الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة محمد بوضياف - المسيلة
Université Mohamed Boudiaf - M'sila

جامعة محمد بوضياف - المسيلة
Université Mohamed Boudiaf - M'sila

جـــامعة محمـــــد بـــــوضياف المسيلة
كـــلية الحقوق والعلوم السياسية
قـــــسم الحـــــقوق

مسؤولية مسيري شركة المساهمة

مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص: قانون أعمال

إعداد الطالبين:
- جمال العيد
- عليوة محفوظ

لجنة المناقشة

أ د. عبد لمجيد بيرم	جامعة محمد بوضياف	رئيســـــــــــــاً
أ د. بوخرص عبد العزيز	جامعة محمد بوضياف	مشرفاً
أ. يرمش مراد	جامعة محمد بوضياف	مناقشـــــــــــــاً

السنة الجامعية: 2020/2019

نوقشت يوم 29 جوان 2020

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة محمد بوضياف بالمسيلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم : الحقوق

المرجع: القرار الوزاري رقم 933 المؤرخ في 28 جويلية 2016 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقات العلمية ومكافحتها

تصريح شرفي

خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لانجاز البحث

أنا الممضي أدناه،

السيد(ة) جمال الحيد

الصفة: طالب، أستاذ باحث، باحث دائم طالب سنة ثانية ماستر - قانون أعمال

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 109006404

الصادرة بتاريخ 2018/04/29 عن دائرة/ بلدية عين الدفلى بلدية بوطيف

المسجل(ة) بكلية الحقوق والعلوم السياسية قسم : الحقوق

والمكلف بانجاز أعمال بحث (مذكرة ماستر، مذكرة ماجيستير، أطروحة دكتوراه) الموسومة بـ :

مسؤولية مسيري شركات المساهمة

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ 2020/06/08

إمضاء المعني

الحيد جمال

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة محمد بوضياف بالمسيلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم : الحقوق

المرجع: القرار الوزاري رقم 933 المؤرخ في 28 جويلية 2016 المحدد لقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقات العلمية ومكافحتها

تصريح شرفي

خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لانجاز البحث

أنا الممضي أدناه،

السيد(ة) عليوة محفوظ

الصفة: طالب، أستاذ باحث، باحث دائم طالب

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 101724510

الصادرة بتاريخ 2016-11-05 عن دائرة/ بلدية برج الكيفان - الجزائر

المسجل(ة) بكلية الحقوق والعلوم السياسية قسم : الحقوق

والمكلف بانجاز أعمال بحث (مذكرة ماستر، مذكرة ماجيستير، أطروحة دكتوراه) الموسومة بـ :

مسؤولية مسيري شركة المساهمة

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ 2020-06-08

إمضاء المعني

تشكرات

نحمد الله أولا الذي وفقنا و سدد خطانا لإنهاء هذا العمل المتواضع.

و نتقدم بالشكر الجزيل إلى أستاذنا الفاضل "بوخرص عبد العزيز" الذي قبل الإشراف على مذكرتنا و على كل المساعدات و النصائح التي قدمها لنا.

كما نتقدم بالشكر إلى كل أساتذة كلية الحقوق، الذين رافقونا طوال مشوار الدراسة.

لكم منا جميعا أسمى عبارات الاحترام و التقدير.

إهداء

إلى الوالديـــــن العزيزين أطال الله في عمريهما و أمدهما بالصحة و العافية.

إلى رفيقة دربي زوجتـــــــي الكريمة.

إلى بناتـــــي و ابنـــــي أحمد نور

جمال

إهداء

إلى من رعتني حتى صرت كبيراً و لم
تدخر جهدا في سبيل إسعادي
" أمـــــي".

إلى من سخر كل قواه عونا لي كي
أصل إلى ما أنا عليه
" أبـــي".

إلى كل العائلة و الأحبة.

عليوة

مقدمة

تعتبر التكتلات الاقتصادية التي تهدف الى توحيد الجهود من أجل نجاعة أكبر في تحقيق المشاريع الكبرى التي تستوجب رؤوس أموال كبيرة وسرعة في التنفيذ، من أهم عوامل ظهور الشركات التجارية بمختلف أنواعها.

و بما أن الجهود الفردية لم تتمكن من إنجاز المشاريع الكبرى نظرا لقلة الإمكانيات و التنظيم و قصر حياة الانسان، كما ان شركات الأشخاص لم ترقى إلى تحقيق الأهداف المرجوة لمحدودية رؤوس الأموال، زيادة على ذلك الاعتبار الشخصي الذي يعتبر عائقا أمام استمرارية نشاط الشركة، لذلك كان استحدث التشريعات لما يصطلح عليه بشركات المساهمة، و التي أحدثت ثورة في المجال الاقتصادي نظرا لمرونة التسيير فيها، إضافة الى تمتعها بالشخصية المعنوية المستقلة تماما عن الأفراد، و هو ما يتيح لها مرونة كبيرة في التكيف و اكتساب جنسية الدولة الممارس فيها النشاط، و بذلك تكتسب الحقوق و تتحمل الالتزامات تبعا للقانون الساري في الإقليم المتواجدة فيه.

و الجدير بالذكر أن ما تفتضيه القواعد العامة، هو مشاركة كل مساهم في تسيير إدارة الشركة، إلا أن العدد الهائل للمساهمين و محدودية خبرتهم تجعلهم غير قادرين على إدارة الشركات التي يساهمون فيها، و هو ما جعل التشريعات في مختلف دول العالم تنظم شركات المساهمة على غرار الدولة الدمقراطية البرلمانية التي يمثل فيها القائمون بالإدارة دور الحكومة أو الجهاز التنفيذي، و يعملون على قيادة المشروع القومي الذي أنشأت من أجله شركة المساهمة.

و يقوم نظام التسيير و الإدارة في شركة المساهمة على نمطين، أحدهما كلاسيكي يعرف بأحادية التسيير فيه عن طريق مجلس الإدارة، و الأخر حديث ساد في ألمانيا و يعرف بثنائية التسيير فيه عن طريق استبدال مجلس الإدارة بمجلس مديرين و مجلس مراقبة محدثا فصلا بين وظيفة الإدارة و وظيفة المراقبة.

هذين النمطين و بالرغم من أنهما يختلفان في التكوين و الكيفية التي تؤدي بها المهام المسندة لهم، الا أنهما يشتركان في الطبيعة القانونية و في الجهاز المكلف بالإدارة، و لهما نفس الصلاحيات و يتابعان بنفس المسؤولية المدنية و الجزائية.

إن شركة المساهمة و باعتباره شخص معنوي لا يمكنه التعبير عن ارادته و لا التصرف بصفة شخصية، فإن المشرع الجزائري أوجب ان يكون القائمين بالإدارة فيها أشخاصا طبيعية أو ممثلين بأشخاص طبيعية، يصطلح عليهم لفظ "المسيرين" و يعهد لهم تحقيق الأهداف التي أنشأت من أجلها الشركة، من خلال تأطير إمكانات الشركة من موارد بشرية و مالية و غيرها، فيتولون مهام التخطيط، التنشيط، تنسيق الجهود و المراقبة، و الأهم من كل ما سبق هو اتخاذ القرارات اللازمة و في الوقت المحدد، فهذه الميزة هي من تحدد صفة المسير من غيره.
فالمشرع الجزائري قد تناول أحكام المسؤولية المدنية لمسيري شركات المساهمة محددا أنواعها متطرقا الى مسؤولية المسيرين عن مخالفتهم للقانون و أعمال الغش التي يرتكبونها، إضافة الى مسؤوليتهم في حال مخالفتهم للنظام الأساسي للشركة أو الوقوع في أخطاء، و بما أن شركة المساهمة تختص بالمشاريع القومية التي تكتسي الأهمية البالغة في الاقتصاد الوطني، فقد كرس المشرع حماية قصوى لأموال المساهمين و الغير على حد سواء، من خلال أحكام جزائية تعاقب مسيري شركات المساهمة في حال ارتكابهم لجرائم منصوص عليها في القوانين المنظمة للمسؤولية الجزائية.

و بناءً على ما تقدم، تظهر الأهمية العلمية لموضوع الدراسة و المتمثل في مسؤولية مسيري شركات المساهمة بنوعيها المدنية و الجزائية، نظرا لعلاقة التسيير و المسيرين بتوجيه موارد الشركة و

تحقيق أهدافها من جهة، و من جهة أخرى فإن الجرائم التي يرتكبها مسيري شركات المساهمة ليست هينة، فهي تؤثر بصفة مباشرة على الاقتصاد الوطني بصفة عامة، وكذلك بالمساهمين و الغير المتعامل مع هذا الكيان، نزولا الى مصالح الأفراد من عمال و مستهلكين للخدمات التي تنتجها.

أما فيما يتعلق بأهداف هذا الموضوع فهو التطرق لمفهوم المسير وفقا للتشريع الجزائري والتفريق بين المسير القانوني و الفعلي، ثم النصوص القانونية المنظمة لمسؤولية المسيرين المدنية و الجزائية في شركة المساهمة، و هو ما يمكننا من تحديد الاطار العام لمسؤولية المسيرين، وكل ذلك رغبة منا في تسليط الضوء على هذا الكيان الحيوي الذي يلعب دور المنشط للاقتصاد الوطني، فقوة الدول إنما تقاس بقوة مؤسساتها و ملائمتها المالية و قدرتها على مواكبة المستجدات، تكيفا مع متطلبات الجمهور و تحقيقا للأمن القومي من خلال خلق الثبات و التوازن الاقتصادي و الثروة.

فهذه المكاسب، إنما تساهم فيها شركة المساهمة بشكل كبير لذا وجب علينا تناول النصوص القانونية بالتدقيق و التحليل بناءً على ما تناوله الدارسين للنصوص القانونية من مختصين في المجال.

أما فيما يخص الدوافع التي شجعتنا على تناول هذا الموضوع، فهي تتنوع بين الذاتية و الموضوعية، فالدوافع الذاتية تتعلق بمجال اختصاصنا في العمل في شركة مساهمة عمومية، و خاصة في مجال الصفقات العمومية، و ذلك ما كون رغبة منا في الإحاطة بالموضوع بغية تجنب الأخطاء التي تبدو للعامة من المستخدمين و المسيرين هينة، في حين أنها تشكل جرائم في حق المال العام، إضافة الى تطوير معارفنا في المجال القانوني المتعلق بالشركات لميولنا الشخصي له، أما الدوافع الموضوعية فهي تتعلق أساسا بالوضع الاقتصادي للجزائر في العشرتين الأخيرتين، و ما آلت إليه شركات المساهمة نتيجة سوء التسيير و ضعف الاستراتيجيات الواضحة التي ينبغي ان تتبنى في هذا النوع من الشركات، مما أدى الى انهيار شبه كلي للبنية الاقتصادية المكتسبة سنوات السبعينات و الثمانينات.

فالجهل بالنصوص القانونية المنظمة لمسؤولية المسير في شركة المساهمة من جهة و الفساد الأخلاقي و المالي من جهة أخرى، جعل القائمين بالإدارة في شركات المساهمة يتصرفون في موارد الشركة برعونة في كثير من الأحيان مما كبد الدولة خسائر فادحة، ووجد الكثير من المسيرين أنفسهم مدانين أمام سلطة القانون نتيجة أخطاء كان من الممكن تجنبها لو توفرت الحيطة اللازمة.

أما فيما يتعلق بالصعوبات التي تلقيناها في هذه الدراسة فترجع أساسا الى صعوبات متعلقة بشمولية الموضوع و اتساعه، فالبحث في مسؤولية المسيرين في شركة المساهمة يتطلب منا التطرق لعديد المواضيع ذات الصلة و بعديد النصوص القانونية سواء تعلق الأمر بنطاق المسؤولية في القواعد العامة كالقانون المدني بصفته الشريعة العامة، و قانون مكافحة الفساد و الوقاية منه و قانون الصفقات العمومية و القانون التجاري المنظم لأحكام شركات المساهمة، لذلك كان لزاما علينا التطرق لأهم العناصر فقط.

إضافة الى ما تقدم بخصوص الصعوبات، نشير أيضا، في هذا المقام إلى أنه و بالرغم من أن الوضع العام السائد في البلاد المتعلق بجائحة كورونا قد ألزم علينا اعتماد وسائل الاتصال الإلكترونية من مواقع للتواصل و البريد الالكتروني و مختلف مواقع البحث، إذ اثر سلبا خاصة فيما يخص اقتناء بعض المراجع بفعل الحجر الصحي و غلق المكتبات العمومية و الجامعية، كما نرى بأن موضوعا كهذا يحتاج الى حيز زمني أكبر لنتمكن من الإلمام بالجزئيات ذات الأهمية.

و نظرا للنشاط الاقتصادي المتزايد، و اتساع المعاملات التجارية والحركة الكبيرة لرؤوس الأموال في شركات المساهمة، فإن مسؤولية المسير تزداد خطورة، نظرا للتزايد المستمر للجرائم، مما أجبر المشرع لتعديل التشريعات ذات الصلة، و هو ما يضفي طابع الجدة على الموضوع، لذلك تناوله العديد من المهتمين بالمجال، سواء أساتذة جامعيين او طلبة ماجيستير و دكتوراه، و كل تناوله من زاوية تختلف عن الأخرى.

فمن أهم الدراسات التي تناولت الموضوع، رسالة الماجستير بعنوان المسؤولية المدنية للمسيرين في شركات المساهمة، لأمال بلمولود، و التي تناولت فيها قواعد المسؤولية المدنية لمسيري شركة المساهمة بالتفصيل في القواعد العامة للمسؤولية المدنية و القواعد الخاصة لمسؤولية المسير في الحالة العادية للشركة و في حالة التعرض لاضطراب مالي، كما تناولت دعاوى المسؤولية المدنية من حيث طرق ممارستها و أنواعها و الموانع القانونية و الارادية المعيقة للمسؤولية المدنية و طرق الحد أو التخفيف من أثارها.

و رسالة الماجستير بعنوان المسؤولية الجزائية لمسيري المؤسسات، لفريد حجوط، و الذي تناول فيه الأحكام القانونية الجزائية المتعلقة بمسيري الشركات التجارية في القواعد العامة من مسؤولية المسير عن فعله الشخصي و عن فعل الغير، و الأحكام القانونية الجزائية المحددة لمسؤولية مسيري الشركات و مسيري المؤسسات العمومية الاقتصادية وحالات انتفاء المسؤولية الجزائية للمسيرين، كما تناول نطاق المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات التجارية في مختلف القوانين المنظمة لمسؤولية مسيري المؤسسات.

إن الدراسات السابقة التي تم التطرق إليها، و عناية المشرع الجزائري بمسألة مسؤولية المسيرين في شركة المساهمة، شكلا لدينا دوافع قوية الى الكتابة في هذا الموضوع، الذي يجعل البحث فيه لا يخلو من قيمة علمية و عملية، زيادة على ذلك، لقد أصبحت مسؤولية المسيرين في شركات المساهمة جدلا لدى رجال القانون و محل نقاش لدى الرأي العام، و قضايا المسؤولية التي تشهدها أروقة المحاكم الجزائرية في الآونة الأخيرة، خير دليل على ذلك.

بما أن المشرع الجزائري وضع على عاتق المسيرين في شركة المساهمة مسؤولية مدنية ومسؤولية جزائية بهدف الحفاظ على مصالح الشركة والشركاء وبصفة عامة الحفاظ على الائتمان التجاري، كما أن التشدد في هذه المسؤولية من شأنه أن يقتل روح المبادرة والرغبة في التطوير لدى المسيرين الذين تظل مخاوف المسؤولية القانونية مصاحبة لعملهم، ارتأينا طرح الإشكالية التالية: **هل يعتبر إقرار المسؤولية لمسيري شركة المساهمة بغية المحافظة على مصالح الشركة و الشركاء و الائتمان التجاري عائقا أم محفزا لروح المبادرة و التطوير ؟**

و الإجابة على هذه الإشكالية تطلب منا طرح التساؤلات الفرعية التالية:

- فيما تتمثل أجهزة ادارة شركات المساهمة وفق التشريع الجزائري ؟
- ما الفرق بين المسير القانوني و الفعلي؟ و هل يسال المسير الفعلي عن أخطاء التسيير؟
- ما هو نطاق المسؤولية المدنية لمسيري شركات المساهمة؟ وهل هي كافية لردع المسيرين؟
- فيما تتمثل أهم العقوبات الجزائية التي يمكن ان يتعرض لها مسيري شركات المساهمة بمناسبة مباشرة اعمالهم؟.

و نظرا لطبيعة الإشكالية المطروحة، التساؤلات المتفرعة عنها، و تحقيقا للأهداف المسطرة، فإن أنسب منهج لهذه الدراسة هو المنهج التحليلي بصفة أساسية و هذا لتحليل أهم ما جاءت به أعمال الباحثين المتخصصة في مجال مسؤولية المسيرين في شركات المساهمة، و كذلك فحص و تحليل مختلف التشريعات الوطنية، بدءًا بالشريعة العامة و مرورا على قانون العقوبات و قانون الوقاية من الفساد ومكافحته و قانون الصفقات العمومية و نختم ذلك بأهم جرائم التسيير التي ينص عليها القانون التجاري الجزائري، حيث نتناول بالفحص و التدقيق كل جريمة على حدى معرجين على أركانها الشرعي، المادي و المعنوي.

وللإجابة على الإشكالية السالفة الذكر و ما تفرع عنها من تساؤلات، إرتأينا تقسيم هذه الدراسة الى فصلين، لكل فصل مبحثين، حيث تناولنا في الفصل الأول المسؤولية المدنية لمسيري شركات المساهمة، فتطرقنا الى تحديد مدلول مسيري شركة المساهمة في المبحث الأول، ثم إلى حالات المسؤولية المدنية لمسيري شركات المساهمة في البحث الثاني.

أما الفصل الثاني فقد خصصناه الى المسؤولية الجزائية لمسيري شركة المساهمة في القواعد العامة و القانون التجاري، حيث تناولنا مسؤولية المسيرين في القواعد العامة في البحث الأول و مسؤولية المسيرين في القواعد الخاصة وفقا للقانون التجاري في المبحث الثاني.

الفصل الأول:
المسؤولية المدنية لمسيري شركات المساهمة

تمهيد:

يعد القانون المدني الشريعة العامة التي تنضم مختلف مجالات الحياة المدنية للأشخاص في تعاملاتهم اليومية ما عدا ما تعلق بالمسائل التي نضمها المشرع في قوانين خاصة، وفقا لقاعدة الخاص يقيد العام، الا ان هذه الأخيرة تبقى دائما تستند الى الشريعة العامة وفقا لهرم تدرج القوانين في المواضيع التي لم تتناولها نصوصها، و احسن مثال على ذلك القانون التجاري الذي يتضمن الكثير من الاحكام التي تحيل صراحة الى القانون المدني، فمع حالة عدم ادراج المشرع الجزائري لنصوص تنضم المسؤولية المدنية في الشركة التجارية وجب الرجوع لمبادئ الشريعة العامة.

وذلك لان مسير الشركة التجارية او شركة المساهمة التي تهمنا في هذا المقام يباشر عديد الاعمال التي قد تسبب ضرر للشركة، للشركاء او للغير مما يجعل المسؤولية تقوم في حقه نتيجة الخطأ او التقصير.

بناءً على ما سبق تبرز أهمية هذا الفصل، و ذلك بتسليط الضوء على المسؤوليات المترتبة على مسيري شركة المساهمة في حالة تجاوزهم للسلطات المخولة لهم في اطار القوانين و الأنظمة سواء من حيث الطبيعة القانونية او الاثار المترتبة كالتعويض او إعادة الحالة الى ما كانت عليها، و ذلك ردعا للمسير و صونا لحقوق الغير ، المساهمين و الشركة كشخص معنوي.

وعليه ارتأينا تقسيم هذا الفصل الى مبحثين على ان نتطرق إلى تحديد مدلول مسيري شركات المساهمة (المبحث الأول)، ثم إلى حالات المسؤولية المدنية لمسيري شركات المساهمة (المبحث الثاني).

المبحث الأول: تحديد مدلول مسيري شركة المساهمة.

تعد شركة المساهمة من مرتكزات القوة الاقتصادية لكل دولة، لما حققته من نجاح في استيعاب المشاريع الضخمة، فعلى الرغم من أهميتها إلا أنها تشكل خطرا على إقصاد الدولة بالنظر إلى قدرتها على تولي مشاريع ضخمة تضاهي أحيانا مشاريع الدولة، مما جعل المشرع يتدخل في تنظيم إدارتها باعتبار انه لا وجود لحد أقصى من المساهمين[1]، لذا فإن المشرع أناط مهمة تسيير و إدارة الشركة إلى أجهزة تختلف على حسب النظام المعتمد في تسيير شركة المساهمة (المطلب الأول) و على الرغم من تنظيم المشرع مسألة التسيير و الإدارة و إعطاء صفة المسير القانوني للأجهزة المكلفة قانونا بالتسيير إلا أن الممارسات و الواقع أظهرا تدخلا غير قانوني في أمور الإدارة و تسييرها، نتج عنه نوع أخر من المسيرين(المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم مسيري شركة المساهمة وفقا للتشريع الجزائري

قام المشرع الجزائري بحصر أصحاب صفة المسير في الأجهزة الموكل لها التسيير في شركة المساهمة، و يقصد بالأجهزة كل كيان مؤهل لاتخاذ القرارات أو تطبيقها ممن يخول لهم القانون أو النظام الأساسي للشركة سلطة إدارتها و التصرف نيابة عنها، أي الأشخاص الذين يعهد إليهم مهمة التسيير و التصرف باسم الشركة و لحسابها2.

و بالرجوع إلى أحكام القانون التجاري الجزائري فإن المشرع تناول إدارة و تسيير شركة المساهمة في القسم الثالث، إذ تناول في القسم الفرعي الأول "مجلس الإدارة" و هو النظام التقليدي لتسيير شركة المساهمة (فرع أول)، و في القسم الفرعي الثاني " مجلس المديرين و مجلس المراقبة" كنظام حديث لتسيير شركة المساهمة (فرع ثاني)، للإشارة فإن مجلس المراقبة مهمته رقابية فقط، لذا فهو خارج مجال هذه الدراسة.

الفرع الأول: إدارة شركة المساهمة وفقا للنظام الكلاسيكي

في ظل هذا النظام يباشر تسيير الشركة جهاز مجلس الإدارة حسب ما تنص عليه المادة 610 من القانون التجاري الجزائري[3]: **" يتولى إدارة شركة المساهمة مجلس إدارة...".**

إذ تناط مهمة تسيير وإدارة شركة المساهمة في ظل هذا النظام التقليدي إلى مجلس الإدارة والذي يتكون من مجموع القائمين بالإدارة، ويقوم على إدارة الشركة و الرقابة على حسن تسييرها، و يحدد الاستراتيجيات الواجب إتباعها في تسيير مصالح الشركة و يسهر على حسن سيرها[4].

يُعرف مجلس الإدارة بأنه " الهيئة الرئيسية التي تتولى أمور الشركة من تسيير و تنفيذ القرارات الصادرة عن جمعية المساهمين حتى تحقق غرض الشركة، بحيث يتمتع مجلس إدارة شركة المساهمة بالسلطة الفعلية في ممارسة شؤون إدارتها"1

---

[1] نادية فضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط3، 2008، ص230.

2كركوري مباركة حنان، المسؤولية الجزائية للمسير في الشركة التجارية، مجلة منازعات الأعمال، المغرب، العدد21، فبراير 2017،ص98.

[3] القانون التجاري

[4] هازل عبد الله، الممثل الدائم للشخص المعنوي القائم بالإدارة في شركة المساهمة "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2015-2016، ص4

و يتولى إدارة مجلس الإدارة رئيس يمثل الشركة في علاقاتها مع الغير، و يتم اختياره من بين أعضاء مجلس الإدارة، و يمكن لمجلس الإدارة تعيين مدير عام أو اثنين بناء على اقتراح رئيس المجلس، كما يشترط أن يكون المدير شخصا طبيعيا على خلاف باقي أعضاء المجلس، إذ أجاز المشرع للشخص المعنوي أن يكون عضوا في مجلس الإدارة، على أن يقوم بتعيين ممثل دائم ينوب عن الشخص المعنوي للقيام بأعماله2.

و بما أن تولي منصب المسير قد يناط إلى شخص طبيعي أو معنوي، وذلك حسب النظام التقليدي في التسيير؛ فينبغي توافر الأهلية الكاملة للتصرف في المسير الطبيعي، و أن لا ينتمي إلى أكثر من خمس مجالس إدارة شركات المساهمة في الوقت نفسه، و هذا وفقا لما نص عليه المشرع الجزائري، و أما إذا كان المسير شخصا معنويا؛ فيجب أن يكون ممثلا في شخص طبيعي مستجيبا في ذلك لجميع الشروط الواجب توافرها في المسير الطبيعي، إذ يتحمل بذلك جميع الالتزامات، و المسؤولية التي يكلف بها هذا الأخير3.

الفرع الثاني. إدارة شركة المساهمة وفقا للنظام الحديث

يمكن لشركة المساهمة أن تتبنى أسلوبا مغايرا للأسلوب التقليدي في ادارة الشركة، و يتمثل هذا النظام في وجود مجلس مديرين يتولى إدارة شؤون الشركة، و مجلس مراقبة يتولى الرقابة على أعمال مجلس المديرين.[4]

و قد سمح المشرع الجزائري بإتباع هذا النظام شرط أن يحتوي القانون الأساسي لشركة المساهمة على نص يقضي بذلك حسب نص المادة 642 من القانون التجاري: " **يجوز النص في القانون الأساسي لكل شركة مساهمة، على أن هذه الشركة تخضع لأحكام هذا القسم الفرعي** ..."

كما نصت المادة 643 من نفس القانون على: " **يدير شركة المساهمة مجلس مديرين يتكون من ثلاثة(3) إلى خمسة(5) أعضاء.**

و يمارس مجلس المديرين وظائفه تحت رقابة مجلس المراقبة." و عليه فالمشرع الجزائري حدد عدد أعضاء مجلس المديرين ثلاثة كحد أدنى إلى خمسة كحد أقصى.

ومن الشروط الواجب توافرها في أعضاء مجلس المديرين أن يعينون بصفتهم أشخاص طبيعيين تحت طائلة البطلان حسب نص المادة 644 من القانون التجاري الذي يسند مهمة الرئاسة لأحدهم، حيث يتمتع مجلس المديرين بالسلطات الواسعة للتصرف باسم الشركة في كل الظروف، على أن تمارس هذه السلطات في حدود موضوع الشركة حسب نص المادة 648 من القانون التجاري.

المطلب الثاني:أنواع مسيري شركة المساهمة وفقا للنطاق الشخصي

باعتبار أن شركة المساهمة شخص معنوي لا يمكنها التعبير عن إرادتها و لا التصرف بصفة شخصية، فلابد من تعيين شخص طبيعي يعهد إليه تحقيق الأهداف التي أنشأت من أجلها عن طريق

---

[1] نادية فضيل، مرجع سابق، ص 231.

[2] هازل عبد الله، مرجع سابق، ص،5.

[3] أمال بلمولود، المسؤولية المدنية للمسيرين في شركات المساهمة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق ، سطيف،2014-2015، ص3

[4] نادية فضيل، مرجع سابق، ص257.

التصرف باسمها و تسييرها، هذا الشخص الطبيعي يطلق عليه لفظ "المسير"، و الذي يعتبر أساس نجاح كل شركة أو فشلها في تحقيق غرضها[1].

فالمسير هو" ذلك الشخص الذي يستطيع القيام بالأعمال و إنجاز المهام من خلال الأخرين، فهو مخطط و منشط و مراقب و منسق لجهود الأخرين لبلوغ غرض مشترك، وعليه يعتبر من الناحية الأصولية، مسيرا كل مسؤول عن أعمال الأخرين، ولابد من أن تكون للمسير سلطة معينة في اتخاذ القرارات و إلا فإنه يفقد صفته كمسير ويتحول عمليا إلى منفذ فحسب".[2]

كما يعرف المسير بأنه ذلك الشخص الذي يمثل الشركة باعتبارها شخصا معنويا، بصفة قانونية أو فعلية، سواء كان ذلك بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، دائمة أو مؤقتة، و له كل أو بعض الصلاحيات للتصرف باسم الشركة.[3]

و بعد تحديد المسيرين في كل نظام من أنظمة تسيير شركة المساهمة، يتعين علينا الأن التطرق إلى أنواع المسيرين و هما نوعان، المسير القانوني (الفرع الاول) الذي يكتسب الصفة القانونية من القانون و النظام الأساسي للشركة، و المسير الفعلي (الفرع الثاني) الذي لا يملك الصفة القانونية و رغم ذلك يقوم بإدارة الشركة فعليا.

الفرع الأول: المسير القانوني

هو ذلك الشخص الذي يعهد إليه مهام إدارة و تسيير الشركة وفقا لقانونها الأساسي، ففي ظل شركة المساهمة المنشأة وفقا للنظام الكلاسيكي يكون مسيرا الرئيس المدير العام، المديرين العامين، و يكون التسيير جماعيا في شركة المساهمة الحديثة ويتم ذلك من قبل مجلس المديرين، أما في حالة تصفية الشركة, فإن صفة المسير القانوني تعهد إلى المصفى، والذي بدوره يشرف على أعمال التصفية.[4]

كما يمكن تعريف المسير القانوني بأنه " هو الذي يتولى بصفة نظامية مهام الإدارة أو التدبير أو التسيير في الشركة، أي كل الأعضاء القانونيين للشخص المعنوي المعينين بصفة نظامية، و الذين تناط بهم مهام تدبير شؤون الشركة"[5]

و تختلف تعريفات المسير بحسب القانون الذي يحكم مسؤوليتهم ففي ظل النظام 92-05 الصادر عن بنك الجزائر و المؤرخ في 1992/03/22 و المتعلق بتحديد الشروط الواجب توافرها في الأعضاء المؤسسين و المسيرين، في المادة 02 يعرف المسير بأنه " كل شخص طبيعي يقوم بمهمة الإدارة في مؤسسة سواءً كان مديرا عاما أو مديرا أو أي إطار يتمتع بسلطة اتخاذ القرارات باسم تلك المؤسسة".

---

[1] مشرفي عبد القادر، سلطات المسير في الشركة ذات المسؤولية المحدودة و المؤسسة ذات الشخص الواحد، رسالة ماجستير في قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2011-2012، ص13

[2] -الطيب محمد رفيق، مدخل للتسيير أساسيات وظائف تقنيات،ج1،ديوان المطبوعات الجامعية ،الطبعة 4، الجزائر، 2011، ص18

[3] - عمار مزياني، المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات، رسالة دكتوراه، قانون جنائي، كلية الحقوق ، جامعة باتنة، ص6

[3] –شيباني نضيرة، "هوبة المسير في ظل الشركة التجارية"، مجلة الندوة للدراسات القانونية، العدد 1، 2013، الجزائر، ص227.

[5] - عمار مزياني، مرجع سابق، ص 7، نقلا عن بوتشيش ثريا، المسؤوولية المدنية و الجنائية للمسير في شركة المساهمة، جامعة محمد الخامس، كلية الحقوق, الرباط، 2003-2004، ص 12.

و في المرسوم التنفيذي رقم 90-290 المتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات، في المادة 02 منه تنص على: " **يعتبر مسير المؤسسة قصد تطبيق هذا المرسوم كل من:**

- **المسير الأجير الرئيسي (المدير العام و الوكيل أو أي مسير أجير رئيسي أخر) لأي شركة ذات رؤوس أموال تربطها علاقة عمل بجهاز الإدارة (مجلس الإدارة أو مجلس مراقبة أو أي جهاز إداري أخر) للشركة المذكورة.**
- **إطارات المديرية الذين يساعدون المسير الأجير الرئيسي للشركة المذكورة."**

أما في القانون التجاري الجزائري فإن المشرع لم ينص صراحة على مصطلح المسير و إنما أورد مصطلح القائمين بالإدارة قاصدا بذلك أعضاء مجلس إدارة شركة المساهمة و مجلس المديرين، و على الرغم من اختلاف تعريفات المسير و هذا راجع لاختلاف منظور كل قانون إلا أنها تتفق جميعا على أن المسير: هو كل من يتوفر على سلطة اتخاذ القرار و الحق في التسيير، و الإدارة و التدبير، و مراقبة نشاط هذه المؤسسة، والتوفر على الإمكانية الدائمة و المستقلة لتوجيه مستقبلها[1].

وقد يكون مؤقت او شخص معنوي.

أولا: المسير المؤقت

بين المشرع الجزائري في المادة 617 من القانون التجاري الإجراءات الواجب اتخاذها في حالة شغور منصب أو أكثر، بسبب الوفاة أو الاستقالة في مجلس الإدارة و التي تنص على : " **يجوز لمجلس الإدارة بين جلستين عامتين أن يسعى إلى تعيينات مؤقتة، في حالة شغور منصب قائم بالإدارة أو أكثر، بسبب الوفاة أو الإسقالة".**

إذا اصبح عدد القائمين بالإدارة أقل من الحد الأدنى القانوني وجب على القائمين بالإدارة لباقين أن يستدعوا فورا الجمعية العامة العادية للانعقاد قصد إتمام عدد أعضاء المجلس".

إذا اصبح عدد القائمين بالإدارة اقل من الحد الأدنى المنصوص عليه في القانون الأساسي دون أن يقل عن الحد الأدنى القانوني، وجب على مجلس الإدارة أن يسعى في التعيينات المِؤقتة قصد إتمام العدد في أجل ثلاثة أشهر ابتداءا من اليوم الذي وقع فيه الشغور." [2]

في حين أن المادة 2/646 من ق ت ج المتعلقة بحالة الشغور في مجلس المديرين تنص على **:** **"... و في حالة الشغور، يتم تعيين الخلف للفترة المتبقية، إلى غاية تجديد مجلس المديرين."**[3]

ثانيا: المسير شخص معنوي

تنص المادة 612 من القانون التجاري على: " **... و يجوز تعيين شخص معنوي قائما بالإدارة في عدة شركات، و في هذه الحالة لا تطبق أحكام المقطع الأول على الممثلين الدائمين للأشخاص المعنويين. ويجب 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.**

و عندما يقوم الشخص المعنوي بعزل ممثله, يجب عليه العمل في نفس الوقت على استبداله." [1]

---

[1] - عمار مزياني، مرجع سابق، ص 8

[2]ا- المادة 617 من الامر رقم 75 -59 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم

[3]- المادة 646 فقرة 2 من نفس الامر.

يتضح من المادة أعلاه أنه يمكن للشخص المعنوي العضو في مجلس الإدارة أن يعين ممثلا عنه في مجلس الإدارة يتمتع بكامل صلاحيات أعضاء المجلس، كما يكون للشخص المعنوي سلطة عزل ممثله في أي وقت، على أن يستبدله بممثل أخر في نفس الوقت.

الفرع الثاني: المسير الفعلي

إذا كان المسير القانوني يمارس اختصاصاته وفقا للقانون ولنظام الشركة؛ فإن المسير الفعلي يتولى تسيير الشركة بدلا عن الممثل القانوني؛ إذ يتصرف فعليا من دون أن يتم تنصيبه رسميا بالطرق القانونية.

أولا: تعريف المسير الفعلي

و يعرف المسير الفعلي بأنه ذلك الشخص الممارس لمهام الإدارة و التسيير دون سند قانوني، فقد يتخذ صفة المسير الفعلي أحد الشركاء أو صفة مؤسسة مالية أو حتى الدولة يمكن أن تتخذ صفة المسير الفعلي بفعل المساعدات المالية، كما قد يتخذ صفة المسير الفعلي مندوب الحسابات بحكم معرفته بسياسة التسيير، و إحاطته بكل الوسائل المادية و البشرية في الشركة[2].

و يعرفه J.-L. RIVES-LANGE :" **يعتبر مسيرا فعليا من يمارس بكل سيادة و استقلالية نشاطا إيجابيا للإدارة والتسيير**"[3]

كما أن المشرع الجزائري اعترف بالمسير الفعلي عرضيا في أحكام المادة 843 من القانون التجاري الجزائري في القسم السابع المتعلق بالمخالفات النوعية المتعلقة بشركات المساهمة " **... كل شخص قام مباشرة أو بواسطة شخص بممارسة مديرية تلك الشركات أو إدارتها في ظل محل أو مكان نائبهم**"[4] إذ نص على معاقبتهم بنفس العقوبات المطبقة على القائمون بإدارتها و مديروها العامون أو مسيروها.

و كذلك في المادة 805 من القانون التجاري إذ نص على تطبيق أحكام المواد 800 و 804 " **... على كل شخص قام مباشرة أو بواسطة شخص أخر بتسيير شركة ذات مسؤولية محدودة تحت ظل أو بدلا عن مسيرها القانوني**"[5]

قد تتعدد الأسباب التي تجعل من الأشخاص يسيرون الشركة فعليا فقد يتخذونها كغطاء للشخص الذي لا يريد الظهور أمام دائنيه، أو أن يكون من الممنوعين من ممارسة التجارة، و ذلك باستعمال اسم

---

[1]- المادة 612 من نفس الامر.

[2] - شيباني نضيرة، مرجع سابق، ص228-229.

[3]- Cf. J.-L. RIVES-LANGE, *La notion de dirigeant de fait (au sens de l'art. 99 de la loi du 13 juill. 1967 sur le règlement judiciaire et la liquidation des biens)*, D. 1975, Chron. p. 41, n° 5.

[4]- المادة 843 من الامر رقم 75 -59 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم

[5]المادة 805 من نفس الامر.-

مستعار مثلا[1]، أو يكون أجنبيا أو غير أهلا لتسيير شركة بسبب سوابقه القضائية، أو عدم رغبته في تحمل أخطار التسيير و التهرب من المسؤولية[2].

وللحد من سوء استغلال تسيير الشركة عملت التشريعات على المساواة في تحميل المسؤولية بين المسير الفعلي و المسير القانوني، و ذلك بتطبيق نفس الأحكام القانونية الخاصة بمسؤولية المسير القانوني، على المسير الفعلي.

و لاعتبار أي نشاط بمثابة تسيير فعلي، لابد من جملة من الأدلة القاطعة على ذلك، كما أن إثبات وجود مسير فعلي مسألة تقديرية لمحكمة الموضوع، إذ في غياب تعريف تشريعي عمل القضاء على إيجاد بعض المعايير لتحديد صفة المسير الفعلي.

ثانيا: معايير تحديد صفة المسير الفعلي.

إن القول بأن الشخص هو مسير فعلي هي مسألة موضوعية، و القاضي وحده هو الذي يفصل فيها معتمدا في ذلك على دلائل محددة من قبل الاجتهاد القضائي الفرنسي و هي تعتبر دليل على التدخل الغير قانوني في إدارة الشركة و تتمثل هذه الدلائل في:

أ- ممارسة نشاط إيجابي للإدارة:

يقوم هذا المعيار على تسيير الشركة و التصرف فيها بدل المسير القانوني، بصفة إيجابية؛ أي ظهور عمل المسير الفعلي بشكل ملموس و فعال و ذلك باتخاذ قرارات إيجابية، حيث أن إبداء الآراء أو الاقتراحات البسيطة لا تشكل عملا إيجابيا.[3]

ب- ممارسة إدارة الشركة و تسييرها بكل حرية و استقلالية :

يقصد بالحرية قيام الشخص بمحض إرادته بأعمال التسيير في الشركة مما يجعله مسؤولا، أما الاستقلالية يقصد بها أن المسير الفعلي لم يكن ينفذ أوامر غيره، بل كان ذلك بإرادته[4]، مما يستبعد الأشخاص المكلفين بالإدارة، حيث أن جميع أعمالهم و تصرفاتهم تخضع لرقابة و تعليمات المسيرين القانونيين للشركة[5].

ج- تكرار العمل :

يقصد بالتكرار أن تكون هذه الممارسات بصفة معتادة و ليست عرضية.[6]

---

[1]Mbelle Jean-Richard, Le Dirigeant De Fait En Droit Privé Français, Thèse de Doctorat en Droit Privé, Université Nancy 2,France, 2008, P 12

[2] - عمار مزياني، مرجع سابق، ص41.

[3] شيباني نضيرة، مرجع سابق، ص 229.

[4]مرجع نفسه، ص 299

[5] كمال العياري، المسير في الشركات التجارية، شركات الأشخاص و شركات ذات المسؤولية المحدودة، الجزء الأول، الطبعة الأولى ، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2010، ص19

[6]مرجع نفسه، ص 18

المبحث الثاني: حالات المسؤولية المدنية لمسيري شركات المساهمة

تثار المسؤولية المدنية لمسيري شركات المساهمة كلما صدرت عنهم أخطاء و ترتبت عنها أضرار أصابت الشركة، الشركاء أو الغير، فقد يرتكب المسير أخطاء أثناء ممارسته للمهام الإدارية الموكلة إليه سواء بمخالفته لأحكام القانون أو بارتكابه لأعمال الغش أو بخرقه للنظام الأساسي للشركة و ارتكابه لأخطاء تسيير،[1] وهو ما اصطلح عليه بأنواع المسؤولية المدنية لمسيري شركات المساهمة (المطلب الاول)، و النتيجة الطبيعية المترتبة عن الأخطاء السالفة الذكر هي مباشرة الطرف المتضرر لدعوى مدنية سواء كان هذا الطرف متمثلا في الشركة، المساهمين أو الغير (المطلب الثاني)، و كقاعدة أساسية تحكم المعاملات المدنية فإن كل ضرر أصاب الطرف المتضرر من طرف فاعل موجب للتعويض فإن مسير شركة المساهمة في الحالات السابق ذكرها وجب عليه التعويض للمساهمين، للشركة أو للغير (المطلب الثالث)

المطلب الأول : أنواع المسؤولية المدنية لمسيري شركات المساهمة

تقوم مسؤولية مسيري شركة المساهمة إما نتيجة مخالفتهم للأحكام القانونية أو ارتكابهم لأعمال الغش و يكون المسير في هكذا حالات محلا للمساءلة وذلك بعد إثبات الضرر من طرف المتضرر سواء كان الخطأ مخالفة لأحكام القانون المدني أو التجاري لا سيما القواعد القانونية الآمرة منهما أو ارتكابه لأعمال غش (الفرع الأول)، أو المخالفات الناتجة عن مخالفة نظام شركة المساهمة و أخطاء التسيير (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المسؤولية الناتجة مخالفة القانون و أعمال الغش

ألزم المشرع الجزائري مسير شركة المساهمة باحترام القوانين و التنظيمات ذات الصلة بصفته ممثلا قانونيا للشركة (على أساس عقد الوكالة الذي يجمعهما) و بالتالي تنتج عن عدم احترام القوانين و التنظيمات المختلفة المتعلقة بشتى المجالات ذات الصلة بنشاط الشركة كعدم احترام الإجراءات القانونية أو بسبب القيام بالأفعال الممنوعة كالمنافسة غير المشروعة (أولا)، زيادة على ممارسة أفعال مشوبة بالغش في الحسابات أو انفراده باتخاذ قرارات تضر بالشركة و الشركاء، كما تنتج عند قيام المسير كذلك بأفعال مشوبة بالغش، كمنافسة الشركة من خلال مباشرته نشاط مماثل لنشاط الشركة دون علم الشركاء و موافقتهم (ثانيا)، فهاتين الحالتين توجبان قيام مسؤولية المسير بقوة القانون عند الاثبات طبعا.

أولا: المسؤولية الناتجة عن مخالفة القانون

تتميز الاحكام المقررة في القانون التجاري و المدني المتعلقة بالشركات التي تنظم سلطات المسير بالطابع المُلزم و الامر، اذ تعد مخالفتها من قبيل الخطأ الموجب لقيام المسؤولية، لذلك يعد المسير مسؤولا عن مخالفته لهذه الاحكام.

ومن أمثلة هذه الأخطاء، عدم تنفيذ مدير شركة المساهمة للأحكام التي ينص عليها قانون التأمينات الاجتماعية مثلا من ضرورة اتخاذ إجراءات التامين على العاملين بالشركة و سداد الاشتراكات على أساس الأجور الحقيقية، فاذا كان في قانون التأمينات الاجتماعية نص يقضي بعقاب المخالف لأحكامه، كمضاعفة الاشتراكات في حالة التأخير و التخلف عن تأمين العمال، كان المدير بصفته مسيرا مسؤولا تجاه الشركة عن هذه الأخطاء، وهو ما ينطبق على جميع المخالفات للأحكام القانونية الأخرى الموجودة خارج القانون التجاري، كما اذا أغفل المسير القيام بالتصاريح الجبائية اللازمة، أيضا يكون المسير مسؤولا لما جعل الشركة تتحمل تبعات قرار التوظيف الاجباري أو مخالفة قوانين الصحة التي تنص عليها الاحكام المتعلقة بهذا المجال[2].

1- احمد محرز، القانون التجاري الجزائري، الجزء 2، الشركات التجارية، ط 2، ب س ن، الجزائر، 1980، ص 112.
2- كمال العياري، المسير في الشركة التجارية، الجزء 2 مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس 2011، ، ص 260.

بناءً على ما تقدم يجب على المسير بصفة عامة أن يحافظ على مصالح الشركة مثل مصالحه الخاصة تماما، إذ يتعين عليه بذل عناية لا تقل عن عناية الرجل العادي في قيامه بشؤون إدارة و تسيير الشركة و أن لا يمارس نشاط من شأنه الإضرار بالشركة و هو ما تطرق إليه المشرع الجزائري في المادة 432 من القانون المدني " **على الشريك أن يمتنع عن أي نشاط يلحق ضررا بالشركة أو يعاكس الغاية التي أنشئت لأجلها"**[1].

و عليه أن يسهر ويحافظ على مصالح الشركة مثلما يفعله في تدبير مصالحه الخاصة، إلا إذا كان منتدبا للإدارة مقابل أجرة و في هذه الحالة يجب ألا يقل حرصه عن عناية الرجل المعتاد".

نصت كذلك المادة 478 من القانون التجاري على ما يلي " **يكون المديرون مسؤولين على مقتضى قواعد القانون العام منفردين أو بالتضامن حسب الأحوال تجاه الشركة أو الغير، سواء عن مخالفات أحكام هذا القانون، أو عن مخالفة القانون الأساسي أو الأخطاء التي يرتكبونها في قيامهم بأعمال إدارتهم"**[2]

أما فيما يخص مسؤولية المؤسسين عن أخطاء التأسيس المؤدية الى البطلان فهو موضوع شاسع جدا يخرج عن اطار هذه الدراسة، كوننا حصرنا المسير المعني بهذا الموضوع ممثلا في أعضاء مجلس الإدارة في النظام الكلاسيكي و رئيس مجلس الإدارة، أو أعضاء مجلس المديرين في النظام الحديث كمسيرين قانونيين أو ما تعلق بالمسير الفعلي و كل ذلك بعد فترة التأسيس.

ثانيا : المسؤولية الناتجة عن اعمال الغش

زيادة على ما تطرقنا اليه أعلاه فيما يتعلق بمسؤولية الميسر عن مخالفته لأحكام القوانين و التنظيمات ذات الصلة بالشركات، فإنه يسأل أيضا عن أفعاله المشوبة بالغش أو الإهمال، حيث يسأل أعضاء مجلس الإدارة عن الضرر الناتج عن أعمال الإدارة الصادرة عنهم والتي يتخللها غش ومثال ذلك:

- إعطاء المعلومات الكاذبة عن أصول الشركة و عن نجاح مشروعها لجلب الغير للتعامل معها لبيع كمية من المواد و السلع.
- تسديد قيم الأسهم قبل دين الشركة و خاصة السندات.
- الإنقاص من رأس مال الشركة دون إتباع الاجراءات المناسبة.
- التحايل في استيفاء حقوق الشركة أو إقراض إحدى الشركات المهددة بالإفلاس و غيرها من الأعمال المضرة بالشركة.

يمكن كذلك أن يرتكب المسيرون في إدارتهم للشركة إهمال و تقصير، و ذلك اذا قاموا بإفشاء أسرار الشركة إلى أي مساهم أو إلى الغير، حيث يتعين على القائمين بالإدارة كتم المعلومات ذات الطابع السري أو التي تعتبر كذلك باعتبارهم مطلعين على أسرارها المهنية و ذلك ما تناوله المشرع الجزائري في المادة 627 من القانون التجاري " **يتعين على القائمين بالإدارة و مجموع الأشخاص المدعوين لحضور اجتماعات مجلس الإدارة، كتم المعلومات ذات الطابع السري أو التي تعتبر كذلك"**[3].

و من بين الأمثلة التي تتحقق فيها مسؤولية رئيس و مجلس الإدارة هي التخلف في كل سنة مالية عن وضع حساب الاستغلال العام و حساب النتائج و الجرد و الميزانية و التقرير الكتابي عن حالة الشركة، و بديهي أن مسؤولية أعضاء مجلس الادارة لا تقوم إلا عن الأعمال التي ارتكبوها أثناء عضويتهم، أما إذا وقع الضرر بعد تركهم العضوية لسبب أو لأخر فلا مسؤولية عليهم، إلا إذا كان الضرر راجعا الى أفعالهم اثناء مدة عضويتهم بالمجلس.

2- المادة 432 من الأمر 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل و المتمم بالقانون 07-05 المؤرخ في 13 مايو2007.

[2]- الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، المعدل و المتمم بالقانون 05-02 و المعدل و المتمم بموجب القانون 15-20 المؤرخ في 18 ربيع الأول 1437 الموافق ل 30 ديسمبر 2015

3- المادة 627 من القانون التجاري.

الفرع الثاني : المسؤولية الناتجة عن مخالفة نظام الشركة و أخطاء التسيير

إن مخالفة المسيرين لأحكام النظام الأساسي للشركة و ارتكابهم لأخطاء التسيير توجب مساءلتهم مدنيا، فتجاوز المسير للقانون الأساسي يعتبر خروج عما هو محدد له، فاتخاذه لقرارات بصفة انفرادية رغم أن نظام الشركة يوجب الترخيص المسبق من الشركاء يعتبر من قبيل ذلك (أولا)، و فيما يخص أخطاء الإدارة و التسيير فالملاحظ فيها أنها عديدة و متنوعة لا فرق بينها سواء كانت ناتجة عن لا مبالاة أو إهمال من طرف المسيرين (ثانيا).

أولا : المسؤولية الناتجة عن مخالفة نظام الشركة

يمكن أن يحضر الشركاء بأنفسهم القانون الأساسي، متخذين العناية اللازمة فيه باستشارة مختصين في المجال قبل التوجه الى الموثق، و عليه فان القانون الأساسي يلزم الأطراف بمجرد اعتماده من طرفهم، لأنه بمجرد نشره في المركز الوطني للسجل التجاري قصد قيد الشركة لتكتسب الشخصية المعنوية و تباشر نشاطها تدخل في معاملات مع الغير لتصبح بها دائنة أو مدينة.

و كنتيجة لما تقدم، يعتبر خرق القانون الأساسي للشركة من اكثر الأسباب شيوعا لقيام المسؤولية المدنية تجاه مسير الشركة، و مثال ذلك الخروج بالشركة عن غرضها الأصلي الذي أُنشئت خصيصا، كالإقراض دون ضمانات مع أن نظام الشركة يوجب الحصول على ضمانات أو القيام بأعمال جزافية أدت الى خسارة الشركة او إيداع أموال الشركة في بنك مهدد بالإفلاس[1]، فمخالفة المسير للقانون الأساسي للشركة هو بمثابة مخالفة للحدود الموضوعة سلفا من طرف الشركاء.

وأمام بعض الغموض للتشريع، حاول الفقهاء وضع تحديد يمكن من التعرف على هذه المخالفات التي تنجر عنها المسؤولية المدنية للمسير و قد تعددت هذه المعايير و اختلفت تبعا لتعدد و اختلاف صور هذه الأخطاء و المخالفات، فالمدير يعتبر أمين على أموال الشركة و يتصرف لمصلحتها في حدود الهدف التي أنشئت لأجله، و كل ما يترتب على تصرفه من أثار تتعلق بالذمة المالية يعود على الشركاء، فإذا تعدى ذلك دون إذن الشركاء، فإن المسؤولية تقع عليه وحده، و يضمن ما هلك من أموال الشركة و يتحمل كل خسارة تلحقها.

فمن ناحية الانتقاص من رأس مال الشركة أو التحايل في استيفاء حقوق الشركة قبل الغير، و هي الأيسر من حيث الإثبات، و تتميز هذه الأخطاء بسوء نية المسير حين القيام بالأخطاء التي أدت الى الإضرار بالشركة، و ما إلى ذلك من الأخطاء ذات الخطورة المعتبرة.

ثانيا : المسؤولية الناتجة عن الخطأ في الإدارة و التسيير

تقوم أخطاء الإدارة و التسيير التي يرتكبها المسير في شركات المساهمة، عند عدم اعتماد خطط و استراتيجيات ذات بعد نظر في اتخاذ القرارات، لذلك يعتبر الخطأ في الإدارة من بين الأسباب التي تقوم عليها مسؤولية المدير و أعضاء مجلس الإدارة، و لهذا يعد من الأهمية توافره حتى يمكن مساءلة المدير المخطئ، و الخطأ المنسوب له يكون في مواجهة الشركة أو الغير، و بما أنه ليس هناك علاقة بين المدير و الغير فإن المسؤولية تترتب بمناسبة وجود الخطأ.

و ينشا الخطأ عند إهمال مجلس الإدارة أو مجلس المديرين في القيام بواجباتهم، أو عند عدم العناية الكافية بالمسائل المعروضة عليهم، أو سوء تنظيم أعمال الشركة، أو عدم إتباع أصول إدارة المشروعات التجارية في تنظيم أعمال الشركة، أو سوء البرامج التي تضعها الشركة لإنتاجها، أو لتحريف خدماتها، أو منعدم تزويد مصانع الشركة بالآلات اللازمة لسير الإنتاج، أو من سوء معاملة المستخدمين لديها، أو بسبب قلة خبرة مجلس الإدارة أو مجلس المديرين في تدبير الأمور و إيجاد الحلول المناسبة في الوقت المناسب، ولا تقتصر مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة على الأخطاء الجسيمة فقط، إنما أيضا الأخطاء اليسيرة بحيث يؤدي أي خطا إداري إلى ترتيب المسؤولية عليهم[2]، و مسؤولية المسير الناتجة

1- مصطفى كمال طه ووائل بندق، أصول القانون التجاري، دار الطبع، دار الفكر الجامعي، مصر، 2006، ص 469.

1- سعيد يوسف البستاني ، قانون الاعمال و الشركات، د ط، منشورات الحلبي، 2004 بيروت، لبنان ص 403، 404

عن أخطاء التسيير، سواء كانت ناتجة عن القصور أو التغافل أو عدم التنبه في مباشرة المهام الموكلة إليها.

و يكمن خطا التسيير في إهمال خطير منسوب الى المسير و تسبب في ضرر ينبغي إصلاحه، فعلى سبيلا المثال المسير الذي يبرم عقد ايجار مضر للشركة، أو مستلزم لمصاريف دون ضرورة، أو سوء البرامج التي تضعها الشركة لإنتاجه أو لتصريف خدماتها، أو من عدم تزويد مصانع الشركة بالآلات الازمة لحسن الإنتاج أو سوء معاملة مستخدميها[1].

فأخطاء الإدارة و التسيير لا تقتصر على الخطأ الجسيم أو الفادح الذي ارتكبه المسير نتيجة عدم رعايته للمصالح الموكلة إليه بحسن النية، بل تتضمن حتى الأخطاء اليسيرة، إذ لها نفس التأثير في بيئة العمل لأنها تعمل على إعاقة نجاح الشركة، حيث أن أي خطأ إداري يصدر منه يرتب مسؤولية عليه، لذا يجب على المسير اكتساب الخبرة اللازمة لتجنب الوقوع في الأخطاء، و ذلك لأن الإدارة السيئة للشركة نتيجة عدم التبصر و الإهمال، ينجم عنها أثار صعبة ناتجة عن قرار لم يكن ليتخذه مسؤول مجد و نشيط في الفترة و الظروف نفسها، إذ لا يعفى المسؤولون و لا تخفف مسؤوليتهم[2].

إضافة الى ما تقدم، قد يترتب عن الخطأ في التسيير مسؤولية مدنية تقع على عاتق القائمين بالإدارة، في حالة ما إذا نجم عن ذلك نقص في أصول الشركة و أدى ذلك الى افلاسها، و ذلك طبقا للفقرة 2 من المادة 578 من القانون التجاري ".. **و علاوة على ما تقدم، يجوز للمحكمة إذا أسفر تفليس الشركة عن عجز فيما لها من أموال، أن تقرر بطلب من وكيل التفليسة حمل الديون المترتبة عليها على نسبة القدر الذي تعينه اما على كاهل المديرين سواء أكانوا من الشركاء أم لا، أو من أصحاب الأجور أم لا و اما على كاهل الشركاء أو بعض الشركاء أو المديرين على وجه التضامن بينهم أو بدونه، بشرط أن يكون الشركاء فيما يتعلق بهم قد شاركوا بالفصل في إدارة الشركة.**

و على الديرين أو الشركاء المورطين كي يتخلصوا من المسؤولية الملقاة على عاتقهم أن يقيمو الدليل على أنهم بذلوا في إدارة شؤون الشركة ما يبذله الوكيل المأجور من النشاط و الحرص".[3]

من خلال نص المادة نستنتج أن المشرع أراد تدعيم حماية دائني الشركات فلجأ الى قرينتين:

الأولى يفترض بموجبها وجود خطأ المسير، أي أن العجز المالي يفترض أنه وقع بسبب خطأ القائمين بالإدارة.

و الثانية هي العلاقة السببية بين العجز المالي و خطأ المسير.

المطلب الثاني : دعاوى المسؤولية المدنية ضد مسيري شركات المساهمة

من الممكن أن يتعرض المسيرين و الطاقم الإداري المرافق لهم أثناء أدائهم لمهامهم فرديا أو تضامنيا لمسؤولية قد تؤدي إلى متابعتهم قضائيا، و ذلك من الأطراف التي من الممكن أن تتضرر من ممارستهم، و المتمثلة في الشركة و المساهمين و الغير متى أمكن إسناد الخطأ للمسير، الأمر الذي يقتضي وجود قواعد خاصة لممارسة هذه الدعاوى، و هو ما يوجب على المسيرين في شركة المساهمة أن يبذلوا دائما في تسييرهم للشركة عناية الرجل المعتاد، إذن قد يسال المسير نتيجة خطئه قبل الشركة كشخص معنوي أو قبل احد المساهمين (الفرع الأول)، أو قبل الغير المتعامل مع الشركة (الفرع الثاني).

1- صفوت بهنساوين الشركات التجارية، د ط، دار النهضة العربية، د س ن، بني سوف، مصر، ص 671.
2- كركوري مباركة حنان، مسؤولية المسير في الشركة التجارية، م س، ص 30.
3-المادة 578 ف 2 من القانون التجاري.

الفرع الأول : دعاوى الشركة و المساهمين

من المتعارف عليه بأنه لا يقيم دعوى إلا الشخص المتضرر الذي يمكن أن يتمثل في الشركة كشخص معنوي و إما أحد المساهمين شخصيا، لكن في الأصل يعود هذا الحق إلى الشركة و حدها في رفع الدعوى ضد المسير عن الأخطاء المرتكبة من طرفه و تطلب تعويض عن الضرر الذي أصابها (أولا)، لكن حين تتقاعس الشركة فإن هذا الحق يتقرر للمساهمين باعتبارهم أصحاب مصالح في الشركة (ثانيا).

أولا: دعوى الشركة

تعتبر دعوى الشركة من الدعاوى التي ترفعها الشركة كشخص معنوي ضد القائم بالإدارة أو المسير الذي تسبب بأضرار للشركة بسبب خطئه، و تكون هذه الدعوى بقرار تصدره الجمعية العامة تعين فيه من يقوم بمباشرة الدعوى باسمها ضد المسير.

فحق المساهمين في ممارسة دعوى الشركة من النظام العام لا يجوز الاتفاق على مخالفته، فدعوى الشركة هي دعوى خاصة بحماية مجموع المساهمين، الذين تمثلهم الشركة و لا شأن لها بالضرر الذي أصاب مساهم دون الأخر، فهي تهدف الى تعويض الضرر الذي أصاب مجموع المساهمين، و ترتب عليه إهدار مصالح الشركة ونقص ذمتها المالية[1]، و ترفع الدعوى بناءً على قرار من الجمعية العامة العادية، و يعين القرار من يمثل الشركة أمام القضاء، و قد يرفع هذه الدعوى مجلس الإدارة الجديد او المصفى خلال فترة التصفية، غير ان هذا الحق من الممثل القانوني للشركة يبقى في الحقيقة محدود ومقصور على بعض الحالات دون غيرها، باعتبار أن المسير في غالب الحالات هو الممثل القانوني للشركة[2].

اختلف الفقهاء حول طبيعة الدعوى على أساس أن الخطأ تقصيري أو تعاقدي، حيث أن هذا الخلاف لا جدوى منه كونها تتعلق بمسؤولية المسير و يجب إثباته في كل الحالات، و ترفع الدعوى في المحكمة بذات المكان الذي يوجد فيه المركز الرئيسي لشركة المساهمة، و ذلك تبعا لقواعد الاختصاص الإقليمي لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري، كما أن دعوى المسؤولية ضد القائمين بالإدارة تتقادم بمرور ثلاث سنوات من تاريخ ارتكاب العمل الضار أو من وقت العلم به إن كان قد اخفي[3].

و تدعيما لما تقدم فقد نص المشرع الجزائري في نص المادة 674 من القانون التجاري **"تختص الجمعية العامة غير العادية وحدها بصلاحيات تعديل القانون الأساسي في كل أحكامه و يعتبر كل شرط مخالف لذلك كان لم يكن..."**[4] و منه نستنتج بأن طريقة رفع الدعوى يمكن ان ينص عليها في القانون الأساسي للشركة، و في حالة عدم النص عليها في التعين الاتفاقي فان المادة 675 الموالية نصت على ما يلي " **تتخذ الجمعية العامة العادية كل القرارات غير المذكورة في المادة 674 السابقة...**"[5]، و بالرغم من الغموض في تعيين الجهة المخولة صراحة برفع دعوى الشركة، إلا إننا نلاحظ بأن إرادة المشرع الجزائري منح هذه الصلاحية استثناءا للتعيين الاتفاقي في القانون الأساسي، و في غالب الحالات فإن الاختصاص يؤول الى الجمعية العادية، و ذلك استنتاجا من نص المادة السالفة الذكر.

1- مزوار فتحي، حماية المساهم في شركة المساهمة، (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة ابي بكر بلقايد، تلمسان، 2011، ص 93.

2- كمال العياري، مرجع سابق، ص 280.

3- عمورة عمار، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة، الجزائر، 2009، ص 265.

4- المادة 674 من القانون التجاري.

5- المادة 675 من القانون التجاري.

ثانيا: دعوى المساهم

كقاعدة عامة فان اختصاص رفع دعوى المسؤولية المدنية ضد المسير الذي سبب الضرر يؤول الى الشركة، كما سبق بيانه بالاتفاق في القانون الأساسي أو بعديا من طرف الجمعية العادية، إلا أنه و في حالة تقاعس الشركة عن ذلك، فإنه يمكن للمساهم منفردا أن يقيم دعوى على أعضاء مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة، ففي حالة إصابته بضرر بصفته صاحب مصلحة و صفة تطبيقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري، و هو ما يمثل وسيلة رقابية في يد المساهمين ضد تعسف المسيرين في تجاوز صلاحياتهم و حماية لأصول الشركة.

وعليه فإن الدعوى الفردية التي يتمتع بها المساهم لا يمكن وقفها بواسطة الاجراء أو بواسطة الجمعية العادية بالموافقة على تصرف المسير المسؤول عن إحداث الضرر، ما عدا في حالة الرجوع الشخصي للمساهم، فهي حق لمساهم الذي لحق به الضرر وتبقى من حقه حتى رغم تنازله اللاحق عن الدعوى[1]، و على هذا الأساس، يتعين على المساهم عند مباشرته الدعوى الفردية أن يثبت الخطأ الذي سبب له الضرر الواقع من قبل المسير، و كذلك العلاقة بين الخطأ و الضرر.

وهو ما كرسه المشرع الجزائري في نص المادة 715 من القانون التجاري "***يجوز للمساهمين بالإضافة الى رفع دعوى التعويض عن الضرر الذي لحق بهم أن يقيموا منفردين أو مجتمعين دعوى على الشركة بالمسؤولية ضد القائمين بالإدارة***"[2].

ومن أمثلة الضرر الذي قد يصيب المساهمين و قد تتقاعس الشركة في رفع الدعوى ضد القائمين بالإدارة في هكذا حالات، عدم توزيع النصيب من الأرباح لمساهم أو اكثر، تجاهل حق المساهم في الأفضلية بالاكتتاب عند الزيادة في راس المال، أو في حال عدم إطلاع المساهم على الوثائق و البيانات قبل انعقاد الجمعية العامة...، ففي هذه الحالات يلحق الضرر بمصالح المساهمين الفردية دون مصالح الشركة، و هو ما نصت عليه المواد 814 الى 821 من القانون التجاري، حيث فصل المشرع الجزائري في بعض الأخطاء التي قد يرتكبها القائمون بالإدارة في حق المساهمين، و التي تسبب أضرارا لهم و تستوجب رفع دعوى من المساهم نتيجة للضرر الذى يصيبه.

الفرع الثاني: دعوى الغير

الغير المقصود هنا هو كل شخص غير مساهم في الشركة و أصابه ضرر ناتج عن خطأ ارتكبه القائمين بالإدارة نتيجة قيامهم بأعمال غش، مخالفة للقانون، أو لنظام الشركة، و هو ما يخوله حق رفع الدعوى ضد المسيرين مع إثبات الخطأ، الضرر الذي أصابه و العلاقة بينهما.

و في هذا المقام يجب التفريق بين الخطأ العادي أو مجرد الخطأ في الإدارة من جهة، و بين العمل الذي ينطوي على الغش أو مخالفة القانون أو نظام الشركة من جهة أخرى، فالقائمين بالإدارة لا يسألون عن مجرد في الإدارة الذي لا ينطوي على غش تجاه الغير، بل تكون الشركة التي يمثلونها وحدها المسؤولة عن هذا الخطأ، أما عن الأخطاء التي تنطوي على غش، تكون الشركة هي المسؤولة تجاه الغير[3]، ومن بين الأخطاء الشخصية التي ينجم عنها مسؤولية المسير تجاه الغير ارتكاب أعمال المنافسة غير المشروعة، تقديم ميزانيات غير صحيحة تخفي

1- مزوار فتحي، مرجع سابق، ص 101.
2- المادة 715 من القانون التجاري
3- مصطفى كمال طه ووائل بندق، مرجع سابق، ص 291.

سوء الوضع المالي للشركة او تبديد الأموال المسلمة إليه من الغير أو رهن الأوراق المالية المملوكة للعملاء و المودعة لدى الشركة دون موافقتهم.

في هكذا حالات، يحق للغير المتعامل مع الشركة المطالبة بتعويض ما لحقه من ضرر، و له في ذلك دعويان، دعوى عقدية؛ يرفعها ضد الشركة التي تعامل معها من خلال القائمين بالإدارة لديها للمطالبة بجبر الضرر الذي لحقه، فما يرتكبه القائمين بالإدارة لدى الشركة يعتبر كما لو قد وقع من الشركة ذاتها، ودعوى تقصيرية؛ أساسها الفعل الضار يرفعها مباشرة على عضو الإدارة الذي ارتكب الخطأ، و في الغالب فإن الغير لا يرفع دعوى من هذا النوع إلا إذا كان الخطأ الصادر من مسير شركة المساهمة جسيما أو منطويا على غش[1].

و في حالة ما إذا تسبب خطأ واحد في الإضرار بأكثر من شخص واحد، تعددت الدعاوى بتعدد المدعين و لا تتأثر دعوى الغير بما يرد من بنود في نظام الشركة ولا بقرارات الجمعية العامة ،إضافة الى أن رافع الدعوى سيتأثر بنتيجة الحكم فيها[2].

المطلب الثالث : التعويضات المالية الناتجة على مسيري شركات المساهمة

تنص المادة **124** من القانون المدني على **"كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، و يسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"**[3]، لذلك فإن المسؤولية المدنية لمسيري شركات المساهمة، و نظرا للأهمية البالغة للاعتبار المالي فيها و إرادة المشرع في حماية أصول المساهمين في الشركة و الغير في آن واحد، موجهة أساسا نحو التعويض عن الضرر الذي تسببوا فيه، ولا يتأتى ذلك الا بعد إثبات الأركان المكونة للمسؤولية من خطأ و ضرر و علاقة سببية، والغرض الاساسي هو تقدير التعويض (الفرع الأول) ليكون التعويض الذي يدفعه المسير متناسب مع حجم الضرر، الذي لحق الشركة كشخص معنوي و المساهمين طبقا لقواعد المسؤولية العقدية، و الغير كذلك طبقا لقواعد المسؤولية التقصيرية كون التعويض الفعال والجابر للضرر هو الغاية المشتركة بين فرعي هذه المسؤولية (الفرع الثاني).

الفرع الأول : تقدير التعويض

تقوم المسؤولية المدنية لمسيري شركة المساهمة أساسا على تعويض الضرر الذي تسببوا فيه للشركة أو الشركاء أو الغير سواء كان هذا الضرر مباشرا متوقعا او غير متوقع، و يقع على عاتق المضرور إثبات الضرر بكافة طرق الاثبات، لأنه واقعة مادية تصيب المضرور في الجسد أو المال أو حتى أدبيا في الشرف و الاعتبار، مع الإشارة إلى أن الضرر يشمل الخسارة التي لحقت المضرور و الكسب الذي فاته[4].

تناول المشرع الجزائري التعويض عن الضرر في المادة **182** من القانون المدني **"إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد، أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحق من خسارة و ما فات من كسب بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالتزام أو للتأخر في الوفاء به، و يعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول.**

غير أنه إذا كان الالتزام مصدره العقد، فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشا او خطأ جسيما إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد".

2- محمد فريد العريني، القانون التجاري، (شركات الأشخاص و الأموال)، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2001، ص 283-284

2- سعيد يوسف البستاني، مرجع سابقن ص 408.

[3]- المادة 124 من القانون المدني.

2- إبراهيم سيد احمد، المسؤولية المدنية، التعويض في المسؤولية التقصيرية و العقدية، دار الكتب القانونية ، 2002، مصر، ص، 18،19 .

باستقراء نص المادة السالفة الذكر، نجد ان المشرع الجزائري قد ميز بين المسئوليتين العقدية و التقصيرية، و ذلك لأن المدين في المسؤولية العقدية قد انصرفت إرادته عند إبرام العقد بأن لا يلتزم إلا بما كان يتوقعه من ضرر عند إبرام العقد، بينما المدين في المسؤولية التقصيرية لم تنصرف إرادته إلى الالتزام أو بعبارة أدق، لم تكن له إرادة عند وقوع الفعل الضار في ان يلتزم باي تعويض[1]، وبهذا نكون قد ميزنا بين مسئوليتي المسير ، والتي ينجر عن كلاهما تعويضا أما بالنسبة الى تقدير هذا التعويض فإنه يقدر بالنقد؛ فالتعويض النقدي عبارة عن مبلغ من النقود يحكم به القاضي كتعويض للمتضرر من جراء أخطاء و مخالفات المسير، و التعويض يقدر على أساس الضرر بصرف النضر عن درجة خطأ المسير.

و هناك شبه إجماع على أن التعويض لا يطال إلا الضرر المباشر في كلتا المسؤوليتين و لا تعويض عن الضرر غير المباشر في المسؤولية التقصيرية، و الضرر المباشر هو الذي نص عليه المشرع الجزائري في المادة 182 من القانون المدني "...**أن يكون نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به، و يعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول...**"

أي أنه ذلك الضرر الذي لا يستطيع الرجل العادي تفاديه، فإذا استطاع تفاديه ببذل جهد معقول كان الضرر غير مباشر و لا تعويض عنه، غير ان الالتزام إذا كان مصدره العقد فلا يلزم المدين الذي لم يرتكب غش أو خطأ إلا بتعويض الضرر المتوقع وقت التعاقد.

و لتدعيم ما سبق ذكره نسرد نص المادة **131** من القانون المدني "**يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقا لأحكام المادتين 182 و 182 مكرر مع مراعاة الظروف الملابسة، فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية، فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير**"[2]، باستقراء نص هذه المادة نلاحظ بأنها تقضي بأن القاضي يقدر التعويض بمراعاة الظروف الملابسة، فما المقصود بها؟

يرى الأستاذ علي علي سليمان أن المراد بها هي الظروف التي تلابس المضرور لا المسؤول، و التي تتعلق بحالته الصحية و العائلية و المالية، حيث ان ظروف المضرور الشخصية متفق عليها فقها و قضاءً، و ينبغي للقضاء حين يقدر التعويض أن ينظر الى المضرور نظرة شخصية، أي مدى تأثير الفعل الضار على حالته الصحية[3]، ومنه نلاحظ أن تحديد التعويض الذي يحكم به القاضي يكون على أساس ذاتي و ليس موضوعي، كونه يأخذ بعين الاعتبار حالة المضرور الجسمية و المالية و غيرها، إذن يقدر القاضي الضرر الذي أصاب المساهم أو الغير و الذي تسبب به مسير شركة المساهمة نقدا على أساس الظروف الشخصية المحيطة بهم بما لحقهم من خسارة و ما فاتهم من كسب.

الفرع الثاني: فعالية التعويضات المالية المفروضة على المسير

بالنسبة لشركة المساهمة فإن تمتعها بالشخصية المعنوية يمنحها كيانا مستقلا و إرادة مستقلة عن إرادة منشئيها بمجرد قيدها، وكذلك مصلحة متميزة عن مصالح مستخدميها، فهدفها هو تحقيق نمو اقتصادي و خلق ثروة، لذلك فالتعويضات المالية الناتجة عن متابعة الشركة للمسير جراء الخطأ الذي ارتكبه في حقها، هدفه جبر الضرر الذي لحق بها كشخص معنوي لوجوب المحافظة على امكانياتها.

1-علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في ق م ج، الطبعة 7، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص 175.

2- المادة 131 القانون المدني.

3-علي علي سليمان، الرجع السابق، ص 181.

و كذلك بالنسبة لتعويض المساهمين له نفس الأهمية للضرر الشخصي اللاحق بهم، فلا نقاش في أن ما يحكم به من تعويض يعود له وحده لا الى الشركة، لأنه تمسك بالتعويض عن الضرر الذي أصابه بصفته مساهم في الشركة، أما بالنسبة لتعويض الغير فهو ناتج عن خطأ المسير الجسيم أو تصرفه الذي انطوى على غش، و بالتالي يعتبر مستحقا للتعويض.

تناول المشرع الجزائري كيفية التعويض في المادة **132** من القانون المدني " **يعين القاضي طريقة التعويض تبعا للظروف، و يصح أن يكون التعويض مقسطا، كما يصح أن يكون إيرادا مرتبا، و يجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأمينا...**".[1]

باستقراء نص هذه المادة نستنتج بأن المسير الذي يجب عليه دفع التعويضات للأطراف المتضررة تكون تبعا و توافقا مع ظروفه و ملاءة ذمته المالية، فيصح أن يكون التعويض مقسطا، كما يمكن ان يكون ايراد مرتبا، كما يجوز للمسير ان يقدم ضمانا على مسؤوليته.

بناءً على ما تقدم، و تحقيقا للتنمية الاقتصادية بوجه عام و حماية للاستثمار بوجه خاص من تصرفات المسير التي تشكل تهديدا لكيان الشركة أو لمصالح المساهمين أو الغير، تعتبر التعويضات المالية التي يدفعها المسير في ظل هذه المسؤولية غير فعالة وحدها لجبر الضرر فهي ربما تستوعب الضرر الناتج لكنها لا تقوم بردعه.

و عليه، فإن المسؤولية المدنية لا تشكل البتة عقوبة فعالة في كثير من الحالات إلا إذا كان مرتكب الخطأ يتمتع بملاءة مالية كافية لجبر الضرر و هي حالات نادرة، فقد يكون الضرر الناجم عن بعض أعمالهم الإدارية غير النزيهة أو غير الماهرة فادحا إلى حد أن أي ثروة خاصة لا تتحمل عبئ إصلاح الضرر و ذلك يعود الى أن شركات المساهمة هي شركات ذات رؤوس أموال ضخمة و تختص بالمشروعات الكبرى، و الخطأ الناجم عن مسؤولية المسير في هكذا حالات، ينتج عنه اثار لا يمكن جبرها بالمسؤولية المدنية، وبالتالي كان ضروريا إرفاقها بمسؤولية جزائية في آن واحد لدورها الزجري و الوقائي[2]، وذلك لأن العلاقة بين المسؤولية المدنية و الجزائية جد متشابكة ومما لا شك في أن تأثير الردع الجزائي في تصديه لبعض تصرفات المسير هو أشد وقعا منه عن المسؤولية المدنية، و هو ما سنتناوله في الفصل الثاني.

إلا أنه لا بد أن نشير في هذا المقام بأنه قد توجد عوائق لممارسة دعوى المسؤولية المدنية على مسير شركة المساهمة، فقد يتخلى المضرور تلقائيا عن ممارسة حقه في الدعوى المدنية بالتنازل أو بالصلح ما عدا إذا ما تعلق الامر بالنظام العام، و هو ما نصت عليه المادة 459 من القانون المدني " **الصلح عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا، و ذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه**"[3].

---

[1]- المادة 132 من القانون المدني.

1- ج ريبير، ر.روبلو، ميشال جرمان، المطول في القانون التجاري، الجزء 1، مجلد 2، ترجمة منصور القاضي و سليم حداد، ط 01، مجد المؤسسة الوطنية للدراسات، لبنان، 2008، ص 693.

3- المادة 132 من القانون المدني

ملخص الفصل الأول

نظم المشرع الجزائري إدارة شركات المساهمة في القانون التجاري، حيث اعتمد نظامين، يتمثل النظام الأول في النمط الكلاسيكي ممثلا في مجلس الإدارة الذي يرأسه رئيس مجلس إدارة و نمط حديث ممثلا في مجلس المديرين الذي يخضع لرقابة مجلس المراقبة، وهي أجهزة التسيير و التي يجب أن تمثل وجوبا بأشخاص طبيعية، يعبر عنها بالقائمين بالإدارة أو بالمسيرين، قد يكون المسير قانوني إذا ما نصب وفقا لقانون الشركة، و قد يكون مسيرا فعليا من خلال التصرف بكل حرية و استقلالية في تسيير و إدارة الشركة رغم عدم توكيله بمهام التسيير قانونا.

و تقع المسؤولية المدنية على مسير الشركة وفقا للأحكام العامة الواردة في القانون المدني، و يتم تحديد طبيعة هذه المسؤولية من خلال التكييف القانوني لمسؤولية المسير، نتيجة الاخلال بالالتزامات القانونية المترتبة على عاتقه او بارتكابه للأخطاء عن عمد أو عن تقصير، و باعتبار المسير الممثل الشرعي للشركة فانه يتمتع بصلاحيات تمثيلها لدى الغير، لكن يرد على هذه الصلاحيات قيود قانونية و اتفاقية تحد من صلاحياته، فعند تجاوزه لهذه الصلاحيات يسأل مدنيا.

الأثار المترتبة عن المسؤولية المدنية للمسير تقوم عند مخالفة المقتضيات المنصوص عليها في النصوص القانونية و في نظام الشركة، أو عن أعمال الغش فيترتب عن ذلك دعاوى المسؤولية من طرف المتضرر سواء كان الشركة أو المساهمين، أو الغير المتعامل مع الشركة، و ينتج عن هذه الدعاوى تعويض أو إعادة الحالة إلى ما كانت عليه وفقا لقواعد المسؤولية المدنية.

الفصل الثاني
المسؤولية الجزائية لمسيري شركة المساهمة في القواعد العامة و القانون التجاري

تمهيد

بمـــا أن شـــركات المســـاهمة تخـــتص بالمشـــروعات الكبـــرى و القوميـــة، بصـــفتها تمثـــل النمـــوذج الأمثـــل لشـــركات الأمـــوال، فالمســـير فيهـــا يتمتـــع بســـلطات واســـعة و يـــدير رؤوس أمـــوال ضـــخمة، و نظـــرا لطـــابع المعـــاملات التجاريـــة المتميـــز بالســـرعة خاصـــة، فقـــد يســـيئ القـــائمين بـــالإدارة اســـتعمال هـــذه الســـلطات مســـببين أضـــرارا بليغـــة للغيـــر أو للمســـاهمين أو للشـــركة كشـــخص معنـــوي لا تردعهـــا قواعـــد المســـؤولية المدنيـــة، لـــذلك عمـــد المشـــرع الجزائـــري إلـــى تـــدعيمها بمســـؤولية جزائيـــة لـــردع القـــائمين بـــالإدارة و وقايـــة لكيـــان الشـــخص المعنـــوي، وذلـــك لان المـــلاءة الماليـــة للقـــائمين بـــالإدارة لا تكفـــي فـــي غالـــب الأحيـــان لجبـــر الضـــرر بـــالنظر الـــى أهميـــة رؤوس الأمـــوال التـــي يديرونها و جسامة الأخطاء التي يمكن او يقعون فيها.

فالمســـؤولية الجزائيـــة هـــي مســـؤولية قانونيـــة و نقصـــد بـــذلك ثبـــوت ارتكـــاب القـــائم بـــالإدارة لفعـــل غيـــر مشـــروع فيصـــبح بمقتضـــاه مســـتحقا للعقوبـــة المقـــررة فـــي القـــانون، وذلـــك تطبيقـــا لمبـــدأ المشروعية.

وبنـــاءً علـــى ذلـــك إرتأينـــا دراســـة المســـؤولية الجزائيـــة للقـــائمين بـــالإدارة فـــي شـــركة المســـاهمة بـــالتطرق إليهـــا وفقـــا للقواعـــد العامـــة (البحـــث الأول)، ثـــم انتقلنـــا مـــن العـــام الـــى الخـــاص وفقـــا للقواعـــد الخاصة الواردة في القانون التجاري (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مسؤولية المسيرين في القواعد العامة

تعد الجرائم التي يرتكبها مسيرو شركة المساهمة من أخطر الجرائم على الإطلاق، نظرا لأن شركة المساهمة و كما سبق و أن تطرقنا، تقوم على الاعتبار المالي و مساهمة المساهمين الذين يهدفون بطبيعة الحال إلى تحقيق الربح، كما تمثل شركة المساهمة دعامة قوية للاقتصاد الوطني، لذلك فإن المشرع الجزائري قد خصها بقواعد قانونية مرتبة للمسؤولية الجزائية للقائمين بالإدارة في قانون العقوبات، و في القانون المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته في هذا المبحث.

وعليه فسوف نتطرق بالدراسة إلى جريمتي الإهمال الواضح وخيانة الأمانة (المطلب الأول) و جرائم الفساد متمثلة في جريمة الرشوة و جريمة اختلاس الممتلكات و جرائم الصفقات العمومية(المطلب الثاني).

المطلب الأول: جرائم مسيري شركة المساهمة في قانون العقوبات

استكمالا لخطة المتبعة و التي نهدف من ورائها الى حصر مسؤولية القائمين بالإدارة في شركة المساهمة منتقلين من العام الى الخاص، فسوف نتطرق في ما يلي إلى الجرائم المتعلقة بمسؤولية المسيرين في شركة المساهمة وفقا لقانون العقوبات الجزائري، فندرس جريمة الإهمال الواضح (الفرع الأول)، ثم جريمة خيانة الأمانة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: جريمة الإهمال الواضح

تعتبر جريمة الإهمال الواضح من الجرائم الشائعة في المجال الاقتصادي لذلك اولاها المشرع الجزائري الأهمية في المادة 119 مكرر المعدلة من قانون العقوبات[1]، حيث ترتكب من طرف مسيري شركات المساهمة بمناسبة قيامهم بوظائفهم.

من نص المادة نلاحظ ان المشرع الجزائري صنف هاته الجريمة كجنحة و لدراستها لابد من التطرق الى أركانها ثم العقوبات المقررة لها.

أولا: أركان جريمة الإهمال الواضح

كغيرها من الجرائم التي تترتب عن المسؤولية الجزائية للقائمين بالإدارة في شركات المساهمة فإن جريمة الإهمال الواضح تتأسس على ثلاثة أركان، الركن المادي و الركن المعنوي أما الركن الشرعي فهو مفترض بمفهوم المادة الثانية من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته[2]، بالنسبة لشركات المساهمة التي تكون رؤوس أموالها مملوكة للدولة أو مختلطة أو خاصة و تقدم خدمة عمومية وعليه فان القائمين بالإدارة في شركة المساهمة معنيون بهذا النوع من الجرائم كما سبق و ان اشرنا الى ذلك في المبحث الأول من الفصل الأول من هذه الدراسة و هو ما يتمثل في الركن الشرعي على ان نتناول النص الذي يجرم الفعل فيما بعد، و سنتطرق فيما يلى الى الركن المادي و الركن المعنوي.

- تنص المادة 119 مكرر من الأمر66-156 المؤرخ في18 صفر 1386 الموافق ل 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات على انه " يعاقب بالحبس من ستة (06) اشهر الى ثلاث (03) سنوات و بغرامة من 50.000 دج الى 1 200.000 دج ، الموظف العمومي في مفهوم المادة 2 من القانون 06-01 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006 و المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته ، تسبب بإهماله الواضح في سرقة او اختلاس او تلف او ضياع أموال عمومية او خاصة او أشياء تقوم مقامها او وثائق أو سندات أو عقود أو أموال منقولة وضعت تحت يده سواء بحكم وضيفته او بسببها.

1- الفقرة الثانية من المادة الثانية من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته " الموظف العمومي هو كل شخص يشغل منصبا تشريعيا او تنفيذيا او قضائيا أ في احدى المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، سواء أكان معينا أو منتخبا، دائم أ مؤقتا، مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر، بصرف النظر عن رتبته أو اقدميته – كل شخص اخر يتولى و لو مؤقتا، وظيفة أو وكالة بأجر، و يساهم بهذه الصفة في خدمة عمومية او مؤسسة عمومية او اية مؤسسة عمومية أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأس مالها، أو اية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية...."

أمـا فيمـا يتعلـق بشـركات المسـاهمة الخاصـة فيتـابع مسـيريها عـن الإهمـال اسـتنادا الـى اخلالهـم بالمسـؤولية العقديـة بموجـب المرسـوم التنفيـذي 90-290 المتعلـق بالنظـام الخـاص بعلاقـات العمـل الخاصـة بمسـيري المؤسسـات لا سـيما المـادة 3 منـه و التـي تـنص علـى" **يـرتبط المسـير الأجيـر الرئيسـي بجهـاز الإدارة للشـركة ذات رؤوس الأمـوال بعقـد يحـدد حقوقـه و التزاماته كذلك السلطات التي يخوله إياها جهاز الإدارة المذكور"**[1].

1- الـمـــــــــــــركن المـــــــــــــــــــادي

بطبيعـة الحـال الـركن المـادي فـي جريمـة الإهمـال الواضـح يقـوم علـى السـلوك الاجرامـي للمجـرم الـذي بنصـب علـى محـل الجريمـة التـي تتمثـل فـي مـال عـام أو خـاص، و ينـتج عـن ذلـك ضرر مادي، مع توفر العلاقة السببية بين السلوك و الضرر الناتج.

أ- الســلـــــــــــــوك الاجرامـــــــــــــي

فـي موضـوعنا هـذا يتمثـل السـلوك الاجرامـي فـي السـلوك المـادي المتعـارض مـع القـانون و الصـادر عـن القـائم بـالإدارة، فهـو الفعـل الإيجـابي أو السـلبي، فمـن يـأمره القـانون بالعمـل فيمتنـع عـن أدائـه يكـون قـد خـالف القـانون، و علـى هـذا الأسـاس فـإن الفعـل الـذي يصـدر عـن القـائم بـالإدارة فـي شـركة المسـاهمة فـي جريمـة الإهمـال الواضـح يكيـف علـى أنـه فعـل سـلبي، و ذلـك لوجـود الاحجـام عـن القيـام بسـلوك معـين يوجبـه القـانون و هـو المحافظـة علـى الأمـوال العامـة و الخاصـة و درء الضرر عنها[2].

و عليـه فـإن السـلوك السـلبي يتمثـل فـي اتخـاذ موقـف مغـاير لمـا يـأمر بـه القـانون أو فـي امتنـاع كلـي عـن السـلوك، و بالنتيجـة فـإن الجـرائم التـي يكـون ركنهـا المـادي علـى الـدوام سـلوكا سـلبيا حتـى و إن كـان لا يخلـو دائمـا مـن حركـة مثـل جريمـة الإهمـال الواضـح المنصـوص عليهـا في المادة 119 مكرر، تعد من جرائم الامتناع ذات النتيجة.

و باسـتقرائنا لـنص المـادة 119 مكـرر مـن قـانون العقوبـات، نجـد أن المشـرع الجزائـري قـد ذكـر بعـض الأفعـال السـلبية التـي تعـد مـن قبيـل الإهمـال الواضـح، و التـي يمكـن أن يتسـبب فيهـا المسؤول عنهـا، دون أن يعـرف مـا هـو الإهمـال أو يحـدد أوصـافا لـه، كالتقصـير أو عـدم المراقبـة و الخطأ[3].

ب- محـــــــــــل الجريـــــــــــــــــمة

تـنص المـادة 119 مكـرر مـن قـانون العقوبـات أن يكـون محـل جريمـة الإهمـال الواضـح كمـا سـبق وأن أشـرنا لـذلك مـالا سـواء كـان نقـود او أشـياء تقـوم مقـام الأمـوال، كالشـيكات بمختلـف أنواعهـا و الصـفائح و الوثـائق ذات القيمـة الماليـة كالمخالصـات الإيجاريـة و حـوالات الـدفع و كـذا السـندات، و يقصـد بهـا جميـع القـيم المنقولـة كالأسـهم بالإضـافة الـى العقـود مهمـا كـان شـكلها رسـمي أو عرفـي بشـرط أن يكـون لهـا قيمـة ماليـة معينـة كعقـد الـرهن و عقـد البيـع، و أخيـرا الأشـياء المنقولـة ذات القيمـة الماديـة كالمنتجـات الصـناعية و الفلاحيـة و الآلات و الأدوات بمختلف أصنافها و أنواعها[4].

2- المادة 3 من المرسوم التنفيذي المؤرخ في 10 ربيع الأول عام 1411 الموافق 29 سبتمبر سنة 1990 يتضمن يتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات.

2- الشاذلي فتوح عبد الله، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، جرائم العدوان على المصلحة العامة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 2003، ص 327

1- بوسقيعة احسن، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الموظفين و جرائم الأعمال، و جرائم التزوير، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر 2004، ص 63.

4- بوسقيعة احسن، مرجع سابق، ص 65.

إضافة الى ما سبق بيانه في اطار محل جريمة الإهمال الواضح، يجب توافر الشروط في حيازة المال، فنص المادة 119 مكرر من قانون العقوبات السالفة الذكر اشترط أن تكون الأموال محل الجريمة في حيازة الجاني أو أنها سلمت إليه بمقتضى أو بسببها، و أن الموظف ومن في حكمهم يجب أن يكون مختصا بحيازة المال العام أو الخاص، مع أنه يجب أن نميز في هذا المقام بين حالتين:

الحالة الأولـــــــــــــى :

إذا كان القائم بالإدارة مختص بحيازة هذا المال باسم صاحبه و لحسابه و قام بعمل يدل على الإهمال الواضح كعدم الحرص مثلا و هو عمل أو فعل سلبي.

الحالة الثـــــــــــــانية:

إذا كان القائم بالإدارة غير مختص بالحيازة و يقحم نفسه فيما هو خارج إطار المهام المخولة له دون تفويض أو وكالة، فلا تسري عليه جريمة الإهمال الواضح كون الحيازة غير قانونية.

فالمشرع الجزائري عبر عن ذلك في المادة 119 مكرر من قانون العقوبات بقوله"... وضعت تحت يده...".

ج- النتيـــــــــــــجة

تعتبر النتيجة عنصرا جوهريا في جريمة الإهمال الواضح، بحيث يجب أن يرتب الإهمال الواضح من طرف القائم بالإدارة ضرر يلحق بالذمة المالية لشركة المساهمة أو للغير، كما يجب أن يكون ماديا بتحققه بالفعل.

فتحقق الضرر يعد شرط موجبا للعقاب عن جريمة الإهمال الواضح، لأن الغاية من العقاب في هذه الحالة هو إعادة ضبط ما تم فقدانه نتيجة الإهمال الذي مس شركة المساهمة او المتعامل معها، لأن ذلك يعد من قبيل المساس بالاقتصاد الوطني و من عوامل تهديد عامل الثقة الذي يعتبر من ركائز المعاملات التجارية.

ج- العلاقة السببيـــــــــــــة

وبناءً على ما تقدم فإن البحث في العلاقة السببية هو البحث في العلاقة بين السلوك الاجرامي و النتيجة، فتواجد السلوك دون النتيجة لا يوجب البحث في هذه الرابطة فهذا ما يعتد به المشرع الجزائري في التكوين القانوني للجريمة[1].

لذلك وجب وجود العلاقة السببية بين الإهمال و حدوث سرقة المال أو اختلاسه أو تلفه أو ضياعه، فإذا تضررت الأموال لأسباب أخرى غير الإهمال فلا تقم هذه الجريمة، كما لا تقوم الجريمة أيضا اذا لم تترتب خسارة مادية من جراء فعل الإهمال[2].

2- الركـــــــــــــن المعنوي

جريمة الإهمال الواضح جريمة غير عمدية لذلك يتخذ ركنها المعنوي صورة الخطأ غير العمدي، و قد عبر المشرع الجزائري عن الركن المعنوي فيها بلفظ " الإهمال الواضح" الذي هو احدى صور الخطأ، مما يوحي بأنه أراد أن يقصر العقاب على صورة الإهمال دون عداها من صور الخطأ الأخرى و هي الرعونة وعدم الاحتراز و عدم مراعاة القوانين و الأنظمة[3].

و يقوم الخطأ غير العمدي على اتجاه إرادة الجاني نحو تحقيق النتيجة، معنى ذلك أنه تحقق بالرغم عنه، و يستوي بعد ذلك أن يكون الجاني قد توقعها أو كان باستطاعته توقعها، كما أن الجاني يجب أن يكون له موقف نفسي مرتبط بهذه النتيجة يرجع أساسا للإهمال و عدم مراعاة الواجبات المفروضة عليه، فالخطأ غير العمدي في جريمة الإهمال الواضح يكون عند

---

[1]- **مأمون سلامة، شرح قانون العقوبات، القسم العام**، ط1، سنة 1990، ص144.

[2]- مأمون سلامة، المرجع نفسه، ص 146.

[3]- الشاذلي فتوح عبد الله، مرع سابق، ص 327.

عدم توقع النتيجة الضارة بالأموال و كان بإمكانه توقعها وتجنبها لو كان أكثر انتباها و مبالاة، فالموظف العمومي يقوم في حقه قرينة ضرورة التوقع بأن إهمال القيام بالواجب المطلوب سيؤدي حتما الى الأضرار بها[1].

ثانيا : العقوبات المقررة لجريمة الإهمال الواضح

طبقا لنص المادة 119 مكرر من قانون العقوبات فإن العقوبات المقررة لجريمة الإهمال الواضح هي الحبس من 6 اشهر الى 3 سنوات و غرامة من 50.000 دج الى 200.000 دج[2].

الفرع الثاني: جريمة خيانة الأمانة

تعتبر جريمة خيانة الأمانة أوسع مجالا من حيث التطبيق من جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، فالمادة 376 من قانون العقوبات[3]، لم تحدد نوع معين من الشركات إذ تعتبر جريمة خيانة الأمانة قابلة للتطبيق في جميع أنواع الشركات مهما كان شكلها سواء كان شركة أشخاص، أموال، فلا تقع جريمة خيانة الأمانة إلا إذا كان المال قد سبق تسليمه للجاني الذي يعد مسيرا للشركة، فإذا لم يكن موضوع الملكية قد تم تسليمه الى الجاني فليس هناك جريمة قائمة، و لدراسة جريمة خيانة الأمانة لا بد من تحديد أركانها ثم التطرق الى العقوبات المقررة لها.

أولا : اركان جريمة خيانة الأمانة

لا يشترط في جريمة خيانة الأمانة صفة خاصة في الجاني، لذلك فهي تقوم لمجرد قيام ركنيها المادي و المعنوي.

1-الـــــــــــــــــركن المادي

تناول المشرع الجزائري عن جريمة خيانة الأمانة في المادة 376 من قانون العقوبات معبرا عن ركنها المادي بقوله "كل من أختلس أو بدد".

فعبر المشرع الجزائري بلفظي "اختلس أو بدد" عن الفعل الذي تقوم به هذه الجريمة، أما موضوعا فهو "أوراقا تجارية أو نقودا أو بضائع أو أوراق مالية أو مخالصات أو أية محررات أخرى"، حين تطرق في نفس المادة المذكرة آنفا بأن المال المنقول الذي يقع عليه الفعل الإجرامي يجب أن يكون مسلما للجاني بمقتضى عقد من عقود الأمانة المذكورة في النص، لذلك سنتناول الركن المادي لهذه الجريمة من خلال فعلي الاختلاس و التبديد.

أ: الاختلاس و التبـــديـــــــــــــــد

يتحقق الاختلاس بتغير حيازة الشيء من حيازة مؤقتة و ناقصة الى حيازة كاملة بنية التملك دون سند قانوني، وقد ينتهي المختلس إلى أبعد من هذا فيخرج بتصرفه بالمال المؤتمن عليه من حيازته ببيع أو رهن أو هبة ، و عندها يكون قد تجاوز فعل الاختلاس الى التبديد[4].

---

[1]- قطاف حفيظ، جريمة الإهمال الواضح، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء، مديرية التربصات، الدفعة الرابعة عشر، 2006/2005، ص 53.

[2]-المادة 119 من الامر 66-156، المتضمن قانون العقوبات الجزائري.

2-المادة 376 من نفس الامر و التي تنص على" كل من اختلس أو بدد أوراقا تجارية أو نقودا أو بضائع أو أوراقا مالية أو اية محررات أخرى تتضمن او تثبت التزاما أو ابراء لم تكن قد سلمت اليه الا على سبيل الاجازة أو الوديعة أو الوكالة أو الرهن أو عارية الاستعمال أو لأداء عمل بأجر أو بغير أجر بشرط ردها أو تقديمها أو لاستعمالها أو لاستخدامها في عمل معين و ذلك اضرارا بمالكيها أو واضعي اليد عليها أو حائزيها يعد مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة"

- سعد عبد العزيز، جرائم التزوير خيانة الأمانة و استعمال المزور، الطبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر، 2006، ص 137.[4]

وفعل التبديد يتحقق هو الآخر عندما يخرج الأمين على الشيء الذي اؤتمن عليه من حيازته باستهلاكه أو بالتصرف فيه بالبيع أ بالهبة أو بالمقايضة أو بالرهن، مما يفقد المجني عليه الأمل في جريمة خيانة الأمانة استرداده، أو على الأقل يضعف الى حد بعيد هذا الأمل.

ويكشف فعل التبديد بجلاء نية المبدد في تغيير الحيازة، و يكون بتصرف قانوني كأن يبيع الأمين الشيء الذي أؤتمن عليه أو يهبه إلى الغير أو يرهنه أو ينشئ عليه حق انتفاع، كما قد يتحقق التبديد بالتصرف المادي، سواء كان تصرفا كليا أو جزئيا[1].

ب: محـــــــــــل الجريـــــــــــــــة

باستقراء نص المادة 376 من قانون العقوبات، نجد أن جريمة خيانة الأمانة تفترض أن يقع الفعل على منقول ذا قيمة مالية، وهذا واضح في الأمثلة الواردة في ذات المادة " أوراقا تجارية أو نقودا أو بضائع أو أوراق مالية أو مخالصات أو أية محررات أخرى تتضمن أو تثبت أي التزام او ابراء..."، و هي أمثلة لم ترد على سبيل الحصر بدليل عبارة "أو أية محررات أخرى"[2].

و بطبيعة الحال يشترط في جريمة خيانة الأمانة أن يكون المال المنقول مملوكا للغير، و يعني ذلك أن الأموال المختلسة أو المبددة المسلمة للقائم بالإدارة "في إطار دراستنا هاته" من طرف الشركة، المساهمين أو الغير، قد سلمت له ضمن أحد العقود الائتمانية و هي ليست ملكا للمتهم، و هذا الشرط مستخلص من الفقرة الأخيرة من المادة 376 من ق ع ج.

ج: التسليـــــــــــم ضمن أحد عقود الائتمان

معنى التسليم في هذا المقام هو أن يقع ضمن أحد عقود الائتمان التي شملتها المادة 376 من قانون العقوبات وهي الإيجار، الوكالة، الوديعة، العارية، الرهن الحيازي و القيام بعمل بأجر أو بدون أجر، مع قيام القائم بالإدارة فيما يتعلق بموضوعنا هذا باختلاس و تبديد هاته الأموال[3].

2- الركـــــــــــــــــــــــن المـــــــــــــــــادي

جريمة خيانة الأمانة من الجرائم العمدية، في لا تقوم بمجرد الإهمال أو الخطأ، لذلك يشترط فيها توافر القصد العام و الخاص، و يتحقق القصد العام بعلم الجاني بعناصر الجريمة و إرادته في تحقيقها، و العلم بهاته العناصر يتضمن علم الجاني أن المال الذي في حيازته هو بموجب أحد عقود الائتمان و أن القانون لا يجيز له التصرف فيه على النحو الذي فعله، و انتفاء العلم بأي عنصر من هذه العناصر ينتفي معه القصد الجنائي، كما يتطلب القصد العام إرادة المتهم المتجهة الى الاختلاس و التبديد المتعمد[4].

إضافة الى عنصري العلم و الإرادة في جريمة خيانة الأمانة، يجب أن يتوفر عنصر اتجاه نية الجاني إلى تملك المال المنقول كما سبق و أن أشرنا لذلك و حرمان مالك المال الحقيقي منه، وتطبيقا لذلك لا تتحقق جريمة خيانة الأمانة اذا لم تتجه نية الجاني الى تملك المال،

2- مليكة هنان، جرائم الفساد، الرشوة و الاختلاس و تكسب الموظف العام من وراء وظيفته في الفقه الإسلامي و قانون مكافحة الفساد الجزائري مقارنا ببعض التشريعات العربية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر 2010، ص 91.

[2]-مأمون سلامة، شرح قانون العقوبات، ص 160.

[3]- سعد عبد العزيز، مرجع سابق، ص 14.

[4]- نوفل عبد الله صفو الدليمي، الحماية الجزائية للمال العام، دراسة مقرنة، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 102.

وأيضا لا تحقق إذا كان تبديد المال و إتلافه عن سوء نية و دون تعمد و إنما نتيجة ضرف خارج عن إرادة المتهم[1].

و أخيرا يشترط في جريمة خيانة الأمانة أن يصيب صاحب المال أو الحائز حيازة مؤقتة ضرر مادي أو معنوي حتى و إن كانت له يد عارضة عليه فقط.

ثانيا: العقوبات المقررة لجريمة خيانة الأمانة

بوصف جريمة خيانة الأمانة كجنحة فإن العقوبات المقررة لها تتنوع الى عقوبات اصلية، تكميلية مع إمكانية تشديدها.

1-العقوبات الأصلية

نص عليها المشرع الجزائري في المادة 376 من قانون العقوبات[2]، فعاقب مرتكبها بالحبس من 3 أشهر الى 5 سنوات بالإضافة إلى غرامة مالية مقدرة ب 500 الى 20.000 دج.

2-العقوبات التكـــــــميلية

وهي العقوبات المقررة في المادة 14 من قانون العقوبات ، بالإضافة الى المنع من الإقامة و ذلك لمدة سنة على الأقل و خمس سنوات على الأكثر، وفقا لما نصت علية المادة 376 من قانون العقوبات في فقرتها الثانية " **ويجوز علاوة على ذلك أن يحكم على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 وبالمنع من الإقامة وذلك لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر**".

3-تشـــــــــديد العقوبة

نصت المادة 378 من قانون العقوبات على **"يجوز أن تصل مدة الحبس إلى عشر سنوات والغرامة إلى 200.000 دينار إذا وقعت خيانة الأمانة:**

- **من شخص لجأ إلى الجمهور للحصول لحسابه الخاص أو بوصفه مديرا أو مسيرا أو مندوبا عن شركة أو مشروع تجاري أو صناعي على أموال أو أوراق مالية على سبيل الوديعة أو الوكالة أو الرهن.**
- **من سمسار أو وسيط أو مستشار مهني أو محرر عقود وتعلق الأمر بثمن بيع عقار أو أموال تجارية أو بقيمة الاكتتاب في أسهم أو حصص لشركات عقارية أو بثمن شرائها أو بيعها أو بثمن حوالة إيجار إذا كانت مثل هذه الحوالة مصرحا بها قانونا.**
- **ويجوز أن تطبق أيضا أحكام الفقرة الثانية من المادة 376"[3].**

من الفقرة الأولى من المادة السالفة الذكر نكتشف الأهمية الذي أولاها المشرع لحماية أموال الشركة بتشديده العقوبة على المسير الذي تسول له نفسه الاعتداء عليها.

المطلب الثاني: جرائم مسيري شركة المساهمة في قانون مكافحة الفساد و الوقاية منه

الفساد من أكثر الآفات انتشارا في جميع دول العالم، فهو يستهدف جميع القطاعات و الهياكل و خاصة منها الحيوية بالنسبة للدول، و من أسباب اتشار هذه الظاهرة هو غياب الرقابة و القانين الردعية، لذلك سابر المشرع الجزائري التشريعات الدلية المتعلقة بالوقاية من الفساد ومكافحته فاصر القانون 01/06، التعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته تماشيا مع مصادقة

---

[1]-نوفل عبد الله صفو الدليمي، نفس المرجع، 103.

4-المادة 376من الامر 66-156، المتضمن قانون العقوبات الجزائري نصت" ...يعتبر مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة و يعاقب بالحبس من ثلاثة اشهر الى ثلاث سنوات و بغرامة من 500 الى 20.000 دج. و يجوز علاوة على ذلك ان يحكم على الجاني بالحرمان من حق او أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 و بالمنع من الإقامة و ذلك لمة سنة على الأقل و خمس سنوات على الأكثر."

[3]- المادة 378 من الامر 66-156، المتضمن قانون العقوبات الجزائري.

الجزائر على الاتفاقية الدولية لمكافحة الفساد، فبالرجوع إلى الباب الرابع منه نجد أن المشرع قد نص على تجريم مجموعة من الأفعال و اعتبرها جرائم فساد، وقد أخضع مسيري المؤسسة الاقتصادية لهذه الجرائم طبقا لنص المادة 02 منه[1].

و عليه سنتناول أهم جرائم الفساد التي يمكن ان يرتكبها مسيرو شركة المساهمة، فنتناول الرشوة و اختلاس الممتلكات(الفرع الأول)، ثم جرائم الصفقات العمومية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الرشوة و اختلاس الممتلكات

تعتبر جريمة الرشوة و مجموعة الأعمال المشابهة لها و جريمة اختلاس الممتلكات من أهم الجرائم التي نص عليها القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، لذلك فسنتطرق لجريمة الرشوة (أولا)، ثم الى جريمة اختلاس الممتلكات (ثانيا).

أولا: الرشوة

تعتبر الرشوة من أحد أهم و أخطر أشكال الفساد وهي ليست قاصرة في مفهومها على تقديم المال فقط ولكنها لها العديد من الأشكال الأخرى مثل تقديم خدمة مقابلاً لخدمة أخرى وهي من الممكن أن تكون بين أفراد أو جماعات أو حتى بين مؤسسات وأخرى مثال أن تدفع مؤسسة مالاً لمؤسسة أخرى لكي تقوم بالحصول على حق ليس من حقوقها في الأصل أو حتى للحصول على معلومات تضر الطرف الأخر أما رشوة الموظف العام في القانون تعني الإتجار بأعمال الوظيفة التي يعهد اليه القيام بها للصالح العام و ذلك لتحقيق مصلحة خاصة به [2].

وما يهمنا في هذا المقام هو رشوة القائمين في الإدارة في شركات المساهمة بصفتهم ينطبق عليهم مصطلح الموظف الوارد في القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، و لتبيين ذلك لا بد من دراسة الأركان المكونة لجريمة الرشوة.

1-أركان جريمة الرشوة

قد تكون الرشوة إيجابية أو سلبية ولها ركن مادي و آخر معنوي كغيرها من الجرائم، بالإضافة الى الركن الشرعي و هو مفترض لتوافر صفة الجاني و النص التشريعي، فصفة الجاني تناولتها الفقرة الثانية من القانون 01/06 والتي سبق و ان تطرقنا إليها، أما عن النصوص التشريعية فهي الأخرى تناولها نفس القانون في الباب الرابع منه، لذلك فسنكتفي بدارسة الركن المادي و المعنوي لجريمة الرشوة.

أ-الركن المادي

ويتحقق بطلب الجاني أو قبوله مزية غير مستحقة نظير قيامه بعمل من أعمال وظيفته أو الامتناع عنه، و يتحقق هذا الركن بتوفر ثلاث عناصر أساسية هي النشاط الإجرامي و محل الارتشاء و الغرض من الرشوة[3].

- **النشاط الاجرامي**

و يتمثل في القبول أو الطلب وهما على قدم المساواة في تحقيق النشاط الاجرامي.

فكل صورة منهما تشكل جريمة رشوة بتوافر العناصر الأخرى طبعا، كما أن اجتماعهما لا يشكل إلا جريمة واحدة، فالمسير يرتكب جريمة الرشوة بمجرد الطلب أو القبول، كما أنه لا يرتكب الا جريمة

---

[1]-المادة 02 من القانون رقم 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.

1-هنان مليكة، جرائم الفساد، الرشوة و الاختلاس و تكسب الوظف العام من وراء وظيفته في الفقه الإسلامي و قانون مكافحة الفساد الجزائري مقارنا ببعض التشريعات، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر 2010، ص 21

1- نادية قاسم بيضون، الرشوة وتبييض الأموال من جرائم أصحاب الياقات البيضاء، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2008، ص 56.

رشوة واحدة إذا طلب و قبل المزية بالفعل من صاحب المصلحة[1]، و الطلب هو تعبير يصدر عن الإرادة المنفردة للمسير، يطلب فيه مقابلا لأداء وظيفته أو خدمته أو الامتناع عن أدائه، وتتحقق الرشوة بمجرد الطلب حتى و لو لم تتحقق الاستجابة أو حتى و لو تم رفض الطلب من جانب صاحب المصلحة[2].

و القبول يفترض صدور إيجاب من صاحب المصلحة يتضمن عرض الوعد بالرشوة إذا ما أتم المسير القيام بالعمل المطلوب منه أو الامتناع عنه و بقبول المسير للوعد بالمزية، وبذلك تحقق جريمة الرشوة سواء حصل بعد ذلك ما وعد به أو لم يحصل و بغض النظر عن الأسباب التي أدت الى عدم حصوله، كما لا يشترط ان يكون الموظف قد قام بالعمل أو الامتناع الذي قبل الوعد من اجله، فالسلوك الاجرامي للمسير يتمثل في مجرد قبول الوعد[3].

- **محـــــــــل الارتشاء**

و يقصد به المقابل، و يتمثل حسب المادة 2/25 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بحسب المشرع الجزائري في مزية غير مستحقة، بحيث تأخذ عدة معاني و صور، فقد تكون ذات طبيعة مادية أو معنوية، وق تكون صريحة أو ضمنية، مشروعة أو غير مشروعة، محددة أو غير محددة[4].

فمحل الارتشاء يكون ماديا عندما يكون في صورة مالا عينيا، و قد يكون شيكا أو سداد دين أو غير ذلك، ومثال المحل المعنوي فيتسع لجميع الحالات التي يكون فيها وضع المرتشي أحسن من ذي قبل كحصوله على ترقية أو وظيفة لأحد أقاربه.

كما قد تكون الفائدة التي يحصل عليها المسير في شركة المساهمة ظاهرة، كما أنها قد تكون مستترة، و هذه الأخيرة تكون في صورة أن يشتري المسير من صاحب المصلحة عقارا من قيمته الحقيقية أو يستأجر منه منزلا دون مقابل.

ولا يختلف الأمر فيما إذا كانت المزية مشروعة أو غير مشروعة في ذاتها فقد تكون مواد مخدرة أو مسروقة.

إلا أنه لا بد أن نشير إلى أنه يجب أن تكون المزية غير مستحقة، و تكون كذلك إذا لم يكن من حق مسير شركة المساهمة تلقيها.

- **لحظة الارتشاء**

يجب ان يكون طلب المزية أو قبولها قبل أداء العمل المطلوب أو الامتناع عن أدائه، أما اذا كان طلب المزية أو قبولها لاحقا، أي جاء بعد أداء العمل أو الامتناع عنه، فلا محل للرشوة في هذه الحالة.[5]

- **الغرض من الرشوة**

بطبيعة الحال فالغرض من الرشوة هو أداء عمل أو الامتناع عنه تنفيذا لرغبة الراشي الذي يفترض أن تكون له مصلحة من وراء ذلك.

2-بوصنوبرة مسعود، "الرشوة"، الملتقى الوطني الأول حول الجرائم المالية في ضل التحولات الاقتصادية و التعديلات التشريعية، جامعة قالمة، يومي 24 و25 أفريل 2007، ص51.

[2]- أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 72.

[3]- الشاذلي فتوح عبد الله، مرجع سابق، ص 66.

5- محمد علي جعفر، قانون العقوبات، القسم الخاص، الجرائم المضرة بواجبات الوظيفة و بالثقة العامة و الواقعة على الأشخاص و الأموال، ط2، المؤسسة الجامعية للدراسات، لبنان، 2006، ص 35.

1-عيساوي نبيلة، جريمة الرشوة في ضل قانون مكافحة الفساد، الملتقى الوطني الأول حول الجرائم المالية في ضل التحولات الاقتصادية و التعديلات التشريعية، جامعة قالمة، يومي 24 و 25 أفريل 2007.

أ-الـــــــــــــــركن المعنـــــــــــــــوي

تعتبر الرشوة من الجرائم العمدية التي لا بد لقيامها من توافر القصد الجنائي فلا يعرف القانون جريمة رشوة غير عمدية[1]، فمن غير المتصور أن يرتكب القائم بالإدارة جريمة الرشوة عن طريق الخطأ أو الإهمال.

و القصد الجنائي يفترض في الجاني عنصري العلم و الإرادة، يجب أن يكون الجاني عالما بصفته كقائم بالإدارة لشركة مساهمة، و يتضمن عنصر العلم كذلك علم المسير المرتشي و ادراكه وقت الارتشاء بانه يقوم بعمل أو يمنع عنه و أن هذا العمل يدخل ضمن مهامه.

كما يجب أن تنصرف إرادة الجاني المرتشي الى طلب أو قبول المزية وفقا لما سبق، فاذا كانت إرادته تتجه الى الايقاع بالراشي و العمل على ضبطه متلبسا و تبليغ السلطات عنه فلا يعتبر هذا الفعل من قبيل الرشوة.

كما أنه يجب الإشارة الى أن عبئ اثبات القصد في جريمة الرشوة يقع على النيابة العامة وفقا للقواعد العامة ويكون بجميع وسائل الاثبات، فالقصد يستنتج من ظروف الطلب و القبول و ملابساته[2].

2-العقوبات المقررة لجريمة الرشوة

صنف المشرع الجزائري جريمة الرشوة كجنحة نظرا للخطر الذي تشكله على الاقتصاد الوطني، لذلك خصها بعقوبات اصلية و أخرى تكميلية

أ-العقوبات الاصلية

تعاقب المادة 25 من قانون مكافحة الفساد و الوقاية منه على جرمة الرشوة بالعقوبات الاصلية بالحبس من سنتين الى 10 سنوات و غرامة من 200.000 دج الى 1.000.000 دج[3].

ب-العقوبات التكميلية

خص المشرع الجزائري جريمة الرشوة في القانون 01/06 السالف الذكر بعقوبات تكميلية جوازيه (المادة 50) تتمثل في تحديد الإقامة، المنع من الإقامة، الحرمان من مباشرة بعض الحقوق، المصادرة الجزئية للأموال، حل الشخص الاعتباري، نشر الحكم[4].

ج-مصادرة العائدات و الأموال الغير مشروعة

تصادر العائدات غير مشروعة بموجب الفقرة 2 من المادة 51 من القانون 01/06 السالف الذكر و هي عقوبة الزامية[5].

ثانيا-جريمة اختلاس الممتلكات

تفشت جريمة اختلاس الممتلكات بحيث أصبحت تشكل خطرا على الاقتصاد لا سيما شركات المساهمة باعتبارها المحرك الأساسي لاقتصاديات الدول، لذلك أولى المشرع الجزائري الأهمية البالغة لهذه الجريمة و هو ما يظهر جليا في نص المادة 29 من القانون رقم 06-01 التعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته[6] و التي عوضت المادة 119 من قانون العقوبات الملغاة.

- محمد جعفر، قانون العقوبات، القسم الخاص، الجرائم المضرة بواجبات الوظيفة و بالثقة العامة و الواقعة على الأشخاص و [1]الأموال، ص38.

1- علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات، القسم الخاص جرائم الاعتداء على المصلحة العامة و على الانسان و المال، ط2، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، 2002، ص 88.

[3]-المادة 25 فقرة 1 من القانون 01/06، المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته المعدل و المتمم.

[4]-المادة 50 من القانون 01/06، المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته المعدل و المتمم.

[5]-المادة51 فقرة 2 من القانون 01/06، المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته المعدل و المتمم.

[6]-المادة 29 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.

1-أركان جريمة اختلاس الممتلكات

و تتحقق جريمة الاختلاس كغيرها من الجرائم بتحقق أركانها الثلاثة الشرعي، المادي و المعنوي، فأما الشرعي فهو مفترض لتحقق صفة الجاني و النص التشريعي كما تناولنا ذلك سابقا، لذلك سنتطرق الى الركنين المادي و المعنوي فيما يلي.

أ-الـــــــركن المـــــــــــادي

ويتكون من فعل الاختلاس و محل الاختلاس.

- **فعل الاختلاس**

و هو عمل يستهدف انتزاع حيازة المال من مالكه أو حائزه فهو يرتبط ارتباطا تام بنظرية الحيازة، فقد نصت عليه المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته موضحة بأن الركن المادي يأخذ أربعة صور تتمثل في الاختلاس، التبديد، الاتلاف و الاحتجاز بدون وجه حق، لذلك سنقوم بالتطرق إليها تباعا.

- **الاختلاس و التبديد**: سبق و أن تناولنهما في جريمة خيانة الأمانة[1].
- **الإتـــلاف:** و يتحقق بالقضاء على المال المختلس و إعدامه كليا كالإحراق و التمزيق حتى يفقد الشيء قيمته نهائيا، وهو يختلف عن الفساد الجزئي[2].
- **الاحتجاز بدون وجه حق:** و يتحقق باحتجاز محل الجريمة عمدا و دون وجه حق، و ذلك إرادة من المشرع في الحفاظ على الودائع و من قبيل ذلك التصرف الذي يعطل المصالح التي أعد المال لخدمتها، كاحتفاظ أمين الصندوق بالإيرادات التي يتوجب عليه ايداعها لدلى البنك[3].

- **محل الجريمة**

وهو كل ما عهد به للمسير في شركة المساهمة بمناسبة قيامه بوظائفه، و لقد سبق وأن عددنا ذلك بحسب الشرع الجزائري في المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، و تطرقنا لذلك في جريمة خيانة الأمانة في الأموال و الأوراق المالية العمومية أو الخاصة... فبقي فقط الممتلكات و التي عرفها المشرع في ذات القانون في المادة 2 على أنها **" الموجودات بكل أنواعها، سواء كانت مادية او غير مادية، منقولة أو غير منقولة، ملموسة أو غير ملموسة، و المستندات أو السندات القانونية التي تثبت ملكية تلك الموجودات أو جود الحقوق المتصلة بها"**[4]

ب-الـــــــركن المعنـــــــــــوي

و الركن المعنوي يتمثل في القصد الجنائي و الذي بدوره ينقسم الى قصد جنائي عام و آخر خاص.

القصد الجنائي العام يتمثل في علم الجاني بأن المال الذي بين يديه هو مال الشركة أو الغير، و قد سلم اليه على سبيل الأمانة، مع اتجاه ارادته الى اختلاسه أو تبديده أو اتلافه أو احتجازه بغير وجه حق أو استعماله على نحو غير شرعي، و انتفاء العلم ينفي القصد الجنائي للمتهم[5].

---

[1]- أنظر الفرع الثاني من المطلب الأول لجريمة خيانة الأمانة.
[2]-بوسقيعة احسن، مرجع سابق، ص 26.
[3]- محمد علي جعفر، مرجع سابق، ص 35.
[4]-المادة 2 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.
[5]- علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق ص 86.

أمـا القصـد الجنـائي الخـاص، فيتمثـل فـي نيـة الجـاني فـي تملـك المـال المخـتلس حتـى و ان كـان ينـوى رده فيمـا بعـد، فيمـا ينتفـي القصـد الجنـائي الخـاص اذا كـان ينـوي مجـرد الاسـتعمال أو اذا أهمل الصيانة مثلا.

2-العقوبات المقررة لجريمة اختلاس الممتلكات

خصـها المشـرع الجزائـري فـي المـادة 29 مـن قـانون الوقايـة مـن الفسـاد ومكافحتـه بعقوبـة تتراوح بين سنتين و عشر سنوات و بغرامة من 200.000 دج الى 1000.000 دج.

العقوبات التكميلية

طبقا للمادة 50 من قانون الوقاية من الفساد و مكافحته 06-01 و التي جاء نصها كالآتي " في حالة الإدانة بجريمة أو أكثر من الجرائم النصوص عليها في هذا القانون، يمكن للجهة القضائية ان تعاقب الجاني بعقوبة او أكثر من العقوبات التكميلية النصوص عليها في قانون العقوبات"[1]

الفرع الثاني: جرائم الصفقات العمومية

تعتبـر الصـفقات العموميـة المجـال الحيـوي للنفقـات التـي تقـوم بهـا شـركات المسـاهمة العموميـة، لسـد احتياجاتهـا مـن السـلع و الخـدمات و المناولـة و غيرهـا التـي تحتاجهـا الشـركات مـن أجل مباشرة نشاطها، لذلك يشهد هذا المجال حركية كبيرة لرؤوس الأموال.

و تعـرف الصـفقات العموميـة بأنهـا" **عقـود مكتوبـة فـي مفهـوم التشـريع المعمـول بـه، تبـرم بمقابـل مـع متعـاملين اقتصـاديين وفـق الشـروط المنصـوص عليهـا فـي هـذا المرسـوم، لتلبيـة حاجات المصلحة المتعاقدة في مجال الأشغال واللوازم والخدمات والدراسات**"[2].

و تخضـع شـركات المسـاهمة العموميـة الـى أحكـام القـانون التجـاري و أيضـا الـى أحكـام قانون الصفقات العمومية طبقا لنص المادة 06 من ذات القانون حيث نصت على:

" لا تطبق أحكام هذا الباب إلا على الصفقات العمومية محل نفقات :

- الدولة.

- الجماعات الإقليمية.

-المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري

-المؤسسـات العموميـة الخاضـعة للتشـريع الـذي يحكـم النشـاط التجـاري، عنـدما تكلـف بإنجـاز عمليـة ممولـة، آليـا أو جزئيـا، بمسـاهمة مؤقتـة أو نهائيـة مـن الدولـة أو مـن الجماعـات الإقليمية.وتدعى في صلب النص "المصلحة المتعاقدة[3]."

على أن تكلف هذه الشركات بإحداث أجهزة رقابة خاصة بها.

أولا : جرائم الصفقات العمومية

تطـرق المشـرع الجزائـري فـي القـانون 06-01 المتعلـق بالوقايـة مـن والفسـاد ومكافحتـه الـى الجـرائم المتعلقـة بمجـال الصـفقات العموميـة فـي المـادتين 26 و 27 و التـي يمكـن تقسـيمها الـى جرائم الامتيازات غير المبررة و الرشوة في مجال الصفقات العمومية.

1-المنح العمدي لامتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية

و تأخـذ الامتيـازات غيـر المبـررة فـي مجـال الصـفقات العموميـة حسـب نـص المـادة 26 مـن القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من والفساد ومكافحته صورتين[1]، و تتمثلان في:

---

[1] -المادة 50 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.

1-المادة 02 من المرسوم الرئاسي رقم 15 -247 مؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1436 الموافق 16 سبتمبر سنة 2015 .يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام

[3]- المادة 06 من نفس المرسوم.

-مخلفة الأحكام التشريعية و التنظيمية المتعلقة بحرية الترشح و المساواة بين المترشحين و شفافية الإجراءات، وتسمى **بالمحاباة**.
-استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة.

أ-جنحة المحاباة

و هو الفعل المجرم بنص المادة 26 من القانون 06-01 التعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته السلف الذكر و الغاية هي ضمان المساواة بين المترشحين الى الصفقات العمومية ومكافحة التمييز بين الأعوان الاقتصاديين[2].
و المحاباة جريمة تتحقق كغيرها من الجرائم بتحقق الركن المفترض و هو صفة الجاني و النص التشريعي، أي الركن الشرعي و الذي سبق و ان تناولناه فيما سبق، لذلك سنتطرق فيما يلى الى الركن المادي و المعنوي، مع الإشارة هنا الى أن المقصود بصفة الجاني هو القائم بالإدارة في شركات المساهمة.

- **الركن المادي في جريمة المحاباة**: ويقوم على النشاط الاجرامي و الغرض منه بحسب نص المادة 26 من ذات القانون.

- **النشاط الاجرامي**:

و يتحقق متى قام الجاني بإبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق مخالف للأحكام التشريعية و التنظيمية أساسا بحرية الترشح و المساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات[3].

- **الغرض من النشاط الاجرامي**

الغرض من النشاط الاجرامي هو المحاباة و الغاية المتجهة نحو تفضيل احد المترشحين عن الآخر مخالفة للنصوص القانونية.
كما يشترط ان تكون الامتيازات الممنوحة للغير بمناسبة الصفقات العمومية غير مشروعة أو غير مستحقة، أما اذا كان ما يبرر منح امتياز قانونا فتنتفي الجريمة، ويبرز دور الرقابة في اثباتها لفعل عدم مراعاة الاحكام القانونية و الأنظمة.

- **الركن المعنوي في جريمة المحاباة**

كما سبق بيانه فان الركن المعنوي يتمثل في عنصرين هما العلم و الإرادة، فجريمة منح الامتيازات غير المبررة في الصفقات العمومية من الجرائم العمدية[4]، و هذا ما تؤكده نص المادة 26 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته "كل موظف عمومي يمنح عمدا...."

ب- جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة

و تقوم هي الأخرى على الأركان الثلاثة كغيرها من الجرائم، الركن الشرعي و هو مفترض و الركنين المادي و المعنوي.

1- الركن المادي : و يتمثل في النشاط الاجرامي و الغرض منه.

-تنص المادة 26 من 06-01 المعدل والمتمم التعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته على انه " يعاقب كل موظف عمومي يمنح عمدا، للغير امتيازات غير مبررة عند ابرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة او ملحق أو مخالفة للأحكام التشريعية و التنظيمية"[1]

[2]-المادة 26 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.

[3]- أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 142.

1- عبد الحميد جباري، قراءة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الفكر البرلماني، العدد 15 فيفري، 2007، مجلس الامة، الجزائر، ص 106.

- ***- النشاط الاجرامي**

و يكمن النشاط الاجرامي في مجال دراستنا هذه في استغلال نفوذ القائمين بالدارة في شركات المساهمة من اجل تسهيل ابرام صفقات بطرق غير مشروعة، فجوهر هذا النشاط هو ان يتقدم شخص ما لمسير في شركة المساهمة من اجل الحول على امتيازات غير مبررة في مجال الصفقات العمومية[1].

- **الغرض من ارتكاب الجريمة**

ويتمثل الغرض في هذا المجال في استغلال نفوذ القائمين بالإدارة من طرف الجاني للتأثير في منضمي الصفقات العمومية من اجل الزيادة في الأسعار او التعديل لصالحة في نوعية المواد او الخدمات او آجال التسليم أو التموين.

2-الركـــــن المعنـــــــــوي : جريمة استغلال النفوذ عمدية، ركنها المعنوي يتطلب توافر القصد الجنائي و الذي بدوره يتكون من قصد عام وآخر خاص.

أ-القـصد الجنائي العام

يتحقق بالعلم و الإرادة، و يتوفر اذا كان الجاني يعلم بنفوذ المسير لفائدته، و يعلم كذلك بالعناصر المكونة لواقعة الجريمة، فيجب ان يعلم بأن المزية التي يريد الحصول على المزية منها تتوفر فيها صفة الوظف العام[2].

ب-القـصد الجنائي الخاص

و يقتضي القصد الجنائي الخاص في جريمة استغلال النفوذ هو ان تكون للجاني نية في بأن الحصول الامتيازات غير المبررة مع علمه بذلك و تتمثل هذه الامتيازات في الزيادة في الأسعار او التعديل في نوعية المواد، أو الخدمات، أو آجال التسليم أو التموين.

ثانيا- جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية

نص المشرع الجزائري على جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية في القانون 06-01 التعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته في المادة 27 منه، موضحا بأنها مجالنا هذا بانها تتمثل في كل فعل يقوم به الجاني بقبض أو محاولة قبض لنفسه أو لغيره، بصفة مباشرة ،أو غير مباشرة، أجرة، أو منفعة مهما يكن نوعها بمناسبة تحضير، اجراء مفاوضات لإبرام صفقة عمومية باسم الشركات[3].

و لقيام هذه الجريمة لا بد من توافر الصفة في الجاني و النص التشريعي و الذي يعتبر مفترض في دراستنا هذه، بالإضافة الى الركنين المادي و المعنوي.

1-الركن المادي لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية

ويتحقق بتوافر عنصرين، النشاط الاجرامي و الغرض منه طبقا لما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 27 الوقاية من الفساد و مكافحته.

أ- النشاط الاجرامي

ويتمثل في قبض أو محاولة قبض الجاني لأجرة أو منفعة لنفسه أو لغيره بمناسبة تحضير أو اجراء مفاوضات أو ابرام أو تنفيذ عقد أو صفقة باسم الشركات، و سمي هذا في صلب نص المادة 27 من السالفة الذكر بالجرة أو الفائدة.

2-زوليخة زوزو، جرائم الصفقات العمومية و ألية مكافحتها في ظل القانون المتعلق بمكافحة الفساد، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، جامعة قاصدي مرباح، كلية الحقوق و العلوم السياسية، السنة الجامعية 2011-2012،ص 84.

[2]-علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 192.

[3] من فحوى نص المادة 27 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.

ب-الغرض من الرشوة في مجال الصفقات العمومية

و يجب أن يتمثل الغرض من الرشوة الذي قبض المرتش النفعة من اجله في العمال التي حصرها المشرع الجزائري في نص المادة 27 من ذات القانون و المتمثلة في التحضير أو اجراء مفاوضات قصد ابرام او تنفيذ صفقة، تحضير أو اراء مفاوضات قصد ابرام أو تنفيذ عقد، تحضير أو اجراء مفاوضات قصد ابرام أو تنفيذ ملحق[1].

2-الركـــــــــــــــــن المعنوي

جريمة الرشوة في الصفقات العمومية جريمة عمدية تتطلب القصد الجنائي العام كما تتطلب أيضا القصد الجنائي الخاص، أي العلم بعناصر الجريمة و لا سيما أن الأجرة أو المنفعة غير مستحقة و اتجاه ارادته الى قبضها أو محاولة قبضها[2].

3-العقوبات المقررة لجريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية

تطبق على جريمة الرشوة في مجال الصفقات العمومية في شركات المساهمة نفس الاحكام المقررة لرشوة الموظف العمومي سواء تعلق الأمر بإجراءاته المتابعة و العقوبات مع تشديد الغرامة.

يعقب عل هاته الجريمة حسب نص المادة 27 من ذات القانون بالحبس من عشر سنوات الى عشرين سنة و بغرامة من 1.000.000 دج الى 2.000.000 دج.

بالإضافة الى إمكانية ارفاقها بالعقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات الجزائري.

[1]-من فحوى نص المادة 27 من القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.

[2]- الشاذلي فتوح عبد الله، مرجع سابق، ص 192.

المبحث الثاني : المسؤولية الجزائية لمسيري شركة المساهمة في القانون التجاري

لم يكتف المشرع الجزائري بتحديد مسؤولية المسيرين في القواعد العامة فقط، بل تدخل بنصوص خاصة حدد من خلالها مسؤولية المسيرين الجزائية عبر القانون التجاري، يحمي بها أموال الشركة، فتتعدد هذه الجرائم و تنوع بين ما هو متعلق بانعقاد الجمعية العامة و تنظيمها(كعدم تقديم عمدي لورقة الحضور و التفويضات، أو عدم مسك و تنظيم محاضر الاجتماعات)، و المرتبطة بحق المساهمين في الإعلام و تمكينهم من الوثائق الضرورية(كعدم استدعاء المساهمين الحائزين للسندات الإسمية أو إعلام المساهمين بتاريخ انعقاد الجمعية العامة في الآجال القانونية، عدم تقديم السندات أو نموذج الوكالة)، أو المتعلقة بمراقبة شركة المساهمة (كعدم تعيين مندوبي الحسابات، عدم استدعائهم للجمعية العامة أو إعاقة عملهم)، أو المتعلقة بالتسيير المالي للشركة (كالجرائم المتعلقة بالأسهم، تعديل رأس المال، مسك محاسبة منتظمة)،أو المتعلقة بالتعسف في التسيير المالي للشركة و جرائم التعسف في استعمال أموال الشركة، و نظرا لطول الحديث في كل الجرائم لا يسعنا إلا تناول بعض الجرائم و التي تعتبر الأكثر انتشارا، يتعلق الأمر بجرائم التعسف في التسيير و استعمال أموال الشركة (المطلب الأول)، و جرائم التفليس (المطلب الثاني).

المطلب الأول : التعسف في التسيير و استعمال أموال الشركة

تعد مرحلة تسيير الشركة و إدارتها مرحلة أساسية تمارس فيها الشركة التجارية نشاطها وتحقق غرضها الذي أنشئت من أجله، فإذا التزمت في هذه المرحلة بحدود القانون وابتعدت عما يعد خرقا لأحكامه في أي مجال منه، فإنها ستبقى بعيدة عن تحمل أية مسؤولية، أما إذا خرقت أحكام القانون فإنها تقام المسؤولية الجزائية في حقها، بالتالي فإن هذه المرحلة هي الأكثر عرضة إلى ارتكاب فيها الجرائم من قبل الشركة التجارية[1]، و من بيت جرائم مرحلة تسيير الشركة و إدارتها جرائم التعسف في استعمال أموال الشركة او سمعتها، بالإضافة إلى جرائم التعسف في التسيير المالي كتوزيع أرباح صورية أو تقديم ميزانية وهمية.

الفرع الأول: التعسف في استعمال أموال الشركة

نص المشرع الجزائري على هذه الجريمة بموجب المواد 811ف3 و 840ف1 من القانون التجاري، و تعرف هذه الجريمة على أنها ذلك الاستعمال المخالف لأموال الشركة بسوء نية ،من أجل تحقيق مصلحة شخصية بطريقة مباشرة أو غير مباشرة[2]،و لقيام هذه الجريمة يجب توافر أركان ، كما أنها تتخذ صورا معينة ،و يترتب عليها عقوبات .

أولا : أركان الجريمة

تخضع جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة كغيرها من الجرائم لنفس الأركان(شرعي، مادي، معنوي)، بالنسبة للركن الشرعي و الذي يعني وجود نص قانوني يعاقب على الجريمة، و بالتالي فإن الأساس القانوني لهذه الجريمة يتضح في المواد 800ف3 و غيرها المذكورة أنفا، لذا سنتجه مباشرة للركنين المادي و المعنوي

1- الركن المادي

[1] زادي صفية، جرائم الشركات، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، قسم القوق، جامعة سطيف،2016 ص70.
[2] كركوري مباركة حنان، مرجع سابق، ص105

يتمثل الركن المادي في القيام بالفعل المحظور من القانون إذ لا وجود لجريمة دون ركن مادي، و الفعل المحظور في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة يتمثل في استعمال المسير لأموال الشركة استعمالا مخالفا لمصلحتها[1] يقصد بالاستعمال القيام باستخدام شيء ما، و هنا يعني استخدام ممتلكات الشركة، أما الاستعمال التعسفي فيقصد به الاستعمال المخالف لمصلحة الشركة و الذي يمكن أن يكون في شكل نشاط إيجابي كتملك الممتلكات أو تبديدها، فمفهوم الاستعمال واسع إذ من الممكن أن تتكون الجريمة من مجرد الاستعمال المتعسف فيه، حيث لا يشترط بلوغ حد معين في الاستعمال لقيام الجريمة بل و تقوم على الامتناع أيضا و هو ما قضى به القضاء الفرنسي بقيام الجريمة في حق من امتنع عن تخفيض الأجرة التي يتقاضاها من الشركة في الوقت الذي كانت تعاني فيه من عجز مالي[2].

تتضح صور التعسف من خلال المادة811 ف3و4 في استعمال أموال الشركة، اعتمادها المالي، السلطات و الأصوات، فأموال الشركة يقصد بها كل قيمة إيجابية للذمة المالية سواء كان مالا منقولا أو عقارا أو مالا ماديا أو معنويا، الظاهر في حسابات المؤسسة أو المستتر، مالا عاما أو خاص[3]، أما الاعتماد المالي يقصد به قدرة الشركة على الوفاء (اليسر) و مساحتها المالية، و كذا سمعتها و مصداقيتها، إذ يعد من قبيل استعمال الاعتماد المالي للشركة تعريض اقتدارها على الوفاء لخطر الإفقار أو العجز المالي الذي يتعين تجنبه[4].

أما إساءة استعمال السلطات تمحور حول إساءة استعمال المسير الصلاحيات الممنوحة له قانونا كالامتناع عن استعمال الصلاحيات الواجب استعمالها، أو عدم طلب مدير الشركة بالمبالغ المستحقة من شركة أخرى له فيها مصلحة، أما إساءة استعمال الأصوات يتعلق الأمر هنا بالأصوات التي يوكلها المساهمون للمسيرين على بياض بمناسبة الدعوة إلى انعقاد الجمعية العامة و بطلب منه لتأكيد الثقة ، في حين أن لهم كامل الحرية في الاشتراك شخصيا في الجمعية العامة أو تعيين مدير وفق خياراتهم[5]

أما الاستعمال المخالف لمصلحة الشركة والذي يعتبر عنصرا من عناصر الركن المعنوي، لا يوجد تعريف قانوني له و إنما يقوم على نظريتين؛ النظرية التعاقدية تتمثل و التي تماثل بين مصلحة الشركة و مصلحة المساهمين أساسها النظرية التعاقدية للشركة، أما النظرية المؤسساتية تفسر مصلحة الشركة على أساس أنها المصلحة العليا للمؤسسة.

في حين ان القضاء قضى بأن الجريمة لا ترمي إلى حماية مصلحة الشركاء فحسب، بل ترمي كذلك لحماية الذمة المالية و مصالح الغير المتعاقدين مع الشركة[6].

2 ـ الركن المعنوي

من المعلوم قانونا أنه لقيام الجريمة يجب أن تتوفر الأركان الثلاثة للجريمة، فلابد كي يعد الفعل سلوكا إجراميا معاقب عليه قانونا، أن يتوافر الركن المعنوي الذي يعبر عن إرادة الجاني إلى إتباع هذا المسلك و ارتكاب الفعل المجرم، إذ يجب أن يكون هناك تلازم بين القصد

---

[1] زكري ويس ماية ، جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، بحث مقدم لنيل شهادة ماجستير، جامعة الإخوة متنوري قسنطينة، كمية الحقوق، 2005، ص39.

[2] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، 2006، ص169

[3] سليماني جميلة، جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة سيدي بلعباس، 2018-2019، ص31.

[4] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص 173.

[5] سفيان حمود، التعسف في استعمال أموال الشركة، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة أم البواقي، 2015-2016، ص38-39.

[6] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص 173,

الجنائي و الركن المادي، فلا يصح العقاب على استعمال أموال الشركة إلا إذا اقترن بالقصد الجنائي، حيث أن الجريمة تقوم على الإرادة العمدية التي حددت سلوك الجاني المخالف للقانون، حيث أن المشرع اشترط لقيام هذه الجريمة أن يكون الاستعمال من المسيرين بسوء نية(القصد العام)، و أن يكونوا على علم بتعارضه مع مصالح الشركة، أو أن يكون الهدف من هذا الاستعمال تحقيق أغراض شخصية(القصد الخاص)[1]، وتتجسد غالباً في إمكانية الحصول على فائدة سواء تم ذلك بإثراء مباشر كالأجور المبالغ فيها أو بعدم الإنقاص من الثروة كتكفل الشركة بدون وجه حق بالمصاريف الشخصية لمدير الشركة أو أن تكون معنوية ومن أمثلتها حسب القضاء الفرنسي الطموح في حماية سمعة الأسرة، الرغبة في جذب اعتراف المستفيدون من التعسف، الأمل في حماية مصالح انتخابية، الأمل في الحفاظ على الرفاهية الشخصية، البحث عن المجد والنفوذ والشهرة، تمتين وضعية الجاني داخل المؤسسة[2].

ثانيا : العقوبة المقررة لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة

طبقا لنص المادة811 من القانون التجاري فإن العقوبات المقررة للجريمة تتراوح بين السجن لمدة سنة إلى خمس سنوات و بغرامة من 20000 دج إلى 200000دج أو بإحدى هاتين العقوبتين

الفرع الثاني : التعسف في التسيير المالي للشركة

قد يتعسف مسيري الشركة في استعمال ما يملكون من سلطات في التسيير المالي للشركة مما يؤدي بهم إلى ارتكاب الجرائم إضرارا بمصلحة المساهمين و الغير، كما تضر بأموال الشركة وممتلكاتها و هو ما جاء في المادة 811 ف 1و2 من القانون التجاري، و عليه سنتطرق لها بما يلي:

أولا ـــ جريمة توزيع أرباح صورية:

عرف المشرع الجزائري الأرباح الصافية من خلال المادة 720 من القانون التجاري على أنها : " تشكل الأرباح الصافية من الناتج الصافي من السنة المالية بعد طرح المصاريف العامة و تكاليف الشركة الأخرى بإدراج جميع الاستهلاكات و المؤونات"

و الأرباح القابلة لتوزيع، فنصت عليها المادة 1/722 حيث نصت على:" تكون

الأرباح القابلة للتوزيع من الربح الصافي للسنة المالية وبزيادة الأرباح المنقولة لكن بعد أن

تطرح من الاقتطاع المنصوص عليه في المادة 721، حصة الأرباح الآيلة للعمال والخسائر السابقة...".

وأضافت المادة 721 من القانون التجاري الجزائري على انه": في الشركات ذات المسؤولية المحدودة و شركات المساهمة يقتطع من الأرباح سندات نصف العشر على الأقل وتطرح منها عند الاقتضاء الخسائر السابقة، ويخصص هذا الاقتطاع لتكوين مال احتياطي يدعى (احتياطي قانوني) وذلك تحت طائلة البطلان كل مداولة مخالفة"

[1] محمد بن دعيمة، جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة أم البواقي، 2016-2017، ص 22.

[2] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص174.

و عليه فإن الأرباح الصورية هي ما اختل فيها أحد ضوابط احتساب الأرباح، فهي غير فائضة عن رأس المال أو إنها أرباح غير صافية، بمعنى أنها لم تجرى عليها الاقتطاعات المنصوص عليها قانونا، و أي توزيع لهذه الأرباح خلافا لهذه الأحكام نكون بصدد جريمة توزيع أرباح صورية[1]

لذا فإن هذه الجريمة تقوم كغيرها من الجرائم تقوم على ركن شرعي و ركن مادي و ركن معنوي.

الركن الشرعي: هو نص التجريم و المتمثل في نص المادة 811 من القانون التجاري.

الركن المادي: يتمثل في توزيع أرباح غير حقيقية و بشكل مخالف للقانون من أجل أغراض خاصة.

الركن المعنوي: و هو توفر القصد الجنائي للقيام بتوزيع أرباح غير حقيقية على الرغم من الإحاطة المسبقة بالفعل المجرم، و توافر الإرادة(سوء نية)[2]

ثانيا: جريمة تقديم ميزانية وهمية

نصت عليها الفقرة الثانية من المادة 811 وتقوم هذه المخالفة في حق رئيس شركة المساهمة و القائمون بإدارتها، و مديروها العامون، وبالنسبة للركن المادي لهذه المخالفة فيقوم إذا قام المسيرون بنشر أو تقديم المساهمين ميزانية مزورة و غير مطابقة للواقع، وذلك بغرض إخفاء حالة الشركة الحقيقية التي تكون غالباً في حالة خسارة و يريد إظهار العكس، وتقوم هذه المخالفة حتى ولو لم يتم توزيع أرباح صورية فتقوم بمجرد تقديم الميزانية المغشوشة، أما بالنسبة للركن المعنوي فهذه المخالفة تقتضي علم الجاني بأن الميزانية غير مطابقة للواقع واتجاه إرادته نحو نشرها أو تقديمها للمساهمين عن سوء نية والمتمثلة في إخفاءه لحالة الشركة الحقيقية[3]

بالنسبة للعقوبات المقررة لكلتا الجريمتين و طبقا لنص المادة 811 من القانون التجاري" **يعاقب بالحبس من سنة واحدة إلى خمس سنوات و بغرامة من 20000دج إلى 200000دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط..."**

المطلب الثاني : جرائم التفليس

قد يلجأ المسير لاستعمال طرق احتيالية باستغلاله منصبه و السلطات المخولة له فيخفي جرائم قد يرتكبها نظرا لمركزه في الشركة، و من بين أخطر الجرائم التوقف عن دفع الديون و الأداءات المستحقة فتقوم جريمة الإفلاس في مواجهة المسير، و التي اقرها المشرع من خلال القانون التجاري و الذي نص عليها في صورتين: تفليس بالتقصير أو تفليس بالتدليس

الفرع الأول : أركان جرائم التفليس

تقوم جريمة التفليس على ركنين الركن المادي والركن المعنوي.

---

[1] شعبي وفاء، جرائم الشركات التجارية، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة المسيلة،2015–2016، ص37.

[2] فريد حجوط، المسؤولية الجزائية لمسيري المؤسسات، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2015، ص140,

[3] فريد حجوط، المسؤولية الجزائية لمسيري المؤسسات، مرجع سابق، ص141.

أولا : الركن المادي تشترط الجريمة توافر الشروط التالية:

- أن يكون الجاني في شركات الأموال من ذوي الصفة أي أن يكون مديرا أو مسيرا، و أن يقوم بعمل من الأعمال المنصوص عليها في المواد من 379إلى380 من القانون التجاري[1].

1 ـ صفة الجاني:

يجب أن يكون الجاني مديرا قانونيا للشركة، أو مديرا فعليا، قد حددت المادة 380من قانون التجاري الجزائري الأشخاص المعنيين ويتعمق الأمر ب: القائمين بالإدارة والمديرين والمصفين في شركة المساهمة[2]، فحتى و لو لم يشر المشرع صراحة على خضوع المسير سواء كان قانوني أو فعلي و إنما تستشف من نص المادة 380 " على القائمين بالإدارة و المسيرين" حيث جاءت عامة[3]

2-الأفعال المجرمة : يجب أن يرتكب الجاني فعلا من الأفعال المنصوص عليها في

المادتين 378، 379 و 380 من القانون التجاري الجزائري.

ثانيا: الركن المعنوي

اشترط المشرع في هذه الحالة قصدا عاما يتمثل في وعي الفاعل بالوضعية الصعبة التي تعيشها المؤسسة، وقصدا خاصا يختلف باختلاف صور التفليس وهي ثلاث :الاختلاس،

التبديد والزيادة بالتدليس في الخصوم[4].

الفرع الثاني: أنواع جرائم التفليس

تشكل الأفعال المنصوص عليها في المواد من 378 إلى 380 إما تفليسا بالتقصير، وإما تفليسا بالتدليس .

أولا : جرائم التفليس بالتقصير

التفليس بالتقصير هو الذي ينتج عن خطأ أو إهمال، دون أن يشترط فيه سوء نية

المفلس، إنما يكفي تحقق النتيجة، و على الرغم من أن جريمة التفليس لا تطبق إلا على التاجر إلا أن المشرع أخضع الشخص المعنوي ممثلا في مسيريه كذلك لنظام الإفلاس على الرغم من عدم اكتسابهم لصفة التاجر[5].

و قضت المادتين 378 و380 من القانون التجاري بتطبيق عقوبة التفليس بالتقصير على من توافرت فيهم صفة المسير على أن يكون:

---

[1] نبيهة معيزة، مسؤولية مسيري شركات الأموال عن جرائم التفليس، مجلة التواصل في الاقتصاد و الإدارة و القانون، العدد 48، ديسمبر2016،ص97.

[2] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، دار هومة، الجزائر، الجزء 2، الطبعة 3، 2006، ص192.

[3] نبيهة معيزة، مسؤولية مسيري شركات الأموال عن جرائم التفليس، مرجع سابق، ص98.

[4] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، دار هومة، الجزائر، الجزء 2، الطبعة 3، 2006، ص195.

[5] وفاء شيعاوي، الإفلاس و التسوية القضائية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، 2013، ص139.

- قد استهلك مبالغ جسيمة تخص الشركة في القيام بعمليات تنصيبيه محضة او عمليات وهمية.

- أو قام بقصد تأخير إثبات توقف الشركة عن الدفع بمشتريات لإعادة البيع بأقل من سعر السوق، أو استعملوا بنفس القصد وسائل مؤدية للإفلاس للحصول على أموال، ويجب في هذه الحالة النظر في شروط الشراء واعادة البيع لتحديد ما إذا كانت العمليات المتتالية طبيعية أو غير طبيعية، كما اعتبر القضاء وسائل مؤدية للإفلاس اللجوء إلى الاقتراض بفوائد مفرط فيها أو مثقلة بتأمينات كبيرة[1].

- أو قام بعد توقف الشركة عن الدفع بإيفاء أحد الدائنين أو جعله يستوفي حقه إضرارا بجماعة الدائنين.

- أو قام بجعل الشركة تعقد لحساب الغير تعهدات ثبت بأنها بالغة الضخامة بالنسبة لوضعها عند التعاقد، وذلك بغير أن تتقاضى الشركة مقابلا.

- أو قام بإمساك أو أمر بإمساك حسابات الشركة بغير انتظام[2] .

أما فيما يخص العقوبات المقررة على جريمة التفليس بالتقصير، فإن نفس العقوبات المقررة على التاجر كشخص طبيعي تطبق على مسيري الشركة المعنيين، طبقا للمواد 383 من قانون العقوبات و 369 و من القانون التجاري.

حيث نصت المادة 383 ف1 من قانون العقوبات على " كل من ثبتت مسؤوليته لارتكابه جريمة التفليس في الحالات المنصوص عليها في القانون التجاري يعاقب: عن التفليس بالتقصير بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 25.000دج إلى 200.000دج".

ونصت المادة 369من القانون التجاري على انه": تطبق العقوبات المنصوص عليها في المادة 383 من قانون العقوبات على الأشخاص الذين تثبت إدانتهم بالتفليس بالتقصير أو بالتدليس".

ثانيا : جريمة التفليس بالتدليس

التفليس بالتدليس هو الذي ينتج عن غش واحتيال و يشترط فيه سوء نية المفلس أي يقوم على الركنين المادي و المعنوي بعكس التفليس بالتقصير الذي يكفي فيه توفر الركن المادي بوجود إحدى الحالات المنصوص عليها قانونا.[3]

و لقيام مسؤولية مسيري الشركة في جريمة التفليس بالتدليس، يشترط قيامهم للأفعال المنصوص عليها في المادة 379 من القانون التجاري، و المتمثلة في:

- اختلاس دفاتر الشيكات .

- تبديد أو إخفاء أصول؛ لا يقوم فعل اختلاس أو إخفاء الأصول إلا إذا كان الجاني قد تصرف في أموال الشركة التي كان يتولى فيها الإدارة، و لا يقوم الفعل بمجرد استعمالها المفرط.

---

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص 193

[2] وفاء شيعاوي، الإفلاس و التسوية القضائية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 143.

[3] وفاء شيعاوي، الإفلاس و التسوية القضائية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 144.

- الإقرار بمديونية الشركة بمبالغ ليست في ذمتها سواء في محررات أو أوراق رسمية أو عرفية، و هو ما يعبر عنه بالزيادة بالتدليس في الديون.[1]

أما فيما يخص العقوبات فيخضع مسيرو الشركة لنفس العقوبات المقررة للتاجر المرتكب لجريمة التفليس بالتدليس و المنصوص عليها في المادة 383 ف2 من قانون العقوبات ، و التي تصت على أنه:" كل من ثبتت مسؤوليته لارتكابه جريمة التفليس في الحالات المنصوص عليها في القانون التجاري يعاقب:

عن التفليس بالتدليس بالحبس من سنة إلى خمس سنوات و بغرامة من 100.000دج إلى 500.000دج.

و يجوز علاوة على ذلك أن يقضي على المفلس بالتدليس بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 9 مكرر1 من هذا القانون لمدة سنة على الأقل و خمس سنوات على الأكثر.

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص194.

ملخص الفصل الثاني

يرتكب مسيرو شركات المساهمة في كثير من الأحيان جرائم تضر بمصالح الشركة، المساهمين، أو الغير اثناء قيامهم بأعمالهم، و هذا الأمر يستدعي تدخل القواعد الجزائية التي ترتب على عاتقهم المسؤولية الجزائية، و من أجل متابعتهم عن الجرائم المرتكبة وجد نظام قانوني للمسؤولية الجزائية يحدد شروط متطلبة قانونا للمتابعة، تتمثل في ارتكاب الجرائم لحساب الشركة كشخص معنوي او عند تجاوزه للصلاحيات المحددة لهم ضمن النظام الأساسي للشركة.

كما تقوم المسؤولية الجزائية لمسير شركة المساهمة على أساس الخطأ العمدي أو غير العمدي، حيث يسأل المسير جزائيا على أساس منصبه الذي يقتضي منه الحرص، إلا ما كان خارجا عن إرادته، فيعاقب المسير عن أخطائه و أخطاء تابعيه اثناء تأديتهم لمهامهم.

لذا أولى المشرع الجزائري عناية فائقة لمسؤولية المسير الجزائية في شركة المساهمة باعتبارها تختص بالمشروعات القومية، فنجده خص مرتكبي الأخطاء من المسيرين بعقوبات صارمة في القواعد العامة المتمثلة في قانون العقوبات، قانون الوقاية من الفساد ومكافحته أو في قانون الصفقات العمومية أو في القواعد الخاصة المتمثلة في القانون التجاري.

ويعاقب المسير في شركة المساهمة، بعد ثبوت تحقق اركان الجريمة المتعلقة بكل جريمة على حدى.

الخاتمة

لقد توصلنا من خلال هذه الدراسة إلى أن الإدارة في شركة المساهمة تكون إما وفقا للنظام التقليدي بمجلس الإدارة أو وفقا النظام الحديث بمجلس المديرين و مجلس المراقبة، و يعتبر أعضاء مجلس الإدارة أو أعضاء مجلس المديرين مسيرين تبعا لنظام التسيير المتخذ، و باعتبار أن الشركة شخص معنوي لا يستطيع التعبير عن إرادته إلا عن طريق نائب هو المسير، و نظرا لمكانة المسير في الشركة و ما يتمتع به من سلطات واسعة في التسيير و الإدارة، ظهر نوع أخر من المسيرين إلى جانب المسير القانوني ، هو المسير الفعلي، حيث أنهما يشتركان في ممارسة مهام إدارة الشركة و الظهور بمظهر المسير أمام الغير.

لم يميز المشرع بين المسير القانوني و المسير الفعلي عند سن أحكام المسؤولية ، فقد ساوى بينهما في المركز القانوني في حال ارتكاب أي فعل مخالف يضر بمصالح الشركة، ففي حال مخالفة أحكام القانون أو نظام الشركة بالغش أو الخطأ في الإدارة، فإنه يترتب عنه قيام المسؤولية المدنية عقدية أو تقصيرية، وقد تكون فردية أو تضامنية، فيكون للطرف المتضرر فيها سواء كان الشركة في الأساس أو المساهمين، أو الغير المتضرر من فعل المسير، رفع دعوى للتعويض عن الضرر اللاحق به، إلا أن إقرار المسؤولية المدنية وحدها لا تكفي للحد من تعسفات المسيرين في تبديد أموال الشركة و الإضرار بمصالحها

تدخل المشرع بتجريم أفعال الإدارة المضرة بالشركة و مصالحها إذا توافرت لدى المسير نية تحقيق مصلحة شخصية تتعارض مع مصلحة الشركة، عن طريق إقرار مسؤولية جزائية مختلف القوانين كالقانون التجاري و قانون العقوبات و القوانين المكملة له، كما أن المشرع و من خلال الجرائم التي تناولناها في دراستنا حاول حماية الذمة المالية للشركة على اعتبار أن شركة المساهمة من شركات الأموال؛ أي أن الشركاء لا يسألون إلا بقدر حصصهم في الشركة، و بالتالي فإن الذمة المالية للشركة مستقلة عن ذمة المسيرين الشخصية، و هو ما قد يستغله المسيرون للتصرف في أموال الشركة أو استعمال أموالها لأغراض شخصية تتنافى و مصالح الشركة و الشركاء، سواء كان ذلك بطريقة مباشرة أو غير مباشرة.

و عليه فإننا نجد أن المشرع قد وفر الحماية القانونية اللازمة للائتمان التجاري و المصالح الخاصة بالشركة و الشركاء، و وفر ضمانات للمساهمين من التصرفات غير المشروعة في حالة تعسف المسيرين في استعمال مطلق الصلاحيات المقررة لهم، إلا أن عدم تحديد المشرع لمفهوم التسيير أدى إلى تقييد سلطة المسير في تأدية مهامه، و قتل روح المبادرة في اتخاذ القرارات خشية الوقوع في أفعال مجرمة و هو ما يؤثر سلبا على مصالح الشركة.

و عليه نقترح التالي:

- ضرورة تدخل المشرع في إصدار قانون خاص بالشركات يتضمن من خلاله مسؤولية المسيرين المدنية و الجزائية بشكل دقيق، خصوصا أمام عجز النصوص العامة نظرا

لطبيعة العمل التجاري للشركة و خصوصية أعمال التسيير، حيث أن تعدد التشريعات التي تحكم الموضوع أمر غير مرغوب فيه.

- تفعيل آليات الرقابة الموجودة لتساهم في الحد من تجاوزات مسيري الشركات التجارية الخاصة لاسيما الكبرى منها.

- ضرورة الاعتماد على معايير الكفاءة في إدارة \الأعمال عند تعيين القائمين بالإدارة

- إنشاء بنك معلومات خاص بالمسيرين

قائمة المراجع

القوانين:

1- الأمر رقم 75-59 المؤرخ فسي 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل و المتمم بموجب القانون 05 – 02،و المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 15-20المؤرخ في 18 ربيع الأول 1437 الموافق ل 30 ديسمبر 2015.

2- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل و المتمم بموجب القانون 09-01 المؤرخ في 25 فبراير 2009.

3- الأمر 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل و المتمم بالقانون 07-05 المؤرخ في 13 مايو 2007.

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

الكتب

1- إبراهيم سيد أحمد، المسؤولية المدنية (التعويض في المسؤولية التقصيرية و العقدية)، دار الكتب القانونية، مصر، 2002.

2- أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الموظفين و جرائم الأعمال، و جرائم التزوير، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر ،2004.

3- أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الموظفين و جرائم الأعمال، و جرائم التزوير، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر 2006.

4- أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، الجزء 2، الشركات التجارية، الطبعة 2، بدون سنة ن، الجزائر، 1980

5- ج ريبير،ر.روبلو، ميشال جرمان، المطول في القانون التجاري، الجزء 1، مجلد 2، ترجمة منصور القاضي و سليم حداد، ط 01، مجد المؤسسة الوطنية للدراسات، لبنان، 2008.

6- سعد عبد العزيز، جرائم التزوير خيانة الأمانة و استعمال المزور، الطبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر، 2006.

7- سعيد يوسف البستاني ، قانون الاعمال و الشركات، د ط، منشورات الحلبي، بيروت، لبنان،2004

8- سعيد يوسف البستاني ، قانون الاعمال و الشركات، د ط، منشورات الحلبي، بيروت، لبنان، 2004.

9- الشاذلي فتوح عبد الله، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، جرائم العدوان على المصلحة العامة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 2003

10- صفوت بهنساوين، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، بني سوف، مصر، دون سنة نشر.

11- الطيب محمد رفيق، مدخل للتسيير أساسيات وظائف تقنيات،ج1،ديوان المطبوعات الجامعية ،الطبعة 4، الجزائر، 2011.

12- علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات، القسم الخاص جرائم الاعتداء على المصلحة العامة و على الانسان و المال، ط2، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، 2002.

13- علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في ق م ج، الطبعة 7، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000

14- عمار عمورة ، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة، الجزائر، 2009,

15- كمال العياري، المسير في الشركات التجارية، شركات الأشخاص و شركات ذات المسؤولية المحدودة، الجزء 1، الطبعة الأولى ، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2010.

16- كمال العياري، المسير في الشركة التجارية، الجزء 2، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس، 2011.

17- مأمون سلامة، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة 1، دار النهضة العربية، مصر، 1990

18- محمد علي جعفر، قانون العقوبات، القسم الخاص، الجرائم المضرة بواجبات الوظيفة و بالثقة العامة و الواقعة على الأشخاص و الأموال، ط2، المؤسسة الجامعية للدراسات، لبنان، 2006.

19- محمد فريد العريني، القانون التجاري، (شركات الأشخاص و الأموال)، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2001.

20- مصطفى كمال طه ووائل بندق، أصول القانون التجاري، دار الطبع، دار الفكر الجامعي، مصر، 2006

21- مليكة هنان، جرائم الفساد، الرشوة و الاختلاس و تكسب الموظف العام من وراء وظيفته في الفقه الإسلامي و قانون مكافحة الفساد الجزائري مقارنا ببعض التشريعات العربية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر 2010.

22- نادية فضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط3، 2008.

23- نادية قاسم بيضون، الرشوة وتبييض الأموال من جرائم أصحاب الياقات البيضاء، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2008.

24- نوفل عبد الله صفو الدليمي، الحماية الجزائية للمال العام، دراسة مقرنة، دار هومة، الجزائر، 2009.

25- وفاء شيعاوي، الإفلاس و التسوية القضائية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، 2013.

باللغة الأجنبية

1- Cf. J.-L. RIVES-LANGE, *La notion de dirigeant de fait (au sens de l'art. 99 de la loi du 13 juill. 1967 sur le règlement judiciaire et la liquidation des biens)*, D. 1975, Chron.

2- Mbelle Jean-Richard, *Le Dirigeant De Fait En Droit Privé Français*, Thèse de Doctorat en Droit Privé, Université Nancy 2, France, 2008

الملتقيات و المقالات ;

1- بوصنوبرة مسعود، "الرشوة"، الملتقى الوطني الأول حول الجرائم المالية في ضل التحولات الاقتصادية و التعديلات التشريعية، جامعة قالمة، يومي 24 و25 أفريل 2007.

2- شيباني نضيرة، هوية المسير في ظل الشركة التجارية، مجلة الندوة للدراسات القانونية، العدد 1، الجزائر،2013,

3- عبد الحميد جباري، قراءة في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مجلة الفكر البرلماني، العدد 15 فيفري، 2007، مجلس الامة، الجزائر

4- عيساوي نبيلة، جريمة الرشوة في ضل قانون مكافحة الفساد، الملتقى الوطني الأول حول الجرائم المالية في ضل التحولات الاقتصادية و التعديلات التشريعية، جامعة قالمة، يومي 24 و 25 أفريل 2007.

5- كركوري مباركة حنان، المسؤولية الجزائية للمسير في الشركة التجارية، مجلة منازعات الأعمال، المغرب، العدد21، فبراير 2017.

الرسائل و المذكرات

1- أمال بلمولود، المسؤولية المدنية للمسيرين في شركات المساهمة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق ، جامعة سطيف،2014-2015
2- زادي صفية، جرائم الشركات، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، قسم القوق، جامعة سطيف،2016
3- زكري ويس ماية ، جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، بحث مقدم لنيل شهادة ماجستير، جامعة الإخوة منتوري، كلية الحقوق، 2005.
4- زوليخة زوزو، جرائم الصفقات العمومية و آليات مكافحتها في ضل القانون المتعلق بمكافحة الفساد، مدكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، جامعة قاصدي مرباح، كلية الحقوق ، السنة الجامعية 2011-2012.
5- سفيان حمود، التعسف في استعمال أموال الشركة، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة أم البواقي، 2015-2016.
6- سليماني جميلة، جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق ، جامعة سيدي بلعباس، 2018-2019.
7- شعبي وفاء، جرائم الشركات التجارية، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة المسيلة،2015–2016.
8- عمار مزياني، المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات، رسالة دكتوراه، قانون جنائي، كلية الحقوق ، جامعة باتنة، 2012-2013.
9- فريد حجوط، المسؤولية الجزائية لمسيري المؤسسات، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2015.
10- قطاف حفيظ، جريمة الإهمال الواضح، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء، مديرية التربصات، الدفعة الرابعة عشر، 2006/2005.
11- محمد بن دعيمة، جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة أم البواقي، 2016-2017.
12- مزوار فتحي، حماية المساهم في شركة المساهمة، (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة ابي بكر بلقايد، تلمسان، 2011.
13- مشرفي عبد القادر، سلطات المسير في الشركة ذات المسؤولية المحدودة و المؤسسة ذات الشخص الواحد، رسالة ماجستير في قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق، جامعة وهران
14- نبيهة معيزة، مسؤولية مسيري شركات الأموال عن جرائم التفليس، مجلة التواصل في الاقتصاد و الإدارة و القانون، العدد 48، ديسمبر2016.
15- هازل عبد الله، الممثل الدائم للشخص المعنوي القائم بالإدارة في شركة المساهمة "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2015-2016.

فهرس المحتويات

وزارة التعليـم العالـي والبحـث العلمـي..... 1
مقدمة 1
الفصل الأول: المسؤولية المدنية لمسيري شركات المساهمة 5
تمهيد: 6
المبحث الأول: تحديد مدلول مسيري شركة المساهمة. 7
المطلب الأول: مفهوم مسيري شركة المساهمة وفقا للتشريع الجزائري 7
الفرع الأول: إدارة شركة المساهمة وفقا للنظام الكلاسيكي 7
الفرع الثاني. إدارة شركة المساهمة وفقا للنظام الحديث..... 8
المطلب الثاني:أنواع مسيري شركة المساهمة وفقا للنطاق الشخصي..... 8
الفرع الأول: المسير القانوني 9
الفرع الثاني: المسير الفعلي 11
المبحث الثاني: حالات المسؤولية المدنية لمسيري شركات المساهمة..... 13
المطلب الأول : أنواع المسؤولية المدنية لمسيري شركات المساهمة 13
الفرع الأول: المسؤولية الناتجة مخالفة القانون و أعمال الغش..... 13
الفرع الثاني : المسؤولية الناتجة عن مخالفة نظام الشركة و أخطاء التسيير 15
المطلب الثاني : دعاوى المسؤولية المدنية ضد مسيري شركات المساهمة 16
الفرع الأول : دعاوى الشركة و المساهمين 17
الفرع الثاني: دعوى الغير 18
المطلب الثالث : التعويضات المالية الناتجة على مسيري شركات المساهمة 19
الفرع الأول : تقدير التعويض..... 19
الفرع الثاني: فعالية التعويضات المالية المفروضة على المسير 20
ملخص الفصل الأول 22
الفصل الثاني المسؤولية الجزائية لمسيري شركة المساهمة في القواعد العامة و القانون التجاري23
تمهيد..... 24
المبحث الأول: مسؤولية المسيرين في القواعد العامة 25
المطلب الأول: جرائم مسيري شركة المساهمة في قانون العقوبات..... 25
الفرع الأول: جريمة الإهمال الواضح 25

الفرع الثاني: جريمة خيانة الأمانة 28
المطلب الثاني: جرائم مسيري شركة المساهمة في قانون مكافحة الفساد و الوقاية منه..... 30
الفرع الأول: الرشوة و اختلاس الممتلكات 31
الفرع الثاني: جرائم الصفقات العمومية 35
المبحث الثاني : المسؤولية الجزائية لمسيري شركة المساهمة في القانون التجاري..... 39
المطلب الأول : التعسف في التسيير و استعمال أموال الشركة 39
الفرع الأول: التعسف في استعمال أموال الشركة 39
الفرع الثاني : التعسف في التسيير المالي للشركة 41
المطلب الثاني : جرائم التفليس..... 42
الفرع الأول : أركان جرائم التفليس..... 42
الفرع الثاني: أنواع جرائم التفليس 43
ملخص الفصل الثاني 46
الخاتمة 47
قائمة المراجع 49

الكلمات المفتاحية: المسير، المسؤولية المدنية، المسؤولية الجنائية، شركة المساهمة.

الملخص

تأتي هاته الدراسة، مكملة لغيرها من الدراسات السابقة المتعلقة بنطاق مسؤولية مسيري شركات المساهمة. وذلك اهتماما منا بهذا النوع من الشركات التجارية، التي تعد النموذج الأمثل لشركات الأموال نظرا لأهميتها في تحريك عجلة الاقتصاد، ولكونها تستقطب رؤوس الأموال الضخمة وتختص بالمشاريع الكبرى.

وقد تطرقنا في هذه الدراسة إلى النظام القانوني الذي وضعته الجزائر، مواكبة لباقي دول العالم التي شرعت في هذا المجال بوضع ترسانات قانونية حماية للادخار العام من سوء الإدارة والتصرفات التي قد تتسبب في الاضرار به أو برأس مال هذا النوع من الشركات، لتنظيم مسؤولية المسيرين المدنية والجزائية ونحن كلنا أمل أن تكون دراستنا لبنة تضاف إلى صرح الدراسات المتعلقة بموضوع الشركات التجارية.

Le résumé:

Cette étude, vient compléter les études précédentes relatives au champ de responsabilité des administrateurs des sociétés par actions, et ce, pour l'intérêt que nous portons pour ce type de sociétés commerciales, qui est considéré comme le modèle idéal des sociétés monétaires du fait de son importance dans le mouvement qu'elle induit à la roue de l'économie et parce qu'elle attire d'énormes capitaux et elle se spécialise dans les grands projets.

Dans cette étude, nous avons évoqué le système juridique mis en place par l'Algérie, dans la lignée du reste du monde qui a mis mettre en place des arsenaux juridiques pour protéger l'épargne publique de la mauvaise gestion et des actions susceptibles de lui porter préjudice ou d'affecter le capital de ce type de sociétés, pour réglementer la responsabilité civile et pénale des dirigeants. Nous espérons avec notre étude ajouter une pierre à l'édifice des études concernant les sociétés commerciales.