جامعة عبد الحميد ابن باديس-مستغانم
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم العلوم القانونية والإدارية

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص نظم جنائية خاصة

بعنــوان :

جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

من إعداد الطالب:
حسناوي يوسف

إشراف الأستاذ:
بن عبو عفيف

لجنة المناقشة:

الأستاذ:	وافي حاجة	رئيسا
الأستاذ:	بن عبو عفيف	مشرفا مقررا
الأستاذ:	بوسحبة الجيلالي	مناقشا

السنة الجامعية 2018/2017

بسم الله الرحمن الرحيم

" إنا فتحنا لك فتحا مبينا "
" ربي إفتح لي صدري ويسر لي أمري وأحلل
عقدة من لساني يفقهوا قولي "
" وقل ربي زدني علما "

صدق الله العظيم

كلمة شكر وتقدير وعرفان

الحمد لله

الذي أنار لنا درب العلم والمعرفة، والذي أعانني ووفقني وألهمني هبة الصبر لاعداد هذا العمل المتواضع، وما كان ليحصل لولا فضل الله علينا وعونه ومساعدة من سخرهم لمساعدتنا.

أتقدم بالشكر الجزيل والعرفان بالجميل إلى الأستاذ المشرف

بن عبو عفيف

المشرف على هذا البحث لما قدمه لي من نصائح

وتوجيهات ومساعدات قيمة.

كما أتقدم أيضا بجزيل الشكر إلى كل من ساعدني من قريب أو بعيد في إنجاز هذا البحث منذ انطلاقته إلى غاية نهايته بحمد

الله و فضله.

كما لا يفوتني أن أتقدم بالشكر إلى الأستاذة أعضاء لجنة مناقشة هذه المذكرة

كما أتقدم بالشكر الجزيل

إلى جميع الأساتذة الذين تابعوا تدريسنا

في كل المقاييس وساهموا بتزويدنا بالمعلومات والمعارف ولم يبخلوا علينا بشيء طوال مدة الدراسة.

والشكر موصول كذلك إلى جميع الطلبة الزملاء والزميلات.

إهداء

الحمد لله على و الصلاة و السلام على أشرف الأنبياء المرسلين و على آله و صحبه و كل من تبعه في الهدى و الإحسان.

أما بعد فأهدي باكورة هذه المذكرة
إلى روح جدي رحمه الله و أسكنه فسيح جناته
و إلى أبي و أمي رعاهما الله

وإلى زوجتي الكريمة

و إلى ابني إبراهيم خليل حفظه الله

و إلى إخوتي الأعزاء

و إلى كل من وسعهم قلبي و لم تسعهم هذه الصفحة

مقدمـة:

يمكن أن يعزى تطور الشركة و اكتسابها أهميتها الحالية إلى الحاجة الماسة إليها نتيجة عجز الفرد لوحده على القيام ببعض المشاريع الضخمة من جهة، و من جهة أخرى نظرا للتطور المستمر الذي تعرفه الحياة الاقتصادية في الآونة الأخيرة.

و في بلادنا نجد أن دور الشركات يتجسد خاصة في ميدان الاستثمار الداخلي و الأجنبي، فالجزائر تعيش إصلاحات اقتصادية منذ بداية الثمانينات لمرورها بمرحلة انتقالية هامة من اقتصاد موجه إلى اقتصاد السوق الذي يعتمد على تنمية روح المبادرة لدى الأفراد و الجماعات.

و لأجل ذلك، و تحقيقا لهذا، وككل قوة دافعة كان لا بد من إيجاد أطر صلبة تحتوي اندفاعها حتى تبقى السيطرة على نشاطها ممكنة و لا تنحرف فتحدث أضرار مادية و معنوية تفوق الخدمات التي تؤديها، و لذلك كان لزاما إحاطتها بأحكام واضحة و دقيقة تنظمها ابتداء من نشأتها و طيلة حياتها و صولا إلى ما بعد انتهائها لأن الخروج عن هذه الأحكام قد يعرقل تحقيق هذا الهدف.

و في هذا الشأن، فقد عمل المشرع الجزائري كغيره من المشرعين على سن مواد و نصوص قانونية تهدف إلى حماية هذه الشركات و ذلك عن طريق تشريعات جزائية خاصة بها تتعلق أساسا بتكوين و تسيير و تصفية الشركات.

و جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة هي أولا و قبل كل شيء جنحة معرفة بأنها " **استعمال أموال أو اعتماد الشركة من المسير بسوء نية استعمالا مخالفا لمصلحة الشركة (الشخص المعنوي)، و ذلك من أجل تحقيق مصلحة شخصية سواء كانت مباشرة أو غير مباشرة** "

و تعود نشأة هذه الجريمة للقانون الفرنسي[1] نتيجة فضائح كبرى [2] أين تم النص عليها في قانون الشركات مع جرائم أخرى كالاستعمال التعسفي للاعتماد المالي للشركة، و السلطات، و الأصوات.

فقد تم النص على جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة بنص المادة 15 من القانون الصادر بتاريخ 24 جويلية 1867 المعدل بالقانون الصادر بتاريخ 8 أوت 1935، إذ تم النص عليها بالمادة 242 الفقرة 06 من القانون التجاري الفرنسي بالنسبة لشركة المساهمة والمادة 241 فقرة 04 من نفس القانون بالنسبة للشركات ذات المسؤولية المحدودة.

هذا و قد نص المشرع الجزائري على جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة في الباب الثاني المتعلق بالأحكام الجزائية للقانون التجاري بموجب المواد 800 الفقرة الرابعة (4) بالنسبة للشركات ذات المسؤولية المحدودة، 811 الفقرة الثالثة (3) بالنسبة لشركات المساهمة، و 840 الفقرة الأولى (1) بالنسبة للمصفي في جميع أنواع الشركات.

و لعل ما يفسر تدخل المشرع بنصوص جزائية خاصة في الشركات – و الذي يعتبر إجراءا حديثا – يعود إلى الضرورة الملحة لردع تصرفات مديري أو مسيري الشركة، و ذلك بإضفاء وصف الجريمة على تصرفات المسيرين التي تستوجب جزاءا جنائيا على مرتكبها، و هذا لتحقيق أهداف رئيسية تتمثل أساسا في حماية الذمة المالية للشركة و حماية الاستثمار و بالتالي حماية المستثمر و إعطائه الضمانات الكافية للإقدام عليه.

و تعتبر جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة جريمة مجهولة نوعا ما من قبل المسيرين، الأمر الذي يقودنا إلى أن نتساءل حول ما إذا كانت هذه الجريمة ظاهرة و

1- Annie MEDINA: Abus de Biens Sociaux. Prévention –Détection- Poursuite. Dalloz- Référence Droit de l'Entreprise. Edition Dalloz. 2001, p:1.

2- Eva JOLY, Caroline JOLY – BAUMGARTNER: l'Abus de Bines Sociaux A l'épreuve de la pratique. Edition. ECONOMICA. 2002, p : 10.

واضحة بصفة كافية، بحيث تمنع المسيرين من ارتكابها ؟ لذلك بات لزاما محاولة فهم ماهية هذه الجريمة لمعرفة مدى فعاليّة حمايتها للشركات التجارية، بالإضافة إلى محاولة تلمس بعض المواطن التي تقترب فيها هذه الجريمة مع جرائم أخرى مثل جريمة خيانة الأمانة و جريمة التعسف في استعمال المال العام.

و انطلاقا مما سبق فإنّ خطة أي بحث تعد انعكاسا للهدف المبتغى من الدراسة، و الذي يتجلى في هذا البحث في جانبين أولهما نظري و ثانيهما تطبيقي.

فالجانب النظري يهدف إلى إجلاء الغموض الذي يكتنف فكرة التعسف في استعمال أموال الشركة و تحديد مفهومها و نطاقها.
في حين يهدف الجانب التطبيقي إلى تتبع أثر هذه الجريمة من حيث المسؤولية، فهل تقتصر هذه الأخيرة على مرتكب الجريمة ؟ أم أنها تمتد إلى غيره ؟ و ما نوع هذه المسؤولية ؟ و على إثر ذلك فهل تقوم مسؤولية الشركة باعتبارها شخص معنوي في هذا الإطار كما هو عليه الحال بالنسبة للجرائم الأخرى أم أنها مستبعدة منها ؟ و كذا الإجراءات الجزائية في مراحل الدعوى المختلفة، و تقدير مدى فعاليتها و ملاءمتها لردع تصرفات المسيرين غير الشرعية في أموال الشركة، و مدى نجاعة العقوبات المقررة في قمع هذه الجريمة.

و بالنظر إلى طبيعة الموضوع تم الاعتماد على أكثر من منهج للوصول إلى الإجابة عن الإشكاليات السابقة، لهذا تم الاعتماد على المنهج الوصفي و ذلك لرصد جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة سواء من حيث التعريف أو من حيث الخصائص، و الاستعانة بالمنهج التحليلي القانوني لكون البحث قانوني بالدرجة الأولى و من هنا قمنا بتحليل جميع الآراء و المواقف القانونية ذات الصلة و تحليل المواد القانونية، كما تم الاستئناس بالمنهج المقارن بين التشريع الجزائري و التشريع الفرنسي الذي أخذ منه

المشرع الجزائري أحكامه إلا أنه اختلف معه في بعض الجوانب، وبالاستدلال بقضاء محكمة النقض الفرنسية.

و للإجابة على الإشكاليات المثارة تم تقسيم البحث إلى فصلين و تقسيم كل فصل إلى مبحثين، حيث تضمن الفصل الأول الأحكام الخاصة لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة ، و قسم إلى مبحثين، الأول نتناول فيه مجال تطبيق جريمة التعسف في أموال الشركة، و الثاني نتناول فيه أركانها، في حين تضمن الفصل الثاني الأحكام الجزائية لجريمة التعسف في أموال الشركة، و قسم إلى مبحثين، الأول نتناول فيه المسؤولية المترتبة عن الجريمة، و الثاني نتناول فيه متابعة جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة.

الفصل الأول

الأحكام الخاصة لتطبيق جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

سنتناول في هذا الفصل دراسة الأحكام الخاصة لتطبيق جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، فهذه الأحكام تمهد و تعمل على تحديد مفهوم الجريمة و تسهيل عملية الكشف عنها، فالمتمعن في النصوص المتعقلة بهذه الجريمة يجد أنها تطرح عدة إشكاليات منها ما يتعلق بالشركات صاحبة الأموال أي الضحايا، و منها ما يتعلق بالعناصر المكونة للجريمة ومميزاتها و كذا صفة الفاعلين فيها التي ستتم دراستها لاحقا في الفصل الثاني من هذه المذكرة.

و انطلاقا مما سبق، و حتى يتسنى تطبيق أحكام المسؤولية على مرتكبيها و تفادي التداخل الموجود بينها و بين الجرائم الأخرى سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين المبحث الأول نخصصه إلى تحديد مجال تطبيق جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة و المبحث الثاني نخصصه لدراسة أركان الجريمة.

المبحث الأول

مجال تطبيق جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة.

تهدف جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة إلى حماية الشركات التجارية من أفعال مسيّريها، فالشركة باعتبارها شخصا معنويا هي الضحّية الأولى و الأساسية للتعّسف المعاقَب عليه في هذه الجريمة، إلا أن تنوع الشركات التجارية يجرنا إلى طرح سؤال حول ما إذا كانت الجريمة تنطبق على جميع الشركات؟.

ورغم غرابة الجواب إلاّ أنّ المجال ليس كذلك، و يعود سبب ذلك إلى أن هذه الجريمة تم النص عليها في النصوص القانونية المتعلقة بالأحكام الجزائية للقانون التجاري و ليس في قانون العقوبات، و قام المشرع من خلال ذلك بحصر الجريمة في إطار شركات معينة و التي ترتكب من قبل أشخاص معيّنين [1]، و هذا ما يظهر جليا في المواد 800 فقرة 04 و 811 فقرة 03، وعلى هذا الأساس سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتطرق في الأول إلى الشركات التي تدخل في مجال تطبيق جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة والثاني إلى تلك الشركات التي تخرج عن مجال تطبيق هذه الأخيرة.

المطلب الأول

الشركات الداخلة في مجال تطبيق جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة.

لقد حصر المشرع الجزائري هذه الجريمة في شخص مسيّري شركات المساهمة و مسيري الشركات ذات المسؤولية المحدودة، كما هو مبين في الفصل الثاني من الكتاب

[1]– وذلك بتحفظ على المصفي الذي يمكنه حسب المادة 840 من القانون التجاري أن يتابع بجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة في جميع أنواع الشركات التجارية، غير أن هذا الاستثناء يتعلق بشخص المصفي و ليس بنوع الشركة، ولمزيد من التوضيح طالع:
Jacques MESTRE. Christine BLANCHARD –SEBASTIEN – LAMY SOCIETES COMMERCIALES – Edition LAMY S.A, 1997. p:297, § 665.

الثاني من القانون التجاري، و على هذا الأساس سنتناول في الفرعين التاليين الأحكام المتعلقة بهذه الجريمة في كل من هاتين الشركتين.

الفرع الأول

الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

تعتبر الشّركة ذات المسؤولية المحدودة من أحدث الشركات التجارية من حيث الظهور، إذ يرجع أصل نشأتها إلى النصف الثاني من القرن التاسع عشر[1], بحيث عرفت في التشريع الألماني في القانون الصادر بتاريخ 1892/05/20 ونقلها عنه بعد ذلك المشرّع الفرنسي في القانون الصادر سنة 1925.

و قد خصّص المشرع الجزائري لهذه الشركة المواد من 564 إلى 591 من القانون التجاري، و تتميز الشركة ذات المسؤولية المحدودة بطبيعة مختلطة بين شركات الأشخاص و شركات الأموال، إذ ذهب بعض الفقه إلى اعتبارها وسط بين النوعين أو ذات طبيعة خاصة إذ تعتبر شركة أشخاص بين الشركاء و شركة أموال بين الدّائنين.

و من خصائص الشركة ذات المسؤولية المحدودة أن تحدد مسؤولية الشّريك فيها بقدر ما قدمه في رأس المال من حصص دون أن تتعداها إلى ذمّته المالية[2] ، كما أنه من خصائصها ألاّ يقل رأسمال الشركة عن مائة ألف دينار (100.000 دج) والذي يقسم بدوره إلى حصص ذات قيمة إسمية لا يقل مبلغها عن ألف دينار (1.000 دج)، كما أوجبت المادة 590 من القانون التجاري أن يكون الحد الأقصى لعدد الشركاء فيها عشرون شريكا، و بحسب المادة 548 من القانون الأنف الذّكر، فإن هذه الشركة تقوم على عقد يفرغ في محرّر رسمي يوقعه كافة الشركاء ويودع لدى المركز الوطني للسّجل التجاري تحت طائلة البطلان، و مما يتبّين من المادة 569 من نفس القانون أن حصص الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة ليست حرّة التداول بصفة أساسية، فهي لا

---

1 – أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، الجزء الثاني، الشركات التجارية -الأحكام العامة- جامعة قسنطينة، الجزائر، 1998, ص21 [1]

[2]– و ربما كانت هذه الخاصية وراء التسمية غير أن الموفقة لهذه الشركة، لأنه ليست مسؤولية هذه الأخيرة التي تكون محدودة و إنّما مسؤولية الشريك فيها.

تقبل التداول بالطرق التجارية باعتبار أنها حصص اسمية و لا يمكن أن تكون مُمثلة في سندات قابلة للتداول، كما أن الشركة ذات المسؤولية المحدودة لا تُحل بوفاة أحد الشركاء فيها بل تنتقل حصة كل شريك بوفاته إلى الورثة، فضلا عن جواز إحالتها بين الأزواج و الأصول و الفروع حسب نص المادة 570 من القانون السابق الذكر.

هذا و قد أفرد المشرع الجزائري المواد من 800 إلى 805 من القانون التجاري للأحكام الجزائية عن المخالفات المتعلقة بالشركات ذات المسؤولية المحدودة، و ما يهمنا في هذا المقام هو نص الفقرة الرابعة (04) من المادّة 800 التي تنص صراحة على معاقبة مسيري الشركات ذات المسؤولية المحدودة إذا ما استعملوا أموال الشركة استعمالا مخالفا لمصلحة هذه الأخيرة بسوء نية و لأغراض شخصية، و ما يستفاد من استقراء قرارات محكمة النقض الفرنسية أن معظمها صدرت ضد مسيري الشركات ذات المسؤولية المحدودة و أنّ أغلب الحالات تخص مصاريف الأسفار، و المركبات، و خدم المنازل، و أشياء مثل التجهيزات الكهرومنزلية الممولة بصفة غير شرعية من قبل المؤسسة.

لكن ماذا عن مصير المؤسسة ذات الشخص الوحيد و ذات المسؤولية المحدودة، فهل هي معنية بهذه المادة ؟ و هل تطبق على مسيرها العقوبات المقررّة فيها إذا ما ارتكب الأفعال المذكورة أعلاه ؟.

لقد أدخل المشرع الجزائري هذا النوع من الشركات في تعديله للقانون التجاري بموجب الأمر رقم 96-27 المؤرخ في 09 ديسمبر 1996 [1].

وبالمقابل من ذلك سكت المشرع فيما يتعلق بتطبيق جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة على الشركة ذات الشخص الوحيد و ذات المسؤولية المحدودة، إلا أن خضوع هذه الأخيرة في أحكامها لنفس تلك المطبقة على الشركة ذات المسؤولية المحدودة دفع بالكثير من الفقه والقضاء [2] إلى القول بإمكانية تطبيق أحكام هذه الجريمة على هذا

[1]- طالع المادة 13 من الأمر 96-27 المؤرخ في 28 رجب عام 1417 الموافق لـ 09 ديسمبر سنة 1996 المعدل و المتمم للأمر رقم 75-59 المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية رقم، 78 في 96/12/15.

[2]- و هو الموقف الذي تبنته محكمة النقض الفرنسية، راجع في ذلك:
Eva JOLY, Caroline JOLY-BOUMGARTNER: OP.CIT, p: 10.

النوع من الشركات، و ما يبرر هذا الموقف هو محاولة المسير الاستفادة من ستار الشخصية المعنوية عن طريق استغلالها باستعمال أموالها في غير مصلحتها ولحسابه الشخصي، فيقوم بخلط ومزج ذمته المالية بذمة الشركة لأن خلط الذمة المالية يكفي لقيام جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة.

الفرع الثاني

شركة المساهمة

تعتبر شركة المساهمة شركة تجارية بحسب شكلها و مهما كان موضوعها، و تخضع هذه الأخيرة للأحكام العامة الواردة في القانون المدني الجزائري التي تضمنها في الفصل الثالث من الباب السابع من الكتاب الأول و كذا للفصل الثالث من الكتاب الخامس من القانون التجاري الخاص بشركات المساهمة، في المواد من 592 إلى 715 مكرر 132، و بعض الأحكام المشتركة الخاصة بالشركات التجارية ذات الشخصية المعنوية والمنصوص عليها في الفصل الرابع من الكتاب الخامس من نفس القانون، في المواد 716 إلى 840.

لقد عرفت المادة 592 من القانون التجاري الجزائري شركة المساهمة بأنها " **الشركة التي ينقسم رأسمالها إلى أسهم، و تتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصتهم، و لا يمكن أن يقل عدد الشركاء فيها عن سبعة** ".

ومن أهم خصائص هذه الشركة أن مسؤولية كل شريك عن التزامات الشركة محدودة بقدر ما يملكه من أسهم فيها، و أنّ كل مساهم لا يكسب صفة التاجر بمجرد انضمامه إلى الشركة، كما لا يلزم بالقيد في السجل التجاري أو مسك الدفاتر التجارية أو بالتزامات التاجر، و لا يترتب على إفلاس الشركة إفلاسه الشخصي كما هو الحال في شركات التضامن، كما أن الحد الأدنى للشركاء في هذه الشركة لا يقل على سبعة (07)، يمكن أن يكون من بين الشركاء فيها أشخاص معنوية، ويجب ألا يقل رأسمالها عن خمسة ملايين دينار (5.000.000 دج)، ومليون دينار (1.000.000 دج) في حالة المخالفة،

ويستمد اسمها غالبا من غرضها مسبوقا أو متبوعا إلزاما بعبارة " **شركة مساهمة**"، كما أجاز المشرع ذكر اسم شريك واحد أو أكثر في اسم الشركة، و أن تتخذ لها عنوانا يكسبها ذاتية خاصة بها.

و قد فرض المشرع الجزائري عقوبات جزائية على رئيس مجلس إدارة شركة المساهمة و القائمين بإدارتها أو مدرائها العامين، و يمكن أنّ يجدوا أنفسهم متابعين بجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة المنصوص عليها في المادة 811 فقرة 03 من القانون التجاري، و ذلك إذا استعملوا أموال الشركة قصد تحقيق مصالحهم الشخصية.

و يجرنا الحديث على شركات المساهمة إلى إثارة نقطة مهمة جدا و تتعلق بمسألة المؤسسات العمومية الاقتصادية [1]، و بمدى خضوعها لجريمة التعّسف في استعمال أموال الشركة.

فعلى الرغم من خضوع المؤسسة العمومية الاقتصادية لأحكام القانون التجاري بموجب الإصلاحات التي أدخلت منذ 1988 وبالذات تلك التي أدخلت على أحكام المرسوم التشريعي 93-08 المؤرخ في 25 أفريل 1993 المعدل للقانون التجاري، إضافة إلى الأمر رقم 95-25 المؤرخ في 25 ديسمبر 1995 و المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة، إذ تنص المادة 26 منه صراحة على تطبيق أحكام القانون التجاري المتعلقة بالمسؤولية المدنية و الجزائية على أجهزة شركات رؤوس الأموال و على أعضاء مجلس المديرين و مجلس الإدارة و كذا أعضاء مجلس المراقبة في الشركات القابضة العمومية و المؤسسات العمومية الاقتصادية، إلا أنه من النادر العثور على أمثله للعقاب عليها، ولعل السبب في ذلك واضح يعود أساسا إلى تكييف الأفعال التي تشكل جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة طبقا للأحكام الجزائية للقانون التجاري

[1]- تنص المادة 05 فقرة 1 من الأمر 01-04 المؤرخ في 20 أوت 2001 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها و خوصصتها على أنه " **يخضع إنشاء المؤسسات الاقتصادية العمومية و تنظيمها و سيرها للأشكال التي تخضع لها شركات رؤوس الأموال المنصوص عليها في القانون التجاري**" بمعنى أنها أصبحت تأتي في شكل شركات مساهمة دون الشركات ذات المسؤولية المحدودة و هذا عكس ما كان عليه الحال في القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية رقم 88-01 في مادته الخامسة التي كانت تنص على " **المؤسسات العمومية الاقتصادية هي شركات مساهمة أو شركات محدودة المسؤولية** "

تكييفات أخرى لجرائم منصوص عليها في قانون العقوبات، وخصوصا بعد تعديل المادة 119 من قانون العقوبات بالقـانون رقم 01-09 المؤرخ في 26 جوان 2001.

فالشيء الذي كان يميز نص المادة 119 من قانون العقوبات هو إبقائها على الفقرة الثانية لها والتي تحدد قائمة الأشخاص الآخرين الخاضعين لأحكام المادة المذكورة أعلاه، غير أن هذا النص أغفل ذكر من يتولى وكالة أو وظيفة ويسهم بهذه الصفة في خدمة المؤسسات العمومية الاقتصادية

وتجدر الإشارة أيضا إلى أن المشرع الجزائري أبعد هذه المؤسسات من تطبيق المادة 119 لكون أن النظام القانوني الجديد لهذه المؤسسات فتح رأسمالها للخواص ولم يعد حكرا على الدولة[1]، فكانت النّتيجة إذن هي إخراج هذه المؤسسات من مجال تطبيق قانون العقوبات, لكن بصدور القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006 و المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ، أزال المشرع الجزائري الإشكالية التي أثارتها المادة 119 من قانون العقوبات[2] ، حيث نصت المادة 29 من القانون رقم 06-01 على أنه " يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات و بغرامة من 200 ألف دج إلى مليون دج كل موظف عمومي يختلس أو يتلف أو يبدد أو يحتجز عمدا و بدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان أخر، أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم وظائفه أو سببها "، ولقد عرفت المادة 02 من نفس القانون في فقرتها الثانية من العنصر ب الموظف العمومي بأنه " **كل شخص أخر يتولى و لو مؤقتا وظيفة أو ووكالة بأجر أو بدون أجر، و يساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أي مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها، أو مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية**" .

[1] – الأمر رقم 95-25 المؤرخ في 25 ديسمبر 1995 المتعلق بتسيير رؤوس الأموال المنقولة الدولة الملغى بموجب الأمر رقم 01-04 المؤرخ في 20-08-2001 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها و خوصصتها والذي حلّ محلّه.

2- أحسن بوسقيعة,الوجيز في القانون الجنائي الخاص ,الجزء الثاني,الطبعة الثامنة, دار هومة, الجزائر، 2003, ص 24

و بالتالي أصبح الشخص المكلّف بالإدارة في المؤسّسات العمومية الاقتصادية بعد صدور هذا القانون خاضعا لأحكامه الجزائية و ليس للأحكام الجزائية الخاصة بالشركات التجارية المنصوص عليها في القانون التجاري باعتباره موظّفا عموميا في مؤسسة تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها ، لكن يبقى التّساؤل قائما حول جدوى وجود نصين مختلفين لتعريف الموظف العمومي و بالتالي كان لزاما على المشرع إلغاء أحدهما.

كما نجد إشكال أخر فيما يخص النص المتشابه لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة و المنصوص عليها في المادة 119 مكرر من قانون العقوبات المعدلة بالقانون رقم رقم 01- 09 المؤرخ في 26 جوان 2001 والتي تجرم نفس التصرفات المرتكبة من مسيري أجهزة الفانون العام [1]، و التي تسمى جريمة التعسف في استعمال المال العام ، غير أنّ المادة 119 مكرر 1 تتحدّث عن كل من يستعمل أموال الدولة إلا أنها لم تحدد صراحة و على سبيل الحصر الأشخاص الذين يرتكبون هذه الجريمة.

إذن فرغم تشابه هذا النص مع نصوص القانون التجاري المتعلقة بجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة إلا أنهما لا تنصان على نفس الجريمة لتخلف شرط أساسي هو صفة الفاعل المتمثلة في المسير، حيث أن المادة 119 مكرر 1 من قانون العقوبات حدّدت الهيئات التي تكون ضحية هذه الجريمة و ذلك بالإحالة على نص المادة 119 من ق.العقوبات و بالرجوع إلى الفقرة الثانية من هذه المادة المعدّلة بموجب القانون رقم : 01- 09 المذكور آنفا نجد أنها تبين و بطريقة واضحة الأشخاص و الهيئات الخاضعة إلى تطبيقها دون أن تشير في هذا الصدد إلى أجهزة المؤسسات العمومية الاقتصادية.

أما فيما يتعلق بالمؤسسات أو الهيئات العمومية ذات الطابع الصناعي و التجاري هي – بمفهوم المادة 02 من الأمر 01-04 المؤرخ في 20 أوت 2001 و المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها و خوصصتها – شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أيّ شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام على أغلبية رأس المال الاجتماعي، فهي لا تعتبر مؤسسات عمومية اقتصادية و هو ما تضمنته المواد 44 و

1 - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء التاني، الطبعة الثامنة، المرجع السابق، ص25-32

45 من القانون الآنف الذكر، و بالتالي فهي تخضع للقوانين و الأنظمة المتعلقة بهذه الأخيرة.

كما أخضع المشرع الجزائري كذلك البنوك و المؤسّسات المالية لأحكام هذه الجريمة ، و ذلك بموجب الأمر رقم 03- 11 المؤرخ في 26 أوت 2003 و المتعلق بالنقد و القرض و المصادق عليه بموجب القانون 03- 15 المؤرخ في 25 أكتوبر 2003 وذلك عندما يتعلق الأمر بالرئيس و أعضاء مجلس الإدارة أو المديرين العامين للبنوك أو المؤسسات المالية[1].

المطلب الثاني

الشركات الخارجة من مجال تطبيق جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

من خلال ما سبق ذكره، يتضح أنّ جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة لا يمكن أن ترتكب إلا في إطار شركات معينة، و بناء على ذلك، و بمفهوم المخالفة هناك شركات تجارية تخرج من مجال تطبيق هذه الجريمة يمكن حصرها في نوعين أساسيين من الشركات، أحدهما يتعلق بشكل الشركة و الآخر يتعلق بوجودها القانوني و هذا ما سنحاول دراسته في الفرعين التاليين:

الفرع الأول

الاستثناءات المتعلقة بشكل الشركة

أدخل المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أفريل 1993، نوعا أخر من الشركات التجارية هي شركات الأشخاص و التي تنشأ عادة بين أفراد يَعرف بعضهم بعضا و تقوم بينهم ثقة شخصية متبادلة، و بذلك يكون شخص الشريك و ليس المال هو محل الاعتبار في قيام هذه الشركات إذ تنقضي بانقضائه، و أهم خصائصها أيضا أن

1- بن عديدة نبيل، محاضرات ألقيت على طلبة السنة أولى ماستر تخصص نظم جنائية خاصة، جامعة مستغانم، 2017/2016.
وللمزيد طالع الأمر رقم 03- 11 المؤرخ في 26 أوت 2003 و المتعلق بالنقد و القرض سيما المادة 131 منه.

كل الشركاء فيها يكتسبون صفة التاجر، كما أنهم يُسألون مسؤولية شخصية تضامنية و غير محدودة عن ديون الشركة[1] ، و يندرج ضمن " **شركات الأشخاص**" ثلاثة أنواع من الشركات التجارية وردت في القانون التجاري الجزائري و هي شركة التضامن، شركة التوصية البسيطة، و شركة المحاصة.

و السؤال الذي يَطرح نفسه في هذا الشأن يتعلق بسبب امتناع المشرع الجزائري عن النص على جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة في هذا النوع من الشركات مقتديا في هذا بالقضاء الفرنسي [2] ؟.

إن الغاية من سن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة هي حماية الادخار، لذلك وجب حماية المساهمين و حملة السندات الذين يُقدمون أو يُقرضون أموالهم للشخص الاعتباري، ضد أولئك الذين وجهوا إليهم الدعوة، و هذا ما لا نجده في شركات الأشخاص لأنها شركات مغلقة لا تسمح بالادخار و تقوم على الاعتبار الشخصي لا المالي.

إلا أنه وبالرجوع إلى ما سبق نجد أنّ شركات أخرى مغلقة كمؤسسة الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة، تدخل في مجال تطبيق الجريمة، الشيء الذي يجعل هذا المعيار غير حاسم.

أما إذا تعلق تبرير عدم النص على الجريمة في شركات الأشخاص بحماية الشركاء، فيجب ألا يفلت مسيري هذه الأخيرة من العقاب، إذ لا شك أنّ الأخطار التي يتعرض لها الشركاء من تصرف المسيرين هي أكثر أهمية في شركات الأشخاص – كشركة التضامن مثلا – منها في شركات الأموال، لأنهم يكونون مسؤولين عن ديون الشركة مسؤولية شخصية تضامنية و غير محدودة في ذمتهم المالية، ففي الحالة التي يكون فيها المسير ليس من الشركاء فإن حماية هؤلاء من تصرفاته تستحق أن تدعم، لأنّ

---

[1]– نادية فوضيل، أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري(شركات الأشخاص)، دار هومة، الجزائر، بدون طبعة، ص 100.

2– Jacques MESTER, Christine BLANCHARD–SEBASTIEN: OP.CIT.

الخطر الذي يتعرضون له يكون أكبر من ذلك الخطر الذي يتعرض له الشركاء في شركة الأموال.

إلا أنّ هذه الجريمة موجودة في النصوص المطبقة على الشركات التي يتعرض فيها الشركاء إلى خطر محدود، و على العكس من ذلك منعدمة في تلك التي يكون فيها الشركاء معرضين لخطر غير محدود.

وربما يبقى تبرير خروج هذا النوع من الشركات من مجال تطبيق الجريمة محل دراستنا يتعلق بحماية الغير، إذ أنّ هؤلاء – وخاصة دائني الشركة – يعاملون بطريقة أحسن في شركات الأشخاص منها في شركات الأموال، فهم يملكون حق الرجوع على الشركاء أنفسهم في حالة عدم كفاية أموال الشركة للوفاء بديونه، و بالتالي لا يكون ضروريا معاقبة المسيرين بصفة خاصة لأنهم بإفقار الشركة يتعرضون عادة إلى مساءلة شخصية تضامنية و غير محدودة عن ديونها إذا كانوا شركاء [1].

إلا أننا نرى أن هذه الجريمة لا ترمي إلى حماية الغير في جميع أنواع الشركات بما فيها تلك الداخلة في إطارها و الدليل على ذلك عدم إمكانية تأسّسهم كأطراف مدنية أمام القضاء الجزائي كما سنراه لاحق.

غير أنّ المسيرين في شركات الأشخاص الذين يستعملون أموالها عن سوء نية لتحقيق مصالح شخصية، و إن كانوا يفلتون من جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، فإنهم يتابعون طبقا لأحكام قانون العقوبات بجريمة خيانة الأمانة التي تشبه إلى حد كبير جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة.

1- DELMAS-MARTY Mireille : Droit Pénal Des Affaires 2-3ème éd. Refondue 1990, p:88,89.

الفرع الثانـي

الاستثنـاءات المتعلقـة بالوجود القانونـي للشركـة

إنّ العنصر المشترك في جميع الشركات السابق دراستها هو الشخصية المعنوية التي تعد شرطا مسبقا على تطبيق جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، بمعنى أن يكون للشركة وجودا قانونيا و قت ارتكاب الأفعال، و عليه سنتطرق في هذا الفرع إلى نوع آخر من الشركات منها التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية و منها شركات فقدت شخصيتها المعنوية.

أولا: الشركـة الفعليـة

كان يهدف المشرع الجزائري من وراء توافر أركان عقد الشركة, الموضوعية العامة والخاصة والشروط الشكلية، إلى ضمان أن ينشأ العقد صحيحا ويرتب كافة الآثار الناتجة عنه.

ويستعمل مصطلح الشركة الفعلية للتعبير عن الشركة التي استجمعت في مظهرها كل مقومات الشركة الصحيحة لكنها تستند إلى عقد فاسد و باشرت نشاطها في الواقع قبل الحكم ببطلانها، الذي يسري أثره في هذه الحالة من يوم صدور الحكم القاضي ببطلان عقدها التأسيسي ولا يكون له أثر رجعي.

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 في البطلان بصفة مطلقة [1].

و يتحدد مجال تطبيق نظرية الشركة الفعلية في الحالات الآتية [2]:

---

[1] – عبد الحفيظ بلخيضر، محاضرات ألقيت على الطلبة القضاة بالمدرسة العليا للقضاء، الدفعة التاسعة عشر، 2008-2009.

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

– إذا كان البطلان مؤسس على نقص أهليه أحد الشركاء أو على عيب شاب رضاؤه

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

و عليه فالمسير الذي استعمل أموال الشركة خلال الفترة التي كانت فيها موجودة يمكن أن يتابع بجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة إذا كانت هذه الأخيرة تدخل في مجال تطبيقها، أما إذا كانت الشركة باطلة بصفة مطلقة فإنه لا يمكن تطبيق هذه الجريمة، و لكن في المقابل يتابع المسير بجريمة خيانة الأمانة إذا أساء استعمال أموال الشركة.

و ما تجدر الإشارة إليه في هذا المجال هو عدم الخلط بين الشركة الفعلية (شركة الواقع) و الشركة التي تنشأ من الواقع فهذه الأخيرة لا تدخل ضمن أشكال الشركات المنصوص عليها قانونا و إنما هي مفهوم ناتج عن الواقع للتعبير عن الوضعية التي يتصرف فيها شخصان أو أكثر و كأنهم شركاء لكن دون أن تتجه إرادتهم إلى إنشاء شركة، و غالبا ما تتمثل في شركات أشخاص عكس الشركة الفعلية التي تأخذ جميع أشكال الشركات التجارية سواء كانت شركات أموال أو شركات أشخاص، إلا أنّ المشرع الجزائري لم يعترف بهذا النوع من الشركات رغم ما يحققه هذا الاعتراف من حماية للشريك على عكس ما سار إليه القضاء الفرنسي الذي أقر بوجودها.

ثانيا: شركة المحاصة.

لا تعتبر شركة المحاصة [1] نوعا من أنواع الشركات التي حددتها المادّة 544 فقرة 02 من القانون التجاري الجزائري أي شركة تجارية بحسب الشكل، و من ثمة فهي شركة تجارية بحسب الموضوع، فإن كان موضوعها مدنيا، فهي شركة مدنية، أما إذا كان موضوعها تجاريا تطبق عليها أحكام شركة التضامن، و يجب لقيام شركة المحاصة توافر

[1]- للمزيد طالع المواد 795 مكرر 1 إلى 795 مكرر 5 من القانون التجاري.

الأركان الموضوعية العامة و الأركان الموضوعية الخاصة غير أنها لا تستلزم الأركان الشكلية من كتابة و شهر [1].

و بما أن شركة المحاصة تخضع لأحكام شركات التضامن إذا كان موضوعها تجاريا، فإن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة لا تطبق عليها لأنها من شركات الأشخاص كما سبق توضيحه، ضف إلى ذلك أنها لا تتمتع بالشخصية المعنوية فالشريك الذي استعمل أموال الشركة لمصلحته يتابع على أساس جريمة خيانة الأمانة.

ثالثا: الشركة غير المقيدة في السجل التجاري:

إنّ إبرام عقد الشركة لا يُكسب هذه الأخيرة الشخصية المعنوية و إنما يُفترض إجراء قيدها في السجل التجاري حتى يتسنى لها التمتع بها، فيصبح للشركة وجودا قانونيا و كيانا مستقلا عن الشركاء تتمتع على إثره بالحقوق و تتحمل الالتزامات، و لا يجوز لمؤسسي شركة لم يتم قيدها الاحتجاج بالشخصية المعنوية للشركة تجاه الغير، بل تقوم مسؤوليتهم المطلقة في التعهدات المبرمة باسم و لحساب هذه الأخيرة، هذا ما جاء في نص المادة 549 من القانون التجاري الجزائري، إلا أنّ المشرع بالمقابل أعفى هؤلاء المؤسسين من المسؤولية إذا ما قبلت الشركة بعد القيد هذه التعهدات فتتحملها هي عنهم.

أما العلاقة بين المؤسسين في الفترة السابقة على القيد فيحكمها عقد الشّركة و المبادئ العامة للقانون المطبقة على العقود و الالتزامات، و تعتبر هنا بمثابة وكالة بين الأطراف المؤسسين، و هذا العقد يدخل ضمن العقود المنصوص عليها في المادة 376 من قانون العقوبات، و عليه و لما كان من غير الممكن تطبيق جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة في هذه الفترة جاز بالمقابل تطبيق جريمة خيانة الأمانة [2] على المسيّر الذي يتعسف في استعمال أموال الشركة.

---

[1] - عبد الحميد الشواربي، الجرائم المالية و التجارية، جرائم التهرب الجمركي، التعامل في النقد الأجنبي، جرائم الشركات، جرائم الضرائب و الكسب غير المشروع، جرائم البنوك و الائتمان، جرائم تزييف العملة، جرائم الإفلاس، جرائم الشيك، دار المعارف، طبعة 1996، ص 492.

[2] – أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، (الجرائم ضد الأشخاص، و الجرائم ضد الأموال)، الجزء الأول، الطبعة الخامسة عشر، دار هومة ، 2013، ص 399.

و تجدر الإشارة في هذا المجال و من خلال ما تقدّم عرضه إلى أنّ جريمة خيانة الأمانة أوسع مجالا من حيث التطبيق من جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، فالمادة 376 من قانون العقوبات الجزائري لم تحدد نوعا معينا من الشركات، إذ تعتبر جريمة خيانة الأمانة قابلة للتطبيق في جميع أنواع الشركات مهما كان شكلها سواء كانت شركة أشخاص، أو شركة أموال، وسواء كانت شركات مدنية أو تعاونيات أو تجمعات ذات مصلحة اقتصادية.

و خلاصة لما سبق ذكره يمكن القول بأن المشرّع الجزائري حصر مجال تطبيق جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة في عدد من الشركات لا تتعداه إلى غيرها، و هي شركات الأموال و بالتحديد شركة المساهمة، و الشركة ذات المسؤولية المحدودة مستبعدا بذلك شركة التوصية بالأسهم و هي من شركات الأموال، و كذا شركات الأشخاص والشركات المدنية، و هذا عكس ما هو عليه الحال في القانون الفرنسي الذي وسّع من مجال تطبيق الجريمة إلى شركات غير تجارية، مثل الشركات المدنية المؤسسة باللجوء إلى الادّخار و كذا الشّركات التعاونية [1].

1- OP.CIT. :Jacques MESTRE, Christine BLANCHARD-SEBASTIEN

المبحث الثاني

أركان جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة.

إنّ جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة لا تقوم إلا إذا كان استعمال المسير لأموال الشركة مخالفا لمصلحتها من جهة، و جاء بغرض تحقيق أهداف شخصية من جهة أخرى، ولذلك فانه يفترض لقيام هذه الجريمة توافر ركنين مكونين لها: ركن مادي، و آخر معنوي، سنحاول دراستهما على التوالي في المطلبين التاليين.

المطلب الأول

الرّكن المادي لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة.

يتكوّن هذا الركن من عنصرين أساسيّين يشكلان مشتركين الفعل المحظور في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة و المتمثل– كما هو واضح من تسميتها – في استعمال المسير لأموال الشركة استعمالا مخالفا لمصلحتها، و منه فالعنصرين هما:

1 استعمال المال، 2 استعمال المال على النحو المخالف لمصلحة الشركة.

الفرع الأول

استعمال المال

يثير مصطلح الاستعمال إشكالين يتعلق الأول بمفهوم المصطلح في حد ذاته، ويتعلق الثاني بطبيعة المال الذي يكون محلا لهذا الاستعمال، و سنتعرض لهذين الإشكالين كما يلي:

أولا: مفهـوم الاستعمـال

تعمّد المشرع الجزائري في النصوص المتعلقة بجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة استعمال هذا المصطلح [1]، و لكن لماذا اختاره دون غيره ؟.

يعرف مصطلح الاستعمال بأنه" **القيام باستخدام شيء ما**" [2]، و هذا يعني استخدام مال مملوك للشركة بطريقة تخالف مصلحتها من أجل تلبية أغراض شخصية بحتة، و لا شك في أنّ اختيار المشرع الجزائري لهذا المصطلح يعود لكونه مفهوم واسع جدا، إذ يسمح للجهات القضائية بمتابعة واسعة لمرتكبي هذه الجريمة، فهو يحتوي على الأعمال الإدارية، مثل منح القروض أو تسبيقات....إلخ، و أعمال التصرف مثل الضم، أو الاكتساب و التنازل.... إلخ [3] بشرط أن تكون هذه الأعمال مخالفة لمصلحة الشركة، و على هذا الأساس فما هي الأفعال المكونة للاستعمال المُجَرم ؟.

إنّ الاستعمال الذي يقصده المشرع هو " **الاستخدام**" و لو بطريقة مؤقتة بنية الإرجاع، فيعتبر استعمالا الاستفادة من قروض، تسبيقات، سيارات، عتاد أو حتى موظَّفي الشركة بدون وجه حق، فقد جاء في قرار محكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ 28 نوفمبر 1994 " **أن جنحة التعسف في استعمال أموال الشركة تكون قائمة إذا لم يتمكن مسيرها من تقديم أيّ تبرير يؤكد أن مصاريف المهمة و الاستقبال و كذا مصاريف النقل ومصاريف التنقل كانت لفائدة و مصلحة الشركة**" [3]، فمفهوم الاستعمال الذي أقره القضاء الفرنسي هو مفهوم واسع جدا كما أنه مفهوم يكفي نفسه، بمعنى أنه لا يتطلب و لا يتضمن أي تملك للشيء المستعمل، فقد أدانت محكمة النقض الفرنسية بجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، مسير شركة ذات مسؤولية محدودة قام باقتطاعات من أموال هذه الأخيرة بموافقة الشركاء و تحت عنوان " تسبيقات للموظفين "، إذ أكد

---

[1] – طالع المواد 800 فقرة 04، 811 فقرة 03، 840 فقرة 01 من القانون التجاري.

2- **« Le fait de se servire de quelque chose »**, Définition contenue dans : Dictionnaire: encyclopédique Larousse, éd. Librairie, p : 1444.

3- Jacques MESTRE Christine BLANCHARD SEBASTIEN.LOC.CIT, p:298, §667.668.

المتهم أن هذه المبالغ المقتطعة لا تمثل سوى " تسبيقات " وأن هذا المصطلح يتضمن نية الإرجاع[1].

وهذا المصطلح مخالف لمصطلح الاختلاس الذي يتضمن نية التملك و الذي يمثل عنصرا في الركن المادي لجريمة خيانة الأمانة طبقا للمادة 376 من قانون العقوبات الجزائري فالجريمة لا تقوم إلا إذا اعتبر الأمين أن المال المؤمن عليه هو ملكه الخاص وله أن يتصرف فيه كما يشاء وهذا يشكل أحد أوجه الاختلاف بين الجريمتين.

و عليه، و ما دام تملك الأموال غير ضروري لقيام جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة فإن إعادة المبالغ المستعملة لا تنفي الجريمة، فقد قضت محكمة النقض الفرنسية في قرار صادر عنها بتاريخ 8 مارس 1967 بأن " **الجريمة تبقى قائمة في حق مسير حوّل إلى رصيده الخاص مبالغ تعود للشركة متحجّجا بأن هذه المبالغ قد استعملت فيما بعد لدفع أجرة العمال دون تقديم الدليل على ذلك** [2] ".

أما إذا كان مصطلح "الاستعمال" يتضمن القيام بعمل إيجابي فهل الامتناع [3] الذي يُلحق ضررا بمصلحة الشركة تقوم معه الجريمة ؟.

إن الامتناع – وإن كان القضاء يجمع على إمكانية تطبيقه على جريمة التعسف في استعمال السلطات و هي جريمة لها نفاذ مستمر، لأنها تستمر طالما يزال المسير في مركز لممارسة السلطة التي يرفض استعمالها [4] –، لا يعدو إلا أن يكون محركا لقيام المسؤولية المدنية للمسير و لا يتعداه إلى تحريك المسؤولية الجزائية لهذا الأخير تحت عنوان التعسف في استعمال أموال الشركة [5]، إلا أنّ القضاء الفرنسي قد أقر حالات استثنائية اعتبر فيها أنّ الامتناع البسيط يمكن أن يشكل تعسفا في استعمال أموال الشركة

1 -Eva JOLY, Caroline JOLY-BAUMGARTNER: OP.CIT, p.58
2 - Jacques MESTRE, Christine BLANCHARD-SEBASTIEN: IBID
3 – الامتناع هو إحجام شخص عن إتيان فعل إيجابي معين كان المشرع ينتظره في ظروف معينة.

4- Didier REBUT: Abus de Bien Sociaux. Juriss classeur.(Recueil V Société).Rep,Société. DALLOZ-Août 1997,p: 04§19.
5- Jacques MESTRE, Christine BLANCHARD-SEBASTIEN: IDEM.

و تبعا لذلك اعتُبر مرتكبا للجريمة مسير الشركة الذي يمتنع عن تخفيض أُجرته عندما تتعرض هذه الأخيرة لخسائر[1].

إضافة إلى ما تقدم ذكره، هناك مسألة مهمة في عنصر الاستعمال تتعلق بوقت ارتكاب الجريمة، فالأصل أن يكون آليا أي له طابع فوري يتحقق في وقت واحد، و تكمن الصعوبة في وجود فارق بين قرار الاستعمال و نتيجة هذا الأخير، كما أنه قد يمتد الاستعمال في الوقت ويكون مستمرا، ويكتسي تحديد وقت الاستعمال أهمية كبيرة خاصة في مسألة الاشتراك كما سنراه لاحقا.

وتجدر الإشارة إلى أن الهدف من سَنِّ جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة هو خلق شعور جزائي و ذلك بتجريم تصرف غير مُعاقب عليه على أساس جريمتي النصب وخيانة الأمانة، والمتمثل في استعمال المسيرين لأموال الشركة بشكل يُعرض هذه الأخيرة لأخطار غير مستحقة، فهذا الفعل لوحده – المتمثل في الاستعمال الذي يكون مخالفا لمصلحة الشركة – يقيم الجريمة، و بالتالي لا يُعتد بالضرر الذي يترتب عنه و الذي يشكل نتيجة محتملة وغير ضرورية لهذا الفعل، و بالتالي لا ينبغي للقاضي اشتراط الضرر في هذه الجريمة إذ يتعلق الأمر بشرط غير مذكور في النصوص القانونية المجرِّمة للفعل.

ثانيا: موضوع الاستعمال

إن فعل الاستعمال بالمعنى الذي ذكرناه آنفا يقع على مال الشركة، لهذا فالسؤال الذي يُطرح في هذا الصدد يتعلق بمعرفة طبيعة هذا المال؟.

تعتبر جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة الأكثر شيوعا من الناحية العملية بالمقارنة مع جرائم التسيير الثلاث الأخرى المتمثلة في جريمة التعسف في استعمال الاعتماد المالي للشركة، وجريمة التعسف في استعمال سلطات المسيرين، وجريمة التعسف في استعمال الأصوات، وعليه نكون أمام أربعة جرائم تختلف من حيث

1- Eva JOLY, Caroline JOLY-BAUMGARTNER: OP.CIT, p.60.

الموضوع أو بتعبير آخر تختلف من حيث محل الاستعمال مع أنها تتفق في جميع العناصر الأخرى بشكل يستحيل معه التمييز بينها، إلا أنه لكون موضوع المذكرة يقتصر على دراسة الاستعمال الواقع على أموال الشركة، فإننا سنقتصر في الدراسة على موضوع الاستعمال في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة ولا نتعداه إلى مواضيع الجرائم الأخرى، مع لفت النظر إلى أن جميع النصوص المعاقبة على هذه الجرائم تميز بين جريمتي التعسف في استعمال الأموال (الممتلكات) والاعتماد المالي من جهة، و جريمة التعسف في استعمال السلطة و الأصوات من جهة أخرى، لذلك تسميان بالجرائم التوأم [1].

إنّ مصطلح الأموال الوارد في النصوص المعاقبة على التعسف في استعمال أموال الشركة مستعار من القانون المدني، و يطلق مصطلح الأموال في هذا القانون على الحقوق المالية جميعا أيّا كان نوعها أو محلها ما دامت تلك الحقوق ذات قيمة مالية، ولذا يُعبَّر عنها بالأموال لأنه يمكن تقييمها بالنقود و تدخل في دائرة التعامل و محلها الأشياء.

و تقسم الحقوق المالية إلى: حقوق عينية، حقوق شخصية، و حقوق معنوية [2].

وبناء على ذلك فالمال في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة يؤخذ بمعناه الواسع، فهو كل قيمة إيجابية في الذمة المالية للشركة، سواء كان مالا منقولا أو عقارا، أو مالا ماديا أو معنويا، الظاهر في حسابات الشركة أو المستتر، و يستوي في ذلك أن يكون هذا المال عاما تابعا للدولة أو خاصا تابعا للخواص، بمعنى أنّ أصول الشركة تشمل مجموع الأموال الثابتة و المنقولة، و الملكية الأدبية و الصناعية، المكونة للذّمة المالية للشركة، و التي تخصص لتحقيق غرضها دون أن يكون هناك تمييز بين رأس

1- Jacques MESTRE Christine BLANCHARD-SEBASTIEN.IDEM:p297§665, p306§683.

– لقد تم النص على جريمة التعسف في استعمال الأموال و الاعتمادات المالية للشركة في المواد: 800 فقرة 04 و 811 فقرة 03 و 840 فقرة 01 من القانون التجاري الجزائري و جريمة التعسف في استعمال السلطات و الأصوات في المواد: 800 فقرة 05 و 811 فقرة 04 من نفس القانون.

2- إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون و الحق و تطبيقاتها في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1987، ص 297.

المال و الاحتياطات أي كل عقاراتها، و منقولاتها، و عتادها، و مخزونها، ومساكنها و ما لها من ديون و حقوق و إيجارات، و كذلك الأموال المعنوية من علامات و براءات اختراع، إلا أنه غالبا ما تقع الجريمة على أموال أي أصول الشركة بمعنى النقود، كأن يُخصص مسير الشركة لنفسه أجرا مُبالغا فيه، أو يسحب من الصندوق مبالغ يستعملها لأغراضه الشخصية، و لقد اعتبر القضاء الفرنسي أن استخدام أدوات أو عمال و أجراء الشركة بهدف القيام بأعمال في مسكن المسير يشكل استعمالا تعسفيا لأموال الشركة، فضلا على أنه يمكن أن يكون محلا للاستعمال التعسفي لأموال الشّركة، زبائن الشركة الذين يمثلون العنصر الأساسي للمحل التجاري و جزءا من الذمة المالية. ففي حكمها الصادر بتاريخ 1993/06/01 في قضية دووي « DOUAI » اعتبرت محكمة النقض الفرنسية مرتكبا لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة المسير الذي حوّل الزبون الرئيسي للشركة التي يرأسها إلى شركة أخرى التي أنشئت بهدف الاستمرار في نشاط الأولى التي كانت على وشك إعلان إفلاسها.

كما اعتُبر استعمال مسير شركة ذات مسؤولية محدودة لقرض مُنح لها من طرف شركة أخرى يتولى فيها مهمة الرئيس المدير العام تعسفا في استعمال أموالها في القرار الصادر بتاريخ 17 أكتوبر 1973، و في قرار آخر صادر بتاريخ 14 نوفمبر 1973 اعتُبر تَقاضي المسيِّرين لمنحةٍ مقابل تنازلهم على براءة اختراع مملوكة للشركة جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، و في قرار آخر لها صادر بتاريخ 22 أفريل 1992 اعتبرت الجريمة قائمة في حق المسيرين الذين حوَّلوا مبلغا من المال من حساب الشركة على حساب رئيس البلدية بنية رشوَته من أجل أن يتخذ قرارا لفائدة الشركة عند منح صفقة للنقل المدرسي [1].

و قد يكون الاستعمال عن طريق التمويل كتمويل الشركة قرار تملك أو اكتساب مال معين لا يعود بالفائدة عليها كشراء محل تجاري لفائدة المسير [2].

1- Jacques MESTRE, Christine BLANCHARD-SEBASTIEN:LOC.CIT, p, 300§671.

2- Eva JOLY, Caroline JOLY-BAUMGARTNER :LOC.CIT, p, 68.

غير أنه يُشترط أن تكون الأموال محل الجريمة مملوكة للشركة و إلا فلا أساس لقيامها كأن توجد بين يديها على سبيل الإيداع فإذا استعملها المسير عوقب على أساس جرائم القانون العام.

و تدخل الأشياء المستأجرة في المفهوم الواسع للأموال موضوع الجريمة، باعتبار أنّ هذه الأشياء قد تم استئجارها بأموال الشركة أي أن أموال هذه الأخيرة التي استُعملت لتسديد مقابل الإيجار – و التي هي ملك للشركة – هي التي تكون محلا لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة و ليس الشيء أو العين المستأجرة.

أما فيما يخص الاعتماد المالي للشركة، فهذا الأخير كأموالها يجب أن يأخذ بشكل واسع، و يقصد به في المعنى الاقتصادي الواسع قدرتها على القرض، و منه ائتمان الشركة يجب أن يفهم بأنه ملاءة ذمتها المالية و قدرتها على الوفاء أو القرض، أو على الضمان أو على الكفالة و هو أيضا بشكل أوسع سمعتها و الثقة و المصداقية التي تحصلت عليها من خلال تواجدها في سوق الأعمال.

و من قبيل استعمال المسير للاعتماد المالي للشركة استعمالا مخالفا لمصلحتها تعريض قدرة هذه الأخيرة على الوفاء لخطر الإفقار أو العجز المالي الذي ما كان يجب أن تتعرض له، كما يعتبر تعسفا، استعمال المسير بدون أي تبرير لتوقيع الشركة لضمان دَين شخصي، و لا يهم بعدئذ أن يكون هذا الخطر محققا أم لا، كما لا يهم أن تكون العملية قد عادت بالفائدة على الشركة.

و في هذا الصدد، يجب التفرقة بين الاستعمال التعسفي لاعتماد الشركة و الاستعمال التعسفي لأموالها من حيث الأثر الذي يتركه كل منهما على الذمة المالية لهذه الأخيرة.

ففي التعسف في استعمال الاعتماد المالي، الشركة لا تتحمل مباشرة المساس بذمتها المالية، لأن هذه الحالة لا تتحقق إلا عند المطالبة بالكفالة مثلا، إذ أن الجريمة تقوم بمجرد تعريض الشركة لخطر غير مستحق من أجل تلبية أغراض شخصية، و في

المقابل من ذلك، فإن مجرد الاستعمال البسيط لأموال الشركة يحمل هذه الأخيرة إفقارا فوريا أو شبه فوري في ذمتها المالية.

الفرع الثانـي

الاستعمال المخالف لمصلحة الشركة.

يعاقب مسير الشركة إذا استعمل أموالها استعمالا مخالفا لمصلحتها، و هذا العنصر المكون للجريمة هو الأكثر صعوبة من حيث الإحاطة به.

و عليه، و من أجل تقدير ما إذا كان استعمال الأموال مخالفا لمصلحة الشركة فإنه من الضروري تعريف مصلحة الشركة أو كما عبر عليه الأستاذ فرانسيس لوجون [1] « L'indéfinissable intérêt social »، و الذي سيكون محل الدراسة أولا، ثم سنتناول ثانيا تحديد المعايير التي تسمح بتقدير مصلحة الشركة.

أولا: مفهوم مصلحة الشركة.

ثمة فكرتين أو نظريتين متقابلتين حول تعريف مصلحة الشركة وهما تتعلقان في الحقيقة بتصورين مختلفين حول الطبيعة القانونية للشركة، وهاتين النظريتين تتعايشان معا وإن كانت تستقل إحداهما عن الأخرى.

فذهبت الأولى إلى اعتبارها عقدا تطبق عليه القواعد العامة في العقود، فالشركاء فيه يخضعون لحرية التعاقد وسلطان الإدارة [2]، واعتبرتها الثانية نظاما قانونيا أكثر منها عقدا [3](**مؤسسة، INSTITUTION**) لأن العقد الذي تنشأ عنه يؤدي إلى إبراز كائن قانوني

1- Annie MEDINA : OP.CIT, p, 79.

[2]- أحمد محرز، المرجع السابق، ص 08.

[3]– ثروت عبد الرحيم: موسوعة القضاء والفقه للدول العربية، الجزء 96، الدار العربية للموسوعات، بيروت، لبنان، بدون طبعة، ص26.

جديد مستقل عن العناصر البشرية و المادية التي تشكله، و تبعا لذلك حُدِّدت مصلحة الشركة على عدة تصورات نظرية.

ففي نظرية "**الشركة عقد**" تختلط مصلحة الشّركة بمصلحة الشركاء حيث يعتبر أنصار هذه النظرية أن الشركة " **لم تنشأ من أجل إرضاء مصلحة أخرى غير مصلحة الشركاء الذين لهم وحدهم أهلية اقتسام أرباح الشركة فيما بينهم**" [1].

و في مواجهة هذا الفريق، هناك فريق آخر يفسر مصلحة الشركة بأنها مصلحة المؤسّسة، حيث اعتبر أنّ مصلحة الشركة يمكن أن تعرف بأنها المصلحة العليا للشخص المعنوي في حد ذاته و الذي تكون له مصلحة مختلفة عن مصلحة الشركاء، فكلا من المؤسسة والشركة هما وجهان لنفس النظام، فالمؤسسة هي حقيقة اقتصادية والشركة هي النظام القانوني لها.

فضلا عن هاتين النظريتين، هناك نظرية ثالثة ذهبت إلى أنّ مفهوم مصلحة الشركة هو تصور مختلط، فهو يغطي تارة مصلحة الشركاء وتارة أخرى مصلحة المؤسسة، وأساس ذلك أنّ الشركاء هم الذين أسسوا الشركة وبالتالي يبدو من الطبيعي الأخذ بعين الاعتبار هذه الشرعية، إلا أن مصلحة الشركة هي أيضا مصلحة الشخص المعنوي في حدّ ذاته و المتميزة عن تلك المتعلقة بالشركاء [2]، و أن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة لا ترمي إلى حماية مصلحة الشركاء فحسب، و إنما أيضا ترمي إلى حماية الذمة المالية للشّركة و مصالح الغير المتعاقدين معها.

و نحن نوافق هذا الرأي لوجاهته، لأنه و مهما حاولنا السعي للوصول إلى فرق واضح بين مصلحة الشركة و مصلحة الشّركاء و مصلحة الغير إلاّ أنه في النهاية يبقى الارتباط أمرا حتميا بين هذه المصالح بهلاك إحداها تَهلِك باقي المصالح، وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية في قراراها الصادر بتاريخ 21 مارس 1979 [3].

1- Annie MEDINA : LOC.CIT.
2- Annie MEDINA :IBID, p.91.
3- Jacques MESTRE, Christine BLANCHARD-SEBASTIEN: LOC.CIT, p: ,298§668.

و دائما فيما يتعلق بمصلحة الشركة نجد أن القانون الفرنسي –عكس القانون الجزائري– يفرق بين ما إذا كان الاستعمال المخالف لمصلحة الشركة قد تم في إطار شركة مستقلة على النحو الذي تقدم أعلاه، أو في إطار ما يعرف بمجموع الشّركات، الشيء الذي لم ينص عليه القانون الجزائري [1]، بمعنى أنّ المسألة لا تتعلق بالعمليات التي تتم بين الشركة وأحد مديرها وإنما تتمثل في العمليات التي تتم فيها التضحية بمصالح الشّركة لفائدة شركة أخرى يكون للمدير مصلحة فيها [2].

و لم تبيِّن النصوص القانونية أية طريقة خاصة لتقدير مصلحة الشّركة عندما تكون هذه الأخيرة مرتبطة بشركات أخرى متواجدة ضمن المجموع، إلا أنّ قرار محكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ 4 فيفري 1985 المتعلق بقضية « **روزنبلوم، ROZENBLUM** » اعتبرت فيه أن الإعانة المالية المقدمة من شركة لأخرى المتواجدة في نفس المجموع " **يجب أن تمليه المصلحة الاقتصادية، الاجتماعية، أو المالية المشتركة و المقدرة بالنظر إلى السياسة المقررة لهذا المجموع، كما يجب ألاّ تكون عديمة المقابل أو تقطع التوازن بين الالتزامات المتعلقة بمختلف الشركات المعنية، و ألاّ تجاوز الإمكانيات المالية للشركة التي تتحمل العبء**".

و منه يتبين أنّ الفعل المبرر لمصلحة المجموع لا يؤخذ به إلا إذا اجتمعت ثلاثة شروط.

1- أنه من الضروري أن تتواجد الشركة فعلا في إطار مجموع الشركات.

2- يجب ألا يكون استعمال أموال واعتماد الشّركة في المجموع لصالح شركة أخرى بدون مقابل.

3- أنّ الشركة المعنية لا يجب أن تكون موضوع تضحية لحساب مصلحة المجموع.

---

[1] – المشرع الجزائري نص في المادة 796 من القانون التجاري على ما يعرف " بالتجمعات" إلا أن التجمع يتمتع بالشخصية المعنوية عكس مجموع الشركات في القانون الفرنسي و هذا ما جاء في المادة 799 مكرر من نفس القانون ولهذا فالمشرع لم يتركه مبهما، بل أحاطه بإطار قانوني محدد و نظم إنشاؤه و حله بموجب المواد 796 إلى 799 مكرر 4.

2–
Jacques MESTRE Christine BLANCHARD-SEBASTIEN : IBID, p, 853§1932.

ثانيا: تقدير الفعل المخالف لمصلحة الشركة.

سنتناول في هذه النقطة أهم العناصر المساعدة على تقدير الفعل المرتكب و على معرفة مدى مطابقته لمصلحة الشركة أو عدم مطابقته حتى تقوم جريمة لأموال، فالسؤال الذي يثور لأول وهلة يتعلق بمن يمكنه أن يَبُتَّ في مطابقة الفعل للمصلحة الاجتماعية للشركة؟.

إن القاضي الجزائي وحده يعتبر صاحب السلطة في تقدير الوضعية و تقرير ما إذا كانت الأفعال محلّ المتابعة مخالفة أو غير مخالفة لمصلحة الشركة، و لا يؤخذ بالتقدير المقدم من قبل مسيري الشركات على اعتبار أن هذا التقدير في حد ذاته هو محل نقاش أمام القاضي الجزائي، غير أن هناك أقلية من الفقه تعتبر أن الشركاء وحدهم مؤهلين لتعريف مصلحة الشركة ذلك لأنهم هم المعبرين عن إرادة الشركة، كما أن القاضي لا يمكنه التدخل في تسيير الشركة، إلا أن هذا الرأي يجانب الواقع على اعتبار أن ترك تحديد مصلحة الشركة بيَد الشركاء يمس بمصالح الغير المتعامل معها، كما أن التسليم بهذا الرأي يعتبر إذنًا للشركاء بأن يرخصوا للمسيرين ارتكاب المخالفة، و هنا يثور التساؤل حول أثر موافقة الشركاء أو المساهمين على أفعال المسير؟.

يمكن الإجابة بأن الموافقة المقدمة من الشركاء أو المساهمين سواء جاءت قبل أو بعد الأفعال المجرّمة لا تزيل الطابع المجرم عن هذه الأفعال لأن الأساس في تجريمها هو وجوب حماية الذّمة الماليّة للشركة، و هذا هو موقف محكمة النقض الفرنسية في العديد من قراراتها منها القرار الصادر بتاريخ 21 مارس 1979 السابق الإشارة إليه.

و لذلك يذهب أغلبية الفقه إلى تقدير مخالفة الفعل لمصلحة الشركة بالنظر إلى الضرر الذي يسببه لها، وهكذا – وبالاستناد إلى الضرر الذي تتحمله الشركة –، يكون الفعل المخالف لمصلحتها هو ذلك الفعل الذي يصيبها في ذمتها المالية، فيكون الضرر فوريا في حالة التعسف في استعمال الأموال، أما فيما يتعلق باستعمال ائتمان الشركة، فيكون الفعل مخالفا لمصلحتها إذا عرّض ذمتها المالية إلى خطر غير عادي أو كان من شأنه أن يؤدي إلى فقر هذه الأخيرة، و كذلك الشأن في تقدير الفعل المخالف لمصلحة

الشركة عند استعمال السلطات، ففي هاتين الحالتين لا يكون للضرر أثر فوري، غير أنه بالرجوع إلى النّصوص المتعلقة بجريمة لأموال نجد أنها لا تستلزم لقيامها أن يلحق الشركة ضرر فهذه الجريمة لا تكترث و لا تتطلب هذا الشرط فهي تبقى قائمة رغم غيابه [1].

و عليه نخلص إلى أنّ الفعل المضر بالشركة هو الفعل الذي يكون مخالفا لمصلحتها و للقاضي سلطة تقدير ذلك، لكن الصعوبة تكمن في معرفة إذا ما كان الفعل الذي يعرض الشركة لخطر الخسارة هو مخالف لمصلحتها أم لا ؟.

و مما تجدر الإشارة إليه في هذا الشأن هو وجوب التفرقة بين الخطر العادي الذي يتضمنه كل قرار تسيير عادي صادر عن المسير [2] و المتعلق بتسيير أية شركة، وبين الخطر غير العادي الذي تقوم معه جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة والذي يتمثل في الأخطار الاستثنائية الناتجة عن تصرفات المسير غير الطبيعية.

كما يدخل أيضا في تقدير الفعل المخالف لمصلحة الشركة عنصر الوقت، فتقدير الأخطار أو اجتماع العناصر المكونة لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة يتم بالرجوع إلى وقت ارتكاب الأفعال حسب المبدأ المعمول به في القانون الجزائي، فعمل المسير المخالف لمصلحة الشركة يعتبر جنحة وقت ارتكابه حتى و إن ترتبت عنه نتيجة إيجابية فيما بعد.

أمّا الدليل على أن الفعل جاء مخالفا لمصلحة الشركة فيبدو صعب التحقيق، وما يلاحظ في هذا الشأن أن الصعوبة في الإثبات تزيد و تعزز عندما نعلم بأن ارتكاب الفعل بسوء نية و قصد تحقيق مصلحة شخصية هما شرطان و عنصران مكونان للجريمة، و هذا ما سنحاول التطرق إليه في المطلب الموالي.

---

[1] – أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، (جرائم الفساد، و جرائم المال و الأعمال، وجرائم التزوير)، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة عشر، دار هومة ، 2013/2012، ص 215.

2- Eva JOLY, Caroline JOLY-BAUMGARTNER :OP.CIT, p 100.

المطلب الثاني

الركن المعنوي لجريمة الاستعمال التعّسفي لأموال الشركة

لقد سبق الإشارة إلى أن العنصر المادي لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة قد تم تصوّره بطريقة واسعة جداً، إذ أنّ مجرّد استعمال المسير لأموال الشركة استعمالا مخالفا لمصلحتها يمكن أن يشكل موضوعا للجريمة، و عليه يمكن أن تندرج في إطارها أعمال التسيير الخائبة أو السيئة، و لذلك فقد كان من الضروري التأكيد على الطابع الاحتيالي للفعل الذي هو وحده من يسمح بتمييز التعسف المعاقب عليه جزائيا عن أعمال التسيير السيئة، و يتضح من النصوص المعاقبة على جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة أنها تندرج ضمن الجرائم التي يُستلزم فيها توافر قصد جنائي عام يتمثل في سوء نية المسير، و قصد جنائي خاص يتمثل في الباعث على تحقيق أغراض شخصية، و هذا ما سنحاول دراسته من خلال الفرعين التاليين على التوالي.

الفرع الأول

استعمال المال بسوء نيّة

إنّ جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة التي هي جريمة عمديّة يتطلب القصد الجنائي العام فيها باتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة مع علمه بارتكابها و هو ما يميّز هذا النوع من الجرائم عن الجرائم غير العمديّة، و انطلاقا من ذلك سنتطرق فيما يلي إلى المقصود بسوء النية في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة ثم إلى معاينتها.

أولا: تعريف سوء النيـة

عرفها الأستاذ أحسن بوسقيعة بقوله" **فأما القصد العام فيتحقق بتوافر سوء النية وهو أن يأتي الجاني عن وعي و إرادة، بفعله لأغراض شخصية، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، وهو يعلم أن فعله مخالف لمصلحة الشركة**" [1].

و المصطلحات التي يستعملها المشرع عادة للتعبير عن هذه النية المجرمة تختلف من نص إلى آخر و تتمثل عموما في "عمدا"، "عن قصد"، إراديا"، "غشا"، "عالما"، "بسوء نية".

و في هذا الإطار تُحدد النصوص بدقة أن المسير الذي يرتكب جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة قد كانت له إرادة ارتكابها، و هذا ما يستشف من العبارات الواردة في المادتين 800 فقرة 04 و 811 فقرة 03 و المادة 840 فقرة 01 من القانون التجاري " **المسيرون الذين استعملوا عن سوء نية أموالا...**" كما تفترض علمه المسبق بالطابع المخالف لهذا الاستعمال لمصلحة الشركة، و هذا ما تنص عليه نفس المواد بأنه:"...**استعمالا يعلمون أنه مخالف لمصلحة الشركة...**"، وعلى هذا الأساس فسوء النية لا يكمن فقط في إرادة ارتكاب الفعل و إنما أيضا في العلم بانحراف عمل المسير عن هدفه العادي، بمعنى أنه عالم بالطابع التعسفي للفعل المؤاخذ عليه.

و النصوص المجرِّمة تستلزم سوء النية من جهة و علم المسير بأن الفعل المرتكب مخالف لمصلحة الشركة من جهة أخرى، إلا أنه في الحقيقة و الواقع يصعب التمييز بينهما، لكن هذا الشرط المزدوج في القانون (سوء النية و العلم) قد يجعل من متابعة مرتكب هذه الجريمة أمرا صعبا، فهل يمكن للمسير أن يتمسك بحسن نيته للهروب من تطبيق القانون عندما يتبين أنّ فعله قد جاء مخالفا لمصلحة الشركة ؟.

[1]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة عشر، المرجع السابق، 2013/2012، ص 222.

يمكن أن نجيب على هذا التساؤل بالقول أن المسير و إن ادعى حسن النية فإن تحقيق الفعل الذي أتاه لمصلحة شخصية له يتعارض أصلا مع مصلحة الشركة و بالتالي يبطل هذا الإدعاء، فتعارض الفعل مع مصلحة الشركة يقيم الدليل على سوء النية.

إلا أن تخيل الأمر بشكل عكسي لا يعطي بالضرورة نفس الصورة، فمن لا يعلم أن فعله مخالف لمصلحة الشركة لا يعتبر سيء النية، و في هذا المعنى فإن الخطأ في التسيير ولو كان جسيما فهو لا يكفى لقيام جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، ونفس الشيء بالنسبة لجريمة الإهمال البسيط، وهذا ما يدل على عدم التطابق بين سوء النية و بين الخطأ.

فالعلم أنّ الفعل المرتكب مخالف لمصلحة الشركة هو شرط ضروري لوجود العنصر المعنوي و هذا ما يستخلص صراحة من النصوص المجرمة.

أما فيما يتعلق بمسألة عدم الكفاءة إذا ما كانت تعفي أم لا من المسؤولية؟.

فاتجه القضاء في فرنسا و على رأسه محكمة النّقض إلى أن احتجاج المسيرين المتّهمين بعدم الكفاءة لا يعفيهم من المسؤولية، فقد قضت محكمة الاستئناف بباريس في قرار لها بسوء نية المسيرة التي أصبحت شريكة في تصرفات مسيّرِي الشركة القدامى على أساس أنه لا يمكنها جهل الطابع الإجرامي لهذه التصرفات "**باعتبارها صاحبة شهادة مختصة في التجارة**" [1].

ثانيا: معاينة وجود سوء النية

كما تقدم شرحه، فإن العنصر المعنوي (القصد العام) في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة يحتوي في طياته على شرط مزدوج يتمثل في النية السيئة والعلم بمخالفة الفعل لمصلحة الشركة.

1- Annie MEDINA: OP. CIT, p. 203.

إلا انه يتبين من أحكام القضاء أنها لا تستخرج دائما وبصفة واضحة كلا منها على حِدا فالقاضي يأخذ بمعاينة أحادية للنية دون الأخذ صراحة بهما معا، و تبعا لذلك فإن محكمة النقض الفرنسية تعتبر أحيانا أن العنصر المعنوي للجريمة يتحدد بالعلم بأنّ هذا الفعل المجرم يمس بمصلحة الشركة دون الاستناد إلى سوء النية، فالقانون لا يشترط نية الإضرار، وأحيان أخرى لا تهتم بمعانية العلم وإنما تكتفي فقط بإثبات ارتكاب الفعل بسوء نية.

و السؤال الذي يطرح في هذا الإطار، على من يقع عبء الإثبات ؟.

يقع على النيابة العامة عبء إحضار الدليل على اجتماع عناصر الجريمة حتى تتم المحاكمة، غير أنّ صعوبة إثبات العنصر المعنوي للجريمة جعل القضاء يعتبره شيئا مفترضا من الماديات، و هذا راجع للرابطة الوثيقة التي يمكن أن توجد بين العنصر المادي وبين العنصر المعنوي [1].

هذا و إنّ إثبات النية هو في غاية الأهمية لأنه هو الحد الفاصل بين جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة و جرائم أخرى، و كذا بينها و بين المسؤولية المدنية التأديبية، و يستخلص الدليل على سوء النية من الظروف و الأفعال المادية مثل إخفاء بعض العمليات، إصدار شيك أو سفاتج مجاملة، عدم انتظام كتابات المحاسبة...الخ.

الفرع الثاني

استعمال المال للمصلحة الشخصية.

إنّ القصد الخاص لا يوجد بصفة مستقلة ولا تقوم به الجريمة، كما أنه لا يقوم بدون قيام القصد العام، و يُقال على القصد الخاص أنه الباعث، وهذا الأخير هو المصلحة أو الإحساس الذي قد يدفع الجاني إلى ارتكاب الفعل، و في جريمة التعسف في استعمال

1- Annie MEDINA :LOC.CIT:p, 210.

أموال الشركة يكون الباعث هو تحقيق مصلحة أو أغراض شخصية، أو تفضيل شركة أو مؤسسة أخرى تكون لمرتكب الفعل فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة، وهذا ما سنتناوله في النقطة الأولى من هذا الفرع أما النقطة الثانية فسنخصصها لإثبات القصد الخاص.

أولا: تعريف المصلحة الشخصية.

إنّ المصلحة الشخصية، و حسب التعريف الوارد في القانون هي أن يكون هذا الاستعمال قد تم " **لتلبية أغراض شخصية أو تفضيل شركة أو مؤسسة أخرى تكون للمسير فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة** "، و من ذلك نستنتج أن الباعث أو النية الخاصة أو القصد الجنائي الخاص هو عنصر من عناصر الجريمة داخل في تكوين القصد الجنائي – إضافة إلى العلم و سوء النية السابق شرحهما و اللذان يكونان القصد الجنائي العام –، إلاّ أنّ المنطق يفترض أن المصلحة الشخصية تتضمن العلم و سوء النية.

و لا يقتصر القانون على معاقبة الأساليب المتبعة من المسير في استعمال أموال الشركة لتحقيق هدف شخصي فقط، بل أيضا تلك الأكثر اتقانا و تعقيدا و المتمثلة في المرور بهياكل وسيطة حتى تحجب المصلحة الشخصية المباشرة، و عليه وجب التمييز بين المصلحة الشخصية المباشرة بتصرف الفاعل لتلبية أغراضه الشخصية، و غير المباشرة بتصرفه لحساب شركة أو مؤسسة أخرى.

و يمكن القول أن المصلحة الشخصية للمسير تتحقق كلما قام بخلط ذمته المالية بالذمة المالية للشركة، و لا شك في أن صياغة هذا القصد الخاص بطريقة قليلة الدقة كانت إرادية، لأنها تسمح للجهات القضائية بتقديره بطريقة واسعة جداً، و عليه يمكن القول بوجود مصلحة شخصية مباشرة كلما كان الاستعمال يخدم مباشرة المصالح المالية أو المصالح المعنوية للمسير، فأما المصالح المالية فقد تكون بالإثراء، مثل أن يخصص لنفسه مبلغا غير مستحق، و قد تكون باجتناب الفقر، مثل تكفل الشركة من دون وجه حق بمصاريفه الشخصية.

أما المنفعة المعنوية، فغالبا ما تؤخذ بطريقة واسعة، و هو ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية في العديد من قراراتها [1]، ومثال ذلك حماية علاقة شخصية، أو حماية سمعة العائلة، أو تحقيق مصلحة انتخابية، أمّا إذا كان المستفيد من الأفعال شخصا آخر غير المسيّر فمصلحة هذا الأخير تكون غير مباشرة، كأن تكون الأفعال المرتكبة لمصلحة أحد أعضاء عائلته، أو أحد أقاربه، أو أصدقائه، كالأجر المدفوع بغير مقابل، وكأن يكون المستفيد من هذا الاستعمال شركة أو مؤسسة أخرى تكون للمسير فيها مصلحة مباشرة أو غير مباشرة، والمصلحة الشخصية تعتبر أحد المميزات لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة عن جريمة خيانة الأمانة التي لا تشترطها و إن كان الاختلاس المكون لجريمة خيانة الأمانة غالبا ما يرتكب لتحقيق مصلحة شخصية للفاعل.

ثانيا: إثبات المصلحة الشخصية

إنّ عبء إثبات وجود المصلحة الشخصية يقع – كما هو الحال في عبء إثبات وجود سوء النية – على عاتق النيابة العامة و ذلك من خلال المعاينات المادية التي تقوم بها، إلا أنّ هناك حالات تقبل فيها المحكمة إسقاط العبء عنها، كوجود أدلة مثلا على وجود اختلاس أموال لكن دون أي علم عن مصير استعمالها النهائي، مُلزمة بذلك المسير إثبات غياب المصلحة الشخصية، فضلا على أنّ القضاء الفرنسي قد أقام قرينة على وجود المصلحة الشخصية في حالتين هما حالة العمليات الخفية، و حالة الأفعال غير المبررة بطريقة كافية [2].

غير أن هذه القرينة – المؤسسة على أنه عند عدم التمكن من تبرير الطابع المهني للعملية فهي تعتبر قد تمت لتحقيق المصلحة الشخصية للمسير– قد كانت محلا للانتقادات إذ أنّ هذا الحل قد بدا مخالفا لافتراض البراءة في المتهم بالنسبة للبعض إلا أنّ البعض الآخر لا يجد فيها عيبا يذكر، لأن النفقات الموضوعة على حساب الشركة يجب أن ترفق بتبرير، وإذا كان هناك اقتطاع غير مبرر فمن الظاهر إذن أنه تم لمصلحة

1- Annie MEDINA :IBID, p216-217.
2- Eva JOLY, CarolineJOLY-BAUMGARTNER: OP.CIT, p:146.

-Annie MEDINA : LOC.CIT, p : 226.

المسير، وبالتالي يقع عليه عبء إثبات أن هذه المبالغ قد استعملت لمصلحة الشركة بطريقة قانونية [1].

1- Eva JOJY, Caroline JOLY-BAUMGARTNER: LOC.CIT, p: 144.

الفصل الثانـي

الأحكـام الجزائيـة لجريمـة التعسف في استعمال أموال الشركة.

عرفنا في الفصل الأول من هذا البحث مجال تطبيق جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة من حيث الشركات، و العناصر المكونة لها، و سنحاول في هذا الفصل التطرق إلى الأحكام الجزائية لهذه الجريمة.

و لِعدم اختلاف هذه الجريمة عن غيرها، فإنها ترتكز على قواعد قانون العقوبات فيما يتعلق بالعقوبة، و على قواعد قانون الإجراءات الجزائية فيما يتعلق بمتابعة الجريمة، و تهتم هذه الأخيرة بالبحث في مدى توافر شرط التجريم من أجل تطبيق العقاب، و من هنا تظهر أهمية قانون الإجراءات الجزائية من حيث أنه ينقل قانون العقوبات من حالة السّكون إلى حالة الحركة.

غير أنه يكتنف الإجراءات الجزائية فيما يتعلق بجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة بعض الصعوبات نظرا لاستخدام وسائل فنية و سريّة في اقترافها، و تزداد الصعوبة عندما يتعلق الأمر بالمسؤولية الناتجة عن الجريمة، و طريقة متابعتها و قمعها، و هذا ما سنتطرق إليه تباعا في المبحثين التاليين.

المبحث الأول

المسؤولية المترتبة عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

إنّ المسؤولية الجزائية تقوم أساسا على التزام بتحمل الآثار القانونية المترتبة على تحقق أركان الجريمة، فمفهومها مفاده أنّه من يقترف جريمة معينة عليه أن يتحمل العقوبة المقررة لها قانونا، و لا تقوم هذه المسؤولية إلاّ بتوافر الركن المادي و الركن المعنوي للجريمة، و أيضا بإسناد هذه الأخيرة إلى شخص تتوفر فيه الأهلية لتقرير مسؤوليته الجزائية عنها، و هذا ما سنحاول التطرق إليه من خلال المطلبين التاليين فنخصص الأول للأشخاص المسؤولين جزائيا عن هذه الجريمة، و الثاني نخصصه للإعفاء من المسؤولية الجزائية منها.

المطلب الأول

الأشخاص المسؤولين

لقد حدّدت النصوص المجرِّمة للاستعمال التعسفي لأموال الشركة و بصفة حصريّة الفاعلين، و عليه فإنها ليست من الجرائم الممكن ارتكابها من طرف الجميع خاصة و أنّ التفسير الضيق لقواعد القانون الجزائي يمنع امتداد مجال تطبيق هذه الجريمة إلى غير هؤلاء كفاعلين أصليين للجريمة، ولعل هذا فرق آخر بين جريمة خيانة الأمانة و هذه الجريمة موضوع دّراستنا الحالية.

و منه تختصّ جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة بمعاقبة المسيرين في الشركة ذات المسؤولية المحدودة بموجب المادّة 800 فقرة 04 من القانون التجاري، و رئيس مجلس الإدارة و المديرين العامين و القائمين بالإدارة في شركة المساهمة، و ذلك بموجب المادّة 811 فقرة 03 من نفس القانون، و كذا المصفي في جميع أنواع الشركات بموجب المادة 840 فقرة 01 من نفس القانون، بالإضافة إلى المسير الفعلي وذلك بموجب المادة 805 من نفس القانون، كما أنّ هناك أشخاص آخرون ينتمون إلى حَلقة

أوسع تمكنهم من التدخل في حياة الشّركة، سواء كانوا ينتمون أو لا ينتمون لمستخدمي الشّركة والذين يمكن متابعتهم بصفتهم شركاء في الجريمة، و على هذا الأساس سنقسم هذا المطلب إلى فرعين نتناول في الفرع الأول الفاعل الأصلي في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، ونتناول في الفرع الثاني الشريك في الجريمة.

الفرع الأول

الفاعل الأصلي في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

يختلف الأشخاص المعنيين بهذه الجريمة باختلاف أنواع الشركات إلى مسيرين قانونيين و آخرين فعليين نحاول دراستهما تبعا:

أولا: المسير القانوني للشركة.

إنّ الهيكل الإداري للشركة ذات المسؤولية المحدودة يعبر عن طبيعتها باعتبار أنها من ناحية تقترب إلى حد كبير من شركات الأشخاص فجعل على رأسها مديرا أو أكثر، و من ناحية أخرى وضعت الجمعية العامة للإشراف و الرقابة و هذا لاقترابها بعض الشيء من شركات الأموال، ومدير الشركة هو دائما شخصا أو أشخاصا طبيعيين يِختارون من بين الشركاء أو من الغير، و لهؤلاء المسيرين سلطات واسعة تسمح لهم القيام بجميع الأعمال والتصرفات التي يرونها ضرورية لتحقيق أهداف الشركة، إلا أنه يُخشى منهم في مقابل ذلك أن يستعملوا هذه السلطات لتحقيق هدف مخالف لمصالح الشركة أو لتحقيق هدف شخصي.

أما الهيكل الإداري في شركة المساهمة، – و نظرا لتميزها بكثرة المساهمين فيها حيث يعتبرون ملاًّكا لرأس المال، و بالتالي فإنهم يشتركون جميعا في إدارة الشركة – فقد تدخل المشرع لتنظيم توزيع الإدارة بين هيئات متعددة تتمثل في مجلس الإدارة، و جمعية المساهمين، و أخيرا هيئة المراقبين [1].

[1]– أحمد محرز، المرجع السابق، ص 281.

– وطالع المواد من 610 إلى 641 فيما يخص مجلس الإدارة، و المواد من 674 إلى 685 فيما يخص جمعية الساهمين، و أما هيئة المراقبين المواد من 715 مكرر 4 إلى 715 مكرر 29 من القانون التجاري.

و علاوة على ذلك فالمادة 811 فقرة 03 من القانون التجاري مددت تطبق الجريمة إلى الأشخاص القائمين بإدارة شركة المساهمة الذين يمكن أن يكونوا أشخاصا معنويين، و في هذه الحالة يجب على الشخص المعنوي القائم بالإدارة أن يختار ممثلا دائما عنه يكون شخصا طبيعيا يخضع لنفس الشروط والواجبات، و يتحمل نفس المسؤوليات المدنيّة و الجزائية كما لو كان قائما بالإدارة باسمه الخاص، دون المساس بالمسؤولية التضامنية للشخص المعنوي الذي يمثله [1].

فالقائم بالإدارة – حسب النصوص القانونية – ليس مسيّرا للشركة، فهو مساهم فيها معين من طرف الجمعية العامّة من أجل ضمان سيرها، و بصفته الفردية هذه لا يمثل شيئا و إنما مجلس الإدارة هو الذي يتمتع بسلطات واسعة جدا من أجل التصرف – وفي كل الظروف – باسم الشركة.

إلا أن جانبا من الفقه يختلف مع هذه الصياغة و يعتبر أن مجلس الإدارة لا يقوم إلا بالمداولة دون التصرف و إنما هذه الامتيازات تعود لرئيس مجلس الإدارة، و بالتالي و في السّير العادي لشركة المساهمة إذا كان القائم بالإدارة ليس رئيسا للشركة فإنه لا يمكنه تسييرها و إذا قام بذلك فإنه يعتبر قد تصرف كمسير فعلي [2].

غير أنّ كل هذا الجدل الفقهي يصطدم في التشريع الجزائري بنّص المادّة 811 فقرة 03 من القانون التجاري التي تعاقب صراحة القائم بالإدارة ليس على أساس أنه مسير فعلي و إنما على أساس اعتباره قائماً بالإدارة أي أخذه بصفته هذه "... **و القائمون بإدارتها...**".

أمّا المصفي، فيعرّف بأنه ذلك الشخص أو الأشخاص الذين يُعهد إليهم مباشرة العمليات اللازمة لتصفية الشركة، فهذه العملية تتم إما على يد جميع الشركاء، و إذا لم تتم كذلك فعلى يد المصفي الذي يتم تعينه من قِبل الشركاء أو من قبل المحكمة [3]، و

---

[1]- طالع المادة 620 من القانون التجاري.

2- Annie MEDINA: OP.CIT, p: 186&187.

[3]- نادية فوضيل، المرجع السابق، ص من 82 إلى 85.

مهما كانت طريقة تعيينه فمهام وسلطات المصفي تكون متطابقة في جميع الحالات، و على خلاف المسيرين فهو لا يقوم بتسيير الشركة و إنّما تقتصر مهمته على تحقيق الأصول و تسديد الخصوم.

هذا و زيادة على العقوبات الجزائية المرتبطة بمخالفة التزامات معيّنة، تنص المادّة 840 فقرة 01 من القانون التجاري على تطبيق جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة ضد المصفي، و هو ما يعتبر استثناءا يفسر من خلال الاختصاصات و المهام التي يمارسها المصفي خلال مرحلة التصفية التي تمنحه حرية تصرف واسعة في استعمال أموال (ممتلكات)، و الاعتماد المالي للشركة مستفيدا من تواجده في وضعية و ظروف تسمح له بارتكابها، إلا أنّ المصفي – عكس المسيرين – لا يكون محل متابعة بجريمتي التعسف في استعمال السلطات و الأصوات، إذ لا اختصاص له فيها.

و جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة لا ينحصر تطبيقها في هذه الحالة على الشركات التي تخضع لها عادة، أي شركات المساهمة والشركات ذات المسؤولية المحدودة، و إنما يمتد تطبيقها إلى الشركات الأخرى التي لا يكون فيها المسيرين محل متابعة بهذه الجريمة، أي دون التفرقة بين أشكال الشركات محل التصفية.

إلا أنّ الملاحظة التي تتبادر إلى الأذهان في هذا الشأن هو عدم وجود سبب واضح اعتمد عليه المشرع لإخراج مسيري هذه الشركات من طائلة التجريم في حين يقع تحت طائلته مصفيها.

ثانيا: المسيّر الفعلي للشركة.

يتضح من خلال مراجعة نصوص القانون التجاري أنه قد ورد للمسيّر الفعلي أو الواقعي ذكرٌ في المادّتين 224 و 262، و هاتين المادتين تقرران مسؤولية المسير الفعلي في شهر إفلاس الشخص المعنوي إلاّ أن المشّرع و رغم اعترافه بنظرية المسير الفعلي إلاّ أنّه لم يخصه بتعريف قانوني.

و في غياب سند قانوني يرتكز عليه التعريف (كنظام أساسي، عقد عمل، أو مداولات) فإن هذه الصفة تنطبق على الأشخاص الذين – رغم عدم تنصيبهم قانونيا أو بموجب النظام الأساسي أو بتفويض للسلطات – يمارسون في الواقع سلطة الإدارة و التسيير حتى أنه يعتبر في الحقيقة المتصرف في الأعمال بحيث لا يكون هو المسير القانوني للشركة في هذه الحالة، و يكون سوى واجهة ظاهرة أمام الغير دون أن يكون هو صاحب القرار الحقيقي [1].

و من قبيل الأمثلة على الإدارة الفعلية في القضاء الفرنسي، الشريك الذي يستفيد من أجرة أكثر ارتفاعا من أجرة المسيرة القانونية و يتقاسم معها شقة تدفع أعباءها الشركة.

و السؤال الذي يمكن طرحه في هذا المقام يتعلق بالأساس القانوني الذي يُسأل به المسير الفعلي على جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة ؟.

لقد خاطبت المادة 805 من القانون التجاري صراحة المسير الفعلي بأحكام التجريم المتعلقة بجريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، مَثله في ذلك مَثل 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 عن مسيرها القانوني**".

و ما يبدو واضحا لأول وهلة أن المشرع الجزائري قد جعل أحكام جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة فيما يخص المسير الفعلي محصورة في الشركات ذات المسؤولية المحدودة دون غيرها، فيكون بذلك قد حصر مفهوم الإدارة الفعلية في هذا النوع من الشركات دون سواها، و هذا عكس المشرع الفرنسي الذي نص عليها كذلك بالنسبة لشركات المساهمة [2]، غير أنه و ما دامت العبرة في هذه الحالة تتعلق بصفة المسير

1- Jacques MESTRE, Christine BLANCHARD-SEBASTIEN: OP.CIT, p: 302 § 674

2- LOC.CIT, p: 303 § 674

باعتباره مسيرا فعليا فإننا لا نجد مبرّرا لاستبعاد المشرع الجزائري تطبيق هذا النص على المسير الفعلي لشركة المساهمة.

و تبعا لما تقدم ذكره فالمسير الفعلي يمكن أن يتصرف إلى جانب المسير القانوني، فهذا الأخير يُتابع هو الأخر كفاعل أصلي إذا ارتكب نفس الأفعال المكونة للجريمة، أما إذا أتاح المسير القانوني للمسير الفعلي تولي أعمال الإدارة و وُجد بينهما اتفاق أو مساعدة فيُتابع المسير القانوني في هذه الحالة بوصفه شريك في الجريمة، غير أنه في حالة عدم علمه فإن المسير القانوني يفلت من المسؤولية الجزائية لانتفاء سوء النية و انعدام الباعث الشخصي كما سبق شرحه، و هذا ما ذهبت إليه محكمة النقّض الفرنسية في قراراها الصادر بتاريخ 19 ديسمبر 1973 لما برّأت مدير قانوني من الجريمة استثناء لعدم علمه بالقرار محل المتابعة الذي اتخذه المسير الفعلي، و نفس النهج سلكته محكمة الاستئناف لمدينة ليموج بتاريخ 16 فيفري 1990 على إثر تبرئة المدير القانوني من الجريمة نتيجة لعدم علمه بالغش و التصرفات التدليسية التي كان يقوم بها المسير الفعلي [1].

الفرع الثانـي

الشريك فـي جريمـة التعسف في استعمال أموال الشركة

إنّ دائرة الشريك في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة أوسع و أكثر مرونة من دائرة الفاعل الأصلي التي سبق و أن رأينا أن المشرع قد حصرها في عدد محدود جدا، و سبب ذلك أساسه المصلحة العقابية للاشتراك التي تسمح بضبط أشخاص لا يمكن متابعتهم كفاعلين أصليين إلا في الحالات التي سبق التطرق إليها [2].

1- Jacques MESTRE, Christine BLANCHARD -SEBASTIEN: IBID.

2- Didier REBUT: Abus de Biens Sociaux. Juriss Classeur (Recueil V Société). Rép.

وعليه فمن يمكن أن يوصف بالشريك في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة ؟.

يعتبر شريكا في أية جنحة أو جناية من لم يساهم مساهمة مباشرة في الجريمة، و لكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك [1].

فالمساهم هو من يقوم بدور ثانوي يدخل في تكوين الجريمة، فهو لم يرتكب العناصر المادية و المعنوية للجريمة لكنه شارك فيها, و يجب أن يتوفر في الشريك علم بالطابع المُجرّم للفعل بمعنى أنّ الشريك في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة يجب أن يكون عالما بعناصرها التي يتابع على أساسها الفاعل الأصلي، غير أنه يجب دائما إقامة الدليل على العلم بالأفعال الأصلية حتى يكون الاشتراك مكيّفا بطريقة صحيحة و مقبولة [2]، و هذا ناتج عن الطبيعة القصدية للإشتراك، بمعنى أنه لا يمكن أن يتوافر اشتراك بطريق الخطأ أو الإهمال البسيط، و اشتراط المشرع الجزائري علم الشريك بماهية نشاطه باعتباره مساهما غير مباشر في أفعال تؤدي إلى ارتكاب جريمة دون الإرادة، يعود إلى أن العلم يتضمن بالضرورة الإرادة في الاشتراك فيها [3].

و إذا كان الاشتراك يتطلب نشاطا ايجابيا فهل يمكن تصور اشتراك بطريق الامتناع في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة ؟.

إنّ الأصل في الاشتراك أنه يتطلب المساعدة الإيجابية، غير أنه قد تُكيّف بالمساعدة أو بالمعاونة بعض التصرفات التي تتميز بالموقف السلبي أو برفض التدخل، فهي تقوم عندما يكون القائم بالإدارة عالما بأفعال تشكل استعمالا تعسفيا لأموال الشركة يقوم بها رئيسه و يتركه يرتكبها دون أي اعتراض عليه، مع أنه كان بامكانه أن يضع حدّ لذلك.

---

[1]- طالع المادة 42 من قانون العقوبات.

2- Didier REBUT: OP.CIT, p: 21 § 153.
- Eva JOLY, Caroline JOLY- BAUMGARTNER: OP.CIT, p: 2.

[3]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة التاسعة، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 191.

و نرى أنّ العمل بهذا الاتجاه يمنع المسيرين و المساهمين و الغير من الوصول إلى أغراض شخصية بطرق احتيالية مع إفلاتهم من الوقوع تحت طائلة نص التجريم،

خصوصا و نحن في هذا النوع من الجرائم نتعامل مع أشخاص لهم مستويات عالية من الذكاء على العموم.

و تدعيما لهذا الرأي نجد أن محكمة النقض الفرنسية قد قررت بتاريخ 28 ماي 1980 إدانة عضو في الإدارة الذي كان يعلم بتعسف الرئيس في استعمال أموال الشركة وتركه في ذلك، في حين كانت لديه الوسائل القانونية للاعتراض عليه [1].

والشريك في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة يُعاقب بنفس العقوبة المقررة للفاعل الأصلي فيها.

المطلب الثاني

الإعفاء من المسؤولية المترتبة عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

سنتطرق في هذا المطلب في فرع أول إلى أسباب الإعفاء من المسؤولية في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة و في فرع ثانٍ إلى الأسباب التي يتحجج بها المسير للتخلص والإفلات من المسؤولية.

الفرع الأول

مدى إعمال مسؤولية الشركة عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

تكتسب الشركة بمجرد تسجيلها في المركز الوطني للسجل التجاري الشخصية المعنوية و تصبح كيانا مستقلا يعترف به القانون فيكسبه حقوقا و يحمله التزامات، و لعل أخطر التزام تتحمله الشركة - الشخص المعنوي - هي المساءلة الجزائية و تحمل العقاب.

أولا: موقف المشرع الجزائري من مسؤولية الشخص المعنوي.

1- Jacques MESTRE, Christine BLANCHARD –SEBASTIEN: OP.CIT, p:303 § 675.

المشرع الجزائري قبل تعديل قانون العقوبات بموجب القانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 لم يكن يسلم بقاعدة عامة تقضي بالاعتراف بالمسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية [1]، لأن تقرير هذه المسؤولية يقتضي نصا صريحا ولعل ذلك كان بدوره يعيق تطبيق النصوص الإجرائية الواردة في قانون الإجراءات الجزائية في بابه الخامس تحت عنوان " **صحيفة السوابق القضائية** " " **فهرس الشركات** " الواردة في المواد من 646 إلى 654 منه.

إلا أنه و قبل ذلك التاريخ كانت مسؤولية الشخص المعنوي في القانون الجزائري تستشف في العديد من المواد المتفرقة في نصوص قانونية عديدة مثل المادة 647 فقرة 02، و المادة 648 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، فضلا عن نص المواد 9 فقرة 06، و المادة 17, و المادة 19 فقرة 3، و المادة 26 من قانون العقوبات الجزائري، و نص المادة 76 من قانون المنافسة و الأسعار، و المادة 114 من القانون رقم 03-11 المتعلق بالنقد و القرض, و المادة 241 من الأمر 95-07 المتعلق بالتأمينات, و المادة 34 من القانون رقم 05-01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال و تمويل الإرهاب و مكافحتهما.

إلا أنّ المشرع اعترف بعد ذلك بهذا النوع من المسؤولية صراحة، فخصص لها الباب الأول مكرر من الكتاب الأول من قانون العقوبات المعنون بـ " **العقوبات المطبقة على الأشخاص المعنوية** " الذي تضمن 04 مواد من 18 مكرر إلى 18 مكرر 3.

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

لقد تبين لنا مما تقدم أن النصوص المتعلقة بجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة تطبق على الأشخاص الذين عدَّدتهم لا غير، و هؤلاء الأشخاص هم حصرا أشخاص طبيعيين، فهل يمكن مساءلة الشركة – الشخص المعنوي – عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة ؟ .

[1] - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 228.

إنّ الشركة فيما يتعلق بهذه الجريمة لم يتم دمجها ضمن مسؤولية الشخص المعنوي الجنائية، و منه فالشركة لا يمكن أن تكون محلا للمتابعة بجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، ذلك أنّ الأصل في الجريمة أنها ترتكب قصد تحقيق أغراض شخصية للمسير و ليس لحساب الشركة، و عليه فلا تنطبق عليها هذه المسؤولية، و يبرر استبعاد متابعة الشركة في هذه الجريمة كون هذه الأخيرة هي الضحية الأولى و الأساسية لهذه الجريمة، فضلا على أنه يستبعد تطبيق أحكام المسؤولية الجزائية على الشركة بصفتها شريكا في جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة, و بذلك لا يمكنها أن تكون شريكا في جريمة تكون المصلحة المحمية فيها هي بالتحديد ذمتها المالية [1].

لكن الإشكال الذي يثور في هذا الصدد يتعلق بالحالة التي يكون فيها المسير المتهم بجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة شخصا معنويا ؟.

في الحقيقة هذا الأمر يكون مستبعدا في الكثير من الحالات بسبب الحظر القانوني الذي يمنع الشخص المعنوي من شغل مناصب إدارية معينة، غم أنّ القانون سمح بأن يكون القائمون بالإدارة في شركة المساهمة أشخاصا طبيعيين أو أشخاصا معنويين وفقا لما نصت عليه المادة 612 فقرة 02 من القانون التجاري، و بالتالي هل يمكن إعمال مبدأ مسؤولية الشخص المعنوي في إطارها ؟.

إنّ هذه الفرضية لا تطبق من الناحية القانونية، ذلك أن الشخص المعنوي القائم بالإدارة في شركة المساهمة لا يمكن متابعته على أساس هذه الجريمة في غياب النص القانوني الذي يقرر صراحة توقيع الجريمة عليه، إلا أنه لا ينجر عن ذلك إعفاء الشخص الطبيعي الممثل له من المسؤولية و الذي يكون تعيينه إجباريا لتمثيل كل شخص معنوي مشارك في إدارة شركة المساهمة حسبما جاء في نص المادة 612 فقرة 03 من القانون التجاري " **و يجب عليه عند تعيينه اختيار ممثل دائم يخضع لنفس الشروط و الواجبات و يتحمل نفس المسؤوليات المدنية و الجزائية كما لو كان قائما بالإدارة باسمه الخاص، دون المساس بالمسؤولية التضامنية للشخص المعنوي الذي يمثله**"

1- Didier REBUT :OP.CIT, p : 22 § 169.

حيث يتبين من خلال هذه المادة أن الممثل القانوني للشخص المعنوي يكون مسؤولا جزائيا على الأفعال محل الجريمة كما لو كان قد مارس لحسابه الخاص المهام المشغولة من طرف الشخص المعنوي المكلف بتمثيله [1].

الفرع الثاني

محاولة المسير الإفلات 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 و لا يكون لتصرف المسير بعد ذلك أي تأثير على قيامها، غير أنه يكون 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 بعد أن ذكرناها متفرقة فيما سبق، و في غياب أحكام للقضاء الجزائري فقد استندنا في تحديد هذه الأسباب لتهرب المسير من المسؤولية إلى أحكام القضاء الفرنسي.

لقد سبق و أن ذكرنا أن الإبراء أو الموافقة المقدمة من الجمعية العامة لا تعفي المسير من مسؤوليته، إذ يعود للقاضي وحده سلطة تقدير ذلك، لأن القانون يهدف إلى حماية الذمة المالية للشخص المعنوي حسب تصور واسع للمصلحة الاجتماعية للشركة، و هذا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر بتاريخ 18 مارس 1994 والذي جاء فيه أن " **قبول الجمعية العامة لا يمكنه إزالة الطابع التعسفي للاقتطاعات الواقعة على أموال الشركة، فالقانون لا يقتصر موضوعه على حماية مصالح الشركاء و إنما أيضا على حماية الذمة المالية للشركة و مصالح الغير الذي يتعامل معها**" [2].

كما أن احتجاج المسير بكون الشركة عائلية و أنّ أعضاءها من نفس الأسرة من أجل التهرب من المسؤولية لا يهم، و لذلك عاقبت محكمة النقض الفرنسية على أساس

2- Annie MEDINA: OP.CIT p: 283.
1- Jacques MESTRE, Christine BLANCHARD- SEBASTIEN: OP.Cit, p: 298 § 668.

هذه الجريمة المسير الذي قام و لمدة 03 سنوات باختلاس أموال الشركة لمصلحته الشخصية مؤكدة بأن الشخص المعنوي كيان مستقل عن أعضائه معتمدة في ذلك على أنّ جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة لا تُلحق أضرارا بمصلحة الشركاء فحسب و إنما أيضا بمصالح الغير المتعاملين معها.

كما قد يحتج المسير بالإكراه نتيجة لضغط خارجي أو التهديد بفقدان منصبه، إلا أنه ليس لكل هذه الادعاءات تأثيرا على قيام الجريمة و هذا ناتج من أنه ملزم بتحمل المسؤولية الناجمة عن منصبه بالإدارة، بينما المسير الفعلي يمكن أن يتابع على أساس أحكام الاشتراك [1].

كما قضت محكمة النقض الفرنسية بقيام جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة على الرغم من ادعاء المسيرين بالجهل أو عدم الكفاءة في الحسابات أو الإدارة, يضاف إليهما عنصر الإهمال و عدم الرقابة كأن يدعي المسير بجهله للتصرفات التي يقوم بها المسير الفعلي، غير أن محكمة النقض الفرنسية قد ليّنت من موقفها فيما بعد وذلك بوضعها شرط إذا لم يتحقق كان بإمكان المسير التحرر من مسؤوليته، ويتمثل هذا الشرط في عدم التمسك بالإهمال و غياب الرقابة ضد المسيرين" **إلا إذا كانوا عالمين بالأفعال المجرّمة و كان بإمكانهم منعها**" مقرِّرة بذلك أن الإهمال البسيط لا يمكن أن يشكل سوء نية [2].

كما أن رّد الأموال و إرجاعها أو معاوضتها لا تحمي من جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة و هذا لأن الجريمة تقع وتتشكل يوم ارتكاب الأفعال المكونة لها و لا يهم موقف المسير فيما بعد.

و علاوة على ما تقدم فعادة ما يحتج المسير كذلك بشفافية أعماله و في الحقيقة أنه إذا كان التصرف خفي فإنه يخلق قرينة على وجود المصلحة الشخصية فإن العكس غير

1- Eva JOLY, Caroline JOLY-BAUMGARTNER: OP.CIT, p: 159.

2. - Jacques MESTRE, Christine BLANCHARD- SEBASTIEN: OP.Cit, p: 669

صحيح، إلا أنّ الشفافية في التصرفات يمكن أن تكون عنصرا مفيدا للمسير في تقدير الجزاء [1].

و في الأخير فهناك سبب آخر يلجأ إليه المسير و هو" **تفويض السلطات**", فهل يمكن تطبيق مبدأ التفويض للتخلص من المسؤولية ؟ ، خاصة وأن المواد 800 فقرة 04 و 811 فقرة 03 و 840 فقرة 01 من القانون التجاري قد حددت الأشخاص الخاضعين لهذه الجريمة.

يرى فريق من الفقه أنه لا يمكن تطبيق تفويض السلطات في مجال جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، و سارت محكمة الاستئناف لباريس على هذا الرأي مُؤسسة حكمها بأنه على المدير المفوِّض التزاما يتعلق بحراسة سير الشركة.

إلا أننا نرى أنّ تفويض السلطات يمكن إعماله في هذا المجال لإسقاط الجريمة على المدير إذا كان لا يعلم بتصرفات المفوّض له الخفية التي تضر بالشركة و يستفيد منها، و اعتبار المفوّض له في هذه الحالة كمسير فعلي إذا كان يمكن متابعته بهذه الصفة.

و يبقى السبب الجدي لسقوط المسؤولية هي القواعد العامة التي أوردها المشرع الجزائري والمتمثلة في موانع المسؤولية من عته، وجنون، وغيرها من الموانع.

المبحث الثاني

متابعة جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

بعد البحث في تحديد مسؤولية مرتكب الجريمة سنتطرق فيما يلي إلى المتابعة القضائية لمرتكبي جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، و ذلك بالتطرق إلى تحريك

3- Annie MEDINA: OP.CIT. p: 160.

الدّعاوى الناشئة عنها في مطلب أول ثم التطرق إلى العقوبات المقررة لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة في مطلب ثان.

المطلب الأول

الدعاوى الناشئة عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

تنشأ عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة دعويين، دعوى عمومية، وأخرى مدنية، و هذا ما سنحاول تناوله تباعا في الفرعين التاليين.

الفرع الأول

تحريك الدعوى العمومية في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

إنّ تحريك الدعوى العمومية هو المرحلة الأولى من الإجراءات الجزائية في الدعوى، و منه سنتطرق في هذا الفرع إلى الأشخاص الذين يمكنهم التبليغ عن الجريمة أولا، ثم إلى تقادم هذه الدعوى ثاني.

أولا: الأشخاص المؤهلين للتبليغ عن الجريمة

إنّ النيابة العامة منوط بها تحريك الدعوى العمومية باسم الشركة و ضد المسير بهدف الحكم عليه بعقوبة جزائية، و للتمكن من تحريك الدعوى العمومية في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة يجب أن تُخطَر النيابة العامة بوجود أفعال مكونة لها، و يُتبع في ذلك القواعد العامة فضلا عن مصادر أخرى كالإشاعات و وسائل الإعلام، لكن الأهم و الغالب في تحريكها يكون عن طريق التبليغات و الشكاوى المسلّمة لها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة.

إضافة إلى أنه يمكن تحريك الدعوى العمومية عن طريق التبليغات المقدمة من طرف الإدارات الخاصة، و هذا ما جاء في المادة 27 من قانون الإجراءات الجزائية، و منها موظفوا و أعوان الإدارات و المصالح العمومية الذين يتمتعون ببعض سلطات

الضبط القضائي و الذين بإمكانهم الكشف عن هذه الجريمة، و مثال ذلك موظفوا إدارة الضرائب الذين و من خلال قيامهم بالمراقبة أو بمناسبة التحقيق في التهرب الضريبي، يمكنهم اكتشاف ارتكاب المسيرين لأفعال مكونة لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة فيرسل الملف للنيابة العامة التي تتكفل به، فإدارة الضرائب إذن تمثل مصدرا امتيازيا للتبليغ عن هذه الجريمة، كما يمكن أن يتم التبليغ عنها من طرف إدارة الجمارك و ذلك عند اكتشافهم لأفعال مكونة للجريمة بمناسبة تحقيقهم في قضية معينة.

غير أنه غالبا ما يتم الكشف عن الفعل المجرم في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة أثناء افتتاح إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس، فإعلان حكم الإفلاس ظاهرة كاشفة عن هذه الجريمة التي تظهر للوكيل المتصرف القضائي عند قيامه بتحقيق الديون مثلا فيُعلِم بها النيابة العامة، كما يجوز لهذه الأخيرة – و في أي وقت – طلب الإطلاع على كافة المحررات و الدفاتر و الأوراق المتعلقة بالتسوية القضائية و التفلسة.

و لقد نص القانون التجاري على عنصر آخر مهم في إبلاغ النيابة العامة لتحريك الدعوى العمومية، إذ جاء في المادة 715 مكرر 4 و ما يليها ضرورة أن يكون لشركة المساهمة مندوبا للحسابات أو أكثر، تعينه الجمعية العامة العادية للمساهمين لمدة ثلاث (03) سنوات تختارهم من بين المهنيين المسجلين على جدول المصف الوطني، و الذين يقع على عاتقهم التزام بموجب نص المادة 715 مكرر 13 في فقرتيها 1 و 2 من نفس القانون و التي تنص على أنه " **يعرض مندوبوا الحسابات على أقرب جمعية عامة مقبلة، المخالفات و الأخطاء التي لاحظوها أثناء ممارسة مهامهم.**

و يطلعون، علاوة على ذلك، وكيل الجمهورية بالأفعال الجنحية التي اطلعوا عليها".

و إذا لم يبلغ مندوب الحسابات النيابة العامة بتلك الأفعال فإنه سيتابع بجريمة إخفاء أو عدم الكشف عن مخالفات و جرائم علم بها حسب نص المادة 830 من نفس القانون.

ثانيا: تقادم الدعوى العمومية في جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة

تنقضي عادة الدعوى العمومية بصدور حكم بات فيها، و قد تنقضي بأسباب أخرى[1] من بينها التقادم أو ما يعرف أيضا بمضي المهلة و هو ما يهمنا في هذه الدراسة، و هذا الأخير يمكن تعريفه بأنه مرور فترة من الزمن على ارتكاب الجريمة، و تلك الفترة الزمنية قد حددها القانون و رتب عليها انقضاء الدعوى العمومية، و هو ما يعبر عنه بسقوط الدعوى العمومية بمضي المدة المقررة لها قانونا، كما يمكن تعريفه أيضا بأنه ذلك الجزاء المرتبط بعدم ممارسة الحق أو الدعوى من قبل صاحبها خلال فترة معينة [2].

و تُكيف جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة جنحة بالنظر للعقوبات المقررة لها، و عليه تبدأ مدة سريان التقادم في مواد الجنح وفقا لنص المادة 08 من قانون الإجراءات الجزائية بمرور مدة 03 سنوات كاملة تبدأ من يوم ارتكاب الجريمة أو من تاريخ آخر إجراء من إجراءات المتابعة أو التحقيق اتخذ في شأنها.

و بناء على ما سبق، يتبين أن "**الاستعمال**" في هذه الجريمة يتميز بالطابع الفوري و الآني، مما يجعلها تصنف ضمن فئة الجرائم الوقتية، لذلك فمدة التقادم الثلاثية تبدأ من يوم ارتكاب الجنحة حسب المادة 08 من قانون الإجراءات الجزائية، و يُتبع في شأنه الأحكام الموضحة في المادة 07 من نفس القانون.

غير أن بعض الاستعمالات التعسفية تكتسي أحيانا طابعا خاصا، و يكون الحال كذلك مثلا في أفعال الامتناع عن التصرف أو عدم استعمال السلطات و التي تتابع عادة بتهمة التعسف في استعمال السلطات، أو حالة الاستعمالات المستمرة (كاستعمال منزل مملوك للشركة مثلا)، فالجريمة تكون متجددة دون توقف و ينتج عن ذلك أنّ مدة سريان تقادم الدعوى العمومية الناشئة عن هذه الجريمة في هذه الحالة يبدأ من يوم تحقق التنفيذ النهائي للجريمة [3].

1. طالع المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية.

2- Annie MEDINA: OP.Cit, p: 233.

1- Eva JOLY, Caroline JOLY- BAUMGARTNER: OP.CIT,p: 324.

و لذلك فإنّ مسألة تحديد نقطة انطلاق مدة التقادم في هذه الحالة أثارت إشكالا كان محل نقاش كبير، فتدخل القضاء و أعاد تحديدها مؤخّرا حسب الحالات، و ذلك بغرض تجنب أن يفلت مرتكبوا هذه الجريمة من العقاب، فأجل نقطة انطلاق التقادم إلى اليوم الذي يظهر فيه الفعل أو تتم معاينته، و هذا ما جاء في القرار الصادر عن محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 07 ديسمبر 1967 الذي كرّس هذا المبدأ [1].

غير أن موقف القضاء الفرنسي قد تطور ابتداء من سنة 1981، فالقرار الصادر عن ذات المحكمة بتاريخ 10 فيفري 1981 حدد بدقة أن نقطة انطلاق التقادم تبدأ في السريان من " **اليوم الذي ظهر فيه الفعل المجرم أو تمت معاينته في شروط تسمح بمباشرة الدعوى العمومية**" هادفة من وراء ذلك تحسين النظام المعمول به [2].

و يمكن القول أنّ الاستناد على تاريخ " **معاينة** " الجريمة لتحديد نقطة انطلاق التقادم ليس بقاعدة أو مبدأ قاطع، فانطلاق التقادم الثلاثي يبقى بصفة مبدئية يوم "**ارتكاب**" الفعل.

هذا و إنّ تحديد نقطة انطلاق التقادم تعود لاختصاص القاضي الجزائي، و ذلك بالبحث عن التاريخ الذي تمت فيه معاينة الأفعال بالاعتماد على الدليل القاطع و ليس بطريقة حدسية أو افتراضية.

أما إطلاع مندوب الحسابات على الأفعال الجُرميّة لا يجعل مدة التقادم تبدأ في السريان إلا إذا بُلغ بها وكيل الجمهورية فورا، و التاريخ الذي يؤخذ به عادة هو تاريخ علم هذا الأخير أو الضحية بتلك الأفعال.

الفرع الثاني

الدعوى المدنية المترتبة عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

2- Jacques MESTRE, Christine BLANCHARD- SEBASTIEN: OP.CIT, p: 304 § 678

3- Didier REBUT : OP.CIT, p. 24§179.

الدعوى المدنية هي دعوى يقيمها كل من لحقه ضرر من الجريمة يطالب من خلالها تعويضه عن هذا الضرر، و هذا ما جاءت به المادتين 02 و 03 من قانون الإجراءات الجزائية، و في هذه الجريمة – كغيرها من الجرائم – ضحايا يصيبهم ضرر يفتح لهم المجال لرفع دعوى مدنية وفقا للأشكال القانونية يطالبون من خلالها جبره، و ضحايا هذه الجريمة هم عادة الشركة و المساهمين، و هذا ما سنتناوله في نقطتين، الأولى تتعلق بالدعوى المدنية للشركة، و الثانية تتعلق بالدعوى المدنية للمساهمين الفرديين.

أولا: الدعوى المدنيـة للشركـة

يجوز للشركة الادعاء مدنيا عن الضرر الذي أصابها بسبب هذه الجريمة، فإذا لحقها الضرر الشخصي المباشر منحها القانون الحق في الادعاء مدنيا أمام القضاء الجزائي، فالدعوى المدنية المملوكة للشركة نفسها هي دعوى الشركة [1]، و خاصيتها تكمن في كونها مملوكة لشخص معنوي ممثلا في مديره، أومسؤوله، أو رئيسه، أي أن المسير هو الذي يجب عليه إثبات صفته أمام القضاء [2]، غير أنه و منعا لتخاذل هذا الأخير عن رفع الدعوى، أعطى القانون للشركاء فرديا أو جماعيا الحق في رفع دعوى مدنية باسم و لحساب الشركة (الشخص المعنوي)[3]، و لا يجوز حرمان المساهم و الشريك من هذا الحق بأي حال من الأحوال طبقا لفحوى المادة 715 مكرر 24 من القانون التجاري، و ترفع الدعوى في مواجهة المدعى عليه و هو في هذه الحالة الرئيس و أعضاء مجلس الإدارة إما كلهم أو بعضهم أو أحدهم أو المسيرين، فإما أن ترفع عليهم جميعا دعوى واحدة – في حالة تعدد الفاعلين– لتضامنهم أمام الشركة، أو ترفع ضد أحدهم.

و تقضي المادة 788 من القانون التجاري أنه في حالة تصفية الشركة فإن سلطة التأسّس كطرف مدني باسم هذه الأخيرة تعود للمصفي، و بصفته هذه فهو لا يعتبر وكيلا

---

1 -Didier REBUT: LOC.CIT, p: 24 § 186.
-Eva JOLY, Caroline JOLY- BAUMGARTNER : OP.CIT, p : 289.

2 - رضوان أبوزيد، الشركات التجارية في القانون المصري المقارن، دار الفكر العربي، بدون طبعة، ص 138.

3 - طالع المادة 715 مكرر 24 فيما يخص شركات المساهمة، و المادة 578 فقرة 1 فيما يخص الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

عن الشركاء و لا عن الشركة و إنما نائبا قانونيا عنها [1]، و يفقد الأعضاء القانونيين في هذه المرحلة صفتهم في تمثيل الشركة الضحية.

كما تقضي المادة 244 من نفس القانون أنه في حالة الإفلاس أو التسوية القضائية تنتقل سلطة التمثيل للوكيل المتصرف القضائي.

أما المادة 744 فقرة 1 من القانون المذكور أعلاه فإنها تجعل الشركة الدامجة ممثلا قانونيا للشركة الضحية إذا كانت في حالة الاندماج، لأنه من آثار هذا الأخير نقل الذمة المالية من الشركة المندمجة إلى الشركة الدامجة [2].

كما نجد في الواقع العملي أنّ تأسّس دائني الشركة كطرف مدني يُرفض بسبب أن هؤلاء لا يمكنهم التمسك بوجود ضرر مباشر أصابهم من جراء هذه الجريمة [3]، بل ضررهم غير مباشر لا يمكن المطالبة بالتعويض عنه إلا أمام القضاء المدني.

ثانيا: دعوى المساهمين الفرديين

لقد سبقت الإشارة إلى أنّ المساهمين أو الشركاء لهم الحق في رفع الدعوى المدنية ضد المسيرين المرتكبين للجريمة نيابة عن الشركة عمّا أصابها من ضرر عن طريق رفع دعوى غير مباشرة، كما يكون من حق الشركاء و المساهمين في الشركة الضحية مباشرة دعوى المسؤولية المدنية في مواجهة المسيرين المدانين إذا ثبت أنّ ضررا لحقهم شخصيا من أفعالهم المجرمة، و ذلك لأن هذه الجريمة من طبيعتها أن تسبب ضررا مباشرا ليس للشركة فحسب و إنما يتعداها للشركاء و المساهمين أيضا, و الدعوى المدنية الفردية لهؤلاء لا تتعارض و دعوى الشركة التي تطالب تعويضها عن الضرر الذي لحق بها من جراء هذه الجريمة، و هذا ما نصت عليه المادة 715 مكرر 24 من القانون التجاري.

[1] – أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 189 و 176.

[2] - أحمد محرز المرجع السابق، ص 98 و 131.

3 - Annie MEDINA: OP.CIT, p: 203.
-Didier REBUT: OP.CIT, p: 26 § 200.

و عليه فالدعوى الفردية للمساهم أو الشريك في الشركة ترفع باعتبار صفته هذه و ليس باعتباره جزءا من الشركة يدافع عن مصالحها، و إنما هو يدافع عن حقوقه الخاصة و عن جبر الأضرار التي لحقته شخصيا.

و بناء على ذلك فإنه يكون من الضروري على المساهم أو الشريك متى استخدم دعواه الفردية أن يكون موضوعها مصلحة خاصة به دون غيره، بمعنى أن ترفع هذه الدعوى في حدود مصلحته، فحيث لا مصلحة لا دعوى.

و يتمثل الضرر الذي يصيب الشركاء في الحرمان من الحصول على جزء من أرباح الشركة، و في الإنقاص من قيمة السندات بسبب انخفاض أصولها، و هكذا يعود التعويض الذي يُحكم به للمساهم أو للشريك دون الشركة، و هذا عكس حالة قيامه برفع الدعوى باسم الشركة أين يدخل التعويض المحكوم به في ذمتة هذه الأخيرة، و بالتالي يستفيد منه الجميع بمن فيهم هو، و لا يهم في هذه الدعوى أن يفقد صفته كمساهم أو شريك بعد وقوع الجريمة – عكس دعوى الشركة التي يباشرها هو –، كما لا يؤثر في ذلك أيضا افتتاح إجراءات التسوية القضائية أو اندماج الشركة في شركة أخرى.

المطلب الثاني

الجزاءات المقررة لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

بعد أن تتم معاينة جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة و اكتشافها ثم تحريك الدعوى العمومية بشأنها، فإن هذه الأخيرة تنتهي بصدور حكم عن القاضي الجزائي يقضي فيه بالعقوبات المقررة للجريمة، و يتعرض المتهم إلى نوعين من العقوبات إحداهما جزائية و أخرى مدنية، و عليه فسيتم التمييز في هذا المطلب بين هاتين العقوبتين في الفرعين التالين.

الفرع الأول

الجزاء الجنائي

الجزاء الجنائي نوعان، الأول يمس المحكوم عليه في بدنه فإما يسلب منه حياته و هو ما يسمى بعقوبة الإعدام، و إمّا يسلبه حريته وهذا ما يسمى بعقوبة السجن، أو عقوبة الحبس, أما النوع الثاني فيمس المحكوم عليه في ماله و هو ما يسمى بعقوبة الغرامة.

و جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة جنحة يعاقب عليها متى توافرت أركانها بالسجن[1] لمدة سنة إلى خمس سنوات و بغرامة مالية من 20.000 إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط كل من مسيري الشركات ذات المسؤولية المحدودة ورئيس شركة المساهمة, والقائمين بإدارتها ومديريها العامين، والمصفي في جميع الشركات.

و ذهب فريق من الفقه إلى التقليل من أهمية العقوبات السالبة للحرية في هذا النوع من الجرائم على أساس أن مرتكبي هذه الجريمة هم من أعلى السلم الاجتماعي وبالتالي فليسوا بحاجة إلى تقويم اجتماعي، إلا أن رأيا أخر يرى أن هؤلاء الأشخاص يتأثرون من سلب حريتهم أكثر من أشخاص الطبقات الدنيا.

غير أن الجميع يتفق على أهمية العقوبة المالية في هذا النوع من الجرائم وهذا تكريسا للمبدأ القائل بـ " **معاملة المتهم على خلاف مقاصده**"، فنية المتهم في هذه الجرائم هي إغناء و إثراء ذمته المالية لذلك تكون العقوبة الأنجع له هي إفقارها.

و يبدو من الواضح أن المشرع الجزائري قد جعل عقوبات جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة شديدة للغاية [2] وأظهر تشددا كبيرا في قم هذه الجريمة مقارنة مع العقوبات المقررة لجرائم أخرى، ويظهر ذلك في أنّ المسير في هذه الجريمة قد تصل عقوبة الحبس التي يحكم بها عليه إلى 05 سنوات حبس كحد أقصى، في مقابل 03 سنوات كحد أقصى لمرتكب جريمة خيانة الأمانة البسيطة، فلماذا خُص المسير في بعض الشركات بعقوبة أكثر قمعا و ردعا في حين مسير شركات أخرى لا يخضع لهذه الجريمة و لا يتعرض لنفس التشدد في العقوبة ؟.

---

[1]- كان من المفروض النص على الحبس لا السجن فالخطأ وارد في نص المادتين 800 و840 دون المادة 811.

[2]- و هي نفس العقوبات المقررة لكل من جريمة الاستعمال التعسفي للاعتماد المالي، وللسلطات و الأصوات.

جدير بالذكر في هذا الشأن أن المشرع الجزائري لم يُخضع جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة لعقوبات تكميلية إلى جانب تلك الأصلية، و بذلك فالمسير الذي حكم عليه في هذه الجريمة لا يجد نفسه مثلا معاقبا بالمنع من التسيير أو الإدارة كعقوبة تكميلية [1] لعدم النص على هذه العقوبات في النصوص القانونية المجرمة لها.

كما يلاحظ أنه لا يوجد أي نص يمنع هذا الأخير من مباشرة مهنة تجارية أو صناعية إذ أنّ النص عليها سيزيد من ردع الجريمة.

و في نفس السياق نجد أن المشرع الجزائري لم يقرر أية ظروف مشددة لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة و عليه فكون الجريمة قد ارتكبت من قبل مسيرين يُنظمون أنفسهم في عصابات أو ارتكبت أيضا باستعمال وسائل معينة غير مهم، و الظروف المشددة هي وقائع تزيد من جسامة الجريمة المرتكبة و يترتب عنها رفع العقوبة و هي ظروف ينص عليها المشرع و تتوقف على إرادته.

كما أن المحاولة أيضا لم يخصها المشرع بنص خاص يعاقب عليها في إطار جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، ذلك أن المحاولة غير معاقب عليها في مواد الجنح إلا بنص خاص و هذا ما جاء في المادة 31 من قانون العقوبات.

فضلا عن ذلك فإن المسير لا يستفيد في هذه الجريمة من الحماية العائلية من العقاب حتى و إن كانت الشركة الضحية شركة عائلية، ذلك أنه على عكس جريمة السرقة و خيانة الأمانة فالضحية الأولى و الأساسية في هذه الجريمة هي الشركة و ليس الأفراد، و بالتالي فالضرر الذي لحقها يتجاوز بطبيعته الإطار العائلي الشيء الذي يدفع إلى التضحية بالاعتبارات العائلية.

الفرع الثانـي

[1] - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة عشر، المرجع السابق، 2013/2012، ص 224.

الجـزاء المدنــي

إن الدعوى المدنية التبعية التي ترفع أمام المحكمة الجزائية يكون موضوعها المطالبة بالتعويض عن الضّرر الناجم عن الجريمة.

و يعرف التعويض في مفهومه العام بأنه إصلاح الضرر الناشئ عن الجريمة، إما بدفع مقابل مالي, و إما برد الشيء لصاحبه، و إما دفع مختلف ما تكبده المتضرر من مصاريف.

وصفة المتضرر في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة تعود للشركة أو للشركاء أو للمساهمين، ومنه يخرج من هذه الدائرة الأشخاص الذين لا يتمتعون بصفة الشريك أو المساهم والتي تشكل شرطا ضروريا لقبول الدعوى المدنية، غير أن هؤلاء يمكنهم المطالبة بتعويض الأضرار الناجمة عن هذه الجريمة أمام القضاء المدني [1].

و حسب المادة الثالثة فقرة 04 من قانون الإجراءات الجزائية فإنه يمكن للضحية المطالبة بتعويض عن كل أنواع الضرر الذي قد يلحق به، إلا أن الوقائع المشكلة لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة لا يمكن أن تكون سوى أضرارا مادية أو معنوية مستثنية بذلك الأضرار الجسمانية.

و يكون الضرر الناتج عن الجريمة ماديا إذا أدى استعمال الأموال تعسفا إلى الإنقاص أو الإفقار من ذمتها المالية, أو شكل عائقا أمام تحقيق الأرباح، أو الإنقاص من شهرة علامتها، و عرقلة تطورها، و الإضعاف من ائتمانها.

إذا فهدف دعوى الشركة هو أساسا إعادة إنشاء ذمتها المالية، لهذا فالمسير المحكوم عليه لا يعوض فقط المبالغ المختلسة و لكن قد يُحكم عليه بتعويضات إضافية أخرى [2].

1- Didier REBUT: OP.CIT, p: 27 § 207.

2 -Eva JOLY ,Caroline JOLY- BAUMGARTNER: OP.CIT, p: 289.

-Jacques MESTRE, Christine BLANCHARD- SEBASTIEN: OP.CIT, p: 304 § 680.

و يتمثل الضرر المادي للشركاء أو المساهمين, في الحرمان من جزء من فوائد الشركة، و في التخفيض من قيمة السندات الناجم عن الإنقاص من أصولها، هذا حتى وإن كان الشركاء أو المساهمين قد اكتسبوا حصصهم بصفة لاحقة عن الأفعال المكونة للجريمة، لكن بشرط أن يكون هذا الاكتساب قد وقع قبل اكتشاف هذه الأفعال، فيكونون إذن غير عالمين بالقيمة الحقيقية للسندات التي اشتروها، كما يتمثل الضرر في الإنقاص من قيمة أسهم الشركاء أو الإنقاص من القيم الموزعة, وعليه يمكن القول أنّ تعويض الشركاء عن هذا الضرر يكون على أساس خسارة فرصة تحسين قيمة السندات في حين أنّ ضرر الشركة قائم على تضييع فرصة، فالضرر يمكن أن يقوم إذن على خطر خسارة ذات قيمة أو على العكس تضييع فرصة تحسين هذه الأخيرة [1].

و على هذا الأساس فالضرر الذي يصيب الشركاء أو المساهمين يجب أن يكون حقيقيا و ليس محتملا.

أما الضرر المعنوي فهو الذي يصيب الجوانب المعنوية لشخصية الفرد، ويتضمن دائما الآلام المحتملة من الضحية و الناتجة عن المساس بشعورها أو سمعتها أو شرفها أو كرامتها أو حريتها، و يرى جانب كبير من الفقه أنّ للشركة الحق في المطالبة بالتعويض عن الضرر المعنوي الذي يصيبها و الذي يقع أساسا على ائتمان هذه الأخيرة وسمعتها التجارية مثل المساس بـــعلامة الشركة وصورتها [2].

غير أننا نرى أن الضرر الذي يصيب الشركة هو دائما ماديا ذلك لأن الأمثلة التي يضربها أصحاب الرأي الأول مثل الائتمان و العلامة التجارية, فإن المساس بها يرتب ضررا ماديا يتمثل في فقدان المقترضين أو الزبائن الذين يمثلون للشركة أموالا مهدورة, إضافة إلى أنّ الضرر المعنوي هو إحساس بألم داخلي و بالحسرة على فقدان شيء ذي قيمة معنوية أكثر منها مادية, و إن كانت لا تستبعد هذه الأخيرة, و بما أن الشركة كائن عديم الإحساس فإنه لا يمكن أن يُصاب بضرر معنوي.

1- Eva JOLY, Caroline JOLY-BAUMGARTNER: LOC.CIT, p: 303.

2- Jacques MESTRE, Christine BLANCHARD-SEBASTIEN: LOC.CIT.

كما يجوز للشريك أو المساهم المطالبة بتعويضه عن الضرر المعنوي الذي أصابه وفقا لما قررته محكمة النقض الفرنسية في قرار لها صادر بتاريخ 08 جويلية 1980 [1].

و يجب التنبيه في هذا المجال أنه لا تقبل شكوى مع تأسّس جماعي للأطراف المدنية لأن الضرر ليس جماعيا و لكنه فرديا إعمالا لمبدأ " **تفريد الدعوى** ".

و في الأخير، و في كل الحالات السابقة فإن تقدير أو تقويم الضرر الذي أصاب الضحية يخضع للسلطة التقديرية للقاضي.

1- Eva JOLY, Caroline JOLY- BAUMGARTNER: IBID, p: 304.
- Jacques MESTRE, Christine BLANCHARD- SEBASTIEN: IBID, p: 305 §681.

خـــاتمة:

لقد تناولنا جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة بنوع من البحث والتحليل من كافة جوانبها محاولين في ذلك توضيحها للمهتمين و لو بالقدر البسيط.

و ما لاحظناه من خلال النصوص المتعلقة بهذه الجريمة هو أن مجال تطبيقها جاء محصورا جدا و مقتصرا فقط على نوعين من الشركات دون غيرها رغم ما لهذه الأخيرة من أهمية و ما يمكن أن تتعرض له من انتهاكات من طرف مسيريها، و لذلك كان من الأجدر بالمشرع الجزائري توسيع هذا النمط من الجريمة إلى جميع أنواع الشركات حماية للشركاء و المساهمين فيها، و حماية للغير المتعامل معها.

و كذلك الحال بالنسبة للشركات العامة أو ما يعرف بالمؤسسات العمومية الاقتصادية (E.P.E) التي رغم دخولها ضمن نصوص التجريم المتعلقة بجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة إلا أنه لا يزال المسيرين فيها يتابعون على أساس تكييفات أخرى منصوص عليها في قانون القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته مثل جريمة اختلاس أموال عمومية طبقا للمادة 29 منه أو جريمة الإهمال الواضح طبقا للمادة 119 مكرر من قانون العقوبات.

و ما يمكن استنتاجه هو تغير هدف الجريمة من حماية المصالح الخاصة للشركة إلى حماية الصالح العام، و ذلك بالنظر إلى الدور الاقتصادي الذي تلعبه الشركة في الحياة الاجتماعية، و كذلك نظرا للأبعاد التي أخذها التجريم في الوقت الحالي و المتمثلة في حماية قواعد السوق التي قد تُهدد بفعل هذه الجريمة.

و الجدير بالذكر هنا هو أنه و على الرغم من كل هذه الآليات و الميكانيزمات القانونية التي عمل المشرع الجزائري على توفيرها لتحقيق الحماية من هذه الجريمة إلا أنه لا يوجد لحد الآن – و بحسب علمنا – أي تطبيقات للقضاء الجزائري لجريمة التعسف

في استعمال أموال الشركة في الواقع سواء بالنسبة للشركات العامة أو الشركات الخاصة، و هذا ما يجعلها جريمة غير فعالة في حماية الشركات ما دامت مجمدة و لم تدخل بعد حيز الواقع العملي، رغم أن النصوص المعاقبة على هذه الجريمة جاءت بعبارات واسعة و مطاطة تسمح بتفسير واسع لها من قبل الجهات القضائية و دون الخروج على " **مبدأ شرعية الجرائم و العقوبات** "، و مثال ذلك بالنسبة لمفهوم مصلحة الشركة، أو مفهوم الاستعمال، أو الأغراض الشخصية، التي هي عبارات مفتوحة و قابلة لتغطية العديد من التصرفات.

إلا أنّه و رغم كل هذه المبادرات التي تسمح بها هذه النصوص إلا أننا نميل إلى تفادي استعمال تلك العبارات الواسعة و استبدالها بمصطلحات أكثر دقة و وضوح لتفادي التفسيرات الواسعة المبالغ فيها و لتحقيق انسجام أكثر مع " **مبدأ التفسير الضيق للنصوص الجزائية** ".

أما فيما يتعلق بالعقوبات المقررة لهذه الجريمة فهي شديدة و صارمة ضد المسيرين نظرا لخطورة هذه الجريمة في الشق المتعلق بعقوبة الحبس دون الغرامة التي نرى بأنها جاءت خفيفة بمقارنتها مع الخسائر التي قد تلحق بالشركة أو الشركاء أو المساهمين فيها أو المتعاملين معها، كما أن المشرع لم يخصّها بعقوبات تكميلية تضاف إلى العقوبات الأصلية كمنع المحكوم عليه من ممارسة مهمة التسيير و الإدارة.

ويبقى في الأخير أن ننوه بأنّ أحسن وقاية من هذه الجريمة هو حسن اختيار مسير الشركة الذي يجب أن يتميز بمهارات فنية و تكون له القدرة على التسيير، و له دراية كافية بالشؤون القانونية و الإدارية، و أن يتمتع بسلوكات أخلاقية تجعله يحس بثقل الأمانة.

قـائمة المراجع

-المراجع باللغة العربية.

أولا: النصوص القانونية:

1-القوانين:

-القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.

2-الأوامر:

-الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدّل و المتمّم.

-الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدّل و المتمّم.

-الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل و المتمم.

-الأمـر رقم 156/66 المـؤرخ في 08 يونيـو 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل و المتمم.

- الأمر رقم 25/95 المؤرخ في 25 ديسمبر 1995 المتعلّق بتسيير رؤوس الأموال التابعة للدولة.

- الأمر رقم 04/01 المؤرخ في 20 أوت 2001 المتعلّق بتنظيم المؤسّسات العمومية الاقتصادية.

- الأمر رقم 11/03 المؤرخ في 26 أوت 2003 المتعلّق بالنقد و القرض.

2-المراسيم:

-المرسوم التشريعي رقم 08/93 المؤرّخ في 25 ابريل 1993 المتضمن تعديل القانون التجاري.

ثانيا: الكتب:

أ- المؤلفات:

- أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، الجزء الثاني، (الشركات التجارية , الأحكام العامة)، جامعة قسنطينة، الجزائر، 1998.

- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، (جرائم الموظفين، جرائم الأعمال، جرائم التزوير)، الجزء الثاني، الطبعة الثامنة، دار هومه، الجزائر، 2003.

- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، (الجرائم ضد الأشخاص، و الجرائم ضد الأموال، وجرائم أخرى)، الطبعة التاسعة، دار هومه، الجزائر ، 2009.

- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، (جرائم الفساد، و جرائم المال و الأعمال، وجرائم التزوير)، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة عشر، دار هومة ، 2013/2012.

- إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون و الحق و تطبيقاتها في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1987.

- ثروت عبد الرحيم، موسوعة القضاء و الفقه للدول العربية، الجزء 96، الدار العربية للموسوعات، بيروت، لبنان.

- رضوان أبوزيد، الشركات التجارية في القانون المصري المقارن، دار الفكر العربي، بدون طبعة.

- عبد الحميد الشواربي، الجرائم المالية و التجارية، (جرائم التهرب الجمركي، التعامل في النقد الأجنبي، جرائم الشركات، جرائم الضرائب و الكسب غير المشروع، جرائم البنوك و الائتمان، جرائم تزييف العملة، جرائم الإفلاس، جرائم الشيك)، دار المعارف، طبعة 1996

- نادية فوضيل، أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري، (شركات الأشخاص)، دار هومة، بدون طبعة.

ب- المحاضرات.

- نبيل بن عديدة نبيل، محاضرات ألقيت على طلبة السنة أولى ماستر تخصص نظم جنائية خاصة، جامعة مستغانم، 2017/2016.

- عبد الحفيظ بلخيضر، محاضرات ألقاها على الطلبة القضاة بالمدرسة العليا للقضاء، السنة الأولى، الدفعة التاسعة عشر، 2009/2008.

-المراجع باللغة الفرنسية

- Annie MEDINA: Abus de Biens Sociaux. Prévention –Détection– Poursuite. Dalloz– Référence Droit de l'Entreprise. Edition Dalloz. 2001.

- DELMAS–MARTY Mireille: Droit Pénal Des Affaires 2–3ème éd. Refondue 1990.

- Didier REBUT: Abus de Biens Sociaux. Juriss Classeur (Recueil V Société). Rép.

Société Dalloz– Août 1997, p : 21§15.

- Eva JOLY, Caroline JOLY - BAUMGARTNER: l'Abus de Biens Sociaux A l'épreuve de la pratique. Edition. ECONOMICA. 2002.

- Jacques Mestre, Christine Blanchard –Sébastien: Lamy Sociétés commerciales –Edition Lamy S.A.

الفهرس

مقدمة: ..... أ

الفصل الأول: الأحكام الخاصة لتطبيق جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة..... 5

المبحث الأول: مجال تطبيق جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة 6

المطلب الأول: الشركات الداخلة في مجال تطبيق الجريمة 6

الفرع الأول: الشركة ذات المسؤولية المحدودة 7

الفرع الثاني: شركة المساهمة..... 9

المطلب الثاني: الشركات الخارجة من مجال تطبيق الجريمة..... 13

الفرع الأول: الاستثناءات المتعلقة بالشركة 13

الفرع الثاني: الاستثناءات المتعلق بالوجود القانوني للشركة 16

أولا: الشركة الفعلية 16

ثانيا: شركة المحاصة..... 17

ثالثا: الشركة غير المقيدة في السجل التجاري 18

المبحث الثاني: أركان جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة..... 20

المطلب الأول: الركن المادي لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة 20

الفرع الأول: استعمال المال..... 20

أولا: مفهوم الاستعمال 21

ثانيا: موضوع الاستعمال 23

الفرع الثاني: الاستعمال المخالف لمصلحة الشركة..... 27

أولا: مفهوم مصلحة الشركة 27

ثانيا: تقدير الفعل المخالف لمصلحة الشركة 30

المطلب الثاني: الركن المعنوي لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة..... 32

الفرع الأول: استعمال المال بسوء نية 32

أولا: تعريف سوء النية 33
ثانيا: معاينة وجود سوء النية 34
الفرع الثاني: استعمال المال للمصلحة الشخصية 35
أولا: تعريف المصلحة الشخصية.....36
ثانيا: إثبات المصلحة الشخصية.....37
الفصل الثاني: الأحكام الجزائية لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة 39
المبحث الأول: المسؤولية المترتبة عن الجريمة 40
المطلب الأول: الأشخاص المسؤولين 40
الفرع الأول: الفاعل الأصلي في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة 41
أولا: المسير القانوني للشركة 41
ثانيا: المسير الفعلي للشركة 43
الفرع الثاني: الشريك في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة 45
المطلب الثاني: الإعفاء من المسؤولية عن الجريمة..... 47
الفرع الأول: مدى إعمال مسؤولية الشركة عن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة.....47
أولا: موقف المشرع الجزائري من مسؤولية الشخص المعنوي 47
ثانيا: نفي المسؤولية الجزائية عن الشركة من الجريمة 48
الفرع الثاني: محاولة المسير الافلات من المسؤولية الناجمة عن الجريمة.....50
المبحث الثاني: متابعة جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة 53
المطلب الأول: الدعاوى الناشئة عن الجريمة..... 53
الفرع الأول: تحريك الدعوى العمومية ومتابعة الجريمة 53
أولا: الأشخاص المؤهلين للتبليغ عن الجريمة 53
ثانيا: تقادم الدعوى العمومية الناشئة عن الجريمة 55
الفرع الثاني: الدعوى المدنية الناشئة عن التعسف في استعمال أموال الشركة 57
أولا: الدعوى المدنية للشركة.....57
ثانيا: دعوى المساهمين الفردين.....58

المطلب الثاني: الجزاءات المقررة التعسف في استعمال أموال الشركة 59
الفرع الأول: الجزاء الجنائي 60
الفرع الثاني: الجزاء المدني 62
الخاتمة 65
قائمة المراجع 67