جامعة 8 ماي 1945 – قالمة
كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم العلوم القانونية والإدارية

تخصص قانون أعمال
(النظام القانوني للاستثمار)

مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر في قانون

جريمـــــة التعسف فـــي إستعمـــال أمـــوال الشركـــــة

إعداد الطالبة:

– موردي أمينة

إشراف الدكتورة:

– نجار لويزة

أعضاء لجنة المناقشة

الرقم	الاسم و اللقب	الجامعة	الرتبة العلمية	الصفة
01	د/ بوصنوبرة خليل	8 ماي 1945	أستاذ محاضر	رئيسا
02	د/ نجـار لـــويزة	8 ماي 1945	أستاذ محاضر	مشرفا
03	د/حميداني محمد	8 ماي 1945	أستاذ محاضر	مناقشا

2016-2015

شكر وتقدير

الحمد والشكر لله الذي وفقنا لإنجاز وإتمام هذا العمل

شكر خاص للأستاذة الدكتورة"لويزة نجار "

لقبولها الإشراف على هذا العمل المتواضع.

و كذا على ملاحظاتها وتوجيهاتها القيمة إذ لم تبخل علينا بالنصح والارشاد منذ انطلاقتنا في هذا البحث إلى أخر لحظة.

كما نتقدم بالشكر إلى أساتذتنا الكرام بقسم العلوم القانونية والإدارية
بجامعة8 ماي 1945 قالمة
كما لا ننسى الفضل وتقديم الشكر لأساتذتنا عبر مسارنا الدراسي في الأطوار التي سبقت الجامعة
إلى كل من ساعدنا ولو بكلمة طيبة من قريب أو من بعيد.

إهــداء

أتقدم بعظيم الشكر والتقدير و بكل ما تحمل الكلمة من معاني الاحترام لأستاذتي المشرفة "نجار لويزة"،

التي كان لها كبير الفضل في تجاوز العديد من العقبات، لكونها لم تبخل بنصحها وتوجيهاتها القيمة

إلى الذي علمني أن الحياة مبدأ و أن الأخلاق فداء، إلى الذي سقاني بماء العلم وشق لي طريق النجاح وسبل الدراسة، إلى الذي زودني ماديا ومعنويا، إلى أبي الغالي "يوسف" الذي فارقني قبل أن يرى ثمرة جهده، عسى أن يغمده المولى برحمته الواسعة ويسكنه جنات النعيم.

إلى سر وجودي في الحياة، واللؤلؤة التي تفيض العين بذكرها، وإلى من أوصى بها الرحمان، إلى من سقتني حبا وغمرتني عطفا إلى قرة عيني ونور حياتي أمي "فلة" أطال الله عمرها

إلى من شاركتني رحم أمي، إلى من تحمل في عينيها ذكريات طفولتي وشبابي و التي كانت سندا لي في كل خطوة خطوتها...إلى أختي الوحيدة "سهيلة"، دون أن أنسى أطفالها "إياد" و "فراس" و "يوسف".

إلى رفيقي في الدرب و شريك حياتي زوجي الغالي "خير الله".

إلى من ضاقت السطور عن ذكرهم فوسعهم قلبي..... صديقاتي.

إلى كل من ساندني في هذا العمل

قائمة المختصرات:

أولا: المختصرات باللغة العربية:

1. ص: صفحة
2. ق.ت.ج: قانون تجاري جزائري.
3. ط: طبعة
4. ق.ع.ج: قانون عقوبات جزائري
5. ق.إ.ج: قانون الإجراءات الجزائية
6. دج: دينار جزائري
7. الم: المادة

ثانيا: المختصرات باللغة الأجنبية:

1. Op, cit : Opera citato (ouvrage précité)
2. P : page
3. Ibid : Même ouvrage

خطة المذكرة

خطة المذكرة

مقدمــة

الفصل الأول: الأحكام الموضوعية لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

المبحث الأول: الإطار ألمفاهيمي لجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة

المطلب الأول: تعريف جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة وتمييزها عن بعض الجرائم المشابهة لها

الفرع الأول: تعريف جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة

الفرع الثاني: تمييز جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة وبعض الجرائم المشابهة لها

المطلب الثاني: مجال تطبيق جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة

الفرع الأول: الشركات الداخلة في مجال تطبيق جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة

أولا: الشركة ذات المسؤولية المحدودة "SARL"

ثانيا: شركة المساهمة (SA)

الفرع الثاني: الشركات الخارجة عن مجال تطبيق الجريمة

أولا: الاستثناءات المتعلقة بشكل الشركة

ثانيا: الاستثناءات المتعلقة بالوجود القانوني للشركة

المبحث الثاني: أركان جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة

المطلب الأول : الركن المادي لجريمة التعسف في إستعمال الشركة

الفرع الأول: إستعمال المال

الفرع الثاني: الإستعمال المخالف لمصلحة الشركة

المطلب الثاني: الركن المعنوي لجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة

الفرع الأول: إستعمال المال بسوء نية:

الفرع الثاني: إستعمال المال للمصلحة الشخصية

الفصل الثاني : الأحكام الجزائية لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

المبحث الأول: المسؤولية الناشئة عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

المطلب الأول: الأشخاص المسؤولين

الفرع الأول: الفاعل الأصلي في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

الفرع الثاني: الشريك في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

المطلب الثاني: الإعفاء من المسؤولية المترتبة عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

الفرع الأول: مدى إمكانية مساءلة الشركة جزائيا عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

الفرع الثاني: محاولة المسير التحرر من المسؤولية الناجمة عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

المبحث الثاني: متابعة جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

المطلب الأول: الدعاوى الناشئة عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

الفرع الأول: تحريك الدعوى العمومية في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

الفرع الثاني: الدعوى المدنية المترتبة عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

المطلب الثاني: الجزاءات المقررة لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

الفرع الأول: الجزاء الجنائي

الفرع الثاني: الجزاء المدني

خاتمـــة

مقدمة

إن الشركات التجارية تعتبر ركيزة أساسية للنشاط الاقتصادي والحياة التجارية، إذ تعتبر معيارا تقييميا لمدى قوة الدول وتقدمها خاصة في ظل النظام الدولي الجديد، وذلك لما لها من أثر مباشر على اقتصاد البلاد.

ويعود سبب اكتسابها لهذه الأهمية إلى المشروعات الاقتصادية الضخمة التي تضطلع بها نتيجة لعجز الفرد على القيام وحده بذلك هذا من جهة، ومن جهة أخرى التطور المستمر الذي تعرفه الحياة الاقتصادية في الآونة الأخيرة، فقد أصبحت هذه الشركات عصب الحياة الاقتصادية، التجارية والمالية على الصعيدين الوطني والعالمي، وذلك بالنظر للحجم الذي اتخذته ولما تؤديه من خدمات ضرورية لجعل النمو الاقتصادي والاجتماعي في تصاعد مستمر، فالعالم الآن دخل في مرحلة التنمية العامة على كافة المستويات المعيشية والاجتماعية والثقافية.

غير أن التحولات الاقتصادية والسياسية التي عرفتها الجزائر منذ بداية الثمانينات وخاصة العشرية الأخيرة بانتقالها من الاقتصاد الإداري المسير إلى الاقتصاد الحر، كان له الوطأة الكبيرة على التشريعات التجارية فمن جهة فتح الباب أمام الملكية الفردية بعدما كانت مقيدة، وتنحت الدولة عن احتكارها للمشاريع الكبرى وعن سيطرتها على سوق التجارة الخارجية في أغلب الأحيان، ومن جهة أخرى تحول المؤسسات العمومية الإدارية وتجزئتها إلى شركات ومؤسسات عمومية تسعى إلى تحقيق الربح والمتاجرة بعدما كانت مؤسسات عمومية تخضع للقرار الإداري ولا تكترث بالاتجار أو الربح مادام خزينة الدولة تدفع العجز المالي عنها.

إلا أن ما نواجهه اليوم من تحديات اقتصادية كبرى أوجبت على المشرع الجزائري أن يواكب هذه التطورات والتحولات الاقتصادية من خلال إصداره ترسانة من التشريعات والنصوص كان الهدف من ورائها إصلاح التشريع القديم وتتميمه كي يكون أكثر تجاوبا مع الوضع الجديد، ونصوص أخرى جديدة جاءت لمعالجة ومسايرة أوضاع اقتصادية وتجارية مستجدة.

و يلاحظ أن القوانين المنظمة للشركات التجارية بصفة عامة أخذت الحصة الأكبر من اهتمامات المشرع التجاري في القديم أو في الحاضر الجديد، وذلك عن طريق سن مواد ونصوص قانونية بإحاطتها بأحكام تنظمها ابتداء من نشأتها وطيلة حياتها إلى ما بعد انتهائها بهدف حماية هذه الشركات نتيجة للدور المهم الذي تؤديه هذه الأخيرة في الحياة التجارية والاقتصادية، وضرورة تطبيق عقوبات على الأعمال المجرمة التي ترتكب أثناء تأسيسها وإدارتها وتسيرها وتصفيتها وانطلاقا من ذلك تتعلق جرائم الشركات المنصوص عليها في القانون التجاري الجزائري أساسا بتكوين وتسيير وتصفية الشركات.

والجدير بالذكر أن مشكلة الانحراف المالي من قبل القائمين على إدارة المشروعات التجارية والاقتصادية، التي أزاحت عنها الستار السنوات الأخيرة تظهر جليا حال اتخاذ الشركة حقلا ومجالا لممارسة هذا النشاط حيث أن الشركة بما لها من شخصية اعتبارية وذمة مالية وكيان اعتباري تسمح أن يرتع خلالها كل من له نزعة

لتكوين الثروات الباطلة من خلال إدارته لهذا الكيان وعبر ممارسات غير أخلاقية وهذه الجرائم تأثر لا محالة في النظام الاقتصادي للدولة، وخاصة في مجال الشركات والمؤسسات الاقتصادية بحيث لا يكاد أن يكون هناك حصر لوسائل التلاعب والاحتيال التي يلجأ إليها بعض المسيرين لاستعمال وابتزاز أموال الشركة، لذلك بات لزاما من السلطات التشريعية والقضائية سرعة التحرك لمواجهة الانحرافات المالية، إيمانا بالدور الهام الذي يلعبه مسيري هذه الشركات في رسم إطار الاقتصاد، وبضرورة توفير المناخ الملائم لتلك المنشات لأداء دورها الاقتصادي المنشود.

ومن بين أهم الجرائم التي أقرها المشرع الجزائري تلك المتعلقة بإدارة وتسيير الشركة، فنجاح هذه الأخيرة وتطورها وازدهارها يعتمد بالخصوص على حسن إدارتها وتسييرها، لذا يلاحظ أن سبب المشاكل التي تواجهها الشركات المتعثرة أو المتواجدة في وضعية صعبة تعود في الغالب إلى سوء الإدارة أو انحرافها عن الأسس المحددة لها.

فما يتعرض له مسيري الشركة من إغراءات يكون من النادر عدم انسياقهم خلفها وهذا ما أثبتته الحياة العملية، ومن بين هذه الممارسات الغير الشرعية المنصوص عليها في التشريع الجزائري والتي احتلت صدارة اهتمام الباحثين لما تثيره من إشكالات قانونية وعملية جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة والتي ستكون محل دراستنا في هذه المذكرة.

فهذه الجريمة غير معروفة نوعا ما من قبل المسيرين الأمر الذي يجعلنا نتساءل إذا كانت جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة ظاهرة وواضحة بصفة كافية بحيث تمنع المسيرين من ارتكابها؟

إذ نجد الكثير من المسيرين غالبا ما يصطدمون بجهلهم أو بعدم فهمهم لهذه الأخيرة، حيث تعتبر هذه الجريمة بالنسبة للبعض جريمة متواجدة بصفة مطلقة ومستمرة تسمح بمعاقبة مسيرين حسني النية والذين يكونون قد ارتكبوا الجريمة تقريبا عن غفلة أو سهو أو إهمال وجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة هي من أنواع الجرائم التي لا تجعل مرتكبها يحس أنه قد ارتكب جريمة معتقدا أنه يستعمل حقا مخولا له بموجب وظيفته وأنه من الطبيعي بالنسبة له استعمال أموال الشركة والاستفادة من مركزه باستعمالها لتحقيق أغراضه الشخصية، كما هو الحال بالنسبة للفئة الأخرى من المسيرين الذين يعتقدون خطأ أن مثلا عادة القيام ببعض الممارسات تبرر استمرارها كالقيام باقتطاعات من أموال الشركة دون مقابل لها، أو اعتقادهم أن غياب الإثراء الشخصي الفوري يعذر استعمالهم لأموال الشركة.

لذا فمن الضروري محاولة فهم ماهية هذه الجريمة لمعرفة مدى فعالية وجودها لحماية الشركات التجارية ومدى نجاعتها في معاقبة المسيرين وردعهم عن ارتكابها، خاصة وإن هذه الأخيرة لا يوجد لها حاليا تطبيقات لا في الشركات الخاصة ذاتها، ولا بالنسبة للمشروعات العامة أيضا، بالإضافة إلى محاولة إلقاء الضوء على

بعض التساؤلات المتعلقة بالفصل أو التمييز بين التعسف في استعمال أموال الشركة والخطأ في التسيير الذي يقع فيه المسير والذي يقيم مسؤوليته المدنية بحيث يعتبر خطأ من الأخطاء المهنية الذي تتحمله الشركة.

و من الأسباب والدوافع التي شجعتنا لانجاز هذا البحث هو بغية إثراء المكتبة القانونية المتخصصة في هذا المجال، كون جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة و إن كانت تعتبر موضوع تجاري محض إلا أنها أصبحت تطال حتى مجال الصفقات العمومية، ومن بين الدوافع أيضا محاولة التعرف بالجريمة منعا لوقوع المسيرين ضمن نصوص التجريم، وكذا محاولة لتلمس بعض المواطن التي تبدوا فيها ممارسات الجريمة خارج طائلة التجريم فيكون التجريم فيها قاصرا على جرائم أخرى خاصة جريمة خيانة الأمانة، حيث تعتبر الجريمتين قريبتين من بعضهما البعض، إذ تعمل كل منهما على معاقبة التصرفات غير المشروعة للأشخاص المكلفين بتسيير أموال الغير، الأمر الذي يفسر من خلال كون الأفعال المعاقب عليها بجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة كانت داخلة في السابق تحت إطار جريمة خيانة الأمانة، لكن عدم مناسبة هذه الأخيرة لمعاقبة تعسف المسيرين في تسييرهم للشركات فيما بعد أدت إلى خلق جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة.

وبطبيعة الحال فالبحث لم يكن ليتم انجازه من دون صعوبات، والتي كانت أبرزها قلة الدراسات والمراجع العامة والخاصة في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة مما شكل صعوبة في إثراء بحثنا، وكذا 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.

انطلاقا من فكرة أن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة هي جريمة مستحدثة في التشريع الجزائري، ستنصب دراستنا للإجابة عن الإشكالية التالية:

ما هي جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة طبقا للقانون الجزائري وكيف تعامل المشرع 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 الجريمة؟
- وما هي العقوبات التي كرسها المشرع لردع مرتكبي هذه الجريمة؟

للإجابة على الإشكالية المطروحة اتبعت المنهج الاستقرائي والتحليلي الذي قمت من خلاله بتتبع الجزئيات المتعلقة بجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة وتحديد مفهومها ونطاقها.

أما الجانب التطبيقي للجريمة والذي يرمي إلى تتبع أثر هذه الجريمة من حيث المسؤولية، وكذا تتبع الإجراءات الجزائية في مراحل الدعوى المختلفة، وتقديم مدى فعاليتها وملاءمتها لردع تصرفات المسيرين في أموال الشركة ومدى نجاح العقوبات المقررة في قمع هذه الجريمة.

وعلى أساس ذلك ستسير دراستنا للموضوع وفق خطة مقسمة إلى فصلين مقتضاها البدء بفصل أول نعرض فيه الأحكام الموضوعية لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، حيث نتطرق في مبحثه الأول إلى الإطار المفاهيمي لهذه الجريمة، وفي مبحثه الثاني إلى أركانها، أما الفصل الثاني فنخصصه للأحكام الجزائية لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، فسنتناول في مبحثه الأول المسؤولية الناشئة عن الجريمة، وفي مبحثه الثاني متابعة جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة.

الفصل الأول:

الأحكام الموضوعية

لجريمة التعسف

في استعمال أموال الشركة

نتعرض في هذا الفصل إلى الأحكام الموضوعية لجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة، فهذه الأحكام تساعد على تحديد مفهوم الجريمة وتسهل عملية الكشف عنها، وذلك من خلال التمعن في النصوص القانونية المتعلقة بهذه الأخيرة والتي نجد أنها تطرح عدة إشكاليات منها ما يتعلق بالشركة الضحية، ومنها ما يتعلق بالعناصر المكونة لجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة وأهم مميزاتها، وكذا صفة الفاعلين فيها.

ولأجل الإحاطة بجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة ورفع الغموض عليها، سنسلط الضوء على الإطار المفاهيمي لهذه الجريمة، تفاديا للتداخل الموجود بينها وبين الجرائم الأخرى القريبة منها لاسيما جريمة خيانة الأمانة وجريمة التفليس، لذا قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين:

خصصنا الأول للإطار المفاهيمي لجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة

أما المبحث الثاني فقد خصصناه لدراسة أركان هذه الجريمة.

المبحث الأول: الإطار ألمفاهيمي لجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة

في إطار تحليلنا لجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة، يتطلب منها تعريفها وتمييزها عن بعض الجرائم المتشابهة لها خاصة جريمة خيانة الأمانة المنصوص عليها في المواد من 376 إلى 382 مكرر 1 من قانون العقوبات، وجريمة التفليس والتي نصت عليها المواد 383 ، 384 من قانون العقوبات والمواد 369، 371، 374، 378، 379، 380 من القانون التجاري، وذلك تفاديا للتداخل المتواجد بين جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة والجرائم الأخرى.

ولكون جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة نظمتها النصوص القانونية المتعلقة بالأحكام الجزائية للقانون التجاري وليس قانون العقوبات، وقام المشرع من خلال ذلك على حصر الجريمة في إطار شركات معينة وترتكب من قبل أشخاص معينين وهذا ما يظهر جليا في المواد 800 فقرة 04، 811 فقرة 03 من القانون التجاري، وعلى هذا الأساس سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين بحيث نتطرق في الأول إلى تعريف جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة وتمييزها عن بعض الجرائم المتشابهة لها، والثاني إلى مجال تطبيق هذه الجريمة.

المطلب الأول: تعريف جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة وتمييزها عن بعض الجرائم المشابهة لها

يستوجب تحليلنا لهذا الموضوع إعطاء تعريف لجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة أولا (الفرع الأول) حتى يسهل بعد ذلك تمييزها عن الجرائم الأخرى المشابهة لها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة

تجدر الإشارة إلى أن أصول هذه الجريمة تعود لسنة 1935 (مرسوم 08 غشت 1935 الفرنسي) حيث تم وضع هذه الجنحة من طرف أعضاء حكومة "La val" الفرنسية على أن أصل هذا التجريم يعود لسببين[1]:

الأول من طبيعة اقتصادية وسياسية حيث كان يجب من جهة أخذ إجراءات لإعادة الاقتصاد المرتج جراء الأزمة الاقتصادية، ومن جهة أخرى تهدئة غضب المدخرين المتخوفين بخاصة من فضائح "Satavisky & Oustric"[2]، خلق جريمة تهم بصفة خاصة مسيري الشركات كان يجب أن يحقق هذا الهدف عبر ردع هؤلاء (المسيرين) عن استغلال سلطاتهم للتصرف وفق مصالحهم إضرار بمصالح الشركة، وكان يفترض أن يؤدي هذا التجريم أيضا إلى طمأنة المدخرين.

---

[1]– ابن خدة رضى، محاولة في القانون الجنائي للشركات التجارية – تأصيل وتفصيل–، ط01، دار السلام، الرباط، 2010، ص 333.

[2] – حيث أن رجل الأعمال هذا قام بإجراء عدة عمليات تجارية ولكنها لم تكن في صالح الشركة مما دفع بشركائه إلى رفع دعوى ضده على أساس خيانة الأمانة ولكن عندما طرحت القضية أمام القضاء لم توجد أركان جريمة خيانة الأمانة، فقام هذا الأخير بتكيف الجريمة على أنها جريمة أخرى تقترب من جريمة خيانة الأمانة ولكن أطلق عليها اسم: "التعسف في استعمال أموال الشركة".

أما السبب الثاني فمن طبيعة قانونية يتعلق بنطاق جنحة خيانة الأمانة كما كانت مجرمة في ظل القانون الجنائي الفرنسي القديم، فعقد الشركة وبصفة خاصة لم يكن من بين العقود المحددة ضمن الفصل 408 من القانون الجنائي الفرنسي[1]، كان يجب إذن أخذ نص تجريمي سريع لتهدئة غضب المدخرين وتوقيع جنحة معاقبة بشدة، مما جعل التطبيق واسع، أوسع من ذاك لخيانة الأمانة.

فضل المشرع الجزائري السير على النهج الفرنسي بتبنيه جنحة التعسف في إستعمال أموال الشركة، حيث استمر العمل بالتكييف الفرنسي في الجزائر إلى غاية سنة 1966 أين تم تنظيم هذه الجريمة وفق أحكام خاصة وانتظر الفقه إلى غاية سنة 1975 ليحدد القانون التجاري أركان هذه الجريمة وذلك في الباب الثاني المتعلق بالأحكام الجزائية للقانون التجاري بموجب المواد 800 فقرة 04 والمادة 811 فقرة 03 وكذلك المادة 840 فقرة 01 من القانون التجاري الجزائري، كما نص عليها في المواد 131 و133 من قانون النقد والقرض رقم 03-11 المؤرخ في 2003/8/26 عند قيام مسير الشركة باقتطاعات مالية من أموال الشركة بطريقة تعسفية وغير شرعية، واعتبارها كأنها أمواله الخاصة واستغلالها في التدخل في مجال الصفقة العمومية بهدف الحصول على هذه الأخيرة، يكون بذلك متعسفا في إستعمال أموال الشركة القائم على إدارتها أوتسييرها.

والمشرع الجزائري لم يعرف جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة سواء في القانون التجاري أو قانون العقوبات، بل اكتفى بتحديد الأفعال التي تشكل تعسفا في إستعمال أموال الشركة وذلك بمقتضى المواد السابقة الذكر، لذا يمكن تعريفها من خلال النصوص القانونية بأنها:

" إستعمال المسيرين عن سوء نية أموال أو قروض للشركة، يعلمون أنه مخالفا لمصلحة الشركة تلبية لأغراضهم الشخصية، أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة ".

الفرع الثاني: تمييز جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة وبعض الجرائم المشابهة لها

دأب الباحثون على التمييز تقليديا بين جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة وجريمة خيانة الأمانة من جهة، وبينها وجريمة التفليس من جهة أخرى وذلك لبعض أوجه التشابه بين هذه الجرائم.

أولا: تمييز جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة عن جريمة خيانة الأمانة

يمكن التذكير ابتداء أن الجريمتين تختلفان من حيث موطن النص المرجعي، فإذا كانت جريمة خيانة الأمانة توجد ضمن قانون العقوبات –المواد من 376 إلى 382 مكرر1– فإن جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة توجد خارج قانون العقوبات، إذ تتموقع ضمن القانون التجاري كما سبق تبيانه.

وتعتبر الجريمتين قريبتين من بعضهما البعض، إذ تعمل كل منهما على معاقبة التصرفات غير المشروعة للأشخاص المكلفين بتسيير أموال الغير، الأمر الذي يفسر من خلال كون الأفعال المعاقب عليها بجريمة

---

[1]– فوناني منير: " جريمة إساءة استعمال أموال الشركة "، مجلة القصر، العدد 19، يناير 2008، الرباط، ص 157.

التعسف في إستعمال أموال الشركة كانت داخلة في السابق تحت إطار جريمة خيانة الأمانة لكن عدم مناسبة هذه الأخيرة لمعاقبة تعسف المسيرين في تسييرهم للشركات فيما بعد أدت إلى خلق جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة.

كما أن نطاق جريمة خيانة الأمانة أوسع من ذاك في جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة، فإذا كانت هذه الأخيرة منحصرة في بعض الشركات التجارية (والتي سنبرزها لاحقا في نطاق بحثنا)، فإن جريمة خيانة الأمانة يتسع نطاقها ليشمل مختلف الشركات والأشخاص الاعتبارية كالجمعيات والنقابات والمجموعات ذات النفع الاقتصادي.

كذلك المشرع في جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة لم يشترط وقوع الضرر، حيث يشترط للعقاب عليها أن ترتكب إضرار بالمالك أو واضع اليد أو الحائز، فالضرر في جريمة خيانة الأمانة يعتبر عنصرا ضروريا وأساسيا لقيامها، حيث يمكن أن يكون هذا الضرر ماديا أو معنويا[1]، كما يكفي أن يكون مجرد ضرر محتمل الوقوع وهو يعني وجود ضحية وقع عليها ضرر من فعل الجاني وعليه لا يمكن الاحتجاج بان الضرر لن يقع لكون الفاعل له القدرة على رد الشيء، فرده للشيء بعد وقوع الجريمة لا ينفي الضرر الذي لحق بالضحية ولا يؤثر في قيام الجريمة وتحمل المسؤولية وهذا حتى وان وقع هذا الرد باتفاق الطرفين وقبل أي متابعة، على خلاف جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة التي لا يشترط أن يلحق بالشركة ضرر لقيامها فما يهم هو التصرف أكثر من النتيجة، ذلك أن ما يقيم العقاب في هذه الجريمة هو التصرف أكثر من النتيجة وإن كان من الناحية المنطقية والواقعية يفترض وقوع الضرر في جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة.

وأيضا نجد أن مرتكب جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة محدد من النصوص تحديدا دقيقا، فهو أما مسير قانوني أو مسير فعلي في حين أن مرتكب جريمة خيانة الأمانة قد يكون أيا كان " كل من اختلس أو بدد بسوء نية..."[2]، وإذ نحن في إطار الشركات التجارية فقد يكون أجيرا أو مستخدما أو مديرا أو رئيسا.

ويلاحظ أيضا أن المشرع إذا كان قد اشترط "سوء النية" في الجريمتين، فإنه قد اشترط عناصر أخرى في بنيان الجريمتين، فقد استلزم للعقاب على جريمة خيانة الأمانة أن تتم إضرار بالمالك أو واضع اليد أو الحائز، واستلزم للعقاب على جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة أن ترتكب بقصد خاص هو الرغبة في تحقيق أغراض شخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة.

---

[1] – المنشاوي عبد الحميد، جرائم خيانة الأمانة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005، ص 76.

[2] – المادة 376 من الأمر 66–156 الصادر في 18 صفر عام 1386 الموافق لـ 8 يوليو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري.

أما بالنسبة للعناصر التكوينية لجريمتي خيانة الأمانة والتعسف في إستعمال أموال الشركة، فإن الاختلاف يطال الركنين المادي والمعنوي معا، فـ"الاختلاس" أو "التبديد" الذي يقوم به الركن المادي في الجريمة الأولى يمتاز بكونه مفهوما ضيقا إذا ما قورن بـ" الإستعمال" الذي تحقق به الجريمة الثانية، من هنا كان مجرد إستعمال المال لوجه مغاير للذي كان متفقا عليه وقت التسليم غير كاف –بذاته– لاعتباره تعسف في الإستعمال، وإنما ينبغي أن ينم هذا الإستعمال عن نية الظهور على الشيء بمظهر المالك بمعنى نية تغيير الحيازة من ناقصة أو مؤقتة إلى حيازة كاملة أو دائمة.

وأخيرا على مستوى العقاب المخصص لكل جريمة، نجد أن عقوبة جريمة خيانة الأمانة جاءت أشد وأقصى من عقوبة التعسف في إستعمال أموال الشركة، حيث أن العقوبة في الجريمة الأولى بالنسبة لمسيري الشركة تصل مدة الحبس إلى 10 سنوات والغرامة إلى 200.000 دج[1]، في حين أن العقوبة في الجريمة الثانية الحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين[2]، ويلاحظ هنا أن العقوبة في خيانة الأمانة تتضمن الحبس والغرامة معا، وفي الجريمة الثانية تخيرية بين الحبس والغرامة، أو هما معا هذا من جهة ومن جهة أخرى العقوبة الحبسية في الجريمة الأولى أقصى منها في الثانية، كما أن المقتضيات القانونية المنظمة لجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة لم تنص على ظروف مشددة معينة، على خلاف جريمة خيانة الأمانة.[3]

ثانيا: تمييز جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة عن جريمة التفليس

يعتبر نطاق جريمة التفليس أكثر اتساعا من نطاق جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة، فهو يشمل إضافة إلى الشركات التجارية، فهو يشمل إضافة إلى الشركات التجارية، التجار والحرفيين.

وتجدر الإشارة إلى أن جريمة التفليس منصوص ومعاقب علها في المادتين 383، 384 من قانون العقوبات وفي المواد 369، 371، 374، 378، 379، 380 قانون تجاري، أما جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة فقد تناولها المشرع في القانون التجاري فقط كما اشرنا سابقا.

عنصر الاختلاس في جريمة التفليس هو أقل اتساعا من عنصر الإستعمال في جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة لأنه يشكل كل تصرف يقع على أموال الشركة سواء كان ذلك بفعل ايجابي أو سلبي،

---

[1] – المادة 378 فقرة 01 من قانون العقوبات.

[2] – المواد: 800، 811، 840 من الأمر 75–59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1935 الموافق ل 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري الجزائري.

[3] – المادة 376 فقرة 02 قانون العقوبات الجزائري.

وذلك على عكس الاختلاس فهو كل تصرف إرادي يقع على أحد عناصر الذمة المالية للمدين بعد التوقف عن الدفع إضرارا بحقوق الدائنين.[1]

ويدان المدين بجريمة التفليس، إما بسبب ارتكابه الأخطاء في تسييره أو لقيامه بالغش والاحتيال قصد الإضرار بدائنيه لذا فهذه الجريمة تتخذ صورتان هما: جريمة التفليس بالتقصير وجريمة التفليس بالتدليس، فبالنسبة للتفليس بالتقصير (التفليس البسيط) لا يشترط فيه سوء النية فيكفي تحقق النتيجة والمحكمة هي التي تثبت الأخطاء المرتكبة وتقضي بالتفليس، أما جريمة التفليس بالتدليس فهي ارتكاب المدين عمدا عملا تدليسيا بهدف التهرب من تسديد ديونه ويشترط فيها سوء نية المدين أي توفر العنصر المعنوي والمادي لهذه الجريمة[2]، بينما جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة فقد اشترط المشرع الجزائري توفر سوء النية ونص على ذلك صراحة لقيام الجريمة.

وإذا كانت الجريمتين قابلتين للتحقيق في ظل الشركة التجارية، فإن لكل منهما حيز زمني للتطبيق في ظل حياة هذه الشركة، فجريمة التفليس تكون بعد التوقف عن الدفع، وجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة أثناء السير العادي لحياة الشركة أو أثناء التصفية.[3]

أما بالنسبة للعقوبة المخصصة لكل من الجريمتين نجد أن العقوبة في جريمة التفليس تختلف حسب قسميها، ففي التفليس بالتقصير نجد المشرع في المادة 383 فقرة 01 من قانون العقوبات وضع عقوبة الحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 25.000 دج إلى 200.000 دج، أما عن التفليس بالتدليس فعقوبة الحبس من سنة إلى 5 سنوات وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج، بينما في جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة – وكما رأينا سابقا – نجدها أشد بالمقارنة مع جريمة التفليس بالتقصير، أما التفليس بالتدليس فأشد وأقصى منها من حيث الغرامة المالية حيث تقدر الغرامة في جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة من 20.000 دج إلى 200.000 دج بينما في التفليس بالتدليس كما هي مبينة أعلاه من 100.000 دج إلى 500.000 دج، وكون المشرع أيضا وضع عقوبة الحبس والغرامة معا كعقوبة، أما في التعسف في إستعمال أموال الشركة فتكون تخيرية هذا من جهة، ومن جهة أخرى نجد المشرع أجاز إضافة إلى عقوبة الحبس والغرامة في التفليس بالتدليس أن يقضي على المفلس بالتدليس بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة

---

[1] – بجرجي محمد، حماية أموال الشركة الخاضعة للتصفية– دراسة مقارنة–، مذكرة ماستر، قانون تجارة وأعمال، كلية الحقوق وجدة –الرباط–، 2012، ص 11.

[2] – شريقي نسرين، الإفلاس والتسوية القضائية، الطبعة 01، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2013، ص 102 – 104.

[3] – بجرجي محمد، المرجع السابق، ص 12.

09 مكرر 01 من ق.ع.ج لمدة سنة على الأقل و 5 سنوات على الأكثر –المادة 383 فقرة أخيرة– وهذا ما لا نجده في العقوبة المقررة لجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة.

يلاحظ أخيرا أن هناك اختلافا بين الجريمتين على صعيد المصالح المشمولة بالحماية الجنائية، فتتمثل علة تجريم التفليس في الحفاظ على نشاط الشركة وفرص الشغل والتقليل من الخصوم، بينما تكمن هذه العلة بالنسبة لجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة في حماية المصلحة الاقتصادية والاجتماعية لهذه الأخيرة أساسا.[1]

المطلب الثاني: مجال تطبيق جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة

بالرجوع إلى نصوص المواد 800 فقرة 04 والمادة 811 فقرة 03 من القانون التجاري الجزائري، يتضح بأنها جريمة خاصة بمن يملك السلطات في الشركات التجارية.[2]

يستنتج من ذلك أن مجالها لم يمدد إلى جميع الشركات التجارية سيما تلك التي لها طابع شخصي وعلى هذا الأساس سنقسم هذا المطلب إلى فرعين، نخصص الأول إلى الشركات الداخلة في مجال تطبيق جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة، والثاني إلى تلك التي تخرج عن مجال تطبيق هذه الأخيرة.

الفرع الأول: الشركات الداخلة في مجال تطبيق جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة

حصر المشرع الجزائري هذه الجريمة أسوة بالقانون الفرنسي في شخص مسيري الشركاء ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة، كما هو مبين في نصي القانون التجاري السابق ذكرهما، وعلى هذا الأساس سنحاول التطرق بشيء من الإيجاز لهاتين الشركتين وما يميزهما من أحكام قانونية.

أولا: الشركة ذات المسؤولية المحدودة "SARL"

الشركة ذات المسؤولية المحدودة تعد شركة تجارية بحكم شكلها ومهما كان موضوعها وذلك ما حددته المادة 544 من القانون التجاري الجزائري، والتي نصت على ما يلي:

« يحدد الطابع التجاري لشركة إما بشكلها أو موضوعها،تعد شركات التضامن وشركات التوصية والشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة، تجارية بحكم شكلها ومهما يكن موضوعها»[3]

---

[1] – بلقاضي عبد الحفيظ: "جريمة إساءة استعمال أموال الشركة"، المجلة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات، العدد 11، أكتوبر 2006، ص 15.

[2] – مع احترام ما جاء في المادة 840 قانون تجاري جزائري يمكن متابعة المصفي بجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة في جميع أنواع الشركات التجارية فهذا الاستثناء يتعلق بشخص المصفي وليس بنوع الشركة.

[3] – حسب المادة 544 ق.ت. المعدلة بالمرسوم التشريعي 93-08 الصادر في 25 أبريل 1993، أن الشركات إذا اتخذت شكل شركة ذات المسؤولية المحدودة اعتبرت تجارية حتى وإن كان الموضوع الذي تمارسه يدخل في النشاط المدني، وبناء عليه تعد الشركة ذات المسؤولية المحدودة تجارية بحسب الشكل.

1- تعريف الشركة ذات المسؤولية المحدودة :

نظم المشرع الجزائري هذه الشركة بالمواد من 564 إلى 591 من القانون التجاري الجزائري، وقد عرفها في المادة 564 منه والتي تم تعديلها بالأمر رقم 96-27 المؤرخ في 28 رجب عام 1417 الموافق لـ 9 ديسمبر سنة 1996، فجاءت الفقرة الأولى كالأتي: « تؤسس الشركة ذات المسؤولية المحدودة من شخص واحد أو عدة أشخاص لا يتحملون الخسائر إلا في حدود ما قدموا من حصص »، أما الفقرة الرابعة فجاءت كالأتي: « وتعين بعنوان للشركة يمكن أن يشمل على اسم واحد من الشركاء أو أكثر على أن تكون هذه التسمية مسبوقة أو متبوعة بكلمات شركة ذات مسؤولية محدودة أو بالأحرف الأولى أي ش.م.م وبيان رأسمال الشركة »

إذن فالشركة ذات المسؤولية المحدودة قد تتكون من شخص واحد أو عدة أشخاص، تحدد مسؤوليتهم بحدود الحصة التي قدموها في رأسمال الشركة.

أما بالنسبة للطبيعة القانونية للشركة ذات المسؤولية المحدودة فهي محل خلاف فقهي من قائل بأنها شركة أشخاص تستعير بعض قواعد شركات الأموال، أو شركة أموال الاعتبار الرئيس فيها لما يقدمه كل شريك من حصة، إلى رأي غالب يعتبرها شركة مختلطة في مركز وسط بين شركات الأشخاص وشركات الأموال[1]، وهناك من يذهب إلى القول أنها ذات طبيعة خاصة إذ تعتبر شركة أشخاص بين الشركاء وشركة أموال مع الدائنين.

إلا أننا نجد في ظل أحكام القانون الجزائري أن الشركات ذات المسؤولية المحدودة هي أقرب إلى شركات الأموال منها إلى شركات الأشخاص، كون المشرع الجزائري أخضعها في كثير من النصوص لأحكام شركات الأموال على اعتبار أنه حدد مسؤولية الشريك فيها بقدر ما أسهم في رأس المال مثلا.

غير أن هذه الشركة ذات طابع عائلي تجمع بين أناس بينهم مودة وصداقة، ولهذا يكون عدد الشركاء فيها محددا بعشرين شريكا الشيء الذي يغير من كونها من قبيل شركات الأموال لغلبة أحكام هذه الشركات عليها، إذ يكاد يجمع الفقه على اعتبار هذه الشركة من قبيل شركات الأشخاص.[2]

2- خصائص الشركة ذات المسؤولية المحدودة :

تمتاز الشركة ذات المسؤولية المحدودة عن غيرها من الشركات التجارية بعدة خصائص بحكم طبيعتها وبنيتها خاصة منها ماله علاقة بمسؤولية الشريك.

فمسؤولية الشرك فيها غير مطلقة بل هي مسؤولية محدودة بقدر الحصة التي ساهم بها في رأس المال وهذا ما جاء في نص المادة 567 ق.ت.ج، فلا يسأل عن ديون الشركة إلا في حدود الحصة المقدمة، لذلك

---

[1] – البستاني سعيد يوسف، قانون الأعمال والشركات ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011، ص 458-459.

[2] – محرز أحمد، القانون التجاري الجزائري، جزء 02، الشركات التجارية-الأحكام العامة-شركات التضامن-الشركات ذات المسؤولية المحدودة-شركات المساهمة، طبعة 02، دون مكان نشر، الجزائر، 1980، ص 189.

أوجب المشرع الجزائري الوفاء بكامل الحصص عند تأسيس الشركة حتى يتكون الضمان العام للدائنين، ومسؤولية الشريك لا تقوم إلا إذا كان تصرفه في الشركة سليما ومطابقا للقانون، ويعد تحديد المسؤولية مبدأ مطلقا سواء في العلاقة بين الشركاء بعضهم ببعض أو في علاقتهم مع الغير.[1]

وعلى الأرجح هذه المسؤولية المحدودة هي وراء التسمية بـ:" الشركات ذات المسؤولية المحدودة "، إلا أنها تسمية غير موفقة لهذه الشركة لأنه ليست مسؤوليتها هي المحدودة، وإنما مسؤولية الشركاء فيها[2]، فالشركة تسأل مسؤولية مطلقة عن جميع التزاماتها فتشمل كافة أموالها وموجوداتها وتحديد المسؤولية يتمتع به الشريك فقط.[3]

وقد وضع المشرع الجزائري في المادة 566 من نفس القانون حدا أدنى لرأسمال الشركة ذات المسؤولية المحدودة، وهو أن لا يقل عن مئة ألف دينار (100.000 دج) وينقسم إلى حصص ذات قيمة اسمية متساوية مبلغها ألف دينار جزائري (1000 دج) على الأقل.

كما أضافت المادة 569 قانون تجاري التي نصت على وجوب أن تكون الحصص اسمية ولا يمكن أن تكون ممثلة في سندات قابلة للتداول، مما يتضح أن الحصص في الشركة ذات المسؤولية المحدودة يجب أن تحمل اسم الشريك، ولا يمكن أن تفرغ في سندات قابلة للتداول بالطرق التجارية، ولكن يجوز أن تنتقل حصص الشركاء عن طريق الإرث أو عن طريق الإحالة إلى الأزواج أو الأصول أو الفروع وذلك حسب المادة 570 من القانون التجاري، كما يجوز أن تنتقل إلى الغير شرط موافقة أغلبية الشركاء الذين يمثلون ثلاثة أرباع رأسمال الشركة على الأقل وفقا لما نصت عليه المادة 571 قانون تجاري.

تتميز هذه الشركة أيضا بوضع المشرع حدا أدنى وحدا أقصى لعدد الشركاء، بالنسبة للحد الأدنى لعدد الشركاء هو شريكين وإذا تأسست من شخص واحد اعتبرت "شركة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة"، أما بالنسبة للحد الأقصى لعدد الشركاء فحسب ما جاء في المادة 590 من القانون السالف الذكر يجب أن لا يتجاوز عدد الشركاء 20 شريكا، والغرض من ذلك هو قصر هذا النوع من الشركات على المشروعات الصغيرة والمتوسطة والحرص على توافر الاعتبار الشخصي بين الشركاء، بحيث إذا تجاوز العدد الحد المشروط يجب على الشركة أن تصحح وضعها في مدة سنة واحدة، إما بتقليص عدد الشركاء إلى الحد المطلوب أو أن يتم تحويلها إلى شركة مساهمة بشرط الموافقة الجماعية للشركاء[4].

---

[1] – فوضيل نادية، شركات الأموال في القانون الجزائري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص 27.

[2] – أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون المصري المقارن، دار الفكر العربية، القاهرة، دون تاريخ، ص 333.

[3] – مع ذلك هناك عدة استثناءات ترد على مبدأ المسؤولية المحددة للشريك بعضها مصدره القانون والبعض الآخر مصدره الواقع العملي.

[4] – المادة 591 من القانون التجاري الجزائري.

أما بالنسبة لاسم الشركة وعنوانها فقد اشترط المشرع في المادة 564 فقرة أخيرة، أن تتخذ الشركة اسما لها يشتمل على اسم أحد الشركاء شريطة أن تكون هذه التسمية مسبوقة أو متبوعة بكلمات تدل على أنها شركة ذات مسؤولية محدودة أو تشتمل التسمية على الأحرف الأولى "ش.م.م"

هذا باختصار فيما يتعلق بالشركة ذات المسؤولية المحدودة وأهم خصائصها وقد تكون هذه الشركة في عديد من الأحيان ضحية مخالفات يرتكبها مسيريها لذا خصها المشرع بأحكام جزائية في المواد من 800 إلى 805 من القانون التجاري الجزائري إلا أنه ما يهمنا بالأخص هو نص الفقرة الرابعة (04) من المادة 800 والتي نصت صراحة على معاقبة مسيري الشركة ذات المسؤولية المحدودة إذا ما استعملوا عن سوء نية أموالا أو قروضا للشركة إستعمالا يعلمون أنه مخالف لمصلحة الشركة تلبية لأغراضهم الشخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة.

وهذا ما بين مدى حرص المشرع الجزائري على حماية أموال هذه الشركات بتجريمه لهذا الفعل.

ويجرنا الحديث عن هذا النوع من الشركات التجارية إلى التساؤل عن مصير الشركة المشابهة لها أي الشركة ذات الشخص الوحيد والمسؤولية المحدودة[1]، والتي لم يصدر بشأنها نص قطعي فيما يتعلق بتطبيق جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة فالمشرع سكت عن ذلك.

وباعتبار أن هذه الأخيرة خاضعة تقريبا لنفس الأحكام المطبقة على الشركة ذات المسؤولية المحدودة إلا ما تعلق بأحكام خاصة بها، وذلك ما يبرر إمكانية تطبيق هذه الجريمة على هذه الشركة، فبالقياس على أحكام المادة 800 فقرة 04 قانون تجاري جزائري المتعلقة بالتعسف في إستعمال أموال الشركة ذات المسؤولية المحدودة يمكن تطبيقها على المؤسسة ذات الشخص الوحيد والمسؤولية المحدودة.

إلا أن أبرز تبرير لهذا الموقف هو محاولة المسير الاستفادة من الشخصية المعنوية للشركة باستغلالها مستعملا أموالها في غير مصلحتها ولحسابه الشخصي، فيقوم بخلط ومزج ذمته المالية بذمة الشركة، معتقدا أن تخصيصه لجزء من ذمته الشخصية قصد تأسيس الشركة يسمح له بالتصرف فيها كأنها مازالت أمواله الخاصة[2]، وخلط الذمة المالية هنا يكفي لقيام جريمتنا محل الدراسة.

ثانيا: شركة المساهمة (SA)

---

[1] – أضاف المشرع هذه الشركة بموجب المادة 13 من الأمر 96–27 المؤرخ في 28 رجب 1417 الموافق لـ 9 ديسمبر 196 المعدلة والمتممة للمادة 564 من الأمر 75–59 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري.

[2] – زكري ويس ماية الوهاب، جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، مذكرة ماجستير في القانون، جامعة الإخوة منتوري – قسنطينة–، 2005، ص 17.

حسب المادة 544 ق.ت السابقة الذكر، تعد شركة المساهمة شركة تجارية بحسب شكلها ومهما كان موضوعها.

1- تعريف شركة المساهمة

تعتبر شركة المساهمة من أبرز أنواع شركات الأموال وأكثرها أهمية ونشاطا في الحياة الاقتصادية وقد نظمها المشرع الجزائري بالأحكام الواردة في الفصل الثالث من الكتاب الخامس الخاص بشركات المساهمة – القانون التجاري– في المواد من 592 إلى 715 مكرر 132، بالإضافة إلى بعض الأحكام المشتركة الخاصة بالشركات التجارية ذات الشخصية المعنوية المنصوص عليه في الفصل الرابع من الكتاب الخامس من نفس القانون : المواد من 716 إلى 840.

عرف المشرع الجزائري شركة المساهمة في المادة 592 من القانون التجاري الجزائري على أنها: « الشركة التي ينقسم رأسمالها إلى حصص، وتتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصتهم، ولا يمكن أن يقل عدد الشركاء عن سبعة »

وتظهر جليا أهمية هذه الشركة في الحياة الاقتصادية بإمكانياتها المادية الضخمة، فهي تساهم بشكل فعال وظاهر في التطوير الاقتصادي والصناعي وفي بعض الأحيان تقوم هذه الشركة بأعمال قد تعجز عن القيام بها حكومات الدول.[1]

وهي تعد أداة التطور الاقتصادي في العصر الحديث[2]، بل تعتبر من أحسن النماذج لشركات الأموال بسبب قدرتها على جمع رؤوس الأموال الضخمة من المساهمين[3] وتوسع نشاطها في التجارة الدولية.

ولقد بلغت أهمية هذه الشركات حدا امتد معه نشاطها من الصعيد الوطني إلى الصعيد الدولي لتأخذ شكل الشركات العملاقة القادرة على السيطرة على السوق العالمي المعروفة اليوم باسم: "الشركات متعددة القوميات" أو ذات النشاط الدولي[4].

2- خصائص شركة المساهمة:

---

[1] – فوزي محمد سامي، الشركات التجارية الأحكام العامة والخاصة، دار الثقافة، الأردن، 2014، ص 257.

[2] – مصطفى كمال طه، الشركات التجارية– الأحكام العامة في الشركات التجارية – شركات الأشخاص – شركات الأموال، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1998، ص 135.

[3] – المنزلاوي عباس حلمي، القانون التجاري، الشركات التجارية، ط3، ديوان المطبوعات، الجزائر، 1998، ص 135.

[4] – العوجي مصطفى، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مؤسسة نوفل، دون مكان نشر، لبنان، ط01، 1982، ص 348.

من خلال استقراء النصوص المنظمة لشركة المساهمة يتضح أن المشرع الجزائري قد خص هذه الأخيرة بالخصائص التالية:

مسؤولية الشريك في شركة المساهمة محدودة بحدود الحصة التي يقدمها في رأسمال الشركة باعتبار أن الذمة المالية للشركة مستقلة عن الذمة المالية لكل مساهم فيها، وكون الشركة بموجوداتها وأموالها مسؤولة عن الديون والالتزامات المترتبة عليها وبالمقابل عدم كون المساهم مسؤولا اتجاه الشركة عن تلك الديون والالتزامات –إلا بمقدار الأسهم التي يملكها في الشركة–[1]، لذلك فإن الشريك في شركة المساهمة لا يلتزم إلا بدفع القيمة الاسمية للأسهم التي اكتتب فيها ولا يمكن إلزامه بأي مبلغ آخر مهما بلغت خسارة الشركة، ومن ثم فهو لا يكتسب صفة التاجر ولا يلتزم بأي التزام من التزاماته، و يتفرع من ذلك أن إفلاس شركة المساهمة لا يترتب عليه إفلاس الشريك فيها.[2]

وضع المشرع حدا أدنى لعدد الشركاء في شركة المساهمة بموجب المادة 592 الفقرة الثانية من القانون التجاري الجزائري، والذي لا يجوز أن يقل عن سبعة (07) أشخاص، وبالمقابل لم يضع حدا أقصى لعدد الشركاء فيها مما يفهم أنها تستطيع استقبال ما تشاء من المساهمين، فضلا عن أن المشرع لم يشترط أن يكون المساهمين فيها من الأشخاص الطبيعية، الأمر الذي يسمح باشتراط الأشخاص المعنوية في تأسيس شركة المساهمة.[3]

كما تتميز هذه الشركة بجمع رأسمالها عن طريق طرحه للاكتتاب العام كلما تأسست باللجوء العلني للادخار وهذا بسبب المشروعات الضخمة التي تقوم بها، لذا اشترط المشرع ألا يقل رأسمال شركة المساهمة على خمسة ملايين دينار جزائري على الأقل في حالة ما إذا لجأت الشركة إلى الاكتتاب العام، وعن مليون دينار جزائري على الأقل إذا لجأت الشركة إلى التأسيس المغلق أي التأسيس دون اللجوء العلني للادخار(المادة 594 من القانون التجاري).

هذا وقد أوجب المشرع في المادة 593 من نفس القانون أن يكون لشركة المساهمة اسما يميزها عن باقي الشركات وغالبا ما يستمد هذا الاسم من الغرض الذي نشأت من أجله، كما يجوز أن يدرج اسم شريك واحدا أو

---

[1] – يا ملكي أكرم، القانون التجاري–الشركات دراسة مقارنة–، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص 145.

[2]– الشواربي عبد الحميد، موسوعة الشركات التجارية، شركات الأشخاص والأموال والاستثمار، منشاة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص 575.

[3]– محرز أحمد، المرجع السابق، ص 232.

أكثر في اسم الشركة، ويجب أن يسبق الاسم أو يتبعه شكل الشركة بمعنى ذكر "شركة المساهمة" مع مبلغ رأسمالها[1] حتى يعلم الغير أنه يتعامل مع شركة المساهمة.

كما أن الشركة يمكن أن تتخذ عنوانا يكسبها ذاتية خاصة ويميزها عن غيرها من الشركات المماثلة.

وقد وضع المشرع الجزائري عقوبات جزائية لكل من رئيس شركة المساهمة والقائمين بإدارتها أو مدرائها العامين في حالة ارتكابهم لمخالفات تتعلق بإدارة هذه الشركة وتسييرها، لذا فهؤلاء المسيرين يمكن أن يجدوا أنفسهم متابعين بجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة المنصوص عليها في المادة 811 فقرة 03 من ق.ت.ج، وذلك إذا استعملوا أموال الشركة بسوء نية قصد تحقيق مصلحة خاصة بهم مع علمهم بالطابع المخالف لمصلحة الشركة.

وهنا يدفعنا الحديث عن شركة المساهمة إلى إثارة نقطة هامة تتعلق بمسألة المؤسسات العمومية الاقتصادية، ومدى خضوعها للنصوص المعاقبة على جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة، وقبل ذلك سنتناول أهم النقاط الخاصة بهذه المؤسسة حيث عرفها المشرع الجزائري من خلال نص المادة 02 من القانون 88-04 المؤرخ في 1988/1/12: المؤسسة العمومية الاقتصادية أشخاص معنوية تخضع للقانون التجاري، وتؤسس هذه المؤسسات في شكل شركات مساهمة أو في شكل شركة ذات المسؤولية المحدودة، كما عرفها بموجب الأمر 01-04 المؤرخ في 2001/08/20 والمتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية والاقتصادية وتسييرها وخوصصتها، بنصه في المادة 02 منه: «المؤسسات العمومية الاقتصادية هي شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام، أغلبية رأس المال الاجتماعي مباشرة أو غير مباشرة وهي تخضع للقانون العام»

وهذا التعريف الذي جاء به المشرع الجزائري سنة 2001 يعتبر أحدث تعريف للمؤسسة العامة الاقتصادية، فمن خلال نص المادة السابقة نلاحظ أنه عرفها بشكلها أولا إذ تتخذ شكل شركات تجارية (مساهمة أو ذات مسؤولية محددة) وبالتالي تكتسب الشخصية المعنوية[2]، كما عرفها من زاوية الملكية العامة، حيث نص على أن ملكية أغلبية رأس المال فيها تكون للدولة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة (أي الملكية العامة)، كما عرفها من زاوية القواعد القانونية التي تخضع لها ووضع أنها قواعد القانون العام[3].

---

[1] – عمورة عمار، شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة، الجزائر، 2000، ص 264.

[2] – المادة 417 من القانون المدني الجزائري، والمادة 549 من القانون التجاري الجزائري.

[3] – هنا يقصد المشرع بالقانون العام الشريعة العامة أي قواعد القانون الخاص والنص باللغة الفرنسية أكثر وضوحا حيث جاء ت فيه: "....elles sont régies par le droit commun"

إذ يمكن القول أن المشرع الجزائري يعتبر المؤسسات العمومية الاقتصادية أشخاص معنوية تملك وتسير المال العام لتمويل نشاط معين، قصد إشباع حاجات المجتمع، وتخضع في ذلك للقواعد العامة، حتى وإن كان نص المادة الثانية سالفة الذكر نصت على أنها تخضع للقانون العام، فالمشرع قصد الشريعة العامة لأنه في الواقع أخضع المؤسسات العمومية الاقتصادية إلى القانون الخاص لاسيما القانون التجاري بمجرد النص على أنها تشكل في شكل شركات تجارية، فلا يمكن أن يكون النص يقصد القانون الإداري مثلا، لأن هذا يتعارض مع ما معمول به في الواقع.[1]

كما نصت المادة 03 من الأمر 01-04 السابق الذكر على أنه: « تحوز الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام... تخضع كيفيات إصدار القيم المنقولة المذكورة أعلاه، واقتناؤها والتنازل عنها لأحكام القانون التجاري، وأحكام هذا الأمر وكذا كل الأحكام القانونية، أو القانونية الأساسية الأخرى... »

وعلى هذا الأساس يمكن القول أنه رغم خضوع المؤسسة العمومية الاقتصادية لأحكام القانون التجاري بموجب الإصلاحات التي أدخلت منذ سنة 1988، خاصة تلك التي أدخلت على أحكام المرسوم التشريعي 93-08 المؤرخ في25 أبريل1993 المعدل للقانون التجاري، إضافة إلى الأمر رقم 95-25 المؤرخ في 25 ديسمبر 1995 المتعلق بتسيير رؤوس الأموال وعلى أعضاء مجلس المديرين ومجلس الإدارة وكذا أعضاء مجلس المراقبة في الشركات القابضة العمومية والمؤسسات العمومية الاقتصادية إلا أنه من النادر العثور على أمثلة العقاب عليها، ولعل السبب في ذلك يعود بالأساس إلى عدم إخضاعها على الأقل من حيث الواقع للأحكام الجزائية للقانون التجاري[2]، وتكيف أفعال مسيري هذه المؤسسات التي تشكل جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة طبقا للأحكام الجزائية للقانون التجاري تكييفات أخرى لجرائم منصوص عليها في قوانين أخرى، خاصة ما كان منصوص عليه في قانون العقوبات والمادة 119 مكرر1 بالأخص حيث جاء فيها: « يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 50.000 دج ال500.000 دج كل من لا يستعمل عمدا لأغراضه الشخصية أو لفائدة الغير أموال الدولة أو جماعة محلية أو هيئة خاضعة للقانون العام أو لإحدى الهيئات المنصوص عليها في المادة 119 من هذا القانون مخالفا بذلك مصالح الهيئة نفسها » .

وهي جريمة شبيهة بجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركات غير أنها تتكلم عن كل من يستعمل أموال الدولة ولم تحدد صراحة وعلى سبيل الحصر الأشخاص الذين يرتكبون جريمة التعسف في إستعمال المال العام.

---

[1] – شوايدية منية، محاضرات حول طرق خوصصة المؤسسات العامة، مطبوعة موجهة لطلبة سنة أولى ماستر، تخصص قانون أعمال، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2015، ص 18.

[2] – زعلاني عبد المجيد، قانون العقوبات الخاص، دار هومه، دون بلد نشر، 2000، ص 166.

غير أن المشرع الجزائري ألغى كل من المادتين 119، 119 مكرر1 من قانون العقوبات السالف الذكر ونقل محتواها إلى المادة 29 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته[1]، والتي تنص على أنه: « يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1000.000 دج كل موظف عمومي يختلس أو يتلف أو يبدد أو يحتجز عمدا وبدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر، أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم وظائفه أو بسببها ».

إلا أن هذه المادة جاءت بعدة أفعال مجرمة، فأما الاختلاس فيقصد به "Soustraction" أي الأخذ وليس "Détournement"، فالاختلاس هنا يختلف عن الاختلاس في المادة 350 من قانون العقوبات المتعلقة بجريمة السرقة أو المادة 376 من نفس القانون المتعلقة بجريمة خيانة الأمانة ففي هذه الأخيرة يسلم الشيء بناء على عقد من العقود الواردة على سبيل الحصر في قانون العقوبات، أما الاختلاس في قانون الفساد فلا يشترط عقدا من العقود السابقة.

- فالاختلاس هو استيلاء على شيء وحيازته حيازة دائمة أو مؤقتة بعد تسليمه إليه.
- والتبديد بمعنى الإسراف والتبذير وهو إفناء المال العام باستهلاكه والتصرف فيه تصرف المالك بالهبة أو البيع، التنازل...إلخ.
- الإتلاف هو إفناء المال العام، بالحرق أو كسر الأدوات، تمزيق أو تفكيك السيارة إلى قطع، إتلاف المستندات.... الخ
- أما الاحتجاز بدون وجه حق، أي يحتفظ بالشيء بدون وجه حق ويعطل المصلحة التي أعد هذا الشيء من أجلها.[2]
- وأخيرا إستعمال الممتلكات على وجه غير شرعي، المشرع في المادة 29 السابقة الذكر اعتبرها صورة من صور الاختلاس ومن في حكمه على عكس المادة 119 من قانون العقوبات التي تفرق بينهما، وقد حصر المشرع الممتلكات في الأموال والأوراق والأشياء ذات القيمة وتختلف عن المادة 119 كون هذه

---

[1]- القانون رقم 06-01 مؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق لـ 20 فبراير سنة 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، جريدة رسمية عدد 14 صادرة بتاريخ 8 صفر 1427 الموافق لـ 8 مارس سنة 2006.

[2]- عميور السعيد، محاضرات بمناسبة الأيام المفتوحة على العدالة حول شرح القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، مجلس قضاء برج بوعريريج، دون سنة، ص 10.

الأخيرة تتحدث عن الوسائل "Les moyens" وتشمل الوسائل المادية والبشرية وهو مفهوم أوسع عن الممتلكات المنصوص عليها في قانون الفساد.[1]

أما فيما يتعلق بالمؤسسات أو الهيئات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، هي بمفهوم المادة 02 من الأمر 01-04 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها و خوصصتها فهي شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام على أغلبية رأس المال الاجتماعي، فهي لا تعتبر مؤسسات عمومية اقتصادية وهو ما تضمنته المادة 44 و 45 من القانون 88-01 المؤرخ في 12 يناير 1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، وبالتالي فهي لا تخضع للقوانين والأنظمة المتعلقة بهذه الأخيرة، إلا إذا أمكن أن يتبع هدفها وسير عملها آليات السوق ونص المخطط الوطني على شروط ذلك وهذا حسب نص المادة 47 من القانون المذكور أعلاه.[2]

الفرع الثاني: الشركات الخارجة عن مجال تطبيق الجريمة

من خلال ما سبق تبيانه يتضح أن جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة لا يمكن أن ترتكب إلا في إطار شركات معينة، وبناء على ذلك وبمفهوم المخالفة هناك شركات تجارية تخرج من مجال تطبيق هذه الجريمة يمكن حصرها في نوعين أساسيين من الشركات أحدهما يتعلق بشكل الشركة والأخر بوجودها القانوني وبيانها كالأتي:

أولا: الاستثناءات المتعلقة بشكل الشركة

- **شركات الأشخاص:**

بالرجوع إلى الأمر 75-59 المتعلق بالقانون التجاري نجد أنه لم يتعرض لهذا النوع من الشركات التجارية وإنما تداركها المشرع بصدور المرسوم التشريعي رقم 93-08 الصادر 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.[3]

---

[1] – حركاتي جميلة، المسؤولية الجنائية لمسيري المؤسسة العمومية الاقتصادية، مذكرة ماجستير، قانون عام، فرع التنظيم الاقتصادي، جامعة قسنطينة، 2013، ص 172.

[2] – واضح رشيد، المؤسسة في التشريع الجزائري بين النظرية والتطبيق، دار هومه، 2002، ص 44.

[3] – جمال محمود الحمودي و أحمد عبد الرحيم عوده، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية، ط01، دار وائل للنشر، الأردن، 2004، ص 21.

فشركات الأشخاص هي التي ترتكز أساسا على الارتباط الشخصي، بحيث تعتمد في تكوينها على شخصية شركائها، وعلى الثقة المتبادلة بينهم كون تعامل الغير معها مبني على أساس الثقة بأشخاص شركائها، فينتج عن ذلك مسؤولية الشركاء في أموالهم الشخصية.

ولعل أهم خصائصها أن الشركاء فيها يكتسبون صفة التاجر ويسألون مسؤولية شخصية تضامنية وغير محدودة عن ديون الشركة[1]، وتشمل شركات الأشخاص كل من: شركات التضامن – من المادة 551 إلى 563 ق.ت–، وشركات التوصية البسيطة – من المادة 563 مكرر إلى 563 مكرر10 ق.ت–، وشركات المحاصة – من المادة 795 مكرر01 إلى 795 مكرر05–.

والتساؤل الذي يطرح في هذا المقام يتعلق بسبب امتناع المشرع الجزائري عن النص على جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة في هذا النوع من الشركات مقتديا في هذا بالقضاء الفرنسي؟

إن الغاية من سن جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة هي حماية الادخار، لذلك وجب حماية المساهمين وحملة السندات الذين يقدمون أو يقرضون أموالهم للشخص المعنوي ضد أولئك الذين وجهوا إليهم الدعوة، وهذا ما لا نجده في شركات الأشخاص لأنها شركات مغلقة لا تسمح بالادخار وتقوم على الاعتبار الشخصي لا المالي[2].

لكن بالرجوع إلى ما سبق نجد أن شركات أخرى مغلقة كمؤسسة الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة تدخل في مجال تطبيق الجريمة، الشيء الذي يجعل هذا المعيار غير حاسم، كما أن حجم وأهمية الشركة لا تمثل هي الأخرى معيارا حاسما لأن الجريمة متواجدة في مؤسسة الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة، وعلى العكس منعدمة في شركات التضامن مثلا التي يمكن أن تكون مهمة بحجمها أو برؤوس الأموال.[3]

أما إذا بررنا عدم وجود نص يجرم التعسف في إستعمال أموال شركات الأشخاص بحماية الشركاء، ف يجب أن لا يفلت مسيرها من العقاب، فالأخطار التي تواجه الشركاء من تعسف المسيرين هي أكثر أهمية في شركات الأشخاص– كشركة التضامن مثلا– منها في شركات الأموال، لأنهم مسؤولون عن ديون الشركة مسؤولية شخصية تضامنية وغير محدودة في ذمتهم المالية[4].

---

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

[2] – نوري هناء:" جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة في التشريع الجزائري"، مجلة المنتدى القانوني، العدد06، 2012، جامعة محمد خيضر بسكرة، ص 07.

[3]– Annie Medina, Abus de biens sociaux, prévention – détection– poursuite, Dalloz, référence droit de l’entreprise éditions Dalloz, 2001, p 23.

[4] – المادة 551 من القانون التجاري.

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.

أما بالنسبة للغير وخاصة دائني شركات الأشخاص فيمكن القول أنهم يعاملون بطريقة أحسن منها في شركات الأموال، وذلك لامتلاكهم 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 كما تم ذكره، وبالتالي لا يكون ضروريا معاقبة المسيرين بصفة خاصة لأنهم بإفقار الشركة يتعرضون عادة إلى مساءلة شخصية تضامنية وغير محدودة عن ديونها إذا كانوا شركاء.

غير أن جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة تهدف إلى معاقبة مسيري الشركات قصد حماية الشركة أي الشخص المعنوي في حد ذاته وليس لحماية الغير، فنجد أن المسير في هذه الأخيرة 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]

ونتيجة لما سبق يمكن أن ننتهي إلى أن جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة ترمي إلى حماية الادخار ومن ذلك الشركاء، إلا أن هذه الجريمة موجودة في النصوص المطبقة على الشركات التي يتعرض فيها الشركاء إلى خطر محدود، وعلى العكس فهي منعدمة في تلك التي يكون فيها الشركاء معرضين لخطر غير محدود، الشيء الذي يفرض النص عليها أيضا في هذه الأخيرة.[3]

ثانيا: الاستثناءات المتعلقة بالوجود القانوني للشركة

تشترك الشركات التي تطرقنا لدراستها سابقا في الشخصية المعنوية التي تعد شرطا مسبقا لتطبيق جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة، بمعنى أن يكون للشركة وجودا قانونيا وقت ارتكاب الأفعال، وعليه سنتطرق إلى نوع أخر من الشركات التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية.

1- الشركة الفعلية:

تقضي القاعدة العامة أن لا يكون عقد الشركة صحيحا وذلك بتوفر الأركان الموضوعية (العامة والخاصة) والشروط الشكلية وذلك لخلق الشخصية المعنوية للشركة، أما العقد الباطل فلا ينشأ عنه شخص

---

[1] – المادة 553 من ذات القانون.

[2] – زكري ويس ماية الوهاب، المرجع السابق، ص 30.

[3]– Annie Medina, op, cit, P24.

معنوي، لأن البطلان الذي يلحق بالعقد يؤدي إلى انهياره برمته واعتباره كأنه لم يكن، ومحو الآثار المترتبة عليه بأثر رجعي، بحيث يعود المتعاقدون إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد.

ولا حرج يقع في تطبيق هذه القاعدة إذا انكشف سبب البطلان قبل أن يلحق العقد أي تنفيذ ينتج أثارا واقعية بين المتعاقدين، ولكن الحرج يبدو عندما يظهر سبب البطلان، بعد أن تكون الشركة قامت فعلا ببعض الأعمال ونشأ عنها التزامات متبادلة بين هذه الشركة و الغير، إذ عندئذ، يؤدي تطبيق القاعدة العامة في البطلان على إهدار جميع المعاملات التي قامت بها الشركة مع الغير بأثر رجعي، بحيث يعود الحال إلى ما كانت عليه قبل ذلك[1]

ومثل هذا التطبيق يؤدي إلى إنتاج غير عادل من الناحية الاقتصادية وذلك لإهدار حقوق الغير وإخلال في المراكز المستقرة خاصة وأن البطلان – بمفهومه العام– يقضي على وجود الشخصية المعنوية وإن عاشت فترة من الزمن، فتفاديا لمثل هذه النتائج قصرت أثار البطلان على المستقبل فقط بدون أن تنسحب إلى الماضي بمعنى أنه تم الاعتراف بوجود الشخص المعنوي الناشئ عن العقد الباطل وجودا فعليا لا وجودا شرعيا قانونيا.

بمعنى أن الشركة الفعلية هي شركة استجمعت في مظهرها كل مقومات الشركة الصحيحة لكنها تستند إلى عقد فاسد ولذلك توصف أحيانا بالشركة غير النظامية[2]، ويتحدد مجال نظرية الشركة الفعلية في الحالات التالية:

أ– إذا كان البطلان مؤسس على نقص أهلية احد الشركاء أو على عيب شاب رضاه وأدى هذا البطلان إلى انهيار العقد برمته، كما هو الحال في شركات الأشخاص إذ تعتبر الشركة في الفترة بين تكوينها والحكم ببطلانها قائمة فعلا.

ب– إذا كان بطلان الشركة مؤسسا على عدم كتابة عقد الشركة أو شهره.

إلا أنه لا يمكن إعمال هذه النظرية على الشركات في كل حالات البطلان كأن يكون محل أو سبب الشركة غير مشروع مثلا، أو عدم توفر الأركان الموضوعية الخاصة بعقد الشركة مثل نية الاشتراك أو تقديم الحصص ففي هذه الأحوال تطبق النظرية العامة بصفة مطلقة[3]

لذا فإنه يمكن القول أن الشركة الفعلية هي شركة منعدمة في المستقبل من يوم النطق بالبطلان لكن بالنسبة لأثارها السابقة تبقى نافذة، أما المسير الذي تعسف في إستعمال أموال هذه الأخيرة خلال فترة وجودها

---

[1] – ناصيف ياسين، موسوعة الشركات التجارية، الجزء 01، الأحكام العامة للشركة، دون مكان نشر، بيروت، 2003، ص 199.

[2]– أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 98.

[3] – فوضيل نادية، المرجع السابق، ص 53–54.

يمكن أن يتابع بجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة إذا كانت الشركة المعنية تدخل في مجال تطبيقها، فالشركة تعتبر موجودة في الواقع إلى غاية النطق بالبطلان خلال فترة وجودها يمكن أن يتابع بجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة إذا كانت الشركة المعنية تدخل في مجال تطبيقها، فالشركة تعتبر موجودة في الواقع إلى غاية النطق بالبطلان.

أما إذا أخذنا بعين الاعتبار الأثر الرجعي للبطلان، فإنه لا يمكن الاعتداد بهذا الحل ولا يمكن تطبيق جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة وسيجد المسير الذي أساء إستعمال أموال الشركة نفسه متابع بجريمة خيانة الأمانة وهي جريمة من القانون العام حيث أنه سيتم فحص العقد الذي يربط هذه الشركة التي تواجدت في الماضي بالمسير، كعقد وكالة يخضع لجريمة خيانة الأمانة إذ تشبه هذه الحالة أكثر بالعقد الذي لا يتطلب خرقه شدة عقوبة جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة.[1]

2- شركة المحاصة:

قبل التطرق إلى التعرف على شركة المحاصة تجدر الإشارة إلى أن هذه الأخيرة تنتمي إلى الاستثناءين السابقين، فهي من جهة تنتمي إلى شركات الأشخاص، وهي من جهة أخرى لا تتمتع بالشخصية المعنوية، وبالتالي فقد كان من الممكن إدراجها ضمن الاستثناء المتعلق بشركات الأشخاص إلا أنها تتميز أكثر بانعدام الشخصية المعنوية.

أضاف المشرع الجزائري في المرسوم التشريعي رقم 93-08 المعدل والمتمم للقانون التجاري، شركة المحاصة كشركة تجارية وأدرجها في فصل مستقل عن شركات الأشخاص وعن شركات الأموال، فلم يعرف لها وجود قانوني قبل 1993 وإنما كان لها وجود فعلي، وهي شركة بحسب الموضوع فإن كان موضوعها مدنيا فهي شركة مدنية، أما إذا كان موضوعها تجاريا فتطبق عليها أحكام شركة التضامن، فقد نصت المادة 795 مكرر 1 من القانون التجاري الجزائري على أنه يجوز تأسيس شركات محاصة بين شخصين طبيعيين أو أكثر، تتولى انجاز عمليات تجارية.

وقد عرف الفقه شركة المحاصة على أنها شركة مستترة لا تكتسب الشخصية المعنوية وتنعقد بين شخصين أو أكثر لاقتسام الأرباح والخسائر الناشئة عن عمل تجاري واحد أو أكثر، يقوم به أحد الشركاء باسمه الخاص، وعادة ما تشكل هذه الشركة الرفقاء على أساس الثقة فيما بينهم.[2]

---

[1] – زكري ويس ماية الوهاب، المرجع السابق، ص 32.

[2] – العطوي فوزي، الشركات التجارية في القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية، ط01، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005، ص 213.

وكما ذكرنا سابقا شركة المحاصة إذا كان موضوعها تجاريا تخضع لأحكام شركة التضامن ومن ذلك فإن جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة لا تطبق على هذه الأخيرة كونها من شركات الأشخاص كما وضحنا أعلاه هذا من جهة، ومن جهة أخرى هذه الشركة لا تتمتع بالشخصية المعنوية، فإذا قام أحد الشركاء بإستعمال أموال الشركة بطريقة تضر بمصلحتها فلن يتابع على أساس جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة وإنما يتابع على أساس جريمة خيانة الأمانة.

3- الشركة غير المقيدة في السجل التجاري:

جاء في نص المادة 549 من القانون التجاري الجزائري أنه: « لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري... »، فالشركة التجارية لا تكتسب الشخصية المعنوية بعد إبرام عقد الشركة فليس هو المنشئ لهذه الشخصية المعنوية وإنما يفترض إجراء قيدها في السجل التجاري فهو الذي يكسب الشركة هذه الشخصية، حيث يصبح للشركة وجود قانوني وكيان مستقل عن الشركاء فتكون صاحبة حقوق وتتحمل التزامات.[1].

وتخلف قيد الشركة في السجل التجاري يمنع المؤسسة من الاحتجاج بالشخصية المعنوية للشركة اتجاه الغير، بحيث يكون هؤلاء المؤسسين الذين تعهدوا باسم الشركة ولحسابها مسؤولين مسؤولية تضامنية مطلقة إلا أن المشرع الجزائري حسب ما جاء في المادة 549 السابقة الذكر أعفى هؤلاء المؤسسين من هذه المسؤولية وذلك إذا ما قبلت الشركة بعد قيدها في السجل التجاري هذه التعهدات.

إلا أنه خلال تلك الفترة التي تسبق القيد في السجل التجاري، فإن العلاقة بين الشركاء يحكمها العقد التأسيسي للشركة والمبادئ العامة للقانون المطبقة على العقود والالتزامات، وهذا ما يؤدي إلى تطبيق جريمة خيانة وليس جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة، في حالة ما إذا قام أحد المؤسسين بإستعمال أموال الشركة لمصلحته الشخصية، فكون الشركة لا تتمتع بالشخصية المعنوية تعتبر هنا بمثابة عقد وكالة بين الأطراف المؤسسة لها فهي تدخل في إطار العقود المنصوص عليها في المادة 376 ق.ع.ج المتعلقة بخيانة الأمانة، فهذه الجريمة تفترض وجود شروط مسبقة لقيامها تتمثل في وجود عقد من عقود الأمانة يستلم بمقتضاه الجاني ما لا يلتزم برده[2].

ويستفاد من ذلك أن جريمة خيانة الأمانة لا تقع إلا إذا سبقها عقد من العقود التي وردت على سبيل الحصر في المادة 376 فقرة 01 من قانون العقوبات، وذلك على عكس جريمة التعسف في إستعمال أموال

---

[1] – محرز أحمد، المرجع السابق، ص 55-56.

[2] – المنشاوي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 15- 38.

الشركة التي يكون فيها تسليم الأموال المشكلة للذمة المالية للشركة قانونيا للمسير وذلك بموجب سلطات التسيير المخولة له بقرار التعيين.

المبحث الثاني: أركان جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة

إن جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة تخضع لنفس الأركان التي تخضع لها سائر الجرائم فهي لا تقوم إلا بتوافر ثلاثة أركان أساسية الركن الشرعي (القانوني) والركن المادي، والركن المعنوي.

بحيث يقتضي توافر الركن الشرعي– وهو السند القانوني للفعل الإجرامي– وجود نص قانوني يعاقب على هذه الجريمة إذ " لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون"[1]، وتبعا لذلك فالنص القانوني الذي يجرم التعسف في إستعمال أموال الشركة ويحدد عقوبتها هو كل من المواد 800 فقرة 04، والمادة 811 فقرة 03، والمادة 840 فقرة 01 من القانون التجاري، إذ نصت كل منها على :

[1]– المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري.

المادة 800 ق.ت: « يعاقب بالسجن[1]، لمدة سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.... المسيرون الذين استعملوا عن سوء نية أموالا أو قروضا للشركة، إستعمالا يعلمون أنه مخالف لمصلحة الشركة تلبية لأغراضهم الشخصية، أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة....»

المادة 811 ق.ت: « يعاقب بالحبس من سنة إلى 5 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 في غايات يعلمون أنها مخالفة لمصلحتها لأغراض شخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة....»

المادة 840 ق.ت: « يعاقب بالحبس من سنة واحدة إلى 5 سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، المصفي الذي يقوم عن سوء نية : بإستعمال أموال وائتمان 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 ».

وبالإضافة إلى الركن الشرعي، يجب توافر الركن المادي ويتلخص في الوقائع المادية المكونة للفعل الإجرامي، و أيضا الركن المعنوي أي الدافع الذي دفع الشخص إلى ارتكاب الجريمة، واللذين سيكونان محل دراستنا في المطلب الأول والمطلب الثاني على التوالي.

المطلب الأول : الركن المادي لجريمة التعسف في إستعمال الشركة

باستقراء المواد المتعلقة بالتعسف في إستعمال أموال الشركة يتبين أن المشرع الجزائري قد استعمل ألفاظ يشوبها الغموض وعدم الوضوح ضاربا بذلك بأحد أركان الشريعة الجنائية، غير أن هذا الأمر مقصود لتحقيق مرونة تشريعية تستهدف الردع الفعال لأي شكل من أشكال الانحراف المالي خاصة في مالا تنطبق عليه النصوص التقليدية في جرائم الأموال وتتعلق هذه المرونة التشريعية سواء بماديات الجريمة، وهي كما يظهر من النصوص عنصرين أولهما إستعمال أموال الشركة (الفرع الأول) وثانيهما إستعمال المال بما يخالف مصلحة الشركة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: إستعمال المال

[1]– كان من المفروض النص على الحبس وليس السجن، فالخطأ وارد في نص المادة 800 و 840 دون المادة 811 من القانون التجاري الجزائري فربما كان الخطأ مطبعيا.

يقتضي تحليلنا لعنصر "إستعمال المال" تحديد مفهومه أي المقصود به من جهة وبيان مضمونه وموضعه من جهة أخرى، وهنا ما سنتناوله في هذا الفرع كالتالي:

أولا: مفهوم الإستعمال

من خلال النصوص القانونية المتعلقة بجريمتنا محل الدراسة والآنفة الذكر، نرى أن المشرع الجزائري قد تعمد إستعمال هذا المصطلح دون غيره، لذا عرف مصطلح الإستعمال بأنه: " كل تصرف يقع على أموال الشركة، حيث يكفي أن يقوم المسير بإستعمال عنصر من عناصر الذمة المالية للشركة لتحقيق غرض شخصي ومخالف للمصالح الاقتصادية للشركة"[1].

وهذا ما يبين أن المشرع الجزائري اختار هذا المصطلح لاتساع مفهومه إذ يمكن أن يشمل جميع أوجه الإستعمال، فهذا المصطلح يدل على القيام باستخدام شيء ما، وعدم تحديد نطاقه يؤكد على أنه يشمل ما هو أخطر منه من اختلاس وتبديد ونصب وما إلى ذلك، وهذا يسمح للجهات القضائية بمتابعة واسعة لمرتكبي هذه الجريمة.

إلا أنه ما يجذر بنا التساؤل عنه، هل تقوم هذه الجريمة بمجرد " الإستعمال" ؟ أم أنها تتطلب أفعالا أخرى؟

فالإستعمال الذي يقصده المشرع هو "الاستخدام" ولو بطريقة مؤقتة بنية الإرجاع، فيعتبر إستعمالا الاستفادة من القرض أو التسهيلات المالية أو الاستخدام غير مبرر لسيارات الشركة ومعداتها أو الاستعانة بأجرائها للقيام بخدمة شخصية لفائدة المدير أو المسير، بل ويقوم أيضا حتى لو استعمل المدير شخصيا أموالا لا تعود ملكيتها للشركة مع انصراف نيته إلى إعادتها لهذه الأخيرة بعد إستعمالها[2]، وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 28 نوفمبر 1994 أن جنحة التعسف في إستعمال أموال الشركة تكون قائمة إذا لم يتمكن مسيرها من تقديم أي تبرير يؤكد أن مصاريف المهمة والاستقبال وكذا مصاريف النقل ومصاريف التنقل كانت لفائدة ومصلحة الشركة[3]

فالإستعمال هنا واسع جدا بحيث لا يرتهن بثبوت نية التملك لدى المسير غير النزيه، إذ من الجائز أن تتكون الجريمة بمجرد إستعمال المال المتعسف فيه حتى ولو غابت نية التملك النهائي كما سبقنا القول، لكن

---

[1] – ابن خدة رضى، المرجع السابق، ص 340.

[2] – الأعرج هشام، جنحة إساءة استعمال أموال الشركة– أية فعالية في حماية أموال الشركة من التلاعب–، ماستر قانون منازعات للأعمال، كلية الحقوق بفاس –الرباط–، 2011، ص 29.

[3]– Eva Joly et Caroline Joly – Baumgartner, L'ABUS de Biens Sociaux a l'épreuve de la pratique– ED, economica 2002, p58.

ماذا لو تم إستعمال المال بنية التملك النهائي وهو احتمال وارد كأن يستعمل مدير الشركة عقارا تابعا لها ويتخذه مسكنا له بدون مقابل[1]

فهنا نلاحظ أن الإستعمال يفضي إلى الاختلاس لأن نية التملك والاختلاس متلازمين، و الاختلاس هو الركن المادي لجريمة خيانة الأمانة[2] فالجريمة لا تقوم إلا إذا اعتبر الأمين المال المؤمن عليه ملكه الخاص وأن يتصرف فيه كما يشاء.

وإذا كان الأصل في الإستعمال أن يكون ايجابيا فإنه قد يكون أيضا سلبيا، كعدم مطالبة المسير بدين للشركة التي يديرها على شركة أخرى له فيها مصالح شخصية، أو سكوته عن مطالبة أحد أقربائه بثمن السلع التي سلمت إليه، أو عدم تصحيحه لخطأ في مقدار معينات الكراء المدفوعة لشركة أخرى له فيها مصالح[3]، فهل يتحقق فعلا الإستعمال عن طريق الامتناع؟

انقسم الفقه والقضاء الفرنسيان بشان هذه المسالة إلى اتجاهين، اتجاه يقول بعدم جواز اعتبار الترك أو الامتناع "إستعمالا" بالمعنى الذي يقوم به الركن المادي للجريمة، إذ أن لهذا الفعل دلالة ايجابية ظاهرة لا تتحقق في حالة السلوك السلبي البحت، بحيث ذهبت محكمة النقض الفرنسية في أحد قراراتها إلى أن "مجرد الإهمال أو الامتناع لا يمكن أن يشكل إستعمالا"[4]

واتجاه آخر ذهب إلى عكس هذه النتيجة معتبرا الامتناع عن اتخاذ قرار معين في صالح الشركة سلوكا كافيا لتحقيق الجريمة، فمحكمة النقض الفرنسية قضت في قرار آخر بأن الجريمة يمكن أن تقع بالنشاط السلبي في حالات قام فيها مدير فعلي بتصريف شؤون الشركة على الرغم من وجود مدير قانوني وذلك بسبب امتلاكه لأغلبية أسهم الشركة وحدوث تواطؤ بينه وبين المدير القانوني فقد نسب إلى المدير الفعلي نشاط يحمل وصف إساءة إستعمال أموال الشركة، وعلم المدير القانوني بذلك، ومع هذا لم يقم بواجبه في الحلول دون هذا السلوك، وعليه فقد قضي بوقوع الجريمة أيضا من جانب المدير الفعلي، بحيث يمكن القول بأن لا شيء يحول دون وقوع الجريمة بطريق الامتناع[5]

---

[1] – نوري هناء، المرجع السابق، ص 8.

[2] – جاء في المادة 376 من قانون العقوبات الجزائري :" ... كل من اختلس أو بدد بسوء نية..."

[3] العياري كمال، المسير في الشركات التجارية، جزء 2، الشركات خفية الاسم، مجمع الأطرش، تونس،2011، ص 350.

[4] – بلقاضي عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص 16.

[5] – ابن خدة رضى، المرجع السابق، ص 342.

بالمقابل ذهب بعض الفقه في فرنسا على وجه الخصوص إلى التفريق بين جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة من جهة وبين جريمة التعسف في إستعمال السلطات من جهة أخرى، فاعتبروا أن السلوك ، في حين يمكن أن يكتفي في الحالة الثانية بسلوك يتمثل في "عدم الإستعمال"[1]

ورغم أننا نعتقد أن هذا الطرح الأخير على قدر كبير من الوجاهية، خاصة في حالات من قبيل امتناع أجهزة الإدارة أو التدابير أو التسيير في المطالبة بديون مستحقة للشركة التي يتولون تسييرها، على شركة لهم بها مصالح مباشرة أو غير مباشرة، ففي هذه الحالة المسير لم يتعسف في إستعمال أموال الشركة، وإنما تعسف في إستعمال السلطة المخولة له بحكم منصبه.

وفي ظل الإقرار أن القضاء سيعمل على أخذ "الإستعمال" في شكل السلوك السلبي وذلك للسير الحسن للعدالة في بعض الأحيان، إلا أنه يمكن القول أن هذا التوجه لا يتفق ومضمون النص التشريعي ودلالة الإستعمال الايجابية فلو أراد المشرع تجريم عدم الإستعمال أو الامتناع لنص على ذلك صراحة مراعيا مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص.

إضافة إلى ما تقدم ذكره، هناك مسألة مهمة في عنصر الإستعمال تتعلق بوقت ارتكاب الجريمة، فالأصل أن يكون آنيا أي له طابع فوري يتحقق في وقت واحد، غير أن الصعوبة في تحديد وقت الإستعمال تطرأ عند وجود فارق بين قرار الإستعمال ونتيجة هذا الأخير، ومثال ذلك : في تحديد تاريخ الإستعمال عند ما تأخذ الشركة على عاتقها نفقات التذكرة الشخصية لطائرة المسير، فهل يعتبر الإستعمال قد تحقق وقت أخذ القرار (أي عند تقديم الطلب لوكالة السفر) أو وقت تسديد ثمن التذكرة؟

كما أنه من الجائز أن يكون مستمرا كما هو الحال في المثال السابق الذكر بالنسبة لمدير الشركة الذي يشغل مسكنا تابعا للشركة بدون مقابل، ففي هذه الحالة يستمر الإستعمال طيلة شغل العقار.[2]

ثانيا: المال محل الإستعمال

تعتبر جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة الأكثر شيوعا من الناحية العملية، بالمقارنة مع جرائم التسيير الأخرى المتمثلة في جريمة التعسف في إستعمال اعتماد الشركة، وجريمة التعسف في إستعمال سلطات المسيرين وكذا جريمة التعسف في إستعمال الأصوات، وعليه نكون أمام أربعة جرائم تختلف من حيث الموضوع ورغم اتفاقها في جميع العناصر الأخرى بشكل يستحيل معه التمييز بينها.

---

[1] – بجرجي محمد، المرجع السابق، ص 15.

[2] – بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء 02، جرائم الفساد– جرائم المال والأعمال– جرائم التزوير، الطبعة 13، دار هومه، الجزائر، 2013، ص 217.

ولكون موضوع مذكرتنا يقتصر على دراسة الإستعمال الواقع على أموال الشركة، فإننا نقتصر دراستنا في الدراسة على موضع الإستعمال في جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة ولا تتعداه إلى مواضيع الجرائم الأخرى، مع الإشارة إلى أن جميع النصوص المعاقبة على هذه الجرائم تتميز بين جريمتي التعسف في إستعمال أموال واعتماد الشركة من جهة وجريمة التعسف في إستعمال السلطة والأصوات من جهة أخرى، لذلك تسميان بالجرائم التوأم.[1]

فبالنسبة لأموال الشركة إذا كان العنصر المادي للجريمة يستلزم إستعمال أموال الشركة، فما هو المقصود بهذه الأموال؟ ومما تتكون؟

إن مصطلح الأموال الوارد في النصوص المعاقبة على التعسف في إستعمال أموال الشركة هو مستعار من القانون المدني، ويطلق مصطلح الأموال في هذا القانون على الحقوق المالية جميعا أيا كان نوعها أو محلها مادامت تلك الحقوق ذات قيمة مالية، ولذا يعبر عنها بالأموال لأنه يمكن تقييمها بالنقود وتدخل في دائرة التعامل ومحلها الأشياء أو الأعمال[2]، وتقسم الحقوق المالية إلى : حقوق عينية، حقوق شخصية، وحقوق معنوية.

وبناء على ذلك فالمال في جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة يؤخذ بمعناه الواسع، فهو كل قيمة ايجابية في الذمة المالية للشركة[3]، سواء كان مالا منقولا أو عقارا، أو مالا ماديا أو معنويا، الظاهر في حسابات الشركة أو المستتر، ويستوي في ذلك أن يكون هذا المال عاما تابعا للدولة أو خاصا تابعا للخواص، بمعنى أن أصول الشركة تشمل مجموع الأموال الثابتة والمنقولة والملكية الأدبية والصناعية المكونة للذمة المالية للشركة والتي تخصص للوفاء بغرضها دون أن يكون هناك تمييز بين رأس المال والاحتياطات ودون استثناء لدفاتر المحاسبية أو غيرها المملوكة للشركة أي كل عقاراتها، منقولاتها، عتادها، سلعها، مخزونها ومساكنها ومالها من ديون وحقوق وإيجارات وكذلك الأموال المعنوية من علامات وبراءات[4].

إلا أنه غالبا ما تقع الجريمة على أموال أي أصول الشركة بمعنى النقود كان يخصص مسير الشركة لنفسه أجرا مبالغا فيه، أو يسحب من الصندوق مبالغ يستعملها لأغراضه الشخصية ولقد اعتبر القضاء الفرنسي استخدام أدوات أو عمال وأجراء الشركة (المستخدمين) بهدف القيام بأعمال أو إصلاحات في المسكن الشخصي

---

[1] – العياري كمال، المرجع السابق، ص 349.

[2] – إسحاق إبراهيم منصور، نظرية القانون والحق وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1987، ص 250.

[3] – سعد بن محمد شايع القحطاني، الحماية الجنائية للشركات التجارية في النظام السعودي– دراسة تأصيلية مقارنة–، أطروحة دكتوراه في العلوم الأمنية، كلية العدالة الجنائية قسم الشريعة والقانون، جامعة نايف العربية، الرياض، 2015، ص 169.

[4] – وحي فاروق لقمان، سلطات ومسؤوليات المديرين في الشركات التجارية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، دون بلد، دون تاريخ، ص 93.

للمسير، يشكل تعسفا في إستعمال أموال الشركة، ويكون الأمر كذلك إذا قام مسير الشركة بدفع أتعاب المحامي الذي استعمله لأغراض شخصية من الأموال الخاصة بالشركة[1].

كما يمكن أن يكون محلا للتعسف في إستعمال أموال الشركة، زبائن الشركة والذين يمثلون العنصر الأساسي للمحل التجاري وجزء من الذمة المالية، غير أن القضاء الفرنسي جاء فقيرا نسبيا في هذا المجال، وذلك بسبب صعوبة تقييم الضرر الناتج عن مثل هذا الإستعمال، ولذا تكيف بعض القرارات هذا الإستعمال بالتعسف في إستعمال السلطة.

ففي الحكم الصادر لمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ 1993/06/01 في قضية "ذووي" "Douai"، اعتبرت مرتكبا لجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة المسير الذي حول الزبون الرئيسي للشركة التي يرأسها إلى شركة أخرى التي أنشئت بهدف الاستمرار في نشاط الأولى عندما كانت على وشك إعلان إفلاسها[2].

كما اعتبر إستعمال مسير شركة ذات مسؤولية محدودة لقرض منح لها من طرف شركة أخرى يتولى فيها مهمة الرئيس المدير العام تعسفا في إستعمال أموالها في القرار الصادر بتاريخ 17 أكتوبر 1973، وفي قرار آخر صادر بتاريخ 14 نوفمبر 1973 اعتبر تقاضي المسيرين لمنحه مقابل تنازلهم على براءة اختراع مملوكة للشركة جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة، وفي قرار لها صادر بتاريخ 22 أبريل 1992 اعتبرت الجريمة قائمة في حق المسيرين الذين حولوا مبلغا من المال من حساب الشركة على حساب رئيس البلدية بنية رشوته من اجل أن يتخذ قرار لفائدة الشركة عند توزيع صفقة للنقل المدرسي[3].

وقد يكون كذلك الإستعمال عن طريق التمويل كتمويل الشركة للنفقات الشخصية للمسير أو تحملها لقيمة كراء سيارة مستعملة لتحقيق أغراضه الشخصية، إضافة إلى ذلك يعتبر مقيما لجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة قرار تملك أو اكتساب مال معين لا يعود بفائدة على الشركة ولا يكون لازما لنشاطها، كشراء محل تجاري لفائدة المسير[4]

هذا ويشترط أن تكون الأموال محل الجريمة مملوكة للشركة وإلا فلا أساس لقيام الجريمة، كأن توجد بين يديها على سبيل الإيداع مثلا كإيداع سيارة بمرآب تابع للشركة واستعمل مسير هذه الأخيرة السيارة محل الإيداع، ففي هذه الحالة يعاقب تصرف المسير على أساس جريمة خيانة الأمانة.

---

[1] – زكري ريس ماية الوهاب، المرجع السابق، ص 51.

[2] – الأعرج هشام، المرجع السابق، ص 32.

[3]– Bruno Dondero, convention sur L'Abus de biens sociaux, faite a université Paris, le 12 Juin 2014, p1.

[4]– Eva Joly et Caroline Joly– Baumgatner, op, cit, P68.

وتدخل الأشياء المستأجرة في المفهوم الواسع للأموال موضوع الجريمة، باعتبار أن هذه الأشياء قد تم استئجارها بأموال الشركة، أي أن أموال هذه الأخيرة التي استعملت لتسديد مقابل الإيجار– والتي هي ملك للشركة– هي التي تكون محلا لجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة وليس الشيء أو العينة المستأجرة (كالمحل أو السيارة.....الخ) التي تبقى مملوكة للمؤجر.

أما فيما يخص الاعتماد المالي للشركة، فبالرجوع إلى نصوص المواد 800 فقرة 04 و811 فقرة 03 و 840 فقرة 01 من القانون التجاري السابقة الذكر، نجد أن المشرع استعمل على التوالي مصطلحات:

- "... **يستعملون عن سوء نية أموال الشركة أو سمعتها.....**"
- "... **يستعملون عن سوء نية أموال الشركة أو سمعتها.....**"
- "... **بإستعمال أموال أو ائتمان الشركة.....**"

فهو هنا لم يقتصر على إستعمال مصطلح واحد كالقرض مثلا على عكس المشرع الفرنسي الذي استعمل مصطلح "Crédit" الذي يضم جميع هذه المعاني إلا أن كلا من: قرض، ائتمان أو سمعة الشركة مصطلحات تؤدي إلى نفس المعنى.

لذا فيمكن القول أن التعسف في إستعمال الاعتماد المالي للشركة، كأموالها يجب أن يأخذ شكل واسع، إذ يقصد به في المعنى الاقتصادي[1] الواسع قدرتها على القرض، أو على الضمان أو على الكفالة وهو أيضا يشكل سمعتها والثقة والمصداقية التي تحصلت عليها من خلال تواجدها في عالم الأعمال[2].

ومن أمثلة إستعمال المسير للاعتماد المالي للشركة إستعمالا مخالفا لمصلحتها، تعريض قدرة هذه الشركة على الوفاء لحظر الإفقار أو العجز المالي الذي ما كان يجب أن تتعرض له، وذلك بالتوقيع مثلا على التزامات وتعهدات مالية من أجل ضمان دين شخصي كتسديد قرض لبناء المسكن الشخصي للمسير، فمثل هذا الإستعمال يمس باعتماد الشركة أساسا إذا ما أدى إلى الإنقاص والتقليص من قدرتها على الافتراض، أو المساس بسمعتها وبالتالي بذمتها المالية.

هذا ويعتبر تعسفا إستعمال المسير بدون أي تبرير لتوقيع الشركة لضمان دين شخصي مثلا، كقيام مدير الشركة بضمان نفسه بواسطة الشركة عن طريق تأمينات عينية كالرهن العقاري أو بتأمينات شخصية كالكفالة والضمان الاحتياطي، وإما بإصدار سفاتج مجاملة أجنبية عن نشاط الشركة أو لجعل الشركة تقبل أوراق مجاملة بزعمه أنه مدين والسماح للدائن المدعي بخصم تلك الأوراق من خزينة الشركة، ومثال ذلك قيام مسير شركة

---

[1]–Eva Joly et Caroline Joly – Baumgartner, ibid, p 73

[2]– Bruno Dondero, op, cit, p2.

ذات مسؤولية محدودة بتوقيع سندات مجاملة لمساعدة صديقه الذي كانت شركته تواجه صعوبات مالية، فقد زعم أنه مدين بسلع لم تسلم له أبدا[1].

وقد تشدد القضاء الفرنسي مع مسيري الشركات، إذ يكفي لقيام جريمة التعسف في إستعمال اعتماد الشركة مجرد جعلهم هذه الأخيرة تجري خطرا غير عادي بالنسبة لها حتى ولو كان الخطر غير محقق، ولا يهم إن كانت العملية تعود بالفائدة على الشركة، كما أن المصادقة اللاحقة للمساهمين/الشركاء على العمليات المعنية لا تنزع الطابع الجرمي عنها ويتابع مرتكبها رغم المصادقة.

وفي هذا الصدد يجب التفرقة بين التعسف في إستعمال الاعتماد المالي للشركة والتعسف في إستعمال أموالها، وذلك من حيث الأثر الذي يتركه كل منهما على الذمة المالية للشركة

ففي التعسف في إستعمال الاعتماد المالي، الشركة لا تتحمل مباشرة المساس بذمتها المالية، لأن هذه الحالة لا تتحقق إلا عند المطالبة بالكفالة مثلا، إذ أن الجريمة تقوم عند تعريض الشركة لخطر غير مستحق من أجل تلبية أغراض شخصية، وفي المقابل من ذلك، فإن مجرد الإستعمال البسيط لأموال الشركة يحمل هذه الأخيرة إفقارا فوريا أو شبه فوري في ذمتها المالية.

كما أنه لا محل لقيام جريمة التعسف في إستعمال اعتماد الشركة عندما يوقع المسير تعهد باسم هذه الأخيرة إذ لا اثر له على أموال الشركة، غير أنه في حالة عدم الوفاء تجد الشركة الضامنة نفسها ملزمة بالوفاء مكان المسير، وهنا يمكن القول بأن جريمة التعسف في إستعمال الاعتماد المالي قد تحولت إلى تعسف في إستعمال الأموال[2]، لكن هذا الأمر يبدو غير دقيق وذلك لأن العبرة تكون بالوقت الذي وقع فيه الإستعمال من أجل تقدير وتقويم الفعل المجرم وليس بالأفعال اللاحقة به.

وأخيرا يمكن القول أن إستعمال المسير لاعتماد الشركة بهدف تحقيق أغراض شخصية خطير أولا بالنسبة للشركة نفسها التي تتعرض لخطر الخسارة، وثانيا بالنسبة للغير الذي يتعامل معهم لاسيما دائنو الشركة، فالكفالة المقدمة من الشركة يمكن أن تلزمها بدفع مبالغ هامة قد تؤدي إلى وضع الذمة المالية لهذه الأخيرة في خطر.

الفرع الثاني: الإستعمال المخالف لمصلحة الشركة

بالرجوع إلى المواد المتعلقة بجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة نجدها تعاقب إستعمال المسير لأموال الشركة إذا جاء هذا الإستعمال مخالفا لمصلحتها وهذا العنصر المكون للجريمة هو الأكثر صعوبة من حيث الإحاطة به، فهو الذي يبرر وجود الجريمة إلا أنه مفهوم غامض ومبهم، ولأجل تقدير ما إذا كان إستعمال

---

[1] – زكري ويس ماية الوهاب، المرجع السابق، ص 54.

[2] – العوجي مصطفى، المرجع السابق، ص 450-451.

الأموال مخالف لمصلحة الشركة، فأنه من الضروري تحديد مفهوم "مصلحة الشركة"، والذي سيكون محل دراستنا فيما يلي :

أولا: مفهوم مصلحة الشركة

إن مفهوم مصلحة الشركة ذاته يبقى عصيا عن التحديد، وثمة نظريتين أو تصورين متقابلين حول تعريف مصلحة الشركة وهما تتعلقان في الحقيقة بتصورين مختلفين حول الطبيعة القانونية للشركة، وهاتان النظريتان تتعايشان معا وإن كانت تستقل إحداهما عن الأخرى.

فالأولى اعتبرت الشركة عقدا تطبق عليه القواعد العامة في العقود، والشركاء فيه يخضعون لحرية التعاقد وسلطان الإرادة[1]، أما الثانية اعتبرتها نظاما قانونيا أكثر منها عقد[2]، لأن العقد الذي تنشأ عنه يؤدي إلى إبراز كائن قانوني جديد مستقل عن العناصر البشرية والمادية التي تشكله، وتبعا لذلك حددت مصلحة الشركة على عدة تصورات نظرية.

ففي النظرية التعاقدية المؤسسة على فكرة أن الشركة عقد تختلط فيها مصلحة الشركة بمصلحة المساهمين لأن الشركة في الأصل لم تنشا من أجل إرضاء مصلحة أخرى غير مصلحة المساهمين.

أما النظرية الثانية والتي تعتبر الشركة نظاما قانونيا، اعتبرت مصلحة الشركة هي المصلحة العليا للشخص المعنوي في حد ذاته والذي تكون له مصلحة مختلفة عن مصلحة الشركاء، فكلا من المؤسسة والشركة هما وجهان لنفس النظام، فالمؤسسة هي حقيقة اقتصادية والشركة هي النظام القانوني لها.[3]

فضلا عن هاتين النظريتين هناك نظرية ثلاثة تذهب إلى مفهوم مصلحة الشركة وهو تصور مختلط، فهو يغطي تارة مصلحة الشركاء وتارة أخرى مصلحة المؤسسة وأساس ذلك أن الشركاء هم الذين أنشئوا الشركة وبالتالي يبدو من الطبيعي الأخذ بعين الاعتبار هذه الشرعية، إلا أن مصلحة الشركة هي أيضا مصلحة الشخص المعنوي في حد ذاته والمتميزة عن تلك المتعلقة بالشركاء[4]

فحسب هذه النظرية يجب مراعاة مصلحة الشركة والشركاء في أن واحد، لذلك فقد اعتمد القضاء نظرية واسعة لمصلحة الشركة، حيث قضى بأن جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة لا ترمي إلى حماية الشركاء فحسب وإنما أيضا إلى حماية الذمة المالية للشركة ومصالح الغير المتعاقدين معها.

---

[1] – محرز أحمد، المرجع السابق، ص 08.

[2] – ثروة عبد الرحيم، موسوعة القضاء والفقه للدولة العربية، الدار العربية للموسوعات، بيروت، دون تاريخ، ص 26.

[3] – ابن خدة رضى، المرجع السابق، ص 345.

[4]– Annie Médina, op.cit, p 91.

ورأينا أنه مهما حاولنا السعي للوصول إلى فرق واضح بين مصلحة الشركة ومصلحة الشركاء ومصلحة الغير إلا أنه في النهاية يبقى الارتباط أمرا حتميا بين هذه المصالح، بهلاك إحداها تهلك الأخريات هذا ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية في قرارها المؤرخ في 21 مارس 1979[1].

ويثار التساؤل حول مجموعة الشركات "Groupe de Sociétés"، وهل من تمايز لتحقيق جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة بين هذه الأخيرة كوحدة وبين مجموعة الشركات ككل كمجموعة؟ وما هو الموقف بالنسبة للعمليات التي تتم بين شركات المجموعة، هل ينظر إلى مصلحة الشركة كوحدة للقول بقيام الجريمة أم إلى المصلحة العامة للمجموعة ككل؟

نجد أن القانون الفرنسي – عكس القانون الجزائري– يفرق بين ما إذا كان الإستعمال المخالف لمصلحة الشركة قد تم في إطار شركة مستقلة، أو في إطار ما يعرف "بمجموعة الشركات" الذي لم ينص عليه القانون الجزائري[2]

وقد أجابت الغرفة الجنائية بمحكمة النقض الفرنسية عن هذا التساؤل في القرار المتعلق بقضية "غوزنبلوم" "Rozenblum" الشهير والهام بتاريخ 4 فبراير 1985، حيث اعتبره البعض مبدئيا مقررة وجود اختلاف بين مصلحة المجموعة ومصلحة الشركات المكونة لها، بحيث أن الأولى تكون عامة والثانية تبقى خاصة وفردية وبالنظر إلى المجموعة بكاملها، إذ قضت بأن المساعدة المالية المقدمة من طرف المسيرين الفعليين أو القانونيين لشركة إلى شركة أخرى تنتمي إلى نفس المجموعة لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة يجب أن تمليها المصلحة الاقتصادية أو الاجتماعية أو المالية المشتركة بالنظر إلى السياسة المرسومة من طرف المجموعة بكاملها، وبناء على ذلك فمصلحة المجموعة اسبق و أولى من مصبحة الشركات المكونة لها مما يفيد أن الإستعمال المتعارض مع المصلحة المشتركة للمجموعة يقع تحت طائلة التجريم[3] .

إذن القول بتعارض الإستعمال مع المصلحة بالنسبة للعمليات المنجزة بين شركات المجموعة، إنما يتم بالنظر للتعارض مع مصلحة المجموعة وليس مع مصلحة شركة واحدة لكن بتوافر ثلاث شروط معا :

1– تواجد الشركة حقا في إطار مجموعة الشركات، وعليه فالفعل المبرر لاستبدال مصلحة الشركة المعنية بمصلحة المجموعة يقوم على أساس أخذ القاضي بعين الاعتبار للحقيقة الاقتصادية لوحدة المؤسسة المشكلة

---

[1] – نوري هناء، المرجع السابق، ص 10.

[2] – نص المشرع الجزائري في المادة 726 من القانون التجاري على ما يعرف "بالتجمعات" إلا أن التجمع يتمتع بالشخصية المعنوية عكس مجموعة الشركات في القانون الفرنسي وهذا ما جاء المادة 799 مكرر نفس القانون وهكذا فالمشرع لم يتركه مبهما، بل أحاطه بإطار قانوني محدد ونظم إنشاؤه وحله بموجب المواد 796 إلى 799 مكرر 4.

[3] – ابن خدة رضى، المرجع السابق، ص 352.

من شركات المجموعة، وفي الحقيقة فإن مجموعة الشركات لا يعتد بها عندما تكون الشركات المعنية لا تربطها علاقة اقتصادية بحيث تكون العلاقة الوحيد التي تربط بينها هي المصلحة الشخصية للشركاء، ومنه فإن وحدة المصلحة الاقتصادية هي التي تبرر الأخذ بعين الاعتبار وجود مجموعة الشركات.

2- أن لا يكون إستعمال أموال واعتماد الشركة في المجموعة لصالح شركة أخرى فيها دون مقابل، فلا يشترط هنا أن يكون المقابل من نفس المستوى المشروط عادة عند القيام بعملية من نفس النوع بين شركات أجنبية، فالقاضي يأخذ بعين الاعتبار الطابع الجوهري للمقابل كخضوع المساعدة المالية مثلا لمقدار معين موضوعيا ورسميا، فما يهم في الأخير هو الطابع الحقيقي والجوهري للمقابل.

3- إن الشركة المعنية يجب أن لا تكون موضوع تضحية لحساب مصلحة المجموعة، فالمجهود المطلوب يجب أن لا يتجاوز إمكانياتها المالية ومن الظاهر هنا أن المجهود المتفق عليه يجب أن لا يعرض للخطر استمرارية الاستغلال للشركة التي تتحمله[1].

ثانيا : تقدير الفعل المخالف لمصلحة الشركة

سنحاول فيما يلي تقدير الفعل المرتكب ومدى مطابقته لمصلحة الشركة حتى تقوم جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة وعليه يثور التساؤل بشأن من يمكنه أن يبت في مطابقة الفعل لمصلحة الشركة؟

يعتبر القاضي الجزائي وحده صاحب الصفة في تقدير الوضعية وتقدير ما إذا كانت الأفعال محل المتابعة مخالفة لمصلحة الشركة أم غير مخالفة لها، لذلك لا يمكن الأخذ بالتقدير الذي يقدمه مسيري الشركات باعتبار أن هذا التقدير في حد ذاته محل مناقشة أمام القاضي الجزائري.

ذهب عدد قليل من الفقهاء إلى اعتبار أن الشركاء وحدهم مؤهلين لتعريف مصلحة الشركة وتقدير إذا ما كان الفعل المرتكب من المسير مطابقا أو مخالفا لمصلحة الشركة، وهذا راجع لسببين[2]:

السبب الأول: أن التعبير عن إرادة الشركة يكون من الشركاء فإرادة الشركة هي إرادة الشركاء، وهم الذين يقررون إذا ما كان الفعل المرتكب من قبل المسير لا يمس بمصلحة الشركة، بالإضافة إلى أن الشركاء هم القادرين على وضع حدود لمصلحة الشركة، وذلك لاختلاط مصلحتهم بازدهار ورفاهية الشخص المعنوي، فلا يهم بعد ذلك إذا ما كان الفعل يحتمل أخطار أو تنجر عنه خسارة الشركة مادامت جماعة الشركاء قد قبلت بهذه الأخطار أو الخسائر.

السبب الثاني: من خلال مبدأ "القاضي لا يمكنه التدخل في تسيير شركة" وتأكيدا له فإنه في حالة إلغاء قرار الجمعية العامة يعود للعضو المختص تحديد ما سيكون عليه القرار وليس القاضي، وفي هذا الصدد أبدى د/

---

[1] – زكري ويس ماية الوهاب، المرجع السابق، ص 70.

[2]– Annie Média, op.cit, p118.

باستيان "Bastian" رأيه قائلا بأنه يجب أن لا يغيب عن النظر أن المحاكم يجب أن لا تتدخل بصفة تعسفية في سير الشركات من اجل أن تحل تصوراتها محل تلك الخاصة بالشركاء، و هذا ما ذهب إليه أيضا الأستاذ: لوني "H. Launais" حيث اعتبر أن "هناك نوعان من اللاعقلانية في الترك لعناية القاضي وحده تحديد الاتجاه الذي توجد فيه مصلحة الشركة....، في هذه الشروط فالقاضي أجنبي تماما عن الشركة ومهما كان ذكيا، كيف يمكنه أن يحل نفسه محل ذوي المصلحة نفسهم ليبين لهم ربما رغما عنهم أين هي مصلحتهم الحقيقية"[1].

إن هذا الرأي يجانب الواقع باعتبار أن ترك تحديد مصلحة الشركة بيد الشركاء سيمس بمصالح الغير المتعامل معها، إذ أن مصلحة الشركة لا تظهر إلا عند وجود نزاع سواء بين المتعاقدين: الشركاء – المساهمين (كتعسف الأغلبية أو الأقلية عند تعيين المدير) أو بين الشركاء – المسيرين (كجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة)، فالقاضي يتدخل ليضع حدود مصلحة الشركة، كما يحدد في آخر المطاف إذا ما كان الفعل المتنازع عليه مخالف لمصلحة الشركة.

كما أن جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة هي جريمة منصوص عليها في الباب الثاني من الكتاب الخامس، المتعلق بالأحكام الجزائية للقانون التجاري الجزائري لذا فهي من اختصاص القانون الجزائي.

وفي هذا الصدد قد أدانت محكمة الاستئناف الفرنسية المسير الذي استعمل ميزانية الشركة لتسديد نفقات ذات طابع شخصي زيادة على شرائه لمنزل تابع للشركة بثمن أقل من نصف قيمته، فقضت بجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة مسببة ذلك بأن محضر مجلس الإدارة الموافق على التنازل ليس له أية قيمة مقنعة[2].

لذا فإن ترك مسألة تقدير مطابقة أو عدم مطابقة الفعل لمصلحة الشركة لأعضائها يعتبر بمثابة الإذن لهم بالترخيص للمسيرين بارتكاب المخالفة، وهنا يثور التساؤل حول أثر موافقة الشركاء أو المساهمين على أفعال المسير؟

يمكن الإجابة بأن موافقة الشركاء أو المساهمين قبل أو بعد العملية المجرمة لا تزيل الطابع المجرم عن هذه الأفعال، فالأساس في تجريمها هو وجوب حماية الذمة المالية للشخص المعنوي (الشركة)، لذلك ذهب غالبية الفقه إلى تقدير مخالفة الفعل لمصلحة الشركة بالنظر إلى الضرر الذي يسببه لها، حيث يعتبرون أن الفعل المضر بالشركة هو ذلك المخالف لمصلحتها إذا ما تم بسوء نية وبهدف تحقيق أغراض شخصية سواء كانت مباشرة أو غير مباشرة[3].

---

[1] – العياري كمال، المرجع السابق، ص 351.

[2]– Annie Médina, op, cit, p119.

[3] – بجرجي محمد، المرجع السابق، ص 23.

فبالاستناد إلى الضرر الذي تتحمله الشركة يكون الفعل المخالف لمصلحتها هو ذلك الذي يسبب لها أضرارا والذي يصيبها في ذمتها المالية وينقص من أصولها، وعليه يتم تقدير الفعل المخالف لمصلحة الشركة بالنظر إلى الخسائر التي تتحملها هذه الأخيرة، وفي هذا التقدير القضاء الفرنسي يميز بين ما إذا تعلق الإستعمال بأموال، اعتماد أو سلطات الشركة.

فيكون الضرر فوريا في حالة التعسف في إستعمال أموال الشركة (كما سبق تبيانه) كما هو في حالة بيع الشركة سلعا أنتجها المسير بأسعار تفوق أسعارها الحقيقية أو تأجير الشركة أمكنة بأسعار تفوق سعرها الحقيقي[1].

أما فيما يتعلق بإستعمال ائتمان الشركة فيكون مخالفا لمصلحتها إذا ما عرض ذمتها المالية إلى خطر غير عادي أو عندما يؤدي إلى إفقار هذه الأخيرة.

وأخيرا فتقدير الفعل المخالف لمصلحة الشركة عند إستعمال السلطات يكون بالنظر إلى القرارات المضرة بأموال الشركة من قبل المسير والتي يمكن أن تكون مخالفة لمصلحة الشركة دون أن يكن لها أثر فوري على أموالها.

إلا أنه بالرجوع إلى النصوص المتعلقة بجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة نجد أنها لا تشترط لقيامها إلحاق ضرر بالشركة فهي تبقى قائمة رغم غيابه في التصرفات الصادرة عن المسير، وعليه فالفعل المخالف لمصلحة الشركة هو الذي يشمل مفهوم آخر.

وما نخلص له هو أن الفعل المضر بالشركة هو المخالف لمصلحتها، لكن الصعوبة تكمن في معرفة إذا كان الفعل الذي يعرض الشركة لخطر الخسارة هو مخالف لمصلحتها أيضا أم لا؟

ذهب في هذا الشأن القضاء الفرنسي والكثير من الفقه إلى الأخذ بهذه الفكرة، رغم ذلك وجد تفاوت في هذا الأمر فالبعض قبل بالخطر ولو كان طفيفا، أما البعض الآخر فقد استوجب أن يكون الخطر غير عادي (استثنائي) ليكون مخالفا لمصلحة الشركة، وفي هذا الإطار يجب التفريق بين الخطر العادي المتعلق بجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة وبين الخطر العادي المرتبط بتسيير أية شركة.

فالأول يتمثل في خطر استثنائي غير طبيعي ناتج عن تصرفات المسير دون سواه، أما الثاني فيتمثل في الخطر العادي الذي يتضمنه كل قرارا تسير عادي صادر عن مسير شركة[2].

إضافة إلى ذلك فإن تقدير الأخطار أو اجتماع العناصر المكونة لجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة يتم بالرجوع إلى وقت ارتكاب الأفعال، وذلك حسب المبدأ المعمول به في القانون الجزائي، فعمل المسير

---

[1] – مصطفى العوجي، المرجع السابق، ص 450.

[2]– Eva Joly et Caroline Joly– Baumgartner, op, cit, p100.

الذي جاء مخالفا لمصلحة الشركة يعتبر وقت ارتكابه جنحة حتى وان ترتبت عنه نتيجة ايجابية فيما بعد، فمن أجل تحديد تاريخ الفعل محل النزاع تقوم المحاكم بتقدير وفحص كل الحالات والنظر إذا ما تم الحفاظ على مصلحة الشركة أم لا[1].

ومنه جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة تقوم متى كان الفعل مخالف لمصلحة الشركة وقت ارتكابه ومهما كانت نتيجته، فالجهات القضائية إذن تقوم بتقدير الطابع المخالف لمصلحة الشركة في الوقت الذي ارتكب فيه المسير الفعل، وذلك مع الأخذ بعين الاعتبار الشروط القانونية والمادية للجريمة في حد ذاتها وكذا الوضعية المالية للشركة وحتى المحيط الاقتصادي الذي يحيط بنشاط الشخص المعنوي.

غير أن ربط تقدير الطابع المخالف لمصلحة الشركة بوقت ارتكاب الفعل، يجب أن يتم بعيدا عن الأحداث اللاحقة عليه، فيجب على القضاة إعادة الفعل محل النزاع إلى محيطه الصناعي و التجاري، نظرا إلى الضرر الذي يمكن أن تتحمله الشركة، وكذلك المنافع التي يمكن للشركة انتظارها[2].

وبالنسبة للإثبات، فإن إقامة الدليل على أن الفعل جاء مخالفا لمصلحة الشركة يمكن أن يبدو صعب التحقيق، إلا أن هذه الصعوبة في الإثبات تستدعي اشتراط توافر عنصرين آخرين مكونين للجريمة وهما أن يرتكب الفعل بسوء نية وقصد تحقيق مصلحة شخصية[3]، و سيكونان محل دراستنا في المطلب الموالي.

المطلب الثاني: الركن المعنوي لجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة

لقيام الجريمة لا كفي ارتكاب عمل مادي ينص ويعاقب عليه القانون لابد أن يصدر هذا العمل المالي عن إرادة الجاني[4]، ولقد سبق وأشرنا إلى الركن المادي لجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة، إذ أن مجرد إستعمال المسير أموال الشركة إستعمالا مخالفا لمصلحتها يمكن أن يكون موضوعا للجريمة، وما يتضح من النصوص المعاقبة على جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة انهار تندرج ضمن الجرائم التي تتطلب فيها القصد الجنائي، إذ نجد المشرع اشترط لقيام هذه الجريمة أن يكون الإستعمال من المسيرين بسوء نية، وأن يكونوا على علم بتعارضه مع مصالح الشركة، أو أن يكون الهدف من هذا الإستعمال هو تحقيق أغراض شخصية أو تفضيل شركة أخرى لهم بها مصالح مباشرة أو غير مباشرة.

---

[1]– Tayeb Belloula, droit pénal des affaires & des sociétés commerciales, Berti Editions, Alger,2011, p62.

[2]– Wilfrid Jeandidier, Droit pénal des affaires, 2e éditions, Dalloz Delta, 1996, p98.

[3]– Annie Medina, op, cit, p 108

[4] – بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي العام، ط 07، دار هومه، الجزائر، 2008، ص 105.

إذن يتكون الركن المعنوي لهذه الجريمة من قصد جنائي عام و من قصد جنائي خاص، وعليه سنقسم دراستنا لهذا المطلب إلى فرعين الأول يتعلق بإستعمال المال بسوء نية (القصد العام)، والثاني بإستعمال المال للمصلحة الشخصية (القصد الخاص).

الفرع الأول: إستعمال المال بسوء نية:

تعتبر جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة جريمة عمدية تتطلب لقيامها توافر القصد الجنائي العام بعنصريه: العلم بأن الفعل غير مشروع واتجاه إرادة الجاني لارتكابه.

وقد عرفه الأستاذ " نورمان" "NORMAND" بأنه:" علم الجاني أنه يقوم مختارا بارتكاب الفعل الموصوف جريمة في القانون وعلمه أنه يخالف أوامره ونواهيه".

وعرفه الأستاذ " جارو" " GARRAUD" بأنه: " إرادة الخروج على القانون بعمل أو بامتناع، أو هو إرادة الإضرار بمصلحة يحميها القانون الذي يفترض العلم به عند الفاعل"[1]

كما عرفه " جارسون" " GARCON" بأنه:" إرادة ارتكاب الجريمة كما حددها القانون، وهو علم الجاني أيضا بمخالفة نواهي القانون التي يفترض دائما العلم بها"[2].

وفي إطار جريمتنا يمكن القول بأنه: علم المسير بالاعتداء على مصلحة الشركة وباتجاه إرادته نحو تحقيق الواقعة الإجرامية، فمقتضى **العنصر الأول** أن يكون المسير مدركا كون الفعل الذي يأتيه يتعارض مع مصالح الشركة ومن شأنه تعريضها لخطر لا موجب له، و مقتضى **العنصر الثاني** أن يستهدف الجاني بسلوكه إحداث النتيجة التي ينهي عنها القانون مما يستدعي ضرورة توافر الإرادة الواعية لديه بأن في إستعماله للمال تعارضا مع مصلحة الشركة، وهنا يكون مجرد الإهمال أو الخطأ في التسيير– وإن كان جسيما– لا يدخل في تكوين الركن المعنوي لهذه الجريمة.

لذا سنتناول بمزيد من التفصيل المقصود " سوء النية " في جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة، ثم إلى معاينتها.

أولا: تعريف سوء النية:

---

[1] – الشياسي إبراهيم، الوجيز في شرح العقوبات الجزائري– القسم العام، دار الكتاب البناني، بيروت،1981، ص 87.

[2] – فرج رضا، شرح قانون العقوبات الجزائري– القسم العام–، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، دون تاريخ، ص 404.

يعتبر "سوء النية" عنصرا أساسيا في جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة، حيث تعرف النية المجرمة بأنها الإرادة أو الرغبة في الوصول إلى النتيجة، أو بأنها الإرادة في ارتكاب فعل مع التيقن من خرق القانون الجزائي[1].

والمشرع الجزائري يستعمل عادة عدة مصطلحات تتمثل في: عمدا، عن قصد، غشا، إراديا، عالما، وبسوء نية...

في هذا الإطار حددت كل من المواد 800 فقرة 04، 811 فقرة 03، 840 فقرة 01 بدقة أن المسير الذي ارتكب جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة قد كانت له إرادة ارتكابها، وهذا ما أدلت به عبارة: « المسيرون الذين استعملوا عن سوء نية أموالا أو قروضا للشركة...» كما تفترض إدراكه المسبق بالطابع المخالف لمصلحة الشركة لهذا الإستعمال، حيث جاءت نفس المواد بأنه: «إستعمالا يعلمون انه مخالف لمصلحة الشركة...»

وعلى هذا الأساس فإن سوء النية لا تكمن فقط في إرادة ارتكاب الفعل وإنما تستلزم كذلك علم المسير بالطابع التعسفي للفعل المؤاخذ عليه، أي أن يقوم المسير بكامل وعيه وإرادته بفعله لتحقيق أغراض شخصية بصفة مباشرة أو غير مباشرة وهو يعلم بمخالفة فعله لمصلحة الشركة.

ويقصد بالعلم في هذا الصدد وعي المسير أنه يعرض الشركة لمخاطر غير عادية تختلف عن مخاطر التسيير العادي، وهو ما اشترطه القانون.

والنصوص المجرمة تستلزم سوء النية من جهة وعلم المسير بأن الفعل المرتكب مخالف لمصلحة الشركة من جهة أخرى، إلا انه يصعب التمييز بينما ذلك أن العلم بالطابع المخالف للفعل من شأنه أن يعزز ويزيد في الاستناد إلى سوء النية أكثر من تطبيقها لمجال تطبيق الجريمة، وهنا يرى الأستاذ " روبي" " DIDIER REBUT" أن سوء النية تختلف عن العلم بالطابع المخالف الفعل وذلك له، يجب أن يكون المسير عالما بالطابع المخالف لمصلحة الشركة لفعله، فالعلم يحيل إلى شرط التهمة المعنوية، بينما تتناسب سوء النية مع الإرادة التي تتميز عن التهمة حتى وإن تعذر وجودها بدونها، فسوء النية تضمن العلم[2].

وعليه يمكن تعريف سوء النية بأنها الإرادة اليقينة والمحتملة للقيام بفعل مخالف لمصلحة الشركة[3]، فهي إذن توافق شرط العلم أكثر من معارضته.

---

[1] – عبد الرحمن توفيق أحمد، شرح قانون العقوبات الجزائري– القسم الخاص– الجرائم الواقعة على الأموال وفق أحدث التعديلات، ط 01، دار الثقافة، الأردن، 2012، ص 45.

[2] – زكري ويس ماية الوهاب، المرجع السابق، ص 83.

[3] – حركاتي جميلة، المرجع السابق، ص 179.

لكن هذا الشرط المزدوج في القانون (سوء النية والعلم) قد يجعل متابعة مرتكب هذه الجريمة أمرا صعبا، فهل يمكن للمسير أن يتمسك بحسن نيته للهروب من تطبيق القانون إذا تبين أن فعله مخالف لمصلحة الشركة؟

للإجابة عن هذا السؤال يمكن القول أن المسير وإن ادعى حسن النية فإن تحقيق الفعل الذي أتاه لمصلحة شخصية له يتعارض أصلا مع مصلحة الشركة وبالتالي يبطل هذا الإدعاء، فتعارض الفعل مع مصلحة الشركة يقيم الدليل على سوء النية[1].

إلا أن تخيل الأمر بشكل عكسي لا يعطي بالضرورة نفس الصورة، فمن لا يعلم أن فعله مخالف لمصلحة الشركة لا يعتبر سيء النية ومن ذلك فإن الخطأ في التسيير ولو كان جسيما فهو لا يكفي لقيام جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة [2]، وكذلك الحال بالنسبة للإهمال البسيط، وهذا ما يدل على عدم التطابق بين النية والخطأ.

وكون جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة تتعلق بأصحاب المناصب، فالمسيرين القانونيين أو الفعليين لا يمكنهم جهل ما تمثله شركة عادية وقانونية، فسوء نيتهم تستخلص بسهولة من ظروف الفعل، إذ يفترض فيهم بالضرورة العلم الدائم وإلا تتم متابعتهم على أساس عدم أو نقص الرقابة[3].

والنقطة التي يجب إثارتها هي أن العلم بالقانون الجزائي لا يحتاج إلى إثبات، وذلك لوجود قرينة قاطعة على العلم بالقانون، وهذا ما يفسر من خلال القاعدة السائدة بـ: « عدم جواز الاعتذار بجهل القانون »، لأن العلم به مفترض في الجميع من يوم نشره في الجريدة الرسمية، وعليه فمرتكب الجريمة لا يمكنه التمسك بعدم علمه بالعنصر الشرعي لها ليفلت من المتابعة، فلا يقبل منه الاحتجاج بجهل القانون حتى ولو أثبت فعلا جهله به.

وقد نجد أحيانا أن المسير الذي ارتكب الفعل المخالف لمصلحة الشركة يتمسك بغياب سوء النية معتمدا في ذلك أن الفعل الذي قام به لم يلحق أي ضرر للشركة أو يعتمد على موافقة الشركاء، لكن هل تتوفر سوء النية في حالة الموافقة السابقة للشركاء على الفعل المرتكب؟

إن موافقة الجمعية العامة للشركاء لا تزيل الطابع الإجرامي عن الفعل حتى ولو صدرت هذه الموافقة بالإجماع خاصة فيما يتعلق بالعنصر المعنوي، بل حتى وإن حصلت الموافقة قبل القيام بالفعل المجرم وهذا ما أخذ به القضاء الفرنسي[4].

---

[1]– Tayeb Belloula, op, cit, p66.

[2] – بلقاضي عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص 21.

[3] – ابن خدة رضى، المرجع السابق، ص 353.

[4]– Annie Medina, op, cit, p208.

وإضافة إلى ذلك فإن المسير لا يمكنه الإفلات من العقوبة المقررة لجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة إلا إذا كان يجهل تصرفات المسيرين الآخرين، ومثال ذلك الحالة التي تتحمل فيها الشركة فوائد قرض مبرم من قبل المسير إلا أن اقتطاع هذه الفوائد تم إجراءه من طرف قسم المحاسبة خلافا لتعليمات هذا الأخير، فهو هنا يجهل بصفة شرعية وجود هذه الاقتطاعات[1].

كما أن الاحتجاج بعدم الكفاءة لا يعفي من المسؤولية، فقد قضت في هذا الشأن محكمة الاستئناف بباريس في قرار لها بسوء نية المسيرة التي أصبحت شريكة في تصرفات مسيري الشركة القدامى على أساس أنه لا يمكنها جهل الطابع الجرمي لهذه التصرفات باعتبارها صاحبة شهادة مختصة في التجارة[2].

وتجدر الإشارة إلى أنه في كثير من الحيان يلجأ المسيرين المتهمين للتهرب من جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة إلى تبرير أفعالهم بأنها ممارسات تجارية "pratique courante" وأنهم قاموا بما يقوم به كل المسيرين، إلا أن ذلك لا يعفي من قيام المسؤولية عن الفعل المجرم، لكن وبصفة استثنائية يمكن تقديم الممارسة الجارية كسبب لاستبعاد سوء النية، و مثال ذلك قيام المسير بإستعمال أموال الشركة لتسديد تكاليف التنقل والإقامة التي لم يكن مقدارها مفرطا والتي تم قيدها في المحاسبة، أو كذلك دفع مكافآت للمسير وعائلته عندما يكون ذلك عرفا معمولا به في المؤسسة لكل المستخدمين[3].

ثانيا: معاينة وجود سوء النية:

كما سبق شرحه، فإن العنصر المعنوي – القصد العام – في جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة يحتوي في طياته على شرط مزدوج، يتمثل في سوء النية و العلم بمخالفة الفعل لمصلحة الشركة، و من ثم فإن مسألة إثبات أو معاينة وجود سوء النية من عدمه هي مسألة واقع تخضع لاختصاص و تقدير قاضي الموضع الذي يملك تقديرها على ضوء الوقائع وظروفها، فحتى يتمكن هذا الأخير من إدانة الفاعل عليه إقامة العنصر المعنوي الذي تتطلبه الجريمة، لأن معاينة وجود القصد العام ضرورية و إجبارية لذلك[4].

إلا أنه يصعب التمييز بين العلم بالطابع المخالف لمصلحة الشركة وسوء النية كما تقدم شرحه، حيث يلاحظ في أغلب الأحيان عدم إمكانية معاينة شرط سوء النية بصفة مستقلة عن شرط العلم، إذ يكتفي القضاة

---

[1] – ضرضور محمد، الجرائم المتعلقة بتسيير الشركات التجارية وفق التشريع المغربي و الإسباني، مذكرة ماستر، قانون تجارة و الأعمال، جامعة وجدة ، الرباط، 2011، ص 10.

[2]– Annie Medina, op, cit, p203.

[3] – زكري ويس ماية الوهاب، المرجع السابق، ص 87.

[4] – ابن خدة رضى، المرجع السابق، ص 354.

عادة بمعاينة أحادية للنية دون الأخذ صراحة بهما معا، كالاكتفاء بمعاينة وجود سوء النية دون العلم والعكس فهذه المعاينة الجزئية لا يرخص بها إلا إذا مكنت من استخلاص النية بعنصريها أي سوء النية والعلم[1].

وحسب محكمة النقض الفرنسية يكفي أن تستشف سوء النية ضمنيا لكن ضروريا من الأفعال المادية محل المتابعة، أي أن العلم بالطابع المخالف لمصلحة الشركة للفعل المرتكب يكفي لإثبات سوء نية المسير الذي لا يمكنه الاحتجاج بحسن نيته أمام فعل مادي مخالف لمصلحة الشركة ارتكبه وهو عالم به، كالاقتطاعات مثلا التي قام بها مسير الشركة– بطريقة خفية– قصد إنشاء صندوق أسود، الشيء الذي يؤكد أن هذه الاقتطاعات قد تمت لتحقيق مصلحة شخصية[2].

إلا أنه غالبا ما لا تقع هذه المعاينة الموحدة إلا على عنصر سوء النية دون العلم، كونها تفترض وتتضمن هذا الأخير، لأن اتجاه إرادة المسير إلى ارتكاب الفعل تفترض فيه العلم المسبق بطابعه المجرم، بل في بعض الحالات لا تقع المعاينة لا على العلم ولا على سوء النية بل يتوقف الأمر على معاينة ضمنية فقط لوجود العنصر المعنوي، بحيث يكون الاهتمام بإظهار عنصر آخر للفعل، فذلك ما يبين بأن معاينة وجود الباعث المتعلق بالمصلحة الشخصية للإستعمال تكفي عادة لوجود العلم بالطابع المخالف لمصلحة الشركة لفعل المسير وسوء النية، مما يعني أن الباعث يتضمن العلم و سوء النية بنفس الطريقة التي تتضمن فيها سوء النية العلم.

إلا أننا في الأخير نشير إلى ما تأكده النصوص المتعلقة بجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة من ضرورة إقامة القصد العام بعنصريه (سوء النية– العلم)، فهي التي تساعد بدقه الجهات القضائية على معاينة وإقامة نية الغش، كما يجب على الجهات القضائية أن لا تتأثر في تقدير نية الغش بالأحداث اللاحقة ولا بالتطور الاقتصادي أو المالي للشركة، ولا بأن الفعل قد ألحق أضرار بها، فكل هذه الأحداث المستقبلية يجب أن لا تتدخل في تكييف الجريمة، بل يجب أن يتم هذا التقدير في الوقت الذي أرتكب فيه الفعل، فإذا كانت سوء النية ناتجة عن إرادة المسير وقت ارتكابه فعلمه بالطابع المخالف لمصلحة الشركة لهذا الفعل يجب أن يقدر هو الأخر في هذا الوقت وبصفة مستقلة عن الأحداث المستقبلية[3].

ومن سياق الحديث فيما تقدم يثار التساؤل حول الإثبات، فعلى من يقع عبء إثبات سوء النية؟

---

[1] – زكري ويس ماية الوهاب، المرجع السابق، ص 88.

[2] – ابن خدة رضى، المرجع السابق، ص 355.

[3] – خمليش حنان وبودالي محمد، الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، مذكرة ماستر، قانون أعمال، جامعة الحاج لخضر –باتنة–، 2013، ص 25.

يعود على النيابة العامة عبء إحضار الدليل على اجتماع عناصر الجريمة حتى تتم محاكمة المسير، إلا أن صعوبة إثبات العنصر المعنوي للجريمة جعل القضاء يعتبره شيئا مفترضا من الماديات، وهذا راجع للرابطة الوثيقة التي يمكن أن توجد بين العنصر المادي والمعنوي[1].

وتكمن أهمية إثبات سوء النية كونها الحد الفاصل بين جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة وجرائم أخرى، فقد يعاقب مثلا المسير على أساس عدم الكفاءة وليس سوء النية، ويستخلص الدليل على سوء النية من العمليات المادية التي يحاول بها المسير إخفاء ارتكابه لأفعال مجرمة كفتحه لحسابات وهمية أو إصدار سفاتج مجاملة ليس لها صلة بنشاط الشركة ...إلخ[2]، بالإضافة إلى العمليات الخفية التي يفترض سوء النية فيها، إذ لا يحتاج أحد للاختفاء من أجل القيام بعمليات مطابقة لمصلحة الشركة، كفعل المسير مثلا في حالة إخفاءه لغرض على مندوبي الحسابات وعلى الجمعية العامة، أو في حالة القيام باقتطاع أموال من الصندوق الأسود".

الفرع الثاني: إستعمال المال للمصلحة الشخصية

إن جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة لا تتحقق من الناحية القانونية بمجرد القصد العام – السابق تبيانه– وإنما ينبغي توافر قصد خاص.

وقد ذهب البعض إلى اعتبار أن القصد الخاص غير مستقل عن القصد العام لأن الجريمة لا يمكن أن تقوم بالقصد الخاص فقط، و بذلك فإن هذا الأخير له ارتباط بالقصد العام فهو يستند عليه و لا مجال للبحث في القصد الخاص قبل التأكد من توافر القصد العام.

وذهب البعض الآخر إلى اعتبار أن تقرير وجود هذا العنصر أمر ضروري لاكتمال مقومات الركن المعنوي للجريمة، ولا يغني عنه مجرد علم المسير بالاعتداء على مصلحة الشركة و اتجاه إرادته نحو تنفيذ الواقعة الإجرامية، فإن كان عنصرا القصد العام غير كافيين بمفردهما للعقاب على الجريمة، فإن مجرد القصد الخاص المستجد في سعي المسير نحو المصلحة الشخصية يحقق هذه الكفاية، لأن تقرير وجوده ينهض دليلا قاطعا على وجود هذين العنصرين[3].

إلا أننا نعتقد أنه على مستوى الإثبات يمكن الانطلاق من توافر القصد الخاص للوصول إلى تحقق القصد العام كذلك، على اعتبار أن ذلك أسهل لكن على مستوى الأركان التكوينية للجريمة القصد الخاص يبقى

---

[1]– Annie Medina, op.cit, p210.

[2] – نوري هناء، المرجع السابق، ص 10.

[3] – ابن خدة رضى، المرجع السابق، ص 355.

غير كاف وحده، وإنما يستلزم توافر قصد جنائي عام، حتى إذا ما انتفى القصد العام انتفت جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة، ولكن يبقى بالإمكان البحث عن توافر شروط جريمة أخرى من قبيل خيانة الأمانة.

فالقصد الخاص هو الباعث، والباعث هو المصلحة التي تدفع الجاني إلى ارتكاب الجريمة، ويتمثل الباعث في إطار جريمة التعسف إستعمال أمال الشركة، في إستعمال المسير لأموال الشركة مخالفا لمصلحتها و بهدف تحقيق أغراض شخصية أو تفضيل شركة أو مؤسسة أخرى له فيها مصالح مباشرة أو غير مباشر، ومن ذلك سنتناول في هذا الفرع أولا تعريف المصلحة الشخصية وثانيا إثباتها.

أولا: تعريف المصلحة الشخصية

حسب ما جاء في نصوص المواد: 800 فقرة 04، 811 فقرة 03 و 840 فقرة 01 من القانون التجاري – السابقة الذكر–، فإن المصلحة الشخصية تتطلب أن يكون إستعمال الأموال قد تم لتلبية أغراض شخصية أو تفضيل شركة أو مؤسسة أخرى تكون للمسير فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة.

ومن ذلك نستنتج أن الباعث أو النية الخاصة المتمثلة في المصلحة الشخصية هي عنصر من عناصر الجريمة داخل في تكوين القصد الجنائي يضاف إلى عنصري العلم وسوء النية المطلوبين في كل الجرائم العمدية كعنصر ثالث مكون للنية المجرمة.[1]

فالقانون لا يقتصر على معاقبة الأساليب المتبعة من المسير لإستعمال أموال الشركة لتحقيق هدف شخصي فقط بل و أيضا تلك الأكثر اتقانا وتعقيدا والمتمثلة في المرور بهياكل وسيطة حتى تحجب المصلحة الشخصية المباشرة، وعليه يجب التمييز بين المصلحة الشخصية المباشرة بتصرف الفاعل لتلبية أغراضه الشخصية، وغير المباشرة بتصرفه لحساب شركة أو مؤسسة أخرى.

بالنسبة للمصلحة الشخصية المباشرة يمكن القول بوجودها عندما يستغل المسير مال الشركة لصالحه مباشرة، وفي هذا الشأن نميز بين نوعين من المصالح: المصالح المادية و المصالح المعنوية.[2]

تتجسد المصالح المادية في أغلب الأحيان بالطموح إلى تحقيق ربح مالي و الحصول على فوائد، والأمثلة في هذه المصلحة كثيرة بكن يمكن حصرها في فكرتين أساسيتين: تتمثل الأولى في الإثراء المباشر للمسير على حساب الشركة، كأن يخصص لنفسه مبالغ غير مستحقة وأجور مبالغ فيها من الشركة وتتمثل الثانية في اجتناب المسير الفقر أو الإنقاص من ثروته الخاصة بجعل الشركة تتكفل بمصاريفه الشخصية دون وجه حق.[3]

---

[1] – الشياسي إبراهيم، المرجع السابق، ص 99.

[2] – وحي فاروق لقمان، المرجع السابق، ص 287.

[3] – أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 396.

وفيما يتعلق بالمصلحة المعنوية فقد قضت الغرفة الجزائية لمحكمة النقض الفرنسية أنه يشكل بحث عن مصلحة شخصية ذات طابع معنوي، حماية ورقابة السمعة العائلية بإنقاذها من الإفلاس، وكذا حماية علاقات صداقاته الشخصية، وأيضا الرغبة في الاعتراف بالجميل من الأشخاص المستفيدين من التعسف[1].

هذا وقد تجتمع في بعض الأحيان المصلحة المادية والمعنوية ومثال ذلك عند خلط الذمة المالية للمسير بالذمة المالية للشركة أو لعدة شركات، فيتجنب المسير بذلك هم حلول أجل استحقاق ديونه الشخصية، أو تلك الخاصة بهاته أو تلك الشركة مستفيدا من أرباحهم وفوائدهم.

ومن هنا نستنتج أن مصلحة المسير تكون مباشرة عندما يمكن الاستفادة من فوائد شخصية، سواء في الشركة ذاتها أو في إطار العلاقات مع شركات أخرى التي يكون فيها المعني مديرا أيضا أو مساهما فيها بالأغلبية.

هذا فيما يخص الأفعال المرتكبة من أجل تحقيق المصلحة الشخصية المباشرة للمسير.

أما بالنسبة المصلحة الشخصية غير المباشرة: فيمكن أن يكون إستعمال أموال الشركة لصالح الغير، أي أن يكون المستفيد من الأفعال شخصا آخر غير المسير مثال ذلك الأجر المدفوع لإبن مسير الشركة دون أن يقوم بأي عمل، كما يمكن أن يكون المستفيد من هذا الإستعمال شركة أو مؤسسة أخرى تكون للمسير فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة، ومثال ذلك المسير الذي تنازل عن صفقة موقعة من طرف شركته لفائدة شركة منافسة لقاء حصوله على عمولة[2]، معنى ذلك أن تكون مصلحة مدير المؤسسة غير مباشرة عندما يكون المستفيد من السلوكات محل المتابعة هو أحد ممن هو على صلة بهم، لاسيما إذا كان للمستفيد مصالح مشتركة مع ذلك المدير.

وبالرجوع إلى المواد المتعلقة بجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة نجدها لم تنص فقط على الشركة بل على المؤسسة أيضا، حيث أن مصطلح" المؤسسة" قد وضع بهدف التوسيع في مجال تطبيق الجريمة على أفعال المسرين التي تهدف إلى تفضيل شركة أو مؤسسة، وقد عرفها بعض الفقهاء على أنها : " كل المؤسسات الفردية غير المملوكة للمسير المتابع، وكل شخص معنوي تابع للقانون الخاص، سواء كان جمعية نقابية تجمع لغرض اجتماعي، وسواء كانت تجارية أم لا ، تتابع هدفا اقتصاديا أم لا "[3]، وهنا يثار التساؤل حول إمكانية توسيع مصطلح المؤسسة إلى الجمعيات والنقابات؟

---

[1]– Annie Medina, op, cit, p216.

[2]– الأعرج هشام، المرجع السابق، ص 41.

[3]– زكري ويس ماية الوهاب، المرجع السابق، ص 99.

إن مفهوم المؤسسة يفترض القيام بنشاط اقتصادي، سواء كان تجاريا أو صناعيا فالجمعيات أو النقابات ليس لها هدف من هذا القبيل، وبالتالي لا يمكن أن تُشبه أو تُمثل المؤسسة، بالإضافة إلى أن مسيري الشركات الذين يستعملون أموال الشركة لمصلحة مخالفة لها أو لتفضيل نقابة أو جمعية، يمكن متابعتهم على أساس جريمة خيانة الأمانة وليس على أساس جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة، لذا نستنتج أن مصطلح المؤسسة لا يستجيب لأي تعريف قانوني، وعليه يجب أن يؤخذ كنظيره مصطلح الشركة بطريقة أو بتقدير واسع.[1]

ثانيا: إثبات المصلحة الشخصية:

إن القصد الخاص هو عنصر نفسي، إثباته بطريقة موضوعية هو أمر يصعب تحقيقه أحيانا إلا انه يعود الاختصاص إلى قضاة الموضوع في إقامة هذا القصد والذي لا تقوم جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة بدونه، وذلك بتقديم الدليل على ارتكاب الفعل المجرم بالاعتماد على جميع أركان الجريمة المادية منها والمعنوية.

لذا فإن طريقة إثبات وجود المصلحة الشخصية تختلف بحسب ما إذا كانت هذه المصلحة مادية أو معنوية، فيكون الهدف ماديا إذا كان المسير يسعى وراء تحقيق إثراء أو ادخار مضرا في ذلك بالشركة، كأن يقوم بتسديد ديونه من أموالها أو إستعماله لاعتماداتها، وعادة ما يكون تقديم الدليل على وجود المصلحة الشخصية المادية أقل صعوبة، أما إذا كانت المصلحة المتابعة من طرف المسير ذات طبيعية معنوية محضة فإن إثباتها سيكون أكثر صعوبة من الأولى، إلا أنه ما يساعد على تحديد الجريمة هي تلك المصاريف الوهمية والصورية أو سفاتج المجاملة التي يحررها المسير لصالح أصدقائه أو عائلته لفائدتهم.

ولكن عبء إثبات وجود المصلحة الشخصية يقع على عاتق النيابة العامة، وذلك من خلال المعاينات المادية التي تقوم بها، إلا أن ذلك لا ينفي وجود حالات تقبل فيها الغرفة الجزائية إسقاط هذا العبء عنها، ومثال ذلك وجود أدلة عن اختلاس أموال مصير إستعمالها النهائي مجهول، فالمسير هنا ملزم على إثبات غياب المصلحة الشخصية فإذا قدم دليله على أن الأموال المقتطعة تم إستعمالها لمصلحة الشركة لوحدها فهنا سيتمكن من الإفلات من المتابعة على أساس جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة.[2]

---

[1]- Annie Medina, op, cit, p216.

[2]- Philipe Coline-Jean Paul Antona- fracois Langlart, la prévention du risque pénal en droit des affaires,dalloz1997 avec le soutien de la fondation HEC, p35.

هذا وقد ذهب القضاء الفرنسي على إقامة قرينة على وجود المصلحة الشخصية في حالتين: حالة العمليات الخفية، وحالة الأفعال غير المبررة بطريقة كافية.[1]

فأما العمليات الخفية كإخفاء المسير للعمليات التي ارتكبها مستعملا في ذلك خدع وحيل محاسبية أو إخفائه لبعض العمليات عن قسم المحاسبة هي تصرفات تعتبر مشكوك فيها، وفي هذا الإطار أقامت محكمة النقض قرينة مفادها أن كل فعل متمثل في القيام باقتطاعات بطريقة خفية تكون قد تمت من أجل تحقيق هدف شخصي، وقد أخذت هذه الأخيرة بهذا المبدأ في قرارين لها صادرين سنة 1996:

الأول: قرار "ROSEMAIN" المتعلق بالصندوق الأسود المشكل من أجل تسديد أجرات البعض من المستخدمين غير المصرح بهم.

أما الثاني: فيتعلق هو الأخر بصندوق أسود مشكل في هذه الحالة عن طريق اقتطاع 10% من المدخولات اليومية لشركتين، إذ أكد المتهمان بأن الأموال المختلسة قد استعملت من أجل التسديد للموردين لكنهما لم يثبتا أقوالهما، الشيء الذي جعل محكمة النقض تصادق على قرار محكمة الاستئناف لـ " Poitiers" التي اعتبرت أن المتهمان قد استعملا الصندوق لأغراض شخصية.

كما أكدت محكمة النقض هذا الاتجاه في قرار لاحق لها سنة 1998، مكملة صياغتها بأنه: "إذا لم يتمكن من تبرير أنها قد استعملت لتحقيق المصلحة الوحيدة للشركة، فإن الأموال المقتطعة من المسير بطريقة خفية تعتبر قد تمت بالضرورة لمصلحته الشخصية، إلا إذا تمكن من إقامة الدليل –ما لم يقدمه في هذه الحالة– على إستعمالها لمصلحة الشركة وحدها".

وانطلاقا من ذلك إذا قام مسير الشركة باقتطاع أموال خفية من هذه الأخيرة، سيكون أمام صعوبات كبيرة في إسقاط هذه القرينة، أنه في أغلب الأحيان تكون هذه الاقتطاعات التي تمت خفية قد استعملت لتمويل عمليات غير مشروعة، كدفع رواتب مستخدمين غير مصرح بهم أو للرشوة أو غيرها.[2]

وفيما يتعلق بالقرينة على وجود المصلحة الشخصية في حالة المصاريف غير المبررة بطريقة كافية، قد اعتبرت محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر سنة 1994 أن جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة تكون قائمة بكل أركانها في مواجهة المسير إذا لم يبرر الطابع المهني لنفقات المهمة أو البعثة والاستقبال وكذا نفقات التنقل، حيث أن المسير استند في قضية الحال إلى كون هذه النفقات قد استخدمت لمصلحة الشركة.

إلا أن هذه القرينة قد كانت محلا للنقد، وذلك كون هذا الحل المؤسس على أنه عند عدم التمكن من تبرير الطابع المهني للعملية تعتبر قد تمت لتحقيق المصلحة الشخصية للمسير، قد بدا مخالفا لافتراض براءة المتهم

---

[1]– Eva, Joly et Caroline Joly– Baumgartner, op, cit, p146.

[2]– Annie Medina, op, cit, p226.

بالنسبة للبعض، إلا أن البعض الآخر لا يجد فيها عيبا يذكر، لأن كل النفقات الموضوعة على حساب الشركة يجب أن ترفق بتبرير، وإذا كان هناك اقتطاع فمن الظاهر إذن أنه ثم لمصلحة المسير، وبالتالي يقع عليه حينئذ عبئ إثبات أن هذه المبالغ قد استعملت لمصلحة الشركة بطريقة قانونية.[1]

في الأخير بعد دراستنا لهذا الفصل نخلص إلى أن المشرع الجزائري لم يخص جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة بتعريف سواء في القانون التجاري أو في قانون العقوبات، بل اكتفى بتحديد الأفعال التي تشكل تعسفا في أموال الشركة، كما حصر هذه الجريمة في نوعين من الشركات، الشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المساهمة دون أن يتعداها إلى الشركات الأخرى رغم ما لها من أهمية و التي يمكن أن تتعرض إلى خروقات وانتهاكات من قبل مسيريها.

هذا وإن جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة كغيرها من الجرائم الأخرى لا تقوم إلا بتوافر ثلاثة أركان أساسية، والمتمثلة أساسا في الركن الشرعي أي السند القانوني للفعل الإجرامي، إذ نجد المشرع الجزائري نظم هذه الجريمة من خلال المواد 800 فقرة 04، 811 فقرة 03، 840 فقرة 01، بالإضافة إلى توافر الركن المادي الذي يقوم بعنصرين، عنصر إستعمال أموال الشركة وعنصر تعارض هذا الإستعمال ومصلحة الشركة، أما الركن الثالث فهو الركن المعنوي والذي يظهر جليا من خلال توافر سوء النية في إستعمال المال، وأن يكون الغرض من هذا الإستعمال تحقيق مصالح شخصية.

---

[1]– Eva Joly et Caroline Joly–Baumgartner, op, cit, p148.

الفصل الثاني :

الأحكام الجزائية

لجريمة التعسف

في استعمال أموال الشركة

إن متابعة جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة تتطلب جملة من القواعد الموضوعية والإجرائية اللازمة لكل جريمة، وهذا بالإضافة إلى بعض الخصوصية التي تشمل الجانب العقابي لهذه الجريمة.

فجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة لا تختلف عن غيرها من الجرائم، كونها ترتكز على قواعد القانون الجزائي فيما يخص العقوبة وعلى قواعد الإجراءات الجزائية فيما يخص متابعة الجريمة، وهذه الأخيرة تهتم بالبحث في مدى توافر شرط التجريم من أجل تطبيق العقاب، ومن هنا تظهر أهمية قانون الإجراءات الجزائية فهو ينقل قانون العقوبات من حالة السكون إلى حالة الحركة.

إلا أن الإجراءات الجزائية المتعلقة بجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة تواجه بعض الصعوبات وذلك لاستخدام وسائل فنية وسرية في اقترافها، وتزداد الصعوبة عندما يتعلق الأمر بالمسؤولية الناتجة عن الجريمة، و طريقة متابعتها.

بناء على ذلك سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين بحيث نخصص الأول للمسؤولية الناشئة عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، والثاني لمتابعة هذه الجريمة.

المبحث الأول: المسؤولية الناشئة عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

تتمثل المسؤولية الجزائية في التزام مرتكب الجريمة بتحمل نتاج فعله الإجرامي، و من ذلك فإن المسؤولية الجزائية ليست ركنا من أركان الجريمة وإنما هي أثرها ونتيجتها القانونية، بحيث يكون محل الالتزام هنا هو تحمل العقوبة أو التدبير الأمني المقرر في النصوص العقابية متى ما حقق المسؤول الأركان العامة التي لا تتحقق الجريمة في نظر القانون بغير توافرها، ولا تقوم هذه المسؤولية إلا بتوافر العناصر المنشئة لها: الركن المادي للجريمة والركن المعنوي الباعث لماديات الجريمة، وأخيرا إسناد الجريمة إلى شخص تتوافر فيه الأهلية لتقرير مسؤوليته عنها.

وهذا ما سنحاول التطرق إليه من خلال المطلبين التالين فنخصص الأول للأشخاص المسؤولين، والثاني للإعفاء من المسؤولية.

المطلب الأول: الأشخاص المسؤولين

من خلال استقراءنا للنصوص القانونية المتعلقة بجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة نجد أنها حددت حصريا الفاعلين، وهم كل المسيرين في الشركة ذات المسؤولية المحدودة بموجب المادة 811 فقرة 03 من القانون التجاري الجزائري، ورئيس مجلس الإدارة والمديرين العامين والقائمين بالإدارة في شركة المساهمة وذلك حسب المادة 800 فقرة 04 من ذات القانون، وكذا المصفي في حالة التصفية في جميع الشركات وذلك بموجب المادة 840 فقرة 01 قانون تجاري جزائري إضافة إلى المسير الفعلي بموجب المادة 805 من نفس القانون.

فهذا الحصر جاء مطابق لمبدأ التفسير الضيق للقانون الجزائي الذي يمنع امتداد مجال تطبيق هذه الجريمة إلى غير هؤلاء كفاعلين أصليين للجريمة.

بالإضافة إلى أن هناك أشخاص آخرون ينتمون إلى حلقة أوسع تمكنهم من التدخل في حياة الشركة، سواء كانوا ينتمون أو لا ينتمون لمستخدمي الشركة والذين يمكن متابعتهم بصفتهم شركاء في الجريمة وعلى هذا الأساس سنقسم هذا المطلب إلى فرعين نتناول في أولهما الفاعل الأصلي في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، و في الثاني الشريك في الجريمة.

الفرع الأول: الفاعل الأصلي في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

الفاعل الأصلي في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة يختلف حسب اختلاف هذه الأخيرة، فقد يكون إما مسير قانوني للشركة أو مسير فعلى لها وهذا ما سنحاول دراسته تبعا لما يلي:

أولا: المسير القانوني للشركة

لقد تعرض المشرع الجزائري لتسيير الشركة ذات المسؤولية المحدودة بوضع هياكل إدارية انطلاقا من طبيعتها المختلطة لكونها تقوم على الاعتبار الشخصي الذي يفترض وجود الثقة بين مؤسسي هذه الشركة، فولى إدارتها لمدير أو أكثر كما هو الحال عليه في شركات الأشخاص، ولكونها تقوم أيضا على الاعتبار المالي الذي يقتضي تسيير هذه الشركة على النمط الذي تسير عليه شركات الأموال، لذا وزع الرقابة والإشراف على أجهزة جماعية تشبه أجهزة شركة الأموال [1].

لذا تتولى إدارة ورقابة الشركة ذات المسؤولية المحدودة هيئتان، تتمثل الأولى في مدير – أو أكثر– يتولى مباشرة أعمال الإدارة المالية، والثانية تتمثل في الجمعية العامة التي تعد مصدر السلطة العامة في الشركة.

وقد جاء في نص المادة 576 من القانون التجاري الجزائري أنه يدير الشركة ذات المسؤولية المحدودة شخص أو عدة أشخاص طبيعيين[2]، و يجوز اختيارهم خارجا عن الشركاء – أي من الغير– ويعينهم الشركاء في القانون الأساسي أو بعقد لاحق حسب الشروط المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 582 من ذات القانون.

ولهؤلاء المسيرين سلطات واسعة تسمح لهم بالقيام بجميع الأعمال و التصرفات التي يرونها ضرورية لتحقيق أهداف الشركة، إلا انه يخشى التعسف في استعمال أموال هذه الأخيرة لتحقيق أغراض مخالفة لمصالحها.

أما فيما يتعلق بإدارة شركة المساهمة وتسيرها فقد نظمها المشرع الجزائري بنصوص آمرة في المواد من 610 إلى 685 من القانون التجاري الجزائري، ومن خلالها وزع إدارة هذه الشركة بين هيئات ثلاث تتمثل في مجلس الإدارة، و جمعية المساهمين وهيئة المراقبين[3].

---

[1] – فوضيل نادية، شركات الأموال في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 52.

[2] – بمعنى أنه يجب أن يكون المسير في الحالتين (من الشركاء أو من الغير) شخصا طبيعيا، و بمفهوم المخالفة لا يجوز تعيين شخص معنوي مديرا للشركة ذات المسؤولية المحدودة.

[3] – أنظر فيما يخص مجلس الإدارة المواد من 610 إلى 641، الجمعية العامة المواد من 674 إلى 685، هيئة المراقبين المواد من 715 مكرر04 إلى 715 مكرر29 من القانون التجاري الجزائري.

وعلى إثر ذلك تعاقب المادة 811 فقرة 03 من القانون التجاري على أساس جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، كل من رئيس شركة المساهمة والقائمين بإدارتها والمديرين العامين لها.

هذا ويعتبر مجلس الإدارة الجهاز التنفيذي الذي يقوم بتسيير أمور الشركة، وينتخب رئيس هذا الأخير – رئيس مجلس الإدارة – من قبل مجلس الإدارة ومن بين أعضائه على أن يكون شخصا طبيعيا، كما يحدد مجلس الإدارة أجره وذلك حسب المادة 635 ق ت ج.

وقد نصت المادة 638 في فقرتها الأولى والثانية من القانون التجاري على أنه يتولى رئيس مجلس الإدارة تحت مسؤوليته، الإدارة العامة للشركة ويمثل الشركة في علاقاتها مع الغير، و يتمتع الرئيس بالسلطات الواسعة للتصرف باسم الشركة في كل الظروف مع مراعاة السلطات التي يخولها القانون صراحة لجمعيات المساهمين وكذا السلطات المخصصة بكيفية خاصة لمجلس الإدارة وفي حدود موضوع الشركة.

كما أجازت المادة 639 من القانون التجاري لمجلس الإدارة – بناء على اقتراح الرئيس – أن يكلف شخصا واحدا أو اثنين من الأشخاص الطبيعيين لمساعدة الرئيس كمديرين عامين، وأضافت المادة 340 من نفس القانون أنه يجوز لمجلس الإدارة عزل المديرين العامين في أي وقت بناء على اقتراح الرئيس، كما يحدد مجلس الإدارة بالاتفاق مع رئيسه مدى ومدة السلطات المخولة للمديرين العامين، وإذا كان أحدهما قائما بالإدارة فمدة وظيفته لا تكون أكثر من مدة وكالته، وللمديرين العامين نحو الغير نفس السلطات التي يتمتع بها الرئيس وذلك حسب المادة 641 من القانون السابق الذكر، وبالتالي للمديرين العامين نفس المسؤولية الجزائية لرئيس مجلس الإدارة في شركة المساهمة والتي تقوم إذا ما تعسف في استعمال أموال الشركة.

ويمتد تطبيق جريمة التعسف في استعمال أموال شركة المساهمة إلى الأشخاص القائمين بإدارتها، سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو أشخاص معنويين ممثلين بشخص طبيعي يخضع لنفس الشروط والواجبات، ويتحمل نفس المسؤولية المدنية والجزائية كما لو كان قائما بالإدارة باسمه الخاص، دون المساس بالمسؤولية التضامنية للشخص المعنوي الذي يمثله[1].

فالقائم بإدارة شركة المساهمة لا يعد مسيرا بل هو مساهم فيها ومعين من طرف الجمعية العامة للمساهمين[2]، ومن أجل ضمان سيرها فمجلس الإدارة وحده هو المخول بسلطة التصرف في كل الظروف باسم الشركة.

إلا أن جانبا من الفقه لم يقتنع بهذه الصيغة ولم يعتبرها صحيحة وأكدوا في ذلك أن مجلس الإدارة لا يسير الشركة ولا يمثلها بل يقوم بالمداولة دون التصرف، فهذه الامتيازات والسلطات تعود لرئيس مجلس الإدارة

---

[1]– المادة 612 من القانون التجاري الجزائري.

[2] – المادة 611 من نفس القانون.

حسب ما جاء في المادة 638 من القانون التجاري، كما اعتبروا أن مجلس الإدارة هو عضو في التسيير وليس في الإدارة، فإذا كان القائم بالإدارة ليس رئيس للشركة فلا يمكنه تسييرها وإذا قام بذلك يعتبر قد تصرف كمسير فعلي للشركة[1].

غير أن هذا الجدل الفقهي يصطدم قي التشريع الجزائري بنص المادة 811 فقرة 03 من القانون التجاري الجزائري، التي تهدف صراحة إلى متابعة القائمين بالإدارة و ذلك بنصها على أنه :« يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين ... 3- رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها...» ومن ذلك فممثل الشخص المعنوي الذي يقوم بالإدارة يمكن أن يتابع بجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة المرتكبة في الشركة المدارة إذا كانت تصرفاته تهدف إلى تحقيق مصلحة شخصية مباشرة أو غير مباشرة[2].

وعلى هذا الأساس فالنصوص المنظمة لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة لا تتعلق فقط بمسيري الشركات.

وفي هذا المجال ينبغي الإشارة إلى ما نص عليه المشرع في القسم الفرعي الثاني – فيما يخص شركة المساهمة – تحت عنوان "مجلس المديرين ومجلس المراقبة"، التي لم يخصها المشرع الجزائري بنص فيما يتعلق بجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، إلا أن مجلس المديرين – مثل رئيس مجلس الإدارة – يتمتع بسلطات واسعة للتصرف في كل الظروف باسم الشركة[3]، بالنسبة لأعضائه يجب أن يكونوا أشخاصا طبيعيين تحت طائلة البطلان حسب المادة 644 فقرة 02 من القانون التجاري الجزائري، ومن ذلك يكون تطبيق جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة منطقيا على هؤلاء الأشخاص.

أما فيما يتعلق بمجلس المراقبة، فيتكون من سبعة أعضاء على الأقل و اثنا عشر عضوا على الأكثر[4]، يتم انتخابه من قبل الجمعية العامة التأسيسية أو الجمعية العامة العادية[5]، سواء أشخاص طبيعيين أو معنويين بتعيين ممثل لهم.

ويمارس مجلس المراقبة مهمة الرقابة الدائمة للشركة[6]، فلا يمكنه التدخل في تسيير الشركة على خلاف مجلس الإدارة في شركة المساهمة الكلاسيكية، ولا يملك اتجاه الغير أية سلطة للتصرف باسم الشركة أو تمثيلها.

---

[1]- Annie Medina, op, cit, p 186-187.

[2]- Eva Joly et Caroline Joly-Baumgartner, op, cit, p 222.

[3]- المادة 648 من القانون التجاري الجزائري.

[4]- المادة 657 من نفس القانون.

[5]- المادة 662 من نفس القانون.

[6]- المادة 654 من نفس القانون.

إلا أنه في هذه الحالة إذا قام أحد أعضاء مجلس المراقبة بالتصرف باسم الشركة ولحسابها مستعملا أموال الشركة لمصلحته الشخصية فيكون بذلك قد خرج عن الصلاحيات المخولة له، ولا يعتبر في هذه الحالة متعسفا في استعمال سلطاته وإنما يكون تعدى عليها، وبالتالي من المنطقي قانونيا معاملته كمسير فعلي.

وأمام عدم إحالة المشرع الجزائري هذا النوع من الشركات على النصوص المعاقبة على جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، فإنه يمكن القول بأن هذه الأخيرة تجد تبريرا لتطبيقها في مواجهة أعضاء مجلس المديرين عكس تطبيقها على أعضاء مجلس المراقبة.[1]

وفي حالة انقضاء الشركة والتي تكون لعدة أسباب منها العامة والتي تطبق على جميع أنواع الشركات، ومنها الخاصة بنوع معين من الشركات، ولا يترتب على انقضاء الشركة زوال شخصيتها المعنوية وإنما تبقى إلى حين قفل التصفية، حيث تقسم موجوداتها بين الشركاء بعد استيفاء دائني الشركة لحقوقهم.

ويقصد بالتصفية أنها جميع العمليات المتبقية للشركة قصد استيفاء حقوقها و كذلك دفع ديونها قبل الغير، وإذا ما نتج عن هذه العمليات فائض أي صافي من أموال الشركة فيوزع بين الشركاء عن طريق القسمة، وتتم تصفية أموال الشركة و قسمتها بالطريقة المبنية في عقد الشركة، فإن خلا من حكم خاص تتبع الأحكام الواردة في القانون المدني[2]

وفي مرحلة التصفية لا يمارس أعضاء الشركة مهامهم إذ يحل محلهم شخص آخر يقوم بتوجيه العمليات وهو "المصفي"، ويعرف بأنه: "الشخص الذي يتعهد إليه بمباشرة العمليات اللازمة لتصفية الشركة" والتي تتم حسب ما جاء في المادة 445 من القانون المدني الجزائري إما على يد جميع الشركاء وإما على يد مصف واحد أو أكثر تعينهم أغلبية الشركاء، و إذا لم يتفق الشركاء على تعيين المصفي يعينه القاضي بناء على طلب أحدهم، أما في الحالات التي تكون فيها الشركة باطلة فإن المحكمة تعين المصفي وتحدد طريقة التصفية بناء على طلب كل من يهمه الأمر.

ومهما كانت طريقة تعيينهم فمهام وسلطات المصفي تكون متطابقة في جميع حالات التعيين، وعلى خلاف المسيرين فهو لا يقوم بتسيير الشركة وإنما تقتصر مهمته على تحقيق الأصول وتسديد الخصوم من خلال عناصر الأصول[3].

وتطبق جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة ضد المصفي[1] بموجب المادة 840 فقرة 01 من القانون التجاري الجزائري، فيعاقب على أساس هذه جريمة في جميع الشركات التجارية دون التفرقة بين أشكال

---

[1]– زكري ويس ماية الوهاب، المرجع السابق، ص 114.

[2]– لمزيد من التفصيل راجع عمورة عمار، المرجع السابق، ص 118.

[3]– فوضيل نادية، أحكام الشركات طبقا للقانون التجاري الجزائري، المرجع السابق، ص 82-83.

الشركات محل التصفية، فيتابع بجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة كل من مصفي شركة التضامن أو التوصية البسيطة على عكس مسيريها.

ثانيا: المسير الفعلي للشركة

إن النصوص القانونية المنظمة لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة تخاطب صراحة المسيرين، رئيس الشركة، القائمون بإدارتها ومديروها، إلا أن هذه المصطلحات هي غير دقيقة و غير قابلة للتوسع، الأمر الذي يدفعنا للتساؤل بمدى انطباق هذه النصوص على الشخص الذي يتولى إدارة الشركة بصفة فعلية ودون أن يكون مديرا قانونيا لها معينا للقيام بأعمال الإدارة؟

للإجابة عن هذا التساؤل لابد من محاولة معرفة المقصود بالمسير الفعلي للشركة.

من خلال استقراء نصوص القانون التجاري الجزائري، نجد أن المشرع أورد المسير الفعلي أو الواقعي في المادتين 224 و262 منه، بحيث نصت المادة 224 فقرة 01 على أنه: « في حالة التسوية القضائية لشخص معنوي أو إفلاسه يجوز إشهار ذلك شخصيا على كل مدير قانوني أو واقعي ظاهري أو باطني مأجورا كان أم لا... » و نصت المادة 262 على أنه: « اعتبارا من الحكم القاضي بالتسوية القضائية أو شهر الإفلاس لشخص معنوي، لا يجوز للمديرين بحكم القانون أو الواقع أن يحولوا الحصص أو الأسهم... »

يبدو أن هذه المواد تقرر مسؤولية المسير الفعلي – الواقعي – في القانون الجزائري بمناسبة تمديد شهر إفلاس الشخص المعنوي على شخص الفرد القائم بالإدارة و التسيير.

إلا أنه رغم اعتراف المشرع بنظرية المسر الفعلي، لم يخصه بتعريف قانوني كغيره من التشريعات الأخرى، فوضعُ مفهوما لهذا الأخير أمر صعب إذ لا يرتكز على أي سند قانوني كنظام أساسي أو عقد عمل، مداولات مجلس الإدارة.

حيث عرف المسير الفعلي بأنه ذلك المسير الذي عين بصفة غير قانونية – أي مخالفة للقوانين الجاري العمل بها أو للنظام الأساسي للشركة–، كما عرف بأنه الشخص الذي له تأثير دائم على اتخاذ القرارات أو على السير العادي لإدارة الشركة، أو كل شخص يمارس بصورة مباشرة أو عن طريق شخص مسخر نشاطا إيجابيا

---

[1]– وهذا ما يعتبر استثناء خاصة و أن هذه الجريمة تتعلق في الأصل بمسيري الشركات، وتفسير ذلك أن المهام و الاختصاصات التي يمارسها المصفي خلال مرحلة التصفية تمنحه حرية تصرف واسعة في استعمال أموال واعتمادات الشركة مستفيدا من تواجده في وضعية و ظروف تسمح له بارتكابها.

ومستقلا داخل الشركة تحت غطاء أو نيابة عن الممثلين الشرعيين، أو كان يتحرك أو يتلاعب بهؤلاء، و الأمر يفترض نشاطا إيجابيا ومعتادا في التسيير بكل استقلالية[1].

كما عرفه الأستاذ "Yves Guyon" بكونه: "الشخص الذي يقوم بأعمال التسيير كأي مسير قانوني دون أن يكون معينا لهذا الغرض ويكون متعمدا الظهور كمسير قانوني للشركة".

وعلى هذا الأساس 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 لما له من نفوذ على الشركة كامتلاكه مثلا لأغلبية الأصوات في الجمعية العامة أو بسبب سيطرة شركته على الشركة محل النزاع دون أن يكون من بين القائمين بالإدارة فيها بصفة رسمية[2].

يبدوا واضحا أن هذه التعاريف تحتاج لمزيد من التحديد، فقد لجأ الفقه لبعض المحددات لاعتبار شخص ما مسيرا فعليا

فذهب بعضهم إلى تحديد المسير الفعلي بمفهوم سلبي أي كل من لا ينطبق عليه وصف مسير قانوني و يقوم بأعمال التسيير، وأوجبوا في ذلك توافر ثلاث شروط أساسية[3] :

1. أن يباشر نشاطا إيجابيا أي أن يشارك بصفة فعلية في التسيير، ولذا فالسكوت أو الترك أو المجاملة كلها تصرفات لا يمكن أن تعتبر أعمال تسيير توجب اتخاذ القرارات، و بالتالي لا يمكن أن تكون سببا وسندا للمساءلة.
2. أن يكون التصرف أو النشاط الإيجابي متعلقا بالتدبير أو الإدارة، ولذلك يعد مسيرا فعليا الشخص الذي بوسعه اتخاذ قرارات حول الوضعية المالية للشركة، أي القيام بمهام الإدارة و التسيير سواء على المستوى التجاري أو المالي.
3. و يشترط أخيرا أن يكون النشاط الإيجابي المرتبط بالتدبير و الإدارة صادر عن المعني بالأمر بكل حرية و إرادة و بكامل الاستقلالية.

و من بعض الفقه كذلك من حاول سبر الموضوع مدعما آرائه بالاجتهاد القضائي، فقد اعتبرت الأستاذة: "Mireille Delmas-Marty" حول تعريف المسير الفعلي أنه لا يوجد سوى ألفاظ القانون، و التي تبقى -في

---

[1]- العباسي عبد اللطيف: "مسؤولية مسير الشركة موضوع مسطرة جماعية"، مجلة المحاكم المغربية، العدد100، يناير_فبراير 2006، ص 73.

[2]- غنام محمد غنام، المسؤولية الجنائية للتاجر ومدير الشركة عن جرائم الإفلاس، دار النهضة، 1993، ص 51.

[3]- ابن خدة رضى، المرجع السابق، ص 149.

حقيقة الأمر– قليلة الوضوح بما أنها تترك أمر تحديد مضمون فعل "التسيير" لأعمال الشركة مبهما، معتبرة أن الاجتهاد القضائي أتى بقلة من العناصر المحددة، فمحكمة النقض الفرنسية تترك لقضاة الموضوع السلطة التقديرية سياديا إذا ما كان هناك تسيير فعلي، و ليس عليهم سوى تعليل قراراتهم بمسببات كافية بحيث تكون فقط غير مغلوطة ولا متعارضة.

كما جاء موقف المجلس الدستوري الفرنسي، فيما يتعلق بالتنافي البرلماني، الصادر في 18 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 نشاط " التسيير" الذي هو في الحقيقة في قلب الجدل.

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

فحسب معيار الظهور يكفي أن يمارس الشخص نشاط إدارة الشركة بطريقة مستقلة، أي 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[1] في الإدارة واتخاذه لقرارات هامة كتعيين مستخدمين جدد، شراء معدات جديدة...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[2].

وبناء على ذلك فإنه يمكن الجمع بين المعياريين معا وعدم الاكتفاء 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 هو صاحب الكلمة في الشركة وأنه هو المدير الحقيقي لها وأنه استخدم المدير الرسمي كواجهة أو ستار يختفي وراءه، وأنه لجأ إلى الإدارة الفعلية لأنه ليس من حقه إدارة الشركة لسبق الحكم عليه في جريمة

---

[1]– غنام محمد غنام، المرجع السابق، ص52.

[2]– زكري ويس ماية الوهاب، المرجع السابق، ص 119.

تجعل من المحظور عليه تولي الإدارة بصفة قانونية، بأنه يعتبر مديرا فعليا للشركة ويخاطب بالتالي بأحكام جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة[1].

إلا أن القيام بالفعل أو العمل منعزلا، لا يكفي لمنح صفة المسير الفعلي للشخص القائم به بل يتطلب ذاك تصرفا اعتياديا ومستمرا للمعني، ويعتمد في تكييف المسير بالفعلي هنا على شهادات الزبائن و الأجراء القدامى أو المساعدين الذين يقدمون المتهم كمسير للشركة[2].

بعد محاولة حل للمشكلة القانونية المتعلقة بمفهوم المسير الفعلي يثور التساؤل حول إمكانية مساءلة هذا الأخير جنائيا عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة على أساس أنه يقوم بأعمال الإدارة، و هل يتساوى في المسؤولية مع المدير القانوني؟

يتبين في هذه المسألة أنه يتساوى في المسؤولية الجنائية مدير الشركة سواء كان مدير طبقا لنظام الشركة أو كونه مديرا فعليا، لذا تطبق النصوص الخاصة على مسير الشركة سواء كان فعليا أو قانونيا، وقد حسمت المادة 805 من القانون التجاري الجزائري الموضوع فخاطبت صراحة المسير الفعلي بأحكام التجريم المتعلقة بجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة مثله في ذلك مثل المسير القانوني بقولها: « تطبق أحكام المواد من 800 إلى 804 على كل شخص قام مباشرة أو بواسطة شخص آخر بتسيير شركة ذات مسؤولية محدودة 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 بالتسوية بينهما استنادا إلى المسؤولية الجنائية هي ذات طابع فعلي وليست مسؤولية افتراضية، فالعبرة إذن بمن تنطبق عليه تلك الصفة من الناحية الفعلية.

هذا وإن المسير الفعلي يمكن أن يأخذ مكان المسير القانوني أو أن يتصرف إلى جانبه، فهذا الأخير يمكن أن يتابع هو الآخر كفاعل أصلي إذا ارتكب نفس الأفعال المقيمة لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، أما إذا أتاح الشخص المعين قانونا لشخص آخر غيره تولى أعمال الإدارة والقيام بها، فإن مسؤوليته الجزائية تقوم بوصف الاشتراك إذا ما وجد اتفاق بينه وبين المسير الواقعي أو مساعدة أو في حالة تزويده

---

[1] – غنام محمد غنام، المرجع السابق، ص 53.

[2] – Annie Medina, op, cit, p 202

بالوسائل، ويبدوا واضحا أن المساعدة تتوافر متى كان المدير القانوني يتيح لغيره فرصة القيام بأعمال الإدارة من الناحية الفعلية[1].

الفرع الثاني: الشريك في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

لقد تطرقنا سابقا إلى الفاعل الأصلي في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، إذ و جدنا هذه الأخيرة لا ترتكب إلا من مسيري الشركات سواء كانوا قانونيين أو فعليين، إلا أن القواعد المتعلقة بالشريك أكثر مرونة منها بالنسبة للفاعل الأصلي، حيث أن هناك أشخاصا آخرون ينتمون إلى حلقة أوسع تمكنهم من التدخل في حياة الشركة سواء كانوا ينتمون أو لا ينتمون لمستخدمي الشركة والذين يمكن متابعتهم بصفتهم شركاء في الجريمة.

وقد عرف المشرع الجزائري الشريك في نص المادة 42 من قانون العقوبات ونصت على أنه: « يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا، و لكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك ».

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

ويمكن أن يعتبر شريكا في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة المدير الذي شارك أو حضر في مداولات مجلس الإدارة محل النزاع، وكذا مندوب الحسابات الذي كان أصل العملية المجرمة وكان المحفز على ارتكابها، كما أخذ بالاشتراك أيضا اتجاه الغير الذي شهد زورا في عقد مسجل عند الموثق بأنه دفع للشركة أموالا، ويعتبر شريكا أيضا المستشار القانوني الذي يضمن تركيب التسيير الاحتيالي، أو الغير الذي ساهم ماليا في إنشاء بناء محقق بفضل اختلاسات لأموال الشركة والذي أرسل للشركة ضحية هذه الاختلاسات مقدار المبالغ الواجبة الدفع كلما كان هناك تقدم في الأعمال، وكذلك الحال بالنسبة لخبير الحسابات الذي رغم علمه

---

[1]– غنام محمد غنام، المرجع السابق، ص 52.

[2]– Wilfrid JeanDidier, op, cit, p 334.

قام بإخفاء وستر الاختلاسات الواقعة على أموال الشركة وتحريره لمحاضر للجمعيات العامة تسمح بتغطية بعض هذه العمليات المآخذ عليها[1].

وحتى يكون الاشتراك مكيفا بطريقة صحيحة ومقبولة يجب إقامة دليل العلم بالفعل الأصلي من قبل مرتكب الفعل الشريك، كما لا يمكن أن يتوافر الاشتراك بطريق الخطأ أو الإهمال البسيط فلا يمكن متابعته بالاشتراك في ارتكاب جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة متى كان يجهل الطابع المجرم للأفعال على اعتبار أن الاشتراك يفترض سو النية، حيث نجد المشرع هنا اكتفى باشتراط العلم[2] دون الإرادة[3].

وإذا كان الاشتراك يتطلب نشاطا ايجابيا فهل يمكن تصور اشتراك عن طريق الامتناع في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة؟

حسب المادة 42 من قانون العقوبات السالفة الذكر يفهم أن المساهمة تقتضي من الشريك القيام بفعل ايجابي سواء لارتكاب أفعال تحضيرية أو مسهلة أو منفذة لها، ويترتب على ذلك أن مجرد وقوف الشخص موقفا سلبيا أثناء ارتكاب الجريمة أو في أي مرحلة من مراحلها لا يعد اشتراكا في الجريمة يعاقب عليه القانون، ولو ثبت أنه كان باستطاعته منع وقوعها، أو أن امتناعه كان رغبة منه في أن يمضي الفاعل في تنفيذها[4].

إلا أن بعض الفقهاء الفرنسيين اعتبروا أن المشاركة يمكن أن يتسع نطاقها بشكل كبير ومن ذلك وقوعها بسلوك سلبي، كما بين قرار الغرفة الجنائية (Cass, Crime, 28 Mai 1980)، ففي هذه القضية حكم باعتبار مشاركة عبر العون والمساعدة عند الأخذ بأن عضو مجلس الإدارة الجماعية كان عالما بالتعسف في استعمال أموال الشركة من قبل رئيسه، وسمح بارتكابها في الوقت الذي كانت لديه الوسائل التي منحها له القانون للمعارضة.

وفي هذا الإطار كذلك قضت محكمة Douai الفرنسية بأن المراقب الذي حرض على انجاز عملية باهظة ومكلفة للشركة يعد مشاركا في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة[5].

وذهب آخرون إلى أنه تتحقق صفة المشارك في من لم يثبت ارتكابه الفعل المادي للواقعة الجرمية لكنه تدخل فيه إما بالتحريض أو المساعدة أو تقديم الإعانة، و من قبيل المشاركة في هذه الجريمة: تسخير المسير من قبل أحد أعضا مجلس الإدارة الذي يملك أغلبية أسهم الشركة في اتخاذ قرارات تأثر على الذمة المالية لهذه

---

[1]– Eva Joly et Caroline Joly–Baumgartner, op, cit, p 240.

[2]– أي علم الشريك بماهية نشاطه باعتباره مساهمة غير مباشرة في الجريمة، و علمه بأن أفعال مساهمته من شأنها المساعدة في ارتكاب الجريمة.

[3]– الشياسي إبراهيم المرجع السابق، ص 157.

[4]– فرج رضا، المرجع السابق، ص 334.

[5]– ابن خدة رضى، المرجع السابق، ص 240.

الأخيرة خدمة لأغراضه و مصالحه الشخصية، و كذلك أيضا أن يتعهد مراقب الحسابات للرئيس المدير العام للشركة أو لأحد المسيرين بعدم التبليغ عن الخروقات المالية المكونة للجريمة أمام الجمعية العامة أو مجلس المراقبة[1].

ورغم بعض الاجتهادات المخالفة، فإن موقف قضاء محكمة النقض الفرنسية يبدوا مستقرا على كون المشاركة في الجريمة إنما تتطلب الإتيان بفعل إيجابي سابق أو معاصر لتنفيذ الجريمة، وأنها تنتفي بمجرد عدم الفعل أو الامتناع[2] .

ونخلص من ذلك إلى القول بأن جريمة الاشتراك من الجرائم الإيجابية، ولا يمكن أن تكون من الجرائم السلبية، ذلك لأن طرق الاشتراك السابقة الذكر –في المادة 42 ق.ع.ج– تتطلب كلها نشاطا إيجابيا، لذا جرى الرأي السائد على أن الاشتراك يكون بفعل ايجابي دائما لا يكفي فيه اتخاذ موقف سلبي بحت من الفاعل.

المطلب الثاني: الإعفاء من المسؤولية المترتبة عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

بعد أن تعرضنا في المطلب السابق إلى الأشخاص المسؤولين عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، سنتعرض في هذا المطلب إلى أسباب الإعفاء من هذه المسؤولية بالنسبة للشركة في الفرع الأول، وإلى الأسباب التي يتحجج بها المسير للتخلص والإفلات من هذه المسؤولية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: مدى إمكانية مساءلة الشركة جزائيا عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

في هذا الصدد يجذر بنا أولا التطرق إلى موقف المشرع الجزائري من مسؤولية الشخص المعنوي، من ثم التطرق إلى مدى إعمال المسؤولية عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة.

أولا: موقف المشرع الجزائري من مسؤولية الشخص المعنوي

بعد تعديل قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية سنة 2004 تم إقرار المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بنص واضح وصريح في القانون رقم 04-15[3] المعدل لقانون العقوبات، حيث كرس المشرع الجزائري صراحة مبدأ المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية من خلال المادة 51 مكرر من هذا القانون.

هذا المبدأ التي جاءت به المادة 51 مكرر –السالفة الذكر– يعد من ضمن أهم القواعد التي استحدثها المشرع الجزائري في نصوص قانون العقوبات باعتبار أن إقرار المسؤولية في وقت من الأوقات كان أمرا غير مقبول[1]

---

[1]– بلقاضي عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص 24.

[2]– بلقاضي عبد الحفيظ، المرجع نفسه، ص 25.

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

حيث جاءت صياغة المادة 51 مكرر والتي تضمنها تعديل قانون العقوبات 2004 على النحو التالي: « باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك.

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

وتبدو خصوصية هذه المسؤولية على النحو التالي:

1. تحديد الأشخاص المعنوية المسؤولة جزائيا، وهو ما انتهجته معظم التشريعات التي تقر بمبدأ مسؤولية هذه الأشخاص، ويستند هذا التحديد إلى تقسيم الأشخاص المعنوية، إلى أشخاص معنوية عامة وأشخاص معنوية خاصة[2].

2. إن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي هي مسؤولية مشروطة إذ يجب من ناحية أن ترتكب بواسطة أجهزة الشخص المعنوي أو ممثليه، ومن ناحية ثانية يجب أن ترتكب لحساب الشخص المعنوي[3]
3. إن المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية محصورة في الحالات المنصوص عليها في القانون – سوا في قانون العقوبات أو القوانين الملحقة به– .
4. إن مسؤولية الشخص المعنوي جزائيا لا تمنع من مساءلة الشخص الطبيعي سواء كفاعل أصلي أو كشريك عن ذات الأفعال.

وقد تلا هذا التعديل تعديل آخر بموجب القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 لكل من قانون العقوبات والإجراءات الجزائية، ليكرس أكثر مبدأ المسالة الجزائية للشخص المعنوي، و يلاحظ هنا أن تعديل 2006 لقانون العقوبات لم يمس المادة 51 مكرر.

---

[1]– محدة محمد: "المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي"، مجلة المفكر، العدد الأول، 2006، جامعة محمد خيضر بسكرة، ص 48.

[2]– بوخزنة مبروك، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في التشريع الجزائري، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2010، ص 146.

[3]– حملاوي سهيلة، المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية في ظل التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، قانون جنائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2014، ص 57.

وبالرجوع إلى نفس المادة –51 مكرر من قانون العقوبات– نجد أن المشرع الجزائري استبعد المساءلة الجزائية للأشخاص المعنوية العامة وقيدها فقط بمساءلة الأشخاص المعنوية الخاصة على عكس المشرع الفرنسي الذي لم يستبعد إلا الدولة والجماعات المحلية في بعض تصرفاتها[1].

ثانيا: نفي المسؤولية الجزائية عن الشركة في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

من خلال النصوص القانونية المتعلقة بجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، يتبين أنها تنطبق على الأشخاص الذين عددتهم فقط و هم حصرا أشخاص طبيعيين.

جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة ترتكب في الشركات المعنية بها من طرف مسيريها قصد تحقيق أغراض شخصية وليس لحساب الشركة، ومن ذلك لا تنطبق عليها المسؤولية الجزائية ولا تتعرض إلى العقوبات المقررة لهذه الجريمة، وعلى هذا الأساس فالشركة كشخص معنوي هنا لا يمكن أن تكون محلا للمتابعة بجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة كون أن هذه الأخيرة تعتبر الضحية الأولى والأساسية لهذه الجريمة، وبالتالي يكون من غير المعقول أن تكون الشركة ضحية ومرتكبة للجريمة في آن واحد.

كما يستبعد تطبيق أحكام المسؤولية الجزائية على الشركة بصفتها شريكا في جريمة التعسف في استعمال 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 ارتكابها إضرارا بمصلحتها الخاصة، لكن ماذا لو المسير المتهم بجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة شخصا معنويا؟

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 التي يجب أن يكون المسير فيها شخصا طبيعيا وهذا بموجب المادة 576 و 564 من القانون التجاري الجزائري كما تقدم ذكره، و كذلك الحال بالنسبة لرئيس مجلس الإدارة والمدير العام في شركة المساهمة وذلك وفقا للمواد 635 و 639 من القانون التجاري الجزائري، كما أنه لا يمكن لأعضاء مجلس المديرين بالنسبة لشركة المساهمة –التي تدرج هذا الشرط في قانونها الأساسي– أن يكونوا أشخاصا معنوية وهذا حسب المادة 644 فقرة 02 من القانون التجاري الجزائري[2] .

إلا أنه بالرجوع إلى نص المادة 612 فقرة 02 من القانون التجاري الجزائري و التي نصت على أنه: « و يجوز تعيين شخص معنوي، قائما بالإدارة في عدة شركات، و في هذه الحالة لا تطبق أحكام المقطع الأول على الممثلين الدائمين للأشخاص المعنويين »، نجد أن المشرع –على عكس ما تقدم– سمح أن يكون القائمين

---

[1]– محدة محمد، المرجع السابق، ص 40.

[2]– زكري ويس ماية الوهاب، مرجع سابق، ص 12.

بالإدارة في شركة المساهمة أشخاصا طبيعيين أو معنويين، و بالتالي يمكن إعمال مبدأ مسؤولية الشخص المعنوي في إطارها.

وأضافت نفس المادة في فقرتها الثالثة أنه: « ويجب عليه عند تعيينه اختيار ممثل دائم يخضع لنفس الشروط والواجبات ويتحمل نفس المسؤوليات المدنية والجزائية كما لو كان قائما بالإدارة باسمه 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 استعمال أموال الشركة، كما لو كان قد مارس لحسابه الخاص المهام المشغولة من الشخص المعنوي الذي هو مكلف بتمثيله[1].

الفرع الثاني: محاولة المسير التحرر من المسؤولية الناجمة عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

يتبين مما تقدم أنه باجتماع العناصر المكونة لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة تقوم هذه الأخيرة ولا يكون لتصرف المسير بعد ذلك أي تأثير على قيامها، غير أنه قادر على التأثير على مقدار العقوبة كأن يستفيد من الإفراج أو على كل حال التخفيف من العقاب، لهذا ارتأينا تجميع العناصر أو الحجج التي يعتمد عليها المسير للتهرب من المسؤولية – وهي بالطبع ليست حصرية– في هذا الفرع، وفي غياب أحكام للقضاء الجزائري فقد أسندناها في تحديد هذه الأسباب لتهرب المسير من المسؤولية إلى أحكام القضاء الفرنسي.

لقد أسلفنا الذكر أن الإبراء أو الموافقة من قبل الجمعية العامة لا تعفي المسير من مسؤوليته، فللقاضي الجزائي فقط سلطة تقدير كون الفعل مخالف لمصلحة الشركة أم لا، لذا فموافقة المساهمين أو الشركاء قبل أو بعد العملية المجرمة حتى ولو كانت بالأغلبية لا تمحي الجريمة.

فالقانون يهدف إلى حماية الذمة المالية للشخص المعنوي حسب التصور الواسع للمصلحة الاجتماعية للشركة، وهذا ما ذكرته محكمة الاستئناف "Colmar" في قرارها أنه: "من حيث المبدأ والاجتهاد القضائي الثابت فإن قبول الجمعية العامة لا يمكنه لوحده إزالة الطابع التعسفي للاقتطاعات 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 للاقتطاعات الواقعة على أموال الشركة، فهدف القانون ليس حماية مصالح الشركاء فحسب وإنما الذمة المالية للشركة "[2]

كذلك احتجاج المسير بكون الشركة عائلية وأن أعضائها من نفس الأسرة للتهرب من المسؤولية لا يعد سببا لتحرر منها، وفي هذا الإطار عاقبت محكمه النقض الفرنسية على أساس جريمة التعسف في استعمال

---

[1]– Annie Medina, op, cit, p 283.

[2]– زكري ويس ماية الوهاب، المرجع السابق، ص 131–132.

أموال الشركة المسير الذي قام ولمدة 03 سنوات باختلاس أموال الشركة لمصلحته الشخصية، حيث أنها لم تأخذ بعين الاعتبار كون الشركة مكونة أساسا من عائلة المتهم مؤكدة بأن الشخص المعنوي هو كيان مستقل عن أعضائه، وقد كان الأساس القانوني الذي اعتمدت عليه المحكمة لإصدار قرارها هو أن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة في الحقيقة لا تلحق أضرارا بمصالح الشركاء فحسب وإنما أيضا بمصالح الغير المتعاملين معها[1].

كما قد يحتج المسير بالإكراه نتيجة لضغط خارجي أو التهديد بفقدان منصبه، إلا أنه ليس لكل هذه الادعاءات تأثيرا على قيام الجريمة وهذا ناتج من أنه ملزم بتحمل المسؤولية الناجمة عن منصبه بالإدارة، بينما المسير الحقيقي يمكن أن يتابع على أساس أحكام الاشتراك.

والأمر كذلك بالنسبة للجهل، إذ حكمت محكمة النقض الفرنسية بهذا الصدد بأن عدم كفاءة المسير في الحسابات أو الأعمال الحسابية أو الإدارية للشركة لا يعفي من المسؤولية، كما يضاف إلى عنصر الجهل الإهمال وعدم الرقابة فقد تم التمسك بهما ضد المسير الذي يدعي جهله بتصرفات المسير الفعلي الذي جرده من اختصاصاته، إلا أن محكمة النقض قد خففت من موقفها لاحقا بوضع شرط يتمثل في عدم التمسك بالإهمال وغياب الرقابة ضد المسيرين إلا إذا كانوا على علم بالأفعال المجرمة وكان في إمكانهم منعها، مقررة أن الإهمال البسيط لا يمكن أن يشكل سوء نية[2].

وكثيرا ما يعتقد المسيرين أن بإمكانهم التخلص من المسؤولية إذا أثبتوا أنهم لم يكونوا مكلفين إلا 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 الاحتيالية التي قام بها المتصرف القضائي للشركة، وكذا جهل المسيرين للشروط التي من خلالها يحصل المسيرين الحقيقيين للشركة على أموال بطريقة خفية عن طريق فواتير مزيفة.

كذلك جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة لا تمحى بالرد –الإرجاع– أو المعاوضة، فرد المبالغ المستعملة لا يزيل الطابع المجرم للأفعال المرتكبة، ولا تمثل المعاوضة إلا ندما بحيث يؤخذ بعين الاعتبار عند تحديد العقوبة.

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

---

[1]– ابن خدة رضى، المرجع السابق، ص 359.

[2] –Eva Joly et Caroline Joly–Baumgartner, op, cit, p 159.

وكذلك عادة ما يحتج المسير بشفافية أعماله، فإذا كان التصرف الخفي أو السري يخلق قرينة على وجود المصلحة الشخصية وسوء النية فالعكس غير صحيح، كون التصرف بشفافية لا يستبعد قيام جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة و منه فلا يمكن للمسير أن يدافع عن نفسه بقيده و تسجيله في المحاسبة للاختلاس المتابع به .

هذا ورأينا سابقا أن الممارسة الجارية لا تشكل سببا للإعفاء من المسؤولية إلا في حالات استثنائية، إذ يستبعد و جودها سوء النية كالمبالغ المقبوضة من المسير لدفع نفقات التنقل و الإقامة و غيرها من نفقات التمثيل شرط أن لا يكون مقدارها مفرطا والتي تكون مقيدة في المحاسبة بحيث تدخل في إطار الممارسات الجارية التي تسمح للمسيرين بوضع بعض نفقات التمثيل على عاتق الشركة[1].

وتجدر الإشارة في الأخير أن هناك سبب آخر 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]، فهل يمكن تطبيق مبدأ التفويض للتخلص من جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة؟ أي هل يكون لتفويض السلطات نفس الأثر المعفي من المسؤولية الجزائية في مجال هذه الجريمة، خاصة وأن المواد 800 فقرة 04، 811 فقرة 03، 840 فقرة 01 من القانون التجاري حددت بوضوح الأشخاص المسؤولين عنها؟ فهل يمكن هنا توقيع المسؤولية على أشخاص آخرين غيرهم؟

تتجلى الإجابة عن هذه الأسئلة هنا بأنه لا يمكن تطبيق تفويض السلطات في مجال جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، ذلك أن هذه الجريمة تفترض مشاركة فعالة وحقيقية للمسير فيها من أجل فعل شخصي للاستعمال، وفي هذا الشأن قد اعتبرت محكمة الاستئناف بباريس بأن المسير المتابع بجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة والذي يتمسك بتفويض السلطات لصالح شخص آخر، يكون دون أثر على المسؤولية الجزائية حيث كان عليه التزام عام بحراسة سير الشركة بصفته القائم بالإدارة، غير أنه يمكن الأخذ بعين الاعتبار وجود تفويض للسلطات وبالتالي اعتبار المفوض له كمسير فعلي إذا كان يمكن متابعته بهذه الصفة[3].

وفي الأخير يمكن القول أن الحجة الوحيدة أو السبب الجدي لسقوط المسؤولية هي القواعد العامة التي أوردها المشرع الجزائري والمتمثلة في موانع المسؤولية من عته، جنون وغيرها.

---

[1]–Annie Medina, op, cit, p 218.

[2]– العوجي مصطفى، المرجع السابق، ص 576.

[3]– زكري ويس ماية الوهاب، المرجع السابق، ص 135.

المبحث الثاني: متابعة جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

بعد تطرقنا إلى تحديد مسؤولية مرتكب جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، سنتطرق فيما يلي إلى متابعة هذه الأخيرة، بمعنى مرحلتها القضائية وذلك بتناول تحريك الدعاوى الناشئة عنها في المطلب الأول، ثم إلى العقوبات المقررة لهذه الجريمة في المطلب الثاني.

المطلب الأول: الدعاوى الناشئة عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

تنشأ عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة دعويان، دعوى عمومية وأخرى مدنية، حيث يمكن إقامة الدعوى العمومية وإثارة المتابعة في الجريمة من قبل الطرف المتضرر– المجني عليه– عبر تقديم شكوى أو تبليغ السلطات المختصة لذلك، أو أن يتم تحريكها من طرف النيابة العامة شرط علمها بالأفعال وذلك حسب المادة 29 من قانون الإجراءات الجزائية.

كما يمكن للطرف المتضرر المطالبة بتعويضات عما لحقه من أضرار ناجمة عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، وذلك برفع دعوى مدنية أمام القضاء المدني أو القضاء الجزائي عن طريق تقديمه شكوى مصحوبة بإدعاء مدني.

وتجدر الإشارة إلى أنه يكمن الفرق بين هاتين الدعويين في كون الدعوى العمومية تكون محركة من قبل النيابة العامة والمتصرفة باسم الشركة[1]، والدعوى المدنية تكون محركة من الضحية التي أصيبت بضرر شخصي ومباشر من جراء وقوع الجريمة.

وعليه سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين بحيث يخصص الفرع الأول لدراسة تحريك الدعوى العمومية، والثاني للدعوى المدنية.

الفرع الأول: تحريك الدعوى العمومية في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

يعرف تحريك الدعوى بصفة عامة بأنه طرحها على القضاء الجنائي للفصل في مدى حق الدولة في توقيع الجزاء على مخالفة أحكام قانون العقوبات أو القوانين المكملة له[2]، فتحريك الدعوى العمومية هو أول إجراء من الإجراءات الجزائية في الدعوى، لذا سنتعرض في هذا الفرع إلى الأشخاص المؤهلين بتحريك الدعوى العمومية أولا، ثم إلى تقادم هذه الدعوى ثانيا.

أولا: الأشخاص المؤهلين لتحريك الدعوى العمومية

القاعدة العامة أن النيابة العامة هي صاحبة الحق في رفع الدعوى العمومية لأنها تمثل سلطة الاتهام وتنوب عن المجتمع في استعمال المتابعة والمطالبة بتطبيق القانون وتطبيق العقوبة المنصوص عليها فيه.[3]

---

[1] – يرى البعض أن حق النيابة العامة في إقامة الدعوى العمومية في هذه الجريمة إنما يعود إلى الدور الفعال الذي تلعبه الشركة في تطوير الاقتصاد الوطني، وعليه فإن أي مساس بها يؤدي إلى المساس بالنظام العام الاقتصادي والاجتماعي القائم وهو الأمر الذي يفتح الباب للنيابة العامة للدفاع عن مصالح المجتمع بواسطة تحريك الدعوى العمومية ضد كل من يخل بهذا النظام.

[2] – أوهايبية عبد الله، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار هومه، الجزائر، 2004، ص 49.

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

من هذا المنطلق فإن النيابة العامة تقوم بتحريك الدعوى العمومية باسم الشركة وضد المسير بهدف الحكم عليه بعقوبة جزائية، وللتمكن من تحريك الدعوى العمومية في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة يجب إخطار النيابة العامة بوجود أفعال مكونة لها، وذلك بإتباع القواعد العامة من خلال عدة مصادر، لكن غالبا ما يكون تحريكها عن طريق التبليغ والشكوى المقدمة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة.

ويقصد 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]، على عكس الشكوى فهي لا تكون إلا من الضحية أو المتضرر من الجريمة كما قد تقدم من أي شخص كان كالموظف العمومي أو المكلف بخدمة.

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.

و يكونون خاضعين في مباشرتهم مهام الضبط القضائي الموكولة إليهم لأحكام المادة الثالثة عشر من هذا القانون ».

وهؤلاء الموظفين الإداريين لهم دور فعال في الكشف عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، ومثال ذلك موظفو مصلحة إدارة الضرائب الذين من خلال قيامهم بالمراقبة أو بمناسبة التحقيق في التهرب الضريبي أو فحص مطابقة الضريبة، أو في دعوى متعلقة بعمل تسيير عادي، يمكنهم اكتشاف ارتكاب المسيرين لأفعال مكونة لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة.

كما يمكن التبليغ عن هذه الجريمة أيضا من طرف إدارة الجمارك وذلك عند اكتشافهم لأفعال مكونة لهذه الأخيرة بمناسبة تحقيقهم في قضية معينة.

غير أنه – في كلتا الحالتين– يجب أن يكون اكتشاف الأفعال المكونة لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة قد تم بصف عرضية، أي دون عمل موظفو هذه المصالح على البحث والتحري في أعمال وتصرفات المسيرين بهدف الوصول والكشف عن هذه الجريمة.

إلا انه من الغالب ما يكتشف الفعل المجرم في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة أثناء افتتاح إجراءات التسوية القضائية أو إفلاس الشركة، فعادة عندما تعلن هذه الأخيرة عن إفلاسها تظهر تصرفات المسيرين الذين كانوا يتمتعون إلى حين الإعلان عن الإفلاس بوسائل احتيالية ناجعة لإخفاء أفعالهم عن

[1] – مولاي ملياني بغدادي، المرجع نفسه، ص 170، 171.

الشركاء أنفسهم وخاصة عن الغير المتعاملين معهم، حيث أن الشركة الضحية والممثلة في شخص الشركاء لم تكن بحوزتها وسائل تسمح لها باكتشاف جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة.[1]

لذا يعد الإعلان عن الإفلاس ظاهرة كاشفة عن هذه الجريمة، التي تظهر للوكيل المتصرف القضائي عند قيامه بتحقيق الديون مثلا فيعلم بها النيابة العامة، كما يجوز لهذه الأخيرة – وفي أي وقت– طلب الاطلاع على كافة المحررات والدفاتر والأوراق المتعلقة بالتسوية القضائية والإفلاس.[2]

ونص القانون التجاري الجزائري على عنصر آخر مهم في إبلاغ النيابة العامة لتحريك الدعوى العمومية، إذ جاء في المادة 715 مكرر 4 وما يليها ضرورة أن يكون لشركة المساهمة مندوبا للحسابات أو أكثر، تعينه الجمعية العامة العادية للمساهمين لمدة ثلاث سنوات تختارهم من بين المهنيين المسجلين على جدول المصنف الوطني، حيث يمكن لهذا الأخير من خلال قيامه بالمراقبة الكشف عن الأفعال المكونة لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، وهذا ما نصت عليه المادة 715 مكرر 10 فقرة 03 من القانون التجاري على أنه: « يطلع مندوبو الحسابات مجلس الإدارة أو مجلس المديرين أو مجلس المراقبة، حسب الحالة: بما يلي:....، 3– المخالفات والأخطاء التي قد يكتشفونها ».

كما نصت المادة 715 مكرر 13 فقرة 1–2 على أنه: « يعرض مندوبو الحسابات على أقرب جمعية عامة مقبلة المخالفات والأخطاء التي لاحظوها أثناء ممارسة مهامهم، و يطلعون علاوة على ذلك، وكيل الجمهورية بالأفعال الجنحية التي اطلعوا عليها »

كما أن اكتشافهم أثناء مراقبتهم لبعض المراكز الحساسة أفعال مكونة لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة ولم يبلغوا بها النيابة العامة، سيعرضهم ذلك لمتابعة بجريمة إخفاء أو عدم الكشف عن مخالفات وجرائم علموا بها، كما أنهم يمكن أن يعتبروا مسؤولين مدنيا عن الجنح التي يرتكبها أعضاء مجلس المديرين في حالة درايتهم بها وعدم إخبار الجمعية العامة بذلك، وهذا طبقا للمادة 715 مكرر 29 فقرة 02 ق.ت.ج.

كما نصت المادة 830 ق.ت.ج على أنه: « يعاقب بالسجن من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 500.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، كل مندوب للحسابات يتعمد إعطاء معومات كاذبة أو تأكيدها عن حالة الشركة أو الذي لم يكشف إلى وكيل الدولة عن الوقائع الإجرامية التي علم بها » وذلك مثل عدم إبلاغ مندوب الحسابات الجمعية العامة عن عدم صحة المحاسبة مخفيا بذلك الاقتطاعات

---

[1] – زكري ويس ماية الوهاب، المرجع السابق، ص 140.

[2] – راشد راشد، الأوراق التجارية، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، سلسلة القانون والمجتمع، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دون سنة، ص 250.

التعسفية التي قام بها مسير الشركة، أو قيام هذا الأخير بالمصادقة على ميزانية غير صحيحة مغطيا بذلك اختلاسات المسيرين.[1]

ثانيا: تقادم الدعوى العمومية في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

تنقضي الدعوى العمومية لأسباب حصرتها المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بـ: وفاة المتهم، التقادم، العفو الشامل، إلغاء قانون العقوبات، صدور حكم حائز لقوة الشيء المقضي فيه، وهي ما تعرف بالأسباب العامة، وهناك أسباب أخرى خاصة إذ تتعلق ببعض الجرائم كسحب الشكوى أو التنازل عنها إذا كانت شرطا لازما للمتابعة، أو الصلح القانوني المنصوص عليه في المواد من 381 إلى 389 من القانون السالف الذكر وغيرها من الأسباب الخاصة.

إلا أنه ما يهمنا في دراستنا هذه، هو انقضاء الدعوى العمومية بمضي المدة أو التقادم والذي يعرف بأنه مرور فترة من الزمن على ارتكاب الجريمة، وتلك الفترة الزمنية قد حددها القانون ورتب عليها انقضاء الدعوى العمومية، وهو ما يعبر عنه بسقوط الدعوى العمومية بمضي المدة المقررة لها قانونا.[2]

فإذا لم تحرك النيابة الدعوى العمومية أو تباشرها خلال مدة معينة فإنها تنقضي بمضي المدة، و يعلل ذلك بأن مضي المدة يدل على نسيان الجريمة وفتور حماس الرأي العام المترتب على وقوعها ولا مصلحة للمجتمع في التذكير بها والعقاب عليها، كما أن مضي المدة يؤدي إلى صعوبة إثبات الجريمة لضياع معالمها ونسيان الشهود وقائعها.

كما أن التقادم في الدعوى الجزائية لا يقتصر تطبيقه على الدعوى العمومية فحسب وإنما يطبق كذلك على العقوبة – المواد من 612 إلى 617 من قانون الإجراءات الجزائية– فالعقوبة المحكوم بها والتي لم تنفذ كليا أو جزئيا تسقط بمضي المدة التي حددها المشرع، لكن دراستنا تتحدد على تقادم الدعوى العمومية كون التقادم المتعلق بالعقوبة لم يكن محل تطبيق خاص في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة.

وبالرجوع إلى المواد المتعلقة بجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة وبالنظر إلى العقوبات المقررة لها، تكيف هذه الجريمة بالجنحة، ووفقا لنص المادة 08 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري تبدأ مدة سريان التقادم في مواد الجنح بمرور ثلاث (03) سنوات كاملة من يوم ارتكاب الجريمة أو من تاريخ آخر إجراء اتخذ بشأنها.

---

[1]– Eva Joly et Caroline Joly– Baumgartner, op, cit, p320.

[2] – الشلقاني أحمد شوقي، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص 76.

من خلال ما تقدم يتبين أن "الاستعمال" في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة يتميز بالطابع الفوري والآني، مما يجعلها تصنف ضمن فئة الجرائم الوقتية، والتي لا تستغرق فترة زمنية لتحققها أو تنفيذها، لذلك فمدة التقادم الثلاثية تبدأ من يوم ارتكاب الجنحة حسب المادة 08 من القانون السالف الذكر، ويتبع في شأن التقادم الأحكام الموضحة في المادة 07 من ذات القانون.

إلا أن بعض الاستعمالات أحيانا تكتسي طابعا خاصا، مثال ذلك في أفعال الامتناع عن التصرف أو عدم استعمال السلطات المخولة والتي تتابع عادة بتهمة التعسف في استعمال السلطات، أو حالة الاستعمالات المستمرة كاستعمال منزل مملوك للشركة مثلا، ففي مثل هذه الحالات تعتبر الجريمة مستمرة طالما أن المسير يتمتع بصفة للتصرف، كما تستمر بدوام حالة عدم استعمال السلطات، فالجريمة تكون متجددة دون توقف وينتج عن ذلك أن مدة سريان تقادم الدعوى العمومية في هذه الحالة يبدأ من يوم تحقق التنفيذ النهائي للجريمة.[1]

لذا فإن تحديد نقطة انطلاق مدة التقادم أثارت الكثير من الجدل نظرا للطبيعة الخاصة لهذه الجريمة، كما أنه مراعاة لصعوبة الكشف عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة وحالة عدم التحرك المنظم والتواطؤ من مرتكب الجريمة، مما يهدد في حالة بدء سريان التقادم من يوم الارتكاب بسقوط الدعوى العمومية، لذلك فإن القضاء الفرنسي حاول مجتهدا سد هذه الثغرة، وهكذا نحى القضاة نحو تأخير نقطة انطلاق مدة التقادم إلى يوم اكتشاف الفعل المخفي (المستور) أو الوقت الذي تمت معاينته فيه –خارجين بذلك عن القاعدة– وهذا ما جاء في القرار الصادر في 07 ديسمبر 1967 الذي كرس هذا المبدأ.

لكن وحيث أن أشخاص مختلفين يمكن أن يتبينوا أو يكتشفوا الجريمة وفي أوقات مختلفة، جرى تقدير أنه من غير الممكن قبول هكذا نقطة انطلاقا للتقادم، فقد نصبح هنا عمليا أمام نقطة مختلفة لانطلاق التقادم، وفي هذا الإطار جاء قرار هام للغرفة الجنائية بمحكمة النقض الفرنسية في 10 غشت 1981– ورغم أن الأمر يتعلق بجريمة فورية – اعتبرت أن نقطة انطلاق أمد التقادم في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة لا يجب أن يبدأ إلا من اليوم الذي يتم فيه الكشف عنها وأمكن تقرير وجودها في ظل ظروف تسمح بممارسة الدعوى العمومية، بمعنى اعتبارا من يوم تقديم الحسابات السنوية التي تثار بشأنها المصاريف المتنازع عليها والمقتطعة من ميزانية بلا مسوغ قانوني.[2]

ففي قضية الحال مسير الشركة المتابع بجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة تمسك بالتقادم على اعتبار أن كلا من المحاسب ومندوب الحسابات كانا عالمين بالاختلاس، منذ زمن طويل ولمدة تزيد عن ثلاث سنوات، لكن بما أن كلا منهما كان متابعا ومحكوما عليه بجريمة خيانة الأمانة على نفس فعل الاختلاس، فقد

---

[1]- Eva joly et Caroline joly- Baumgrtner, op, cit, P 324.

[2]- Philipe Conte et Wilfrid Jeandidier, Droit penal des societies commerciales, litec, paris, 2004, P 152.

كان من الصعب تخيل أن يقدم شكوى، وهذا يفسر عدم لجوء محكمة النقض الفرنسية إلى تطبيق القرار الصادر في 07 ديسمبر 1967 والذي يستخلص منه تقادم الدعوى العمومية بسبب معاينة الجريمة منذ أكثر من 03 سنوات.

إلا أن القضاء سرعان ما تنبه إلا أن قرينة الشفافية المقترنة بتقديم الحسابات السنوية لا تكون كاشفة عن وجود الجريمة في مطلق الأحوال، ولاسيما إذا دلت الوقائع على وجود إخفاء متعمد للمعاملة المالية المشبوهة.[1]

ويمكن القول في هذا الإطار بأن الاستناد إلى تاريخ "معاينة" الجريمة أو تاريخ "البلاغ المحتمل" لتحديد نقطة انطلاق التقادم ليس بالقاعدة أو المبدأ القاطع، كما لا يمكن أن يؤخذ بها بصفة منتظمة، ولا يبدو عرضيا من خلال تحليل القرارات أن تقدير نقطة انطلاق التقادم الثلاثي تبقى بصفة مبدئية يوم "ارتكاب" الفعل وليس يوم "المعاينة" أو "الإبلاغ"، ويعتبر هذا الحل وفق هذا المعنى هو المطابق للأحكام العامة للقانون الجزائي، لكن في مقابل ذلك إذا تبين أن الضحية التي يعنيها التعجيل لم يكن في إمكانها العلم بالجريمة التي أخفيت عنها أو التي منعت من التبليغ عنها، فإن نقطة انطلاق التقادم تكون بـ 03 سنوات ابتداء من "العلم" بالجريمة أو "التبليغ" عن هذه الأخيرة.

وانطلاقا مما تقدم فالحوار الأساسي في نقطة انطلاق التقادم يتعلق "بالدليل"، أي إقامة الدليل على تاريخ آخر غير ذلك الذي ارتكبت فيه الجريمة، والذي يمكن أن يبرز مثلا بالطابع الخفي للعمليات التي تجعل من العلم بالأفعال أمرا مستحيلا أو بعدم إمكانية التبليغ عن الجريمة، فمسألة إثبات ذلك تبقى متوقفة على مبادرة الغير ذوي المصلحة وهم الأطراف المدنية والسلطات العامة، وأن مخالفة مبدأ القانون الجزائي الذي يحدد نقطة انطلاق التقادم بـ 03 سنوات من يوم ارتكاب الجريمة تعتبر إذن مسألة نسبية، ويجب بالضرورة أن تبرر هذه المخالفة وهذا هو دون شك المظهر الأساسي.[2]

وتجدر الإشارة إلى أن اختصاص تحديد نقطة انطلاق التقادم يعود للقضاة وذلك بالبحث عن التاريخ الذي تمت فيه معاينة الأفعال، فلا يمكنهم الاعتماد على توقعات وتخمينات من غير الممكن إثباتها، بل يجب الاعتماد على الأدلة القاطعة لمعرفة تاريخ وقوع الجريمة، بمعنى لا تحدد نقطة انطلاق سريان التقادم بطريقة حدسية أو فرضية.

ويثور التساؤل هنا حول تاريخ اكتشاف الأفعال المجرمة الذي تأخذ به الجهات القضائية؟

القضاء عادة يأخذ بتاريخ إخبار الأشخاص المؤهلين لتحريك الدعوى العمومية أي ممثلي النيابة العامة والأطراف المدنية بالوقائع أو الأفعال، فبالنسبة للنيابة العامة فتأخذ بتاريخ تلقيها واستلامها للتبليغات الصادرة إما

---

[1] – بلقاضي عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص 26.

[2] – زكري ويس ماية الوهاب، المرجع السابق، ص 147.

من الإدارات كإدارة الجمارك أو مصالح الضرائب أو عن طريق مندوب الحسابات[1]، وإما إثر تحقيق مصالح الشرطة القضائية أو الوكيل المتصرف القضائي إذا كانت الشركة في حالة إفلاس أو تسوية قضائية، ومثال ذلك أنه إذا كانت جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة ناتجة عن قرار مجلس الإدارة ولا تظهر في أي من الملفات التي يكون للمساهمين حق الاطلاع عليها، فإن التقادم لا يبدأ في السريان في غياب تدخل من مندوب الحسابات إلا من اليوم الذي عين فيه إداريون جدد مثلا أو في حالة تعيين مصفي للشركة، أما بالنسبة للأطراف المدنية فيكون هذا التاريخ هو اليوم الذي مكنوا فيه من التصرف، فباعتبار أنها مسالة أفعال فإن تحديد نقطة انطلاق التقادم لم تكن موضوع حلول ملموسة و لذا يجب أن تقدر كل حالة بحالة، أي أنها تتعلق بالظروف الخاصة بكل حالة فمثلا الشاكي الذي كان على علم تام بالتصرفات المجرمة لمدة تزيد عن 3 سنوات وكان على الأخص قد حرر محضرين حول الوضعية الاقتصادية للشركة قبل تأسيسه كطرف مدني لا يمكنه تحريك الدعوى العمومية.[2]

كما أن الأفعال في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة عادة ما تكون أكثر تعقيدا، كما أن مداها لا يظهر إلا تدريجيا بعد تحريات مكثفة، وفي هذا الصدد فقد قضت محكمة النقض الفرنسية أن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة تبدأ في التقادم من اليوم الذي تعاين فيها الضحية أفعالا قابلة لتكوين هذه الجريمة حيث يكون العلم الوحيد بمبدأ الأفعال المجرمة يجعل تقادم الجريمة يبدأ في السريان دون حاجة إلى معرفة تفاصيل العملية المجرمة.[3]

وهنا يثار التساؤل على من يقع عبء إثبات عدم تقادم الدعوى العمومية؟

إن المطالب بالحق أو الطرف المتابع هو من يتحمل عبء إثبات تقادم الدعوى العمومية، كأن يثبت بأن العيب يكمن في الطابع الحدسي أو الفرضي للتاريخ المأخوذ به مثلا، والذي يؤدي إلى رفض المتابعات إذا كانت المعاينة المحتملة للتعسف لاحقة بأكثر من 03 سنوات مقارنة بالمتابعات.

بالإضافة إلى ما سبق تجدر الإشارة إلى أنه قد توجد عقبات توقف بدء سريان مدة التقادم أو استمرارها، ومتى زالت استأنف التقادم سيره حتى تكتمل المدة اعتبارا من تاريخ التوقيف، وقد تؤدي هذه العقبات إلى سقوط المدة التي انقضت ثم احتسابها كاملة من جديد عند زوال تلك العقبات وهو ما يعرف بانقطاع المدة.[4]

---

[1] – بالنسبة لإطلاع مندوب الحسابات على الأفعال المجرمة فهو لا يجعل مدة التقادم تبدأ في السريان إلا إذا بلغ وكيل الجمهورية فورا، ويكون تاريخ استلامه البلاغ هو تاريخ بدأ مدة السريان، فإن امتنع عن التبليغ يتابع بجريمة عدم الكشف عن أفعال مجرمة.

[2] – زكري ويس ماية الوهاب، المرجع السابق، ص 148.

[3]– Eva Joly et Caroline Joly , Baumgarten, op, cit, p 327

[4] – الشلقاني أحمد شوقي، المرجع السابق، ص 78– 84.

وفي الأخير يجب التذكير بأن انقضاء الدعوى العمومية بالتقادم هو من النظام العام، تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها، ويجوز الدفع به في أي مرحلة تكون فيها الدعوى.

الفرع الثاني: الدعوى المدنية المترتبة عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

تعرف الدعوى المدنية بأنها مطالبة من لحقه ضرر من الجريمة، من المتهم أو المسؤول عن الحقوق المدنية أمام القضاء الجنائي بجبر الضرر الذي أصابه نتيجة الجريمة التي ارتكبها فأضرت بالمدعي.[1]

وجاء في نص المادة 02 من قانون الإجراءات الجزائية أنه: « يتعلق الحق في الدعوى المدنية للمطالبة بتعويض الضرر الناجم عن جناية أو جنحة أو مخالفة بكل من أصابهم شخصيا ضرر مباشر تسبب عن الجريمة »، كما نصت المادة 03 من نفس القانون على أنه: « يجوز مباشرة الدعوى المدنية مع الدعوى العامة في وقت واحد أمام الجهة القضائية نفسها، وتكون مقبولة أيا كان الشخص المدني أو المعنوي المعتبر مسؤولا مدنيا عن الضرر ».

والأصل أن ترفع الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية إلا أن المشرع قد أجاز رفعها أمام المحاكم الجزائية، شرطا أن يتوافر في الفعل الذي يبيح الادعاء المدني للمضرور أمام القضاء الجزائي ثلاث (03) شروط كالأتي:

1- نشوء الدعوى المدنية التبعية عن فعل يعد جريمة (جناية، جنحة، مخالفة)، وهنا فقد نصت على جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة كل من المواد 800 فقرة 04، 811 فقرة 03 و 840 فقرة 01 من القانون التجاري الجزائري.
2- اشترط القانون للإدعاء مدنيا عن واقعة جزائية أن ينتج عنها ضرر قد يكون ماديا أو أدبيا شرط أن يكون هذا الضرر شخصيا ومباشرا، وهنا هو ضرر شخصي ومباشر بالنسبة للشركة والشركاء أو المساهمين.
3- وأن يكون هذا الضرر الشخصي والمباشر قد تسبب عن الجريمة وفي هذه الحالة فإن الضرر ناتج مباشرة عن استعمال أموال الشركة.[2]

وعلى إثر ذلك إذا توافرت شروط قبول الدعوى المدنية أمام القضاء الجزائي، فإنه يتعين على الطرف المدني اتخاذ إجراءات معينة لكي ينقل هنا الحق في الإدعاء مدنيا إلى حوزة القضاء الجزائي التي تعتبر شروطا

---

[1] – أوهايبية عبد الله، المرجع السابق، ص 142.

[2] – مولاي ملياني بغدادي، المرجع السابق، ص 57- 58.

لازمة لقبول الدعوى المدنية التبعية، فبالرجوع إلى المواد 72 و239 ق.إ.ج نجدها نصت على كيفية مباشرة الإدعاء المدني، والجهة القضائية التي يمكن للطرف المضرور الإدعاء أمامها.[1]

أولا: الدعوى المدنية للشركة

تعتبر الشركة هي الضحية المباشرة للجريمة إذ تتحمل ضررا يعرضها للخسارة أو لخطر الخسارة، وذلك طبقا لنص المادة 02 فقرة 01 من ق.إ.ج – السالفة الذكر– فموضوع الدعوى لابد أن يكون تعويضا لضرر عام لحق الشركة، فإذا لم يقع عليها ذاتها الضرر فلا وجه لها بالادعاء بالمسؤولية حتى ولو كان الخطأ الذي ارتكبه المسير أو المجلس كله أو بعضه يرتب ضررا فرديا لأحد المساهمين أو الشركاء.

ومن ذلك يجوز للشركة الادعاء مدنيا عن الضرر الذي أصابها بسبب هذه الجريمة، فإذا لحقها الضرر الشخصي المباشر منحها القانون الحق في الإدعاء مدنيا أمام القضاء الجزائي، فالدعوى المدنية مملوكة للشركة نفسها – هي دعوى الشركة– وخاصية هذه الدعوى تكمن في كونها مملوكة لشخص معنوي، وسلطة الإدعاء أمام القضاء باسم ولحساب هذا الشخص المعنوي تعود لممثله وهو مديره ومسؤوله أو رئيسه أي للمسير (Action at Universi)، غير أنه و منعا لتخاذل هذا الأخير عن رفع الدعوى أعطى القانون للشركاء المتصرفين فرديا أو جماعيا الحق في رفع دعوى مدنية باسم ولحساب الشخص المعنوي، لذا فالشركة باعتبارها شخصا قانونيا تستطيع مباشرة الدعوى المدنية في مواجهة المدعى عليه وهو رئيس وأعضاء مجلس الإدارة إما كله أو بعض من أعضائه أو أحد أعضائه والمسيرين، وإما أن ترفع عليهم جميعا دعوى واحدة نظرا لتضامنهم أمام الشركة، كما يجوز أن تطالب أحدهم بالتعويض كله في جميع الأحوال التي تترتب فيها أضرارا مباشرة للشركة كما هو الحال عند التعسف في استعمال أموالها، إلا أنه يفترض أن تباشر هذه الدعوى من قبل ممثلي الشركة ويجب في هذا الأساس التأكد من أن الشخص الموقع على الشكوى يتمتع بالصفة اللازمة للتقاضي، وهم المسيرون في الشركات ذات المسؤولية المحدودة ورئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها مديروها العامون في شركة المساهمة.[2]

هذا و تقضي المادة 788 من القانون التجاري الجزائري أنه في حالة تصفية الشركة فإن سلطة التأسس كطرف مدني باسم هذه الأخيرة تعود للمصفي، وبصفته هذه فهو لا يعتبر وكيلا عن الشركاء ولا عن الشركة وإنما نائبا قانونيا عنها، ويفقد بذلك الأعضاء القانونية في هذه المرحلة صفتهم في التمثيل[3]، إلا أن هذه

---

[1] – حددت المادة 240 وما بعدها من ق.إ.ج. كيفية حصول الإدعاء المدني، حيث نصت على أنه يحصل الادعاء مدنيا إما أمام قاضي التحقيق طبقا لأحكام المادة 72 من ق.إ.ج وما بعدها، وإما بتقرير لدى قلم كتاب الضبط قبل الجلسة، وإما أثناء الجلسة.

[2] – أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 138.

[3] – محرز أحمد ، المرجع السابق، ص 131.

السلطات لا تمنح للمصفي إلا خلال مرحلة التصفية لذا لا يمكن التأسس كطرف مدني باسم ولحساب الشركة في إطار دعوى بجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة للمسيرين بعد إقفال عملية التصفية.

كما تقضي المادة 244 من القانون التجاري الجزائري أنه في حالة الإفلاس أو التسوية القضائية تنتقل سلطة التمثيل للوكيل المتصرف القضائي، لأنه بشهر إفلاس الشركة تفقد حقها في التقاضي، ويكون لهذا الأخير الحق في تقرير رفع الدعوى.

إلا أننا نجد خلال الإفلاس الوكيل المتصرف يمثل كلا من المدين وجماعة الدائنين في نفس الوقت، وهذا ما أثار صعوبة في ميدان الدعوى المدنية المباشرة بصدد جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، إذ نجد أن التأسس كطرف مدني لدائني الشركة يرفض بسبب أن هؤلاء لا يمكنهم التمسك بوجود ضرر مباشر أصابهم جراء هذه الجريمة وذلك على خلاف الدعوى المدنية للشركة الضحية الأساسية للجريمة.[1]

إلا أن الوكيل المتصرف القضائي يمثل كلا من الدائنين والشركة، ومن ذلك فهل يجب قبول التأسيس المدني لهذا الأخير أم يجب عدم قبوله؟

يمكن قبول هذه الدعوى في الحدود التي يكون فيها الوكيل المتصرف القضائي قد تصرف بصفته ممثلا للشركة وليس باسم جماعة الدائنين، وأن لا يطالب إلا بتعويض الأضرار التي لحقت الشركة من جراء جريمة التعسف في استعمال أموال هذه الأخيرة، كما أنه و حسب المادة 788 فقرة 01 – السالفة الذكر– من القانون التجاري، تعتبر الشركة الدامجة ممثلا قانونيا للشركة الضحية في حالة الاندماج، لأنه من أثار هذا الأخير نقل الذمة المالية من الشركة المندمجة إلى الشركة الدامجة وكذلك نقل الحقوق والواجبات.[2]

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا لم تباشر دعوى الشركة لأي سبب من الأسباب فمن حق المساهم أو الشريك مباشر دعوى الشركة باسمها وهو ما يعرف بـ: "Action Social Exercé ut Singuli"، فلهذا الأخير مصلحة في الدفاع عن الشركة.

وانطلاقا من ذلك يكون للمساهمين في شركة المساهمة الحق في مباشرة الدعوى المدنية باسم الشركة ضد رئيس وأعضاء مجلس الإدارة نيابة عن الشركة في حالة التعسف في استعمال أموال الشركة التي تصيب فيها تصرفات المجلس الشركة بالضرر وهو ما يسمى بالضرر العام، وذلك طبقا للحقوق المخولة لهم بموجب المادة 715 مكرر24 من القانون التجاري الجزائري، أما بالنسبة للشركاء في الشركة ذات المسؤولية فحسب المادة 578 فقرة 01 من القانون التجاري الجزائري نجد أنها تنص على أنه: « يكون المديرون مسؤولين عن مقتضى قواعد القانون العام منفردين أو بالتضامن حسب الأحوال تجاه الشركة أو الغير، سواء عن مخالفات أحكام هذا

---

[1]– Annie Médina, op, cit, p 203.

[2] – محرز أحمد، المرجع السابق، ص 98.

القانون، أو عن مخالفة القانون الأساسي أو الأخطاء التي يرتكبونها في قيامهم بأعمال إدارتهم » وذلك في الحالات التي تقام فيها هذه الدعوى ضد المسيرين والذين لا يفترض فيهم أن يقوموا بتحريكها فمن غير المتوقع أن يرفع هؤلاء دعوى باسم الشركة ضد أنفسهم.

وتعود نشأت دعوى الشركة المقامة من قبل الشريك إلى القضاء الفرنسي، وذلك بعد صدور قانون 24 جويلية 1867، فقد كانت هناك عدة محاولات لتحديد طبيعة هذه الدعوى المباشرة من طرف المساهم أو الشريك بصفة فردية لحساب الشركة.[1]

بداية أخذ الفقهاء بمعيار السبب لتمييز الدعوى الفردية عن دعوى الشركة عندما تباشر هذه الأخيرة من قبل الشريك، فإذا كان الفعل القانوني مصدر المسؤولية هو خطأ من طبيعة عقدية كاختراق وكالة الشركة فالدعوى تكون دعوى الشركة، أما على العكس إذا كان الفعل يخضع للمسؤولية الجنحية أو شبه الجنحية فالدعوى تكون فردية، ثم عرفت دعوى الشركة لاحقا بأنها دعوى ذات أغراض اجتماعية مباشرة بصفة فردية، لذا يمكن القول أن طبيعة هذه الدعوى تكمن في موضوعها وليس في صفة المدعي، كونها تهدف إلى إعادة تأسيس أموال الشركة وهي تهم بذلك مجموعة الشركاء أو المساهمين بأن تباشر من قبلهم، كما يمكن أن تباشر من شريك أو مساهم وهذا حسب الطرق المقررة لهذا الغرض، أما الدعوى الفردية فتهدف إلى إصلاح وتعويض الضرر الواقع على الشريك بصفة فردية وشخصية أو من الشركاء ولكن بطريقة متميزة وغير متساوية.[2]

لا يجوز مباشرة هذه الدعوى إلا من المساهم في رأس مال الشركة أيا كانت نسبة مساهمته أو الشريك، الذي مازال يحتفظ بصفته هذه وقت رفع الدعوى، وطوال فترة التقاضي[3]، و من ذلك المساهم القديم الذي تنازل عن أسهمه لا يستطيع مباشرة دعوى الشركة حتى لو نسبت جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة إلى الفترة السابقة على تنازله عن الأسهم.

وفي هذا السياق يثار التساؤل بمدى مشروعية أو جواز النص في القانون الأساسي للشركة على تقييد المساهم في رفع دعواه على المنع أو الإخطار؟

نصت المادة 715 مكرر25 فقرة 01 بهذا الشأن على أنه: « كل شرط في القانون الأساسي يقضي بجعل ممارسة دعوى الشركة مشروطا بأخذ الرأي المسبق للجمعية العامة أو إذنها أو يتضمن مبدئيا العدول عن ممارسة هذه الدعوى يعد كان لم يكن » فلا يجوز حرمان المساهم بأي حال من الأحوال من حقه في مباشرة

---

[1]- Annie Medina, op.cit, P 318.

[2] – زكري ويس ماية الوهاب، المرجع السابق، ص 156.

[3] – سعودي محمد توفيق، المسؤولية المدنية والجنائية لأعضاء مجلس إدارة الشركة المساهمة عن أعمال الشركة، دار الأمين، دون بلد، 2001، ص 89.

الدعوى المدنية أو تعليقها على شرط الإخطار أو أخذ الرأي المسبق للجمعية العامة، كما لا يكون لأي قرار صادر عن الجمعية العامة أي أثر لانقضاء دعوى المسؤولية ضد القائمين بالإدارة لارتكابهم خطأ أثناء القيام بوكالتهم، وهذا ما جاء في الفقرة الثانية من نفس المادة السالفة الذكر.

ثانيا: دعوى المساهمين الفردية

أشرنا سابقا إلى أنه إذا كان يحق للشركة في إطار المسؤولية المدنية المطالبة بتعويض الضرر اللاحق بها بواسطة ممثليها القانونيين، فإنه يحق كذلك للمساهمين أو الشركاء إما فرادى أو جماعات إقامة دعوى الشركة في المسؤولية ضد المسيرين المرتكبين لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، كما يحق لكل مساهم أو شريك تضرر شخصيا من هذه جريمة مباشرة دعوى المسؤولية المدنية في مواجهة المسيرين، كون هذه الأخيرة بطبيعتها تسبب ضررا مباشرا للشركة وكذا للشركاء والمساهمين، غير أن دعوى هؤلاء الفردية لا تعارض دعوى الشركة وهذا ما نصت عليه المادة 715 مكرر24 ق.ت.ج والتي جاء فيها: « يجوز للمساهمين، بالإضافة إلى دعوى التعويض عن الضرر الذي لحق بهم شخصيا، أن يقيموا منفردين أو مجتمعين دعوى على الشركة بالمسؤولية ضد القائمين بالإدارة...» فالمساهم يرفع الدعوى الفردية باعتباره من الغير وليس باعتباره جزء من الشركة يدافع عن مصلحتها بل للدفاع حقوقه الخاصة[1]، فهذه الدعوى ترفع في حدود مصلحته أي يجب أن يكون موضوعها مصلحة خاصة به دون غيره، وتتمثل هذه المصلحة في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه هو شخصيا.

ويتمثل هذا الضرر الذي يصيب الشركاء في الحرمان من الحصول على جزء من أرباح الشركة، وفي الإنقاص من قيمة السندات بسبب انخفاض أصول الشركة، وهكذا يعود التعويض الذي يحكم به إلى المساهم أو الشريك في دعوى المسؤولية الفردية دون الشركة، وذلك عكس حالة قيامه برفع الدعوى باسم الشركة فالتعويضات المحكوم بها تمنح للشركة وليس للمساهمين.

ولا يهم في رفع الدعوى الفردية أن يفقد صفته كمساهم أو كشريك بعد وقوع الجريمة، وذلك لأن الأساس في رفعه للدعوى هو مصلحته الشخصية المتمثلة في تعويض الضرر الذي وقع عليه شخصيا، فهو لم يرفع الدعوى باسم الشركة، كما أن افتتاح إجراءات التسوية القضائية لا تؤثر على قبول التأسس طرفا مدنيا للمساهم أو الشريك على أساس أن هذه الدعوى ليست مباشرة ضد الشركة في حد ذاتها وإنما ضد مسيريها[2]، كما يمكن كذلك التأسس طرفا مدنيا في حالة اندماج الشركة لمساهمي الشركة الدامجة والتي كانت مقبول لأنها شخصية

---

[1] – سعودي محمد توفيق، المرجع نفسه، ص 11.

[2]– Eva Joly et Caroline Joly– Baumgartner, op, cit, P 299.

للمطالبة بتعويض الأضرار الناتجة عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة المرتكبة إضرار بالشركة المندمجة من مسيري الشركة.

ويجذر التنويه أن القضاء الفرنسي ذهب إلى أن دائن الشركة لا يمكنه الانتصاب كمطالب بالحق المدني في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، وذلك لأنه لا يتضرر بشكل مباشر من أفعال المسير[1]، والأساس الذي يأخذ به في ذلك هو نص المادة 02 من ق.إ.ج السالفة الذكر، والتي اشترطت أن يكون قد أصابهم ضرر مباشر وشخصي وناجم عن الجريمة لرفع دعوى مدنية للمطالبة بالتعويض.

وبذلك فإنه لا تقبل الدعوى المدنية المرفوعة من غير الشركاء أو المساهمين للشركة المعنية، كالدائنين والغير الذين لا يمكنهم التمسك أمام القضاء الجزائي بضرر يكون محتمل القيام والذي لا يكون إلا غير مباشر.

وبالنسبة لتقادم دعوى المسؤولية فقد نصت المادة 715 مكرر26 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: « تتقادم دعوى المسؤولية ضد القائمين بالإدارة سواء كانت الدعوى مشتركة أو فردية بمرور 03 سنوات ابتداء من تاريخ ارتكاب العمل الضار، أو من وقت العلم به إن كان قد أخفي....»

وعلى هذا الأساس فجنحة التعسف في استعمال أموال الشركة تتقادم بمرور 03 سنوات.

المطلب الثاني: الجزاءات المقررة لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

بعد معاينة جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة وتحريك الدعوى العمومية ضد مرتكبها، يخضع هذا الأخير إلى نوعين من العقوبات إحداها جزائية والأخرى مدنية.

فالعقوبة الجزائية تشكل رد فعل المجتمع لتصرف الشخص وهي العقوبات، بمعنى توقع العقوبة كجزاء باسم المجتمع تنفيذا لحكم قضائي على من ثبتت مسؤوليته عن الجريمة، أما العقوبة المدنية فموضوعها إصلاح الضرر المتسبب للضحية إذا كان التصرف المحظور لم ينجر عنه فقط إخلال بالنظام العام وإنما أيضا ضرر مادي أو معنوي أو جسماني اتجاه الشخص، فلهذا الأخير أن يطالب بالتعويض من المسير سواء أمام الجهات القضائية المدنية أو الجهات القضائية الجزائية، وأمام هذه الجهة الأخيرة ستفصل المحكمة في المصالح المدنية في نفس الوقت وفي نفس الحكم الذي تفصل فيه في الدعوى العمومية، فتكون دعوى الضحية إذن بالتبعية للدعوى العمومية.

وانطلاقا مما سبق سيتم التمييز في هذا المطلب بين هاتين العقوبتين في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: الجزاء الجنائي

يأخذ الجزاء الجنائي صورتين تتمثلان في العقوبة وتدابير الأمن، كما تأخذ العقوبات الجزائية إما شكل الجزاءات المقيدة للحرية كالسجن والحبس الطويل المدة، وإما العقوبات المالية.

---

[1] – ابن خده رضى، المرجع السابق، ص 360.

ويعاقب على جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة بعقوبات أصلية تتمثل في الحبس[1] لمدة سنة واحدة إلى خمس سنوات وبغرامة مالية من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، وهي مقررة لكل من مسيري الشركات ذات المسؤولية المحدودة –حسب المادة 800 فقرة 04 من القانون التجاري الجزائري_ ورئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها ومديروها العامون – المادة 811 فقرة 03 من نفس القانون– وكذلك الحال بالنسبة للمصفي المتابع بهذه الجريمة في جميع الشركات التجارية – وفقا للمادة 840 فقرة 01 من ذات القانون–.

وذهب فريق من الفقه إلى التقليل من أهمية العقوبات السالبة للحرية في هذا النوع من الجرائم على أساس أن مرتكبي هذه الجريمة غالبا ما يكونون من الأشخاص الذين يقفون على أعلى السلم الاجتماعي، وبالتالي فهم ليسوا بحاجة إلى تقويم اجتماعي، غير أن الاتجاه الغالب من الفقه أيد هذا النوع من العقوبات، فبالإضافة إلى أن مرتكبي الجريمة ليسو بحاجة إلى إعادة التقويم الاجتماعي فهم سيتأثرون بفقدان حريتهم أكثر من المجرمين أصحاب المراكز الاجتماعية الدنيا، كما أنهم ينظرون إلى العقوبات المالية على أنها من المخاطر المعتادة للمهنة.[2]

إلا أنه لا ينبغي التقليل من شأن العقوبة المالية باعتبارها جزاء فعالا في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، وذلك إعمالا للمبدأ القائل "معاملة المتهم على خلاف مقاصده"، فنية المتهم في هذه الجريمة هي إغناء ذمته المالية لذلك تكون العقوبة الأنجع هي إفقارها.

وما يجذر التنويه عنه في هذا الشأن أن المشرع الجزائري لم يخضع جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة لعقوبات تكميلية إلى جانب تلك الأصلية، فالعقوبات التكميلية هي في حقيقتها عقوبات نوعية بمعنى أنه يراعى فيها طبيعة الجريمة المرتكبة.

و العقوبات التكميلية هي عقوبات تضاف إلى العقوبات الأصلية نص عليها المشرع الجزائري في المادة 9 من قانون العقوبات[3]، حيث نصت على: « العقوبات التكميلية هي:

1– الحجز القانوني.

---

[1] – نلاحظ أن النصوص المطبقة على جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة تحتمل بعض الاختلافات في التحرير أو الصياغة التي ليس لها أثر أو نتائج من الناحية العلمية.

[2] – العوجي مصطفى، المرجع السابق، ص 451.

[3] – المادة 09 من قانون العقوبات عدلت بالقانون 06–23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 (جريدة رسمية رقم 84 ص 12)، وكانت سابقا تنص على 6 عقوبات تكميلية فقط وهي: تحديد الإقامة، المنع من الإقامة، والحرمان من مباشرة بعض الحقوق والمصادرة الجزئية للأموال، حل الشخص المعنوي، ونشر الحكم، إلا أنه بعد التعديل حذف المشرع حل الشخص المعنوي، وأضاف 7 عقوبات أخرى، وبذلك ارتفع عدد العقوبات التكميلية ليصبح 12 عقوبة.

2- الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية.

3- تحديد الإقامة.

4- المنع من الإقامة.

5- المصادرة الجزائية للأموال.

6- المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط.

7- إغلاق المؤسسة.

8- الإقصاء من الصفقات العمومية.

9- الحظر من إصدار الشيكات و/ أو استعمال بطاقات الدفع.

10- تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغائها مع المنع من استصدار رخصة جديدة.

11- سحب جواز السفر.

12- نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة ».

والعقوبات التكميلية يحكم بها بصفة مستقلة عن العقوبات الأصلية وذلك حسب المادة 4 فقرة 03 من قانون العقوبات الجزائري والتي نصت على أن: « العقوبات التكميلية هي تلك التي لا يجوز الحكم بها مستقلة عن عقوبة أصلية، فيما عدا الحالات التي تنص عليها القانون صراحة، وهي إما إجبارية أو اختيارية ».

وبذلك فالمسير الذي حكم عليه في هذه الجريمة لا يجد نفسه مثلا معاقب بالمنع من التسيير أو الإدارة كعقوبة تكميلية، وذلك لعدم وجود نصوص قانونية.

وفي هذا السياق تجدر الإشارة إلى نقطة هامة المتعلقة بالعقوبات، وهي جريمة الإخفاء والتي تكمن أهميتها في كونها جريمة مستقلة إلا أنها لا تتواجد إلا عند ارتكاب الجريمة الأصلية، وهي في الحالة الحاضرة جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، حيث لا تقوم جريمة الإخفاء إلا إذا كان الاستعمال المتعسف فيه سابقا لها وسمح بتحقيقها، إذ تعتبر جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة في هذا الظرف كتمهيد لها وهذا ما يعطيها طابع الجريمة النتيجة، فلا يوجد إخفاء دون وجود جريمة معاقب عليها فالأفعال التي تنتج عنها الأشياء محل الإخفاء يجب أن تشكل جناية أو جنحة و لا يهم في ذلك أن يكون مرتكب الجريمة الأولى قد عوقب أم لا.[1]

[1] - زكري ويس ماية الوهاب، المرجع السابق، ص 167 – 168.

وتقتضي جريمة إخفاء الأشياء بتوفر عنصرين[1] وهما العنصر المادي والمعنوي، فأما العنصر المادي فيتحقق عن طريق الاحتجاز "recel par rétention"، ويتعلق الأمر بالحيازة المادية التي تكون عادة شخصية، ولكن من الجائز أن تخفى الأشياء عند وكيل "mandataire"، في حسابه المصرفي مثلا.

وقد تنصب الحيازة ليس على الشيء المتحصل من الجريمة إنما على الأموال المتحصلة من بيع ذلك الشيء أو العكس، كما يمكن أن يتحقق العنصر المادي بالإخفاء بدافع المصلحة

"recel par intérêt"، ويقصد بها الاستفادة من محصول الجريمة دون أن تكون ثمة حيازة مادية، مثال ذلك من يقاسم زوجته رغد العيش الذي يوفره لها محصول الاختلاسات.

أما العنصر المعنوي فيقتضي العلم بأن الشيء متحصل من جريمة، أي يمكن الأخذ بسوء النية ولو لم يستفيد المخفي من الشيء سواء كان الإخفاء في الحال أو بعد أجل و دون اشتراط الحيازة المادية، وهذا ما نصت عليه المادة 387 من قانون العقوبات الجزائري والتي جاء فيها: « كل من أخفى عمدا أشياء مختلسة أو مبددة أو متحصلة من جناية أو جنحة في مجموعها أو في جزء منها يعاقب .... »

والجدير بالذكر أن مرتكب جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة لا يمكنه أن يكون محلا للمتابعة بجريمة الإخفاء أيضا، ذلك أنه لا يحتمل الوصفين معا فإما أن يكون فاعلا ا وان يكون مخفيا، غير انه ومن جهة أخرى فمخفي الأشياء المتحصلة من الجريمة يمكن أن يعاقب ولو لم يتابع مرتكب الجريمة الأصلية.[2]

إلا أن الشريك يمكن أن يتابع في نفس الوقت بصفته شريك ومخفي للأشياء مما يظهر أن الفعليين متتابعين في الوقت، فهناك إذن تعدد في الجرائم وبالتالي فالشخص المتابع لن يعاقب إلا بالحد الأقصى القانوني المرتفع للعقوبة، وعلى هذا الأساس – عدى ظروف التشديد– تكون العقوبة القصوى المقررة في حالة الاشتراك في ارتكاب جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة وإخفاء الأموال المتحصلة منها هي 05 سنوات حبس و20.000 دج غرامة، ذلك أن عقوبة جريمة الإخفاء حسب المادة 387 السالفة الذكر هي الحبس من سنة إلى 05 سنوات وغرامة من 500 إلى 20.000 دج مع إمكانية رفع مبلغ الغرامة حتى تصل إلى ضعف قيمة الأشياء المخفاة.

هذا ويجوز أن ترفع هذه العقوبات في حالة الظروف المشددة والعقوبات التكميلية وهذا ما جاء في الفقرتين الثانية والثالثة من ذات المادة، إذ نصت على أنه: « ويجوز أن تتجاوز الغرامة 20.000 دج حتى تصل إلى ضعف قيمة الأشياء المخفاة، ويجوز علاوة على ذلك أن يحكم على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 من هذا القانون لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر.

---

[1] – بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء 02، المرجع السابق، ص 233.

[2]– Annie Médina, op, cit, P 263.

وكل ذلك مع عدم الإخلال بأية عقوبات أشد إذا اقتضى الأمر في حالة الاشتراك في الجناية طبقا للمواد 42 و 43 و 44 » كما يمكن أن يكون مخفي الأشياء مسؤولا مسؤولية تضامنية مع مرتكبي الجريمة الأصلية عن رد الأشياء وعن التعويضات المخولة للضحايا.

وما يمكن إضافته باعتبار أن جريمة الإخفاء هي جريمة نتيجة مرتبطة بالجريمة الأصلية و هي جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، فإن التقادم الثلاثي لا يبدأ سريانه إلا من اليوم الذي تظهر فيه جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة وتعاين في شروط تسمح بممارسة الدعوى العمومية كما سبق بيانه.

وفي القضاء الفرنسي عدة تطبيقات متعلقة بإخفاء الأموال المتحصلة من جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة وهي كالتالي[1]:

- المستفيد من أجور غير مبررة: كالرئيس السابق لشركة الذي استمر في تقاضي أجره بدون مقابل، كذلك الأجير الوهمي بشركة الذي تلقى بسبب علاقاته بالمدير أجرة لا يبررها أي أداء، وكذا زوجة مدير شركة التي تتقاضى بانتظام أجرة في حين أنها لا تقدم للشركة إلا خدمات بسيطة تنحصر في ترددها من حين إلى آخر على مقر الشركة.
- المستفيد من أتعاب أو من نقود: كالمحامي الذي وضع حسابه المهني في متناول غيره لاستعماله في حركات مالية يعلم أنها صادرة عن تعسف في استعمال أموال شركة والذي استفاد من هذه العملية، وأيضا ابن مدير شركة ارتكب تعسفا في استعمال السلطة كونه وضع حسابه الجاري في متناول والده ليتسنى له تحويل أمواله واستفاد شخصيا من هذه العملية، كذلك بالنسبة لزوجة مدير الشركة التي قبضت الأموال التي اقتطعها هذا الأخير من الحسابات البنكية للشركة.
- المستفيدين من أشغال شخصية أو من مزايا مختلفة: كالموظف الذي يستفيد من تسديد ديونه مباشرة من قبل مرتكب الجريمة الأصلية المتحصل عنها هذه الأموال، وكذا الشخص الذي استحوذ على عقار بعدما زادت قيمته اثر الأشغال التي أجريت عليه، وهي الأشغال الممولة عن طريق التعسف في استعمال أموال الشركة. [2]

إلى جانب ذلك، هناك المحاولة التي نكون بصددها عندما يبدأ الفاعل بارتكاب الجريمة ثم يجد نفسه مجبرا على التوقف تحت تأثير ظروف خارجة عن إرادته والتي نص عليه المشرع في المادة 30 من قانون العقوبات الجزائري بأنها: « كل محاولات لارتكاب جناية تبتدئ بالشروع في التنفيذ أو بأفعال لا لبس فيها تؤدي

---

[1] – بوسقيعة أحسن، المرجع السابق، ص 233.

[2] - بوسقيعة أحسن، المرجع نفسه ، ص 234.

مباشرة إلى ارتكابها تعتبر كالجناية نفسها إذا لم توقف أو لم يخب أثرها إلا نتيجة لظروف مستقلة عن إرادة مرتكبها حتى ولو لم يكن بلوغ الهدف المقصود بسبب ظرف مادي يجهله مرتكبها ».

إلا أن المشرع الجزائري لم يخص المحاولة بنص خاص ليعاقب عليها في إطار جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، فلا يعاقب على المحاولة في الجنح إلا بوجود نص صريح تطبيقا لنص المادة 31 ق.ع.ج التي نصت على انه: « المحاولة في الجنحة لا يعاقب عليها إلا بناء على نص صريح في القانون، والمحاولة في المخالفة لا يعاقب عليها إطلاقا ».

فضلا عن ذلك، فالمسير في هذه الجريمة لا يستفيد مما يعرف بالحماية العائلية من العقاب حتى وإن كانت الشركة الضحية شركة عائلية كالشركة ذات المسؤولية المحدودة مثلا، حيث يقوم أصحابها بطبيعتها إلى إخفاء الجريمة، والمدارات على بعضهم البعض، فهذه الحماية المقررة قانونا قصد الإعفاء من العقاب تماما كما هو عليه الحال في جريمة السرقة أو خيانة الأمانة عكس جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، ذلك أن الضحية الأولى والأساسية في هذه الأخيرة هي الشركة، وبالتالي فالضرر الذي يلحقها يتجاوز بطبيعتها الإطار العائلي الشيء الذي يدفع إلى التضحية بالاعتبارات العائلية في سبيل احترام مبدأ المساواة أمام العقوبة.[1]

الفرع الثاني: الجزاء المدني

الدعوى المدنية التبعية المعروضة أمام المحكمة الجزائية موضوعها إصلاح الضرر الناجم عن الجريمة، وذلك بالمطالبة بالتعويض عن هذا الضرر.

والتعويض في مفهومه العام هو إصلاح الضرر الناشئ عن الجريمة، وذلك إما بدفع مقابل مالي عن الضرر وإما برد الشيء إلى صاحب الحق فيه، وإما بدفع ما تكبده من مصاريف مختلفة للحصول على حقه موضوع الدعوى.[2]

وصفة المتضرر في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة تعود للشركة أو للشركاء المساهمين، ومنه يخرج من هذه الدائرة الأشخاص الذين لا يتمتعون بصفة الشريك أو المساهم والتي تشكل شرطا ضروريا لقبول

---

[1] – زكري ويس ماية الوهاب، المرجع السابق، ص 171.

[2] – نظير فرج مينا، الموجز في الإجراءات الجزائية الجزائري، الطبعة02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992، ص 42.

الدعوى المدنية، غير أن هؤلاء يمكنهم المطالبة بتعويض الأضرار الناجمة عن هذه الجريمة أمام القضاء المدني.[1]

ويهدف التعويض إلى جبر الضرر المادي أو الجثماني أو الأدبي– المعنوي– الناشئ عن الجريمة، لأن كل الأضرار تصلح أن تكون سندا للمطالبة بالتعويض المدني أمام القضاء الجنائي، فتنص المادة 03 في فقرتها 04: « تقبل دعوى المسؤولية المدنية عن كافة أوجه الضرر سواء كانت مادية أو جثمانية أو أدبية مادامت ناجمة عن الوقائع موضوع الدعوى الجزائية »، فالضرر المادي هو كل ما ينقص من الذمة المالية للمضرور ويمكن تحديده تبعا للخسارة التي لحقته أو الكسب الذي فاته، والضرر الجثماني هو كل ما يصيب جسم الإنسان من أضرار تعيق الجسم عن أداء مهامه العادية، كالعاهات التي تلحق أطرافه فتعيقه عن مزاولة نشاطه العادي، أما الضرر الأدبي أو المعنوي فهو كل ضرر يصيب المضرور في شعوره أو سمعته أو شرفه أو حريته، وبعبارة أخرى هو كل ضرر يصيب الجانب المعنوي.[2]

غير أن الأضرار الناجمة عن الوقائع المشكلة لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة لا يمكن أن تكون إلا أضرار مادية أو معنوية، مستبعدة بذلك الأضرار الجثمانية كونها لا تدخل في إطار هذه الجريمة.

والضرر المادي الواقع على الشركة هو ما يصيب ذمتها المالية وذلك عندما يؤدي الاستعمال التعسفي لأموالها إلى الإنقاص أو الإفقار من ذمتها المالية، أو يشكل عائق أمام تحقيق أرباح، كما يمكن أن يشكل اضطرابا تجاريا يؤدي إلى المساس بشهرة علاماتها وبالتالي إلى تشويه صورتها وسمعتها، وذلك ما يضعف انتمائها .

إذن فهدف دعوى الشركة بالأساس هو إعادة إنشاء ذمتها المالية، لهذا فالمسير المحكوم عليه لا يعوض فقط المبالغ المختلسة ولكن قد يحكم عليه بتعويضات إضافية.

وكذلك يكون للشركة الحق في المطالبة بالتعويض عن الضرر المعنوي الذي يصيبها والذي يقع أساسا على ائتمان هذه الأخيرة وسمعتها التجارية، كالمساس بصورة وعلامة شركة مشهورة الذي يمكن أن يكون خطيرا، لذا تعويض الشركة في هذه الحالة يكون غالبا عما لحقها من خسارة وما فاتها من كسب سواء كان الضرر متوقع أو غير متوقع.[3]

---

[1] – زكري ويس ماية الوهاب، المرجع السابق، ص 173.

[2] – أوهايبية عبد الله، المرجع السابق، ص 147–148.

[3] – سعودي محمد توفيق، المرجع السابق، ص 86.

وفي هذا الإطار فإن دعوى الشركاء أو المساهمين باعتبارهم 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.

ويتمثل الضرر المادي للشركاء أو المساهمين في الحرمان من جزء من فوائد الشركة، وفي التخفيض من قيمة السندات الناجم عن الإنقاص من أصول الشركة، هذا حتى وإن كان الشركاء أو المساهمين قد اكتسبوا حصصهم بصفة لاحقة عن الأفعال المكونة لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، لكن بشرط أن يكون هذا الاكتساب قد وقع قبل اكتشاف هذه الأفعال، فيكونون إذن غير عالمين بالقيمة الحقيقية للسندات التي اشتروها، كما يتمثل هذا الضرر المادي أيضا في الإنقاص من قيمة حصص الشركاء الناجم عن تضييع الشركة فرصة تحقيق عملية أساسية وجوهرية أو الإنقاص من الحصص الموزعة، وعليه يمكن القول أن تعويض الشركاء عن هذا الضرر يكون على أساس الضرر الناجم عن خسارة فرصة تحسين قيمة السندات فالضرر المتمسك به من طرف الشركة ناتج عن تضييع فرصة، فليس من المستحيل إذن التأكيد بيقين بأن ضرر الشريك يقوم على انخفاض قيمة حصصه فالضرر يمكن أن يقوم إذن على خطر خسارة ذات قيمة أو على العكس تضييع فرصة تحسين هذه الأخيرة.[1]

ويشترط في الضرر الذي يصيب الشركاء أو المساهمين ليكون قابلا للتعويض أن يكون حقيقيا وليس احتماليا[2]، بمعنى أن يكون الضرر محققا إذا كان نتيجة لازمة للجريمة وتوافرت عناصر تقديره بصفة كافية، سواء كان حالا فوقع فعلا وتحدد مداه بصورة نهائية وقت رفع الدعوى أو كان الضرر مؤكد الوقوع بعضه أو كله مستقبلا.[3]

هذا ويجوز للشريك أو المساهم المطالبة بتعويض الضرر المعنوي الذي أصابه، كما هو الحال مثلا عند اختلاس مبالغ لم تكن قابلة للتوزيع بسبب وضعية العجز الذي تعرفها الشركة، فالمساهم أو الشريك الذي لم يكن في إمكانه التمسك بالضرر المادي قد كان في المقابل بإمكانه المطالبة بتعويض الضرر المعنوي.[4]

وفي الأخير – وفي كل الحالات السابقة – فإن تقدير الضرر الذي يصيب الضحية سواء كانت الشركة أو المساهمين أو الشركاء يخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع، أما فيما يتعلق بالأشخاص الملزمين بالتعويض فهم يتمثلون أولا وقبل كل شيء في المسير المتابع والذي فصلت في شأنه المحكمة الجزائية في

---

[1] – زكري ويس ماية الوهاب، المرجع السابق، ص 174–175.

[2] – يكون الضرر محتملا إذا لم يكن نتيجة لازمة للجريمة ولم تتوفر عناصر تقديره بشكل كاف والذي لم يوجد فعلا و إنما يرتبط تحققه بأمور لا يمكن التكهن بحدوثها، فهو ضرر مشكوك فيه قد يحدث وقد لا يحدث.

[3] – الشلقاني أحمد شوقي، المرجع السابق، ص 105.

[4]- Eva Joly et Caroline Joly – Baunagatner, op, cit, p 304.

الدعوى العمومية والمدنية في أن واحد، إلا أن هذا الأخير من النادر أن يكون قد تصرف وحده فالشريك أيضا يمكن أن يحكم عليه بنفس الأفعال وبالتالي يتحمل كل أو بعض الجزاءات المدنية.

في ختام دراستنا لهذا الفصل نستنتج أن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة هي من جرائم ذوي الصفة الخاصة إذا انتفت الصفة المتطلبة من المشرع (كصفة المسير أو المصفي) انتفت الجريمة، أما إذا التصقت الصفة بالجاني كأن يكون مسيرا سواء قانونيا أو فعليا إلا و تحققت الجريمة بالنسبة إليه كفاعل أصلي، وإن ساهم غيره في عمل من أعمال التحضير أو التسهيل أو التنفيذ مع علمه بذلك يعتبر شريكا في الجريمة

أما بالنسبة للعقوبات المقررة لهذه الجريمة نستخلص أيضا أنها عقوبات شديدة و صارمة ضد المسيرين نظرا لخطورة هذه الجريمة ورغم ذلك المشرع لم يخص هذه الأخيرة بتدابير عقابية أو عقوبات تكميلية تضاف إلى الأصلية لردع و قمع هولاء المسيرين.

في ختام دراستنا لهذا الفصل نستخلص أن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة هي من جرائم ذوي الصفة الخاصة إذا انتفت الصفة المتطلبة من المشرع (كصفة المسير أو المصفي) انتفت الجريمة، أما إذا التصقت الصفة بالجاني كأن يكون مسيرا سواء قانونيا أو فعليا إلا وتحققت الجريمة بالنسبة إليه كفاعل أصلي، وإن ساهم غيره في عمل من أعمال التحضير أو التسهيل أو التنفيذ مع علمه بذلك يعتبر شريكا في الجرمية.

أما بالنسبة للعقوبات المقررة لهذه الجريمة نستخلص أيضا أنها عقوبات شديدة وصارمة ضد المسيرين نظرا لخطورة هذه الجريمة ورغم ذلك المشرع لم يخص هذه الأخيرة بتدابير عقابية أو عقوبات تكميلية تضاف إلى الأصلية لردع وقمع هؤلاء المسيرين، فالمسير الذي حكم عليه في هذه الجريمة لا يجد نفسه مثلا معاقبا بالمنع من التسيير الأمر الذي يسمح للمسير بالعودة على رأس الشركة بعد قضاء عقوبته وبالتالي ارتكابه لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة بحذر أكثر.

خـــاتمة

تعتبر جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة حجر الزاوية في القانون الجنائي للأعمال، خاصة وأنها من بين الجرائم الحديثة في الظهور، والتي تأثر سلبا على الشركات التجارية وبالتالي على اقتصاد وتطور البلدان على حد سواء.

ولأجل ذلك قمنا بدراسة هذه الجريمة محاولين الإلمام بكافة جوانبها، من خلال وضع بناء نظري لفكرة التعسف في استعمال أموال الشركة، وذلك بإبراز الإطار المفاهيمي لهذه الجريمة بتعريفها وتميزها عن بعض الجرائم المشابهة لها والقريبة منها مثل جريمة خيانة الأمانة وجريمة التفليس، و كذا محاولة معالجة هذه الجريمة في إطار القانون التجاري والجزائي.

ولعل السبب في تجريم الأفعال التي تشكل تعسفا في استعمال أموال الشركة يرجع إلى رغبة المشرع في المحافظة على المال المشترك والمصلحة المشتركة والاقتصاد الوطني في النهاية، والعقوبات المقررة التي نص عليها المشرع ضد المسير في حالة ارتكابه لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة : هي الحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة مالية من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين، وهذه العقوبة تبدوا متلائمة مع هذا النوع من الجرائم، والأفضل من ذلك أن المشرع اعتمد العقوبات المالية كونها تكون رادعة أكثر من العقوبة السالبة للحرية على أساس أن المسير غالبا ما يهدف من خلال تعسفه في استعمال أموال الشركة إلى تحقيق أغراض أو منافع ومزايا خاصة، وبعبارة أخرى فالمسير يبحث طبعا عن المزيد من الربح ولا شك أن أفضل عقوبة لردعه تتجلى في المساس بوضعيته المالية لأنها هي النقطة الحساسة بالنسبة إليه.

ومن خلال النصوص القانونية المتعلقة بجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، يتبين أن مجال تطبيقها ضيق جدا إذ جاء محصورا ومقتصرا فقط على نوعين من الشركات: شركة المساهمة والشركة ذات المسؤولية المحدودة، وبالتالي لم يمتد مجال تطبيقها إلى باقي الشركات التجارية الأخرى، سواء كانت شركات أشخاص أو أموال، أو الشركات المدنية بالرغم من أنها ممكنة الوقوع في هذه الأخيرة، وهنا ما كان يجد بالمشرع توسيع مجال هذه الجريمة ليشمل هذه الأنواع من الشركات وذلك حماية للمساهمين والشركاء والغير الذي يتعامل معها، بدلا من متابعتها على أساس جرائم أخرى لخيانة الأمانة، الاحتيال والنصب، وغيرها.

ودفعنا الحديث كذلك إلى إثارة نقطة هامة تتعلق بمسألة المؤسسات العمومية الاقتصادية ومدى خضوعها للنصوص المعاقبة على جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، وهذه المؤسسات رغم أنها تؤسس في شكل شركة مساهمة أو في شكل شركة ذات مسؤولية محدودة، ورغم خضوعها لأحكام القانون التجاري، إلا أنه من النادر العثور على أمثلة للعقاب عليها، فغالبا ما تكيف أفعال مسيري هذه المؤسسات المشكلة لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة تكييفات أخرى، منصوص عليها في قوانين أخرى كجريمة خيانة الأمانة –الم

376 ق.ع-، وإساءة استعمال الممتلكات على نحو غير شرعي -الم 29 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته-.

كما نرى أن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة تهدف إلى حماية المصالح الخاصة للشركة كحماية أصولها وثروتها من كل تعسف وتبديد في استعمالها من قبل مسيريها بوجه عام إلا أن مفهوم حماية المصالح الخاصة بالشركة قد تغير وأصبح يأخذ بحماية المصلحة العامة وذلك نظرا للأبعاد التي أخذها التجريم في الوقت الحالي وهذا راجع للمساس بقواعد السوق بفعل هذه الجريمة وغيرها بحيث أصبح موجها لحماية المصلحة العامة.

ونستنتج من خلال الاطلاع على النصوص القانونية المتعلقة بجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، أنها جاءت واسعة كون الأفعال المجرمة لم تعرف بطريقة محددة وواضحة، حيث أن هذه النصوص جاءت بمصطلحات مبهمة تحتوي على نوع من الغموض مما يجعل تفسيرها من قبل الجهات القضائية واسعا وذلك لما تحتمله من تأويلات بسبب ذلك الغموض، غير أن استعمال المشرع لمصطلحات كمصلحة الشركة، الاستعمال، و كذا صيغة الأغراض الشخصية، هي عبارات مفتوحة وقابلة لتغطية العديد من التصرفات إلا أنه ما يؤاخذ عليه هو أن عدم الدقة في نصوص جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة تؤدي إلى تجاوز مبدأ التفسير الضيق للقانون الجزائي، وذلك عن طريق اللجوء إلى التفسير الواسع لهذه النصوص، لذلك كان من الأجدر على المشرع أن يتفادى ذلك من خلال ضبط المفاهيم وخاصة منها مفهوم مصلحة الشركة والفعل المخالف لمصلحة الشركة.

فمصلحة الشركة خلقت إشكالا في تحديد مفهومها وذلك بسبب غموضها، وكما رأينا أنه على إثر ذلك الإشكال ظهر تصوران حول تحديد مفهوم مصلحة الشركة، الأول يرى أن مصلحة الشركة هي تعبر عن مصلحة الشركاء الذين انشؤوا هذه الأخيرة لكون الشركة لم تنشأ من أجل إرضاء مصلحة أخرى غير مصلحة المساهمين، أما التصور الثاني فيرى أن مصلحة الشركة هي المصلحة العليا للشخص المعنوي في حد ذاته والتي تكون له مصلحة مختلفة عن مصلحة الشركاء.

وانتهينا إلى القول أن مصلحة الشركة لها مفهوم مختلط يغطي مصلحة الشركاء ومصلحة الشركة، فهي بذلك متكاملة ومتوافرة إذا تحققت إحداها تحققت الأخرى.

وجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة تهدف أساس إلى حماية الشركة والشركاء المتضررين بصفة شخصية ومباشرة لا أنها تحمي مصلحة الغير المتعامل مع الشركة، وذلك لأن دائني الشركة قد تم حرمانهم من التأسس أطرافا مدنية عن الأضرار التي قد تلحق بهم من جراء هذه الجريمة، وذلك على أساس المادة 02 من ق.إ.ج، إلا أنه يمكن لهؤلاء الدائنين المطالبة بالتعويض عن هذه الأضرار أمام القضاء المدني.

وبعد تحليلنا للنصوص القانونية المتعلقة بمتابعة هذه الجريمة وبالدعاوى الناشئة عنها، أثرنا نقطة هامة فيما يخص تقادم الدعوى العمومية التي كانت موضوع عدة إشكالات فيما يتعلق بتحديد نقطة انطلاق مدة التقادم وبداية سريانها، إذا كان يبدأ سريانها من يوم ارتكاب الفعل المجرم أو من يوم اكتشافه والإبلاغ عنه، إلا أنه من أجل اجتناب الآثار السلبية عن إخفاء مرتكب الجريمة للأفعال التعسفية قصد الاستفادة من التقادم، فيكون من الأرجح الخروج عن القاعدة العامة ومقتضيات المادة 7 و8 من ق.إ.ج، التي تحدد نقطة انطلاق مدة التقادم من يوم ارتكاب الجريمة، وتمديدها إلى يوم اكتشافها.

كما نستنتج بعد اضطلاعنا على الجزاءات المقررة لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، أنها عقوبات شديدة وصارمة تماشيا مع خطورة هذه الجريمة، كما أن المشرع الجزائري لم ينص على عقوبات تكميلية أو تدابير أخرى تضاف إلى العقوبات الأصلية، نظرا لما تسببه هذه الجريمة من ضرر من الاسترزاق اللامشروع، كمنعهم خاصة من ممارسة مهمة التسيير والإدارة، فانعدام ذلك يمكن المسير بعد قضاء عقوبته من العودة على رأس الشركة وبالتالي إمكانية ارتكابه لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة بحذر واحتياط أكثر حتى لا يقع في نفس الأخطاء التي تكشف جريمته، وهذا الأمر الذي يفرض على المشرع الأخذ بهذه العقوبات التكميلية والتدابير في مواجهة المسير مرتكب الجريمة من أجل الحفاظ على الثقة التجارية في التعامل.

كما أشرنا إلى نقطة هامة كذلك في مجال العقوبات وهي جريمة الإخفاء، والتي تكمن أهميتها في كونها جريمة مستقلة إلا أنها لا تتواجد إلا عند ارتكاب الجريمة الأصلية، لذا فالمشرع الجزائري نص على معاقبة إخفاء الأموال في هذه الجريمة نظرا لخطورتها وأخضعها للنصوص العامة في قانون العقوبات، فمرتكب جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة لا يمكن أن يتابع بجريمة الإخفاء لأنه لا يحتمل الوصفين معا فإما أن يكون فاعلا أو أن يكون مخفيا، إلا أن مخفي الأشياء المتحصلة من جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة يمكن أن يعاقب على أساس النص المجرم للإخفاء المنصوص عليه في المادة 387 من ق.ع.ج، وإن لم يعاقب المسير – مرتكب الجريمة– على الجريمة الأصلية.

لذا يجب التنويه إلى أن أحسن طريقة للوقاية من هذه الجريمة هو حسن اختيار مسير الشركة الذي يجب أن يتميز بمهارات فنية وإدارية، وأن يتحلى بسلوكيات خلقية حسنة، فضلا على أن يكون أهلا للمسؤولية و قادرا على تحمل أعباء عمله، فحسن الإدارة والتسيير هي أساس النجاح.

هذا وقد كان الهدف من هذه المذكرة هو هدف وقائي، وذلك من خلال التعمق أكثر في مفهوم هذه الجريمة وحصر معالمها بإزالة كل لبس يعتريها وبالتالي تفادي الوقوع فيها، أو سهولة الكشف عنها في حالة الوقوع فيها فتحليل هذه الجريمة يعد في غاية الأهمية بالنسبة للمسير على وجه الخصوص فهي تمكنه من معرفة التصرفات التي من شأنها أن تجعله مرتكب لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، كما أنها تعد أداة

ضرورية في يد هذا الأخير لتدارك الخطر القانوني أو الخطر الجزائي بالأخص الذي قد يتعرض له هذا المسير أثناء ممارسة مهامه.

وفي الختام إذا ما أردنا مقارنة الشركة التجارية بالإنسان، فإن خطورة هذه الجريمة لا تقل أهمية عن داء السرطان الخبيث الذي يصيب الإنسان، ذلك أن أعراض هذا المرض تبقى خفية وغير ظاهرة وقد تؤدي إلى وضع حد للحياة ما لم يتدارك الأمر في أوانه.

قائمة

المصادر والمراجع

أولا: النصوص القانونية:

1) قانون رقم 88-01 مؤرخ في 22 جمادى الأولى عام 1408 الموافق لـ 12 يناير سنة 1988، المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، جريدة رسمية عدد 02 مؤرخة في 23 جمادى الأولى عام 1408 الموافق لـ 13 يناير سنة 1988.

2) القانون رقم 88-04 المؤرخ في 22 جمادى الأولى عام 1408 الموافق لـ 12 يناير سنة 1988، المعدل و المتمم للقانون التجاري و يحدد القواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية، جريدة رسمية عدد 02، مؤرخة في 23 جمادى الأولى عام 1408 الموافق لـ 13 يناير سنة 1988.

3) القانون 04-15 المؤرخ في27 رمضان عام 1425 الموافق لـ 10 نوفمبر سنة 2004، المعدل والمتمم للقانون التجاري جريدة رسمية عدد71، مؤرخة في 27 رمضان عام 1425 الموافق لـ 10 نوفمبر سنة 2004.

4) قانون 06-23 المؤرخ في 29 ذو القعدة عام 1427 الموافق لـ 20 ديسمبر سنة 2006، المعدل والمتمم للقانون التجاري، جريدة رسمية عدد84، مؤرخة في 04 ذو الحجة عام 1427 الموافق لـ 24 ديسمبر سنة 2006.

5) الأمر رقم 66-15 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق لـ 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد622، مؤرخة في 20 صفر عام 1386، الموافق لـ 10 يونيو سنة 1966.

6) الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق لـ 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري، جريدة رسمية عدد802، مؤرخة في 21 صفر عام 1386، الموافق لـ 11 يونيو سنة 1966.

7) الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد 78، مؤرخة في 24 رمضان عام 1395 الموافق لـ 30 ديسمبر سنة 1975.

8) الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون التجاري الجزائري، المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد 1306، مؤرخة في 16 ذو الحجة عام 1395 الموافق لـ 19 ديسمبر سنة 1975.

9) الأمر رقم 95-25 المؤرخ في 30 ربيع الثاني عام 1416 الموافق لـ 25 سبتمبر سنة 1995، جريدة رسمية عدد 55، مؤرخة في 2 جمادى الأولى عام 1416 الموافق لـ 27 سبتمبر سنة 1995.

10) الأمر رقم 96-27 المؤرخ في 28 رجب 1417 الموافق لـ 09 ديسمبر 1996، المعدل والمتمم للقانون التجاري الجزائري، جريدة رسمية عدد 77، المؤرخة في 30 رجب عام 1417 الموافق لـ 11 ديسمبر سنة 1996.

11) الأمر 01-04 المؤرخ في 01 جمادى الثانية عام 1422 الموافق لـ 20 غشت سنة 2001، المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخوصصتها، جريدة رسمية عدد 47 مؤرخة في 03 جمادى الثانية عام 1422 الموافق لـ 22 غشت سنة 2001.

12) الأمر 03-11 مؤرخ 27 جمادى الثانية عام 1424 الموافق لـ 26 غشت سنة 2003، المتعلق بالنقض والقرض المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد 52 مؤرخة في 28 جمادى الثانية عام 1424 الموافق لـ 27 غشت سنة 2003.

13) الأمر 06-01 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق لـ 12 يناير سنة 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، جريدة رسمية عدد 14، مؤرخة في 8 صفر عام 1427 الموافق لـ 8 مارس سنة 2006.

14) المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ 03 ذي القعدة عام 1413 الموافق لـ 25 أبريل سنة 1993، المعدل والمتمم للقانون التجاري، جريدة رسمية مؤرخة في ذي القعدة عام 1413 الموافق لـ 27 أبريل سنة 1993.

ثانيا: المؤلفات:

أ- المؤلفات بالغة العربية:

1) إبن خدة رضى، محاولة في القانون الجنائي للشركات -تأصيل وتفصيل-، الطبعة الأولى، دار السلام، الرباط، 2010.

2) أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون المصري المقارن، دار الفكر العربي، القاهرة، بدون تاريخ.

3) إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1987.

4) البستاني سعيد يوسف، قانون الأعمال والشركات، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011.

5) الشلقاني أحمد شوقي، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر، 1998.
6) الشواربي عبد الحميد، موسوعة الشركات التجارية –شركات الأشخاص والأموال والاستثمار–، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003.
7) الشياسي إبراهيم، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري –القسم العام–، دار الكتاب اللبناني، بيروت، 1981.
8) العطوي فوزي، الشركات التجارية في القوانين الوظعية و الشريعة الاسلامية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005.
9) العوجي مصطفى، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية –مؤسسة نوفل–، الطبعة الأولى، بدون مكان نشر، لبنان، 1982.
10) العياري كمال، المسير في الشركات التجارية، الجزء الثاني، الشركات خفية الاسم، مجمع الأطرش، تونس، 2011.
11) المنزلاوي عباس حلمي، القانون التجاري– الشركات التجارية، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات، الجزائر، 1998.
12) المنشاوي عبد الحميد، جرائم خيانة الأمانة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005.
13) أوهايبية عبد الله، شرح الإجراءات الجزائية الجزائري، دار هومه، الجزائر، 2004.
14) بوخزنة مبروك، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في التشريع الجزائري، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2010.
15) بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة السابعة، دار هومه، الجزائر، 2006.
16) بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، جرائم الفساد– جرائم المال و الأعمال– جرائم التزوير، الطبعة 13، دار هومه، الجزائر، 2013.
17) ثروة عبد الرحيم، موسوعة القضاء والفقه للدولة العربية، الدار العربية للموسوعات، بيروت، بدون تاريخ.
18) جمال محمود و أحمد عبد الرحيم عودة، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، الأردن، 2004.
19) راشد راشد، الأوراق التجارية– الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، سلسة القانون و المجتمع، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، بدون تاريخ.

20) زعلاني عبد المجيد، قانون العقوبات الخاص، دار هومه، بدون بلد، 2000.
21) سعودي محمد توفيق، المسؤولية المدنية والجنائية لأعضاء مجلس إدارة الشركة المساهمة عن أعمال الشركة، دار الأمين، بدون بلد، 2001.
22) شريقي نسرين، الإفلاس والتسوية القضائية، الطبعة الأولى، دار بلقيس، الجزائر، 2013.
23) عبد الرحمان توفيق أحمد، شرح قانون العقوبات – القسم الخاص– الجرائم الواقعة على الأموال– وفق أحدث التعديلات، الطبعة الأولى، دار الثقافة، الأردن، 2012.
24) عمورة عمار، شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة، الجزائر، 2000.
25) غنام محمد غنام، المسؤولية الجنائية للتاجر ومدير الشركة هن جرائم الإفلاس، دار النهضة، بدون بلد، 1993.
26) فرج رضا، شرح قانون العقوبات الجزائري –القسم العام– الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، بدون تاريخ.
27) فوزي محمد سامي، الشركات التجارية الأحكام العامة والخاصة، دار الثقافة، الأردن، 2014.
28) فوضيل نادية، أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري، شركات الأشخاص، دار هومه، الجزائر 2002.
29) فوضيل نادية، شركات الأموال في القانون الجزائري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
30) محرز أحمد، القانون التجاري الجزائري، الجزء الثاني، الشركات التجارية – الأحكام العامة – شركات التضامن– الشركات ذات المسؤولية المحدودة– شركات المساهمة، الطبعة الثانية، دون مكان نشر، الجزائر، 1980.
31) مصطفى كمال طه، الشركات التجارية –الأحكام العامة في الشركات التجارية– شركات الأشخاص– شركات الأموال، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1998.
32) مولاي ميلاني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992.
33) ناصيف ياسين، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الأول، الأحكام العامة للشركة، دون مكان نشر، بيروت، 2003.
34) نظير فرج مينا، الموجز في الإجراءات الجزائية الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992.

35) واضح رشيد، المؤسسة في التشريع الجزائري بين النظرية والتطبيق، دار هومه، بدون بلد نشر، 2002.

36) وحي فاروق لقمان، سلطات ومسؤوليات المديرين في الشركات التجارية –دراسة مقارنة–، دار الفكر العربي، بدون تاريخ.

37) يا ملكي أكرم، القانون التجاري، الشركات –دراسة مقارنة–، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2010.

ب– المؤلفات باللغة الأجنبية:

1) Annie Medina, Abus de bien sociaux, Prévention–Détection–Poursuite, Dalloz, Référence Droit de l'entreprise éditions, Dalloz, 2001.
2) Brouno Dondero, convention sur L'Abus de Sociaux, faite a université paris, Le 12 Juin 2014.
3) Eva Joly et Caroline Joly – Baumgartner, L'ABUS de Biens Sociaux A l'épreuve de la pratique, Ed–économique 2002.
4) Philipe Coline – Jean Paul Antona – François Langlart , La Prévention du risque pénal en droit des affaires – Dalloz 1997, Avec le soutien de la fondation HEC.
5) Philipe Conte et Wilfrid Jeandidier, Droit Pénal des Sociétés Commerciales, Litec, Paris, 2004.
6) Tayeb Belloula, Droit Pénal des affaires & des sociétés commerciales, Berti, Editions, Alger, 2011.
7) Wilfrid Jeandidier, droit pénal des affaires, 2eme Editions, Dalloz Delta, 1996.

ثالثا: الرسائل العلمية:

1) الأعرج هشام، جنحة إساءة استعمال أموال الشركة، أية فعالية في حماية أموال الشركة من التلاعب، مذكرة ماستر، قانون منازعات للأعمال، كلية الحقوق بفاس –الرباط–، 2011.

2) بجرجي محمد، حماية أموال الشركة الخاضعة للتصفية –دراسة مقارنة–، مذكرة ماستر، قانون تجارة و أعمال، كلية الحقوق وجدة –الرباط–، 2012.

3) حركاتي جميلة، المسؤولية الجنائية لمسيري المؤسسة العمومية الاقتصادية، مذكرة ماجستير، قانون عام، فرع تنظيم اقتصادي، جامعة قسنطينة، 2013.

4) حملاوي سهيلة، المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية في ظل التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، قانون جنائي، جامعة محمد خيضر –بسكرة–، 2014.
5) خمليش حنان وبودالي محمد، جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، مذكرة ماستر، قانون أعمال، جامعة الحاج لخضر –باتنة–، 2013.
6) زكري ويس ماية الوهاب، جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، مذكرة ماجستير في القانون، جامعة الإخوة منتوري –قسنطينة–، 2005.
7) سعد بن محمد شايع القحطاني، الحماية الجنائية للشركات التجارية في النظام السعودي –دراسة تأصيلية مقارنة–، أطروحة دكتوراه في العلوم الأمنية، كلية العدالة الجنائية، قسم الشريعة والقانون، جامعة نايف العربية، الرياض، 2014.
8) محمد ضرضور، الجرائم المتعلقة بتسيير الشركات التجارية وفق التشريع المغربي والإسباني، مذكرة ماستر، قانون تجارة وأعمال، جامعة وجدة –الرباط–، 2011.

رابعا: الدوريات والنشريات:

1) العباسي عبد اللطيف: "مسؤولية مسير شركة موضوع مسطرة جماعية"، مجلة المحاكم المغربية، العدد 100، يناير– فبراير 2006، الرباط.
2) بلقاضي عبد الحفيظ: "جريمة إساءة استعمال أموال الشركة"، المجلة المغربية لقانون الأعمال والمقالات، العدد 11، أكتوبر 2006، الرباط.
3) فوناني منير: "جريمة إساءة استعمال أموال الشركة"، مجلة القصر، العدد 19، يناير 2008، الرباط.
4) محدة محمد: "المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي"، مجلة المفكر، العدد الأول، 2006، جامعة محمد خيضر، بسكرة.
5) هناء نوري: "جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة في التشريع الجزائري"، مجلة المنتدى القانوني، العدد السادس، 2012، جامعة محمد خيضر، بسكرة.

خامسا: المحاضرات

1) شوايدية منية، محاضرات حول طرق خوصصة المؤسسات العامة، مطبوعة موجهة لطلبة سنة أولى ماستر، تخصص قانون أعمال، جامعة 08 ماي 1945 قالمة، 2015.
2) عميور السعيد، محاضرات بمناسبة الأيام المفتوحة على العدالة حول شرح القانون رقم 06–01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، مجلس قضاء برج بوعريريج، دون سنة.

فهرس المحتويات

فهرس محتويات

العنـــــــــــــوان	الصفحة
مقدمـــة	أ
الفصل الأول: الأحكام الموضوعية لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة	01
المبحث الأول: الإطار ألمفاهيمي لجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة	02
المطلب الأول: تعريف جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة وتمييزها عن بعض الجرائم المشابهة لها	02
الفرع الأول: تعريف جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة	02
الفرع الثاني: تمييز جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة وبعض الجرائم المشابهة لها	04
أولا: تمييز جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة عن جريمة خيانة الأمانة	04
ثانيا: تمييز جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة عن جريمة التفليس	06
المطلب الثاني: مجال تطبيق جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة	08
الفرع الأول: الشركات الداخلة في مجال تطبيق جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة	08
أولا: الشركة ذات المسؤولية المحدودة "SARL"	08
ثانيا: شركة المساهمة (SA)	12
الفرع الثاني: الشركات الخارجة عن مجال تطبيق الجريمة	18
أولا: الاستثناءات المتعلقة بشكل الشركة	18
ثانيا: الاستثناءات المتعلقة بالوجود القانوني للشركة	20
المبحث الثاني: أركان جريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة	25
المطلب الأول : الركن المادي لجريمة التعسف في إستعمال الشركة	26
الفرع الأول: إستعمال المال	26
أولا: مفهوم الإستعمال	26
ثانيا: المال محل الإستعمال	29
الفرع الثاني: الإستعمال المخالف لمصلحة الشركة	33
أولا: مفهوم مصلحة الشركة	34
ثانيا : تقدير الفعل المخالف لمصلحة الشركة	36
المطلب الثاني: الركن المعنوي لجريمة التعسف في إستعمال أموال الشركة	40

الفرع الأول: إستعمال المال بسوء نية: 41
أولا: تعريف سوء النية: 42
ثانيا: معاينة وجود سوء النية: 45
الفرع الثاني: إستعمال المال للمصلحة الشخصية 47
أولا: تعريف المصلحة الشخصية 47
ثانيا: إثبات المصلحة الشخصية 50
الفصل الثاني : الأحكام الجزائية لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة 53
المبحث الأول: المسؤولية الناشئة عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة 54
المطلب الأول: الأشخاص المسؤولين 54
الفرع الأول: الفاعل الأصلي في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة 55
أولا: المسير القانوني للشركة 55
ثانيا: المسير الفعلي للشركة 59
الفرع الثاني: الشريك في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة 64
المطلب الثاني: الإعفاء من المسؤولية المترتبة عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة 66
الفرع الأول: مدى إمكانية مساءلة الشركة جزائيا عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة 66
أولا: موقف المشرع الجزائري من مسؤولية الشخص المعنوي 67
ثانيا: نفي المسؤولية الجزائية عن الشركة في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة 68
الفرع الثاني: محاولة المسير التحرر من المسؤولية الناجمة عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة 70
المبحث الثاني: متابعة جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة 74
المطلب الأول: الدعاوى الناشئة عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة 74
الفرع الأول: تحريك الدعوى العمومية في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة 74
أولا: الأشخاص المؤهلين لتحريك الدعوى العمومية 75
ثانيا: تقادم الدعوى العمومية في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة 77
الفرع الثاني: الدعوى المدنية المترتبة عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة 82
أولا: الدعوى المدنية للشركة 83
ثانيا: دعوى المساهمين الفردية 87

المطلب الثاني: الجزاءات المقررة لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة 88
الفرع الأول: الجزاء الجنائي 89
الفرع الثاني: الجزاء المدني 94
الخاتمة 98
قائمة المصادر والمراجع 102
فهرس المحتويات 109

ملخص

أقر المشرع الجزائري جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة بموجب المواد: 800 فقرة 04، 811 فقرة 03، 840 فقرة 01، حفاظا على الذمة المالية لهذه الأخيرة من أي إستغلال يمكن أن تتعرض له من طرف أجهزة التسيير، هادفا بذلك إلى حماية الشركة والشركاء المتضررين بصفة شخصية ومباشرة من وقوع هذه الجريمة، عن طريق وضع عقوبات مشددة تتجلى في عقوبة سالبة للحرية وأخرى مالية.

غير أن القضاء في هذا المجال يبدو أنه لا يلعب دوره الردعي في الجرائم ويكتفي بالحكم على أساس الجرائم الكلاسيكية فقط، فرغم الصدى الكبير لهذه الجريمة في الأوساط القانونية والإقتصادية، لم تعرف جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة بعد طريقها إلى المحاكم في الجزائر.