلى المساعدة أو المساهمة في الفعل الأصلي المجرم مع علمه بذلك ، وبهذا يكون القصد المطلوب في الاشتراك هو القصد المطلوب في أي جريمة عمدية⁴ .

¹ - د/ احسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص : 164 .

² - Jean-Pierre Berdah , op.cit , p : 445.

³ - أنظر المادة 44 من ق.ع.ج .

⁴-Jacques Leroy , op.cit , p : 309.

أ) المسؤولية عن الجرائم غير العمدية

ويطلق عليها الجريمة المغایرة أو الجريمة المختلفة ، وهي الجريمة التي لا تكون ملائلاً لاشتراك بالمساعدة ، حيث يفترض في هذه الحالة أن المساعدة التي قدمها المسير إلى الجاني أدت إلى نتائج لا يريدها ولا يقصدها ، كمن يساعد شخصاً على سرقة مسكن بإعطائه المفاتيح فيرتكب جريمة اغتصاب ، أو يرتكب جريمة السرقة والاغتصاب معاً ، فيثور التساؤل حول مدى مسؤولية الشريك فيما إذا يسأل عن الجرمتين معاً أو تقتصر مسؤوليته عن الجريمة التي ساهم فيها واتجه قصده إليها فقط¹.

ففي هذه الحالة يجب التفرقة بين : أن تكون الجريمة غير المقصودة نتيجة محتملة لسلوكه، أو أن تكون الجريمة غير المقصودة نتيجة غير محتملة لسلوكه.

ففي الحالة الأولى : لا يسأل الشريك أو المسير لأن إرادته وقصده الجنائي لم يتوجه إلى المساعدة في تلك الجريمة هذا من جهة ، ومن جهة ثانية لا توجد أي علاقة سببية بين فعل المساعدة التي قدمها وبين النتيجة الإجرامية الحاصلة².

أما الحالة الثانية : فإن التشريعات اختلفت بين من تصدى لها صراحة ومنها التشريع الإيطالي والإنجليزي السوداني والعراقي الليبي والكويتي والمصري الذي نص في المادة 43 من قانون العقوبات على أن : « من اشترك في جريمة فعلها عقوبتها ولو كانت غير التي تعمد ارتكابها ، متى كانت الجريمة التي وقعت بالفعل ، نتيجة محتملة للتحريض أو الاتفاق أو المساعدة التي حصلت»³.

¹ - د/ حسام محمد سامي جابر ، المرجع السابق ، ص : 311 .

² - Michel-Laure Rassat , op.cit , 412 .

³ - المستشار صبري محمود الراعي، رضا السيد عبد العاطي، الشرح والتعليق على قانون العقوبات (فقها وقضاء)، مجلد 1، الناشرون المتحدون، دار مصر، المكتب الثقافي، دار السماح، القاهرة ، 2009 ، ص : 577 .

أما المشرع الألماني والفرنسي واللبناني والصوري والأردني والجزائري ، فإنهم لم يتصدوا لهذه الحالة صراحة ، وقد أجمع الفقه في فرنسا على انعدام مسؤولية الشريك تجاه الجريمة المغایرة ، التي يرتكبها الفاعل حتى ولو كانت محتملة لنشاطه، وذلك لأنعدام قصده إليها ، فمن يساهم في ارتكاب جريمة سرقة بإحدى صور الاشتراك المحددة قانونا ، لا تقوم مسؤوليته على جريمة القتل التي يرتكبها الفاعل أثناء تنفيذه لجريمة السرقة ، لكون قصد الشريك اتجه للسرقة فقط ، وذلك ما يتطابق مع القواعد العامة لمسؤولية الشريك ، ولا مجال للمساواة بين القصد الاحتمالي والقصد المباشر ما لم يوجد نص خاص¹ .

وهو نفس الاتجاه والرأي السائد في الجزائر ، فالشريك لا يسأل عن الجريمة التي ارتكبها الفاعل ، إذا كانت الجريمة تختلف عن الجريمة التي قصدها الشريك، فإذا أعطى الشريك للفاعل مفاتيح مصطنعة من أجل السرقة ، فإنه لا يعد شريكا ولا يسأل عن جريمة اغتصاب قام بها الفاعل ، وذلك لانتقاء القصد الجنائي لديه ، فينتفي معه الركن المعنوي للمساهمة التبعية ، ويستثنون في ذلك إلى كون القانون الجزائري لا يسأل الشريك إلا في حدود قصده ،

وبالتالي فلا يمكن مساءلته عن جريمة لم يردها، فالشريك مستقل بأفعاله وليس مسؤولا عن النتائج المحتملة التي يؤدي إليها الفاعل² .

وبالتالي فالمسير الذي يقدم نسخة عن المفاتيح للجاني من أجل سرقة الخزنة ، لا يسأل عن جريمة القتل التي يقوم بها ضد الحراس الذي يفاجئه .

ولكن السؤال الذي يطرح نفسه ، فهل يسأل المسير عن جريمة سرقة وثائق، أو قيام الجاني بالتزوير في سجلات وجدها أثناء قيامه بالسرقة ، فالمسير عند تقديم المفاتيح للجاني يمكنه توقع قيامه بأي فعل آخر يضر بالشركة عندما يصبح في الداخل وحده ، مما يجعل مسؤوليته في مثل هذه الحالة قائمة حسب تقديرنا ، خاصة وأن العلاقة السببية قائمة بين فعل المسير

¹ - د/ حسام محمد سامي جابر ، المرجع السابق ، ص : 312 .

² - د/ عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص : 227 ،
أنظر أيضا : د/ رضا فرج ، المرجع السابق ، ص : 357 – 358 .

المتمثل في تسليم المفاتيح ، والنتيجة الإجرامية سواء تمثلت في سرقة الخزنة التي كان يقصدها المسير، أو سرقة الوثائق أو التزوير في السجلات¹ .

ب)- اشتراك المسير في الجرائم غير العمدية

اختلف الفقه في إمكانية الاشتراك في الجرائم غير العمدية فذهب البعض إلى عدم تصوره في هذا النوع من الجرائم ، في حين ذهب البعض الآخر إلى القول بجواز الاشتراك فيها .

فالاتجاه الأول : ويأخذ به المذهب التقليدي في الفقه ومعه بعض أحكام القضاء التي تذهب إلى القول بعدم إمكانية الاشتراك في الجرائم غير العمدية ، استنادا إلى كون المساعدة التبعية تقوم على القصد الجنائي الذي يعد ركنا أساسيا في الاشتراك ، وهذا ما لا يمكن تصوره في الجرائم غير العمدية التي تقوم على الخطأ الذي يؤدي إلى حدوث النتيجة² .

فالشريك بالمساعدة يجب أن يساهم في الجريمة غير العمدية عن علم وإرادة ، أي عن قصد .

فإذا كان الفاعل لا يتوافر لديه القصد الجنائي في الجريمة غير العمدية ، فإنه لا يمكن تصور توافر هذا القصد عند المساهم بالمساعدة³ .

فالقول بتصور إمكانية المساعدة التبعية في هذه الجرائم يؤدي إلى القول بتصور انصراف الشريك إليها والى وقوع نتائجها ، مما يؤدي بالضرورة إلى تغيير طبيعة تلك الجريمة لتصبح عمدية⁴ .

¹ - Michel-Laure Rassat , op.cit ,P : 412.

² - المستشار صبري محمود الراعي ، رضا السيد عبد العاطى ، المرجع السابق ، ص : 527 .

³ - د/ محمد رشاد أبو عرام ، المرجع السابق ، ص : 281 .

⁴ - د/ السعيد مصطفى السعيد ، الأحكام العامة في قانون العقوبات ، القاهرة ، 1962 ، ص : 325 .

وقد جرى القضاء في فرنسا في بعض أحكامه على ذلك فقضى بأنه : «يعد فاعلاً أصلياً في جريمة القتل الخطأ وليس شريكاً ، ذلك الذي يعهد بقيادة سيارته إلى شخص ، وهو يعلم أنه لا يحسن القيادة فتصدم شخصاً آخر وقتلته

كما أخذت محكمة النقض المصرية بهذا الرأي أيضا في مجموعة من
أحكامها بأنه : « إذا سلم صاحب السيارة قيادتها لشخص يعلم بأنه غير حائز
على رخصة قيادة ، فتصدم بها إنسانا فمات ، كان صاحب السيارة مسؤولا
قانونا عن الحادث لمخالفته لائحة السيارات ، ويتحمل المسؤولية الجزائية
بسبب عدم مراعاة تلك اللائحة ² ».

أما الاتجاه الثاني : ويأخذ به المذهب الحديث في الفقه مع أغلب أحكام القضاء ، ويرى إمكانية الاشتراك في الجرائم غير العمدية ، استنادا إلى أن الركن المعنوي في المساعدة التبعية يقوم بالخطأ غير العمد كما يقوم بالقصد ، ولا وجود لأي تناقض في اعتبار المتهم شريكا في الخطأ الذي نشأت عنه النتيجة ، لكون المساهمين جميعا ارتكبوا ذات الخطأ ويتحملون نفس المسؤولية حتى وإن اختلفت أفعالهم ، فالجريمة هي محصلة أخطائهم جميعا حتى وإن لم يتوطدوا فيما بينهم لأن التواطؤ يقتضي القصد ، إلا أنهم اشتركوا جميعا في جريمة واحدة بأفعال مختلفة منها الأصلى ومنها التبعى ، فتتم مسائلتهم كفاعل وشريك³.

كما يرى أنصار هذا الاتجاه أن النصوص الخاصة بالاشتراك لا تتطابق على
الجرائم العمدية فقط، وإنما تمتد أيضاً للجرائم غير العمدية، ومن الخطأ تقدير نص
مطلق دون سند قانوني، والمشرع لا يشترط لقيام المساهمة الجزائية سوى إتيان
عمل من الأفعال المكونة للجريمة دون تفرقة بين جريمة عمدية وأخرى غير
عمدية⁴

¹ - د/ محمد رشاد أبو عرام ، المرجع السابق ، ص : 283 .

. 285 : ص ، ه ٢ - نفس

³ - د/ محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات - القسم العام - دار النهضة العربية، القاهرة، 1982، ص: 456.

⁴ - د/ عبد العظيم مرسى وزير ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، ج 1 ، النظرية العامة للجريمة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، 1999 ، ص : 473 .

وقد أقرت محكمة النقض الفرنسية أحيانا بكون الاشتراك يطبق على كل الجناح بما فيها جنح عدم الاحتياط¹.

والرأي الراجح في الفقه الآن هو أن الاشتراك يكون في الجرائم العمدية كما يكون في الجرائم غير العمدية والذي تؤيده بعض الأحكام القضائية في مصر وفي فرنسا² ، وهو الرأي الذي نميل إليه بوجهة نظرنا والذي يتماشى مع التشريع الجزائري وذلك للأسباب الآتية :

بالرجوع إلى أحكام المادة 44 من قانون العقوبات الجزائري يتبيّن بأنها تنص صراحة على المعاقبة على الاشتراك في جميع الجنايات والجناح دون المخالفات إلا ما استثنى بنص خاص ، وكان بإمكان المشرع أن يستثنى الجرائم غير العمدية من العقاب كما استثنى المخالفات .

إذا كان القصد من المساعدة عند الشريك ليس الحصول على النتيجة في حد ذاتها وإنما المساعدة على الفعل المؤدي إلى هذه النتيجة دون ترقّفة بين جريمة عمدية وجريمة غير عمدية بالنسبة للفاعل ، مما يؤدي إلى قيام المساهمة التبعية لدى الشريك الذي تعمد مساعدة الفاعل على ارتكاب الخطأ ، فتقوم مسؤوليته الجزائية على الجريمة غير العمدية التي ارتكبها الفاعل الأصلي .

كما تقوم مسؤوليته الجزائية أيضا في حالة تقديم المساعدة للفاعل عن غير قصد أيضا ، فتكون الجريمة غير مقصودة وغير عمدية من الطرفين الفاعل والشريك ، وبهذا يتوافر الركن المعنوي للشريك وتقوم مسؤوليته الجزائية عن الجرائم غير العمدية .

وبذلك تقوم مسؤولية مسيري الشركات في الجرائم غير العمدية باعتبارهم شركاء في الجريمة وذلك بمساعدة الفاعل على الفعل المكون للجريمة عمدا أو عن طريق الخطأ ، وهذا بشرط أن يعلم المسير بفعله ويريده وهذا هو قصد المساهمة .

وهذا هو التحليل والاتجاه الذي يستقيم مع التشريع والقانون الجزائري .

¹ - احسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص : 171 .

² - المستشار صبري محمود الراعي ، رضا السيد عبد العاطي ، المرجع السابق ، ص : 528 .

4) وجود علاقة سببية بين فعل المسير والجريمة

لا تتوافق مسؤولية الشريك عند حد ارتباط فعل الاشتراك بفعل أصلي معاقب عليه فقط ، وإنما تستوجب قيام هذه الرابطة على علاقة السببية المباشرة بين فعل الشريك والجريمة ارتباط السبب بالنتيجة ، فيكون وقوع الجريمة نتيجة المساعدة التي قدمها للفاعل ، وبالتالي فلا قيمة لفعل الشريك إلا إذا كان من شأنه أن يؤدي مباشرة إلى وقوع الجريمة بفعل الفاعل الأصلي ، أما إذا انقطعت هذه العلاقة أو هذه الصلة فإن مسؤولية الشريك لا تقوم¹ .

وتقوم العلاقة السببية بين فعل الشريك والجريمة إذا ثبت بأن الجريمة ، ما كانت ترتكب لو لا فعل هذا الأخير ، كما تقوم أيضا إذا ثبت أنه بدون فعل الشريك لما كانت الجريمة قد ارتكبت بالصورة التي وقعت بها ، وإنما يمكن ارتكابها بصورة أخرى مختلفة² .

وبناء على ما سبق فإنه يلزم لقيام مسؤولية مسيري الشركات بالإضافة إلى الشروط السابقة وهي : وجود فعل اشتراك صادر عن المسير ، ارتباط فعله بفعل أصلي معاقب عليه ، وتوافر قصد الاشتراك لدى مسير الشركة في الفعل الأصلي ، فإنه يجب أن تتوافر علاقة السببية بين فعل المسير وبين الجريمة التي وقعت من الفاعل الأصلي ، بمعنى آخر تكون النتيجة سبباً لفعل المسير³ .

وبانتقاء علاقة السببية ينتفي الركن المادي للمساهمة التبعية أو الاشتراك عند المسير ، ويبيّن هو بعيداً عن الجريمة لا تربطه بها أية علاقة ويسأل فاعلها وحده، وتقتضي علاقة السببية أن يكون فعل المسير سابقاً أو معاصرأ لفعل الجاني، وبالتالي تستبعد المساعدة اللاحقة على ارتكاب الجريمة والتي عادة ما يتداركها المشرع بتجريم خاص بها، وذلك بجعلها جريمة مستقلة بذاتها⁴.

¹ - *Jacque Leroy , op.cit , p : 311 .*

² - د/ جمال عبد المجيد التركي ، المساهمة التبعية في قانون العقوبات ، المكتب الجامعي الحديث ، 2006 ، ص : 119 .

³ - د/ رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص : 386 و ما بعدها .

⁴- Benoit Chabert, Pierre-Olivier Sur, Droit pénal général, Dalloz, Paris , 1996 , P :217.

الفرع الثاني

القواعد العامة للاشتراك في الجريمة

لكي يعاقب المسير على فعل الاشتراك يجب أن يكون هذا الفعل إيجابياً وسابقاً أو معاصرأ للفعل الأصلي ، أما فعل الاشتراك اللاحق لتنفيذ الجريمة فلا يكون من حيث المبدأ اشتراكاً .

أولاً / الفعل الإيجابي .

حدد المشرع الجزائري طريقة الاشتراك ووسيلته في أحكام المادة 42 و43 ق.ع.ج ، والمتمثلة في المساعدة والمساعدة بكافة الوسائل والطرق في الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة للجريمة ، أو الاعتياد على تقديم مسكن أو ملجاً أو مكان للاجتماع لواحد أو أكثر من الأشخاص ، فكل هذه الوسائل تقتضي فعلاً إيجابياً من الشريك ، وأن وقوفه موقفاً سلبياً أثناء ارتكاب الجريمة في أي مرحلة من مراحلها لا يعد اشتراكاً يعاقب عليه القانون ، ولو كان في استطاعته منع وقوعها ، فمن شاهد مجرماً يسرق شخصاً ولا يحول دون ذلك لا يعد شريكاً في جريمة السرقة لكونه لم يقم بأي فعل إيجابي من أفعال الاشتراك المحددة على سبيل الحصر في المادتين السابقتين ، وكذلك لا يعد شريكاً من يعلم رغبة الجاني في ارتكاب الجريمة ويمتنع عن إبلاغ السلطات حتى يتاح له فرصة إتمام جريمته¹.

فهذا الموقف السلبي لا يجعل مرتكبه شريكاً في الجريمة ، ولكنه يسأل باعتباره فاعلاً في جريمة أخرى مستقلة ، وهي الجريمة المنصوص والمعاقب عليها بالمادتين 181 و 182 ق.ع المتعلقةين بعدم الإبلاغ عن مرتكبي الجنايات ، وعدم تقديم مساعدة لشخص في حالة خطر ، أو منع وقوع جنائية أو جنحة .

¹ - Robert J-M, droit pénal des affaires, A.E.N.G.D.E.-SIRY, Paris , 1983 , P : 254 .

وبهذا ننتهي إلى القول بأن جريمة الاشتراك من الجرائم الاجابية التي لا يمكن تصور وقوعها بفعل سلبي¹ ، وهذا ما أخذ به القضاء الفرنسي منذ القديم فقد أصدرت محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 30/11/1810 حكما قضت فيه استنادا إلى أحكام المادة 60 من قانون العقوبات القديم بتقريرها أن يكون الاشتراك بفعل ايجابي ، ورفضت تشبيه السلوك السلبي بالسلوك الاجابي² ، ويطرح التساؤل عن مدى إمكانية قيام الاشتراك بسلوك سلبي؟.

- مدى قيام الاشتراك بسلوك سلبي

فإذا كان الاشتراك لا يتم كقاعدة عامة إلا بواسطة أفعال ايجابية فإن القضاء شذ على هذه القاعدة في بعض الأحكام ، فأدان العشيق بصفته شريك مجرد حضوره عملية إجهاض عشيقه ، مسبباً ذلك بكونه بحضوره وبموقفه هذا قدم دعماً معنوياً للفاعلة في جريمة الإجهاض³ ، كما أدان موثقاً أيضاً بجريمة الاشتراك في جريمة النصب وإساءة استعمال أموال الشركة بإخفائه الرهن المضروب على عقار مسهلاً بذلك ارتكاب هاتين الجريمتين⁴ ، كما أدان أيضاً بجريمة الاشتراك في جريمة الغش الضريبي خبير المحاسبة الذي نسي مراجعة وتصحيح حسابات زبونه⁵ .

غير أنه عند تأمل هذه الأمثلة وغيرها يتبيّن بأنها لا تتعلق بامتناع بالمفهوم الحقيقي للامتناع ، وإنما يتعلق الأمر بامتناع مزيف يتمثل في حقيقته في فعل وليس امتناع عن فعل ، وقد يتعلق الأمر بالاشتراك المعقّب عليه في حالة الامتناع الذي يشكل إخلالاً بواجب مهني أو بواجب الوظيفة كالمسيير أو المحاسب أو المؤوثق أو الجمركي الذي يغمض عينيه ، أو يشكل جريمة مستقلة ، مما يجعل الامتناع في حد ذاته لا يشكل كقاعدة عامة اشتراكاً في الجريمة معقّب عليه قانوناً ، وكاستثناء من هذه القاعدة فإن المسير مهما كانت صفتة ، وبحكم وظيفته ملزم بالتدخل لمنع وقوع الجريمة حفاظاً على مصالح الشركة

¹ - Jean Largier , Op.cit , P : 175 .

² - Gaston Stefani , Georges Levasseur , Bernard Bouloc , Op.cit , P : 260 .

³ - Ibid , P : 261 .

⁴ - crim . 15 jan , 1979 Bull . N° 21 , Rev . Jurisp . comm. , 1982 , P: 293 .

⁵ - Jean Largier , op.cit , P : 176 .

وعلى أموالها، وأن مجرد وقوفه موقفا سلبيا وعدم تدخله لمنعها عند علمه بها ، يجعله مسؤولا جزائيا عن الاشتراك فيها ويعاقب بالعقوبة المقررة لها¹ .

وقد قضت محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر بتاريخ 1980/05/28 باعتبار عضو هيئة المديرين في شركة مساهمة شريكًا في جريمة إساءة استعمال أموال الشركة المرتكبة من طرف رئيس هيئة المديرين لمجرد وقوفه موقفا سلبيا بعدم تدخله بالاعتراض على هذه التصرفات رغم علمه بها² .

ثانيا / أن يكون الفعل سابقا أو معاصر للجريمة

يشترط في فعل الاشتراك الصادر عن المسير أن يكون سابقا أو معاصرأ للفعل الأصلي ، فتكون المساعدة سابقة إذا تم تقديمها قبل البدء في تنفيذ الجريمة سواء كانت مساعدة مادية أو معنوية ، كمن يزود الجاني بالوسائل المادية المنفذة أو المسهلة لتنفيذ الجريمة كالسلاح ، أو السم أو السلم أو المفاتيح المقلدة ... الخ ، أو بالوسائل المعنوية كتزوييد الجاني بالمعلومات والإرشادات التي تسهل وقوع الجريمة كمن يقدم الإرشادات للجاني في جريمة الإجهاض أو أوقات غياب صاحب المسكن³ .

وقد حدد المشرع الجزائري المساعدة السابقة أو المعاصرة في المادة 42 ق.ع بقوله : « ... ولكن ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة ... » .

فإذا كانت الأفعال التحضيرية عادة ما تكون سابقة على ارتكاب الجريمة كما يمكن أيضا أن تكون الأفعال المسهلة سابقة أو معاصرة للجريمة ، فإن بعض الأفعال المسهلة لها كالخادم الذي يضع مادة منومة للمجنى عليه حتى لا يشعر بالجناة وقت ارتكاب الجريمة ، والحارس الذي يترك مكان حراسته وقت ارتكاب الجريمة لتمكين الجناة من ارتكابها يمكن اعتبارها أفعالا تشكل إشتراكا⁴ .

¹- Fréderic-Jérôme Pencier, Op.cit , P :125 .

² - Wilfrid Jean-Didier , Op.cit , P : 271 .

³ - د/ حسام محمد سامي جابر ، المرجع السابق ، ص : 156 .

⁴ - Gaston Stefani , Georges Levasseur , Bernard Bouloc , Op.cit , P : 293 .

أما الأفعال المنفذة للجريمة والمسهلة لها والمعاصرة لارتكاب الجريمة كالشخص الذي يرفع عزف الموسيقى حتى لا يسمع صوت المجنى عليه عند ارتكاب الجاني جريمة قتلها ، والشخص الذي يقوم بالحراسة وقت ارتكاب الجاني جريمة السرقة ، فرغم أن الاشتراك في مثل هذه الحالة لم يكن مباشرا ولا يتصل بالركن المادي للجريمة إلا أن القضاء الفرنسي اعتبر الفاعل بهذه المساعدة المعاصرة فاعلاً أصليا وليس شريكا ، ورغم النقد الشديد الموجه له من طرف الفقه إلا أنه لم يتراجع عن قراره¹.

ثالثا / المساعدة اللاحقة

لا يمكن اعتبار أفعال المساعدة اللاحقة لارتكاب الجريمة اشتراكا فيها كقاعدة عامة ، حيث لا يمكن تصور اعتبار من لا يقدم أية مساعدة أو تسهيلات للجاني عند ارتكابه للجريمة شريكا فيها ، فالذي يتدخل بعد انتهاء الجريمة لا يعتبر شريكا فيها² ، ومع ذلك يمكن أن تكون بعض الأفعال اللاحقة اشتراكا بشرط أن تكون هذه الأفعال تنفيذا لاتفاق سابق أو معاصر للفعل المجرم ومثال ذلك من يحضر سيارة لهروب الجاني وفراره بعد الجريمة³ ، غير أن هذا النوع من المساعدة يطلق عليه المساعدة عن طريق الاتفاق والتي نص عليها المشرع المصري صراحة واعتبرها صورة من صور الاشتراك في الجريمة بموجب أحكام المادة 40 من قانون العقوبات المصري ، في حين أن المشرع الفرنسي والمشرع الجزائري لم ينصا على ذلك ، واعتبر الاتفاق جريمة مستقلة بحكم المادة 176 ق.ع وهي جريمة تكوين جماعة أشرار أو الاتفاق على ارتكاب جنائية أو جنحة أو أكثر ، أما إذا لم يوجد اتفاق سابق فلا يعد الشخص شريكا في الجريمة التي وقعت وإنما يعد فاعلاً أصلياً لجريمة أخرى مستقلة كإخفاء أشياء متحصلة من جنائية أو جنحة .

¹ -Ibid, P : 298 . - voir aussi Michel-Laure Rassat , op.cit , P : 410 .

² - Gaston Stefani , Georges Levasseur , Bernard Bouloc , Op.cit, P : 299 .

³ - Ibidem.

وقد اعتبر المشرع الجزائري بموجب المادة 43 ق.ع من يقدم مسكنأ أو ملجاً أو مكان للجتماع لواحد أو أكثر من الأشرار الذين يمارسون اللصوصية أو العنف ضد أمن الدولة أو الأمن العام أو ضد الأشخاص أو الأموال مع علمه بسلوكهم الإجرامي ، شريكا في الجريمة سواء كان ذلك قبل أو بعد الجريمة .

وتطبيقا للقواعد والأحكام العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات يمكن تصور أي مسیر من مسیري الشركات أن يكون شريكا في الجريمة بالوسائل والطرق السابق ذكرها سواء كان رئيس مجلس الإدارة أو رئيس هيئة المديرين أو عضو من أعضاء مجلس الإدارة ، أو عضوا من أعضاء مجلس المراقبة ، أو مديرًا عاماً أو رئيساً مديراً عاماً ، أو مسيراً في شركة ذات مسؤولية محدودة أو شركة مساهمة ، أو أي شركة من الشركات التجارية أو الشركات المدنية .

المطلب الثالث

المسير مرتكب لجريمة الإخفاء

فرق المشرع الجزائري بين نوعين من جرائم الإخفاء التي تقع بعد ارتكاب الجريمة الأصلية ، واعتبر بعضها جريمة مستقلة بذاتها ، في حين أنه اعتبر بعضها الآخر كصورة من صور الاشتراك استثناء من القاعدة العامة ، التي تشترط أن تكون المساعدة سابقة أو معاصرة لارتكاب الجريمة وليس لاحقة لها ، ولذلك يجب التمييز بين الإخفاء والاشتراك¹ في هاتين الصورتين والتي تتناولها في الفرعين الآتيين :

الفرع الأول : جريمة إخفاء أشياء متحصلة من جنحة أو جنحة .

الفرع الثاني : إخفاء وإيواء الأشرار باعتبارها اشتراكا في الجريمة .

¹- Antoine Ravagnan , La responsabilité Pénale du chef d'entreprise , Liaisons Sociales, Mars ,1987 , N 9939 , P : 31 .
- voir aussi , Ducouloux- Favard , Op.cit , P : 58 .

الفرع الأول

جريمة إخفاء أشياء متحصلة من جنائية أو جنحة

وهي الجريمة المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 387 ق.ع التي تنص على أن: « كل من أخفى عمداً أشياء مختلسة أو مبددة أو متحصلة من جنائية أو جنحة في مجموعها أو في جزء منها يعاقب بالحبس من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر ... » .

وكذلك نصت المادة 03/91 على أنه : « يعاقب باعتباره مخفياً من يرتكب من غير الفاعلين أو الشركات الأفعال الآتية : 1- إخفاء الأشياء أو الأدوات التي استعملت أو كانت ستسعمل في ارتكاب الجنائية أو الجنحة والأشياء أو الوثائق المحصلة من الجنائيات أو الجنه مع علمه بذلك ... ، فجريمة إخفاء الأشياء والأدوات المستعملة أو التي ستسعمل في ارتكاب جنائية أو جنحة وكذا الأشياء أو المواد أو الوثائق المتحصلة من الجنائية أو الجنحة أخرجها المشرع من نطاق الاشتراك في الجريمة واعتبرها جريمة مستقلة بعناصرها وأركانها الخاصة¹ .

¹ - رضا فرج ، المرجع السابق ، ص : 326 .

الفرع الثاني

إخفاء وإيواء الأشرار باعتبارها اشتراكا في الجريمة

فإذا كان المشرع الجزائري اعتبر المساعدة اللاحقة جريمة مستقلة قائدة عامة فإنه خرج عن هذه القاعدة استثناء بحكم المادة 43 ق.ع التي تنص على أنه : « يأخذ حكم الشريك من اعتقاد أن يقدم مسكن أو ملجاً أو مكاناً للاجتماع لواحد أو أكثر من الأشرار الذين يمارسون اللصوصية أو العنف ضد أمن الدولة ، أو الأمن من العام ، أو ضد الأشخاص أو الأموال مع علمه بسلوكهم الإجرامي » .

فقطبيقا للأحكام العامة ، فإن هذا النوع من المساعدة لا يعد اشتراكا في الجريمة، لانقاء علاقة السببية بين فعل الشريك بالمساعدة اللاحقة وفعل الفاعل الأصلي .

ونظرا لخطورة هذه الأفعال على أمن وسلامة الأفراد والمجتمع اعتبره المشرع مساهمة غير مباشرة في الجريمة ، واعتبر المساعد بهذه الأفعال شريكا فيها ، ولم يشترط المشرع أن تكون هذه المساعدة أو الاتفاق سابقا أو لاحقا ، وإنما اشترط الاعتياد فقط¹ .

كما نصت المادة 91 في فقرتها الثانية والثالثة على أنه : « علاوة على الأشخاص المبينين في المادة 42 يعاقب باعتباره شريك من يرتكب دون أن يكون فاعلاً أو شريكاً أحد الأفعال الآتية :

- تزويد مرتكبي الجرائم والجناح ضد أمن الدولة بالمؤئن أو وسائل المعيشية وتهيئة مساكن لهم ، أو أماكن لاختفائهم أو لتجتمعهم ، وذلك دون أن يكون قد وقع عليه إكراه ، ومع علمه بنوایاهم .

¹ - مزياني عبد الستار ، المرجع السابق ، ص : 126 ، 127 .

- حمل مراسلات مرتكبي هذه الجنایات وتلك الجناح ، وتسهيل الوصول إلى موضوع الجنایة أو الجناحة ، أو إخفائه أو نقله أو توصيله ، وذلك بأي طريقة كانت مع علمه بذلك ... » .

فما قيل عن المادة 43 ينطبق على المادة 91 ف 02 وف 03 بهذه الأفعال لا تشكل مساعدة جنائية تبعية ، ولكن المشرع اعتبر مرتكبها شريكا في الجريمة نظرا لخطورتها على أمن وسلامة الأفراد والمجتمع .

كما اعتبر إخفاء وإيواء الأشرار ولو مرة واحدة ، ومساعدتهم جريمة مستقلة لها عقوبة مستقلة أيضا ، بموجب أحكام المادة 178 التي تنص على أنه : « يعاقب بالسجن من خمس إلى عشر سنوات كل من أعان مرتكبي الجنایات المنصوص عليها في المادة 176 بأن زودهم بآلات لارتكابها أو وسائل للراسلة أو مساكن أو أماكن للاجتماع » .

في حين اعتبر المشرع إخفاء الشخص الفار من العدالة أو مساعدته على الاختفاء جريمة مستقلة ، حيث نصت المادة 180 ق.ع.ج على أنه : « فيما عدا الحالات المنصوص عليها في المادتين 42 و 91 فقرات 2 و 3 و 4 كل من أخفي عمدا شخصا يعلم أنه ارتكب جنائية أو أن العدالة تبحث عنه بسبب هذا الفعل ، وكل من حال عمدا دون القبض على الجاني أو البحث عنه أو شرع في ذلك ، وكل من ساعده على الاختفاء أو الهرب يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 1000 إلى 10.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين ...» .

ولذلك يمكن التساؤل عن العلاقة بين الإخفاء والاشراك ؟ وكيفية التمييز بينهما ؟

فإذا كان كل من الإخفاء والاشراك له علاقة بالجريمة ، فإن الإخفاء يرتبط بالجريمة الأصلية ، من خلال علاقة مختلفة عن وحدة الجريمة التي تربط فعل الشريك بالجريمة الأصلية ، وفي الإخفاء تقوم جرمتين متاليتين ، الجريمة الأصلية أولا ثم جريمة الإخفاء ثانيا ، في حين أننا في الاشتراك لا نجد إلا جريمة واحدة .

وتطبيق القواعد العامة في الإخفاء المنصوص عليها في قانون العقوبات على الإخفاء الخاص بمسيري الشركات ، وقد أعادت محكمة النقض الفرنسية تكييف الجريمة من خيانة الأمانة واشتراك إلى إساءة استعمال أموال وائتمان الشركة واشتراك ، حيث كانت محكمة استئناف باريس قد أقرت قيام جريمة خيانة أمانة واشتراك في جانب الرئيس المدير العام لشركة مساهمة ومدير عام مساعد ، وطعن في قرار الاستئناف فرفضته محكمة النقض ، وأقرت قيام جريمة إخفاء أشياء متحصلة من جريمة إساءة استعمال أموال الشركة واشتراك في جانب متهم ثالث ، وقد أثبتت المحكمة قرار الإدانة على علم المخفي بالصفة غير القانونية للسلفة التي قدمها للغير دون ضمانات كافية¹ .

فإذا كان كل ما سبق يتعلق بالمسيرين عندما يتصرفون بعيدا عن أنظمة الأجهزة الجماعية للشركة ، فإن المبحث التالي يتناول مسؤولية المسيرين عن الأفعال المتخذة من خلال أجهزة الشركة .

¹-crim.16 Fev.1971,Bull.N : 53 .

المبحث الثاني

مسؤولية المسير

عن الأعمال المتخذة من خلال أجهزة الشركة

يفرض القانون أو النظام الأساسي على الشركة القيام ببعض الأعمال أو التصرفات القانونية بواسطة أجهزتها الجماعية التي تضم أكثر من عضو واحد ، وذلك بعد المناقشة والتداول ثم اتخاذ القرار بالإجماع أو الأغلبية وفقا لما ينص عليه القانون أو النظام الأساسي للشركة .

ويقصد بالأجهزة الجماعية التي تضم أكثر من عضو واحد ، الأجهزة الجماعية التي تضم المديرين في شركات الأشخاص والشركات المختلطة ، ويسمى الجهاز في هذه الحالة مجلس المديرين *Conseil de gérance* عندما يكون للشركة أكثر من مدير واحد ، وكذلك الأجهزة الأخرى التي تضم أكثر من مثل واحد في شركة الأموال ، مثل مجلس الإدارة *Conseil d'administration* في شركات المساهمة التقليدية ، مجلس المديرين *Directoirer* ومجلس المراقبة *Conseil de surveillance* في شركات المساهمة ذات النظام الحديث ، بالإضافة إلى اللجان والمجلس الاستشارية ، واللجان وال المجالس المختصة بالبحث والدراسة .

ونتساءل في حالة اتخاذ قرارات مجرمة قانونا من طرف هذه الأجهزة ، فمن يتحمل المسؤولية الجزائية ؟ هل يتحملها الأعضاء كأشخاص أم يتحملها الجهاز ذاته ؟ وهل يختلف الأمر في حالة اتخاذ القرار بالإجماع عن حالة اتخاذ القرار بالأغلبية ؟ أم لا تختلف عن ذلك ؟ ولهذا نقسم هذا المبحث إلى مطلبين :

المطلب الأول : المسؤولية الجزائية عن القرارات المتخذة بالإجماع .

المطلب الثاني : المسؤولية الجزائية عن القرارات المتخذة بالأغلبية .

المطلب الأول

المسؤولية الجزائية عن القرارات المتخذة بالإجماع

بالتمعن في الأجهزة المذكورة سابقا وهي مجلس المديرين ، ومجلس الإدارة، ومجلس المديرين ، ومجلس المراقبة ، يتبيّن بأنها جميعا لا تتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة ، أو الشخصية القانونية ، مما يجعلها غير مؤهلة لتحمل المسؤولية الجزائية باعتبارها جهازا أو هيئة ، وبالتالي لا يمكن تحريك الدعوى العمومية ضدها كما لا يمكن متابعتها جزائيا ، فتقوم مسؤولية الأعضاء المكونين للجهاز .

ورغم صعوبة العمل داخل هذه الأجهزة الجماعية بطريقة الإجماع لأن الإجماع صعب تحقيقه ، ونادر وقوعه ، فإن القانون أو النظام الأساسي للشركة يفرض هذا الأسلوب من العمل في بعض الأعمال والتصرفات القانونية في شركة الأموال ، كما قد يفرضها القانون في شركات الأشخاص والشركات المختلطة في جميع الأعمال والتصصرفات إذا لم يتضمن العقد التأسيسي للشركة أو اتفاق لاحق على تنظيم سلطات و اختصاصات كل مدير في حالة تعدد المديرين ، ونص على عملهم ضمن هيئة أو مجلس¹ .

وسنقوم ببحث مسؤولية أعضاء كل جهاز من الأجهزة المذكورة وفقا للظروف والشروط التي يتم بها العمل داخل كل جهاز ، وبناء على ذلك نقسم هذا المطلب إلى فرعين :

الفرع الأول: مسؤولية مجلس المديرين في شركات الأشخاص والشركات المختلطة .

الفرع الثاني : مسؤولية أعضاء أجهزة شركات الأموال .

¹ - حسن عبد الحميد عناية ، موسوعة الفقه والقضاء في الشركات التجارية ، مجلد 1 ، المرجع السابق ، ص : 486

الفرع الأول

مسؤولية مجلس المديرين في شركات الأشخاص والشركات المختلطة

نتناول بالبحث في هذا الفرع مسؤولية مجلس المديرين في شركات الأشخاص والشركات المختلطة وهي : شركات التضامن ، شركات التوصية بنوعيها البسيطة وبالأسماء ، وكذلك الشركات ذات المسؤولية المحدودة ، عندما يتولى إدارتها أكثر من مدير واحد¹.

وفي هذه الحالة عندما لا تحدد سلطات كل مدير ، فإن كل واحد يمكنه التصرف في جميع أعمال الإدارة منفردا دون الرجوع إلى غيره من المديرين ، ويكون لباقي المديرين الآخرين الحق في الاعتراض على التصرف أو العمل قبل إتمامه².

وفي بعض الحالات قد ينص العقد التأسيسي للشركة أو العقد التعديلي اللاحق له أو عقد تعيين كل مدير على عملهم مجتمعين على شكل هيئة أو مجلس إدارة يطلق عليه مجلس المديرين *Conseil de gérance* بحيث يتخذ قراراته بالإجماع في بعض الأعمال والتصرفات ذات الأهمية الكبيرة ، أو في كل الأعمال والتصرفات ، ويعني اتخاذ القرار بالإجماع عدم وجود اعتراض وعدم وجود امتناع³ ، وانطواء القرار على جريمة وردت في القانون الجنائي العام أو القوانين المكملة له .

¹ - أنظر فيما يتعلق بتعدد المديرين أو المديرين في شركات الضامن والتوصية البسيطة ، والتوصية بالأسماء ، والشركات ذات المسؤولية المحدودة مواد القانون التجاري الجزائري الآتية على التوالي : 553 ، 563 ، 715 ثالثا 1 ، 576 .

² - د/ وحي فاروق لقمان، المرجع السابق ، ص : 16 .

³ - د/ محمد فريد العريني ، د/ محمد السيد الفقي ، المرجع السابق د/ محمد فريد العريني ، د/ محمد السيد الفقي ، القانون التجاري (الأعمال التجارية - التجار - الشركات التجارية) منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2002 ، ص : 378 .

إن اتخاذ القرار أو التصرف المجرم بواسطة مجلس المسيرين عن طريق الإجماع والذي يعني عدم وجود معارضين على هذا القرار كما يعني عدم وجود ممتنعين عن التصويت أيضا يسهل إسناد القرار والجريمة إلى الجميع دون استثناء ، في حين أنه يطرح التساؤل حول تحديد المسؤول عن الجريمة إن كان المجلس في حد ذاته كهيئة أو كجهاز ، أو المسيرين بصفاتهم الشخصية منفردين.

هناك اتجاه يرى قيام مسؤولية جميع الأعضاء المسيرين لأن العمل صدر بإجماعهم ، ولا قيمة لموافقة أحدهم بمعزل عن موافقة باقي الأعضاء في المجلس ، فبمجرد أن يعطي المسير موافقته داخل المجلس ، فإن هذه الموافقة تذوب وتخالط مع موافقة الآخرين ، ويتحول القرار إلى قرار المجلس وليس قرارا فرديا شخصيا ، ويصبح هذا العمل المنطوي على جريمة عمل المجلس وليس عمل فرد¹ .

ولهذا يجب قيام مسؤولية جميع الأعضاء المسيرين مادام المجلس لا يتمتع بالشخصية القانونية أي الشخصية المعنوية ، ولتحديد طبيعة هذه المسؤولية فإنه يمكن القول أنها مسؤولية شخصية فردية حيث يسأل كل واحد عن فعله الشخصي بوصفه فاعلا مع غيره وفقا لنظام المساهمة الجزائية ، فيجب توافر أركان الجريمة في جانبه من ركن مادي وركن معنوي ، سواء كان ذلك عمدا أو خطأ ، ومثال ذلك قرار تقديم ميزانية غير صحيحة ، أو قرار توزيع أرباح وهمية غير حقيقة ، سواء اتخذ هذا القرار عن عمد أو بإهمال و عدم تبصر .

ولا تؤثر الظروف المادية للجريمة في اختلاف مسؤولية المسيرين ، فهي تسري عليهم جميعا سواء كانت الظروف مشددة أو ظروف مخففة ، سواء علموا أو لم يعلموا بها ، وذلك لارتباطها بالجريمة ذاتها ولا علاقة لها بالمسيرين المساهمين في الجريمة .

¹ - د/ عبد الرزاق الموسى عبد اللطيف ، المسؤولية الجنائية عن أعمال هيئات إدارة الشركات التجارية ، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، العدد 40 ، كلية الحقوق جامعة المنصورة ، مصر ، أكتوبر ، 2006 ، ص : 385

أما الظروف الشخصية التي تخص أي مسir كأن يكون أحدهم عائدا ، فإن هذا الظرف يستفيد منه وحده سواء كان ظرفا مخففا أو مشددا ، ويؤدي إلى اختلاف عقوبة من ارتبط به ذلك الظرف تشديدا أو تخفيضا في عقوبته¹ .

ونرى أن قيام مسؤولية جميع المسيرين في حالة اتخاذهم قرارا بالإجماع ينطوي على جريمة ، وامتناع مسؤولية المجلس كهيئة لعدم تمعن بالشخصية المعنوية لا يمنع قيام مسؤولية الشركة جزائيا باعتبارها شخصا معنويا ، بل هذه الحالة تدخل ضمن جوهر وصميم المسؤولية الجزائية للشركة حيث تنص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات الجزائري على أنه : « ... يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك ... » . وبذلك تقوم مسؤولية المسيرين جميعا كما تقوم أيضا مسؤولية الشركة .

¹ - جاسر عبد الله علي الزعبي ، حدود مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة في شركة المساهمة ، رسالة دكتوراه ، جامعة الدول العربية ، معهد البحوث والدراسات العربية ، قسم البحوث والدراسات القانونية ، القاهرة ، 2004 ، ص : 229

الفرع الثاني

مسؤولية أعضاء مجلس إدارة شركات الأموال

يقصد بالأجهزة الجماعية في شركات الأموال ، مجلس الإدارة بالنسبة لشركات المساهمة التقليدية ، ومجلس المديرين ومجلس المراقبة بالنسبة للشركات ذات النموذج الجديد في الإدارة إضافة إلى المجالس واللجان الاستشارية التي تقدم الآراء والاستشارات الخاصة ببعض المشكلات التي تعرض عليها ، وتعمل بنفس أسلوب الأجهزة الجماعية الأخرى من خلال المناقشات والمداولات .

وتصدر قرارات هذه الأجهزة الجماعية بأغلبية الأعضاء الحاضرين ، ما لم يشترط النظام الأساسي للشركة أغلبية خاصة ، وذلك بالنسبة للتصفات ذات الأهمية الكبيرة ، ويستبعد الإجماع لتجنب التوقف المحتمل لأجهزة الشركة بسبب الغياب أو الامتناع أو الاعتراض .

ومع ذلك قد يتطلب القانون الأساسي الإجماع في بعض المسائل الهامة جدا ، وهنا يثور التساؤل حول مسؤولية أعضاء الجهاز الذي صدر عنه ، ونتناول أولا : مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة ومجلس المديرين ومجلس المراقبة ، ثانيا : مسؤولية أعضاء اللجان والمجالس الاستشارية .

أولا / مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة ومجلس المديرين ومجلس المراقبة

قبل التطرق لمسؤولية أعضاء مجلس الإدارة ومجلس المديرين ومجلس المراقبة نقدم فكرة عن سلطات ومناقشات ومداولات كل مجلس فيما يلي :

1) مناقشات مجلس الإدارة التقليدي

يمارس مجلس الإدارة كافة التصرفات القانونية والأعمال المادية الازمة لتحقيق غرض الشركة ، سواء كانت أعمال تصرف أو أعمال إدارة حيث نصت المادة 622 من القانون التجاري الجزائري على أنه : « يخول مجلس الإدارة كل السلطات للتصرف في كل الظروف باسم الشركة ، ويمارس هذه السلطات في نطاق موضوع الشركة ، ومع مراعاة السلطات المنسدة صراحة في القانون لجمعيات المساهمين».

مما يفيد بأن المشرع تبنى الاتجاه الحديث الذي يوسع من سلطات مجلس الإدارة و اختصاصاته ، وهو اتجاه تمليه الاعتبارات العملية كي يستطيع المجلس مجابهة كافة الظروف ، واتخاذ القرارات الازمة لتسخير الشركة وتحقيق غرضها¹ .

ولا يحد من سلطات مجلس الإدارة إلا القيود الواردة في النظام الأساسي للشركة والتي لا يجب أن تصل إلى الحد الذي يجعلها تسلب من المجلس اختصاصاته الأصلية في إدارة الشركة ، كما يحد سلطات مجلس الإدارة غرض الشركة ، إذ ليس لهذا الأخير أن يخرج عنه ، كما يحد من هذه السلطات أيضا بعض المسائل والأمور الخاصة بسلطات الجمعية العمومية ، وما تقرره النصوص القانونية الأمرة ، أي القانون² .

كما لا يجوز لمجلس الإدارة القيام بأعمال الإدارة اليومية العادلة ، لأنها من اختصاص رئيس مجلس الإدارة أو المدير العام³ .

¹- د/ غازي شايف مقبل الأغبري ، النظام القانوني لإدارة شركة المساهمة في القانونين اليمني و المصري، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، 1994 ، ص : 136 .

²- Jean-Pierre Berdah , Op.cit , P : 280 .

³- محمد توفيق سعودي ، المؤسسة المدنية والجنائية لأعضاء مجلس إدارة الشركة المساهمة عن أعمال الشركة ، دار الأيمن ، 2001 ، ص : 41 .

2) مناقشات مجلس المديرين ومجلس المراقبة

توزيع الاختصاصات المسندة لمجلس الإدارة في شركة المساهمة التقليدية في شركات المساهمة ذات النموذج الجديد في الإدارة بين جهازين : مجلس المديرين ومجلس المراقبة ، الأول يتولى الرئاسة والإدارة ، والثاني يتولى المراقبة .

فمجلس المديرين يتكون من 03 إلى 05 أعضاء يقوم بتعيينهم مجلس المراقبة ويسند الرئاسة لأحد هم ، ويتمتع هذا المجلس بالسلطات الواسعة التي يتمتع بها مجلس الإدارة التقليدي ، ويتخذ قراراته إما بالإجماع أو الأغلبية وفقا للشروط ولما يحدده القانون الأساسي للشركة¹ ، كما يتصرف مجلس المديرين في نطاق التزاماته بإبلاغ المساهمين بالمعلومات ، وتقديم حسابات دورية عن إدارتها كل ثلاثة أشهر على الأقل إلى مجلس المراقبة ، ودعوة الجمعية العامة للانعقاد، وتحديد جدول أعمالها، أما فيما يخص تأسيس الأمانات والكافالات والضمانات الاحتياطية فإن مجلس المديرين يحتاج إلى ترخيص مسبق من مجلس المراقبة² ، والإجماع ممكن لمجلس المديرين لقلة عددهم .

أما مجلس المراقبة الذي يتكون من 07 إلى 12 عضواً تتبعهم الجمعية التأسيسية ، فيتولى مهمة الرقابة على أعمال الإدارة التي يتولاها مجلس المديرين ، بالإضافة إلى مهمة الترخيص أو الإذن المسبق على أعمال التصرف كالتنازل عن العقارات ، والتنازل عن المشاركة ، وتأسيس الأمانات والكافالات ، والضمانات الاحتياطية ، كما يمكن أن تضاف له مهمة الترخيص المسبق على إبرام العقود إذا نص القانون الأساسي للشركة على ذلك³ ، ويناقش مجلس المراقبة ويتداول في القضايا السابق ذكرها التي تعد من اختصاصاته الأصلية ، والمتمثلة في الإذن المسبق أو الترخيص السابق على إبرام أي تصرف من هذه التصرفات ، أما المسائل الإدارية فليست من اختصاصاته .

¹ - أنظر المواد 643 ، 644 ، 648 ، 650 من القانون التجاري الجزائري .

² - د/ غازي شايف مقبل أغبري ، المرجع السابق ، ص : 138 .

- أنظر أيضا المادة 554 من ق.ت.ج .

³ - أنظر المواد : 654 ، 657 ، 652 من القانون التجاري الجزائري .

(3) مسؤولية أعضاء مجالس الإدارة والمديرين والمراقبة

ففي حالة اتخاذ القرار الجماعي المنطوي على جريمة من قبل أجهزة جماعية كمجلس الإدارة أو مجلس المديرين أو مجلس المراقبة عن طريق الإجماع ، فإنه حسب القضاء الفرنسي لا يمكن متابعة الجهاز في حد ذاته لكونه لا يتمتع بالشخصية المعنوية ، وبالتالي فالمسؤولية تقع على أعضاء الجهاز ، إذ يعتبر كل واحد منهم بمثابة فاعل أصلي تتم متابعته كمساهم في الجريمة¹ ، طبقاً لأحكام المادة 41 من قانون العقوبات الجزائري .

فالقرار في هذه الحالة لا يمكن اتخاذه إلا بالإجماع ، وكل عضو بموافقته يكون قد ساهم في حصول هذا الإجماع ، وبالتالي يتحمل المسؤولية الجزائية عن فعله الشخصي ، ويُخضع لنفس العقوبة التي يُخضع لها باقي الأعضاء ، مع الأخذ في الاعتبار الظروف الشخصية لكل واحد منهم سواء كانت ظروف مشددة أو مخففة ، في حين أن الظروف المادية تسري على الجميع سواء علموا بها أو لم يعلموا لكونها ظروفًا مرتبطة بالجريمة في حد ذاتها² .

وتقوم مسؤولية أعضاء مجلس المراقبة باعتبارهم شركاء بالمساعدة لأعضاء مجلس المديرين عندما يقدمون لهؤلاء الإذن بأعمال مجرمة قانوناً ، وذلك لأن مجلس المراقبة وأعضاؤه ليس لهم الحق في التدخل في أعمال الإدارة³ .

ويرى اتجاه آخر بأن اتخاذ القرار المنطوي على الفعل الجرمي بالإجماع يعكس أو يفترض وجود اتفاق وتصميم بين الفاعلين على تنفيذ الجريمة ، وهو ما يشكل القصد الجنائي ضمنياً ، حتى ولو كان العمل الذي قام به بعض المساهمين في الاتفاق لا يدخل في الأعمال التنفيذية للجريمة ،

¹ - د/ سعيد الروبيو ، المسؤولية الجنائية لمسيري شركات المساهمة الجرائم المالية من خلال قرارات المجلس الأعلى ، الندوة الجهوية السابقة ، وجدة 31 مايو – 1 جوان 2007 ، المجلس الأعلى ، المملكة المغربية ، ص: 418 .

² - جاسر عبد الله علي الزعبي ، المرجع السابق ، ص: 233 .

³ - د/ عبد الرزاق المواتي عبد اللطيف ، المسؤولية الجنائية عن أعمال هيئات إدارة الشركات التجارية ، المرجع السابق ، ص: 146 .

فصدور القرار نفسه يعكس المساهمة الجنائية بالنسبة لمتبنيه ، خاصة وأنه بالنسبة للمسير أو المتصرف ، كما سبق القول النية الفاعلة المعادلة للنية العالمة أو المدركة ، وهنا تبرز مرة أخرى صفتهم كمختصين أو يفترض فيهم أن يكونوا كذلك ، فكل من تبني القرار بالإجماع يعتبر بمثابة الفاعل الأصلي، تجري متابعته كمساهم أصلي لوحدة الجريمة¹ .

ونرجح الرأي الثاني بناء على الأسانيد التي جاء بها إضافة إلى كون الترخيص أو الإذن المسبق يدخل ضمن الاختصاصات الأصلية لمجلس المراقبة ، ويعد من الأفعال الأساسية لقيام الجريمة بمفهوم الشروع ، فالترخيص هو الفعل الذي يؤدي مباشرة إلى ارتكاب الجريمة من طرف مجلس المديرين ، ولو لا هذا الترخيص لما قام مجلس المديرين بارتكابها ، وحتى في حالة ارتكابها من طرف هذا الأخير فإن مجلس المراقبة يقع عليه عبء القيام بمنعها أو الكشف عنها ، وإلا قامت مسؤوليته الجزائية عن ذلك أيضا .

ولا يشترط في إجماع أعضاء مجلس المراقبة حضور كل الأعضاء ، وإنما يكفي إجماع الحاضرين فقط بشرط أن لا يقل عددهم عن نصف الأعضاء² .

وهنا تثور إشكالية التساؤل عن مسؤولية الغائبين الذين لم يصوتووا بالموافقة على القرار ولم يعترضوا عليهم نتيجة لغيبتهم ، وهذا ما سنتناوله لاحقا .

ثانيا : مسؤولية أعضاء اللجان والمجالس الاستشارية

بموجب أحكام المادة 90 والمادة 115 من المرسوم رقم 236-67 المؤرخ في 23 مارس 1967 الخاص بالشركات التجارية في فرنسا لرئيس مجلس الإدارة ورئيس مجلس المديرين ولمجلس الإدارة أو مجلس المراقبة في الشركات الكبرى الاستعانة ب المجالس أو لجان استشارية تساعدهم في توضيح بعض المسائل الدقيقة الصعبة ، وإبداء الرأي فيها ويقتصر دور هذه اللجان

¹ - ابن خدة رضا ، المرجع السابق ، ص : 283 .

² - انظر المادة 677 ق.ب.ج .

والمجالس على دراسة بعض المشكلات المطروحة عليها من طرف مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة لإبداء رأيها فيها ، وهذا الرأي غير ملزم ، ولا تمارس هذه اللجان أو المجالس أي سلطة ويمكن طلب رأي اللجان الاستشارية في أي موضوع من الموضوعات سواء في مجال مشروعات الاستثمار أو الاندماج أو العقود الهمامة التي ترغب الشركة في إبرامها¹ .

وهذه اللجان عبارة عن مجموعات عمل صغيرة تتلقى عروضا خاصة بالمشاكل المطروحة مع طلب إبداء الرأي فيها أو تقديم الاستشارة بشأنها ، وبناء على هذه المعطيات يناقش أعضاء اللجنة أو المجلس الجوانب المختلفة لل المشكلة المعروضة إلى غاية التوصل إلى الحل باتفاق جميع الأعضاء ، فإن لم يتوصلا إلى اتفاق بالإجماع على الحل يعرضونه على التصويت فإن فاز بالأغلبية يعتبر هو الحل الذي انتهت إليه اللجنة ، وأخيرا يقدم الحل النهائي الذي توصلت إليه اللجنة سواء بالإجماع أو بالأغلبية إلى من طلبه في شكل استشارة غير ملزمة من حق الجهة التي طلبتها أن تأخذ بها ومن حقها أيضا أن تستبعدها² .

و قبل استخدام هذا الرأي إذا ما كان منطويًا على جريمة فإنه لا قيمة ولا أهمية له ، أما بعد استخدامه وتم اتخاذ القرار المجرم بناء على هذا الرأي فهنا يثور التساؤل عنمن يتحمل المسؤولية الجنائية ، على أعضاء المجلس الاستشاري الذين قدموا الاستشارة والرأي ؟ أم على أعضاء مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة الذين أصدروا القرار ؟ أم الاثنين معا ؟

فالرأي الراجح هو أن مسؤولية أعضاء اللجنة الاستشارية تقوم على أساس الاشتراك في الجريمة باعتبارهم محرضين على ارتكابها ، وتقوم مسؤولية رئيس مجلس الإدارة أو رئيس مجلس المديرين أو أعضاء مجلس المراقبة أو أعضاء مجلس الإدارة باعتبارهم فاعلين أصليين للجريمة³ .

¹- Jean-Pierre Berdah , Op.cit , P : 272 .

²- Jean-Pierre Berdah , Op.cit , P : 273

³ - د/ عبد الرزاق الموافي عبد اللطيف ، المسؤولية الجنائية عن أعمال هيئات إدارة الشركات التجارية ، المرجع السابق ، ص : 432 – 433 .

المطلب الثاني

المسؤولية عن القرارات المتخذة بالأغلبية

تشكل الأغلبية القاعدة والمبدأ السائد في اتخاذ القرارات الصادرة عن الأجهزة الجماعية في الشركات ، وليس بالإجماع كما سبق ذكره والذي يصعب تحقيقه مما يستدعي استبعاده كوسيلة للعمل الجماعي حتى لا تتوقف مصالح الشركة، ونتناول الأجهزة ذاتها التي سبق تناولها في المطلب السابق وهي : مجلس المسرحين في شركات الأشخاص والشركات المختلطة والذي يطلق عليه Consiel de gérance، ومجلس الإدارة في النظام التقليدي لشركات المساهمة، ومجلس المديرين Directoire ، ومجلس المراقبة في النظام الحديث لإدارة شركات المساهمة ، وال المجالس والجان الاستشارية .

فإذا اتخذت القرارات داخل هذه الأجهزة عن طريق الأغلبية المطلقة للأعضاء الحاضرين فقط ، بشرط ألا يقل عددهم عما هو منصوص عليه قانونا بالنسبة لمجلس الإدارة ومجلس المراقبة¹ ، ما لم ينص النظام الأساسي على أغلبية أكثر ، وهذا ما يعني بالنسبة للباقيين إما أن يكونوا معارضين أو ممتنعين عن التصويت أو غائبين لم يعلموا عن رأيهم ، ومع ذلك ينسب القرار إلى المجلس بأكمله كجهاز .

وهنا يثور التساؤل عن مدى مسؤولية أعضاء هذه المجالس عن القرارات المتخذة ، هل تقوم مسؤوليتهم جميعا باعتبارهم جميعا أعضاء في المجالس سواء حضروا أو لم يحضروا ، سواء وافقوا أو اعترضوا أو امتنعوا ، أم تختلف وضعيتهم كل فئة من هذه الفئات عن غيرها ، وهذا ما سنتناوله بتقسيم هذه الفئات جميعا إلى مجموعتين .

¹ - انظر المادتين 626 و 667 ق.ت.ج .

المجموعة الأولى : وتضم الأعضاء الحاضرين الذين اشتركوا في التصويت شخصياً أو بالوكالة ، وهذه المجموعة تضم فئة الأعضاء الذين صوتوا لصالح القرار ، وفئة الأعضاء الذين امتنعوا عن التصويت ، وفئة الأعضاء الذين اعترضوا على القرار وصوتوا ضده .

أما المجموعة الثانية : فتضم الأعضاء الغائبين الذين لم يحضروا ولم يصوتوا لصالح القرار ولا ضده .

فحسب بعض الآراء الفقهية والاجتهاد القضائي ، فإن القرار الذي ينطوي على جرم ، وال الصادر بالأغلبية هو قرار صادر عن المجلس كجهاز بكامله ، وبالتالي فإنه يعتبر بمثابة قرار صادر عن جميع أعضاء الجهاز ، ويتحملون جميعاً تبعاته ونتائجها لا فرق بين من حضر أو غاب ، ولا بين من صوت أو امتنع ، وافق أو عارض ، غير أن هذا الرأي لا يتماشى مع مبدأ شخصية المسؤولية والعقوبة التي تقضي عدم مساءلة أي شخص أو معاقبته إلا عن أفعاله الشخصية¹ .

وإذا كان وضع المؤيدين للقرار واضح ولا يحتاج إلى مناقشة لكونه مماثل لوضع المسيرين الذين أصدروا القرار بالإجماع لأن كل واحد منهم بتصويته قد ساهم في الحصول على الأغلبية فيتتحمل مسؤوليته الشخصية عن أفعاله ، وتبقى وضعية المعارضين والممتنعين عن التصويت والغائبين تحتاج إلى دراسة نتناولها في فرعين :

الفرع الأول : المسيرون المعترضون والممتنعون عن التصويت .

الفرع الثاني : المسيرون الغائبون عن المناقشة .

¹ - سعيد الروبيو ، المرجع السابق ، ص : 418 .

الفرع الأول

المسيرون المعارضون والممتنعون عن التصويت

أولاً : مسؤولية المسيرين المعارضين

الاعتراض هو إجراء يعني عدم الموافقة على القرار والتصدي له بمنع مروره أو اتخاذه ، وليس له شكل محدد ما عدا فيما يخص إثباته الذي يتم بالنسبة لمجلس المسيرين Conseil de gérance في شركات الأشخاص والشركات المختلفة عن طريق تبليغه إلى باقي المديرين الآخرين وغير المتعامل مع الشركة بأية وسيلة تتضمن أثراً وتترك دليلاً على التبليغ كالخطاب الموصى عليه بعلم الوصول ، وهذا فيما يخص الشركات والأجهزة التي تقوم مبدأ الإدارة الفردية مع تعدد المديرين الذي يسمح لكل واحد منهم التصرف بانفراد باسم ولفائدة الشركة كحالة تعدد المديرين في شركات التضامن وشركات التوصية ، والشركات ذات المسؤولية المحدودة .

أما بالنسبة للشركات التي تمارس فيها الإدارة بواسطة جهاز جماعي ، فإنها تتتوفر على سجلات مخصصة لهذا الغرض يوجب القانون مسكها لإثبات وتدوين محاضر الاجتماعات ، تسجل فيها كل المعلومات الخاصة بالأعضاء الحاضرين والغائبين بعذر أو بدون عذر ، وتدون فيها كل المناقشات والأراء المختلفة والمداولات الخاصة بكل اجتماع أو جلسة ، وهذا السجل يجب أن يكون مرقاً ومؤشرًا وموقاً عليه من طرف رئيس المحكمة .

ويمكن للمعارضين الحصول على مستخرج من محاضر الجلسات لإثبات معارضتهم للقرار ، وهذه المحاضر ليست لها صفة السند الرسمي ، ولكنها تعتبر دليلاً قابلاً لإثبات العكس¹ .

¹ د/ عبد الرزاق الموافي عبد اللطيف ، المسؤولية الجنائية عن أعمال هيئات إدارة الشركات التجارية ، المرجع السابق ، ص : 404 – 405

فالمعارضون للقرار يكونوا باعتراضهم قد حاولوا بما لهم من قدرة على منع ورقلة إصدار القرار محل الجريمة ، وبناء على ذلك يتم إعفائهم من المسؤولية بشرطين :

1) إثبات معارضتهم بمحضر الجلسة .

2) إثبات عدم توفر وسيلة أخرى لديهم لمنع وقوع الجريمة .

وبالتالي فإنه لا عبرة لأية معارضة دون إثباتها في محاضر الاجتماع ، فقد ذهب أحد الفقهاء الفرنسيين إلى القول بأنه : « من حق المتصرف أن يرد المسؤولية المنسوبة إليه باعتراضه على القرار ، وتنبيت هذا الاعتراض في محضر الجلسة ، وأن مجرد التصويت ضد القرار يعد غير كاف ، ويجب على المعنى بالأمر في الحالات الخطيرة أن يقدم استقالته »¹ .

غير أننا نرى بأن مسألة الإثبات ليست مجرد أقوال ولكن عندما يدفع المسير بالاعتراض على القرار وصعوبة حصوله على مستخرج من محضر المداولات ، أو صورة معتمدة عن سجل المداولات ، فإن جهة التحقيق بما لديها من سلطة ومن أجل الوصول إلى الحقيقة ، مطالبة بالأمر بإحضار السجل والاطلاع عليه للتأكد من وجود هذه المعاشرة من عدمها .

ثانياً : مسؤولية المسيرين الممتنعين

الامتناع عن التصويت يعني حضور المعنى جلسات المناقشة ، وبغض النظر عن المشاركة أو عدم المشاركة فيها بإبداء الرأي ، ولكنه عند التصويت يمتنع عن اتخاذ موقف من القرار محل التصويت ، فلا يصوت لصالح القرار ولا ضده .

¹ - ابن خدة رضا ، المرجع السابق ، ص : 286 .

ويرى البعض بأن الممتنع عن التصويت مسؤول جزائياً عن القرار المجرم ، وتجب متابعته جزائياً كمساهم في الجريمة عن طريق الاشتراك ، لكون الامتناع في مثل هذه الحالات وخاصة عند تبني القرار يقترب من الموافقة ، لكون موقفه السلبي وعدم تدخله وعدم محاولته منع اتخاذ هذا القرار المنطوي على جريمة عن طريق المعارضة الصريحة المدونة في محضر الاجتماع يعتبر قبولاً وموافقة ضمنية تؤدي إلى مساءلته جزائياً¹.

ومن باب الانصاف يجب البحث في أسباب الامتناع عن التصويت ، فقد ذهب القضاء إلى إقامة مسؤولية الممتنع عن التصويت في حالة ثبوت كون الامتناع ناتج عن سوء نية ، كما هو الشأن أيضاً في حالة ثبوت علمه المسبق بكون القرار الذي سيتخذ ينطوي على جريمة² ، فبواسطة امتناعه عن التصويت مع علمه بالصفة المجرمة للقرار يكون قد ساعد وسهل في الحصول على الأغلبية ، وبحسب ذلك يكون شريكاً بالامتناع في الجريمة ، أما إذا كان قد امتنع عن التصويت بحسن نية وهو لا يعلم الصفة الجرمية للقرار فإن وضعيته تكون نفس وضعية المعترض ولا تقوم مسؤوليته الجزائية عن القرار³ .

¹ - ابن خدة رضا ، المرجع السابق ، ص : 285 .

² - د/ سعيد الروبيو ، المرجع السابق ، ص : 18 .

³ - د/ عبد الرزاق المواتي عبد اللطيف ، المسؤولية الجنائية عن أعمال هيئات إدارة الشركات التجارية ، المرجع السابق ، ص : 410 .

الفرع الثاني

المسيرون الغائبون عن المناقشة

يقصد بالمسير الغائب ، المسير الذي لم يكن حاضرا بنفسه ولم يكن ممثلا في الجلسة أثناء المناقشات والتصويت على القرار .

وقد يعود الغياب إلى عدم دعوته إطلاقا وعدم علمه بالاجتماع والقرار ، وهذا عذر مقبول ولا جناح عليه ، إذ لا يمكن مساءلته عن فعل أو تصرفات ليس له فيها أية مساعدة لا من قريب ولا من بعيد ، وليس هذا هو الغياب المقصود بالبحث .

فالغياب المقصود بالبحث هو غياب المسير الذي تمت دعوته بموجب مراسلة عادية أو مراسلة موصى عليها وفقا للقانون أو النظام الأساسي للشركة، ومع ذلك لم يحضر في المكان والزمان المحدد للاجتماع ، ولم يكلف غيره لينوب عنه بموجب وكالة .

فموقع هذا المسير غير معروف وغير محدد ، إذ لا يمكن اعتباره مؤيدا للقرار لأنه لم يشترك في إقراره ، ولا يمكن اعتباره معتراضا على القرار ، لأن الاعتراض يعني التصدي للقرار ومحاولة منعه بالتصويت ضده، ولا يمكنه أيضا اعتباره من الممتنعين عن التصويت لأنه لم يكن حاضرا وقت التصويت أصلا .

والسؤال المطروح في هذه الحالة هو: ما مدى مسؤولية المسير الغائب الذي لم يحضر المناقشات ، ولم يحضر عملية التصويت ولم يساهم في الجريمة حتى بالامتناع عن التصويت ، فهل يعفى من المسؤولية طبقا لمبدأ شخصية المسؤولية و العقوبة ، إذ لا يسأل ولا يعاقب أي شخص إلا عن أفعاله الشخصية ، أم يسأل و يعاقب ، وإن كان كذلك فعلى أي أساس ؟

إن مجرد غياب المسير وعدم حضوره المناقشات والتصويت على القرار يجعل مسؤوليته المباشرة عن الجريمة كفاعل أصلي مستبعة وغير قائمة ، ولكن مجرد دعوته للاجتماع طبقاً للقانون أو طبقاً للنظام الأساسي للشركة وعدم حضوره أو توكيل من ينوب عنه في الحضور والتصويت يجعل مسؤوليته قائمة ولا يمكن استبعادها إلا في حالة القوة القاهرة¹ ، ولا يبق سوى تحديد أساس هذه المسؤولية ومداها، وهذا ما تحدده أسباب الغياب ذاتها.

فإذا كان المسير قد تغيب عن الاجتماع رغم دعوته لكونه يعلم بالطابع الجرمي للقرار الذي ستتم مناقشته والتصويت عليه وتعمد الغياب بقصد السماح للقرار بالمرور دون إعاقته بالتصويت ضده ، ففي هذه الحالة يسأل باعتباره شريكاً بالمساعدة للمسيرين الذين صوتوا لفائدة القرار² طبقاً لأحكام المادة 42 ق.ع.ج .

أما إذا تغيب المسير عن الاجتماع دون عذر مقبول أو بسبب مرض أو سفر دون أن يوكل من ينوب عنه في المشاركة في النقاش والتصويت دون علمه بالطابع الجرمي للقرار ، فإن مسؤوليته تقوم على أساس الإهمال³ ، لأن غياب المسير يكون على مسؤوليته الشخصية بصفته وكيلاً عن الشركة ملزماً بممارسة السلطات وامتيازات المخولة له بموجب وكالته أو توكيل غيره للقيام بها بدلاً عنه، وعدم احترامه يجعله مخل بالتزاماته مما يستوجب مسؤوليته.

¹ - ابن خدة رضا ، المرجع السابق ، ص : 285 .

² - عبد الرزاق الموافي عبد اللطيف ، المسؤولية الجنائية عن أعمال هيئات إدارة الشركات التجارية ، المرجع السابق ، ص : 422 .

³ - عبد الرزاق الموافي عبد اللطيف ، المسؤولية الجنائية عن أعمال هيئات إدارة الشركات التجارية ، المرجع السابق ، ص : 421 .

- انظر أيضاً د/ الروبيو سعيد ، المرجع السابق ، ص : 418 .

الباب الثاني

المسؤولية الجزائية للمسير عن خطأ تابعيه

تناولنا في الباب الأول المسؤولية الجنائية للمسير عن خطئه الشخصي والتي تختلف باختلاف الدور الذي يقوم به في تنفيذ الجريمة وطبيعته وتوقيته، وبينما بأنه قد يكون فاعلاً منفرداً بنفسه ، أو فاعلاً مع غيره (مع فاعلين آخرين) *auteur principal* ، أو يكون فاعلاً أصلياً *coauteur* و قد يكون شريكـاً *complice* وقد يكون مخفياً *receleur* أي مرتكباً لجريمة مستقلة هي جريمة الإخفاء.

أما في هذا الباب ، فستتناول المسؤولية الجنائية للمسير المسمى : مسؤولية المسير عن خطأ تابعيه ، إذ يسأل المسير عن جريمة لم يرتكبها شخصياً ولم يساهم فيها بعمل مادي سواء بصفته فاعلاً أو شريكـاً ، وإنما ارتكبها أحد تابعيـه العاملين بالشركة التي يتولى إدارتها وتسييرها ، وهذا ما يسمى بالمسؤولية الجنائية عن فعل الغير .

فإذا كانت القاعدة العامة هي شخصية المسؤولية وشخصية العقوبة ، إذ لا يسأل الشخص ولا يعاقب إلا عن أفعاله الشخصية ، أي عن الجرائم التي يرتكبها شخصياً أو يساهم فيها ، وهذا ما أقرته توصيات المؤتمر الدولي السابع لقانون العقوبات حول المساهمة الجنائية ، الذي أقر عدم مساعدة أي شخص عن جريمة يرتكبها الغير إلا إذا كان عالماً بعناصرها واتجهت إرادته إلى المساهمة فيها¹ .

¹- د/ محمود محمود مصطفى ، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، جـ1، طـ2، مطبعة جامعة القاهرة ، 1979 ، ص: 123

غير أن التقدم الصناعي والاقتصادي أدى إلى ظهور المسؤولية الجنائية دون خطأ ، ورافقها في نفس الفترة تقريراً اتجاه آخر يهدف إلى إقامة مسؤولية المتبوع عن الأفعال التي يرتكبها تابعه أثناء قيامه بعمله¹ ، وأدى هذا الاتجاه إلى التوسع في دائرة المسؤولين عن فعل الغير في الجرائم الاقتصادية وجرائم الأعمال ، ويظهر هذا الاتجاه بوضوح في التقارير التي قدمت للمؤتمر السادس لقانون العقوبات ، والتي أدت إلى إصدار توصية في هذا الشأن في حالة ارتكاب العامل أو المستخدم جريمة اقتصادية لا يسأل عنها وحده بل يسأل عنها أيضاً مالك المؤسسة أو مستغلاًها أو مديرها².

وإذا كان مصدر وسبب المسؤولية الجنائية هو الجريمة كقاعدة عامة إذ لا مسؤولية جنائية دون جريمة ، وما دامت الجريمة تقوم على ركين مادي ومعنوي فلا يمكن مساءلة المسير ما لم تسند له الجريمة بركتيه المادي والمعنوي ، هذا الأخير الذي قد يتخذ صورة العمد أو صورة الخطأ .

ومع ظهور المسؤولية الجنائية لمسيري الشركات عن مخالفة القواعد المتعلقة بنشاط الشركة التي يتولون إدارتها وتسييرها ، وهي كثيرة المناقشة والانتقاد خاصة فيما يتعلق بأساسها القانوني ، أثارت خلافاً كبيراً حول نوع هذه المسؤولية فيما إذا كانت مسؤولية جنائية عن فعل الغير أو أنها مسؤولية جنائية شخصية ، ولتحديد طبيعة ونوع هذه المسؤولية يجب الرجوع إلى مصدرها التشريعي والقضائي وإلى أحكامها ، ولهذا نقسم هذا الباب إلى فصلين :

الفصل الأول : مصدر المسؤولية الجنائية للمسير عن خطأ تابعيه .

الفصل الثاني : أحكام المسؤولية الجنائية للمسير عن خطأ تابعيه .

¹- د/ مصطفى العوجي ، القانون الجنائي العام ، المرجع السابق ، ص : 69 .

²- د/ محمود محمود مصطفى ، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن ، المرجع السابق ، ص : 124 .

الفصل الأول

مصدر المسؤولية الجزائية للمسير عن خطٍ تابعيه

يعود نظام المسؤولية الجنائية للمسيرين عن أخطاء تابعيمهم إلى النظام الفرنسي ، متأثرة بنظام المسؤولية في القانون المدني¹، وقد انتشر هذا النظام في كل من فرنسا وإنجلترا واسكتلندا كاستثناء على مبدأ شخصية المسؤولية في القانون الجنائي ، وهو الاستثناء الذي أقره القضاء واعترف به المشرع

²

ولذلك نقسم هذا الفصل إلى مبحثين :

المبحث الأول : التشريع كمصدر لمسؤولية المسير عن خطٍ تابعيه .

المبحث الثاني : القضاء كمصدر لمسؤولية المسير عن خطٍ تابعيه.

¹ - د/ محمد سامي الشوا ، المرجع السابق ، ص : 96 .

² - Jacque Leroy , Op.cit , P : 268 .

المبحث الأول

التشريع كمصدر لمسؤولية الجزائية للمسير عن خطٍّ تابعيه

تقرر بعض النصوص التشريعية وبصفة خاصة في مجال قانون العمل وقانون العقوبات الاقتصادية وغيرها من فروع القوانين العقابية المكملة الأخرى ، والتي تتناول المسؤولية الجزائية عن فعل الغير بشكل غير مباشر ، بإخضاعه للعقوبات الصادرة ضد التابع خصوصا المالية منها ، أو تتجه هذه النصوص مباشرة إلى رئيس المقاولة كمسؤول مباشر بما صدر عن تابعيه نتيجة عدم مراقبتهم وهذا ما نلاحظه في قانون العمل إذ تنص المادة 01/260 من قانون العمل الفرنسي على أن : « رؤساء المؤسسات مسؤولون مدنيا عن العقوبات المحكوم بها ضد مدیريهم ، مسیريهم وتابعیهم من أجل مخالفات تشريع العمل »¹ .

ومع ذلك يرى البعض أن التحليل الدقيق لهذه النصوص يكشف عن وضع مخالف إذ يكون الالتزام مفروضا على المسير وحده ولا تقوم مسؤولية التابع باعتباره أداة غير واعية وغير مدركة وبالتالي فهو غير مسؤول ، وفي حالات أخرى يكون الالتزام مفروضا على التابع وحده ، وفي هذه الحالة لا تقوم مسؤولية المدير ، وأخيرا قد يقع الالتزام على الاثنين معا ، وفي هذه الحالة تقع المسؤولية على المسير والتابع معا ، وتوقع على كل منهما عقوبة مستقلة ، أي أننا نكون بصدده مسؤولية مزدوجة² .

¹- Lucien François , Responsabilité pénal des dirigeants , R.D.P et de criminologie, Palais de justice , N° : 5 – 6 , Fév – mars , Bruxelle , 1969, p : 28- 29 .

²-Gaston Stefani , Georges Levasseu , Bernard Bouloc , Op.cit , P : 274- 275 .

ويمكن حصر الأمر في نوعين من النصوص : نصوص تجريمية تضع المسؤولية صراحة على عاتق المسير ، حتى وإن تم ارتكاب الجريمة أو ركناها المادي من طرف التابعين ، وهذه النصوص قليلة ونادرة جدا ، ونجد تطبيقا لهذه الحالة في أحكام المادة 02/36 من القانون رقم 07-88 المؤرخ في 1988/01/20 المتعلقة بالرقابة الصحية والأمن وطب العمل التي تنص على أنه : « ... عندما ترتب المخالفات إلى العمال فإنها تعتبر من فعل المسير إذا لم يتخذ الإجراءات الضرورية لفرض احترام التعليمات القانونية في مجال الوقاية الصحية والأمن وطب العمل ، ولم تتخذ العقوبات التأديبية على مرتكبي المخالفات » .

وقد نصت الفقرة الثالثة من نفس المادة على أنه : « لا يسأل المسير إذا ارتكبت هذه المخالفات عمدا من طرف العمال » .

وهناك نصوص أخرى تقرر المسؤولية الجنائية للمسير حيث تصاغ النصوص بطريقة موسعة تسمح بقيام مسؤوليته حتى وإن لم يكن هو الفاعل المادي للجريمة وحتى وإن لم يكن هو المتسبب فيها لأنها موجهة عادة للمسير.

ففي الحالتين تكون النصوص موجهة إلى المسير أو قابلة للتوجيه بالخطاب إليه سواء في النصوص التي تعاقب على ارتكاب الجريمة أو على تركها ترتكب ، فهذه النصوص تسمح للقضاء بالبحث عن مسؤولية المسير.

ولهذا نقسم هذا البحث إلى مطلبين :

المطلب الأول : حالات النص على مسؤولية المسير عن خطأ تابعيه .

المطلب الثاني : حالات التقرير الضمني لمسؤولية المسير عن خطأ تابعيه .

المطلب الأول

حالات النص على مسؤولية المسير

عن خطأ تابعيه

تعتبر هذه النصوص قليلة غير أن أهميتها العملية كبيرة جدا ، وفتحت العديد من المناقشات القضائية والفقهية خاصة بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في القوانين الاجتماعية ، كقانون العمل وقانون الضمان الاجتماعي ، وفي التشريعات الاقتصادية، وبدرجة أقل جرائم الصحافة ، وتناول هذه النصوص بالدراسة من أجل الوصول إلى الطبيعة الحقيقية لمسؤولية الجنائية للمسير ، ونقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع :

الفرع الأول : مسؤولية المسير الجزائية في القوانين الاجتماعية .

الفرع الثاني : مسؤولية المسير الجزائية في التشريع الاقتصادي .

الفرع الثالث : المسؤولية الجنائية لمسير الشركة أو المؤسسة الصحفية .

الفرع الأول

مسؤولية المسير الجزائية في القوانين الاجتماعية

نتناول مسؤولية المسير الجنائية عن خطأ تابعيه في مجال القوانين الاجتماعية أي في قانون العمل ، وقانون الضمان الاجتماعي في كل من فرنسا والجزائر لاقتراب وتشابه النظمتين .

أولا / في قوانين العمل والوقاية والصحة والأمن وطبع العمل .

إن تنظيم حقوق العمال وحمايتها جنائيا ، أمر ليس مقررا لمصلحة العمال وحدهم ، وإنما مقرر أيضا لمصلحة المجتمع ، وذلك بفضلة حسن سير العمل وتنظيمه مما يؤثر في زيادة الإنتاج ، ويسهل توقيع الجزاء الجنائي على كل من يخالف القوانين ولوائح العماليّة لتحقيق الهدف النبيل من قانون العمل باعتباره في مقدمة القوانين الاجتماعية التي تسعى إلى تحقيق النهضة والتقدم في المجتمع¹ .

ففي فرنسا لا يعول كثيرا على قانون العمل عندما يتعلق الأمر بتحديد الشخص المسؤول على مخالفات أحکامه المعقّب عنها جنائيا فهو يستعمل عادة عبارة : كل من أو كل شخص ارتكب المخالفة غير أنه في مجال التطبيق نجد أن القضاء هو الذي وضع القواعد التي تحدد الشخص المسؤول جنائيا² .

ويسأل رؤساء المؤسسات كقاعدة عامة عن جميع المخالفات لتشريع العمل والتي تقع داخل مؤسستهم، والتشريعات عادة ما تتجه للمستخدم أو لرئيس المؤسسة، وفي حالة ما إذا كان المستخدم شخصا معنويا أي شركة ، فإن المسؤولية

¹. - د/ محمد سامي الشوا ، المرجع السابق ، ص : 69

² - Antoine Ravagnan , Op.cit , P : 45 .

الجزائية لمخالفات تشريع العمل تقع على الرئيس المدير العام أو المسير¹، وفي حالة مساءلة الشخص المعنوي فإن عقوبته تنصب على العقوبات المالية².

ويرى البعض أن القواعد المنصوص عليها في قانون العمل تقع صراحة أو ضمنا على عاتق المستخدم أو رئيس المؤسسة أو من يمثله ، وستبعد مسؤولية التابع الذي لا يتولى جزء من سلطة رب العمل³.

وقد تناول المشرع الفرنسي صراحة مسؤولية المسير الجزائية عن الجرائم التي يرتكبها تابعوه في كثير من الحالات وعلى الخصوص في مجال الصحة والأمن حيث نصت المادة 2/263 من القانون الصادر بتاريخ 06 ديسمبر 1976 المتعلق بالوقاية من حوادث العمل على مسؤولية رؤساء المؤسسات ، والمديرين والمسيرين أو التابعين الذين يخالفون بأخطائهم الشخصية أحكام القانون واللوائح الإدارية الصادرة لتنفيذها.

وبتصور هذا القانون أصبح مبدأ الشرعية يفرض وجود الخطأ الشخصي مستبعدا أي مسؤولية عن فعل الغير ، غير أن الغرفة الجنائية بمحكمة النقض بقيت محتفظة باجتهادها القديم معتبرة أن الخطأ الشخصي لرئيس المؤسسة يكمن في عدم مراعاة التزامات الرقابة والتنظيم المتعلقة بالأمن⁴.

كما تنص أيضا المادة 1/265 رؤساء المؤسسات والمديرين أو التابعين الذين لا ينظمون الخدمات الاجتماعية المطلبة قانونا في المؤسسة .

كما تنص أيضا المادة 02/232 على قيام مسؤولية رؤساء المؤسسات والمديرين والتابعين ، ورئيس العمال contre maitre ورئيس الورشة chef de chantier وبصفة عامة كل شخص يملك سلطة على العمال والمستخدمين ، إذا سمحوا بإدخال أو توزيع مشروبات كحولية ممنوعة داخل المؤسسة ، أو سمحوا بدخول أشخاص في حالة سكر إليها أو البقاء فيها .

¹- Fernant Mathieu , Comment se prémunir contre les responsabilités l'employeur au civil et pénal , éd J. Delmas et Cie , P : f1 , f2 .

²- ibid , P : f3 .

³ - Antoine ravagnan , op.cit , p : 47 .

⁴ -ibid , P : 46 .

وجاءت الأحكام التي تشير إليها هذه النصوص وبصفة خاصة المادة 02/263 والمادة 01/165 من قانون العمل تقرر القواعد والإجراءات العامة في حين أن أحكام وقواعد العمل لا ينص عليها في قانون العمل وحده ، فهو ينص على الإجراءات العامة للوقاية والسلامة والأمن ، وبعض الأحكام الأخرى تنظمها اللوائح الإدارية¹ .

ويتشدد القضاء الفرنسي في مسؤولية رب العمل أو المسير عن أفعال عماله (تابعيه) وهو تشدد يميز بصفة عامة المسؤولية الجنائية في نصوص التجريم والعقاب الخاصة بعلاقات العمل وخاصة في مجال الأمن والصحة²، وتنظيم الخدمات الاجتماعية في المؤسسة ، واستخدام الأطفال والعمال الأجانب، وإعاقة عمل مفتشي العمل ، وتأكد محكمة النقض دائمًا على أن القوانين واللوائح في هذا المجال ذات تطبيق صارم ، ويقع على عاتق رب العمل القيام بنفسه على الإشراف على تنفيذها دائمًا ، ولا يستطيع دفع مسؤوليته بإثبات خطأ العامل³، ولا بإثبات أنه لم يتوقف عن لفت نظر العمال إلى ضرورة احترام اللوائح ، ولا بأنه كان غائبا⁴، ولا بأنه كان يستحيل عليه أن يوجد في مكانين مختلفين في وقت واحد ، حتى تحولت المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات إلى قرينة شبه مطلقة .

فالمسير مسؤول عن جرائم لم يكن في وسعه توقعها أو منعها مما يجعله "سجينًا" لوظيفته لولا قانون 06 ديسمبر 1976 الذي عدل المادة 02/263 التي جعلت مسؤولية رب العمل والمدير والعمال في مجال الصحة والأمن مرتبطة بوجود خطأ شخصي ينسب إليه⁵ .

¹-Patrick Morvan , La responsabilité pénale de chef d'entreprise pour manquement à son obligation de sécurité, entreprise et responsabilité pénale, université de panthéon-Assas , paris 2, L.G.D.J , 1994 , p : 111 .

² - Bul.crim . 1980 n= 184. Anl . liais , P : 47 .

³ - cass . crim. 02 mai 1984, juri- social 1984 sj 158 .

⁴ - cass. Crim 3 janv.1986 juri-social 1986 sj 63

⁵ - د/ احمد عوض بلال ، الجرائم المادية والمسؤولية الجنائية بدون خطأ - دراسة مقارنة - دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1993 ، ص : 209 - 210 .

ويلاحظ بأن المؤسسات الكبيرة الحجم تكون أغلب الجرائم الواقعة فيها من فعل التابع وتقوم مسؤوليته عنها ، إضافة إلى مسؤولية المسير رغم صعوبة قيامه شخصيا إن لم يكن مستحيلا عليه مراقبة وفحص متطلبات الأمن والسلامة في هذا النوع من المؤسسات¹ .

وابتداء من 01 ماي 2008 تاريخ سريان قانون العمل الجديد فإن المشرع استبدل مصطلح رئيس المؤسسة بالمستخدم فالمادة 2-362 التي تنص على معاقبة رؤساء المؤسسات ، المديرون ، أو التابعون الذين يخرقون بأخطائهم الشخصية أحكام الفصل الأول والثاني والثالث من هذا الكتاب بغرامة قدرها 3750 أورو ، فهذه المادة استبدلت بالمادة 1-4741 التي تنص على أنه : « يعقوب بغرامة قدرها 3750 أورو المستخدم أو تابعه الذي يرتكب بخطئه الشخصي ، مخالفة لأحكام القواعد المنصوص عليها ... » .

فالأمر يتعلق بشكل واضح بالمستخدم أو التابع فالمسؤولية تبادلية بين هذا و ذاك ، والمسير ليس هو المستخدم و ليس هو التابع ، مما يجعل المسؤولية والعقوبة تقع على عاتق التابع أو المستخدم إذا كان شخصا طبيعيا أو الشركة إذا كان شخصا معنويا² .

أما في الجزائر فإنه بالرجوع إلى القانون 11-90 المؤرخ في 21 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل وخاصة الباب الثامن المتضمن الأحكام الجزائية يتبيّن بأن جميع المواد صيغت بطريقة لا تحدد المسؤول عن الجريمة بصفته ، وإنما بعبارة "كل من" وهي عبارة عامة تطبق على الجميع ، ماعدا المادة 144 والمادة 149 فإنهما متوجهان بخطابهما للمستخدم مباشرة ، فال الأولى : تنص على معاقبة كل مستخدم يخالف أحكام هذا القانون 11-90 المتعلقة بالراحة القانونية ، والثانية تعاقب أيضا كل مستخدم يدفع لعامل أجرا يقل عن الأجر الوطني الأدنى المضمون أو الأجر الأدنى المحدد في اتفاقية

¹ - د/ عبد الرزاق الموافي عبد اللطيف ، المسؤولية الجنائية لمدير المنشأة الاقتصادية الخاصة ، المرجع السابق ، ص : 178 .

² - Cécil Benoit – Renadin , Recodification du code du travail et infractions aux règles de santé et de sécurité : une nouvelle donne en matière de responsabilité des chefs d'entreprise, R.S.C.P , N° 02 , Avril / juin 2009 ,Dalloz, Paris,2009,P:334.

جماعية أو اتفاق جماعي للعمل وذلك دون الإخلال بالأحكام الأخرى الواردة في التشريع المعمول به .

وفي حالة إذا ما كان المستخدم شخصاً معنوياً كما في حالة الشركة فإن الرئيس المدير العام ، أو المدير العام أو المسير هو المسؤول عن هذه الجرائم، وفي حالة الجمعية فإن رئيسها هو المسؤول .

في حين أن باقي المواد فإنها موجهة بدورها إلى رب العمل أو رئيس المؤسسة أو المسير بطريقة ضمنية مثلها مثل أحكام القانون الفرنسي الذي صيغت مواد القانون الجزائري على منواله وهذا ما جعلنا نختاره للمقارنة لتشابه النظائرتين وتقاربهما وإن لم نقل وحدة النظائرتين .

وقد تضمن القانون 11-90 المتعلق بعلاقات العمل نصوصاً جزائية كثيرة تعاقب على المخالفات المتعلقة بتشغيل القصر والنساء والتمييز بين العمال وتحديد ساعات العمل ومواعيدها والراحة والعطل المختلفة ، والمحافظة على مناصب العمل، والأجر الأدنى المضمون وهذا حماية للعامل والعمال من تعسف أصحاب العمل .

وقد نصت المادة 140 على معاقبة كل من وظف قاصراً لم يبلغ السن القانونية بغرامة من 1000 إلى 2000 دج ، ونصت المادة 142 معاقبة التمييز بين العمال بغرامة من 2000 إلى 5000 دج ، كما عاقبت المادة 143 بغرامة من 500 إلى 1000 دج على المخالفات المتعلقة بمدة العمل ، في حين أن المادة 144 تعاقب بغرامة من 1000 إلى 2000 دج على المخالفات المتعلقة بالراحة القانونية، ونفس العقوبة فررتها المادة 145 على مخالفة أحكام المواد 38 إلى 52 المتعلقة بتحديد ساعات العمل اليومية والأسبوعية والعطل وغيرها .

ويلاحظ بأن أغلب هذه المواد تقوم على نظام جمع العقوبات وليس على نظام دمجها المعمول به في قانون العقوبات ، إذ تطبق العقوبة على كل مخالفة تتم معاقبتها ، وتتكرر بحسب عدد العمال المعنيين¹ .

ويسأل عن هذه المخالفات عادة رب العمل أو المستخدم ، أو من يفوضه ، وإذا كان المستخدم شخصا معنويا فإن المسير هو الذي يسأل عن هذه المخالفات .

وإضافة للقانون 11-90 المتعلق بعلاقات العمل فإن القانون رقم 7-88 المؤرخ في 26 جانفي 1988 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل ، وهو القانون الذي ينظم شروط وظروف العمل ، وضمان أمن وصحة العمال ، وكيفية استخدام الأجهزة والآلات ، وحماية العمال وواقيتيهم من الأخطار والأمراض المهنية ، وحوادث العمل ، وكل الأضرار اللاحقة بصحتهم .

وقد نصت المادة 36 من هذا القانون على مسؤولية المسير الجزائية عن أخطائه الشخصية ، كما نصت صراحة وبشكل صريح على مسؤوليته عن أخطاء تابعيه أي المسؤولية الجزائية عن فعل الغير حيث نصت على أنه : « يتعرض المسير ... للعقوبات المنصوص عليها أدناه ، في حالة تهاؤنه أو عدم مراعاته قواعد الوقاية الصحية والأمن وطب العمل ، وذلك في حدود اختصاصاته في هذا الميدان .

وعندما تنسب المخالفات المنصوص عليها في الفقرة أعلاه إلى العمال ، فإنها تعتبر من فعل المسير ، إذا لم يتخذ الإجراءات الضرورية لفرض احترام التعليمات القانونية في هذا المجال ، وعدم توقيع العقوبات التأديبية على مرتكبي هذه المخالفات .

غير أنه لا يسأل إذا ارتكبت هذه المخالفات عمدا من طرف العمال » .

¹ - انظر الباب الثامن المتعلق بالأحكام الجزائية من القانون 11-90 المتعلق بعلاقات العمل المواد 38 وما يليها.

وهذا ما يجعل المسؤولية الجزائية في مجال الوقاية والصحة والأمن وسلامة العمل تقع على عاتق مسir الشركة بغض النظر عن ارتكابها أو تسبب فيها .

كما تنص المادة 41 من القانون 7-88 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل على أنه : « يتعرض المخالف للعقوبات المنصوص عليها في المواد 37 و 38 و 39 و 40 أعلاه بغض النظر عن العقوبات التي قد يتعرض لها تطبيقا لقانون العقوبات ، وفي حالة حادث عمل أو وفاة أو جروح ، حسب مفهوم التشريع الجاري به العمل » .

ثانيا / في قوانين الضمان الاجتماعي

بالرجوع إلى قانون الضمان الاجتماعي الفرنسي والجزائري ، يتبيّن وجود عدد من النصوص والأحكام الجزائية في مجال مسؤولية مسir الشركة منها المادة 151 من قانون الضمان الاجتماعي الفرنسي ، التي تنص على قيام مسؤولية رب العمل الجزائية على مخالفة أحكام قانون الضمان الاجتماعي ، ولا يطرح أي إشكال إذا كان رب العمل أو الفاعل شخص طبيعي ، وخلافاً لذلك في حالة ما إذا أنسنت المخالفة لشخص معنوي ، كالشركة أو الجمعية ففي هذه الحالة فإن قانون الضمان الاجتماعي لم يفصل في هذه المسألة واكتفى بالإشارة إلى المستخدم فقط .

فالممثل القانوني للشخص المعنوي الذي قام بارتكاب هذه المخالفة هو نفسه الشخص الوحيد المسؤول جزائياً عن هذه الجريمة ، إلا إذا وجد نص قانوني خاص وصريح يقرر المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي .

وفي هذه الحالة ، لا يوجد أي نص خاص ضمن النصوص التي تنظم الضمان الاجتماعي يقرر المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي ، فالمتّبعة الجزائية توجه ضد الرؤساء المديرون العامون لشركات المساهمة ، وضد مسيري الشركات ذات المسؤولية المحدودة بحكم وظيفتهم التي تفرض عليهم احترام التنظيمات القانونية .

فالممثل القانوني للشركة يجب اعتباره كالمستخدم بمفهوم المادة 151 من القانون الضمان الاجتماعي¹.

كما تنص المادة 158 على قيام مسؤولية رب العمل الذي يحجز لديه قسط الضمان الاجتماعي الذي يقطعه من أجر العامل ، حيث يخصم هنا القسط بواسطة رب العمل من أجرا العامل ، كما تنص المادة 504 على قيام مسؤولية رب العمل أو التابع الذي يخالف الأحكام والقواعد المتعلقة بحوادث العمل.

ورغم أن مصطلح المستخدم l'employeur يشمل الشخص الطبيعي كما يشمل أيضا الشخص المعنوي ، فإن القضاء يرفض قيام المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي في مجال القوانين الاجتماعية ، قانوني العمل والضمان الاجتماعي .

والشركة لا يمكن إدخالها في المتابعة إلا كمسؤول مدني يتتحمل تبعات أضرار المخالفة المرتكبة من طرف ممثلها الشرعي وكذا المصاري夫².

وربما يتغير الأمر بعد إقرار المشرع الفرنسي لمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي كقاعدة عامة بموجب أحكام المادة 121 من قانون العقوبات الحالي.

أما في الجزائر : فإنه بالرجوع إلى القانون 14-83 المؤرخ في 02 جويلية 1983 المتعلق بالتزامات المكلفين في مجال الضمان الاجتماعي المعدل والمتم ... يتبيّن بأن المادة 41 تنص على مسؤولية المستخدم الذي لا يصرح بالعمال الذين يوظفهم لدى الضمان الاجتماعي وتعاقبته بغرامة تتراوح بين 10.000 إلى 20.000 دج عن كل عامل غير منتب ، وبعقوبة حبس من شهرين إلى 06 أشهر أو بإحدى هاتين العقوبتين.

في حين أن المادة 42 تنص على مسؤولية صاحب العمل الذي يحتجز لديه أقساط اشتراك العمال في الضمان الاجتماعي وتعاقبته بغرامة قدرها 1000 دج عن كل عامل ، والحبس من 15 يوما إلى شهرين دون الإخلال بفرض الغرامة التي قد تبلغ ضعف الغرامة السابق ذكرها.

¹- Fernand Mathieu ,Op.cit , P : f1 .

²- Fernand Mathieu ,Op.cit , P : f2 .

وهما المادتين المقابلتين للمادتين 151 و 158 من قانون الضمان الاجتماعي الفرنسي السابق ذكرهما مما يجعل التشريع في الجزائر متاثر بالتشريع في فرنسا ويؤدي بالضرورة إلى التشابه في التطبيق .

وقد اعتبرت الغرفة المدنية في فرنسا الشخص المعنوي المتمثل في الشركة هي المستخدم وليس مسيرها في مجال التشريع الاجتماعي .

في حين أن الغرفة الجنائية ، تعتبر أن الحكم في الشق المدني المتعلق بتسديد الاشتراكات المستحقة على الشركة يجب النطق به ضد الممثل القانوني للشركة شخصيا ، مسيرا أو رئيسا مديرا عاما ، فهذا الأخير هو المسؤول الوحيد على المخالفة ، أما الشركة فلا يمكن متابعتها إلا كمسؤول مدني¹ .

ففي كل قرارات الغرفة الجنائية نجد نفس الصيغة في الدعوى الجنائية والدعوى المدنية تتخذ ضد نفس الشخص أي ضد المسير أو المسيرين ، ولا وجود لأي عقوبة جزائية في مواجهة الشركة كشخص معنوي.

في حين يتم التصريح بالشركة مسؤولة مدنيا عن العقوبات المالية المحكوم بها ضد المسير أو المسيرين .

و حتى محاكم المخلفات ومحاكم الجناح تحرر أحكامها بالطريقة التالية :

« معاقبة 250 ف غرامة من أجل الجنة ، وبـ 7 غرامات بـ 10 ف لكل واحدة من أجل المخالفات (7 إجراء) ، وإلزامه بأن يسدد لصندوق الضمان الاجتماعي مبلغ (س) قيمة الاشتراكات غير المسددة ، وتحديد مدة الإكراه البدني بحدتها الأقصى ، مع التصريح بالشركة ذات المسؤولية المحدودة مسؤولة مدنيا »² .

وتفسر عبارة التصريح بالشركة مسؤولة مدنيا على أن التنفيذ يكون في البداية على الذمة المالية للشركة أي على أموالها ، وفي حالة إعسارها أو عدم كفاية أموالها ينتقل التنفيذ ضد المسير³ .

¹ - Fernand Mathieu , Op.cit , P : f5 .

² - Ibid , P : f6.

³ - Ibidem.

الفرع الثاني

مسؤولية المسير في التشريعات الاقتصادية

تتناول في هذا الفرع مسؤولية المسير الجزائية في التشريعات الاقتصادية من خلال التعرض للوضع في كل من مصر وفرنسا والجزائر وذلك لتشابه الأنظمة الثلاثة ورجوعها إلى مصدر واحد هو القانون الفرنسي .

ففي مصر تنص الفقرة الثانية من المادة 58 من المرسوم بقانون رقم 95 لسنة 1945 على أنه : « يكون صاحب المحل مسؤولاً مع مديره أو القائم على إدارته عن كل ما يقع في المحل من مخالفات لأحكام هذا المرسوم بقانون ، ويعاقب بالعقوبات المقررة لها ، فإذا ثبت أنه بسبب غياب أو استحالة المراقبة لم يتمكن من منع وقوع المخالفة اقتصرت العقوبة على الغرامة المبينة في المادتين 09 و 13 ... » .

كما ورد نفس النص أيضاً بالفقرة الثانية من المادة 15 من المرسوم بقانون رقم 163 لسنة 1950 المتعلق بشؤون التموين كما يلي : « يكون صاحب المحل مسؤولاً مع مديره القائم على إدارته عن كل ما يقع في المحل من مخالفات لأحكام هذا المرسوم بقانون ، ويعاقب بالعقوبات المقررة لها ، فإذا ثبت أنه بسبب الغياب أو استحالة المراقبة لم يتمكن من منع وقوع المخالفة اقتصرت العقوبة على الغرامة المنصوص عليها في المواد من 50 إلى 56 من هذا المرسوم بقانون .. » .

ويبدو من هذين النصين أن مسؤولية صاحب المحل أو مديره أو المسؤول عنه قائمة حتى في حالة غيابه أو استحالة مراقبته وقت ارتكاب الفعل المجرم ، فهذا الغياب أو الاستحالة لا يشكل عذراً مانعاً أو معفياً من المسؤولية ، بل يشكل عذراً مخففاً للعقوبة فقط، حيث تستبعد عقوبة الحبس تماماً في هذه الحالات وتقتصر على الغرامة وحدتها¹ .

¹ - د/ عبد الحميد الشواربي ، الجرائم المالية و التجارية ، الناشر المعارف بالإسكندرية ، 1996 ، ص : 29 .

وفي هذا الصدد قالت محكمة النقض المصرية : « أن مسؤولية صاحب المحل عما يقع في جرائم المرسوم بقانون رقم 95 لسنة 1945 مسؤولية فردية ويستحق بذلك عقوبتي الحبس والغرامة معا إلا إذا ثبتت صاحب المحل غيابه أو استحاللة مراقبة المحل فإنه يجوز في هذه الحالة إسقاط عقوبة الحبس دون الغرامة »¹.

كما نصت المادة 03 فقرة 02 من القانون رقم 22 لسنة 1957 المتعلقة بـ مزاولة عمليات البنوك على أنه : « يعتبر كل أعضاء مجلس الإدارة والمسؤولين عن الإدارة في الشركات وغيرها ، مسؤولين عن أية مخالفة لأحكام هذا القانون ».

ومن هذه النصوص يتبيّن إسناد المسؤولية الجزائية إلى مسيري الشركات حتى وإن ارتكبت الجريمة من التابع ، لكونهم ملزمون التزاما شخصياً بمنع وقوع الجريمة ، فإن نفذ هذا الالتزام انتفت مسؤوليته بعدم وقوعها أصلاً².

أما في فرنسا فقد نصت المادة 56 من المرسوم رقم 45-1484 المؤرخ في 30 جوان 1945 على معاقبة رئيس أو مدير المؤسسة أو الشركة أو الجمعية مهما كانت صفتهم سواء ارتكبوا الجريمة بفعلهم الشخصي أم تركوها ترتكب بصفتهم متبعين من شخص تابع لسلطتهم أو مراقبتهم بالمخالفة للأحكام المنصوص عليها في هذا المرسوم .

وقد تم إلغاء هذا المرسوم بالأمر رقم 1243-86 المؤرخ في 01 ديسمبر 1986 وقد قضت محكمة النقض في قرارها المؤرخ في 19/12/1977 بأنه : « لا يعفى رئيس أي مؤسسة من مسؤوليته الجزائية في مواد المخالفات لأي تشريع اقتصادي استنادا إلى تقويض لم يشر إليه أي نص قانوني في هذه المادة في حين أن الالتزامات الواقعة على عاتقه ناتجة عن سلطاته الإدارية العامة التي يتقلدها »³.

¹ - د/ عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق ، ص : 30 .

² - د/ عبد الرزاق المواتي عبد اللطيف ، المسؤولية الجنائية لمدير المنشأة الاقتصادية – دراسة مقارنة – المرجع السابق ، ص: 181 .

³ - Mirielle Delmas-Marty , 1^{er} partie générale , Op.cit, p : 91

غير أنها تراجعت في قرار آخر مؤرخ في 25 جوان 1979 بقولها أنه : «في الواقع ، إذا أراد القضاة ، يمكنهم إعفاء رؤساء المؤسسات من المسؤولية الجنائية التي أقامتها المادة 56 من الأمر رقم 45-1484 المؤرخ 30 جوان 1945 إلا بناء على ظروف استحالة العلم ، واستحالة منع تابعيهم من القيام بأفعالهم المجرمة»¹ ، وفي هذه الحالة فإن الأمر يتعلق بامتناع المسؤولية الذي يقوم على انعدام الخطأ.

ورغم هذا التردد فإن القضاء يميل إلى التشدد في مسؤولية المسير وهو ما يعتبر أكثر تطابقا مع النصوص .

أما في الجزائر فإنه بالرجوع إلى أحكام الأمر 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالمنافسة يتبيّن بأن المادة 56 تعاقب كل مؤسسة أو شركة على الممارسات المقيدة للمنافسة المبينة بالمادة 14 من نفس الأمر ، هذه الأخيرة التي تحيل في تحديدها على المواد 6 و 7 و 10 و 11 و 12 من هذا الأمر .

في حين أن المادة 57 تنص على تحميم المسؤولية للشخص الطبيعي باعتبارها مسؤولية شخصية عن المخالفات الواردة بالمواد المذكورة أعلاه ، ويعاقب كل من تسبّب في هذه الممارسات بـ 2000.000 دج .

¹ - Mirielle Delmas-Marty , 1^{er} partie générale , Op.cit, p : 92 .

الفرع الثالث

المسؤولية الجزائية لمسير المؤسسة الصحفية

يشكل اختلاف المشاركين في عملية النشر وتعدهم صعوبة في تحديد مسؤولية كل واحد منهم في الجريمة الصحفية ، فاتساع نطاق المتتدخلين واختلاف أدوارهم يصعب تحديد درجة مساهمة كل واحد منهم¹ .

وغالبا ما تقدم الصحف بعض المقالات دون ذكر الكاتب أو المؤلفوها ما يطلق عليه "سرية التحرير" الذي لا يلتزم بمقتضاه رئيس التحرير أو مدير النشر أو الصحفي بعدم إفشاء أو ذكر المصدر الذي استقى منه المعلومات إلا في حدود القانون ، وهذا ما نص عليه قانون الإعلام الجزائري² .

ونظرا لهذه الصعوبات ظهرت عدة نظريات لتنظيم هذه المسؤولية وإيجاد حل لإشكاليتها ، والتي نتناولها فيما يلي :

أولا / نظريات تنظيم مسؤولية مسير المؤسسة الصحفية

1) نظرية المسؤولية على أساس الإهمال

تقوم هذه النظرية على أساس أن مدير الجريدة أو النشرية أو رئيس تحريرها ملزم بمراقبة كل ما يكتب وينشر في الجريدة أو النشرية ، وكل جريمة ترتكب بنشرها في الجريدة أو النشرية التي يشرف عليها تعتبر قرينة على إهماله في أداء وظيفته ، ويسأل عنها مسؤولية جزائية باعتباره أخل بالواجب المهني .

¹ - د/ عثمان الهمشري ، المسؤولية الجنائية عن فعل الغير ، رسالة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، ص : 201 .

² - انظر المادة 39 من قانون 90 - 07 المؤرخ في 03/04/1990 .

وما يعاب على هذه النظرية هو كون مسؤولية رئيس التحرير هي مسؤولية عمدية رغم أنها ناتجة عن إهمال ، فكيف يمكن تفسير العمد بالإهمال ، إذ لا يمكن قيام العمد على الإهمال¹ ، مما أدى هجران هذه النظرية وظهور نظرية أخرى تقوم على فكرة التضامن .

2) نظرية المسؤولية على أساس التضامن

تقوم هذه النظرية على أساس أن رئيس التحرير أو الكاتب أو الناشر متضامنون في ارتكاب الجريمة إذ لا يمكن لها أن تقع إلا بتوافر جهود الكاتب والناشر أو رئيس التحرير مما يؤدي إلى التضامن في المسؤولية الجزائية² .

وقد أخذ المشرع الفرنسي بهذه النظرية في القانون الصادر سنة 1819 ثم تخلى عنها بموجب القانون الصادر في 29/07/1881 أين أخذ بنظرية التدرج أو التتابع³ . La Responsabilité en cascade³

3) نظرية المسؤولية على أساس التدرج

وتقوم هذه النظرية على فكرة التدرج في سلم المهنة الصحفية حيث يسأل الكاتب كقاعدة عامة ، فإن لم يعرف الكاتب يسأل رئيس التحرير ، وإن صدر المقال بدون كاتب وبدون تحديد الناشر سئل الطابع ، وفي حالة تعذر معرفة أي واحد من هؤلاء ، سئل البائعون والموزعون ثم الملصقون باعتبارهم فاعلين أصلين لترويج الجريمة وإشاعتها ، وإذا كان المطبوع قد نشر في الخارج ولا يعرف مؤلفه أو ناشره أو طابعه ، سئل مستورده ، مما يعد خروجا عن القواعد العامة لأحكام المسؤولية الجزائية⁴ .

¹ - طارق كور ، جرائم الصحافة ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر ، 2008 ، ص : 55 .

² - د/ عمر سالم ، نحو قانون جنائي للصحافة ، دار النشر العربية ، القاهرة ، 1995 ، ص : 137 .

³ - نفسه

⁴ - محسن فؤاد فرج ، جرائم الفكر والرأي والنشر ، دار الفكر العربي ، ط 2 ، القاهرة ، 1988 ، ص:341.

وتتميز هذه النظرية بالوضوح والسهولة في التطبيق إذ يكفي معرفة الشخص الموجود في أعلى الترتيب لتحميله المسؤولية ثم الانتقال على من يليه.

وقد أخذ بهذه النظرية المشرع الفرنسي والمصري والجزائري مع التعديل بالنسبة للقانون الفرنسي والجزائري .

ولهذا نتناول المسؤولية الجنائية لمسير المؤسسة الصحفية عن الجرائم التي تقع بواسطة الصحف التي يديرها ، في كل من مصر وفرنسا والجزائر.

ثانيا / مسؤولية مسير المؤسسة الصحفية في مصر وفرنسا والجزائر

ففي مصر ، كانت المادة 195 والمادة 196 من قانون العقوبات المصري قبل صدور الحكم بعدم دستوريتها من طرف المحكمة الدستورية العليا تتضمن على ما يلي : المادة 195 « مع عدم الإخلال بالمسؤولية الجنائية بالنسبة لمؤلف الكتابة أو واسع الرسم أو غير ذلك من طرق التمثيل ، يعاقب رئيس التحرير ، بصفته فاعلاً أصلياً للجرائم التي ترتكب بواسطة الصحيفة ، ومع ذلك يعفى من المسؤولية الجنائية في الحالات الآتية :

إذا أثبتت أن النشر حصل بدون علمه ، وقدم منذ بدء التحقيق كل ما لديه من المعلومات والأوراق المساعدة على معرفة المسؤول عما نشر .

إذا أرشد أثناء التحقيق عن مرتكب الجريمة ، وقدم كل ما لديه من المعلومات والأوراق لإثبات مسؤوليته ، وأثبتت فوق ذلك أنه لو لم يقم بالنشر لعرض نفسه لخسارة وظيفته في الجريدة أو لضرر جسيم آخر »¹ .

وبغض النظر عن دستورية أو عدم دستورية هذه المادة فإنها تكرس مسؤولية رئيس تحرير الجريدة أو المسؤول عن القسم الذي حصل فيه النشر بصفته فاعلاً أصلياً عن أفعال المؤلف الذي كتب المقال أو الرسام الذي وضع الرسم ، مع مسؤولية هذا الأخير طبعاً إذا تم التوصل إليه

¹- د/ عبد الرزاق الموافي عبد اللطيف ، المسؤولية الجنائية لمدير المنشأة الاقتصادية - دراسة مقارنة - المرجع السابق ، ص : 182-183

وفي فرنسا ،نظمت المادتان 42 و 43 من قانون الصحافة الصادر سنة 1881 المسؤلية عن الجرائم التي تقع عن طريق المطبوعات ونصت على مسؤولية الناشر إذا كان المطبوع كتابا ، والمدير إذا كان المطبوع نشرة دورية ، ويليها المؤلف في المسؤولية إن كان معروفا ، واعتبرت المدير فاعلاً أصلياً والممؤلف شريكا في حالة معرفته أو التوصل إليه ، وقد اعتبر المشرع أن النشر هو الفعل المكون لجريمة النشر ، ومن يقوم به يعد فاعلاً أصلياً مخالفًا بذلك ما هو مستقر عليه في جرائم النشر ، فجريمة النشر تتكون من فعل التأليف والنشر وصفة الفاعل تصدق على الطرفين لأن كل منهما ساهم في ارتكاب جزء من ركناها المادي¹ .

وبعد التعديل الصادر بموجب الأمر المؤرخ في 26 أوت 1944 أصبح مالك الجريدة هو المسؤول جنائياً عما ينشر فيها ، وبهذا اعتبر المالك لأغلب رأس المال أو رئيس مجلس إدارتها مديرًا للنشر بحكم القانون ، وله أن يفوض من يقوم ب اختصاصاته مع بقاء المسؤولتين الجنائية والمدنية على عاته² ، وبصدور القانون المؤرخ في 25 مارس 1952 أصبح البحث عن المسؤول الحقيقي سواء كان المدير أو الناشر مهما كانت وظيفته أو تسميته³ .

أما في الجزائر ، بعد الاستقلال تم تمديد بالعمل بالقوانين الفرنسية إلى غاية صدور أول قانون للإعلام وهو القانون رقم 82 - 01 المؤرخ في 06/02/1982 والذي نصت المادة 71 منه على المسؤولية الجزائية للمدير والكاتب عن أي جريمة تترتب على نشر أي نص وبهذا يكون قد حصر المسؤولية في الكاتب والمدير فقط ، وبقي الأمر كذلك إلى غاية إلغاء هذا القانون بالقانون رقم 90 - 07 المؤرخ في 03/04/1990 المتضمن قانون الإعلام الذي نظم المسؤولية الجزائية في جرائم الصحافة في الباب الرابع تحت عنوان "المسؤولية وحق التصحيح وحق الرد" حيث نصت المادة 41 على

¹ - د/ محمد حماد مهرج الهبيتي ، المرجع السابق ، ص: 287 .

² - د/ محسن فوزاد فرج ، المرجع السابق ، ص: 340 .

³ - د/ عبد الرزاق الموافي عبد اللطيف ، المسؤولية الجنائية لمدير المنشآت الاقتصادية دراسة مقارنة - المرجع السابق ، ص: 185 .

أنه : « يتحمل المدير وكاتب المقال أو الخبر مسؤولية أي مقال ينشر في نشرية دورية أو أي خبر بيت بواسطة الوسائل السمعية البصرية » .

وقد يكون المشرع الجزائري قد استلهم ذلك من قانون الصحافة الفرنسي الصادر سنة 1881 حيث اعتبر المشرع الفرنسي وقتها الركن المادي للجريمة هو فعل النشر والمسؤول عن النشر هو الناشر إذا كان المطبوع كتابا ، ومدير التحرير إذا كان المطبوع نشرة دورية ، وبالتالي يعتبر المدير أو الناشر فاعلاً أصلياً في الجريمة والكاتب شريكا¹ .

ولكن المشرع الجزائري أضاف بموجب أحكام المادة 42 التي تنص على أنه : « يتحمل مسؤولية المخالفات المرتكبة ، المكتوبة والمنطقية أو المصورة ، المديرون والناشرون في أجهزة الإعلام ، والطابعون أو الموزعون أو الباثون ، والبائعون وملصقووا الإعلانات الحائطية » وبالتالي فإن المشرع لم يذكر الكاتب في هذه المادة كما أنه نص في المادة 43 على أنه : « إذا أدین مرتکبو المخالفات المكتوبة أو المنطقية أو المصورة يتبع مدير النشرية أو ناشرها باعتبارهما متواطئين ، ويمكن أن يتبع بالتهمة نفسها في جميع الأحوال المتتدخلون المنصوص عليهم في المادة 42 أعلاه »² .

والإشكال المطروح من خلال هذه المواد هو اعتبار المدير فاعلاً أصلياً بموجب المادة 41 في حين اعتباره المادة 43 شريكاً في الجريمة .

ويبدو من خلال النصوص السابقة أن المشرع لم يذكر الناشر باعتباره مسؤولاً عن الجريمة في نص المادة 41 التي تذكر المدير وكاتب فقط ، كما لم تذكره المادة 42 التي حددت الفاعلين الأصليين تحديداً تدرجياً ، وبحكم أن المشرع في قانون العقوبات لا يهتم كثيراً بالأسماء ، فإن الركن المادي للجريمة يتكون من عنصرين : 1- الفكرة المجرمة قانونا ، 2- نشرها ، فمن يقوم بإحدى العنصرين يعتبر فاعلاً أصلياً ، والمشرع لا يعاقب مدير النشرية أو رئيس التحرير إلا لأنه يملك سلطة المراقبة ، ولا يعاقب إلا بسبب توليه النشر ، ولا يمكن تصور مساءلة

¹ - نبيل صقر ، جرائم الصحافة في التشريع الجزائري ، دار الهدى ، عين مليلة - الجزائر ، 2007 ، ص 195 .

² - نفسه ، ص : 196 .

أشخاص يقومون بدور ثانوي في الجريمة كالبائع ، والموزع ، والطابع ، دون أن يسأل الناشر ، وبالتالي فإذا لم يعرف رئيس التحرير ولا كاتب المقال ، فالناشر هو المسؤول عن الجريمة¹.

وتنص المادة 144 مكرر 1 من قانون العقوبات على المسؤولية الجزائية للمسؤولين عن النشرية و المسؤولين عن تحريرها ، ومسؤولية النشرية نفسها باعتبارها شخصا معنويا عن جريمة الإساءة إلى رئيس الجمهورية بالسب أو القذف ، بواسطة نشرية يومية أو أسبوعية أو شهرية أو غيرها

ومن خلال النصوص السابقة يتبين بأنها تتوجه بخطابها مباشرة للمسير ، وتضع المسؤولية الجزائية على عاتقه صراحة ، وبالتالي فهو ملزم بالعمل على تنفيذها والحرص على تطبيقها أثناء قيامه بإدارة وتسخير الشركة ، وأي إخلال بهذا الالتزام يرتب مسؤوليته .

¹ - طارق كور ، المرجع السابق ، ص : 63 .

المطلب الثاني

حالات التقرير الضمني لمسؤولية المسير

عن خطأ تابعيه

النصوص التي تدخل ضمن هذه الفئة هي النصوص التي تتعلق بالأمن والسلامة العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات الفرنسي بالمواد 221 ، 222 والمنصوص عليها بالمواد 288 ، 289 من قانون العقوبات الجزائري ، والبعض الآخر منصوص عليه في قانون المرور ، وبناء على ذلك نقسم هذا المطلب إلى فرعين :

الفرع الأول : مسؤولية المسير عن القتل والجروح الخطأ .

الفرع الثاني : مسؤولية المسير عن تسخير مركبة بحالة سيئة .

الفرع الأول

مسؤولية المسير عن القتل والجروح الخطأ

نتناول في هذا الفرع مسؤولية المسير عن القتل والجروح الخطأ في كل من الجزائر وفرنسا .

1) في الجزائر :

تنظم هذا النوع من الجرائم غير العمدية التي تقع على الأشخاص في الجزائر المادتان 288 و 289 من قانون العقوبات الجزائري ، وقد حدد المشرع الجزائري صور الخطأ في المادة 288 التي تنص على أنه : « كل من قتل خطأ أو تسبب في ذلك برعونته أو عدم احتياطه أو عدم انتباهه أو إهماله أو عدم مراعاته الأنظمة يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاثة سنوات ، وبغرامة من 1000 إلى 20.000 د.ج » .

في حين أن المادة 289 تنص على أنه : « إذا نتج عن الرعونة أو عدم الاحتياط إصابة أو جرح أو مرض أدى إلى العجز الكلي عن العمل لمدة 03 أشهر فيعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين ، و بغرامة من 500 إلى 15.000 د.ج أو بإحدى هتين العقوبتين » .

وكررتها المادة 02/442 إذا كان العجز أقل من 03 أشهر إذ تعتبر في هذه الحالة جريمة مخالفة .

وقد نصت المادة 41 من القانون رقم 07-88 المؤرخ في 26 جانفي 1988 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل على أنه : « يتعرض المخالف للعقوبات المنصوص عليها في المواد 37 و 38 و 39 و 40 أعلاه ، بغض النظر عن العقوبات التي قد يتعرض لها تطبيقاً لقانون العقوبات ، في حالة حادث عمل أو وفاة أو جروح ، حسب مفهوم التشريع الجاري به العمل».

2) في فرنسا :

تنص المادة 06/221 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد على معاقبة كل من ارتكب قتلا بغير عمد ، أو تسبب في قتل بغير عمد ، كما تنص المادة 19/222 أيضا على المعاقبة في حالة الإصابة والجروح غير العمدية ، والمادة 625-2 R بالنسبة للمخالفات إذا كانت مدة العجز تقل عن 03 أشهر والتي تقابلها المواد 319 و 320 والمادة 40-4 R من القانون القديم.

وقد حدد المشرع الفرنسي صور الخطأ في هذه المواد وهي : الإهمال، والرعونة ، وعدم الانتباه ، وعدم الاحتياط ، وعدم احترام اللوائح .

وقد انتقد هذا التعدد الذي يعطي للقاضي مجالا واسعا وحرية كبيرة من السلطة التقديرية في تحديد السلوك الخاطئ من جهة .

ومن جهة أخرى لم يقدم المشرع وصفا دقيقا لكل صورة من هذه الصور بالعناصر الخاصة بكل منها لتمييزها عن بعضها البعض ، فباستثناء صورة عدم احترام اللوائح فإنه لا يوجد ما يميز باقي الصور عن بعضها¹.

وهذا ما أدى إلى توسيع القضاء في تحديد الخطأ الذي تقوم عليه المسؤولية والعقاب في هذه الجرائم إلى درجة وحدة الخطأين الجزائري والمدني² ، فأصبح الخطأ الوارد في المادة 1383 من القانون المدني الفرنسي يتتطابق مع الخطأ الوارد في المادة 221 من قانون العقوبات الحالي (المادة 319 من قانون العقوبات القديم) وهذا ما تبناه القضاء الفرنسي منذ الحكم الشهير الصادر 18 ديسمبر 1912، وبهذا أصبح القاضي الجنائي يميل إلى الأخذ بالخطأ البسيط لقيام المسؤولية الجزائية التي يستتبعها بالضرورة قيام المسؤولية المدنية طبقا لمبدأ حجية الشيء المضني به في الجنائي على المدني، مما يعني أن أي قدر من الخطأ ولو كان بسيطا يكفي لقيام المسؤولية الجزائية³.

¹-Gaston Stefani , Georges Levasseur , Bernard Bouloc , Op.cit , P : 172 – 173 .

د/عبد الرزاق الموافي عبد اللطيف ، المسؤولية الجنائية لمدير المنشآء الاقتصادية - دراسة مقارنة - المرجع السابق ، ص : 189 .

²- د/ رضا فرج ، المرجع السابق ، ص : 443 .

³- Crim 18 dec 1912 . D 1915 .

ولكن هذه القاعدة تأثرت بصدور قانون 08 جويلية 1983 المعدل والمتمم للمادة 1/470 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي التي نصت على جواز الحكم بالتعويض لذوي الحقوق والضحايا في جرائم القتل والجروح الخطأ عن الأضرار الناتجة عن وقائع المتابعة الجزائية حتى في حالة الحكم بالبراءة .

ويكون الحكم في هذه الحالة مؤسسا على قواعد القانون المدني على أساس المسؤولية عن الخطأ الشخصي المادة 1383 أو مسؤولية حارس الشيء المادة 1384 غير أن هذا القانون لم يغير موقف محكمة النقض الفرنسية واستمرت في الأخذ بوحدة الخطأ الجزائري والخطأ المدني ، فاضطر المشرع إلى تعديل أحكام المادة 1/4 بموجب القانون المؤرخ في 10/07/2000 التي تنص على أن : غياب الخطأ الجزائري غير العمد لا يحول دون ممارسة الدعوى أمام الجهات القضائية المدنية من أجل الحصول على تعويض الضرر على أساس المادة 1383 من القانون المدني الفرنسي والتي تقابلها المادة 124 من القانون المدني الجزائري ، وبهذا يكون المشرع الفرنسي قد تخلى عن مذهب وحدة الخطأين الجزائري والمدني وأخذ بمذهب الفصل بينهما¹ .

وقد أخذ القضاء الجزائري بوحدة الخطأين الجزائري والمدني كقاعدة عامة حتى وإن لم يتجسد ذلك في نص قانوني صريح ، فإنه يحكم برفض طلب التعويض المؤسس على أحكام المادة 124 من القانون المدني في حالة الحكم بالبراءة لعدم الاختصاص ، ويستثنى من هذه القاعدة ما نصت عليه المادة 316 ق.إ.ج.ج : « بعد أن تقضي المحكمة في الدعوى العمومية تقضي دون اشتراك المخلفين في طلبات التعويض المدني المقدمة سواء من المدعي المدني ضد المتهم أو من المتهم المحكوم ببراءته ضد المدعي المدني وتسمع أقوال النيابة العامة وأطراف الدعوى .

¹ - د/ احسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص : 118 .

ويجوز للمدعي المدني في حالة البراءة كما في حالة الإعفاء أن يطلب تعويض الضرر الناشئ عن خطأ المتهم الذي يخلص من الواقع موضوع الاتهام . ويفصل في الحقوق المدنية بقرار مسبب.....» .

وما نصت عليه أحكام المادة 8 من الأمر 74-15 المؤرخ في 1974/01/30 المتعلق بالتعويض عن حوادث المرور ، التي تنص على أن أي حادث مرور يسبب أضرارا جسدية يستحق التعويض ، بصرف النظر عن مسؤولية السائق في الحادث ، حيث يفصل القاضي الجزائري في الدعوى المدنية حتى في حالة الحكم بالبراءة طبقا لمبدأ الولاية العامة للقضاء الجزائري .

وقد أقامت هذه الصور للقضاء إمكانية البحث عن مسؤولين آخرين بالإضافة إلى مسؤولية الفاعل المادي وهو التابع ، ودون استبعاد المسؤولية الجزائية للتابع فإن القضاء من خلال التوسع في رابطة السببية يسعى كثيرا إلى معاقبة مسيري الشركة .

ومن السهل جدا الوصول إلى قيام مسؤولية المسير الجزائية وذلك بإثبات إحدى صور الخطأ المذكورة في المادة 221 (319 قدما) في جانبه ، وخاصة صورة عدم احترام اللوائح التي تفهم بمعنى واسع لتشمل لائحة المراسيم والقرارات التنظيمية ، والنصوص التشريعية المنظمة لبعض المهن والصناعات¹ .

- المسؤولية في حالة عدم احترام اللوائح

يشهد العصر الحديث تزايدا كبيرا في التنظيمات الخاصة ، وخاصة في مجال الصحة والأمن وصيانة وإعداد المركبات ، وعدم احترام هذه التنظيمات المختلفة التي يكون من شأنها قيام مسؤولية الفاعل المادي الجزائية ، إضافة إلى قيام مسؤولية مسير الشركة² تطبيقا لأحكام المادتين 221 ، 222 من قانون العقوبات الفرنسي والتي تقابلهما أحكام المادتين 288 و 289 من قانون

¹-د/ عبد الرزاق الموافي عبد اللطيف ، المسؤولية الجنائية لمدير المنشآء الاقتصادية - دراسة مقارنة - المرجع السابق ، ص : 191 .

²- Crim , 23 dec 1959 , j.c.p, 1960

العقوبات الجزائري عندما يكون عدم احترام اللائحة هو السبب في القتل أو الجرح غير العمد ، رغم أن المخالفة في أغلب الأحيان تأتي من التابع .

وتقوم مسؤولية المسير حتى وإن كان النشاط ليس مḥلا لتنظيم ، أو في حالة عدم احترام التنظيم إذا ثبت في جانبه صورة أخرى من صور الخطأ المنصوص عليها في المواد السابق ذكرها ، وبالتالي تقوم المسؤولية الجزائرية لمسير الشركة عن جرائم القتل والجروح غير العمدية في صورة خطأ عدم احترام اللوائح والقوانين ، وخطأ عدم الاحتياط وعدم الانتباه¹ .

- تطبيقات صورة عدم احترام اللوائح

فقد أقرت محكمة النقض الفرنسية قرارا قضى بمسؤولية مدير شركة نقل عن جريمة قتل خطأ ، لسماحه بتسخير سيارة بواسطة أحد تابعيه يتجاوز وزن حمولتها مقدار الوزن المسموح به مخالفًا بذلك أحكام المادة 54 من قانون المرور الفرنسي، وكانت الزيادة في الوزن هي السبب في الحادث، والإدانة كانت نتيجة للجريمة التي وقعت بسبب مخالفة قانون المرور، وهي تطبيق لأحكام المادة 221 من قانون العقوبات² .

كما أقرت مسؤولية مدير شركة عن جريمة قتل وجروح خطأ ، لعدم اتخاذ العاملين التابعين له الاحتياطات المفروضة قانونا ، وعدم احترامهم التعليمات المطلوبة متسببين في مقتل أحدهم وإصابة اثنين بجروح³ .

وأقرت مسؤولية مدير شركة عن جرم القتل الخطأ ، بسبب قيام سائق جرافة آلية بإصابة راكب دراجة بجروح خطيرة أدت إلى وفاته ، نتيجة خطأ السائق في تشغيلها ، مستندة في قرارها على مخالفة المدير لأحكام المادة 148 من قانون المرور التي تستلزم وجود حارس رفقه السائق في مثل هذه المركبات لإرشاده ، والمدير هو المعنى بتتنفيذ هذا الالتزام ، وإخلاله به يشكل خطأ يستوجب مساعلته⁴ .

¹- Crim , 02 mars 1938 , s 1938 .

²Crim , 16 fev 1972 , J.C.P. 1972 , p: 78 .

³- Crim , 22 avr. 1996 , bull N° : 125 .

⁴- Crim , 22 avr. 1966 , précité

وقد استمرت محكمة النقض الفرنسية في إصدار هذه الأحكام بشكل مستمر ومطرد بشكل يتفق مع أحكام القانون واحترام مبدأ الشرعية ، لكون الفعل المادي للتتابع حتى وإن كان يشكل خطأ عدم الاحتياط أو الإهمال ، فإنه يؤدي إلى مسؤوليته الشخصية على هذا الأساس ، أما مسؤولية مسir الشركة فتقوم على أساس عدم احترام اللوائح ، وهو الخطأ الذي يسند للمسير شخصيا ويكون سببا في إدانته .

وبالرجوع إلى أحكام المادة 02/263 من قانون العمل الفرنسي وبعض أحكام قانون المرور يتبيّن بأن الكثير منها موجهة مباشرة إلى مسir الشركة ومخالفتها تؤدي إلى قيام مسؤوليته .

وإذا كان امتداد المسؤولية الجزائية إلى مسيري الشركات دون ارتكابهم للفعل المادي ، مطابق للقانون لكونه يشكل مخالفة للالتزام قانوني ، ويكون إحدى صور الخطأ المتمثل في عدم احترام اللوائح التنظيمية ، مما يستوجب قيام مسؤوليتهم الجزائية عن جريمة القتل أو الجروح غير العمدية .

فإذا كان المسير قد خالف لائحة تنظيمية فإنه بإمكانه تقبل المسؤولية المترتبة على هذه المخالفة بسهولة ، أما أن يتقبل الوصف الذي يكيف به تصرف الفاعل المادي وهو القتل الخطأ ، دون أن يساهم فيه بطريقة مباشرة أو غير مباشرة ، فإنه ليس سهلا .

ومن جهة أخرى يصعب تقبل مسؤولية جزائية معاقب عليها بعقوبة شديدة تصل إلى 03 سنوات حبس إضافة إلى الغرامة المالية ، وذلك لمجرد مخالفة لائحة .

كما أن الجانب النفسي في خطأ الإهمال وعدم الاحتياط يختلف عنه في خطأ عدم احترام اللوائح ، ففي الأول أقرب وأكثر ارتباطا بالجريمة في حين أنه في الثاني أبعد عنها ، فالإحساس بالإثم في الخطأ الأول أكثر منه في الخطأ الثاني .

إضافة إلى ذلك ليس من السهل التسليم بازدواج المسؤولية بوجود مسؤوليتين منفصلتين عن فعل واحد ، فإذا كان سبب الجريمة ، عدم احترام المسير (المتبوع) الأنظمة واللوائح فلماذا يتبع ويسائل التابع ، وإذا كان التابع هو المتسبب بخطئه فلماذا يسأل المتبوع عن جرم لم يرتكبه .

- المسؤولية في حالة خطأ عدم الاحتياط

تشمل هذه الصورة جميع الصور الأخرى المتبقية وهي الرعنونة *Imprudences* وعدم الاحتياط *Maladresses* و*Négligences* والإهمال *Inattentions* تسمية واحدة هي عدم الاحتياط¹ .

وتضم فكرة عدم الاحتياط أنواعا كثيرة من التصرفات حتى لا يكاد أن يفلت منها أي تصرف أو سلوك غير عمدي صادر عن المتهم إلا الجريمة العرضية البحتة التي تخضع للصدفة فقط، والتي لا تفترض أي خطأ في جانب الفاعل المادي.

ويؤخذ في تقدير الخطأ في جريمة عدم الاحتياط بالمعيار الموضوعي الذي ينصب على الفعل في حد ذاته ، وهو معيار تصرف الرجل العادي المتوسط الحرص والذكاء في نفس الظروف ، وهو نفسه المعيار المتبوع في القانون المدني² .

ويمكن قيام مسؤولية مسير الشركة في هذه الحالات رغم أنه لم يقم بالاعتداء - بغير عمد - على حياة أو سلامه جسم الغير بنفسه ، المعاقب عليها بأحكام المواد 221 و 222 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد (319، 320، قانون العقوبات القديم) والمواد 288 ، 289 و 02/442 من قانون العقوبات الجزائري ، وبكفي أن يكشف فعل التابع (الفاعل المادي) عن رابطة سببية بين سلوك معين للمسير والضرر النهائي حتى وإن كانت رابطة سببية غير مباشرة ليثبت القضاء هذه المسؤولية .

¹ د/ احسن بوسقيعه ، المرجع السابق ، ص : 113 .

² د/ رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص : 365 ، 366 .

- انظر أيضا : د/ السعيد مصطفى السعيد ، المرجع السابق ، ص : 426 ، 425 .

- انظر أيضا : د/ محمود محمود مصطفى ، ص: 476 .

ومن التطبيقات القضائية لهذه المسؤولية، إقرار محكمة النقض الفرنسية ، لمسؤولية مدير الشركة عن جريمة قتل خطأ، نتجت عن حادث مرور ارتكبه السائق بسبب عطل في الفرامل، على أساس الإهمال في الصيانة¹ ، وتطبيقا لأحكام المادة 319 من قانون العقوبات الفرنسي القديم التي تقابلها أحكام المادة 221 في القانون الجديد، والمادة 288 من قانون العقوبات الجزائري.

كما أقرت مسؤولية مدير شركة في حادث انفجار قارورة غاز أثناء تسليمها بواسطة شركة تعمل في مجال التوزيع ، وأدى الانفجار إلى مقتل عدد من الأشخاص ، كما أقرت أيضا مسؤولية عمال التعبئة لكون أسباب الانفجار تعود إلى الزيادة في التعبئة ، وقد استندت في ذلك على الإهمال وعدم الاحتياط بالنسبة للجميع تطبيقا لأحكام المادة 319 من قانون العقوبات الفرنسي القديم المقابلة للمادة 288 من قانون العقوبات الجزائري .

كما أقرت أيضا مسؤولية مسير الصيدلية التي قامت بتركيب دواء تسبب في أضرار لمن تناوله خطأ في تحضيره بواسطة تابعيه ، فالصيدلي رغم أنه لم يقم بتحضير الدواء وتركيبه بنفسه فإنه حمل المسؤولية الجزائية عن فعل تابعيه².

وفي هذه الحالة يقع على الصيدلي الالتزام بالمراقبة والإشراف بنفسه على عملية التحضير بصفة دائمة ، وإخلاله بهذا الواجب يشكل خطأ وهذا الخطأ الذي تسبب في الضرر للأشخاص الذين تناولوه يستوجب المسؤولية الجزائية طبقا للمادة 319 من قانون العقوبات الفرنسي القديم المقابلة للمادة 221 من القانون الجديد ، والمادة 320 المقابلة للمادة 222 .

ومسؤولية المسير في هذه الحالات المشار إليها سابقا لا تعفي التابع من المسؤولية الجزائية ، فإن مسؤولية هذا الأخير تبقى قائمة باعتباره الفاعل المادي للجريمة ، والقضاء في غالبية القضايا المطروحة عليه يعاقب التابع والمسير معا في ذات الوقت ، مما يشكل ازدواجا في المسؤولية الجزائية والتي تتوافق مع أحكام المواد 221 ، 222 من قانون العقوبات الفرنسي والمواد 288 ، 289 ، 02/442 من قانون العقوبات الجزائري ، والتي تؤدي إلى مثل هذا التفسير بسبب العمومية التي تتصف بها .

¹ - Crim , 11 juin 1963, D.1964 , 132 . voir aussi , Fernand Mathieu , Op.cit , P : G5 .

² - Crim , 30 nov 1944 , D 1945 , 161 .

الفرع الثاني

مسؤولية المسير عن تسيير مركبة بحالة سيئة

نتناول في هذا الفرع المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات عن تسيير مركبة في حالة سيئة في كل من فرنسا والجزائر .

(1) في فرنسا

يفرض قانون المرور الفرنسي مجموعة من الالتزامات الفنية على الشخص الذي يقوم بتسيير مركبة بموجب مجموعة من النصوص منها المادة 54 التي تنص على منع تسيير أي مركبة يتجاوز وزنها الفعلي مقدار الوزن المسموح به ، كما تنص المادة 118 على وجوب خضوع أي مركبة للكشف والفحص الفني، في حين أن المواد 50 ، 68 ، 84 تنص على وجوب تزويد المركبة وتجهيزها ببعض الأجهزة كالإنارة والإشارات ومطابقة المكابح والإطارات للقواعد المنصوص عليها بذات القانون ، وهي التزامات تتعلق بتجهيز المركبة وصيانتها وإعدادها للسير .

ويثور التساؤل عنم تقع المسؤولية الجزائية في حالة وقوع جريمة ترتبط بالحالة الفنية للمركبة ؟ على السائق الذي يقودها ؟ أم الشخص الذي وضعها في الخدمة ؟

وبالتالي فإذا كان سائق المركبة هو مالكها فلا تثار أي صعوبة لأن سائقها هو الذي وضعها في الخدمة وبالتالي هو المسؤول الوحيد جنائياً، وتثور الصعوبة في حالة ما إذا كان السائق هو أحد تابعي الشركة ، فهل يعاقب السائق باعتباره الفاعل المادي للجريمة ، أم مدير الشركة الذي وضعها في الخدمة ؟

فعندما يتعلق الأمر بالأحكام التي تنظم صيانة وتجهيز المركبة فإن النصوص تضع الالتزام على عاتق الشخص الذي وضع المركبة في الخدمة في حالة سيئة أو بتجهيزات معيبة ، لأنه هو المخاطب بأحكام هذه القواعد القانونية ، وبالتالي تقع عليه المسؤولية في حالة عدم احترامه لهذه القواعد ، وفي هذه الحالة تقع المسؤولية على مالك المركبة وهو رب العمل أو المسير بالنسبة للشركة ، لأنه هو الذي يقع عليه عبء صيانتها وإعدادها للسير والعمل في حالة جيدة .

وفي مجال قانون المرور يمكن التمييز بين فئتين من الجرائم والمخالفات ، الفئة الأولى : وهي الجرائم والمخالفات التي تتعلق بالقواعد التنظيمية للمرور مثل : عدم احترام الإشارات الإلزامية ، واجتياز الخطوط ، ومسؤوليتها تقع على السائقين في حالة مخالفتها ، والفئة الثانية هي الجرائم التي تتعلق بالقواعد الفنية وفي حالة مخالفتها تقع المسؤولية على عاتق المسير أو رب العمل تطبيقاً لنصوص وأحكام قانون المرور الفرنسي واجتهاد محكمة النقض الفرنسية ، لكون الالتزام يقع عليه شخصياً¹ .

وقد أقرت محكمة النقض الفرنسية مسؤولية المسير الجزائية عن وضع مركبة للسير فراملها غير صالحة وإطاراتها غير لائقة² ، كما أقرت أيضاً مسؤوليته الجزائية عن عدم تقديم المركبة للفحص الفني الدوري³ ، كما أقرتها أيضاً عن تحويل المركبة بحمولة زائدة عن الحمولة المسموح بها قانوناً⁴ ، غير أنه ليس من الحكم أن نحمل المسير المسؤولية الجزائية عن فعل تحويل السائق المركبة بحمولة زائدة دون علمه ، ولكن القضاء يأخذ في الاعتبار موقف المسير أو رئيس المؤسسة فيما إذا كان راضياً على مردودية تابعه ، فإنه لا يسند هذا الفعل المجرم إلى سائق المركبة الزائدة

¹ - Eugéne Wagner, Analyse de la responsabilité du chef d'entreprise , Application en droit des affaires , in la responsabilité pénale du fait de l'entreprise , journées d'études université de Paris XII , 14-15 oct 1976 , Masson , Paris , 1977 , P : 88.

² - Crim , 20 mai 1969 , J.C.P , 1970.

³ - George Levasseur , L'imputabilité en droit pénal , R.S.C , 1983 , P : 1 – 13 .

⁴ - Crim , 24 oct 1956 , Bull , N° : 675.

الحملة ، ولكن يسنه إلى رب العمل أو المسير الذي بسبب علة الربح لديه وإهماله لم يتخذ الإجراءات اللازمة لتجنب ارتكاب هذا الفعل¹.

فالشرع الفرنسي يقر مسؤولية المسير أو رب العمل الجزائية في حالة تسيير مركبة سيئة التجهيز أو الصيانة ، و يجعلها مسؤولية شخصية تقع على عاته وحده ، ويفرض عليه وحده الالتزام بهذه الواجبات فإن لم يحترمها تقوم مسؤوليته ، وهذا النظام وحده الكفيل بحماية التابع من تعسف المتبوع سواء كان رب العمل أو المستخدم أو المسير ، وهذا خلافا للقانون الجزائري كما يأتي بيانه .

(2) في الجزائر

ينظم مسؤولية المسير الجزائية عن تسيير المركبات في حالة سيئة القانون رقم 14-01 المؤرخ في 19/08/2009 والمعدل والمتم بالأمر 03 المؤرخ في 22/07/2009 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها.

حيث تحدد المواد من 83 إلى 91 المخالفات المتعلقة بشروط وضع أي مركبة للسير من حيث مطابقتها لهذه الشروط ومدى صلاحية تجهيزاتها ، وقد خالف المشرع الجزائري المشرع الفرنسي في هذا المجال ، إذ جعل هذا الأخير مالك المركبة أو رب العمل هو المسؤول جزائيا عن تسيير أي مركبة سيئة التجهيز أو الصيانة في حين أن المشرع الجزائري جعل المسؤولية الجزائية والمدنية تقع على عاتق السائق صراحة بموجب أحكام المادة 12 من القانون السابق ذكره والتي تتضمن أنه : « يتحمل سائق المركبة المسؤولية الجزائية والمدنية عن المخالفات التي يرتكبها » في حين أن وضع مركبة للسير بلوحة تسجيل أو علامة لا تتطابق مع نوعها أو مع صفة المنتفع بها ، فإنها تقع على عاتق من وضع هذه المركبة للسير .

¹- Marie – Elisabeth cartier , Notion et Fondement de la Responsabilité du chef d'entreprise , in la Responsabilité Pénale du fait de l'entreprise , Journées des études , 14 – 15 oct ,1976 , Masson , Paris ,P :52.

غير أن هذا النظام وإن كان فيه حماية لرب العمل أو المسير فإنه لا يحمي السائق الذي يمثل الطرف الضعيف في علاقة العمل ، والذي يمكنه أن يتعرض لضغوط مباشرة أو غير مباشرة من طرف المستخدم أو المسير لقيادة المركبة حتى وإن كانت حالتها سيئة وأجهزتها غير صالحة في بعض الأحيان ، أو يكره على تجاوز الحمولة المسموح بها قانونا .

حتى وإن كانت بعض القوانين الأساسية للشركات تلزم السائق بعدم قيادة المركبة في حالة عدم صلاحيتها للسير للأسباب السابقة ، فإن ذلك لا يكفل الحماية المنصوص عليها قانونا .

وقد جعل المشرع المسؤولية المدنية المتمثلة في تسديد الغرامة تقع استثناء على مالك المركبة أي صاحب بطاقة تسجيلها في المخالفات المتعلقة بتنظيم وقوف المركبات ، وإن كانت بطاقة تسجيل المركبة باسم شخص معنوي تقع المسؤولية على عاتق ممثله الشرعي أي مسير الشركة ، وهذا في حالة عدم التوصل إلى مرتكب المخالفة ، ويعفى المالك أو المسير من المسؤولية إذا قدم معلومات تمكن من اكتشاف المرتكب الحقيقي للمخالفة .

المبحث الثاني

القضاء كمصدر لمسؤولية الجزائية للمسير

عن خطأ تابعيه

كانت أحكام القضاء أول مصدر لمسؤولية الجزائية لمسيري الشركات عن الجرائم التي يرتكبها تابعوهم ، فقد أقرت محكمة النقض الفرنسية حكما بتاريخ 27 سبتمبر 1839 قضى بإدانة صاحب مخبزة بسبب قيام عماله ببيع الخبز بسعر أعلى من السعر المقرر ، ثم تتالت الأحكام بهذا الشكل حتى تقررت مسؤولية مسيري الشركات والمؤسسات عن الجرائم المرتكبة من طرف تابعيهم حتى وإن لم يعلموا بها ، واعتبر الرؤساء والمديرون وأصحاب العمل مسؤولون شخصيا عن ضمان تنفيذ النصوص اللاحقة ، ومسؤولون جزائيا عن مخالفتها من طرف تابعيهم ، لأن الخطاب موجه إليهم شخصيا حتى وإن لم يعلموا بالمخالفة التي ارتكبوها¹ .

ثم توالت أحكامها وتكررت ومنها قرارات 1841/01/15 ، 1842/02/25 إلى أن استقر الاجتهد كما جاء في قرار الغرفة الجنائية الصادر بتاريخ 1938/01/06 بوضوح وصراحة أنه : إذا كان المبدأ هو عدم معاقبة الشخص إلا عن أفعاله الشخصية، فإنه خلافا لذلك في بعض الحالات تفرض بعض النظم القانونية ممارسة و مباشرة الدعوى عن فعل الغير ، حيث أنه في مجال الصناعات المنظمة تستوجب الضرورة الصعود بمسؤولية الجزائية إلى رئيس المؤسسة لأن شروط وطريقة استثمارهم لمؤسساتهم تفرض عليهم ضمان تنفيذ اللوائح² .

¹- د/ عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 363 .

²-Mirielle Delmas-Marty, 1^{er} partie générale, Op.cit, P : 83 .

وقد أقامت الغرفة الجنائية المسوؤلية الجزائية التي تسند لرئيس المؤسسة في حدود ونطاق الصناعات أو الحرف أو ما أطلق عليه *l'entreprise Règlementé*

كما استقر *Les industries ou professions Réglementées* الاجتهد أيضا على مبدأ وجوب الإشراف على المؤسسة المنظمة رئيس المؤسسة شخصيا ، وعلى التنفيذ الدقيق للأنظمة واللوائح¹.

ولفهم الاجتهد القضائي يجب التطرق لفكرة المؤسسة المنظمة ، لذا نقسم هذا البحث إلى مطلبين :

المطلب الأول : مفهوم المؤسسة المنظمة .

المطلب الثاني : نطاق المؤسسة المنظمة .

المطلب الثالث : الشركة والمؤسسة *L'entreprise*

¹- Marie - Elisabeth cartier , Op.cit , P : 48 – 49 .

المطلب الأول

مفهوم المؤسسة المنظمة

أكدت محكمة النقض الفرنسية منذ وقت مبكر جدا كما سبق ذكره ابتداء من سنة 1839 على أن المسؤولية الجنائية لرئيس المؤسسة الناشئة عن فعل الغير تطبق فقط على الصناعات والحرف المنظمة ، أو ما يسمى بالمؤسسة المنظمة أو المؤسسة ذات التنظيم الخاص ، *entreprise* ، وهي وفقا لتعبير العميد *Règlementé* تجمع ثانوي موضوع تحت سلطة مدير مؤسسة ، ويندرج تحت هذه المجموعة ، المؤسسات الصناعية أو التجارية ، والمصانع ، والورشات ، وال محلات ذات السعة المحدودة ، التي تصلح بأن يكون لها تنظيم خاص ، ويشمل مصطلح المؤسسة أنشطة عديدة ومتعددة ، سواء كانت حرفية أو زراعية أو حرفة ، سواء كانت مفيدة أو ضارة ، خاصة أو عامة ، وهكذا قررت الغرفة الجنائية بمحكمة النقض الفرنسية بتصديقها مخالفتها لتنظيم زراعة الحبوب أن : أي استثمار زراعي يخضع لتنظيم زراعة الحبوب ، من شأنه أن يخضع رئيس المؤسسة للمسؤولية الجنائية الناشئة عن الجرائم المرتكبة في هذا المجال ، من طرف تابعيه مثله مثل أي استثمار منظم¹ .

و فكرة التنظيم تفرض التوسيع لتشمل خضوع رئيس المؤسسة للنصوص الجزائية التشريعية واللائحة ، غير أن المقصود بها هو التنظيم الخاص وليس التنظيم العام الذي ينطبق على أي شخص، وبعبارة أخرى فإنه على رئيس المؤسسة أن يلعب دور الشرطي بالمؤسسة ، مقارنة مع الشرطة العامة التي تقوم بإدارتها سلطات القانون العام ، فمن الطبيعي على سبيل المثال أن يحافظ رئيس المؤسسة على سلامة الآلات ، وقواعد تشغيل العمال ، وجودة الإنتاج ، وتطبيق الأسعار ، ولا يدخل في اختصاصاته احترام الآداب الحسنة *Bonne Mœurs* أو مراقبة استهلاك الكحول أو المخدرات .

¹- Marie - Elisabeth cartier , Op.cit , P : 49 .

ولم تأت الساعة بعد ليتمثل رئيس المؤسسة أمام قسم الجنح بسبب ارتكاب أحد تابعيه جرم الفعل المخل بالحياة¹.

وإذا كان الاجتهد الفرنسي قد كرس الطابع الخاص والاستثنائي لمسؤولية رئيس المؤسسة ، عن المخالفات المرتكبة في مؤسسته ، والتي تعرف بالمسؤولية الجزائية عن فعل الغير ، واعتبرها استثنائية لكونها تشكل خروجا على مبدأ شخصية المسؤولية وشخصية العقوبة ، وهذا ما حرص على إظهاره في جميع أحكامه ، فقد جاء في قرار محكمة النقض الصادر بتاريخ 1859/11/26 أن رئيس المؤسسة ، مسؤول عن مخالفة الأنظمة الواقعة في مؤسسته بواسطة عماله ، وأن الأنظمة الخاصة بالمهن تلزم من يمارس هذه المهن شخصيا ، ولا يمكنه التحرر من الالتزامات الشخصية وال مباشرة الملقاة على عاتقه ، بوضعها على عاتق الآخرين ، وي تعرض للجزاء عن كل مخالفة لهذه الأنظمة ، سواء نتجت بفعله الشخصي أو بواسطة خدمه أو تابعيه² ، وقد تبع هذا القرار الكثير من القرارات بنفس الصيغة سنوات 1870 ، 1893 ، 1894 ، 1897 ، 1907 ... الخ

ورغم الانتقاد الشديد لهذا الاجتهد من طرف الفقهاء الذين اعتبروه خروجا على مبدأ شخصية المسؤولية والعقوبة ، فإن محكمة النقض لم تأخذ في الاعتبار واستمرت في قراراتها ، إلى أن صدر أول نص قانوني يقرر صراحة مسؤولية المسير عن الجرائم الاقتصادية التي يرتكبها تابعوه ، وهو نص المادة 08 من القانون الصادر في 11 جويلية 1937³ .

وبهذا يكون القضاء قد طبق المسؤولية الجزائية للمسير عن فعل تابعيه والتي استنبطها ضمنيا من النصوص التشريعية ، وسبق المشرع الذي تأخر بحوالي قرن من الزمن لإصدار التشريعات التي تنص صراحة على مسؤولية المسير الجزائية عن أفعال تابعيه ، وقد بلغ قلق الفقهاء على مبدأ شخصية المسؤولية والعقوبة إلى درجة أن الأستاذ بوزا طرح على الرئيس باتان

¹ د/ محمد سامي الشوا ، المرجع السابق ، ص: 104 .

² د/ مصطفى العوجي ، القانون الجنائي العام ، المرجع السابق ، ص: 90 .

³ د/ عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص 364 .

رئيس الغرفة الجزائية بمحكمة النقض الفرنسية سؤالاً أثناء مناقشات دارت حول مسؤولية رئيس المؤسسة ، فيما إذا كانت الغرفة التي يرأسها تعتمد المسؤولية الجزائية الوضعية كأساس لمسؤولية رئيس المؤسسة ، فأجابه : بأن اجتهداد المحكمة يختص بتطبيق القوانين المنظمة للعمل ولا يتعداها ، فالشرع أراد حماية العامل ، ويعرف أن هذا الأخير قليل الاحتياط ولا يحترم أنظمة السلامة ، فجاء الاجتهداد ليترت على عاتق رئيس المؤسسة الالتزام بالسهر شخصياً على تطبيق أحكام هذه القوانين .

ويتبين من هذه الإجابة أن مسؤولية رئيس المؤسسة الجزائية مسؤولة استثنائية ، تخص فقط تطبيق الأنظمة واللوائح والقوانين المتعلقة بحماية صحة وسلامة العمل ، وأهمها قانون العمل¹.

إذن فإن القضاء يقصد من مصطلح المؤسسة المنظمة ، والصناعات المنظمة ، التي تفرض شروط وأنماط وأساليب الاستثمار والاستغلال بهدف السلامة والأمن العام ، ولا أهمية أن تكون الأوامر والنواهي أو الالتزامات المفروضة على المسير عن طريق نص تشريعي أو لائحي ، كما أنه ليس بالضرورة أيضاً أن تفرض هذه التشريعات أو اللوائح التزاماً شخصياً على المسير صراحة أو ضمناً ، وإنما يكفي أن يحدد ويعين هذا الالتزام المؤسسة أو المهنة المعنية من الناحية الموضوعية² .

1- د/ مصطفى العوجي ، القانون الجنائي العام ، المرجع السابق ، ص : 92 .

2- Merle (R) et Vitu (A) , traité de droit criminel , T 1 , droit pénal 6eme éd , cudas , 1988 , P : 641 .

المطلب الثاني

نطاق المؤسسة المنظمة

إن التوسيع في فكرة المؤسسة المنظمة أو ذات التنظيم الخاص ، أو الحرف والمهن المنظمة ، أصبحت تشمل جميع مجالات الحياة ، فكل الأنشطة منظمة سواء الصناعية ، أو التجارية ، أو الحرفية ، أو المهنية ، أو الخدماتية ، وتشمل جميع من أنواع الصناعات ، وكل أشكال المقاولات ، ومختلف أنواع التجارة ، وحتى الري والزراعة ، واستغلال المحاجر والمناجم والنقل ، والسياحة ، صناعة الأدوية ، والبنوك والمصارف وغيرها ، كل هذا أدى إلى توسيع القضاء في مجال تطبيق المسؤولية الجزائية لرب العمل ومسير المؤسسة التي يمكن أن تتولد بفعل الغير .

كما أن القضاء توسع في مفهوم السلامة والأمن العام بجعلها تغطي جميع المجالات ، ولا تتوقف عند حدود التنظيم واللوائح فقط بل تعداها إلى عدم تطبيق القوانين والتشريعات ، وبهذا توسع مفهوم هذه المسؤولية إلى مخالفات القوانين المتعلقة بالعمل ، الصحة ، والبيئة والعمaran وحماية المستهلك ، والغش وغيرها ... مما أزال الصفة الاستثنائية لهذا النوع من المسؤولية ، وخرجت كثيرا عن نطاقها الضيق حتى أن اللجنة القانونية المكلفة بإعداد قانون العقوبات الفرنسي الجديد قامت بإدخال المسؤولية الجزائية للمسير عن فعل الغير كقاعدة عامة ضمن أحكام المادة 30 التي كانت تنص على أنه : « يكون فاعلا للجريمة ويعاقب بهذا الوصف من ارتكب شخصيا العمل المجرم ، أو شرع في ارتكابه ، وكان هذا العمل يكون جنائية أو جنحة إذا كان مكلفا شخصيا بمراعاة نصوص قانونية أو لائحية يعقوب على مخالفتها جنائيا فترتب على امتناعه عمدا أو بإهمال أن خالفها شخص يخضع لسلطته » .

وفي الصورة الثانية يتبيّن بأنّ الفاعل هو كل من يترك عمداً أو بإهمال أحد الخاضعين لسلطته يرتكب الجريمة ، وتقول اللجنة أن هذه الصورة يراد بها تنظيم المسؤولية التي يطلق عليها المسؤولية عن فعل الغير¹.

وهذه الصورة ليست هي صورة ارتكاب الجريمة بالامتناع أو الترک والتي تعد مسؤولية شخصية بحتة ، ولكنها تتطلب وجود شخص آخر يقوم بالفعل المجرم، فهي صورة المسؤولية الجنائية عن فعل الغير ، ومسؤولية المتبوع عن عمل التابع وهي حالات استثنائية من الأصل أو من القاعدة العامة في قانون العقوبات وهي شخصية المسؤولية والعقوبة ، ولذلك فلا يجوز في غير هذه الحالات مساءلة شخص عن جريمة ارتكبها غيره إلا إذا ساهم فيها بإحدى طرق ووسائل المساهمة الجزائية.

غير أن اللجنة أرادت أن تأخذ خطأ بالمسؤولية الجزائية عن فعل الغير كقاعدة عامة ، وهذا ما يتنافى مع القواعد العامة لقانون العقوبات ، ولذلك تم استبعاد هذه الصورة عند الصياغة النهائية في قانون العقوبات الجديد².

وبعد استعراض المصدر التشريعي والقضائي للمسؤولية الجزائية عن فعل الغير ، وبعد دراستها وتحليلها نخلص إلى نتيجة واحدة هي أنها مسؤولية شخصية وليس مسؤولية عن فعل الغير ، أي أنها ليست مسؤولية عن فعل التابع ، فهي مسؤولية ناتجة عن إهمال وعدم احتياط أو ناتجة عن عدم مراعاة أو عدم احترام الأنظمة واللوائح المفروض تنفيذها على المسير ، وفي جميع الحالات اعتبر المسير فاعلاً لجريمة غير عمدي بسبب الخطأ الجزائي الذي ارتكبه هو حتى وإن ظهرت نتيجته الجرمية بخطأ أو بفعل شخص آخر ، وقد أظهرت الأحكام القضائية الخطأ الذي ارتكبه المسير .

¹- د/ محمود محمود مصطفى ، تعليقات على مشروع قانون العقوبات الفرنسي ، الكتاب الأول – القسم العام ، مطبعة جامعة القاهرة ، 1980 ، ص: 56 ، 57 .

²- Marie-Elisabeth cartier ,Op.cit ,P : 55 .

كما يتبيّن أيضًا من خلال أغلب الحالات التي تناولها القضاء أنه ليس بإمكانه إقامة المسؤولية الجزائية على عاتق المسير إلا بتوسيع نطاق رابطة السببية بشكل استوّع عدم اتخاذ المسير الاحتياطات الازمة أو عدم مراعاته للأنظمة ، ويعرف هذا التوسيع في رابطة السببية بالسببية غير المباشرة ، وتلجمأ إليها المحاكم كلما ابتعد خطأ المسير في وقوع الحادث .

إضافة إلى أن إقامة المسؤولية وإن بعد الخطأ لا يعني وجود قرينة على مسؤولية المسير وحيث لا يثبت خطأ لا ثبت مسؤوليته ، وتبرأ ساحتـه .

فقد أقرت محكمة النقض الفرنسية في قرارها المؤرخ في 1968/03/06 براءة رئيس المؤسسة من المسؤولية الجزائية عن جرم الجروح الخطأ التي أصابت اثنين من العمال نتيجة سقوط المنصة *échafaudage* التي كانوا فوقها أثناء ممارسة عملهم دون أن يضعوا أحزمة الأمان أو تحميـلة لوقايتـهم من خطر السقوط ، واستبعدت مسؤوليته عن عدم احترام قوانـين العمل التي تفرض وضع حزام الأمان في مثل هذه الحالـات ، وسبـبت قرارـها، بأن عدم استعمال العاملـين لأحـزمة الأمـان التي كان عليهـما ربطـها بالمنـصة، لا يمنع وقـوع الحـادث وإصـابـتهم بالجـروحـ التي وقـعت لهم سقوـطـ المنـصـةـ بـكـاملـهاـ ، مما يـؤـديـ إلىـ عدمـ وجودـ أيـ رـابـطةـ سـبـبـيةـ بينـ خطـأـ رـئـيسـ المؤـسـسـةـ والـضرـرـ الـذـيـ أـصـابـ العـامـلـيـنـ ، لـكونـ العـلـاقـةـ السـبـبـيـةـ الكـافـيـةـ شـرـطـ ضـرـوريـ لـمـسـؤـوليـتـهـ الـجزـائـيـةـ¹ .

¹- د/ مصطفى العوجي ، القانون الجنائي العام ، المرجع السابق ، ص : 24 .

المطلب الثالث

L'entreprise والمؤسسة

المؤسسة أو المنشأة أو المشروع ، كلمات مختلفة لها نفس الدلالة والمفهوم عند فقهاء القانون والاقتصاديين العرب ، فهي جمِيعاً ترجمات مختلفة لمصطلح أو كلمة فرنسية واحدة هي : l'entreprise التي اختلف في تعريفها فقهاء القانون الفرنسي أنفسهم وذلك لاختلاف نماذجها من جهة ، ولتعقيدها وعدم وضوحها من جهة أخرى ، وفي الجزائر يترجم مصطلح l'entreprise بالمؤسسة ، وفي مصر يترجم نفس المصطلح بالمنشأة ، وفي لبنان يستعمله القانون التجاري اللبناني بمصطلح المشروع .

وقد عرفها بعض الفقهاء بأنها : « مجموعة من الوسائل البشرية والمادية الهدافة لتحقيق نشاط اقتصادي ، وإنتاج السلع والخدمات » ، كما عرفت أيضاً بأنها : « وحدة القرار في مجال الإنتاج ، التداول ، التوزيع ، واستهلاك الثروات »¹ وعرفها Touraine توران بأنها : « نظام معتمد من الوسائل التقنية والبشرية الموجهة ببعض الأهداف الاقتصادية ، وبعض الشروط الاجتماعية »² .

في حين يرى البعض بأن المؤسسة الاقتصادية : « هي التي تنظم وتتسق وتنتعاون وتفقاُل فيها القوى الإنسانية من تقنية وطبيعة بغية إنتاج السلع وتصريفها في السوق من أجل تحقيق الربح أو المنفعة الاجتماعية »³ .

¹ - Mireille Delmas-Marty, Droit Pénal des Affaires, 2^{ème} partie spéciale : Infraction, P.U.F, Paris, 1990, P : 08.

² - Raymond sié , Les notions d'entreprise et le chef d'entreprise au regard de droit pénal , in la responsabilité pénale du fait de l'entreprise , Journées d'études 14-15 oct 1976 , Masson , Paris , 1977 , P :17.

³ - د/ مصطفى العوجي ، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية ، ط 1 ، مؤسسة نوفل ، بيروت ، لبنان ، ص : 323 ، 1982 .

في حين أن الشركة عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل واحد منهم في مشروع مالي بتقديم حصة من مال أو عمل على أن يقسموا ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة .

وبهذا يرى البعض بأن مفهوم أو مصطلح المؤسسة *Entreprise* هو مفهوم أو مصطلح اقتصادي أكثر مما هو قانوني ، وهذا خلافاً لمفهوم أو مصطلح الشركة الذي له معنى قانوني محدد¹ .

وإذا كان الجميع يتطرق إلى أن مصطلح الشركة يختلف عن مصطلح المؤسسة وأن هذا الأخير أوسع من مصطلح الشركة لأنها يضم المشروع الفردي والشركة ، فالمؤسسة الجماعية هي التي تستثمر من طرف عدة أشخاص وتتخذ شكل الشركة وتتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة عن مالكيها ، وهذا ما يجعل مصطلح المؤسسة يختلف عن مصطلح الشركة ، فمصطلح المؤسسة أوسع لأنه يضم المؤسسة الفردية ، والمؤسسة الجماعية كما تختلف المؤسسة عن الشركة أيضاً من حيث الأهداف² .

فإننا لا نرى خلافاً كبيراً بين المصطلحين ماعدا الجانب الاقتصادي والاجتماعي البارز أكثر في مصطلح المؤسسة الاقتصادية ، مما يجعلها تشمل المؤسسات التي يملكونها القطاع العام ، والتي لا تهدف مباشرة إلى تحقيق الربح بقدر ما تهدف إلى تأمين خدمة اجتماعية محددة كالنقل والمستشفيات وغيرها ، والذي يمكن أن تتحققه بقدر أقل الشركات المدنية ، فالمؤسسة هي تنظيم يهدف إلى تحقيق الإنتاج ، وباعتبارها كذلك فهي تنظيم له طبيعة اقتصادية ، ويهدف إلى تحقيق الربح فإن الشركة ليست سوى مؤسسة ، غير أن كل المؤسسات ليست بشركات ، ومثال ذلك : المؤسسات الفردية ، وبعض المؤسسات العمومية³ ، ويبعد أن الشركة هي الصورة أو الشكل الذي تظهر به المؤسسة الاقتصادية ، فالمؤسسة الفردية التي تستثمر من طرف شخص واحد ليس لها

¹ - Mireille Dalmas-Marty , Droit Pénal des Affaires, 1^{er} partie générale, Op-cit, P : 09.

² - د/ عبد الرزاق الموافي عبد اللطيف ، المسؤولية الجنائية لمدير المنشأة الاقتصادية الخاصة ، المرجع السابق ، ص : 12 .

³ - محمد قطاطه ، المرجع السابق ، ص : 72 .

شخصية قانونية (معنوية) مستقلة عن رب العمل ، يديرها شخص طبيعي هو صاحبها أو مالكها ، تقابله الشركة ذات الشخص الوحيد و المسؤولية المحدودة، وتختلف هذه الأخيرة عن الأولى في أن لها شخصية مستقلة عن صاحبها أو مالكها ، فالمؤسسة عادة ما تأخذ شكل الشركة ، هذه الأخيرة التي قد يتسع مجالها إلى حد الاقتراب من المؤسسة .

وقد تكون المؤسسة فردية أو جماعية ، فالمؤسسة الفردية هي التي تستثمر من طرف شخص واحد ، وليس لها شخصية معنوية ، ولا تكون مستقلة عن رب العمل أو المسير الشخص الطبيعي الذي هو صاحبها و مالكها .

في حين أن المؤسسة الجماعية هي المؤسسة التي تستثمر من طرف عدة أشخاص وتتخذ شكل الشركة ، وبهذا تدخل في مجال البحث المؤسسات العمومية الاقتصادية ، التي تتخذ شكل الشركة ذات الأسهم أو الشركة ذات المسؤولية المحدودة التي تخضع لقواعد التجارة والأحكام التشريعية المعامل بها في مجال الالتزامات المدنية والتجارية¹ .

¹- انظر المادة 05 والمادة 07 من القانون 88-01 المؤرخ في 12 جانفي 1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية . انظر أيضا المادة 02 من القانون 88-04 المؤرخ في 12/01/88 معدل والتمم للأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري والمحدد لقواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات .

الفصل الثاني

أحكام المسؤولية الجزائية للمسير عن خطأ تابعيه

لا يمكن الاكتفاء بالقول أن مسؤولية المسير الجزائية عن أخطاء تابعيه مقررة في التشريع وفي الاجتهد القضائي، وإنما يجب تحديد أركانها ، وباعتبار أن قيام المسؤولية الجزائية يستوجب بالضرورة قيام الجريمة ، وأن هذه الأخيرة تقوم على ركنين أساسيين هما : الركن المادي والركن المعنوي¹ ، فالركن المادي هو الفعل أو السلوك الذي يجرمه المشرع ، وهو ركن أساسى لقيام أي جريمة ، فلا جريمة دون سلوك أو فعل مجرم قانونا ، أما الركن المعنوى فهو الجانب النفسي المتمثل في الإثم المصاحب أو المرتبط بالفعل أو السلوك المجرم ، وهو أيضا شرط أساسى لقيام الجريمة ، وبدونه تتعدم ، وحتى في بعض الحالات التي لا تتطلب الركن المعنوى للجريمة فإنه يكون مفترضا وليس مستبعدا ، غير أن بعض الفقهاء يشكك في وجود هذين الركنين بالنسبة لمسيري الشركات في مسؤوليتهم عن الجرائم التي يرتكبها تابعوهم ، ولكل منهم تبرير لرأيه .

ولهذا نتناول هذا الفصل في مبحثين :

المبحث الأول : الركن المادي لجريمة المسير .

المبحث الثاني : الركن المعنوى لجريمة المسير .

¹ - André Decoq , Op.cit , P : 149 .

المبحث الأول

الركن المادي لجريمة المسير

الركن المادي لجريمة يتمثل في العناصر المادية الأساسية التي المكونة لجريمة ، والمتمثلة في الفعل والنتيجة والعلاقة السببية ، وبالتالي فالركن المادي لجريمة يرتكز أساسا على المظاهر الخارجي الذي يظهر به السلوك أو الفعل في الواقع¹.

فالقاعدة تقتضي أنه لا جريمة دون سلوك أو فعل إجرامي ، ونظراً لعدم وضوح الركن المادي في مجال المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات ، والذي يكون عادة غامضاً ، مما يقودنا إلى التساؤل عن مدى وجود الركن المادي في جريمة المسير ، وعن الطبيعة القانونية لهذا الركن ، وبناء على ذلك نقسم هذا المبحث إلى مطلبين :

المطلب الأول: موقف الفقه من الركن المادي لجريمة المسير.

المطلب الثاني : طبيعة الركن المادي لجريمة المسير.

¹ عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 379 ، 380 .

المطلب الأول

موقف الفقه من الركن المادي لجريمة المسير

ينقسم الفقه بخصوص الركن المادي لجريمة المسير إلى اتجاهين ، اتجاه ينكر وجود الركن المادي للجريمة التي تسند إلى مسیر الشرکة لعدم ارتكابه سلوكاً مادياً ، ويستندون إلى عناصر أخرى ، واتجاه يقر بوجود الركن المادي لجريمة المسير ، لذا نقسم هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأول : الاتجاه المنكر للركن المادي لجريمة المسير .

الفرع الثاني: الاتجاه المقر بوجود الركن المادي لجريمة المسير .

الفرع الأول

الاتجاه المنكر للركن المادي لجريمة المسير

ينكر جانب من الفقه ارتكاب المسير شخصيا الركن المادي لجريمة ، ويقدمون تفسيرات تنتهي جميعها إلى إنكار وجود ركن مادي يمكن إسناده للمسير .

أولا / التفسير القائم على مفهوم الفاعل المعنوي

ويترسم هذا الاتجاه الفقيه " رو " الذي يرى أن الجريمة قد يكون لها فاعل مادي وفاعل معنوي ، فالفاعل المادي هو مرتكب الجريمة ، والفاعل المعنوي هو من ارتكبت الجريمة لفائدة أو من أمر بها .

وبهذا المفهوم نتجنب الوقوع في مخالفة مبدأ شخصية المسؤولية والعقوبة ونحافظ على مبدأ وحدة الجريمة¹ .

ولكن يؤخذ على هذه النظرية أن الفاعل المعنوي يختار وسيطًا من بين حسني النية أو عديمي الأهلية لتنفيذ الجريمة ، و الفاعل المعنوي هو الذي يدفع الوسيط إلى ارتكاب الجريمة في حين أن الحالة التي يمكن الحديث عنها في مسؤولية المسير عن الجريمة التي يرتكبها تابعه ليست الجريمة التي يأمر بها المسير ، و ليست الجريمة التي ترك عماله يرتكبونها عمدا ، وإنما حالة عدم علمه بها ، وبذلك فإن هذه النظرية لا تصلح لتحديد وإظهار الركن المادي لجريمة المسير ، ولا تصلح أيضا لتفسيير مسؤوليته .

¹ - Merle (R) et Vitu (A) , Op.cit , P : 575 .

ثانياً / التفسير القائم على مفهوم الاستعارة

لجأ بعض الفقهاء إلى فكرة استعارة التجريم ، حيث أن المسير يستعيّر إجرامه من فعل تابعه كما يستعيّر الشريك إجرامه من فعل الفاعل الأصلي ، وبهذا المفهوم يبرر أصحاب هذا الاتجاه وحدة الجريمة وعدم ازدواجية السلوك الذي يقوم عليه الركن المادي للجريمة التي تسند للمسير¹.

ويؤخذ على أصحاب هذا الاتجاه أن الركن المادي أو السلوك الذي تقوم عليه مسؤولية المسير ليس هو نفسه السلوك الذي تقوم عليه مسؤولية التابع ، وأحياناً قد يكون السلوك الذي يقوم به التابع غير معاقب عليه وبالتالي لا يسأل جزائياً ، في حين أن السلوك الذي يقوم به المسير يكون سلوكاً معاقباً عليه قانوناً ويُسأل المسير دون التابع ، مما يجعل فكرة استعارة المسير لإجرامه من فعل تابعه غير مقبولة، ولا تتماشى مع هذه الحالة التي يقتصر فيها سلوك التابع على كشف جريمة المسير فقط دون أن يشكل جريمة ، ومثال ذلك السائق الذي يقود مركبة الشركة في حالة سيئة ، فإن فعل السائق المتمثل في القيادة لا يشكل جريمة في حد ذاته وبالتالي فهو غير مسؤول ولا يعاقب ، في حين أن فعل المسير الذي سمح للمركبة بالسير وهي في حالة سيئة يشكل جريمة من جرائم قانون المرور يسأل ويعاقب عليها وحده ، ففي هذه الحالة لو أخذنا بمفهوم الاستعارة لما قامت مسؤولية المسير ، وبهذا فإن فكرة الاستعارة أيضاً لا تصلح لتفسيير مسؤولية المسير وتحديد الركن المادي لجريمه.

¹ - د/ محمد سامي الشوا ، المرجع السابق ، ص: 112 .

الفرع الثاني

الاتجاه المقر بوجود الركن المادي لجريمة المسير

ويأخذ بهذا الاتجاه أنصار النظرية التقليدية أو الكلاسيكية ، والذين رأوا في تشدد القضاء مخالفًا لمبدأ شخصية المسؤولية والعقوبة ، واعتبروا مسؤولية المسير بسبب أفعال تابعيه أمر ظاهري فقط ، لأن الحقيقة هي أن المشرع يعاقبه على خطيئه الشخصي المتمثل في إخلاله بواجب الإشراف المفروض عليه شخصياً لضمان تنفيذ التشريعات واللوائح المنظمة لعمل الشركة أو المؤسسة¹ .

ومما سبق يتبيّن بأن الركن المادي لجريمة المسير موجود وقائم ، من خلال سلوكه الشخصي المجرم قانوناً، دون أن نلجأ إلى مفاهيم وتبريرات معقدة كنظرية الفاعل المعنوي أو نظرية استعارة التجريم .

وبهذه النظرية يكون سلوك التابع مختلفاً عن سلوك المسير ، فسلوك التابع عادة ما يقتصر على كشف وإظهار سلوك المسير غير المشروع ، مما يجعل فعل التابع لا يشكل بالضرورة جريمة، وفي كثير من الحالات لا يميل القضاء إلى البحث عن إقامة مسؤولية التابع .

وهذا لا يعني انعدام مسؤولية التابع وإنفاته من العقاب في جميع الحالات ، بل يجب الرجوع إلى النص التجريمي بالكافيل وحده بتحديد مسؤولية التابع والمسير معاً أو اقتصارها على هذا الأخير وحده ، وهذا ما يطلق عليه المسؤولية الجزائية المشتركة *co-responsabilité Pénale*، وفي هذه الحالة لا تقوم الجريمتان على ركن مادي واحد يتضمنه النص التجريمي ، وإنما تقوم الجريمتان على ازدواجية الركن المادي للجريمة ، وهذا ما يأخذ به القضاء أيضًا .

وبعد تأكيد وجود الركن المادي لجريمة المسير ننتقل إلى تحديد طبيعته إن كان سلوكاً إيجابياً أم سلوكاً سلبياً؟ وهذا ما نتناوله في المطلب الثاني.

¹ - د/ عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 375 .

المطلب الثاني

طبيعة الركن المادي لجريمة المسير

انقسم الفقه حول طبيعة الركن المادي لجريمة المسير إلى اتجاهين اتجاه يرى بأن سلوك المسير ذو طبيعة سلبية ، واتجاه آخر يرى بأنه سلوك ذو طبيعة إيجابية .

الاتجاه الأول : ويرى أن سلوك المسير ذو طبيعة سلبية ، فهي جريمة تقوم على فعل مادي ارتكب عن طريق الامتناع *un fait matériel de* commission par omission وهذا يعني أنها جريمة إيجابية تقع بطريقة الامتناع أو الترك ، والتي يطلق عليها جرائم الإرتكاب عن طريق الامتناع وهيجرائم السلبية ذات النتيجة المادية .

والراجح في الفقه والقضاء إنكار وجود الجريمة السلبية بطريق الامتناع أو الترك ، لأن إقرارها يؤدي إلى وجود صنف ثالث من الجرائم بين الجرائم السلبية والجرائم الإيجابية تسمى الجرائم الإيجابية بالامتناع ، وهنا يثور التساؤل حول إمكانية مساءلة شخص من أجل القتل العمدى بسبب امتناعه عن تقديم الطعام إلى غيره ، أو عن تقديم المساعدة للغريق ، الإجابة بالنفي إذ لا تقوم الجريمة الإيجابية بالامتناع إلا في حالات استثنائية¹ نص عليها المشرع صراحة كالمادة 269 ق.ع.ج التي تتنص على معاقبة الامتناع عمدا على تقديم الطعام والعناية لقاصر أقل من 16 سنة إلى الحد الذي يعرض صحته للخطر ، والمادة 314 و320 ق.ع.ج التي تعاقب على ترك الأطفال والعاجزين وتعريضهم للخطر .

¹ -Gaston Stefani , Georges Levasseur , Bernard Bouloc , Op.cit , P : 174

أما نص المادة 182 ق.ع.ج التي تعاقب على الامتناع عمدا عن تقديم مساعدة لشخص في حالة خطر ، فإنها لا تشكل جريمة إيجابية بالامتناع ، عمدا عن تقديم مساعدة لشخص في حالة خطر ، وإنما هي مجرد جريمة امتناع لكون الجاني لا يسأل عن جريمة القتل العمدى إذا مات الشخص الذي كان معرضا للخطر، وإنما يسأل فقط عن جريمة عدم تقديم المساعدة لشخص في حالة خطر فقط ، وبالتالي فإنها لا تشكل جريمة إيجابية بالامتناع ، لأن الشخص الذي لا تقدم له المساعدة قد يحيا وقد يموت ، وفي كلا الحالتين تقوم جريمة عدم تقديم المساعدة لشخص في حالة خطر .

وهذا النوع من الجرائم لا ينطبق على حالة المسير لأننا في هذه الأخيرة تكون بصدور جرمتين مختلفتين ، الأولى يرتكبها التابع وهي جريمة إيجابية ، والثانية يرتكبها المسير وهي جريمة سلبية .

الاتجاه الثاني : وينطلق أصحابه من وضعيات خاصة كتسليم متوج غير مطابق للمواصفات القانونية ؟ وتحميل المركبة وزنا إضافيا زائدا عن الوزن المسموح به قانونا ؟

وبالإجابة على هذه الأسئلة يستنتج أصحاب هذا الرأي بأن جريمة المسير لا تكمن في الامتناع عن فعل إيجابي أمر به القانون أو اللوائح المنظمة للمهنة أو الشركة ، وإنما هو تصرف أو فعل مخالف للشروط والالتزامات القانونية ، فهو تصرف مخالف للقانون ، ومخالفة القانون ليست امتناعا أو سلوكا سلبيا ، وبهذا يكون سلوك المسير سلوكا إيجابيا طبقا لأصحاب هذا الرأي ¹ .

¹ - د/ عبد الرزاق الموافي عبد اللطيف ، المسؤولية الجنائية لمدير المنشأة الاقتصادية دراسة مقارنة – المرجع السابق ، ص : 230 .

إن ما نأخذه على أصحاب هذا الرأي أن المثالين الذين انطلاقاً منهما لا ينطبقان على جريمة المسير ، لأن هذا الأخير إذا قام بنفسه بتحميل المركبة حمولة إضافية أو سلم بنفسه المنتوج غير المطابق ، أو أمر بذلك يكون قد ارتكب مخالفة للقانون مباشرة ، وهي جريمة إيجابية بامتياز ، ولكن جريمة المسير تتمثل في قيام التابع بتسليم المنتوج غير المطابق أو تحويل المركبة بحمولة إضافية دون علم المسير .

سلوك المسير في جميع الحالات يتمثل في عدم احترامه القوانين واللوائح والنظم التي تفرض عليه سلوكاً معيناً ، فهو امتلاع عن القيام بالواجب أو الالتزام الذي يفرضه عليه القانون ، مما يجعل سلوكه سلوكاً سلبياً وجريمه من الجرائم السلبية ، خاصة وأن الانتقاد الموجه لأصحاب الرأي المخالف انتقاد وجيه .

المبحث الثاني

الركن المعنوي لجريمة المسوير

الركن المعنوي لجريمة هو الصلة أو العلاقة أو الرابطة النفسية التي تربط بين السلوك الإجرامي ونفسية فاعله ، هذه العلاقة أو الرابطة تأخذ شكل الإرادة الآثمة وتظهر في صورتين ، الصورة الأولى : وهي صورة الإرادة الوعية التي تقصد وتهدف إلى إحداث النتيجة وتسمى القصد الجنائي ، والصورة الثانية : وهي الصورة التي تأخذ صورة الإرادة المهملة فتقع في الجريمة عن غير قصد ، وتسمى الأولى الخطأ العمدى والثانية الخطأ غير العمدى¹ .

ويلاحظ أن المشرع لم يحدد الشكل الذي يتخده الركن المعنوي هل هو القصد الجنائي أو الخطأ غير العمدى .

فقد اتجه رأي إلى أن الأصل في الجرائم أنها عمدية و إذا لم يحدد المشرع شكل الركن المعنوي ، فإن هذا الصمت يفسر برد الأمر إلى الأصل العام و هو ضرورة أن تكون الجريمة عمدية ، فلا تقوم عندئذ الجريمة إذا اسند للمتهم خطأ غير عمدى .

و يأخذ اتجاه ثان في الاعتبار الطبيعة الخاصة التي تميز بعض الأنواع من الجرائم وهي جنح المخالفات^{*} ، وبالتالي فإن هذا الاتجاه لا يعارض الأساس الذي يستند إليه الاتجاه السابق ، ولكنه يرى وجوب إقامة التمييز بين جنح المخالفات عن غيرها من الجرائم² .

¹ - Gaston Stefani , Georges Levasseur , Bernard Bouloc, Op.cit , P : 243 - 235 .

*- جنح المخالفات : ويطلق عليها أيضاً المخالفات المجنحة أو المخالفات المشددة ، ويقصد بها طائفة من الجرائم التي تتفق في طبيعتها مع المخالفات، حيث يتمثل النشاط الإجرامي فيها في مخالفة التنظيمات اللائحية، ومع ذلك تعتبر جنحاً لكون المشرع رفع عقوبتها إلى عقوبة الجنحة .

²- د/ غنام محمد غنام ، المسؤولية الجنائية لمشيدى البناء (المقاول - مهندس البناء - صاحب البناء) ، مجلة الحقوق ، العدد 03 ، السنة 19، الكويت ، ص : 121 .

1- **القصد الجنائي** ، وهو اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة مع علمه بعناصرها ، أو اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل مع علمه بأنه مجرم قانونا¹.

وهو ركن أساسى وضروري لقيام جميع الجنايات وأغلب الجناح وبعض المخالفات كاستثناء .

2- **الخطأ غير العمدى** ، وهو السلوك الذى لا يتفق مع واجب الحيطة التي تتطلبه الحياة الاجتماعية ، أو هو كل فعل أو ترك إداري يتربى عليه نتائج لا يريدها الجاني ، ولكنه كان بوسعه تجنبها².

ويميز الفقه بين نوعين من الخطأ ، خطأ عدم الاحتياط *faute* وخطأ المخالفة *faute contraventionnelle* *impudence* الجزائرى فقد صور الخطأ غير العمدى في الرعونة *maladresse* ، وعدم الاحتياط *impudence* ، الإهمال *négligence* ، عدم الانتباه *inobservation des règlement* ، وعدم مراعاة الأنظمة *inattention*

وما يميز هذه الصور أن بعضها يتمثل في سلوك إيجابي كالرعونة وعدم الاحتياط ، والبعض الآخر سلبي كالإهمال وعدم الانتباه وعدم مراعاة الأنظمة .

- خطأ المخالفة *faute contraventionnelle* -

بخلاف صور عدم الاحتياط السابق ذكرها و التي تتطلب لقيام المسؤولية عنها وجود الضرر فإن خطأ المخالفة لا يشترط لقيامه وجود الضرر بحيث تقوم المسؤولية بمجرد عدم احترام القانون وبصرف النظر

¹- Gaston Stefani , Georges Levasseur , Bernard Bouloc, Op.cit , P : 237-238 .

²- د/ رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص 271 .

فيما إذا كان عن قصد أو غير قصد أو عن حسن نية أو بسوء نية وسواء تحقق الضرر أو لم يتحقق ، ولهذا يطلق عليها الجرائم المادية أي التي تقوم المسؤولية عليها بمجرد مخالفة القاعدة القانونية¹، ولا اعتبار فيها للركن المعنوي كما في حالة مخالفات المرور والجناح الجمركي وجناح المنافسة والأسعار .

ولهذا نتناول بالدراسة المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات في نطاق الأنواع الثلاثة من الجرائم و هي : الجرائم المادية ، الجرائم غير العمدية والجرائم العمدية ونقسم هذا المطلب إلى ثلاثة مطالب .

المطلب الأول : مسؤولية المسير عن خطأ تابعيه في الجرائم المادية .

المطلب الثاني : مسؤولية المسير عن خطأ تابعيه في الجرائم غير العمدية

المطلب الثالث : مسؤولية المسير عن خطأ تابعيه في الجرائم العمدية .

¹ - Jean Pradel , droit pénal , introduction générale droit pénal général , Cujas , Paris 1994 , P : 495-496 .

المطلب الأول

مسؤولية المسير عن خطأ تابعيه

في الجرائم المادية

نتناول في هذا المطلب مفهوم الجريمة المادية ، ومدى إقرار المسؤولية الجزائية عنها ، و موقف الفقه من هذا النوع من المسؤولية، وأخيرا نطاق مسؤولية المسير عن هذه الجرائم ،لذا نقسمه إلى أربعة فروع :

الفرع الأول : مفهوم الجريمة المادية .

الفرع الثاني : مدى إقرار المسؤولية الجزائية للجريمة المادية .

الفرع الثالث: موقف الفقه من المسؤولية المادية .

الفرع الرابع : نطاق مسؤولية المسير عن الجرائم المادية .

الفرع الأول

مفهوم الجريمة المادية

يطلق على هذا النوع من الجرائم ، الجرائم المادية لكونها تثبت بمجرد ارتكاب ركناها المادي فقط ، ولا يشترط لقيامها الركن المعنوي سواء ارتكبت عن عمد أو عن غير عمد¹ .

ولا مجال للبحث عن الخطأ فيها² ، فهي تنشأ بتشريعات تنظيمية ، ولهذا تسمى أيضا بالجرائم القانونية ، وهي الجرائم التي يخلقها القانون لضمان قدر من الحماية للأنظمة المختلفة التي تقررها الدولة في المجالات الاقتصادية والإدارية ، والصحية، وغيرها من شؤون سياسة وتسخير المجتمع³ ، فهذه الجرائم لا تمثل بالأخلاق غير أن التطورحضاري والتكنولوجي وظهور الآلة وما صاحبها من مخاطر اقتضى الخروج من المباح إلى دائرة التجريم بالاستناد إلى المصلحة الاجتماعية ، فهي جرائم مصطنعة لا تتعارض مع الأخلاق الاجتماعية⁴ ، واستنادا إلى كونها جرائم مصطنعة لا تتعارض مع القيم الاجتماعية فإن البحث عن الخطأ كأساس للمساءلة عنها لا جدوى منه ويتعارض مع الغاية والهدف من إقرارها ، فالإسناد المادي وحده كافيا لقيام المسؤولية الجزائية ، فوظيفة القاضي تقصر على مجرد التأكد من إسناد الفعل للمتهم ثم تقرير العقوبة التهديدية التي يستحقها في حدود ما يقرره القانون ، فوظيفته هنا مادية حساسة صرفة ، مجردة من أي هدف أخلاقي كتحقيق العدالة⁵ .

¹- محمد حماد مهرج البيتي ، المرجع السابق ، ص : 53 .

²- د/ صفية محمد صفت ، القصد الجنائي في المسؤولية المطلقة ، ترجمة عبد العزيز صفت ، دار ابن زيدون ، بيروت ، 1986 ، ص : 245 .

³- محمود داود يعقوب ، المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي، الاولى ، تونس ، ص : 137 .

⁴- Merle Philippe, les présomptions légales en droit pénal, L.G.D.J. paris, 1970, P : 123

⁵- علي راشد ، تخطيط السياسة الجنائية في البلاد العربية ، مجلة العلوم القانونية و الاقتصادية ، عدد يناير 1970 ، ص : 25 .

فالجرائم العادلة أو الطبيعية ، هي الجرائم التي يتطلب فيها الشعور بالذنب، أو كما يقول قاروفالو : تمس مشاعر الجماعة فهي تثير مشاعر الشفقة والإستقامة والأمانة *Pitié et Probité* ، وهذا النوع من الجرائم يتطلب الخطأ لكي يعتبر فاعلها مسؤولا.

أما الجرائم الاصطناعية أو الشكلية أو اللاحية ، وهي التي لا يشترط تصور إجرامي لقيامها ، فيسأل مرتكبها بمجرد أن يخالف النص القانوني سواء تعمد ارتكابها أم لا ؟ وسواء انحرف في سلوكه أم لا ، إلا إذا نص المشرع على ذلك صراحة ، ومعظم هذه الجرائم جرائم اقتصادية¹.

ولا يوجد بالتشريع الجزائري ولا بالتشريع الفرنسي أو المصري أو التونسي ما يشير إلى هذا النوع من الجرائم ، وإنما يرجع ظهورها إلى مجموعة من الأحكام الصادرة عن محكمة النقض الفرنسية الصادرة ابتداء من النصف الأول من القرن التاسع عشر ، وربما يكون أول حكم للمحكمة العليا في هذا المجال هو الحكم الصادر بتاريخ عشرين تموز 1838 واستمر هذا الاجتهد معتبرا كل المخالفات للقوانين واللوائح والتنظيمات المتعلقة بالصحة والسلامة ، والصناعات والحرف ، وصيانة الطرقات ، والصيد ، والمجاري المائية وغيرها....، جرائم مادية تتحقق بمجرد ارتكاب الركن المادي ، وبغض النظر عن وجود الخطأ من عدمه لكونه غير لازم لقيام المسؤولية ولهذا يطلق عليها أيضا الجريمة دون خطأ².

1- د/ عمر جبالي، المسؤولية الجنائية للأعوان الاقتصاديين، ديوان المطبوعات الجامعية، 1998، ص : 29.

2- د/ مصطفى العوجي ، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية ، المرجع السابق ، ص : 185

الفرع الثاني

مدى إقرار المسؤولية الجزائية للجريمة المادية

القاعدة العامة هي أنه لا جريمة دون خطأ ، وهذه القاعدة تعتبر مبدأ مستقر في القانون الجنائي سواء كان منصوصاً أو غير منصوص عليه ، والاستثناء هو قيام الجريمة دون خطأ ، فالأسأل عن سكوت النص التجريمي تكون الجريمة جريمة عمدية ، أي أنها تتطلب لقيامها عنصر العمد أو ما يسمى بالقصد الجنائي .

فإذا كان القانون الفرنسي القديم لسنة 1810 لم يتطرق للركن المعنوي أو الخطأ الجنائي ، ولم يقرره كقاعدة عامة مثله مثل أغلب القوانين كالقانون الجزائري الذي استمد منه أغلب أحكامه ، و هذا ما فتح المجال لمحكمة النقض الفرنسية وسمح لها بإقرار فكرة الجريمة المادية ، التي تتحقق بمجرد ارتكاب الركن المادي أي الفعل ولا حاجة لتوافر القصد الجنائي ، ورغم أن القضاء وجد فائدة كبيرة في هذا الحل العملي لمواجهة الجرائم المرتكبة من طرف أصحاب المصانع والحرف وأرباب العمل والمسيرين ، لحماية وسلامة العمال والبيئة والنظام العام بصفة عامة ، إلا أنه كان متربداً و أبدى حيرة كبيرة في تبرير المسؤولية الجزائية للمسير عن أفعال تابعيه أو ما يسمى بالمسؤولية الجزائية عن فعل الغير التي كان الفقه قد واجهها بشدة باعتبارها مخالفة لمبدأ شخصية المسؤولية والعقوبة ، وقد بدت هذه الحيرة والتردد في تضارب حيئات أحكام محكمة النقض الفرنسية خلال النصف الثاني من القرن التاسع عشر ، مما جعل القضاء يصر خلال حقبة معينة على أن هذه المسؤولية مجرد استثناء من المبدأ فقط¹ ، إلى أن ظهرت التشريعات التي كرست المسؤولية الجزائية بفعل الغير غير أنها لم تعتبرها قاعدة عامة أو مبدأ .

¹ - د/ عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 370 .

ومازال الاجتهد الفرنسي على هذا الموقف ، وإن بربرت أحيانا بعض الاتجاهات التي تؤكد على أن الركن المعنوي في الجريمة هو الأساس ، ويفرق بين المخالفات التي تستوجب الركن المعنوي لقيامها والمخالفات التي لا تستوجب ذلك ، فبالنسبة للفئة الأولى يجب توافر النية الجرمية أو القصد الجنائي، وبالنسبة للفئة الثانية فقد أكدت محكمة النقض في قرار حديث نسبياً مورخ في 28/04/1977 أن جرم تلويث المياه المعاقب عليه بأحكام المادة 443/01 من القانون الريفي هو جرم مادي ، ولكنها اعتبرت أن الخطأ فيه مفترض تعفي النيابة من إثباته ولا يتحرر الجنائي منه إلا في حالة القوة القاهرة¹.

ولكن قانون العقوبات الفرنسي الجديد أقر صراحة الركن المعنوي للجريمة وجعله قاعدة عامة بموجب أحكام المادة 121/03 التي تتصل على أنه : لا جنائية ولا جنحة دون نية ارتكابها ، وبهذا أصبح القصد الجنائي أو الخطأ العمدي ركن أساسي في هذا النوع من الجرائم و لا تقوم بدونه ، وبالتالي فلم يبق أي مجال للقول بوجود الجناح المادي إلا إذا نص القانون على ذلك صراحة ، ولكن المشرع التونسي كان قد سبق المشرع الفرنسي في جعل الركن المعنوي قاعدة عامة منصوص عليها صراحة بموجب أحكام المادة 37 من قانون العقوبات .

وبالنسبة للتشريع الجزائري ، فإن قانون العقوبات سكت عن الركن المعنوي للجريمة في القسم العام ، أما في القسم الخاص فإنه نص في بعض الجرائم على الركن المعنوي إما بقوله عمداً أو بسوء أو إهمالاً غير أنه سكت عن ذلك في أغلب الجرائم مما يجعلنا نأخذ بالالمبدأ أو القاعدة العامة أي أنه في كل جريمة لم يحدد المشرع الجزائري موقفه منها تعتبر جريمة عمدية تتطلب قصداً جنائياً .

والاستثناء هو النص على استبعاد الركن المعنوي صراحة أو ضمناً ، فالنص الصريح كال المادة الأولى من الأمر رقم 22-96 المؤرخ في 09/07/1996 المتعلقة بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف

¹ - د/ مصطفى العوجي ، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية ، المرجع السابق ، ص : 186 .

وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج التي تنص على أنه : « تعتبر مخالفة أو محاولة مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج ، بأية وسيلة كانت ، ما يأتى :

- التصريح الكاذب ،
- عدم مراعاة التزامات التصريح ،
- عدم استرداد الأموال إلى الوطن ،
- عدم مراعاة الإجراءات المنصوص عليها أو الشكليات المطلوبة ،
- عدم الحصول على التراخيص المشترطة أو عدم احترام الشروط المترتبة بها .

ولا يعذر المخالف على حسن نيته » .

وعاقبت المادة الأولى مكرر على المخالفات السابقة بالحبس من سنتين إلى سبع سنوات (07) وبغرامة لا تقل عن ضعف محل المخالفة مع المصادر .

أما النص الضمني فإننا نجد في المخالفات المتعلقة بقانون الشركات المنصوص عليها في القانون التجاري والتي جاءت في أغلبها جرائم مادية ، إلا البعض منها والتي تنص على خلاف ذلك بعبارات عدداً أو بسوء نية أو ما شابه ذلك .

ولكن اتجاه المشرع يميل كثيراً إلى الأخذ بالجناح المادي في ما يسمى بالمخالفات المشددة المنصوص عليها في القوانين المكملة لقانون العقوبات ، كتشريعات العمل ، وقمع الغش ، وحماية المستهلك ، والضمان الاجتماعي ، والبيئة ، والسلامة والصحة ، وحماية المجاري المائية ، والتعديل الأخير لقانون المرور ، وغيرها .

وفي هذه الجرائم المادية جميعاً تقوم مسؤولية مسيري الشركات بمجرد ارتكاب العامل أو التابع الفعل بصفة آلية وتلقائية ، وبهذا تتحقق المسؤولية الجزائية للمتبوع عن أفعال التابع أو مسؤولية المسير عن فعل الغير أو بفعل الغير دون حاجة لإثبات الخطأ في جانب المسير .

الفرع الثالث

موقف الفقه من المسؤولية المادية

أمام القبول التشريعي والقضائي بالجريمة وبالمسؤولية المادية فإن السؤال المطروح ، ما هو موقف الفقه من ذلك ؟
انقسم الفقه بين مذهبين ، المذهب الموضوعي (المادي) و المذهب الشخصي .

أولا/ المذهب الموضوعي

فأنصار المذهب الموضوعي أو المادي يستبعدون الخطأ بصفة نهائية من الجرائم المادية، بل يذهبون إلى القول بأن سكوت المشرع عن الركن المعنوي يعني قيام الجريمة والمسؤولية بمجرد وقوع الفعل أو الركن المادي، وأن هذا النوع من الجرائم لا يتطلب توافر الركن المعنوي لكونه ليس ركنا من أركان الجريمة.¹.

غير أن دعوة هذا الرأي يختلفون في تبرير رأيهم فمنهم من يأخذ بنظرية المخاطر ، ومنهم من يأخذ بنظرية المسؤولية الموضوعية .

1) نظرية المخاطر

يعود أصل نظرية المخاطر إلى القانون المدني ، وفقا لمبدأ من أحدث وضعوا خطا لاستفادة منه فعليه تحمل نتائجه .

فالمسؤولية ليست مجرد جزاء لخطأ فقط ، وإنما أصبح ينظر إليها كنظام تعويض عن مخاطر تمثل جزء عادي من نفقة الإنتاج الحديث، فالزيادة في الإنتاج تمت على حساب الزيادة في المخاطر التي يتعرض لها الأفراد، وهذه المخاطر الجديدة يصعب تحديد المسؤول عنها بشكل دقيق، وهي لا ترجع إلى خطأ محدد بقدر ما ترجع إلى الآلة ونظام الإنتاج الآلي الحديث،

¹ - د/ مصطفى العوجي ، القانون الجنائي العام ، المرجع السابق ، ص : 63 .

فكان الهدف إلى اللجوء إلى هذه النظرية هو الضغط على أصحاب المصانع وأرباب العمل لاتخاذ إجراءات المحافظة على صحة وسلامة العمال ، ومنها أيضا ظهرت مسؤولية رب العمل أو المسير عن الأفعال الجرمية التي يرتكبها عماله في المؤسسة أو بمناسبة عملهم فيها¹.

ويؤخذ على هذه النظرية ، أن هدف القانون الجنائي أساسا هو الردع وليس التعويض أو جبر الضرر .

2) نظرية المسؤولية الموضوعية

وتقوم هذه النظرية على مجرد قيام الركن المادي للجريمة وتوافر العلاقة السببية بين الفعل ومخالفة القانون ، بحيث تقوم المسؤولية الجنائية وبثبوت الواقعة المادية ونسبتها ماديا إلى الفاعل ، فهي مسؤولية دون خطأ .

وكان الدافع لقيام هذه المسؤولية إلزام من رتب القانون على عاتقهم التزامات محددة ، خاصة في المؤسسات الصناعية والتجارية التقيد بهذه الالتزامات ومساءلتهم عن الإخلال بها بمجرد حصول هذا الإخلال دون الالتفات لسوء نيتهم أو لحسنها ، فتكون العقوبة أداة تدفعهم لاتخاذ الحيطة والحذر في تصرفهم ، ولهذا تهدف النظرية الموضوعية إلى الوقاية من الجريمة² .

ويؤخذ على هذه النظرية خلورتها الكامنة في مساسها بمبدأ لا جريمة دون خطأ هذا من جهة ، ومن أخرى تستبعد الجانب الشخصي النفسي للجاني وبذلك تعيينا إلى العصور القديمة عندما كانت المسؤولية تقوم على مجرد قيام الفعل المسبب للضرر .

¹ - د/ مصطفى العوجي ، القانون الجنائي العام ، المرجع السابق ، ص : 161 .

² - د/ محمد حماد مهرج الهبيتي ، المرجع السابق ، ص : 210 .

ثانياً / المذهب الشخصي

يرى أنصار المذهب الشخصي بأن الركن المعنوي ركن أساسى من أركان الجريمة فلا تقوم بدونه ، فالخطأ هو أساس المسؤولية الجنائية ، ويجب أن يبقى كذلك حفاظا على القيم الإنسانية والإنجازات القانونية التي تمت عبر أحياں من التطور ، كما أن الخطأ يشكل الدرع الذي يقي ويحمي كرامة الإنسان و حريته من التعسف¹ .

فالमبدأ هو : لا جريمة ولا عقوبة دون خطأ ، وبالتالي فلا مساعدة ولا مسؤولية دون خطأ أيضا ، فهذا المبدأ وهذه القيم التي توصلت إليها الإنسانية لا يمكن هدرها بسهولة ، فلا تمس كرامة الإنسان و حريته ما لم يخطئ ، وإلا تحولت العقوبة إلى تعسف وإرهاب بدل إصلاح للنفس .

لذلك فكل الجرائم ، وحتى تلك التي لا تستوجب القصد الجنائي ، كالجرائم غير العمدية والجرائم المعقاب عليها بالرغم من حسن نية فاعلها ، ومعظم المخالفات يجب أن يتتوفر فيها الركن المعنوي ، هذا الركن هو الخطأ الجنائي² .

لذلك اتجه أغلب الفقهاء إلى الأخذ بهذا المذهب ، حفاظا على مبدأ الخطأ والركن المعنوي ، وانقسموا إلى ثلات آراء ، فالأول يرى بأن الخطأ في الجريمة المادية هو خطأ ذو طبيعة خاصة ، بينما يرى الثاني بأن الخطأ في هذه الجريمة هو خطأ مفترض ، في حين أن الرأي الثالث ، يرى المساواة بين القصد والإهمال ، ونتناول هذه الآراء فيما يلي :

¹ - د/ مصطفى العوجي ، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية ، المرجع السابق ، ص : 202 .

²-Gaston Stefani, Georges Levasseur, Droit pénal général , Précis Dalloz , Paris , 1978
, P : 219 - 220

١) الخطأ ذو طبيعة خاصة

يرى أصحاب هذا الاتجاه ، أن القول بأن الجريمة المادية جريمة مصطنعة واعتبارها غير متنافية مع الأخلاق ، يستوجب بالضرورة القول بأن الخطأ الواجب لقيام المسؤولية الجزائية عن هذه الجريمة يختلف عن الخطأ في الجرائم التقليدية ، ويتمثل إما في مجرد مخالفة القانون أو الجهل به ، أو أن الخطأ مندمج في الركن المادي .

ويرى بعض أنصار هذا الاتجاه بأن الخطأ يتمثل في مخالفة النص القانوني أو الجهل بالقانون ، و تقوم المسؤولية الجنائية بمجرد ارتكاب الفعل المخالف للقانون بغض النظر عن النية الجرمية ، سواء كانت عن قصد أو إهمال ، عن حسن نية أو سوء نية أو جهل بالنص ، فالخطأ هو المخالفة الحاصلة للقانون^١ ، فطاعة القانون واجبة ومن يخالف القانون فقد أخطأ ، ومن جهل القانون لا يعتد بجهله ويكون قد أخطأ أيضا ، وبالتالي فإن ركن الخطأ متوفرا سواء كان بحسن نية أو بسوء نية أو إهمال^٢ .

غير أن البعض الآخر يرى بأن الركن المعنوي في المخالفات يتحقق عن طريق الفعل المادي المكون للجريمة ، والذي لا يمكن فصله لكونه متصل به ، فالفعل ذاته ينطوي على الخطأ ، وأن الفعل المادي المكون للجريمة يكشف عن خطأ من ارتكبه ، بحيث أن إثبات الفعل يؤدي إلى إثبات أن من قام به مخطئ^٣ .

ويؤخذ على أصحاب هذا الاتجاه بأن الجهل بالقانون أمر سلبي ، ولا يصلح استنتاج الخطأ منه لكون الخطأ أمر ايجابي ، خاصة وأن الخطأ بصورته هو توجيه للإرادة، ولا يمكن للإنسان أن يوجه إرادته إلى أمر يجهله.

¹ - د/ مصطفى العوجي ، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية ، المرجع السابق ، ص:192.

² - د/ عمر السعيد رمضان،الركن المعنوي في المخالفات ، رسالة دكتوراه،كلية الحقوق،جامعة القاهرة،دار الكتاب العربي،1959،ص:64.

³ .نفسـه ، ص:66.

كما أن الاتجاه الذي أدمج الخطأ ضمن الركن المادي خلط بين الركن المعنوي وركن عدم المشروعية ، فالخطأ رابطة نفسية بين الجاني وسلوكه، واللائحة التي تمت مخالفتها لا تحدد الخطأ ولكن تحدد عدم مشروعية السلوك.

(2) الخطأ المفترض

يرى أنصار هذا الاتجاه بأن الجريمة المادية تفترض الخطأ في جانب المخالف ، فهي تفترض أن الفعل المادي المرتكب حدث نتيجة إهمال الجاني أو نسيانه أو حتى جهله به ، فالمعاقب عليه في المخالفة هو الإهمال كما هو الحال في جرائم التقصير¹ .

وقد انقسم أنصار هذه النظرية أو الاتجاه إلى قسمين : افتراض الخطأ كقاعدة موضوعية ، أو افتراض الخطأ كقاعدة إثبات .

الاتجاه الأول : افتراض الخطأ كقاعدة موضوعية

يرى أنصار هذا الاتجاه ، بأن هذا الافتراض يقوم على الصلة بين وقوع النشاط المعقاب عليه ، والصلة النفسية التي تربط هذا النشاط ومرتكبه ، فإذا ثبت ارتكاب الفعل أو الامتناع المعقاب عليه افتراض الخطأ في جانب الفاعل ، ولا يقبل منه إثبات العكس ، أي إثبات بأنه لم يخطئ لأن المشرع قرر بأنه أخطأ² ، وبهذا يشكل الخطأ قرينة قاطعة لا تقبل إثبات العكس .

فcriنية الخطأ كقاعدة موضوعية لا تعني العودة إلى إنكار الخطأ ، لأن المشرع أخذ الخطأ في الحسبان عند صياغة القاعدة الموضوعية على أساس أنها أقوى الاحتمالات التي يمكن استنباطها من ارتكاب النشاط المحظور³ ، فالcriنية هي الباعث وراء وضع القاعدة القانونية ، ولكنها لم تظهر عند صياغة تلك القاعدة⁴ .

¹ - د/ عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 178- 179 .

² - عبد العظيم مرسي وزير ، الشروط المفترضة في الجريمة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1987 ، ص : 127 .

³ - عبد العظيم مرسي وزير ، الشروط المفترضة في الجريمة ، المرجع السابق ، ص : 129 .

⁴ - د/ عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 181 .

ويؤخذ على هذه النظرية بأن القول أن المشرع قد أخذ الخطأ في الحسبان عند صياغة النص التجريمي ولكن لم يظهره في النص ، يعني أن الخطأ اندمج في الركن الشرعي ، وبناء على ذلك فلقيام المسؤولية في هذه الحالة ينبغي أولاً وجود نص تجريمي ، وارتكاب الفعل المادي الذي جرمه ذلك النص ، مما يؤدي إلى استبعاد الخطأ ، خاصة وأن هذه النظرية لا تقبل إثبات العكس أي الدفع بانتفاء الخطأ ، خلافاً لافتراض الخطأ كقاعدة إثبات.

الاتجاه الثاني : افتراض الخطأ كقاعدة إثبات

يرى أنصار هذا الاتجاه بأن الخطأ ، أو جعل الخطأ مفترض في جانب المتهم ليس كقاعدة موضوعية ، وإنما يقصد بها قاعدة إثبات بحيث تشكل قرينة على ثبوت خطأ المتهم ، ولكنها ليست قرينة قاطعة وإنما تشكل قرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس¹ ، وباعتبارها قرينة بسيطة تقبل إثبات العكس فإنها تحول إلى وسيلة لنقل عبء الإثبات ، وهذا خلافاً لقرينة البراءة ، ففي هذه الأخيرة المتهم بريء ومن يدعي خلاف ذلك يقع عليه عبء الإثبات (النيابة) .

والاستثناء في الجريمة المادية حيث يكون خطأ المتهم مفترض والنيابة ليست ملزمة بإثباته ، وعلى المتهم عبء إثبات عدم خطئه أي إثبات براءته ، مما يجعل افتراض الخطأ في الإثبات مجرد وسيلة لنقل عبء الإثبات من النيابة كقاعدة عامة إلى المتهم كاستثناء.

ومع ذلك يبقى الخطأ المفترض الذي يقبل إثبات العكس يتنافى مع قرينة البراءة.

¹-د/ محمد حماد مهرج الهيني ، المرجع السابق ، ص : 248 .

(3) المساواة بين القصد والإهمال

يرى أنصار هذا الاتجاه أنه في حالة النصوص التي يسكت فيها المشرع عن تحديد الركن المعنوي فيما إذا كان عمدياً أو غير عمدي ، فانه يفهم منه أن الأمر عنده يستوي في الحالتين أي في حالة العمد أو الإهمال ، ويقرر لهما نفس العقاب¹.

فطبيعة المخالفات (ومنها المخالفات الجنحة) والتي تهدف إلى حماية أوضاع قدر المشرع الحاجة إليها لتنظيم المجتمع على نحو معين ، فهذه الضرورة تستوجب المساواة بين القصد والإهمال فهما على قدم المساواة ، حيث تقوم الجريمة والمسؤولية الجنائية في حالة ارتكاب الركن المادي عمداً أو بغير عمد .

وقد لاقت هذه النظرية أو هذا الاتجاه قبولاً لدى بعض المشرعين سواء بالنسبة للمخالفات أو الجناح الاقتصادية ومنهم المشرع الإيطالي والمشرع اللبناني².

ومع ذلك فإنه في الحالات التي نص فيها المشرع صراحة على استبعاد الركن المعنوي فإنه لا مجال للبحث عنه في أي صور من صور الخطأ ، ويكفي لقيام المسؤولية الجنائية إقامة العلاقة السببية بين الفعل و الفاعل أي عن طريق الإسناد المادي حتى تقوم مسؤولية هذا الأخير ولو كان حسن النية.

كما أن سكوت المشرع لا يعني حتماً أن الجريمة مادية ، في حين أن الاستبعاد الصريح للركن المعنوي هو الشكل الوحيد الذي يؤكّد حتماً بأننا أمام جريمة مادية ، ومما سبق يتبيّن بأن سكوت المشرع كان أحد العوامل التي جعلت القضاء يتوسّع في نطاق المسؤولية الجنائية .

¹ د/ محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات اللبناني ، القسم العام ، دار النهضة العربية ، بيروت ، 1984 ، ص : 453 .

² د/ محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات اللبناني ، القسم العام ، المرجع السابق ، ص : 145 .

الفرع الرابع

نطاق مسؤولية المسير عن الجرائم المادية

يرتبط نطاق مسؤولية المسير بنطاق الجريمة المادية ذاتها، فالجرائم المادية في ازدياد مستمر مع تطور الحياة الاجتماعية و الاقتصادية مما يؤدي إلى الزيادة في الجرائم اللائحة أو المصطنعة أو القانونية ، والتي تؤدي إلى ازدياد نطاق الجرائم المادية .

فازدياد نطاق الجرائم المادية في مختلف المجالات يزيد في توسيع نطاق و مجال مسؤولية المسير إلى درجة تجاوزت الحدود المقبولة هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فان نطاق الجرائم المادية بدأ يخرج عن طابعه المألوف وهو مجال المخالفات ذات العقوبة الخفيفة إلى مجال الجناح ، وهذا ما يزيد في شدة العقوبة على المسير من أجل الجرائم المادية التي تقوم مسؤوليته عليها بطريقة تلقائية¹ عند ارتكابها في نطاق الشركة من طرفه أو من طرف الغير من تبعيه ، ففي الجرائم المتعلقة بالشركات المنصوص والمعاقب عليها بأحكام المواد 800 إلى غاية 842 من القانون التجاري الجزائري أغلبها جرائم مادية على شكل مثيلاتها في قانون 24 جويلية 1966 الخاص بالشركات في فرنسا ، ففي بعض الجرائم يتطلب المشرع القصد الجنائي صراحة باستعمال عبارة "عمدا" أو عبارة "بسوء نية" و بعضها الآخر يتطلب خطأ الإهمال و عدم الاحتياط ، غير أنه في الغالب تقوم هذه الجرائم بمجرد تحقق الواقعة فقط ، أي أنها جرائم مادية .

¹ -Merle Philippe , Op. cit , P : 119 .

المطلب الثاني

مسؤولية المسير عن خطأ تابعيه

في الجرائم غير العمدية

يتخذ الركن المعنوي في الجرائم غير العمدية صورة الخطأ غير العمدي ، والشرع الجزائري مثله مثل المشرع الفرنسي لم يعرف الخطأ غير العمدي ، ولهذا يعرفه الفقه : بأنه السلوك الذي لا يتافق مع واجب الحيطة والحذر الذي تتطلبه الحياة الاجتماعية¹.

كما يعرفه أيضا بأنه: كل فعل أو ترك إرادي ترتبت عنه نتائج لا يريدها الجاني سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، ولكنه كان في وسعه تجنبها².

فالخطأ في الجرائم غير العمدية خطأ غير عمدي ، تتجه فيه إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل دون اتجاهها إلى تحقيق النتيجة ، فهو يريد الفعل ولا يريد النتيجة ، والخطأ غير العمدي قد يكون بفعل إيجابي أو بفعل سلبي ، وقد حدثت المادتان 288 و 442 من قانون العقوبات الجزائري أغلب صوره ، المتمثلة في الرعونة و عدم الاحتياط و عدم الانتباه و الإهمال ، وعدم مراعاة الأنظمة والذي يعتبر صورة مستقلة بذاتها عن باقي الصور الأخرى ، وتشمل مخالفته كل ما تصدره الإدارة من تعليمات لحفظ النظام والأمن والسكينة والصحة في شكل قوانين أو لوائح أو منشورات ، كما تتصرف كلمة الأنظمة أيضا إلى النظم الداخلية التي تهدف إلى تنظيم وحسن سير العمل بالمؤسسات والشركات وكل الأشخاص الاعتبارية سواء كانت من أشخاص القانون العام أو القانون الخاص³.

¹- د/ رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص: 271

²- الجندي عبد المالك ، المرجع السابق ، ص: 843 .

³- د/ رضا فرج ، المرجع السابق ، ص: 442 .

والمجال الطبيعي للجرائم غير العمدية هو المخالفات وبعض الجناح كاستثناء ، فالقاعدة أن كل المخالفات جرائم غير عمدية إلا ما استثنى منها بنص خاص ، والجنيات كلها جرائم عمدية ، والجناح فالأسأل فيها أنها جرائم عمدية إلا ما استثنى بنص خاص .

فإذا كانت الجرائم المادية تتحقق بمجرد ارتكاب الفعل المجرم وحده دون البحث عن عنصر الخطأ ، فإن جرائم الإهمال وعدم الاحتياط ومخالفة اللوائح جرائم غير عمدية لا تقوم إلا بتوافر الخطأ ، والنيابة ملزمة في هذه الحالة بإثبات الخطأ في جانب المتهم¹ .

و نظراً لكون الجرائم غير العمدية لا تتتوفر على القصد الجنائي ، فإنه لا يمكن تصور الاشتراك أو التحرير أو وجود فاعل معنوي فيها ، لأن هذه الصور تقضي بالضرورة القصد الجنائي لدى صاحبها ، و بالتالي فإن موضوع إحداث النتيجة الإجرامية من طرف أكثر من شخص واحد في الجرائم غير العمدية لا يمكن تصوره إلا في إطار المساهمة الجنائية الأصلية ، و بالتالي حصر البحث عن مسؤولية المسير بفعل تابعه في إطار الخطأ الشخصي الصادر عن كل واحد منها والذي كان سبباً في النتيجة سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة ، ويكفي أن يكون ضمن التسلسل الطبيعي للأمور ، وأن لا تكون العلاقة السببية قد انقطعت بسبب آخر مستقل وقدر بحد ذاته على إحداث النتيجة الإجرامية فيعاقب كل مخطئ عن خطئه ، إذ يكفي أن يكون الخطأ الأول قد تسبب في وقوع الخطأ الثاني فأدى هذا الأخير إلى حدوث النتيجة فيحاسب كل مخطئ عن خطئه ، وهذا ما لا يدع مجالاً للحديث عن مسؤولية شخص عن فعل شخص آخر طالما أن كل واحد مسؤول عن فعله ، فخطأ الثاني لا يحجب خطأ الأول كما أن خطأ الثاني لا يستوعب خطأ الأول².

¹ - د/ عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 384 .

² - د/ مصطفى العوجي ، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية ، المرجع السابق ، ص : 269 .

فقد أقام القضاء مسؤولية رئيس المؤسسة و مالكها عن هذه الجرائم ولكن على أساس مختلف على أساس الجرائم المادية ، وهو أنه في حالة عدم وجود أي التزام قانوني على المسير أو رب العمل ، فإن هناك التزام بالإشراف على تابعيه لتجنب وقوع الجرائم ، فإذا لم يقوموا بهذا الالتزام المتمثل في الإشراف ، فإنهم يسألون جزائيا عن الجرائم الحاصلة ، فمسؤوليتهم هنا ليست تلقائية كما هي في الجرائم المادية ، و لكنها ناتجة عن إهمال في الإشراف ، فرب العمل إذا لم يكن قد أراد أو رحب بارتكاب الجريمة من طرف تابعيه ، فإنه يعتبر مسؤولا جنائيا لكونه زود تابعيه بالوسائل الازمة لارتكاب الجريمة ، و لكونه ملزم بالإشراف على العمليات التي يتم تنفيذها لفائدة الخاصة ، فهو مسؤول كلما أمكن أن ينسب إليه سلوك معيب يرجع إلى مصدر الجريمة التي ارتكبها تابعه ماديا ، و هذا ما يجعل قيام مسؤولية المسير أو رب العمل لا يحول دون قيام مسؤولية (التابع) الفاعل المباشر للجريمة في حالة ارتكاب الخطأ من طرف هذا الأخير¹ .

وهكذا في جميع الحالات التي ينعدم فيها الالتزام الخاص المفروض على المسير يقع عليه الالتزام العام بواجب الحيطة لتجنب ارتكاب التابعين له للجرائم أثناء قيامهم بعملهم ، وبهذا لا يبقى مجال للقول بمسؤولية شخص عن فعل شخص آخر طالما أن كل منهما مسؤول عن فعله .

- أساس مسؤولية المسير عن أفعال تابعيه غير العمدية

استند القضاء في المسؤولية الجزائية للمسير عن الجرائم غير العمدية التي يرتكبها تابعه بتقرير وخلق قرينة إهمال بسيطة من طرفه قابلة لإثبات العكس ، فكل مخالفة يرتكبها العامل يفترض فيها الإهمال وعدم احتياط رئيسه ، فتقوم المسؤولية في هذه الحالة عن الخطأ المفترض² .

¹ - د/ عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 384.

²- Merle Philippe , Op.cit , P : 166.

و لتحديد الاحتياطات الواجب اتخاذها من طرف المسير لإثبات العكس أو التي تخلى عنها ، اعتمد القضاء على العادات والأعراف المهنية حيث توصل إلى أن المسير يعتبر مخطئاً عندما تتوافر لديه إمكانية توقع النتائج المحظورة دون اتخاذ الإجراءات الضرورية التي يتخذها عادة أمثاله من المسيرين لتجنب وقوع النتيجة الضارة في مثل هذه الظروف .

ويرى الأستاذ برونهس Brunhes أن واجب الحيطة و الحذر المنوط بالمسير والتي يسأل جزائياً في حالة الإخلال بها يمكن أن تتلخص في ما يلي :

1- عدم تزويد العمال بالوسائل الازمة لحسن أداء العمل

فواجب الحيطة والحذر يفرض على المسير تزويد العمال بالآلات والأدوات الصالحة والتي تفي بالغرض المطلوب دون أن تشكل خطراً على العمال أو على الغير ، كما يقع عليه واجب الإبقاء عليها في حالة جيدة بصياتها وإصلاحها أو استبدالها في حالة ما إذا أصبح استخدامها يشكل خطراً¹ .

2- العناية بإصدار الأوامر والتعليمات

المسير ملزم بإصدار النصائح وإصدار التعليمات الضرورية لرفع أي غموض أو لبس في حالة انعدام الخبرة لديهم أو لجهلهم أو ما يحول دون يقظتهم، ويجب على المسير أيضاً الالتزام بعدم إصدار أي أمر أو تعليمية تعرضهم أو تعرض الغير للخطر ، كما في حالة الأمر بالعمل لساعات إضافية تزيد على قدرة العامل البشرية في تعرض للحوادث أو يصيب غيره بالأضرار² .

¹ - د/ عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 385 .

² - Geneviéve Guidicelli – Delage , Op.cit , P : 59 .

3- الإشراف المباشر أو تكليف مختص بالإشراف على عمل تابعيه

المسير ملزم بالإشراف بنفسه أو تكليف أحد المختصين بالإشراف على تنفيذ عمل تابعيه وعلى تنفيذ الأوامر والتعليمات التي يصدرها حتى لا يساء فهمها فتنفذ خطأ عن جهل أو عدم انتباه ، مما يؤدي إلى عدم إعفائه من المسؤولية إذ كان باستطاعته لو أحسن الإشراف منع وقوع الخلط في فهم التعليمات¹.

4- حسن اختيار العمال

إن تكليف شخص ما أو عامل بتنفيذ عمل محدد ، يقتضي أن يكون هذا العامل قادراً على أدائه ، و بالتالي فالمسير مسؤول في حالة اختيار شخص غير مؤهل للقيام بعمل خطير أو دقيق ، أو يحتاج إلى مهارة معينة².

¹- ibid , p : 60 .

² - محمود داود يعقوب ، المرجع السابق ، ص : 377 .

المطلب الثالث

مسؤولية المسير عن خطأ تابعيه في الجرائم العمدية

بخصوص مسؤولية المسير عن الجرائم العمدية التي يرتكبها تابعوه فإنها تقضي التمييز بين حالتين ، بين الجرم العدمي الواقع على الغير أو على مصالح وأموال الغير، كالجروح والقتل ، و السرقة ، و النصب ، ففي هذه الحالة يسأل ويتابع الفاعل المادي للجريمة بصفته فاعلا ، و يمكن مساءلة المسير و متابعته بإحدى الصفتين :

إما أن يكون قد ساهم في الجريمة مع الفاعل الأصلي بالتحريض أو بالمساعدة ، فيسأل في الحالة الأولى ويتابع كفاعل أصلي ، وفي الحالة الثانية يسأل ويتابع كشريك ، وفي كلتا الحالتين يسأل عن أفعاله الشخصية طبقا للقواعد العامة للمساهمة الجنائية .

وإما أن يكون قد ارتكب خطأ وسبب بخطئه هذا في ارتكاب الفاعل الأصلي لجرينته ، ففي هذه الحالة يجب البحث عن صورة الخطأ المرتكب فيما إذا كان إهمالا وعدم احتياط أو مخالفة الأنظمة ، وفي هذه الحالة لا تقوم مسؤولية المسير إلا إذا كان الجرم المرتكب يحتمل الوصف غير العدمي ، وإلا فلا مجال لمسؤولية المسير ، إذ لا يمكن مساءلة التابع بالسرقة وهي جريمة عدمية ، ومساءلة المسير بالسرقة غير العدمية لكونها لا تقبل هذا الوصف ، كما لا يمكن متابعة المسير بالسرقة لكونه لم يقم بهذا الفعل ولم يساهم فيه لامن بعيد ولا من قريب¹.

¹ - د/ مصطفى العوجي ، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية ، المرجع السابق ، ص : 262 .

ومثال ذلك أن المسير في حالة مساهمنته في اختلاس أموال الشركة بالتحريض أو بالتسهيل أو المساعدة وهي جريمة عمدية يسأل في الحالة الأولى ويتبع كفاعل أصلي ، وفي الحالة الثانية يسأل ويتبع كشريك ، وفي كلتا الحالتين يسأل عن أفعاله الشخصية طبقا للقواعد العامة للمساهمة الجنائية ، ويعاقب طبقا لأحكام المادة 29 من القانون 01-06 المؤرخ في 06/02/20 المتصل بالواقية من الفساد ومكافحته إذا كانت الشركة مؤسسة اقتصادية عمومية ، و طبقا للمادة 41 من نفس القانون إذا كانت الشركة تابعة للقطاع الخاص .

في حين أنه في حالة ما إذا قام التابع أو غيره بسرقة أو اختلاس أو بإتلاف أو ضياع أموال الشركة سواء كانت تابعة للقطاع العام أو القطاع الخاص وكان السبب في ذلك يعود إلى إهمال المسير ، فإنه يسأل و يتبع طبقا لأحكام المادة 119 من قانون العقوبات عن جريمة تعريض أموال عمومية أو خاصة للضياع والتبييد وهي جريمة غير عمدية ولكن تصنيفها وعقوبتها شديدة ، فهي جنحة معاقب عليها بالحبس من 06 أشهر إلى 03 سنوات و بغرامة مالية 50.000 ألف إلى 200.000 ألف دينار جزائري .

مثال السيارة جريمة الجروح العمدية المسير جروح غير العمدية .

أما في حالة ما إذا كان المسير في وضع يسمح له بالنظر للالتزام الواقع على عاتقه بموجب الأنظمة واللوائح أن يحول دون وقوع الجريمة وترك الفاعل الأصلي يرتكبها يسأل ويتبع بصفته شريكا في الجريمة مع الفاعل الأصلي لأنه سهل للفاعل القيام بالجريمة و ذلك بعدم منعه ، و لأن نيته أيضا اتجهت إلى ارتكاب الجريمة بواسطة غيره ، كصاحب المتجر الذي يوافق على بيع التابع لسلعة في متجره بسعر يفوق السعر المحدد رسميا ، أو صاحب الحانة الذي يوافق تابعه على بيع الكحول لقاصر .

وقد يتبع بصفته فاعلا لجريمة غير عمدية فيما إذا كان الفعل يتحمل مثل هذا الوصف بإهماله واجب الرقابة الملزم بها ، كالصيدلي الذي يباع في صيدليته دواء فاسد فيحدث إيذاء للمريض ، أو الذي يقوم تابعه بتركيب دواء بطريقة غير صحيحة فيحدث إيذاء للمريض ، فإن إهماله لهذا الواجب يشكل خطأ أدى إلى حصول الجريمة ، أما إذا كان الفعل لا يتحمل سوى الوصف العمدي فلا يلتحق به المسير إلا إذا كان المنع القانوني يقع عليه شخصيا ففي هذه الحالة يسأل ويتابع عن إخلاله بالواجب المفروض عليه شخصيا سواء ارتكب التابع الجريمة عن عمد أو عن غير عمد ، والاجتهاد القضائي مستمر على هذا النحو¹ .

وتوجد بعض الاستثناءات فيما يخص جريمة الغش أين استقر القضاء على اعتبار الغش في السلعة يسأل عنها التاجر أو المسير رغم أن من يقوم بها هو العامل أو التابع، ورغم أنها جريمة عمدية فهي تشمل الصناع والمنتجين، ورغم أن سجل القضاء الفرنسي زاخر في مادة غش الأغذية الذي يؤخذ من مجرد الإهمال في الإشراف باقتناع القاضي بتوافر القصد الجنائي لدى المسير أو رب العمل، إلا أنها ليست مسؤولية تلقائية كما قد يتراءى للبعض لأن هناك العديد من الأحكام جاءت مخالفة لذلك، فقد حكم ببراءة مزارعة اتهمت بغض اللبن عندما ثبت أن هذا الغش قامت به عاملة بغرض الانتقام منها².

و لكن السؤال المطروح هل يمكن استنتاج القصد من الإهمال ؟ فالخطأ العمدي والخطأ غير العمدي لا يلتقيان لأن أحدهما ينفي الآخر .

وقد أقرت محكمة النقض الفرنسية في جرائم الغش وجوب توافر القصد الجنائي لدى الفاعل باعتبارها من الجرائم العمدية ، والركن المعنوي في هذه الحالة يجب إثباته و لا يفترض افتراضا و أكدت بصورة مبدئية على عدم قيام جريمة الغش بالاستناد على إهمال التأكد من سلامة الإنتاج أو انعدام المراقبة، إلا أن ذلك يبقى تأكيدا للمبدأ فقط ولا يحول دون إثبات القصد الإجرامي من الإهمال وعدم الاحتياط³ .

¹ - د/ مصطفى العوجي ، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية ، المرجع السابق ، ص : 263- 264 .

² - د/ عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 388 .

³ - د/ مصطفى العوجي ، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية ، المرجع السابق ، ص : 266 .

وقد استخلصت محكمة باريس في أحد أحكامها القصد الجنائي ليس من إهمال رئيس المؤسسة ، وإنما على العكس من وجود الإشراف ، لكون العبث في المنتجات وقع رغم وجود الرقابة ، مما يشكل دليلاً على العلم بالغش لدى مدير المؤسسة¹ ، وبهذا تكون محكمة النقض قد استنتجت من الإهمال وعدم الاحتياط قرينة على توفر القصد الجنائي في جرائم الغش ، ولكن هل يعني ذلك إمكانية التوسع في هذه القرينة وتعديها على باقي الجرائم ؟ فالواقع لا يمكن ذلك ، وإلا أصبحت كل الجرائم غير العمدية جرائم عمدية ، وكل جرائم الإهمال وعدم الاحتياط جرائم عمدية .

وقد استنتجت إحدى المحاكم القصد الجنائي في قضية الغش التجاري من عنصر الاستفادة من الغش بقولها : أن التاجر أو المنتج يمكن أن يسأل جنائياً عن فعل أحد عماله أو المورد " سواء لأنه هو الذي أورث بالجريمة أو لأن الشركة استفادت من هذا الغش ، سواء لأنه بيعه الذي تم في ظل ماركته الخاصة أعطى ضماناً يرتبط به شخصياً ، أو لأنه ارتكب إهمالاً مهنياً "²

فسببين من الأربعة أسباب لا علاقة لها بالخطأ ، وتبدو من خلالها الإدانة مؤسسة على عنصر الربح والاستفادة من الغش ، ويبدو من خلالها أيضاً أن الإهمال ونقص الإشراف لا يمكن أن يشكل بمفرده الركن العمدي لجريمة الغش ، ولابد من وجود عناصر أخرى تدعمه ، وهذا ما يشكل تطبيقاً سليماً للقانون الذي يسمح بإثبات الجرائم بجميع الوسائل ، القاضي حرفياً تشكيلاً قناعته في الجنه بشرط تبرير هذه القناعة وتسبيتها فقط ، وبغض النظر عن السبب الذي أخذ به سواء كان دليلاً أو قرينة فأخذ بهذه واستبعد ذاك .

¹ - د/ عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 289 .

² - نفسه ، ص : 289 .

القسم الثاني

القسم الثاني

النظام القانوني لمسؤولية المسير الجزائية

تناولنا في القسم الأول أبعاد المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات ، في بعدها الأول المتمثل في المسؤولية الجزائية عن الأفعال الشخصية ، طبقاً لمبدأ شخصية المسؤولية وشخصية العقوبة كقاعدة عامة ، وفي بعدها الثاني ، الذي يتناول المسؤولية الجزائية التي يقال عنها مسؤولية المسير عن أفعال الغير ، أي أفعال التابعين العاملين في الشركة التي يقوم على إدارتها وتسوييرها.

وإذا كانت المسؤولية الجزائية للمسير عن أفعاله الشخصية لا تثير أية مشكلة أو خلاف ، إذ يحكمها مبدأ شخصية المسؤولية وشخصية العقوبة ، فالمسير مسؤول عن تصرفاته وأفعاله ، ويتحمل تبعات ونتائج هذه التصرفات والأفعال وحده .

أما المسؤولية الجزائية للمسير في بعدها الثاني ، والتي يطلق عليها المسؤولية الجزائية عن فعل الغير ، فإنها تثير جدلاً وخلافاً كبيراً ، كما ثار الاختلاف حول طبيعة هذه المسؤولية ، حيث اعتبرها البعض مسؤولة جزائية عن فعل الغير ، في حين اعتبرها البعض الآخر مسؤولية شخصية ، وانعكس هذا الاختلاف بين الفقهاء في تحديد الأساس القانوني لهذه المسؤولية ؟ .

كما تثار أيضاً إشكالية المسؤولية الجزائية للشركة باعتبارها شخصاً معنوياً مستقيداً من تصرفات المسير ومن الجريمة التي يرتكبها ، فهل يمكن قيامها أم لا يمكن ذلك ؟ وفي حالة قيامها ، مما هي علاقتها بمسؤولية المسير؟ وما مدى تأثرها وتاثيرها عليهذه الأخيرة؟ فهل تحجب إدراهما الأخرى ، أم تقومان معاً جنباً إلى جنب .

كما يثار أيضا التساؤل حول الطرق التي يمكن للمسير أن يدفع بها المسؤولية الجزائية عن نفسه ، فهل تقتصر على الوسائل العامة لدفع المسؤولية الجزائية ، أم أن هناك وسائل أخرى خاصة ، وما هي هذه الوسائل إن وجدت ، وهذا ما سنتناوله في القسم الثاني الذي نقسمه إلى بابين :

الباب الأول : الأساس القانوني لمسؤولية المسير .

الباب الثاني : انتفاء مسؤولية المسير الجزائية .

الباب الأول

الأساس القانوني لمسؤولية المسير الجزائية

لوضع أساس قانوني لمسؤولية المسير ظهرت عدة نظريات متباعدة ، منها التي تؤسس مسؤولية المسير على أساس قبول المخاطر ، ومنها التي تؤسسها على أساس الخضوع الإرادي ، ومنها التي أستتها على الربح ، ومنها أيضا من أقامتها على أساس الفاعل المعنوي ، وأخيرا هناك من قال بقيامتها على أساس السلطة ؟

كما نتناول في هذا الباب أيضا المسؤولية الجزائية للشركة باعتبارها شخصا معنويا حيث انقسم الفقه في هذا المجال إلى اتجاهين الاتجاه الأول الذي يرفض المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي وهو الاتجاه الضعيف ، في حين أن الاتجاه الغالب هو الاتجاه الذي يقر مسؤولية الشخص المعنوي ولو بصورة استثنائية، حيث أصبحت هذه المسؤولية واقعا فرضته الأهمية والدور الذي يقوم به في الحياة الاقتصادية والاجتماعية وأصبح هو أيضا يلجم انتاء ممارسته لنشاطه إلى وسائل غير مشروعة تشكل خطرا على المجتمع وقد اعترف مؤتمر الجمعية العالمية للقانون الجنائي المنعقد ببوخرست سنة 1928 بهذه الخطورة التي تظهر بشكل واضح في جرائم المنافسة غير المشروعة ، التفليس ، تقليد المنتوجات ، التهرب الضريبي ، المساس بقواعد الصحة العامة ، الاعتداء على البيئة ، مخالفة التشريع الاجتماعي ... ، ونتناول هذه المسؤولية من حيث الأحكام والشروط .

ولهذا نقسم هذا الباب إلى الفصلين الآتيين :

الفصل الأول : إسناد المسؤولية الجزائية للمسير .

الفصل الثاني : المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي .

الفصل الأول

إسناد المسؤولية الجزائية للمسير

فإذا كان القضاء سباقا إلى تقرير المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات والمؤسسات مع أوائل القرن التاسع عشر ، مستغلا في ذلك بعض النصوص التي يرى بأنها تشير إلى هذه المسؤولية ضمنيا ، في حين أن التشريع تأخر عن ذلك بكثير.

ولما كانت الأحكام القضائية ذات طابع عملي ، وتبنيها مقتضب لا يستوعب البعد الفلسفى والفكري النظري لمناطيقها ، فإن الفقه هو الذي يتولى هذه المهمة بحثا عن هذا البعد ، وإعطائهما أساسا مقنعا ومحبلا ، أو محاولا إعطاءها بعدها آخر وأساسا آخر يتلاءم معها ، ولهذا اختلفت الأفكار والأراء ، وباختلافها ظهرت مجموعة من النظريات قسمنا على أساسها هذا الفصل إلى مبحثين :

المبحث الأول : النظريات التقليدية في أساس مسؤولية المسير .

المبحث الثاني : النظرية الحديثة في أساس مسؤولية المسير .

المبحث الأول

النظريات التقليدية

في أساس مسؤولية المسير

رغم اتفاق الأحكام الصادرة عن القضاء خلال القرن التاسع عشر والقرن العشرين ، فإنها اختلفت في تسبيبها إلى حد ما ، وربما ذلك يعود إلى التردد أو البحث عن أساس أكثر قبولاً لتبرير هذه الأحكام ، ولهذا اختلفت النظريات التقليدية وانقسم أنصارها إلى قسمين ، قسم يرى بأن مسؤولية المسير مسؤولة مباشرة ، في حين أن قسماً آخر يرى بأنها مسؤولية غير مباشرة ، وبناء على ذلك قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين :

المطلب الأول : الأساس القانوني للمسؤولية المباشرة للمسير .

المطلب الثاني : الأساس القانوني للمسؤولية غير المباشرة للمسير .

المطلب الأول

الأساس القانوني

للمسؤولية المباشرة للمسير

اتجه بعض الفقهاء إلى وصف المسؤولية الجزائية لمسير بالشركات والمؤسسات ، بأنها مسؤولية مباشرة تبريراً ل موقف قضائي ، بغض النظر عما إذا كانت هذه المسؤولية مسؤلية جزائية شخصية أو مسؤلية جزائية عن فعل الغير ، ويتمثل هذا الاتجاه في ثلاثة نظريات : هي نظرية الخضوع الإرادى لمخاطر المهنة ، ونظرية الربح ، ونظرية الالتزام القانوني المباشر ، ولهذا نقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع .

الفرع الأول : نظرية الخضوع الإرادى لمخاطر المهنة .

الفرع الثاني : نظرية الربح .

الفرع الثالث : نظرية الالتزام القانوني المباشر .

الفرع الأول

نظريّة الخضوع الإرادي لمخاطر المهنّة

تقوم هذه النظريّة على أساس أن كل من يقبل بتولي إدارة شركة ، أو مؤسسة ما ، أو يباشر مهنة من المهن المختلفة ، فإنه يقبل بخضوعه الإرادي لأعباء وتكاليف هذه الإدارة أو المهنة ، متحملا كل النتائج المترتبة على إخلال عماله بالالتزامات المفروضة عليه بموجب العقد الذي أبرمه ، ومن هذه النتائج وأهمها ، المسؤولية الجنائيّة عن الأفعال التي يقومون بها ، فهي مسؤولية مرتبطة بالوظيفة وليس مرتبطة بالشخص الذي يرتكب الجريمة ، فمن يقبل بالوظيفة يقبل بمسؤوليتها سواء المدنية أو الإدارية أو الجنائيّة¹ .

وقد استند أنصار هذه النظريّة إلى قرار محكمة النقض الفرنسية ، المؤرخ في 1870/05/07 ، الذي جاء في تسبيبه أنه : « فيما يتعلق بالصناعات المنظمة ، خاصة في النقل المشترك ، فإن المسؤولية الجنائيّة تتتصاعد أساسا إلى رؤساء المنشآة ، لأن شروط وطريقة استغلال المنشأة الصناعية مفروضة عليهم شخصيا ، وأنهم أبرموا تعاقدا على التزام شخصي بضمان تنفيذ القواعد المحددة »² .

فالأنظمة تفرض عليه شخصيا تلك الالتزامات ، بشرط أن تكون الجريمة في إطار وضمن ممارسة المهنة أو العمل أو المؤسسة ، فكلما كان على صاحب المؤسسة أو الشركة أو على مسيرها واجب الإشراف على من يعملون تحت سلطته وإمرته ، وارتكبوا مخالفات للقوانين والتنظيمات التي تحكم المؤسسة أو المشروع ، فإن المسير أو رب العمل يسأل جنائيا ، إذ يكفي لقيام المسؤولية الجنائيّة للمسير أو رئيس المؤسسة وجود تنظيم مفروض عليه ، ومخالفته وعدم احترامه، ويستوي في ذلك أن يرتكبها المسير نفسه أو

¹ - محمود داود يعقوب ، المرجع السابق ، ص : 358 - 359 .

² - د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 372 .

أي شخص غيره ، فالمسؤولية الجزائية وخاصة في الجرائم الاقتصادية هي مسؤولية مادية موضوعية تقوم على عناصرتين : 1) ثبوت الصفة ، 2) حدوث الواقعية الإجرامية من الغير .

1) **ثبوت الصفة** : أي ثبوت صفة الشخص المتابع بكونه مسيرا أو مديرًا أو مالكا أو مستغلا .

2) **حدوث الواقعية الإجرامية من الغير** : أي ثبوت أو التحقق من قيام الواقعية الإجرامية التي تقوم بها الجريمة ، وبارتكابها من طرف الغير دون حاجة إلى ثبوت الخطأ أو افتراضه¹ .

فقد قضت محكمة النقض الفرنسية ، بأن التنظيمات المتعلقة ب مباشرة مهنة خاصة ، تفرض على كل من يباشرون هذه المهنة أن يخضعوا لها بمجرد انتسابهم لمهنتهم ، بحيث يجوز من ذلك الحين توقيع العقوبات التي أوردها القانون عليهم لكل مخالفة لأحكامه² .

ويؤخذ على هذه النظرية ، أن المسؤولية الجزائية في حال ارتكاب الجريمة مفروضة على الشخص ، سواء رضي بها أو لم يرض بها ، فهي لا تخضع لإرادته .

كما يؤخذ عليها أيضًا ، أن فكرة تحمل تبعية المخاطر المهنية ، التي تقوم عليها المسؤولية الجزائية لا تقرر بناء على اتجاه إداري ، وإنما تقرر بناء على توافر أركان الجريمة كما حددها القانون ، ولا يجوز الخلط بين اتجاه الإرادة إلى ارتكاب الجريمة وهو ما يهتم به القانون ، واتجاه الإرادة إلى تحمل مسؤوليتها ، وهو ما ليس له أية قيمة قانونية³ .

¹ - د/ عوض محمد ، المرجع السابق ، ص : 446 .

² - محمود داود يعقوب ، المرجع السابق ، ص : 359 .

³ - د/ عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 372-373 .

الفرع الثاني

نظريّة مخاطر الربح

تقوم هذه النظريّة على أساس أن المسؤولية الجزائيّة لرب العمل ، أو المسير باعتبارها الوجه الآخر لمخاطر الربح الذي يهدف إلى تحقيقه ، مما يجعله ملزماً بتحمل مخاطر هذه المسؤولية مقابل هذا الربح الذي يحققه ويستفيد منه ، وهذا تطبيقاً لمبدأ " الغنم بالغرم " ¹ .

وقد استند أنصار هذه النظريّة على بعض الأحكام ، التي بينت صراحة فكرة الربح كأساس لحكمها بالإدانة² .

وقد استندت هذه النظريّة أساساً على نظرية المخاطر في المسؤولية المدنيّة ، وقد حاول بعض الفقهاء إفحامها لتبرير المسؤولية الجزائيّة عن فعل الغير ، باعتبار أن صاحب المؤسسة سواء كان فرداً أو شركة فهو في الغالب المستفيد من الجريمة ، وهو الذي يجني ثمارها ، ومن العدل أن يتحمل مسؤولية أفعال تابعيه من العمال أو المستخدمين ، وتحميله تبعات ونتائج هذه الأعمال ، فمن يجازف للحصول على ربح عليه أن يتحمل عواقب هذه المجازفة ونتائجها الإيجابية والسلبية .

كما جاءت هذه النظريّة ضمن حركة تهدف إلى تنظيم النشاطات الصناعيّة ، لضمان سلامة وصحة العمال والمعاملين والمحيطين بالمؤسسة من مخاطر الآلة والمكنة ، وما صاحبها من سلبيات وأخطار تجلت بوضوح في زيادة عدد الإصابات والحوادث الخطيرة ، والمساس بالبيئة والمحيط ، مما أدى إلى التفكير والبحث عن إيجاد شخص ما يمكنه تعويض المصايبين عن

¹ - Mirielle Delmas-Marty , Droit pénal des affaires, 1^{er} partie générale, Op.cit, P : 84.

² - Pière Pevel , la faute involontaire de l'employeur et sa personnalité Pénal a la suite d'agissement commis par son personnel , la semaine juridique , 1559 , P : 62

أضرارهم ، وليوفر على المتضررين مشقة الدخول في متأهات صعوبة إثبات المسؤولية المدنية ، ففتحت لهم مجال الطريق الجزائري ، وقد صدرت عدة أحكام مدنية تؤيد هذا الاتجاه دفعت بالقاضي دولستانج De Lestang إلى القول بأن : « هذا الأمر ينطوي تقريبا ، على إدخال مسؤولية قائمة على فكرة المخاطر في قانون العقوبات »¹ .

ويؤخذ على هذه النظرية أنها تتنافى مع مبادئ المسؤولية الجزائية التي تقوم على الخطأ ، وليس على اعتبارات أخرى ، ودون الالتفات إلى الربح أو الفائدة التي يجنيها الفاعل أو غيره ، كما أن الفائدة أو الربح لا يعود للمسير في أغلب الأحيان ، وإنما يعود لأصحاب الشركة أو المؤسسة ، سواء كانت فردية أو كانوا شركاء أو مساهمون ، ومع ذلك يتحمل المسؤولية الجزائية المسير .

¹ - د/ محمد سامي الشوا ، المرجع السابق ، ص : 135 .

الفرع الثالث

نظريّة الالتزام القانوني المباشر

وتقوم هذه النظريّة على أساس أن القانون عندما يفرض على شخص التزاماً محدداً بصفته الشخصيّة ، فإن هذا الشخص هو المسؤول عن مخالفة هذا الالتزام ، فالمسير عندما يسأل عن الجرم أو الفعل الذي ارتكبه التابع ، فإنه يسأل عن عدم تنفيذ الالتزام الواقع على عاتقه بترك العامل يقوم بالجريمة ، بسبب إهماله وعدم احتياطه في الإشراف والمراقبة لهذا العامل¹.

فهذه المسؤوليّة تقوم فقط عندما ينظم القانون نشاطاً معيناً ، فيفرض على صاحب هذا النشاط ضماناً لسلامة المحل والعمال والبيئة والإنتاج ، وميزات هذا التنظيم المفروض قانوناً ، أنه يضع الالتزامات على عاتق رئيس المؤسسة شخصياً ، ملزماً إياها بالقيام بها بنفسه أو تأمين القيام بها تحت رقابته وإدارته ، وبالتالي تحت مسؤوليّته الشخصيّة ، فإذا حصل أي إهمال أو خلل اعتبر هو المسؤول عنه ، لأن تنفيذ الالتزام مطلوب منه شخصياً².

فمسؤوليّة المسير الجزائيّة تتطلّق من كونه رقيباً على من يعمل تحت إشرافه وسلطته ، وأنه مسؤول عن مراقبة سير العمل في إدارته وفقاً لما تقتضيه الأنظمة واللوائح ، ويقع على عاتقه منع وقوع الجريمة التي يرتكبها تابعوه³.

¹ - Mirielle Delmas - Marty , 1^{er} partie générale , Op.cit , P : 85 .

² - د/ مصطفى العوجي ، المسؤوليّة الجنائيّة في المؤسسة الاقتصاديّة ، المرجع السابق ، ص : 288 .

³ - د/ عبد الوهاب بدرة ، جرائم الأمن الاقتصاديّة ، مطبعة الداودي ، دمشق ، 1998 ، ص : 190 .

فعدم تفرض القوانين واللوائح التزاما بعمل ، أو الامتناع عن عمل على شخص ، ما تحت طائلة العقوبة الجزائية ، فإن المسؤولية في هذه الحالة تقع على من يفرض عليه هذا الالتزام ، فيبدو في ظاهر الأمر كأن الشخص مسؤول عن فعل غيره ، ولكنه في الحقيقة مسؤول عن فعله الشخصي ، أي عن نقص إشرافه لضمان تنفيذ التزامه الشخصي ، ففعل التابع يدل بمجرد ارتكابه أن المتبع لم يقم بتأدبة واجباته القانونية، فالسلطات تتضع قواعد للمسيرين تعتبر بالنسبة لهم أوامر حقيقة، لا يعفى منها المدير أو المسير إلا إذا أثبتت أن تابعه خالف تعليماته الرسمية عمدا وارتكب الجريمة خفية¹.

وأن مسؤولية مسيري الشركات ورؤساء المؤسسات عن الجرائم التي تتم بمخالفة أحكام القوانين واللوائح التنظيمية ، التي تحكم هذه المؤسسات حتى ولو لم يكن هؤلاء المسيرين أو الرؤساء قد ساهموا ماديا في ارتكابها ، أو لم تكن قد وقعت بتشجيع منهم أو أنهم كانوا يجهلونها ، لأن شروط وكيفية ممارسة هذه النشاطات مفروضة عليهم ، وهم ملزمون بتنفيذ هذه التنظيمات².

كما أن مسیر الشركة أو رئیس المؤسسة ملزم شخصیا بالشهر على سلامه عماله ، وعلى تنفيذ الالتزامات الملقة على عاتقه ، بموجب قانون العمل لتأمين سلامه وصحه عماله ، وقد نصت المادة 36 من القانون رقم 07-88 ، المؤرخ في 26 جانفي 1988 ، المتعلق بالوقاية الصحیة والأمن وطب العمل ، على أنه : « ... عندما تنسب المخالفات ، المنصوص عليها في الفقرة أعلاه إلى العمال ، فإنها تعتبر من فعل المسير ، إذا لم يتخذ الإجراءات الضروريه لفرض احترام التعليمات القانونية في هذا المجال ولم يتخذ العقوبات التأديبيه على مرتكبي هذه المخالفات ، غير أنه لا يسأل إذا ارتكبت هذه المخالفات عمدا من طرف العمال» .

ويؤخذ على هذه النظرية أنها تؤدي إلى جعل المسير رهينة يعاقب من أجل أخطاء لا يستطيع توقعها ولا يستطيع منعها ، وهذا ما يؤدي إلى جعله يقضي أغلب أوقاته داخل أروقة المحاكم.

¹ - د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 376 .

² - Jean Pradel , Droit pénal comparé , Dalloz , paris , 1995 , P : 273 .

الخلاصة التي نستنتجها من هذه النظريات ، أنها جمِيعاً تقوم على أساس المخاطر ، وأنها اتجهت مباشرة إلى إثبات مسؤولية المسير ، دون أي إشارة إلى سلوك ومسؤولية التابع ، واستندت جميعاً على أحكام واجتهادات قضائية لتبرير إسناد الجرائم المادية إلى الغير من المسيرين وأرباب العمل ، وهي تركز على الفعل أكثر مما تركز على الفاعل ، وبالتالي فهي تركز على الفعل المادي أكثر مما تركز على العلاقة النفسية بين الفعل والشخص الذي سُئل عنه ، فهي نظريات تقوم على الإسناد المادي والأخير فقط تقوم على الإسناد القانوني ، وهذا ما يجعل هذه النظريات قاصرة في حالة الجرائم التي تتطلب وجود الخطأ سواء بصورته العمدية أو غير العمدية ، وهذا ما أدى إلى ظهور النظريات الشخصية التي تسند المسؤولية الجنائية للمسير بطريقة غير مباشرة.

المطلب الثاني

الأساس القانوني

للمسؤولية غير المباشرة للمسير

إذا كانت النظريات السابقة تتجه مباشرة إلى إثبات مسؤولية المسير بغض النظر عن سلوك ومسؤولية التابع ، فإن جانبا من الفقه يرى أن المسؤولية الجنائية لمسير الشركة أو المؤسسة هي مسؤولية غير مباشرة ، ولا تقوم إلا من خلال مسؤولية التابع وفي نطاقها ، وتمتاز عن سابقتها بكونها تعتمد على الإسناد المعنوي أكثر من اعتمادها على الإسناد المادي أو القانوني ، فهي تحاول إقامة مسؤولية المسير على أساس الخطأ .

ويتمثل هذا الاتجاه في ثلاثة نظريات هي : نظرية التمثيل القانوني ، نظرية الفاعل المعنوي ، ونظرية الخطأ الشخصي ، ولهذا نتناول كل نظرية في فرع كما يلي :

الفرع الأول : نظرية التمثيل القانوني .

الفرع الثاني : نظرية الفاعل المعنوي .

الفرع الثالث : نظرية الخطأ الشخصي .

الفرع الأول

نظريّة التمثيل القانوني

تقوم هذه النظريّة على أساس أن العامل يعتبر ممثلاً لمدير المؤسسة ونائباً عنه في تنفيذ بعض الأعمال والخدمات¹ ، وعليه أن يحسن اختيار من ينوب عنه ، فإذا قام التابع بأي فعل أو جريمة يعتبر أن المدير هو الذي قام بها أو ارتكبها ، ولهذا تسمى هذه النظريّة بنظرية الافتراض أو نظرية تمثيل مدير المؤسسة ، وقد استند أنصار هذه النظريّة على حكم محكمة النقض الفرنسيّة الصادر في 1859/06/28 ، الذي جاء في تسبيبه : « أن شروط وطريقة استغلال المهن الصناعية المنظمة ، تلزم أساساً رئيس أو صاحب المنشأة ، إذ هو المنوط به شخصياً العمل على تنفيذها ، فإذا ارتكب الجريمة حتى بواسطة أحد تابعيه ، فإنه هو الذي يعد مخالفًا قبل أي اعتبار آخر ». .

ويبدو أن المشرع الجزائري أخذ بهذه النظريّة في القانون المتعلق بالوقاية الصحيّة والأمن ، وطب العمل ، عندما نص في المادة 36 على أنه : «... عندما تنسّب المخالفات ، المنصوص عليها في الفقرة أعلاه إلى العمال ، فإنّها تعتبر من فعل المسير ... ». .

وبالتالي فالمسير لم يرتكب الجريمة بنفسه وإنما ارتكبها بواسطة غيره ، وبالتالي فإن مسؤوليته في هذه الحالة مسؤولية غير مباشرة² .

ويؤخذ على هذه النظريّة أن التمثيل والإنابة لا يكون إلا في تنفيذ الواقع والتصرفات القانونيّة ، وليس في الواقع والتصصرفات الماديّة فما بالك في ارتكاب الجرائم ، وبالتالي فلا مجال لقبولها في القانون الجزائري ، كما أنها تقوم على الافتراض وهذه الفكرة مستهجنّة أيضًا في قانون العقوبات³ .

¹ -Lucien François , Op.cit , P : 540 .

² - د/ عبد رؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 371 .

³-Patrick Morvan , Op.cit , P : 107 .

الفرع الثاني

نظريه الفاعل المعنوي

يمكن تعريف الفاعل المعنوي بأنه الشخص الذي يسرخ غيره في تنفيذ الجريمة ، بحيث يتحول هذا الأخير إلى أداة في يده يستخدمها في تنفيذ العناصر المادية و النفسية التي تقوم عليها الجريمة .

ويسأل الفاعل المعنوي ويعاقب عن الجريمة، إما لأنه استفاد من الجريمة، أو لأنه هو الذي أحبباقترافها ، أو تركه بسبب إهماله يقترفها، في حين أنه كان من واجبه السهر والعمل على منع وقوعها، تنفيذالالتزام الذي يقضي به القانون ، و لهذا اعتبر القانون الجزائري الفاعل المعنوي مسؤولا جزائيا عن فعل الغير¹ .

وتقوم هذه النظرية على أساس أن الفاعل في الجريمة ليس هو الفاعل المادي ، الذي يرتكب الفعل المجرم فقط ، وإنما يمكن أن يوجد إلى جانبه فاعل آخر أمر أو دفع إلى ارتكاب الجريمة من أجل تحقيق مصلحته، وهذا الأخير هو الفاعل المعنوي للجريمة، وهو الأشد إجراما والأكثر خطورة من الفاعل المادي، ويتر عم الأستاذ رو ROUX هذه النظرية، ويعتبر من أكثر الفقهاء المتحمسين لها².

ويرى أنصار هذا الاتجاه وجود مسؤوليتين من الناحية الواقعية، مسؤولية خاصة بالفاعل المادي أو الفاعل المباشر وهو التابع، ومسؤولية خاصة بالفاعل المعنوي أو الفاعل غير المباشر وهو المسير، واستنتجوا من ذلك وجود فرق بين الفاعل المادي للجريمة الذي ثبتت أركانها في حقه، والفاعل المعنوي الذي سمي كذلك لعدم إمكانية إسناد مادي له، ولذلك يقال أنه ارتكب معنويا ذات الخطأ الذي ارتكبه التابع³.

¹ - د/ أكريي أحبيدو ، المسؤولية الجزائية عن فعل الغير في الجرائم الاقتصادية ، مجلة القضاء و القانون ، وزارة العدل المغربية ، السنة 26 ، العدد 138 ، فيفري 1988 ، ص : 112 .

² - د/ عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق، ص : 380 – 381 .

³ - Gaston Stefani , Georges Levasseur , Bernard Bouloc, Op.cit, P : 107 , 108 . voir aussi Patrick morvan ,Op.cit , P : 107 .

ولجأ بعض أنصار هذه النظرية إلى القول بفكرة الاستعارة ، أي استعارة الركن المادي للجريمة التي ارتكبها التابع ، أي أن المسير يستعيّر الركن المادي لجريمته من جريمة التابع¹ .

ويؤخذ على هذه النظرية أن الوكالة تتم بالنسبة للتصرفات القانونية ، وليس للأفعال المادية الإجرامية .

كما يؤخذ عليها أن الفاعل المعنوي هو من يسخر شخصا غير أهل لتحمل المسؤولية الجنائية ، أو يستغل شخصا حسن النية لارتكاب الجريمة لفائدة ، والعامل يتمتع بكمال أهليته القانونية ويدرك تصرفاته .

الفرع الثالث

نظرية الخطأ الشخصي

تقوم هذه النظرية على أساس أن المسير ملزم بضمان احترام اللوائح القانونية والتنظيمية المتعلقة بمؤسساته أو بضاعته ، ويسأل شخصيا عن خطأ عدم الاحتياط في حالة عدم احترام هذه اللوائح ، وإذا سُئل جزائيا فإنما يسأل عن خطأ شخصي في حين أنه يبدو ظاهريا بأنه يسأل عن فعل الغير² .

فلكي تقوم مسؤولية شخص جزائيا عن فعل إجرامي ارتكبه غيره ، يجب أن يسند له خطأ من شأنه إحداث الجريمة أو يؤدي إلى عدم تفاديه ، فالمسؤول هو كل من ارتكب الخطأ ، وعلى القاضي أن يبحث فيما وراء الخطأ الظاهر للفاعل المباشر ، أن يبحث عن الخطأ الحقيقي لمن استخدم هذا الفاعل أو أشرف عليه ، إذ لو لا هذا الخطأ لما ارتكب الفاعل المباشر الجريمة ، وبهذا تكون المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات مسؤولة شخصية وإن كانت تبدو

¹ - Gaston Stefani , Georges Levasseur , Bernard Bouloc, Op.cit , P : 284 .

² - JeanPradel , Droit pénal économique , 2^{eme} éd. , Dalloz , Paris , 1990 , P : 04 .

في ظاهرها وكأنها مسؤولية عن فعل الغير ، ولهذا يؤكد بعض الفقهاء على أن هذه المسؤولية هي مسؤولية مزعومة عن فعل الغير ، في حين أنه لا مجال للحديث عن استثناء أو خرق لمبدأ شخصية المسؤولية والعقاب¹ .

ويرى بعض الفقهاء أن هذه النظرية هي الأكثر ملائمة لمبادئ القانون الجنائي لاحترامها مبدأ شخصية المسؤولية والعقوبة، وأن اعتماد الخطأ الشخصي كأساس لهذه الصورة من صور المسؤولية ساهم في توسيع نطاق تطبيقها، ولن تبقى مجرد مجرد استثناء ضيق النطاق، فلا تبقى هذه المسؤولية بحاجة إلى نص خاص بها إذا كانت تستند إلى القاعدة العامة، وهي قرينة الخطأ الشخصي² .

ويؤخذ على هذه النظرية أنها قد تصلح للجرائم المادية ، ولكنها لا تصلح لجرائم الإهمال والجرائم العمدية ، لأن الركن المعنوي يتشرط بالضرورة العلاقة النفسية بين الفعل والفاعل وهي علاقة مباشرة ، في حين أن العلاقة بين الفعل المجرم المرتكب من طرف التابع لا تربطه أي علاقة نفسية بالمسير .

وخلالمة القول أن هذه النظريات جمیعا حتى وإن كانت تصلح للتطبيق من جانب أو آخر ، فإنها لا تحل الإشكال القائم بخصوص ما يسمى بالمسؤولية الجنائية عن فعل الغير ، مما أدى إلى ظهور النظرية الحديثة المسماة نظرية السلطة أو النظرية الوظيفية .

¹ - Gaston Stefani , Bernard Bouloc , Op.cit , P : 257.

Voir aussi : Jean Pradel, droit pénal , introduction générale droit pénal général Op.cit , P : 423 . Wilfrid Jean – Didier , Op.cit , P : 280 .

² - محمود داود يعقوب ، المرجع السابق ، ص : 379 .

المبحث الثاني

النظريّة الحديثة

في أساس مسؤولية المسير

نظراً للانتقادات الموجهة للنظريات السابقة حول أساس المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات ورؤساء المؤسسات ، اتجه بعض الفقهاء إلى البحث عن نظرية أو أساس آخر للمسؤولية الجزائية لمسيري الشركات عن أفعال تابعيهم ، يكون أكثر تطابقاً مع المبادئ العامة لقانون العقوبات ، ومن خلال اجتهادهم ظهرت نظرية السلطة التي تتناولها في ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : تحديد نظرية السلطة كأساس لمسؤولية المسير .

المطلب الثاني : نتائج نظرية السلطة .

المطلب الثالث : العلاقة بين مسؤولية المتبع والتابع .

المطلب الأول

نظريّة السلطة

كأساس لمسؤولية المسير

تؤسس نظرية السلطة ، المسؤولية الجزائية لمسير الشركة أو رئيس المؤسسة على مجموعة الامتيازات أو السلطات التي يمتلكها ، والتي تسمح له بالسيطرة على الأشخاص والأشياء والتي لا بد لها من الاستجابة ، وبالتالي تأكيد أن مفهوم السلطة ليس بعيدا عن فكرة الالتزام العام بالرقابة الموضوع على عاتق رئيس المؤسسة ، ومفهوم السلطة والخطأ متافقان تماما ، في حين أن الأولى تعطي قيمة من طبيعة خاصة للخطأ المرتكب من طرف من يملك السلطة ، فهذه الكلمة تتطوّي على امتلاك سلطة مؤسساتية ، وفعلا فإنه بناء على هذه السلطة التي يجمعها شخص واحد أو مجموعة من الأشخاص تفرض بها قرارها ، وتُسند الجريمة إلى من له سلطة هذا القرار ، وهو من يطلق عليه المقرر "le Décideur"¹ ، وقسمنا هذا المطلب إلى ثلاثة فرعين :

الفرع الأول : مضمون النظريّة .

الفرع الثاني : تقدير نظرية السلطة .

¹- Mirielle Delmas - Marty , 1^{er} partie générale , Op.cit , P : 86 .

الفرع الأول

مضمون النظرية

وترى الأستاذة ماري إليزابيث كارتير Marie –Elisabeth Cartier فصل المسؤولية الجزائية عن الملكية وعن المنفعة وإلهاقها بالسلطة ، وهو الرأي السائد اليوم .

فرئيس المؤسسة مسؤول ليس بسبب قبوله تحمل المسؤولية ، أو لكونه المستفيد من المؤسسة ، ولكن لأنّه يمتلك السلطة ، خصوصا سلطة منع ارتكاب الجريمة ، هكذا تبدو المسؤولية الجزائية لرؤساء المؤسسات كمسؤولية وظيفية مؤسسية « Fonctionnelle, institutionnelle » كمقابل حتمي للسلطة والوظائف التي يحوزونها .

وباختصار يمكن أن تعد السلطة بحق أساس المسؤولية الجزائية لمدير الشركة أو رئيس المؤسسة ، وذلك في الأحوال التي لا يستخدم فيها سلطاته في الاتجاه المحدد قانونا لمنع وقوع الجريمة ، أو استعمالها في أوامر مخالفة للقانون¹ .

فدوره اتجاه المجموعة الخاصة الشركة أو المؤسسة ، لا يختلف عن الدور الذي يتحمله موظفو السلطة العامة في الدولة اتجاه الأمة² ، فالمسؤولية الجزائية إذن أصبحت مرادفا للصلاحيات المعطاة للشخص وللسلطة القيادية التي يتمتع بها³ .

ويفرق أنصار هذه النظرية بين طائفتين من القائمين بالإدارة ، طائفة المديرين، وطائفة المنفذين، فالآخرين لا يسألون إلا عن أخطائهم الشخصية، ولا مجال للحديث عن المسؤولية الجزائية عن فعل الغير بالنسبة

¹ - Marie – Elisabeth cartier , Op.cit , P : 63 – 64 .

² - د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 397 .

³ - Marie – Elisabeth cartier , Op.cit , P : 63 .

لهم ، في حين أن المديرين مسؤولون عن الأفعال غير المشروعة التي يرتكبها تابعوهم عندما يهملون مراقبتهم أو يسمحوا لهم بمخالفة القانون .

ونتساءل من هم المديرون ؟ توجد نظريتان لتحديد المديرين ، نظرية المدير القانوني ، وهي ترتبط بكلمة متبع وسلطة ورقابة ، وتأخذ بمعيار القانون المدني ، فالمدير هو كل شخص مزود بسلطة رقابة وإدارة على فاعل الجريمة ، وهذا المعيار يجعل المسؤولية لا تتوقف في حالة وجود تدرج للمديرين والتابعين ، فإنها لا تتوقف عند الدرجات الوسطى بل تنتهي دائماً عند رب العمل أي عند الرئيس القانوني¹، مهما كانت تسميته .

ويؤخذ على هذه النظرية رغم سهولتها وبساطتها أنها لا تتناسب مع المسؤولية الجزائية التي تقوم على حقيقة الواقع .

أما بعضهم فيفرق بين المدير القانوني والمدير الفعلي ، فنظرية المدير الفعلي ، تأخذ بسلطة الإدارة الفعلية وليس بسلطتها القانونية ، وبحكم أن المدير هو الرئيس المباشر والفعلي للشركة أو المؤسسة التي وقعت فيها الجريمة، والذي له الاختصاص والسلطة الضرورية لتطبيق القانون ، فإن المسؤولية الجزائية طبقاً لهذه النظرية يمكن أن تقف عند الدرجات الوسطى من الموظفين كلما كانت لهم سلطة كافية للإشراف والرقابة والتصرف، فيكفي أن يكون المتهم قد أوصى باعتباره رئيساً مهما كان مركزه الوظيفي وعلاقته بالمؤسسة².

ويسميه البعض بنظرية التتابع في المسؤولية، إذ يحصر القانون الأشخاص المسؤولين، ويرتبطهم وفقاً لنظام معين بحيث لا يسأل أي شخص يوجد مسؤولاً قبله من قدمه القانون عليه في الترتيب، فالمسؤول الأول عن الجريمة يحجب غيره ويحميه من مسؤوليتها، وهذه الطريقة مطبقة خاصة في جرائم النشر، ولا تصلح لتفسير المسؤولية الجنائية عن فعل الغير في ميدان الجرائم الأخرى³.

¹ - د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 397 .

² - نفسه ، ص : 399 .

³ - محمود داود يعقوب ، المرجع السابق ، ص : 364 .

الفرع الثاني

تقدير نظرية السلطة

تعتبر المسؤولية الجنائية لمسيري الشركات ومديري المؤسسات وفقاً لهذه النظرية ، مسؤولية شخصية تتفق مع مبادئ قانون العقوبات ، والركن المادي للجريمة المسندة للمدير باعتبارها جريمة سلبية ، هو امتلاكه عن استخدام سلطته لمنع وقوع الجريمة ، أما الركن المعنوي فهو الخطأ العمدي إذا امتنع عمداً ، والخطأ غير العمدي ، إذا امتنع عن غير قصد أي بإهمال وعدم احتياط .

وبذلك يتحقق الركن المادي والمعنى المطلوبين لقيام الجريمة والمسؤولية الجنائية .

وبهذه النظرية قد لا تحتاج إلى تبرير مسؤولية المسير على أساس الربح أو على أساس الخضوع الإرادي لمسؤولية الجنائية ، أو التمثيل القانوني أو الفاعل المعنوي ، أو غيرها من الافتراضات التي لا تتماشى مع المبادئ والقواعد العامة للقانون الجنائي .

المطلب الثاني

نتائج نظرية السلطة

حققت نظرية السلطة كأساس المسؤولية الجزائية للمسير عن أفعال تابعيه أو عن أفعال الغير عدة نتائج أهمها :

- 1- جعلت نظرية السلطة ما يعرف بالمسؤولية الجزائية عن فعل الغير ، تتطابق مع المبادئ والقواعد العامة للقانون الجزائري بجعلها تستند الى ركن مادي وركن معنوي .
- 2- أخرجت المسؤولية الجزائية عن فعل الغير من الاستثناء ، الذي كرسه الاجتهاد القضائي منذ حوالي قرنين من الزمن إلى الأصل ، بجعلها مطابقة لمبدأ شخصية المسؤولية وشخصية العقوبة ، وبعد أن كانت مسؤولية جزائية عن فعل الغير أصبحت مسؤولية جزائية شخصية ، تتطابق مع مبدأ شخصية المسؤولية والعقاب .
- 3- أثرت في بعض التشريعات ومن بينها قانون العمل الفرنسي الصادر بتاريخ 16 سبتمبر 1976 الذي أخذ بشخصية المسؤولية فيما يتعلق بالأنظمة التي تخص سلامة العمل ، حيث نصت المادة 02/263 على شرط توافر الخطأ الشخصي لرئيس المؤسسة لإقامة المسؤولية الجزائية عليه جراء مخالفة أحكامها ، المتعلقة بالتدابير الصحية وسلامة العمل .
- 4- لم يتوقف الأمر عند هذا الحد من الاعتراف الصريح الجزائري والاستثنائي للمشرع بصحة هذه النظرية وسلامتها ، وإنما توصل الأمر باللجنة المكلفة بوضع مشروع جديد لقانون العقوبات الفرنسي إلى تأكيدها وجعلها قاعدة عامة ضمن المادة 30 من المشروع التي نصت على ما يأتي : «يعتبر فاعلاً للجريمة ويُعاقب بهذا الوصف :

1- من ارتكب شخصيا العمل المجرم ، أو شرع في ارتكابه في الجناية أو الجنحة .

2- يعقوب جنائيا كل من ترك عمدا أو عن إهمال شخصا خاضعا لسلطته يخالف التزاما قانونيا أو تنظيميا مفروض عليه شخصيا ، ضمان احترامه .

وفي هذه المادة حدد مشروع قانون العقوبات الفرنسي الجديد الفاعل على صورتين ، الصورة الأولى : وهي صورة الفاعل المادي الذي يرتكب الجريمة بمفرده ، أو يشرع في ارتكابها في الجناية أو الجنحة .

أما الصورة الثانية : فهي الصورة التي أرادت اللجنة أن تنظم بها ما يسمى بالمسؤولية الجنائية عن فعل الغير ، إذ لا يجوز طبقا لمبدأ شخصية المسؤولية والعقوبة أن يسأل شخص عن جريمة ارتكبها غيره ، فأسندة إليه هذا الخطأ الذي له علاقة بالجريمة ، بهدف الوصول إلى الفاعل الحقيقي وليس الفاعل الظاهري الذي يكون تابعا وغير مسؤول عن الخطأ النوعي .

ولكن الجمعية الفرنسية عند القراءة الأولى لمشروع القانون حذفت الفقرة الثانية من القانون الجديد ، مما جعل بعض الفقهاء يعلق على ذلك بقولهم: إن النواب تخوفوا من ربط المسؤولية بالسلطة .

وبامتناع السلطة التشريعية على إدراج هذه الفقرة في قانون العقوبات الفرنسي الجديد ، يبقى الإشكال قائما ولا يجد حال له إلا بالاستئناس بهذه النظريات بصفة عامة ، وبنظرية السلطة التي تقول عنها الأستاذة ميراي دالماس مارتي .

بأنه يمكن أن يكون المقرر *le Décideur* (من له سلطة القرار) الشكل الجديد للمساهمة الجزائية التي تتكون من المساهمة الأصلية والاشتراك، وتكون مخصصة للمجموعة في إطار التدرج السلبي لردع الجرائم المرتبطة بالمؤسسة وبوظيفتها¹ .

¹-Marie – Elisabeth cartier ,Op.cit ,P : 86 .

المطلب الثالث

العلاقة بين مسؤولية المتبوع والتابع

السؤال الذي يطرح نفسه هل أن مسؤولية المتبوع عن أفعال التابع تعفي هذا الأخير من المسؤولية ؟ أم أن مسؤولية هذا الأخير تقوم إلى جانب مسؤولية الأول باعتباره الفاعل المادي للجريمة ، وبالتالي تكون أمام حالة ازدواج في المسؤولية حيث يسأل عن فعل واحد كل من التابع والمتبوع ؟ أم أن مسؤولية كل واحد منهما مستقلة عن الأخرى حيث يمكن قيام مسؤولية أحدهما دون الآخر ، ولهذا نقسم هذا المطلب الثالث فروع كما يلي :

الفرع الأول : قيام مسؤولية المتبوع دون التابع .

الفرع الثاني : قيام مسؤولية التابع وحده .

الفرع الثالث : الجمع بين مسؤولية التابع ومسؤولية المتبوع .

الفرع الأول

قيام مسؤولية المتبوع دون التابع

تقوم مسؤولية المتبوع بمفرده ويفلت التابع من المسؤولية رغم ارتكابه الجريمة ، كما تقوم مسؤوليته بسبب الأفعال التي يقوم بها العمال التابعون له فيما إذا ارتكبوا خطأ ناتجا عن إهمالهواجب المراقبة أو تأمين سلامة العمل والعمال أو مخالفة الأنظمة ، أو عدم العناية بالأدوات والآلات المستعملة في الورشة أو الشركة أو المؤسسة¹ .

وتوصف المخالفات الواقعة على الأنظمة والجرائم الناتجة عن الإخلال بواجبات شخصية ملقة على عاتق المسير أو رئيس المؤسسة بالجريمة الشكلية ويطلق عليها البعض الجريمة المادية ، والتي تتحقق عن قصد أو إهمال بغض النظر عن النتيجة الضارة التي يمكن أن يحدثها ، فإذا لم تحدث أي ضرر قامت الجريمة المادية بمجرد القيام بالفعل المادي ، وإن أحدثت نتيجة جرمية أصبحنا أمام جريمتين ، الجريمة المادية المتمثلة في الإخلال بالنظام أو الالتزام القانوني ، والجريمة الناتجة عنهما التي توصف بالجريمة غير العمدية ، ومثال ذلك إخلال صاحب مصنع بالتزامه بواجب الصحة والسلامة العامة لعماله ، بعدم تجهيزه بالآلات تنقية الهواء ودفع الغازات الضارة خارج المصنع ، فيتابع من أجل هذه المخالفة ويسأل عنها جزائيا ، وفي حالة تسببها في وفاة أحد العمال تقوم مسؤوليته الثانية المتمثلة في القتل الخطأ ، وتستغرق الجريمة الثانية الأولى ، ويسأل المسير عن الجريمة الثانية فقط ، ويمكن أن يتبع بالجرميين معاً لعدم وجود ما يمنع ذلك قانونا ، ويعاقب بعقوبة واحدة فقط هي عقوبة الجريمة الأشد² .

¹ - د/ مصطفى العوجي ، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية ، المرجع السابق ، ص : 280 .
² - نفسه ، ص : 290 .

وننتهي إلى القول بأن المسؤولية الجزائية عن فعل الغير تقوم في الجرائم المادية أو الشكلية ، المتمثلة في مخالفة الأنظمة واللوائح بمجرد وقوعها ، ويتابع المسير بجرائم الإخلال بالالتزام الملقي على عاتقه ، بغض النظر عن النتيجة الضارة سواء وجدت أو لم توجد .

وإذا وجدت نتيجة ضارة تنشأ جريمة ثانية هي جريمة إهمال وعدم احتياط ، وهذه الأخيرة أكثر خطورة وأشد جسامه ، فهي تستغرق الجريمة الأولى ، ومنصوص عليهما بنص قانوني خاص ، كالخطأ المنصوص عليه بالمادة 442 ق.ع.ج التي تنص في فقرتها الثانية (02) على أنه : « كل من تسبب بغير قصد في إحداث جروح أو إصابة أو مرض لا يترتب عليه عجز كلي عن العمل لمدة تتجاوز ثلاثة أشهر ، وكان ذلك ناشئا عن رعونة أو عدم احتياط أو عدم انتباه أو إهمال أو عدم مراعاة النظم » يعاقب بالحبس من 10 أيام على الأقل إلى شهرين على الأكثر ، وبغرامة مالية من 8000 إلى 16000 دج ، وكذلك أيضا بالنسبة للقتل الخطأ المنصوص والمعاقب عليه بالمادة 288 ق.ع.ج ... وغيرها .

وبالتالي ففي حالة حدوث ضرر أو أضرار مترتبة على مخالفة الأنظمة واللوائح تقوم إما جريمة أو جرائم إضافية تتعدد بتنوع هذه النتائج الضارة، ويسأل عنها دائما المسير وحده إلا في حالة استثنائية إذا تعمد التابع الفعل أضرارا بالمسير أو إضرارا بالشركة .

وفي حالة ما إذا كانت الجريمة قد ارتكبت بسبب عدم تنفيذ المتبوع لنص من النصوص المتعلقة بتنظيم الإدارة ، والتي تدخل ضمن اختصاصاته الإدارية ، كعدم تطبيق القواعد الفنية لتسخير المركبات ، وهذا ما أكدته الغرفة الجزائية في قرارها المؤرخ في 1964/05/06 في قضية شاحنات كانت تسخير بإطارات فاسدة ، وهذا القرار صرخ بأن السائق مجرد منفذ فقط ، يجب إخراجه من الخصم ، وبالفعل فصفته كتابع ، لم يرتكب أي خطأ شخصي ، وخلافا لذلك فإن مسؤولية المسير تم الاحتفاظ بها بناء على أن الالتزامات مفروضة عليه، عندما يتعلق الأمر بتطبيق القواعد التقنية لوضع المركبات للسير¹ .

¹ - Fernand Mathieu ,Op.cit , P : G7 .

ومسؤولية المسير إذ تقوم إما على أساس الخطأ المباشر الذي يرتكبه في تفزيذ التزام من الالتزامات المفروضة عليه بموجب الأنظمة ، وطبيعة النشاط الذي يتولاه من خلال ممارسته لمهنته ، أو على أساس سوء تنظيم العمل في شركته أو مؤسسته بالصورة التي تحول دون حصول أخطاء من تابعيه ، وتحول دون حدوث أضرار بالغير¹ .

ومسؤولية المسير أو رئيس المؤسسة لا تقوم إلا باثبات عدم تقديره بالأنظمة واللوائح ، وقيام العلاقة السببية بين عدم التقيد بالأنظمة واللوائح وبين الحادث ، فإذا ثبت أن المسير تقيد بالأنظمة وفرض ربط أحزمة السلامة على عماله ، ومع ذلك وقع الحادث فإنه غير مسؤول عن ذلك² ، وخلافاً لذلك لوحصلت الواقعة بفعل العامل أو التابع نتيجة لعدم تقدير المسير بالأنظمة ، أو بسبب عدم احتياطه أو إهماله القيام بالالتزامات المفروضة عليه تقوم مسؤوليته وحده ، ولا يسأل التابع عن هذه المخالفة لكون الالتزام غير مفروض عليه شخصياً ، وهذا ما يمنع ازدواج المسؤولية أي اجتماع مسؤولية التابع ومسؤولية المتبع عن فعل واحد ، وتقوم مسؤولية هذا الأخير وحده³ .

وبصفة عامة فإنه من النادر من الناحية العملية أن توجه الدعوى ضد العامل ، لأن متابعة العامل فقط تسمح للمسير أو رب العمل بجعل التابع أداة لارتكاب الجريمة ، ولهذا يتتابع المسير باعتباره فاعلاً معنوياً لكونه الأكثر خطورة من الفاعل المادي الذي لم يكن سوى أداة ، كما أن إرادة ارتكاب الجريمة تكون أكثر وضوحاً لدى الفاعل المعنوي من الفاعل المادي، فهو صاحب المشروع الإجرامي وهو المستفيد منه ، وبناء على ذلك يسأل المسير أو رب العمل ، ويجب أن يعاقب بشدة ، ومن أجل هذا قرر المشرع المسؤولية الجزائية عن فعل الغير⁴ .

¹ - Crim , 11 juin 1963 , J.C.P 1963 .

²- Crim 21 fev 1968 B 57 et cass 6 mars 1968 B 76 .

³ - محمود داود يعقوب ، المرجع السابق ، ص : 383 .

⁴ - د/ عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 401 .

فقد قامت نيابة محكمة باتنة بمتابعة مجموعة من عمال الشركة الفرعية مطاحن الأوراس ورئيس الوردية ومدير المطحنة ومدير الاستغلال والرئيس المدير العام بتهمة الغش في مادة صالحة للاستهلاك البشري..... والتي تلخص وقائعها في نقل العمال لكمية من السميد الفاسد إلى الطابق الرابع من المطحنة بأمر من رئيس الوردية ، من أجل خلطها التدريجي أثناء العملية الإنتاجية (عملية الطحن) مع السميد الجديد ، فأصدر قاضي التحقيق أمرا بانتقاء وجه الدعوى للعمال ، استأنفت النيابة الأمر ، فأصدرت غرفة الاتهام قرار بتاريخ 29/06/2010 يحمل رقم 00708/2010 قضى بالصادقة على أمر قاضي التحقيق¹، مما نجد له تفسيرا في نظرية الفاعل المعنوي بالنسبة للعمال ، ولكن المتابعة تمت بالنسبة لباقي المسيرين من رئيس الوردية إلى مدير المطحنة (الوحدة الإنتاجية) إلى مدير الاستغلال بالشركة إلى الرئيس المدير العام ، والذين تمت إدانتهم جميعا أمام المحكمة ولكن الغرفة الجزائية بمجلس قضاء باتنة أصدرت قرارا بتاريخ 27/06/2011 تحت رقم 01408/2011 قضى ببراءة الجميع ، ولكن على أساس أن الواقع لا تشكل جرم الغش كجريمة تامة ، لكون الكميات بقيت على حالها ، وبالتالي فالجريمة جريمة ناقصة بقيت في طور الشروع أي مجرد محاولة ، فأعادت تكييف الواقع إلى محاولة الغش في مادة صالحة للاستهلاك البشري ، وقضت ببراءة الجميع لكون المشرع لا يعاقب على المحاولة في هذه الجنة². ويشرط لقيام مسؤولية المسير الشروط الآتية³ :

- 1- أن يكون ذا صفة أي يتمتع بصفة المسير أو المفوض قانونا .
- 2- أن يكون الالتزام القانوني موضوع على عاتقه شخصيا أو على عاتقالشركة أو المؤسسة، بموجب القوانين والأنظمة واللوائح المتعلقة بعمل المؤسسة أو نشاط المهنة.
- 3- أن يكون التابع أو العامل تحت إدارة وسلطة المسير .
- 4- أن يحصل خرق لقوانين وأنظمة إما من المسير مباشرة أو من طرف أحد تابعيه.
- 5- أن لا يكون المسير قد فوض صلاحياته وسلطته لشخص آخر .

¹ - قرار غرفة الاتهام لدى مجلس قضاء باتنة مؤرخ في 29/06/2010 تحت رقم 00708/2010

² - قرار الغرفة الجزائية لدى مجلس قضاء باتنة مؤرخ في 27/06/2011 تحت رقم 01408/2011

³ - د/ مصطفى العوجي ، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية ، المرجع السابق ، ص : 291

الفرع الثاني

قيام مسؤولية التابع وحده

لا تقوم مسؤولية المتبوع عن الأخطاء التي يرتكبها التابع إلا إذا اتخذت الطابع الشخصي البحث ، أي أنه لا تقوم مسؤولية التابع إلا إذا اتخاذ خطأ طابعا شخصيا بحثا¹.

ولمعرفة اتخاذ الخطأ ، صورة الخطأ الشخصي البحث من عدمه ، فقد تم اللجوء إلى معيار مستمد من القانون الإداري في التمييز بين الخطأ المرفقى والخطأ الشخصى ، فال الأول تتحمل مسؤوليته المدنية الإدارية في مواجهة الضحية ، والثانى لا تتحمل الإدارة مسؤوليته ، ويتحمله مرتكب الفعل المجرم وحده²، وبحسب ذلك فإن الخطأ الجنائي الذي يرتكبه التابع إذا شكل مخالفة للنظم واللوائح التي تنظم النشاط والمهنة ، أو متعلقة بالتزامات مفروضة على المسير نفسه ، أو تتعلق بالتنظيم الإداري ، فإنه يسأل عنها المسير وحده ، ماعدا في حالة ما إذا ارتكبها التابع إضرارا بالشركة أو إضرارا وإساءة للمسير ففي هذه الحالة يعتبر الخطأ ، خطأ شخصيا بحثا يسأل عنه التابع وحده .

كما يعتبر خطأ التابع أيضا خطأ شخصيا بحثا إذا ارتكب جريمة من جرائم القانون العام التي ليس لها علاقة بنشاط الشركة أو المؤسسة ، أو لا يدخل ضمن أدائه لعمله أو بمناسبة ممارسة عمله ، وفي هذه الحالة أيضا يعتبر خطأ التابع خطأ شخصيا يسأل عنه وحده ، ماعدا إذا كان المسير أو المتبوع له ضلوع في الجريمة سواء من بعيد أو قريب فإنه يسأل طبقا لقواعد القانون العام باعتباره مساهما في الجريمة كفاعل أو شريك³ .

¹-Fernand Mathieu ,Op.cit , P : G 7 (5)

²- ibid

³ - د/ عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 403 .

وقد قضت محكمة النقض الفرنسية باعتبار عامل المخبزة الذي يحدث صراخا وأصواتا غريبة ليلا أثناء قيامه بعمله مسؤولا وحده عن جرم الضجيج ليلا¹.

وبالرجوع إلى الأنظمة القضائية العربية يتبيّن بأن الهيئة العامة لمحكمة النقض السورية أقرت مبدأ عدم أخذ المرء بجريمة غيره ، واعتمد محكمة النقض المصرية مبدأ لا تزروا وزارة وزير أخرى ، أما محكمة التعقيب التونسية فإنها أكدت على أنه كلما انتفى خطأ المسؤول جزائياً كعدم علمه أو عدم إدنته بارتكاب الجريمة فإن المسؤول الوحيد عنها هو منفذها المادي².

وبالرجوع إلى الأمر رقم 09-03 المؤرخ في 22/07/2009 المعدل والمتمم للقانون رقم 14-01 المؤرخ في 19 أوت 2001 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها ، يتبيّن بأن كل المخالفات وضعت على عاتق سائق المركبة بما في ذلك المخالفات المتعلقة بالأعطال التقنية والصيانة التي هي من اختصاص رب العمل أو المسير المتبع ، ومن ذلك المخالفات المتعلقة بالحملة ، المكابح ، الإطارات المطاطية وغيرها ، ولم يستثن المشرع الجزائري من ذلك سوى مخالفات التوقف التي يسأل عنها مالك المركبة أي صاحب بطاقة تسجيلها سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً ، وربما يعود ذلك لصعوبة انتظار السائق إلى حين عودته عندما تكون المركبة متوقفة ، فتسجل المخالفة بناءً على رقم تسجيلها ، وهذا يشكل استثناءً عن مسؤولية رب العمل والمسير الذي يسمح أو يأمر في بعض الأحيان بوضع المركبة للسير رغم النقص والعيوب التي تتضمنها ، وهذا خلافاً للقانون رقم 88-07 المؤرخ في 26/01/1988 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل ، الذي ينص في المادة 35 منه على أن الأفعال التي يقوم بها العمال والجرائم غير العمدية المرتكبة من طرفهم تعتبر من فعل المسير رغم أنه لم يقم بارتكابها ولا يعلم بها .

¹ - د/ مصطفى العوجي ، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية ، المرجع السابق ، ص : 289.

²-Fernand Mathieu , Op.cit , P : 67 .

وخلالاً لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية في قضية ضبط سيارة تسير بإطار مستهلكة خلافاً للقواعد الفنية لتسخير السيارات في قرارها المؤرخ في 1964/05/06 بأن السائق مجرد منفذ يجب أن يستبعد من أية مسألة ، لأنه في الواقع مجرد تابع لم يرتكب أي خطأ شخصي ، ويجب أن تتعدّد مسؤولية المدير الذي يقع عليه الالتزام بتطبيق القواعد الفنية لتسخير السيارات¹.

الفرع الثالث

الجمع بين مسؤولية التابع ومسؤولية المتبوع

يرى بعض الفقهاء أن القول بمسؤولية المتبوع وحده لكونه الملزم قانوناً بمراعاة النظم ولوائح ، قد يؤدي إلى نتائج غير مقبولة مع علم المرؤوسين بأنها من واجبات المسير فيتمادوا في ارتكاب الجرائم دون عقاب مadam المسئول الوحيد هو المسير ، ولهذا اقتضت الضرورة إلى قيام مسؤولية التابع الشخصية إلى جانب مسؤولية المتبوع .

وقد درجت المحاكم والقضاء الفرنسي عندما تحاول جاهدة إثبات مسؤولية المسير أو رب العمل كفاعل معنوي ، إلا تغمض العين على الغير الذي نفذ الجريمة مادياً ، وتم استخلاص مبدأ ازدواجية المسؤولية من قرار محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 1859/01/27 المتعلق بجريمة سكب رواسب معمل تقطير المياه في مجرى مائي مخالف بذلك لوائح إدارية تمنع ذلك ، وهي موجهة فقط لمالكي المعامل ، إلا أن المحكمة العليا قررت بأن هذه الصياغة لا تقف عائقاً أمام معاقبة الفاعل المباشر للجريمة دون الإخلال بالعقوبة الموقعة على المستخدم².

¹ - Fernand Mathieu , Op.cit, P : 67

²-Ibid, P : G 6 .

ويرى القضاء الفرنسي إذا كانت المسؤولية في هذه الحالة مزدوجة أي أن مصدر مسؤولية التابع والمتبوع واحد ، هو الفعل المادي والجريمة التي ارتكبها التابع ، إلا أنهما مستقلان إحداهما عن الأخرى ، فمسؤولية المسير تقوم لعدم تدخله لفرض احترام الأنظمة القانونية ، أما مسؤولية العامل أو التابع فتقوم لخرقه لهذه الأنظمة القانونية .

وقد ذهب الفقيه "فيلي" إلى وجوب التمييز بين ما إذا كانت اللائحة محل المخالفة موجهة مباشرة إلى المسير أو أنها من وسائل الضبط العام ، حيث تقوم مسؤولية التابع في حالة الأخيرة ولا تقوم في الحالة الأولى .

كما حاول الفقيه هنري « Henry » أنه يجب التمييز أيضا في اللوائح المفروضة على المسير بين ما يعتبر جريمة سلبية (امتياز) عند مخالفتها أو جريمة إيجابية حيث لا تقوم الجريمة المزدوجة إلا في حالة الأخيرة ، ورغم أن هذا المعيار لا يعدو أن يكون مجرد حل عمل أكثر مما هو نظري، فإنه لا يقدم حل شاملًا لكل القضايا¹ .

ويتبين بأنه يستحيل تقريرًا إيجاد معيار مجرد ومطلق لتحديد طريقة معينة يمكن بواسطتها تحديد اللوائح التي تكون محلًا لمسؤولية مزدوجة ، وبالتالي تبقى السلطة التقديرية للقضاء للبحث عن حالات المسؤولية المزدوجة في كل حالة على حده ، أخذًا في الاعتبار جملة العناصر التي تساعده في الوصول إلى تحديد المسؤولية المزدوجة وهذه العناصر هي :

أولاً : يجب التأكد فيما إذا كان المروءوس له الإمكانيات التي تتيح له احترام اللائحة ، فإذا كان ذلك يفرض الارتباط بمصاريف ورؤوس أموال ، فإن مسؤولية المروءوس تستبعد ، فإذا تعلق الأمر مثلاً بالآلة أصبح تشغيلها خطرا ، فلا يمكن مساءلة التابع عنها ، ولكنه ملزم بتتبّيه المسير أو رب العمل إليها .

¹ - Fernand Mathieu , Op.cit , P : G 7.

ثانياً : علم المرؤوس باللائحة : يجب الأخذ في الاعتبار علم التابع باللائحة من الناحية الفعلية ، وهذا لا يتناقض مع قاعدة افتراض العلم بالقانون ، فالمسير أو رئيس المؤسسة ملزم بإخطار التابع باللوائح الواجب عليه احترامها وتنفيذها وكذلك لوائح تنظيم العمل¹ .

¹ - د/ عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 428 – 429 .

الفصل الثاني

المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي

يذهب الفقيه الفرنسي ميشو " Michoud " إلى أن كلمة « شخص » تعني في لغة القانون « صاحب الحق » بمعنى أنها تقتضي وجود كائن أهل لتملك الحقوق الخاصة به ، وتحمل الإلتزامات التي تقع على كاهله¹ .

فالملخص بالشخصية هو الصلاحية لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات ، فمن تتوافر فيه هذه الصفات يسمى شخصا ، فالشخص إذن هو كل من يصلح لاكتساب الحقوق وتحمل الواجبات وهي صفة ملزمة للإنسان ثبتت له بتمام ولادته حيا² .

ويعرف البعض الشخص بأنه : هو ما يمكن أن يكون صالحا للتمتع بالحقوق و تحمل الواجبات في علاقاته مع غيره ، وقد يكون الشخص طبيعيا وقد يكون معنويا ، و الشخصية المعنوية يكون لها إذا اكتمل وجودها نمة مالية مستقلة ، ووسيلة تعبر بها عن إرادتها المستقلة عن إرادة الأفراد المكونين لها³ .

أما الشخصية المعنوية أو الاعتبارية فهي مجموعة من الأشخاص والأموال تنشأ من أجل تحقيق أغراض معينة، يمنحها القانون صفة الشخصية فتعتبر شخصا قانونيا لكون القانون هو الذي أنشأه، ومنه أهلية اكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات مثله مثل الشخص الطبيعي، إلا ما كان منها ملزما لصفة الإنسان، والشخص المعنوي يتمتع بشخصية مستقلة بذاته عن الأشخاص المكونين له⁴ .

¹ - د/ إبراهيم علي صالح ، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية ، دار المعارف ، القاهرة ، 1980 ، ص: 29 .

² - محمد عزمي البكري ، موسوعة الفكر والقضاء في القانون المدني ، المجلد الأول ، دار محمود للنشر والتوزيع ، القاهرة ، 2007 ، ص: 713 .

³ - إبراهيم نجار ، أحمد زكي بدوي ، يوسف شلالا ، المرجع السابق ، ص: 219 .

⁴ - د/ إسحاق إبراهيم منصور ، نظريتنا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية ، ط 02 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1990 ، ص: 236 .

وتثبت الشخصية المعنوية لجميع الشركات المدنية والتجارية على السواء ، وتبداً شخصية الشركة المدنية بمجرد تكوينها ، ولا تكون حجة على الغير إلا بعد استفاء إجراءات الشهر¹ .

في حين أن الشركات التجارية لا تتمتع بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري² ، ماعدا شركة المحاصة فإنها لا تتمتع بالشخصية المعنوية لعدم توافقها مع طبيعتها الخاصة التي تتميز بالخفاء والاستئثار³ .

والشركة باعتبارها عقد يجب أن تتوافر فيه الشروط أو الأركان الموضوعية للعقد بصفة عامة ، وهي : 1) الرضا 2) المحل 3) السبب 4) والأهلية ، بالإضافة إلى الأركان الموضوعية الخاصة بعقد الشركة التي تميزه عن باقي العقود وهي : 1) تعدد الشركاء 2) تقديم الحصص 3) نية المشاركة 4) اقتسام الأرباح والخسائر، كما يجب أن تتوافر في عقد الشركة شروطاً أخرى شكلية هي : الرسمية والشهر⁴ .

ويترتب على اكتساب الشركة للشخصية القانونية باعتبارها شخصاً معنوياً تتمتعها بجميع الحقوق والالتزامات التي يتمتع بها الشخص الطبيعي ، ما عدا ما كان منها ملزماً لصفة الإنسان وذلك في الحدود التي قررها القانون فيكون لها⁵ :

- 1) نمة مالية مستقلة⁶ .
- 2) أهلية في الحدود التي يعينها عقد إنشائها أو التي يقررها القانون⁷ .

¹ - أنظر المادة 417 من ق.م.ج .

² - أنظر المادة 549 من ق.ت.ج .

³ - أنظر المادة 795 مكرر 02 ق.ت.ج .

⁴ - د/ أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، ج 2، الشركات التجارية، مطبع سجل العرب، 1979، ص: 30 - 57.

⁵ - أنظر المادة 50 ق.م.ج .

⁶ - د/ محمد سمير الشرقاوي ، الشركات التجارية في القانون المصري ، ط 03 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1986 ، ص: 105 .

⁷ - د/ زكي الشعراوي ، الوجيز في القانون التجاري ، الشركات التجارية ، ج 2 ، ط 2 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1994 ، ص: 67 .

(3) موطن وهو المكان الذي يوجد فيه مركز إدارتها، والشركات التي يكون مركزها الرئيسي في الخارج، ولها نشاط في الجزائر يعتبر مركزها في نظر القانون الداخلي في الجزائر¹.

(4) نائب يعبر عن إرادتها².

(5) حق التقاضي³.

(6) اسم يميزها عن غيرها من الشركات المماثلة لها⁴.

(7) جنسية تكتسب بها حماية الدولة التي منحتها جنسيتها، وتتمتع بالمزايا التي تقررها تشريعاتها مع التزامها باحترام قوانين الدولة وصون نظامها العام⁵.

ولم يتتناول القانون المدني أو القانون التجاري الجزائري مسألة جنسية الشركة صراحة ، كما لم يتناولها قانون الجنسية الذي نظم جنسية الأشخاص الطبيعيين فقط ، ولكن المادة 5/50 ق.م.ج تنص على أن الشركات التي يكون مركزها الرئيسي في الخارج ، ولها نشاط في الجزائر يعتبر مركزها في نظر القانون الداخلي في الجزائر ، في حين أن المادة 2/547 ق.ت.ج تنص على أن الشركات التي تمارس نشاطها في الجزائر تخضع للتشريع الجزائري ، مما يفيد بأنها تتلزم بالواجبات القانونية المفروضة عليها من طرف القوانين الجزائرية ، و تستفيد من كل الحقوق والامتيازات التي يمنحها القانون الجزائري .

وبالرجوع إلى أحكام المادة 51 مكرر من قانون العقوبات ، يتبيّن بأن كافة الأشخاص المعنوية الخاصة، تسأل جزائياً بما يمكن أن ترتكب من جرائم في الحالات التي ينص عليها القانون، مهما كان الشكل الذي تتضمنه أو

¹- د/ أحمد محرز ، المرجع السابق ، ص: 71

²- د/ سمحة الفليوبسي ، الشركات التجارية – النظرية العامة للشركات وشركات الأشخاص - ط 03 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1992 ، ص: 269.

³- د/ محمود مختار بريري ، قانون المعاملات التجارية – الشركات التجارية – دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1983 ، ص: 173.

⁴- محمد علي سكير ، موسوعة قوانين التجارة والشركات ، ج 3 ، نقابة المحامين بالجيزة ، القاهرة ، مصر 2008 ، ص: 1018 ، 1052.

⁵- د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج 5 ، مجلد 2 ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ص: 217.

الغرض الذي أنشئت من أجله سواء كانت تهدف إلى تحقيق الربح أو لا تهدف إلى ذلك، وبهذا تسأل الشركات مهما كان شكلها أو نوعها مدنية أو تجارية وأي

كان شكل إدارتها أو عدد المساهمين فيها، وسواء كانت تابعة للقطاع العام أو القطاع الخاص كالمؤسسات العمومية الاقتصادية بعد إلغاء الفصل الخاص بها بموجب الأمر رقم 04-01 المؤرخ في 20/08/2001 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسوييرها و خوصصتها سواء كانت في شكل شركات ذات أسهم أو شركات اقتصادية مختلطة كمركب الحديد الصلب بعنابة أو مجمع صيدا¹، أو الشركة الجزائرية الألمانية لمواد التنظيف هنكل ENAD.

ولكي تتحقق مسؤولية الشخص المعنوي يجب أن تكون الجريمة المرتكبة لفائدة و لحسابه وأن يرتكبها بواسطة أجهزته أو من طرف ممثليه الشرعيين.

ولكن مسؤولية الشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو شريك في نفس الأفعال .

ويعتبر موضوع المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي من الموضوعات الهامة والدقيقة بالنظر للدور الذي ينطوي الشخص المعنوي سواء في الميدان الاقتصادي أو الاجتماعي ، ولكنه يعتبر أيضا من الموضوعات التي كانت محل خلاف بين الفقهاء وخاصة في مجال المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي ، فهناك اتجاه ينفي مسؤولية الشخص المعنوي الجزائية ، وهذا هو الاتجاه التقليدي ، وهناك اتجاه يقول بمسؤولية الشخص المعنوي الجزائية ، وهذا هو الاتجاه الحديث² .

وتنقسم الأشخاص المعنوية إلى أشخاص معنوية عامة وأشخاص معنوية خاصة، فالأشخاص المعنوية العامة هي التي تخضع مبدئيا لأحكام القانون العام في حين أن الأشخاص المعنوية الخاصة تخضع لأحكام القانون الخاص.

¹ - د/ احسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجنائي الخاص ، جرائم الفساد ، جرائم المال والأعمال ، جرائم التزوير ، ج 02 ، ط 07 ، دار هومة ، الجزائر ، 2007 ، ص : 15 .

² - د/ بن عجيبة محمد ، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي في القانون الجنائي ، مجلة الملف ، العدد 17 ، أكتوبر 2010 ، المغرب ، ص : 133 .

وإذا كنا قد تناولنا في الفصل السابق مسؤولية المسير الجزائية عن أفعاله الشخصية وعن أفعال تابعيه (الغير) ، والأساس القانوني لمسؤوليته

عن أفعال تابعيه، فإننا سنتناول في الفصل الثاني مسؤولية الشركة باعتبارها شخصا معنويا عن الأفعال والتصرفات التي ترتكب لفائدة من طرف أحجزتها وأعضائها والتي تشكل جرائم معاقب عليها قانونا .

فيقرار قانون العقوبات الفرنسي الجديد لمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بموجب أحكام المادة 121-2 فإن العديد من التشريعات حذت حذو بالتخلي عن المذهب القديم المعروف بمبدأ عدم إمكانية ارتكاب الشركة للجريمة، وترك هذا المذهب مكانه لمذهب جديد يقوم على مبدأ أن الشركة يمكنها ارتكاب الجريمة ، فأقر المشرع البلجيكي المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بموجب القانون المؤرخ في 1999/05/04 والذي دخل حيز التنفيذ في 1999/07/02¹ .

كما أقر المشرع الجزائري أحكام المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي بموجب القانون رقم 15-04 المؤرخ في 10/11/2001 المعديل والمتمم لقانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية الصادر بذات التاريخ .

وقد اختلف المشرع الجزائري عن المشرع الفرنسي حيث أن هذا الأخير استثنى من المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي كلا من الدولة والجماعات المحلية في حدود معينة فقط ، في حين أن المشرع الجزائري استثنى كل الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام بصفة عامة ، مما يجعل هذه المسؤولية لا تطبق إلا على الأشخاص المعنوية الخاصة دون غيرها .

ولهذا نقسم هذا الفصل إلى ثلات مباحث :

المبحث الأول : أحكام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي.

المبحث الثاني : متابعة الشخص المعنوي .

¹ - Jean-Francois Goffin , Responsabilités des dirigeants de sociétés , 2^{eme} éd , LARCIER , Bruxelle , 2004 , P : 347 .

المبحث الثالث : الجزاء المطبق على الشخص المعنوي .

المبحث الأول

أحكام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي

تنقسم الأشخاص المعنوية إلى قسمين : أشخاص معنوية خاصة ، والتي يطلق عليها بأشخاص القانون الخاص كالشركات المدنية والتجارية والجمعيات والأحزاب ، وأشخاص معنوية عامة ، والتي يطلق عليها أشخاص القانون العام، وهي نوعان : الأشخاص المعنوية العامة الإقليمية كالدولة والولاية والبلدية أو ما يسمى بالجماعات المحلية ، والأشخاص المعنوية العامة المصلحية أو المرفقية والمؤسسات العامة¹ .

وينعقد الإجماع على أن الدولة مستثنة من المسؤولية الجزائية ، أما بالنسبة للمؤسسات العامة التابعة للدولة فهناك من يرى أن مساءلتها جزائياً ممكنة .

أما بالنسبة للأشخاص المعنوية الخاصة فإن التشريعات التي أقرت مسألة الشخص المعنوي جزائياً فإنها تخضع لمسؤولية الجنائية أياً كان الشكل الذي تتخذ ، وأياً كان الغرض من إنشائها أي سواء كانت تهدف إلى الحصول على الربح كالشركات التجارية والمدنية ، أو لا تسعى لتحقيق ربح مادي كالجمعيات² .

¹ - د/ بن عجيبة محمد ، المرجع السابق ، ص : 139 .

² - نفسه ، ص : 140 .

بخلاف الأشخاص الطبيعيين فإن المشرع سواء الفرنسي أو الجزائري ، لم يجعل من المسؤولية الجزائرية للشخص المعنوي قاعدة عامة حيث استثنى المشرع الفرنسي بموجب أحكام المادة 02/121 الدولة بصفة عامة والجماعات المحلية في حدود ضيقه من المسؤولية الجنائية ، حيث لا

تسأل إلا عن الجرائم المرتكبة عند ممارستها للنشاطات التي يمكن أن تكون مهلاً لتقويض خدمات المرفق العام ، في حين أن المشرع الجزائري استثنى بموجب أحكام المادة 51 مكرر كل الأشخاص المعنوية العامة ، وكل الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام بصفة عامة من المسؤولية الجزائرية ، وبذلك يكون قد حصر المسؤولية الجزائرية على الأشخاص المعنوية الخاصة دون غيرها ، ومن بينها الشركات بمختلف أنواعها .

ولهذا نقسم هذا المبحث إلى أربعة مطالب :

المطلب الأول : تحديد الأشخاص المعنوية المسؤولة جزائيا.

المطلب الثاني : الجرائم التي يسأل عنها الشخص المعنوي .

المطلب الثالث : شروط قيام مسؤولية الشخص المعنوي .

المطلب الرابع : حكم تجاوز الممثل حدود سلطاته .

المطلب الخامس : أثر مسؤولية الشركة على مسؤولية المسير .

المطلب الأول

تحديد الأشخاص المعنوية المسؤولة جزائيا

قرر المشرع الجزائري المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي كقاعدة عامة ، ولكنها جعلها مقصورة على فئة فقط من الأشخاص المعنوية واستثنى فئة أخرى ، إذ نصت المادة 51 مكرر على استثناء الدولة ، والجماعات المحلية ، والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام ، وعادة ما يتکفل القانون الدستوري والقانون الإداري بتحديد هؤلاء الأشخاص .

تنتفق كل التشريعات التي تأخذ بمبدأ المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي على استثناء الدولة من هذه المسؤولية ، ويقصد بالدولة: رئاسة الجمهورية ، رئاسة الحكومة ، الوزارات ، ومصالحها الخارجية المتمثلة في المديريات الولاية ومصالحها ، أما الجماعات المحلية فيقصد بها الولاية والبلدية¹ ، في حين أن الأشخاص الخاضعة للقانون العام والمستثناة بدورها من المسؤولية الجزائية فهي الهيئات العمومية والتجمعات الأخرى التي يمكن تحديدها من خلال القانون رقم 01-88 المؤرخ في 12/01/1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية² ، وهذه الهيئات هي :

¹ - د/ احسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص : 209 .

² - انظر الباب الثالث من القانون رقم 01-88 المؤرخ في 12/01/1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية المادة 43 ومايليها .

-الهيئات العمومية ذات الطابع الإداري E.P.C.A كالمستشفيات، والديوان الوطني للخدمات الاجتماعية، والمدرسة الوطنية للقضاء، والوكالات الوطنية لتطوير الاستثمار .

-الهيئات العمومية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي والثقافي والمهني، كالجامعات، ومراكز الخدمات الاجتماعية الجامعية، مركز تنمية الطاقات المتعددة، مركز البحث في الاقتصاد المطبق من أجل التنمية، مركز البحث النووي

....

- الهيئات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري EPIC .

وتتفق جميع التشريعات على إعفاء الدولة من المسؤولية الجزائية لعدة اعتبارات أو مبررات ، فالدولة هي الشخص المعنوي الذي يتمتع بجميع الاختصاصات العامة دون باقي الأشخاص المعنوية الأخرى¹ ، والمادة 51 مكرر استثنتها من المسؤولية الجزائية مثلها مثل جميع التشريعات وذلك لعدة اعتبارات أخرى هي :

- أنها صاحبة السلطة والسيادة في ممارسة نشاطها بإرادتها المنفردة التي لا تعلو عليها أي سلطة أو سيادة فوق إقليمها².

- أن الدولة هي الشخص المعنوي الوحيد المساعد للسلطة القضائية في تحريك الدعوى العمومية ومتابعتها وتتنفيذ أحكامها ، ومن غير المعقول أن تكون محتكرة لحق العقاب وأن تعاقب نفسها .

-أن الدولة تتصرف في جميع الحالات لمصلحة المجتمع ، وبالتالي لا يمكن أن تتصرف بصفتها صاحبة سلطة وسيادة لمصلحة المجتمع ك مجرمة³.

وتحتفل التشريعات بشأن الجماعات المحلية ، فمنها التشريعات التي تكرس مسؤوليتها بصفة مطلقة مثلها مثل أي شخص آخر، ومنها التشريعات التي تستثنوها بصفة مطلقة من المسؤولية الجزائية كالمشرع الجزائري ، ومنها

¹ - Rodolph Hidalgo , Guillaume Solomon, La Responsabilité Pénal des Personnes Morales , entreprise et Responsabilité Pénal , L.G.D.J , Paris , 1994 , P : 28 .

² - د/ عمر سالم ، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية وفقاً لقانون العقوبات الفرنسي الجديد ، دار النهضة العربية ، ط 1 ، 1995 ، ص: 27 .

³ - Rodolph Hidalgo , Guillaume Solomon, Op.cit , P : 29 .

التشريعات التي توقف موقعا وسطا ، كالتشريع الفرنسي الذي حصر مسؤولية البلديات والجمعيات المحلية التي تتبعها في الجرائم التي ترتكب بمناسبة القيام بالتصرفات أو ممارسة نشاط يمكن أن يكون محل تقويض لشخص من أشخاص القانون الخاص ، وهي الأنشطة التي يمكن أن تكون محل عقود امتياز الخدمة العمومية ، وبالتالي لا تسأل عن التصرفات والأعمال التي تصدر عنها بصفتها صاحبة سلطة عمومية¹، فتسأل البلدية في فرنسا باعتبارها شخصا معنويا عن المخالفات التي ترتكبها بمناسبة استغلالها وتسييرها لخدمات أو نشاطات مرافقية

في إطار ما يطلق عليه بنظام La Régie التي لا تستعمل فيها امتيازات السلطة العامة مثل : جمع القمامات ، وتوزيع المياه ، التكفل بالنقل المدرسي ، تنظيم حفل إلى غير ذلك ... ، فيقال أن هذه الخدمات مستغلة عن طريق La Régie² ، وطريقة استغلالها وتسييرها لهذه الخدمات أو النشاطات يمكن تقويضها ، في حين أنها لا تسأل عن المخالفات المرتكبة في إطار مساعدة سجلات الحالة المدنية أو حفظ الأمن العام ، وذلك لأن النوع الأول من النشاط يمكن تفويبه للخواص في حين أنه لا يمكن تقويض الخواص بالنوع الثاني³ .

وبالرجوع إلى أحكام المادة 51 مكرر من قانون العقوبات الجزائري يتبيّن بأن كل الأشخاص المعنوية الخاصة مسؤولة جزائيا دون استثناء والتي يمكن تحديدها فيما يلي : الشركات ، الجمعيات ، النقابات ، الأحزاب السياسية وغيرها من الأشخاص المعنوية الخاصة ، كالشركات ذات الاقتصاد المختلط ... وغيرها .

وما دام موضوع بحثنا ينحصر في المسؤولية الجزائية لمدير الشركات فإننا نكتفي بالمسؤولية الجزائية للشركات المدنية والشركات التجارية التي تتمتع بالشخصية المعنوية ، حيث تعتبر هذه الأخيرة النطاق والمجال الممتاز للأشخاص المعنوية ، وبالتالي تستبعد الشركات التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية ومنها شركة المحاصة التي تنص المادة 795 مكرر 2

¹ -Gaston Stefani , Georges Levasseur , Bernard Bouloc, Op.cit , P : 254 .

²- Coralie Ambroise-Casterot , Droit pénal spécial et des affaires , Galino , Paris , 2008 , P : 398 .

³ - د/ احسن بوسقيعة، المرجع السابق ، ص : 210 .

من القانون التجاري الجزائري بأنها لا تتمتع بالشخصية المعنوية ولا تخضع للإشهار، مما يجعلها غير خاضعة لمسؤولية الجزائية ، وفي حالة ارتكاب أي جريمة في إطار هذه الشركة فإن المسؤولية الجزائية تقع على عاتق المسيرين لها أو المشاركين فيها وفقا لقواعد القانون الجنائي العام.

المطلب الثاني

الجرائم التي يسأل عنها الشخص المعنوي

باعتبار أن مسؤولية الشخص المعنوي هي مسؤولية خاصة و متميزة عن مسؤولية الشخص الطبيعي ، فإن التشريعات التي أقرت هذه المسؤولية عملت على توسيع نطاقها مع الحفاظ على خصوصيتها ، فالشرع الفرنسي يسأل الشخص المعنوي عن كافة الجرائم ضد الأموال وكل جرائم العنف كالقتل العمد والقتل الخطأ ، كما يسأله عن جرائم الإرهاب و الرشوة و التزوير ، وتزييف العملة ، و جرائم المنافسة و البيئة وتبنيض الأموال ... وهو نفس النهج الذي أخذ به المشرع الجزائري¹ .

فبالرجوع إلى أحكام المادة 51 مكرر من قانون العقوبات يتبيّن بأن المشرع الجزائري أقر المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي كقاعدة عامة لجميع الجرائم ، ثم تراجع في نفس المادة وجعل هذه المسؤولية مقصورة على الحالات التي ينص عليها القانون فقط ، وفي هذه الحالة لا تكون بحاجة إلى أحكام المادة 51 مكرر.

وتطبيقا لمبدأ الشرعية فإنه يجب إثبات وجود النص القانوني الخاص الذي يجرم الفعل أو المخالفة المتابع بها الشخص المعنوي، وبالتالي فلا يكفي تأسيس المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي على نص المادة 51 مكرر وحدها ، وإنما بالإضافة إليها وجود نص خاص يعقب الشخص المعنوي

¹ - د/ احسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص : 211 - 212 .

على ذلك الفعل¹، وهذا الأخير وحده في الحقيقة كافيا للمتابعة دون حاجة إلى نص المادة 51 مكرر .

وبناء على ذلك فإن الشخص الطبيعي مسؤول جزائيا على جميع المخالفات والجرائم التي يرتكبها والمنصوص عليها في قانون العقوبات والقوانين المكملة له ، في حين أن الشخص المعنوي غير مسؤول إلا عن الجرائم التي يمتد تطبيقها إليه والتي تسند له صراحة ، وقد استجاب المشرع الجزائري لأحكام المادة 51 مكرر بالنص صراحة على مسؤولية الشخص المعنوي على كل الجنايات و الجنح ما عدا تلك التي لا تتوافق مع طبيعته ، و ذلك بمحض القانون رقم 06-23 المؤرخ 20 سبتمبر 2006 و ذلك بالنص على كل جنائية أو جنحة بذاتها .

وبهذا يكون المشرع الجزائري قد تدارك الأمر ، و توسيع في مجال المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي سائرا على منهج ومنوال المشرع الفرنسي الذي توسع أكثر في هذه المسؤولية² .

ولكن المشرع الجزائري لم يحد في المخالفات حذو الجنائيات و الجنح ، و لم يحدد المخالفة التي يسأل عنها الشخص المعنوي و المخالفة التي لا يسأل عنها ، رغم أنه نص على العقوبات المطبقة على الشخص المعنوي في حالة ارتكابه لأي مخالفة من المخالفات بصفة عامة ، وبقاعدة عامة تطبق على جميع المخالفات، مما يؤكد بأنه يعاقب الشخص المعنوي على جميع المخالفات ما عدا تلك التي لا تتوافق مع طبيعته ، و ما دامت العقوبة هي أثر أو نتيجة للمسؤولية الجزائية ، فإن المشرع الجزائري قد توجه إلى إقرار مسؤولية الشخص المعنوي ضمنيا على جميع المخالفات .

¹ - انظر المادة 51 مكرر ق.ع.ج .

² - Rodolph Hidalgo , Guillaume Solomon, Op.cit, P : 34 .

وبهذا التفسير يكون المشرع الجزائري قد استجاب لمبدأ الشرعية في الجنايات و الجنح كما استجاب إلى تطبيق أحكام المادة 51 مكرر ، أما في مجال المخالفات فإنه لم يطبق لحد الآن أحكام المادة 51 مكرر ق.ع.ج ، بل انتهج صراحة المعاقبة عليها في غياب النص التجريمي الخاص بكل مخالفة ، مما يجعله منتهكا لمبدأ الشرعية من جهة ، و منتهكا لأحكام المادة 51 مكرر من جهة أخرى .

ويبقى علينا انتظار موقف القضاء الذي لن يكون سهلا في هذا المجال ، أو قد يكون متواها و مستجينا لموقف المشرع الذي لا يتطابق مع مبدأ الشرعية.

ولهذا نقترح رفع الغموض والالتباس في هذا المجال بتعديل أحكام المادة 51 مكرر كما 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 عن كل المخالفات ، وعندما ينص القانون على ذلك في الجنح و الجنايات .

وبهذا التعديل نتفادى الاصطدام بمبدأ الشرعية المنصوص عليه في أحكام المادة الأولى من قانون العقوبات التي تنص على أنه : « لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون » كما أن هذا التعديل يكمل أحكام المادة 18 مكرر 1 ، ف تكون المادة 51 مكرر الجزء الأول من القاعدة القانونية الذي يتضمن حكم مسؤولية الشخص المعنوي جزائيا عن جميع المخالفات بصفة عامة ، وكقاعدة عامة ، والمادة 18 مكرر 1 تتضمن العقوبة بصفة عامة ، وكقاعدة عامة أيضا .

فقد نص المشرع الجزائري على مسؤولية الشخص المعنوي عن جريمة تكوين جمعية الأشرار بموجب المادة 177 مكرر وتبييض الأموال بالمادة 389 مكرر 7 والاعتداء على أنظمة المعالجة الآلية بموجب المادة 394 مكرر 04 ، والجنايات و الجنح ضد أمن الدولة المنصوص والمعاقب عليها في المواد من 61 إلى 79 بموجب أحكام المادة 96 مكرر.

- ونصت المادة 175 مكرر على مسؤولية الشخص المعنوي عن الجنایات والجناح ضد الدستور ، المنصوص والمعاقب عليها بالمواد من 102 إلى 175 والمادة 295 مكرر على جرائم الاعتداء على الحریات الفردية والخطف المنصوص والمعاقب عليها بالمواد من 291 إلى 293 مكرر .
- كما نصت المادة 303 مكرر على الجنایات والجناح ضد الأشخاص المتعلقة بالقتل والجروح الخطأ المنصوص والمعاقب عليها بالمواد 288-290.
- والأعتداء على الحریات الفردية وحرمة المنازل والخطف المنصوص عليها بالمواد 291-295 والأعتداء على الشرف والاعتبار وإفشاء الأسرار المنصوص والمعاقب عليها بالمواد 296-303 مكرر 2 .
- والمادة 321 المطبقة على الشخص الطبيعي والاعتباري على السواء المتعلقة بالأفعال التي تحول دون التحقيق من شخصية الطفل .
- المادة 382 مكرر 1 التي تجعل الشخص المعنوي مسؤولاً عن جرائم الأموال المنصوص والمعاقب عليها بالمواد 350 إلى 382 مكرر والمتعلقة بالسرقة ابتزاز الأموال، النصب والاحتيال وإصدار شيك دون رصيد وخيانة الأمانة .
- المادة 417 مكرر 03 نصت على مسؤولية الشخص المعنوي على كافة الجنایات والجناح ضد الأموال المتمثلة فيما يلي : التفليس ، التعدي على الملكية العقارية ، إخفاء الأشياء ، الهدم والتخريب وتحويل وسائل النقل المنصوص والمعاقب عليها بالمواد التالية على التوالي : 383، 386، 387- 417-395، 389 .
- المادة 435 مكرر فيما يتعلق بجرائم الغش ، في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية المنصوص والمعاقب عليها في المواد 429- 435 .

- كما نصت بعض القوانين الخاصة على مسؤولية الشخص المعنوي منها المادة 25 من الأمر 22-96 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج .
- المادة 24 من الأمر رقم 05-06 المؤرخ في 23 أوت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب المعدل والمتمم .
- المادة 26 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته .

المطلب الثالث

شروط قيام مسؤولية الشخص المعنوي

بالرجوع إلى أحكام المادة 51 مكرر من قانون العقوبات الجزائري والمقابلة لنص المادة 121/02 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد ، يتبيّن بأن شروط قيام مسؤولية الشخص المعنوي أو الشركة محددة في شرطين اثنين أن ترتكب الجريمة لحساب الشخص المعنوي (الشركة) ، وأن ترتكب الجريمة من طرف أجهزة الشخص المعنوي أو ممثليه ، وتناولهما في الفرعين الآتيين:

- الفرع الأول : أن ترتكب الجريمة لحساب الشخص المعنوي (الشركة) .**
- الفرع الثاني : أن ترتكب الجريمة من طرف أجهزة الشخص المعنوي أو ممثليه .**

الفرع الأول

أن ترتكب الجريمة لحساب الشخص المعنوي (الشركة)

يقصد بارتكاب الجريمة لحساب الشخص المعنوي (الشركة) ، أن تكون الجريمة قد ارتكبت بهدف تحقيق مصلحة الشخص المعنوي (الشركة) ، لتحقيق ربح أو تجنب خسارة ، أو دفع ضرر عنها ، ويستوي في ذلك أن تكون هذه المصلحة مادية أو معنوية ، مباشرة أو غير مباشرة ، محققة أو محتملة حالة أو مؤجلة¹، وهذا ما يجعل الشخص المعنوي (الشركة) ، غير مسؤول عن الجرائم التي ترتكب من طرف المسير أثناء تأدية مهامه أو بمناسبتها ، إذا ما تصرف أو ارتكب الجريمة لحسابه الخاص ولمصلحته

¹ - ابن خدة رضا، المرجع السابق ، ص : 186 .

الشخصية ، ومن باب أولى إذا ما ارتكبها إضرارا بالشركة أو بالشخص المعنوي الذي يمثله¹.

ويتمد تصرف المسير لحساب الشركة أثناء تأدية مهامه أو بمناسبتها ، إلى تصرفات أخرى تشكل جرائم حتى وإن لم يكن الغرض منها تحقيق كسب أو ربح للشركة أو للشخص المعنوي ، وقد لا تتحقق من ورائها أية مصلحة ، وإنما يكفي أن يكون قد ارتكب تلك الجريمة أثناء قيامه أو بمناسبة تسييره وتنظيمه للشركة ، كتعليق مناشير قذف بحق المنافسين ، فمصلحة الشركة في هذه الحالة غير متحققة بالضرورة ، وعلى العكس فقد تأتي بنتائج عكسية².

الفرع الثاني

أن ترتكب الجريمة من طرف أجهزة الشخص المعنوي أو ممثليه

حددت محكمة النقض الفرنسية صفة ممثلي الشركة في حكم المادة 02/221 من القانون الجنائي للشخص الذي له الاختصاص والأهلية ، والسلطة التي يتلقاها من أعضاء الشخص المعنوي ، أو تقويضها بالسلطة من شخص مفوض³، وهو الرأي الذي يأخذ به القضاء الأنجلو-أمريكي ويفيد به الفقه ، وقد حصر المشرع الفرنسي الأشخاص الذين يترتب على جرائمهم قيام مسؤولية الشخص المعنوي (الشركة) في أجهزته وممثليه وغيرهم ، سواء كانوا من العمال أو الإداريين ، ويسألون شخصيا وبمفردهم عن

¹- Frédéric Jérôme Pencier , Op.cit, P : 11 . voir aussi : Jack Henri Robert , Op.cit , P : انظر أيضا : ابن خدة رضا ، المرجع السابق ، ص : 371.187

²- المزدغي إدريس ، بعض خصوصيات القانون الجنائي الفرنسي تشريعًا واجتهادًا ، مجلة القضاء والقانون ، السنة الثلاثون ، العدد 145 ، ص 119 .

³ -Frédéric Jérôme Pencier, Op.cit , P : 10-12 .

الجرائم التي يرتكبونها ، وقد اتبع المشرع الفرنسي في ذلك توصيات المجلس الأوروبي الذي أوصى في حالة إقرار المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بتحديد شخص طبيعي يترب على ارتكابه السلوك الإيجابي أو السلبي أي الامتياز الذي تقوم به الجريمة والمسؤولية¹.

أولا / المقصود بالأجهزة والممثلين

يختلف مفهوم الجهاز عن مفهوم الممثل ، والمشرع لا يقصد بهما نفس المفهوم أو نفس المصطلح ، فالجهاز يجسد الشخص المعنوي نفسه ، و أفعاله و تصرفاته هي أفعال و تصرفات الشخص المعنوي نفسه ، في حين أن الممثل قد يكون أي شخص حتى وإن كان غريبا عن الشخص المعنوي ، و يتصرف لحسابه في علاقاته مع الغير .

كما يعتبر الوكلاء المتعاقدون والمتصرفون المؤقتون في أي شركة ممثلون للشخص المعنوي ولا يشكلون جهازا من أجهزته² .

في حين يرى الأستاذ ديسبورت Desportes بأن مصطلح الجهاز هو مصطلح مؤسسي أكثر ويمكن التعرف عليه من خلال القرار الجماعي ، حيث يتخذ الجهاز عادة قراراته بشكل جماعي وليس بشكل فردي ، والممثل عادة ما يكون هو المنفذ لهذه القرارات³ .

فإذا كانت الشركة كشخص معنوي لا تتصرف إلا عبر أجهزة وممثلين من الأشخاص الطبيعيين ، وإذا كان المسير هو الممثل القانوني للشركة والمتصرف باسمها ، فإن المسؤولية الجزائية لهذه الشركة لا تقوم إلا إذا ارتكبت من طرف المسير ويقوم مقامه الشخص المفوض من طرفه ، حيث

¹ - Gerhard Dannercher, la Responsabilité Pénale dans l'entreprise vers un espace judiciaire européenne unifie, in le Responsabilité Pénale dans l'entreprise vers un espace jucidicier européen unifié, P : 282.

² - Rudolph Hidalgo , Guillaume Solomon , Op.cit , P : 40 .

³-Mohieddine Amzazi , Responsabilité pénal des sociétés en droit Marocain, in revue juridique politique et économique du Maroc , Faculté des sciences juridique économiques et sociales de rabat , université Mohamed v, N° 17 juin 1985, P : 16 .

يفوض هذا المسير جزء من صلاحياته لشخص آخر للتصرف باسم الشركة ، وارتكب الجريمة في حدود هذا الجزء المفوض فيه¹.

ويرى بعض الفقهاء أن الأجهزة هم الممثلون القانونيون (الرئيس ، المسير...) أيضا مجلس الإدارة ، الجمعية العامة (لشركاء أو الأعضاء) ، في حين أن الممثلون هم الأشخاص الطبيعيون الذين لهم السلطة القانونية أو بموجب النظام الأساسي بالتصريف باسم الشخص المعنوي ، وقد يكون: المدير العام الوحيد ، المسير، رئيس مجلس الإدارة ، وأيضا المتصرف المؤقت ، أو المتصرف القضائي ، وخلافا لذلك فإن المسير الفعلي لا يمكنه إلزام الشخص المعنوي².

ومهما كان الاختلاف ينتهي عند الاتفاق بأن الأجهزة والممثلين هم عادة من يستطيع اتخاذ القرار ومن يمثل ويتصريف باسم الشخص المعنوي وهؤلاء هم : مجلس الإدارة ، الرئيس ، المدير العام ، المسير، مجلس المديرين ، مجلس المراقبة ، الجمعية العامة للشركاء .

فمسؤولية الشركة تمتاز بخاصية كونها غير مباشرة من جهة وشخصية من جهة أخرى، وكما يعبر عنها القضاء بأنها مسؤولية عن الفعل الشخصي بواسطة الممثل ، وقد قضت محكمة النقض الفرنسية في قرارها المؤرخ في 1979/12/02 تحت رقم 420 بضرورة إبراز دور مثل الشخص المعنوي في ارتكاب الجريمة عند نقضها قرار محكمة الاستئناف لعدم البحث فيما إذا كان للمدير العام للشركة علم شخصي بالأفعال الجرمية الواردة في شهادة ضد الشركة ، كما أبرزت في قرارها المؤرخ في

¹- ابن خدة رضا ، المرجع السابق، ص : 183 .

²- السعيد الروبيو ، المرجع السابق، ص : 169 .

1998/07/07 رقم 216 ضرورة علم المدير العام للشركة بالتشغيل السري للعمال من خلال تسييره لأعمال الشركة¹.

ولا تعتبر مسؤولية الأشخاص المعنوية عن الفعل الذي يرتكبه ممثلاً لها لمصلحتها مسؤولية عن فعل الغير كما هو الحال في القانون المدني والقانون الإداري لأن القانون الجزائري يحكمه مبدأ المسؤولية الشخصية ، لذلك فإن مسؤولية الأشخاص المعنوية الجزائية تتم بفعل ممثليها أو أجهزتها، ولا تقوم بفعل تابعها عاملاً أم كانا أو إطاراً عالياً².

فالأشخاص المعنوية ليست مسؤولة عن الجرائم التي يرتكبها أجراؤها أو مستخدموها أثناء ممارسته أو بمناسبة مزاولة نشاطها حين يتصرف بمبادرة شخصية منه ، حتى ولو عادت الجريمة بنفع على الشخص المعنوي³.

ويجب أن يكون التصرف صادراً عن أشخاص في إمكانهم إلزام الشخص المعنوي جزائياً ، وهذه الإمكانيّة تتمثل في كون المسير مختصاً قانوناً أو بموجب القانون الأساسي للشركة بالقيام بهذا النشاط أو السلوك وإلا اعتبر التصرف صادراً عنهم بصفتهم الشخصية⁴.

وقد يكون تعين أحد المديرين أو دعوة الجمعية العمومية أو مجلس الإدارة باطلاً لسبب من الأسباب كحالة التنافي ويتصرّف لحساب الشخص المعنوي ، ويعد تصرّفه هذا جريمة ، فهل تقوم مسؤولية الشخص المعنوي؟ يذهب أغلب الفقه الفرنسي إلى رفض مسؤولية الشخص المعنوي في هذه

¹ - المزدغي إدريس، المرجع السابق، ص: 117 . أنظر أيضاً: ابن خدة رضا، المرجع السابق، ص : 184 .
² - نفسه ، ص : 118 .

³ - Frédéric Jérôme Pencier , Op.cit , P : 11 .Voir aussi : Rudolph Hidalgo , Guillaume Solomon , Op.cit, P : 42 - 43

⁴ - العلمي محمد ، المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية في الجرائم الاقتصادية في القانون الجنائي المغربي ، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص ، جامعة محمد الخامس ، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ، الرباط ، السنة الجامعية 1992- 91 ، ص : 153 .
voir aussi : Merle et vitu , Op.cit , P : 76.

الحالة إذ يعتبر في نظرهم أنه ضحية أكثر منه متهمًا ، وفي نظر البعض الآخر أنه لا يجوز قيام مسؤولية الشخص المعنوي إلا في الحالات وبالشروط التي نص عليها المشرع صراحة ، وطالما أن هذا الأخير لم ينص على قيام المسؤولية الجزائية في هذه الحالة ، فمن غير الممكن قياس الإداريين الفعليين على الإداريين القانونيين¹.

حيث أن المادة 51 مكرر من قانون العقوبات الجزائري المقابلة للمادة 02/121 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد تنص على أن الشخص المعنوي مسؤول جزائيا فقط عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أحجزته أو مماثله الشرعية ، فيجب التقييد بالنص .

وهناك رأي مخالف يعتمد إمكانية المسير الفعلي إثارة المسؤولية الجنائية للشركة كشخص معنوي ، وذلك لاعتراف المشرع بمسؤولية ومتابعة المسير الفعلي بموجب أحكام المادة 805 من القانون التجاري التي تنص على أنه : « تطبق أحكام المواد من 800 إلى 804 على كل شخص قام مباشرة أو بواسطة شخص آخر بتسخير شركة ذات مسؤولية محدودة تحت

ظل أو بدلًا عن مسيرها القانوني » وبموجب أحكام المادة 834 التي تنص على أنه : « تطبق أحكام هذا الفصل الخاصة برئيس الشركة والقائمين بإدارتها أو مديرها العامين على كل شخص قام مباشرة أو بواسطة شخص بممارسة مديرية تلك الشركات أو إدارتها في ظل أو بدلًا عن مسيرها القانوني » ، مما يجعل هذا الأخير قادر على إلزام الشخص المعنوي جزائياً متى تصرف باسم ولحساب الشركة كشخص معنوي ، مع العلم أنه لا يوجد في قانون الشركات ولا في قانون العقوبات ما يمنع من قبول مسؤولية الشخص المعنوي من خلال تصرفات المسير الفعلي².

¹ -Gaston Stefani , Georges Levasseur , Bernard Bouloc , Op.cit , P : 252. .

- انظر أيضاً: د/عمر سالم، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية وفقاً لقانون العقوبات الفرنسي الجديد ، المرجع السابق ، ص : 51 .

² -Antona Jean-Paul , Colin Philippe , Lenglart Francois , La responsabilité pénale des cadres et des dirigeants dans le monde des affaires , Dalloz, 1996 , P: 22
- انظر أيضاً: العلمي محمد ، المرجع السابق ، ص : 153 ، ابن خدة رضا ، المرجع السابق ، ص : 185 .

ونرى أنه فيما يخص الشركات لا يوجد أي غموض أو لبس بخصوص المسير الفعلي ، فالقاعدة العامة حسب المادة 51 مكرر من قانون العقوبات الجزائري تؤكد صراحة وبوضوح على أن الشخص المعنوي مسؤول جزائيا فقط عن أفعال وتصرفات أجهزته وممثليه الشرعيين ، في حين أن المادتين 805 و 834 من القانون التجاري أضافت لهم المسير الفعلي ، وبالتالي فلا وجود لأي إشكال بخصوص الشركات ذات المسؤولية المحدودة ، والشركات ذات الأسماء ، لوجود نص خاص يقيد النص العام.

ثانيا / حكم الوكيل

كما تثور حالة توكيلا أحد الأشخاص للتصريح باسم الشخص المعنوي، كقيام شخص معنوي بتوكييل شخص طبيعي لتمثيله القانوني أمام المحاكم أو في مواجهة الغير، ولكن هذا الشخص ارتكب جريمة لحساب الشخص المعنوي فهل تقوم مسؤولية هذا الأخير أم لا ؟ فلا شك في قيام مسؤولية الشخص المعنوي في هذه الحالة ، فالوكييل يعد بمثابة مثل قانوني له ، وأفعاله تلزمها إذا توافرت فيها كافة الشروط لقيام المسؤولية الجزائية¹ .

المطلب الرابع

حكم تجاوز الممثل حدود سلطاته

يفترض في مثل الشركة أو الشخص المعنوي أن يتصرف في حدود سلطاته وصلاحياته المحددة بموجب القانون والنظام الأساسي للشركة والاتفاق المبرم بينها وبينه ، وإن ارتكب خطأ يستوجب المسؤولية الجزائية يتربى عليه قيام مسؤولية الشركة أو الشخص المعنوي ، إن توافرت شروط هذه المسؤولية .

¹-Miriell Delmas-Marty , Le droit pénal l'individu et l'entreprise , culpabilité du fait d'autrui J.C.P , 1984 , P : 305

- انظر أيضا : د/عمر سالم ، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية وفقا لقانون العقوبات الفرنسي الجديد ، المرجع السابق ، ص : 50 .

ولكن قد يحدث في بعض الأحيان أن يتجاوز ممثل الشركة حدود سلطاته ويرتكب خطأ يستوجب المسؤولية الجزائية ، فهل يتربى على ذلك مسؤولية الشخص المعنوي أم لا ؟

ذهب البعض إلى أن مسؤولية الشخص المعنوي لا تثور إلا إذا تصرف أحد أعضائه أو ممثليه في حدود السلطة المخولة له ، ولكن أغلب الفقه في فرنسا يرى أن هذا الشرط لم يتطلبه المشرع الفرنسي وبالتالي لا يجوز الركون إليه¹.

و تقوم المسؤولية الجزائية للشركة أو الشخص المعنوي على العناصر التالية :

- 1- وجود جريمة بكمال عناصرها وأركانها : الركن المادي والمعنوي والشريعي .
- 2- أن ترتكب من طرف أجهزة أو ممثلي الشركة ، أي تثبت مسؤولية هذا الأخير.
- 3- أن ترتكب الجريمة لفائدة ولحساب الشركة .

وتكون الجريمة لفائدة ولحساب الشركة إذا كان ركناً المادي المتمثل في السلوك يتلاءم مع النشاط الذي تمارسه الشركة ، ويرتبط به إلى الحد الذي يطرح إمكانية ارتكابه من طرف المسير وهو يقوم بممارسة نشاطه حسب المجرى العادي للأمور ، أي عند ممارسة مهامه في حدود سلطاته ، فإن تجاوز هذه الحدود والسلطات وارتكب جريمة لا علاقة لها بنشاط الشركة ولا بسلطاته المترتبة بصفته ، فإنه لا مجال للحديث عن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي ، أي الشركة في هذه الحالة ، وتترتب عليه المسؤولية الشخصية فقط² .

و مثال ذلك : قيام المسير بقتل بأحد المنافسين للشركة ، فإن هذه الجريمة لا علاقة لها بالشركة ولا بنشاطها ولا تدخل ضمن سلطات المسير أو

¹- د/ عمر سالم ، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية وفقاً لقانون العقوبات الفرنسي الجديد ، المرجع السابق ، ص : 49 - 50 .

² - Jean-Ferancois Goffin , Op.cit , P : 355 .

صلاحياته ولا تتحمل هذه الأخيرة مسؤوليتها¹، وقد نصت المادة 02/51 مكرر أن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو شريك في نفس الأفعال ، مما يجعل المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تستبعد المسؤولية الجزائية للشخص الطبيعي سواء كفاعل أو شريك في الجريمة مما يقتضي القول بازدواج المسؤولية الجزائية عن فعل واحد² .

فمسؤولية الشخص المعنوي ليست هي المسؤولية الشخصية لمثيلها ، ولا تختلط معها فهي مستقلة عنها ، فإذا ارتكبت الجريمة من طرف أحد ممثيلها أو أجهزتها ولحسابها وفائتها قامت مسؤوليتها القانونية بغض النظر عن متابعة الشخص الطبيعي الذي ارتكبها أو عدم متابعته لسبب من الأسباب إذ يتغدر العثور عليه بعد ارتكابه الجريمة ، أو يتغدر التعرف عليه في بعض الحالات ، وقد تمتتع النيابة عن متابعته لسبب من الأسباب³ .

المطلب الخامس

أثر مسؤولية الشركة على مسؤولية المسير

إذا ارتكبت الجريمة في ظروف تؤكد مسؤولية الشركة جزائيا ، فما مدى تأثير ذلك على مسؤولية المسير؟ بطبيعة الحال يجب أولا البحث عن المسؤولية الفردية والشخصية لمسير الشركة ، فإذا ارتكب المسير الفعل المجرم باسم الشخص المعنوي ولحسابه ، فإنه يسأل عنه باعتباره مرتكب الفعل المذكور كما لو ارتكبه باسمه ولحسابه الخاص ، إذ لا يحول دون المسؤولية الجزائية ارتكاب الجاني الفعل لحساب غيره ، وأن إنكار المسؤولية

¹-ابن خدة رضا ، المرجع السابق ، ص : 186 .

²-Gaston Stefani , Georges Levasseur , Bernard Bouloc , Op.cit , P : 253 .

³-ابن خدة رضا ، المرجع السابق ، ص : 187 ، انظر أيضا : المزغدي إدريس ، المرجع السابق ، ص : 119 .

الجزائية لممثل الشخص المعنوي تعطيل الحكم القانوني الذي لا يعتبر ارتكاب الجريمة لحساب الغير حائلا دون مسؤولية مرتكبها¹ ، فإذا ادعى المسير أنه تصرف تنفيذا لقرار صادر عن الجمعية العامة ، وثبت وجود هذا القرار فإنه يتبعن متابعة المسير كفاعل أصلي للجريمة والشركة كمحرضة على ارتكاب الفعل بالقرار الذي أصدرته باعتباره أمرا بارتكاب الجريمة ، وهذا تطبيقا لأحكام المادة 41 من قانون العقوبات الجزائري ، في حين أنه يعتبر شريك في القانون الفرنسي ، لأن المحرض في القانون الجزائري يعتبر فاعلا أصليا ، في حين أنه يعتبر في القانون الفرنسي شريك في الجريمة .

وفي حالة تعذر إثبات صحة مزاعم وادعاءات المسير ، فإنه قبل تعديل قانون العقوبات وإضافة أحكام المادة 51 مكرر يتبع المسير جزائيا بمفرده دون الشركة ، ولكنه بعد هذا التعديل أصبحت الشركة تسأل إلى جانب المسير ، مما يجعل مسؤوليتها مسؤولة غير مباشرة ، أي لا يمكن تصورها إلا بتدخل الشخص الطبيعي ، بحكم أن الشخص المعنوي ليس له وجود مادي يجسده ، وبالتالي فلا يمكنه مباشرة أي نشاط أو سلوك إلا بواسطة أجهزته المكونة من الأشخاص الطبيعيين المكونين له ، وتكون مسؤولية الشخص المعنوي غير مباشرة في كلتا الحالتين :

الحالة الأولى : إسناد المسؤولية الجزائية للشركة اعتمادا وانطلاقا من سلوك وتصرف الممثل أو المسير حتى وإن كان هذا التصرف ناتج عن تنفيذ قرار صريح للجمعية العامة ، وفي هذه الحالة يسأل المسير كفاعل أصلي فعلي و مباشر للجريمة، في حين أن الشركة تسأل طبقا لأحكام المادة 41 من القانون العقوبات ، كمحرض وكفاعل غير مباشر للجريمة باعتبارها فاعلا اعتباريا أو حكميا ، مما يجعل مسؤوليتها غير مباشرة² .

الحالة الثانية : وتنتمل في ارتكاب المسير لخطأ أثناء تأدية مهامه لفائدة ولحساب الشركة ، وفي هذه الحالة أيضا تقوم مسؤولية الشركة على أفعال

¹ - أقلي دريوش عبد القادر ، المسؤولية الشخصية لممثل الشخص الاعتباري في التشريع المغربي «الإشعاع» هيئة المحامين بالقنيطرة ، العدد 14 ، السنة 08 ، المغرب ، جوان 1996 ، ص : 57 .

²- Jean-Francois Goffin , Op.cit , P : 357.

أجهزتها وممثليها حتى وإن أخطأوا في تنفيذ قرارات الجمعية العامة ، فتقوم مسؤوليتها أيضا عبر المسير الذي يعد الفاعل المادي للسلوك المجرم ، وتسأل الشركة باعتبارها شريكة في الجريمة طبقا لأحكام المادة 42 من قانون العقوبات لكونها قدمت المساعدة للمسير في تنفيذ الجريمة بوضع وسائلها المادية والمعنوية تحت تصرفه لارتكاب الجرم باعتبارها أفعال تحضيرية أو مسهلة أو منفذة للجريمة ، وبهذا أيضا تكون مسؤولية الشركة أو الشخص المعنوي مسؤولية غير مباشرة رغم أنها أصبحت مسؤولية أصلية مستقلة عن مسؤولية المسير¹ .

الحالة الثالثة : وهي الحالة التي تثير إشكالاً ومتمثلة في حالة عدم التعرف على مرتكب الجريمة، أو حالة عدم إثبات وجود مسؤولية جزائية فردية لمسيري الشركات، أو تبين بأن هذه المسؤولية موزعة بين عدد من المسيرين إلى درجة يصعب متابعة أي منهم، ففي هذه الحالة يبقى الحل الأخير هو متابعة الشركة وحدها، ومن أجل هذا جعلت مسؤوليتها مسؤولية مستقلة عن مسؤولية المسير² .

المبحث الثاني

متابعة الشخص المعنوي

أمام استحالة مثل الشخص المعنوي أو الشركة أمام القضاء لانعدام وجوده المادي ، فإن التساؤل المطروح هو: كيف تمثل هذه الشركة أمام القضاء ، وكيف تمارس الإجراءات ضدها ، فهذا ما سنحاول الإجابة عليه في الفرعين الآتيين :

¹- Ibidem .

²- Ibid, P : 354 .

المطلب الأول : تمثيل الشركة أمام القضاء الجزائري .

المطلب الثاني : إجراءات المتابعة .

المطلب الأول

تمثيل الشركة أمام القضاء الجزائري

حدد المشرع الجزائري الأشخاص الطبيعيين المؤهلين لتمثيل الشخص المعنوي بموجب أحكام المادة 65 مكرر 02 و 65 مكرر 3 والتي تقابل أحكام المادة 43/706 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي ، فالمادة 65

مكرر 2 تخص التمثيل القانوني أو الإتفاقي في حين أن المادة 65 مكرر 03 تخص التمثيل القضائي .

ولهذا نقسم هذا المطلب إلى فرعين :

الفرع الأول : التمثيل القانوني أو الإتفاقي .

الفرع الثاني : التمثيل القضائي .

الفرع الأول

التمثيل القانوني أو الإتفاقي

تنص المادة 65 مكرر 2 ق.إ.ج.ج على أنه : « يتم تمثيل الشخص المعنوي في إجراءات الدعوى من طرف ممثله القانوني الذي كانت له الصفة عند المتابعة »

فتمثيل الشخص المعنوي (الشركة) في إجراءات الدعوى من طرف ممثله القانوني الذي كانت له الصفة عند المتابعة ، فالعبرة بصفة الممثل وقت تحريرك الدعوى العمومية وليس وقت ارتكاب الجريمة ، وعليه في جميع الأحوال أن يعتبر نفسه ممثلا فعليا للشخص المعنوي في الدعوى العمومية ، وليس شخصا عاديا لا يهمه الأمر مادامت الدعوى لا تخصه شخصيا .

كما أجاز المشرع تمثيل الشخص المعنوي بواسطة ممثله الاتفاقي أثناء مباشرة الدعوى العمومية وعبر جميع مراحلها فنصت الفقرة 02 من المادة 65 مكرر 2 على أن : «...الممثل القانوني للشخص المعنوي هو الشخص الطبيعي الذي يخوله القانون أو القانون الأساسي للشخص المعنوي تفويضا لتمثيله...» ، والممثل الاتفاقي هو الممثل الذي تعينه الجمعية العامة التأسيسية ...

وفي حالة تغيير ممثل الشخص المعنوي أثناء سير الدعوى فعلى هذا الأخير أن يخطر الجهات المختصة بذلك .

الفرع الثاني

التمثيل القضائي

كما نصت المادة 65 مكرر 3 على أنه : « 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 » .

فالشرع الجزائري مثله مثل المشرع الفرنسي حدد حالتين يتم فيهما تحديد ممثل الشركة أو الشخص المعنوي من طرف القضاء .

الحالة الأولى: هي الحالة التي تكون فيها الشركة أو الشخص المعنوي وممثله القانوني معاً متبعين في ذات الجريمة أو بجريمة أخرى مرتبطة بها، مما يؤدي إلى تضارب مصلحة المسير ومصلحة الشخص المعنوي فيستوجب بالضرورة استبعاد المسير القانوني، وتعيين شخص آخر مكانه من مستخدميه لتمثيله في القضية.

الحالة الثانية : وهي حالة عدم وجود ممثل قانوني أو اتفاقي للشركة أو للشخص المعنوي ، كما لو كان المسير في حالة فرار ، مما يستوجب تعيين شخص آخر مكانه لتمثيل الشركة في القضية .

وفي كلا الحالتين يقوم رئيس المحكمة بتعيين ممثل قضائي للشركة أو للشخص المعنوي بناء على طلب النيابة العامة ، وزيادة عما سبق فإن أحكام المادة 43 - 706 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي تجعل تعيين ليس بناء على طلب النيابة العامة فقط ، وإنما أيضاً بناء على طلب قاضي التحقيق أو الضحية عندما يتأسس كطرف مدني ، وبناء أيضاً على طلب النقابة عندما يعترف لها المشرع بالتدخل في الخصومة الجزائية ، والشرع الفرنسي ترك مجال اختيار الممثل أو الوكيل القضائي للشركة مفتوحاً¹ ، في

حين أن المشرع الجزائري أكد على أن يكون ممثل الشخص المعنوي من مستخدميه وليس أي شخص آخر.

ويلعب الممثل أو الوكيل القضائي للشركة دور كبس الفداء، حيث يمثل حتى أمام محكمة الجنائيات، مما يجعله في نظر المجتمع هو المتهم وليس الشخص المعنوي، مما يشكل صعوبة كبيرة في تمثيلها أمام جميع الجهات القضائية.

وبالرجوع إلى أحكام المتابعة الجزائية للشخص المعنوي وأحكام المادة 65 مكرر 4 فإنه لا تتخذ ضد الشخص المعنوي إلا التدابير والالتزامات الآتية:

- 1- إيداع كفالة .
- 2- تقديم تأمينات عينية لضمان حقوق الضحية .
- 3- المنع من إصدار شيكات أو استعمال بطاقات الدفع مع مراعاة حقوق الغير.

¹- Rudolph Hidalgo , Guillaume Solomon , Op.cit, P : 79-81 .

4- المنع من ممارسة بعض النشاطات المهنية أو الاجتماعية المرتبطة بالجريمة.

وفي حالة مخالفة الشخص المعنوي لأي التزام من هذه الالتزامات إذا فرضت عليه ، يعاقب بغرامة تتراوح بين 100.000 دج إلى 500.000 دج .

وبمفهوم المخالفة لأحكام هذه المادة وحسب أحكام المادة 44-706 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي ، فإنه لا يجوز خضوع مثل الشخص المعنوي لإجراءات قهريّة إلا بالقدر الذي يطبق على الشاهد ، وبالتالي فلا يجوز التحفظ عليه أو إصدار أمر بإحضاره أو القبض عليه أو حبسه احتياطيا كما لا يجوز إخضاعه للرقابة القضائية¹ .

وخلالاً لذلك فإن الشاهد يمكن إحضاره عن طريق القوة العمومية بأمر من المحكمة أو بأمر من قاضي التحقيق ، وفي غياب ما يفيد استثناء مثل الشخص الاعتباري من هذا الإجراء ، فإن السؤال المطروح هو : هل يمكن إحضار مثل الشخص المعنوي عن طريق القوة العمومية بأمر من المحكمة أو بأمر من قاضي التحقيق أم لا ؟ وإذا كانت الإجابة بنعم ، فهل تبقى روح التمثيل موجودة لدى هذا الممثل؟

أما في حالة متابعة المسير كمسؤول عن الجريمة فإنه يخضع لجميع الإجراءات التي يخضع لها أي منهم عادي .

المطلب الثاني

إجراءات المتابعة

بعد إقرار المشرع المسوّلية الجزائية للأشخاص المعنوية في قانون العقوبات الجزائري ، كان لزاماً عليه أن يقوم بتحديد القواعد الإجرائية المناسبة لوضع هذه المسؤولية الجديدة موضع التنفيذ ، فخصوصية الشخص المعنوي تتطلب بعض القواعد الإجرائية الخاصة عبر جميع مراحل الدعوى

¹- د/ عمر سالم ، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية وفقاً لقانون العقوبات الفرنسي الجديد ، المرجع السابق ، ص : 107 .

العمومية سواء في المتابعة أو التحقيق أو المحاكمة ، ولهذا قام المشرع بإصدار القانون رقم : 14-04 المؤرخ في 10/11/2004 ، وذلك باستحداث فصل ثالث جديد في الباب الثاني من قانون الإجراءات الجزائية المتعلق بالتحقيقات تحت عنوان " في المتابعة الإجرائية للشخص المعنوي " المواد من 65 مكرر إلى 65 مكرر 4 .

ولهذا نقسم هذا المطلب إلى فرعين :

الفرع الأول : تحريك الدعوى العمومية .

الفرع الثاني : الاختصاص .

الفرع الأول

تحريك الدعوى العمومية

نصت المادة 65 مكرر على تطبيق القواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية على الشخص المعنوي مع مراعاة الأحكام الواردة في الفصل الثاني ، والتي تتوافق مع أحكام المادة 41-706 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسية ، حيث تتم متابعة الشخص المعنوي جزائيا وفقا لقانون الإجراءات الجزائية ، وتطبق عليه نفس الإجراءات المطبقة على

الشخص الطبيعي إلا بعض الإجراءات الخاصة والمنصوص عليها في المواد السابق ذكرها ، ابتداء من تحريك الدعوى العمومية ومتابعتها إلى النهاية ، وتنمية إجراءات تقديم الشخص المعنوي أمام الجهات القضائية إما عن طريق الاستدعاء المباشر ، أو عن طريق أمر الإحالة من طرف قاضي التحقيق ، في حالة الطلب الافتتاحي لإجراء التحقيق ، أو في حالة الإدعاء المدني أمام قاضي التحقيق¹.

ويتم تكليف الشخص المعنوي(الشركة) بالحضور وتبلغه طبقا لأحكام المادة 439 ق.إ.ج ، التي تنص على تطبيق أحكام قانون الإجراءات المدنية .

أما في حالة متابعة المسير كمسئول عن الجريمة وإحالته عن طريق إجراءات التلبس فإنهلا يوجد قانونا ما يمنع خضوع الشخص المعنوي(الشركة) لهذه الإجراءات إذا كانت متابعتها ضرورية ولازمة ، مع مراعاة خصوصيات الشخص المعنوي المنصوص عليها قانونا والمذكورة سابقا .

الفرع الثاني

الاختصاص

تتناول أحكام المادة 42-706 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي الاختصاص المحلي بالنسبة لمسؤولية الشخص المعنوي ، والتي تقابلها أحكام المادة 65 مكرر 1 في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري التي تفرق بين حالتين في مجال الاختصاص المحلي :

¹ -Rudolph Hidalgo , Guillaume Solomon , Op.cit, P : 78 .

الحالة الأولى : وهي حالة متابعة الشخص المعنوي (الشركة) بمفردها دون متابعة المسير أو المسيرين ، وحدتها الفقرة الأولى من المادة 65 مكرر 1 بنصها على ما يلي : « يتحدد الاختصاص المحلي للجهة القضائية بمكان ارتكاب الجريمة ، أو مكان وجود المقر الاجتماعي للشخص المعنوي » .

و بالتالي في هذه الحالة يتحدد الاختصاص المحلي للجهة القضائية التي وقعت في دائرة اختصاصها الجريمة أو الجهة القضائية التي يقع في دائرتها المقر الرئيسي للشركة .

وبهذا يكون المشرع قد اعتبر ضمنيا أن موطن الشخص الاعتباري هو مقره الاجتماعي المحدد في نظامه الأساسي .

الحالة الثانية : فهي حالة ما إذا كان الشخص المعنوي (الشركة) متابعة مع المسير أو المسيرين ، فإن الفقرة الثانية من المادة 65 مكرر 1 تنص على ما يلي :

«...غير أنه إذا تمت متابعة أشخاص طبيعية في الوقت ذاته مع الشخص المعنوي ، تختص الجهات القضائية المرفوعة أمامها دعوى الأشخاص الطبيعية بمتابعة الشخص المعنوي » .

ففي هذه الحالة يؤول الاختصاص إلى الجهة القضائية التي ارتكبت في دائرة اختصاصها الجريمة ، أو في مكان القبض على أحد الأشخاص الطبيعيين ، أو محل إقامة أي واحد منهم ، مما يجعل الاختصاص المحلي في القضايا المتابع فيها المسير إلى جانب الشخص المعنوي (الشركة) ، يؤول إلى الجهة المختصة بالفصل في الدعوى المقدمة ضد الشخص الطبيعي (المسير) هي الجهة المختصة بالفصل في الدعوى المرفوعة ضد الشخص المعنوي عن ذات الجريمة المتابعين بها أو عن أي جريمة مرتبطة بها .

أما بخصوص تنازع الاختصاص بين القانون الجزائري والقانون الأجنبي في حالة ما إذا كان الشخص المعنوي أو الشركة أجنبية ، فإن قواعد

الاختصاص فصلت ذلك مسبقاً إذ القاعدة العامة هي تطبيق مبدأ إقليمية النص الجنائي باعتباره المبدأ الأساسي ، وفي حالة عدم كفايته تأتي بعد المبادئ الاحتياطية المتمثلة في شخصية النص الجنائي ، ثم مبدأ عينية النص الجنائي ، وأخيراً مبدأ شمولية أو عالمية النص الجنائي .

وبناء على مبدأ إقليمية النص الجنائي فإن كل الجرائم الواقعة في إقليم الدولة الجزائرية يختص بالنظر فيها القضاء الجزائري ، بغض النظر عن مرتكبها سواء كان جزائرياً أو أجنبياً وسواء كان شخصاً طبيعياً أو شخصاً معنوياً ، طبقاً لمبدأ سيادة الدولة على إقليمها .

ومن جهة أخرى فقد اشترط القانون الجزائري على أي شركة أجنبية تمارس نشاطها في الجزائر على اتخاذ مقر لها في الجزائر ، وبهذا تخضع أي شركة أجنبية لأحكام المادة 65 مكرر 1 ، التي تنص على تحديد الاختصاص المحلي بالنسبة للشخص المعنوي بمكان ارتكاب الجريمة أو وجود المقر الاجتماعي للشخص المعنوي ، مما يجعل الاختصاص ينبع في جميع الحالات بالنسبة للشركات الأجنبية في حالة ارتكابها جريمة إلى القضاء الجزائري دون غيره ، وسواء ارتكبت الجريمة بكمالها في الجزائر أو جزء منها فقط وذلك تطبيقاً لأحكام المادتين 586 و 587 ق.إ.ج.ج .

المبحث الثالث

الجزاء المطبق على الشخص المعنوي

(الشركات)

تختلف العقوبات المطبقة على الشخص المعنوي عن العقوبات المطبقة عن الشخص الطبيعي رغم اتفاقهما في بعض الأحيان ، وذلك لاختلاف

طبيعة كل واحد منها إذ لا يمكن تطبيق عقوبة الحبس أو الإعدام على الشخص المعنوي ، ويلاحظ أن العقوبات المطبقة على الشخص المعنوي والمستحدثة بموجب القانون 15-04 المؤرخ في 2004/11/10 بالنسبة للمخالفات ، والقانون 23-06 المؤرخ في 2006/12/20 بالنسبة للجنایات والجناح هي العقوبات المقررة بموجب أحكام المادة 18 مكرر في الحال الأخيرة ، والمادة 18 مكرر 1 بالنسبة للمخالفات بموجب أحكام المادة 18 مكرر من قانون العقوبات دون وجود نص صريح على التجريم يقابل نص العقاب لجميع المخالفات ، أو تحديد المخالفات التي يعاقب عليها الشخص المعنوي على سبيل الحصر كما فعل مع الجنایات والجناح تطابقا مع أحكام المادة 51 مكرر ، ولرفع أي التباس أو غموض قد يصطدم بأحكام نفس المادة من جهة ، وبأحكام المادة الأولى من قانون العقوبات التي تتصل على أنه: « لا جريمة ولا عقوبة ولا تدابير أمن بغیر قانون » .

ولهذا نقسم هذا المبحث إلى مطلبين :

المطلب الأول : العقوبة الأصلية .

المطلب الثاني : العقوبات التكميلية .

المطلب الأول

العقوبة الأصلية

بالرجوع إلى أحكام المادة 18 مكرر ، والمادة 18 مكرر 1 ، والمادة 18 مكرر 2 يتبيّن أن المشرع قد أخذ بأحادية العقوبة الأصلية للشخص المعنوي وهي الغرامة المالية فقط ، والتي تمس الشخص المعنوي في ذمته المالية .

فالغرامة المالية هي إلزام المحكوم عليه بدفع مبلغ من المال لصالح خزينة الدولة¹، وتعتبر الغرامة أهم عقوبة تطبق على الشخص المعنوي باعتبارها عقوبة أصلية ، وتطبق عليه في جميع أنواع الجرائم سواء كانت مخالفات أو جنح أو جنaiات ، ومن مخاطر الغرامة بالنسبة للشخص المعنوي هو ضخامتها مما قد يؤثر على رأس المال الشركة التي تجد نفسها أمام البحث عن أموال لدفعها أو تواجه قدرها المحتموم وهو الحل² .

ويقدر مبلغ الغرامة سواء في المخالفات أو الجنح أو الجنaiات من مرة واحدة (01) إلى (05) مرات الحد الأقصى المفروض على الشخص الطبيعي في نفس الجريمة ، وفي حالة الجنaiات والجنح التي لا ينص فيها المشرع على الغرامة فإن المادة 18 مكرر2 حددتها في الجنح بـ 500.000 دج وفي الجنaiات بـ 1.000.000 دج مليون دج بالنسبة للجنaiات المعاقب عليها بالسجن المؤقت ، و 2.000.000 دج مليوني دج بالنسبة للجنaiات المعاقب عليها بالمؤبد أو الإعدام .

المطلب الثاني

العقوبات التكميلية

العقوبات التكميلية المطبقة على الشخص المعنوي في المخالفات هي مصادرة الشيء المستعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها فقط، وهي العقوبة المنصوص عليها بموجب أحكام المادة 18 مكرر 1 .

¹- د/ عمر سالم ، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية وفقا لقانون العقوبات الفرنسي الجديد ، المرجع السابق، ص : 64 .

² -Rudolph Hidalgo , Guillaume Solomon , Op.cit, P : 62 .

في حين أن العقوبات التكميلية في الجنايات والمحددة في الفقرة الثانية من المادة 18 مكرر هي :

- 1- حل الشخص المعنوي .
- 2- غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز 05 سنوات .
- 3- الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز 05 سنوات .
- 4- المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر ، نهائياً أو لمدة لا تتجاوز 05 سنوات .
- 5- مصادر الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو ما نتج عنها .
- 6- نشر وتعليق حكم الإدانة .
- 7- الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز 05 سنوات، وتتصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدى إلى الجريمة أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبتها.

فالحكم بهذه العقوبات التكميلية جوازياً للمحكمة أن تحكم به أولاً تحكم به، وعندما تحكم به في المخالفات لا يتعذر الحكم بمصادر الوسيلة التي ارتكبت بها الجريمة أو الشيء الناتج عن الجريمة ، أي العقوبة التكميلية في المخالفات محددة في المصادر فقط ، في حين أن المحكمة يمكنها أن تحكم بوحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المذكورة سابقاً في الجنائيات والجناح ، والتي يمكن تفصيلها فيما يلي :

1) **حل الشخص المعنوي** : حل الشخص المعنوي يعني إنهاء وجوده ، وتوقيفه عن النشاط بصفة دائمة ، ولهذا اعتبرها البعض بأنها عقوبة إعدام حقيقة بالنسبة للشخص المعنوي ، وهي أنفع عقوبة للتخلص من إجرام ، والتي نص عليها المشرع الفرنسي في حالتين فقط بموجب المادة 39-131 ،
الحالة الأولى إذا كان الهدف من إنشاء الشخص المعنوي هو ارتكاب الجرائم ،
والحالة الثانية إذا تحول عن هدفه المشروع (واعتبرها المشرع الفرنسي في هذه الحالة إلى هدف ارتكاب الجرائم)¹.

¹ -Rudolph Hidalgo , Guillaume Solomon , Op.cit, P : 64 .

2) غلق المؤسسة : يقصد بغلق المؤسسة منعها من ممارسة النشاط الذي كان قائما قبل الحكم و مدته في القانون الجزائري بالنسبة للشخص المعنوي لا يتعدى 05 سنوات في الجنایات والجناح ، وقد نص عليها المشرع الفرنسي في المادة 39-131.

ويعبّر على هذه العقوبة أنها تمتد لتمس بأشخاص آخرين أبرياء فيتأثر بها دائن الشركة والبائع الذي لم يتقاضى الثمن ، والعمال الذين يدخلون بطالة إجبارية ويفقدون مناصب عملهم ، ولهذا يرى بعض الفقهاء التقليل من هذه العقوبة إلا في حالة الضرورة في الجرائم الخطيرة¹.

3) الإقصاء من الصفقات العمومية: ويقصد به حرمان الشخص المعنوي ومنعه من المشاركة في صفقة من الصفقات العمومية ، بصفة مباشرة أو غير مباشرة لمدة لا تتجاوز 05 سنوات .

4) المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية : يقصد بالمنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر هو منع الأشخاص المكونين للشخص المعنوي من ممارسة نشاط أو مهنية محددة سواء بطريقة مباشرة أو بطريقة غير مباشرة أي بواسطة أشخاص اعتباريين آخرين أو أشخاص طبيعيين لمدة لا تتجاوز 05 سنوات أي

المدة التي يحددها الحكم ، وإعادة الاعتبار له² ، و بمقتضى هذه العقوبة يتخلّى المحكوم عليه عن العمل في المؤسسة ويضطر إما لغلقها أو تأجيرها³.

5) مصادرة الشيء الذي استعمل في الجريمة أو نتج عنها : يقصد بالمصادرة الأيلولة النهائية لمال أو مجموعة أموال معينة بحكم قضائي أو ما يعادلها عند الاقتضاء إلى الدولة أي إلى الخزينة العمومية¹.

¹ - د/ محمود محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، المرجع السابق ، ص : 167 .

² - د/ عمر سالم ، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية وفقاً لقانون العقوبات الفرنسي الجديد ، المرجع السابق ، ص : 72 - 73 .

³ - د/ محمود محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، المرجع السابق ، ص : 173 .

وقد تكون المصادر ذاته أو الأشياء التي ارتكبت بها الجريمة أو كانت ستعمل في الجريمة في حالة الشروع ، كما يمكن أن تكون المصادر أيضا لقيمة الوسيلة أو الأشياء التي ارتكبت بها الجريمة إذا لم يتم ضبطها أو تم بيعها أي أنها تمت إلى مصادر ما نتج عن الجريمة .

والقصد من هذه العقوبة تنشيط عزيمة الجاني في القانون العام واستئصال أسباب الجريمة ، وهي لا تمس أموال الشخص المعنوي لما لها من أثر على حقوق الغير ، والقاعدة العامة هي المصادر لا توقع إلا على الأشياء المضبوطة فقط في حين أنه فيما يخص جرائم الشخص المعنوي حيث نصت المادة 18 مكرر على مصادر الشيء الذي استعمل في الجريمة أو ما نتج عنه².

6) الوضع تحت الحراسة القضائية : ويقصد به وضع الشخص المعنوي أو الشركة تحت حراسة القضاء بوضع نشاطه تحت المراقبة القضائية كإجراء وقائي لمدة 05 سنوات ، ويعتبره البعض أقرب إلى نظام الرقابة القضائية أو أحد صورها ، وقد حدد المشرع الفرنسي مضمون وطريقة الإشراف القضائي على الشخص المعنوي بموجب أحكام المادة 36-131 من قانون العقوبات وتتمثل في تعيين وكيل قضائي تنصب مهمته في الإشراف على نشاط الشخص المعنوي ، وأن يقدم تقريرا عن ذلك 06 أشهر إلى قاضي

تنفيذ العقوبات الذي يطلع بدوره القاضي الذي أصدر الحكم الذي بدوره قد يرفع العقوبة أو يخفضها أو يستبدلها³ ، والوضع تحت الحراسة يخلق صعوبة للشركة و الوثوق فيها، وقد استعمل هذا النظام كبديل عن الغلق وقد أخذت به ألمانيا في قانون 1949 كجزاء في الجنح والمخالفات الاقتصادية ، و يتمثل في تعيين مدير للمؤسسة أو قيم عليها ، وهو غير مستحب عند الفقهاء

¹- انظر المادة 15 من ق.ع.ج .

²- د/ محمود محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، المرجع السابق ، ص : 164 .

³- د/ عمر سالم ، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية وفقا لقانون العقوبات الفرنسي الجديد ، المرجع السابق، ص : 77 .

الألمان ، لأن القيم يكون على نفقة الشركة المحكوم عليها مما يضيف إليها أعباء جديدة¹ .

7) **نشر وتعليق حكم الإدانة :** يقصد به أن المحكمة عندما تصدر حكما بالإدانة ضد الشخص المعنوي (الشركة) تأمر بنشره كاملا أو مستخرج منه فقط ، في جريدة أو عدة جرائد يحددها الحكم ، أو تأمر بتعليق الحكم في الأماكن التي يحددها الحكم ذاته ، على ألا تتجاوز مدة التعليق شهرا واحدا ، ويكون ذلك على نفقة الشخص المعنوي المحكوم عليه² .

وتكون أهمية نشر الحكم وتعليقه فيما له من أثر فعال في مكافحة بعض أنواع الجرائم ، والجرائم الاقتصادية على الخصوص ، فهو يصيب المحكوم عليه في اعتباره لدى زبائنه الذين يعتمد عليهم كسب دخله وتنميته ، ولا يوجد ما هو أقسى عليه من أن يسمع عنه هؤلاء من خلال الصحافة أو التعليق في الأماكن العامة بأنه ليس محل للثقة والانتمان ، ومن لم تسمح له الفرصة لمعرفة ذلك يحده معلقا على واجهة الشركة ، فالتشهير بالمحكوم عليه قد يكون له أبلغ الأثر من العقوبة الأصلية التي قد يظل تنفيذها مخفية عن الجمهور الذي يتعامل معه عادة ، وهذا ما جعل الفقهاء يفضلونه ، وأوصى مؤتمر روما بإدخاله في قانون العقوبات الاقتصادي³ .

الباب الثاني

انتفاء مسؤولية المسير الجزائية

¹ - د/ محمود محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، المرجع السابق ، ص : 171.

² - انظر المادة 18 ق.ع.ج .

³ - د/ محمود محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، المرجع السابق ، ص : 176 .

تنقى المسؤولية الجزائية للمسير بإحدى الطريقتين ، إما بالطريقة العامة ، أو بالطريقة الخاصة .

فالطريقة العامة يقصد بها انتفأها طبقاً للقواعد العامة لانتفاء المسؤولية الجنائية التي تطبق على جميع الأشخاص مهما كانت صفتهم ، فهي تسرى على المسير كما تسرى على غيره من الأشخاص إذا توافرت فيه شروطها .

وإذا كانت المسؤولية الجزائية تقوم على عنصري الخطأ والأهلية ، فإن أوجه انتفاء المسؤولية الجزائية بالطرق العامة تقوم بانتفاء الخطأ وبانفاء الأهلية الجزائية أيضاً .

كما تنقى المسؤولية الجزائية للمسير بطريقة أخرى خاصة بالمسيرين ، وذلك لخصوصية المسؤولية الجنائية الملقاة على عاتقهم وتمثل في انتفاء المسؤولية الجزائية بتفويض السلطة أو تقويض الاختصاص .

ولهذا نقسم هذا الباب إلى فصلين :

الفصل الأول : الأسباب العامة لانتفاء المسؤولية الجزائية للمسير.

الفصل الثاني : تقويض السلطة كسبب خاص لانتفاء مسؤولية المسير .

الفصل الأول

الأسباب العامة

لانتفاء المسؤولية الجزائية للمسير

فإذا كانت المسؤولية الجزائية تقوم على عنصرين هما : الأهلية الجنائية والخطأ الجنائي فإنه يتعين القول بأن انعدام الأهلية الجزائية يؤدي إلى انعدام المسؤولية، وانعدام الخطأ الجنائي يؤدي بدوره إلى انعدام المسؤولية الجزائية أيضا.

وإذا كان قوام الأهلية الجزائية هو الإرادة المعتمد بها قانونا ، أي القادرة على الوعي والإدراك من جهة ، والتمييز وحرية الاختيار من جهة أخرى ، فإذا فقدت الإرادة القدرة على الإدراك والتمييز أو فقدت حرية الاختيار فإن المشرع لا يعتد بها قانونا .

وكذلك الخطأ ، فالخطأ هو العنصر الأساسي لقيام المسؤولية الجزائية ، فلا مسؤولية دون خطأ ، والخطأ في هذا المجال هو الخطأ بمفهومه الواسع سواء كان عمديا أو غير عمدي ، فهناك بعض الحالات إذا ارتبطت بالخطأ فإن المشرع لا يعتد به قانونا.

وبالتالي تنتفي مسؤولية المسير الجنائية بانعدام الأهلية الجنائية وبانعدام الخطأ الجنائي .

لذا نقسم هذا الفصل إلى مبحثين :

المبحث الأول : انتفاء مسؤولية المسير الجزائية بانعدام الأهلية .

المبحث الثاني : انتفاء مسؤولية المسير الجزائية بانعدام الخطأ الجنائي .

المبحث الأول

انتفاء مسؤولية المسير الجزائية

بانعدام الأهلية

تقوم المسؤولية الجزائية على عنصرين هما : الأهلية الجزائية والخطأ الجزائري، والأهلية الجزائية بدورها تقوم عنصرين أساسين هما : الوعي والإدراك وحرية الاختيار .

1- الوعي والإدراك : فإذا فقد الإنسان وعيه وإدراكه فقد إرادته وأصبح

معدوم الإرادة ، وإذا انعدمت إرادته انعدمت مسؤوليته وأصبح غير مسؤول جزائيا ، ويقوم عنصر الوعي والإدراك على العقل والنضج العقلي ويرتبط بهما فمن فقد عقله فقد وعيه وإدراكه ، وبالتالي فقد إرادته وقد مسؤوليته ، وينطبق ذلك على المجنون وصغير السن والعاهة العقلية ، والغيبة الناتجة عن التخدير والسكر غير الاختياري الذي يفقد الوعي ، ويرى بعض الفقهاء أن الأهلية الجزائية تقتصر عن هذه الحالة فقط .

2- حرية الاختيار : عنصر حرية الاختيار يرتبط بدوره بالإرادة ، ولكن في هذه الحالة الإرادة غير معودمة ، فالإرادة موجودة ولكنها معيبة لوجود سبب من الأسباب التي تؤثر في إرادة الإنسان فتفقد حرية الاختيار ، فالشخص في هذه الحالة واعومدرك لأفعاله وتصرفاته المنافية للقانون ، ومع ذلك يقوم بها مكرها عن اضطرار وليس عن اختيار ، فالشخص يكون مجبرا على السلوك الخاطئ لفقدان حريته في اختيار السلوك السليم ، وهذا ما يؤثر على إرادته و يجعلها معيبة ، وبالتالي فإن فقدان الشخص حقه في الاختيار يؤدي إلى فقدان المسؤولية الجزائية وامتناعها ، وتنطبق هذه الحالة على القوة القاهرة ، والحادث الفجائي، والإكراه المادي ، والإكراه المعنوي .

ويرى بعض الفقهاء أن هذه الحالة لا تدخل ضمن عناصر الأهلية الجزائية ، ويطلقون عليها عنصر الإسناد ، في حين أن بعض الفقهاء يرون أن الإسناد المعنوي هو نفسه الأهلية الجنائية بعنصرها ، فتنطبق عندهم فكرة الإسناد المعنوي على الأهلية الجنائية .

وإذا كانت الأهلية الجزائية حسب الاتجاه الأول المتمثلة في انعدام الوعي والإدراك، والمرتبطة بالعقل والنضج العقلي كالجنون ، وصغر السن ، والغيبوبة الناتجة عن التخدير ، أو السكر غير الاختياري إلى حد فقدان الوعي كلها تؤدي إلى انتقاء المسؤولية الجزائية دون أي شك أو اختلاف بين الفقهاء ، ولا ترتبط بشكل كبير بموضوعنا أي بالمسؤولية الجزائية لمسيري الشركات ، لصعوبة تصور قيامها لدى المسير ، وإن حدثت فلا خلاف عليها إذ تنافي مسؤولية المسير حتى في الجرائم الشكلية والجرائم المادية .

ولهذا نقتصر على التطرق لانتقاء مسؤولية المسير الجزائية المرتبطة بالإسناد أو بحرية الاختيار فقط ، ونقسم المبحث إلى مطابين :

المطلب الأول: أثر القوة القاهرة والحادث الفجائي والإكراه المادي على مسؤولية المسير .

المطلب الثاني: أثر الإكراه المعنوي وحالة الضرورة على مسؤولية المسير .

المطلب الأول

أثر القوة القاهرة والحادث الفجائي والإكراه المادي

على مسؤولية المسير

من المسائل المسلم بها في القانون الجنائي أن القوة القاهرة والإكراه المادي تعتبر وجها من أوجه انتفاء المسؤولية الجزائية في مختلف الجرائم ، سواء كانت جنائيات أو جنح أو مخالفات ، وحتى في الجرائم المادية التي تعتبر المصدر الأول لمسؤولية المسير الجزائية ، فهي سبب من أسباب انتفاء المسؤولية الجزائية بصفة عامة عن أي جريمة أو فعل صادر من الجاني بسببها ، في حين أن الحادث الفجائي يعتبر أيضا في بعض الحالات وجها من أوجه انتفاء المسؤولية الجزائية وقد نص عليها المشرع الجزائري في المادة 48 من قانون العقوبات التي تنص على أنه : « لا عقوبة على من اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها » .

ولهذا نقسم هذا المطلب إلى فرعين :

الفرع الأول : تعريف القوة القاهرة و الحادث الفجائي و الإكراه المادي .

الفرع الثاني : شروط القوة القاهرة و الحادث الفجائي والإكراه المادي .

الفرع الأول

تعريف القوة القاهرة

و الحادث الفجائي الإكراه المادي

أولا / تعريف القوة القاهرة

القوة القاهرة هي : «عامل طارئ يعزى إلى المصادفة ، وأيا كان مصدره ، إنساناً أو حيواناً أو جماداً ، فإنه يسلب الفاعل إرادته على نحو مادي مطلق لا يملك له دفعاً ، ويلجئه إلى إتيان عمل لا يريده»¹.

وقد عرفها الفقيه الروماني أولبيان Ulpien بأنها : «كل أمر لم يكن في وسع الإدراك الأدمي أن يتوقعه ، وإذا أمكن توقعه فإنه لا يمكن مقاومته»².

وتتميز القوة القاهرة بكونها حدث مادي صادر عن الشخص أو عن مصدر خارجي في الغالب ، كالصدمـة القلبـية التي تنتاب السائق فيفقد وعيه ويتسـبـب في حادث مرور ، فـهـذهـ الـحـالـةـ صـادـرـةـ عـنـ الشـخـصـ نـفـسـهـ وـلـاـ قـبـلـ لـهـ بـدـفـعـهـ ، وـقـدـ يـكـونـ مـصـدرـهـ الـخـارـجـيـ الطـبـيـعـةـ كـالـفـيـضـاتـ وـالـزـلـازـلـ وـانـهـيـارـ الـأـتـرـبـةـ ، أوـ قـوـةـ بـشـرـيـةـ كـمـنـ يـوـجـدـ فـيـ حـالـةـ تـوـقـفـ بـسـيـارـتـهـ فـيـصـدـمـهـ شـخـصـ آـخـرـ بـسـيـارـتـهـ دـافـعـاـ إـيـاهـ إـلـىـ الـارـتـطـامـ بـالـسـيـارـةـ الـمـوـجـوـدـةـ أـمـامـهـ مـسـبـبـاـ لـهـ أـضـرـارـاـ كـبـيرـةـ ، أوـ يـرـتـطـمـ بـرـاجـلـ فـيـوـسـهـ ، وـقـدـ تـنـشـأـ أـيـضـاـ بـفـعـلـ حـيـوانـ كـالـكـلـبـ الـذـيـ يـهـاجـمـ إـلـىـ اـقـتـحـامـ حـرـمـةـ الـمـسـكـنـ لـلـهـرـوبـ مـنـهـ ، أوـ أـخـذـ شـيـءـ مـنـ مـحـلـ لـدـفـاعـ بـهـ عـنـ نـفـسـهـ فـيـصـابـ ذـلـكـ الشـيـءـ بـالـتـلـفـ ، كـمـاـ يـمـكـنـ أـنـ تـنـشـأـ أـيـضـاـ عـنـ إـنـسـانـ غـيرـ أـهـلـ لـتـحـمـلـ الـمـسـؤـلـيـةـ كـالـمـجـنـونـ .

ثانيا / تعريف الحادث الفجائي

يقصد بالحادث الفجائي ظرفاً غير متوقع يعترض الفاعل أثناء مباشرته لنشاطه، فيتسبب بنشاطه مع الحادث الفجائي في واقعة مجرمة يعاقب عليها القانون¹.

¹- د/ عبد الفتاح مصطفى الصيفي ، قانون العقوبات ، النظرية العامة ، دار الهدى ، الإسكندرية ، مصر ، ص : 550.

²- د/ رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص : 513.

ومثال ذلك انفجار عجلة السيارة فجأة ، فإذا كان السبب يعود إلى إهلاك الإطار ففي هذه الحالة يمكن تفاديه بالعنابة والصيانة أي بتجديد الإطارات ، وفي هذه الحالة لا يشكل هذا الحادث أو هذه الواقعة حادثا فجائيا ، ولا تنفي مسؤولية السائق وإنما تقوم مسؤوليته .

أما إذا كان إطار العجلة في حالة جيدة وانفجرت العجلة بغطة لسبب لا يمكن توقعه ولا يمكن دفعه قد يعود لفساد صناعة الإطار، وتبيّن بأن هذا الانفجار هو السبب في الحادث دون أي خطأ من السائق ، فإن مسؤوليته في هذه الحالة تنافي²، وكلما قيل أو يقال عن القوة القاهرة ينطبق على الحادث الفجائي ، ويرى بعض الفقهاء أن ضوابط القوة القاهرة أو الحادث الفجائي في النطاق الجزائري هي نفس ضوابطها في النطاق المدني ، والسائل أنهما يمثلان معنى واحدا سواء من حيث العناصر المطلوبة فيهما أو من حيث الأثر المترتب عليهما³ .

وتتفق القوة القاهرة مع الحادث الفجائي في الشروط الواجب توافرها في كل منهما ، كما تتفق معها في الأثر المترتب عليهما أيضا ، والمتمثل في نهاية الأمر في انتفاء المسؤولية ، غير أنه يوجد بعض الاختلاف في مصدر كل منهما ، فالقوة القاهرة غالبا ما تأتي من قوى وعوامل خارجية ما عدا حالة الإغماء ، في حين أن الحادث الفجائي يشكل حادثا طارئا أثناء ممارسة نشاط معين فيكون مصدره داخلي عادة .

ثالثا / تعريف الإكراه المادي

يعتبر بعض الفقهاء الإكراه المادي صورة من صور القوة القاهرة ، وإنما يقتصر على الحالة التي يكون فيها مصدر الإكراه قوة إنسانية تعدم إرادة

¹ - د/ عمر السعيد رمضان ، المرجع السابق ، ص: 77 .

² - د/ رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص: 515 .

³ - نفسه ، ص: 515 .

الفاعل وترجمته على إتيان عمل لم يرده¹، ويعرف بأنه : «قوة مادية توجه إلى الشخص من شأنها أن تعدم إرادته ، وتدفعه إلى ارتكاب الجريمة»² وما ينطبق على القوة القاهرة ينطبق على الإكراه المادي.

والواقع أن التأثير الحاسم للإكراه المادي على نحو يجعله معدما للنشاط المكون للركن المادي ، فإن البعض يعتبرونه من الأسباب بعدم الارتكان المعنوي³.

فالإكراه المادي ي عدم حرية الاختيار لدى الفرد ، ويجرده من الإرادة جردا تماما فيصبح الشخص المكره أداة في يد من أكرهه ، وبهذا تكون الجريمة أو السلوك أو الفعل الصادر عنه غير إرادى سواء كان فعلا إيجابيا أو سلبيا ، وبالتالي لا ينسب له هذا الفعل وإنما ينسب إلى الشخص الذي أكرهه ، وهو يعتبر مجرد وسيلة للتنفيذ لا غير ، ومن الأمثلة على الإكراه المادي أن يقوم الجاني بأخذ يد شخص آخر بالقوة ، ويضع بصمته على الوثيقة المزورة ، فيكون هذا الأخير في حالة إكراه مادي كالأدلة في يد غيره ، ولا يسأل عن جريمة التزوير .

الفرع الثاني

¹ - د/ رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص : 513 .

² - د/ حسن صادق المرصافي ، قواعد المسؤولية الجنائية في التشريعات العربية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1972 ، ص : 212 .

³ - د/ محمود محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، المرجع السابق ، ص : 484 .

شروط القوة القاهرة

والحادث الفجائي والإكراه المادي

يشترط لقيام القوة القاهرة والإكراه المادي كسبعين من أسباب انتفاء المسؤولية الجزائية لأنعدام حرية الإرادة وحرية الاختيار ثلاثة شروط هي :

عدم استطاعة التوقع ، واستحالة الدفع ، وألا يكون للشخص دخل فيها .

أولا / عدم استطاعة التوقع

يشترط أن تكون القوة القاهرة التي أكرهت الشخص على ارتكاب الجريمة غير متوقعة وليس في مقدوره أو استطاعته توقعها ، فإذا كان بوسعيه توقعها فلا تقوم حالة القوة القاهرة أو الحادث الفجائي أو حالة الإكراه المادي ولا تنفي مسؤوليته عن الجريمة ، إذ لا تعد حالة من حالات القوة القاهرة إذا كان بالإمكان توقعها ، ولا تعد حالة من حالات الإكراه المادي إذا كان عليه أن يتخذ الإجراءات الالزمة ليتقاضى الخضوع للقوة التي أكرهته على الفعل¹ .

فمن يعلم بأنه مصاب بنوبات الصرع ويقود سيارة فتفاجئه نوبة الصرع فيتسبب في حادث يؤدي إلى وفاة ، يكون مسؤولا عن جرم القتل الخطأ ولا يمكنه الدفع بالقوة القاهرة .

ثانيا / استحالة الدفع

¹- د/ فتوح عبد الله الشاذلي ، شرح قانون العقوبات (القسم العام) الكتاب الثاني المسؤولية والجزاء ، 1997 ، ص : 159 .

يشترط أن تكون القوة التي قهرت إرادة المتهم أو أكرهته على القيام بالفعل المجرم مستحيلة الدفع ، أي أن تؤدي إلى إلغاء إرادته كليّة بحيث يستحيل معها تفادي الجريمة ، وقد عبرت عنه محكمة النقض الفرنسية بقولها : « أن يوجد المتهم في حالة استحالة مطلقة تمنعه من احترام القانون »¹.

ويعني ذلك أن المتهم يسأل عن الجريمة لانتقاء الإكراه المادي أو كان من شأن القوة القاهرة أن تجعل تجنب مخالفة القانون أمراً فيه مشقة عليه دون أن يكون مستحيلاً ، وقد طبق القضاء الفرنسي هذا الشرط تطبيقاً مبالغ فيه على مخالفة الأجانب لقرارات إبعادهم عن التراب الفرنسي بعدم استجابته لدفع المتهم بالقوة القاهرة المستمدّة من رفض الدول المجاورة لفرنسا استقباله ، وقررت محكمة النقض الفرنسية أن الاحتجاج بالقوة القاهرة يلزم لقبوله إثبات المتهم عدم موافقة أي دولة في العالم على استقباله لديها ، وقد انتقد الفقه الفرنسي هذا التفسير لشرط استحالة دفع القوة القاهرة ، مقرراً أنه لا يجوز تقدير الاستحالة بمعيار موضوعي مجرد كما يذهب إلى ذلك القضاء المدني ، وإنما ينبغي تقديرها بمعيار شخصي يضع في الاعتبار الإمكانيات المتاحة في الواقع أمام المتهم ، وأن استحالة دفع القوة القاهرة ينبغي أن ينظر إليها من خلال شخص المتهم وليس بالاعتداد بشخص مثالي مجرد من كل الظروف المحيطة به عند ارتكابه جريمته².

ثالثا / ألا يكون فعل القوة القاهرة أو الحادث الفجائي أو الإكراه المادي من فعل المتهم نفسه

وهذا يعني أن لا تكون حالة القوة القاهرة أو حالة الإكراه المادي التي وجد المتهم نفسه فيها له دخل في قيامها وحلولها ، وتتشدد محكمة النقض الفرنسية أيضاً في قبول الدفع بعدم إمكان مقاومة العامل الذي تقوم به القوة القاهرة أو حالة الإكراه المادي ، فلكي تعتبر واقعة معينة قوة قاهرة أو

¹-Crim . 28 dec . 1900 , D.P . 1901 , I , P :81 .

²- Jean Pradel , droit pénal général , Op.cit , P : 479 .

إكراها ماديا وتدري أثراها كمانع للمسؤولية الجزائية ينبغي أن لا يكون للمتهم دخل فيها¹ ، وتطبيقا لهذا الشرط قضت محكمة النقض الفرنسية في قرار لها أن السكر المفرط من قبل الجندي ، والمؤدي به إلى حالة سكر علني سافر أدت إلى توقيفه بمركز الشرطة وعدم التحاقه بفرقه ، فأدى ذلك إلى الحكم عليه وإدانته بجرائم الفرار ، لا يشكل قوة قاهرة لأن حالة السكر حصلت بخطأ منه ، وبالتالي فلا تنتفي مسؤوليته² .

ويلاحظ أن القضاء الفرنسي يتشدد في قبول الدفع بالقوى القاهرة والإكراه المادي ، فجريمة تخلف الجندي عن الالتحاق بفرقه من الجرائم التي لا تقبل إلا الوصف العمدي ، مما يجعل قيامها يتطلب القصد الجنائي أي نية وإرادة الجندي في التخلف عن الالتحاق بفرقه ، في حين أن التخلف في هذه الحالة كان نتيجة إلقاء القبض عليه فحال ذلك دون وصوله إلى فرقته ، فالجندي في جميع الحالات لم يقصد التخلف عن الالتحاق بفرقه ، مما يجعل عنصر القصد الجنائي معذوم لديه ويتعين عدم معاقبته عن جرم عمدي ، بقى الخطأ ، خطأه عندما تناول الخمر متسببا في توقيفه ، والتوفيق قوة مادية منعته من الالتحاق بفرقته ، ولا يستطيع مقاومتها مما يشكل قوة قاهرة إلا أنها حصلت بخطئه ، ففي هذه الحالة كان بالإمكان ملاحقة عن جرم غير عمدي ، وهذا غير ممكن في جرم التخلف عن الالتحاق بالفرقة لأن هذه الجريمة عمدية ولا تقبل الوصف غير العمدي ، فتسقط الملاحقة عنه³ .

ونختلف مع هذا الرأي لأن الرأي الراجح في السكر الاختياري هو معاملة الجاني معاملة عادلة عن جميع تصرفاته ، ومتابعته عن جميع الجرائم التي يرتكبها كأنه غير قادر لوعيه .

- د/ عبد العظيم مرسي وزير ، المرجع السابق ، ص : 75 .

- انظر أيضا : د/ عبد الرزاق الموافي عبد اللطيف ، المسؤولية الجنائية لمدير المنشأة الاقتصادية الخاصة ، المرجع السابق ، ص : 372 .

²-Cass. crim. 29 Jan. 1921. I. 185 note Raux et 6 mai 1970. B. 154 .

- انظر أيضا : د/ مصطفى العوجي ، القانون الجنائي العام ، (المسوؤلية الجنائية) ، المرجع السابق ، ص : 334 .

³ - نفسه ، ص : 335 .

المطلب الثاني

أثر الإكراه المعنوي وحالة الضرورة

على مسؤولية المسير

فإذا كانت حالة الضرورة معروفة في القوانين القديمة وخاصة في القانون الروماني ، فإن نظرية الإكراه المعنوي ظهرت خلال القرن السابع عشر فقط ، وكلاهما يشكل خطرا يهدد الشخص بضرر مما يدفعه إلى ارتكاب الجريمة لتفاديها ، ولكن بشروط يخضع لها كل من الخطر والرد على الخطير .

ولهذا نقسم هذا المطلب إلى أربعة فروع هي :

الفرع الأول : تعريف الإكراه المعنوي .

الفرع الثاني : تعريف حالة الضرورة .

الفرع الثالث : شروط الإكراه المعنوي و حالة الضرورة .

الفرع الرابع : موقف القضاء من الإكراه المعنوي و حالة الضرورة.

الفرع الأول

تعريف الإكراه المعنوي

هو ضغط شخص على إرادة شخص آخر لحمله على ارتكاب الجريمة¹ ، ويتمثل هذا الضغط في إنذار الأول وتهديده لأخير بشر إن لم يقم بالجريمة المطلوبة ، ويتفق الإكراه المعنوي مع الإكراه المادي من حيث المصدر إذ يكون مصدرهما دائما خارجيا ، أما الضغط الداخلي على الإرادة لأسباب عاطفية أو انفعالية تدفع صاحبها إلى ارتكاب الجريمة فلا تمنع قيام المسؤولية الجزائية ، لأنها لا تنقص حرية الاختيار إلى حد يجردتها من القيمة القانونية ، ولا يعدو أن يكون باعثا على ارتكاب الجريمة² ، ويختلف الإكراه المعنوي عن الإكراه المادي من حيث أثره في حرية الاختيار ، فيكون هذا الأخير بعدم الإرادة تماما في حين أن الإكراه المعنوي يننقص منها بانتقاد حرية الاختيار على نحو يجعل اتجاه الإرادة إلى ارتكاب الجريمة غير ذات قيمة من الناحية القانونية³ .

ويتخذ الإكراه المعنوي في الغالب صورة التهديد بـالحاق الأذى بالشخص المهدد أو بشخص عزيز عليه إن لم يقم بارتكاب الجريمة ، كالتهديد بالقتل في حالة عدم ارتكاب جريمة تزوير وثيقة ، أو تهديد امرأة بقتل ابنها في حالة في حالة عدم ارتكاب جريمة محددة .

¹- المستشار صبري محمود الراعي ، رضا السيد عبد العاطي ، المرجع السابق ، ص : 88 .

² - Jean Pradel , droit pénal général , Op.cit , P : 533-534 .

³- Jacque Leroy , Op.cit , P : 329 .

الفرع الثاني

تعريف حالة الضرورة

حالة الضرورة : هي حالة أو ظروف تحيط بشخص ما فدفعه لارتكاب جريمة لقادمي خطر محقق وحال¹ ، وهي في الغالب ظروف طبيعية أو من عمل السلطة العامة أو الإنسان دون قصده دفع المضطرب إلى ارتكاب الجريمة ، وإنما يرتكبها من تلقاء نفسه باعتبارها الوسيلة الوحيدة للتخلص من الخطر الذي يهدده ، والجريمة التي يرتكبها المضطرب في هذه الظروف تسمى "جريمة الضرورة" ، وهي التي تمتلك فيها مسؤولية مرتكبها بسبب التأثير في إرادته فتغدو حرية في الاختيار بالظروف التي أحاطت به عند ارتكاب الجريمة² ، ويرى البعض أنه في حالة الضرورة لا توجد قوة لا يمكن دفعها أو مقاومتها تدفع الجاني إلى ارتكاب الجريمة ، ولكن توجد حرية الإختيار بين ضررين: تحمل الخطر أو ارتكاب الجريمة ، ومثال ذلك في أقصى حالاته المثال الذي قدمه الفقيه الروماني شيشرون* عن غريقين حصلا على مركب يحمل شخصا واحدا فقط ، فيضطر أحدهما لقتل الآخر لينقذ حياته .

ويبرر انتقاء المسؤولية الجزائية في حالة الضرورة بتجريد الإرادة من حرية الاختيار أمام الخطر الذي يهدد الشخص أو الشخص المقرب منه ، فتسقط على الإنسان غريزة النجاة من الخطر و تدفعه إلى ارتكاب الجريمة التي لا يرى غيرها كطريق وحيد أمامه للخلاص ، أما إذا هدد الخطر شخص آخر لا تربطه به صلة كالطبيب الذي يضحى بالجنين من أجل إنقاذ حياة الأم ، أو دخول مسكن لإطفاء النيران فإن حرية الاختيار لا تطبق إلا من الوجهة الاجتماعية أو المهنية التي تفرضها تقاليد المهنة ، أو القانون أحيانا .

¹ - د/ صبري محمود المراعي و رضا السيد عبد العاطي ، المرجع السابق ، ص : 887 .

² - نفسه ، ص : 887 .

*شيشرون فقيه وخطيب روماني ، تولى منصب القنصل في عهد الجمهورية .

الفرع الثالث

شروط الإكراه المعنوي و حالة الضرورة

يشترط لقيام حالة الإكراه المعنوي أو حالة الضرورة تحقق الخطر الذي يهدد الشخص، والفعل المجرم الذي يرتكبه هذا الأخير تحت تأثير هذا التهديد، ويجب أن تتحقق في كل منهما شروطاً محددة ، أي شروط في الخطر و شروط في جريمة الضرورة .

أولاً / شروط الخطر

يجب أن يتوافر في الخطر عدة شروط هي :

1- أن يهدد الخطر النفس

يشترط بعض الفقهاء أن يتهدد الخطر النفس فقط ، ولا تقوم حالة الضرورة إذا كان الخطر يهدد المال إذ لا يعفى من المسؤولية من يضحي بحق الغير من أجل وقاية المال وهذا خلافاً لحالة الدفاع الشرعي¹ ، غير أن الاختلاف مبرر لكون الدفاع الشرعي موجه ضد الشخص المعتمدي المجرم ، في حين أن فعل الضرورة موجه ضد شخص بريء .

ويرى البعض الآخر أنه من شروط الخطر أن يتهدد النفس والمال معاً، ونفس الغير ومال الغير² أيضاً كالدفاع الشرعي، وبهذا لم يبق أي مبرر لوجود نظرية الضرورة لكون حالة الدفاع الشرعي تستغرقها، فالدفاع الشرعي: هو استعمال القوة لدرء خطر مدقوق حال يهدد النفس والمال أو نفس الغير أو مال الغير، والفارق الوحيد في حالة الدفاع الخطر مقصود وغير مشروع وفي حالة الضرورة لا يشكل جريمة أو غير مقصود، وقد سوى المشرع الفرنسي في قانون العقوبات الجديد بين النفس والمال بموجب أحكام المادة 7-122.

¹ - د/ صبري محمود المراعي و رضا السيد عبد العاطي ، المرجع السابق ، ص : 890

² - د/ السعدي بسيسو ، المرجع السابق ، ص : 321 .

2- أن يكون الخطر جسيما

خلافاً لحالة الدفاع الشرعي التي لا تشترط في الخطر أن يكون جسيماً أي مهما كان الخطر الذي يهدد الشخص ضئيلاً ببيح الدفاع ، فإن الإكراه المعنوي وحالة الضرورة تشترط أن يكون الخطر الذي يهدد الشخص خطراً جسيماً لا يمكن إصلاحه ، أو يهدد الشخص في حياته وسلامة أحد أعضاء جسمه ، أو جروح شديدة ، أما الخطر الذي يهدد بضرر بسيط فلا يمكن التمسك في مواجهته بانتفاء المسؤولية.

ويبقى تقدير الخطر الجسيم لقاضي الموضوع حسب الظروف المحيطة والشخص الموجه له وجنسه ، وغيرها من المسائل الموضوعية¹.

3- أن يكون الخطر حالاً

يشترط في الخطر أن يكون محدقاً وحالاً أي واقعاً أو على وشك الوقع ، فإذا كان غير آني أو غير مؤكد أو كان مستقبلياً أو محتملاً فلا ضرورة لارتكاب الجريمة ، لإمكانية تفادي هذا الخطر بوسائل أخرى .

والإنسان لا يفقد حرية الاختيار عادة أو لا تتناقص عنده هذه الحرية إلا إذا كان الخطر حالاً أو على وشك الوقع ، وأن الضرورة تقضي ارتكاب الجريمة لرد الخطر ووقفه عند حدوثه أو عند وشك حدوثه ، ويكتفي في ذلك لدى الشخص من الأسباب بحسب الظروف والملابسات التي تحمله على الاعتقاد بحلول الخطر وتأكيده ، ويرجع تقدير هذا الأمر إلى قاضي الموضوع بحسب وقائع وظروف كل حالة على حده².

4- لا يكون الفاعل قد تسبب في الخطر بنفسه

فإذا كان الشخص الذي تعرض للخطر تسبب فيه بنفسه عمداً فليس له أن يدفع بحالة الضرورة لنفي مسؤوليته الجزائية ، لأن الخطر لا يعتبر مفاجئاً له ، وكان في استطاعته اتخاذ الاحتياطات الازمة لاتقاده قبل إحداثه ، فمن

¹ - د/ صبري محمود المراعي و رضا السيد عبد العاطي ، المرجع السابق ، ص : 891 .

² - د/ السعدي بسيسو ، المرجع السابق ، ص : 320 .

يحرق مكانا دون أن يتخذ الاحتياطات الازمة لاحتمال انتشار الحرائق إلى درجة أن يصبح هو نفسه مهددا به ، ففي هذه الحالة إذا ما انتشر الحرائق وحاول النجاة بنفسه ، فأصاب غيره بضرر فإنه يسأل عن فعله ، ولا تنتفي مسؤوليته لأن الخطر الذي حصل له نشأ بفعله وبإرادته و اختياره ، أما إذا كان الخطر قد حصل بخطأ الفاعل ابتداء ، نتيجة إهمال أو عدم احتياط فإن ذلك لا يؤثر على وجود حالة الضرورة ، فمن يتسبب في حريق عن غير قصد لا يسأل عن جريمة ارتكبها لإنقاذ نفسه من خطر الحرائق¹ .

ثانيا / شروط جريمة الضرورة

كما يشترط في الخطر شروط ، يشترط أيضا في جريمة الضرر شروط ، هي:

1- لزوم الجريمة لدفع الخطر

أن تكون الجريمة لازمة لاتقاء الخطر المحدق بالشخص أو بماله ، أي أن الجريمة هي الوسيلة الوحيدة لدرء هذا الخطر و تقاديه ، فالجاني أو المتهم أو الفاعل لا يكون في حالة ضرورة أو إكراه إذا كانت له وسيلة أخرى أو طريقة لتقادي الخطر ، فمن كان بإمكانه أن يتقادي الخطر بوسيلة أخرى غير الجريمة لا تنتفي مسؤوليته إذا ما ارتكب الجريمة ، وإذا كان لا يستطيع تقاضي الخطر إلا بالجريمة فإن مسؤوليته لا تنتفي إذا كان بإمكانه أن يتقاضاه بجريمة أخف ، فإذا كانت سفينة مهددة بالغرق بسبب حمولتها وكان بها أشخاص وبضائع فإنه يجب إلقاء البضائع في البحر أولا للتخفيف من الحمولة والإبقاء على الأشخاص ، وليس بقتل الأشخاص ورميهم في البحر وترك البضائع .

وليس لارتكاب جريمة الضرورة أهمية فيما إذا نجحت في تقاضي الخطر من عدمه ، فالعبرة تكون الإقدام على ارتكابها من أجل رد الخطر واتقاده سواء تم النجاح في درئه أم لا².

¹ - د/ صبري محمود المراعي و رضا السيد عبد العاطي ، المرجع السابق ، ص : 892 .

² - د/ السعدي بسيسو ، المرجع السابق ، ص : 322 .

2- وجود علاقة بين الخطر والجريمة

يشترط في جريمة الضرورة وجود علاقة بينها وبين الخطر المحقق والذي ارتكبت من أجل رده ، أي أن الفاعل عند ارتكابه الجريمة لم يكن قاصدا بها سوى التخلص من الخطر الذي يواجهه ، فإن لم يكن كذلك فإن المسؤولية الجزائية لا تتنفي ، وتحول هذه الجريمة إلى مجرد انتقام¹ ، كما لو قام شخص مهدد بخطر الحريق إلى قتل من تسبب فيه ، ففي هذه الحالة لا يمكنه الدفع بانتفاء المسؤولية ، لعدم وجود أي علاقة بين الخطر وبين الجريمة المرتكبة .

¹- Jean Pradel , droit pénal général , Op.cit , P : 534 .

الفرع الرابع

موقف القضاء

من الإكراه المعنوي وحالة الضرورة

فإذا توافرت شروط الإكراه المعنوي أو شروط الضرورة تنتفي مسؤولية المسير أو أي جاني آخر ، ويلاحظ أن القضاء يتشدد في التحقق من شروط قيامهما باعتبارهما وسيلة من وسائل انتفاء المسؤولية ، فقد اعتبرت محكمة التمييز اللبنانية أنه لا سبيل للتذرع بالإكراه المعنوي عندما يكون بالإمكان التخلص من الخطر بوسيلة من الوسائل كالاستعانة بالأهالي لدفع التهديد الموجه للشخص¹ .

وحتى القضاء الفرنسي يبدي ذات التشدد ، ولا يجد أي مرونة في تطبيق الشروط العامة للإكراه المعنوي في مجال الجرائم المادية التي هي مجال ونطاق جرائم المسيرين ، إذ يتطلب بلوغ الضغوط الموجهة للإرادة من القوة والتأثير المباشر ما يكفي لنزع حرية الاختيار من المتهم ، وأن يكون مصدرها خارجيا عن الشخص ، إذ لا يكفي أي ضغط نفسي نابع من الشخص نفسه ، وتطبيقا لهذه الشروط العامة صدرت بعض الأحكام في مجال الجرائم الاقتصادية ذات الصفة المادية² .

ونظراً لتشدد القضاء الفرنسي عند فحصه شروط الإكراه عندما يدفع به المسيرون فإنه ينتهي عادة برفض إعفائهم من المسؤولية ، مما يجعل هذا الدفع غير مجد وغير فعال .

¹ - د/ مصطفى العوجي ، القانون الجنائي العام ، (المسؤولية الجنائية) ، المرجع السابق ، ص: 339 – 340.

² - د/ أحمد عوض بلال ، المرجع السابق ، ص: 378 .

المبحث الثاني

انتفاء مسؤولية المسير

بانعدام الخطأ الجنائي

إذا كان القصد الجنائي هو اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة مع العلم بأركانها كما يتطلبه القانون ، وإذا كان العلم هو إدراك الأمور بشكل صحيح يتطابق مع الواقع ، فإن الجهل أو الغلط يؤدي بالضرورة إلى انتفاء القصد الجنائي .

فإذا ادعى المتهم أنه يجهل وجود القانون أو أنه وقع في غلط فيه أو في أحد الواقع المكونة للجريمة ، مما هو حكم هذا الغلط أو هذا الجهل ، وما مدى تأثيرهما على المسؤولية الجنائية وجوداً وعدماً¹.

وإذا كان بعض الفقهاء ينكر وجود الركن المعنوي في الجرائم المادية باعتبارها تقوم بمجرد ارتكاب الفعل أو الركن المادي فقط ، وقيامها لا يحتاج إلى القصد الجنائي أو الخطأ ، فهل أن مرتكبي هذه الجرائم محرومون من الاستفادة مما تقرره القواعد العامة للقانون الجنائي من أسباب تحول دون توقيع العقاب عليهم ، فالقانون المقارن يتفق على أن القواعد العامة تظل واجبة التطبيق على الجرائم المادية ، وباعتبار أن هذه الأخيرة خروجاً عن الأصل العام في تطلب الخطأ واستثناء لا يجر معه استثناءات أخرى خلافاً لما تتطلبه طبيعته ، فالجريمة المادية شأنها شأن أي جريمة أخرى لها بنorian قانوني عام وللمسؤولية الجنائية عنها شروط وقواعد عامة إلا فيما يتعلق بالركن المعنوي ، والقول بخلاف ذلك يضفي على المسؤولية الجنائية عن الجرائم المادية طابعاً موضوعياً مفرطاً في القسوة ، ويجعل العقاب عليها آلية

¹ - محمود داود يعقوب ، المرجع السابق ، ص : 91 .

تلقياً يتنافى مع قواعد العدالة¹ ، وهذا ما يجعل أسباب الإباحة تطبق على الجرائم المادية متلماً تطبق على غيرها من الجرائم ، كما تطبق عليها أيضاً موانع المسؤولية مثل انطباقيها على غيرها من الجرائم الأخرى .

وإجابة على الأسئلة التي طرحتها سابقاً سنقسم هذا البحث إلى مطلبين :

المطلب الأول : أثر الجهل والغلط على مسؤولية المسير .

المطلب الثاني : أثر انتفاء الخطأ الشخصي على مسؤولية المسير .

¹ - د/ أحمد عوض بلال ، المرجع السابق ، ص : 360 .

المطلب الأول

أثر الجهل والغلط على مسؤولية المسير

يتناول هذا المطلب أثر الجهل والغلط في نفي الخطأ في جريمة المسير ، رغم أن جرائم المسيرين في أغلبها جرائم مادية ، وعنصر الخطأ أو الإثم فيها ضعيف ، فإن مشكلة قبول الغلط فيها كسبب من أسباب انتفاء المسؤولية الجزائية يطرح نفسه بحدة ، مع أن ظهور الدفع بالغلط في القانون اقترن في قانون العقوبات بظهور الركن المعنوي للجريمة ، ولم يظهر هذا الدفع عندما كان القانون الجنائي شكلياً أي عندما كان لا يأبه بمعنيات الشخص ، فبوقوع الفعل وتحقق الضرر تستوجب العقوبة ، والملاحظ أن القضاة يأبون الحكم بالسجن ضد التاجر أو الصانع الذي يرتكب جريمة مادية أو اقتصادية عندما يتأكدون من جهله أو غلطه في القانون بحسن نية ، إذ تفقد العقوبة في هذه الحالة فاعليتها ، ويقاد المتهمون الماثلون أمام المحكمة أن يفقدوا الثقة في العدالة الجزائية التي ترفض الأخذ بحسن نيتهم الواضح بل لا تكاد تسمعهم أحياناً لكون الجريمة مادية والمحاضر لا تقبل إثبات العكس إلا بالتزوير ، بل أن الجمهور ينظر إلى المحكوم عليهم بكثير من الشفقة بدل اللوم¹ .

و قبل بيان حكم الغلط أو الجهل وما مدى تأثيرهما على المسؤولية الجزائية للمسيرين يجب تحديد الفرق بين الغلط والجهل ، فالجهل هو انتفاء العلم ، أي أنه حالة سلبية ، بينما الغلط يفترض وجود العلم ، ولكنه علم مخالف للحقيقة ، فهو حالة إيجابية ، ويوجد من يرى بأنه لا فرق بينهما فالجهل هو الغلط والغلط هو الجهل² .

¹ - د/ عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 297 .

² - د/ محمد زكي محمود ، المرجع السابق ، ص : 45 .

فالغلط هو الاعتقاد بغير ما هو كائن ، والجهل هو عدم معرفة ما هو كائن ، ولكن هذا التمييز إذا كان سليماً من الناحية النفسية فهل هو سليم من الناحية القانونية ، أي يرتب على التمييز بين الحالتين أثراً قانونياً معيناً يستوجب الإبقاء عليه ، أم أنه من الأفضل أن يختفي هذا الإزدواج لتشملهما فكرة واحدة ؟ فأغلب الفقهاء متყون على انطواء الفكرتين على نفس المحتوى ، والاختلاف بينهما هو مجرد اختلاف في الاصطلاح فقط ، حتى وإن اختلفوا حول أي الفكرتين أو أي التعبيرين يجب أن يحتوي الآخر .

وإذا كان أغلب الفقهاء لا يرون فارقاً فيما يتعلق بالآثار القانونية بين الجهل والغلط ، فإن بعضهم يرى وجود بعض الفوارق التي لها أهميتها في مسؤولية المسيرين الجزائية¹ .

وسنتناول في هذا المطلب أولاً الجهل والغلط في الواقع ، وثانياً الجهل والغلط في القانون ، في الفرعين التاليين :

الفرع الأول : الجهل والغلط في الواقع .

الفرع الثاني : الجهل والغلط في القانون .

¹ - د/ عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 299 .

الفرع الأول

الجهل والغلط في الواقع

يوصف الجهل أو الغلط في الواقع عندما ينصب على عنصر مادي من عناصر الجريمة أو على موضوعها أو ظرف من ظروفها الذي له أثر على التجريم أو العقاب، ولهذا يعرف أيضا بالجهل أو الغلط المادي .

والغلط المادي يحول دون قيام مسؤولية الفاعل عن الفعل المرتكب بالنظر لفقدان النية الجنائية لديه ، باعتبار أنه أقدم على فعله وهو يعتقد بأنه يقوم بعمل مباح إلا أنه وقع في غلط مادي على عنصر من العناصر المادية للجريمة¹ .

ويبقى أثر الغلط محدوداً بالواقعة أو بالعنصر الذي انصب عليه فقط، ولا يحول دون توافر القصد الجنائي بالنسبة للواقع والعناصر التي لم يتعلّق بها، كما لا ينفي المسؤولية بكل أنواعها، إذ أنه لا ينفي المسؤولية العمدية فقط² .

ويشترط في الغلط أن يكون جدياً لدرجة أنه يولد الاعتقاد الجازم لدى الفاعل بأنه يقوم بعمل مباح وليس مجرد اعتقاد ، أو أن لا يكون من الأمور التي يمكن للرجل العادي العاقل أن يدركه في الظرف الذي وقع فيه ، فقد رفضت إحدى المحاكم الدفع بالغلط المادي بإطلاق الجنائي النار على شخص في الحقل معتقداً أنه من ركاب الصهون الطائرة التي حطت في الحقل ، وذلك لوضوح الهدف وظهوره في شكل إنسان³ .

¹ - د/ مصطفى العوجي ، القانون الجنائي العام ، (المسؤولية الجنائية) ، المرجع السابق ، ص: 389-390 .

² - د/ رضا فرج ، المرجع السابق ، ص: 414 .

³ - د/ مصطفى العوجي ، القانون الجنائي العام ، (المسؤولية الجنائية) ، المرجع السابق ، ص: 391 .

وبعض التشريعات قننت الغلط في الواقع كمانع من موانع المسؤولية الجنائية ، كالقانون الجنائي اللبناني والإيطالي والسوسي ، وحتى قانون العقوبات الفرنسي الجديد ، ولم يقنه المشرع الجزائري والفرنسي في القانون الجنائي القديم والمصري والتونسي حيث لم ترد في قوانينهم العقابية نصوصا عامة على الغلط في الواقع كمانع من موانع المسؤولية الجنائية تاركين ذلك للسلطة التقديرية للقاضي ، لتحديد توافر القصد من عدمه لدى الفاعل ، فالعلم بالواقع يشكل عنصرا من عناصر القصد الجنائي ، وانتفاء العلم يعني انتفاء القصد ، والمتهم الذي يستطيع إثبات غلطه في الواقع يثبت انتفاء القصد الجنائي لديه ، ويبقى لقاضي الموضوع النظر والتقدير إن كان الدفع وجيه أم غير وجيه .

وإذا كان الغلط في الواقع يؤدي إلى انتفاء المسؤولية الجنائية العمدية قاعدة عامة ، فإنه لا يؤدي إلى نفي المسؤولية الجنائية في الجرائم غير العمدية.

ومن الأمثلة على الغلط المادي في أحد عناصر الجريمة الشخص الذي يتزوج امرأة معتقدا بأنها حرة من أي رابطة زوجية ، أو المرأة التي تتزوج رجلا معتقدة بأنها مطلقة بعد صدور حكم بالطلاق معتقدة بأنه نهائي ولم يكن كذلك ، ففي هذه الحالة لا يتبعان بجرائم الزنا .

الصياد الذي يسمع حركة داخل الأحراش في الغابة فيظن أنها طريدة فيطلق النار عليها ثم يتبيّن بأنه إنسان ، ففي هذه الحالة لا تقوم جريمة عمدية ، وإنما تقوم جريمة غير عمدية ، إذ لا يتتابع بالقتل العمد وإنما يتتابع بالقتل الخطأ ، لأنعدام القصد الجنائي ، الشخص الذي يدخل مسكنًا معتقدا أنه لأحد أقاربه ثم يتبيّن بأنه ملك للغير ، كذلك الشخص الذي يستعير سيارة زميل له ، فأخذ سيارة شخص آخر معتقدا أنها سيارة زميله للتشابه بينهما ولأنفتاحها بنفس المفتاح .

وكذلك الأمر إذا وقع الغلط على ظرف من ظروف التشديد في الجريمة فإنه يعفى من المسؤولية عن ذلك الظرف ، ولا يؤخذ في الاعتبار عند المتابعة وعند تحديد العقوبة ، وخلافاً لذلك فإنه يستفيد من العذر إذا كان مخففاً أو كان معفياً من العقاب .

أما بخصوص الجرائم المادية فإنها لا تتأثر بالغلط في الواقع إذ تبقى المسؤولية الجزائية قائمة بالنسبة لها ولا تنتفي ، باستثناء بعض الحالات النادرة التي يكون فيها الغلط حتمياً أو قهرياً إذ لا يمكن توقيعه ولا يمكن تفاديه ويستحيل على المتهم اكتشافه سواء بالاستعلام عنه بنفسه أو بواسطة غيره ، وهنا أيضاً يبدي القضاء المقارن تشديداً للاعتراف به ، إذ يضع له شروطاً كالشروط التي يضعها للإكراه المادي والقوة القاهرة .

ويبدو ذلك واضحاً في موقف القضاء الفرنسي الذي لم يقبل الدفع بالغلط في الواقع إلا في تطبيقات نادرة تتعلق بجرائم الصيد على وجه الخصوص ، فقد أيدت محكمة النقض الفرنسية حكماً بالبراءة في حق صائد عن تهمة صيد طائر محظوظ اصطاده ، تأسيساً على أن الصياد قد أخطأ في التعرف على نوع الحيوان الذي اصطاده لاعتقاده بأنه طائر آخر مسموح بصيده ، وهو غلط شاركه فيه جميع رفقائه في حملة الصيد¹ .

¹ - د/ أحمد عوض بلال ، المرجع السابق ، ص : 394 .

الفرع الثاني

الجهل والغلط في القانون

يوصف الغلط بأنه غلط في القانون عندما يقع على نص قانوني مجرم ، فيجهل الفاعل وجوده أصلاً أو يؤوله تأويلاً خاطئاً¹.

ويتوقف احترام القانون على مدى العلم به ، ولهذا عمدت بعض القوانين إلى النص على قاعدة لا عذر بجهل القانون الجنائي في قوانينها ، في حين أن بعض التشريعات الأخرى لم تنص عليها صراحة لكون هذه القاعدة من القواعد العامة التي لا تحتاج إلى نص صريح لإقرارها .

وتقوم هذه القاعدة على قرينة افتراض العلم بالقانون مما يؤدي إلى عدم جواز الاعتذار بجهل القانون للإفلات من أحکامه ، فهذه القاعدة تعد قرينة إثبات أو جبتها ضرورة تطبيق القانون ، وقد نوقشت هذه القاعدة في المؤتمر الدولي للقانون الجنائي المقارن سنة 1954 م وكان البعض يرى ضرورة الإبقاء عليها لأنها ضرورية للمحافظة على كيان التشريع ، في حين أن البعض كان يرى وجود اعتبار الجهل بالقانون من الظروف المخففة للعقاب مع استبعادها من نطاق البحث في العمد ولم ينته المؤتمر إلى قرار بشأنها .

والسؤال المطروح هل يمكن الدفع بجهل القانون أو الغلط فيه لتنافي المسؤولية الجنائية بانعدام الخطأ أو القصد الجنائي ؟

إجابة على هذا السؤال فإن الفقه يميز عادة بين الجهل أو الغلط في القانون الجنائي ، والجهل أو الغلط في القانون غير الجنائي معتبرين أن الأول لا قيمة له في حين أن الثاني ينفي القصد الجنائي .

¹ - د/ مصطفى العوجي ، القانون الجنائي العام ، (المسؤولية الجنائية) ، المرجع السابق ، ص : 371 .

أولاً / الجهل والغلط في القانون غير الجنائي

كرست العديد من التشريعات التفرقة بين العلم بالقانون الجنائي والعلم بغيره من القوانين الأخرى ، معتبرة أن الأول يقوم على قرينة قاطعة لا تقبل إثبات العكس ، بينما الثاني يقوم على قرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس كالقانون اللبناني في أحكام المادة 223 من قانون العقوبات .

في حين أن بعض القوانين لم تتضمن النص على ذلك كالقانون الجزائري والفرنسي والمصري ، ومع ذلك فإن الفقه والقضاء يتوجه إلى الأخذ بها في هذه البلدان¹ .

وترجع هذه التفرقة إلى كون بعض الجرائم يقوم أحد عناصرها الأساسية على تكييف تحديده قاعدة قانونية أخرى غير جنائية كالقواعد المدنية أو الإدارية أو التجارية ، فإذا جهلها المتهم ، ودفع بانتقاء المسؤولية الجنائية لجهله أو لغلط فيها تنتفي مسؤوليته ، ويجوز الاعتذار بجهل هذه القواعد لأنها قواعد غير جنائية ، وذلك بخلاف لو كان الأمر يتعلق بالقواعد الجنائية ذاتها ، فالاعتذار بجهل قانون آخر غير قانون العقوبات لا يقبل إذا كان هذا القانون متضمناً بذاته أركان التجريم والعقاب كما هو الحال في القوانين المكملة لقانون العقوبات² .

فقد أقرت محكمة النقض المصرية هذه التفرقة صراحة في أكثر من حكم لها قائلة في أحدها : « إنه متى كانت الواقعة الثابتة بالحكم هي أن المتهمين حين كانوا يباشرون عقد الزواج ، وهو عمل مشروع بذاته ، قرروا بسلامة نية أمام المأذون وهو ينبع لهم عدم وجود مانع من موافعه ، وكانوا يجهلون وجود ذلك المانع (وهو عدم جواز الجمع بين المحارم ، إذ كانت الزوجة في هذه الواقعة هي حالة الزوجة السابقة للمتهم التي كانت على ذمته) فإن جهلهم والحالة هذه لم يكن عدم علم بقانون العقوبات ، بل جهلاً بواقعة حال هي ركن من أركان جنائية التزوير المرفوعة بها الدعوى ، يرجع إلى عدم علمهم بحكم من أحكام قانون آخر غير قانون العقوبات ،

¹ - محمود داود يعقوب ، المرجع السابق ، ص : 96 .

² - د/رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص : 238 .

وهو قانون الأحوال الشخصية ، فهو خليط مركب من جهل بالواقع ومن عدم علم بحكم ليس من أحكام قانون العقوبات مما يجب قانونا – في حدود المساءلة الجنائية – اعتباره في جملته جهلا بالواقع ومعاملة المتهمين بمقتضاه على هذا الاعتبار »¹ .

كما أسقطت محكمة باريس الملاحقة ضد إسرائيلي متبع بحرم تعدد الزوجات عندما أقدم على الزواج بفرنسا بعد أن طلقه حاخام من زوجته الأولى ، دون أن يعلم بأن هذا الطلاق باطل قانونا في فرنسا لافتقاره لبعض الشكليات ، كما أسقطت محكمة أخرى المتتابعة ضد امرأة تزوجت معتقدة بأنها مطلقة وحرة من قيود زواجها الأول بعد صدور حكم بطلاقها من المحكمة المختصة ، وقبل أن يصبح هذا القرار نافذا² .

وإذا كان الدفع بالجهل أو الغلط في القانون سهلا فإن الصعوبة تكمن في إثباته، فالقاعدة هي أن من يدعى جهله بالقانون أو غلطه فيه عليه أن يثبت ذلك ، والإثبات في هذه الحالة جائز بجميع الوسائل ، سواء عن طريق الأدلة أو القرآن ، ويبقى النظر والتقدير لسلطة المحكمة ولقاضي الموضوع مع التعليل سواء في حالة القبول بالدفع أو في حالة رفضه .

ثانيا / الجهل والغلط في القانون الجنائي

فإذا كانت القاعدة العامة هي : لا عذر بجهل القانون الجنائي وهي قاعدة تشكل قرينة قاطعة لا تقبل إثبات العكس ، وهي القاعدة التي سادت المجتمعات المتمدنة وشكلت إحدى مقومات النظام القانوني بالنظر إلى مفعولها الردعى ، وبالنظر إلى الضرورة العملية المتمثلة في إعفاء جهة النيابة من عباء الإثبات ، ولكن تشعب الحياة الاجتماعية خاصة بعد الثورة الصناعية والتطورات السياسية والاقتصادية التي طرأت على المجتمعات الحديثة ، مع تزايد دور الدولة وتدخلها في تنظيم الحياة الاجتماعية والاقتصادية ، فكان لابد من تشريعات تنظم الحياة الاجتماعية العامة تتعلق بالصحة والسكنية العامة ،

¹ - د/ رؤوف عبيد ، المرجع السابق ، ص : 337 .

² - د/ مصطفى العوجي ، القانون الجنائي العام ، (المسؤولية الجنائية) ، المرجع السابق ، ص : 377 .

وسلامة الفرد والمجتمع ، وقواعد السلوك الإداري والاقتصادي ، مما أدى انهمار س يول من القوانين والقرارات واللوائح التنظيمية يصعب حتى تعدادها أحيانا ، فما بالك على التعديلات المتالية التي تدخل عليها بجعل رجال القانون أنفسهم لا يعلمون بجميع القوانين خاصة مع ازدياد أشكال التشريع إضافة للقوانين التشريعات .

فهناك المراسيم والمراسيم بقوانين والتعليمات ، والقرارات الوزارية ، والأوامر ، والمنشورات وغيرها¹....

إضافة إلى طبيعة القوانين الحديثة والتي تختلف عن طبيعة القوانين الكلاسيكية، فهذه الأخيرة التي تدور حول قواعد القانون العام التي كانت تتصهر فيها القيم القانونية والأخلاقية في بوتقية واحدة تتوافق مع سلوك أي إنسان متمدن ، ويمكن لأي شخص عادي أن يشعر بها من تلقاء نفسه كالأمر بتجنب القتل والسرقة وخيانة الأمانة وحرمة المساكن والشرف وغيرها ... ، فهذه القواعد التي تتماشى مع أخلاق الأفراد والمجتمع هي التي دفعت إلى قيام قاعدة عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون ، أما القوانين المعاصرة فإنها تنطوي على تجريمات جديدة لا يستطيع الضمير الإنساني إلى الاهتداء إلى تجريمها في الحالات العادية لكونها تتصل بأفعال مباحة وحرة في الأصل ، كالبيع والشراء والإنتاج والتوزيع والاستهلاك ، وغيرها من الأشكال الحديثة التي لا يشعر الأفراد بحرج عند القيام بها لعدم ارتباطها بأخلاق الجماعة² .

فهذه العوامل جميعها إضافة إلى عوامل أخرى أدت إلى توجيهه انتقادات كبيرة لقاعدة عدم جواز الاعتذار بجهل القانون ، وأدت إلى إدخال بعض التشريعات مرونة عليها³ ، إضافة إلى تخفيف القضاء من حدتها عند تطبيقها .

¹ - د/ مصطفى العوجي ، القانون الجنائي العام ، (المسوؤلية الجنائية) ، المرجع السابق ، ص : 372 .

² - د/ عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 302 – 303 .

* من القوانين الدول التي حفت من قرينة عدم جواز الاعتذار بجهل القانون : ألمانيا ، المجر ، إسبانيا ، يوغسلافيا ، سويسرا ، الدول الإسكندنافية ، وبعض الولايات الأمريكية حيث جعلت قوانينها السلطة التقديرية للقاضي في الأخذ والاعتذار بدفع المتهم بالغلط في القانون ، إضافة إلى وجود استثناءات تشريعية محددة تنص على الإعفاء القانوني في حالة الجهل بالقانون .

³ - د/أحمد عوض بلال ، المرجع السابق ، ص : 381

وقد استجاب المشرع الفرنسي إلى موقف الفقه والقضاء الفرنسيين في قانون العقوبات الجديد الصادر سنة 1992 بنصه في المادة 122-3 على أنه : « لا يكون مسؤولا جنائيا الشخص الذي يثبت أنه قام بالفعل معتقدا شرعيته بسبب غلط في فهم القانون لم يتمكن من تقاديه ». .

وقرينة عدم جواز الاعتذار بجهل القانون لا تقتصر على النص التجريمي وحده بل تمتد أيضا إلى العلم بالتأويل الصحيح للقانون وتفسيره على مردود الحقيقى، مما يجعل الغلط القانوني ليس له أي أثر على المسؤولية الجنائية ، ولهذا نجد المشرع السوري ينص صراحة على أنه : « لا يمكن لأحد أن يتحج بجهله القانون الجزائري أو تأويله تأويلا مغلوطا »¹ .

وأمام هذه التطورات يتبيّن بأن الأنظمة المختلفة في القانون المقارن بدأت تهجر قاعدة عدم جواز الاعتذار بجهل القانون فمنها من خفت من حدتها بإعطاء مجال لسلطة القاضي ، ومنها من نصت على الأخذ به صراحة مثل فرنسا .

وبناء على ذلك فإنه أمام غياب نص صريح في قانون العقوبات الجزائري يفرض قاعدة عدم جواز الاعتذار بجهل القانون فإن القضاء يمكنه التخفيف من عبء هذه القرينة ، وعلى الفقه بدوره أن يدفع بذلك لما في هذه القرينة من مجافاة لقواعد العدالة .

¹ - محمود داود يعقوب ، المرجع السابق ، ص : 100

المطلب الثاني

أثر انتفاء الخطأ الشخصي

على مسؤولية المسير

قد يدفع المسير بانعدام خطئه، وأنه اتخذ كل الاحتياطات الازمة لتفادي الجريمة، مما يجعله غير ملوم وغير مسؤول وبالتالي لا يستحق العقاب.

ففي فرنسا يأخذ القضاء بقرينة خطأ المسير باعتبارها قرينة شبه قطعية لا تقبل إثبات العكس إلا بإثبات توافر عنصر القوة القاهرة ، أو على الأقل توافر غلط حتمي يجعل من المستحيل على المسير اكتشاف الغلط سواء بالاستعلام بنفسه أو بواسطة الغير ، وهو ما يؤكد بأن الالتزام الواقع على عاتق المسير ليس التزاما ببذل العناية وإثبات عدم إهماله في الرقابة والإشراف على تابعيه ، وإنما هو التزام ببذل عناية استثنائية تصل إلى حد منع وقوع الجريمة ، وبالتالي فهو غير ملزم ببذل عناية فقط ، وإنما هو ملزم بمنع وقوع الجريمة¹.

ونظرا لهذا التشدد من طرف القضاء فإنه لا يمكن الاعتماد على هذا الدفع للحصول على انتفاء المسؤولية الجنائية .

وبناء على ذلك لم يأخذ القضاء بعين الاعتبار انعدام الخطأ وانتفاء المسؤولية الجنائية لمسيري الشركات في الدفوع التالية² :

- غياب أي إعذار من طرف مفتش العمل عند زيارته السابقة عندما عاين عملاً يشتغل على الآلة وهي مزودة بوسائل الوقاية .
- غياب أي ملاحظة من طرف لجنة الصحة والأمن وشروط العمل .

¹ - د/ أحمد عوض بلال ، المرجع السابق ، ص : 399 .

² - نفسه ، ص : 448 .

- استحالة تواجد رئيس المؤسسة في مكان المخالفة بسبب حالته الصحية¹.
- اتخاذ كل الاحتياطات الازمة ، وأنه من غير الممكن أن يتواجد في أكثر من مكان واحد في نفس الوقت ، نظرا لطبيعة العمل الذي يقدم به².

وبالنسبة للتطبيقات القضائية التي أفت المسيرين من المسؤولية الجزائية على أساس انتقاء الخطأ الشخصي نادرة جدا منها :

1- حالة وقوع المخالفة بسبب عصيان التابع ورفضه طاعة الأوامر ، أو خطأ الضحية³.

2- ارتكاب الخطأ عمدا من طرف التابع للإضرار بالمتبوع .

3- ارتكاب الخطأ أو الحادث من طرف عامل يتمتع بخبرة 20 سنة من الممارسة المهنية لكون المسير لا يمكنه توقع ارتكاب الخطأ من طرف هذا الأخير ، ولم يرتكب خطأ يستوجب المساءلة⁴.

وحتى في إنجلترا فإن القاعدة التي يأخذ بها القضاء الانجليزي هي عدم الالتفات إلى الدفوع التي يتقدم بها المتهمون بكونهم حسنوا النية ، وأنهم اتخذوا الاحتياطات الازمة ، وقد طبق ذلك في مناسبات عديدة منها : بيع مشروب كحولي لشخص في حالة سكر ، وبيع لبن مغشوش أو لحم فاسد ، إذ يسأل البائع حتى ولو لم يكن يعلم ، أو لم يكن في وسعه أن يعلم مع اتخاذ العناية المعقولة ، بالغش أو بالفساد⁵.

فالقضاء يتشدد في استبعاد جميع أسباب إعفاء المسيرين من المسؤولية الجزائية باستثناء تقويض السلطات ، وهذا ما جعل المشرع يضيف إلى أحكام المادة 263-2 من القانون الصادر في 06 ديسمبر 1976 المتعلق بحوادث العمل شرط توافر الخطأ الشخصي للمسير ، مما يشكل تحولا كبيرا في مجال المسؤولية الجزائية للمسير ، وبهذا دفع المشرع القضاء إلى قبول انتقاء المسؤولية الجزائية للمسير عند انعدام الخطأ الشخصي .

¹- Antona Jean-Paul , Colin Philippe , Lenglart Francois , Op.cit , P : 189.

²- د/ أحمد عوض بلال ، المرجع السابق ، ص : 399 .

³- Antona Jean-Paul , Colin Philippe , Lenglart Francois , Op.cit , P : 189 .

⁴- Ibid .

⁵- د/ أحمد عوض بلال ، المرجع السابق ، ص : 401 .

ويلاحظ من الأحكام اللاحقة للتعديل السابق ذكره أن محكمة النقض أصبحت تتجه إلى مراقبة تكييف الخطأ الشخصي المستند إليه من طرف قضاة الموضوع ، وقد أقرت محكمة النقض صراحة في أحد أحكامها أن انعدام الخطأ الشخصي يؤدي إلى انعدام مسؤولية المسير الجزائية وانتفاءها ، وذلك برفض الطعن المرفوع ضد حكم قضى بالبراءة للمسير لكونه اتخذ كل الاحتياطات وجميع الإجراءات الازمة لاحترام قواعد الأمن والسلامة في المؤسسة ، وأنه لم يرتكب أي خطأ شخصي يمكن أن يتربّ عليه مسؤوليته طبقاً للمادة 263-2 من قانون العمل¹.

ونخلص من دراسة وسائل وحالات انتقاء المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات إلى أن القضاء يتشدد كثيراً في قبول أي وجه من الأوجه العامة لانتقاء المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات ماعدا حالة القوة القاهرة فقط والتي يتشدد في تحقيق شروطها إلى الحد الذي جعلها نوعاً من الغلط الحتمي غير المعлен عنه ، في حين أنه كان من الممكن في تطبيق أحكام المادة 02-263 من قانون العمل التي تنص صراحة على عنصر الخطأ الشخصي للمسير كأحد العناصر التي تقوم عليها جريمة المسير .

وإذا كان تدخل المشرع أصبح ضرورياً لدفع القضاء بالرجوع إلى القواعد العامة للقانون الجنائي ومبادئ المسؤولية الجزائية ، إلا أننا نحن في الجزائر لا نعاني كثيراً من هذه المشكلة لكون الفقه والقضاء ينظر إلى المخالفات كغيرها من الجرائم سواء الجناح أو الجنائيات ليست جرائم مادية ، وإنما هي أيضاً بدورها تحتاج إلى الركن المادي والمعنوي المتمثل في الخطأ العمدي أو الخطأ غير العمدي ، فعنصر القصد الجنائي مطلوب في المخالفات العمدية مثله مثل الجناح والجنائيات ماعدا بعض الجرائم الشكلية المحدودة والتي أعطاها المشرع هذا الوصف والتكييف .

¹ - Mireille Delmas-Marty , , 1^{er} partie général , Op.cit , P : 94 .

الفصل الثاني

تفويض السلطة كسبب خاص لانتقاء مسؤولية المسير

إلى جانب الأسباب العامة لانتقاء المسؤولية الجنائية للمسير يوجد أيضا سبب آخر من أسباب انتقاء المسؤولية الجنائية عن فعل الغير تفرضه خصوصيات هذه المسؤولية .

فالأصل هو أن يمارس مسيرو الشركات السلطات المخولة لهم قانونا أو بمقتضى النظام الأساسي للشركة بأنفسهم ، لأنهم المسؤولون عن الشركة فهم الذين أناط بهم الشركاء والمساهمون عباءة إدارة وتسخير الشركة والمحافظة على أصولها .

ونظرا للتزايد الأنشطة التي تمارسها الشركة واتساع رقعتها الجغرافية وكبر حجمها ، وازدياد عملياتها واختلافها واستوجب تخصصا في بعض المجالات ، وأصبح المسيرون ليس في إمكانهم أن يسيطروا على كل شيء وليس في إمكانهم أن يتواجدوا في عدة أماكن في وقت واحد ، مما أدى إلى ضرورة تفويض السلطات أو الاختصاصات إلى أشخاص آخرين بدلا أو نيابة عن أصحابها الأصليين من مؤسسين ومسيرين ومدراء¹ .

لقد كانت محكمة النقض الفرنسية هي أول من وضع هذا المبدأ في نطاق تشريع العمل بقرارها المؤرخ في 8 مارس 1897 الذي قررت فيه أن مسؤولية مسir الشركة لا تتعقد إلا إذا لم يوجد مدير وسيط له صفة رئيس

¹ - بشار عبد الهادي ، المرجع السابق ، ص : 55 ، أنظر أيضا : ابن خدة رضا ، المرجع السابق ، ص : 165

مباشر للقسم الذي وقعت فيه الجرائم ، ثم تراجعت في قرارها الصادر في 28 جوان 1902 والذي اشترطت بموجبه وجود تفويض صريح من المسير لتابعيه حتى يعفى من المسؤولية، والتي جاء في قرارها أنه : « إذا كان رئيس المؤسسة يسأل جنائياً بوصفه فاعلاً عن المخالفات المرتكبة في إرجاء المؤسسة التي يديرها مباشرة ، فإن المسؤولية الجنائية عن المخالفات التي تقع في أقسام المؤسسة التي أناب فيها غيره من المديرين أو الرؤساء أو التابعين لإدارتها ، تقع بنفس الصفة على هؤلاء الذين يمثلونه كرؤساء مباشرين وبالاختصاص والسلطة الضرورية للسهر الفعال على مراعاة تطبيق القوانين ومنذ هذا التاريخ اعتنق القضاء هذا النظام الجديد للتقويض في الاختصاص المعفي من المسؤولية»¹ .

فما هو المقصود بتقويض السلطة ؟ وما هي طبيعته ؟ وما هي شروطه ؟ وكيف يتم إثباته ؟ وما مدى صحة وقانونية تفويض التفويض ؟ وهل يعتبر التفويض في ظل القانون الجنائي للشركات التجارية منفذًا للتخلص من المسؤولية الجنائية ؟ .

سنجيب على كل هذه التساؤلات في المباحث الآتية :

المبحث الأول : التفويض والتمييز بينه وبين توزيع الأعمال .

المبحث الثاني : أسلوب تحديد المسؤول عن الجريمة وعلاقته بالتفويض .

المبحث الثالث : شروط التفويض .

المبحث الرابع : إثبات التفويض وأثره على مسؤولية المسير .

¹ - د/ عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 410 – 411 .

المبحث الأول

التفويض والتمييز بينه وبين توزيع الأعمال

قد يتدخل مفهوم التفويض مع مفهوم توزيع الأعمال أو تنظيمها، ويقتضي الأمر التمييز بينهما ، ولهذا نتناول في هذا المبحث المقصود بالتفويض ، وكذا تفويض التفويض ، والتمييز بينه وبين توزيع الأعمال في ثلاثة مطالب هي :

المطلب الأول : مفهوم التفويض .

المطلب الثاني : تفويض التفويض .

المطلب الثالث : التمييز بين التفويض وتوزيع الأعمال .

المطلب الأول

مفهوم التفويض

يقصد بالتفويض ، تقويض السلطة الذي يعرف أيضا بتفويض الاختصاص أو تقويض الصلاحيات ، بأنه: « التنازل عن صلاحيات معينة تقع عادة ضمن مسؤولية شخص معين هو رئيس المؤسسة أو هيئة معينة كمجلس إدارة المؤسسة ، وهذا التقويض يكون دوما بصورة مؤقتة ولأسباب معينة ، إذا ما زالت هذه الأسباب زال معها ، وتبقى ممارسة الصلاحيات خاضعة لإشراف ومراقبة المفوض إلا في حالات التعذر القانونية »¹ .

في حين أن الأستاذ محمود داود يعقوب فيعرفه كالتالي: « أن التفويض هو أن يعهد صاحب الاختصاص بممارسة جانب من اختصاصاته سواء في مسألة معينة أو في نوع معين من المسائل إلى فرد آخر »² .

أما بالنسبة لطبيعة التفويض فقد ذهب البعض إلى الاستعانة بنظرية الوكالة³ ، والوكالة أو الإنابة بموجب المادة 571 ق.م.ج هي : « عقد بمقتضاه يفوض شخصا آخر للقيام بعمل شيء لحساب الموكل وباسمه » مع التجاوز هنا عن فكرة التمثيل إلى الحول ، فالمفوض له (التابع) يحل محل المفوض (الرئيس) في المهمة التي كلفه بها ، ومكنته من الوسائل الازمة لإنجازها فيصبح بذلك الرئيس المباشر للمصلحة التي يشرف عليها فيتحمل الواجبات المرتبطة بها ، وتنسب إليه المسؤلية المترتبة عن الإخلال بها⁴ .

¹- د/ مصطفى العوجي ، القانون الجنائي العام ، (المسؤولية الجنائية) ، المرجع السابق ، ص : 577 .

- أنظر أيضا : بشار عبد الهادي ، المرجع السابق ، ص : 156 .

²- محمود داود يعقوب ، المرجع السابق ، ص : 388 .

³- بشار عبد الهادي ، المرجع السابق ، ص : 157 .

⁴- ابن خدة رضا ، المرجع السابق ، ص : 166 . أنظر أيضا : د/ السعيد الروبيو ، المرجع السابق ، ص: 321 .

ومن خلال المفاهيم والتعريفات السابقة يمكننا استخلاص التعريف التالي :

تفويض السلطة أو الاختصاص هو تنازل المسير عن بعض السلطات والاختصاصات المخولة له قانوناً أو بموجب النظام الأساسي للشركة أو من طرف الجمعية العامة أو مجلس الإدارة إلى أحد الأشخاص من مساعديه أو تابعيه بصفة جزئية ومؤقتة ، وأن يمكنه من جميع الوسائل المادية والقانونية لممارسة السلطة والاختصاص المفوض به ، مما يسمح له بالتحرر من المسؤولية الجزائية دون أن يفقد حق الإشراف والمراقبة .

المطلب الثاني

تفويض التفويض

كان الاجتهد القضائي القديم يتشدد كثيراً في تفويض المفوض إليه مفوضاً إليه آخر، ويشرط لقبول ذلك الحصول على ترخيص من المفوض الأول¹، وأن يكون هذا الترخيص منصوص عليه بوضوح في التفويض الأصلي .

ولكن الاجتهد القضائي الحديث قبل إمكانية تفويض التفويض بموجب قرار الغرفة الجنائية المؤرخ في 1983/02/08 (Bull.crim N : 48) حيث قررت محكمة النقض الفرنسية ، في غياب النص القانوني الذي يمنع تفويض التفويض ، فإن أي ترخيص من المفوض الأول يعتبر غير ضروري ، وأن صحة تفويض التفويض تخضع لنفس المعايير المنظمة للتفويض ، أي خضوع تفويض التفويض لنفس الشروط التي يخضع لها التفويض الأصلي² .

¹ - Pensier Frédéric-Jérôme ,La prévention du risque pénal par le chef d'entreprise , Ellipses , Paris , P : 23 .

² - ibidem P : 184 .

و عمليا فإن تفويض التفويض يعتبر فعالا جدا في الشركات الكبرى وفي تنظيم العمل بين الشركات وفروعها داخل المجموعة الواحدة ، وأن الغرفة الجنائية قررت أنه لاشيء يمنع رئيس مجموعة شركات من تفويض سلطته في مجال الصحة والأمن لمدير شركة أخرى تتبع لنفس المجموعة التي يمارس عليها سلطة رئاسية¹.

المطلب الثالث

التمييز بين التفويض وتوزيع الأعمال

قد يختلط مفهوم تفويض السلطة أو الاختصاص بمفهوم توزيع الأعمال ، أو تنظيم الأعمال الذي يدخل عادة ضمن تنظيم العمل داخل الشركة والمحدد في النظام الداخلي للشركة ، يتم بموجبه تحديد المديريات والدوائر والأقسام والمصالح وغيرها...، وتحدد وظيفة أو نشاط كل منها كما يعين لكل منها مديرأ أو رئيسا يشرف عليها ويدبرها ، في حين أن التفويض هو تنازل مؤقت عن بعض الصلاحيات المحددة التي تعود ممارستها أصلا إلى رئيس المؤسسة ، والتي لا يمكنه التخلص عنها بصورة نهائية ، وإلا فقد احد مقومات رئاسته للشركة .

ويتم توزيع الأعمال بين أعضاء مجلس الإدارة إما بمحض نصوص قرار تتخذه الجمعية التأسيسية أو الجمعية العامة أو مجلس الإدارة ، أين يتولى عندها العضو الصلاحيات المرتبطة بالنشاط المخصص له ، وما يتبعه من سلطة وإدارة ومسؤولية ، وكأنه رئيسا للمؤسسة في القطاع المخصص له².

¹ - Antana Jean – Paul , Op.cit , P : 185 .

² - د/ مصطفى العوجي ، القانون الجنائي العام ، (المسؤولية الجنائية) ، المرجع السابق ، ص : 576 .

أما تقويض السلطة الذي تتحدث عنه في موضوعنا هذا ، فإنه يختلف عن توزيع الأعمال لكونه يتضمن تنازلاً عن صلاحيات و اختصاصات معينة خاصة برئيس الشركة أو مجلس إدارتها ، وهذا التقويض يجب أن يكون مؤقتاً ولأسباب معينة يزول بزوالها ، معبقاء حق الإشراف والمراقبة للمفوض إلا في حالات التعذر القانونية .

كما يختلف هذا التقويض أيضاً عن التقويض الحاصل من طرف مجلس الإدارة لمدير عام غير رئيس مجلس الإدارة ، ولكن بناء على اقتراح هذا الأخير ، والتقويض الذي يتم من قبل المدير العام للمديرين الفنيين أو رؤساء الأقسام أو لأحد الموظفين ، فهو لاء جميعاً يمارسون وظيفتهم باسم الرئيس ، وعلى مسؤوليته الشخصية¹ .

في حين أن التقويض الذي يتم من طرف مجلس الإدارة لرئيس مؤقت في حالة ما إذا تعذر على الرئيس القيام بمهامه ، فإن الرئيس المؤقت يتحمل المسؤولية الجزائية بنسبة ما أحيل عليه من صلاحيات ، ويقوم بأعمال الإدارة بدلاً من الرئيس تحت إشراف ومراقبة المجلس² .

¹ - د/ مصطفى العوجي ، القانون الجنائي العام ، (المسؤولية الجنائية) ، المرجع السابق ، ص : 577 .
- انظر أيضاً : المادة 624 من ق.ت.ج .

² - Mireille Delmas-Marty , droit pénal des affaires , 1^{er} partiegénéral , Op.cit, P : 88
د/ مصطفى العوجي ، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية ، المرجع السابق ، ص : 577
- انظر المادة 637 ق.ت.ج .

المبحث الثاني

أسلوب تحديد المسؤول عن الجريمة

و علاقته بالتفويض

في الأصل أن المشرع هو الذي يحدد المسؤول عن الجريمة ، وأحيانا يترك السلطة التقديرية للقضاة ليتوصلوا بأنفسهم في حالات معينة إلى المسؤول عن هذه الجريمة ، ويطلق على الحالة الأولى الإسناد القانوني والحالة الثانية الإسناد القضائي .

فإسناد القانوني ، هو الإسناد الذي يحدد فيه القانون أو اللوائح شخصا معينا كفاعل للجريمة بغض النظر عن ارتكاب الواقع المادي .

فعندما يفرض القانون على الشركة القيام ببعض الأفعال أو الامتناع ، عنها ثم يقوم أحد العمال بمخالفة هذا الالتزام ، فإن القانون يسند بطريقة صريحة أو ضمنية هذا الفعل إلى الشخص الذي يعتبره مخطئا ، رئيس الشركة أو مديرها أو صاحبها أو المستغل أو غيره ، وذلك بغض النظر عن العامل الذي ارتكب هذه الواقع .

وقد يكون الإسناد القانوني صريحا وقد يكون ضمنيا ، فيكون صريحا إذا حدد الشخص المسؤول عن الجريمة بالصفة أو الوظيفة ، ويكون ضمنيا إذا لم يحدد ذلك صراحة وإنما يمكن استنتاجه والتوصيل إليه من خلال النظام القانوني نفسه، فصاحب المصنع مسؤول عن فعل تلوث المياه الذي يرتكبه عماله لكونه يستطيع منعهم ، وهو ملزم بذلك قانونا سواء صرخ القانون بذلك أو استخلصه القاضي من إرادة المشرع¹ .

¹ - Lucien François, Op-cit, P : 24 – 25 .

وقد يكون الإسناد القانوني بطريقة التحديد التخييري أو التحديد المقصور ، فالأولى ترتبط بدرجة الإفصاح عن المسؤول ، و الثانية بدرجة الحصر مع تداخل الطريقتين مع بعضهما أي قد يكون الإسناد ضمنيا و تخييريا في ذات الوقت .

ونظرا لموقف القضاء الفرنسي الذي يتصف بنوع من الغموض حيث يقبل أحيانا الدفع بانتفاء المسؤولية لتفويض السلطة أو الاختصاص ، وأحيانا يرفض هذا الدفع ، مما جعل بعض الفقهاء¹ يرى بأن هذا الاختلاف ليسغموضا ، وإنما يعود إلى الأسلوب الذي يستخدمه المشرع في تحديد المسؤول عن الجريمة من خلال الصياغة المختلفة للنصوص القانونية .

ولهذا نقسم هذا المبحث إلى مطلبين كالتالي:

المطلب الأول : أسلوب تحديد المسؤول عن الجريمة .

المطلب الثاني : أثر تحديد المسؤول عن الجريمة في قبول التفويض .

¹ -Mireille Delmas-Marty , droit pénal des affaires , 1^{er} partie général , Op.cit, P : 88

المطلب الأول

أسلوب تحديد المسؤول عن الجريمة

من خلال الصياغة المختلفة للنصوص القانونية، يتبيّن بأن المشرع يقوم بتحديد المسؤول عن الجريمة بطريقتين مختلفتين ،فهناك التحديد وفقاً لدرجة الإفصاح عن المسؤول جزائياً عن الجريمة ، و قد يكون ذلك صريحاً tacite وقد يكون ضمنيا explicite ويكون عبارات عامة دون تحديد صفة المسؤول .

كما يستخدم المشرع أسلوباً آخر في تحديد المسؤول عن الجريمة وذلك عن طريق التحديد البديل أو الاختياري Alternative والتحديد الحصري الذي يقتصر على شخص أو فئة معينة exclusive .

ولهذا نتناول كل أسلوب في فرع مستقل كما يلي :

الفرع الأول : التحديد وفقاً لدرجة الإفصاح .

الفرع الثاني : التحديد وفقاً لدرجة الحصر .

الفرع الأول

التحديد وفقاً لدرجة الإفصاح

قد يقوم المشرع بتحديد المسؤول عن الجريمة وفق صياغة صريحة و مباشرة لا لبس ولا غموض فيها ، وقد يقوم بتحديده عن طريق صياغة عبارات عامة تحدد المسؤول عن الجريمة تحديداً ضمنياً .

أولاً / التحديد الصريح **L'imputation explicite**

يحدد المشرع في هذا النوع من القواعد المسؤول أو المسؤولين عن الجريمة بصفاتهم ، مما يسهل التعرف عليهم مباشرة عند قراءة النص¹ ، ومثال ذلك المادة 811 ق.ت.ج. التي تنص على أنه : " يعقوب بالحبس من سنة واحدة إلى خمس سنوات و بغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط :

رئيس شركة المساهمة ، والقائمون بإدارتها ، ومديروها العاملون الذين يباشرون عمداً توزيع أرباح صورية على المساهمين دون تقديم قائمة الجرد أو بتقديم قوائم جرد مغشوشة .

فهذه المادة تحدد صراحة و دون أي غموض أو لبس المسؤولين على هذه الجريمة وتسندها إليهموهم : 1) رئيس الشركة 2) القائمون بإدارتها 3) مديروها العاملون .

ثانياً / التحديد الضمني **L'imputation Tacite**

وفي هذا النوع من القواعد يتلزم المشرع الصمت و لا يشير إلى شخص محدد بصفته مسؤولاً عن الجريمة ، فتأتي صياغتها عامة بعبارات مثل : كل من...، الأشخاص أو الشخص الذي² ...

¹ -Eugène Wagner , Op.cit , P : 89 .

² -Eugène Wagner , Op.cit , P : 89 .

ففي هذه العبارات لا يشير النص إلى شخص محدد ، وإنما يشير إلى جميع الأشخاص...و مثال ذلك المادة 807 ق.ت.ج التي تنص على أنه : " يعاقب بالحبس من سنة واحدة إلى خمس سنوات و بغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط :

الأشخاص الذين أكدوا عمدا في تصريح توثيقي مثبت للاكتتاب والدفوعات ، صحة البيانات التي كانوا يعلمون بأنها صورية ... "

الفرع الثاني

التحديد وفقا لدرجة الحصر

قد يستعمل المشرع أسلوبا آخر في تحديد المسؤول عن الجريمة ، في شكل تحديد اختياري أو تحديد حصري .

أولا / التحديد الاختياري **L'imputation Alternative**

يتم الإسناد التخييري بصياغة أو أسلوب يحدد فيه المشرع المسؤول عن الجريمة بالاختيار بين هذا أو ذاك¹ ، و مثال ذلك أحكام المادة 820 ق.ت.ج. التي تنص على أنه : " يعاقب بغرامة من 20.000 دج إلى 50.00 دج كل من رئيس شركة المساهمة أو القائمون بإدارتها .

-1- الذين لم يقدموا عمدا أثناة كل اجتماع للجمعية العادية للمساهمين ورقة الحضور..." .

فالمشرع أو النص لا يحدد بصفة حتمية رئيس الشركة و إنما قد يكون رئيس الشركة وقد يكون القائمون بالإدارة فإذا هذا أو هؤلاء

¹ - Mireille Delmas-Marty , droit pénal des affaires , 1^{er} partie général , Op.cit, P : 80 .

ثانيا / التحديد الحصري¹ **Imputation exclusive:**

ويقوم المشرع في هذه الحالة بحصر المسؤولية الجنائية بشخص معين كما في أحكام المادة 35 من القانون رقم 07-88 المؤرخ في 26/01/1988 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن و طب العمل ، التي تنص على أنه : " يتعرض المسير كما حدته المادة 30 من القانون رقم 12-78 المؤرخ في 05 أوت 1978....في حالة تهاؤنه أو عدم مراعاته قواعد الوقاية الصحية والأمن و طب العمل، وذلك في حدود اختصاصاته في هذا الميدان .

و عندما تنسب المخالفات ، المنصوص عليها في الفقرة أعلاه إلى العمال، فإنها تعتبر من فعل المسير..."

فالمسؤولية الجنائية عن هذه المخالفات محددة على سبيل الحصر في المسير ، فهو المسؤول الوحيد عنها حتى في حالة ارتكابها من طرف العمال والتابعين .

¹ - Mireille Delmas-Marty , droit pénal des affaires , 1^{er} partie général , Op.cit, P: 81.

المطلب الثاني

أثر تحديد المسؤول عن الجريمة

في قبول التفويض

يرى بعض الفقهاء بأن إقرار القضاء بتفويض السلطة وقوبله في بعض الحالات كوجه من أوجه انتفاء المسؤولية الجزائية للمسير ، ورفضه في بعض الحالات الأخرى لا يشكل تناقضاً في أحكام القضاء ، كما لا يشكل أيضاً مخالفة للقانون، وإنما يشكل تطبيقاً سليماً للقانون ، فالقضاء عندما يقبل تفويض السلطة كوجه من أوجه انتفاء المسؤولية الجزائية للمسير ، فإن ذلك يعود لقبولها قانوناً، وعندما يرفضها فإن ذلك يعود لرفضها قانوناً أيضاً، حيث يسمح بها المشرع في الحالة الأولى ولا يسمح بها في الحالة الثانية .

فالشرع عند صياغته لقاعدة القانونية يحدد المسؤول عن الجريمة صراحة أو ضمناً ، فأسلوب تحديد المسؤول عن الجريمة هو الذي يحدد قبول التفويض من عدمه ، وذلك على أساس الصفة التبادلية أو التخييرية والصفة الحصرية في تحديد المسؤول عن الجريمة .

ونتطرق إلى أثر تحديد المشرع للمسؤول عن الجريمة في قبول التفويض من طرف القضاء أو عدم قبوله في الفرعين الآتيين :

الفرع الأول : أثر التحديد الحصري على قبول التفويض .

الفرع الثاني : أثر التحديد الاختياري على قبول التفويض .

الفرع الأول

أثر التحديد الحصري على قبول التفويض

كانت حالات عدم قبول القضاء أوجه الدفع بانتقاء المسؤولية الجنائية لمسيري الشركات كلها تتعلق بمجموعة القواعد القانونية التي استعمل فيها المشرع أسلوب التحديد الحصري للمسؤول عن الجريمة ، والتي تجعل المسير بصفته الشخصية المسؤول الوحيد عن وقوع الجريمة ، وفي هذه الحالة لا يجوز له أن يحتاج أو يدفع بتفويض السلطة للتحرر من المسؤولية ، لأن المشرع نفسه لا يقبل تفويض السلطة في هذه الحالة ، وتتصب هذه القواعد على الجرائم المتعلقة بإعلان بعض البيانات المحاسبية للشركات والجرائم الاقتصادية ، مع وجود حالة صعبة التفسير هي حالة الإعلان الكاذب¹.

أولا / الجرائم المتعلقة بالشركات

تسند الجرائم المتعلقة بالشركات إلى المدير القانوني أو المدير الفعلي فقط ، وبصفة خاصة جريمة عدم إعلان بعض الوثائق المحاسبية في نشرة الإعلانات القانونية الإلزامية أين رفضت محكمة النقض الفرنسية بشأنها الدفع بانتقاء المسؤولية الجزائية الخاصة بالمسير لتفويضه السلطة لمحاسب معتمد ، وقد أشار قرار الاستئناف بطريقة واضحة بأن المادة 484 من القانون 1966/07/24 الخاصة بهذه الجريمة لا تنص إلا على المسؤولية الجزائية للمسيرين الذين ذكرهم فقط ، على خلاف المادة 173 من قانون العمل التي يستند إليها المتهم (حاليا المادة 263-2) لا يشير إلى التابعين ، ويستنتج من ذلك أن تفويض السلطة التابع ليس من طبيعته إعفاء الرئيس المدير العام من المسؤولية الجزائية .

¹ -Mireille Delmas-Marty , droit pénal des affaires, 1^{er} partie général, Op.cit, P : 90 .

وأضافت محكمة النقض حيثية أخرى تفيد بأن تفويض السلطة مستبعد بالنسبة للنص محل المناقشة ، لأنه يفرض على الأشخاص الذين يشير إليهم واجب السهر شخصيا على تنفيذ الالتزامات المفروضة عليهم ، وأن هذه الالتزامات تتعلق بواجبات وسلطات الإدارة العامة المكلف والمسؤول عنها الوكلاء الاجتماعيون (المسيرون) ، وفي حالة المنصوص عليها في المادة 489 تتعلق بسلطات الرقابة الخاصة بأعضاء مجلس الرقابة¹ .

ثانيا / الجرائم الاقتصادية

يرفض القضاء الدفع بانتفاء المسؤولية الجزائية بتقويض السلطة في الجرائم الاقتصادية ، لأن المشرع لم يسمح بالتقويض في أي نص قانوني يعتبر الالتزامات المسندة للمسير في هذا المجال نابعة من سلطاته الإدارية العامة ، وهذا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية في قرارها المؤرخ في 19 ديسمبر 1977².

وفي قرار آخر كررت محكمة النقض في نفس المجال نفس الاتجاه في قرارها المؤرخ في 25/06/1979³ بقولها أنه : في مجال التشريع الاقتصادي لا يمكن إعفاء رئيس المؤسسة من مسؤوليته عند دفعه بتقويض السلطات لأن المشرع لم يسمح به في أي نص ، وإذا كان بإمكان القضاة إعفاء رئيس المؤسسة من المسؤولية الجنائية المنصوص عليها في المادة 56 من مرسوم 30/06/1995 فإن ذلك يكون فقط في حالة استحالة علمهم بالجريمة واستحالة منع تابعيهم من ارتكابها⁴ .

¹ - Crim 15 mai 1974 Bull. N°: 176, voir aussi : Mireille Delmas-Marty , 1^{er} partiegénéral ,Op.cit , P: 91

² - بشار عبد الهادي ، التقويض في الاختصاص – دراسة مقارنة – دار الفرقان ، الأردن ، ص : 55 .

³ - Mireille Delmas-Marty , 1^{er} partiegénéral ,Op.cit , P : 92
Crim 25 jui 1979. Bull N ; 225 J.C. P 1980 II.976

⁴ - Jean Pradel , droit pénal économique ,Op.cit , P : 44 . Voir aussi : Mireille Delmas-Marty , droit pénal des affaires , 1^{er} partie général,Op.cit , P : 92

- أنظر أيضا : د/ عبد الرزاق الموافي عبد اللطيف ، المسؤولية الجنائية لمدير المنشأة الاقتصادية الخاصة ، المرجع السابق ، ص : 495 .

يلاحظ أن محكمة النقض الفرنسية في قرارها الأول استندت إلى مبدأ عام يعتبره أن الجرائم الاقتصادية تدخل ضمن التصرفات والصلاحيات الإدارية العامة التي لا يجوز تقويضها ، وفي قرارها الثاني أكدت أن التقويض في مجال الجرائم الاقتصادية غير منصوص عليه في المادة 56 من مرسوم 1945/06/30 ، و يعترض البعض على هذا القرار بالقول أن التقويض في مجالات لم يكن مقبولا وخاصة (المادة 263-2 من قانون العمل) وبالتالي فالحجة التي استند إليها القرار غامضة ، على الأقل عندما توجد صيغة غير مرنة لتحديد مسؤولين آخرين غير رئيس المؤسسة وبصفة خاصة التابع ، وقد عبر المشرع عن إرادته في قبول التقويض في قانون العمل ، حيث سمح بقيام مسؤولية أشخاص آخرين غير رئيس المؤسسة ، وهذا نعود إلى تقنية الإسناد ، الإسناد الحصري للمسؤولية الجنائية للمسير أو المستخدم ، لأن هذا التحليل يدخل الأمن القانوني للمتقاضين لعلمهم بالشخص المسؤول جنائيا ، ويحترم إرادة المشرع التي عبر عنها من خلال النص التجريمي¹.

ثالثا / جريمة الإعلان الكاذب

تعتبر جريمة الإعلان الكاذب ذات وضع خاص ، إذ يبدو أن الأسلوب الذي استخدمه المشرع في تحديد المسؤول جنائيا عن جرم الإعلان الكاذب ، هو الأسلوب الضمني لأن قانون 27 ديسمبر 1973²، يشير إلى أن المسؤول عن الجريمة هو " المعلن L'annonceur " الذي نشر الإعلان لحسابه، ويقرر قيام مسؤولية المسير إذا كان الشخص المخالف شخصا معنويا، وقد اعتبر القضاء أن الشخص الذي أعطى الأمر بالإعلان بمثابة معلم حتى ولو كان الإعلان لمصلحة الغير، وهذا قضى بقيام مسؤولية الوكيل العقاري الذي تسلم الأمر ببيع عقار، وقام بإعلان مغلوط وخاطئ في إحدى الجرائد بناء على المعلومات الخاطئة التي تلقاها من الزبون الذي نشر الإعلان لمصلحته³.

¹- Mireille Delmas-Marty , 1^{er} partie général ,Op.cit, P : 92 .

² - Jean Pradel , droit pénal économique ,Op.cit ,P :57 .

³ - Crim 5 mai 1977 Bull N° 157 , voir aussi : Mireille Delmas-Marty , droit pénal des affaires , 1^{er} partiegénéral ,Op.cit , P : 93.

أنظر أيضا د/ عبد الرزاق الموافي عبد اللطيف، المسئولية الجنائية لمدير المنشآة الاقتصادية الخاصة ، المرجع السابق ، ص : 495 .

وإذا كان مفهوم المعلن *L'annonceur* غير محدد بشكل قطعي ، فإن مسيري الشركات تقع عليهم وحدهم المسؤولية الجزائية في حالة ما إذا كان المعلن شخصا معنويا ، ومع ذلك يقبل القضاء أحيانا الإعفاء من المسؤولية بتفويض السلطات .

وقد أيدت محكمة النقض الفرنسية الحالتين معا ففي قرارها الأول استندت محكمة الاستئناف صراحة إلى الأسلوب الحصري لتحديد المسؤول جنائياً مستبعدة التفويض ، ولكن محكمة النقض أبطلته بحيثية متناقضة مع أحكام أخرى بالمقارنة مع الأحكام الصادرة في المجال الاقتصادي حيث تقول : عندما لا يوجد نص في قانون 1973/12/27 يمنع رئيس المؤسسة من تفويض كل أو بعض سلطاته لأحد تابعيه¹...، وبهذا يفسر صمت المشرع تارة بأنه استبعاد التفويض كما هو الحال في المجال الاقتصادي²، وتارة على أنه قبول به كما هو الحال في حالة الإعلان الكاذب .

وفي قرار آخر وضعت محكمة النقض قيود أكثر تشديداً عندما قبلت التفويض كوجه من أوجه انتقاء المسؤولية الجزائية إذا ثبتت المتهم استحالة كاملة لرقابة مجال الإعلان ، وكان مكرها على تفويض سلطاته ومسؤوليته إلى أحد تابعيه المؤهلين³ .

وفي هذه الحالة يعود انتقاء المسؤولية إلى الإكراه أكثر مما يعود إلى تفويض السلطة ، لأن استحالة التنفيذ الشخصي للالتزام هو أحد الشروط الواجب توافرها في التفويض .

وبناء على ما تقدم يتبيّن بأن اختلاف أحكام القضاء فيما يخص تفويض السلطات كوسيلة للدفع بانتقاء مسؤولية المسير ليس اختلافاً حقيقة ، وإنما هو اختلاف ظاهري يعود إلى أسلوب وطريقة تحديد وإسناد المسؤولية

¹-Crim 7 Dec 1981 Bull. N°325 , voiraussi : Mireille Delmas-Marty , droit pénal des affaires , 1^{er} partie général , Op.cit , P : 93 .

²-Crim 19 Dec 1977, 25 Juin 1979

³-Crim 2 fev 1982 Bull N° 36 voiraussi : Mireille Delmas-Marty , droit pénal des affaires , 1^{er} partie général, Op.cit , P : 93 .

أنظر أيضاً : د/ عبد الرزاق الموافي عبد اللطيف ، المسؤولية الجنائية لمدير المنشأة الاقتصادية الخاصة ، المرجع السابق ، ص : 497 .

التي يستعملها المشرع في النصوص القانونية ، فإذا كان تحديد المسؤول جنائيا عن الجريمة محدد حصريا فإن القضاء يرفض قبول التفويض كوجه من أوجه دفع المسؤولية الجنائية للمسير ، أما إذا كان تبادليا أو تخياريا يسمح بمسؤولية آخرين غير مسير الشركة ، فإن القضاء يقبله ويأخذ به كوجه من أوجه انتفاء المسؤولية الجزائية

الفرع الثاني

أثر التحديد الاختياري على قبول التفويض

إذا كان المشرع يقوم بتحديد المسؤولين عن الجريمة بأسلوب البدل Alternative بتحديد شخصين أو أكثر كمسؤولين جنائيا عن وقوع الجريمة، إذ يقوم بتحديدتهم بصفاتهم ، هذا أو ذاك ، مثلا : الرئيس أو المدير العام أو أعضاء مجلس الإدارة ... ويتراک للقضاء تحديد أي منهم المسؤول جنائيا على قيام الجريمة ، ولا يجوز للقضاء تحديد مسؤول آخر عن الجريمة غيرهم ، فإن انتفت مسؤوليتهم انتفت الجريمة .

ففي هذه الحالة يجوز تفويض السلطات والدفع بانتفاء المسؤولية الجزائية إذا تم التفويض إلى أي واحد من المذكورين في النص ، فما دام المشرع حمله المسؤولية الجنائية الأصلية صراحة ، فإنه يحمله هذه المسؤولية أيضا في حالة التفويض ، إذا توافرت شروطه ، فهذا التحديد يعتبر تحديدا حصريا تبادليا لا يجوز مساءلة آخرين غير المنصوص عليهم في القاعدة القانونية الجزائية .

كما يمكن قبول التفويض في حالة أسلوب التحديد الضمني عندما ينص المشرع على معاقبة أي شخص بفعل أو تصرف ما ... ، ففي هذه الحالة يمكن قبول التفويض إلى أي كان حتى التابع إذا تحققت فيه شروط التفويض ، وذلك حتى لا يتحول التابع كبس الفداء الذي تتم التضحيه به

ودفعه إلى المسؤولية الجزائية دون أن يكون أهلاً لتحملها ، وحتى لا يصبح التقويض وسيلة لتهرب المسيرين من المسؤولية الجزائية ، ولهذا يتشرط عدة شروط أخرى منها شروط يجب أن تتوفر في المفوض وشروط يجب أن تتوفر في المفوض إليه .

ويعتبر الأستاذ لوفاسور أول من ربط بين فكرة صياغة النص القانوني واللائحي وتقويض السلطة واضعاً بذلك نظرية مضيق للإنابة في الاختصاص¹ ، ويطلق عليها البعض النظرية التقليدية² ، إذ يرى بأن مبدأ الإنابة لا يمكن إعماله إلا فيما يتعلق بالقوانين و اللوائح التي تفوض التزامات عامة ، أما عندما يوجه القانون أو اللائحة إلى مدير المؤسسة مباشرة ، فإنه في هذه الحالة يعتبر الالتزام التزاماً شخصياً ، ولا يستطيع رئيس المؤسسة أن يتحرر منه بتقويضه لغيره ، وإن فعل ذلك يكون تحت مسؤوليته ، وأن يتحمل مخاطر عدم قيام الشخص المفوض إليه بتنفيذ الالتزام .

ولكن بعض الفقهاء ومنهم الأستاذ مورييل ويوافقه الأستاذ عبد الرؤوف مهدي في الرأي القائل " فحن لا نعتقد أن نظرية مثل نظرية الإنابة التي تهدف إلى تنسيق توزيع المسؤوليات في المنشأة ، يمكن أن يكبل بمحض مصادفة صياغة النصوص ، وكما أنه لتقرير مسؤولية رئيس المنشأة عن أعمال مرؤوسه ، لا يتشرط أن تكون اللوائح قد فرضت عليه التزاماً شخصياً بالتنفيذ ، وأنه يكفي أن يكون هذا الالتزام منصباً موضوعاً على المنشأة فإنه ليس ثمة ما يدعوه لتعقيده مبدأ الإنابة بمتطلبات مصطنعة .

ولكن هذا لا يعني القول بأنه لا توجد حالات قانونية لا يمكن فيها إعمال مبدأ الإنابة المعفي ، ويبدو هذا حين نجد نصاً صريحاً في الالتزامات اللائحية تمنع كل الإنابة في السلطة³ .

¹ - د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 413 .

² - د/ عبد الرزاق الموافي عبد اللطيف ، المسؤولية الجنائية لمدير المنشأة الاقتصادية الخاصة ، المرجع السابق ، ص : 498 و ما يليها .

³ - د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 413 – 414 .

غير أن القول بأن النص القانوني أو اللائحة التي تناط المسير بصفته الشخصية والنص الموجه لفئة من الأشخاص ، أو النص العام الموجه للجميع يعتبر من محض الصدفة فيه نوع من عدم الدقة في التقدير ، لأن المشرع بالتأكيد له أغراض وأهداف يريد الوصول إليها وتحقيقها ، وأهم هذه الأهداف هي تحديد المسؤول عن الإخلال بالالتزام والنظام الذي تقوم عليه المؤسسة أو الشركة من جهة ، والمحافظة على المصالح العامة كالحفاظ على صحة وسلامة العمال الذين لا ينتبه إليهم أرباب العمل أمام تركيزهم على تحقيق الربح من جهة أخرى ، وبالتالي فالشرع يهدف إلى تحقيق هذه الغايات والمصالح ، وتطبيقاً لذلك لا يتسامح القضاء في الحالة التي يفرض فيها الالتزام على المسير ، وإن تساهل في حالات قليلة جداً فإن ذلك لوجود أذار وظروف قد يستحيل معها القيام بهذا الالتزام من طرف المسير شخصياً ، مما يجعل معاقبة المسير من أجل فعل يستحيل عليه القيام به بنفسه عملاً منافيًا لقواعد العدالة ، خاصة إذا كان قد كلف غيره وفوضه لقيام به بدلاً عنه ، وبهذا يكون قد عمل ما في استطاعته لتقاضي وقوع الجريمة ، فإن وقعت فالقضاء هو الذي يقدر حسب الظروف والمعطيات المتوافرة في حين أنه في القوانين واللوائح الأخرى يكون القضاء أكثر تساهلاً بقدر تساهل المشرع ، مع وجود الاستثناء عن كل قاعدة دائمًا .

المبحث الثالث

شروط التفويض

للتفويض شروط يجب مراعاتها والعمل بمقتضها لكونها وسيلة تحافظ على فاعلية التفويض ، وتحقق الحكمة والغاية منه .

فمن الناحية الشكلية ، لا يشترط مبدئيا أي شكل أو أي صيغة معينة للتفويض ، إلا أن الكتابة مستحسنة لتجنب مشكلات الإثبات ، ومحاولات التهرب من المسؤولية لكلا الطرفين سواء المفوض أو المفوض إليه ، إضافة إلى اكتساب هذا الأخير سلطة أكبر اتجاه الأشخاص الخاضعين لأوامره ، وتوجد شروط خاصة بالنشاط موضوع التفويض ، وشروط خاصة بالمفوض ، وشروط أخرى خاصة بالمفوض إليه ، ولهذا نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : الشروط الخاصة بالنشاط موضوع التفويض .

المطلب الثاني : الشروط الخاصة بالمفوض .

المطلب الثالث : الشروط الخاصة بالمفوض إليه .

المطلب الأول

الشروط الخاصة بالنشاط موضوع التفويض

يتقدّم أغلب الفقهاء على أن التفويض يجب أن ينصب على جانب معين من النشاط لا يتعداه بحيث يكون هذا التفويض جزئياً ومؤقتاً¹.

وبناءً على ذلك يجب التمييز بين الصلاحيات المتعلقة بالإدارة العامة للشركة والصلاحيات المتعلقة بنشاطها الفني والتجاري ، فيما يتعلق بالإدارة العامة أين تلتقي الوظيفة بالصفة فلا يجوز للمدير العام أن يفوض صلاحياته لمرؤوسيه ، وبالتالي لا يجوز له نقل وتفويض جزء من سلطاته الإدارية إلى غيره من تابعيه ، وذلك لكون هذه السلطة والصلاحيات خاصة به وحده ولا يمكنه أن يتحرر من المسؤولية الجزائية المترتبة عليها ، وبالتالي فإن قام بتفويض بشأنها فإنه يعد تنازلاً منه عن أحد مقومات رئاسته ، ويتحول مركزه إلى مركز أو منصب اسمي فقط مخالفًا للقانون ولنظام الشركة ، وإن تم ذلك فإن المرؤوس المفوض بالعمل يتحول إلى قائم بالعمل باسم ولفائدة الرئيس ولحسابه ، وتحت مسؤوليته الشخصية².

ويبدو أن الاجتهاد القضائي يميل إلى الأخذ بالتفويض في الأعمال الإدارية في حالة استحالة التنفيذ الشخصي عندما تكون الشركة ذات حجم وأهمية كبيرة ، وامتداد فروعها على نطاق جغرافي واسع ، لا يستطيع معها أن يضمن بنفسه تشغيل مختلف الأقسام الإدارية للشركة ، فأهمية الشركة وحجمها يحدد أثر التفويض إن كان معفياً أو غير معفى من المسؤولية الجزائية ، في حين أن البعض يرى جواز التفويض باعتباره مانعاً من موانع المسؤولية في الشركات المركبة ذات الكيان الأفقي ، وعدم جواز ذلك في الشركات ذات الكيان البسيط ، فالأخيرة تشتمل على فروع في حين أن الثانية تتميز بوحدة المحل ، مما يقتضي استحالة الإنابة و عدم قبولها³.

¹ - Jean Pradel , droit pénal économique , Op.cit , P : 420 .

² - د/ مصطفى العوجي ، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية ، المرجع السابق ، ص : 579 .

³ - د/ عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 415 .

فالشرط الأساسي لقبول تفويض السلطة في مجال الإدارة العامة أو الصالحيات الإدارية باعتباره مانعاً أو وجهاً من أوجه انتقاء المسؤولية الجنائية هو استحالة قيام المسير شخصياً بتنفيذ القوانين واللوائح التنظيمية المفروضة عليه ، ويبقى تقدير قيام شرط الاستحالة من عدمه لقاضي الموضوع الذي يستنتجها من أهمية المؤسسة أو كبر حجمها أو أوضاع أخرى ، غير أن الشركة المتواجدة بمحل واحد فمهما كانت أهميتها وكبر حجمها يستبعد قبول تفويض السلطة فيها .

إذن يبقى مجال تفويض السلطة أو الاختصاص هو المجال الفني والتجاري والعلمي أين يمكن للمسير أن يفوض فيه سلطته وصالحياته لتعذر قيامه بهذا النشاط شخصياً بسبب طابعه الخاص الذي يتطلب الاختصاص فيه ، وهذا ما يفتقده المسير ، وقد أيد الاجتهد القضائي الفرنسي قيام هذا التفويض ، وقبله كدفع لانتقاء المسؤولية الجنائية للمسير ، لأن الإدارة لا ترتبط فقط بالجانب الإداري والصالحيات الإدارية وحدها ، وإنما تشمل أيضاً جوانب أخرى فنية وتجارية على مستوى الأقسام والوحدات والفروع ، وهي نشاطات كلها منوطة بأشخاص عينوا خصيصاً في هذه المناصب لمؤهلاتهم وكفاءتهم وخبرتهم الفنية ، ولا يمكنهم ممارستها على أفضل وجه إلا بمنحهم السلطة والصالحيات اللازمة لتأمين وحسن سير العمل ، وفي كثير من الأحيان يقوم المسير أو المدير العام بتنفيذ توصيات هؤلاء الفنانين دون أن تكون لديه الخبرة الفنية اللازمة لمناقشتهم فيها ، مما يتquin عليهم التخلص من تبعات مثل هذه النشاطات بتفويض سلطاته و اختصاصاته لهم لدفع المسؤولية الجنائية عنه¹ .

¹ - د/ مصطفى العوجي ، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية ، المرجع السابق ، ص : 578 - 579 .

ومن تطبيقات ذلك، أن محكمة الاستئناف بباريس حررت رئيس مؤسسة نقل من المسؤولية الجزائية الناجمة عن عدم مراعاة الأنظمة ولوائح النقل بإثبات تقويضه لسلطة تنسيق عمليات النقل لأحد تابعيه الحائز على الكفاءة الازمة للإدارة والمراقبة والتي تكفي للحيلولة دون قيام المخالفات المنوبة للشركة¹.

كما اعتبرت محكمة النقض الفرنسية أنه فيما يتعلق بأنظمة سلامة وسائل النقل المنصوص عليها في قانون المرور المتعلقة بالصيانة ومطابقة أجهزة المركبات مع الشروط الفنية والتقنية هي من المسائل التي تقع على عاتق رئيس المؤسسة ، إلا أنه بإمكانه أن يفوض فيها سلطاته إلى رئيس قسم النقل في المؤسسة² ، لأنها من المسائل التقنية التي تؤول لأصحاب الاختصاص ، وتقويض السلطة بشأنها يعود بالفائدة على الشركة وعلى المسير وعلى المفوض بالسلطة .

¹- د/ مصطفى العوجي ، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية ، المرجع السابق ، ص : 580
²- نفسه ص : 580

المطلب الثاني

الشروط الخاصة بالمفهوض

لصحة التقويض وترتيب آثاره القانونية للإعفاء من العقاب يجب أن تتوفر فيه مجموعة من الخصائص والشروط يمكن التطرق لها فيما يلي :

من حيث الشكل فإن القانون لم يشترط شكلا معينا للتقويض أو صيغة محددة له وقد أخذت المحاكم بالتفويض كلما قام الدليل على وجوده ، وتقاديا لكل خلاف حول تحديد المهام والصلاحيات ، ولتقاديا الدخول في نزاع حول صحته ومدته ، والتذرع بتاريخه السابق أو اللاحق على المخالفة ، إلى غير ذلك من الخلافات الأخرى ، فإنه يستحسن أن يكون التقويض مكتوبا في شكل مذكرة خدمة داخلية مسجلة في سجلات الشركة وفقا للتنظيم المعمول به إداريا ، وأن يبلغ للمفهوض له ويعلق في لوحة الإعلانات للإطلاع حتى يكون التقويض جديا ولا يدفع أحد بجهله¹.

وعادة ما يكون المسير هو المضطر للدفع بالتقويض ، وعليه يقع عبء إثبات وجوده ، وحتى إن وجد التقويض فإنه لا يعد قرينة قاطعة على وقوع التقويض ، وتقاديا تحوله إلى وسيلة للإفلات من المسؤولية الجنائية من المسيرين ، لذلك فالتفويض يجب أن يثبته الواقع ، ومدى الحاجة الفعلية له ، وهذا ما يدخل ضمن السلطة التقديرية لقاضي الموضوع وفي حرية تكوين قناعته بوسائل الإثبات المتوفرة في ظل حرية الإثبات في هذا المقام².

ويشترط في التقويض أن يكون واضحا ومحددا ، ولمدة محدودة وأن يكون المفهوض مالكا للسلطة التي يرغب في تفويضها ، وأن يكون النشاط الذي يرغب في تفويضه معقدا ومهما حتى تقوم إمكانية التقويض فيه ، وأن تكون الشركة أو المؤسسة ضخمة متعددة النشاطات بغض النظر عن النشاط

¹ - د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 413 – 414 .

² - د/عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 416 .

الذي تمارسه ، وأن تكون هيكلها معقدة بشكل يستحيل على المسير أن يقوم به شخصيا ، ولا يهم هذا التعقيد إن كان يخص الجانب الجغرافي كوجود المقر بعيد عن الوحدات المنتشرة عبر نقاط متباude¹، أو الجانب الفني أو البشري كثرة العمال ، أو الجانبيين معا ، وقد ذهب القضاء الفرنسي إلى قبول تفويض السلطة عندما ثبت أنه يتغى على المسير التوارد في وقت واحد في كل فروع الشركة ، أو الإقامة في أحد فروعها بصفة دائمة ، رغم أنها تتشدد في القبول بهذا السبب معتبرة أن الانتشار الجغرافي للوحدات لا يبرر دائما التفويض² .

ولا يجعل المفوض أن يمنح تفويضا عن عمل واحد لاثنين أو أكثر من إطارات الشركة لتنفيذ المهمة نفسها ، لأن الجمع بين أكثر من تفويض لتحقيق العمل نفسه من شأنه أن يقلص السلطة والصلاحيات الممنوحة لكل واحد من المفوض إليهم ، إضافة إلى إعادة روح المبادرة لدى كل منهم ، وإذا تم تفويض أكثر من شخص واحد لنفس العمل فإن التفويض يعتبر عديم الأثر ، ويبقى مسير الشركة هو المسؤول الوحيد ، ويجوز للمفوض إليه أن يفوض غيره من الإطارات رغم أن القضاء اتجه في أول الأمر إلى رفض تفويض التفويض ، غير أنه تراجع عن موقفه معتبرا أن التفويض يمكن أن يكون مصدره أحد إطارات الشركة المتمتع بالصلاحيات الالزامية وكذلك بتفویض سابق من مسير الشركة ، إذ لا شيء يمنع المفوض إليه من تفويض جزء من صلاحياته أو كلها³.

¹ -Jean Pradel varinard (a) , les grands arrêts de cours de cassation , T 1 , 2^{eme} éd , 1988 , P : 371 .

² - Mireille Delmas-Marty , droit pénal des affaires , 1^{er} partie général ,Op.cit , P : 89 , Voir aussi : Jean Pradel , droit pénal économique ,Op.ci , P : 480 .

أنظر أيضا: د/ مصطفى العوجي، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، المرجع السابق، ص: 580.

³ - Jean Pradel , droit pénal économique ,Op.cit , P : 420.

أنظر أيضا : محمود داود يعقوب ، المرجع السابق ، ص : 397 .

المطلب الثالث

الشروط الخاصة بالمفوض إليه

يشترط في المفوض إليه أن يكون تابعاً للمفوض مرتبطاً به عن طريق عقد عمل ضمن النظام القانوني ومنخرطاً ضمن علاقات السلطة الرئيسية في الشركة ، وبالمقابل أيضاً أن لا يكون محاصراً ضمن تدرج رئاسي ضيق يمنعه من قبول الوكالة بحرية¹ حتى لا يكون مكلفاً مباشرةً مثل المتبع ، وبالتالي فإن قبوله التفويض بحرية شرط مهم من الشروط الأساسية في التفويض حتى يكون مدركاً لصلاحياته الجديدة ، مستقبلاً المهمة المفوض بها بروح المسؤولية بكل ما يتربّع عنها² .

ويشترط في المفوض إليه أن يكون ذات كفاءة ل القيام بالمهام المفوض بها، وتقاس كفاءاته بالنسبة للمهمة الموكلة له³ ، مما لا يمنع تفويض عامل مختص على حساب إطار في الشركة ، وفي جميع الحالات يجب أن يكون المفوض إليه على دراية بالمهام الموكلة له⁴ .

ومadam المفوض يتلقى صلاحياته من صاحب السلطة والاختصاص الأصيل أو عبر التفويض ، فإنه ملزم بمنح المفوض إليه الصلاحيات والسلطة اللازمتين لإدارة العمل المكلف به ، والسهر على احترام القانون واللوائح التنظيمية بفاعلية⁵ ويترتب على منحه السلطة الازمة نتائجين :

¹ - Crim 2 mars 1977 Bull N : 85 .Voir aussi : Rudolph Hidalgo , Guillaume Salomon , Op.cit , P : 122 .

²- Patrick Morvan , Op.cit , P : 120

أنظر أيضاً: محمد سامي الشوا ، المرجع السابق ، ص : 200 .

³ - محمود داود يعقوب ، ص : 395 .

⁴ - نفسه ، ص : 397 .

⁵ - Crim 23 jan 1975 arrêt N° 37 , Voir aussi Salomon Rudolph Hidalgo , Guillaume Salomon , Op.cit , P : 122 .

1- استقلالية سلطته

يجب أن يكون المفوض إليه سلطة مستقلة عن سلطة المسير بحيث يمكنه أن يقرر وأن يأمر بشكل مستقل تماما دون الرجوع إلى سلطة أخرى أعلى منه درجة ، ولتحقيق ذلك يجب أن يزود بالوسائل القانونية والمالية أو الفنية التي تساعدة في تحقيق الهدف المطلوب ، وعدم تمكين المفوض إليه من الوسائل القانونية والمادية يجعل التفويض عديم الأثر وغير مقبول¹ .

2- العلاقة مع المستخدمين

سلطة المفوض إليه فيما يتعلق بعلاقته مع المستخدمين ، يجب أن يكون للمفوض إليه باعتباره ممثلا للمسير إضافة إلى سلطة إصدار الأوامر لهم ، سلطة توقيع الجزاء المتمثل في إصدار العقوبات التأديبية، والتي يمكن أن تصل إلى حد الفصلحتى يجبرهم على احترام القانون ، لذا يجب أن يمنح المسير للمفوض جزءا من سلطته في مجال الإدارة وفي مجال التأديب ، ويجب أن تكون هذه السلطة محددة تحديد دقيقا و واضحا² .

وينتهي التفويض بانتهاء المدة المحددة له ، أو بـإلغائه الصريح من طرف المسير الذي يبقى هو صاحب الاختصاص الأصيل والقرار الأخير ، وتطبيقا لقاعدة من له حق التعيين له حق العزل ، كما ينتهي التفويض أيضا بشكل ضمني باتخاذ المسير (المفوض) المبادرة والتصدي لممارسة المهام والصلاحيات التي كانت موضوع التفويض بنفسه ، أما إذا قام بالرقابة من وقت لآخر على أعمال المفوض إليه والتابعين له ، فإن هذا لا يعني إلغاء التفويض أو توقيفه ، لأن الالتزام بواجب الرقابة مفروض على المسير ، والتفويض لا يعفيه من هذا الالتزام³ .

¹- Patrick Morvan , Op.cit , P : 120 .

² - محمد سامي الشوا ، المرجع السابق ، ص : 201
Nicole catala , , Notion de délégation : formes , conditions , limites et cas , in la responsabilité pénale du fait de l'entreprise , journées d'études , université de paris , XII , institut de l'entreprise , 14-15 oct 1976 , Masson , Paris New york Barselone Milan , 1970 , P : 129 .

³ - د/ مصطفى العوجي ، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية ، المرجع السابق ، ص : 588 .

المبحث الرابع

إثبات التفويض

وأثره على المسؤولية الجزائية للمسير

يخضع إثبات التفويض للقواعد العامة للإثباتات في المسائل الجزائية ، ويترتب على ذلك مجموعة من النتائج التي تتناولها بالتفصيل في المطلب الأول ، ويترتب على التفويض في حالة ثبوته مجموعة من النتائج تتناولها أيضا في المطلب الثاني ، ولهذا نقسم هذا المبحث إلى مطلبين هما :

المطلب الأول : إثبات التفويض والدفع به .

المطلب الثاني : أثر التفويض ونتائجـه على المسؤولية الجزائية .

المطلب الأول

إثبات التفويض والدفع به

المسير الذي يرغب في انتقاء مسؤوليته الجزائية عليه أن يقدم الدليل على وجود التفويض لسلطته و اختصاصاته لتابعه ، وأن هذا التفويض يتتوفر على كل الشروط الموضوعية والقانونية ، وإثبات وجود التفويض مسألة واقع بحث يمكن إثباتها بجميع الوسائل .

وفي حالة وقوع الجريمة فإن أول من يتبع كقاعدة عامة وبطريقةآلية هو مسير الشركة ، وعليه أن يتمسك منذ البداية وبدون أي تأخير بتفويض سلطاته ، والذي يمكن أن يؤدي دوره في دفع المسئولية إلى المفوض إليه ، وبمجرد التمسك بتفويض السلطة أثناء المتابعة فإنها تحول إلى وسيلة دفاع قاطعة في النزاع ، وعلى المحكمة أن ترد عليها قبل استبعادها ، وبالنسبة لمحكمة النقض الفرنسية وفي فرارين لها الأول مؤرخ في 1989/03/30 والثاني مؤرخ في 1993/01/05 اعتبرت الدفع بتفويض السلطة كدفع أولي يجب تقديمها قبل إبداء أي دفع في الموضوع أمام محكمة أول درجة ، ولا يقبل الدفع به أمام جهة الاستئناف¹.

ومن خلال قرارات محكمة النقض الفرنسية يتبيّن بأن الدفع بتفويض السلطة أو الاختصاص ليس من النظام العام ، وعلى من يتمسّك به أن يثبته ويقدمه أمام محكمة أول درجة قبل إبداء أي دفع أو مناقشة في الموضوع، وبحسب ذلك فلا يجوز للمحكمة أن تثيره من تلقاء نفسها ، ولا يجوز الدفع به أول مرة أمام جهة الاستئناف أو أمام المحكمة العليا .

¹-Jean Paul Antona,Op.cit , P :185 .

ويعود للمسير وحده إقامة الدليل بجميع الوسائل على وجود تفويض الاختصاص الذي يدعى به طبقا لحرية الإثبات، ولكن الدليل يجب أن يرتكز على عناصر معينة وكافية .

فمحكمة النقض الفرنسية تركز بخصوص هذا الموضوع وبدقه على أن :

- وجود الدليل الكتابي ليس ضروريا¹.

- محتوى التفويض الكتابي لا يشكل بالنسبة لقضاة الموضوع عنصر إثبات وقد يعتبر غير كاف .

- تفويض السلطة يجب أن يترجم كشروط لتنفيذ عقد العمل².

وقد تشدد القضاء في قبول تفويض السلطات إذ حصر قوله في البداية في الجرائم المتعلقة بالصحة وأمن العمل فقط ، ثم توسع في قوله إلى المجال الخاص بالمسؤولية الجزائية عن التشغيل غير القانوني للأجانب ، والمجال الخاص بتنظيم وتنسيق النقل ، ومجال تسيير المركبات ، وفي مجال تلوث المجرى المائي رفضت محكمة النقض الفرنسية في البداية إعفاء مسير المؤسسة من المسؤولية الجنائية لدفعه بوجود تفويض اختصاصاته إلى أحد التابعين في قرارها المؤرخ في 1955/10/06 ثم قبلته لاحقا ، وبعبارات تفتح المجال لحالات أخرى إذ جاء في قرارها المؤرخ في 1973/02/14 أنه : « ليس هناك نص يحضر تفويض السلطات المتعلقة بتطبيق قواعد السلامة والأمن في المؤسسة.... وبالتالي يكون من حق محكمة الاستئناف التثبت من وجود تفويض للسلطات »³ .

ومن خلال القرار السابق ذكره يتبين بأنه في غياب نص يحضر أو يمنع التفويض فإنه لا يوجد ما يمنع من قبول أي تفويض في أي مجال ، وفي منشور أرسله وزير العدل إلى النواب العاملين بتاريخ 1977/05/02 يحدد لم فيها بعض العناصر التي يمكن الاعتماد عليها في تحديد المفوض إليه :

¹-Crim 10 fev 1981 , in Jean Antona , Op.cit , P : 185 .

²-Crim 05fev , in Jean Paul Antona Op.cit , P : 181 .

³-د/ عبد الرزاق عبد اللطيف الموفي ، المسؤولية الجنائية لمدير المنشأة الاقتصادية الخاصة ، المرجع السابق ، ص: 521 .

- التكوين المهني للمعني، خاصة في مجال الأمن .
- كفاءته داخل المؤسسة .
- أجرته الشهرية .
- تجربته في النشاط المطلوب .
- عدد العمال الموضوعين تحت تصرفه .
- سلطته في التوظيف والتصرف في العتاد .

فالتفويض حسب هذه الشروط فإنه تتعلق فقط بالإطارات العليا في الشركة ، ولكن المنشور الوزاري المؤرخ في 02 ماي 1977 يذكر بأن التقويض يقبل على جميع المستويات التدريجية في المؤسسة ، من المديرين agents de mailris contremaître chef d'équipe إلى رئيس الورشة ، ولكن القضاء توسع في التقويض إلى التابعين منهم رئيس الورشة ، ورئيس العمال ، ورئيس المجموعة ، فهو لا يهم جميعا يمكن قبولهم كمفوض عليهم إذا توافرت فيهم شروط التقويض ، ويتابعون من أجل مخالفة قواعد الصحة والأمن إذا استجابوا للمقاييس والشروط التي تكلمنا عنها من قبل¹.

¹-Jean Paul Antona , Op.cit ,P : 186

المطلب الثاني

أثر التفويض ونتائجـه على المسـؤولية الجـزائـية

انقسم الفقه حول تأثير تفويض السلطة على المسؤولية الجنائية للمفوض بصفة خاصة إلى اتجاهين : اتجاه يذهب إلى توسيع مجال الأخذ بالتفويض ، واتجاه آخر يذهب إلى تضييق نطاق الأخذ بالتفويض ، ولهذا نتناول في هذا المطلب الاتجاهين بالإضافة إلى آثر ونتائج تفويض السلطة على أطرافه ، ونقسمه إلى ثلاثة فروع هي :

الفرع الأول: الاتجاه الموسع لنطاق التفويض .

الفرع الثاني: الاتجاه المضيق لنطاق التفويض .

الفرع الثالث: آثر ونتائج تفويض السلطة على أطرافه .

الفرع الأول

الاتجاه الموسع لنطاق التفويض

يرى أنصار هذا الاتجاه بأن المسير أو الرئيس يمكنه في جميع الحالات أن يفوض سلطاته سواء كانت هذه السلطات مسندة له قانوناً أو بموجب النظام الأساسي للشركة ، وحتى في حالة ما إذا كانت القاعدة التجريمية تُسند له المسؤولية الجنائية بصفته الشخصية¹.

وبناء على ذلك يمكن للمسير أن يفوض سلطاته وصلاحياته المتعلقة بالتسخير الداخلي للشركة لأحد تابعيه غير أنه في حالة الأخذ بهذا الاتجاه يتحلل جميع المسيرين من مسؤولياتهم الجنائية بتقويضهم لاختصاصاتهم وسلطاتهم ونقل الالتزامات التي تقع عليهم شخصياً إلى المفوض له ليقوم بها مكانهم ، ليسأل عنها هذا الأخير وحده ، وتنتفي بذلك مسؤولية المسير²، ويبرر أصحاب هذا الاتجاه رأيهم بما يلي³ :

1- أن نظرية التفويض ليس لها سند في أي نص قانوني صريح ، فهي من ابتكار القضاء ، وحيث لا يوجد نص يمنعها فإن الأخذ بها يبقى مشروعاً .

2- إن التقويض هو الوسيلة الأساسية لتخفيض المسؤولية الجنائية عن المسير ، وصفة الرئيس أو المسير لم تعد شرطاً كافياً حيث أن السلطة الفعلية ، قد لا ترتبط بها⁴ .

3- إن اشتراط وجود التابع ضمن المسؤولين الممكنين يؤدي إلى عدم مساواة الرؤساء فيما لو ثبت أن التابع المكلف بمصلحته ارتكب المخالفة ،

¹ - د/ عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 412 .

² - د/ السعيد الروبيو ، المرجع السابق ، ص : 164 .

³ - ابن خدورة رضا ، المرجع السابق ، ص : 173 .

⁴ - د/ عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 412 .

مما قد يدفع بالشركة إلى أن تضع على رأسها شخصا ليتحمل المسؤولية فقط .

4- إن أسلوب التسيير الحديث يرفض تمركز السلطة بيد الرئيس و يوحى بتوزيع المهام ، بل إن هذا التوزيع مرتبط بواجب تنظيم الشركة نفسه ، ويستجيب أحيانا لرغبة الإطارات والعمال في شغل مناصب المسؤولية ، فالتفويض في مثل هذه الحالة ينفي كل خطأ في حق الرئيس .

الفرع الثاني

الاتجاه المضيق لنطاق التفويض

يرى أنصار هذا الاتجاه أنه حتى في حالة غياب نص يمنع تقويض السلطة في القانون الجنائي ، فإنه يجب الأخذ في الاعتبار النصوص الموجهة للمسير بصفته الشخصية والتي تفرض عليه شخصيا دون غيره ، أو المسؤولية المسندة له سواء بموجب القانون أو بموجب النظام الأساسي للشركة ، أو في حالة ما إذا نص المشرع على منع التفويض صراحة في بعض الجرائم ، ففي هذه الحالة يقوم الالتزام الشخصي للمسير ولا يستطيع بأي حال من الأحوال أن يخلعه على غيره ، وإن فعل ذلك يكون على مسؤوليته الشخصية بتحمل تبعاته ، وتبعات مخاطر عدم قيام المفوض إليه بتنفيذها¹ .

وفي نفس التوجه يعتبر البعض أن المسير القانوني، لا يمكنه عادة الاعتماد على آلية الإنقاذ عن طريق تقويض السلطة، فتفويض السلطة كان تقليديا مستبعدا فيما يخص سلطة الإدارة التي يجب أن يطلع بها وكلاء الشركة، فالقرارات الحديثة للغرفة الجنائية الفرنسية تظهر فيما يخص تقويض السلطة نوعا من التردد، فمن القرارات ما استبعدتها ومن القرارات ما لم تستبعدها².

¹- د/ عبد الرؤوف مهدي ، المرجع السابق ، ص : 413.

²-Wilfride Jeandidier , Op.cit , P:12.

وفي جميع الأحوال فإن التعديل الذي أدخله المشرع الفرنسي على إدارة شركة المساهمة بموجب قانون 2001/05/15 لا يساعد كثيرا على التقويض ، فرئيس مجلس الإدارة لم يعد يضطلع بالإدارة العامة للشركة ، وأصبحت مهمته هي السهر على انتظام عمل أجهزة الشركة ، في حين أن المدير العام أصبح هو المتصرف في جميع الظروف باسم الشركة¹ .

وفي نفس التصور يرى بعض الفقهاء أن الإعفاء من المسؤولية يكون بالقدر الذي لا تتعطل فيه وظيفة الرئيس الأساسية ، إذ لا يمكنه التنازل عن الصلاحيات المنوطة به بحكم القانون أو بموجب النظام الأساسي للشركة ، والتي تكون لصيقة به² ، بل ذهب البعض الآخر إلى القول بأن المسؤولية الجنائية لرئيس الشركة تبقى قائمة حتى بعد تسليم بعض سلطاته إلى الغير ، وتخليه عنها ما لم يتم تسجيل هذا التخلي و هذا التقويض في السجل التجاري³ .

وأخيرا نلاحظ وجود حالتين متميزتين :

الحالة الأولى : وتعلق بتفويض المسير لاختصاصاته وسلطاته في الأعمال أو المهام التقنية أو الفنية لأحد التابعين أو المدراء العاملين بالشركة ، فهذه المهام والسلطات لا ترتبط بالوظيفة أو الصفة ، مما يجعل التقويض فيها إذا تم بشكل صحيح وفقا للشروط المطلوبة ، فإنه ينفلت المسؤولية الجزائية من المسير المفوض إلى التابع المفوض إليه ، ويتحرر المسير بواسطة التقويض وتنافي مسؤوليته الجزائية .

¹ -Wilfride Jeandidier , Op.cit , P:13

أنظر أيضا : ابن خدة ، المرجع السابق ، ص : 176 .

² -Géorges Kellens , Aspects sociologiques et psychologique , in aspects criminologiques , de la délinquance d'affaires , rapports présentés a la douzième conférence de directeurs d'instituts de recherches criminologiques , conseil de l'europe 1977 , P : 156 .

³ - ابن خدة رضا ، المرجع السابق ، ص: 176 .

الحالة الثانية : وتعلق بتفويض المسير لاختصاصاته وللسلطات الإدارية العامة ، أو السلطات الممندة له شخصياً بصفته مسيراً بموجب القانون أو النظام الأساسي للشركة ، والتي تنصد المسؤولية الجزائية له بهذه الصفة ، مما يجعل المسؤولية الجزائية ملتصقة بالصفة ، ففي هذه الحالة ليس لتفويض الاختصاص أو السلطة أي أثر على مسؤولية المسير الجزائية إذ يبقى دائمًا هو المسؤول الأول عن الجريمة ، والتحرر منها لا يكون إلا بنفي الخطأ أو العلاقة السببية ، عدم القيام بالركن المادي ، بإحلال شخص آخر محله لأن هذا الأخير لا يكتسب صفة المسير المطلوبة في الجريمة من جهة ، والمسير من اختصاصاته وسلطاته الشخصية منع وقوع الجريمة ومنع ارتكابها من طرف الغير ، فإذا ارتكب هذا الغير (المفوض إليه) الجريمة فمن يسأل عنها ، مما يجعل بقاء المسؤولية الجنائية على عاتق المسير قائمة حتى وإن قام بتفويض اختصاصاته وسلطاته لأحد مرؤوسيه¹ .

الفرع الثالث

آثار ونتائج تفويض السلطة على أطرافه

إذا كانت القاعدة هي أن نقل السلطة يؤدي إلى نقل المسؤولية من المسير إلى التابع ، وبذلك يتخلص المسير من المسؤولية الواقعة على عاتقه بكل سهولة وببساطة كما يبدو ظاهريًا ، ولكن الواقع ليس بهذه السهولة وبهذه البساطة لما يحيط بها من صعوبات وتشعبات مختلفة ، منها يجب أولاً التمييز بين مسؤولية المسير القائمة على خطئه الشخصي ، والمسؤولية القائمة عن الأفعال التي تتم في مؤسسته على يد تابعيه ، أو ضمن نشاط المؤسسة .

¹ - ابن خدة رضا ، المرجع السابق ، ص: 176-177 .

أولا / أثر التفويض على مسؤولية المسير الناتجة عن خطئه الشخصي

فالمسير يتحمل مسؤولية أخطائه الشخصية سواء كانت هذه الأخطاء عمدية أو غير عمدية ، وسواء كانت ناتجة عن إهمال أو عدم احتياط أو عدم التقيد بالقوانين واللوائح ، ولا يعفى منها إلا بوسيلة من الوسائل العامة ، أي بوجه من أوجه انتقاء المسؤولية الجزائية وفقا للقواعد العامة المذكورة سابقا ، ولا يمكن لمسير الشركة أن يدفع بتفويض الاختصاص أو السلطة ليتحرر من الأخطاء التي يرتكبها أثناء قيامه بممارسة مهامه وسلطاته الرئيسية¹ .

وتعتبر من الأخطاء الشخصية سوء التنظيم في الشركة ، سواء توزيع المهام والصلاحيات ، منح التفويض في غير محله ، فقد ذهب البعض إلى القول بأن التفويض لا يقوم في المؤسسات الصغيرة أو في المؤسسات التي لا يبرر حجمها أو توزيعها الجغرافي مثل هذا الأمر ، فمسير الشركة الصغيرة أو البسيطة يبقى ملزما بصفة شخصية ومستمرة بالسهر على تنفيذ واحترام القوانين والأنظمة² .

فالمسير يسأل عن الخطأ الناتج عن سوء التنظيم والإدارة كما يسأل عن الخطأ الناتج عن الإهمال وعدم الاحتياط وعن عدم احترام القوانين واللوائح ، باعتبارها جموعا إخلال بالتزام عام مثله مثل سائر المواطنين المفروض عليهم مسايرة تصرفاتهم وأفعالهم ونشاطاتهم للقانون بما يتطلب منهم من يقظة وانتباه حتى لا يصيروا غيرهم بأضرار ، ولهذا السبب لا يعفى المسير من المسؤولية الجنائية الناتجة عن عدم احتياطه وعدم اتخاذ التدابير اللازمة والتي تتطلبها طبيعة النشاط الذي تمارسه الشركة ، فإذا حدث أي ضرر أو وفاة بسبب سوء التجهيزات أو عدم تزويد الآلات بوسائل الوقاية أثناء العمل ، فإن المسؤولية الجنائية تقع على عاتق المسير بصفته فاعلا لجريمة غير عمدية ناتجة عن إهمال وقلة احتراز .

¹- د/ مصطفى العوجي ، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية ، المرجع السابق ، ص : 590 .

²-Nicole catala,Op.cit,P :123.

وفي هذا الصدد توجد الكثير من الأحكام منها القرار الصادر عن محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 29 جانفي 1976 أين اعتبرت المدير العام لمؤسسة نقل ، مسؤولا جزائيا عن جريمة القتل غير العمد بسبب وفاة عامل كان يقوم بوصول قاطرتين على خط السكة الحديدية ، فقتل بينهما عندما اندفعت إدراهما نحو الأخرى من قبل فريق عمل لم يكن برئاسة المسؤول المفوض إليه تنسيق العمل حيث كان هذا الأخير غائبا .

وقد أثبتت المحكمة مسؤولية المدير العام على إهماله الناتج عن عدم اتخاذ الاحتياطات الازمة للقيام بالعمل بحضور وكيل ذو صلاحية و كفاءة مهنية ، وعلى إهماله الناتج عن عدم إصداره التعليمات الازمة بتكييف أحد العمال للشهر على سلامة العملية وعدم تعريض سائر العمال للخطر، كما توجد قرارات أخرى كثيرة تحمل المسير المسؤولية الجزائية في حالة وجود سيارات الشركة في حالة غير مطابقة للمواصفات الفنية للمسير، كالخلل في المكابح، وإهلاك وإهتراء الإطارات المطاطية للعجلات ، أو عدم تجديد رخصة السير أو الحمولة الزائدة، وحتى المسؤولية عن جرائم القتل غير العمد الناتجة عن الحوادث التي تسبب فيها سيارات الشركة نتيجة خلل في المكابح .

ففي كل هذه الحالات تقوم مسؤولية المسير على أساس الإهمال أو عدم الاحتفاظ أو عدم احترام القوانين واللوائح ، وعلى أساس ارتكابه خطأ شخصيا ، ولا مجال للتخلص من المسؤولية الجزائية عن طريق تقويض السلطة أو الاختصاص ، لأن التقويض لا يشكل في هذه الحالة مانعا من موانع المسؤولية¹ .

ثانيا / أثر التفويض على مسؤولية المسير الناتجة عن أعمال تابعيه

فإذا كان المسير مسؤول جزائيا عن أخطائه الشخصية ومسؤول أيضا عن أخطاء تابعيه ، وتكلمنا عن أثر التقويض على مسؤولية المسير المؤسسة على أخطائه الشخصية ، وبيننا بأنه يتحمل كامل المسؤولية عن أخطائه الشخصية ولا يمكنه التحرر منها عن طريق تقويض السلطة ، فتفويض السلطة بالنسبة للأخطاء الشخصية لا يعد مانعا من موانع المسؤولية .

¹ - د/ مصطفى العوجي ، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية ، المرجع السابق ، ص: 591-592 .

فما هو أثر التفويض على مسؤولية المسير الجنائية عن الأخطاء التي يرتكبها تابعوه ؟

ففي مثل هذه الحالة يمكن للتفويض أن يضع مسؤولية الخطأ على عاتق المفوض إليه ، ويتحرر المسير من المسؤولية الناتجة عن هذا الفعل ما لم يثبت ارتكابه خطأ شخصياً أدى إلى خطأ المفوض له أو التابع، أو كان هذا الخطأ نتيجة سوء تنظيم العمل في الشركة أو فقدان رقابة المسير، فإذا كان تفويض الرئيس لمفوضه صحيحاً ومتطابقاً مع القوانين والأنظمة، تحمل المفوض إليه بمفرده مسؤولية الأخطاء التي يرتكبها أثناء قيامه بالمهام المفوض بها، وهنا يكمن في الواقع الأثر العملي لتفويض السلطة في إطار الشركة.

ولا يسأل المفوض له عن خطأ الشخصي فقط ، وإنما يسأل أيضاً عن خطأ التابعين له ، والخاضعين لسلطته ورقابته ، فيصبح وضعه أشبه بوضع المسير الرئيسي ولكن ضمن حدود الصلاحيات المفوضة له ، فهو يقوم بوظيفة المسير ويتحمل كل ما يتربّع على الرئيس من أعباء ضمن حدود الصلاحيات والسلطات المفوضة له¹.

ولكن يبقى رب العمل في هذه الحالة هو المسؤول المدني عن فعل تابعه ، استناداً إلى صفتة فقط باعتباره القائم بالتفويض ، حتى ولو أسدت الجريمة إلى المفوض إليه².

فعندما يتم تقويض السلطة من طرف المسير إلى التابع فإن هذا الأخير تنتقل إليه كل سلطات و اختصاصات المسير في المجال الوارد في قرار التفويض دون غيره ، ويحل بذلك التابع المفوض إليه محل المسير، ويتصرف في حدود اختصاصاته المفوض فيها بكل حرية واستقلال عن المسير، فهو صاحب الأمر والنهي ، و مقابل ذلك يتحمل مسؤولية كل ما يقع سواء بخطئه هو أو بخطأ تابعيه ، وفي المقابل يعفى المسير من كل مسؤولية بهذا الخصوص ، إذا ما كان التفويض صحيحاً .

¹ - د/ مصطفى العوجي ، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية ، المرجع السابق ، ص : 593 .

²- BernardBoublil , effets de la délégation , in la responsabilité pénale du fait de l'entreprise , journées d'études , université de paris , XII , institut de l'entreprise , 14-15 oct 1976 , Masson , Paris New York Barselone Milan , 1970 , P : 140 .

أنظر أيضاً د/ محمد سامي الشوا ، المرجع السابق ، ص : 222 .

فإذا تقدم المسير بالدفع بانتفاء مسؤوليته الجنائية لتقويض سلطته و اختصاصاته لأحد أتباعه ، فإن المحكمة ملزمة بمناقشة هذا الدفع والرد عليه ، فإن تم قبوله يعفى من المسؤولية ، وفي هذه الحالة تقوم مسؤولية التابع المفوض إليه ، أما إذا رفض هذا الدفع لسبب من الأسباب سواء الشكلية أو الموضوعية ، سواء وجد هذا التقويض أو لم يوجد ، فإن مسؤولية المسير تثبت لكونه هو المسؤول الأول كقاعدة عامة ، ويعتبر التقويض إن وجد كأنه لم يكن .

وإذا قامت مسؤولية أحدهما فإن مسؤولية الآخر تستبعد ، أي أنه في حالة قيام مسؤولية التابع المفوض إليه فإن مسؤولية المسير تستبعد ، والعكس صحيح فالمسؤولية الجزائية في هذه الحالة تبادلية بين المفوض أو المفوض إليه وليس جامعاً أي تجمع بين مسؤولية الاثنين هذا و ذاك ، وهذا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية في قرارها المؤرخ في 23/01/1975¹ .

و خلافاً لذلك ففي حالةحوادث الجسمانية الناتجة عن خرق لواح الأمان والمكونة لجريمة القتل أو الجروح الخطأ المنصوص عليها في أحكام المادة 319 و 320 من قانون العقوبات الفرنسي القديم والذي تقابله أحكام المادة 288 و 289 من قانون العقوبات الجزائري ، ونظراً لاختلاف هذه الجريمة في قانون العمل عن نفس الجريمة في قانون العقوبات ، ففي هذا الأخير تقوم الجريمة بعدة أخطاء مختلفة، الركن المعنوي نفسه قد يكون مزدوجاً ، إما بعدم الاحتياط أو بعدم مراعاة الأنظمة ، وبناءً على ذلك يمكن تصور قيام مسؤولية المفوض الجزائية على أساس عدم مراعاة الأنظمة ، في حين أن مسؤولية المفوض إليه تقوم على خطأ عدم الاحتياط - أو العكس - وسواء من هذا المنظور أو غيره فإن الركن المادي للمسؤولية الجزائية يجب أن يكون من طرف ثالث ، فهذا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية بخصوص حوادث العمل في قرارها المؤرخ 4 جانفي 1979² .

¹ - Mirielle Delmas-Marty , 1^{er} partie générale , Op.cit,P : 97.

²-Ibid, P: 98.

وعادة أن تقويض السلطة لا ينبع أثره على المسؤولية الجزائية في القانون الجنائي العام لسبب بسيط ، هو أن التجريم في قانون العقوبات عموماً قواعده مجردة و موجهة إلى من تسند له الجريمة شخصياً ، وقد يترتب على نقل الصلاحيات بعض التأثير على المصالح المدنية الخالصة للطرف المتضرر ، فحتى وإن اسندت الجريمة للمفوض إليه ، فرب العمل يبقى مدنياً هو المسؤول عن فعل تابعه بصفته هو الذي كلفه ، وقد ذكرت المادة 1- L260 ، من قانون العمل الفرنسي بهذا المبدأ سواء فوض رئيس المؤسسة سلطته أو لم يفوضها¹ .

بتأييد قضاة الموضوع الذين قضوا في نفس الوقت بخطأ المدير التقني للمؤسسة المكلف بأمن الورشات (المفوض إليه) وخطأ الرئيس المدير العام - هو أيضاً مهندس مناجم - (المفوض) من أجل عدم اتخاذ أي تدابير ، وعدم إعطائه أي تعليمات الوقاية² .

و يقابل هذه الحالة في القانون الجزائري حوادث العمل المصحوبة بالوفاة أو الجروح المنصوص و المعقاب عليها بأحكام المادة 41 من القانون 07-88 المؤرخ في 26 جانفي 1988 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل التي تنص على أنه : « يتعرض المخالف للعقوبات المنصوص عليها في المواد 37 و 38 و 39 و 40 أعلاه بغض النظر عن العقوبات التي قد يتعرض لها تطبيقاً لقانون العقوبات ، في حالة حادث عمل أو وفاة أو جروح ، حسب مفهوم التشريع الجاري به العمل » فتطبيق أحكام قانون الوقاية الصحية والأمن و طب العمل لا يمنع من تطبيق أحكام المادة 288 و 289 من قانون العقوبات ومن خلالهما يمكن معاقبة المفوض والمفوض إليه معاً ولكن على أساسين مختلفين أحدهما على أساس عدم الاحتياط ، والآخر على أساس عدم مراعاة الأنظمة .

¹ - Bernard Boubli ,Op.cit , P : 142 .

أنظر أيضاً : د/ محمد سامي الشوا ، المرجع السابق، ص: 224 .

² -Mirielle Delmas-Marty , 1^{er} partie générale ,Op.cit , P : 98.

و هذه الصيغة أي صيغة الجمع بين المسؤوليات الجنائية هي الصيغة المعمول بها أيضا في مجال المقاولة من الباطن ، حيث قبلت محكمة النقض الفرنسية في قرارها المؤرخ في 31/05/1976 الجمع بين إدانة رئيس ورشة مؤسسة مقاولة من الباطن الذي كان مفوضا بسلطة السهر على الأمن ، هذه التي جاء في عقد مقاولتها من الباطن بأنها الوحيدة المسؤولة على عمالها وعتادها ولوازمها ، إضافة إلى إدانة مسير أشغال المؤسسة الرئيسية المذنبة ، رغم أنه لم تُنسب له أي مخالفة من مخالفة قانون العمل ، وإنما بسبب الإهمال المكون لجنة القتل الخطأ المنصوص عليه بالمادة 319 من قانون العقوبات الفرنسي ، لكونه سلم للمقاول من الباطن ورشة لا تتضمن على تدابير أمن كافية ، وامتناعه عن القيام بأي تدبير من تدابير الرقابة طوال فترة إنجاز الأشغال بالورشة¹.

وبالرجوع إلى المادة 41 من القانون 88-07 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل يتبيّن بأنها تُعاقب على حوادث العمل المؤدية إلى الوفاة أو الإصابات الجسدية بغض النظر عن العقوبات الواردة في قانون العقوبات.

وبهذا يجد المفوض إليه نفسه متّبعا من أجل فعل واحد بجريمتين ومعاقب بعقوبتين ، خلافا للقاعدة العامة التي تتّبع على متّبعه الشخص بالفعل الذي يتحمل وصفين مختلفين بالوصف الأشد ، وخلافا للقاعدة العامة التي تتّبع على شخصية المسؤولية وشخصية العقوبة ، ومعاقبة الشخص بعقوبة واحدة هي عقوبة الجريمة الأشد .

فالمفوض إليه يجد نفسه وقد نسب إليه في وقت واحد جرائمتان ، إحداهما منصوص عليها في قانون العمل ، والأخرى في قانون العقوبات ، حيث يترتب على مخالفة قواعد الصحة والسلامة ، والتي تؤدي بدورها إلى الوفاة أو الجروح غير العمدية ، أن يتحمل المفوض إليه العقوبات المنصوص عليها في المادة 263 من قانون العمل الفرنسي وتلك المنصوص عليها في المادتين 319 و 320 من قانون العقوبات الفرنسي ، وهكذا طبقت محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في 23/01/1975 وعلى نحو

¹--Mirielle Delmas-Marty , 1^{er} partie générale , Op.cit , P : 98.

ضيق نصوص المادة 2/263 وسمحت بتنوع العقوبات الجزائية ، وفي المقابل لا يتعرض رب العمل لمثل هذه العقوبات عندما يفوض سلطاته في حالة ارتكابه خطأ على جريمة منصوص عليها في قانون العمل ، إذ يتحمل فقط العقوبة المنصوص عليها في المادتين 319 و 320 ق.ع.¹.

¹- Bernard Boubli ,Op.cit , P : 145-146 .

الخاتمة

تقوم مسؤولية مسير الشركة الجزائية عن أفعاله الشخصية على أساس الخطأ الشخصي سواء كان هذا الخطأ عمدياً أو غير عمدي ، وقد يرتكب الخطأ بمفرده ، وقد يرتكبه مع غيره عن طريق المساهمة الجنائية حيث يؤدي فيها دوراً أساسياً فيعد فاعلاً أو دوراً ثانوياً فيعتبر شريكاً ، وفي هذا المجال أثيرت إشكالية اعتبار مسير الشركة شريكاً في الجرائم السلبية ، والذي تبين من خلال التشريع أن قانون العقوبات سواء الفرنسي أو الجزائري وحتى المصري لا يعاقب على الاشتراك في الجرائم السلبية على أساس أن الاشتراك يقوم على المساعدة ، والمساعدة لا تكون إلا بفعل إيجابي وهذا ، ما يأخذ به الفقه والقضاء عادة ، ولكن قرار حديث لمحكمة النقض الفرنسية أقرت فيه بقيام الاشتراك عن طريق الامتياز أو بسلوك سلبي على أساس أن المعاقبة على الاشتراك جاءت بصفة عامة ومطلقة لجميع الجرائم دون تحديد إن كانت إيجابية أو سلبية .

ونؤيد هذا الاتجاه ونوصي إلى الأخذ به في مجال المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات ، فالمسير يقع عليه واجب الالتزام بمنع الجريمة بالشركة والمحافظة على ممتلكاتها وأموالها والوقوف في وجه كل ما يمس بذمتها المالية ، والمسيرون باعتبارهم وكلاء عن الشركة فإنهم يختلفون عن باقي المواطنين وعن الغير ، فهو لاء غير ملزم بمنع قيام الجريمة ، في حين أن المسير ملزم بذلك ، ويتعين معاقبته بصفته شريكاً في حالة عدم اعترافه أو منعه قيام الجريمة .

كما تناول البحث إشكالية اشتراك المسير في الجرائم غير العمدية حيث اختلف القضاء والفقه بشأنها فبعض الأحكام والفقه التقليدي يرى بأنه الاشتراك في الجرائم غير العمدية، لأن الشريك بالمساعدة في الجريمة غير العمدية يشترط فيه المساعدة عن علم وإرادة، وإذا كان الفاعل نفسه لا يتوافر لديه القصد الجنائي فإنه لا يمكن تصور هذا القصد لدى المساهم بالمساعدة .

في حين أن بعض الأحكام القضائية والفقه الحديث يرى إمكانية الاشتراك في الجرائم غير العمدية ، ونؤيد الاتجاه الأخير الذي يتماشى مع أحكام المادة 44 من قانون العقوبات الجزائري .

فنص المادة 44 من قانون العقوبات الجزائري تعاقب على الاشتراك في جميع الجرائم والجنايات دون تحديد الجرائم العمدية أو غير العمدية ، ومن الخطأ تقييد هذا النص ، وخاصة وأن الفقرة الأخيرة من هذه المادة نصت صراحة على استثناء الاشتراك في المخالفات ، والمشرع لو أراد استثناء الجرائم غير العمدية من الاشتراك لفعل ذلك صراحة مثلها فعل مع الاشتراك في المخالفات .

إضافة إلى ذلك هناك فرق بين المساعدة على الفعل فقط والمساعدة على الجريمة ، فالشريك يقدم المساعدة على الفعل المكون للجريمة ولا يهم إن كان الفاعل ارتكب الجرم خطأ أو عمدا كما في قضية تسليم شخص سيارته لشخص آخر وهو يعلم بأنه غير حائز على رخصة القيادة فيرتكب حادثا مميتا ، فعدم وجوده على مسرح الجريمة ، وعدم ارتكابه فعلا أساسيا في الجريمة يجعل منه شريكا وليس فاعلا .

وبناء على ذلك نرى إمكانية اشتراك مسيري الشركات في الجرائم غير العمدية أما بخصوص مسؤولية المسير عن الأعمال والتصرفات المتخذة من خلال أجهزة الشركة فإنه تبين بان قراراتها تتخذ بالإجماع أو الأغلبية ، وأن القرارات التي تتخذ بالإجماع لا إشكال فيها ، في حين أن القرارات التي تتخذ بالأغلبية تثير العديد من الإشكاليات حيث تترتب عنها عدة مواقف وتصرفات منها موقف المؤيدين ، وموقف المعارضين ، وموقف الممتنعين ، وموقف الغائبين ، وإذا كانت هذه القرارات غير مشروعة تشكل جرائم معاقب عليها قانونا فإن الوضع القانوني للمسيرين يكون كالتالي :

- قيام مسؤولية المسيرين الجزائية لجميع المؤيدين للقرار .
- أما الممتنعين عن التصويت ، فإن البعض يرى قيام مسؤوليتهم الجزائية عن القرار لأن امتناعهم عن التصويت يعد قبولاً للقرار وموافقة عليه ، ولكن المنطق يفرض علينا التفرقة بين حالتين :

الحالة الأولى : وهي حالة علم الممتنع بالصفة الجزائية للقرار الذي تم التصويت عليه ولم يعارضه بل اكتفى بالامتناع عن التصويت ، وبامتناعه هذا يكون قد سهل وساعد على حصول القرار على الأغلبية التي صدر بها القرار في حين أنه كان باستطاعته أن يعيق أو يمنع ذلك بالاعتراض على القرار فيؤدي بذلك إلى عدم حصوله على الأغلبية المطلوبة .

وبتسهيل اتخاذ القرار المجرم يكون المسير شريكاً في الجريمة ، بغض النظر عن عدم القيام بالتزامه بمنع الجريمة .

الحالة الثانية : هي حالة عدم علم المسير الممتنع عن التصويت بالصفة الإجرامية للقرار ، ففي هذه الحالة لا تقوم مسؤوليته الجزائية إذا كان عدم العلم راجع إلى جهل لا يمكن تجنبه أي جهل حتمي .

- أما بالنسبة للغائبين فإن القاعدة العامة هي عدم مسألة المسير المتغيب لكونه لم يساهم في اتخاذ القرار المجرم ، ولكن الاستثناء هو قيام جريمة المسير الجزائية الذي تغيب عن جلسة التصويت عن القرار لعلمه المسبق بالصفة الإجرامية وعدم مشروعية القرار المطروح على التصويت فتغييبه عمداً حتى يترك هذا القرار يمر دون الاعتراض عليه وإعاقة صدوره .

ففي هذه الحالة تقوم المسؤولية الجزائية لهذا المسير باعتباره شريكاً للمؤيدين للقرار باعتبارهم فاعلين أصليين للجريمة ، وذلك لكونه ساعد وسهل بغيابه صدور القرار وهو يعلم بأنه مجرم قانوناً ، أما إذا كان غيابه بسبب قوة قاهرة فإنه يعفى من المسؤولية .

- أما في حالة اللجان وال المجالس الاستشارية إذا أصدرت رأياً مخالفًا للقانون وينطوي على جريمة ، فإن مسيري الشركات غير ملزمين كقاعدة عامة بهذه الاستشارة ، وبالتالي قد يأخذون بها أو لا يأخذون بها ، فإن لم يأخذوا بها فإن المسؤولية الجزائية تقع على من أصدر القرار وحده ، لأن الرأي الاستشاري في هذه الحالة ليس له علاقة بالقرار وليس له أثر في وقوع الجريمة .

أما إذا أخذ المسير بالرأي الاستشاري ، وصدر القرار مطابقاً له مشكلاً جريمة ، فإن من أصدر القرار يتحمل مسؤوليته الجزائية باعتباره فاعلاً أصلياً ، لأنه تصرف بإرادته الحرة ولا يوجد ما يلزمه بالأخذ بهذه الاستشارة ، وكان عليه عدم الأخذ بها وأن يلزم بالقانون .

أما مصدرو الاستشارة فتقوم مسؤوليتهم باعتبارهم شركاء فهم وضعوا خطة الجريمة والمسير نفذها .

كما انتهى البحث في إشكالية المسؤولية الجزائية للمسير عن أفعال تابعيه والتي يطلق عليها المسؤولية الجزائية عن فعل الغير ، بأنها مسؤولية جزائية عن فعل الغير ظاهرياً فقط ، في حين أنها في الواقع مسؤولية شخصية تقوم على الخطأ الشخصي الذي يرتكبه المسير نفسه .

- فإذا ارتكب التابع جريمة غير عمدية ، فإن السبب يعود إلى خطأ المسير بعدم احترام القوانين واللوائح والأنظمة فإن لم توجد مثل هذه القوانين والأنظمة ، فإنه يعد مرتكباً لخطأ عدم الالتزام بالإشراف والمراقبة لتابعهم لتجنب وقوع الجريمة ، فالتابع يسأل عن الجريمة غير العمدية التي ارتكبها بصفته الفاعل المادي لها ، والمسير يسأل عن خطأ عدم احترام القوانين والأنظمة واللوائح أو عن خطأ الإهمال في الإشراف والمراقبة ، وبهذا يسأل كل مخطئ ، عن خطئه ولا مجال لمسؤولية شخص عن فعل شخص آخر .

أما إذا ارتكب التابع جريمة عمدية، فإن وضع المسير لا يخلو من حالتين :

الحالة الأولى : ويكون فيها المسير متواطئا مع التابع بتقديم المساعدة له فيتابع بصفته شريكا في جريمة عمدية ، أو متواطئا معه بتحريضه على ارتكاب الجريمة فيتابع بصفته فاعلاً أصلياً في جريمة عمدية ، وفقاً للقواعد العامة لمساهمة الجناحية .

الحالة الثانية : ويكون فيها المسير غير متواطئ مع التابع فيكون مرتكباً لجريمة غير عمدية بارتكابه خطأً تسبب به في ارتكاب التابع لجريمته وهذا الخطأ يتذبذب صورتين .

- 1- صور الإخلال بواجب احترام القوانين والأنظمة واللوائح المفروضة عليه شخصياً سواء ارتكب التابع جريمته متعيناً أو غير متعيناً .
- 2- صورة الإهمال وعدم الاحتياط ، ففي حالة عدم وجود أي التزام قانوني أو لائي أو تنظيمي مفروض على المسير ، فإنه يوجد التزام عام يقع على عاتقه هو الالتزام بواجب الحفطة لتجنب ارتكاب التابعين للجرائم أثناء قيامهم بعملهم .

وبناءً على ذلك يسأل المسير عن خطأ إهماله وعدم الإشراف والمراقبة على التابع .

وفي جميع الحالات يكون التابع مسؤولاً عن خطأ إهماله باعتباره فاعلاً مادياً لجريمة عمدية ، في حين أن المسير يكون مسؤولاً عن خطأه باعتباره فاعلاً لجريمة غير عمدية .

- أما إذا كانت جريمة التابع لا يتحمل سوى الوصف العمدي فإن المسير لا يتتابع ، أما إذا كان المسير في جريمة الإخلال بواجب احترام القوانين والأنظمة واللوائح كان في وضع يسمح له بالنظر إلى الالتزام الواقع على عاتقه أن يحول دون وقوع الجريمة ، وترك الفاعل الأصلي يرتكبها فإنه يعتبر في هذه الحالة متواطئاً ويتابع بصفته شريكاً .

واستثنى القضاء بعض الجرائم التي اعتبر فيها المسير مرتكبا لجريمة عمدية ومنها جرائم الغش مستنثجا ركن القصد الجنائي من خلال الإهمال وعدم الاحتياط فاعتبر إهمال التأكد من سلامة الإنتاج وعدم القيام بالفحوصات الكافية تقوم مقام القصد الجنائي ، بل ذهب إلى أبعد من ذلك حيث اعتبر العبث في المنتجات رغم وجود الرقابة والإشراف دليلا على العلم بالغش ، وبهذا يكون القضاء استنثج القصد الجنائي مرة من الإهمال ومرة أخرى من عدم وجود الإهمال ، وانتهى في مرحلة لاحقة بترك الأمر لقاضي الموضوع لتحديد الخطأ المرتكب من طرف المسير إن كان خطأ عمديا أو غير عمدي مستخلاصا ذلك من خلال وقائع القضية وملابساتها اعتمادا على حرية الاقتناع ، وانتهى إلى قيام مسؤولية المسير بمجرد تحقق النتيجة الضارة أو المحظورة ، مما يؤدي إلى القول أن الالتزام الواقع على عاتق المسير في بعض المهن قد أصبح التزام بتحقيق نتائج ، وبهذا يكون القضاء قد أسس الجريمة على الركن المادي وحده دون الركن المعنوي ، مما يعد انتهاكا وعدم احترام للعناصر المكونة لجريمة ، ولا يمكن مسايرة القضاء باستبعاد الركن المعنوي لجريمة حتى في مجال المخالفات وهذا ما يأخذ به الفقه والقضاء في الجزائر إذ لا يسايران الفقه والقضاء الفرنسي فيما يخص الجرائم المادية ويشددان على وجود الركن المعنوي حتى في المخالفات تطبيقا لمبدأ لا جريمة دون خطأ .

كما يتبيّن من البحث وجود أشخاص يتولون إدارة وتسيير الشركة من الناحية الفعلية وفي الواقع دون أن تكون لهم صفة المسير من الناحية القانونية، إلى جانب المسيرين القانونيين الذين يتولون تسيير وإدارة الشركة ظاهريا فقط ، أما في الواقع فهم مسخرون لخدمة وتنفيذ أوامر المسيرين الفعليين الذين يختفون في ظلهم ، وقد كان بعض الأشخاص يلجأون إلى هذه الوسيلة للتهرّب من المسؤولية والإفلات من العقاب حيث لا تنطبق عليهم الكثير من القواعد المتعلقة بجرائم الشركات التي تتميّز بأنها جرائم ذوي الصفة أي أنها لا تنطبق على جميع الأشخاص وإنما تخص عادة الرئيس ، المدير العام وأعضاء مجلس الإدارة ، وبما أن المدير ليست له أي صفة من هذه الصفات فكان يفلت من العقاب ، غير أن قانون 24 جويلية 1966 سد

هذه التغرة ونص على مسؤولية الجزائية مما أصبحت متابعته وتقييع العقاب عليه متيسرا وسهلا وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري بموجب المرسوم التشريعي رقم 08-93 المؤرخ في 25 أفريل 1993 وحسنا فعل خلافا للتشريع المصري الذي لم يأخذ بذلك لحد الآن .

كما تناول البحث المسؤولية الجزائية للشركة وعلاقتها بالمسؤولية الجزائية لمسيري الشركات وتبيين بأن المسؤولية الجزائية للشركة بصفتها فاعلا أو شريكا في الجريمة أقرها المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 15-04 المؤرخ في 2004/11/10 المعديل والمتمم لقانون العقوبات حيث نصت المادة 51 مكرر على مسؤولية الشخص المعنوي بصفة عامة وهذا أسوة بالمشرع الفرنسي الذي أقرها بموجب أحكام المادة 2/121 من قانون العقوبات الجديد مع بعض الاختلاف حيث استثنى هذا الأخير الدولة والجماعات المحلية في حدود معينة فقط، في حين استثنى المشرع الجزائري كل الأشخاص المعنوية العامة والخاضعة للقانون العام بصفة عامة .

وتبيين من البحث أن المشرع الجزائري نص على مسؤولية الشخص المعنوي كقاعدة عامة بالمادة 51 مكرر وعدم تطبيق هذه القاعدة إلا بوجود نص صريح يكرس هذه المسؤولية ويعاقب الشخص المعنوي صراحة عن كل جريمة .

ولهذا فإن المشرع الجزائري ضيق في البداية مجال مسؤولية الشخص المعنوي في عدد محدود من الجرائم بموجب القانون رقم 15-04 المؤرخ في 2004/11/10 بحصراها في مجال المخالفات وجرائم تكوين جمعية الأشرار ، وتبييض الأموال ، وجرائم الاعتداء على أنظمة المعالجة الآلية للمعطيات بموجب المواد 177 مكرر 1 و 389 مكرر 7 و 394 مكرر 4 على التوالي ، وهذا خلافا للمشرع الفرنسي الذي توسيع كثيرا في مجال التجريم ، مما جعله يتدارك ذلك بموجب القانون رقم 23-06 المؤرخ في 2006/12/20 بتوسيع قاعدة التجريم لتشمل أغلب الجنایات والجناح مستثنيا الجنایات والجناح التي لا يمكن للشخص المعنوي ارتكابها ولا تتماشى مع طبيعته.

وتبيّن من البحث أيضاً أن المشرع الجزائري عاقب الشخص المعنوي بموجب أحكام المادة 18 مكرر 1 على جميع المخالفات بالغرامة التي تقدر من مرة (1) إلى خمس (5) مرات الحد الأقصى للعقوبة المقررة للشخص الطبيعي ، مما يؤكد بأن المشرع الجزائري يأخذ ضمنياً بمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي على جميع المخالفات ، غير أنه لم يوفق في ذلك لكونه خالٍ مبدأ الشرعية الذي لا يقر الإقرار الضمني لمسؤولية الجزائية من جهة ، وخالف أحكام المادة 51 مكرر من جهة أخرى ، ويمكن صياغتها كالتالي : « يسأل الشخص المعنوي ويعاقب على المخالفات بالعقوبات الآتية : ... ويبقى البالсиء دون تغيير » لأن هذه الصياغة فيها إقرار لمسؤولية الشخص المعنوي على المخالفات من جهة والعقوبة المقررة لها من جهة أخرى .

ويبيّن البحث شروط وعناصر المسؤولية الجزائية للشركة كشخص معنوي ، وأن قيامها لا يستبعد مسؤولية المسير ، فتقوم مسؤولية الشركة ومسؤولية المسير جنباً إلى جنب ، فالمسير الذي يرتكب الجريمة لحساب الشركة ولفائدة لها لا يمكن استبعاد مسؤوليته ، فيتابع المسير كفاعل والشركة كشريك ، وقد تتتابع الشركة وحدها دون الشريك في حالة عدم التعرف على الفاعل لسبب من الأسباب كما يبيّن البحث إجراءات متابعة الشركة كشخص معنوي ابتداءً من إجراءات التبليغ و تكليفها بالحضور وكيفية حضورها إجراءات التحقيق وجلسات المحاكمة .

وتبيّن بأن المشرع حدد الممثل القانوني أو الاتفافي لتمثيل الشركة أو الشخص المعنوي في جميع مراحل الدعوى العمومية ، وإن كان هذا الممثل هو نفسه محل متابعة فإن رئيس المحكمة هو الذي يقوم بتعيين ممثل للشركة من بين مستخدميها بناءً على طلب النيابة العامة .

كما تبيّن بأن الاختصاص في متابعة الشركة يعود للجهة القضائية التي وقعت فيها الجريمة ، أو مكان وجود المقر الاجتماعي للشركة .

وفي حالة الشركة الأجنبية فإن الاختصاص ينعقد طبقاً لمبدأ إقليمية النص الجنائي الذي يفيد بأن كل الجرائم التي ترتكب على الإقليم الجزائري تخضع للقانون والقضاء الجزائري طبقاً لمبدأ سيادة الدولة على إقليمها .

كما يمكن تطبيق مكان وجود المقر الاجتماعي لشركة حيث أن المشرع الجزائري ألمّ كل شركة أجنبية تمارس نشاطها فوق التراب الجزائري أن تتخذ مقرها في الجزائر ، وبهذا لا يثور أي خلاف حول مقر الشركة .

كما تبين بأن العقوبة الأصلية التي توقع على الشركة تتمثل في الغرامة المالية في حين أن العقوبات التكميلية تتفاوت بين الحل ، وغلق الشركة أو حد فروعها لمدة لا تتجاوز 5 سنوات ، الإقصاء من الصفقات العمومية لنفس المدة ، المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة نهائياً أو لمدة 5 سنوات ، المصادر ، نشر وتعليق الحكم ، الوضع تحت الحراسة .

كما يبيّن البحث أن القضاء يأخذ بالحالات العامة لانتفاء المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات كالقوة القاهرة والحادث الفجائي والإكراه المادي والإكراه المعنوي وحالة الضرورة وغيرها غير أنه كان يتشدد كثيراً في تطبيق شروطها .

كما يأخذ القضاء أيضاً بحالة تفويض السلطة أو تقويض الاختصاص كوسيلة من وسائل دفع المسؤولية الجزائية عن مسيري الشركات ويتبين بأنه لا وجود لنصوص تشريعية في القانون الفرنسي أو القانون الجزائري تنص على التفويض صراحة ، وإنما القضاء هو الذي أخذ به حيث تبيّن وجود أحكام قضائية ترفض إعفاء المسير من المسؤولية عند دفعه بتفويض السلطات ، وأحكام أخرى تقبل تفويض السلطات كسبب من أسباب انتفاء مسؤولية المسير ، وتبيّن من خلال الأحكام التي تمت دراستها بأن الأمر لا يتعلق بتناقض أو تضارب حقيقي في الأحكام القضائية وإنما هو مجرد تضارب ظاهري فقط ، ناتج عن صياغة ومضمون النص القانوني المطبق والأسلوب المستعمل من طرف المشرع لتحديد المسؤول عن الجريمة ، فإذا استعمل المشرع أسلوب التحديد البديلي بتحميل المسؤولية للمسير وتابعه

كفايين محتملين للجريمة فإن القضاء يقبل الدفع بالتفويض ويعفي المسير من المسؤولية ويحملها المفوض إليه ، أما إذا استخدم المشرع أسلوب التحديد الحصري ، بحصر المسؤولية في المسير وحده كمسؤل وحيد عن الجريمة فإن القضاء يرفض الدفع بالتفويض ، ويحمل المسير المسؤولية، ومع ذلك لم تخلو هذه الطريقة من النقد من طرف الفقه .

ويعتبر التفويض مع تزايد مهام المسير وكثرتها ضرورة ملحة لابد من قبوله كسبب من أسباب انتفاء المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات ونقترح وجوب تدخل المشرع لتنظيمه بموجب نصوص صريحة تبين مجاله وشروطه وحدوده ، وبالنص أيضا صراحة على مسؤولية المفوض إليه فيكون للتفويض أثر الإعفاء من المسؤولية الجزائية بالنسبة للمسير ، والأثر الناقل لهذه المسؤولية من المسير إلى التابع المفوض إليه .

قائمة المراجع

أولا / قائمة المراجع باللغة العربية

(I) المراجع العامة

- 1- إبراهيم نجار وأحمد زكي بدوي ويونس شلالا ، القاموس القانوني (عربي - فرنسي) ، مكتبة لبنان ، بيروت ، 1983 .
- 2- د/ إسحاق إبراهيم منصور ، نظرتنا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية ، ط 02 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 1990 .
- 3- د/ أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجنائي الخاص ، جرائم الفساد ، جرائم المال والأعمال ، جرائم التزوير ، ج 02 ، ط 07 ، دار هومة ، الجزائر ، 2007 .
- 4- د/ أحمد محرز ، القانون التجاري الجزائري ، ج 2 ، الشركات التجارية ، مطبع سجل العرب ، 1979 .
- 5- د/ أسامة عبد الله قايد ، شرح قانون العقوبات - القسم العام- النظرية العامة للجريمة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2002 .
- 6- د/ الجندي عبد المالك ، الموسوعة الجنائية ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت، 1976 .
- 7- جلال ثروت ، نظم القسم العام في قانون العقوبات ، مطبعة أطلس ، القاهرة، 1989 .
- 8- حسن عبد الحليم عناية ، موسوعة الفقه والقضاء في الشركات التجارية ، مجلد 2، دار حمود للنشر ، القاهرة ، 2008 .

- 9- د/ رؤوف عبيد ، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي ، ط 03 ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1966 .
- 10- د/ رضا فرج ، شرح قانون العقوبات ، الأحكام العامة للجريمة ، ط 02 ، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 1976 .
- 11- د/ رمسيس بن هام ، النظرية العامة لقانون الجنائي ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1971 .
- 12- د/ زكي زكي الشعراوي ، الوجيز في القانون التجاري ، الشركات التجارية، ج 2 ، ط 2 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1994 .
- 13- د/ سعدي بسيسو ، مبادئ قانون العقوبات ، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية ، جامعة حلب ، سوريا .
- 14- د/ السعيد مصطفى السعيد ، الأحكام العامة في قانون العقوبات ، القاهرة ، 1962 .
- 15- د/ سليمان عبد المنعم ، النظرية العامة لقانون العقوبات ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2000 .
- 16- د/ سمحة القليوبي ، الشركات التجارية – النظرية العامة للشركات وشركات الأشخاص - ط 03 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1992 .
- 17- المستشار صبري محمود الراعي، رضا السيد عبد العاطي، الشرح والتعليق على قانون العقوبات (فقها وقضاء)، مجلد 1، الناشرون المتحدون، دار مصر، المكتب الثقافي، دار السماح ، القاهرة ، 2009.
- 18- د/ عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام (الجريمة) ، ج 01 ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر .
- 19- د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج 5 ، مجلد 2 ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت .

- 20- د/ عبد العظيم مرسي وزير ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، ج 1 ، النظرية العامة للجريمة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، 1999 .
- 21- د/ عبد الفتاح مصطفى الصيفي ، قانون العقوبات النظرية العامة ، دار الهدى ، الإسكندرية ، مصر .
- 22- د/ علي حسن يونس ، الشركات التجارية ، مطبعة حسان ، القاهرة ، 1988 .
- 23- د/ عمر سالم ، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية وفقاً لقانون العقوبات الفرنسي الجديد ، دار النهضة العربية ، ط 1 ، 1995 .
- 24- د/ عوض محمد ، قانون العقوبات " القسم العام " ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، مصر ، 2000 .
- 25- د/ فتوح عبد الله الشاذلي ، شرح قانون العقوبات (القسم العام) الكتاب الثاني المسؤولية والجزاء ، 1997 .
- 26- د/ مأمون محمد سلامة ، قانون العقوبات - القسم العام - ط 3 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، 2001 .
- 27- د/ محمد زكي أبو عامر ، قانون العقوبات - القسم العام - ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2007 .
- 28- د/ محمد فريد العريني ، د/ محمد السيد الفقي ، القانون التجاري ، الأعمال التجارية - التجار - الشركات التجارية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2002 .
- 29- د/ محمد سمير الشرقاوي ، الشركات التجارية في القانون المصري ، ط 3 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1986 .
- 30- محمد عزمي البكري ، موسوعة الفكر والقضاء في القانون المدني ، المجلد الأول ، دار محمود للنشر والتوزيع ، القاهرة ، 2007 .

- 31- محمد علي سكير ، موسوعة قوانين التجارة والشركات ، ج 3 ، نقابة المحامين بالجيزة ، القاهرة ، مصر ، 2008 .
- 32- د/ محمود محمود مصطفى ، تعليقات على مشروع قانون العقوبات الفرنسي ، الكتاب الأول - القسم العام ، مطبعة جامعة القاهرة ، 1980 .
- 33- د/ محمود محمود مصطفى ، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن ، ج 1 ، ط 2 ، مطبعة جامعة القاهرة ، 1979 .
- 34- د/ محمود محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1983 .
- 35- د/ محمود مختار بريري ، قانون المعاملات التجارية - الشركات التجارية - دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1983 .
- 36- د/ محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات - القسم العام - دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1982 .
- 37- د/ محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات اللبناني ، القسم العام ، دار النهضة العربية ، بيروت ، 1984 .
- 38- د/ مصطفى العوجي ، القانون الجنائي العام " المسؤولية الجنائية " ، ج 02، مؤسسة نوفل ، بيروت ، لبنان ، 1985 .

(II) المؤلفات المتخصصة :

- 1- د/ إبراهيم علي صالح ، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية ، دار المعارف، القاهرة ، 1980 .
- 2- ابن خدة رضا، محاولة في القانون الجنائي للشركات التجارية ، تأصيل وتفصيل ، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع ، الرباط ، 2010 .
- 3- د/ احمد عوض بلال ، الجرائم المادية والمسؤولية الجنائية بدون خطأ- دراسة مقارنة – دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1993 .
- 4- بشار عبد الهادي ، التفويض في الاختصاص – دراسة مقارنة – دار الفرقان ، الأردن .
- 5- د/ جمال عبد المجيد التركي ، المساهمة التبعية في قانون العقوبات ، المكتب الجامعي الحديث ، 2006 .
- 6- د/ حسام محمد سامي جابر ، المساهمة الجنائية التبعية ، في القانون الجنائي المصري والمقارن ، المكتبة القانونية ، القاهرة ، 1980 .
- 7- د/ حسن صادق المرصفاوي ، قواعد المسؤولية الجنائية في التشريعات العربية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1972 .
- 8- د/ صفية محمد صفت ، القصد الجنائي في المسؤولية المطلقة ، ترجمة عبد العزيز صفت ، دار ابن زيدون ، بيروت ، 1986 .
- 9- طارق كور ، جرائم الصحافة ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر ، 2008 .
- 10- د/ عبد الحميد الشواربي ، الجرائم المالية والتجارية، الناشر المعارف بالاسكندرية ، 1996 .

- 11- عبد العظيم مرسى وزير ، الشروط المفترضة في الجريمة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1987 .
- 12- عبد العظيم مرسى وزير ، افتراض الخطأ كأساس لمسؤولية الجنائية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، 1988 .
- 13- د/عبد الوهاب بدرة ، جرائم الأمن الاقتصادي ، مطبعة الداودي ، دمشق ، 1998 .
- 14- د/ عمر جبالي ، المسؤولية الجنائية للأعوان الاقتصاديين ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 1998 .
- 15- د/ عمر سالم ، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية وفقاً لقانون العقوبات الفرنسي الجديد ، دار النهضة العربية ، ط 1 ، 1995 .
- 16- د/عمر سالم ، نحو قانون جنائي للصحافة ، دار النشر العربية ، القاهرة ، 1995 .
- 17- د/ فوزية عبد الستار ، المساهمة الجنائية الأصلية في الجريمة – دراسة مقارنة – دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1967 .
- 18- د/ محسن فؤاد فرج ، جرائم الفكر والرأي والنشر ، دار الفكر العربي ، ط 2 ، القاهرة ، 1988 .
- 19- محمد توفيق سعودي ، المسؤولية المدنية والجنائية لأعضاء مجلس إدارة الشركة المساهمة عن أعمال الشركة ، دار الأيمن ، 2001 .
- 20- د/ محمد حماد مر heg الهبيتي ، الخطأ المفترض في المسؤولية الجنائية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، 2005 .
- 21- د/ محمد رشاد أبو عرام ، المساعدة كوسيلة لمساهمة التبعية في الجريمة - دراسة مقارنة – ، دار النهضة العربية القاهرة ، مصر ، 2003 .

- 22- د/ محمد سامي الشوا ، المسؤولية الجنائية الناشئة عن المشروعات الاقتصادية الخاصة ، دار النهضة العربية ، القاهرة .
- 23- د / محمد علي كومان ، د/ السيد عبد الحميد ، جرائم الشركات في النظام السعودي – دراسة مقارنة – دار النهضة ، القاهرة ، 1966 .
- 24- محمود داود يعقوب ، المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي ، الأوائل ، تونس .
- 25- د/ محمود نجيب حسني ، المساهمة الجنائية في التشريعات العربية ، ط 2 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1992 .
- 26- د/ مصطفى العوجي ، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية ، ط 1 ، مؤسسة نوفل ، بيروت ، لبنان ، 1982 .
- 27- نبيل صقر ، جرائم الصحافة في التشريع الجزائري ، دار الهدى ، عين مليلة - الجزائر ، 2007 .
- 28- د/ هشام محمد فريد ، الدعائم الفلسفية لمسؤولية الجنائية – دراسة مقارنة – دار النهضة العربية ، القاهرة .

الرسائل : (III)

- 1- بوتشيش ثريا ، المسؤولية المدنية والجناحية للمسير في شركة المساهمة ، رسالة لنيل شهادة الدراسات المعمقة في القانون الخاص ، وحدة قانون التجارة والأعمال، جامعة محمد الخامس ، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، الرباط ، السنة الجامعية 2003-2004.
- 2- بومعزه بارة نبيهة ، المسؤولية المدنية و الجناحية لمسيري شركة المساهمة، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة باجي مختار ، عنابة ، الجزائر، جوان 2001 .
- 3- جاسر عبد الله علي الزعبي ، حدود مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة في شركة المساهمة ، رسالة دكتوراه ، جامعة الدول العربية ، معهد البحث والدراسات العربية ، قسم البحث والدراسات القانونية ، القاهرة ، 2004 .
- 4- د/ زيد أنيس محمد نصیر ، مركز الشريك الموصى في شركة التوصية البسيطة ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة .
- 5- د/ عبد الرؤوف مهدي ، المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية (دراسة مقارنة) ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق جامعة القاهرة ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، مصر .
- 6- د/ عبد الرزاق الموافي عبد اللطيف ، المسؤولية الجنائية لمدير المنشآة الاقتصادية الخاصة "دراسة مقارنة" ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة المنصورة ، القاهرة ، مصر ، 1999 .
- 7- د/ عثمان الهمشري ، المسؤولية الجنائية عن فعل الغير ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة .
- 8- العلمي محمد ، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية في الجرائم الاقتصادية في القانون الجنائي المغربي ، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون

الخاص ، جامعة محمد الخامس ، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية
، الرباط ، السنة الجامعية 1992-91 .

9- د/ عمر السعيد رمضان،الركن المعنوي في المخالفات ، رسالة دكتوراه،كلية الحقوق،جامعة القاهرة،دار الكتاب العربي،1959.

10- د/ غازي شايف مقبل أغبري ، النظام القانوني لإدارة شركة المساهمة في القانونين اليمني والمصري - رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، 1994 .

11- لمياء اليازغي ، المسؤولية الجنائية لمسيري شركة المساهمة ، رسالة دبلوم الدراسات العليا المعمقة ، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ، جامعة الحسن الثاني ، عين الشق ، الدار البيضاء ، 1999 .

12- مزياني عبد الستار ، المساهمة الجنائية في القانون العقوبات الجزائري ، رسالة ماجستير ، معهد البحث والدراسات العربية ، القاهرة ، 2010 .

13- د/ محمد الفروجي ، القانون البنكي المغربي وحماية حقوق الزبناء ، رسالة دكتوراه في القانون الخاص ، جامعة الحسن الثاني ، عين الشق ، الدار البيضاء ، 1998 – 1997 .

14- د/ وحي فاروق لقمان ، سلطات ومسؤوليات المديرين في الشركات التجارية (دراسة مقارنة) ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة .

(IV) المقالات :

- 1- د/ أكريي أحبيدو ، المسؤولية الجزائية عن فعل الغير في الجرائم الاقتصادية ، مجلة القضاء والقانون ، وزارة العدل المغربية ، السنة 26 ، العدد 138 ، فيفري 1988 .
- 2- أقلعي دريوش عبد القادر ، المسؤولية الشخصية لممثل الشخص الاعتباري في التشريع المغربي « الإشعاع » هيئة المحامين بالقنيطرة ، العدد 14 ، السنة 08 ، المغرب ، جوان 1996 .
- 3- د/ بن عجيبة محمد ، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي في القانون الجنائي ، مجلة الملف ، العدد 17 ، أكتوبر 2010 ، المغرب .
- 4- د/ سعيد الروبيو ، المسؤولية الجنائية لمسيري شركات المساهمة الجرائم المالية من خلال قرارات المجلس الأعلى ، الندوة الجهوية السابقة ، وجدة 31 مايو – 1 جوان 2007 ، المجلس الأعلى ، المملكة المغربية .
- 5- د/ عبد الرزاق الموافي عبد اللطيف ، المسؤولية الجنائية عن أعمال هيئات إدارة الشركات التجارية ، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، العدد 40 ، كلية الحقوق جامعة المنصورة ، مصر ، أكتوبر ، 2006 .
- 6- د/ عبد الحكم محمد عثماني ، حول مسؤولية المدير في الشركة ذات المسؤولية المحدودة وحماية الغير حسن النية ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، كلية الحقوق ، جامعة عين الشمس ، العدد الأول والثاني ، السنة 32 ، 1990 .
- 7- علي راشد ، تخطيط السياسة الجنائية في البلاد العربية ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، عدد يناير 1970 .
- 8- د/ غمام محمد غمام ، المسؤولية الجنائية لمشيدي البناء (المقاول – مهندس البناء – صاحب البناء) ، مجلة الحقوق ، العدد 03 ، السنة 19 ، الكويت .

- 9- محمد قطاطه ، المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات في المادة الجنائية ، مجلة القضاء والتشريع ، وزارة العدل التونسية ، العدد 02 ، السنة 44 ، فيفري ، 2002 .
- 10- المزدugi إدريس ، بعض خصوصيات القانون الجنائي الفرنسي تجريعا واجتهاد، مجلة القضاء والقانون ، السنة الثلاثون ، العدد 145 .

ثانيا / قائمة المراجع باللغة الفرنسية :

I) Les ouvrages :

- 1- André Decoq, Droit Pénal Général, Collection "u", Armond colin, Paris.
- 2- Benoit Chabert , Pierre-Olivier Sur , Droit pénal général , Dalloz , Paris , 1996 .
- 3- Frédéric desportes , Francis Le Gunhec , Droit pénal général , 8^{eme} éd, économica , Paris , 2001.
- 4- Gaston Stefani, Georges Levasseur, Droit pénal général , Précis Dalloz , Paris , 1978 .
- 5- Gaston Stefani , Georges Levasseur , Bernard Bouloc , Droit Pénal Général , 20^{eme} éd , Dalloz , Paris ,2007 .
- 6- Jaques-Henri Robert , Droit pénal général , P.U.F , Paris .
- 7- Jacque Leroy, Droit pénal général, L.G.D.J, Paris, 2003
- 8- Jean Pradel,droit pénal introduction général , D.P.général , 9^{eme} éd ,Cujas , Paris , 1994 .
- 9- Merle (R) et Vitu (A) , Traité de droit criminel , T1 , droit pénal 6^{eme} éd , Cujas , 1988 .
- 10- Michel-Laure Rassat , Droit pénal général , Ellipses , Paris , 2006.

II) Special

- 1- Antona Jean-Paul , Colin Philippe , Lenglart Francois , La responsabilité pénale des cadres et des dirigeant dans le monde des affaires , Dalloz , 1996 .
- 2- Bernard Boubli , La responsabilité pénale du fait de l'entreprise , journées d'études ,université de paris 7 institue de l'entreprise 14-15 octobre 1976 , Masson , Paris , New York , Barcelone , Milan , 1977 .
- 3- Coralie Ambroise-Casterot , Droit pénal spécial et des affaires, Galino , Paris , 2008 .
- 4- Ducouloux – Favard (C) , Droit pénal des affaires , Masson , Paris , 1987 .
- 5- Dupont dulestraint (P), Droit pénal des affaires, Dalloz , Paris , 1974 .
- 6- Eugéne wagner, Analyse de la responsabilité du chef d'entreprise , Application en droit des affaires, in la responsabilité pénale du fait de l'entreprise, journées d'études, université de Paris XII , 14-15 oct 1976 , Masson , Paris , 1977.
- 7- Fernant Mathieu , Comment se premunir contre les responsabilités l'employeur au civil et pénal , J. Delmas et Cie .
- 8- Frédéric-Jérôme Pencier, Droit pénal des affaires , que-Sais-je ? P.U.F, 1992 .

- 9- Geneviève Giudicelli-Delage , Droit pénal des affaires , 2^eme éd , Dalloz , Paris , 1994.
- 10- Georges Kellens , Aspects Sociologiques et psychologiques , in aspects criminologiques , de la délinquance d'affaires , rapports présentés à la douzième conférence de directeurs d'instituts de recherches criminologiques , conseil de l'europe 1977 .
- 11- George Levasseur, L'imputabilité en droit pénal, R.S.C, 1983 .
- 12- Gerhard Dannercher, La responsabilité pénale dans l'entreprise vers un espace judiciere européenne unifie, in le Responsabilité Pénale dans l'entreprise vers un espace jucidiciere européenne unifié .
- 13- Jean–François Bulle , Le statut du dirigeant de Société , SARL et SA , 2^eme ed , la ville- Guérin , Paris , 1996 .
- 14- Jean-François Goffin , Responsabilités des dirigeants de sociétés , 2^eme éd , LARCIER , Bruxelle , 2004 .
- 15- -Jean Larguier , droit pénal général , 13 éd , Dalloz , Paris , 1991 .
- 16- Jean-Pierre Berdah , Fonction et responsabilité des dirigeants des sociétés par action, librairie sirey , Paris , 1974.
- 17- Jean Pradel , Droit pénal comparé , 2^eme éd , Dalloz , paris , 1995 .

- 18- Jean Pradel , Droit pénal économique , 2^{eme} éd , Dalloz , Paris, 1990 .
- 19- Jean Pradel , varinard (a) ,les grands arrêts de cours de cassation , T 1 , 2^{eme} éd , 1988 .
- 20- Marie – Elisabeth cartier , Notion et fondement de la responsabilité du chef d'entreprise , in la resposabilité pénale du fait de l'entreprise , Journées des études , 14 – 15 oct , 1976, Masson , Paris .
- 21- Merle Philippe , Les présomptions légales en droit pénal, L.G.D.J , Paris , 1970 .
- 22- Mirielle Delmas-Marty, Droit Pénal des Affaires , 1^{er} partie générale : Politique Pénale , P.U.F , Paris ,1990 .
- 23- Mireille Delmas-Marty , Droit Pénal des Affaires , 2^{ème} partie spéciale : Infraction, P.U.F, Paris, 1990 .
- 24- Nicole catala , Notion de délégation : Formes , condition , limites et cas , journées d'études sur la responsabilité pénal du fait de l'entreprise 14-15 oct 1976 , masson , Paris , 1977 .
- 25- Patrick Morvan , La responsabilité pénale de chef d'entreprise pour manquement à son obligation de sécurité , entreprise et responsabilité pénale , université de panthéon-Assas , Paris 2 , L.G.D.J , 1994
- 26- Pensier Frédéric-Jérôme , La prévention du risque pénal par le chef d'entreprise , Ellipses , Paris .

- 27- Pierre Gauthier et Bianca Lauret ,Droit pénal des affaires , économica , Paris , 1992 .
- 28- Pierre Lascoumes , Les affaires ou l'art de l'ombre , les délinquances économiques et financières et leur contrôle , le sent urion , Paris , 1986 .
- 29- Pière Pevel , la faute involontaire de l'employeur et sa personnalité pénal a la suite Ma-etrebeth cartier .
- 30- Raymond sié , Les notions d'entreprise et le chef d'entreprise au regard de droit pénal , in la responsabilité pénale du fait de l'entreprise , Journées d'études 14-15 oct 1976 , Masson , Paris , 1977 .
- 31- Robert J-M , Droit pénal des affaires , A.E.N.G.D.E.-SIRY , Paris , 1983 .
- 32- Rodolph Hidalgo , Guillaume Solomon,La Responsabilité Pénal des Personnes Morales , entreprise et Responsabilité Pénal , L.G.D.J , Paris , 1994.
- 33- Vincent Courcelle-Labrousse , Antoine Beauquier , Florence Gaudillière , Arthure Vercken , La responsabilité pénale des dirigeants , FIRST-Vie pratique , Paris , 1996 .
- 34- Wilfrid Jean-Didier , Droit pénal des affaires , Dalloz , Paris , 1991 .

III) Les Articles :

- 1- Antoine Ravagnan , La responsabilité pénale du chef d'entreprise , Liaisons Sociales , Mars , 1987 , N 9939
- 2- Cécil Benoit – Renadin , Recodification du code du travail et infractions aux règles de santé et de sécurité : une nouvelle donne en matière de responsabilité des chefs d'entreprise , R.S.C.P , N° 02 , Avril / juin 2009 , Dalloz , Paris , 2009 .
- 3- L'équipe rédactionnelle de la revue fiduciaire , l'entreprise et le risque pénal , revue juridique , Fiduciaire , la VilleGuerin éditions , Paris , 1996 .
- 4- Lucien François, Responsabilité pénal des dirigeants , R.D.P et de criminologie , Palais de justice , N° : 5 – 6 , Fév – mars , Bruxelle , 1969 .
- 5- Mirielle dalmas-marty , Le droit pénal l'individu et l'entreprise , culpabilité du fait d'autrui J.C.P , 1984.
- 6- Mohieddine Amzazi , Responsabilité pénal des sociétés en droit Marocain , in revue juridique politique et économique du Maroc , Faculté des sciences juridique économiques et sociales de rabat , université Mohamed v , N° 17 juin 1985 .

7- Zerguine Ramdane , La responsabilité pénale des dirigeants desentreprises , revue algérienne des sciences juridiques et politiques , institut de droit et des sciences administratives , Ben-Aknoun , université d'Alger , volume XXXI , N° 04 , Alger , 1993 .

الفهرس

رقم الصفحة	العنوان	مقدمة
02	القسم الأول : الأحكام العامة للمسؤولية الجزائية لمسيري الشركات	
06	الباب الأول : المسؤولية الجزائية للمسيير من الخطأ الشنقي	
13	الفصل الأول: مسؤولية المسوير الجزائية منفردا (مسؤولية المسوير كفاعل بمفرده)	
15	- المبحث الأول : مسؤولية المسوير الرئيسي	
18	المطلب الأول : مسؤولية المسوير عن الجرائم العمدية	
19	الفرع الأول : مسؤولية المسوير عن الجرائم العمدية ذات القصد العام	
19	أولا / تعريف القصد الجنائي	
20	ثانيا / موقف المشرع الجزائري من القصد الجنائي	
22	الفرع الثاني : مسؤولية المسوير عن الجرائم العمدية ذات القصد الخاص	
22	أولا / الباعث أو الغاية كعنصر في القصد الجنائي الخاص	
25	ثانيا / المصلحة الشخصية كعنصر في القصد الجنائي	
31	المطلب الثاني : مسؤولية المسوير عن الجرائم غير العمدية	
32	الفرع الأول : الركن المعنوي في الجرائم غير العمدية	
36	الفرع الثاني : مسؤولية المسوير في حالة عدم بيان الركن المعنوي	
39	المطلب الثالث : المسؤولية الجزائية للمسوير الفعلي	
40	الفرع الأول : مفهوم المسوير الفعلي	
44	الفرع الثاني : مسؤولية المسوير الفعلي قبل قانون 1966	
49	الفرع الثالث : قيام مبدأ مسؤولية المسوير الفعلي بصدور قانون 1966	
52	- المبحث الثاني : مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة ومجلس المديرين	
55	الفصل الثاني: مسؤولية المسوير الجزائية مع غيره (المسير فاعل مع غيره)	
56	- المبحث الأول : مسؤولية المسوير عن الأعمال المستقلة عن أجهزة الشركة	
57	المطلب الأول : المساهمة الأصلية للمسويرين	
58	الفرع الأول : المساهمة الجزائية الأصلية الفعلية للمسوير	
59	الفرع الثاني : المساهمة الجزائية الأصلية الاعتبارية للمسوير	
59	أولا / المسوير فاعل أصلي بالتحريض	

60	ثانياً / المسير فاعل معنوي
62	الفرع الثالث : المسؤولية والعقاب في المساهمة الأصلية للمسيرين
62	أولاً / مبدأ وحدة العقاب
63	ثانياً / تأثير الظروف الشخصية والعينية على مسؤولية المسيرين كفاعلين
	1) حكم الظروف الشخصية
	2) حكم الظروف الموضوعية أو المادية أو العينية
	3) مدى تأثر مسؤولية المسير بصفته
68	المطلب الثاني : المساهمة الجزائية التبعية للمسيرين
69	الفرع الأول : المسير شريك في الجريمة
69	أولاً / تعريف الشريك
70	ثانياً / شروط اعتبار المسير شريكاً في الجريمة
71	1) صدور فعل اشتراك عن المسير
	أ) المساعدة والمساعدة
	ب) إيواء الأشرار وإخفائهم
	- مدى قيام الاشتراك بالمساعدة عن طريق الامتناع
77	2) ارتباط فعل الاشتراك بفعل أصلي معاقب عليه
78	3) قصد المسير الاشتراك في الفعل الأصلي
	أ - المسؤولية عن الجرائم غير العمدية
	ب- اشتراك المسير في الجرائم غير العمدية
84	4) وجود علاقة سببية بين فعل المسير والجريمة
85	الفرع الثاني : القواعد العامة للاشتراك في الجريمة
85	أولاً / الفعل الإيجابي .
	- مدى قيام الاشتراك بسلوك سلبي
87	ثانياً / أن يكون الفعل سابقاً أو معاصر للجريمة
88	ثالثاً / المساعدة اللاحقة
90	المطلب الثالث : المسير مرتكب لجريمة الإخفاء
91	الفرع الأول : جريمة إخفاء أشياء متحصلة من جنائية أو جنحة
92	الفرع الثاني : إخفاء وإيواء الأشرار باعتبارها اشتراكاً في الجريمة
95	- المبحث الثاني : مسؤولية المسير عن الأعمال المتخذة من خلال أجهزة الشركة

96	المطلب الأول : المسؤولية الجزائية عن القرارات المتخذة بالإجماع
97	الفرع الأول : مسؤولية مجلس المديرين في شركات الأشخاص والشركات المختلفة
100	الفرع الثاني : مسؤولية أعضاء مجلس إدارة شركات الأموال
100	أولا / مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة ومجلس المديرين ومجلس المراقبة
	1) مناقشات مجلس الإدارة التقليدي
	2) مناقشات مجلس المديرين ومجلس المراقبة
	3) مسؤولية أعضاء مجالس الإدارة والمديرين والمراقبة
104	ثانيا : مسؤولية أعضاء اللجان والمجالس الاستشارية
106	المطلب الثاني : المسؤولية عن القرارات المتخذة بالأغلبية
108	الفرع الأول : الممirsون المعترضون والممتنعون عن التصويت
	أولا : مسؤولية الممirsون المعترضين
	ثانيا : مسؤولية الممirsين الممتنعين
111	الفرع الثاني : الممirsون الغائبون عن المناقشة
113	الباب الثاني : المسؤولية الجزائية للممیر عن خطأ تابعيه
115	الفصل الأول : مصدر المسؤولية الجزائية للممیر عن خطأ تابعيه
116	- المبحث الأول : التشريع كمصدر للمسؤولية الجزائية للممیر عن خطأ تابعيه
118	المطلب الأول : حالات النص على مسؤولية الممیر عن خطأ تابعيه
119	الفرع الأول : مسؤولية الممیر الجزائية في القوانين الاجتماعية
119	أولا : في قوانين العمل والوقاية والصحة والأمن وطبع العمل
125	ثانيا / في قوانين الضمان الاجتماعي
128	الفرع الثاني : مسؤولية الممیر في التشريعات الاقتصادية
131	الفرع الثالث : المسؤولية الجزائية لممیر المؤسسة الصحفية
131	أولا / نظريات تنظيم مسؤولية ممیر المؤسسة الصحفية
	1- نظرية المسؤولية على أساس الإهمال
	2- نظرية المسؤولية على أساس التضامن
	3- نظرية المسؤولية على أساس التدرج
133	ثانيا / مسؤولية ممیر المؤسسة الصحفية في مصر وفرنسا والجزائر
137	المطلب الثاني : حالات التقرير الضمني لمسؤولية الممیر عن خطأ تابعيه
138	الفرع الأول : مسؤولية الممیر عن القتل والجروح الخطأ

	- المسؤولية في حالة عدم احترام اللوائح
	- تطبيقات صورة عدم احترام اللوائح
	- المسؤولية في حالة خطأ عدم الاحتياط
146	الفرع الثاني : مسؤولية المسير عن تسخير مركبة بحالة سيئة
150	- المبحث الثاني : القضاء كمصدر لمسؤولية الجزائية للمسير عن خطأ تابعيه
152	المطلب الأول : مفهوم المؤسسة المنظمة
155	المطلب الثاني : نطاق المؤسسة المنظمة
158	المطلب الثالث : الشركة والمؤسسة
161	الفصل الثاني : أحكام المسؤولية الجزائية للمسير عن خطأ تابعيه
162	- المبحث الأول : الركن المادي لجريمة المسير
163	المطلب الأول : موقف الفقه من الركن المادي لجريمة المسير
164	الفرع الأول : الاتجاه المنكر للركن المادي لجريمة المسير
	أولا / التفسير القائم على مفهوم الفاعل المعنوي
	ثانيا : التفسير القائم على مفهوم الاستعارة
166	الفرع الثاني : الاتجاه المقر بوجود الركن المادي لجريمة المسير
167	المطلب الثاني : طبيعة الركن المادي لجريمة المسير
170	- المبحث الثاني : الركن المعنوي لجريمة المسير
173	المطلب الأول : مسؤولية المسير عن خطأ تابعيه في الجرائم المادية
174	الفرع الأول : مفهوم الجريمة المادية
176	الفرع الثاني : مدى إقرار المسؤولية الجزائية للجريمة المادية
179	الفرع الثالث : موقف الفقه من المسؤولية المادية
179	أولا / المذهب الموضوعي
	1) نظرية المخاطر
	2) نظرية المسؤولية الموضوعية
181	ثانيا / المذهب الشخصي
	1) الخطأ ذو طبيعة خاصة
	2) الخطأ المفترض
	الاتجاه الأول : افتراض الخطأ كقاعدة موضوعية
	الاتجاه الثاني : افتراض الخطأ كقاعدة إثبات

		3) المساواة بين القصد والإهمال
186		الفرع الرابع : نطاق مسؤولية المسير عن الجرائم المادية
187		المطلب الثاني : مسؤولية المسير عن خطأ تابعيه في الجرائم غير العمدية
	-	أساس مسؤولية المسير عن أفعال تابعيه غير العمدية
192		المطلب الثالث : مسؤولية المسير عن خطأ تابعيه في الجرائم العمدية
197		القسم الثاني : النظام القانوني لمسؤولية المسير الجزائية
199		الباب الأول : الأساس القانوني لمسؤولية المسير الجزائية
200		الفصل الأول : إسناد المسؤولية الجزائية للمسير
201	-	المبحث الأول : النظريات التقليدية في أساس مسؤولية المسير
202		المطلب الأول : الأساس القانوني لمسؤولية المباشرة للمسير
203		الفرع الأول : نظرية الخضوع الإرادي لمخاطر المهنة
205		الفرع الثاني : نظرية مخاطر الربح
207		الفرع الثالث : نظرية الالتزام القانوني المباشر
210		المطلب الثاني : الأساس القانوني لمسؤولية غير المباشرة للمسير
211		الفرع الأول : نظرية التمثيل القانوني
212		الفرع الثاني : نظرية الفاعل المعنوي
213		الفرع الثالث : نظرية الخطأ الشخصي
215	-	المبحث الثاني : النظرية الحديثة في أساس مسؤولية المسير
216		المطلب الأول : نظرية السلطة كأساس لمسؤولية المسير
217		الفرع الأول : مضمون النظرية
219		الفرع الثاني : تقدير نظرية السلطة
220		المطلب الثاني : نتائج نظرية السلطة
222		المطلب الثالث : العلاقة بين مسؤولية المتبوع والتابع
223		الفرع الأول : قيام مسؤولية المتبوع دون التابع
227		الفرع الثاني : قيام مسؤولية التابع وحده
229		الفرع الثالث : الجمع بين مسؤولية التابع ومسؤولية المتبوع
232		الفصل الثاني : المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي
237	-	المبحث الأول : أحكام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي
239		المطلب الأول : تحديد الأشخاص المعنوية المسؤولة جزائيا

242	المطلب الثاني : الجرائم التي يسأل عنها الشخص المعنوي
246	المطلب الثالث : شروط قيام مسؤولية الشخص المعنوي
247	الفرع الأول : أن ترتكب الجريمة لحساب الشخص المعنوي (الشركة)
248	الفرع الثاني : أن ترتكب الجريمة من طرف أجهزة الشخص المعنوي أو ممثليه أولا / المقصود بالأجهزة والممثلين ثانيا / حكم الوكيل
253	المطلب الرابع : حكم تجاوز الممثل حدود سلطاته
255	المطلب الخامس : أثر مسؤولية الشركة على مسؤولية المسير
257	- المبحث الثاني : متابعة الشخص المعنوي
258	المطلب الأول : تمثيل الشركة أمام القضاء الجزائري
259	الفرع الأول : التمثيل القانوني أو الإنقاقي
260	الفرع الثاني : التمثيل القضائي
262	المطلب الثاني : إجراءات المتابعة
263	الفرع الأول : تحريك الدعوى العمومية
264	الفرع الثاني : الاختصاص
266	- المبحث الثالث : الجزاء المطبق على الشخص المعنوي (الشركات)
267	المطلب الأول : العقوبة الأصلية
268	المطلب الثاني : العقوبات التكميلية <ul style="list-style-type: none"> (1) حل الشخص المعنوي (2) غلق المؤسسة (3) الإقصاء من الصفقات العمومية
	4) المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية
	5) مصادر الشيء الذي استعمل في الجريمة أو نتج عنها
	6) الوضع تحت الحراسة القضائية
	7) نشر وتعليق حكم الإدانة
272	الباب الثاني : انتهاء مسؤولية المسير الجزائية
273	الفصل الأول : الأسباب العامة لانتفاء المسؤولية الجزائية للمسير
274	- المبحث الأول : انتفاء مسؤولية المسير الجزائية بانعدام الأهلية
276	المطلب الأول:أثر القوة القاهرة والحادث الفجائي والإكراه المادي على مسؤولية المسير

277	الفرع الأول : تعريف القوة القاهرة و الحادث الفجائي و الإكراه المادي
	أولا / تعريف القوة القاهرة
	ثانيا / تعريف الحادث الفجائي
	ثالثا / تعريف الإكراه المادي
280	الفرع الثاني : شروط القوة القاهرة و الحادث الفجائي والإكراه المادي
	أولا / عدم استطاعة التوقع
	ثانيا / استحالة الدفع
	ثالثا / ألا يكون فعل القوة القاهرة أو الحادث الفجائي أو الإكراه المادي من فعل المتهم نفسه
283	المطلب الثاني : أثر الإكراه المعنوي و حالة الضرورة على مسؤولية المسير
284	الفرع الأول : تعريف الإكراه المعنوي
285	الفرع الثاني : تعريف حالة الضرورة
286	الفرع الثالث : شروط الإكراه المعنوي و حالة الضرورة
286	أولا / شروط الخطر
	1- أن يهدد الخطر النفس
	2- أن يكون الخطر جسيما
	3- أن يكون الخطر حالا
	4- ألا يكون الفاعل قد تسبب في الخطر عمدا
288	ثانيا / شروط جريمة الضرورة
	1- لزوم الجريمة لدفع الخطر
	2- وجود علاقة بين الخطر والجريمة
290	الفرع الرابع : موقف القضاء من الإكراه المعنوي و حالة الضرورة
291	- المبحث الثاني : انتفاء مسؤولية المسير بانعدام الخطأ الجزائي
293	المطلب الأول : أثر الجهل والغلط على مسؤولية المسير
295	الفرع الأول : الجهل والغلط في الواقع
298	الفرع الثاني : الجهل والغلط في القانون
	أولا / الجهل والغلط في القانون غير الجنائي
	ثانيا : الجهل والغلط في القانون الجنائي
303	المطلب الثاني : أثر انتفاء الخطأ الشخصي على مسؤولية المسير
306	الفصل الثاني : تفويض السلطة كسبب خاص لانتفاء مسؤولية المسير

- 308 - المبحث الأول : التفويض والتمييز بينه وبين توزيع الأعمال
 309 المطلب الأول : مفهوم التفويض
 310 المطلب الثاني : تفويض التفويض
 311 المطلب الثالث : التمييز بين التفويض وتوزيع الأعمال
 313 - المبحث الثاني : أسلوب تحديد المسؤول عن الجريمة وعلاقته بالتفويض
 315 المطلب الأول : أسلوب تحديد المسؤول عن الجريمة
 316 الفرع الأول : التحديد وفقا لدرجة الإفصاح
- أو لا / التحديد الصريح *L'imputation explicite*
 ثانيا / التحديد الضمني *L'imputation Tacite*
- 317 الفرع الثاني : التحديد وفقا لدرجة الحصر
- أو لا / التحديد الاختياري *L'imputation Alternative*
 ثانيا / التحديد الحصري *Imputation exclusive*:
 المطلب الثاني : أثر تحديد المسؤول عن الجريمة في قبول التفويض
- 319 الفرع الأول : أثر التحديد الحصري على قبول التفويض
- أو لا /جرائم المتعلقة بالشركات
 ثانيا / جرائم الاقتصادية
 ثالثا / جريمة الإعلان الكاذب
- 324 الفرع الثاني : أثر التحديد الاختياري على قبول التفويض
- 327 - المبحث الثالث : شروط التفويض
- 328 المطلب الأول : الشروط الخاصة بالنشاط موضوع التفويض
 331 المطلب الثاني : الشروط الخاصة بالمفوض
 333 المطلب الثالث : الشروط الخاصة بالمفوض إليه
- 1- استقلالية سلطته
 2- العلاقة مع المستخدمين
- 335 - المبحث الرابع : إثبات التفويض وأثره على المسئولية الجزائية للمسير
 336 المطلب الأول : إثبات التفويض والدفع به
 339 المطلب الثاني : أثر التفويض ونتائجها على المسئولية الجزائية
- 340 الفرع الأول : الاتجاه الموسع لنطاق التفويض
 341 الفرع الثاني : الاتجاه المضيق لنطاق التفويض

343	الفرع الثالث : آثر ونتائج تقويض السلطة على أطرافه
344	أولا / آثر التقويض على مسؤولية المسير الناتجة عن خطئه الشخصي
345	ثانيا / آثر التقويض على مسؤولية المسير الناتجة عن أعمال تابعيه
351	الخاتمة
361	قائمة المراجع
379	الفهرس