جـــــــامعة يـــحي فـــارس بالمدية

كليـــــة الحقوق والعلوم السياسية

العنوان

التعسف في استغلال الأصول الاجتماعية للشركة

مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في الحقوق

تخصص: قانون أعمال

من إعداد الطالبتين:

- فاطمة كربوبي
- وسام قران

تحت إشراف الأستاذ:

د/محمد بن عامر

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	المؤسسة الأصلية	الدرجة العلمية	الصفة
بلقاضي كريمة	جامعة المدية	أستاذة محاضرة "ب"	رئيسا
محمد بن عامر	جامعة المدية	أستاذ	مشرف
بلحاج نصيرة	جامعة المدية	أستاذة محاضرة "أ"	مناقشا

السنة الدراسية: 2025/2024م

شكر وعرفان

بعد بسم الله الرحمن الرحيم الذي وفقنا لإنجاز هذا العمل ، الحمد لله على توفيقه و إحسانه ، و الحمد لله على فضله و إنعامه ، و الحمد لله على جوده و إكرامه ، الحمد لله حمدا يوافي نعمه و يكافئ مزيده.

نشكر الله عز وجل الذي أمدنا بعونه و وهبنا من فضله و مكننا من إنجاز هذا العمل ، و إعترافا بالفضل نرفع أيات الشكر و العرفان و الإمتنان.

إلى أستاذنا المشرف

" محمد بن عامر "

الذي قبل الإشراف على هذه المذكرة و تعهدها بالتصويب في جميع مراحل الإنجاز فزودنا بملاحظاته القيمة و توجيهاته و تصويباته التي على ضوئها سرنا حتى نكمل هذا العمل . فجزاه الله عنا خير الجزاء.

و نتقدم بكل عبارات الشكر و التقدير إلى أعضاء لجنة المناقشة على مناقشة مذكرتنا و إثراءها بخبراتهم العلمية و مكتسباتهم القيمة.

كما نتوجه بخالص الشكر و التقدير إلى أساتذتنا الكرام بقسم القانون الخاص بجامعة يحي فارس المدية ، على ما قدموه لنا من علم و توجيه عبر مسارنا الدراسي في الأطوار التي سبقت الجامعة و لم يبخلوا علينا بنعمة العلم ، فجزاهم الله خير الجزاء.

و في الأخـــــير نشـــــكر

كل من مدلنا يد العون ، أو دعمنا بكلمة طيبة سواء من قريب أو من بعيد.

اهداء

بسم الله الرحمن الرحيم:

﴿وَقُلِ اعْمَلُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ ۖ وَسَتُرَدُّونَ إِلَى عَالِمِ الْغَيْبِ وَالشَّهَادَةِ فَيُنَبِّئُكُم بِمَا كُنتُمْ تَعْمَلُونَ﴾ **الآية [105] من سورة التوبة**

الحمـــد لله حبا و شكرا و امتنانا على البدء و الختام.

أهدي بكل حب ثمرة نجاحي و تخرجي.

إلى نفسي الطموحة القوية أولا إبتدت بطموح و انتهت بنجاح رغم الصعوبات.

إلى من كلل العرق جبينه و من علمني أن النجاح لا يأتي إلا بالصبر و الإصرار.

إلى النور الذي أنار دربي و السراج الذي لا يطفئ نوره بقلبي أبداء من بذل الغالي و النفيس و إستمديت منه قوتي و اعتزازي بذاتي.

"والدي العزيز"

إلى من جعل الجنة تحت أقدامها و سهلت لي الشدائد بدعائها إلى الإنسانة العظيمة التي لطالما تمنت أن تقر عينها في يوم كهذا

" أمي العزيزة".

إلى من ساندني بكل حب عند ضعفي و أزاح عن طريقي المتاعب ممهدا لي الطريق زارعا الثقة و الإصرار بداخلي إلى من شد الله به عضدي فكان خير معين أخي العزيز.

إلى روافد الوفاء إلى نبع المحبة و الحنان و رفيقاتي في التعب و السهر المؤنسات الغاليات أخواتي العزيزات.

و أحب أن أختم الإهداء إلى صاحبة الفضل صديقة الرحلة و النجاح إلى من وقفت بجانبي و من شاركتني هذا العمل وسام.

"فجزاكم الله خير و أثابكم خير الجزاء"

فاطمة

Fatima

اهداء

إلى نفـــسي

التي قاومت و صبرت و مضت رغم كل شيء ، إلى تلك التي أنهكها التعب لكنها لم تهزم.

أهديك هذا العمل إمتنانا لجهدك و إيمانك بأنك تستحقين الوصول

إلى" أمي" الحبيبة.

التي أثرتها على نفسي بل على عمري و كيف لا ؟ و هي من أفنت أيامها في راحتي و جعلت من سعادتي غايتها و من عطاءها دربا لا ينضب "..... هجيرة طهراوي "

إلى "أبي"

نمضي في طرق الحياة نلتقي وجوها و نفترق ، لكن يبقى في القلب من طبع أثره في أعماقنا ذلك الذي لم يكن يوما عابرا بل كان نورا في ختمتنا يدا تشد أزرنا في ضعفنا هو صاحب الوجه البشوش و القلب الطيب لم يبخل علي يوما بعطاءه بل أغدقني حبا و كرما و صدقا ظل يرافقني ما حييت"...جمال قران "

إلى إخوتي و عائلتي أنتم المساحة التي لا تضيق ، الوطن الذي لا يخذل و الظل الذي لا يزول ... بينكم ولد حلمي و نما.

إلى رفيق الروح كنت ضوء وسط العتمة ، و عونا حين تعبت الخطى....وجودك فرق و أثرك لا يكتسب بل يحس ".... علاء الدين كشكوشي "

إلى زميلتي فاطمة

شريكة الدرب و الكفاح ، ماكنا لنصل لولا تشاركنا الصدق و العمل و الإرادة... لك نصف هذا النجاح و نصف الإمتنان.

إلى صديقاتي و كل من أحبه القلب و لم يذكره اللسان.

لكم من قلبي نبض شكر ، و من وجداني إمتنان أنتم بهجة المشوار و رفاق الروح الذي لا يعوضهم الزمان...



قائمة المختصرات

المختصرات	المعنى
ص	صفحة
د ط	دون طبعة
د س ن	دون سنة النشر
ق ت ج	قانون التجاري الجزائري
ق ع ج	قانون العقوبات الجزائري
ق إ ج	قانون الاجراءات الجزائية
ش ذ م م	شركة ذات المسؤولية المحدودة
دج	دينار جزائري

مقدمة

مقدمة

تعد الشركة الإطار القانوني الأمثل لتنظيم النشاط الاقتصادي الجماعي، حيث تنتج عن تجمع رؤوس الأموال والجهود من أجل تنفيذ مشروع يهدف إلى تحقيق الربح، ولا يمكن أن تقوم الشركة قانونا الا بتوفر جملة من الأركان الموضوعية العامة وهي الرضا، المحل والسبب والأركان الموضوعية الخاصة كوجود عدة شركاء، وتقديم الحصص ونية اقتسام الأرباح والخسائر، إلى جانب استيفاء الأركان الشكلية ، ومتى توافرت هذه العناصر نشأت الشخصية المعنوية للشركة وهي كيان قانوني مستقل يمنح أهلية قانونية وذمة مالية مستقلة تمكنه من ممارسة الحقوق و تحمل الالتزامات.

وتتجسد الذمة المالية للشركة فيما يعرف بالأصول الاجتماعية، وهي مجمل العناصر المالية والمعنوية التي تخص الشركة وتسخر لتحقيق غرضها وتشمل الأموال المنقولة كالنقود وغير المنقولة كالعقارات، بالإضافة إلى الأصول المعنوية مثل الاسم التجاري، العلامة التجارية ،السمعة التجارية والاعتماد المالي.

وتعد هذه الأصول ملكا خالصا للشخص المعنوي، ومنفصلة تماما عن أموال الشركاء ويفترض قانونا أن تستغل لخدمة مصلحة الشركة وفقط.

غير أن الواقع العملي شهد في كثير من الأحيان انحرافا عن هذا الأصل، حيث يقوم بعض المسيرين، سواء كانوا من الشركاء أو من الغير، باستغلال أموال الشركة لأغراض شخصية أو خارج نطاق الغرض الإجتماعي، وهو ما يشكل إخلالا خطيرا بواجبات التسيير ويقع تحت طائلة المسؤولية القانونية، وقد تنوعت صور هذا الانحراف وجرمها المشرع الجزائري تحت ما يعرف بجرائم الشركات أو جرائم التسيير[1]، منها جرائم الاستعمال التعسفي المالي ،جرائم الاستعمال التعسفي للسلطات وجرائم الاستعمال التعسفي للأصوات، غير أن أخطر هذه الجرائم والتي تمثل محور هذه الدراسة هي جريمة التعسف في استغلال أموال الشركة[2]، والتي تقع عندما يستغل المسير أموال الشركة لتحقيق مصلحة خاصة، أو يقوم بتصرفات تضر بالمصلحة الاجتماعية رغم علمه بذلك، إذ نجد الكثير من المسيرين غالبا ما يصطدمون بجهلهم أو بعدم فهمهم لهذه الأخيرة، ولعل جريمة التعسف في استغلال أموال الشركة تعد أهم الجرائم التي تحدد التجاوزات التي قد تحصل داخل الشركة من هذه الفئة والتي في الغالب ما تكون فيها أموال وممتلكات الشركة وما يدخل في حكمها هي الوضعية المستهدفة اعتداءات هؤلاء المسيرين القائمين على إدارة الشركة وقد نصت المادة

[1] انظر: المواد 811 إلى 814 من الأمر رقم 75 59 المؤرخ في سبتمبر 1975،المعدل والمتمم للقانون التجاري ،الجريدة الرسمية ،العدد10 ،الصادر في 18 ديسمبر 1975.
[2] المادة 811 الفقرة 3،المرجع نفسه.

800 و811 والمادة 840 من القانون التجاري على هذه الجريمة من قبل المسيرين القائمين على إدارة الشركة ،وتعتبر على أنها جنح تقع نتيجة استغلال أموال من قبل المسير بسوء نية سوا كانت مباشرة أو غير مباشرة .

- أهمية الموضوع:

تكمن أهمية هذا الموضوع في الاهتمام المتزايد الذي أولاه المشرع الجزائري لحماية الشركات التجارية، وذلك من خلال سن مجموعة من النصوص القانونية التي تنظم حياة الشركة منذ تأسيسها مرورا بتسييرها وصولا إلى انقضائها، إدراكا منه للدور الحيوي الذي تلعبه هذه الكيانات في تنشيط الاقتصاد الوطني ودفع عجلة الاستثمار والتشغيل، وفي هذا السياق برزت ضرورة التصدي للأفعال الإجرامية التي قد ترتكب داخل الشركة خصوصا تلك التي تهدد أموالها ومصداقيتها، مما استوجب فرض جزاءات قانونية رادعة بضمان حسن التسيير وحماية الذمة المالية للشركة من أي انحراف.

تظهر أيضا أهمية هذا الموضوع من خلال خطورة جريمة التعسف في استغلال أموال الشركة باعتبارها واحدة من أخطر جرائم المال والاعمال، لما لها من أثر مباشر على استقرار المعاملات الاقتصادية وتهديدها للمصلحة الاجتماعية للشركة، كما تمس بثقة المتعاملين معها، سواء كانوا شركاء دائنين أو أطرافا ثالثة.

تتجلى خطورة هذه الجريمة كذلك في طبيعة المصلحة المحمية جزائيا، وهي حماية أموال الشركة باعتبارها منفصلة تماما عن الذمم المالية للشركاء وتخص كيانا مستقلا هو الشخص المعنوي.

- أهداف الدراسة:

تسعى هذه الدراسة إلى تحقيق مجموعة من الأهداف والتي تدور في مجملها حول تحليل الأبعاد القانونية لجريمة التعسف في استغلال أموال الشركة، من خلال التركيز على مسؤولية المسير وحدود سلطته في تسيير الذمة المالية للشخص المعنوي، وتهدف بشكل خاص إلى الكشف عن الوسائل القانونية الردعية التي اعتمدها المشرع الجزائري لمواجهة هذا النوع من الانحراف، سواء من خلال القواعد العامة التي تحكم الشركات التجارية أو من خلال النصوص الجزائية الخاصة التي وردت في القانون التجاري، كما تسعى إلى تتبع المسار الاجرائي والجزائي الذي يتم من خلال تحريك الدعوى العمومية ضد المسير المتعسف، مع الوقوف عند خصوصية الحماية القانونية الممنوحة لأموال الشركة والدائنين على اعتبار أنهم من المتضررين

المباشرين في مثل هذه الجرائم رغم أنهم لا يرتبطون بالمسير بعلاقة مباشرة، وتدرج هذه الأهداف ضمن رؤية أوسع ترمي إلى المساهمة في ترسيخ مبدأ الشفافية في تسيير الشركات والتأكد على ضرورة احترام الغرض الاجتماعي وعدم الخروج منه، لما لذلك من أثر كبير في حماية الاقتصاد الوطني والثقة في بيئة الأعمال.

- أسباب اختيار الموضوع:

ومن الأسباب والدوافع التي شجعتنا لاختيار موضوع جريمة التعسف في استغلال الأصول الاجتماعية للشركة منها أسباب ذاتية وأخرى موضوعية؛ بالنسبة للذاتية فتعود لميولنا ورغبتنا للبحث والتعمق في مادة القانون التجاري وعلى الأخص أن هذا الموضوع مرتبط بالقانون الجنائي للأعمال وهو المحفز الأول في اختيارنا تخصص قانون الأعمال، وكذا بغية إثراء المكتبة القانونية المتخصصة في هذا المجال، كون أن جريمة التعسف في استغلال الأصول الاجتماعية للشركة وإن كانت تعتبر موضوع تجاري محض إلا أنها أصبحت تطل حتى في مجال الصفقات العمومية.

أما عن الأسباب الموضوعية لاختيار الموضوع فتعود إلى خصوصية ارتباطه بقانونين معا أحدهما عام والآخر خاص، مما يثير إشكالات كثيرة سنحاول إعطاء توضيحات أكثر خصوصا أن المشرع لم يورد تجريمها في قانون العقوبات بل أخص تنظيم أحكام هذه الجرائم في قوانين خاصة كالقانون التجاري.

- الصعوبات:

كأي بحث علمي لا يخلو من الصعوبات، فقد واجهتنا في هذا البحث عدة عراقيل أهمها: عدم التمكن من الاستعانة باجتهادات قضائية محلية رغم أهمية الموضوع، وذلك لانعدامها، فهذه الجريمة لم تعرف بعد طريقها إلى المحاكم في الجزائر الأمر الذي دفعنا إلى الاستشهاد والاستناد إلى الأحكام والقرارات التي استقر عليها القضاء الفرنسي والتي يصلح الأخذ بها في بلادنا باعتبارها مصدرا للجريمة ونظرا لتطابق التشريعين في هذا المجال.

نظرا لكون أن جريمة التعسف في استغلال الأصول الاجتماعية للشركة جريمة تمس بالذمة المالية والاقتصادية لأموال الشركة، ونظرا أيضا لحداثتها في التشريع الجزائري ستنصب دراستنا للإجابة عن الإشكالية التالية:

إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في التصدي لجريمة التعسف في استغلال الأصول الاجتماعية للشركة من خلال توفير حماية فعالة تضمن الحفاظ على الذمة المالية للشركة ومصالح المتعاملين معها؟

هذه الإشكالية تفرض علينا طرح عدة تساؤلات للإجابة عنها:

- كيف عرف المشرع الجزائري هذه الجريمة؟
- ما هي أركانها والمسؤولية الجزائية والمدنية التي تترتب في حالة قيام هذه الجريمة؟
- ما هي العقوبات التي كرسها المشرع لردع مرتكبي هذه الجريمة؟

للإجابة على هذه التساؤلات اعتمدنا على منهجين أساسيين يتمثل الأول في المنهج الوصفي الذي يهدف إلى استعراض جريمة التعسف في استغلال الأصول الاجتماعية للشركة من خلال تحديد المفاهيم القانونية المتعلقة بها، وجمع البيانات والمعلومات المرتبطة بها، بالاعتماد على ما ورد في الكتب، المذكرات، القوانين، والمجالات العلمية أما المنهج الثاني فهو المنهج التحليلي والذي استخدمناه لتحليل النصوص القانونية ذات صلة بالجريمة محل الدراسة، وكذا دراسة التعديلات والتشريعات المكملة التي أقرها المشرع الجزائري في هذا المجال قصد الوقوف على مدى نجاعة الإطار القانوني المنظم لهذه الجريمة.

وللإجابة على الإشكالية الرئيسية والتساؤلات الفرعية السابقة تطلب منا تقسيم الموضوع إلى فصلين: تطرقنا في الفصل الاول إلى الأحكام الموضوعية العامة لجريمة التعسف في استغلال الأصول الاجتماعية للشركة والذي تناول بدوره مبحثين أساسيين حيث أوردنا في المبحث الأول تاصيل جريمة التعسف في استغلال الأصول الإجتماعية للشركة والمبحث الثاني أركان جريمة التعسف في استغلال الأصول الإجتماعية للشركة.

وتناولنا في الفصل الثاني: الأحكام الجزائية لجريمة التعسف في استغلال الأصول الإجتماعية للشركة حيث ضم مبحثين رئيسيين، تناول الأول المسؤولية المترتبة عن جريمة التعسف في استغلال الأصول الاجتماعية للشركة والمبحث الثاني حددنا فيه إجراءات المتابعة لجريمة التعسف في استغلال الأصول الاجتماعية للشركة.

الفصل الأول

الأحكام الموضوعية العامة لجريمة التعسف في استغلال الأصول الاجتماعية للشركة

الفصل الأول ماهية التعسف في استغلال الأصول الاجتماعية للشركة

تعد الشركات التجارية من أقدم الكيانات الاقتصادية وأكثرها تأثيرا وفعالية، حيث أقرت معظم التشريعات القانونية بضرورة وجودها ككيان اعتباري مستقل يتمتع بحقوق ويتحمل التزامات، وذلك لتمكينها من ممارسة أنشطتها المختلفة التي أنشأت من أجلها، وما يتبع ذلك من تصرفات قانونية، إلا أنه في بعض الأحيان قد يستغل القائمون على إدارتها هذه الحقوق لارتكاب ممارسات تضر بمصلحة الشركة وتسهم في تحقيق منافع شخصية على حسابها، ولا يقتصر ذلك على التصرفات المالية فقط، بل قد يمتد إلى التعسف في استغلال الأصول الاجتماعية للشركة مثل: سمعتها التجارية، وعلاقاتها التعاقدية، ومواردها البشرية لتحقيق مكاسب خاصة، مما يشكل انحرافا عن الأهداف التي نشأت من أجلها الشركة .

كما قد يلجأ بعض المسيرين إلى التعسف في استغلال أصول الشركة المالية من خلال استخدامها بطرق تتنافى مع مصالحها وتؤدي إلى الإصرار بمركزها الاقتصادي سواء كان ذلك عن طريق التصرف الغير مشروع في ممتلكاتها أو توجيه مواردها لتحقيق أهداف شخصية بحتة .

وقد سارع الفقه باجتهاداته المختلفة إلى جانب التشريعات القانونية بنصوصها إلى تبيان أوجه هذا الاستغلال وتحديد معالمه، إلا أن الخلاف لا يزال قائما حول تعريفه الدقيق وعليه، ومن أجل إزالة الغموض عن هذه الجريمة والإحاطة بها سنتناول في هذا الفصل مبحثين:

- المبحث الأول: تأصيل جريمة التعسف في استغلال الأصول الاجتماعية للشركة
- المبحث الثاني: أركان جريمة التعسف في استغلال الأصول الاجتماعية للشركة

المبحث الأول: تأصيل جريمة التعسف في استغلال الأصول الاجتماعية للشركة

في إطار دراستنا لجريمة التعسف في استغلال أصول الشركة ونظرا لتنظيم هذه الجريمة ضمن النصوص القانونية المتعلقة بالقانون التجاري الجزائري فقد تم حصرها في نطاق شركات تجارية معينة.

وبناء على ذلك، ستركز دراستنا في هذا المبحث وفق ثلاثة مطالب (**المطلب الأول**)، ندرس فيه المقصود بجريمة التعسف في استغلال الأصول الاجتماعية للشركة وهذا لرفع الإبهام واللبس عنها، وكذا لتفادي التداخل الموجود بينها وبين بعض الجرائم المشابهة له .و (**المطلب الثاني**) نطاق تطبيق جريمة التعسف في استغلال الأصول الاجتماعية للشركة . أما بالنسبة (**للمطلب الثالث**) جاء بالشركات الخارجة عن مجال تطبيق الاستغلال التعسفي للأصول الاجتماعية للشركة .

المطلب الأول: مفهوم جريمة التعسف في استغلال الأصول الاجتماعية للشركة

تعتبر جريمة التعسف في استغلال الأصول الاجتماعية للشركة من بين أهم الجرائم الواقعة على الشركات ومن قبل أشخاص معنيين تخول لهم وظائفهم بارتكاب مثل هذا النوع من الجرائم ،فكان من الضروري الوقوف وتبيان بعض النقاط الأساسية قصد رفع اللبس المحيط بها.

ولهذا سنقوم بتعريف هذه الجرية تعريفا فقيها وقانونيا (**الفرع الأول**)، مما يمكننا من معرفة هذه الجريمة وبهذا يسهل علينا تميزها عما يشابهها من الجرائم الأخرى (**الفرع الثاني**) .

الفرع الأول: تعريف جريمة التعسف في استغلال الأصول الاجتماعية للشركة

للقيام بتعريف جريمة التعسف في استغلال الأصول الاجتماعية للشركة أو جريمة استغلال أموال الشركة يتوجب علينا تعريف هذه الجريمة فقهيا (**أولا**)، ثم نعرفها من الجانب القانوني (**ثانيا**) .

أولا: التعريف الفقهي لجريمة التعسف في استغلال أصول الشركة:

قبل التطرق إلى التفاصيل، ينبغي أولا تحديد مفهوم الشركة التجارية (**أ**) والتعريف الفقهي للجريمة (**ب**).

أ/ تعريف الشركة التجارية: عرف الفقه التقليدي الشركة التجارية على أنها عقد ، أما الفقه الحديث فعرفها على أنها نظام إلا أن الفقه التوفيقي تعايش بين فكرتي العقد والنظام داخل الشركة، إلا أن ذلك

يختلف باختلاف نوع الشركة فمثلا في شركات الأشخاص يحتفظ المفهوم التعاقدي بسلطانه ، أما في شركات الأموال فإن المفهوم التعاقدي يتوازى دون أن ينعدم ليفسح الطريق أمام فكرة النظام [1].

ب/ التعريف الفقهي للجريمة: توجد العديد من التعريفات للجريمة تختلف معظمها في صياغتها ولكن ما يجمع بين هذه التعريفات أنها تستمد عناصر الجريمة منها، إلا أن صياغة الراجحة قانونا هي كل فعل ينهي القانون عنه أو الامتناع عن فعل يأمر القانون به [2].

و بشكل عام فإن الجريمة هي ظاهرة اجتماعية وواقعة قانونية ناتجة عن انتهاك نصوص قانونية سواء كان هذا الانتهاك صادر من قبل شخص طبيعي أو معنوي، ويتجسد في ضرورة القيام بفعل أو الامتناع عنه [3].

ثانيا: التعريف القانوني لجريمة التعسف في استغلال الأصول الاجتماعية للشركة

يعود أصل هذه الجريمة للقانون الفرنسي الذي نص عليها من خلال مرسوم 08 أوت 1935 وتبعه بعد ذلك المشرع الجزائري .

أ/ تعريف المشرع الفرنسي لهذه الجريمة: تناول المشرع الفرنسي هذه الجريمة في المادة 15 من قانون 24 جويلية 1867 المعدل بمرسوم 08 أوت 1935، حيث تم النص عليها بالمادة 06/242 من القانون التجاري الفرنسي بالنسبة لشركة المساهمة، والمادة 03/24 من نفس القانون بالنسبة للشركات ذات المسؤولية المحدودة .

وكان هدف المشرع الفرنسي من وراء وضعه للجريمة المرتكبة من قبل مسيري الشركات هو توسيع متابعة الأفعال الاحتيالية المرتكبة إلى أكبر حد ممكن وبهذا تتم معاقبة كل الجرائم المرتكبة أثناء التسيير.[4]

ويعود أصل هذا التجريم لسببين: الأول من طبيعة اقتصادية وسياسية إذا كان يجب أخذ الإجراءات لإعادة الإقتصاد، المرتج من جراء الأزمة الاقتصادية، وأيضا تهدئة غضب المدخرين المتخوفين من فضائح

[1] محمد فريد العربي، محمد السيد ألفقي، القانون التجاري، د ط، منشورات الحلبي لبنان 2002، ص 247 .
[2] أ. فريد الزغبي، الموسوعة الجزائية، المجلد الأول، ط 3 ـدار صادر للنشر، بيروت، 1995، ص 234 .
[3] زادي صفية، جرائم الشركات التجارية، مذكرة مقدمة لإستكمال متطلبات الحصول على شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف 2، 2016/2015، ص 05.
[4] زكري ويس ماية الوهاب، جريمة الإستعمال التعسفي لأموال الشركة، مذكرة ماجستير في القانون، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، 2005، ص 04.

"stavisky et ousric" خلق جريمة تهم بصفة خاصة مسيري الشركات كان يجب أن يحقق هذا الهدف عبر ردع هؤلاء (المسيرين) عن إستغلال سلطاتهم للتصرف وفق مصالحهم إضرار لمصالح الشركة، وكان يفترض أن يؤدي هذا التجريم أيضا إلى طمأنة المدخرين .[1]

والسبب الثاني يعود للطبيعة القانونية المتعلقة بنطق جريمة خيانة الأمانة .

كما كانت مجرمة في ظل القانون الجنائي الفرنسي القديم، فعقد الشركة وبصفة خاصة لم يكن من بين العقود المحددة ضمن الفصل 338 من القانون الجنائي الفرنسي، كان يجب إذا أخذ نص تجريبي سريع لتهدئة غضب المدخرين وتوقيع جنحة معاقبة بشدة، مما جعل مجال التطبيق واسع .[2]

ب/ تعريف المشرع الجزائري لهذه الجريمة: لقد انتهج المشرع الجزائري بهذا الخصوص النهج الفرنسي بتنبيه جنحة التعسف في استغلال أموال الشركة، حيث استمر العمل بالتكيف الفرنسي في الجزائر إلى غاية سنة 1966، أين تم تنظيم هذه الجريمة وفق أحكام خاصة، وانتظر الفقه إلى غاية 1975م ليحدد القانون التجاري أركان هذه الجريمة، وذلك في الباب الثاني المتعلق بالأحكام الجزائية للقانون التجاري بموجب المواد 4/800 و3/811، وكذلك المادة 1/840 من القانون التجاري الجزائري [3].

كما نص عليه في المواد 131، 133 من قانون النقد والقرض رقم 03-11 المؤرخ في 2003/08/26 عند قيام مسير الشركة باقتطاعات مالية من أموال الشركة بطريقة تعسفية وغير شرعية، واعتبرها كأنها أمواله الخاصة واستغلالها في التدخل في مجال الصفقات العمومية بهدف الحصول على هذه الأخيرة، يكون بذلك متعسفا في استعمال أموال الشركة القائم على إدارتها .[4]

المشرع الجزائري لم يعرف جريمة التعسف في استغلال أموال الشركة، سواء في القانون التجاري أو في قانون العقوبات، بل اكتفى بتحديد الأفعال التي تشكل تعسفا والتي تمس بالشخصية المعنوية للشركة ومصلحتها، وهذا بمقتضى المواد السالفة الذكر .

---

[1] زكري ويس ماية الوهاب ،المرجع السابق، ص 05 .
[2] منير فو ناني، جريمة إساءة استعمال أموال الشركة، مجلة القصر، ع 11 يناير 2012، الرباط، ص 15 .
[3] أمر رقم 59/75 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، معدل ومتمم للقانون التجاري الجزائري، ج ر، عدد 10، الصادر في 18 ديسمبر 1975 .
[4] الأمر رقم 03-11 مؤرخ في 27 جمادى الثاني 1424 الموافق لـ 26 أوت 2003 يتعلق بالنقد والقرض .

باستقراء المادة 800 الفقرة 04 ق ت ج ومن خلالها نستنبط تعريفا لهذه الجريمة: "المسيرون الذين استعملوا عن سوء نية أموالا أو قروضا للشركة استعمالا يعلمون أنه مخالف لمصلحة الشركة تلبية لأغراضهم الشخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة".[1]

الفرع الثاني: تمييز جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة عن بعض الجرائم المشابهة له

سنحاول تمييز جريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة عن جريمة خيانة الأمانة(**الفرع الأول**)، هذا من جهة، ومن جهة أخرى التمييز بين هذه الجريمة وجريمة التفليس (**الفرع الثاني**)، وذلك نظرا لما قد يلاحظ من أوجه تشابه بين هذه الجرائم ، مما يستوجب توضيح الفروقات القانونية بين الجرائم المذكورة.

أولا: تمييز جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة عن جريمة خيانة الأمانة

كما هو معروف فإن جريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة تعتبر تمديدا لجريمة خيانة الأمانة، إذ أنه فيما سبق كانت جريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة تندرج ضمن جريمة خيانة الأمانة ، فكان القضاء أن ذاك يتابع مرتكب هذه الجريمة بناءا على نصوص القانون الجنائي المتعلقة بجريمة خيانة الأمانة إلا أنه بعد ذلك تدخل المشرع بواسطة مراسيم 8 أوت 1935 في القضية المشهورة " سطا فيكسي "، ثم أن البنود الواردة في تلك المراسيم أدرجت في القانون التجاري الفرنسي، فيما بعد في المواد 3/241 والمادة 6/242 أين أخرجها من تلك الجريمة واعتبرها جريمة من نوع خاص، ذلك لكون هناك فوارق بينهما في عدة جوانب [2] ، والتي تتمثل فيما يلي:

أ/ النص التشريعي: النص التجريبي والعقابي لجريمة خيانة الأمانة وارد ضمن قانون العقوبات وذلك من خلال المواد 376 إلى غاية المادة 382 مكرر 1 من هذا القانون[3]

[1] الأمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، مرجع سابق .
[2] صايت كاهنة، عمراني سلوى، جريمة إساءة استعمال أموال الشركات التجارية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قانون خاص جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة 2019، ص 9 .
[3] توفيق زيدي، جرائم التعسف في استعمال أموال الشركة، مذكرة ماستر في الحقوق تخصص قانون أعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية، قانون خاص، جامعة محمد خيضر بسكرة 2019-2020، ص 13.

أما جريمة التعسف في استغلال أموال الشركة ، تم تجريمها والعقاب عليها ضمن القانون التجاري وفقا للمواد 800 فقرة 4 والمادة 811 فقرة 3و المادة 840 فقرة 1 من قانون التجاري الجزائري[1].

يصعب التمييز بوضوح بين جريمتي التعسف في إستغلال أموال الشركة وجريمة خيانة الأمانة حيث تستهدف كل منهما معاقبة التصرفات غير المشروعة للأشخاص المكلفين بإدارة أموال الغير، و قد كانت جريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة تدرج سابقا ضمن جريمة خيانة الأمانة، إلا أن عدم كفاية هذه الأخيرة لمعالجة تعسف المسيرين في إدارة الشركات، أدى إلى استحداث جريمة مستقلة وهي التعسف في إستغلال أموال الشركة لضمان مساءلة المسيرين بشكل أكثر دقة وفعالية .[2]

ب/ نطاق الجريمة: جريمة خيانة الأمانة هي أوسع من جريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة فنطاقها يتسع ليشمل مختلف الشركات والأشخاص المعنوية مثل النقابات والجمعيات.

فمجال تطبيق جريمة التعسف في استغلال أموال الشركة منحصر في بعض الشركات التجارية ألا وهي شركات الأموال وفق ما حدده المشرع الجزائري والتي سيتم التعريج لها لاحقا في نطاق هذه الجريمة[3]

ج الضرر: الضرر في جريمة خيانة الأمانة يعد عنصرا جوهريا لقيام الجريمة، حيث أنه يمثل أحد أركانها الأساسية، يمكن أن يكون الضرر ماديا، كأن يؤدي الاختلاس أو التصرف الغير مشروع في المال إلى خسارة مالية للضحية، أو معنويا لإضرار بالثقة أو السمعة .

يكفي في بعض الحالات أن يكون الضرر محتمل الوقوع أي أنه لا يشترط تحقيق الضرر الفعلي، بل يكفي إثبات أن هناك خطر حقيقيا يهدد مصلحة المجني عليه ، كما أن الجاني لا يمكنه التملص من المسؤولية بمجرد استعداده لرد التي المختلس، لأن الجريمة تكون قد اكتملت بمجرد توافر عناصرها، خاصة إذا كان هناك تصرف يدل على نية التملك أو الإضرار بمصلحة صاحب الحق[4].

---

[1] المواد 376 إلى غاية المادة 382 مكرر 1 الصادر بموجب الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم للقانون رقم 16-02 المؤرخ في 19 يونيو .

[2] توفيق زيدي، المرجع نفسه ص 13 .

[3] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال، جزء الأول، دار هومة، الجزائر2003 ص 372.

[4] توفيق زيدي، المرجع السابق، ص 14.

ففي جريمة التعسف في استغلال أموال الشركة لا يشترط وقوع ضرر فعلي للشركة نفسها حتى تتحقق الجريمة، بل يكفي أن يكون التصرف غير مشروع ويضر بالمالك أو واضع اليد أو الحائز[1].

العبرة هنا بالفعل نفسه أكثر من النتيجة أي أنه الجريمة تقوم بمجرد قيام الفاعل بتصرف تعسفي بأموال الشركة خارج نطاق المصلحة المشروعة لها، حتى لو لم يترتب عليه ضرر مباشر أو فوري للشركة وبالتالي فإن المحامية لا تعتمد فقط على النتائج بل على مدى خروج التصرف عن الإطار القانوني أو عن سلطات الإدارة المشروعة .

د- طبيعة مرتكب الجريمة: مرتكب جريمة خيانة الأمانة قد يكون كل شخص إختلس أو بدء بسوء نية مال الغير المعهود إليه بعقد الأمانة وهذا وفقا لنص المادة 376 من قانون العقوبات الجزائري "كل من إختلس أو بدء بسوء نية "[2] .

نجد أن مرتكب جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة محدد في النصوص تحديدا دقيقا ما نجده مسير قانوني للشركة أو مسير فعلي أو مدير أو مصفي .

ه - العقوبات: تنص المادة 378 من قانون العقوبات على أن جريمة خيانة "يجوز أن تصل مدة الحبس إلى عشر سنوات والغرامة إلى 400.000 دينار جزائري إذا وقعت خيانة الأمانة من شخص لجأ إلى الجمهور للحصول لحسابه الخاص، أو بصفة مدير أو مسيرا أو مندوبا عن شركة أو مشروع تجاري أو صناعي على أموال أو أوراق مالية على سبيل الوديعة أو الوكالة " .

[1] المنشاوي عبد الحميد، جرائم خيانة الأمانة ، دار الجامعة الجديدة ،الإسكندرية 2005 ص76.
[2] المادة 376 من قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق.

وتعتبر خيانة الأمانة من الجرائم التي تتعلق بالإضرار بالذمة المالية للغير حتى يقوم الجاني بالتعسف استغلال الأموال التي أؤتمن عليها بشكل يخالف الإتقان أو الثقة الممنوحة له[1].

أما جريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة فعقوباتها أقل من حيث المدة جريمة خيانة الأمانة بالنسبة لمسيري الشركة وفق نص المادة 800 من القانون التجاري الجزائري، لكن هي أشد من حيث الوصف فالعقوبة هي السجن .

"يعاقب بالسجن لمدة سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 200.000دج ّأو بإحدى هاتين العقوبتين فقط المسيرون الذين استعملوا عن سوء نية أموالا أو قروضا للشركة استعمالا يعلمون أنه مخالفا لمصلحة الشركة تلبية لأغراضهم الشخصية أو لتفضيل شركة ومؤسسة أخرى لهم فيها مصالح [2]

يظهر أن المشرع الجزائري شدد العقوبة في جريمة خيانة الأمانة، عندما يرتكبها شخص في موقع ثقة أو سلطة، بينما كانت العقوبة أخف نسبيا في جريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة، رغم أن الجريمتين تمسان الخدمة المالية للشركة .

فجريمة خيانة الأمانة تتضمن الحبس والغرامة معا، بينما تكون العقوبة في جريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة [3] تخييرية بين الحبس أو الغرامة أو الجمع بينهما .

كما أن العقوبة السالبة للحرية في الجريمة الأولى أشد حيث تصل مدة الحبس إلى 10 سنوات في حين أن الحد الأقصى للعقوبة في الجريمة الثانية هو 5 سنوات، بالإضافة إلى ذلك تنص جريمة خيانة الأمانة على ظروف مشددة تتعلق بصفة الجاني مثل المدير أو المسير، المادة 2/378 ق ع ج، والوسائل المستعملة المادة 1/372 ق ع ج وصفة المجني عليه المادة 382 مكرر ق ع ج، بينما لا تتضمن جريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة أي ظروف مشددة مما يجعل عقوبتها أخف مقارنة بجريمة خيانة الأمانة[4].

[1] توفيق زيدي، المرجع السابق، ص15.
[2] المادة 376 من قانون العقوبات.
[3] عبد العزيز سعد، جرائم التزوير وخيانة الأمانة واستعمال المزور، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الرابعة، الجزائر 2007، ص 171 .
[4] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 373.

ثانيا: تمييز جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة عن جريمة التفليس

هناك عدة مفاهيم تختلف فيها جريمة التفليس عن جريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة من حيث:

أ- **النص التشريعي:** نص المشرع الجزائري عن جريمة التفليس من القانون التجاري في المواد 369، 371، 374، 378، 380 و382 و383 و384 و385 ومعاقب عليها كذلك في قانون العقوبات الجزائري فمن خلال المادة 383 والمادة 384 [1].

أما جريمة التعسف في استغلال أموال الشركة فقد تضمنها القانون التجاري الجزائري من خلال المواد 4/800 و5 والمادة 3/811 و4 .

ب- نطاق الجريمة: فهذه الجريمة لها نطاق أوسع من جريمة التعسف في استغلال أموال الشركة، فهي لا تقتصر فقط على مسيري الشركات التجارية بل تشمل أيضا التجار والحرفيين الذين يتوقفون عن الدفع بسبب أفعال غير مشروعة مثل تبديد الأصول أو القيام بصفات مشبوهة بالدائنين.

فجريمة التعسف في أموال الشركة نطاقها أضيق مقارنة بجريمة التفليس، وذلك لأنها تقتصر على شركات الأموال كشركة المساهمة وشركة ذات المسؤولية المحدودة، حيث يكون الفصل بين الخدمة المالية للشركة وذمة المساهمين أو المسيرين واضحا.

كما أن هذه الجريمة يمكن أن تقع أثناء السير العادي لنشاط الشركة، أي عندما تكون الشركة في وضع مالي جيد ولكن المسيرين يسيئون استخدام أموالها بطرق غير مشروعة، كذلك يمكن أن تقع أثناء تصفية الشركة عندما يحاول المسيرون استنزاف أصولها أو تهريب أموالها قبل تسديد ديون الدائنين[2] .

ج-الضرر: يدان المدين بجريمة التفليس نتيجة ارتكابه أخطاء في تسيير أعماله أو لقيامه بالغش والاحتيال بقصد الإضرار بدائنيه، وتتجلى هذه الجريمة في صورتين رئيستين:

التفليس بالتقصير، التفليس البسيط لا يشترط فيه توافر سوء نية المدين، بل يكفي أن يكون قدار تكب أخطاء أدت إلى تفليسه، حيث تكتفي المحكمة بإثبات تحقق النتيجة.

[1] توفيق زيدي، المرجع السابق، ص 17.
[2] نسرين شريفي، الإفلاس والتسوية القضائية، دار بلقيس، الطبعة الأولى ، الجزائر،ص01.

التفليس بالتدليس في هذه الحالة يكون المدين قد تعهد ارتكاب أفعال تدليسيه بقصد التهرب من سداد ديونه، وذلك من خلال إخفاء دفاتره التجارية تجديد أو اختلاس جزء أو كل أمواله وأصوله، أو افتعال ديون صورية في الحسابات باستخدام مستندات رسمية أو تعهدات عرفية أو من خلال الميزانية وفقا لما نصت عليه المادة 374 من ق ت ج

بينما جريمة التعسف في استغلال أموال الشركة وفقا للمواد 800 و811و 840 من القانون التجاري الجزائري تستلزم توافر سوء نية الجاني كشرط أساسي للمساءلة القانونية، ولا يشرط لقيام هذه الجريمة تحقق ضرر فعلي بالمالك أو واضع اليد أو الحائز إذ أن العبرة تكمن في طبيعة التصرف ذاته وليس في نتيجته، مما يعكس حرص المشرع على تجريم أي استغلال تعسفي لأموال الشركة بغض النظر عن الأثر المترتب عليه [1].

د.- العقوبات: تختلف عقوبة جريمة التفليس وفقا لنوعها حيث نص المشرع الجزائري في المادة 383 الفقرة 1 من قانون العقوبات على أن التفليس بالتقصير يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة تتراوح بين 25.000 دج و200.000 دج، أما التفليس بالتدليس، فقد شدد المشرع العقوبة حيث تتراوح بين سنة إلى خمس سنوات حبس، مع غرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج . كما أقر المشرع الجزائري الجمع بين عقوبتي الحبس والغرامة مع إمكانية الحرمان من الحقوق المالية لمدة تتراوح بين سنة وخمس سنوات وفقا للمادة 9 مكرر 1 من قانون ع ج ويلاحظ أن هذا التشديد في العقوبة لا نجده في جريمة التعسف في استغلال أموال الشركة [2]

تعد جريمة التعسف في استغلال أموال الشركة أشد من جريمة من جريمة التفليس بالتقصير من حيث العقوبة، حيث نصت المادة 800 من ق ت ج على عقوبة السجن من سنة ×إلى خمس سنوات في حين أن عقوبة التفليس بالتقصير تتراوح بين شهرين وسنتين .أما من حيث الغرامة فإن جريمة التفليس بالتدليس تعد أشد، إلا أن غرامة جريمة التعسف في استغلال أموال الشركة تتراوح بين 200.000 دج و2.000.000 دج وتكون العقوبة في هذه الجريمة تخييره بين العقوبة السالبة للحرية والعقوبة المالية .وفقا لما يحدده القاضي بناء على ظروف الجريمة وملابساتها.

[1] توفيق زيدي، المرجع السابق،ص 17.
[2] نسرين شريفي، المرجع السابق، ص 105.

المطلب الثاني: نطاق تطبيق جريمة التعسف في استغلال الأصول الاجتماعية للشركة

حصر المشرع الجزائري نطاق تطبيق هذه الجريمة وفقا للقانون التجاري على مسيري شركات المساهمة والشركات ذات المسؤولية المحدودة، وقد تناول هذا التحديد في الفصل المخصص للمخالفات المتعلقة بالشركات ذات المسؤولية المحدودة **(الفرع الأول)**، ثم في الفصل الثاني الذي يعالج المخالفات المرتكبة من قبل مسيري شركات المساهمة، وإدارتها والتي تعرف بشركات الأموال حيث يقوم أساسها على الاعتبار المالي دون الالتفات إلى شخصية الشريك، وإنما بما قدمه من مساهمة مالية (**الفرع الثاني**).

الفرع الأول: الشركة ذات المسؤولية المحدودة

الشركات ذات المسؤولية المحدودة كثيرة الانتشار في الحياة العملية يقبل عليها أصحاب المشروعات الاقتصادية المتوسطة والصغيرة الذين يرغبون في أن تتخذ مشروعاتهم هذا الشكل من أشكال الشركات التي يحتفظون بإدارتها وتكون مسؤوليتهم فيها محدودة قدر حصصهم في الشركة.[1]

تعتبر هذه الشركة من الشركات الحديثة والتي ظهرت لأول مرة في ألمانيا سنة 1862 تلبية لاحتياجات أرباب العمل الراغبين في تحديد مسؤوليتهم عن ديون مشاريعهم التجارية [2]،ثم أخذ بها التشريع الفرنسي الصادر في 1925 .و أجريت عليه تعديلات وقد اقتبس المشرع الجزائري أحكام هذه الشركة من قانون الشركات الفرنسي الصادر في 1966 حيث نظمها بموجب الأمر رقم 75-59 المستمد من قانون الشركات الفرنسي والذي أدخلت عليه بعض التعديلات بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-08 وقد تم تصنيف شركة ذات المسؤولية المحدودة ضمن الشركات التجارية مهما كان موضوعها [3]. إذ تعد شركة تجارية بحسب الشكل وذلك وفقا لما نصت عليه المادة 544 من القانون التجاري، مما يعني أن الطابع التجاري يستمد من الشكل القانوني للشركة دون النظر إلى طبيعة النشاط الذي تمارسه.[4]

[1] عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية (دراسة فقهية قضائية مقارنة في الأحكام العامة والخاصة)، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن 2010، ص 443 .

[2] عينوش عائشة، محاضرات في مادة الشركات التجارية مطبوعة محاضرات موجهة لطلبة ماستر 2، تخصص قانون الأعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية .

[3] بلعيساوي محمد الطاهر، الشركات التجارية (شركات الأموال)، الجزء الثاني، دار العلوم، دار العلوم للتشر والتوزيع، الجزائر 2014، ص 110.

[4] الأمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 . المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم، المرجع السابق .

تعرف الشركة ذات المسؤولية المحدودة أنها شركة تجارية تجمع شركاء لا يكتسبون صفة التاجر ويكونون مسؤولين في حدود حصصهم فقط [1]. من هذا التعريف تستنبط بعض الخصائص التي تتميز بها الشركة ذات المسؤولية المحدودة عن غيرها من الشركات التجارية بحكم طبيعتها وبنيتها وخاصة ما كان له علاقة بمسؤولية الشريك .[2]

تحدد مسؤولية الشريك في شركة ذات المسؤولية المحدودة بقدر حصته في رأس مال هذه الأخيرة، وتكون هذه الحصة إما في صورة نقدية [3]أو عينية .فلا يجوز أن تكون الحصة عملا.[4]

يقصد بالمسؤولية المحدودة للشركاء أنهم لا يسألون عن ديون الشركة إلا بما قدموه من حصص فيها دون أموالهم الخاصة ودون تضامن بينهم .[5]

لربما هذه المسؤولية المحدودة هي وراء تسمية الشركة بالشركة ذات المسؤولية المحدودة، إلا أنها تسمية غير موفقة، لأنه كما سبق وأن ذكرنا ليست مسؤولية الشركة هي المحدودة وإنما مسؤولية الشركاء فيها .فالشركة تسأل مسؤولية مطلقة عن جميع التزاماتها، فتشمل كافة أموالها وموجوداتها وتحديد المسؤولية يتمتع بها الشريك فقط .[6]

تعتبر الشركة ذات المسؤولية المحدودة متوسطة الحجم، بحيث تتأقلم مع حاجيات المؤسسات المتوسطة [7]. فأوجبت المادة 590 من القانون التجاري الجزائري أن يكون الحد الأقصى لعدد الشركاء فيها عشرون شريكا، مما يعني إعداد الحد الأدنى الذي كان مشترطا في السابق إثنان فأكثر، وكون رأسمالها محددا فيما يخص حده الأدنى، حيث لا يمكن أن يقل عن 100.000 دج . كما جاء في المادة 566 ق ت ج، وبحسب المادة 548 من ق ت ج، فإن هذه الشركة تقوم على عقد يفرغ في محرر رسمي يوقعه كافة الشركاء ويودع لدى المركز الوطني للسجل التجاري، تحت طائلة البطلان، مما يتبين من المادة 569 ق ت

[1] المادة 564 من الأمر رقم 75-59، المرجع السابق.
[2] بوعلاق أمينة، بوشنة كنزة، جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قانون خاص، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية 2022-2023، ص 19 .
[3] القيلوبي سميحة، الشركات التجارية (النظرية العامة للشركات)، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص 44.
[4] بعد تعديل القانون التجاري بموجب القانون رقم 20/15 سمح بأن تكون حصة الشريك كلها عمل حسب المادة 567 مكرر .
[5] القيلوبي سميحة، المرجع نفسه، ص 479 .
[6] أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون المصري المقارن، دار الفكر العربية القاهرة، 1988، ص 333.
[7] بليعساوي محمد الطاهر، مرجع سابق، ص 110.

ج أن حصص الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة ليست حرة التداول بصفة أساسية، فهي لا تقبل التداول بالطرق التجارية باعتبار أنها حصص إسمية ولا يمكن أن تكون ممثلة في سندات قابلة للتداول .[1]

كما أنها شركة لا تحل بوفاة أحد الشركاء فيها بل تنتقل حصة كل شريك بوفاته، إلى الورثة فضلا عن جواز إحالتها بين الأزواج والأصول والفروع حسب ما أقرته المادة 570 من القانون السالف الذكر.[2]

حسب المادة 49 من القانون تجاري الجزائري تعد الشركة ذات المسؤولية المحدودة من قبيل الأشخاص المعنويين، إذ أنه ونظرا أنها تتمتع بكيان مادي محسوس، فإنه يتعذر عليها القيام بأعمال الإدارة بنفسها نتيجة لذلك يستلزم وجود شخص طبيعي للقيام بأعمال إدارتها وهو المسير "الذي تعينه إما في القانون الأساسي للشركة أم بعقد لاحق، ولا يهم إن كان من بين الشركاء أم من الغير .[3]

هذا ما دفع المشرع إلى إقرار متابعة للمسير في هذا الصنف من الشركاء أثناء ممارسته لأعمال التسيير أثناء حياة الشركة، وذلك من خلال استقراء مجموعة من الأحكام الجزائية المتعلقة بالمخالفات الخاصة بالشركة ذات المسؤولية المحدودة، فقد أقرها في المواد من 800 إلى 805 و378 . 379 . 380 من ق ت ج .[4]

يجدر التنويه إلى أن المؤسسة ذات الشخص الوحيد ذات المسؤولية المحدودة تخضع لنفس قوانين الشركة ذات المسؤولية المحدودة، إلا ما تعلق منها بأحكام خاصة، فإنه يمكننا تطبيق هذه الجريمة على مسيري الشركة ذات الشخص الوحيد ذات المسؤولية المحدودة، وهذا ما جاءت به اجتهادات الباحثين القانونيين لذلك لعدم وروده مادة أو نص صريح في القانون الجزائري حول تطبيق هذه الجريمة على مسيري هذا النوع من الشركات [5]، كما نجد محكمة النقض الفرنسية تبنت نفس الموقف مبررة إياه، بأن

[1] الأمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري معدل ومتمم، المرجع السابق .
[2] المرجع نفسه .
[3] المرجع نفسه .
[4] شنعة أمينة، الجرائم المرتكبة من قبل المسير أثناء القيام بأعمال التسيير في ش ذ م م، دراسة مقارنة التشريع الجزائري والفرنسي، مجلة الحقوق والعلوم، المجلد 14، العدد 02، جامعة أحمد زبانة، الجزائر 2021، ص 122.
[5] بوعلاق أمينة، بوشنة كنزة، المرجع السابق، ص 21 .

المسير في هذه الشركة يحاول الاستفادة الشخصية المعنوية للشركة للقيام باستغلال أموالها في غير صالحها أو لحسابها الشخصي .[1]

الفرع الثاني: شركة المساهمة

تعتبر شركة المساهمة أداة للتطور الاقتصادي في العصر الحديث، فهي من أحسن النماذج لشركات الأموال، على اعتبار أنها تتكون ـأساسا من أجل تجميع رؤوس الأموال بغية القيام بمشاريع معينة بغض النظر على الاعتبار الشخصي للمساهمين .[2]

وهذا ما يجعلنا نقول أن الشركة لا تنقضي بوفاة أحد المساهمين أو الحجر عليه أو إفلاسه بل تبقى وتستمر الشركة، وهي شركة تجارية بحسب الشكل بموجب المادة 544 من القانون التجاري الجزائري أنها "شركة تجارية بحسب شكلها مهما كان موضوعها ".[3]

كما عرفها المشرع الجزائري في نص المادة 592 من القانون التجاري الجزائري بأنها الشركة التي ينقسم رأسمالها إلى حصص وتتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصته ولا يمكن أن يقل عدد الشركاء أقل من سبعة .[4]

وتبعا لهذه المادة يفهم أن مسؤولية كل شريك عن التزامات الشركة محدودة بقدر ما يملكه من أسهم فيها، وهذا ما يجعل أصحاب المدخرات يرغبون بتوظيف أموالهم في شراء الأسهم، في حين كل مساهم لا يكسب صفة التاجر بمجرد انضمامه إلى الشركة، كما لا يلزم بالقيد في السجل التجاري أو مسك الدفاتر التجارية أو التزامات التجار[5].

[1] شراد غزلان، سوء استعمال أموال الشركة بين القانون الجزائري ومعايير التدقيق الدولية، دراسة مقارنة بجريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة ومعيار التدقيق الدولي رقم ISA240، مجلة الإقتصاد الصناعي، العدد 12، جامعة سطيف 1، 2017، ص 293-294 .

[2] إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية، تأسيس الشركة المغلفة، الجزء السابع، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007، ص 12.

[3] الأمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، المرجع السابق .

[4] المرجع نفسه .

[5] زكري ويس ماية الوهاب، المرجع السابق 18.

كما أن الحد الأدنى الذي وضعه المشرع بموجب المادة 592/ 2 القانون التجاري الجزائري لعدد الشركاء هو سبعة كما أنه لم يشترط أن يكون جميعهم من الأشخاص الطبيعين ، فقد يكون الشريك المؤسس شخصا معنويا ولكن هذا الأخير يجب أن يملك الأهلية اللازمة، حتى يكون تأسيسه بصورة قانونية.[1]

ويتميز رأسمال شركة المساهمة بضخامة كبرى، بحيث يقسم رأسمالها على أجزاء أو حصص متساوية القيمة تسمى أسهم وهي قابلة للتداول بالطرق التجارية في السوق المالية، يتم جمع رأسمالها عن طريق طرحه للاكتتاب العام كلما تأسست باللجوء العلني للادخار وهذا بسبب المشروعات الضخمة التي تقوم بها [2] .

لهذا اشترط المشرع الجزائري في نص المادة 1/594 قانون التجاري الجزائري ألا يقل رأسمالها عن 5 ملايين دينار على الأقل في حالة ما إذ لجأن إلى الاكتتاب العام، ومليون دج على الأقل إذا لجأت إلى التأسيس المغلق (أي التأسيس دون اللجوء العلني للادخار)، حيث يقتصر تكوين رأسمال الشركة فيه على المؤسسين فحسب .[3]

ولا يهتم المشرع الجزائري إذا بملكية رأسمال شركة المساهمة، فيستوي أن تكون الشركة خاصة يملك الخواص، كل رأسمالها الاجتماعي أو عمومية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي أخر خاضع للقانون العام، كل رأسمالها الاجتماعي وهي ما يطلق عليها اسم المؤسسة العمومية الاقتصادية [4]، أو أن تكون ذات رأسمال مختلط تجوز فيها الدولة نصيبا من رأسمالها الاجتماعي والباقي خواص .[5]

[1] الامر رقم 75-59 المتضمن القانون التجاري، المرجع السابق.
[2] بوعلاق أمينة، بوشتة كنزة، المرجع السابق، ص 17 .
[3] الأمر رقم 75-59، المرجع نفسه.
[4] نص عليها الأمر رقم 01-04 المؤرخ في 20-08-2001، المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الإقتصادية وخوصصتها، الجريدة الرسمية، العدد 47، بتاريخ 22-08-2001، المعدل والمتمم بالأمر 08-01، المؤرخ في 28-02-2008، الجريدة الرسمية، العدد 11 بتاريخ 02-03-2008.
[5] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق ،ص 209.

المطلب الثالث: الشركات المستبعدة من مجال تطبيق جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة

اتضح لنا أن جريمة التعسف في استغلال أموال الشركة لا ترتكب إلا في نطاق شركات معينة وهي الشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المساهمة التي تناولناها سابقا وبمفهوم المخالفة، فإن بعض الشركات تخرد عن نطاق تطبيق هذه الجريمة ويمكن تصنيفها إلى نوعين الأول شركات الأشخاص (**الفرع الأول**)، والثاني الشركات التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية (**الفرع الثاني**)، وبما أن هناك شركات مندرجة في مجال تطبيق هذه الجريمة وشركات أخرى مستبعدة، وجب علينا البحث عن مبررات المشرع من استبعاده لهذه الشركات (**الفرع الثالث**).

الفرع الأول: شركات الأشخاص

بالرجوع إلى الأمر 75-59 المتعلق بالقانون التجاري نجد أنه لم يتعرض لهذا النوع الشركات التجارية وإنما تداركها المشرع بصدور المرسوم التشريعي رقم 93-08 المصادر في 25 أبريل 1993، حيث أدخل شركات الأشخاص والتي عرفها البعض على أنها تتكون من عدد محدود من الأشخاص يثق بعضهم ببعض وتربطهم في الغالب رابطة قربى أو صداقة أو مهنة، أي أنها تقوم على أساس الثقة المتبادلة والاعتبار الشخصي وليس المالي .[1]

وتعد شركات الأشخاص من الكيانات القانونية التي تقوم أساسا على الاعتبار الشخصي، حيث يشكل العنصر البشري الركيزة الأساسية في تكوينها، وتعتمد هذه الشركات على الثقة المتبادلة بين الشركاء، نظرا لأن تعامل الغير معها يستند إلى الثقة في أشخاص الشركاء أنفسهم، الأمر الذي يترتب عليه التزام هؤلاء الشركاء بالمسؤولية ديون الشركة في أموالهم الخاصة .

ولعل أهم خصائصها أن الشركاء فيها يكتسبون صفة التاجر ويسألون مسؤولية شخصية تضامنية وغير محدودة عن ديون الشركة [2]، وتشمل شركات الأشخاص كل من شركات التضامن من المادة 551 إلى 663 ق ت ج وشركات التوصية البسيطة من المادة 563 مكرر 10 ق ت ج .

[1] جمال محمود الحمودي، وأحمد عبد الرحيم، عوده المسؤولية الجزائية للشركات التجارية، ط 01، دار وائل للنشر، الأردن، 2004، ص 21.

[2] فوضيل نادية، أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري، شركات الأشخاص، دار هومة، الجزائر دون سنة، ص 100.

ويثار في هذا السياق تساؤل مفاده: ما سبب إمتناع المشرع الجزائري عن إدراج جريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة ضمن هذا النوع من الشركات، مقتديا في ذلك النهج الذي سار عليه القضاء الفرنسي؟ .

إذ الغاية من سن جريمة التعسف في استغلال أموال الشركة هي حماية الادخار لذلك وجب حماية المساهمين وحملة السندات الذين يقدمون أو يقرضون أموالهم للشخص المعنوي ضد أولئك الذين وجهوا إليهم الدعوة .و هذا ما لا نجده في شركات الأشخاص لأنها شركات مغلقة لا تسمح بالادخار وتقوم على الاعتبار الشخصي لا المالي [1].

غير أن بالرجوع إلى ما سبق بيانه أن بعض الشركات ذات الطابع المغلق مثل مؤسسة الشخص الوحيد ذات المسؤولية المحدودة، تدخل ضمن نطلق تطبيق جريمة التعسف في استغلال أموال الشركة وهو ما يضعف من حجية الاعتماد على معيار طبيعة الشركة، كمعيار حاسم . كما أن معيار حجم الشركة أو أهمية رأسمالها لا يعد بدوره معيارا فاصلا، إذ تظهر الجريمة في مؤسسة الشخص الوحيد ذات المسؤولية المحدودة في حين تنعدم في شركات التضامن، رغم أنها قد تكون ذات حجم كبير أو تملك رؤوس أموال معتبرة[2] ، أما إذا بررنا عدم وجود نص يجرم التعسف في استغلال أموال شركات الأشخاص بحماية الشركاء فيجب يفلت مسيرها من العقاب، فالأخطار التي تواجه الشركاء من تعسف المسيرين هي أكثر أهمية في شركة الأشخاص كشركة التضامن مثلا منها في شركات الأموال، لأنه مسؤولون عن ديون الشركة مسؤولية شخصية تضامنية وغير محدودة في ذمتهم المالية[3] .

فالتعسف الناتج عن سعي المسيرين في شركات الأشخاص لتحقيق أغراض شخصية يؤدي إلى إفقار مباشر للذمة المالية للشركة . ما ينتج عنه بالضرورة إفقار للذمة المالية للشركاء أيضا، لذا فحماية مصلحة الشركاء تبرر النص على هذه الجريمة في شركات الأشخاص غير أن الأمر ليس كذلك.[4]

[1] نوري هناء، " جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة في التشريع الجزائري "، مجلة المنتدى القانوني، العدد 06، 2012، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص 07 .
[2] موردي أمينة، جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة 2015 – 2016، ص 31 .
[3] المادة 551 من القانون التجاري .
[4] موردي أمينة، المرجع السابق، ص 32.

بالنسبة للغير، ولاسيما دائني شركات الأشخاص، فإنه يمكن القول ن وضعهم القانوني أفضل مقارنة بوضعهم في شركات الأموال، وذلك لتمتعهم بحق الرجوع مباشرة على الشركاء في حال عدم كفاية أموال الشركة للوفاء بالديون .و بالتالي حتى في حال مساس تصرفات الشريك بالذمة المالية للشركة، يظل للغير الحق في الرجوع على الشركاء أنفسهم . كما سبق بيانه وعليه لا يكون من الضروري توقيع جزاءات خاصة على المسيرين إذ أنهم في حال كونهم شركاء يتعرضون للمسائلة الشخصية والتضامنية وغير محدودة عن ديون الشركة نتيجة إفقارها .

غير أن جريمة التعسف في استغلال أموال الشركة تهدف إلى معاقبة مسيري الشركات قصد حماية الشركة، أي الشخص المعنوي في حد ذاته وليس لحماية الغير .

نجد أن المسير في هذه الخيرة قد يكون شريكا وقد لا يكون كذلك [1] . وهنا إذا كان المسير ليس واحدا من الشركاء فإن حماية هؤلاء من تصرفاته المضرة تستحق أن تعزز وتدعم، لأن الخطر الذي يتعرضون له هو أكبر من ذلك الذي يتعرض له الشركاء في شركات الأموال، فمصلحة الغير تتغلب مسبقا على مصلحة الشركاء .[2]

الفرع الثاني: الشركات غير المتمتعة بالشخصية المعنوية

إن الشخصية المعنوية هي العنصر الوحيد الذي تشترك فيه الشركات التجارية، بحيث أنها تعد الشرط المسبق لتطبيق جريمة التعسف في استغلال أموال الشركة أي بمعنى أن يكون لها وجود قانوني وقت ارتكاب الأفعال .

وبهذا يدخل ضمن هذا الفرع الشركات التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية أنها لم تقيد من جهة **(أولا)**، ومنها شركات فقدت الشخصية المعنوية من جهة أخرى **(ثانيا)** وشركة المحاصة **(ثالثا)** .

أولا: الشركة الفعلية

لم يرد أي تعريف للشركة الفعلية إلا أنه يمكن القيام بتحديد مضمونها وأساسها .و هذا بالاعتماد على الأحكام المتعلقة بها من خلال الاستناد إلى الوجود الفعلي لهذه الشركة الذي يختلف عن الوجود القانوني، حيث تكون الشركة التجارية شركة قائمة على أساس الواقع في حالة عدم مراعاة كل شروطها القانونية

[1] المادة 553 من القانون التجاري .
[2] زكري ويس ماية الوهاب، المرجع السابق، ص 30.

.فبالتالي لا يمكن معاملة هذه الشركة، على أنها لم توجد وفي الوقت نفسه لا يمكن اعتبارها مكتملة من الناحية القانونية [1].

ويعد عقد الشركة الصحيح الوسيلة الوحيدة لإنشاء شخص معنوي، وفقا للقاعدة العامة التي تقضي بضرورة استيفائه للأركان المحددة قانونا و قد حدد المشرع الجزائري هذه الأركان في العقد ألا وهي الأركان الموضوعية العامة والخاصة ، بالإضافة إلى الأركان الشكلية المنصوص عليها قانونا، وعليه لا يكون عقد الشركة صحيحا ومنتجا لأثاره القانونية إلا بتوفر هذه الأركان وفي حالة تخلف أي منها فإن مصير العقد هو البطلان بأثر رجعي [2]، مما يستوجب إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانوا عليها قبل إبرام العقد[3].

يستعمل مصطلح الشركة الفعلية للتعبير عن الشركة التي لها مقومات الشركة الصحيحة في مظهرها فقط . إلا أنها في الحقيقة تستند إلى عقد فاسد وتكون قد باشرت نشاطها في الواقع قبل الحكم ببطلانها الذي ينصرف أثره من يوم صدور الحكم الناطق به، أي بأثر فوري ولا يكون له أثر رجعي [4].

تنص القاعدة العامة سواء في حالة البطلان المطلق أو البطلان النسبي على وجوب إعادة الشركاء إلى الحالة التي كانوا عليها قبل إبرام العقد .مما يعني أن البطلان يرتب أثرا رجعيا يؤدي إلى انهيار العقد بأكمله، إذا تبين بطلانه منذ البداية، ومع ذلك إذا ترتب على العقد نشوء شخص معنوي، كالشركة التجارية فإن تطبيق هذه القاعدة قد يؤدي إلى إلغاء كافة المعاملات التي أبرمها هذا الشخص المعنوي، ومحو أثارها مما قد يعكس سلبا على الأوضاع الاقتصادية والعملية المرتبطة به ،وفي حالة تطبيق الأثر الرجعي للبطلان سيتم تجاهل جميع المعاملات والعلاقات القانونية التي نشأت قبل صدور الحكم بالبطلان، بما في ذلك الحقوق والالتزامات التي ترتبت لهذا الشخص المعنوي تجاه الغير . كأن يصبح دائنا أو مدينا أو يشارك في توزيع الأرباح والخسائر .

---

[1] زكري إيمان، حماية المتعاملين مع الشركات التجارية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاصة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان 2016-2017، ص 81.

[2] إلياس نصيف، موسوعة الشركات التجارية (الأحكام العامة للشركة)، الطبعة الثالثة، توزيع مكتبة الحلبي، لبنان 2008، ص 199 .

[3] خلفاوي عبد الباقي، محاضرات في مقياس الشركات التجارية مقدمة لطالبة السنة الثالث، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة 1، الجزائر 2021، ص 07 .

[4] هناء نوي، جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة في التشريع الجزائري، مجلة المنتدى القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، العدد 6، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص 66.

ولتفادي هذه الإشكالات العملية استقر القضاء على أن بطلان الشركة لا يكون له أثر رجعي، بل يقتصر أثره على المستقبل دون المساس بالتصرفات والالتزامات السابقة على الحكم بالبطلان.[1]

وعموما تطبق نظرية الشركة الفعلية على الشركات التي باشرت أعمالها قبل صدور حكم البطلان، بينما لا يعرف بوجودها إذا صدر الحكم قبل بدء نشاطها، ومع ذلك لم يقر القضاء بوجود الشركة الفعلية في جميع حالات البطلان، إذ توجد حالات لا يجوز فيها الاعتراف بالشركة قانونا أو واقعا .مما يستوجب تطبيق القاعدة العامة للبطلان واعتبار الشركة معدومة الأثر[2]، و يقتصر التطبيق العملي لهذه النظرية على حالات البطلان الناشئة عن تخلف الشروط الشكلية كعدم الكتابة أو الشهر .

حيث أن الشركة باعتبارها شخصا معنويا . قد أبرمت معاملات واكتسبت حقوقا والتزمت بواجبات، وحققت أرباحا أو خسائر، مما يجعل إعمال الأثر الرجعي للبطلان في هذه الحالات مساسا بالمراكز القانونية المستقرة، ومن هنا جاءت نظرية الشركة الفعلية لحصر أثار البطلان في المستقبل فقط دون الماضي .و ذلك حماية للمتعاملين بحسن نية، وتحقيقا لاستقرار المعاملات.[3]

ثانيا: الشركة غير مقيدة في السجل التجاري

إن اكتساب الشركة التجارية للشخصية المعنوية لا يكون إبرام عقد الشركة وإنما يفترض إجراء قيدها في السجل التجاري، فعقد الشركة ليس هو المنشأ للشخصية المعنوية، وإنما إجراء القيد في السجل التجاري هو الذي يكسب الشركة هذه الشخصية .فيصبح للشركة وجود قانوني وكيان مستقل عن الشركاء، فتكون صاحبة حقوق وتتحمل التزامات .[4]

إذا لم يتم قيد الشركة في السجل التجاري، فلا يجوز للمؤسسين الاحتجاج بالشخصية المعنوية للشركة اتجاه الغير، بل تقوم مسؤوليتهم المطلقة في التعهدات المبرمة باسم ولحساب هذه الأخيرة، إلا أن المشرع

---

[1] بلحمرة طارق، أثار البطلان في عقد الشركة، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ليسانس أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قانون خاص، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة 2013/2012، ص 22 .

[2] خالد عبد القادر عيد، الشركة الفعلية، جامعة الطائف، المملكة العربية السعودية، 1431ه، ص 1.

[3] بلحمر طارق، المرجع نفسه، ص 23-25 .

[4] أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، الجزء الثاني، الشركات التجارية، الأحكام العامة، شركة التضامن، شركة المساهمة، مطابع سجل العرب، قسنطينة 1979، ص 55-56 .

بالمقابل أعفى هؤلاء المؤسسين من المسؤولية إذا ما قبلت الشركة بعد القيد هذه التعهدات فتحملها هي عنهم.[1]

أما فيما يخص العلاقة بين المؤسسين في الفترة السابقة على القيد فيحكمهما عقد الشركة والمبادئ العامة للقانون المطبقة على العقود والالتزامات .[2]

و إذا كان من غير الممكن تطبيق جريمة الإستغلال التعسفي لأموال الشركة في هذه الفترة جاز تطبيق جريمة خيانة الأمانة على المسير، وذلك في حالة تعسفه في استغلال أموال الشركة .

جدير بالذكر أن جريمة خيانة الأمانة أوسع مجالا من حيث تطبيق جريمة الاستغلال التعسفي لأموال الشركة، فالمادة 376 من قانون العقوبات الجزائري لم تحدد نوع معين من الشركات . إذ تعتبر جريمة خيانة الأمانة قابلة للتطبيق في جميع أنواع الشركات مهما كان شكلها سواء شركات أشخاص أو أموال أو شركات مدنية أو تعاونيات[3].

ثالثا: شركة المحاصة

تأثيرا بالمشرع الفرنسي أضاف المشرع الجزائري بموجب المرسوم التشريعي رقم 08/93 المؤرخ في 25-04-1993 المعدل والمنظم للقانون التجاري [4] نوع أخر من الشركات التجارية وأدرجها في فصل مستقل عن شركات الأشخاص وشركات الأموال، وذلك في الفصل الرابع المكرر من الكتاب الخامس ضمن 5 مواد من المادة 795 مكرر 1 إلى 795 مكرر .

لم يرد تعريف صريح لهذه الشركة في القانون التجاري، وطبقا للمادتين 795 مكرر 1 و795 مكرر 2 من القانون التجاري الجزائري [5]و المادة 416 ق المدني الجزائري يمكن أن نعرف أن شركة المحاصة على أنها عقد يبرم بين شخصين أو أكثر بهدف استثمار مشروع معين، ويلتزم به كل شريك بتقديم حصة من مال أو عمل لإنجاز هذا المشروع واقتسام ما ينتج عنه من ربح أو خسارة دون أن تشكل هذه الحصص

[1] زكري ويس ماية الوهاب، المرجع السابق، ص 35 .
[2] زكري ويس ماية الوهاب،المرجع نفسه، ص 36.
[3] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 361.
[4] مرسوم تشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أبريل سنة 1993 يعدل ويتمم الأمر 55 .75/ 6 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري 27/ج، رقم 27 المؤرخة في 27 أفريل 1993 .
[5] المادة 416 القانون رقم 07.05 مؤرخ في 25 ربيع الثاني عام 1428 الموافق لـ 13مايو سنة 2007 ويعدل ويتمم الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني 6 الجريدة الرسمية .

رأس مال الشركة، لأنها لا تتمتع بالشخصية المعنوية وهي لا تخضع لقواعد النشر المفروضة على الشركات التجارية .

الفرع الثالث: مبررات المشرع من استبعاد هذه الشركات

لقد حصر المشرع الجزائري مجال تطبيق جريمة التعسف في استغلال أموال الشركة في عدد من الشركات دون غيره والمتمثلة في شركات الأموال، وبهذا استبعد شركات الأشخاص **(أولا)** والشركات الغير متمتعة بالشخصية المعنوية **(ثانيا)** .

أولا: شركات الأشخاص

السبب في استبعاد المشرع لشركات الأشخاص من نطاق جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة يكمن في عدم النص عليها في نصوص المواد الخاصة بالشركات موضوع الجريمة، وبهذا فكلا من شركة التضامن وشركة التوصية البسيطة لا يمكن أن تكون محل متابعة بجريمة الإستغلال التعسفي لأموال الشركة . فالغاية من هذه الجريمة هي حماية الادخار فالمساهمون وحملة السندات يجب حمايتهم ضد أولئك الذين وجهوا إليهم الدعوة للإكتتاب، فهي لا تظهر ضمن القواعد المطبقة على شركات الأشخاص، لأنها شركات مغلقة لا تسمح بالادخار وتقوم على الاعتبار الشخصي لا المالي، بالإضافة إلى دائني شركات الأشخاص يعاملون بطريقة أحسن منها في شركات الأموال، فهم يملكون حق الرجوع على الشركاء أنفسهم في حالة عدم كفاية أموال الشركة للوفاء بديونهم، وعليه فحتى وإن مست تصرفات الشريك بالذمة المالية للشركة . فللغير الحق في الرجوع على الشركاء أنفسهم وبالتالي لا يكون ضروريا معاقبة المسيرين بصفة خاصة، لأنهم بإفلاس الشركة يتعرضون عادة إلى مساءلة شخصية غير محدودة عن ديونها إذا كانوا شركاء .[1]

ثانيا: الشركة غير المتمتعة بالشخصية المعنوية

لقد استبعد المشرع الشركة غير متمتعة بالشخصية المعنوية عن مجال تطبيق جريمة التعسف في استغلال أموال الشركة كون أن الشخصية المعنوية للشركة شرط أساسي لقيام هذه الجريمة، فإذا قام أحد الشركاء باستغلال أموال الشركة بطريقة غير مشروعة تضر بمصلحة هذه الأخيرة .فإنه لن يتابع على أساس جريمة الاستغلال التعسفي لأموال الشركة، وإنما يتابع على أساس جريمة خيانة الأمانة التي نص عليها المشرع الجزائري في المادة 376 ق ع ج " كل من اختلس أو بدد بسوء نية أوراقا تجارية أو نقودا

[1] سعد فضيلة، الأحكام الخاصة لجريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، مجلة البحث القانوني السياسي، المجلد 03، العدد 01، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة 2018، ص 20 .

أو بضائع أو أوراقا مالية أو مخالصات أو أية محررات أخرى تتضمن أو تثبت التزاما أو إبراء ...يعد مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة ويعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاثة سنوات وبغرامة من 500 إلى 20.000 دج" فالمسير الذي استعمل أموال الشركة خلال الفترة التي كانت فيها موجودة في مجال تطبيقها، لأن الشركة تعتبر موجودة في الواقع إلى يوم النطق بالبطلان . أما إذا كانت الشركة باطلة بصفة مطلقة، فإنه لا يمكن تطبيق هذه الجريمة ولكن في المقابل يتابع المسير بجريمة خيانة الأمانة إذا أساء استعمال أموال الشركة .[1]

[1] الأمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، معدل ومتمم، مرجع سابق .

المبحث الثاني: أركان جريمة التعسف في استغلال الأصول الاجتماعية للشركة

لا يعد مجرد استعمال اموال الشركة جريمة بحد ذاته بل يتحقق الاستعمال التعسفي لتلك الأموال فقط، إذا كان هذا التصرف يتعارض مع مصلحة الشركة من جهة، وكان يهدف إلى تحقيق مصلحة شخصية لمرتكبه من جهة أخرى، وبالتالي فإن الإستغلال التعسفي لأموال الشركة ترتبط ارتباطا وثيقا بمفهوم مصلحتها ولا ينفصل عن الدافع الشخصي الذي يسعى إليه الفاعل فيتحقق جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة عند توافر الركن الشرعي أي وجود نص قانوني يجرم هذا الفعل ويحدد العقوبات المقررة له ووفقا للفقرة 4 من المادة 800 يعاقب بالسجن من سنة إلى 5 سنوات وبغرامة تتراوح بين 20.000 دج و2.000.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من رئيس شركة المساهمة او القائمين على إدارتها أو مديريها العامين الذين يستغلون أموال الشركة أو سمعتها بسوء نية وذلك استنادا إلى المادة 811 الفقرة 3 من نفس القانون، كما تنص المادة 840 الفقرة 1 على أن المصفى الذي يتصرف بسوء نية في أموال الشركة أو يستخدم ائتمانها بشكل غير مشروع يعاقب بالسجن من سنة إلى 5 سنوات وبغرامة تتراوح بين 20.000 دج و200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين .

المطلب الأول: الركن المقترض

يعتبر الركن المقترض أو "صفة الجاني " أهم ركن يميز جريمة التعسف في استعمال أصول الشركة حيث حدده المشرع الجزائري ونظمه وفق نصوص القانون التجاري، وذكرهم على سبيل الحصر لا المثال وهم يستشفون من خلال النصوص التالية: [1]

– المادة 800 فقرة 4 ق ت ج هي شركة ذات مسؤولية محدودة هم كل المسيرون حيث جاء في نص المادة "المسيرون الذين استعملوا سوء نية أموالا أو قروض للشركة استعمالا يعلمون أنه مخالف لمصلحة الشركة تلبية لأغراضهم الشخصية ،أو لتفضل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة".

– المادة 811 فقرة 3 ق ت ج تخص "شركة المساهمة هم رئيس الشركة والقائمين بإدارتها أو مديروها العامون الذين يستعملون عن سوء نية أموال الشركة أو سمعتها في غايات يعلمون أنها مخالفة لمصلحتها لأغراض شخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة".

[1] المواد 800 فقرة 4، 811 فقرة 3، القانون التجاري، المرجع السابق.

– المادة 840 فقرة 1 ق ت ج في حالة التصفية المصفى، حيث جاء في متن المادة "باستعمال أموال أو إئتمان الشركة التي تجري تصفيتها وهو يعلم أنه مخالف لمصالح الشركة تلبية لأغراض شخصية أو لتفضيل شركة أخرى أو مؤسسة له فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة".

– بالإضافة هؤلاء المسير الفعلي وهو كل شخص يأخذ مكان المسير القانوني يتولى أعمال الإدارة، وهو عبارة عن مسير واقعي ويعاقب وفق المادة 805 ق ت بقولها "تطبق الأحكام المواد 800 إلى 804 على كل شخص قام مباشرة، أو بواسطة شخص أخر بتسيير الشركة ذات المسؤولية المحدودة تحت ظل أو بدلا سوء عن مسيرها القانوني ".

– يجب أن تصدر أفعال الجاني بإراداته الحرة ووعيه الكامل بطبيعة تصرفاته كما قد يتورط في جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، شركاء بشرط أن يكونوا على دراية بعناصر الجريمة ومساهمين فيها، ومن بين هؤلاء مندوبي الحسابات، المستشارين القانونيين ،أو المراقبين في حال ثبت تواطؤهم أو مشاركتهم في إرتكاب الفعل الجرمي .

المطلب الثاني: الركن المادي لجريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة

يتمثل الركن المادي لجريمة الاستغلال التعسفي لأموال الشركة في الفعل الذي ينصرف من حالة المشروع إلى حالة الوجود اليقيني[1] بواسطة الجريمة، يعاقب عليه القانون ويتجسد هذا الركن في قيام المسير باستعمال أموال الشركة مثل ماهو مفصل في (**الفرع الأول**) بطريقة تتعارض مع مصلحتها (**الفرع الثاني**) .

[1] بن الشيخ الحسين، مبادئ القانون الجزائي العام (النظرية العامة للجريمة)، العقوبات وتدابير الأمن في القانون العرفي الجزائي، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، د س ن، ص 61 .

الفرع الأول: استعمال المال

ونتطرق (**أولا**) إلى مفهوم الإستعمال ثم سنتناول المعايير التي تسمح بتحديد موضوع الإستعمال (**ثانيا**).

أولا: مفهوم الاستعمال

بالعودة إلى النصوص القانونية المتعلقة بجريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة نجد أن المشرع الجزائري قد تعمد استعمال هذا المصطلح وذلك على النحو التالي:

- يعاقب بالسجن لمدة سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط 4، المسيرون الذين استعملوا عن سوء نية أموالا أو قروضا للشركة ...[1].

- و كذلك في نص المادة 811 فقرة 3 من نفس القانون على أنه " يعاقب بالحبس من سنة واحدة ×إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط ...

- رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها أو مديروها العامون الذين يستعملون عن سوء نية أموال الشركة أو سمعتها ...".

كما نص على أنه "يعاقب بالسجن من سنة واحدة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، المصفي الذي يقوم عن سوء نية .

1/باستعمال أموال أو إئتمان الشركة ..."[2].

يعرف الاستعمال التعسفي لأموال الشركة بأنه إستخدام أموال أو ممتلكات الشركة بطريقة تتعارض مع مصالحها بهدف تحقيق منفعة شخصية أو غايات خاصة لا تخدم أهداف الشركة.

لاشك في أن إختيار المشرع لهذا المصطلح قد جاء عن قصد كونه مفهوم واسع جدا وهو ما من شأنه أن يسمح للجهات القضائية القيام بمتابعة واسعة لجريمة الاستعمال التعسفي للأموال الشركة، وذلك بصدد

[1] الفقرة الرابعة من المادة 800 من الأمر رقم 75-59، المرجع السابق.
[2] الفقرة الأولى من المادة 840 المرجع نفسه .

محاربة التصرفات غير الشرعية لمسيري الشركات كل ذلك مع مراعاة عدم الوقوع في تناقض مع ما قرره المشرع الجزائري من احترام لمبدأ التفسير الضيق للقانون الجزائي [1].

تدور الإشكالية المطروحة حول تحديد الأفعال التي تشكل جريمة الاستعمال المجرم ؟ وما إذا كان مجرد الاستعمال كافيا لقيام الجريمة ؟ أم أن الأمر يستلزم إرتكاب أفعال أخرى أكثر جسامة مثل الاختلاس؟.

وفقا للقضاء الفرنسي يتميز مفهوم الاستعمال في هذا السياق بالاتساع، حيث يشمل أن استخدام غير مشروع للأموال أو الأصول محل الجريمة، ويعد هذا الاستعمال كافيا بذاته لقيام المخالفة دون الحاجة إلى وجود نية أو إرادة لتملك الشيء محل الاستعمال بشكل نهائي[2].

وفقا لنص المادة 376 من قانون العقوبات الجزائري المتضمن " كل من اختلس أو بدء بسوء نية "، تتطلب جريمة خيانة الأمانة وجود عنصر مادي يتمثل في الاختلاس ،أو التبديد وهو ما يميزها عن الاستعمال العابر، فالاختلاس هنا يعني نية التملك أي أن الجاني يتصرف في الشيء وكأنه ملك له مما يفرق خيانة الأمانة عن جرائم أخرى كالنصب أو السرقة، أما مصطلح الاستعمال في سياق تعريف الجريمة فيحمل مفهوما أشمل من مجرد الاختلاس إذ يشمل أي تصرف غير مشروع يؤدي إلى الإضرار بحقوق المالك .

يظهر بوضوح أن أحد الفروق الأساسية بين الجريمتين يتمثل في اشتراط قيام المسير باستعمال أموال الشركة لثبوت جريمة الاستعمال التعسفي دون الحاجة إلى أن يصل هذا الاستعمال إلى درجة معينة من الجسامة، إذ يكفي مجرد التصرف في الأموال لتحقيق الجريمة، أما في جريمة خيانة الأمانة فإن القانون يشترط وقوع الاختلاس أو تبديد وهما مفهومان أكثر تقييدا من مجرد الاستعمال حيث لا تتحقق خيانة الأمانة بمجرد الاستعمال بل تتطلب نية التملك ،أو التصرف في المال بطريقة تمنع المالك من ممارسة حقوقه عليه.

[1] عبد الحميد الشواربي، الجرائم المالية والتجارية، جرائم التهرب الجمركي، التعامل في النقد الأجنبي، جرائم الشركات، جرائم الضرائب، الكسب غير المشروع، جرائم البنوك والإئتمان، جرائم تزييف العملة، جرائم الإفلاس، جرائم الشيك، الطبعة الرابعة، دار المعارف، مصر 1996، ص 465 .

[2] قانون التجارة الفرنسي، المادة L. 241-3-4° (بالنسبة لشركات المسؤولية المحدودة) و L.242-6-3° (بالنسبة لشركات المساهمة).

لذلك بناء على ما سبق يمكن أن يكون استعمال الأموال وقتيا بحتا دون أن تترتب عنه نية التملك النهائي، وعليه فمادام تملك الأموال غير ضروري لقيام جريمة الإستغلال التعسفي لأموال الشركة، فإن إعادة المبالغ المستعملة لا تنفي الجريمة.

فبعد الشراء التعسفي لمواد من مؤسسات تخضع لرقابة المسير والذي يؤدي إلى بيعها بسعر منخفض من قبل الشركة ،والتسبب في إفلاسها مثالا على التصرفات التي قد تشكل جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، ومع ذلك لا يمكن النظر إلى مثل هذه التصرفات بشكل منفصل بل يجب تقييمها في سياق المصلحة العامة للشركة ،ولكي يعتبر الفعل جريمة يجب أن يكون مخالفا لمصلحتها وبناء على ذلك فإن أي عمل من أعمال التسيير قد يكون مدخلا لارتكاب هذه الجريمة إذا ثبت أنه يلحق ضررا بالشركة [1].

يتضح مما سبق أن الجريمة تقوم عند استعمال المسير لأموال الشركة دون أن يشترط بلوغ جد معين لذلك فيكفي استعمال المحلات والسيارات وكل الأجهزة الأخرى كالهاتف والحاسوب مثلا مجانا أو سعر أقل من سعر الخدمة الحقيقية شرط أن لا تكون هذه المزايا مضمونة للمسير وله الحق في استعمالها بحيث تكون مرتبطة بوظيفته [2].

ثانيا: موضوع الاستعمال

بعد توضيح مفهوم الاستعمال التعسفي فيما سبق يبرز تساؤل جوهري حول ماهية المال الذي يشكل محل هذا الاستعمال، أي ما هو موضوعه ؟ وبصيغة أخرى ما هي الأموال أو الموارد التي يمكن أن تكون محلا لهذه الجريمة ؟ وما المعايير التي تحدد نطاقها ؟.

حيث تمثل جريمة الإستغلال التعسفي للأموال الشركة أحد جرائم التسيير الأربعة، إلا أنها أكثر شيوعا من الناحية العملية بالمقارنة مع جريمة الاستعمال التعسفي لاعتماد، وسلطات الشركة وعليه يجب أن نميزها بينما إذا وقع هذا الاستعمال على أموال أو الاعتماد المالي للشركة، أو السلطات أو الأصوات فإذا كنا بصدد إحدى هذه الحالات، فإننا نكون إما أمام جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة أو جريمة الاستعمال

[1] عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص470.

[2] وعليه إذا ما قام المسير باستعمال أمواله الخاصة (الشخصية)، وليس أموال الشركة لشراء أسهم في شركة أخرى منافسة فقيام الجريمة يكون غير مؤسس، أنظر محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم الخاص، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1990.

التعسفي لاعتماد الشركة أو جريمة الاستعمال التعسفي لسلطات المسيرين فيها أو جريمة الاستعمال التعسفي للأصوات [1].

في هذه المرحلة من الخطة قد نكون أمام أربع جرائم مختلفة من حيث الموضوع رغم تشابهها في جميع العناصر الأخرى مما يجعل التمييز بينهما أمرا صعبا، وبالرغم من أن هذه المذكرة تركز على دراسة الاستعمال الواقع على أموال الشركة، وتحديد طبيعة هذا المال فإننا سنتوسع أيضا في توضيح الفروقات والاختلافات بين هذه الجرائم، بما يسهم في الإحاطة بكل منها بشكل دقيق، كما تشير إلى أن النصوص القانونية التي تجرم هذه الأفعال تميز بين جريمتي تعسف إستغلال أموال الشركة والاعتماد المالي لها من جهة، وجريمة التعسف في استعمال السلطات وأصوات الشركة من جهة أخرى حيث وردت جميعها ضمن نفس المادة والفقرة القانونية[2].

يطلق مصطلح "الأموال" على كل ما يتمتع بقيمة اقتصادية ويمكن تقديره بالنقد سواء كان ذلك نقودا أصولا مادية مثل العقارات والمنقولات أو حقوقا مالية كحقوق الملكية الفكرية والأسهم والسندات، وفي الإطار القانوني يشمل هذا المصطلح جميع الممتلكات والحقوق المالية القابلة للتصرف أو الاستغلال بهدف تحقيق منافع اقتصادية سواء للأفراد أو الشركات .

تنقسم الحقوق المالية إلى ثلاثة أنواع رئيسية: حقوق عينية، حقوق شخصية وحقوق معنوية.

أ/ الحقوق العينية: هي سلطات مباشرة يمنحها القانون لشخص معين على شيء محدد بذاته مما يسمح له بممارسة حقه عليه دون الحاجة إلى تدخل شخص اخر وتقسم الحقوق العينية إلى:

1/ حقوق عينة أصلية: تمنح صاحبها سلطة كاملة على الشيء مثل حق الملكية .

2/ حقوق عينة تبعية: تستخدم كضمان لحق أخر مثل الرهن .

[1] رمضان زرقين، المسؤولية الجنائية لمسيري المؤسسات المحلية الجزائرية للعلوم القانونية و الإقتصادية و السياسية، العدد04 الجزائر1993 ص84.

[2] قد تم النص على جريمة التعسف في استعمال الأموال واعتماد الشركة في المواد 800 فقرة 4 و811 فقرة 3 و840 فقرة 1 من القانون التجاري الجزائري وجريمة التعسف في استعمال السلطات والأصوات الشركة في المواد 800 فقرة 5 و811 فقرة 4 من نفس قانون .

ب/ الحقوق الشخصية: هي صلاحية قانونية يتمتع بها شخص إتجاه شخص أخر يلزمه بموجبها بأداء عمل معين أو الامتناع عن القيام به أو تقديم شيء معين، يعرف صاحب الحق بـ "الدائن" بينما يشار إلى الطرف الملتزم بتنفيذ الالتزام بـ " المدين".

ج/ الحقوق المعنوية: "قدرة يقرها ويحميها القانون لشخص على إنتاجه الفكري أو الذهني أو الأدبي أو الفني أيا كان نوعه، فيكون له الاحتفاظ بنسبة ذلك الإنتاج إليه دائما ويحتكر المنفعة المالية التي تنتج من إستغلاله "[1].

يشمل المال في جريمة الإستغلال التعسفي لأموال الشركة كل قيمة مالية تمتلكها الشركة سواء كانت أموالا منقولة أو عقارات مادية أو معنوية ظاهرة في حسابات الشركة أو غير مسجلة رسميا، ولا يقتصر ذلك على الأموال الخاصة بالشركات الخاصة بل يشمل أيضا الأموال العامة التابعة للدولة.

غالبا ما تستهدف الجرائم المالية أموال أو أصول الشركة مثل النقود حيث قد يقوم المدير أو المسؤول المالي بتخصيص مبالغ مالية لنفسه بطرق غير مشروعة كصرف رواتب أو مكأفات غير مستحقة أو سحب أموال من صندوق الشركة لاستخدامها في أغراض شخصية تعد هذه الأفعال جرائم مالية مثل الاختلاس أو خيانة الأمانة ويعاقب عليها القانون في معظم الدول .

هذا فضلا عن أنه يمكن محلا للاستعمال التعسفي لأموال الشركة زبائن الشركة الذين يمثلون العنصر الأساسي للمحل التجاري وجزءا من الذمة المالية، غبر أن القضاء الفرنسي جاء فقيرا نسبيا في هذا المجال حيث يعود ذلك إلى صعوبة تقييم الضر الناتج عن مثل هذا الاستعمال، ولذا تكيف بعض القرارات هذا الاستعمال بالتعسفي لسلطات الشركة.[2]

[1] وحي فاروق لقمان، سلطات ومسؤوليات المديرين في الشركات التجارية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، د س ن، ص 93.

[2] حيث أن محكمة الإستئناف الفرنسية في قضية "DOUAI" في قرارها الصادر في 1993/06/01 قد إعتبرت مرتكبها لجريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة المسير الذي حول الزبون الرئيسي للشركة التي سيرها إلى شركة أخرى حيث أنشأت هذه الأخيرة خصيصا بهدف الإستمرار في نشاط الشركة الأولى التي كانت على وشك إعلان إفلاسها .

أما فيما يتعلق باعتماد الشركة [1] فابالنظر إلى كل من نصوص المواد 800 فقرة 4 و811 فقرة 3 و840 فقرة 1 من القانون التجاري نجد أن المشرع الجزائري قد استعمل على التوالي مصطلحات .

1) "يستعملون عن سوء نية أموال الشركة أو قروضا للشركة".
2)"يستعملون عن سوء نية أموال الشركة أو سمعتها ...".
3)"...باستعمال أموال أو إئتمان الشركة ...".

بصفة عامة يعد إساءة إستخدام الإئتمان التجاري للشركة من الجرائم المالية التي يرتكبها بعض المديرين أو المسؤولين عند إستغلال سمعة الشركة المالية ومصداقيتها لتحقيق منافع شخصية على حساب مصلحتها، ويظهر هذا السلوك في حالات مثل إستخدام الشركة كضمان للحصول على قرض شخصي كتسديد تكلفة بناء مسكن خاص، أو توقيع إلتزامات مالية لا تخدم مصالح الشركة مثل هذه التصرفات قد تضعف قدرة الشركة على الإقتراض و تؤثر سلبا على سمعتها مما قد يؤدي إلى تعرضها لخطر العجز المالي أو الإفلاس.

لهذا فإن جريمة إساءة استعمال السلطة تتحقق عندما يتخذ المسير قرارا يتعارض مع مصلحة الشركة بهدف تحقيق منفعة شخصية، ولا يشترط أن يكون القرار في شكل محدد بل يمكن إستخلاصه من الظروف المحيطة، ويشمل هذا السلوك إساءة إستخدام أموال الشركة وإئتمانها مثل إتخاذ قرار يمنح المديرين مكافآت مالية مبالغا فيها مما يؤدي إلى تقليص الأرباح المستحقة للمساهمين والإضرار بالوضع المالي للشركة.

يحدث تعسف في استعمال الأصوات عندما يستغل المسير الوكالات التي يمنحها الشركاء للتصويت على قرارات تتعارض مع مصلحة الشركة، ومن الصعب إثبات مثل هذا التصرف إذ أن إثبات قيام المسير بالتصويت بما لا يصب في مصلحة الشركة يعد أمرا معقدا خاصة إذا كان التصويت يتم عبر الوكالات وفي الطريقة الأكثر شيوعا في شركات المساهمة .

[1] وفي هذا الإطار إستعمل المشرع الجزائري عبارة قرض للتعبير عن المصطلح الفرنسي crédit وفي ترجمة حرفية لا تؤدي المعنى المتوخي في شمولية، أنظر أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر 2003، ص 104.

الفرع الثاني: استعمال المال استعمالا مخالفا لمصلحة الشركة

ونتطرق (**أولا**) إلى تعريف مصلحة الشركة ثم سنتناول المعايير التي تسمح بتقدير مصلحة الشركة (**ثانيا**).

أولا: مفهوم مصلحة الشركة

يرتبط موضوع الشركة بنشاطها المحدد في القانون الأساسي الذي إتفق عليها الشركاء عند إنشاء الشركة، وهذا ما يعطي لمفهوم موضوع الشركة طابع محدد معين وسابق على نشاط الشركة، ويتأكد ذلك من نص المادة 546 من القانون التجاري الجزائري التي جاء فيها "يحدد شكل الشركة ومدادتها التي لا يمكن أن تتجاوز 99 سنة وكذلك عنوانها أو إسمها ومركزها وموضوعها ومبلغ رأس مالها في قانونها الأساسي ".

كما يجب أن يكون موضوع الشركة قابلا للتحقق في الواقع ومشروعا من الناحية القانونية، أي أن يكون نشاطها ممكنا من الناحية المادية ومسموحا به قانونا، وبذلك لا يجوز أن يتعارض موضوع الشركة مع النظام العام أو الآداب العامة، وفقا لما نصت عليه المادة 97 من القانون المدني الجزائري[1].

إذا ثبت أن الشركة جاءت مستوفية لأركانها لكنها قامت من أجل تحقيق غرض غير جائز قانونا أو لمزاولة نشاط مخالف للنظام والآداب العامة، تعتبر باطلة بطلانا مطلقا يجوز لكل ذي مصلحة التمسك به كالشركاء أنفسهم والغير وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ولا يجوز البطلان بالإجازة[2].

يتضح مما سبق أن موضوع الشركة يتمتع بتحديد دقيق أكثر من مفهوم مصلحتها فهناك من يرى أن تحليل مصلحة الشركة يقوم على التمييز بين العمليات المتنازع عليها، وما إذا كانت تندرج ضمن موضوع الشركة المحدد في قانونها الأساسي أم لا، ووفقا لهذا الرأي يعتبر الأفعال التي تخرج عن نطاق القانون الأساسي محل شك، إذ أن المسيرين مكلفون بتحقيق أهداف الشركة في إطار الحدود التي يفرضها موضوعها، وعليه فإن أي تصرف يقوم به المسير خارج نطاق إختصاصاته متجاوزا موضوع الشركة يترتب عليه مسؤولية المدينة إتجاهها .

[1] المادة 97 من القانون المدني الجزائري .
[2] أحمد محرز، المرجع السابق ،ص75.

هناك فريق أخر يوافق الأول لكنه لا يعتبر الأعمال الخارجة عن القوانين الأساسية مشكوك فيها بالطبيعة، وإنما يرى أنه من الأجدر أن تكون النصوص المعاقبة على الاستعمال التعسفي لأموال الشركة تنص على أعمال المسيرين الأجنبية عن موضوعها معتبرين في ذلك أن الإستناد على موضوع الشركة يدل مصلحتها سيسمح بتطبيق أكثر دقة وصرامة للجريمة[1].

يتبين مما سبق أن موضوع الشركة مستقل عن مصلحتها ولا يختلط بها كما ظهر في الحالات السابقة ورغم أن بعض الأراء ترى أن موضوع الشركة كونه مفهوما واضحا ومحددا هو الأجرد بالنص عليه في جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة بدلا من مصلحتها إلا أن هذه الأخيرة تتجاوز مجرد موضوع الشركة إذ تتميز بإتساع نطاقها رغم ما قد يشوبها من غموض وهو ما سيتم توضيحه لاحقا وفقا للمواد 800 فقرة 4، 811 فقرة 3، 840 فقرة 1 من القانون التجاري الجزائري، تتحقق جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة عندما يقوم المسير بإستخدام أموالها وإعتماداتها بشكل يتعارض مع مصلحتها، حيث يعتبر هذا التعارض هو المعيار الحقيقي للتعسف كونه يعكس الطابع المخالف لمصلحة الشركة في هذا الاستعمال .

ثانيا: تقدير الفعل المخالف لمصلحة الشركة

سنتناول هذه الجزئية أبرز العناصر التي تساهم في تقييم الفعل المرتكب، وتحديد مدى توافقه مع مصلحة الشركة أو مخالفته لها، وذلك من أجل التأكد من توافر جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة .

تتحقق جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة متى ثبت أن الفعل المرتكب، يتعارض مع مصلحتها بغض النظر عن نتائجه، وتقوم الجهة القضائية المختصة بتقييم هذا التعارض بناء على الظروف المحيطة بإرتكاب الفعل من قبل المسير مع الأخذ بعين الإعتبار الشروط القانونية والمادية للجريمة، إلى جانب الوضعية المالية للشركة والسياق الإقتصادي الذي يؤثر على نشاط الشخص المعنوي.

لقيام الجريمة يجب أن يكون الفعل قد ارتكب بسوء نية ويهدف تحقيق مصلحة شخصية وفي حال تعذر إثبات أن الفعل كان مخالفا لمصلحة الشركة، يصبح من الصعب إثبات أن الهدف منه كان تحقيق منفعة شخصية للمسير ويزداد الأمر تعقيدا عندما يتعلق بإثبات العنصر النفسي للجريمة نظرا لإستحالة إثباته بوسائل مباشرة، وغالبا ما يستغل المسيرون الذين يتبعون هذه الأساليب هذا النقص في الأدلة بصالحهم مستفيدين من غياب هذه العناصر الثلاثة مجتمعة .

[1] وحي فاروق لقمان، المرجع السابق، ص 28.

المسير الذي يحمل ويلزم الشركة بنفقات مستعملا إسمها يكون قد إستعمل دون أي خلاف أموال الشركة فالأمر بالنسبة له عادي، والعملية يومية تدخل ضمن نشاطاته العادية وبهذا يكون العنصر المادي لجريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة قد تم ضبطه [1].

المطلب الثالث: الركن المعنوي لجريمة الاستعمال التعسفي للأصول الإجتماعية للشركة

لا يكفي لقيام المسؤولية الجزائية مجرد إرتكاب فعل يشكل سلوكا إجراميا معاقبا عليه قانونا بل لابد من توافر الركن المعنوي الذي يعكس إتجاه إرادة الجاني نحو إرتكاب الفعل المخالف للقانون، ويجب أن يكون هناك إرتباط بين القصد الجنائي والركن المادي للجريمة، حيث لا يفرض العقاب على الاستعمال التعسفي لأموال الشركة إلا إذا ثبت توافر القصد الجنائي ويتمثل الركن المعنوي في الإرادة الواعية التي وجهت سلوك الجاني نحو مخالفة القانون، إذ تشكل هذه الإرادة حلقة الوصل بين الجريمة كواقعة مادية ذات كيان خارجي وبين الشخص الذي إرتكبها مما يجعله مسؤولا عنها قانونا .و على هذا الأساس تم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين حيث يتم التطرق إلى القصد العام في **(الفرع الأول)** واستعمال المال لتحقيق مصلحة شخصية القصد الخاص في **(الفرع الثاني)** .

الفرع الأول: استعمال المال بسوء نية "القصد العام"

وبداية من ذلك سنوضح **(أولا)** مفهوم سوء النية في جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة ثم معاينتها **(ثانيا)** .

أولا: تعريف سوء النية

حيث تعرف النية المجرمة بـأنها " الإرادة أوالرغبة في الوصول إلى نتيجة " أو بأنها "الإرادة في إرتكاب فعل مع اليقين من خرق القانون الجزائي ".[2]

إذ أن جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة تخص الأشخاص الذين يستغلون مناصب قيادية سواء كانوا مسيرين قانونين أو فعلين، حيث يفترض أنهم على دراية بطبيعة الشركة وأحكامها القانونية .و بالتالي يمكن الإستدلال على سوء نيتهم بسهولة من خلال ظروف إرتكاب الفعل أو غير الجرائم الأخرى التي قد ترافق هذه الجريمة .

[1] وحي فاروق لقمان، المرجع السابق، ص 315.
[2] رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، د س ن ،ص90.

وفي هذا السياق فإن العلم بالقانون الجزائي لا يحتاج إلى إثبات وذلك لوجود قرينة قاطعة على العلم بالقانون وهذا ما يفسر من خلال القاعدة السائدة .

مفاد ذلك أنه لا يجوز الإحتجاج بجهل القانون كوسيلة للدفاع وفي السياق ذاته قد يتمسك المتهمون أحيانا بغياب سوء النية مستندين إلى أن الفعل المجرم لم يلحق ضررا فعليا بالشركة أو بحجة حصواهم على موافقة الشركاء بالإضافة إلى ذلك قد يدفع المسيرون المتهمون بعدم الكفاءة أو نقص الخبرة كتبرير لأفعالهم، ومع ذلك لا يمكن للمسير الإفلات من العقوبة المقررة لجريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة إلا إذا ثبت أنه كان بجهل تصرفات المسيرين الأخرين [1].

ثانيا: معاينة وجود سوء النية

حيث تنص المواد 800 فقرة 4 و811 فقرة 3، 840 فقرة 1 من القانون التجاري الجزائري للمعاقبة على جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة يجب أن يكون الفعل قد ارتكب عمدا أي سوء نية مع علم الجاني بأن إستخدامه لأموال الشركة يتعارض مع مصلحتها ويعد هذا الشرط المزدوج عنصرا أساسيا في الجريمة لابد من إثباته، كما تم توضيحه سابقا وتعد مسألة إثبات النية أو التحقق من وجودها أمرا واقعيا يخضع لتقدير قاضي الموضوع الذي يملك سلطة تقييمها بناء على الوقائع والظروف المحيطة بالقضية وعليه لا يمكن إدانة الفعل إلا إذا ثبت العنصر المعنوي المطلوب، حيث يعد التحقق من وجود القصد العام أمرا ضروريا وأساسيا لإقامة الجريمة .

غالبا ما يتعذر اشتراط النية بشكل مستقل عن شرط العلم كما يتضح من أحكام القضاء التي لا تفصل بوضوح بين العلم وسوء النية عند إستخلاصهما بل تتعامل معهما على أنهما عنصران مترابطان في تحديد المسؤولية القانونية، إذ يكتفي القضاة عادة بمعاينة موحدة للنية دون الأخذ صراحة بهما معا، كالإكتفاء بمعاينة وجود سوء النية دون العلم والعكس، فهذه المعاينة الجزئية لا يرخص بها إلا إذا مكنت من إستخلاص النية بعنصريها أي سوء النية والعلم .[2]

كذلك يمكن الإستدلال على سوء النية من خلال التصرفات التي يقوم بها المخالف مثل منحه لنفسه مكافأت مفرطة خاصة عند مقارنتها بضعف موارد الشركة وأوضاعها المالية الصعبة ما يظهر سوء النية

[1] رضا فرج، المرجع السابق، ص417.
[2] أحمد محرز، المرجع السابق، ص 12.

بوضوح في إستيلائه على أموال الشركة من خلال إرتكاب فعل متعمد ويقصد شيء مما يتعارض مع مصلحة الشركة ويضر بها .

الفرع الثاني: استعمال المال للمصلحة الشخصية "القصد الخاص "

فالقصد الخاص هو الباعث، والباعث هو الإحساس أو المصلحة التي قد تدفع الجاني إلى إرتكاب الجريمة[1].

عليه فسنتناول في هذا الفرع التعريف بالمصلحة الشخصية (**أولا**) ثم إثباتها (**ثانيا**).

أولا: تعريف المصلحة الشخصية

تعكس إرادة إرتكاب فعل مع الإدراك المسبق لمخالفته لمصلحة الشركة بهدف تحقيق منفعة شخصية مباشرة أو غير مباشرة سوء النية في التصرفات الإدارية أو المالية، ويشير ذلك إلى أن الفاعل رغم وعيه يتعارض سلوكه مع مصالح الشركة، يتعمد تنفيذه لتحقيق مكاسب شخصية مما قد يشكل إستغلالا للسلطة أو إخلالا بواجب الأمانة والنزاهة ومنه يصبح الباعث أو النية الخاصة المتمثلة في المصلحة الشخصية عنصر من عناصر الجريمة داخلا في تكوين القصد الجنائي، يضاف هذا إلى عنصر العلم وسوء النية المطلوبين في كل الجرائم العمدية كعنصر ثالث مكون للبنية المجرمة [2].

يتطلب تجريم إستخدام الأموال أن يكون الهدف من ذلك تحقيق منفعة شخصية أو تفضيل شركة أو مؤسسة يمتلك فيها الفاعل مصالح مباشرة أو غير مباشرة، وبالتالي لا يقتصر القانون على معاقبة الأساليب الواضحة التي يستخدمها المسير لإستغلال أموال الشركة لتحقيق مكاسب شخصية بل يمتد أيضا إلى الممارسات الأكثر تعقيدا، والتي تعتمد على هياكل وسيطة لإخفاء المصلحة الشخصية المباشرة وبناء على ذلك يمكن التمييز بين المصلحة الشخصية المباشرة، حيث يتصرف الفاعل لتحقيق أغراضه الخاصة والمصلحة غير المباشرة حيث يكون التصرف لصالح الشركة أو مؤسسة أخرى تعود عليه بالفائدة.

قد يتمثل الهدف الشخصي أيضا في السعي لتحقيق منفعة ذات طابع معنوي وهو ما يظهر من خلال العديد من الأمثلة وفي هذا الإطار تتبنى الغرفة الجزائية لمحكمة النقض الفرنسية تفسيرا واسعا لمفهوم القصد الخاص، مما يعكس مرونة في تحديد النية عند النظر في القضايا ذات الصلة مبنية أنها " كما يهدف

[1] رضا فرج، المرجع السابق، ص 425.
[2] إبراهيم الشباسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، دار الكتاب اللبناني، بيروت 1981 ص105 .

المسير إلى البحث عن مصلحة مادية فهو يسعى كذلك إلى البحث عن مصلحة معنوية والتي يجب أن تؤخذ هي الأخرى بطريقة واسعة " .كما يمكن أن تكون هذه المصلحة المعنوية مصلحة إنتخابية[1].

ثانيا: إثبات المصلحة الشخصية

يجب إثبات المصلحة الشخصية عنصرا جوهريا لقيام جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة حيث تشترط النصوص القانونية وجود هذه المصلحة وتحديدها بوضوح وفقا للمواد 800 فقرة 4، 811 فقرة 3، 840 فقرة 1 من القانون التجاري الجزائري .

لمعرفة ما إذا كان المسير قد سعى إلى تحقيق مصلحة شخصية يجب التركيز على الهدف الشخصي الكامن وراء فعل الاستعمال محل النزاع دون غيره ويعد هذا الفحص ذو طابع نفسي، حيث يرتبط بتحديد الدافع الذي حرك الفاعل لارتكاب هذا الفعل ومنه فبمعاينة المصلحة الشخصية يمكن ـأن تتم بالاعتماد على الفعل في حد ذاته وعلى النتيجة المترتبة عنه [2]، وتتجلى المصلحة الشخصية غالبا في تحقيق منفعة مالية من خلال استغلال الذمة المالية للشركة وبمعنى أخر تتمثل في الإثراء غير المشروع على حساب الشركة سواء عبر اختلاس أموالها أو تحميلها نفقات ذات طابع شخصي .

في هذا الإطار يقع على النيابة العامة عبء إثبات توافر القصد الخاص ويكون التعسف قد أرتكب بهدف تحقيق مصلحة شخصية للمسير ويتطلب ذلك تقديم أدلة تثبت ارتكابه لجريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، وذلك من خلال الاستناد إلى جميع الأركان المادية والمعنوية للجريمة.

وتختلف طريقة إثبات المصلحة الشخصية وفقا لطبيعتها سواء كانت مادية أو معنوية فكلما كان الفعل يتعارض مع مصلحة الشركة كان ذلك دليلا على أنه نفذ لإشباع مصلحة شخصية وعلى العكس إذا تعذر إثبات أن الفعل مخالف لمصلحة الشركة يصبح من الصعب تأكيد وجود مصلحة شخصية وراءه أما إذا كانت المصلحة التي يسعى إليها المسير ذات طابع معنوي بحت فإن إثباتها يكون أكثر تعقيدا مقارنة بالمصلحة المادية، ومع ذلك يمكن أن تساعد المصاريف الوهمية أو الصورية في كشف الجريمة وتحديد طبيعتها .

[1] ففي قضية تتعلق برئيس بلدية أراد أن يفرض وبأي ثمن إنشاءات في بلديته لمجموعة من العقارات بفرض المنافسة في الميدان الإنتخابي لبناء عقارات ممولة من صندوق الإبداع .فقد أوضحت بدقة محكمة النقض أنه لا يهم في هذا الشأن أن لا تكون الأغراض التي أراد بلوغها مادية بحتة فالقانون لا يفرق بين ما إذا كان البحث عن المصالح الشخصية هي مادية أو معنوية .

[2] أبوزيد رضوان،المرجع السابق، ص 396 .

خلاصة الفصل الأول

في ختام هذا الفصل يتبين لنا أن جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة لم يخصص لها المشرع الجزائري أي تعريف سواء في القانون التجاري أو قانون العقوبات ، وإنما إكتفى بتحديد الأفعال التي تشكل هذا التعسف، كما أن نطاق تطبيقها لا يشمل جميع الشركات بل يقتصر فقط على الشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المساهم، وذلك وفقا لما نصت عليه المواد 04/800، 03/811 والمادة 01/840 من القانون التجاري الجزائري .

كما أن هذه الجريمة تقوم على ثلاثة أركان أساسية الركن المفترض وهو أن الجاني يجب أن يكون مدير أو عضو في مجلس الإدارة أو مسيرا فعليا ، والركن المادي المتمثل في استعمال أموال الشركة بشكل يتعارض مع مصلحتها، و الركن المعنوي الذي يتجسد في سوء نية وتحقيق منفعة شخصية سواء بصفة مباشرة أو غير مباشرة.

الفصل الثاني

الأحكام الجزائية لجريمة التعسف في إستغلال الأصول الاجتماعية للشركة

الفصل الثاني: الأحكام الجزائية لجريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة

يرتكز قمع جريمة التعسف في إستغلال الإجتماعية للشركة على قواعد القانون الجزائي فيما يتعلق بالعقوبة، وعلى قواعد الإجراءات الجزائية فيما يخص المتابعة فهذه الجريمة كغيرها من الجرائم، تستلزم توفر إجراءات متابعة تهدف إلى البحث في مدى تحقق شرط التجريم لتطبيق العقاب وتعد الإجراءات الجزائية المحرك الأساسي لقانون العقوبات، حيث تعمل على نقل النصوص القانونية من الإطار النظري إلى التطبيق العملي، إلا أن تطبيق هذه الإجراءات يوجه صعوبات معينة خاصة بسبب إستخدام وسائل فنية وأساليب سرية في إرتكابها .

مما يعقد عمل تحديد المسؤولية الناشئة عنها ويجعل متابعتها أكثر تعقيدا وبناءا على ذلك .سيتم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين يتناول الأول: المسؤولية المترتبة عن جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة .

أما المبحث الثاني: جاء ب إجراءات المتابعة لجريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة.

المبحث الأول: المسؤولية المترتبة عن جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة

يؤدي إرتكاب المؤسسين لمخالفات غير قانونية والتي تندرج ضمن استغلال أموال الشركة إلى ترتيب جزاءات عقابية بحقهم .و تضطلع الشركات التجارية بدور محوري في الإقتصاد الوطني لكل دولة، حيث تنشط ضمن بثتين رئيسيتين خارجية تشمل الأسواق والعوامل المؤثرة على توسعها وتفاعلها مع الجهات الأخرى والداخلية وتتمثل في هياكلها الإدارية والتنفيذية المسؤولية عن تنظيم شروتها وإتخاذ القرارات القانونية والمالية التي تؤثر على مركزها القانوني .و الإقتصادي، ومع ذلك فإن صلاحيات المسير في تسيير الشركة قد تؤدي إلى شخصية أو لمصلحة الشخص المعنوي على حساب حقوق الشركة والمساهمين وأصحاب المصالح، مما قد يلحق بها أضرارا بالغة تهدد إستقرارها المالي وكيانها القانوني الأمر الذي دفع المشرع الجزائري إلى وضع نصوص قانونية أمرة لا يجوز الإتفاق على مخالفتها، وذلك بهدف ضمان الإمتثال القانوني ومعاقبة المخالفين وحماية الشركة، وسنتعرض في هذا المبحث إلى مسؤولية الفاعل الأصلي في جريمة التعسف في استغلال أموال الشركة (**المطلب الأول**)، والشريك في جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة (**المطلب الثاني**)، وكذلك الإعفاء من المسؤولية المترتبة عن جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة (**المطلب الثالث**).

المطلب الأول: مسؤولية الفاعل الأصلي في جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية لشركة

من خلال تحليلنا للنصوص القانونية المتعلقة بجريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة نجد أنها حدد حصريا الفاعلين، وهم كل المسيرين في الشركة ذات المسؤولية المحدودة بموجب المادة 811 فقرة 3 من ق ت ج ورئيس مجلس الإدارة والمديرين العامين والقائمين بالإدارة في شركة المساهمة، وذلك حسب المادة 800 فقرة 4 من نفس القانون وكذا المصفي في حالة التصفية في جميع الشركات، وذلك بموجب المادة 840 فقرة 1 من ق ت ج .

إضافة إلى المسير الفعلي بموجب المادة 805 من نفس القانون، وهذا الحصر جاء متوافقا مع مبدأ التفسير الضيق للقانون الجزائي الذي يقضي بعدم توسيع نطاق تطبيق هذه الجريمة ليشمل غير هؤلاء كفاعلين أصلين، وعلى هذا الأساس مقسم هذا المطلب إلى فرعين نتناول في أولهما مسؤولية المسير القانوني للشركة وفي الثاني مسؤولية المسير الفعلي للشركة.

الفرع الأول: مسؤولية المسير القانوني للشركة

يتجلى الهيكل الإداري للشركة ذات المسؤولية المحدودة في طبيعتها القانونية، حيث أنها تقترب إلى حد كبير من شركات الأشخاص، إذ يتولى إدارتها مدير أو أكثر، أما في شركة المساهمة .و نظرا لإرتفاع عدد المساهمين الذين يعتبرون ملاك رأس المال ويشتركون جميعا في إدارتها، فقد تدخل المشرع لتنظيم توزيع السلطة الإدارية بين هيئات متعددة وتشمل مجلس الإجارة وجمعية المساهمين، وهيئة المراقبين، وبناء على ذلك يتعين التفرقة بين ما إذا كان المسير القانوني شخص معنوي (**أولا**)، أو شخص طبيعي (**ثانيا**) . أو مصفيا في حال كانت الشركة في ظهر التصفية (**ثالثا**).

أولا: المسير شخص معنوي

لقد حدده 3/811 من القانون التجاري الجزائري تطبيق الجريمة إلى الأشخاص القائمين بإدارة شركة المساهمة الذين يمكن أن يكونوا أشخاصا معنويين ويتوجب على الشخص المعنوي القائم بالإدارة في هذه الحالة أن يختار ممثلا دائما عنه شخصا طبيعيا يخضع لنفس الشروط والواجبات ويتحمل نفس المسؤوليات

المدنية والجزائية كما لو كان قائما بالإدارة بإسمه الخاص دون المساس بالمسؤولية التضامنية للشخص المعنوي الذي يمثله.[1]

ثانيا: المسير شخص طبيعي

إن القائم بالإدارة حسب النصوص القانونية، ليس مسير للشركة فهو مساهم فيها معين من طرف الجمعية العامة من أجل ضمان سريها، وبصفته الفردية هذه لا يمثل صلاحيات الإدارة وإنما مجلس الإدارة هو الذي يتمتع بسلطات واسعة من أجل التصرف بإسم الشركة في أي ظرف كان [2]. إلا أن جانبا من الفقه يختلف مع هذه الصياغة ويعتبر أن مجلس الإدارة لا يقوم إلا بالمداومة دون التصرف، وإنما هذه الإمتيازات إلى رئيس مجلس الإدارة وبالتالي وفي التسيير العادي لشركة المساهمة، إذا كان القائم بالإدارة ليس رئيس للشركة فإنه لا يمكنه تسييرها .

إذا قام بذلك يعتبر قد صرف كمسير فعلي، إلا أنه بالنظر إلى هذه الجريمة فهو لم يتابع على أساس التسيير الفعلي وإنما بإعتباره القائم بالإدارة . فالممثل الدائم للشخص المعنوي القائم بالإدارة يمكن أن يتابع جريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة المرتكبة الشركة المدارة، إذا كانت التصرفات المقامة على حساب هذه الأخيرة تهدف إلى تحقيق إما مصلحة شخصية مباشرة أو غير مباشرة[3] .

ثالثا: المصفي

تنقضي الشركة وهذا الإنقضاء يعود إلى عدة أسباب منها العامة والتي تطبق على جميع أنواع الشركات ومنها الأسباب الخاصة بنوع معين من الشركات وفي هذه الحالة لا يترتب على إنقضاء الشركة زوال شخصيتها المعنوية، وإنما تبقى إلى حين قفل التصفية، من أجل قسمة موجوداتها بين الشركاء بعد إستفاء دائني الشركة لحقوقهم .[4]

[1] سعدون سليم القرمي فاطمة الزهراء، جرمة إساءة إستعمال أموال الشركات التجارية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2021-2022، ص 25.
[2] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 114.
[3] سعدون سليم، القرمي فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص 25.
[4] سعدون سليم، القرمي فاطمة الزهراء، المرجع نفسه، ص 26.

ويكون المصفى في مرحلة التصفية بمثابة وكيل عن الشركة لأنه يعمل كمصلحتها وله سلطة التصرف بإسم الشركة سواء كانت سلطة قانونية أو بحكم قانون المؤسسة وليس للمصفى مباشرة أعمال جديدة للشركة، إلا إذا كانت ضرورية لإنهاء أعمال سابقة [1].

هذا وزيادة على العقوبات الجزائية المرتبطة بمخالفة إلتزامات معينة تنص المادة 840 فقرة 1 من القانون ت ج على تطبيق جريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة ضد المصفى خلال مرحلة التصفية التي تمنحه حرية تصرف واسعة .إستعمال أموال وإعتمادات الشركة حسب نص المادة 788 فقرة 1 من القانون التجاري الجزائري مستفيدا من تواجده في وضعية وظروف تسمح له بإرتكابها[2].

الفرع الثاني: مسؤولية المسير الفعلي للشركة

يعرف المسير الفعلي بأنه الشخص الذي يمارس مهام الإدارة والتسيير دون أن يكون حائزا على سند قانوني يخوله ذلك .و قد نتجسد صفة المسير الفعلي في أحد الشركاء أو في مؤسسة مالية، مثل البنك الذي قد يمارس تأثيرا على المسير القانونية من خلال حضوره إجتماعات مجلس الإدارة إلى حد تقديم المشورة بشأن عزل بعض المسؤولين في الشركة، كما يمكن للدولة أن تكتسب صفة المسير الفعلي عندما تقدم مساعدات مالية لشركة تعاني من صعوبات مالية، الأمر الذي قد تستغله للتأثير على قرارات التسيير .

كذلك قد يتخذ المسير الفعلي صفة مراقب الحسابات نظرا لقربه من الشركة، وإلمامه بمواردها البشرية والمادية . مما يمكنه من التأثير على سياستها التسييرية [3].

أولا: معايير تحديد صفة المسير الفعلي

عرفه الأستاذ يفيس قيون "yves guyon" الشخص الذي يقوم بأعمال التسيير كأي مسير قانوني دون أن يكون معينا لهذا الغرض ويكون معتمدا لظهور كمسير قانوني للشركة ".

فالمسير الفعلي أو ما يطلق عليه في القانون الإنجليزي "مدير الظل" هو ذلك الذي يسير الشركة من الناحية الفعلية لكنه لا يظهر في الصورة لأسباب متعددة ومختلفة، فهو عادة ذلك الشخص الذي له تأثير واضح على القرارات التي يتخذها مجلس الإدارة وهذا راجع لماله من نفوذ على الشركة كإمتلاكه مثلا

[1] أنظر المادة 446 من القانون المدني الجزائري .
[2] أنظر المادة 840 فقرة 1 من القانون التجاري الجزائري .
[3] مفتاح بوجلال، ممثل الشخص الإعتباري في قانون الشركات التجارية، مجلة المؤسسة والتجارة، العدد 4، وهران 2006، ص 75.

لأغلبية الأصوات في الجمعية العامة أو بسبب سيطرة شركتة على الشركة محل النزاع، دون أن يكون من بين القائمين بالإدارة فيها بصفة رسمية[1].

كما أنه قد لجأ الفقه لبعض المحددات لإعتبار شخص ما مسيرا فعليا، فذهب بعضهم إلى تحديد المسير الفعلي بمفهوم سلبي أي كل من لا ينطبق عليه وصف مسير قانوني ويقوم بأعمال التسيير أوجبوا في ذلك 3 شروط أساسية [2]:

1-يشترط في الشخص أن يباشر نشاطا إيجابيا يتمثل في المشاركة الفعلية في التسيير، إذ لا يعتد بالسكوت أو الإمتناع أو المجاملة كأعمال تسيير ترتب إتخاذ قرارات، ومن ثم فإنها لا تشكل أساسا أو سندا للمساءلة القانونية.

2-يجب أن يتعلق النشاط الإيجابي بالتدبير أو الإدارة، ويعد مسيرا فعليا كل من يملك صلاحية إتخاذ قرارات تمس الوضعية المالية للشركة، سواء تعلق الأمر بإدارة العمليات التجارية أو التصرف في الشؤون المالية.

3-و يشترط أخيرا أن يكون النشاط الإيجابي المرتبط بالتمييز والإدارة صادرا عن المعني بالأمر بكامل حريته وإرادته، وبصفة مستقلة دون خضوع لتوجيه أو وصاية من الغير.

ومن بعض الفقه كذلك من حاول سير الموضوع مدعي أرائه بالإجتهاد القضائي، فقد إعتبرت الأستاذة mireille debmas- marty حول تعريف المسير الفعلي أنه لا يوجد سوى ألفاظ القانون والتي تبقى في حقيقة الأمر قليلة الوضوح بما أنها تترك أمر تحديد مضمون فعل "التسيير" لأعمال الشركة، معتبرة أن الإجتهاد القضائي أتى بقلة من العناصر المحددة، فحكمة النقض الفرنسية تترك لقضاء الموضوع السلطة التقديرية سياديا، إنما كان هناك تسيير فعلي وليس عليهم سوى تعليل قراراتهم بمسببات كافية بحيث تكون فقط غير مغلوطة ولا متعارضة[3].

[1] غنام محمد غنام، المسؤولية الجنائية للتاجر ومدير الشركة عن جرائم الإفلاس، دار النهضة، 1993، ص 51 .
[2] إبن خدة رضى، محاولة في القانون الجنائي للشركات التجارية، تأصيل وتفصيل، ط 01، دار السلام، الرباط 2010، ص 149 .
[3] موردي أمينة، المرجع السابق، ص 71 .

كما جاء موقف المجلس الدستوري الفرنسي، فيما يتعلق بالتنافي البرلماني، الصادر في 8 أكتوبر 1977، إذ عرف التسيير الفعلي بكونه "مشاركة في القيادة العامة للمقاولة فعالة ومنتظمة وتتضمن أخذ القرار"، والملاحظ هنا أنه أضاف الشرط المتعلق بالصفة المنتظمة للنشاط الممارس، بل وإن المجلس الدستوري أوضح مفهوم "التسيير" الذي هو في الحقيقة في قلب الجدل[1] .

وبناء على ما تقدم، ولمزيد من التفصيل، فقد تنازع معياران حول إعتبار القائم بأعمال الإدارة، مديرا فعليا يتمثل الأول في معيار الظهور والثاني في أعمال التصرف.

فحسب معيار الظهور يكفي أن يمارس الشخص نشاط إدارة الشركة بطريقة مستقلةأي أن تكون له سلطة التصرف، كما يشاء دون الخضوع إلى أوامر رئيس تدريجي أو طاعته، ومثال ذلك أن يوضع تحت تصرف الشخص دفتر شيكات خاص بالشركة موقعا عليه على بياض من المسير القانوني.

أما حسب معيار التصرف فيقتضي أن يصدر من الشخص أعمال للتصرف ليكتسب صفة المدير الفعلي إذا كانت هذه الأعمال لا تصدر من المدير القانوني للشركة أي يقوم بأعمال إيجابية [2] في الإدارة وإتخاذه القرارات هامة، تعيين مستخدمين جدد شراء معدات ...إلخ، بمعنى أنه يتحقق العلم بوجود إدارة فعلية بمقارنة السلطات الممارسة من المسير الفعلي، بتلك التي يمارسها عادة المسير القانوني، والتسيير الفعلي في الشركة ذات المسؤولية المحدودة يمكن أن يلاحظ مثلا من خلال قيام المسير بإدارة الشركة أو من خلال علاقاته مع الموردين وغيرها[3].

إذا فإنه يمكن الجمع بين المعيارين معا وعدم الإكتفاء بمعيار واحد، فيظهر الشخص أمام الغير المتعامل مع الشركة على أنه مدير الشركة والمتصرف في أموالها، وتطبيقا لذلك فقد قضي بأنه إذا ثبت أن المتهم يختفي وراءه، وأنه لجأ إلى الإدارة الفعلية لأنه ليس من حقه إدارة الشركة لسبق الحكم عليه في جريمة تجعل من المحظور عليه تولي الإدارة بصفة قانونية بأنه يعتبر مديرا فعليا للشركة، ويخاطب وبالتالي بأحكام جريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة [4].

[1] موردي أمينة، المرجع السابق،ص71.
[2] غنام محمد غنام، المرجع السابق، ص 52.
[3] زكري ويس ماية، المرجع السابق، ص 119.
[4] غنام محمد غنام، المرجع السابق، ص 53 .

ثانيا: موقف المشرع الجزائري من المسير الفعلي

بعد محاولة إيجاد حل للمشكلة القانونية المرتبطة بمفهوم المسير الفعلي تيار التساؤل بشأن مدى إمكانية مساءلته جنائيا عن جريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة . بالنظر إلى ممارسته الفعلية لأعمال الإدارة . وهل يتساوى في المسؤولية مع المسؤولية مع المدير القانوني ؟.

اعترف المشرع الجزائري بوجود المسير الفعلي أو كما سماه المدير الفعلي وإذا إستقر تدخله في إدارة الشركة عن نتائج سلبية فهو يتساوى مع المركز القانوني للمدير القانوني، وفي العقوبات الناتجة عن الإدارة الخاطئة التي أدت إلى الإضرار بمصلحة الشركة، ويمكن ملاحقته قضائيا عن طريق مختلف الدعاوى [1].و رغم الفروقات الواضحة بين المسير القانوني والمسير الفعلي، إلا أن كلاهما يعتبران مسيرات للشركة ولهما نفس المركز القانوني، والدليل هو تساويهما عند قيام مسؤوليتهما عن الأخطاء في التسيير التي إرتكبوها خصوصا عند توقف الشركة عن الدفع، حيث لم يتوازن المشرع عند إجراءات الإفلاس والتسوية القضائية بحق المسير الفعلي .و هذا ما جاء في المادة 244 من القانون التجاري "في حالة التسوية القضائية لشخص معنوي أو إفلاسه، يجوز إشهار ذلك شخصيا على كل مدير قانوني أو واقعي ظاهري أو باطني مأجور كان أم لا " .

كما أن هذا التساوي لا يكون فقط عند تأزم الشركة إقتصاديا بل حتى في حالات المسؤولية العادية، فعندما تطرق المشرع الجزائري في القانون التجاري لإحكام المسؤولية المدنية بخصوص شركة ذات المسؤولية المحدودة، فلقد خص المسير الفعلي وهذا ما جاء في نص المادة 805 من القانون التجاري، حيث نصت "تطبق أحكام المواد من 800 إلى 804 على كل شخص قام مباشرة أو بوجود شخص أخر بتسيير شركة ذات المسؤولية المحدودة تحت ظل أو بدلا من مسيرها القانوني ".

وهنا يلاحظ أن المدير الفعلي يسأل جزائيا كما لو كان الممثل القانوني الحقيقي للشركة، كما أن المشرع الجزائري قد حصر مفهوم الإدارة الفعلية في الشركات ذات المسؤولية المحدودة دون سواها عكس المشرع الفرنسي الذي نص عليها كذلك بالنسبة لشركة المساهمة، معتبرا في ذلك أن أحكام هذه الأخيرة تأخذ

[1] محمد رفيق الطيب، مدخل لتسيير، الجزء الأول، الطبعة الثانية، 2006، ديوان المطبوعات الجامعية، 2006، ص 27 .

بالتسوية بينها إستنادا إلى المسؤولية الجنائية هي ذات طابع فعلي وليست مسؤولية إفتراضية، فالعبرة إذن بمن تنطبق عليه تلك الصفة من الناحية الفعلية[1].

المطلب الثاني: مسؤولية الشريك في جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة

سبق وإن تناولنا مسؤولية الفاعل الأصلي في جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة، حيث خلصنا إلى أن هذه الجريمة لا ترتكب إلا من قبل مسيري الشركة، سواء كانوا يتمتعون بصفة قانونية أو يمارسون التسيير فعليا، غير أن الوضع يختلف بالنسبة للشريك . إذ أن النصوص القانونية المتعلقة بمسؤوليته تتسم بقدر أكبر من المرونة، الأمر الذي يتيح مساءلة أشخاص أخرين ينحدرون ضمن دائرة أوسع من المتدخلين في شؤون الشركة سواء كانوا من العاملين بها أو من خارجها متى تبث تدخلهم في إرتكاب الجريمة بوصفهم شركاء .

الفرع الأول: المقصود بالشريك في الجريمة

عرف المشرع الجزائري الشريك في نص المادة 42 من قانون العقوبات ونصت على أنه "يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك إشتراكا مباشرا ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على إرتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك .

فالشريك هو الشخص الذي لم يرتكب العناصر المادية والمعنوية للجريمة لكنه شارك في إرتكاب هذه الأخيرة وفق شروط معينة، فحتى يكون هناك إشتراك يجب أن يكون الفعل الأصلي عليه، وأن يكون الفعل المادي للمساعدة المعاونة سابق للإستعمال أي الفعل الأصلي أو المعاصر له، ويجب أن يكون الشريك في جريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة عالما بعناصرها التي يتابع بها الفاعل الأصلي، أي يشترط علمه بالتعارض مع مصلحة الشركة وقت القيام بالفعل وأن يرتكب أفعالا مادية تتمثل في مساعدة شخصية، ولا يهم أن يكون هذا الأخير حائرا على الصفة الواجب توافرها في مرتكب الجريمة عند مساعدته على الجريمة مع علمه بالطابع المجرم لها [2].

الفرع الثاني: علم الشريك بالجريمة

يمكن أن يعبر شريكا في جريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة المدير الذي شارك أو حضر في مداولات مجلس الإدارة محل النزاع، وكذا مندوب الحسابات الذي كان أصل العملية المجرمة وكان المحفز

[1] موردي أمينة، المرجع السابق، ص 72 .
[2] موردي أمنية، المرجع نفسه، ص 73.

على إرتكابها، كما أخذ بالإشتراك أيضا إتجاه الغير الذي شهد زورا في عقد مسجل عند الموثق بأنه دفع لشركة أموالا، ويعتبر شريكا أيضا المستشار القانوني الذي يتضمن تركيب التسير الإحتيالي، أو الغير . ساهم ماليا في إنشاء بناء محقق بفضل إختلاسات لأموال الشركة، والذي أرسل للشركة ضحية هذه الإختلاسات مقدار المبالغ الواجبة الدفع كلما كان هناك تقدم في الأعمال، وكذلك الحال بالنسبة لخبير الحسابات الذي رغم علمه قام بإخفاء وستر الإختلاسات الواقعة على أموال الشركة وتحريره لمحاضر للجمعيات العامة تسمح بتغطية بعض هذه العمليات المأخذ عليها[1].

وحتى يكون الإشتراك مكيفا بطريقة صحيحة ومقبولة يجب إقامة دليل العلم بالفعل الأصلي من قبل مرتكب الفعل الشريك . كما لا يمكن أن يتوافر الإشتراك بطريق الخطأ أن الإهمال البسيط فلا يمكن متابعته بالإشتراك في إرتكاب جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة متى كان يجهل الطابع المجرم للأفعال على إعتبار أن الإشتراك يفترض سوء النية . حيث نجد أن المشرع هنا إكتفى بإشتراط العلم[2] دون الإرادة[3].

وبالنظر إلى أن الإشتراك في الجريمة يفترض في الأصل صدور فعل إيجابي، فهل يجوز من الناحية القانونية تصور قيام الإشتراك عن طريق الإمتناع، وذلك في إطار جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة .

المطلب الثالث: الإعفاء من المسؤولية المترتبة عن جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة

بعد أن تناولنا في المطلب السابق الأشخاص الذين يتحملون مسؤولية جريمة التعسف في إستغلال أصول الشركة، سنتطرق في هذا المطلب إلى المسؤولية الناتجة للشركة عن جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة (**الفرع الأول**)، ثم إلى المبررات التي يستند إليه المسير للتهرب من هذه المسؤولية (**الفرع الثاني**).

[1] مروى أمنية، المرجع السابق، ص 74 .

[2] أي علم الشريك بماهية نشاطه بإعتباره مساهمة غير مباشرة في الجريمة، وعلمه بأن أفعال مساهمته من شأنها المساعدة في ارتكاب الجريمة.

[3] الشياسي إبراهيم، الوجيز في شرح العقوبات الجزائري، القسم العام، دار الكتاب اللبناني، بيروت 1981، ص 157 .

الفرع الأول: المسؤولية الناتجة للشركة عن جريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة

يجب علينا التطرق إلى موقف المشرع الجزائري من مسؤولية الشخص المعنوي (**أولا**)، ومن ثم التطرق إلى نفي المسؤولية الجزائية عن الشركة في جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة (**ثانيا**).

أولا: موقف المشرع الجزائري من مسؤولية الشخص المعنوي

بعد تعديل قانون العقوبات سنة 2004 تم إقرار المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بنص واضح وصريح في القانون رقم 04-15 [1]المعدل لقانون العقوبات، حيث كرس المشرع الجزائري صراحة مبدأ المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية من خلال المادة 51 مكرر من قانون العقوبات .

حيث جاءت صياغة المادة 51 مكرر والتي تضمنها تعديل قانون العقوبات على النحو التالي:

"بإستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعين عندما ينص القانون على ذلك .

إن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع من مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو شريك في نفس الأفعال".

تكون المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي مسؤولية محدودة حيث تقتصرعلى الأشخاص الإعتباريين الخاضعين للقانون الخاص، بغض النظر عن طبيعة أهدافهم سواء كانت تحقيق الربح، كما هو الحال بالنسبة للشركات التجارية أو غير ذلك دون إعتبار لملكية رأسمالها، سواء كان مملوكا للخواص أو للدولة ومع ذلك، فإن قيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا يحول دون مساءلة الشخص الطبيعي بصفته فاعلا أصليا أو شريكا في الجريمة ذاتها، مما يعكس تبني المشرع لمبدأ إزدواج المسؤولية الجزائية بين الشخصين المعنوي والطبيعي .

[1] القانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، المعدل لقانون العقوبات، جريدة رسمية، عدد 71 سنة 2004 .

ولإعمال المسؤولية الجزائية للشركات يقضي توافر شرطين [1]:

– إرتكاب الجريمة بواسطة أحد الأشخاص الذين عبرو عن إرادتها كشخص معنوي وحصرهم المشرع الجزائري في أجهزتها وممثليها الشرعيين ويكون ممثل الشخص الإعتباري ممثلا قانونيا، كما يمكن أن يكون مسير فعلي .

– أن تكون الجريمة المرتكبة لحساب الشخص المعنوي وبإسم ووسائل هذا الأخير وتكملة لذلك نستشف من نص المادة647 [2] فقرة 2 من الباب الخامس لقانون الإجراءات الجزائية الذي جاء فيه " يجب تحرير بطاقة عامة ..." .

كل عقوبة جنائية في الأحوال الإستثنائية التي يصدر فيها مثلها على الشركة أن توقيع عقوبة جانية جنائية على الشخص المعنوي يكون في حالات إستثنائية هو أن يصدر فيها نص خاص بتوقيع هذه العقوبة والتي تتمثل في عقوبة الغرامة .

وكذلك نجد نص المادة 648 من قانون إجراءات الجزائية التي تنص " إذا حكم بعقوبة على شركة أو على شخص طبيعي بصفته مدير الشركة فيجب تحرير بطاقة خاصة بالشركة "[3]، حيث يتضح أن هاتين المادتين تستلزمان تحرير بطاقة عامة وصحيفة للسوابق القضائية تسجل فيها العقوبات الجزائية التي تصدر على إحدى الشركات.

إضافة إلى عقوبات تكميلية ولعل أهمها ما يستخلص من نص المادة 18 مكرر من قانون العقوبات الجزائري التي تطبق على الشخص المعنوي، والمتمثلة في "...حل الشخص المعنوي "[4] . وهي عقوبة ذات طبيعة جنائية تعد بمثابة عقوبة الإعدام التي توقع على الشخص الطبيعي، وهنا بإمكاننا القول أن المشرع الجزائري قد أقر بمبدأ المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية .

[1] توفيق زيدي، المرجع السابق، ص 62.
[2] المادة 647 فقرة 2 الأمر رقم 15566 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق لـ 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية أخر تعديل الأمر، رقم 11-02 المؤرخ في 23 فبراير 2011، جريدة الرسمية 40 .
[3] المادة 648 قانون الإجراءات الجزائية، المرجع نفسه .
[4] المادة 8 مكرر قانون العقوبات، المرجع السابق .

ثانيا: نفي المسؤولية الجزائية عن الشركة في جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة:

يتضح لنا من خلال النصوص القانونية المتعلقة بجريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة، أن هذه الجريمة لا تنطبق إلا على الأشخاص الذين حددهم القانون على سبيل الحصر، وهم الأشخاص الطبيعيون دون غيرهم، كما أم هذه الجريمة ترتكب داخل الشركات المعنية بها من قبل مسيرها وذلك بغرض تحقيق مصالح شخصية لا تمت بصلة لمصلحة الشركة ذاتها . ما يجعل الشركة غير معنية بالخضوع للمسؤولية الجزائية أو العقوبات المقررة لهذه الجريمة .

وبناء على ذلك، لا يمكن متابعة الشركة كشخص معنوي بجريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة بإعتبارها الضحية الأولى والأساسية لهذا الفعل الغير مشروع، إذ أن قيام الشركة بإرتكاب الجريمة ضد نفسها بعد أمرا منافيا للمنطق القانوني، حيث لا يعقل أن تكون الشركة في أن واحد ضحية ومجرمة في نفس الجريمة، وبالتالي فإن مسؤولية إرتكاب هذا الفعل تقع حصرا على المسيرين الذين استغلوا أموال الشركة لأغراضهم الشخصية، دون أن تمتد المسؤولية إلى الشركة ذاتها كشخص معنوي.

كما ستبعد تطبيق أحكام المسؤولية الجزائية على الشركة بصفتها شريكا في جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة، فلا يمكن أن تكون شريكا في جريمة المصلحة المحمية فيها هي بالتحديد ذمتها المالية، إذ من غير المعقول أن ترتكب الشركة الجريمة أو تشارك في إرتكاب إضرار بمصلحتها الخاصة، لكن ماذا لو كان المسير المتهم بجريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة كيانا قانونيا؟[1].

هنا يجب الإشارة ‘إلى أن هذا الأمر مستبعد في الكثير من الحالات بسبب الحظر القانوني الذي يمنع الشخص المعنوي من شغل مناصب إدارية معينة ويكون الأمر كذلك بالنسبة للمسير في الشركة ذات المسؤولية المحدودة والشركة ذات الشخص الوحيد، وذات المسؤولية المحدودة يحب أن يكون المسير فيها شخصا طبيعيا وهذا بموجب المادة 576 و564 من القانون التجاري الجزائري . وكذلك الحال بالنسبة لرئيس مجلس الإدارة والمدير العام في شركة المساهمة وذلك وفقا للمواد 635 و639 من القانون التجاري.

[1] موردي أمنية، المرجع السابق، ص 77 .

كما أنه لا يمكن لأعضاء مجلس المديرين بالنسبة لشركة المساهمة والتي تدرج هذا الشرط في قانونها الأساسي، أن يكونوا أشخاصا معنوية، وهذا حسب المادة 644 فقرة 2 من القانون التجاري الجزائري [1].

إلا أنه بالرجوع إلى نص المادة 612 فقرة 02 من القانون التجاري الجزائري والتي نصت على أنه "و يجوز تعيين شخص معنوي قائما بالإدارة في عدة شركات، وفي هذه الحالة لا تطبق أحكام المقطع الأول على الممثلين الدائمين للأشخاص المعنويين ".

نجد أن المشرع على عكس ما تقدم سمح أن يكون القائمين بالإدارة في شركة المساهمة أشخاص طبيعيين أو معنويين، وبالتالي يمكن إعمال مبدأ مسؤولية الشخص المعنوي في إطارها .

وأضافت نفس المادة في فقرتها الثالثة أنه "و يجب عليه عند تعينيه إختيار ممثل دائم يخضع لنفس الشروط والواجبات ويتحمل نفس المسؤوليات المدنية والجزائية، كما لو كان قائما بالإدارة بإسمه الخاص دون المساس بالمسؤولية التضامنية للشخص المعنوي الذي يمثله"، وعلى هذا الأساس فالممثل القانوني للشخص المعنوي يكون مسؤولا جزائيا عن الأفعال محل جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة . كما لو كان قد مارس لحسابه الخاص المهام المشغولة من الشخص المعنوي هو مكلف بتمثيله[2].

الفرع الثاني: محاولة المسير التخلص من المسؤولية الناتجة عن جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة

بعد تحديد مسؤولية المسير في جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة وبيان الأسس القانونية التي تستند إليها والنتائج المترتبة عليها. سنتناول فيما يلي الوسائل الشكلية والقانونية التي يمكن للمسير الإستناد إليها لدفع المسؤولية عنه **(أولا)**، والدفعات الشخصية والواقعية للتخلص من المسؤولية **(ثانيا)** .

أولا: الوسائل الشكلية والقانونية للتخلص من المسؤولية

إن الإبراء والموافقة من قبل الجمعية العامة لا تعفي المسير من المسؤولية ، فالقاضي الجزائي فقط له سلطة التقرير كون الفعل مخالف لمصلحة الشركة أولا لذا فموافقة المساهمين أو الشركاء قبل أو بعد العملية

[1] زكري ويس ماية الوهاب، مرجع سابق، ص 12.
[2] المادة612 الفقرة 3 من القانون التجاري، المرجع السابق .

المجرمة، حتى لو كانت بالأغلبية لا تمحي الجريمة . فالقانون يهدف إلى حماية الذمة المالية للشخص المعنوي حسب التصور الواسع للمصلحة الإجتماعية للشركة، وهذا ما ذكرته محكمة الإستئناف "colmar" في قرارها أنه " من حيث المبدأ أو الإجتهاد القضائي الثابت فإن قبول الجمعية العامة لا يمكنه لوحده إزالة الطابع التعسفي للإقتطاعات الواقعة على أموال الشركة فالقانون لا يقتصر موضوعه على حماية مصالح الشركاء، وإنما أيضا الذمة المالية للشركة ومصالح الغير الذي يتعاقد مع الشركة "، وهذا ما أكدته دون غموض محكمة النقض من أن "موافقة الشركاء أو الجمعية العامة لا يزيل لوحده الطابع المجرم للإقتطاعات الواقعة على أموال الشركة، فهدف القانون ليس حماية مصالح الشركاء فحسب وإنما الذمة المالية للشركة [1].

تجدر الإشارة أن هناك سبب أخر قد يلجأ إليه المسيرون للتخلص من المسؤولية ألا وهو "تفويض السلطات" ويكون التفويض بالتنازل عن سلطات معينة هي عادة من مسؤولية شخص معين وهو المسير بصفة مؤقتة ولأسباب معينة بحيث يزول التفويض بزوال الأسباب وتبقى ممارسة الصلاحيات خاضعة لإشراف ومراقبة المفوض إلا في حالات التعذر القانونية [2].

كما أنه لا يمكن تطبيق تفويض السلطات في مجال جريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة، ذلك أن هذه الجريمة تفترض مشاركة فعالة وحقيقية للمسير فيها من أجل فعل شخصي للإستعمال وفي هذا الشأن إعتبرت محكمة الإستئناف بباريس بأن المسير المتابع بجريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة والذي يتمسك بتفويض السلطات لصالح شخص أخر، يكون دون أخر على المسؤولية الجزائية .

حيث كان عليه إلتزام عام بحراسة سير الشركة بصفته القائم بالإدارة غير أنه يمكن الأخذ بعين الإعتبار وجود تفويض للسلطات وبالتالي إعتبار المفوض له كمسير فعلي إذا كان يمكن متابعته بهذه الصفة[3].

عادة ما يحتج المسير بشفافية الأعمال، فإذا كان التصرف الحقيقي أو السري يخلق قرينة على وجود المصلحة الشخصية وسوء نية فالعكس غير صحيح كون التصرف شفافية لا يستبعد قيام جريمة التعسف في

[1] زكري ويس ماية الوهاب، المرجع السابق، ص 131-132 .
[2] العوجي مصطفى، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الإقتصادية، مؤسسة نوفل دون مكان النشر، لبنان، ط 1، 1982، ص 576 .
[3] زكري ويس ماية الوهاب، المرجع السابق، ص 135.

إستغلال أموال الشركة، ومنه فلا يمكن للمسير أن يدافع عن نفسه بقيده وتسجيله في المحاسبة للإختلاس المتابع به .

كذلك هناك سبب أخر حيث أن الممارسة الجارية لا تشكل سببا للإعفاء من المسؤولية إلا في حالات إستثنائية، إذ يستبعد وجودها سوء النية كالمبالغ المقبوضة من المسير لدفع نفقات التنقل والإقامة وغيرها من نفقات التمثيل، شرط أن لا يكون مقدارها مفرطا والتي تكون مقيدة في المحاسبة بحيث تدخل في إطار المؤسسات الجارية التي تسمح للمسيرين بوضع نفقات التمثيل على عاتق الشركة [1].

ثانيا: الدوافع الشخصية والواقعية للتخلص من المسؤولية

إن إحتجاج المسير بكون الشركة عائلية وأن أعضائها من نفس الأسرة للتخلص من المسؤولية لا يعد سببا للتهرب منها، وفي هذا الإطار عاقبت محكمة النقض الفرنسية على أساس جريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة المسير الذي قام ولمدة معينة بإختلاس أموال الشركة لمصلحته الشخصية، حيث إنما لم تأخذ بعين الإعتبار كون الشركة مكونة أساسا من عائلة المتهم مؤكدة بأن الشخص المعنوي هو كيان مستقل عن أعضائه .و قد كان الأساس القانوني الذي اعتمدت عليه المحكمة لإصدار قرارها هو أن جريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة في الحقيقة لا تلحق أضرارا بمصالح الشركاء فحسب وإنما أيضا بمصالح الغير المتعاملين معها [2].

قد يحتج المسير بالإكراه نتيجة لضغط خارجي أو تهديد بفقدان منصبه إلا أنه ليس لكل هذه الإدعاءات تأثيرا على قيام الجريمة، وهذا ناتج من أنه ملزم بتحميل المسؤولية الناجمة عن منصبه بالإدارة، بينما المسير الحقيقي يمكن أن يتابع على أساس أحكام الإشتراك [3].

بالنسبة للجهل إذ حكمت محكمة النقض الفرنسية بهذا الصدد بأن عدم كفاية المسير في الحسابات أو الأعمال الحسابية أو الإدارية للشركة لا يعفي من المسؤولية، كما يضاف إلى عنصر الجهل الإهمال وعدم الرقابة فقد تم التمسك بها ضد المسير الذي يدعى جهله بتصرفات المسير الفعلي الذي جرده من إختصاصات، إلا أن محكمة النقض قد خففت من موقفها لاحقا بوضع شرط يتمثل في عدم التمسك بالإهمال،

[1] Annie medina a bus de biens , sociaux , prévention détection poursute ,dallez référence cboit de le trepeise éditions dallez , 2001.

[2] بن خدة رضى، محاولة في القانون الجنائي للشركات التجارية تأصيل وتفصيل، ط 1، دار السلام، الرباط 2010، ص 359.

[3] موردي أمينة، المرجع السابق، ص 79 .

وغياب الرقابة هذه المسيرين إلا إذا كانوا على علم بالأفعال المجرمة وكان في إمكانهم منعها ،مقررة أن الإهمال البسيط لا يمكن أن يشكل سوء نية[1] . وكثيرا ما يعتقد المسيرين أن بإمكانهم التخلص من المسؤولية، إذا أثبتوا أنهم لم يكونوا مكلفين بتسيير الأعمال بصفة عامة دون المسائل التفصيلية وبالتالي فهم ليسوا مسؤولين، إلا أن القضاء لم يعفي إلا الجهل الحقيقي للأفعال وهو ما أقره فيما يتعلق بجهل المسير القانوني للإجراءات الإحتيالية التي قام بها المتصرف القضائي للشركة ،و كذا جهل المسيرين للشروط التي من خلالها يحصل المسيرين الحقيقيين للشركة على أموال بطريقة خفية عن طريق فواتير مزيفة.

كما أن جريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة لا تمحي بالرد – الإرجاع – أو المعارضة فرد المبالغ المستعملة لا يزيل الطابع المجرم للأفعال المرتكبة، ولا تمثل المفاوضة إلا ندما .بحيث يؤخذ بعين الإعتبار، عند تحديد العقوبة .

كما أن المسير لا يمكنه التمسك بالمقاصة بين الضرر الواقع على الشركة وبين بعض العمليات النافعة لهذه الأخيرة والتي حققها بفضل تسيير لها [2].

[1] سعدون سليم ،القرمي فاطمة الزهراء، المرجع السابق، ص 33.
[2] موردي أمينة، المرجع نفسه، ص 79.

المبحث الثاني: إجراءات المتابعة لجريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة

بعد أن تم في المبحث الأول من هذا الفصل تناول مسألة تحديد مسؤولية مرتكب الجريمة يقتضي التسلسل المنهجي الإنتقال إلى دراسة كيفية متابعة هذه المسؤولية، وذلك من خلال التطرق إلى المرحلة القضائية، حيث تعرض الجريمة على الجهات القضائية المختصة للنظر فيها وإتخاذ الإجراءات القانونية المناسبة وفقا لما ينص عليه القانون، وذلك بالتطرق إلى تحريك الدعوى العمومية في جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة (**المطلب الأول**)، ثم الفصل في الدعوى المدنية المترتبة عن جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة (**المطلب الثاني**)، وأخيرا الإجراءات المترتبة في جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة (**المطلب الثالث**).

المطلب الأول: تحريك الدعوى العمومية في جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة

بقصد بتحريك الدعوى العمومية بدء السير في الإجراءات القانونية وذلك من خلال عرض القضية أمام المحكمة الجزائية المختصة للفصل فيها ويعد هذا التحريك الخطوة الأولى في مسار الدعوى الجزائية وبناء على ذلك سنتناول في هذا المطلب بيان الأشخاص المخولين بالتبليغ عن هذه الجريمة (**الفرع الأول**)، ثم التطرق إلى مسألة تقادم الدعوى العمومية في جريدة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة (**الفرع الثاني**).

الفرع الأول: الأشخاص المؤهلين للتبليغ عن الجريمة

يكون التبليغ عن جريمة التعسف في استغلال الأصول الإجتماعية للشركة عن طريق مصادر خاصة ومكلفة بهذا الأمر سوف نتطرق لهم كالأتي:

أولا: النيابة العامة

القاعدة العامة أن النيابة العامة هي صاحبة الحق في رفع الدعوى العمومية لأنها تمثل سلطة الإتهام وتنوب عن المجتمع في إستعمال المتابعة والمطالبة بتطبيق القانون وتطبيق العقوبة المنصوص عليها فيه [1].

تباشر النيابة العامة تحريك الدعوى العمومية بإسم الشركة ضد المسير وذلك بهدف مساءلته جزائيا عن الأفعال المنسوبة إليه وللشروع في تحريك الدعوى العمومية بشأن جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة بتعيين إخطار النيابة العامة بوجود وقائع تشكل عناصر هذه الجريمة، وذلك وفقا للقواعد العامة

[1] مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر 1992، ص 121.

ويجري هذا الإحطار غالبا عن طريق تقديم بلاغ أو شكوى سواء بصورة مباشرة من المتضررين أو بوسائل غير مباشرة .

يقصد بالتبليغ عن الجرائم إيصال خبر وقوع الجريمة إلى علم السلطات العامة سواء كان هذا الإخبار من مصدر مجهول أو معلوم، شفاهة أو كتابة ويعد حقا مقررا لكل إنسان سواء كان مجنيا عليه أم لا، ذا مصلحة أم ليست له مصلحة في ذلك[1] بإختلاف الشكوى، بحيث لا تكون إلا من طرف المتضرر أو الضحية في الجريمة . كما تقدم من أي شخص كان سواء موظف عمومي أو مكلف بخدمة .

ثانيا: الموظفين وأعوان الإدارات والمصالح العمومية

كما يمكن تحريك الدعوى العمومية عن طريق التبليغات المقدمة من الموظفين وأعوان الإدارات والمصالح العمومية، وذلك حسب ما جاء في المادة 27 من ق إ ج والتي نصت على أنه " يباشر الموظفين وأعوان الإدارات والمصالح العمومية بعض سلطات الضبط القضائي التي تناط بهم بموجب قوانين خاصة وفق الأوضاع وفي الحدود المبينة بتلك القوانين ويكونون خاضعين في مباشرتهم مهام الضبط القضائي الموكولة إليهم لأحكام المادة الثالثة عشر من هذا القانون ".

تسند إلى الموظفين الإداريين وبوجه خاص موظفي مصلحة إدارة الضرائب صلاحيات تمكنهم من أداء محوري في الكشف عن جريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة، إذ يمكن لهؤلاء من خلال ممارستهم لمهامهم المتعلقة بالرقابة الجبائية أو أثناء مباشرتهم لإجراءات التحقيق في جرائم التهرب الضريبي أو عند قيامهم بفحص مدى صحة ومطابقة التصريحات الضريبية المقدمة من قبل الشركة أو حتى عند نظرهم في نزاع إداري مرتبط بالتسيير العادي، أن يكتشفوا وجود أفعال صادرة عن المسيرين تشكل إساءة في إستخدام أموال الشركة بوجه غير مشروع، وهو ما قد يكون أركان جريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة وفقا لما ينص عليه القانون .

ثالثا: مندوب الحسابات

مثل ما هو منصوص عليه في المادة 715 مكرر 4 ق ت "يتعين الجمعية العامة العادية المساهمين مندوبا للحسابات ..." [2].

[1] مولاي ملياني بغدادي، المرجع السابق، ص 170-171.
[2] المواد 715 مكرر 4، 7، 10 فقرة 3 مكرر 13 قانون التجاري .

المادة 715 مكرر 7 ق ت ج " وإذا أغلقت الجمعية تعيين مندوب للحسابات يجوز لكل مساهم أن يطلب من العدالة تعيين مندوب الحسابات ...".

يتضح أن تعيين مندوب الحسابات يمثل ضرورة رقابية مهمة نظرا لدوره في الكشف عن المخالفات المالية والمساهمة في منع وقوع الجرائم، ويمكن للجمعية العامة العادية تعيينه بصفة إختيارية إلا أن القانون قد يتدخل ويفرض تعيينه عن إمتناع الجمعية عن ذلك تحقيقا للشفافية وتعزيز للرقابة المالية، هذا ما يستدل به من المادة 715 مكرر 10 فقرة 3 ق ت ج " يطلع مندوبوا الحسابات مجلس الإدارة أو مجلس المديرين أو مجلس المراقبة حسب الحالة بما يلي "1 ..3، 2-المخالفات والأخطاء التي قد يكتشفونها ".إن إرتكب مندوب الحسابات أفعالا تشكل جريمة فإنه يسأل جزائيا وفقا لأحكام قانون العقوبات ولاسيما في حالة إفشاء السر المهني المنصوص عليه قانونا وقد حرص المشرع على إقرار عقوبات مشددة في هذا الصدد تأكيدا على حماية السرية المهنية وصونا لثقة الأطراف المتعلقة مع المحاسب القانوني بدليل المادة 830 ق ت ج.

" يعاقب بالسجن من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة 20.000 دج إلى 500.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط كل مندوب للحسابات يتعمد إعطاء معلومات كاذبة أو تأكيدها عن حالة الشركة أو الذي لم يكشف إلى وكيل الدولة عن الوقائع الإجرامية التي علم بها " . على سبيل المثال قيام مندوب الحسابات بالمصادقة على ميزانية غير مشروعة وقانونية تضر بالشركة مغطيا بذلك الأعمال الإجرامية للمسيرين وكذلك بالإستناد إلى المادة 23 فقرة 5 من قانون الإخطار والذي ينص على: " ....يعلم المسيرين والجمعية العامة أو هيئة المداولة المؤهلة بكل نقص قد يكتشفه أو أطلع عليه ومن طبيعته أن يعرقل إستمرار إستغلال المؤسسة أو الهيئة ..."[1] والتي تقصد أنه إذا لم يتم الإبلاغ أو الإعلام يمكن أن تترتب مسؤولية مدنية (تعويض الضرر) أو جزائية (عقوبات جنائية تمثل الغرامة أو الحبس)، خاصة إذا ثبت أن الإهمال أو الإخفاء كان مقصودا أو نتج عنه ضرر فعلي للغير (مثلا الدائنين أو الشركاء).

رابعا: التسوية القضائية أو إفلاس الشركة

لكن غالبا ما يتم الكشف عن هذه الجريمة أثناء إفتتاح إجراءات التسوية القضائية أو إفلاس عندما تعلن هذه الأخيرة عن إفلاسها تظهر تصرفات المسيرين الذين كانوا يتمتعون إلى حين الإعلان عن الإفلاس بوسائل إحتيالية ناجحة لإخفاء أفعالهم عن الشركاء أنفسهم وخاصة عن الغير المتعاملين معهم بالإعلان عن

[1] المادة 23 فقرة 5 من قانون رقم 10-01 مؤرخ في 16 رجب عام 1431 الموافق 29 يونيو سنة 2010 يتعلق بمهن الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد .

حكم الإفلاس هو الميزة التي يمكن للغير أن يعلم بها، حيث تظهر معالم الجريمة للوكيل المتصرف القضائي عند قيامه بتحقيق الديون فيعلم بها النيابة العامة، كما يمكنها طلب الإطلاع على كافة البيانات[1] من دفاتر وسجلات .

خامسا: إدارة الجمارك

يجوز لإدارة الجمارك تقديم بلاغ بشأن جريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة إذا تبين لها وجود أفعال تشكل أركان هذه الجريمة ثناء مباشرتها لتحقيق في قضية أخرى، غير أنه وفي جميع الأحوال يشترط أن يكون إكتشاف تلك الأفعال قد تم بصفة عرضية ودون أن يكون هناك أي إجراء مقصود من موظفي المصالح المعنية للبحث أو التحري في تصرفات المسيرين بقصد الكشف عن هذه الجريمة.

الفرع الثاني: تقادم الدعوى العمومية في جريمة التعسف في إستغلال الأموال الإجتماعية للشركة

تنقضى الدعوى العمومية في القانون الجزائري بصدور حكم بات فيها أي حكم نهائي غير قابل للطعن بالطرق العادية أو غير العادية، إلا أن هناك حالات أخرى تؤدي إلى إنقضاء الدعوى العمومية من بينها التقادم ويقصد بهذا الاخير هو مرور المدة القانونية المحددة دون إتخاذ أي إجراء قضائي، مما يؤدي إلى سقوط الحق في تحريك الدعوى العمومية[2] و تختلف مدة التقادم حسب تصنيف الجريمة، حيث تكون أطول في الجنايات مقارنة بالجنح والمخالفات، وذلك وفقا لما ينص عليه قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ويمكن تعريفها أيضا بأن ذلك الجزاء المرتبط بعدم ممارسة حق أو دعوى من قبل صاحب هذا الحق أو الدعوى خلال فترة معينة [3].

إن التقادم في الدعوى الجزائية لا يقتصر تطبيقه على الدعوى العمومية فقط، بل يمتد أيضا إلى العقوبة المحكوم بها وذلك وفقا لما نص عليه قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ويعني ذلك أن العقوبة سواء كانت سالبة للحرية أو مالية، إذا لم يتم تنفيذها كليا أو جزئيا خلال المدة القانونية المحددة فإنها تسقط بالتقادم مما يجعل تنفيذها مستحيلا من الناحية القانونية ويترتب على سقوط العقوبة بالتقادم إعفاء المحكوم عليه من تنفيذها، وبالتالي تخلصه من جميع الأثار القانونية التي تترتب على الحكم بالإدانة ويهدف المشرع الجزائري من خلال إقرار مبدأ تقادم العقوبة إلى تحقيق التوازن بين ضرورة تنفيذ الأحكام وإستقرار

[1] المواد 715 مكرر 4، 7، 10 فقرة 3 مكرر 13 قانون التجاري .
[2] أحمد شوقي، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د س ن، ص 78 .
[3] مولاي ملياني بغدادي، المرجع السابق، ص 125.

الأوضاع القانونية والإجتماعية، حيث يفترض أنه إذا مضت مدة طويلة دون تنفيذ العقوبة فإن تطبيقها يفقد جزءا كبيرا من جدواه العقابية والردعية لاسيما إذا كان المحكوم عليه قد أعاد الإندماج في المجتمع ولم يرتكب أي أفعال مخالفة للقانون خلال تلك الفترة .

وتختلف مدة تقادم العقوبة بحسب طبيعتها حيث تكون أطول في العقوبات الجنائية مقارنة بالعقوبات المقررة للجنح والمخالفات وذلك وفقا لما هو منصوص عليه في التشريع الجزائري وتحدد هذه المدد وفقا لنوع العقوبة المحكوم بها ومدة جسامة الجريمة التي أدين بها المحكوم عليه بما يتماشى مع المبادئ العامة للقانون الجزائي .

يتحدد دراسة هذه النقطة على تقادم الدعوى العمومية ذلك أن التقادم المتعلق بالعقوبة لم يكن موضوع أي تطبيق خاص في جريمة الإسغلال التعسفي لأموال الشركة وبالتالي فهو لا يثير أي إشكال[1].

وبالنظر للعقوبات المقررة تكيف جريمة الإستغلال التعسفي لأموال الشركة بالجنحة وعليه تبدأ مدة سريان التقادم في مواد الجنح [2].

وفقا لنص المادة 8 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري فإن تقادم الدعوى العمومية في مادة الجنح يكون بمرور 3 سنوات كاملة تبدأ من يوم ارتكاب الجريمة أو من تاريخ أخر إجراء أتخذ بشأنها سواء كان هذا الإجراء قضائيا أو إداريا بشرط أن يكون قد أتخذ ضمن المسار القانوني السليم لمباشرة الدعوى .

بناء على ذلك فإن جريمة التعسف في أموال الشركة تعد من الجرائم ذات الطابع الفوري، حيث إن الركن المادي لهذه الجريمة يتحقق بمجره ارتكاب الفعل الإجرامي دون أن يمتد أثره عبر الزمن، هذا ما يجعلها تصنف ضمن فئة الجرائم الوقتية والتي تتميز بأنها تقع وتتحقق في لحظة معينة أو خلال فترة زمنية وجيزة دون أن يستمر النشاط المكون لها على مدى وفترة طويلة، وبما أن جريمة التعسف في أموال الشركة تعتبر من الجنح وفقا للتشريع الجزائري، فإن مدة التقادم الثلاثية المقررة في المادة 8 من قانون الإجراءات الجزائية تبدأ من يوم إرتكاب الجنحة أي من اللحظة التي تم فيها الفعل المجرم قانونا دون النظر إلى أي أثار قد تترتب عليه بعد ذلك.

[1] إسحاق إبراهيم منصور،المرجع السابق، ص 176.

[2] تتقادم الدعوى العمومية في مواد الخبايات بمرور 10 سنوات من تاريخ إرتكاب الجريمة أو إتخاذ أخر إجراء في شأنها حسب المادة07 من قانون الإجراءات الجزائية، وتتقادم المخالفات بمرور سنيتن حسب المادة 9 من نفس القانون .

أما فيما يتعلق بالإجراءات المطبقة في حساب مدة التقادم، فإنه تتبع في شأنها الأحكام المنصوص عليها في المادة 7 من قانون الإجراءات الجزائية والتي تحدد كيفية إحتساب التقادم والحالات التي يمكن أن تؤدي إلى قطعه أو تعليقه بما يضمن التطبيق السليم لمبدأ التقادم في إطار القواعد العامة للقانون الجزائي الجزائري.

وفقا لأحكام المادة 7 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري فإن التقادم في الدعوى العمومية المتعلقة بجريمة الإستغلال التعسفي يتقطع بصفة قانونية عند اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق أو المتابعة مما يؤدي إلى إعادة سريان مدة التقادم من جديد إبتداء من تاريخ أخر إجراء تم اتخاذه في إطار المتابعة الجزائية، وبالنظر إلى الانقطاع في مدة التقادم يطبق على الأفعال الإجرامية ذاتها وليس على التكييف القانوني الممنوح لهذه الأفعال، فإنه في حالة متابعة منهم بإرتكاب جريمة الإستغلال التعسفي لأموال الشركة وصدور حكم قضائي بحقه بعد انقطاع التقادم وعودته للسريان فإن القاضي الجزائي المختص عند النظر في القضية يمكنه إعادة تكييف الوقائع وفقا لما تكشف عنه إجراءات التحقيق .

في حال ظهرت التحقيقات ان الوقائع المجرمة لا تندرج ضمن جريمة الإستغلال التعسفي للأموال وإنما تدخل ضمن جريمة الإستغلال التعسفي للسلطات داخل الشركة، فإن هذا التكييف الجديد لا يمنح المتهم الحق في التمسك بكون هذه الجريمة قد سقطت بالتقادم طالما أن إجراءات التحقيق التي تم اتخاذها سابقا قد أدت إلى انقطاع التقادم بصفة قانونية، مما يجعل المتابعة الجزائية ضد المتهم قائمة ومستمرة وفقا لما يحدده القانون .

أخيرا من المؤكد أن إنقضاء الدعوى العمومية بالتقادم هو من النظام العام وبالتالي يجب على المحكمة المطروحة أمامها الدعوى أن تقضي بها من تلقاء نفسها ويجوز الدفع به في أي مستوى تكون على الدعوى وحتى أمام المجلس الأعلى ولأول مرة [1].

المطلب الثاني: الفصل في الدعوى المدنية المترتبة عن جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة

يمكن تعريف الدعوى المدنية بأنها الدعوى التي يرفعها الشخص الذي لحقه ضرر من الجريمة وذلك بغرض المطالبة بتعويض هذا الضرر أمام الجهة القضائية المختصة تهدف هذه الدعوى إلى جبر الضرر

[1] مولاي ملياني بغدادي، المرجع السابق، ص 41.

الناتج عن الفعل الإجرامي سواء كان الضرر ماديا او معنويا ويمكن رفعها بالتوازي مع الدعوى الجزائية أمام المحكمة الجزائية أو يشكل مستقل أمام المحكمة المدنية وفقا لما ينص عليه القانون وضحايا هذه الجريمة عادة هم الشركة والمساهمين فيها، وهذا ما سنتطرق إليه في (**الفرع الأول**) الذي يتعلق بالدعوى المدنية للشركة وفي (**الفرع الثاني**) بالدعوى المدنية الفردية للشريك.

الفرع الأول: الدعوى المدنية للشركة

تعد جريمة إساءة أموال الشركة الناشئة عن مخالفة مصالحها من الجرائم التي تلحق ضررا مباشرا بالشركة كشخص معنوي مما يمنحها الحق في اللجوء إلى القضاء الجزائري لرفع دعوى مدينة للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابها نتيجة هذه الجريمة، وبما أن الشركة لا تتمتع بكيان مادي مستقل يمكنه مباشرة الإجراءات القانونية بنفسه فإن الدعوى المدنية ترفع باسمها من قبل ممثلها القانوني، الذي قد يكون المدير أو المسير أو المسؤول القانوني أو رئيس مجلس إدارتها وفقا للنظام القانوني والهيكلي المعتمد داخل الشركة، ويترتب على ذلك أن الشخص الذي يتولى تمثيل الشركة أمام القضاء يجب أن يثبت صفته القانونية عند مباشرة إجراءات التقاضي، سواء عند تقديم الشكوى أمام الجهات القضائية المختصة أو أثناء مراحل التحقيق والمحاكمة ويشترط أن تكون الصفة التمثيلية لهذا الشخص واضحة ومثبتة بموجب القانون الأساسي للشركة أو بموجب تفويض قانوني صحيح لضمان صحة الإجراءات القانونية المحددة، وعليه فإن الشركة باعتبارها شخصا معنويا يمتلك الحق في مباشرة الدعوى المدنية ضد مرتكب الجريمة الذي ألحق الضرر بمصالحها المالية أو التجارية، وذلك وفقا لما ينص عليه القانون الجزائري في هذا الإطار، إلا أن القانون أعطى الشركاء بصفة فردية أو جماعية الحق في رفع دعوى مدنية وبإسم ولحساب الشركة (الشخص المعنوي) وهذا منعا اتخذ المسير عن رفع الدعوى[1].

وفقا لأحكام المادة 715 مكرر 24 من القانون التجاري الجزائري لا يجوز بأي حال من الأحوال حرمان المساهم أو الشريك من الحق في رفع الدعوى المدنية للمطالبة بجبر الضرر الذي أصابه نتيجة الافعال غير المشروعة التي يرتكبها أعضاء مجلس الإدارة أو المسيرون متى كان هذا الضرر مباشرا وشخصيا ويعد هذا الحق مكفولا قانونا لكل مساهم أو شريك يرى أن أمواله او حقوقه داخل الشركة قد تضررت بسبب التصرفات الغير قانونية صادرة عن المسيرين أو أعضاء مجلس الإدارة سواء تعلق الأمر بسوء إدارة أو إستغلال غير مشروع لأموال الشركة أو أي أفعال أخرى تشكل إنحرافا عن التسيير السليم .

[1] أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 138.

يجوز رفع دعوى في مواجهة رئيس مجلس الإدارة وأعضاء المجلس سواء كان ذلك ضدهم جميعا في دعوى واحدة أو ضد بعضهم فقط او ضد أحدهم منفردا وذلك تبعا لعدد الفاعلين في القضية ومدى مسؤولية كل منهم عن الضرر الحاصل ففي حالة تعدد الفاعلين الذين ساهموا في إرتكاب الفعل الضار يمكن للمدعي أن يختصمهم جميعا في دعوى واحدة أمام الجهة القضائية المختصة، كما يمكنه الإكتفاء برفع الدعوى ضد أحدهم فقط إذا تبين أن دوره في إرتكاب الجريمة كان رئيسا أو مستقلا عن البقية .

يهدف المشرع من خلال هذا النص القانوني إلى ضمان حماية المساهمين والشركاء من أي ممارسات قد تلحق ضررا مباشرا بحقوقهم داخل الشركة ومنع أعضاء مجلس الإدارة أو المسيرين من إستغلال سلطتهم أو التلاعب بأموال الشركة على نحو يضر بمصالح المساهمين، كما أن هذا الحق في رفع الدعوى يعد وسيلة فعالة لضمان رقابة داخلية على تصرفات المسيرين وتحقيق التوازن بين سلطتهم في التسيير وحقوق المساهمين في حماية إستثماراتهم وهنا سنتطرق إلى:

أولا: الشركة في حالة التصفية

في حالة تصفية الشركة فإن المادة 788 من القانون التجاري الجزائري تنص على أن الحق في مباشرة الدعوى المدنية بإسم الشركة ورفعها كطرف مدني يعود حصريا إلى المصفي و ذلك بصفته الممثل القانوني الوحيد للشركة خلال مرحلة التصفية [1]، ويعد المصفي الجهة المخولة قانونا للدفاع عن مصالح الشركة أمام القضاء سواء كان ذلك من خلال المطالبة بجبر الضرر الذي لحق بها نتيجة الأفعال غير المشروعة التي أرتكبت أثناء نشاطها أو من خلال مباشرة أي إجراءات قضائية ـأخرى تتعلق بحقوقها المالية والقانونية، ويلاحظ أن المصفي لا يعتبر وكيلا عن الشركاء أو عن الشركة وإنما يعد نائبا قانونيا عنها يتولى جميع الصلاحيات المرتبطة بتسيير شؤونها خلال فترة التصفية، وذلك وفقا للقانون والإجراءات المحددة في هذا الصدد، وبمجرد بدء إجراءات التصفية يفقد الأعضاء القانونين السابقين مثل المدير العام، رئيس مجلس الإدارة، أو أي هيئة أخرى كانت مسؤولة عن تسيير الشركة صفتهم القانونية في تمثيلها أو في إتخاذ أي قرارات بإسمها ويترتب على ذلك أن أي دعوى ترفع باسم الشركة خلال فترة التصفية يجب أن تتم حصريا من قبل المصفي بإعتباره الجهة القانونية الوحيدة المخولة بذلك، وتكمن الحكمة من هذا النص القانوني في ضمان تنفيذ إجراءات التصفية بشكل محايد ومنظم بعيدا عن أي تأثير أو تدخل من الجهات التي كانت تتولى تسيير الشركة قبل دخولها في مرحلة التصفية، كما أن هذا التنظيم القانوني يهدف إلى حماية حقوق الدائنين

[1] المادة 788 من القانون التجاري الجزائري .

والمساهمين وضمان توزيع أصول الشركة بطريقة قانونية عادلة وفقا لما تقتضيه أحكام التصفية المنصوص عليها في القانون التجاري الجزائري .

ثانيا: حالة الإفلاس أو التسوية القضائية

في حالة إفلاس الشركة أو خضوعها لتسوية القضائية فإن سلطة التمثيل أمام القضاء بإسم الشركة ولحسابها تنتقل إلى الوكيل المتصرف القضائي وذلك وفقا لما نصت عليه المادة 244 من القانون التجاري الجزائري **" يترتب بحكم القانون على الحكم يشهر الإفلاس ومن تاريخه تخلي المفلس عن إدارة أمواله أو التصرف فيها بما فيها الأموال التي قد يكتسبها بأي سبب كان ومادام في حالة الإفلاس ويمارس وكيل التفليسة جميع الحقوق ودعوى المفلس المتعلقة بذمته طيلة مدة التفليسة "** .و يكون ذلك تلازما مع مهمته بتمثيل الدائنين[1] و يعتبر الوكيل المتصرف القضائي الجهة المخولة قانونا بإدارة أموال الشركة وتمثيلها في جميع الإجراءات القضائية المتعلقة بحالة الإفلاس أو التسوية القضائية سواء أمام المحاكم أو في أي منازعات قانونية أخرى تتعلق بتصفية ديون الشركة وإلتزاماتها المالية .

ثالثا: إندماج الشركة

أما في حالة إندماج الشركة فقد نصت المادة 74 من القانون التجاري الجزائري على كون الشركة الدامجة هي التي تصبح ممثلا قانونيا للشركة الضحية لأن من أثار الإندماج إنتقال الذمة المالية من الشركة المندمجة إلى الشركة الدامجة[2].

يحق للمساهمين في شركة المساهمة وفقا للمادة 715 مكرر 24 من القانون التجاري الجزائري رفع دعوى مدنية غير مباشرة بإسم الشركة ضد رئيس وأعضاء مجلس الإدارة، وذلك في حال إساءة إستخدام أموال الشركة أو إتخاذ قرارات تضر بمصلحتها ترفع هذه الدعوى نيابة عن الشركة لحماية أصولها وإسترداد الحقوق المالية المهدرة نتيجة تصرفات المجلس شريطة أن يكون الضرر عائدا على الشركة ككل وليس على مساهم بعينه حسب نص المادة "يجوز للمساهمين بالإضافة إلى دعوى التعويض عن الضرر الذي لحق بهم شخصيا أن يقيموا منفردين أو مجتمعين دعوى على الشركة بالمسؤولية ضد القائمين بالإدارة وللمدعين حق متابعة التعويض عن كامل الضرر اللاحق بالشركة وبالتعويضات التي يحكم لهم بها عند

[1] محمد توفيق سعودي، المسؤولية المدنية والجنائية لأعضاء مجلس إدارة شركة المساهمة عن أعمال الشركة، دار الأمين 2001، ص 84 .

[2] أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، ج 2، ص 98،131 .

الإقتضاء ".

بالنسبة للشركاء في شركة المسؤولية المحدودة بموجب المادة 578 فقرة 1 من القانون التجاري التي تنص "يكون المديرون مسؤولين على مقتضى قواعد القانون العام منفردين أو بالتضامن حسب الأحوال إتجاه الشركة أو الغير سواء عن مخالفات أحكام هذا القانون أو عن مخالفة القانون الأساسي أو الـأخطاء التي يرتكبونها في قيامهم بأعمال إدارتهم ".

وفقا للقانون الجزائري فإن طبيعة هذه الدعوى تتحدد بناء على موضوعها وليس بناء على صفة المدعى وتستهدف الدعوى المدنية إعادة تأسيس أموال الشركة مما يجعلها تهم جميع الشركاء أو المساهمين، بحيث يمكن مباشرتها من قبلهم مجتمعين أو من طرف شريك أو مساهم منفرد وفقا للإجراءات القانونية المحددة لهذا الغرض .

أما الدعوى الفردية فهي ترمي إلى جبر الضرر الذي لحق بشريك معين بصفة شخصية وفردية أو بمجموعة من الشركاء ولكن بطريقة متميزة وغير متساوية مقارنة ببقية الشركاء، كما يشترط القانون الجزائري عند مباشرة الدعوى المدنية من قبل شريك أو مساهم ضرورة إدخال الشركة في الدعوى عن طريق ممثليها القانونيين، ويتم ذلك من خلال تكليف الشركة بالحضور أمام القضاء وذلك بصفتها ممثلة عن طريق ممثلها القانوني ولا يشترط أن يكون إدخال الشركة في الدعوى صريحا إذ يمكن أن يكون ضمنيا طالما أن ذلك يحقق الغرض القانوني المطلوب [1].

الفرع الثاني: الدعوى المدنية الفردية

يحق للمساهمين أو الشركاء رفع دعوى مدنية نيابة عن الشركة ضد المسيرين الذين إرتكبوا جريمة إساءة إستعمال أموال الشركة وذلك من خلال دعوى غير مباشرة للمطالبة بتعويض الضرر الذي لحق بها .

بالإضافة إلى ذلك يحق لهم رفع دعوى فردية مباشرة ضد المسيرين إذا ثبت تعرضهم لضرر شخصي نتيجة هذه الجريمة وبما أن إساءة إستغلال أموال الشركة قد تؤدي إلى أضرار لا تقتصر على الشركة فقط بل تمتد إلى مساهميها وشركائها، فإن الدعوى الفردية لا تؤثر على حق الشركة في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابها .و هذا ما نصت عليه المادة 715 مكرر 24 من القانون التجاري الجزائري "يجوز للمساهمين بالإضافة إلى دعوى التعويض عن الضرر الذي لحق بهم شخصيا أن يقوموا

[1] موردي أمينة، المرجع السابق، ص128.

منفردين أو مجتمعين دعوى على الشركة بالمسؤولية ضد القائمين بالإدارة والمدعين حق متابعة التعويض عن كامل الضرر اللاحق بالشركة وبالتعويضات التي يحكم لهم بها عند الإقتضاء "[1].

وهنا سنتناول الدعوى الفردية للمساهم **(أولا)** ثم **(ثانيا)** بالنسبة لدائني الشركة:

أولا: الدعوى الفردية للشركة

وترفع بإعتباره من الغير وليس بإعتباره جزءا من الشركة يدافع عن مصالحها وإنما هو يدافع عن حقوقه الخاصة وعن الأضرار التي لحقته هو شخصيا فضرر المساهم أو الشريك المتحمل فرديا لا يختلط بالضرر المتكبد من الشركة [2].

وفقا للقانون الجزائري فإنه يتعين على المساهم أو الشريك عند اللجوء إلى رفع دعوى المسؤولية الفردية أن يكون موضوع هذه الدعوى مرتبطا بمصلحته الشخصية المباشرة فقط دون أن تشمل مصلحة الشركة أو باقي الشركاء والمساهمين، ويعني ذلك أن الدعوى الفردية لا يمكن أن ترفع إلا إذا كان هناك ضرر شخصي لحق بالمساهم أو الشريك ذاته، بحيث يكون هذا الضرر مستقلا عن الأضرار التي قد تصيب الشركة أو غيرها من المساهمين أو الشركاء وعليه لا يجوز للمساهم أو الشريك في إطار دعواه الفردية أن يطالب بتعويض عن الأضرار التي لحقت بالشركة أو باقي الشركاء أو المساهمين إذ أن الأضرار التي تلحق بالشركة تنعكس بشكل غير مباشر على المساهمين مثل حرمانهم من الحصول على جزء من الأرباح او إنخفاض قيمة الأسهم أو الحصص نتيجة تراجع أصول الشركة ومع ذلك فإن التعويض الذي يحكم به في الدعوى الفردية يعود بالنفع فقط على المساهم أو الشريك الذي رفع الدعوى ولا يمتد إلى الشركة أو بقية المساهمين رغم أن إستفادة المساهم أو الشريك من التعويض قد يكون لها أثر غير مباشر على باقي المساهمين بحكم طبيعة الوضع المالي للشركة .

بناءا على ذلك فإن الدعوى الفردية تظل وسيلة قانونية لحماية الحقوق الشخصية للمساهم أو الشريك دون المساس بمصالح الشركة أو بقية المساهمين، كما أن أي مطالبة بتعويض الأضرار التي لحقت بالشركة أو باقي الشركاء يجب أن تتم من خلال الدعوى الإجتماعية التي ترفع بإسم الشركة من قبل هيئاتها المختصة أو وقف الإجراءات القانونية الأخرى المنصوص عليها في التشريع الجزائري .

[1] الأمر 75- 59 متضمن القانون التجاري .
[2] محمد توفيق سعودي،المرجع السابق، ص 11 .

جدير بالذكر أن قبول الدعوى المدنية من قبل المساهمين أو الشركاء في الشركات التجارية وفقا للقانون الجزائري لا يكون معلقا على شرط استمرار صفة المساهم أو الشريك في الشركة وقت ارتكاب الأفعال التي تشكل جريمة اساءة إستغلال أموال الشركة وهذا يعني أنه ليس من الضروري أن يظل المساهم أو الشريك محتفظا بصفته تلك سواء عند رفع الدعوى أو حتى عند صدور الحكم فيها إذ لا يوجد نص قانوني يلزم أن يكون المساهمون الحاليون فقط هم الأطراف المدنية التي لها الحق في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق بهم جراء جريمة إساءة إستغلال أموال الشركة المرتكبة من قبل المسيرين أو أعضاء الإدارة.

يجوز للمساهم أو الشريك الذي خرج من الشركة سواء عن طريق التنازل عن أسهمه أو حصصه أو بأي وسيلة أخرى أن يرفع دعوى مدنية بصفة فردية للمطالبة بالتعويض عن الضرر الشخصي الذي اصابه نتيجة هذه الجريمة، وذلك لأن الأساس القانوني في رفعه للدعوى هو مصلحته الشخصية المتمثلة في جبر الضرر الذي لحق به وليس كونه يمثل الشركة أو يدافع عن مصالحها وبالتالي فإن الدعوى المدنية في هذه الحالة تستند إلى حق المساهم أو الشريك المتضرر في الحصول على التعويض عن الأضرار التي لحقت به بسبب الأفعال غير المشروعة التي ارتكبها المسير أو القائمون على ادارة الشركة بغض النظر عن إستمراره أو عدم استمراره في الشركة وقت ارتكاب الجريمة.

ثانيا: بالنسبة لدائني الشركة

نصت المادة 2 من القانون الإجراءات الجزائية بأنه يجوز لدائني الشركة الذين أصابهم شخصيا ضرر ناجم عن الجريمة أن يرفعوا دعوى مدنية للمطالبة بالتعويض [1]. واعتمد المشرع في تبرير هذا المنع على أن الدائنين المعنيين لا يلحقهم من الجريمة سوى ضرر غير مباشر وهو ما لا يخولهم المطالبة بالتعويض أمام المحاكم الجزائية وبدلا من ذلك يتعين عليهم اللجوء إلى الجهات القضائية المدنية للمطالبة بحقوقهم، نظرا لكون التعويض عن هذا النوع من الضرر يندرج ضمن اختصاص القضاء المدني.

غير أنه من الثابت أن أموال الشركة تعد الضمان العام للدائنين مما يجعلهم يتضررون بشكل حقيقي من أي جريمة تمس الذمة المالية للشركة وخاصة جريمة إساءة إستغلال أموالها، فالتصرفات غير

[1] فإن نص المادة 2 من قانون الإجراءات الجزائية لم يشترط أن علاقة عائلية أو دموية بين المجني عليه ومن أصابهم شخصيا ضرر بل اشترطت فقط أن تكون قد أصابهم ضرر مباشر وشخصي وناجم عن الجريمة وبناء على ذلك فإنه يجوز لدائني الشركة والذين أصابهم ضرر شخص ناجم عن الجريمة أن يرفعوا دعوى مدنية للمطالبة بالتعويض، راجع في ذلك[1] مولاي ملياني بغدادي، المرجع السابق، ص73.

المشروعة التي يرتكبها المسير والتي تؤدي إلى افقار الشركة أو تعريض ذمتها المالية للخطر قد تفضي إلى تقلص الضمان العام المقرر للدائنين مما يؤثر على حقوقهم من خلال تقليل فرص استيفاء ديونهم أو تفويت امكانية تحصيلها في الوقت المناسب، إلا أن حق الدائنين في رفع الدعوى لا يستند إلى صفتهم كدائنين بحد ذاتها بل إلى ضرر الذي لحق بالشركة نفسها باعتبار أن المساس بأموال الشركة يؤثر بشكل غير مباشر على مصالحهم، وبالتالي فإن الضرر الذي يدعيه الدائنون لا يعد ضررا شخصيا ومباشرا، وإنما هو ضرر إنعكاسي ناجم عن المساس بالذمة المالية للشركة وعلى خلاف ذلك فإن الضرر الذي قد يلحق بالشركاء أو المساهمين يعتبر ضررا مباشرا، حيث ينشأ عن تصرفات المسير التعسفية التي تؤدي إلى انخفاض الأرباح أو تقليص الحصص الموزعة أو تراجع قيمة الأسهم والسندات التي يملكونها وبناء على ذلك ووفقا للأحكام المادة 2 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري لا يمكن قبول دعوى الدائنين على هذا الأساس نظرا لكون الضرر الذي يدعونه لا يعد ضررا شخصيا ومباشرا يبرر تدخل القضاء الجزائي.

كما ترفض الدعاوي المدنية المرفوعة من أطراف أخرى غير دائني الشركة، حيث تعتبر غير مقبولة قانونا ومن بين هذه الحالات رفض الدعوى المدنية التي تقدمت بها نقابة أجراء الشركة على أساس أن الضرر الذي تدعيه لا يشكل ضررا شخصيا ومباشرا يبرر قبولها أمام القضاء الجزائي وينطبق نفس المبدأ على مراقبي الحسابات والأجراء أنفسهم وغيرهم من الأشخاص الذين يعتبرون أنفسهم متضررين من الأفعال غير المشروعة التي تمس الشركة ويرجع سبب الرفض إلى أن الضرر الذي يدعونه يعد غير مباشر أو لا يمسهم بصفة شخصية وفقا لأحكام القانون مما يمنع قبول دعاواهم المدنية أمام الجهات القضائية الجزائية، أما فيما يتعلق بتقادم دعوى المسؤولية فإنها تتقادم ضد القائمين بالإدارة سواء كانت الدعوى مشتركة أو فردية بمرور 3 سنوات ابتداء من تاريخ إرتكاب العمل الضار أن من وقت العلم به إن كان قد أخفي غير أن الفعل المرتكب إذا كان جناية فإن الدعوى في هذه الحالة تتقادم بمرور 10 سنوات وبما أن جريمة الإستغلال التعسفي لأموال الشركة هي جنحة فإنها تتقادم إذن بمرور 3 سنوات[1] .

المطلب الثالث: الجزاءات المترتبة لجريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة

بعد التبليغ عن جريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة ومعاينها من قبل الجهات المختصة يتم تحريك الدعاوي الناشئة عنها ضد الجاني وبمجرد إصدار الحكم يواجه المتهم بنوعين من العقوبات ، العقوبة الجزائية والعقوبة المدنية، بحيث تفرض الأولى بإعتبارها جزءا قانونيا بهدف إلى حماية النظام العام، حيث

[1] أنظر المادة 715 مكرر 26 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

يتم تنفيذها بإسم المجتمع بناء على حكم قضاءي صادرعن المحكمة الجزائية المختصة، أما الثانية فأساسها تعويض الضرر الذي لحق بالضحايا سواء كان ضررا ماديا يمس الذمة المالية أو معنويا يؤثر على السمعة والمكانة وبناء على هذا سنقوم في هذا المطلب بالتمييز بين العقوبة الجزائية في (**الفرع الأول**) والعقوبة المدنية في (**الفرع الثاني**).

الفرع الأول: الجزاء الجنائي

تأخذ العقوبات الجزائية إما يشكل الجزاءات المقيدة للحرية كالسجن والحبس طويل المدة **(أولا)** وأما العقوبات المالية التي تناسب أيضا قمع هذا النمط من الجريمة **(ثانيا)** وتشديد العقوبة (**ثالثا**).

أولا: عقوبات سالبة للحرية

تفرض العقوبات على مسيري الشركات ذات المسؤولية المحدودة وفقا لأحكام المادة 800 من القانون التجاري الجزائري، حيث تحمل المسؤولية كل من يمارس مهام التسيير سواء كان ذلك بصفة قانونية أو فعلية في حال ثبوت إرتكابهم لجريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة، أما في شركات المساهمة فإن رئيس مجلس الإدارة، المديرين العامين وأعضاء مجلس الإدارة يخضعون للعقوبات المنصوص عليها في المادة 811 الفقرة 3 عند إساءة إستغلال أموال الشركة أو اتخاذ قرارات تلحق الضرر بالمساهمين ويؤدي إلى التلاعب بأصول الشركة كما تمتد المسؤولية إلى المصفين في جميع الشركات التجارية وليس فقط في الشركات التي يكون فيها المسيرون محل متابعة وذلك بموجب المادة 840 الفقرة 1 إذا ثبت تورطهم في إساءة التصرف بأموال الشركة خلال فترة التصفية.

قد أقر بعض الفقهاء بعدم توافر أدلة علمية على مدى فعالية عقوبات الحبس في ردع هذا النوع من الجريمة وجاء في هذا الصدد رأيين (الرأي الأول) ذهب فريق من الفقه إلى التقليل من أهميتها على أساس أن مرتكبي هذه الجريمة غالبا ما يكونون من الأشخاص الذين يقفون في أعلى السلم الإجتماعي وهم بذلك ليسوا في حاجة إلى اعادة التقويم الإجتماعي الذي يعتبر من أهم الأهداف التي تسعى إلى تحقيقها العقوبات المقيدة للحرية[1] (الرأي الثاني) يرى الاتجاه الغالب في الفقه أن العقوبات السالبة للحرية تعد أكثر فعالية في مواجهة جرائم إساءة إستغلال أموال الشركات التجارية، حيث يكون مرتكبو هذه الجرائم أكثر تأثرا بفقدان حريتهم مقارنة بالمجرمين التقليدين من الفئات الإجتماعية الدنيا الذين لا يتأثرون كثيرا بتقييد حريتهم، كما أن العقوبات المالية رغم أهميتها قد لا تحقق الردع المقلوب نظرا لأن المخالفين غالبا ما يعتبرونها جزءا من

[1] مصطفى العوجي، المرجع السابق، ص541.

المخاطر المعتادة لمهنهم. ويمكنهم تمرير أعباءها إلى جهات أخرى مثل المستهلكين ومع ذلك لا يمكن التقليل من دور العقوبات المالية إذ أنها تمثل جزاء فعالا لهذه الجرائم خاصة وأنها ترتكب عادة لتحقيق مكاسب شخصية مثل الربح أو الفائدة ولذلك فلا يجب اغفال دور العقوبة المالية سواء كانت تهدف إلى تحقيق الردع أو التعويض أو محو الأضرار[1].

ثانيا: العقوبات المالية

والغالب أن تأخذ العقوبة المالية صورة الغرامة وحتى تأتي بحسب الأصل في شكل محدد يتمثل في دفع قيمة معينة لا تقل ولا تزيد عن حد معين للضحية والتي تعرف بالغرامة المحددة وهي الشكل البسيط والتقليدي لها، حيث تعتبر من بين أشكال الغرامة الأكثر شيوعا في الاستخدام في النصوص التشريعية ومن بينها تلك المعاقبة على جريمة إساءة إستغلال أموال الشركة، حيث تتمثل في إلزام المسير بدفع مبلغ معين لا يقل عن 20,000 دج ولا يزيد عن 200,000 دج لحساب الشركة الضحية[2] .

تتناسب الغرامة المفروضة على جريمة إساءة إستعمال أموال الشركة مع طبيعة هذه الجريمة، نظرا لما تسببه من أضرار مالية جسيمة فهذه الأضرار لا تقتصر على المساس بالمصالح الخاصة للشركات فقط، بل تمتد لتشمل الشركات العامة التابعة للدولة مما يستدعي فرض عقوبات رادعة لحماية المصالح العامة.

حرص المشرع عند تحديد الغرامة المفروضة على هذه الجريمة على رفع الحدين الأدنى والأقصى إلى قيمة مالية مرتفعة بهدف تحقيق التوازن بين خطورة الفعل المرتكب وفاعلية العقوبة في الردع والوقاية والأضرار المترتبة عنها وبين العقوبة مع حجم الخطر ومقدار الضرر الذي تهدد به أو تلحقه جريمة إساءة إستغلال الأموال بالشركة الضحية [3].

ثالثا: تشديد العقوبة

يتضح مما سبق أن المشرع تبين نهجا صارما في معاقبة جريمة إساءة إستغلال أموال الشركة حيث تشدد عقوبتها مقارنة بجرائم أخرى وتبرز هذه الصرامة من خلال كون العقوبة المقررة لهذه الجريمة تبدو أشد من تلك المفروضة على جريمة خيانة الأمانة، فالمسير الذي يرتكب جريمة إساءة إستغلال أموال الشركة قد يواجه عقوبة تصل إلى خمس سنوات حبس في حين أن عقوبة خيانة الأمانة البسيطة لا تتجاوز

[1] مصطفى العوجي، المرجع نفسه، ص453 .
[2] زكري ويس ماية الوهاب، المرجع السابق، ص164 .
[3] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص111.

ثلاث سنوات، وذلك دون الأخذ بعين الاعتبار العقوبات التكميلية أو الظروف المشددة المرتبطة بها، حيث نصت عن الأولى المادة 376 فقرة 2 من قانون العقوبات الجزائري وعن الأمانة المعلقة بالظروف المشددة، المواد378 و 379من قانون العقوبات الجزائري التي ترفع العقوبة إلى عشر سنوات حبس والغرامة إلى 20,000 دج أقصى حد لها وذلك بالنسبة للحالات الخطيرة بينما تحدد العقوبة القصوى لجريمة إساءة إستغلال أموال الشركة في كل الحالات ب 5 سنوات حبس و 200,000دج[1].

يبدو جليا أن المسير الذي يستغل أموال الشركة لتحقيق مصلحته الشخصية مما يلحق ضررا بها يواجه عقوبات أكثر صرامة في بعض أنواع الشركات لكن يظل التساؤل قائما: ما سبب تشديد هذه العقوبات على بعض المسيرين دون غيرهم ؟ فإذا كانت الغاية الأساسية من هذه العقوبات هي حماية المصلحة العامة فلماذا تبرز هذه الصرامة فقط اتجاه مسيري شركات المساهمة والشركات ذات المسؤولية المحدودة بينما تم استبعاد مسيري شركات الأشخاص والجمعيات من نطاق التجريم رغم أن إساءة إستغلال أموال الشركة في هذه الحالات قد تمس أيضا بالمصلحة العامة ؟.

يمكن تبرير هذا التشديد كما أشرنا سابقا يكون هذه الجريمة تهدف إلى حماية الادخار مما يجعل العقوبات المفروضة ضرورية لضمان حقوق الشركاء والمساهمين وقد كان هذا التوجه مقصودا من قبل المشرع الجزائري، نظرا لإدراكه ضعف تأثير وفعالية دعاوي المسؤولية المدنية في التصدي لمثل هذه الأفعال.

مع ذلك هناك من يرى أن هذه العقوبات مبالغ فيها إذ قد تؤدي إلى تثبيط روح المبادرة لدى المسيرين خاصة وأن تصرفاتهم في كثير من الحالات تندرج ضمن أخطاء التسيير أكثر من كونها جنحا تستدعي عقوبات صارمة.

من الجدير بالذكر في هذا السياق أن المشرع الجزائري لم يقتصر على فرض العقوبات الأصلية عند معاقبة جريمة إساءة إستغلال أموال الشركة بل أضاف إليها عقوبة تكميلية والتي تعتبر في جوهرها عقوبة نوعية تهدف إلى تعزيز الردع وضمان عدم تكرار هذه الجريمة بمعنى أنه يراعي فيها طبيعة الجريمة

[1] مولاي ملياني بغدادي، المرجع السابق، ص209.

المرتكبة والعقوبات التكميلية في التشريع الجزائري نصت عليها المادة 9 من قانون العقوبات الجزائري [1].

هي عقوبات يحكم بها بصفة مستقلة عن العقوبة الأصلية حسب المادة 4/3 من نفس القانون، حيث ينطق بها القاضي صراحة في حكمه وله الحرية الكاملة في الحكم بها أو عدمه ولا تنطبق العقوبات التكميلية على الجنايات والجنح والمخالفات إلا اذا نص القانون عليه بنص خاص[2].

الفرع الثاني: الجزاء المدني

لا تقتصر المسؤولية القانونية لمن يستغل أموال الشركة التجارية بشكل غير مشروع على العقوبات الجزائية المنصوص عليها في القانون بل تمتد لتشمل أيضا الجوانب المدنية لاسيما الالتزام بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن ذلك التصرف.

يعد التعويض من أبرز الجزاءات المدنية التي تفرض عند وقوع خطأ يستوجب المساءلة ويشكل جزءا من الدعوى المدنية التابعة التي ترفع أمام المحكمة الجزائية للنظر فيها إلى جانب الدعوى الجزائية وتستند هذه الدعوى إلى مبدأ أن الفعل المجرم قد ينطوي أيضا على خطأ مدني يرتب مسؤولية التعويض، مما يمنح المحكمة الجزائية صلاحية إلزام الجاني بإصلاح الضرر إذا ثبت وجود الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما.

لا يختلف أساس التعويض باختلاف الجهة القضائية التي يقتضي به فكل ما يميز دعوى التعويض التي تباشر أمام المحكمة الجزائية هو أن للخطأ فيها طابعا خاصا فهو ليس مجرد خطأ مدني ولكنه في الوقت ذاته خطأ جزاءي ارتكبه الجاني، وتخصيص الخطأ على هذا النحو هو مبرر مباشرة دعوى التعويض أمام القضاء الجزائي تبعا للدعوى العمومية المرفوعة أمامه [3] .

يعرف التعويض في مفهومه العام بأنه وسيلة لإصلاح الضرر الناجم عن الجريمة ويتم ذلك إما يدفع مقابل مالي للضرر أو إعادة الشيء إلى صاحبه أو بتحمل المصاريف التي تكيدها المتضرر لإستعادة حقه وفيما يتعلق بجريمة إساءة إستغلال أموال الشركة، فإن التعويض يشمل الضرر الذي يلحق بالشركة أو

[1] المادة 9 من قانون العقوبات الجزائري عدلت بالقانون 06/23 المؤرخ في 20 سبتمبر 2006 ج ر 84 ص 12 حيث كانت تنص سابقا على 6 عقوبات تكميلية وفي تحديد الاقامة، المنع من الإقامة، الحرمان من مباشرة بعض الحقوق، المصادرة الجزئية للأموال، محل الشخص الاعتبار، نشر الحكم، إلا أنه يعد التعديل أضاف عقوبات أخرى وارتفع العدد إلى 12 عقوبة.

[2] أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص115 .

[3] مولاي ملياني بغدادي، المرجع السابق، ص63 .

الشركاء أو المساهمين بسبب تصرفات المسير، بإعتباره المسؤول عن إرتكاب الجريمة وبناء على ذلك فإن الأشخاص الذين لا يحملون صفة الشريك أو المساهم لا يحق لهم رفع دعوى مدنية للمطالبة بالتعويض عن هذه الأضرار، ومع ذلك يمكنهم اللجوء إلى القضاء المدني للمطالبة بالتفويض عن الأضرار الناجمة عن هذه الجريمة وفقا للإجراءات القانونية المعمول بها.

وحسب المادة 3 الفقرة 4 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على: **"** تقبل دعوى المسؤولية المدنية عن كافة أوجه الضرر سواء كانت مادية أو جسمانية أو أدبية مادامت من ناجمة عن الوقائع موضوع الدعوى الجزائي **"**، فيحق للضحية المطالبة بتعويض عن مختلف أنواع الأضرار الناجمة عن الجريمة، ومع ذلك فإن الأضرار الناجمة عن الأفعال المكونة لجريمة إساءة إستغلال أموال الشركة تقتصر على الأضرار المادية أو المعنوية مما يستبعد التعويض عن الأضرار الجسدية المذكورة في المادة 3 الفقرة 4 من القانون المذكور سابقا كونها لا تدخل في اطار هذه الجريمة.

الضرر المادي هو ما يصيب الذمة المالية للمضرور ويكون من المسير تقديره ولا يثير رأيه صعوبة من الناحية العلمية إذ يمكن تقديره مباشره ماليا ويتميز بالخسارة المتكبدة او بتفويت الربح[1].

الضرر الذي يعرف بشكل سلبي على أنه الضرر الذي لا يؤثر على الذمة المالية يتعلق بالجوانب المعنوية لشخصية الفرد ويتضمن هذا الضرر عادة الألآم التي يعاني منها الضحية نتيجه امساس بمشاعرها او سمعتها أو شرفها أو كرامتها أو حريتها، كما قد ينجم أيضا عن تعرض الفرد لضرر جسدي كالتعويض عن الألم الجسماني، الضرر الجمالي...الخ.

يكون للشركة هي الأخرى الحق في المطالبة بالتعويض عن الضرر المعنوي الذي يصيبها والذي يقع أساسا على ائتمان هذه الأخيرة وسمعتها التجارية كالمساس بصوره وعلامه شركه مشهوره الذي يمكن أن يكون خطيرا، وعليه فتعويض الشركة في هذه الحالة يكون غالبا عما لحقها من خساره وما فاتها من كسب سواء كان الضرر متوقع او غير متوقع [2].

في هذا السياق تختلف التعويضات التي تحصل عليها الشركة عن تلك التي يحصل عليها الشركاء أو المساهمون حيث أن تعويضات الشركة تعتمدل على الاضرار التي لحقت بذمتها المالية بينما تكون

[1] أحمد شوقي الشلفاني، المرجع السابق، ص104.
[2] محمد توفيق سعودي، المرجع السابق، ص86 .

تعويضات الشركاء أو المساهمين مبنيه على الارض أضرار الشخصية التي أصابتهم، فدعوى الشركاء أو المساهمين بإعتبارهم ضحايا تهدف إلى تعويض الضرر الشخصي الذي يعتبر مختلفا عن ذلك الذي أصاب الشركة وبالتالي فتعويض المسير مرتكب الجريمة للأضرار التي أصابت الشركة لا يعيد تلقائيا للمساهمين أو الشركاء حقوقهم كلية[1].

[1] ويقصد بالضرر الشخصي أن يكون الضرر المطالب بتعويضه قد أصاب المدعي المدني شخصيا سواء في جسده أو مالها وشرفه أو كرامته، فلا يجوز ذلك لغير المضرور كقاعدة عامة، أحمد الشلفاني، المرجع السابق، ص104 .

خلاصه الفصل الثاني

يمكن القول في ختام ما تم تناوله في هذا الفصل الثاني أن جريمة الاستعمال التعسفي للأموال تخص بعض أنواع الشركات فقط، مثل الشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة، وهذا يختلف عن جريمة خيانة الأمانة التي تتمتع بشمولية أكبر، حيث يمكن تحريك الدعوى العامة بمجرد وصول المعلومات إلى النيابة العامة بأي وسيلة كانت باعتبارها جريمة تمس الإقتصاد الوطني، كما يجوز للأطراف المتضررة رفع دعوه مدنية تبعيه يعاقب القانون كل من يثبت ارتكابه لهذه الجريمة بالحبس من سنه الى خمس سنوات بالإضافة الى غرامة مالية من20,000 دج إلى 200,000 دج كعقوبة أصلية، فضلا عن العقوبات التبعية والتكميلية، أما بالنسبة لتقادم الدعوى الجزائية قيم تطبيق القاعدة العامة لتقادم الجنح وهي ثلاث سنوات من تاريخ وقوع الجريمة.

الخاتمة

الخاتمة

بناءً على ما تم تناوله في هذه المذكرة يمكن القول أن جريمة الاستغلال التعسفي لأموال الشركة تعد من الجرائم الحديثة نسبيا التي ظهرت في مجال الشركات التجارية، وقد برزت خطورتها بشكل متزايد نظرا لما تسببه من آثار سلبية لا تقتصر على الشركات وحدها بل تمتد لتؤثر على الاقتصاد الوطني ونمو الدول، ومع ارتفاع معدلات ارتكاب هذه الجريمة تزداد الحاجة إلى اتخاذ تدابير قانونية ورقابية أكثر صرامة للحد منها وحماية الشركات والاقتصاد من تبعاتها السلبية.

ختاما وبالعودة إلى الإشكالية المطروحة يتضح أن معظم القوانين التي تنظم العلاقات العامة والخاصة بما في ذلك جريمة الإستغلال التعسفي لأموال الشركة لا تزال تستمد أحاكمها من التشريع الفرنسي القديم، وهذا يتعارض مع طبيعة القاعدة القانونية التي يجب أن تنبثق من الواقع الفعلي وتعكس التحديات الحقيقية التي يواجهها المجتمع فضلا عن ضرورة تحديثها لمواكبة التطورات المتسارعة بكفاءة، ورغم مرور أكثر من أربعة عقود على صدور هذه التشريعات إلا أنها لم تجد بعد طريقها نحو التطبيق الفعلي والفعال في شكل قرارات وأحكام وضمانات حماية داخل التشريع الجزائري.

من خلال دراستنا لهذا الموضوع توصلنا إلى جملة من النتائج نوجزها فيما يلي:

1/ لم يقدم المشرع الجزائري مفهوما لجريمة التعسف في استغلال أموال الشركة، سواءً في قانون العقوبات أو القانون التجاري، لكنه اكتفى بتحديد الأفعال التي تندرج ضمن هذا السلوك.

2/ تصنف جريمة التعسف في استغلال أموال الشركة ضمن جرائم الأعمال نظرا لصلتها الوثيقة بالنشاط التجاري، سواء بشكل مباشر أو غير مباشر وهي لا تقتصر على الجرائم الاقتصادية فحسب بل تمتد لتشمل جرائم أخرى قد تؤثر سلبا على مختلف الأطراف المرتبطة بالشركة، ولا يقتصر ضررها على الاقتصاد فقط بل قد يلحق الأذى بالعاملين في الشركة وبالمدنيين لها مما يجعلها جريمة ذات نطاق أوسع من الجرائم الاقتصادية.

3/ تنطبق جريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة على الشركات التي يتمتع رأس مالها بالاستقلال عن الذمة المالية لمالكيها، مثل الشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة وتختلف هذه الجريمة عن جريمة خيانة الأمانة، حيث أن الأخيرة تشمل نطاقا أوسع من الشركات وفقا للتشريع الجزائري كما أنها تعاقب بعقوبات أشد مقارنة بجريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة.

4/ تختلف جريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة عن جرائم التفليس من حيث نطاقها إذ تعد أقل شمولا حيث تشمل جرائم التفليس جميع أنواع المؤسسات الاقتصادية المنصوص عليها في القانون التجاري كما ترتبط جرائم التفليس بمسؤولية المؤسسة اتجاه الأطراف الخارجية، مثل الدائنين بينما تقتصر جريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة على العلاقات بين المالكين والمسيرين داخل الشركة.

5/ أجمع الفقه والقضاء على أن جريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة تتحقق بمجرد الاستغلال الغير المشروع لهذه الأموال حتى وإن أعيدت لاحقا أو وجدت نية لأن المعيار الأساسي لقيام الجريمة هو التصرف الغير قانوني في أموال الشركة دون اشتراط وقوع ضرر دائم.

6/ يتم التبليغ عن هذه الجريمة وفقا للقواعد العامة من خلال إيصال المعلومات إلى النيابة العامة بأي وسيلة متاحة، وتعتبر من الجرائم التي تمس النظام العام لكونها تؤثر على الشركة التي تعد من دعائم الاقتصاد الوطني.

7/ حرصا على المتابعة والردع فرض المشرع الجزائري مجموعة من العقوبات تشمل الحبس لمدة تتراوح بين سنة وخمس سنوات، إضافة إلى غرامات مالية تعد عقوبة أصلية بهدف التصدي لهذه الجريمة وحماية الاقتصاد الوطني.

8/ أقر المشرع الجزائري مدة تقادم قدرها 3 سنوات لجريمة الإستغلال التعسفي لأموال الشركة، غير أن هذه المدة قد تبدو قصيرة بالنظر إلى طبيعة الجريمة وتعقيدها فغالبا ما يكون من الصعب اكتشاف مثل هذه الجرائم بسبب خصوصية مرتكبيها الذين يستغلون مناصب داخل الشركة، مما يمنحهم القدرة على إخفاء الأدلة أو التلاعب بالوثائق، كما أن الأساليب الاحتيالية المستخدمة لاسيما في التلاعب المحاسبي قد تعقد عملية الكشف عنها، بالإضافة إلى ذلك فإن عمليات التدقيق المالي تستغرق وقتا طويلا مما قد يؤدي إلى مرور فترة التقادم قبل كشف المخالفة وملاحقة مرتكبيها قانونيا.

من خلال النتائج المتوصل اليها وفي سبيل الحد من هذه الجريمة نضع هذه الاقتراحات نوجزها في الآتي:

1/ ينبغي على المشرع أن يضع تعريفا دقيقا وواضحا لمصطلح استعمال المال المخالف لمصلحة الشركة لضمان عدم إساءة تفسيره أو استغلاله بطرق غير مشروعة.

2/ يجب على المشرع توسيع نطاق جريمة التعسف في إستغلال أموال الجريمة ليشمل شركات أخرى.

3/ يجب على المشرع فرض حظر قانوني يمنع أي مسير ثبت تورطه في جريمة التعسف في إستغلال أموال الجريمة من شغل أي منصب اداري مستقبلا سواء في نفس الشركة أو في أي شركة أخرى.

4/ يجب على المشرع حرمان المدينين بجريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة من الإستفادة من الظروف المخففة نظرا لخطورة هذه الجريمة وآثارها السلبية على الاقتصاد والثقة في المعاملات التجارية.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر و المراجع

أولاً: القوانين والأوامر والمراسيم

- **أ- قوانين:**

1. القانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، المعدل لقانون العقوبات، جريدة رسمية، عدد 71، سنة 2004.

2. القانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 مايو 2007، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، (د س ن).

3. القانون رقم 10-01 المؤرخ في 29 يونيو 2010، يتعلق بمهن الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد، (د س ن)

4. القانون رقم 15-20 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015، المعدل والمتمم للأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون التجاري.

- **ب- أوامر:**

1. الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 10، الصادر في 18 ديسمبر 1975.

2. الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، (د س ن).

3. الأمر رقم 01-04 المؤرخ في 20 أغسطس 2001، المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وخوصصتها، الجريدة الرسمية، العدد 47، الصادر في 22 أغسطس 2001، المعدل والمتمم بالأمر 08-01 المؤرخ في 28 فبراير 2008، الجريدة الرسمية، العدد 11، الصادر في 02 مارس 2008.

4. الأمر رقم 11-02 المؤرخ في 23 فبراير 2011، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

5. الأمر رقم 15-02 المؤرخ في 23 يوليو 2015، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 والمتضمن قانون العقوبات.

6. الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بالقانون رقم 16-02 المؤرخ في 19 يونيو 2016.

- **ج- مراسيم تشريعية:**

1. مرسوم تشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أبريل 1993، يعدل ويتمم الأمر 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية، العدد 27، الصادر في 27 أبريل 1993.

ثانياً: الكتب باللغة العربية

1. أحمد محرز ، القانون التجاري الجزائري، الجزء الثاني، الشركات التجارية، الأحكام العامة، شركة التضامن، شركة المساهمة، مطابع سجل العرب، (د ط)، قسنطينة، 1979.

2. إبراهيم الشباسي ، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، دار الكتاب اللبناني، (د ط)، بيروت، 1981.

3. مصطفى العوجي ، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مؤسسة نوفل، ط 1، لبنان، 1982.

4. أبو زيد رضوان ، الشركات التجارية في القانون المصري المقارن، دار الفكر العربية، (د ط)، القاهرة، 1988.

5. محمد صبحي نجم ، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم الخاص، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990.

6. مولاي ملياني بغدادي ، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، (د ط)، الجزائر، 1992.

7. محمد غنام غنام ، المسؤولية الجنائية للتاجر ومدير الشركة عن جرائم الإفلاس، دار النهضة، (د ط)، 1993.

8. فريد الزغبي ، الموسوعة الجزائية، المجلد الأول، ط 3، دار صادر للنشر، بيروت، 1995.

9. عبد الحميد الشواربي ، الجرائم المالية والتجارية، جرائم التهرب الجمركي، التعامل في النقد الأجنبي، جرائم الشركات، جرائم الضرائب، الكسب غير المشروع، جرائم البنوك والإئتمان، جرائم تزييف العملة، جرائم الإفلاس، جرائم الشيك، الطبعة الرابعة، دار المعارف، مصر، 1996.

10. محمد توفيق سعودي ، المسؤولية المدنية والجنائية لأعضاء مجلس إدارة شركة المساهمة عن أعمال الشركة، دار الأمين، (د ط)، (مصر)، 2001.

11. محمد فريد العربي؛ محمد السيد ألفقي ، القانون التجاري، منشورات الحلبي، (د ط)، لبنان، 2002.

12. أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجنائي الخاص الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال، جزء الأول، دار هومة، (د ط)، الجزائر، 2003.

13. أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني، دار هومة، (د ط)، الجزائر، 2003.

14. جمال محمود الحمودي؛ أحمد عبد الرحيم عوده ، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية، دار وائل للنشر، ط 1، الأردن، 2004.

15. عبد الحميد المنشاوي ، جرائم خيانة الأمانة، دار الجامعة الجديدة، (د ط)، الإسكندرية، 2005.

16. محمد رفيق الطيب ، مدخل لتسيير، الجزء الأول، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.

17. عبد العزيز سعد ، جرائم التزوير وخيانة الأمانة واستعمال المزور، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الرابعة، الجزائر، 2007.

18. إلياس نصيف ، موسوعة الشركات التجارية، تأسيس الشركة المغلفة، الجزء السابع، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007.

19. إلياس نصيف ، موسوعة الشركات التجارية (الأحكام العامة للشركة)، الطبعة الثالثة، توزيع مكتبة الحلبي، لبنان، 2008.

20. عزيز العكيلي ، الوسيط في الشركات التجارية (دراسة فقهية قضائية مقارنة في الأحكام العامة والخاصة)، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010.

21. رضى ابن خدة ، محاولة في القانون الجنائي للشركات التجارية، تأصيل وتفصيل، ط 1، دار السلام، الرباط، 2010.

22. سميحة القيلوبي ، الشركات التجارية (النظرية العامة للشركات)، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011.

23. محمد الطاهر بلعيساوي ، الشركات التجارية (شركات الأموال)، الجزء الثاني، دار العلوم للتشر والتوزيع، (د ط)، الجزائر، 2014.

24. خالد عبد القادر عيد ، الشركة الفعلية، جامعة الطائف، المملكة العربية السعودية، 1431هـ 2010 م

25. أحمد شوقي ، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، (د ط)، الجزائر، (د س ن)

26. بن الشيخ الحسين ، مبادئ القانون الجزائي العام (النظرية العامة للجريمة)، العقوبات وتدابير الأمن في القانون العرفي الجزائي، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، (د س ن)

27. نادية فوضيل ، أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري، شركات الأشخاص، دار هومة، (د ط)، الجزائر، (د س ن)

28. رضا فرج ، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، (د ط)، الجزائر، (د س ن)

29. وحي فاروق لقمان ، سلطات ومسؤوليات المديرين في الشركات التجارية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، (د ط)، (بلد النشر غير مذكور)، (د س ن).

30. نسرين شريفي ، الإفلاس والتسوية القضائية، دار بلقيس، الطبعة الأولى، الجزائر، (د س ن).

ثالثاً: الرسائل والأطروحات

- **أ- أطروحات دكتوراه:**

1. إيمان زكري ، حماية المتعاملين مع الشركات التجارية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2016-2017.

- **ب- رسائل ماجستير:**

1. ماية الوهاب زكري ويس ، جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، مذكرة ماجستير في القانون، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، 2005.

2. صفية زادي ، جرائم الشركات التجارية، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف 2، 2016/2015.

- **ج- مذكرات ماستر:**

1. طارق بلحمرة ، أثار البطلان في عقد الشركة، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قانون خاص، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2013/2012.

2. أمينة موردي ، جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2015–2016.

3. كاهنة صايت؛ سلوى عمراني ، جريمة إساءة استعمال أموال الشركات التجارية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قانون خاص جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2019.

4. توفيق زيدي ، جرائم التعسف في استعمال أموال الشركة، مذكرة ماستر في الحقوق تخصص قانون أعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية، قانون خاص، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2019-2020.

5. سليم سعدون؛ فاطمة الزهراء القرمي ، جريمة إساءة استعمال أموال الشركات التجارية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2021-2022.

6. أمينة بوعلاق؛ كنزة بوشنة ، جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قانون خاص، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، 2022-2023.

رابعاً: المقالات العلمية

1. رمضان زرقين ، المسؤولية الجنائية لمسيري المؤسسات المحلية الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 04، الجزائر، 1993.

2. مفتاح بوجلال ، ممثل الشخص الاعتباري في قانون الشركات التجارية، مجلة المؤسسة والتجارة، العدد 4، وهران، 2006.

3. هناء نوري ، "جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة في التشريع الجزائري"، مجلة المنتدى القانوني، العدد 06، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012.

4. منير فو ناني ، جريمة إساءة استعمال أموال الشركة، مجلة القصر، العدد 11، الرباط، يناير 2012.

5. غزلان شراد ، سوء استعمال أموال الشركة بين القانون الجزائري ومعايير التدقيق الدولية، دراسة مقارنة بجريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة ومعيار التدقيق الدولي رقمISA240 ، مجلة الاقتصاد الصناعي، العدد 12، جامعة سطيف 1، 2017.

6. فضيلة سعد ، الأحكام الخاصة لجريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، مجلة البحث القانوني السياسي، المجلد 03، العدد 01، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2018.

7. أمينة شنعة ، الجرائم المرتكبة من قبل المسير أثناء القيام بأعمال التسيير في ش ذ م م، دراسة مقارنة التشريع الجزائري والفرنسي، مجلة الحقوق والعلوم، المجلد 14، العدد 02، جامعة أحمد زبانة، الجزائر، 2021.

خامساً: مراجع باللغة الأجنبية

- **أ- كتب باللغة الأجنبية:**

1. Annie Medina , Abus de biens sociaux, prévention détection poursuite, Dalloz référence, Droit de l'entreprise, éditions Dalloz, (France), 2001.

- **ب- قوانين أجنبية**

1. قانون التجارة الفرنسي، المادة L.241-3-4° بالنسبة لشركات المسؤولية المحدودة و L.242-6-3° بالنسبة لشركات المساهمة)، (د س ن)

- **ج- قرارات قضائية أجنبية**

1. محكمة الاستئناف الفرنسية، قضية"DOUAI" ، قرار صادر في 1993/06/01.

سادساً: محاضرات ومطبوعات جامعية

1. عائشة عينوش ، محاضرات في مادة الشركات التجارية، مطبوعة محاضرات موجهة لطلبة ماستر 2، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، (جامعة غير محددة بوضوح في النص الأصلي)، (د س ن).

2. عبد الباقي خلفاوي ، محاضرات في مقياس الشركات التجارية مقدمة لطلبة السنة الثالثة، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة 1، الجزائر، 2021.

الفهرس

الفهرس

مقدمة ..... ب
الفصل الأول: الأحكام الموضوعية العامة لجريمة التعسف في استغلال الأصول الاجتماعية للشركة 7
المبحث الأول: تأصيل جريمة التعسف في استغلال الأصول الاجتماعية للشركة 8
المطلب الأول: مفهوم جريمة التعسف في استغلال الأصول الاجتماعية للشركة 8
الفرع الثاني: تمييز جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة عن بعض الجرائم المشابهة له 11
المطلب الثاني: نطاق تطبيق جريمة التعسف في استغلال الأصول الاجتماعية للشركة 17
الفرع الأول: الشركة ذات المسؤولية المحدودة 17
الفرع الثاني: شركة المساهمة 20
المطلب الثالث: الشركات المستبعدة من مجال تطبيق جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة 22
الفرع الأول: شركات الأشخاص 22
الفرع الثاني: الشركات غير المتمتعة بالشخصية المعنوية 24
الفرع الثالث: مبررات المشرع من استبعاد هذه الشركات 28
المبحث الثاني: أركان جريمة التعسف في استغلال الأصول الاجتماعية للشركة 30
المطلب الأول: الركن المقترض 30
المطلب الثاني: الركن المادي لجريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة 31
الفرع الأول: استعمال المال 32
الفرع الثاني: استعمال المال استعمالا مخالفا لمصلحة الشركة 38
المطلب الثالث: الركن المعنوي لجريمة الاستعمال التعسفي للأصول الإجتماعية للشركة 40
الفرع الأول: استعمال المال بسوء نية "القصد العام" 40

الفرع الثاني: استعمال المال للمصلحة الشخصية "القصد الخاص " 42
خلاصة الفصل الأول.....44
الفصل الثاني: الأحكام الجزائية لجريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة.....46
المبحث الأول: المسؤولية المترتبة عن جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة 46
المطلب الأول: مسؤولية الفاعل الأصلي في جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية لشركة ...47
الفرع الأول: مسؤولية المسير القانوني للشركة.....47
الفرع الثاني: مسؤولية المسير الفعلي للشركة.....49
المطلب الثاني: مسؤولية الشريك في جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة.....53
الفرع الأول: المقصود بالشريك في الجريمة.....53
الفرع الثاني: علم الشريك بالجريمة.....53
المطلب الثالث: الإعفاء من المسؤولية المترتبة عن جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة.....54
الفرع الأول: المسؤولية الناتجة للشركة عن جريمة التعسف في إستغلال أموال الشركة.....55
الفرع الثاني: محاولة المسير التخلص من المسؤولية الناتجة عن جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة.....58
المبحث الثاني: إجراءات المتابعة لجريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة.....62
المطلب الأول: تحريك الدعوى العمومية في جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة ...62
الفرع الأول: الأشخاص المؤهلين للتبليغ عن الجريمة.....62
الفرع الثاني: تقادم الدعوى العمومية في جريمة التعسف في إستغلال الأموال الإجتماعية للشركة.....65
المطلب الثاني: الفصل في الدعوى المدنية المترتبة عن جريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة.....67
الفرع الأول: الدعوى المدنية للشركة.....68

الفرع الثاني: الدعوى المدنية الفردية 71
المطلب الثالث: الإجراءات المترتبة لجريمة التعسف في إستغلال الأصول الإجتماعية للشركة 74
الفرع الأول: الجزاء الجنائي 75
الفرع الثاني: الجزاء المدني 78
خلاصه الفصل الثاني 81
الخاتمة 83
قائمة المصادر و المراجع 87