المحور الأول: ماهية القانون الجنائي للإعمال وتطوره.

المبحث الأول: مفهوم القانون الجنائي للأعمال في الفقه والتشريع.

يهتم هذا القانون بالأعمال التجارية بصفة عامه وما يتصل بها من أعمال ذات طبيعة مالية من جهة، ومن جهة أخرى يهتم هذا القانون بالأفعال التي تشكل عدوانا على الأعمال التجارية.

فقد كشفت السنوات الأخيرة بعد ظهور العولمة والخصخصة التي خربت بقوة والتي زلزلت المبادئ والمناهج المتعارف عليها، إحدى أكبر المشكلات التي أصبحت تؤرق الفقه الجنائي، لطبيعة اثارها السياسية الاقتصادية، وتنامي الانحراف المالي من قبل القائمين على إدارة المشروعات التجارية.

المطلب الاول: المفهوم التشريعي والفقهي للقانون الجنائي للأعمال:

وقد أفرز تلاقي القانون الجنائي بمجتمع رجال الأعمال القائمين على إدارة الشركات التجارية والمحيط الذي يدور في فلكهم، ما يسميه الفقهاء الفرنسيين بالقانون الجنائي للأعمال.

الفرع الأول: المفهوم التشريعي

أن صعوبة تحديد تعريف دقيق للقانون الجنائي للأعمال بالرغم من المحاولات الفقهية في هذا الصدد وبناء على مجموعة من المعايير تجبرنا بداية على تعريف القانون الجنائي ثم التطرق لمفهوم قانون الاعمال لنأتي أخيرا في لمحاولة لوضع تعريف للقانون الجنائي للأعمال في استحضار للمعايير الفقهية حول المفهوم.

أ: القانون الجنائي

إن علاقة الانسان بالجريمة قديمة قدم وجوده على سطح الارض فقد لازمته منذ استيطانه الأرض. حيث إن أول جريمة عرفتها البشرية كانت تلكم الجريمة التي ارتكبها قابيل في حق أخيه هابيل. ويقصد بالقانون الجنائي بصفة عامة حسب أحد الفقه أنه تلك القواعد القانونية التي تحدد المبادئ العامة للتجريم والعقاب التي تطبق على مختلف الجرائم كما تحدد هذه القاعدة أيضا التصرف الذي يعتبر فعلا جرميا يوجب العقاب والذي تحدده أيضا نفس القواعد هذا بخصوص القانون الجنائي فماذا عن قانون الاعمال كمفهوم ؟

ولمعرفة مصطلح القانون الجنائي للأعمال لابد أن نتطرق للمقصود بالقانون الأعمال أولا.

ومصطلح الأعمال: يقصد بها مجموعة من المعاملات تتم بين أشخاص طبيعيين أو معنويين، تمتاز بضخامة قيمة موضوعها واتصالها بالنظام العام للدولة وعلاقتها بالمبادئ الجوهرية للمجتمع.

وهذه الأعمال قد تكون مدنية المظهر أو القائمين بها لكنها في الحقيقة لها أبعاد تجارية واقتصادية بحت.

وأهمية هذه الأعمال تقتضي اهتمام المشرع بوضع أنظمة قانونية مختلفة تخضع لها ضمانا لعدم انحرافها.

وتكمن أهمية هذه الأعمال في كون أطرافها من أصحاب النفوذ وأصحاب النفوذ عامه يهدمون القيم الأخلاقية للوصول إلى مئاربهم.

وموضوع قانون الأعمال: هي في الأخير الأنظمة القانونية الخاصة بالتجار والأعمال والمنازعات المالية سواء كانت تابعة للقانون العام أو القانون الخاص.

وهناك من ذهب الى أن قانون الاعمال أكثر اتساعا ويشمل كثير من المجالات أهمها القانون التجاري ،قانون الشركات ، قانون المقاولة ، قانون المنافسة ،وقانون الاستهلاك ، وقانون التأمين ، والقانون البنكي ، والقانون الضريبي ، وقانون البورصة ، وقانون المعلوميات ، وقانون الملكية الفكرية ، والصناعية والعلامات

في ألمانيا: أصدرت ألمانيا مجموعة من النصوص منها قانون عام **1949**، قانون العقوبات الاقتصادي يهتم بمعالجة حالات الندرة ومخالفة قوانين الأسعار، ثم استبدله بقانون **1952**.

في فرنسا: الذي حذى نفس حذوة القانون الألماني، لكنه تدخل المشرع الفرنسي كان تدخل ضعيفا بشأن جرائم القانون الجنائي للأعمال، ثم بدأ بالتطور شيء فشيئا إلى غاية الوقت الراهن.

في إيطاليا: أدرجه المشرع الإيطالي ضمن قواعد القانون الخاص بعنوان جرائم ضد الاقتصاد العام والجرائم الضارة بالصناعة والتجارة.

ومما يلاحظ على المشرع الإيطالي هو توسعه في تعريف جرائم القانون الجنائي للأعمال، ومع ذلك فقد تبنى المعيار العصري أو النوعي كما سنذكر لاحقا.

في الجزائر:أنشأ القانون الجزائري الصادر **سنة 1966** مجالس قضائية خاصة لمكافحة جرائم القانون الجنائي للأعمال، وحددها في الجرائم التي تمس الثروة الوطنية والخزينة العامة والاقتصاد الوطني.

إلا أن المشرع الجزائري اتجاه هذه النظرة قام بإحداث العديد من التغييرات في سياسته حول هذه الجرائم، محاولة منه مسايرة نظيره المشرع الفرنسي.

الفرع الثاني: المفهوم الفقهي.

قد تفرق الفقه بين مذهبين :المذهب الموضوعي والمذهب الشخصي، وسيتم توضيحهما في مايلي:

أولا :النظرية الشخصية في تحديد القانون الجزائي للأعمال.

يرى أنصار هذه النظرية أن أساس تحديد نطاق القانون الجزائي للأعمال يجب أن ينطلق من شخص مرتكب الجريمة، فإجرام الأعمال يخص أشخاصا تتوفر فيهم بعض الصفات الخاصة، سواءً لجهة عملهم المهني أم لنفسية المجرم .

فرجال الأعمال هم محور اهتمام هذا الفرع القانوني، سواء أكانوا أشخاصا طبيعيين أو معنويين .وعلى ذلك يخرج من نطاقه الأفراد العاديين حيث لا يجوز ملاحقتهم تحت وصف التجريمات التي تدخل في عداد جرائم القانون الجزائي للأعمال[1] .

ولتحديد طائفة رجال الأعمال ومعرفة أساس التمييز بين مرتكبي جرائم رجال الأعمال وبين المجرمين العاديين، توزع أنصار هذه النظرية بين معيارين :الأول يتعلق بالعمل المهني للمجرمين، والآخر يتصل بالجانب النفسي للمجرم .سيتم تفصلهما فيما يلي:

أ- **معيار الجانب النفسي للمجرم** :بعض الفقه تبني معيارا شخصيا يقوم على الحالة النفسية للمجرم .فيميز بين فئتين من المجرمين :ففي الأولى نجد الجاني الذي لديه نية الانحراف بأعماله التجارية ومخالفة القوانين منذ بداية مزاولة مهنته الأمر الذي قد يدخل في عداد جرائم النصب والاحتيال، وبين الجاني الذي بدأ حياته بشرف ونزاهة إلا أنه أجبرته سوء إدارة أمواله والظروف التجارية الصعبة التي يباشر فيها صفقاته على الانحراف سدا لأزماته المالية.

فيرى القائلون بهذا المعيار أن الطائفة الثانية هي فقط التي تعد جرائمهم ضمن جرائم الأعمال .غير أن هذا المعيار يعيبه أنه لا يقدم إلا توصيفا يخص علم الإجرام في مجال المعاملات التجارية أكثر مما يقدم تعريفا للقانون الجزائي للأعمال ذاته، إذ يبقى أمرا واقعيا وليس نمطا معياريا .

واستبعاد هذا المعيار لتحديد القانون الجنائي للأعمال يقود إلى البحث عن المعيار الثاني للنظرية الشخصية والمتعلق بالنشاط المهني للمجرم عساه يكون أجدى وأصوب.

ب-**معيار العمل المهني للمجرم** :يرى القائلون بهذا المعيار أن مرتكب هذه الجرائم هو دائما شخص ينتمي إلى طائفة رجال الأعمال بشكل أو بآخر، إذ إن النشاط المهني والطبقة الاجتماعية والاقتصادية هما السمتان المميزتان لجرائم الأعمال وهو ما يصطلح عليه فقه القانون الجزائي للأعمال بجرائم ذوي الياقات البيضاء، كون مرتكب الجريمة يستغل مكانته للحصول على منفعة شخصية بوسائل غير مشروعة، وذلك بخرق التزاماته المهنية مما يثير مسؤوليته الجزائية في الأحوال المحددة في ظل القانون .

فيرى الفقه المؤيد لهذا المعيار أن إجرام الأعمال هو إجرام مهني بالدرجة الأولى ومرتكب هذا النوع من الإجرام شخص ينتمي إلى طائفة رجال الأعمال، هذه الصفة التي تخص كبار رجال الإدارة بالمشروعات التجارية ممن يمارس المهن الحرة والحرفيين والتجار .

ويعبر البعض عن نفس الفكرة بقولهم إن القانون الجزائي للأعمال هو أساس اً قانون خاص بأصحاب النفوذ.

[1] - Mireille DELMAS-MARTY, Droit pénal des affaires, 3è éd, P.U.F, Paris, 1981. p.4

لاشك أن هذا المعيار قد مس جانبا من الصواب، فالجاني في هذا المجال يجب أن يكون في جميع الأحوال مهنيا، فهذه الصفة هي القاسم المشترك بين جل الجرائم التي يتفق الفقه على اعتبارها داخلة في هذا الفرع القانوني، وهي تعد بمثابة الركن المفترض لمثل هذه الجرائم.

إلا أن اعتماد هذا المعيار وبشكل مطلق يؤدي إلى نتائج غير منطقية، إذ إن هذا المعيار يُدخل في نطاق القانون الجزائي للأعمال تلك الجرائم التي يرتكبها رجال الأعمال حتى ولو لم تكن أصلا من طائفة جرائم المعاملات، كجرائم السياقة في حالة سكر، أو الاعتداء على العرض الذي يرتكبه صاحب المعمل على إحدى عاملاته، أو جريمة التزوير المرتكبة من طرف رئيس مجلس الإدارة حيث انها غير مجرمة ضمن مقتضيات القانون الجزائي للأعمال بل ضمن القانون الجزائي العام .

ثانيا :النظرية الموضوعية في تحديد القانون الجزائي للأعمال: يرى أنصار المذهب الموضوعي أن تعريف القانون الجزائي للأعمال مرتبط بموضوع هذا القانون، وهذا الموضوع إما أن يتسم بالطابع الاقتصادي أو القانوني؛ وبناء عليه طرح أصحاب النظرية عدة معايير، البعض منها معايير اقتصادية والبعض الآخر معايير قانونية، على نحو ما يلي :

أ - **المعايير الموضوعية الاقتصادية** :وتتمثل في معيارين :معيار حماية النظام الاقتصادي، ومعيار حماية المشروع التجاري من الإجرام.

1معيار حماية النظام الاقتصادي :وعملا بهذا المعيار يتطابق مفهوم القانون الجزائي للأعمال مع تعريف قانون العقوبات الاقتصادي، والذي يتضمن مجموعة القواعد ذات الطابع الجزائي والمخصصة للعقاب عن أي اعتداء يقع على السياسة الاقتصادية للدولة، والمتمثلة في حماية إنتاج وتوزيع واستهلاك السلع والبضائع وتبادل الأموال والنقود والخدمات[2] .

ويبدو أن هذا المعيار قد تأثر بتعريف محكمة النقض الفرنسية للجريمة الاقتصادية بأنها :كل اعتداء يقع على إنتاج أو توزيع واستهلاك السلع والبضائع ووسائل صرف النقود بأشكالها المختلفة.

ويلاحظ أن هذا المعيار يُغفل اتساع مفهوم الجريمة الاقتصادية بشكل كبير، إلى حد لا يمكن معه تحديد نطاق القانون الجزائي للأعمال بدقة، والذي هو أكثر ما ينطبق على إجرام الشركات وقوانين التجارة والإجرام المالي والضريبي؛ ففكرة النظام العام الاقتصادي لا يمكن الركون إليها لا في تحديد مفهوم الجريمة الاقتصادية ولا تعريفها، وبالنتيجة تحديد نطاق القانون الجزائي للأعمال.

ويرجع قصور هذا المعيار لاعتبارين :أولهما كون مفهوم النظام العام الاقتصادي نفسه غير محدد في التشريع الداخلي أصلا؛ والآخر عدم جدوى اللجوء إلى فكرة النظام العام في القانون الجزائي، إذ كل الجرائم تمثل اعتداءً على النظام العام، بصورة مباشرة أو غير مباشرة .وهذا ما يدعو للبحث عن معيار آخر أكثر وضوحا.

[2] سمير عالية ،هيثم عالية، القانون الجنائي للأعمال، مرجع سابق، ص60 .

2 **معيار حماية المشروع التجاري** :ويربط القائلون بهذا المعيارمثل Pierre DUPONT في مؤلفيه القانون الجنائي للأعمال تعريف القانون الجزائي للأعمال بفكرة حماية المشروع من الإجرام الذي يمكن أن يقع داخله، أو يمس بمصالحه؛ فينطلق أصحاب هذا المعيار من فكرة مقتضاها :أن المعاملات التي هي محور التجريم بالقانون الجزائي للأعمال لا يمكن أن تتحقق إلا داخل المشروع .

وتبعا لهذا المعيار عرّف القائلون به جرائم الأعمال بأنها :كل فعل جرمي يقع داخل المشروع لخداع الجمهور أو الشركاء أو الدولة

كما عرّفت Mireille DELMAS القانون الجزائي للأعمال بأنه: ذلك الفرع من القانون الجزائي الذي يعاقب من ناحية على الاعتداءات التي تمس النظام المالي والاقتصادي والاجتماعي وما يمس رفاهية الحياة، ويعاقب من ناحية أخرى على الاعتداءات التي تطال الملكية والثقة العامة والسلامة الجسدية للأشخاص، حينما يتصرف الجاني داخل مشروع تجارى، لحسابه الشخصي أو لحساب المشروع ذاته، إذا ما كان أسلوب ارتكاب الجريمة يرتبط بسلطات اتخاذ القرا رات اللازمة لمباشرة نشاط المشروع .

ب – **المعيار الموضوعي القانوني:** يقصد بهذا المعيار أن يدخل في نطاق القانون الجزائي للأعمال الجرائم الاقتصادية التي تشملها القوانين الخاصة، مثل: القانون الضريبي، الجمركة، الاستهلاك وبالتالي لابد من اعتماد المعيار قانوني لتعريف القانون الجنائي للأعمال من خلال وضع قائمة بالقوانين والتشريعات تجمع تحت تسمية القانون الجنائي للأعمال، ومن أمثلة على بعض التشريعات العربية التي سميت هذا المعيار قانون العقوبات الاقتصادي السوري، فقد نصت المادة: **03** على أنهيشمل مجموعة من النصوص التي تطال جميع الأعمال التي من شأنها إلحاق الضرر بالأموال العامة وبعمليات إنتاج وتوزيع واستهلاك السلع والخدمات ...

–وقد تبنى المشرع الفرنسي هذا المعيار من خلال نصوص القانون رقم75 - 70الصادر في 1975/08/06 والذي ينظم الاتهام والتحقيق والحكم في الجرائم الاقتصادية والمالية؛ فهذا القانون قد أنشأ جهات قضائية متخصصة، يطلق عليها المشرع الفرنسي اسم الغرف الاقتصادية، لتختص بالجرائم المنصوص عليها حصر اً في المادة 704 من قانون الإجراءات الجزائية وتأتي على قائمة هذه الجرائم جرائم الشركات المنصوص عليها بالقانون رقم 66-537 الصادر في 24 /07/ 1966 .

وهو نفس المنحى الذي انتهجه المشرع الجزائري حين إنشائه مجالس قضائية خاصة بموجب الأمر رقم66 - 180 المؤرخ في 21-1966/06 لقمع الجرائم الاقتصادية و الملغاة لاحقا، الا أن المشرع بموجب الأمر رقم 20-04 مؤرخ في 30 أوت 2020 يعدّل ويتمّم الأمر رقم 66–155 المؤرّخ في 08 جوان 1966، والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الذي استحدث بموجبه القطب الجزائي و الاقتصادي و المالي التي من صميم اختصاصها جرائم مجال المال و الأعمال، و الجرائم الاقتصادية المعقدة.

المعيار الشخصي الموضوعي: يقوم هذا المعيار على أمور غير مادية ويأخذ بالعوامل الشخصية التي تتعلق بشخص مرتكب الجريمة، لا الجرائم الأعمال تتعلق بأشخاص تتوافر فيهم بعض السمات الشخصية، كالنشاط المهني والمكانة المرموقة التي يتميزون بها في المجتمع.

ويقوم هذا المعيار على عنصرين للتفرقة بين جرائم الأعمال والجرائم العامة.

1- النشاط المهني للمجرم والتكوين العلمي: هما السمات الأساسية لجرائم الأعمال، ومؤدى هذا العنصر أن الغالب في جرائم الأعمال هو دائما شخص منتمي إلى طبقة رجال الأعمال والسياسة التي تستغل وضعها التنفيذي والطبقي للحصول على منافع اقتصادية بطرق غير مشروعة.

2- السلوك النفسي للمجرم في ميدان الأعمال: وهو يتعلق بنفسية الشخص المجرم المراوغ والمعتاد على مزاولة هذه المهنة.

ومما سبق ذكره نجد أن المعايير المالية يلاحظ عليها بعض المأخذ مما يجعل التعريف الذي ينادي به غير دقيق وكاف لتوضيح المراد منه.

وعليه نرى أن التعريف قانون الجزائي للإعمال لابد أن تشمل جرائم الأعمال التجارية والمالية بغض النظر عن مرتكب هاته الجرائم، وعن صفته من جهة، ومن ناحية أخرى لابد أن يشمل النشاط الحقيقي والوهمي (متعلق بالربح الغير مشروع) سواء كان مدنيا أو تجاريا ينتج عنه تحقيق منفعة غير مشروعة. وعليه **نقترح التعريف التالي: هو مجموع النصوص القانونية المنظمة والمحددة للجرائم التي لها علاقة بجميع مجالات الاعمال، علما ان مجالات الاعمال تمتد لتشمل كل ماله علاقة بتداول المال والثروة فالقانون الجنائي للأعمال هو شامل لكل الجرائم التي تمس النظام العام الاقتصادي الذي يعتبرجزءا من النظام العام بغض النظرعن القانون الذي تضمن هذا النص الجنائي.**

المطلب الثاني: خصائص القانون الجنائي للإعمال وأقسامه.

الفرع الأول: الخصائص المميزة للقانون الجزائي للأعمال .

رغم أن القانون الجزائي للأعمال يعد فرعا من فروع القانون الجزائي التقليدي، ورغم حداثة نشأته، إلا أنه يمتاز بعدة خصائص تبرز ذاتيته وخصوصيته، وتتمثل أهم هذه الخصائص فيما يلي :

أولا :القانون الجزائي للأعمال قانون مصطنع.

يعتبر بعض الفقه أن القانون الجزائي للأعمال قانون مصطنع وأن جرائمه مصطنعة، وإن كان البعض يفضل استعمال « مصطلح قانون تعزيري[3]».

[3] عبد الرؤوف مهدي، المرجع السابق، ص153 .

ويستند الفقه إلى اعتباره قانونا مصطنعا كون موضوع الجزاء فيه لا يعد تصرفا منافيا للأخلاق الاجتماعية، وإنما يتضمن عدم طاعة الدولة وتحقيق مصلحتها، والذي اعتبر البعض أن ظهورها واحتلالها الأهمية التي فاقت جرائم الاعتداء على الأشخاص والآداب العامة من استحداثات ومنجزات القرن العشرين، فهذه الجرائم تتميز عما اصطلح عليه بالرذائل الخالدة، أي الأفعال الإجرامية التي نبذتها الأمم وأجمعت على طبيعتها اللاأخلاقية الحضارات الإنسانية منذ بدئها .

ثانيا :القانون الجزائي للأعمال جرائمه تقنية.

الجريمة في ميدان الأعمال خلافا للجريمة العادية ترتكب من قبل أشخاص يستعملون معلوماتهم النظرية والمهنية، إذ تتم بكل براعة دون عنف ولا دم، وإنما بتفكير علمي مسنود بتكتم شديد .فهذه الجرائم تتم في صورة منظمة، وقد يكون بعض مرتكبيها من ذوي المكانة العالية أو ممن يتمتعون بسلطة سياسية كبيرة أو الاثنين معا.

ففي الغالب أن جرائم الأعمال تتم في إطار المشروع أو المقاولة، من قبل تقنيين ومختصين أقوياء اقتصاديا، وغالبا ما يكون لديهم نفوذ سياسي، أطلق عليهم وصف ذوي الياقات البيضاء[4] ، فهم رجال المال والأعمال، وهو ما أصبغ على جرائمهم الطابع المالي والتجاري .

ثالثا :القانون الجزائي للأعمال قانون كثيف ومشتت.

إن الملاحظ في هذه الخاصية هو إفراط المشرع في التدخل بترسانة كثيفة من النصوص الجزائية، خصوصا في مجال الشركات التجارية، حيث وصل إلى أكثر من 200 فعل مجرَّم في قانون الشركات الفرنسي، كما أن النصوص الخاصة بجرائم الأعمال ليست مجموعة في تقنين واحد، فالغالب أنها مشتتة وموزعة على العديد من التشريعات، بما فيها تقنين العقوبات، وهو المعمول به في التشريع الجزائري وفي أغلب الدول.

وإن كان البعض يرى أنه لا مانع من تجميع هذه الجرائم ضمن تقنين مستقل باعتبار أن جرائم الأعمال الاقتصادية والمالية والتجارية تقع في الغالب على مصالح متغيرة أو طارئة، فمن الأجدى أن لا يتضمها قانون العقوبات العام، وأن يتكفل تقنين عقوبات اقتصادي أو مالي أو تجاري على حدى، حتى يتكيف مع هذه المتغيرات والمستجدات الاقتصادية، وهو ما يبرز الطابع المرن للقانون الجنائي للأعمال ويميزه عن جمود قانون العقوبات العام وثباته.

رابعا :القانون الجنائي للأعمال مرن يتأثر بالنظام الاقتصادي.

---

[4] مصطلح" أصحاب الياقات البيضاء "استعمله لأول مرة" سلون "مدير مؤسسة جنرال موتورز، في كتابه" السيرة الذاتية "أو" قصة حياة العامل صاحب الياقة البيضاء "للدلالة على الموظفين الإداريين، وبالمقابل فقد انتشر مصطلح" أصحاب الياقات الزرقاء "للدلالة على العمال اليدويين .أما اصطلاح" جرائم أصحاب الياقات البيضاء "فأول من استعمله هو العالم الأمريكي" إدوين سائر لاند "سنة 1939 في دراسة بعنوان "White collar criminality"

عبود السراج، ، شرح قانون العقوبات الاقتصادي، منشورات جامعة دمشق، 1994- 1995، ص 89.

سبق وأن أُشير إلى كون جرائم الأعمال ليست من الجرائم التقليدية المتصفة بالدوام كالسرقة وغيرها من جرائم الاعتداء على الأموال، وإنما هي من نوع الجرائم الظرفية أو التنظيمية المتغيرة تبعا لتغير المصالح التي تستهدفها، فما يعتبر جريمة أعمال في زمن أو مكان معينين، قد لا يعد كذلك إذا تغير الزمان أو المكان، كجريمة تبييض الأموال وجرائم الشركات، التي لم تجرم إلا بعد أن تفطن المشرع إلى العواقب الوخيمة لهذه الجرائم على الاقتصاد الوطني .

خامسا :القانون الجزائي للأعمال قانون توجيهي.

لئن كان الدور التقليدي للقانون الجزائي يكمن في الحماية والردع بصفة أساسية، فإن الفقه الحديث أصبح يعترف له وعلى الخصوص في مجال الأعمال بدور إيجابي أكثر، وذلك بدفع حركة المجتمع نحو التطور والتقدم، فلم يكتف بحماية المصالح التي تبدو أنها جوهرية في وقت ما، وإنما أصبح يسعى لحماية مصالح أخرى تبدو جديرة بالحماية، من أجل تحقيق الأهداف المتطورة للمجتمع، ونتيجة لذلك تزايد التدخل التشريعي في نهاية الحرب الكونية الثانية وتحولت وظيفة القانون الجزائي من الحماية إلى التوجيه .

سادسا: الخروج عن أصول مبدأ الشرعية الجزائية في جرائم الأعمال

مبدأ الشرعية الجزائية مبدأ دستوري مستقر بسائر تشريعات الدول القانونية في العالم المعاصر .مضمونه انه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني، مصدر الصفة غير المشروعة للفعل هو نص القانون و يقال له نص التجريم ويختلف مضمون الشرعية باختلاف مصدرها، فإذا كان المصدر هو الدستور كنا حيال شرعية دستورية، وترتبط هذه الشرعية غالبا بنظام الحكم ومدى احترامه للشرعية الدستورية، يقابلها التزام سلطات الدولة بمراعاتها، وإذا كان المصدر هو القانون كنا حيال شرعية قانونية يقابلها التزام المخاطبين بأحكامه باحترامها. لذلك قال البعض عن الشرعية على أنها المبدأ الذي يلزم أفراد المجتمع وجميع أجهزة الدولة ومؤسساتها باحترام القوانين التي تصدرها السلطة المختصة، أي مبدأ سيادة القانون على الأفراد وسلطات الدولة ويعتمد هذا المبدأ على مجموعة من الدعائم، والتي استقرت عليها أحكام القانون الجزائي العام .حيث يترتب عن هذا المبدأ ثلاث نتائج أولها انفراد التشريع في تحديد الجرائم والعقوبات، ثانيها إتباع قواعد خاصة عند تفسير القاعدة الجزائية، وآخرها عدم رجعية النص إلى الماضي .

وهذا ما فرض على رجال القانون أن ينهجوا أسلوباً جديداً لرصد هذه التغيرات، وأثرها على القاعدة القانونية الخاصة بالأعمال، بشكل قد يسمح بالتنبؤ مسبقاً بطبيعة ونوعية القواعد القانونية التي يحتاجها عالم التجارة والأعمال ليظل داخل الشرعية والمشروعية، وذلك من خلال القراءة المتأنية المستمرة للوقائع الاقتصادية والوضعيات القانونية التي تتولد عنها.

الفرع الثاني: موقع القانون الجنائي للإعمال ومصادره.

أولا: موقع القانون الجنائي للأعمال من تقسيمات القانون في الحقيقة يصعب ضبط هذه المسألة على اعتبار أن القانون الجنائي للأعمال يرى فيه الكثير من شراح القانون أنه فرع من أهم فروع قانون الأعمال، وقانون

الأعمال يجمع في طياته مجموعة هائلة من النصوص القانونية الغير منسجمة والمتفرعة بين فروع القانون العام والخاص وما يعكسه هذا التقسيم على صياغة قواعده. ولهذا يرى بعض الفقهاء بأن قانو ن الأعمال يتخطى هذا التقسيم لأن محاولة نسبه الى أحد تقسيمات القانون سيفقده مزاياه وجدواه في تنظيم عالم الأعمال، هذه الأعمال التي تسعى كل فروع القانون بأن يكون لها يدا في تنظيم ممارساتها.

ولهذا نرى أن بعض الفقهاء نادى بالتمييز بين قانون الأعمال الخاص وقانون الأعمال العام. فعلى الرغم أن قواعد القانون التجاري التقليدية القائمة على الحرية والسرعة تعتبر الأساس لقانون الأعمال، إلا أنها لم تعد تستوعب شتى القواعد التي بمقدورها تأمين القانونيين معا.

الحماية للمعاملات التجارية والمالية والتي تعتبر مزيجا مختلطا من قواعد القانون العام وقواعد القانون، فقانون الأعمال ليس تقنينا مصدره المشرع، بل هو فكرة قائمة على تحديد اطارها القانوني يبين طبيعتها عامة أم خاصة.

لجمع مختلف النصوص والأنظمة المطبقة على المشروعات التجارية والصناعية، مهما اختلفت، فمثلا نشاط الشركة تنظمها مجموعة هائلة من النصوص القانونية والتنظيمية التي تنتمي لعدة فروع (القانون المدني – التجاري – الاداري – العمل – البيئة...) فبالمحصلة يعتبر القانون الجنائي للأعمال كفرع من فروع قانون الأعمال مجموعة من القواعد القانونية تلبية لحماية احتياجات على غاية من الأهمية ذات أبعاد اقتصادية واجتماعية ومالية. التي تنتمي للنظام القانوني العام للدولة، فهو مرتبط بغايات عامة وخاصة يسعى المشرع لتحقيقها وذلك فهو ظاهرة قانونية المرتبطة بنشاط رجال الأعمال. نتجت عن تطور وظيفة القانون الجنائي، الذي يشمل حماية مجموعة من المصالح التجارية والاقتصادية .

من هذا المنطلق يعتبر فرعا خاصا من فروع القانون الجنائي .والقانون الجنائي بمفهومه الواسع يحتوي على نوعين من القواعد، قواعد موضوعية وقواعد شكلية، وتنقسم القواعد الموضوعية إلى قواعد موضوعية العامة تهتم بموضوع وعناصر الجريمة بصفة عامة، وتسمى عناصرها والعقوبة المقررة لها، وتسمى بقانون العقوبات القسم الخاص. العقوبات القسم العام، وقواعد موضوعية خاصة يكون موضوعها دراسة كل جريمة على حدا، ويطلق على القسمين القانون الجنائي الأساسي كونه يهم جميع أفراد المجتمع وموضوعه عام. أما القوانين الجنائية الخاصة فهي التي تحمي مصلحة واحدة بعدد من النصوص قد تختلف في تبويبها في صلب المجموعة الجنائية، تهتم بموضوع و وقائع محددة وتخاطب أشخاص محددين، وفي بعض الأحيان نجد المشرع يحمي ولا يعتبر ذلك تكرارا قانونيا لموضوع الحماية ذاته بل هو ينظر الى موضوع الحماية من وجهة نظر مختلفة، والأكثر من ذلك فإن بعض جرائم القسم الخاص شكلت مرجعا ونموذجا قانونيا لبعض الجرائم في القانون الجنائي للأعمال، مثل دور جريمة خيانة الأمانة في بلورة جريمة اساءة استعمال أموال الشركة .

ثانيا: مصادر القانون الجنائي للأعمال.

من الواضح من خلال ما سبق، أن القانون الجنائي للأعمال تتداخل وتتشارك في تكوينه وتركيب قواعده عدة فروع قانونية تسبقه بالوجود تمنحه البناء القانوني اللازم لتحقيق أغراضه. وبالتالي فهو يحتاج في بنائه الى نفس مصادر القانون التي ساهمت في وجوده وهي المصادر المكتوبة (الرسمية) والمصادر غير المكتوبة. ورغم التسليم بان مصادر هذا القانون هي المصادر الداخلية التي نقصد بها التشريع والعرف والقضاء، الا أن طبيعة جرائم الأعمال بحاجة الى مصادر دولية، من أجل توحيد الجهود لخلق قواعد قانونية أكثر فعالية في مواجهة هذه الجرائم، ونخص بالذكر هنا على سبيل المثال جريمة الداخلية ولا يمكن متابعته أمام القضاء الداخلي وأجهزة المتابعة الداخلية. تبيض الأموال العابرة للحدود. كما أن النشاط الدولي التجاري وتطوره الهائل لا يمكن حصره بالتشريعات وهذا ما يفسر كثرة الاتفاقيات الدولية من تفادي التنازع في القوانين والحد من الجرائم الممتدة والعالمية في المجال التجاري والاقتصادي، مثل اتفاقية جنيف -1930 1931 الخاصة بالكمبيالة والشيك والسند لأمر، واتفاقية نيويورك 1965 الخاصة بتسوية مناز عات الاستثمار، والاتفاقيات المتعلقة بمكافحة تبيض الأموال، والاتفاقيات المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية. وتنظيم التجارة الدولية (اتفاقية منظمة التجارة نماذج موحدة و ابرام اتفاقيات تسليم المجرمين ومتابعة الجريمة المنظمة العالمية. العالمية 1994)، والتحكيم الدولي ....الخ . كما ساعد القضاء الدولي على ارساء أعراف دولية لتأسيس و ساهم الفقه الى حد بعيد في توضيح الكثير من المفاهيم الغامضة في قوانين الأعمال، واقتراح الحلول للمشاكل المستعصية على الحل. كما أن القانون الجنائي للأعمال جاء بمفاهيم مختلفة ارتكزت على مصادر من الأنظمة القانونية المقارنة، والعرف الدولي، مما منحه ثراء كبيرا في أحكامه، ساهمت الى حد 10بعيد في توحيد السياسة الجنائية في جرائم الأعمال في المنظور الدولي.

المبحث الثاني: المسار التاريخي لهذا القانون.

المطلب الأول: اسباب المسار:

ان التطورات التي شهدتها بداية الألفية الحالية، سواء كانت في المجال السياسي أو الاقتصادي التي اتخذت من العولمة مجال طبيعي لتنفيذ استراتجيات معينة ترتكز بالأساس على خدمة مصالح العالم الإمبريالي ، من خلال السعي المتواصل لإزالة الثوابت و المعتقدات التي تقف في طريفها التى لطالما دافعت عنها المجتمعات لعقود طويلة فى مناهجهاالتعليمية والتربوية و الثقافية، ومن هنا بدءت زرع فكرة الفساد وخلق مشاكل معقدة لم تكن موجود ومطروحة من قبل ، وهي بدورها طرحت نفسها بكل قوة على المجال السياسي و الاقتصادي و الثقافي ، لذلك حاول فقهاء القانون الجنائي ومن ورائهم فقهاء القانون بصفة عامة التصدي لهاته الظواهر الحديثة، لمحاصرة اثارها لما لها من نتائج وخيمة على المجتمعات وعلى أنظمة الحكم وعلى جميع المجالات السياسية والإقتصادية والإجتماعية، وهى تتمثل في مشكلة الانحراف المالى من قبل القائمين على إدارة المشروعات التجارية والاقتصادية والسياسة.

الفرع الاول: الانحراف المالي

أولا: ان هذا الأخير اوجدة من البيئة الطبيعية في الممارسات التجارية من خلال تشكيل نظام تجاري الذي يمارس من خلاله الأشخاص الطبيعيين أو الإعتباريين نشاطهم الظاهر ، لذلك كان هذا الهيكل القانوني (الشركة)، يمارس نشاطه في الإطار العام المحدد له داخل الوطن أو ان يتعدى الى خارج الوطن عن طري مايسمى بالشركات المتعددت الجنسيات، والذي ينتشر في اغلب دول العالم وبصفة خاصة الدول الراسمالية او الدول السائرة في طريق النموا، مكونا ما يعرف بالشركات عابرة الحدود، وهو ما اوجدة مجموعة من الشخاص التي تسير هاته الكيانات الجديدة سواءا كانت كيانت ظهارة أو مستترة التي اطلقت العنان لألية جديدة في التسيير وهي الانحراف بسلطتهم في إدارة هاته الشركات ومن ورائها المشاريع التي تحصلت عليها ، بل وصلة بهم الأمر الى استعمال طرق جديدة لجمع الأموال من خلال الطرح لبرامج مربحة وهمية على الجمهور في إطار الدعوة للاكتتاب العام في أسهم الشخص المعنوى الوليد الذي غالبا ما يكون شركة وهمية سرعان ما يهرب مؤسسيها دون أن تطولهم يد القانون تاركين ورائهم ألاف الأسر وقد تبددت أحلامهم التي سعوا إلى تحقيقها حال المشاركة والاستثمار فيها.

يجب علينا بادئ ذى بدء أن نؤكد على أن تلاقى القانون الجنائى بمجتمع رجال الأعمال والقائمين على إدارة الشركات قد أفرز منذ سنوات عديدة ما يسميه الفقهاء بالقانون الجنائى للأعمال والذي يعرف بأنه الفرع من القانون الجنائى الذي يهتم بحياة المشروع التجاري، والذي يستهدف توفير الحماية الجنائية للأفراد الذين يربطهم نشاط ما مع المشروع ضد أي شكل من أشكال الانحراف أو الإساءة .ولقد بدأ هذا الفرع يمثل أرضا خصبة للجدل والنقاش في الفقه الجنائى الفرنسى وخاصة في السنوات العشر الأخيرة حين بدأت وسائل الإعلام المختلفة تسلط الأضواء على العديد من رجال الأعمال والوزراء الذين انحرفوا بسلطتهم وساهموا في تبديد رؤوس أموال العديد من الشركات الفرنسية.

هذا الانحراف الذي يمثل صداعا مزمنا للحكومات الدول في الوقت الحالي والذي على أثرة تقدمت هذه الأخيرة بالعديد من مشروعات القوانين لتقوية قبضة القانون الجنائى في هذا المجال إلا أن هذه المشروعات جميعها باءت بالفشل نظراً للصراع السياسى القائم ولوجود مراكز القوى لا تبغي لهذه المشروعات أن تجد طريقها للنجاح.

الفرع الثاني: التدخل الجنائي في ميدان الاعمال

ولعلنا نبادر إلى القول بأن التدخل الجنائى في حياة الأعمال يعد أمراً غريبا للقائمين على هذه الأخيرة. فحياة الأعمال مجال يستعصى على القيود القانونية عموما ويبغى الجميع، مشرعين ورجال أعمال، أن يسودها عديد من الحريات الأساسية التي تشجع الطاقات على المنافسة والاستثمار، ومنها حرية ممارسة التجارة وحرية المنافسة و حرية التعاقد. غير أن الإجماع على هذا الأمر لا يعنى وجوب وقوف أفرع القانون عامة والقانون الجنائى خاصة على الحياد وبعيدا عن هذا المجال. فالمعلوم أن في هذا المجال - مجال الأعمال -يتمتع القائمين على هذا الحقل بالسلطة والنفوذ الذى يؤهلهم إلى الانحراف والإساءة ، لذا لزم التدخل لوضع الحدود والقيود اللازمة لكبح جماح هذه السلطة.

وقد تلعب نظرية التعسف في استعمال الحق دورها في هذا المجال لتمثل الأداة الضابطة للتجاوزات المرتكبة من قبل رجال الأعمال بيد أن الجزاءات المدنية لتلك النظرية - التعويض -تعد غير ناجعة فى الكثير من الأحيان، مما يؤهل القانون الجنائى لأن يتدخل بقوة فى هذا الحقل بجزاءاته المختلفة ليمارس سياستا الردع والعقاب ضد الاستعمال السيئ والمنحرف للأموال وائتمان المشروعات والشركات التجارية.

وهناك حقيقة يجب التأكيد عليها وهى أن الانحراف والتعسف فى إدارة أموال وائتمان الشركات لا يمثل الشكل الوحيد لانحراف رجال الأعمال أو ما يسمى إجرام رجال الأعمال . فالتجاوزات المرتكبة فى هذا المجال، و التي يجرمها القانون الجنائى للأعمال، يمكن تقسيمها إلى قسمين:

الأول يتعلق بالعلاقات القانونية خارج أو حول المشروع التجارى.

الثانى يتعلق بالعلاقات القانونية داخل هذا الأخير.

فبالنسبة للطائفة الأولى من الجرائم فإن فرع القانون الجنائى للأعمال يجرم عددا من الانحرافات التى تمثل اعتداء على مصالح متشعبة منها على سبيل المثال ما يمثل اعتداء على مصالح الشركاء الاقتصاديين للمشروع، كالدائنين) كجرائم الإفلاس(والمنافسي) كجرائم المضاربة على الأسعار وجرائم المنافسة غير المشروعة والممارسات الماسة بحرية المنافسة والاتفاقات غير المشروعة واستغلال المركز الاحتكاري فى السوق والاستغلال الاقتصادي، و المستهلكين كالجرائم الخاصة بالدعاية الكاذبة أو الخادعة أو البيوع التعسفية (والدولة ذاتها كالجرائم الضريبية والجمركية.

أما بالنسبة للطائفة الثانية فإن فرع القانون الجنائى للأعمال يجرم بعض الأفعال التى تمثل اعتداء على مصالح القوى القائمة داخل المشروع وهما العمال) مثل الجرائم المتعلقة بالحقوق الجماعية والفردية للعمال وما يتعلق بتنظيم العمل ذاته الخ(... والمساهمين أو الشركاء داخل المشروع ، أو ما نسميهم حائزى رأس المال) كالجرائم الواقعة حال تأسيس الشركة مثل الإعلانات الكاذبة عند تجميع رأس المال وما يتعلق بالتدليس فى تقدير الحصص العينية أو إصدار وتداول أسهم شركات تأسست على خلاف أحكام القانون وكالجرائم الواقعة حال إدارة الشركة ذاتها، كما فى جريمة إساءة أموال وائتمان الشركات وكتقديم أو نشر موازنة كاذبة.

المطلب الثاني:ضرورة التدخل الجنائي في ميدان الاعمال التجارية.

الفرع الاول: كيف يبدأ التدخل الجنائي في مجال حماية الشركات

- بعد التطورات السياسية والاقتصادية بعد الحرب الكونية الثانية، شهد المجتمع الأوروبي ثورة في جميع المجالات ومنها بالخصوص ظهور الشركات العملاقة، ما يعرف بالشركات العابرة للحدود (متعددة الجنسيات)، وهي من أبرز مبادئ الرأسمالية.

- أدى إلى ظهور فئة جديدة في المجتمع تسمى برجال الأعمال أصحاب رؤوس الأموال الضخمة). هذه الفئة أصبحت تمارس أنشطة غير قانونية في توظيفها لرؤوس أموالها.

- إدماج الشركات في ما بينها ولدت ما يسمى ب/ الجمعية العامة للمساهمين لطاقة الشركات وافتقادهم للسلطة اللازمة للمحافظة على سير هاته الشركات.

- فساد المسيرين بانخراطهم وانتقادهم في اتخاذ قرارات تعسفية تمس بالمساهمين وتحافظ على نفوذهم.

- حرية المنافسة + حرية ممارسة التجارة + حرية التعاقد فساد الجهاز التشريعي والتنفيذي.

الفرع الثاني: الجدل حول ضرورات التدخل الجنائى فى محيط الشركات

إذا كانت العلاقة بين القانون الجنائى للشركات والقانون الجنائى للأعمال قد أوضحناها حيث يظهر هذا الأخير بمثابة الأسرة أو العائلة التى تضم فى طياتها جرائم الشركات إلا أن العلاقة بين قانون الشركات والقانون الجنائى ذاته ما زالت محل جدل فقهى كبير يتنازعه الفقه بين رافضين للتدخل الجنائى فى محيط الشركات وبين مؤيد لهذا الاتجاه وبين الاتجاهين يقف البعض عند حد القول بأن القانون الجنائى فى محيط الشركات يتصف بعدم الفاعلية، وهو الأمر الذى سنبينه على نقطتين نخصص الأولى للاتجاه الرافض الذى يرى عدم ضرورة اللجوء إلى الشكل الجنائى لحل التنازع بين المصالح الناشئ بين المساهمين والقائمين على إدارة الشركة مكتفين بالحلول التى يكفلها القانون المدنى والتجارى فى هذا المجال، بينما نخصص الثانية للاتجاه القائل بأن الشكل الحالى للتدخل الجنائى فى محيط الشركات مصاب بعدم الفاعلية مبررا هذا بالعديد من الأسباب.

أولا: رفض الحماية الجنائية للذمة المالية للشركة: من وجهة نظر تجارية بحته فإن بعض الفقه قد رأى فى النصوص الجنائية التى بدأت تغزو الحقل التجارى والقوانين التى تنظم هذا الميدان، ومنها بالضرورة قوانين الشركات, تدخل غريب عن هذا الجسد ولا يمكن التسامح فيه إلا على مضض .هذا القيد الجنائى يسير فى اتجاه مناهض لما تقتضيه حرية الحركة الواجبة فى حياة الأعمال والروح التى يجب أن تسود المشروع وهى الجرأة التجارية وتجريب إستراتجيات جديدة للنهوض بالمشروع ورفع إنتاجيته، وبالجملة حرية الحركة للقائمين على الإدارة الأمر الذى لا يمكن التوفيق بينة وبين التهديد بالجزاء الجنائى، مما دعى أحد كبار فقهاء القانون التجارى إلى أن يأسف إلى أن عصر النهوض بالشركات (خاصة شركات الأموال) قد صاحبة تدخل من قبل القضاء الجنائى . ودعا فقيه أخر إلى القول بأن هذا الأسلوب هو أسلوب من أساليب العصور القديمة ولا يتناسب مع الدور الذى يجب أن تلعبه الشركات فى الاقتصاد الوطنى .

ولقد تعجب احد الفقهاء الأمريكان من الأسلوب الذى اتبعه المشرع الفرنسى فى قانون الشركات الصادر فى عام 1966 بتكثيف النصوص الجنائية داخلة قائلا: إن واضعى نصوص القانون الخاص بعام 1966 قد استكملوا عملهم بنصوص جنائية ذات حجم وقسوة ليس لها مثيل فى دول العالم المتمدين ولى أن أتسال بأى منطق قد قبل واضعو هذا القانون معاملة مديرو الشركات على ذات النسق الذى يعامل به الأشقياء أو المنحرفون .

ثانيا: عدم فاعلية الحماية الجنائية للذمة المالية للشركة : فى إطار النقد الموجه للتدخل الجنائى فى محيط الشركات فإن بعض الفقه قد رأى هذا التدخل بالشكل الذى هو عليه الآن أمر تعيبه عدم الفاعلية. ويظهر ذلك بوضوح فى حالة ما إذا كان القائمين على إدارة الشركة من قبيل القوى الاقتصادية فى المجتمع ويتمتعون بالقرب

من الدوائر السياسية فيه. فى هذه الحالة فإن الجريمة فى الغالب تظل خفية وفى حالة اكتشافها ففى الغالب من الأحوال يجرى التعتيم على الانحرافات وفى القليل النادر إذا ما تمت المحاكمة فإن الجزاء الموقع يكون فى الغالب غير رادع وغير كافى .

وعلى الرغم من النص على عقوبات جسيمة لجرائم الشركات تتراوح بين الحبس من سنة إلى 5 سنوات والغرامة التى تصل أحيانا إلى مليونين ونصف من الفرنكات فإن الواقع العملى يكشف عن تطبيق نادر لعقوبات الحبس ويقف العقاب الحقيقى عند حد الغرامة التى لا تجد فرصة حقيقية للوفاء بها .ويزداد الأمر غرابة إذا ما علمنا أن العقوبات التبعية لا توقع وفقا للتشريع الفرنسى على جرائم الشركات، ولعل هذا ما دفع البعض عند تعديل جريمة إساءة أموال وائتمان الشركات إلى المطالبة بتخفيض عقوبة الحبس من خمسة إلى ثلاث سنوات وإلى رفع عقوبة الغرامة إلى خمسة ملايين فرنك مبررين ذلك بالطبيعة الاقتصادية والمالية للجريمة.

وتظهر عدم الفاعلية بوضوح إذا ما نظرنا إلى أنه على الرغم من كثرة عدد الجرائم المنصوص عليها فى قانون الشركات) حوالى 130 جنحة وأكثر من عشرين مخالفة) فإن معظم هذه الجرائم لم يجد محلا من التطبيق وقليلا منها هو الذى يجد تعليقا من الفقه فى الدوريات المتخصصة .وكما يؤكد البروفسير بلوك Bouloc فإن مراجعة الأحكام التى أصدرتها محكمة النقض فى مجال فى مجال الشركات منذ عام 1966 يظهر أن معظم الأحكام الصادرة قد انصب على جريمة إساءة أموال وائتمان الشركات وعدد أخر يتعلق بالجرائم الماسة بالنظام المحاسبى للشركة وكذلك بالرقابة على الشركة خاصة جريمة عدم الإبلاغ عن وقائع جنائية، وخارج هذه الدائرة فإن الجرائم المتعلقة بتأسيس الشركات وانعقاد الجمعيات العمومية نادرا ما تجد تطبيقا عمليا. بل إن الجرائم الخاصة بتعديل رأس مال الشركة أو المساهمة فيه لم تجد تطبيقا عمليا واحدا

ولتبرير عدم الفاعلية للتدخل الجنائى فى محيط الشركات فقد أبرز الفقه نوعين من الأسباب الواقعية: الأولى تتصل بقصور الوسائل المتاحة أمام السلطات القضائية لكشف الجريمة والثانية تتصل بالأساليب المالية الملتوية التى تتبعها المشروعات والقائمين على إدارة الشركات.

ففيما يتعلق بالسبب الأول المتصل بالوسائل المتاحة للسلطات القضائية للكشف عن الجرائم فى هذا المجال فإن كما لاحظت الأستاذة دلماس مارتى والأستاذ بلوك فإن الكشف عن جرائم الشركات غالبا ما يتأتى من قبل المجنى عليه.

فقلما يأتى الكشف من قبل السلطات العامة المختصة اللهم إلا إذا كشفت الصدفة البحتة عنها. ورغم الدور الهام للمجنى عليه (المساهم) فإنه قلما يتدخل للكشف عن الانحرافات المالية التى اطلع عليها أو يشتبه فى وقوعها وذلك لعدة أسباب منها أنه قد لا يعلم أنه مجنى عليه أصلا فى الجريمة. فالشخص الذى يبيع أسهمه فى سوق الأوراق المالية فى فترة معينة لعلمه أن الفترة ملائمة قلما يقوم بالإبلاغ عن جريمة المعلومات التفضيلية عندما يعلم أن الشخص الذى اشترى الأسهم كان على علم سابق من خلال مديرى الشركة بأن سعر الأسهم سوف يزداد فى فترة لاحقة على الشراء مما يوقع المدير الذى أعطى المعلومات التفضيلية تحت طائلة القانون بوصفة

ترتكب جريمة إفشاء سرية معلومات عن الوضع المالى للشركة لا يجوز الكشف عنها فى فترة معينة .هنا كثيرا ما لا يعلم الشخص أنه مجنى عليه كما لا يعلم أن حقوقه مصونة من قبل القانون الجنائى.

كما أنه إزاء نظرة القضاء إلى أن جرائم الشركات ومنها جريمة إساءة أموال وائتمان الشركات لا تهدف إلا لحماية الشركة ذاتها كشخص معنوى فإن ممثلى هذا الشخص هم وحدهم القادرين على التصرف على المستوى القضائى .وبالتالى ففى الغالب يتم الانتظار حتى وجود الفرصة المواتية بانتهاء الدور الوظيفى للمدير الذى انحرف بسلطته فى إدارة أموال الشركة حتى يمكن للسلطات الرقابية والقضائية أن تعلم بهذا الانحراف من خلال المدير الجديد أو مجلس الإدارة الجديد أو من خلال الأطراف المشاركة فى عمليات التسوية القضائية عند دخول المشروع فى أزمة مالية توجب تصفيته أو شهر إفلاسه . وبغير مثل هذه الفرصة فإنه لا يتسنى للسلطات القضائية العلم بالانحرافات المرتكبة من قبل القائمين على الإدارة.

ويمكن للبعض القول بأن وجود عضو الرقابة المتمثل فى مراقبى الحسابات داخل شركات المساهمة وبعض الشركات ذات المسئولية المحدود لا يجعل لهذا السبب من أسباب عدم الفاعلية للتدخل الجنائى فى محيط الشركات أثرا حيث يلزم مراقبو الحسابات بالكشف للنيابة العامة عن الوقائع الجنائية التى تصل إلى علمهم)المادة 457 من قانون الشركات الفرنسى) . غير أن هذا القول مردود عليه بأن هذه الرقابة هى الأخرى يعيبها عدم الفاعلية نظراً للوضع الغامض لمراقب الحسابات داخل الشركة حيث تجرى مكافئه هذا الأخير من قبل مديرى الشركات التى يلزمه القانون بالكشف عن جرائمهم . يضاف إلى كل ذلك أن القضاء يتشدد فى قبول الدعوى المدنية من قبل بعض الأشخاص كالدائنين والعاملين بالشركة أو المرفوعة من قبل جمعيات الدفاع ، مثل تلك المرفوعة من تجمع المساهمين المكونين لما يسمى برابطة المساهمين ، التى لم تصب بضرر شخصى ومباشر وفقا لما تشترطه المواد 2 و 3 إجراءات جنائية فرنسى.

أما بالنسبة للنوع الثانى من الأسباب التى قدمها الفقه لتبرير عدم فاعلية التدخل الجنائى فى مجال الشركات فتتعلق بالتعقيد المالى أو الأسلوب المالى الملتوى الذى يتبعه المشروع التجارى أو الشركة عند مباشرة نشاطه .

ومن قبيل ذلك قيام الشركة، خاصة شركات المساهمة ,بشراء أسهم شركة أخرى ثم بيعها إلى شركة ثالثه والقيام بعمليات الاندماج والانشطار. ومن قبيل ذلك أيضا القيام بالعمليات المالية خارج إقليم الدولة وفى مناطق تتمتع بنظم ضريبية متساهلة وتمنح مزايا هائلة لتأسيس الشركات على إقليمها وبنظم بنكية تفرض سرية صارمة على حسابات عملائها (سويسرا، لكسمبورج، موناكو الخ) بحيث يجعل من الصعب إجراء التحقيقات من قبل السلطات الوطنية لتتبع الانحرافات المالية الواقعة. ويتطلب الأمر غالبا وجود تعاون قضائى مع السلطات الأجنبية عن طريق الإنابة القضائية الدولية التى تقف عدة شروط لتحد من فاعليتها كشرط التجريم المزدوج وعدم الاصطدام مع وجود السر المهنى وبحظر تبادل المعلومات للأغراض ضريبية.
وعلى الرغم مما يسمح به القانون الفرنسى من منح الاختصاص للقاضى الفرنسى إذا وقع أحد العناصر المكونة للركن المادى للجريمة على الإقليم الفرنسى (المادة 2/113 عقوبات فرنسى جديد – المادة 693 عقوبات فرنسى قديم) وتوسع القضاء الفرنسى فى تطبيق هذا النص عندما قرر فى حكم له صادر فى 7 نوفمبر 1974 بتطبيق

جريمة الإخفاء على من يحصل على معلومات تفضيلية تتعلق بأسهم إحدى الشركات المتداولة فى سوق الأوراق المالية حتى ولو كان استعمال هذه المعلومات سيجرى بالخارج ، فإن تدخل وسطاء أجانب وإجراء العمليات على إقليم دولة أجنبية يجعل من الصعب الحصول على المعلومات المفيدة للإجراء التحقيقات مما يؤدى فى النهاية إلى صدور أمر بحفظ أو أمر بالأوجه للإقامة الدعوى.

كل هذه الأسباب تجعل من التدخل الجنائى فى مجال الشركات حبراً على ورق مما لا يردع الانحرافات المالية الواقعة فى هذا المجال ويجعل من الجرائم المنشئة فى هذا الصدد لحماية أداء الشركات حال نشوئها وحال إدارتها مجرد كلمات صماء لا يظهر دورها كصمام أمان إلا فى الحالات الفاضحة.