



وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة الجيلالي ليابس بسيدي بلعباس
كلية الحقوق و العلوم السياسية (19 مارس 1962)

جريمة الاستيلاء على أموال الشركة

أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه طور ثالث (ل م د)

تخصص: قانون
فرع: قانون جنائي للمؤسسات
تحت إشراف الأستاذ الدكتور:
محي الدين عبد المجيد

إعداد الطالبة
سليمانى جميلة

لجنة المناقشة

السيد: بوسندة عباس	أستاذ التعليم العالي	جامعة سيدي بلعباس	رئيسا
السيد: محي الدين عبد المجيد	أستاذ محاضر - أ -	جامعة سيدي بلعباس	مشرفا ومقررا
السيدة: عمارة فتيحة	أستاذة محاضرة - أ -	جامعة سعيدة	عضوا مناقشا
السيدة: عياشي حفيظة	أستاذة محاضرة - أ -	جامعة سعيدة	عضوا مناقشا

السنة الجامعية 2018-2019م / 1439-1440هـ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كلمة شكر

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

عملا بقوله تعالى: "وإذا تآذن ربك لئن شكرتم لأزيدنكم.....".

بعد رحلة البحث والجهد نشكر الله تعالى على نعمه التي لا تقدر ولا تحصى، ومنها توفيقه على إتمام هذا العمل، كما أتقدم بالشكر وعظيم الامتنان لفضيلة الأستاذ الدكتور محي الدين عبد المجيد لقبوله الإشراف على هذا العمل، وعلى دعمه وتوجيهاته القيمة وتكبده السهر على أن يخرجني في هذه الحلة، فجزاه الله خير الجزاء.

والشكر موصول لأعضاء لجنة المناقشة، لقبولهم مناقشة هذا العمل رغم انشغالاتهم العلمية، سائلين لهم المولى عز وجل دوام العطاء في مجال العلم.

كما يسرنا أن نوجه الشكر والعرفان إلى أستاذتنا الكرام على إرشاداتهم وأرائهم، ونخص بالذكر: الأستاذ مجاهد زين العابدين والأستاذ عثمانى عبد الرحمن، الأستاذ طيطوس فتحي...فجازهم الله كل خير.

كما نتقدم بخالص الشكر والتقدير إلى موظفي المكتبات داخل الجامعة وخارجها، وبالأخص جامعة الدكتور مولاي طاهر بسعيدة، وأنحني لمديرة مكتبتها الأستاذة سمية.

وقبل وبعد فالشكر لله والله الحمد.

الإهداء

إلى من كلله الله بالهيبة والوقار....إلى من أحمل اسمه بكل افتخار... إلى من علمني العطاء
دون انتظار...إلى من أدعو الله أن يمد في عمره ليرى ثمارا قد حان قطافها بعد طول اهتمام..والذي
العزير.

إلى ملاكي في الحياة....إلى بسمه الحياة....إلى من كان دعائها سر نجاحي.... إلى من تتعب
لتراني ألمع.....إلى أغلى الحبايب....أمي الحبيبة.

إلى أغلى هدية قدمها لي والداي....إلى شمعة متقدة تنير ظلمة حياتي...أختي خديجة وزوجها
الغالي عبد العزيز.

إلى من تطلعوا لنجاحي بنظرات الأمل....إلى من أرى فيهم نفسي...إخوتي محمد، سليمان،
عبد الحق.

إلى من تحلوا بالإخاء وتميزوا بالوفاء والعطاء...إلى من معهم سعدت وبرفقتهم في دروب الحياة
سرت...إلى من عرفت كيف أجدهم....فضيلة، سعاد، بوخشة فضيلة، سمية، عايدة، نادية....

قائمة المختصرات

أولاً: باللغة العربية

ج: جزء.

ج.ر: الجريدة الرسمية.

ص: صفحة.

ط: طبعة.

ع: العدد

ق.ع: قانون العقوبات.

ق.ت: قانون تجاري.

ق.و.ف.م: قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

ق.م: قانون مدني.

ق.ا.ج: قانون إجراءات جزائية.

غ.ج: الغرفة الجنائية.

ثانياً: باللغة الأجنبية

P :page

N :numéro

Edit : Edition

Op.cit : ouvrage précité

L.G.D.J : Librairie Générale de droit et de jurisprudence

مقدمة:

من موضوعات القانون التجاري التي حظيت باهتمام المشرعين والفقهاء على حد سواء، نظام الشركات التجارية، بحيث احتل هذا الأخير الصدارة بين موضوعات القانون التجاري، وذلك نظرا للأهمية التي باتت تكتسبها هذه الشركات، والتي أصبحت تضم معظم المشروعات المالية والتجارية والصناعية الكبيرة والمتوسطة التي تتجاوز مقدرة الفرد الواحد، والتي لا يمكن تحقيقها إلا بجمع جهود وتركيز أموال عدد كبير من الأفراد⁽¹⁾.

كما أن التطور الصناعي والتكنولوجي الذي عرفته الدول في الأزمنة الأخيرة، والذي أدى إلى توسع الحياة الاقتصادية وتعدد المنشآت الاقتصادية، كان سببا في انتشار الشركات بشكل لم يسبق له مثيل، بحيث تنوعت الأنشطة التي تقوم بها هذه الشركات في كافة ميادين الحياة، فأصبحت بمثابة كيانات اقتصادية، لها من القدرات ما يفوق إمكانيات الأفراد في التأثير على الحياة الاقتصادية والاجتماعية، وعليه لم يعد من الممكن تجاهل المرتبة التي وصلت إليها، خصوصا وأن رؤوس أموال بعض الشركات باتت تفوق أموال دولة بأكملها.

والشركة باعتبارها شخص معنوي فإنه ومن غير الممكن ممارسة أنشطتها إلا عن طريق أشخاص طبيعيين مكونين لها⁽²⁾، يقومون بتجسيد إرادتها ويتولون مهمة تسيير شؤونها، بحيث يكون هذا التسيير إما عن طريق علاقة لائحية أو اتفاقية، وسواء بصفة نظامية أو فعلية.

1 محمد مصطفى كمال طه و وائل أنور بندق، الشركات التجارية، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، مصر، 2016، ص03.

2 يحي أحمد موافي، الشخص المعنوي ومسؤولياته قانونيا ومدنيا وإداريا وجنائيا، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 1987، ص264.

ويعتبر المسير الذي يمارس أعماله بصفة نظامية هو مسير قانوني، يجوز أن يكون شريكا في الشركة التي يتولى تسييرها، كما يمكن أن يعين من خارج الشركة، وهذا ما نصت عليه المادة 576 ق.ت.ج⁽¹⁾، بمعنى آخر فالمسير بمفهومه الواسع يمثل كل شخص يساهم في إدارة الشركة، أما بمفهومه الضيق فهو يقتصر على المسير الرئيسي الذي يتولى إدارة الشركة وتسييرها فقط.

أما المسير الذي يمارس مهام الإدارة والتسيير دون أن يكون حائزا على سند قانوني، ويتصرف باسم الشركة دون أن يكون مكلفا أو مخلولا بذلك قانونا⁽²⁾، فهو مسير فعلي اعترف له المشرع بهذه الصفة نظرا للتأثير الذي بات يمارسه في الشركة، مما استلزم ضرورة تنظيمه بنصوص قانونية، تضمنها القانون التجاري في المادتين 224 و262، على أن يكون حامل هذه الصفة يمارس مهام التسيير بصفة فعلية إيجابية، وبصفة معتادة ليست عرضية، وبكامل الحرية والاستقلالية.

والمهمة الأساسية للمسير مهما كانت صفته ومهما كان نوع الشركة التي يتولى تسييرها، هي تحقيق مصلحة هذه الشركة بالدرجة الأولى في حدود ما يسمح به القانون، إلا أنه وبالنظر إلى الأموال الضخمة التي باتت تتداولها هذا الشركات، والتي قد تعجز الدول عن جمعها، أصبحت هدفا يسعى جميع مجرمي الأموال إلى وصوله، وأصبحت محل إغراء حتى لغير المجرمين، وخصوصا لأولئك الذين توضع تحت تصرفهم هذه الأموال، وهو المسيرين بالدرجة الأولى، والذين بالرغم من الأهمية البالغة التي يكتسبونها في الشركة والدور الذين يلعبونه فيها، بحيث يؤدي نجاحهم إلى نجاحها، فإنهم وبالمقابل يشكلون خطرا كبيرا عليها، وقد يكونون سببا في هلاكها في حال ما أعماهم الطمع والجشع وتجاوزوا حدود سلطاتهم، وقرروا الاستيلاء على أموال الشركة وتحويلها لخدمة مصلحتهم الخاصة بدلا من مصلحة الشركة.

1 تنص المادة 576 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر 1975 الذي يتضمن القانون التجاري على أنه: 'يدير الشركة ذات المسؤولية المحدودة شخص أو عدة أشخاص طبيعيين. ويجوز اختيارهم من خارج الشركاء....'

2zerguine ramdan , la responsabilité pénale des dirigeants des entreprise , revue algérienne des sciences juridiques et politiques, institut de droit et des sciences administratives, ben_aknoun, université d'alger, volume xxxi, n 04, alger, 1993, p : 694.

من أجل ما سبق ولحماية أموال الشركة بالدرجة الأولى وحماية الشركاء والغير المتعامل معها على حد سواء من الجرائم التي يرتكبها المسير والتي تدخل ضمن نطاق جرائم التسيير، قرر المشرع المسؤولية الجزائية للقائمين على إدارة الشركة وتسيير شؤونها، عن تصرفاتهم المخالفة للقانون ولمصلحة الشركة، وقام بتجريم تلك الأفعال وتقرير عقوبات لمرتكبيها عن طريق نصوص قانونية صارمة.

وقد أثار موضوع المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات التجارية العديد من الإشكالات، بسبب الخصوصية التي تتميز بها هذه الجرائم عن غيرها، وذلك من عدة جوانب:

بحيث تثار الإشكالية عندما يرتكب المسير الجريمة بصفة شخصية سواء كان سلوكا إيجابيا أم سلبيا، وتثور في حال لم يرتكبها بنفسه، بل عن طريق الغير، بحيث يدخل في مسألة المسؤولية الجزائية عن فعل الغير وهو تابعيه وهي الاستثناء الوارد على قاعدة شخصية المسؤولية والعقوبة، والتي تثار بشأنها جدل واسع، ذلك أن المسير طبقا لها يتحمل تبعات أعمال تابعيه والتي لم يرتكبها بنفسه، فعلى أي أساس يتحمل فعل لم يرتكبه؟

وهنا انقسم الفقه إلى مؤيد ومعارض، بحيث يرى البعض بأن المسير ملزم بالرقابة والإشراف على أعمال التابع، وأي خطأ من طرف التابع هو بسبب إهمال من جانب المسير يستوجب قيام المسؤولية ضده، أما البعض الآخر فيرى أن مسؤولية المسير هي مسؤولية مادية مصدرها الجرائم المادية التي تقوم مسؤوليتها دون خطأ⁽¹⁾، بل ويتعدى الأمر إلى الجرائم التي يرتكبها المسير عن قصد وعن غير قصد، والتي يعاقب عليها قانونا سواء ضمن نصوص قانون العقوبات أو القانون التجاري والقانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته⁽²⁾، والتي بالرغم من تفرقتها إلا أنها تنصب في إناء واحد وهو الاستيلاء على أموال الشركة، وبالتالي يمكن تصنيفها لثلاثة فئات.

1 محمد حزيط، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في القانون الجزائري والقانون المقارن، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص 226 إلى 247.

2 القانون 06-01 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق ل 20 فبراير سنة 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

الفئة الأولى: وهي الجرائم التي نص عليها المشرع الجزائري وعاقب عليها بموجب قانون العقوبات، وهي جريمة خيانة الأمانة المرتكبة من طرف مسيري الشركات، وجريمة الاستيلاء على الأموال المشتركة والتي جاء بها كصورة من صور جريمة السرقة.

الفئة الثانية: وهي الجرائم التي نص عليها المشرع في القانون التجاري، والمتمثلة في جريمة استعمال أموال الشركة للمصلحة الشخصية والجرائم المتعلقة بالميزانية، التي تضم جريمة توزيع أرباح صورية وجريمة تقديم ميزانية غير مطابقة للواقع، وكذلك جريمة النقليس المرتكبة من قبل مديري الشركات.

الفئة الثالثة: وهي التي جاء بها المشرع ضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والتي يرتكبها المسير من أجل الاستيلاء على أموال الشركة عن طريق فعل الاختلاس.

ورغم دخول كل هذه الأفعال في تكوين الركن المادي لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة، إلا أن تعدد أوصافها يثير العديد من الإشكاليات عند تكييفها وتقدير العقوبات التي تستوجبها.

وما استوقفنا أثناء الدراسة، هو مسألة قيام مسؤولية الشركة، فهل من الضروري قيام مسؤولية المسير مقترنة بها باعتبارها شخص معنوي، أم أن كلا المسؤولين مستقلين عن بعضهما البعض؟

وعند حديثنا عن قيام مسؤولية المسير الجزائية، فإنه لا يفوتنا التطرق إلى انتقائها، حيث أنه بالإضافة إلى خضوع المسير للأحكام العامة المتعلقة بانتفاء المسؤولية، فقد أخصه المشرع بأحكام خاصة، وهنا ثارت مسألة تفويض السلطة كوسيلة يلجأ إليها المسير لدفع المسؤولية عنه، إلا أنها ليست مطلقة بل تخضع لضوابط قانونية تنظمها.

ونظرا لخطورة جريمة الاستيلاء والتي تدرج ضمن الجرائم الاقتصادية، ذلك أنها تمس الشركات والتي باتت من مقومات اقتصاد الدولة، ومصدر دخل لها، وأي مساس بها يعد مساسا باقتصاد الدولة ككل، فقد تم تجريمها كنتيجة حتمية لحماية الأموال من العبث، وقد تم اعتماد هذه التصنيفات في الجرائم لأنها متميزة عن غيرها، ولأن المشرع أحاطها بخصوصية غير تلك المعهودة في الجرائم العادية سواء من الناحية الموضوعية أو الإجرائية.

حيث أنه في حال تغير وصف الشخص مرتكب الجريمة فإن تكييف الجريمة يتغير ليصبح جريمة أخرى غير الاستيلاء، فالمسير يعتبر ركنا مفترضا لقيام هذه الجريمة، إضافة إلى هذا فإن هذه الجريمة تتميز عن غيرها في أن فعل المسير فيها دائما إيجابي، يتمثل في الفعل وليس الامتناع، وهنا ما يستلزم البحث في حال سكوت المسير عن الجريمة فعلى أي أساس يعاقب، كفاعل أصلي أو كشريك في جريمة أخرى غير الاستيلاء؟

والجريمة الاقتصادية بصفة عامة تعتبر من جرائم الخطر، لأن قانون العقوبات كما يهتم بالنتائج الضارة التي تنجم عن الفعل الإجرامي، فإنه يأخذ في اعتباره أيضا تلك النتائج الضارة قبل حدوثها في المستقبل، فلا يشترط على ارتكاب الجريمة ضرر فعلي بل يكفي في بعض الجرائم أن يقترن سلوك الفاعل بمجرد احتمال الضرر⁽¹⁾.

إلا أنه في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة فرغم خطورتها إلا أن الأفعال المكونة لها لا يتصور فيها العقاب على الشروع، مثلما هو الحال في جريمة خيانة الأمانة، فالاستيلاء يتطلب تواجد المال بحوزة المسير بسبب منصبه قبل ارتكاب الجريمة.

وفي حال تصنيف جريمة الاستيلاء ضمن الجرائم المادية، أفلا يعتبر هذا بمثابة تعسف في حق المسير حسن النية، خصوصا وأن الخطأ وارد في منصب مثل الذي يشغله هذا الأخير؟

وقد قرر المشرع الجزائري للجرائم الداخلة في نطاق الاستيلاء مجموعة من الجزاءات الجنائية وغير الجنائية، من أجل الحد منها محاولا الارتقاء بها إلى حد الردع، ذلك أن هذه الجريمة من الجرائم اللازمة للحماية، لأنها تمس بالنظام العام بمفهومه الحديث، وهو النظام العام الاقتصادي، لذلك كان لا بد من منحها نوعا من الخصوصية من الناحية الإجرائية⁽²⁾، وهو ما حاول المشرع الجزائري فعله للحد من الانعكاسات المباشرة وغير المباشرة لهذه الجرائم، على الاستقرار الوطني والدولي على حد سواء، بداية من مباشرة وتحريك الدعوى العمومية،

1 جميل علي ازمنقا، الجريمة الاقتصادية المسؤولية والجزاء -دراسة في القانون المقارن-، ط1، دار الأيام للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2016، ص36 و37.

2 جميل علي ازمنقا، نفس المرجع، ص37.

والتي لا تحرك إلا من طرف أشخاص حددتهم القانون على سبيل الحصر في الأمر 15-02⁽¹⁾. من خلال نص المادة 6 مكرر منه، حين قيد تحريك الدعوى العمومية في جريمة الاستيلاء بشكوى من الهيئات الاجتماعية، وهذا ما دفع بنا للبحث حول نية المشرع من وراء إدراجه لهذا النص ضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية.

أما فيما يتعلق بانقضاء الدعوى العمومية فقد أجاز المشرع الجزائري اللجوء إلى إجراء الوساطة، من أجل إعادة الحال إلى ما كانت عليه، فالهدف من تجريم هذا الفعل هو مصلحة الشركة بالدرجة الأولى، وذلك من خلال ما جاء به في المادة 37 مكرر 2 من الأمر 15-02 السالف الذكر بنصها: "يمكن أن تطبق الوساطة في مواد الجنح على جرائم السب والقذف... والاستيلاء بطريق الغش على أموال الإرث قبل قسمتها أو لا على أشياء مشتركة أو أموال الشركة...".

كما لا يفوتنا الحديث عن مسألة ضبط الشرطة القضائية، ذلك أنه قد تم تكوين ضباط متخصصين في هذا النوع من الجرائم التي تتطلب سرعة ودقة وتقنيات عالية وأساليب بحث مستحدثة، لأن موضوع الجريمة هو أموال الشركة، وبطبيعة الحال لن تكون أساليب المجرمين فيها تلك التقليدية التي يتم اكتشافها والتصدي لها بالأساليب المعتادة.

وتبدو أهمية دراسة هذا الموضوع من ناحية اعتبارين أساسيين، الأول هو الاعتبار العلمي النظري والثاني هو الاعتبار العلمي التطبيقي، فمن الناحية العملية النظرية، فقد باتت جريمة الاستيلاء من الجرائم التي تتصاعد بشكل متسارع في الآونة الأخيرة، وهذا ما يظهر جليا في القضايا المطروحة يوميا أمام القضاء والتي تعدت أسوار المحاكم لتصبح قضايا رأي عام، خصوصا وأنها أصبحت ترتكب من طرف شخصيات بارزة في المجتمع، لذلك من الواجب تسليط الضوء على هذه الجريمة التي أصبحت تشكل حلقة من الفساد، خصوصا وأن الجزائر بصفة خاصة تملك كل المؤهلات لمكافحتها سواء من ناحية المؤسسات أو من ناحية الأجهزة، ومع ذلك فهي لم تنجح بذلك القدر في الحد من انتشارها.

1 الأمر رقم 15-02 المؤرخ في 7 شوال عام 1436 الموافق ل 23 يوليو سنة 2015، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

أما من الناحية العملية التطبيقية فالآثار الكارثية التي تتجر من وراء ارتكاب جريمة الاستيلاء على أموال الشركة لا يمكن السكوت والتغاضي عنها، لذا كان لا بد من الموقوف عند الخصوصية التي أخصها المشرع الجزائري لهذه الجريمة سواء من ناحية الإجراءات أو الأجهزة، وتبيان جهود القضاء الذي يمثل الجهاز الردعي لهذه الجرائم، بسبب العقوبات المطبقة على من يثبت ارتكاب الجريمة من طرفه.

كما تهدف هذه الدراسة أيضا إلى تبيان أهمية هذه الجريمة خصوصا وأنه لم يكن لها أثر واضح وملموس في الماضي، لأنها لم تكن تتعدى رؤوس أموال محدودة، إلا بعد سياسة الانفتاح⁽¹⁾، فأصبحت من الجرائم المألوفة لما تحققه من كسب دون جهد وعناء، لذا كان من الواجب تبيان الوضع الذي وصلت إليه في الوقت الراهن والذي يستوجب النهوض وتكاتف الجهود للحد منه.

ومن الأسباب التي دفعتنا لاختيار هذا الموضوع هي سرعة التحرك التشريعي والقضائي والمرونة التي تتوافر في المجتمعات لمواجهة الانحراف المالي، إيماننا منها بالدور الذي تلعبه الشركات في بناء مجتمع رأسمالي وإيماننا بضرورة توفير مناخ ملائم لها من أجل أداء دورها الاقتصادي المنشود⁽²⁾، وهو ما لم نجده في المجتمع الجزائري، فكان لا بد من تسليط الضوء عليه حتى يتدارك المشرع الجزائري البطء والركود لمجابهة هذا النوع من الجرائم.

وبناء على ما سبق فإن هذا الموضوع يستلزم طرح إشكالية تتعلق بمدى تمتع جريمة الاستيلاء على أموال الشركة بالخصوصية والتميز من ناحية مرتكبيها وموضوعها امتدادا إلى جوانبها الموضوعية والإجرائية؟ ومدى ملاءمة الفعاليات والآليات التي حاول المشرع الجزائري إدراجها للحد من هذه الجريمة؟

1 أحمد بسيوني أبو الروس، جرائم النصب، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، 1982، ص317.

2 عراب مريم، جريمة النصب في مجال الأعمال، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير تخصص قانون الأعمال المقارن، كلية الحقوق، القطب الجامعي بلفايد، جامعة وهران، الجزائر، 2011-2012، ص22.

وقد اقتضت طبيعة الموضوع استخدام مناهج علمية معينة، نوردتها حسب طبيعة الاستخدام، حيث تم اعتمادنا المنهج التحليلي والاستدلالي القائمين على تحليل النصوص القانونية والآراء الفقهية ومناقشتها، والخروج بنتائج مناسبة، لأن هذا ما تستلزمه طبيعة الدراسة.

كما تم اعتماد المنهج المقارن، والذي وظفناه من خلال الإشارة إلى ما تبنته التشريعات المقارنة خصوصا المصرية والفرنسية، وما جاءت من توجهات معينة في هذا الصدد مقارنة بما سلكه المشرع الجزائري، سواء بالاختلاف أو التشابه.

وكأي بحث فقد اعترضتنا معوقات وصعوبات على المستوى الموضوعي والعملية أثناء إنجاز هذه الرسالة، تتمحور أساسا الصعوبات الموضوعية في تبعثر النصوص القانونية التي تحتوي على صور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة بين قانون العقوبات الذي يحتوي على مبادئ صارمة والقانون التجاري الذي يحكم مجالا يتطلب السرعة والمرونة في المعاملات وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته، إضافة إلى قلة المراجع باللغة العربية التي تفصل في الشخص المسير مقارنة بها في المراجع باللغة الفرنسية.

كما أننا واجهنا صعوبة في ضبط المصطلحات عند ترجمة المشرع الجزائري للنصوص القانونية من اللغة الفرنسية إلى العربية، بحيث وضع مصطلح الاختلاس في جرائم السرقة وفي جرائم أخرى لا ينطبق عليها مفهوم الاختلاس، بل الاستيلاء كعبارة أصح وبالمفهوم الدقيق.

أما الصعوبات العملية، فتكمن في عدم وجود إحصائيات جديدة حول انتشار هذه الجريمة رغم تحولها من مجرد جريمة إلى ظاهرة تستوجب الوقوف عندها، وتستوجب وضع أرقام تعكس حجم الظاهرة الحقيقي لكي ندق ناقوس الخطر.

وفي محاولة منا للإجابة على كل الإشكالات المطروحة بعد تحديد نطاق البحث وأهميته وإشكالاته، فقد قسمنا موضوعنا وفقا للخطة التالية:

الباب الأول: المبادئ العامة التي تحكم جريمة الاستيلاء على أموال الشركة.

الفصل الأول: المحددات المفاهيمية لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة.

الفصل الثاني: صور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة.

الباب الثاني:الخصوصية الموضوعية والإجرائية لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة.

الفصل الأول:الخصوصية الموضوعية لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة.

الفصل الثاني:الإجرائية لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة.

الباب الأول

المبادئ العامة التي تحكم جريمة الاستيلاء على أموال الشركة

الباب الأول

المبادئ العامة التي تحكم جريمة الاستيلاء على أموال الشركة

تعتبر جريمة الاستيلاء على أموال الشركة من أخطر الجرائم الاقتصادية وأكثرها انتشاراً، فهي ليست وليدة الحاضر أو من موبقات العصر الحديث، بل هي ظاهرة قديمة متجددة، وقد صنفتم ضمن الجرائم الاقتصادية لأنها تمس الشركات بنوعيتها المدنية والتجارية، وبما أن هذه الشركات قد لقيت انتشاراً واسعاً سواء في شكل شركات عامة تملك الدولة كل أو جزء من رأسمالها أو تلك التي يمتلكها الخواص، كان لا بد من تجريم كل فعل يمس بها لأنه لا يمس الفرد بصفة خاصة، بل يمتد ليمس الدولة ككل وخصوصاً في الجانب الاقتصادي الذي بات جزء من النظام العام للدولة بمفهومها الحديث.

وقد صنفتم جريمة الاستيلاء من ضمن جرائم التسيير التي يقوم بها مسير الشركة، حيث أن لهذا المسير سلطة التصرف في أموال الشركة بحكم ما تستلزمه وظيفته، وبالتالي يصبح من السهل عليه المساس بدمتها المالية والاستيلاء على أموالها بكل سهولة وخصوصاً إن كان من أولئك المسيرين الذين يعميهم الطمع والجشع.

لذا ومن أجل الإلمام بجريمة الاستيلاء على أموال الشركة والإحاطة بكافة جوانبها العامة، قسمنا هذا الباب إلى فصلين:

الفصل الأول بعنوان المحددات المفاهيمية لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة، بداية من ظهورها وتطورها، ومروراً إلى أموال الشركة التي تدخل في نطاق الاستيلاء باعتبارها محل الجريمة وهدف الجاني الرئيسي من وراء ارتكابه لها، إضافة إلى المسؤولية الجزائية للمسير والتي تعتبر أهم نقطة في هذه الجريمة، إذ أنه يشترط لقيامها أن ترتكب من طرف مسير الشركة.

أما الفصل الثاني فقد خصصناه لصور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، والتي تدخل في نطاقها، وذلك استناداً إلى النصوص القانونية التي أدرج فيها المشرع هذه الصور.

ومن خلال ما سبق بيانه، فسنحاول التفصيل في كل جزء من الأجزاء التي ذكرناها قدر الإمكان فيما سيتقدم، حتى تظهر لنا صورة واضحة عن جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، قبل الدخول في الباب الثاني والذي يكون فيه نوع من التخصيص.

الفصل الأول

المحددات المفاهيمية لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة

الفصل الأول

المحددات المفاهيمية لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة

لا تقتصر جريمة الاستيلاء على الأموال العامة فحسب، بل على الأموال الخاصة كذلك، وقد كانت الشركات (1) أحسن فضاء يمكن أن تمارس فيه لأن موضوعها المال، خصوصاً وأن الجاني يحوز هذه الأموال بحكم عمله وبالرغم من أن هذه الحيازة غير كاملة إلا أنها مسهلة لارتكاب هذا النوع من الجرائم.

ولجريمة الاستيلاء على أموال الشركة خصوصية تميزها عن باقي الجرائم الأخرى باعتبارها جريمة اقتصادية، من أجل هذا كان لا بد من تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: ماهية جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، والذي يتضمن التدرج التشريعي لجريمة الاستيلاء على الأموال بصفة عامة منذ القدم وصولاً إلى وقتنا الحالي، والإطار المفاهيمي لأموال الشركة، والذي يعتبر أهم نقطة في الموضوع.

المبحث الثاني: المسؤولية الجزائية لمسير الشركة، بحيث تعتبر هذه الجريمة من جرائم التسيير، والتي يكون المسؤول الأول فيها هو المسير، وتخضع مسؤوليته الجزائية لأحكام متميزة عن تلك التي تحكم الجناة العاديين، من أجل ذلك تطرقنا إلى ماهية مسؤولية المسير الجزائية وإلى أسس وموانع قيامها.

1 الشركة عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع يستهدف الربح بتقديم حصة من مل أو عمل، لإقتسام ما ينشأ من ربح أو خسارة، وتتنقسم الشركات من حيث طبيعة العمل الذي تقوم به إلى نوعان مدنية وتجارية، وتتنقسم الشركات التجارية بدورها من حيث قيامها على الاعتبار الشخصي أو المالي إلى شركات أشخاص وشركات أموال وشركات ذات طبيعة مختلطة، والشركة التجارية وحدها هي التي تكتسب صفة التاجر، وتتحمل الإلتزامات المترتبة على هذه الصفة و تخضع لنظام الإفلاس متى توقفت على تسديد ديونها التجارية.

أما الشركة المدنية فيمكن أن تتخذ أحد الأشكال الخاصة بالشركات التجارية كأن تنشأ في شكل شركة تضامن أو شركة توصية بسيطة أو شركة توصية بالأسهم أو شركة مساهمة أو شركة ذات مسؤولية محدودة، مأخوذ عن مقال: تأسيس -

الشركات، تم مشاهدة الموقع يوم 2017/20/05 على الوصلة /<https://ar.wikipedia.org/wiki/>

المبحث الأول

ماهية جريمة الاستيلاء على أموال الشركة

تعد جريمة الاستيلاء على الأموال إحدى الجرائم المخلة بواجبات الوظيفة، بحيث يقوم الشخص بسلوك منافي لنزاهة عمله، وواجبه المتطلب فيه، وبدلاً من أن يكون أمين على هذه الأموال وينميها يقوم بالاستيلاء عليها لحسابه الخاص، سواء كان هذا الاستيلاء على أموال تملكها الدولة أو على أموال خاصة، وللخوض في هذه الجريمة لابد علينا من تناول نظرة عن التدرج التشريعي لهذه الجريمة من خلال تخصيص المطلب الأول لها، وعن أموال الشركة بما تشتمله من أحكام وأنواع من خلال المطلب الثاني.

المطلب الأول: التدرج التشريعي لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة

جريمة الاستيلاء على الأموال ليست وليدة الحاضر، بل هي قديمة النشأة ونصت عليها التشريعات القديمة والشريعة الإسلامية، وصولاً إلى التشريعات الحديثة والتي صنفتها ضمن الجرائم الاقتصادية، وفيما يلي سنحاول التفصيل في كل نقطة على حدا.

الفرع الأول: الاستيلاء في التشريعات القديمة:

من بين أهم التشريعات القديمة التي نصت على جريمة الاستيلاء هي تشريعات بلاد وادي الرافدين والقانون المصري القديم والقانون الروماني القديم، بحيث تعتبر هذه التشريعات سباقة في مجال التجريم والعقاب في كافة المسائل والجوانب، وقد أبرزت معالم العديد من الجرائم، من بينها جريمة الاستيلاء على الأموال، والتي ولحد الساعة يثار جدل حولها، وبالتالي لا يمكن إهمال دور هذه التشريعات كبداية لتمييز هذه الجريمة عن غيرها من الجرائم.

أولاً: الاستيلاء في تشريعات بلاد وادي الرافدين

التشريعات العراقية القديمة كانت تميز بين مفهوم الأموال العامة والأموال الخاصة، حيث كانت تعد الأموال العامة هي الأموال التي لا يجوز التصرف فيها، والتي تمثل

أموال الآلهة أو المعبد أو الملك(1)، وقد عثر من خلال التفتيحات على أحكام في قضايا تخص استغلال الوظيفة والجرائم التي تتعرض لها الأموال العامة من قبل الموظفين(2)، أما الأموال الخاصة والتي تعد ملكاً للأفراد فيجوز التصرف فيها لأنها من ضمن حقوقهم وليست ملكاً لشخص آخر.

هذا فيما يخص الأموال، أما في مجال القضاء فقد كان يمارس الملك في عهد السلالة البابلية الأولى القضاء بنفسه، أو عن طريق قضاة يمثلونه كان يطلق عليهم قضاة الملك، وتشير الوثائق بأن بعض الجرائم كانت تنتظر من قبل المحكمة الملكية ومن بينها جريمة قبول الرشوة وجريمة استغلال المنصب الرسمي(3).

وقد نظم المشرع حمورابي القضاء والوظائف العامة وبين العقوبات الواجب إيقاعها على الموظفين الذين يرتكبون جرائم الرشوة واختلاس الأموال العامة وكانت العقوبات التي تفرض على الموظفين في مثل هذه الأحوال هي الغرامة والعزل من الوظيفة والتي تتم علناً وليس سرا، كما كانت تفرض عقوبة الإعدام أحياناً(4).

ساوى قانون حمورابي بين الموظف وغيره في حالة الاستيلاء على الأموال العامة، فقد بينت المادتان السادسة والثامنة العقوبات التي يتم إيقاعها في مثل هذه الحالات، حيث حددت المادة السادسة عقوبة الموت على من يستولي على هذه الأموال وعاقبت أيضاً من يتقبل هذه الأموال بنفس العقوبة فقد نصت على أنه: "إذا سرق سيد ثروة تعود للآلهة أو القصر فإنه يعدم كذلك من يتقبل المسروقات منه"(5).

¹ عبد الرحمن الجوراني، جريمة اختلاس أموال العامة - في التشريع والقضاء العراقي -، مطبعة الجاحظ، بغداد، 1990، ص 8.

² عباس العبودي، تاريخ القانون، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1998، ص 88.

³ صبيح مسكوني، تاريخ القانون العراقي القديم، ط1، المكتبة القانونية، مطبعة شفيق، بغداد، 1971، ص 153 وإبراهيم عبد الكريم شفيق الغازي، تاريخ القانون في وادي الرافدين والدولة الرومانية، ط3، مطبعة الأزهر، بغداد، 1973، ص 100.

⁴ عبد الرحمن الجوراني، المرجع السابق، ص 11.

⁵ عبد الرحمن الجوراني، المرجع نفسه، ص 12 و 13.

ونصت المادة الثامنة على انه: "إذا سرق سيد ثوراً أو شاة أو بغيراً أو حماراً أو خنزيراً أو قارباً، فإذا كان يعود للآلهة أو القصر فعليه أن يعطي ثلاثين مثلاً أما إذا كان يعود إلى مسكين عليه أن يدفع عشرة أمثاله كاملة وإذا كان السارق ليس لديه التعويض الكافي فإنه يعدم".

وما يلاحظ في قانون حمورابي هو تقديسه للآلهة والملك، على حساب العامة من الناس، بحيث تشدد العقوبة لتصل إلى الإعدام في حال الاستيلاء على أموال الملك والآلهة والتي اعتبرها أموال عامة، عكس الأموال الخاصة، كذلك ما يستلزم الوقوف عنده في هذا القانون هو تطبيق عقوبة الإعدام في مثل هذه الجرائم والتي يكون موضوعها الاستيلاء على الأموال، فمن وجهة نظري لا يجوز تطبيق هذه العقوبة في مثل هذه الجرائم، لأنه يمكن تحقيق الردع عن طريق العقوبات الأخرى كالغرامة أو العزل مثلاً، والتي تمس الجاني في ذمته المالية والتي كانت سبباً أولاً في ارتكابه للجريمة.

ثانياً: الاستيلاء في القانون المصري القديم

كان القانون في العهد الفرعوني يحظر الاعتداء على الأموال العامة المتمثلة بأموال المعابد أو الأماكن المقدسة أو ممتلكات الآلهة أو الملك نفسه، سواء ارتكبت من قبل موظف أم من شخص عادي ويعاقب في مثل هذه الحالات بعقوبة الإعدام(1).

ومن المحاكمات المهمة التي جرت لأحد مختلصي الأموال العامة هي محاكمة ضابط يدعى " بلزيس "، إذ أتهم باختلاس بعض الذهب من قصر "ساردينال" وقد شكلت محكمة لأجل محاكمته ضمت أحد قادة الحرس الملكي رئيساً للمحكمة ومن قائدين آخرين وأحد مديري الأقاليم وضابط من البلاط من الدرجة الثانية وضابطين آخرين، وأسفرت محاكمته عن إصدار عقوبة الإعدام بحقه(2).

1 محمود السقا ، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية ، ط2، دار المحامي للطباعة ،مكتبة القاهرة الحديثة ،القاهرة ، 1972 ، ص266.

2 عبد الرحمن الجوراني ، المرجع السابق ، ص 17- 18- 19 .

من أهم القوانين المصرية التي تناولت الأحكام المتعلقة باختلاس الأموال العامة وتقرير العقوبات على مختلسيها هو قانون الملك "حورمحب" (1330) ق.م، حيث جاءت نصوصه للقضاء على الفساد وعلى الجرائم المرتكبة على الأموال العامة .

وخلاصة القول أن القوانين المصرية القديمة تضمنت أحكاما تخص جرائم الاستيلاء على الأموال وقررت عقوبات على مرتكبيها تختلف باختلاف عائدات الأموال محل الجريمة وباختلاف نوعها، فإذا كان المال يعد من الأموال العائدة للأفراد تكون العقوبة إلزام الفاعل برد ضعف المال أو أكثر من قيمة المال المستولى عليه، وهذه عقوبة منطقية، أما إذا كان المال يعد من الأموال العامة تتراوح العقوبة عندها بين الإعدام أو قطع أنف الفاعل ونفيه من البلاد، وهو تقريبا نفس ما جاء به قانون حمورابي عندما طبق عقوبة الإعدام في هذا الصدد.

ثالثا: الاستيلاء في القانون الروماني القديم

تقسم الجرائم في القانون الروماني إلى نوعين ، جرائم عامة وأخرى خاصة وأغلب الجرائم هي من الجرائم الخاصة، ولا تعد جرائم عامة إلا تلك التي تتسم بطابع الخطورة حين تمس نظام الدولة أو تستوجب سخط الآلهة، وكانت معظم العقوبات التي تفرض بحق مرتكبي تلك الجرائم هي الإعدام والنفي والجلد وقد تفرض أحيانا عقوبات مالية كالغرامة.

وفي أو آخر العهد الجمهوري، صدر قانون سمي "قانون جوليا" (89 ق.م) ورد فيه ذكر جرائم الاستيلاء على الأموال العامة وكان الغرض منه معاقبة الذين يسرقون الأموال العامة ويسمح هذا القانون بملاحقة ورثة السارق ، ويعاقب أيضا على سرقة الأموال المقدسة .

وجاء في مدونة جوستينيان(1) بأن شريعة جوليا تقضي بمعاقبة الأمناء على أموال الدولة أو الأشياء المقدسة والدينية إذا اختلسوا شيئا منها، فالرؤساء المكلفون بإدارة أموال الدولة

1 مدونة جوستيان هي عبارة عن مجموعة من القوانين التي كانت تتبعها العديد من الأمم المختلفة والتي أمر الإمبراطور البيزنطي "جستيان الأول" (527م حتى 565م) بعض من رجال الدين المسيحي في مملكته بانتقاء مجموعة من القوانين الرومانية، وعرفت هذه المجموعة باسم "كوريس جوريس سيفيلز"، وتعني مجموعة القوانين المدنية، كما أطلق عليها أيضا قانون جوستيان، وقد كانت من أكبر الإسهامات الرومانية في مجال الحضارة، بحيث جمعت بين القوانين الرومانية القديمة والمبادئ القانونية.

والذين يختلسون شيئاً منها بحكم مناصبهم يعاقبون بعقوبة الإعدام مع شركائهم ومن يخفي المال المختلس، أما الأشخاص من غير الرؤساء فيعاقبون بالنفي(1).

والقانون الروماني لم يكن يميز بين السرقة وخيانة الأمانة والنصب، إلا أنه أبرز التباين بين الاستيلاء الذي يرتكبه شخص عادي وبين الاستيلاء الذي يرتكبه شخص أمين على هذه الأموال، وذلك من خلال جسامه العقوبة، والتي تكون أشد بالنسبة للشخص الأمين على أموال الدولة.

الفرع الثاني: الاستيلاء في الشريعة الإسلامية

حرصت الشريعة الإسلامية على حماية الأموال سواء كانت خاصة أو عامة، وذلك خلافاً للتشريعات الأخرى، والتي سلطت الضوء على الأموال العامة دون الخاصة، وعززت الشريعة الإسلامية ذلك بالقرآن والسنة النبوية الشريفة، بحيث جاء في القرآن الكريم قوله تعالى: "ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها إلى الحكام لتأكلوا فريقاً من أموال الناس بالإثم وأنتم تعلمون(2)" صدق الله العظيم. .

يتحقق الاعتداء على الأموال عامة أو خاصة بارتكاب جريمة السرقة حيث أن جريمة السرقة المعاقب عليها بالقطع يجب أن يتوافر فيها موجبات الحد، والتي تتمثل في الأخذ خفية دون رضا لمال منقول بالغ للنصاب، مملوك للغير وفي حرز مغلق، إضافة لتوافر القصد الجنائي وإلا فإن فاعلها يعاقب بالتعزير(3).

وحكم الاستيلاء على المال العام هو نفسه حكم المال المشترك، فعن أبي حنيفة والشافعي وأحمد والشيعة الزيدية، فإن للشارق حق في المال المشترك وفي المال العام وقيام

1 عبد الرحمن الجزراني، مرجع سابق، ص 13 و 14 و 15.

2 سورة البقرة، الآية رقم 188.

3 لمزيد من التفصيل راجع، عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الاسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، ج2، ط2، دار الكتب العلمية بيروت - لبنان، ، 2005، ص426 ومايليها.

هذا الحق يعد شبهة تدرأ الحد، وهذا خلافاً للتشريعات السابقة والتي لم تعط للشخص حق في المال العام وقررت أقصى العقوبات في حال مساسه به(1).

وفي نفس السياق يرى الشافعية وجوب القطع في سرقة المال العام إذا خصص لطائفة لا يدخل فيها السارق، كأن خصص المال للفقراء، فالقطع واجب إذا لم يكن له حق في المال، أما إذا كان له حق فيه فلا يستلزم القطع.

وتبعاً لما سبق فمتى كان المال عاماً فإن للشخص حق فيه، والأخذ منه لا يعد سرقة لأنه أخذ جزءاً من حقه، إلا في حالات استثنائية عندما يخصص المال لطائفة محددة، فهذا يستوجب العقوبة وهي قطع اليد التي وردت في الشريعة الإسلامية.

أما مالك فإنه يرى بقطع يد السارق لقوله تعالى: "السَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ"(2)، ولم يفرق بين المال العام والخاص، فكل ما تتوافر فيه الأركان يطبق عليه الحد.

ويرى الظاهريون كذلك بالشروط التي يشترطونها في المال المشترك، أما الحنابلة فيرون القطع في مال المغنم بعد إخراج الخمس فإذا سرق قبل إخرجه فلا قطع عليه(3).

ورغم الاختلافات بين مذاهب الشريعة الإسلامية فمن وجهة نظري فالمالكيون كانوا صائبين حين لم يفرقوا بين ما يقع على المال العام والخاص، ذلك أن محاولة وضع تبرير للسرقة ليس له أي أساس، ويبقى الجزاء قائماً متى توافرت شروطه.

1 المال المشترك هو ان يكون المال مشتركاً بينه وبين غيره فلو سرق من المال المشترك بقدر حصته أو أقل لم تقطع يده لكنه يعزر . وفي حكم السرقة من المال، والسرقة من المغنم أو من بيت مال المسلمين، للمزيد من التفصيل أنظر، أحلام الجابري، جريمة الاستيلاء بغير حق على الأموال - دراسة مقارنة-، تم تصفح الموقع يوم 2017/06/16، على الوصلة http://blastak.blogspot.com/2013/05/blog-post_762.html، ص4.

2 سورة المائدة، الآية رقم 38.

3 أحلام الجابري، مرجع سابق، ص4.

الفرع الثالث: الاستيلاء في التشريع الحديث

بعدما كانت جريمة الاستيلاء في التشريعات السابقة جريمة مستقلة بحد ذاتها، وبعد التطور الذي شهدته هذه الجريمة مواكبة لتطور العصور، صُنفت ضمن الجرائم الاقتصادية في العصر الحديث، نظراً لمساسها بالجانب الاقتصادي من خلال الفضاء الذي ترتكب فيه وهو الشركات، والتي باتت من أهم مقومات الدولة الاقتصادية التي تسعى لتطويرها وتنميتها، وأي مساس بها قد يؤدي إلى المساس باقتصاد الدولة ككل.

وثمة علاقة وطيدة بين الجرائم الاقتصادية وجريمة الاستيلاء على أموال الشركة، من حيث تأثيرها سلباً على الاقتصاد، وسنحاول التوضيح أكثر فيما سيتقدم.

أولاً: تعريف الجريمة الاقتصادية من ناحية علاقتها بجريمة الاستيلاء على أموال الشركة

إن الوصول إلى تعريف واضح ومحدد للجريمة الاقتصادية ليس بالأمر السهل ولا اليسير، بل هو أمر غاية في الصعوبة، وهذا بسبب وضع العديد من التعريفات في الفقه المقارن، وكذلك بسبب تسارع عجلة التقدم وما رافق ذلك من تقدم في أساليب ارتكاب الجريمة الاقتصادية.

والجريمة لغة مشتقة من مادة (جرم) والجريمة أي الذنب، وتجرم عليه أي ادعى عليه ذنباً لم يحملة، ويقال أجرم عليهم وإلهم: جنا جنانية(1).

أما اصطلاحاً فالجريمة في القانون تستعمل للتعبير عن سلوك مخالف للقانون الجزائي مستحقاً للعقاب لوقوع المخالفة على حق -سواء لفرد أو لمجتمع- يحميه القانون، من أجل ذلك عرف فقهاء وشراح القانون الجريمة على أنها فعل أو امتناع عن فعل يؤدي إلى الضرر بالغير ويعاقب عليه القانون(2)، أما عن تعريف الجريمة الاقتصادية فقد ظهرت تعريفات عديدة، حيث عرفت التشريعات العربية المقارنة وخصصت لها نصوص قانونية خاصة بها، من بين هذه

1 المعجم الوسيط -مجمع اللغة العربية-، ط4، مكتبة الشروق الدولية، 2005، ص118.

2 عادل الأبيوكي، الجريمة الاقتصادية، مركز الإعلام الأمني، تم تصفح الموقع يوم 18/06/2017، على الوصلة

www.policemc.gov.bh/mcms-store/pdf/2a6aa2b4-892f-489b-9a1e-28a588d54fd7

التشريعات نأخذ التشريع السوري، الذي عرف الجريمة الاقتصادية في المادة الثالثة من قانون العقوبات الاقتصادية على أنها: "كل فعل من شأنه إلحاق الضرر بالأموال العامة وبعمليات إنتاج وتوزيع وتداول واستهلاك السلع والخدمات، وتعاقب عليه القوانين التي تهدف إلى حماية الأموال العامة والاقتصاد القومي والسياسة الاقتصادية، كالتشريعات المتعلقة بالتمويل والتخطيط والتدريب والتصنيع ودعم الصناعة والائتمان والتأمين والنقل والتجارة والشركات والجمعيات التعاونية والضرائب وحماية الثروة الحيوانية والنباتية والمائية والمعدنية"⁽¹⁾.

كما نص قانون الجرائم الاقتصادية الأردني الصادر سنة 1993 في المادة الثالثة على ما يلي: "تشمل الجريمة الاقتصادية أي جريمة تسري عليها أحكام هذا القانون أو أي جريمة نص قانون خاص على اعتبارها جريمة اقتصادية، أو أي جريمة تلحق الضرر بالمركز الاقتصادي للمملكة أو الثقة العامة بالاقتصاد الوطني أو العملة الوطنية أو الأسهم أو السندات أو الأوراق المالية المتداولة أو إذا كان محلها المال العام"⁽²⁾.

وقد عرف المشرع الجزائري الجريمة الاقتصادية في الأمر رقم 180/66 المتضمن إحداث مجالس قضائية خاصة بقمع الجرائم الاقتصادية⁽³⁾، حيث نصت المادة الأولى منه على: "يهدف هذا الأمر إلى قمع الجرام التي تمس بالثروة الوطنية والخزينة العامة والاقتصاد الوطني والتي يرتكبها الموظفون والأعوان في جميع الدرجات التابعون للدولة والمؤسسات العمومية والجماعات المحلية والجماعات العمومية ولشركة وطنية أو لشركة ذات الاقتصاد المختلط أو لكل مؤسسة ذات الحق الخاص تقوم بتسيير مصلحة العمومية أو أموالا عمومية".

وما يلاحظ هنا، هو أن المشرع الجزائري لم يعط تعريف للجريمة الاقتصادية، بل اكتفى بذكر الأفعال التي تدخل في نطاق الجرائم الاقتصادية، والأموال التي تستوجب الحماية،

1 خلف بن سليمان بن صالح النمري، الجرائم الاقتصادية وأثرها في التنمية في الاقتصاد الإسلامي، مؤسسة شباب الجامعة، 40 شارع الدكتور مصطفى مشرفة الاسكندرية، مصر، 1999، ص05.

2 محمد خميخ، الطبيعة الخاصة للجريمة الاقتصادية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2010-2011، ص03.

3 الأمر 180/66 المؤرخ في 02 ربيع الأول 1386هـ الموافق لـ 21 يونيو 1966م، المتضمن إحداث مجالس قضائية خاصة لقمع الجرائم الاقتصادية، ج.ر، ع.54، 1966.

وكذا الصفة التي يجب أن تتوافر في مرتكبيها، وبهذا يكون قد نزع كل لبس يخص هذا النوع من الجرائم، أحسن من إعطائه لتعريف فضفاض يمكن أن يكون ثغرة يستعملها الجاني للتهرب من العقاب.

أما عن الفقه فقد عرف الجريمة الاقتصادية من خلال تقسيمها إلى قسمين، قسم عرف الجريمة الاقتصادية تعريف واسع، وقسم عرفها تعريفا ضيقا.

1/ التعريف الواسع للجريمة الاقتصادية:

هي كل ما يمس الاقتصاد بصفة عامة فيشمل بذلك الجرائم الموجهة ضد الاقتصاد الوطني وتسبب له أضرارا ، وهذا مثل تزييف النقود أو السرقات والاختلاسات التي تتم في المنشآت الاقتصادية(1).

فالتعريف الواسع جعل من الجريمة الاقتصادية لتشمل جنحة السرقة إلى أن تصل إلى الجرائم التي تقع على المال سواء المال العام أو الخاص، باستثناء الجرائم التي لا تحقق مكسب اقتصادي، ومن خلال هذا التعريف نخلص إلى أن هناك أسلوبان للجريمة الاقتصادية:

الأسلوب الأول: جرائم رجال الأعمال أو ما يعرف بجرائم الياقات البيضاء، والتي قام الباحث السوسولوجي الأمريكي إيديون سوديرلاند (Sutherland 1939)، وهو من أشهر المختصين في علم الجريمة في القرن العشرين، بتعريف الجرائم التي ترتكب بشكل مهني عال، داخل المؤسسات ومكاتب العمل، بجرائم "الياقات البيضاء" crime whitte collar، حيث وضح أن هذه الجرائم ترتكب من قبل الطبقة الراقية في المجتمع، أو الكوادر السامية ذوي المناصب الإدارية الكبيرة، وتشمل أنواعا مختلفة من الجرائم كالرشوة والتلاعب بالشيكات والاختلاس والسرقة واستغلال النفوذ وغيرها من الجرائم المالية الاقتصادية(2).

1 أحمد المنور، الآثار الاجتماعية للعلومة الاقتصادية، مكتبة الأسرة، القاهرة، مصر، 2004، ص 207.

2 عبد القادر لورسي، عبد العزيز حداد ومراد نعموني، "جرائم الياقات البيضاء الاقتصادية - إشكالية تحديد ملمح الشخصية وتكوين حلول ضمن المسعين الوقائي والنمائي-"، مجلة الاقتصاد والتنمية البشرية، المجلد 4، العدد 3، جامعة البليدة، 2013/12/31، ص 231.

الأسلوب الثاني: ويتمثل في توفير السلع والخدمات غير المشروعة أو توفير السلع والخدمات بأسلوب غير مشروع وهذا النوع من الجريمة غالبا ما يسمى بالجريمة المنظمة(1).

2/ التعريف الضيق للجريمة الاقتصادية:

من أصحاب هذا الاتجاه الأستاذ محمد محمود مصطفى والذي اعتبر أن للجريمة الاقتصادية معنيان: معنى اجتماعي والذي يتسع ليشمل كل جريمة تضر أو يحتمل أن تضر بمصلحة اقتصادية، أو بالدخل القومي، سواء وقعت من الأفراد أو من الموظفين أثناء تأدية مهامهم وسواء وقعت على مال خاص أو عام، أما المعنى القانوني للجريمة الاقتصادية فيخلصها إلى أنها مجموعة من الجرائم تمثل اعتداء على السياسة الاقتصادية، والتي تتمثل في القانون الاقتصادي للدولة(2).

ومن خلال اطلاعنا على هذا التعريف نجد أن الأستاذ محمد محمود مصطفى فرق بين المعنى الاجتماعي والمعنى القانوني، بحيث يكون هذا الأخير أضيق من المعنى الاجتماعي، والذي لم يفرق بين المال العام والخاص ولا بين صفة الجاني سواء موظف أو أي فرد آخر، ولكن برجعنا إلى التعريف القانوني نجد أنه أوسع من التعريف الاجتماعي، حيث أن مصطلح "السياسة الاقتصادية" واسع وفضفاض وكان من الأحسن لو قام بالتوضيح أكثر.

وهناك جانب من الفقه عرف الجريمة الاقتصادية تعريفا ضيقا، وقد أخذت محكمة النقض الفرنسية بهذا الرأي، وعرفت الجريمة الاقتصادية بأنها: "الجريمة التي من شأنها أن تمس بإنتاج وتوزيع واستهلاك وتداول السلع والخدمات"(3).

1 محمد خميخ، مرجع سابق، ص06.

2 محمد محمود مصطفى، ، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن-الأحكام العامة والإجراءات الجنائية-، الجزء الأول، ط2، مطبعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، مصر، 1979، ص44.

3 محمد محمود مصطفى، المرجع نفسه، ص14.

أما الأستاذ **علي محمد جعفر** فقد عرف الجريمة الاقتصادية بأنها: "كل فعل سواء بصورته الإيجابية أو السلبية تجرمه النصوص القانونية، ويتعلق ببعض المسائل الاقتصادية التي تتجنب المساس بالحريات الفردية" (1).

أما الأستاذة **نسرین عبد الحمید** فهي ترى بأن الجريمة الاقتصادية هي كل عمل أو امتناع يقع بالمخالفة للقواعد المقررة لتنظيم أو حماية السياسة الاقتصادية للدولة، إذا نص على تجريمه في هذا القانون أو في القوانين الخاصة، فالعمل أو الامتناع سواء، المهم أن تكون نتيجة أي منهما هي مخالفة قاعدة وضعها المشرع، فالسياسة الاقتصادية للدولة ومشروعيتها الاقتصادية وأمنها الاقتصادي بل وكل بنيانها الاقتصادي، مخالفتها تشكل جريمة، فالجريمة الاقتصادية هي كل اعتداء على مصلحة تتعلق باقتصاد الدولة أو أفرادها أو السياسة الاقتصادية المتبعة بها (2).

ونحن نؤيد التعريف الذي جاءت به الأستاذة نسرین عبد الحمید لأنه جاء شاملاً لجميع الأفعال الذي تدخل ضمن هذا النطاق، سواء كانت بالفعل أو الامتناع، فالمعيار الأساسي هو المساس باقتصاد الدولة وسياستها الاقتصادية المتبعة، وبالتالي عدم ترك أي ثغرة لتهرب المجرمين من نتائج أفعالهم.

ورغم كل المحاولات فإنه ليس من السهل تعريف الجريمة الاقتصادية، وما زال وضع مفهوم دقيق لها يمثل تحدياً، ففي عام 1981 حددت اللجنة الوزارية لمجلس أوروبا 17 جريمة باعتبارها جرائم اقتصادية (القرار رقم 12 (81)R)، وهي:

- جرائم الكارتلات.
- الممارسات الاحتيالية.
- استغلال الحالة الاقتصادية من جانب الشركات المتعددة الجنسيات.
- الحصول على المنح من الدول والمنظمات الدولية عن طريق الاحتيال أو إساءة استعمال تلك المنح.

1 علي محمد جعفر، المبادئ الأساسية في قانون العقوبات الاقتصادي وحماية المستهلك، ط1، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 1430هـ-2009م، ص15.

2 نسرین عبد الحمید، الجرائم الاقتصادية التقليدية والمستحدثة، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2009، ص13.

- الجرائم الحاسوبية.
- الشركات الوهمية.
- تزوير ميزانيات الشركات وجرائم مسك الحسابات.
- الغش بشأن الحالة الاقتصادية للشركات وحالة رأسمال الشركات.
- مخالفة الشركة لمعايير الأمن والصحة المتعلقة بالعاملين.
- الاحتيال الذي يلحق الضرر بالدائنين.
- الاحتيال على المستهلكين.
- المنافسة الجائرة بما في ذلك دفع الرشاوى والإعلان المضلل.
- جرائم الضرائب وتهرب المنشآت التجارية من سداد التكاليف الاجتماعية.
- الجرائم الجمركية.
- الجرائم المتعلقة بالنقود ولوائح العملة.
- جرائم البورصات المالية والمصارف.
- الجرائم ضد البيئة (1).

وما تجدر الإشارة إليه هو أن حصر الجرائم الاقتصادية ليس بالعمل الموفق، ذلك أن هذه الجرائم كل يوم تتطور وكل يوم تظهر بأسلوب ومظهر جديد، خصوصا أمام التطور الذي يشهده الاقتصاد في العصر الحديث، وبالتالي تعتبر هذه النصوص وسائل لإفلات الجناة من العقاب، لذلك فمن الأصلح ترك الباب مفتوح من أجل تعديل وإضافة أفعال جديدة كلما استلزم الأمر ذلك.

ثانيا: أنواع الجريمة الاقتصادية

تعتبر الجريمة الاقتصادية من أخطر الجرائم التي يمكن أن تمس الدولة، ولقد استفادت من التطور العلمي والتكنولوجي الذي شهده العصر، ومن أجل الإحاطة بهذه الجريمة تم حصر

1 ورقة عمل الجرائم الاقتصادية والمالية، تحديات تواجه التنمية المستدامة، مؤتمر الأمم المتحدة الحادي عشر لمنع الجريمة والعدالة الجنائية، بانكوك، 18-25 نيسان/ أبريل، 2005.

نماذجها من خلال ثلاث نماذج، وبالتالي يتم معرفة ما إذا كانت الجريمة تدخل ضمن نطاق الجرائم الاقتصادية أم لا.

1/ الجريمة الاقتصادية من حيث المصلحة المحمية:

توجد بعض الجرائم الاقتصادية من شأنها أن تمس بمصلحة يحميها قانون العقوبات الاقتصادي، وهذه المصلحة إما أن تكون عامة أو خاصة، المهم أن تكون هذه المصلحة تم مساسها في جانبها الاقتصادي أو المالي وأدرجت ضمن الجرائم الاقتصادية التي خصها القانون بالحماية⁽¹⁾.

وعلى سبيل المثال لا الحصر فمن الجرائم الاقتصادية التي تمس بالمصلحة العامة نذكر جريمة إحداث خفض في قيمة العملة⁽²⁾ الوطنية وزعزعة الثقة فيها ، وجريمة التحريض على سحب الأموال المودعة في البنوك العامة للدولة، وجرائم تهريب الأموال إلى الخارج، أما بخصوص الجرائم التي تمس المصالح الخاصة للأفراد، نذكر على سبيل المثال جرائم شركات الأموال⁽³⁾.

في رأيي فإن جرائم الشركات لا تمس بمصلحة الأفراد الخاصة فقط، بل تمس بالمصلحة العامة أيضا لأن الشركات باتت من مقومات الدولة الاقتصادية، والإضرار بها لن يتضرر منه الفرد بصفة خاصة بل سيمتد للدولة ككل، ويهز من اقتصادها الوطني.

1 عباس أبو شامة عبد المحمود، عولمة الجريمة الاقتصادية، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية، 2008، ص35.

2 العملة هي وحدة التبادل التجاري، وهي تختلف و تتنوع من دولة إلى أخرى، وتمثل العملة شكل يسهل التبادل التجاري مقارنة بالأسلوب التبادلي القديم القائم على تبادل السلع مباشرة، ويأتي معنى كلمة العملة من كلمة التعامل، ويقصد بها شكل المال الذي يتم التعامل التجاري به ، ويمكن تداول هذه العملة مع عملات أخرى في سوق الصرف الاجنبي أو سوق الفوركس حتى تكون للعملة قيمة بالنسبة للعملات الأخرى

3 ، سيد شوريجي عبد المولى، مواجهة الجرائم الاقتصادية في الدول العربية، ط1، جامعة نايف للعلوم الأمنية بالرياض، السعودية، 2006، ص 15- 16- 17.

2/ الجريمة الاقتصادية من حيث اعتبارها تقليدية أو حديثة:

تنقسم الجرائم الاقتصادية بحسب شكلها إلى جرائم تقليدية وأخرى مستحدثة، أما التقليدية فنذكر منها الجرائم المتعلقة بالعملات المصرفية وتجارة العملة واختلاس المال العام والاستيلاء على الأموال (وهي محل دراستنا)، والتهريب الجمركي وجرائم استغلال النفوذ والغش التجاري⁽¹⁾.

أما الجرائم الاقتصادية الحديثة، فنقصد بها تلك التي استحدثت وسائل ارتكابها واستخدمت التقنيات الحديثة لارتكابها، وتعتبر الأكثر خطورة في المجال الاقتصادي، وهي
نوعان:

أ/ الإجرام الخاص بتكنولوجيا الإعلام، كالمساس بنظام المعالجة الآلية للمعطيات واستعمال البيانات المخزنة على الحاسوب بشكل غير قانوني، وجرائم اختراق الحاسوب لتدمير البرامج والبيانات الموجودة به.

ب/ إجرام تسهله تكنولوجيا الإعلام الآلي، وهذا مثل النصب باستعمال البطاقات البنكية⁽²⁾.

لكن عند تعليقنا على تقسيم الجرائم إلى تقليدية وحديثة، فإننا نجد أن الجرائم التقليدية أصبحت ترتكب بطرق حديثة بسبب التطور التكنولوجي، لذا لا يسعنا التمييز بينها، مثلما هو الحال في جريمة اختلاس المال العام والتي تصنف بأنها تقليدية، إلا أنها في نفس الوقت حديثة لأنها أصبحت ترتكب عن طريق استعمال البيانات المخزنة في الحاسوب الآلي بشكل غير قانوني، وغيرها من الطرق.

1 سيد شوريجي عبد المولى، المرجع نفسه، ص12.

2 مختار حسين شبيلي، الإجرام الاقتصادي والمالي الدولي وسبل مكافحته، مركز الدراسات والبحوث، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية، 2007، ص52.

3/ الجريمة الاقتصادية من حيث الفاعل:

لا يكون الفاعل في الجريمة الاقتصادية أفرادا فحسب، بل يمكن أن يكون الفاعل شخص معنوي، فالجرائم التي يكون فيها الفاعل شخص طبيعي، هي تلك التي يرتكبها بغرض تحقيق أرباح أو زيادة فيها أو الحصول على مصلحة شخصية أو لفائدة الشركة التي يعمل بها... الخ⁽¹⁾.

ويمكن أن يتعدى ذلك إلى مستوى الشخص المعنوي بمساهمة شخص طبيعي مستغلا في ذلك الحرية الاقتصادية والفرغ القانوني في الدول ليقوم بتحقيق مصالح وأرباح من شأنها أن تلحق أضرارا خطيرة وتهدد النظام الاقتصادي والسياسي لها⁽²⁾.

وبعد التطرق لنشأة وتطور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، لا بد لنا من التحدث عن أموال الشركة والتي تعتبر المحور الأساسي الذي تقوم عليه هذه الجريمة.

المطلب الثاني: الإطار المفاهيمي لأموال الشركة التي تدخل في نطاق جريمة**الاستيلاء على أموال الشركة**

عند الحديث عن جرائم الشركات، فإننا نكون بصدد مجموعة من الجرائم المتعددة سواء من ناحية نوعها أو من ناحية صفة الشخص الذي يرتكبها، والمصلحة المبتغاة من وراء ارتكابها، سواء مصلحة الشركة أو الفرد، لذا يكون حصرها وتمييزها عن بعضها البعض أمر ليس باليسير.

وبما أن الجريمة التي نحن بصدد دراستها هي جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، والتي تقع على الأموال دون غيرها من عناصر الشركة، والتي تعتبر شخص معنوي يتمتع بذمة مالية مستقلة خاصة به، لا يستطيع النهوض بأعبائه بغير رأس مال يكفي لمواجهة هذه

1 أحمد محمد النكلاوي، الجريمة المنظمة - التعريف والأنماط والاتجاهات-، مركز الدراسات والبحوث، جامعة نابف للعلوم الأمنية، الرياض، 1999، ص108.

2 مختار حسين شبيلي، مرجع سابق، ص16.

الأعباء⁽¹⁾، من أجل هذا فإن دراستنا ستقتصر على واقع أموال الشركة، من جانب المقصود بهذه الأموال ومما تتكون.

الفرع الأول: تعريف أموال الشركة

عرف الدكتور محمد علي سويلم رأس مال الشركة بأنه: "مجموعة الحصص التي يتعهد الشركاء بتقديمها أو التي اكتتب بها الشركاء، ويختلف عن موجودات الشركة التي قد تزيد أو تقل عن مقدار رأس المال نتيجة ما حققته الشركة من ربح أو لحقها من خسارة، وهذه الموجودات هي الضمان العام الذي يكون للدائنين التنفيذ عليه من أجل استيفاء حقوقهم⁽²⁾."

وبعني ذلك أن رأسمال الشركة هو مجموعة القيم التي تمثل الحصص العينية والأسهم النقدية للمساهمين، والثابتة في الصكوك المسلمة إليهم بواسطة الشركة التي تلتزم برد قيمتها أثناء قيام الشركة أو عند تصفيتها، تبعاً لظروف كل شركة. ويجب عدم الخلط بين رأس مال الشركة وموجوداتها، فرأس مال الشركة هو بمثابة دين للمساهمين على الشركة ويجب عدم إدراجه ضمن الخصوم فيها، أما موجوداتها فتشمل عناصر الأصول من الميزانية التي تمتلكها الشركة، والشركة وقد تحددت ديونها بالنسبة للمساهمين تستطيع أن تدفع لهم الزيادة التي قد تحصل من الأصول كأرباح، كما تستطيع تحمل التضحيات إذا نقصت الأصول، وذلك بعدم رد بعض أو كل قيمتها لهم⁽³⁾.

وما تجدر الإشارة إليه هو أن مصطلح الأموال الوارد في النصوص المعاقبة على جرائم الشركات، مستعار من القانون المدني، لذا سنقوم بتعريفه على ضوء هذا الأخير.

1 لطيف جبر كومانى، الشركات التجارية -دراسة قانونية مقارنة-، ط1، دار السنهوري، بغداد، 2015، ص36.

2 محمد علي سويلم، الأحكام الموضوعية لجرائم المشروعات الاقتصادية (جرائم الشركات) دراسة مقارنة، ط1، المصرية للنشر والتوزيع، القاهرة، 2018، ص23-24.

3 محمد كامل أمين ملش، الشركات، مطابع دار الكتاب العربي، مصر، 1957، ص219-220.

ويطلق مصطلح الأموال في القانون المدني الجزائري على الحقوق المالية جميعا أيا كان نوعها أو محلها مادامت تلك الحقوق ذات قيمة مالية، ولذا يعبر عنها بالأموال لأنها يمكن تقييمها بالنقود ويمكن أن تدخل في دائرة التعامل ومحلها الأشياء أو الأعمال⁽¹⁾.

وبالتالي فمصطلح "المال" لا يكفي للدلالة على ما يقصده المشرع من شمول ذلك لكل من المال النقدي والعيني، فالمال قد يكون عينيا أو نقديا، ولهذا فالحصص المقدمة من الشركاء تكون على ثلاث أنواع:

- نقدية.

- عينية.

- عمل⁽²⁾.

وتدخل الحصص النقدية والعينية في الأموال المقومة ماديا، أما الحصص بالعمل فتدخل في نطاق الأموال غير المقومة ماديا، مثلها مثل الحقوق التجارية والحقوق الفكرية.

وبناء على هذا فالمال في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة يأخذ بمعناه الواسع، فهو كل قيمة إيجابية للذمة المالية للشركة سواء كان مالا منقولاً أو عقاراً أو مالا ماديا أو معنويا، الظاهر في حسابات الشركات أو المستتر ويستوي في ذلك أن يكون هذا المال عاما تابعا للدولة أو خاصا تابعا للخواص، بمعنى أن أصول الشركة تشمل مجموع الأموال الثابتة والمنقولة والملكية الأدبية والصناعية المكونة للذمة المالية للشركة والتي تخصص للوفاء بغرضها دون أن يكون هناك تمييز بين رأس المال والاحتياطيات ودون استثناء لدفاتر المحاسبة

1 إسحاق إبراهيم منصور، نظريتنا القانون والحق وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1987، ص250.

2 فتيحة يوسف المولودة عماري، أحكام الشركات التجارية وفقا للنصوص التشريعية والمراسيم التنفيذية الحديثة، ط2، دار الغرب للنشر والتوزيع، وهران، الجزائر، 2007، ص26.

أو غيرها المملوكة للشركة أي كل عقاراتها، منقولاتها، عتادها، سلعها، مخزونها، وما لها من ديون وحقوق وإيجارات، وكذلك الأموال المعنوية من علامات وبراءات⁽¹⁾.

وغالبا ما تقع الجريمة على النقود، فالمسير يستولي على النقود أي الأموال المنقولة بدلا من الأموال الأخرى كونها أسهل من حيث ارتكاب الجريمة.

الفرع الثاني: نطاق أموال الشركة

كما سبق وأن ذكرنا فإن رأس مال الشركة يتكون من مجموع حصص، وهذه الحصص يعبر عنها بثلاث أنواع حصص نقدية وحصص عينية وحصصة بعمل.

وما يدخل في نطاق الحصص المالية⁽²⁾ هما الحصص النقدية والعينية فقط، أما الحصصة بعمل فتخرج عن نطاق الأموال لأن العمل يعتبر كل جهد يبذله الإنسان وينتج عنه خدمة تصح لأن تقوم بالمال، وتدخل في تكوين الشركة لا في تكوين رأس مالها.

ومن ثم لا يدخل في رأس مال الشركة الأموال غير القابلة للتحقيق، مثل الحصصة بعمل، إذ هي لا تزيد من رأس مال الشركة شيئا، ولا يمكن للشركة التصرف فيها ولا يجوز لدائنها التنفيذ عليها، كما أنه من غير الممكن أن تكون حصص جميع الشركاء عملا، كما لا يجوز أن تكون حصصة الشريك في شركة المساهمة أو في الشركة ذات المسؤولية المحدودة هي حصصة عمل، كذلك لا يجوز أن يدخل في تكوين رأس المال مقابل الخدمات التي يقدمها المؤسسون أو الغير عند التأسيس لصعوبة تقييم هذه الخدمات بالنقود، كما أنه لا يترتب عليها

1 وحي فاروق لقمان، سلطات ومسؤوليات المديرين في الشركات التجارية- دراسة مقارنة-، دار الفكر العربي، بدون سنة، ص93.

2 المال في الشركة قانونا هو كل عنصر في الذمة المالية، يقتطعه الشريك من ماله الخاص ويدخل في رأس المال المشترك المملوك للشركة، فهو يشمل الأشياء المادية منقولة أو عقارية، كما يشمل الأشياء المعنوية كالحقوق الشخصية والمتجر.

أي زيادة في رأس المال، والسبب في ذلك أن القانون يتطلب الوفاء بكامل الحصص عند تكوين الشركة حتى يطمئن الدائنون إلى وجود ضمانهم العام من تأسيسها⁽¹⁾.

وما يمكن استنتاجه مما سبق هو أن الحصة بعمل⁽²⁾ لا تدخل في تكوين رأس مال الشركة، ذلك أن رأس المال يجب أن يكون قابل للتفويض الجبري باعتباره الضمان العام لدائني الشركة، والحصة بعمل لا تتوافر على أي من هذه الخصائص، وعليه فالشركة التي يقدم فيها جميع الشركاء حصص بعمل لا تعد شركة لانعدام ذمتها المالية، ومن أهم الفروقات الجوهرية الموجودة في هذا السياق بين شركة التضامن والشركة ذات المسؤولية المحدودة هو أن رأس مال شركة التضامن يعتبر الضمان الوحيد للوفاء بديون الشركة، غير أن دائني الشركة يكون لهم بالإضافة إلى هذا الضمان ضمان احتياطي يتمثل في الذمم الشخصية للشركاء المتضامنين الذين يسألون عن ديون الشركة مسؤولية شخصية وغير محدودة وبالتضامن أما في الشركة ذات المسؤولية المحدودة فإن رأس مالها يعتبر الضمان الوحيد لدائنيها وحصة العمل يمكن أن تكون ضمان لدائني الشركة، ذلك أن صاحب هذه الحصة يتعهد بتقديم عمله للدائنين وللشركة وحتى لباقي الشركاء، إلا أنها لا تدخل في تأسيس رأس مال الشركة، فالمساهم بحصة عمل يكون متعهدا بالقيام بعمل نافع ومستمر لصالح الشركة، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 567 مكرر من القانون رقم 15-20 المتضمن القانون التجاري: "يمكن أن تكون المساهمة في الشركة ذات المسؤولية المحدودة تقديم عمل، تحدد كفاءات تقدير قيمته وما يخوله من أرباح ضمن القانون الأساسي للشركة ولا يدخل في تأسيس رأس مال الشركة"⁽³⁾.

1 علي يونس، الشركات التجارية - الشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة والتوصية بالأسم، دار الفكر العربي، القاهرة، 1990، ص 37-38.

2 العمل محل الحصة يجب أن يكون عملا ذا أهمية خاصة، أما العمل الأجير فقد يكون كذلك كما قد يكون عملا يدويا عاديا، كما أن الحصة بعمل يكون المقابل فيها مجموعة من الحقوق في الشركة وأهمها حق الشريك في الأرباح، أما العمل الذي يؤديه العامل فيكون مقابل أجر ثابت.

3 القانون رقم 15-20 المؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 الموافق ل 30 ديسمبر سنة 2015، يعدل ويتم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون التجاري.

وفيما يتعلق بالحصص فقد جاء بها المشرع الجزائري في نص المادة 416 ق.م.ج والتي نصت على أن: "الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر، على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد، بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة.

كما يتحملون الخسائر التي قد تنجر عن ذلك"⁽¹⁾.

وفيما يلي سنحاول دراسة كل نوع من الحصص السابقة الذكر والتي تدخل في نطاق جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، بنوع من التفصيل.

أولاً: الحصص النقدية

إن تقديم الحصة النقدية في الشركة هي الصورة الغالبة، وتسري على التزام الشريك بأداء الحصة النقدية جميع الأحكام الخاصة بالالتزام بأداء مبلغ من النقود⁽²⁾.

وتقديم حصة نقود هو الغالب الأنسب، مادام رأس المال يقدر بالنقد، كما أنه لا يشترط في الحصص أن يقدمها الشركاء بالمساواة⁽³⁾.

تتمثل الحصة النقدية في مبلغ من النقود يقدمه الشريك أو يتعهد بتقديمه في الميعاد المحدد، ويخضع التزامه بتقديم الحصة النقدية إلى القواعد العامة التي تحكم الوفاء بالالتزام بوفاء الديون، إضافة إلى قواعد أشد فرضها المشرع حفاظاً على حقوق الشركة ومصالحها.

1 المادة 416 ق.م.ج عدلت بالقانون رقم 88-14 المؤرخ في 3 مايو 1988، الجريدة الرسمية 18 ص 750.
حررت في ظل الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم كما يلي: "الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصة من مال أو عمل على أن يقتسموا ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة.
2 فتيحة يوسف المولودة عماري، مرجع سابق، ص 26.
3 لطيف جبر كوماني، مرجع سابق، ص 36.

ويتم الوفاء بالحصة النقدية إما بمقتضى شيكات أو بواسطة تحويل حساب بنكي أو بريدي، أو بواسطة سندات لأمر متى تزامن تاريخ استحقاقها بتاريخ الدفع⁽¹⁾.

وما تجدر الإشارة إليه هو أن الحصة النقدية لا تثير مشاكل أو جدلا، إذ يستوي أن يكون مصدرها هبة أو قرضا مثلا، فإذا كانت الحصة النقدية عبارة عن مبلغ نقدي يقدمه الشريك أو يتعهد بتقديمه في الشركة التجارية مقابل حصوله على مجموعة من الحقوق فيها فإنها تختلف عن مبلغ القرض الذي يقدمه المقرض إلى الشركة. وللتمييز بينهما يجب تحديد دور مقدم المبلغ النقدي، فإذا كان مقدم هذا المبلغ يحتفظ بدور سلبي إزاء المشروع، أي ليس شريك ولا يتدخل في أي عمل بها، فإن هذا يكشف عن صفته كمقرض، أما إذا كان يتدخل في إدارة المشروع وفي كيفية استثمار المبلغ فإن هذا يكشف عن صفته كشريك وبالتالي فإن ما قدمه للشركة يعتبر من قبيل الحصة النقدية⁽²⁾.

وهذا يترتب عليه نتائج قانونية ذات أهمية بالغة بالنسبة للشركة، فصفة الشخص تكون سببا في زوال الشركة أو بقائها في حال الاستيلاء على أموالها من طرف مسيرها والذي قد يكون شريك فيها، وبزواله تزول الشركة، عكس المسير غير الشريك والذي لا يؤثر استبعاده على بقاء الشركة واستمراريتها.

وبحسب نص المادة 715 مكرر 75 ق.ت.ج فإن سند المساهمة يكون قابلا للتداول، غير أن سند القرض يبتعد عن السهم من حيث أن حامل سند القرض يعتبر دائما للشركة، إذ يربطه وإياها عن طريق السند علاقة دائنيه ومديونية، أي أن حامل السند هو صاحب حق ضد الشركة بينما المساهم هو صاحب حق في الشركة، كما أن لحامل سند القرض فضلا عن حقه في استرداد قيمته بالكامل، له حق في اقتضاء فوائد من الشركة سواء حققت أرباح أم لم تحقق،

1Urrabain_parleani(i), les comptes courants d'associés, thèse, paris, 1984, p :220.

2 الخولي أكنم أمين، الموجز في القانون التجاري، مكتبة سيد عبد الله وهبة، القاهرة، 1970، ص414.

بينما ليس لحامل السهم النقدي إلا نصيب في الأرباح الصافية للشركة، وهي حق احتمالي رهين بتحقيق الشركة لأرباح حقيقية⁽¹⁾.

وإذا كانت حصة الشريك مبلغاً من النقود فإن العلاقة القائمة بينه وبين الشركة هي نفسها علاقة المدين بدائنه، فتكون الشركة في مركز الدائن بمبلغ من النقود والشريك في مركز المدين⁽²⁾، وفي هذا الصدد اختص المشرع المصري الشركة التجارية بميزتين بمقتضاهما أصبحت العلاقة بين الشركة والشريك في مرتبة تعلو فوق العلاقات بين الدائن والمدين، إذ جعل سريان الفوائد التأخيرية بمجرد حلول أجل الوفاء بالحصة وعدم قيام الشريك بالوفاء بها للشركة ودون حاجة إلى مطالبة قضائية أو إعدار لبدء سريان الفوائد، بينما لا يستطيع الدائن أن يطالب مدينه بفوائد تأخيرية في الوفاء إلا من وقت المطالبة القضائية أو الإعدار، إضافة إلى ذلك أجاز المشرع المصري للشركة أن تطالب الشريك بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن تأخيره في الوفاء بالحصة المتفق عليها، حتى ولو كان الشريك حسن النية، بينما لا يلتزم الشخص المدين بالتعويض التكميلي الذي يجاوز الفوائد القانونية إلا إذا كان سيء النية⁽³⁾، وقد حذا بهذا حذوه المشرع الفرنسي، وهذا لأن تراخي الشريك في تنفيذ التزامه في المواعيد المتفق عليها يترتب عليه الإضرار بالشركة وعدم تحقيقها للغرض الذي أنشئت من أجله، وفي هذه الحالة حتى الفوائد القانونية قد لا تكفي لتغطية الضرر الذي يصيب الشركة⁽⁴⁾.

1 فتات فوزي، تقديم الحصاص في الشركات التجارية في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجبلاي اليابس، سيدي بلعباس، 2001-2002، ص 51.

2 محمد فوزي، شرح القانون التجاري الأردني، ج 3، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1996، ص 27.

3 تنص المادة 510 من ق م مصري على أنه: "إذا تعهد الشريك بأن يقدم حصته في الشركة مبلغاً من النقود، ولم يقد هذا المبلغ، لزمته فوائد من وقت استحقاقه من غير حاجة إلى مطالبة قضائية أو أعدار، وذلك دون إخلال بما قد يستحق من تعويض تكميلي عند الاقتضاء".

4 كمال مصطفى طه، الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1997، ص 23.

في حين أن المشرع الجزائري من خلال المادة 421 ق.م.ج اكتفى بما تقضي به القواعد العامة في حال عدم قيام الشريك بتقديم حصته النقدية، حين ألزمه بتعويض الشركة عن الأضرار التي لحقتها بسبب عدم التزامه بتقديم الحصة النقدية⁽¹⁾.

وإذا كان الأصل، أن الحصة النقدية تقدم على سبيل التملك فإنه لا يوجد ما يمنع من أن تكون حصة الشريك ليست هي ملكية المبلغ من النقود، بل حق الانتفاع به⁽²⁾، فغلبا ما يجذب الشريك تقديم حصته النقدية في الشركة التجارية على سبيل الانتفاع وليس على سبيل التملك، وذلك حتى يتسنى له استرداد المبلغ كاملا فيما بعد.

وتجدر الإشارة في هذا السياق إلى تلك المشاكل التي تثار في الشركات التي يكون فيها رأس المال هو الضمان الوحيد كما هو الشأن في شركة المساهمة والشركة ذات المسؤولية المحدودة، بحيث أنه في حالة ما إذا أمكن تقديم مبلغ نقدي كحصة على سبيل الانتفاع فإن هناك مشاكل تثار بشأن هذه الحصة خاصة فيما يتعلق بتحديد قيمتها في رأس المال، وبالتالي فإن الحصة المقدمة على سبيل الانتفاع يجب أن تخضع لنفس قواعد التقويم التي تخضع لها الحصص العينية⁽³⁾.

وبشأن هذا الموضوع رأى جانب من الفقه أن الشريك الذي يقدم حصة نقدية على سبيل الانتفاع في الشركات التي تكون فيها مسؤولية الشريك محدودة لا يساهم في خسائرها، فلكي يساهم هذا الأخير في خسائر الشركة عليه أن يتخلى عن كل جزء من حصته للشركة ليصبح حق خالص لدائتي الشركة ودون أن يكون له الأمل في استرداده، على خلاف الرأي الآخر الذي يرى بأنه يجب في هذه الحالة على الشريك المساهمة في الخسائر، وفي رأينا يعتبر هذا هو الرأي الأقرب إلى الصواب إذ يجب على الشريك الذي قدم حصة على سبيل الانتفاع في

1 تنص المادة 421 من ق م ج على: "إذا كانت حصة الشريك مبلغا من النقود يقدمها للشركة ولم يقدم هذا المبلغ ففي هذه الحالة يلزمه التعويض"

2 السنهوري عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، دار إحياء التراث العربي، ج5، بيروت، لبنان، 1952، ص262.

3 السنهوري عبد الرزاق أحمد، مرجع سابق، ص262.

شركات المسؤولية المحدودة يتحمل خسائر الشركة مثلما يستفيد من أرباحها، كونه يتمتع بنفس الحقوق التي يتمتع بها باقي الشركاء، بل وأكثر بحيث يعتبر شريكا ممتازا (associé privilégié)، حيث يمكن له استرداد حصته قبل باقي الشركاء الآخرين، ولكن بعد استيفاء دائني الشركة لحقوقهم⁽¹⁾.

وقد جاء المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 567 من القانون 15-20 السالف الذكر بضرورة أن تدفع الحصص النقدية من الشركاء بقيمة لا تقل عن خمس (5/1) مبلغ الرأس مال التأسيسي، ويدفع المبلغ المتبقي على مرحلة واحدة أو عدة مراحل بأمر من مسير الشركة وذلك في مدة أقصاها خمس سنوات من تاريخ تسجيل الشركة لدى السجل التجاري، وأضاف شرط أن تدفع الحصص كاملة قبل أي اكتتاب لحصص نقدية جديدة وذلك تحت طائلة بطلان العملية، ويسلم المال الناتج عن تسديد قيمة الحصص المودعة بمكتب التوثيق، إلى مسير شركة ذات المسؤولية المحدودة بعد قيدها في السجل التجاري.

فالموثق في هذه الحالة يعتبر المراقب الأول لصحة العقد بحيث لا يقبل بحصة نقل عن الخمس، وذلك لتفادي حصول غبن للمتعاقدين، و للشركاء حرية تحديد مقدار رأس مال الشركة بما أن المشرع لم يحدد الحد الأدنى والأقصى للعقد التأسيسي وترك للشركاء حرية تحديده.

ثانيا: الحصص العينية

في الغالب تكون الحصة المقدمة من قبل الشريك حصة نقدية، ولكن القانون أجاز أن تكون الحصة المالية المقدمة من الشريك شيئا آخر غير النقود تكون له قيمة مالية سواء كان عقارا- كقطعة أرض أو بناء- أم منقولا ماديا -كآلات والبضائع- أو منقولا معنويا⁽²⁾ كمحل

1 لمزيد من التفصيل أنظر، فتات فوزي، مرجع سابق، ص 55

و

BLAISE (H), v apport, repertoire société, dalloz, 1996, p :12

2 تعرف الحقوق المعنوية أو الأدبية بأنها: " قدرة يقرها ويحميها القانون لشخص على إنتاجه الفكري أو الذهني أو الأدبي أو الفني أو أي كان نوعه، فيكون له الاحتفاظ بنسبة ذلك الانتاج إليه دائما ويحتكر المنفعة المالية التي تنتج من استغلاله"

تجاري أو براءة اختراع أو علامة تجارية أو نموذج صناعي أو حق من حقوق الملكية الأدبية والفنية⁽¹⁾، وبالتالي فإن الأموال العينية هي جميع الأموال غير النقدية⁽²⁾.

إضافة إلى ما سبق فإنه يشترط في الحصة العينية أن تكون قابلة للتقدير نقداً أو قابلة للاستغلال تجارياً، إذ لا بد أن يكون المال موضوع الحصة قابلاً للتعامل فيه، يمكن بيعه وشراؤه، أما الشيء الخارج عن التعامل والذي لا يمكن بيعه، وشراؤه فلا يمكن أن يكون موضوعاً للحصة، ومثال ذلك الحقوق اللصيقة بحالة الشخص، فهذه لا يمكن أن تقبل كحصة في نظر القانون⁽³⁾.

والحصة العينية لا تقدم على أساس واحد، فهي تقدم إما على أساس التملك أو الانتفاع أو على شكل ديون له في ذمة الغير.

1/ الحصة المقدمة على سبيل التملك:

تختلف طبيعة الحصة المقدمة على سبيل التملك باختلاف طبيعة الشركة التي تقدم إليها هذه الحصص، إذ يمكنها أن تقدم في أي نوع من الشركات سواء تجارية أو غير تجارية، وسواء كانت تتمتع بالشخصية المعنوية أم لا تتمتع بها مثلما هو الحال في شركة المحاصة، كما أن هذه الحصة المقدمة على سبيل التملك تقدم على إجراءاتها أحكام عقد البيع. بحيث في حال ما إذا قدمت الحصة على سبيل التملك فإنها تخرج من ذمة الشريك وتنقل إلى ذمة الشركة كشخص معنوي، وتعتبر في هذه الحالة بمثابة بيع صادر من الشريك إلى الشركة، وبالتالي تتبع بصددها جميع القواعد المتعلقة بالبيع، من حيث إجراءات نقل الملكية، فإذا كانت الحصة المقدمة عقاراً وجب تسجيله، وإذا كان محلاً تجارياً وجب قيده في السجل التجاري⁽⁴⁾، وكذلك فيما يخص تبعة الهلاك، فإذا هلكت الحصة قبل تقديمها بسبب لا يد للشريك فيه، فلا تلتزم الشركة بهذه الحصة ولا يعتبر الشريك أنه قدم شيئاً إلا إذا وقع الهلاك بعد إعدار الشركة

1 فتية يوسف المولودة عماري، مرجع سابق، ص 27.

2 كمال مصطفى طه، الشركات التجارية، مرجع سابق، ص 24.

3 فئات فوزي، مرجع سابق، ص 56.

4 فتية يوسف المولودة عماري، مرجع سابق، ص 27.

بتسلم الحصاة⁽¹⁾، وكذلك الحال في حالة انتقاص الحصاة قبل التسليم⁽²⁾، كما تطبق جميع القواعد العامة المذكورة في المواد من 371 إلى 373 من نفس القانون، وسنحاول التطرق إلى كل هذه النقاط بنوع من التفصيل فيما يلي.

أ/ تقديم الحصاة العينية على سبيل التمليك في الشركات ذات الشخصية المعنوية:

يتميز عقد الشركة عن غيره من العقود المدنية والتجارية بكونه لا يقتصر على إنشاء التزامات وحقوق فيما بين الشركاء، بل يتولد منه شخص معنوي جديد يحيا حياته المستقلة عن أشخاص الشركاء المكونين له، ومن نتائج تمتع الشركة بشخصية معنوية أن يكون لها ذمة مالية، وموطن مستقل، جنسية وأهلية، بحيث يجب أن تتوافر لدى الشركة أهلية التصرف⁽³⁾ في حال ما إذا كانت الشركة مدنية، أما إذا كانت الشركة تجارية فإن الأمر يختلف حسب نوع الشركة من حيث تمتعها بأهلية الوجوب والأداء، بحيث تعتبر أهلية الوجوب *la capacité de jouissance* صلاحية شخص لأن تكون له حقوق، وتلازم هذه الأهلية أهلية الأداء أي صلاحية الشخص لممارسة هذه الحقوق، وعلى العموم فهي القدرة على الانتفاع بشيء واستعماله وحيازته، في حين تعتبر أهلية الأداء *la capacité d'exercice* صلاحية الشركة للممارسة الحقوق الممنوحة لها، ويشترط في مسيري الشركة بلوغ السن القانوني لممارسة مهمتهم، وألا يكونوا موضوع حرمان أو حالة من حالات التعارض⁽⁴⁾.

ويعتبر أن أهم نتيجة تتبع تمتع الشركة بالشخصية المعنوية هي امتلاكها لذمة مالية مستقلة عن ذمم الشركاء، وعند انقضاء الشخصية المعنوية للشركة يتبعها بالضرورة انقضاء الذمة المالية.

-
- 1 تنص المادة 369 من ق.م.ج على أنه: "إذا هلك المبيع قبل تسليمه بسبب لا يد للبائع فيه سقط البيع واسترد المشتري الثمن إلا إذا وقع الهلاك بعد إعدار المشتري بتسليم المبيع".
 - 2 تنص المادة 370 ق.م.ج على أنه: "إذا نقصت قيمة المبيع قبل التسليم لتلف أصابه جاز للمشتري إما أن يطلب فسخ البيع إذا كان النقص جسيما بحيث لو طرأ قبل العقد لا أتم البيع وإما أن يتم البيع مع إنقاص الثمن".
 - 3 أهلية التصرف تظهر في التزام الشريك بموجب عقد الشركة بأن ينقل ملكية حصته إلى الشركة.
 - 4 الطيب بلولة، قانون الشركات، سلسلة القانون في الميدان، ط2، Berti Editions ، الجزائر، بدون سنة، ص111.

وفي هذا المضمار حكمت محكمة الأمور المستعجلة بالقاهرة⁽¹⁾ بما يلي:

" وحيث أن النتيجة القانونية المترتبة على الاعتراف للشركات التجارية بشخصيتها الاعتبارية أنه قد أصبح له كيان خاص وحياء مستقلة عن حياة الأعضاء فيها، فحقوقها غير مختلطة بحقوق الأعضاء كما أن التزاماتها منفصلة عن التزامات الشركاء، وبالتالي فإن أعضاء الشركة لا يعتبرون مالكين على الشئوع لأموال الشركة بل تعتبر هذه الأموال ملكا للشخص الاعتباري الذي هو الشركة وكل ما للأعضاء من حقوق قبل الشركة هو حقهم في الأرباح وهو حق من طبيعة منقولة"

ب/ تقديم الحصة العينية على سبيل التملك يشبه عقد البيع:

سبق وأن أشرنا بأن تقديم الحصة العينية على سبيل التملك في الشركة التجارية يشبه عقد البيع، لاعتباره تصرفا ناقلا للملكية، لأن ملكية الحصة العينية تنتقل مباشرة من ذمة الشريك لتدخل إلى الذمة المالية للشركة. إضافة إلى أن تقديم الحصة العينية على سبيل التملك يعتبر تصرفا بعوض، أي أن الشريك يلتزم بنقل ملكية المال محل الحصة إلى الشركة مقابل حقه الاحتمالي في الأرباح التي قد تكشف عنها الشركة⁽²⁾، وقد أنزل المشرع الجزائري حكم القواعد العامة المتعلقة بالبيع على تقديم الحصة العينية على سبيل التملك، وذلك من خلال مجموعة من المواد نذكر منها المادة 422 من ق.م.ج بنصها: "إذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو حق منفعة أو أي حق عيني آخر فإن أحكام البيع هي التي تسري فيما يخص ضمان الحصة إذا هلكت أو استحققت أو ظهر فيها عيب أو نقص أما إذا كانت الحصة مجرد انتفاع بالمال فإن أحكام الإيجار هي التي تسري في ذلك".

1 محكمة الأمور المستعجلة هي: " المحكمة المخول إليها الفصل في المنازعات التي يخشى عليها من فوات الوقت، فصلا مؤقتاً لا يمس أصل الحق، وإنما يقتصر على الحكم باتخاذ إجراء وقتي ملزم للطرفين بهدف المحافظة على الوضع القائم، أو صيانة مصالح الطرفين المتنازعين. أو منع الضرر أو تلافيه في حال رفع الدعوى في القضاء العادي والذي يأخذ فترة أطول".

2 HAMEL(J), LAGARDE(G), JAUFFRET(A), droit commercial, 2ème édition, tome1, 2ème volume, 1980, p:27.

وبالرغم من التشابه القائم بين تقديم حصة عينية على سبيل التملك وعقد البيع، إلا أنه لا يعتبر بمثابة بيع تماما لأن البيع يفترض نقل ملكية المال في مقابل ثمن نقدي، في حين أن نقل ملكية الحصة العينية للشركة يقابله حق مقدمها في الأرباح التي قد تسفر عنها الشركة⁽¹⁾، إذ أن الحصة العينية تقوم بمقابل إعطاء مجموعة من الحقوق في الشركة بقدر الحصة التي قدمها.

وتبعاً لما سبق فإن الحصة العينية المقدمة على سبيل التملك تخضع للقواعد الآتية والتي تميزها عن عقد البيع:

- **في كيفية انتقال الملكية:** حيث تنتقل الحصة إلى الشركة التجارية بنفس الطريقة التي ينتقل بها المبيع إلى المشتري في عقد البيع، ويشترط أن لا يكون انتقال ملكية الحصة للشركة إلا بعد قيدها في السجل التجاري، بمعنى بعد اكتسابها الشخصية المعنوية، وهذا ما نصت عليه المادة 549 من ق.ت.ج والمادة 5 من قانون الشركات الفرنسي⁽²⁾.

فإذا كانت الحصة عبارة عن مال منقول معين بالذات⁽³⁾ فإنها تنتقل إلى الشركة التجارية بمجرد العقد، ويشترط لانتقال ملكية الحصة إلى الشركة التجارية بمجرد العقد توافر شرطين أساسيين أولهما أن يكون المال محل الحصة معيناً بالذات، وثانيهما أن يكون الشريك صاحب المال محل الحصة، وهذا أمر بديهي لأن فاقده الشيء لا يعطيه، هذا من جهة أما من جهة ثانية فإذا كانت حصة الشريك عبارة عن مال منقول معين بنوعه⁽⁴⁾ فحسب فإن ملكية

1 حسنين محمد، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1982، ص 23 و 61.

2 تنص المادة 549 من ق.ت.ج على أنه: "لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري، وقبل إتمام هذا الإجراء يكون الأشخاص الذين تعهدوا باسم الشركة ولحسابها متضامنين من غير تحديد أموالهم....." وتتص المادة 5 من قانون الشركات الفرنسي على:

" Les sociétés commerciales jouissent de la personnalité morale à date de leur immatriculation au registre du commerce et des sociétés.....".

3 المال المعين بالذات هو الشيء الذي يعين تعييناً كافياً فلا يختلط بغيره.

4 الأشياء المعينة بنوعها هي الأشياء التي يقوم بعضها مقام بعض في الوفاء والتي تقدر بالوزن أو بالكيل أو العد أو بالمقياس، ولا تنتقل ملكيته بمجرد العقد، بل لا بد من إفراز الشيء حتى تنتقل ملكيته.

الحصة تنتقل إلى الشركة التجارية بالإفراز⁽¹⁾، وهذا ما نصت عليه المادة 1/166 ق.م.ج: "إذا ورد الالتزام بنقل حق عيني على شيء لم يعين إلا بنوعه فلا ينتقل الحق إلا بإفراز هذا الشيء".

أما المادة 793 من ق.م.ج فقد نصت على انه: "لا تنتقل الملكية والحقوق العينية الأخرى في العقار سواء كان ذلك بين المتعاقدين أم في حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون وبالأخص القوانين التي تدير مصلحة شهر العقار"، بمعنى أنه إذا كانت الحصة عبارة عن عقار فإن ملكية الحصة لا تنتقل من الشريك إلى الشركة التجارية إلا باتخاذ الإجراءات التي يقررها القانون بهذا الشأن ولا تنتقل الملكية في هذه الحالة إلا وقت التسجيل.

كما تخضع الحصة العينية المقدمة على سبيل التملك إلى الالتزام باتباع القواعد المقررة في التنازل عن بعض الحقوق مثل الحوالة وهذا حسب نص المادة 241 ق.م.ج، ومن جانب آخر فإن الحصة العينية المقدمة على سبيل التملك تخضع لقواعد عقد البيع فيما يتعلق بتبعية الهلاك وهذا تبعا لنص المادة 422 ق.م.ج، ذلك أن تبعة هلاك الحصة تكون على الشريك قبل تسليمها إلى الشركة وعلى هذه الأخيرة بعد التسليم، وعلى ذلك إذا هلكت الحصة بين يديه هلكت عليه وكذلك الحال في الهلاك الجزئي، فيقع على الشريك حينئذ تقديم حصة أخرى أو تكملة ما بقي من الحصة بعد الهلاك الجزئي، أما إذا تسلمت الشركة الحصة فإن تبعة الهلاك تنتقل إليها، بحيث في حالة هلاكها الشريك الذي قدمها يبقى شريكا مثله مثل باقي الشركاء يتمتع بكل حقوقه، وإذا كانت الحصة المقدمة إلى الشركة من المثليات، فإنها تبقى في ضمان الشريك حتى التسليم، أما إذا نقصت قيمة الحصة قبل تسليمها لتلف أصابها جاز للشركة إما أن ترفض الحصة المقدمة إذا كان النقص جسيما وإما أن يبقى عليه مع إنقاص قيمة الحصة بقدر النقص في قيمتها⁽²⁾.

1 الإفراز هو تحديد المال وتجنبيه لجعله معينا بالذات.

2 فتات فوزي، مرجع سابق، ص 67، راجع نص المادة 370 ق.م.ج.

- **في الالتزام بالضمان:** كما سبق وأن أشرنا فإن الشريك يلتزم بمقتضى عقد الشركة بتمكينها من ملكية الحصة والانتفاع بها، مع ضمان عدم صدور أي تعرض شخصي منه أو من الغير، إضافة إلى التزام الشريك بضمان العيوب الخفية، التي قد تجعل المال محل الحصة أقل قيمة أو غير صالح للانتفاع به في الغاية المقصودة منه⁽¹⁾.

وقد جمع المشرع الجزائري بين ضمان تعرض الغير وضمان التعرض الشخصي في المادة 371 من ق.م.ج⁽²⁾، بحيث يعتبر التزام البائع بالضمان في حقيقة الأمر التزاما مزدوجا، فهو من ناحية يلتزم بعدم التعرض شخصيا للمشتري أي التزام بالامتناع، ومن ناحية أخرى يلتزم بضمان التعرض الصادر من الغير، وهذا التزام إيجابي، ففي حال حصل تعرض التزم هذا الأخير بدفعه تنفيذا عينيا لالتزامه، فإذا أخفق في دفعه و استحق المبيع للغير جزئيا أو كليا فيلتزم بضمان الاستحقاق، والالتزام بالضمان يعتبر مجرد امتداد للالتزام بالتسليم إذ لا جدوى من تسليم المبيع إذا كان يعقبه ما يؤدي إلى سلب ملكية المشتري أو إلى حرمانه من الانتفاع بالمبيع.

وما يلاحظ هو أن الالتزام بعدم التعرض لا يقتصر على عقد البيع، وإنما يمتد لكافة التصرفات الناقلة للملكية كالهبة والشركة، بحيث يعد الشريك في حالة تقديم الحصة على سبيل الانتفاع في الشركة كأنه قد أبرم عقد إيجار الحصة مع الشركة، ومن ثم يعد بمثابة المؤجر والشركة بمثابة مستأجر لها، ويمكن أن يكون موضوع الحصة المقدمة على سبيل الانتفاع كل الأموال التي تكون قابلة أن تدخل كحصة في عقد الشركة على سبيل التملك لها، و بذلك يقع على عاتق الشريك ضمان التعرض والاستحقاق الحاصل على الحصة المؤجرة⁽³⁾.

وعليه فإذا حصل تعرض من الغير على الحصة العينية المقدمة، و ادعى شخص ما ملكية العقار المقدم كحصة في الشركة، فإن الشريك يلتزم بدفع التعرض عن طريق التدخل

1 تناغو سمير عبد السيد، عقد البيع، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1979، ص252.

2 تنص المادة 371 على أنه: " يضمن البائع عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه سواء كان التعرض من فعله أو من فعل الغير يكون له وقت البيع حق على المبيع يعارض به المشتري...."

3 الحسين بن شيخ آث ملوية، بحوث في القانون، دار هومة للطباعة والنشر، باتنة، الجزائر، دون سنة، ص113-115.

في الدعوى عند إخطاره بها، وفي حالة نجاح المتعرض في دعواه يمكن للشركة الرجوع عليه بدعوى ضمان الاستحقاق وتطبق في ذلك القواعد العامة في الرجوع. بمعنى أن ضمان تعرض الغير، يشترط أن يقع فعلا ويكون غالبا في صورة دعوى يرفعها الغير على الشركة يطالب فيها بالحق الذي يدعيه على المال محل الحصة، فإذا ادعى الغير أنه مالك للمال محل الحصة، فتكون دعوى استحقاق كلي، أما إذا ادعى أنه مالك لجزء من المال محل الحصة فنكون أمام دعوى استحقاق جزئي⁽¹⁾. كما يجب أن يكون التعرض الصادر من الغير قائم على سبب قانوني، لأنه إذا كانت الأعمال الصادرة من الغير مادية محضة، فإن الشريك لا يكون ضامنا لها.

هذا ما يتعلق بضمان تعرض الغير، أما بالنسبة للتعرض الشخصي الذي جاء به المشرع الجزائري في نص المادة 371 ق.م.ج السالفة الذكر، فيعني به امتناع الشريك عن القيام بأي عمل مادي أو قانوني مباشر أو غير مباشر يكون من شأنه حرمان الشركة من الانتفاع بالحصة كليا أو جزئيا عملا بقاعدة من وجب عليه الضمان امتنع عليه التعرض (qui doit garantie ne peut évincer)، كما تجدر الإشارة في هذا السياق إلى أن التهديد لا يعتبر تعرضا، وأي إخلال من الشريك بالتزامه بعدم التعرض يعرضه لجزاء، وهنا نميز بين حالتين، إما التعرض المادي أو القانوني، فإذا كان تعرض الشريك للشركة قائما على أعمال مادية كان للشركة طلب التنفيذ العيني بإزالة ما وقع من تعرض، فضلا عن التعويض إذا كان له مقتضى، أما إذا كان التعرض قانونيا فإن للشركة أن تدفع هذه الدعوى على أساس التزام الشريك بالضمان لأن من وجب عليه الضمان امتنع عليه التعرض وهذا هو الدفع بالضمان (l'exception civile de garantie) (2).

هذا فيما يخص ضمان التعرض، أما فيما يخص ضمان العيوب الخفية، فلكي تستطيع الشركة الانتفاع من الحصة العينية المقدمة على سبيل التملك انتفاعا مفيدا تماما ومنشئا لآثاره،

1 المحامي، ضمان عدم التعرض وضمان الاستحقاق في عقد البيع وتطبيقاته على عقد الشركة، تم تصفح الموقع يوم

2018/02/06، على الوصلة <http://middi.over-blog.com/2016/03/56fcfd5a-4915.html>

2 حسنين محمد، مرجع سابق، ص129.

يجب أن تتوفر في الحصة الصفات التي تسمح باستعمالها في الغرض الذي أعدت له، لذلك يجب على الشريك تقديم حصة تتوفر فيها كل الصفات التي تسمح بالانتفاع بها⁽¹⁾.

وبالتالي فلا يجب أن تفتقر الحصة المقدمة إلى صفة من الصفات التي سبق الاتفاق عليها، مما يؤدي إلى نقص قيمتها أو نقص الانتفاع منها، وأي خلل يجعل الشريك مقصرا عن الوفاء بالتزامه بتقديم الحصة.

وقد عرف محكمة النقض المصرية العيب الخفي بأنه: "الآفة الطارئة التي تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع"⁽²⁾، أما الفقه الفرنسي فيعرف العيب بأنه النقائص الموجودة في المبيع والتي لا تظهر عند فحصها والكشف عليها، والتي تمنع المشتري من استعماله وفقا للغاية المعدة لها، إضافة إلى هذه التعاريف فقد عرفته محكمة ليون الفرنسية بأنه: "النقص الذي يصيب الشيء بشكل عارض ولا يوجد حتما في كل الأشياء المماثلة"⁽³⁾.

أما المشرع الجزائري لم يرد تعريف خاص للعيب الخفي في القانون المدني، لكنه أورد شروطه في المادة 379 ق.م.ج، والمتمثلة في أن يكون العيب ينقص من قيمة المبيع ومن الانتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه، سواء بحسب ما هو مذكور في عقد البيع أو من ما هو ظاهر من طبيعته واستعماله، وما ينبغي الإشارة إليه هو أن البائع ضامن لهذه العيوب حتى في حالة عدم علمه بوجودها، باستثناء تلك التي يكون المشتري على علم بها وقت البيع، أو كان بإمكانه اكتشافها عند فحص المبيع بعناية الرجل العادي.

هذا بالنسبة لعقد البيع، أما إذا قمنا بإسقاط على عقد الشركة فإنه يجب أن يكون العيب خفيا غير ظاهرا في الوقت الذي سلمت فيه الحصة للشركة، والشركة لم تتمكن من تمييزه عند

1 أبو السعود رمضان، عقد البيع والمقايضة، الوسيط في شرح مقدمة القانون المدني، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 1982، ص 377.

2 أبو السعود رمضان، شرح العقود المسماة في عقدي البيع والمقايضة، دراسة مقارنة في القانونين المصري واللبناني، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1990، ص 381.

3 حمزة ملياني، ضمان التعرض والاستحقاق، تم تصفح الموقع يوم: 2017/08/30. على الوصلة:

<http://www.djelfa.info/vb/showthread.php?t=303731>

فحص المال محل الحصة باستخدامها عناية الرجل العادي، أو تعتمد الشريك إخفاء العيب غشا منه، فإذا كان العيب ظاهراً يمكن تبيينه فتعتبر الشركة قد تنازلت عن حقها في الضمان.

أما فيما يتعلق بشرط أن يكون العيب قد أدى إلى إنقاص قيمة الشيء عند استعماله أو الانتفاع به، كما هو الشأن في حالة انتهاء أو سحب الترخيص اللازم لقيام محل تجاري مقدم كحصة في الشركة، بحيث لا يجوز استغلاله بدون هذا الترخيص، وكذا في حالة تقديم الشريك لهذه الحصة، فإن لباقي الشركاء الآخرين أن يرفعوا دعوى الفسخ (action rédhibitoir) والتي من شأنها فسخ عقد الشركة، كما قد يكون الفسخ مصحوب بتعويضات إذا كان الشريك مقدم الحصة المشوبة بعيب سوء النية، أو دعوى إنقاص الثمن (action estimatoire) بدلا من دعوى الفسخ والتي يكون الهدف منها إما طلب تخفيض حقوق الشريك في الشركة أو حكم على الشريك بمبلغ يساوي الفرق الموجود بين قيمة الحصة المحددة في النظام الأساسي للشركة والقيمة الحقيقية للحصة بعد اكتشاف العيب⁽¹⁾.

ونفس الشيء بالنسبة للقانون الفرنسي الذي لم يتطرق فيه المشرع إلى تعريف العيب الخفي بصورة مباشرة، إلا أنه أشار إليه في المادة 1641 ق.م⁽²⁾.

وبالتالي ونظراً لما تقدم فإن تقديم الحصة في الشركة كتصرف قانوني يجد مكانه بجوار عقد البيع، إذ أنها كلاهما ناقل للملكية وبعوض، والاختلاف يكمن في أن عقد البيع يتلقى فيه البائع ثمناً نقدياً مقابل تقديمه للحصة، بينما في عقد الشركة التجارية الشريك يتلقى مجموعة من الحقوق في هذه الشركة مقابل الحصة التي يقدمها.

لكن الإشكال يبقى قائم في مدى انتقال ملكية الحصة المقدمة على سبيل التملك في الشركة بصفة تامة ونهائية مثلما هو الحال في عقد البيع أم أن انتقال الملكية يكون ناقصاً ويبقى للشريك حق في هذه الحصة؟

1 دياب أسعد، ضمان عيوب المبيع الخفية - دراسة مقارنة بين القانون اللبناني والشريعة الإسلامية والقوانين الحديثة والعربية والأوربية، دار إقرأ، بيروت، 1983، ص 171.

2 حمزة ملياني، مرجع سابق.

وهنا ظهرت الكثير من الآراء الفقهية، حيث يرى جانب أن الشريك الذي يقدم حصته العينية على سبيل التملك في الشركة لا يتجرد من كافة حقوقه على المال محل الحصة، وذلك لأن الشريك يتلقى مجموعة من الحقوق في الشركة مقابل تلك الحصة التي قدمها، وبسبب تلك الحقوق التي تمنح له يحتفظ بنوع من الرقابة على المال، كذلك للشريك الحق في استرداد حصته عند انقضاء الشركة بعد استفاء دائني الشركة لحقوقهم⁽¹⁾.

أما الجانب الآخر من الفقه فيرى أن الشريك بمجرد تقديمه للحصة في الشركة فإنه يتجرد من كافة حقوقه.

وفي رأيي فيما يتعلق بهذه المسألة فإنني مع الرأي الذي يؤيد عدم تخلي الشريك عن الحصة التي قدمها بصفة نهائية، وهذا كان رأي الأستاذ "فتات فوزي" إلا أنه ميز بين شركات الأشخاص وشركات الأموال، بحيث أن المساهم الذي يقدم حصته العينية على سبيل التملك في شركة المساهمة قد يتخلى نهائياً عن حصته وذلك ببيع أسهمه إلى شخص آخر وبالتالي يصبح أجنبياً عن الشركة، أما الشريك في شركة التضامن مثلاً فهو لا يقصد التخلي عن حصته.

2/ الحصة المقدمة على سبيل الانتفاع:

في هذه الحالة يكون المبدأ العام هو تطبيق أحكام عقد الإيجار في علاقة الشريك بالشركة، إذ أن الشريك لا يتخلى عن الحصة بل يحتفظ بملكيتها، ويستطيع استردادها عند حل الشركة، ولا يكون لهذه الأخيرة حق التصرف فيها، بل يكون لها حق شخصي فقط بالانتفاع بالعين المقدمة⁽²⁾، ومن ثم لا يجوز لدائني الشركة التنفيذ عليها لأنها لا تسكن في ذمة مدينهم، وبالتالي لا تدخل في الضمان العام المقرر لهم على الأموال.

وبما أن العلاقة بين الشركة والشريك في هذه الحالة هي علاقة المؤجر بالمستأجر، فيجب على الشريك بحكم هذه العلاقة أن يضمن للشركة الانتفاع الهادئ بالمحل الحصة

1 فتات فوزي، مرجع سابق، ص74.

2 فتحة يوسف المولدة عماري، مرجع سابق، ص28.

تماماً، فعلى الشريك أن يمتنع عن كل ما من شأنه أن يحول دون الانتفاع الشركة التجارية بالحصّة، إضافة إلى التزامه بعد التعرض للشركة في الانتفاع بالحصّة، سواء كان التعرض صادراً منه شخصياً إما كان مادياً أو قانونياً، أو سواء صادر من الغير، إن كان مبنياً على أساس قانوني، فالشريك لا يضمن التعرض الصادر من الغير المبني على سبب مادي، والشركة في هذه الحالة تطلب التعويض من الغير الذي تعرض لها، إضافة إلى ضمانه كل ما يوجد في الحصّة من عيوب تحول دون انتفاع الشركة بها أو نتقص من هذا الانتفاع نقصاً محسوساً، باستثناء العيوب التي جرى العرف على التسامح فيها، ويعتبر الشريك مسؤولاً عن عدم وجود الصفات التي تعهد بها صراحة، غير أن الشريك لا يضمن العيوب التي أعلم بها الشركة أو كانت تعلم بها وقت التعاقد⁽¹⁾.

وفي حالة ما إذا هلك الحصّة فإنها تهلك على الشريك، وفي هذه الحالة يقدم حصّة أخرى أو يلتزم بالخروج، كما يلتزم الشريك بالضمان قبل الشركة⁽²⁾، أما إذا كان المال محل الحصّة مما يهلك عند استعماله، فهنا تنتقل ملكية الحصّة إلى الشركة ويكون لها أن تتصرف فيها على أن تتحمل تبعه هلاكه وتلتزم برد ما يقابله عند انتهاء مدة الانتفاع.

وكما هو الحال بالنسبة لتقديم حصّة على سبيل التمليك فإن الشريك الذي قدم حصّة على سبيل الانتفاع للشركة فإنه يتمتع بحقوق في الشركة.

3/ الحصّة العينية المقدمة على شكل ديون في ذمة الغير:

-
- 1 تنص المادة 488 ق.م.ج المعدلة بالقانون رقم 05-07 المؤرخ في 13/05/2007، ج.ر.31، ص5 على: "يضمن المؤجر للمستأجر، باستثناء العيوب التي جرى العرف على التسامح فيها، كل ما يوجد بالعين المؤجرة من عيوب تحول دون استعمالها أو تتقص من هذا الاستعمال نقصاً محسوساً، ما لم يوجد اتفاق على خلاف ذلك. ويكون كذلك مسؤولاً عن الصفات التي تعهد بها صراحة. غير أن المؤجر لا يضمن العيوب التي أعلم بها المستأجر أو كان يعلم بها هذا الأخير وقت التعاقد".
- 2 تنص المادة 483 ق.م.ج فقرة 2 المعدلة بالقانون رقم 05-07 على أنه: "لا يقتصر ضمان المؤجر على الأفعال التي تصدر منه أو من تابعيه، بل يمتد إلى كل ضرر أو تعرض قانوني صادر من مستأجر آخر أو أي شخص تلقى الحق عن المؤجر".

نص المشرع الجزائري في المادة 424 ق.م على أنه: "إذا كانت الحصة التي يقدمها الشريك هي ديون له في ذمة الغير فلا ينقضي التزامه للشركة إلا إذا استوفيت هذه الديون ومع ذلك يبقى الشريك مسؤولاً عن تعويض الضرر إذا لم توف الديون عند حلول أجلها".

مؤدى هذا النص أن الشريك يضمن وجود الحق ويسار المدين وقت الاستحقاق خلافا للقواعد العامة في حوالة الحق، فلا يضمن المدين إلا وجود الحق المحال وقت الحوالة ما لم يكن هناك اتفاق يقضي بخلاف ذلك⁽¹⁾، والحكمة من هذا الشرط هو تمكين الشركة من جمع أموالها حتى تستطيع مباشرة نشاطها⁽²⁾.

أما في حالة ضمان الشريك للحق الذي قدمه حصة للشركة، فإنه أشد بكثير من الضمان الذي تقضي به القواعد العامة، إذ أن الشريك في الشركة يعتبر دون اتفاق ضامنا ليسار المدين في الحال والمستقبل، فإذا لم تستوفي الشركة الحق الذي للشريك في ذمة الغير في ميعاد استحقاقه يكون من حق الشركة أن ترجع على هذا الشريك بكل قيمة هذا الحق بل أكثر من ذلك يمكن أن تحصل منه على تعويض إذا أثبتت أنها قد لحقها ضرر بسبب التأخر في استيفاء هذا الحق⁽³⁾.

وما تجدر الإشارة إليه في هذا السياق، أن تقديم الحصة على شكل ديون في ذمة الغير لا تكون في الشركات التجارية التي اشترط فيها المشرع تقديم الحصة كاملة وبسرعة، كشركات المساهمة والمسؤولية المحدودة، ويبقى ذلك جائزا بالنسبة للشركاء في شركات التضامن، وفئة الشركاء المتضامنين في كل من شركتي التوصية بالبسيطة وبالأسهم لعدم وجود نصوص خاصة بتقديم الحصة في هذين الشريكتين، وبالتالي تحكمها القواعد العامة.

المبحث الثاني

1 تتص المادة 244 فقرة 1 على أنه: "إذا كانت الحوالة بعوض فلا يضمن المحيل إلا وجود الحق المحال به وقت الحوالة، مالم يكن هناك اتفاق يقضي بخير ذلك".

2 فتية يوسف المولودة عماري، مرجع سابق، ص 28.

3 فتات فوزي، مرجع سابق، ص 80.

صفة الجاني في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة

عند الحديث عن جريمة الاستيلاء لا بد من التطرق إلى المسير في الشركة قبل كل شيء، كون جريمة الاستيلاء تعتبر من ضمن جرائم التسيير التي تقوم فيها المسؤولية على مسير الشركة بالدرجة الأولى، فباختبار الشركة شخص معنوي ليس له قدرة إرادية ذاتية، فإنه يتصرف بواسطة أشخاص طبيعيين يقومون بتمثيله والتعبير عن إرادته، يطلق عليهم إسم المسيرين، فبنجاحهم في أداء مهامهم تنجح الشركة، ويفشلهم تفشل، كما أن فسادهم يؤدي إلى تحطيمها، فالمسير يعتبر العمود الفقري وحجرة الزاوية لنجاح كل شركة أو ركوضها، ونظرا لما يتمتع به هذا الأخير من صلاحيات فإنه يتحمل عبء المسؤولية عن أي ضرر يلحق بالشركة، فالتسيير السيئ يكون مصدرا لأضرار مهمة بالنسبة للشركاء والمساهمين وحتى الدائنين، فينجر عن ذلك خسائر للذمم المالية الشخصية وذمة الشركة.

وقد خص المشرع الجزائري المسير بارتكابه لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة، نظرا لوجوده الدائم على رأسها، إذ أنه يتمتع بموجب مهامه بسلطات تسمح له باستعمال أموال الشركة وكأنها أمواله الخاصة متناسيا بذلك ضرورة عدم الخلط بين ذمته المالية وذمة الشركة، التي كان من المفروض أن يعتني بها و يسعى لتحقيق مصلحتها وليس مصلحته الشخصية.

وسنحاول إبراز أهمية المسؤولية التي يتحملها المسير وتسايط الضوء على نطاقها لما لها من تأثير كبير على السياسة الاقتصادية، ما يجعل القواعد المدنية وحدها لا تستطيع مواجهة بعض تصرفات المسيرين، الأمر الذي استدعى تدخل المشرع بنصوص جزائية تضي جزاء جنائيا على المسير عند ارتكابه للجريمة، فأدى هذا إلى إقرار بتنائية المسؤولية والجزاء.

وفي حال ثبوت تورط المسير في القيام بجرائم تضر بمصلحة الشركة، وقيام مسؤوليته الجزائية، فإن هذه المسؤولية لا تكون دائما مطلقة فيمكن للمسير الدفع بمجموعة من العوارض لأجل إسقاط المسؤولية عنه.

و لكي نفصل أكثر في هذا الجانب تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، الأول بعنوان ماهية مسؤولية المسير الجزائية، والثاني عن أسس وموانع قيام مسؤولية المسير الجزائية.

المطلب الأول: ماهية مسؤولية مسير الشركة الجزائرية

إن الشركة التجارية باعتبارها شخص معنوي لا يمكنها مباشرة نشاطها الإجرامي إلا عن طريق أحد أعضائها الطبيعيين المكونين لها، أو أحد ممثليها، فهم بالنسبة لها بمثابة اليد التي تعمل والرأس الذي يفكر⁽¹⁾، لذلك استلزم المشرع الجزائري على غرار ما فعل المشرع الفرنسي عند إقراره بالمسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية، بضرورة وجود شخص طبيعي، يترتب على ارتكابه السلوك الإيجابي أو الإمتناع الذي تقوم به الجريمة، قيام مسؤولية الشركة التجارية جزائيا⁽²⁾.

تبعاً لما سبق، تم تقسيم المطلب إلى فرعين، الأول حول المحددات المفاهيمية لمسؤولية المسير الجزائرية والمطلب الثاني بعنوان حدود مسؤولية المسير الجزائرية

الفرع الأول: المحددات المفاهيمية حول مسؤولية المسير الجزائرية

أصبحت الحياة الاقتصادية تتمثل في نشاط الشركات التجارية باختلاف أنواعها وأشكالها، هذا ما أدى إلى إعطاء الشركة أهمية بالغة في العصر الحديث وتنظيم قوانين من أجل حمايتها و حماية الغير المتعاملين معها، إلا أنه وبمجرد ما تتعرض الشركة لأي مشكل أو يهدد بقائها واستمرارها، فإن أول شخص يسأل هو مسير هذه الشركة، بحكم أن مركزه بها كفيل بتحميله عبء المسؤولية.

لذا وقبل التطرق إلى المسؤولية الجزائية لمسير الشركة، لا بد لنا من التعريف بالمسир والمسؤولية الجزائية أولاً، وهذا ما سنتناوله فيما يلي.

أولاً: مفهوم مسير الشركة

¹ يحي أحمد موافي، الشخص المعنوي ومسؤولياته قانوناً، مدنيا وإداريا وجنائيا ، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1987، ص264

² محمد حزيط، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في القانون الجزائري والقانون المقارن، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص197.

لم تعرف التشريعات المقارنة الجزائرية منها وغير الجزائرية المسير، على غرار المشرع الجزائري سواء في قانون العقوبات أو القوانين الخاصة بقانون العمل وكذا القانون التجاري، ولعل في عدم اتجاه التشريعات بمختلف أنواعها سواء في الجزائر أو غيرها من البلدان التي استقت منها هذه الأخيرة تشريعاتها كفرنسا ومصر إلى تعريف المسير ما يشكل اتجاها محمودا لنفور التشريعات الحديثة عامة من تقديم التعاريف الخاصة ببعض الأشخاص المخاطبة بالنصوص القانونية، وترك مهام الخوض في تحديد المفاهيم وضوابط تلك المفاهيم للفقهاء القانونيين.

والمسير بمفهومه الواسع هو " كل شخص له صفة تمثيل الشركة باعتبارها شخصا معنويا، يباشر بصفة قانونية أو فعلية، مباشرة أو غير مباشرة، دائمة أو مؤقتة، كل أو بعض سلطات الإدارة والتصرف باسم الشركة"⁽¹⁾.

وقد يكون المسير شريك أو أجنبي عن الشركة، حيث أن المسير الشريك قد يكون تأسيسي أو غير تأسيسي، حيث أن الشريك التأسيسي هو الشريك الذي تم تعيينه كمسير في القانون الأساسي عند تأسيس الشركة، أما المسير الشريك غير التأسيسي فهو الشريك الذي يتم تعيينه كمسير للشركة أثناء حياتها بعقد لاحق. وفيما يتعلق بالمسير غير الشريك فهو الشخص الطبيعي الأجنبي عن الشركة الذي قد يتم تعيينه في القانون الأساسي للشركة أو بعقد لاحق⁽²⁾.

وما تجدر الإشارة إليه هنا هو أن سبب التفريق بين أنواع المسيرين، سببه وضعية الشركة إلى ما استؤول في حالة ما إذا تم استبعاده.

ويسود الفقه نظريتان في تحديد مفهوم المسير: نظرية المسير القانوني ونظرية المسير الفعلي.

1: المسير القانوني

¹ محمد قطاطة، "المسؤولية الجزائرية لمسير الشركات في المادة الجبائية"، مجلة القضاء والتشريع، وزارة العدل التونسية، العدد 2، فيفري 2002، ص 70.

² فرحة زراوي صالح، محاضرات ماجستير، مادة نظام المؤسسات، كلية الحقوق، جامعة السانية، وهران، الجزائر،

المسير القانوني هو "الشخص الذي توكل له مهمة إدارة وتسيير وتمثيل الشركة طبقا لقانونها الأساسي"⁽¹⁾، كما يمكن تعريف المسير القانوني أيضا بأنه: "من يتولى بصفة نظامية مهام الإدارة أو التدبير أو التسيير في الشركة، أي كل الأعضاء القانونيين للشخص المعنوي المعينين بصفة نظامية، والذين تتطابق بهم مهام تدبير شؤون الشركة"⁽²⁾. والمسير القانوني يقوم بمهام الإدارة والتسيير بموجب سند قانوني، ففي ظل شركات الأشخاص المسير القانوني هو مدير الشركة إذا كانت الإدارة فردية أو مدراء الشركة إذا كانت الإدارة جماعية⁽³⁾، في حين أن المسير القانوني في ظل شركة المساهمة التقليدية قد يكون رئيس مجلس الإدارة، المديرين العامين⁽⁴⁾، أما إذا كنا بصدد شركة المساهمة الحديثة فالتسيير يكون جماعي ويتم ذلك من قبل مجلس المديرين⁽⁵⁾.

وفي حالة تصفية الشركة، فإن صفة المسير القانوني تنتقل إلى الشخص الذي يشرف على أعمال التصفية بمعنى المصفي، ولا بد من الإشارة إلى أن المدير يحتفظ بصفة المسير القانوني حتى وإن لم يمارس فعليا السلطات الممنوحة له على أرض الواقع، ولا يحق له التمسك بهذا الأمر لدفع مسؤوليته، كما أن هذه الصفة لا تنتفي في حالة وجود علاقة مرؤوس برئيسه بين المسير والمساهم⁽⁶⁾.

وما تجدر الإشارة إليه هو أن المصفي تدخل طبيعته عمله في التسيير أيضا، إلا أن لفظ المصفي يطغى على لفظ المسير، بسبب طبيعة نشاطه في هذه الفترة. والتصفية بصفة

¹ zerguine ramdan , la responsabilité pénale des dirigeants des entreprise , revue algérienne des sciences juridiques et politiques, institut de droit et des sciences administratives, ben_aknoun, université d'alger, volume xxxi, n 04, alger, 1993, p : 694

² بوتشيش ثريا، المسؤولية المدنية والجنائية للمسير في شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الدراسات المعمقة في القانون الخاص، وحدة قانون التجارة والأعمال، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، الرباط، السنة الجامعية 2004/2003، ص 12

³ المادة 576 من القانون التجاري الجزائري

⁴ المادة 638، 639 من القانون التجاري الجزائري

⁵ المادة 652 من القانون التجاري الجزائري

⁶ شيباني نضيرة، "هوية المسير في ظل الشركة التجارية"، مجلة الندوة للدراسات القانونية، العدد الأول،

سنة 2013، ص 228

عامة هي تلك العملية القانونية التي تؤدي إلى الانعدام القانوني لوجود الشركة⁽¹⁾، ويعهد بمهمة تصفية الشركة لشخص هو المصفي.

وقد يكون المسير القانوني من ضمن الشركاء كحالة شركة التضامن أو حتى من الغير بالنسبة للشركة ذات المسؤولية المحدودة وهذا حسب ما جاء في نص المادة 576 من القانون التجاري الجزائري بنصها: "يدير الشركة ذات المسؤولية المحدودة شخص أو عدة أشخاص طبيعية ويجوز اختيارهم خارجا عن الشركاء".

في حين أن المسير في شركة المساهمة التقليدية لا بد أن يكون مساهما في الشركة ومالكا لنسبة معينة من الأسهم التي اشترطها المشرع كضمان لتغطية الأضرار التي قد يتسبب فيها عند إدارته للشركة وهذا حسب نص المادة 619 من ق.ت.ج، عكس شركة المساهمة الحديثة التي لم يشترط فيها أن يكون المسير مالكا للأسهم مما يدعونا للقول أنه يمكن تعيين أعضاء مجلس المديرين من الغير.

بصفة عامة فالمسير في الشركة إما يخضع لعلاقة لائحية أو علاقة تعاقدية في حالة ما إذا كان شريك في هذه الشركة، عكس المسير في القطاع العمومي والذي يعين بمرسوم ولا يرهن منصبه بالغير لأن القطاع العام لا يعتمد على الشركاء لقيامه.

وبعد قراءتنا لنص المادة 2 من المرسوم التنفيذي 290/90 المتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات⁽²⁾، يتضح لنا أن المشرع ضيق مفهوم التسيير، فالمسير طبقا لهذا المرسوم هم المدير العام الذي يتولى الإشراف على المؤسسة بهدف تحقيق النتائج المسطرة، لكن الذي يتبادر إلى أذهاننا هو: هل يمكن القول بأن كل مدير مشرف في الشركة يدخل في إطار لفظ المسير أم لا؟

¹ نادية فضيل، أحكام الشركات طبقا للقانون التجاري (شركات الأشخاص)، دار الهومة للنشر، الجزائر، 2004، ص 80.

² المرسوم التنفيذي رقم 90_290 المؤرخ في 10 ربيع الأول عام 1411 الموافق لـ 29 سبتمبر 1990، ج.ر، العدد 42، المتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات.

وقبل محاولة الإجابة على هذا التساؤل لا بد علينا أن نعرف بأن تكييف عقد التسيير في إطار المؤسسة يخضع لشروط قانونية وموضوعية، باعتباره من النظام العام بالرغم من خضوعه لقواعد خاصة، وليس خاضعا لإدارة الأطراف، لأن تحديد صفة المسير هو من الشروط الشكلية التي نص عليها القانون في هذا المجال، وبالتالي فالقانون هو من يحدد مدى صحة العقد.

وبالرجوع إلى النظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات نجد أن لفظ المسير⁽¹⁾

يقصد به:

أ/ المسير الأجير الرئيسي: والذي تربطه بجهاز إدارة المؤسسة عقد يحدد حقوقه والتزاماته وسلطاته، سواء أطلق عليه اسم مدير عام أو وكيل أو أي تسمية أخرى لأي شركة ذات رؤوس أموال تربطها علاقة عمل بجهاز الإدارة سواء مجلس إدارة أول مجلس مراقبة أو أي جهاز إداري آخر للشركة المذكورة، وسنحاول التفصيل فيه لاحقا عند دراسة كل شركة على حدة.

ب/ إدارات المديرية الذين يساعدون المسير الأجير للشركة المذكورة: بالنسبة لهته الفئة فإنه يحددها اتفاق بين المسير الأجير الرئيسي وهيئة الإدارة للشركة، وهذا ما نستخلص منه بأن نفس الشخص يمكن أن تعطيه وظيفة إطار سامي في شركة ولا تعطيه في شركة أخرى⁽²⁾.

بناء على ما سبق فإن مصطلح المسير يشمل مفهومين: "مفهوم واسع يشمل كل شخص يساهم في إدارة وتسيير الشركة، ومفهوم ضيق يقتصر على المسير الرئيسي الذي يتولى إدارة وتسيير الشركة فقط، وتختلف التعريفات حول مصطلح المسير حسب القانون الذي يحدد مسؤوليتهم، سواء تعلق الأمر بالقانون الجنائي أو قانون الشركات، إلا أنها تتفق جميعا

1 تتص المادة 02 المرسوم التنفيذي 290/90 على أنه:

«يعتبر مسير المؤسسة قصد تطبيق هذا المرسوم كل من :

- المسير، الأجير الرئيسي (المدير العام و الوكيل أو أي مسير أجير رئيسي آخر) لأي شركة ذات رؤوس أموال تربطها علاقة عمل و جهاز إدارة (مجلس إدارة أو مجلس مراقبة أو أي جهاز إداري آخر) للشركة المذكورة.

- إدارات المديرية الذين يساعدون المسير الأجير الرئيسي للشركة المذكورة".

² محمد شرفي، "سريان علاقات العمل -نشأتها ونهايتها-"، مجلة الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا، عدد خاص، إصدارات المحكمة العليا، الجزائر، ص60.

على أن المسير هو "كل من يتوفر على سلطة اتخاذ القرار والحق في التسيير، والإدارة والتدبير، ومراقبة نشاط هذه المؤسسة، والتوفر على الإمكانية الدائمة والمستقلة لتوجيه مستقبلها"⁽¹⁾.

كما يوجد حالات ثانية يظهر فيها المسير بصفة مؤقتة ويطلق عليه اسم **المسير المؤقت** وقد كان هذا من ابتكار القضاء الفرنسي في مجال الشركات التجارية، كتدبير يحول دون المخاطر والأزمات التي تهدد الشركة والدائنين⁽²⁾، وهذا ما أكده المشرع الجزائري من خلال المادتين 617 و656 ق.ت.ج، حين حدد الإجراءات الواجب اتباعها في حالة شغور منصب أو أكثر بسبب وفاة أو استقالة في مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة، وجاءت المادة 240 لتنص على تعيين الخلف في مجلس المديرين للفترة المتبقية، وتسري على المسير المؤقت نفس الأحكام التي تسري على المسير القانوني سواء من حيث المهام أو قيام المسؤولية.

إضافة إلى ما سبق فإنه يمكن أن يكون المسير **شخص معنوي** في شركة المساهمة، دون غيرها من الشركات، مثلما هو الحال عند تولي الشركة الأم تسيير فرع من فروعها، بواسطة ممثل قانوني.

2: المسير الفعلي

تحدث المشرع التونسي ضمن مجلة الشركات التجارية على المسير الفعلي في العديد من المواضيع، نذكر على سبيل المثال الفقرة الأخيرة من الفصل 30 "ويبقى المسيرون للشركة بعد انحلالها وقبل تعيين المصفي المسيرين الفعليين لها في تلك المدة وليس لهم أن يعقدوا في حقها أية معاملة، ما عدا ما يلزم لإتمام الأعمال المشروع فيها قبل حلها، وما هو متأكد من الأعمال"⁽³⁾، كذلك المادتين

224

¹ لمياء اليازغي، المسؤولية الجنائية لمسير شركة المساهمة، رسالة دبلوم الدراسات العليا المعمقة، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة الحسن الثاني، عين الشق، الدار البيضاء، 1999، ص 06.

² محمد الفروجي، القانون البنكي المغربي وحماية حقوق الزبناء، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة الحسن الثاني، عين الشق، الدار البيضاء، 1997-1998، ص 308.

³ مجلة الشركات التجارية (TN) أحكام مشتركة بين مختلف أنواع الشركات التجارية، على الوصلة <http://ar.jurispedia.org/index.php> ، تم تصفح الموقع يوم 2018/04/07.

و 262 ق.ت.ج حيث نصت المادة 1/224 على أنه: "في حالة التسوية القضائية لشخص معنوي أو إفلاسه يجوز إشهار ذلك شخصيا على كل مدير قانوني أو واقعي ظاهري أو باطني مأجور كان أم لا..."، والمادة 262 على أنه: "اعتبارا من الحكم القاضي بالتسوية القضائية أو شهر الإفلاس لشخص معنوي، لا يجوز للمديرين بحكم القانون أو الواقع أن يحولوا الحصص...".

الملاحظ أن المشرع اكتفى بذكر المسير الفعلي، دون أن يورد تعريفا محددًا له، مع أن مسؤولية المسير الفعلي كبيرة لا تقل ثقلا عن مسؤولية المسير القانوني، وتستحق أن يفصل فيها المشرع ويحيطها من جميع جوانبها، وبالتالي فإن القصور في النصوص القانونية التي تنظم المسير الفعلي يعتبر بمثابة ثغرة تركها المشرع الجزائري في نظام الشركات، تستحق وقوفه عندها مجددا وتداركها لها.

فغالبا ما يكون المسير الفعلي شريكا في الشركة التي يسيروها ولا يديرها بصفة قانونية، لكنه يتدخل في التسيير حتى أنه يعتبر في الحقيقة المتصرف في الأعمال حيث لا يكون المسير القانوني في هذه الحالة سوى واجهة ظاهرة أمام الغير دون أن يكون هو صاحب القرار الحقيقي⁽¹⁾.

وبذلك المسير الفعلي أو ما يطلق عليه في القانون الانجليزي مدير الظل، هو ذلك الذي يسيّر الشركة من الناحية الفعلية لكنه لا يظهر في الصورة لأسباب متعددة ومختلفة، فهو عادة ذلك الشخص الذي له تأثير واضح على القرارات التي يتخذها مجلس الإدارة، وهذا راجع لما له من نفوذ في الشركة كامتلاكه مثلا لأغلبية الأصوات في الجمعية العامة أو بسبب سيطرة شركته على الشركة محل النزاع دون أن يكون من بين القائمين بالإدارة فيها بصفة رسمية⁽²⁾.

¹annie médina, abus de bien sociaux .prévention_détection_ poursuite, dalloz, référence droit de l'entrepris éditions, dalloz, 2001, p.200

² غنام محمد غنام، المسؤولية الجنائية للتاجر ومدير الشركة عن جرائم الإفلاس، دار النهضة، الجزائر، 1993، ص51

بصفة عامة المسير الفعلي هو الشخص الذي يقوم بممارسة مهام الإدارة والتسيير دون أن يكون حائزا على سند قانوني، وقد يتخذ صفة المسير الفعلي أحد الشركاء أو صفة مؤسسة مالية مثل البنك، الذي عادة ما يمارس تأثير المسير عند حضوره في اجتماعات مجلس الإدارة، وقد تصل إلى درجة النصح بعزل بعض المسؤولين بالشركة، حتى الدولة يمكن أن تتخذ صفة المسير الفعلي، بفعل المساعدات المالية التي تمنحها للشركة المتعثرة ماليا وقد تستغل الدولة ذلك، وقد يأخذ هذه الصفة مسير الحسابات بفعل أنه قريب من التأثير على سياسة التسيير المتبعة في الشركة، وعالم بكل ما يحيط بها من وسائل بشرية ووسائل مادية⁽¹⁾.

ويعرف أيضا المسير الفعلي على أنه "كل شخص مهما كانت صفته يقوم بالتصرف باسم الشركة ولحسابها دون أن يكون مكلفا أو مخولا بذلك قانونا، أي طبقا لقانونها الأساسي"⁽²⁾.

وبالتالي وتبعاً لما سبق وحسب رأينا فإن المسير الفعلي هو الشخص المؤهل قانونا للقيام بجميع المهام المألوفة والمرتبطة بنشاط الشركة، المرتكزة على عمليتي التسيير والإدارة بالقدر الذي يمكن من تحقيق مصلحة الشركة بالدرجة الأولى وكذا المصلحة المشتركة للشركاء.

وقد تكفل الفقه والقضاء بإيجاد بعض المعايير التي يمكن بإعمالها التوصل إلى إسناد صفة المسير الفعلي لكل شخص تدخل في التسيير، فيكون المسير فعليا في حالتين:

الحالة الأولى: وهي التي يكون فيها المسير الفعلي شبيها بالمسير القانوني من حيث الصلاحيات القانونية المخولة أساسا لهذا الأخير، ولكنه يباشر مهام التسيير

¹ jean pierre casimir et autres ,droit des affaires" gestion juridique de l'entreprise",paris : sirey ,1987,p.490

² zerguine ramadan , op_cit , p :694.

وهو يفترق لإحدى الشروط المطلوبة لمباشرة تلك المهام بصفة قانونية وشرعية حين تعيينه أو أنه فقدتها بعد تعيينه⁽¹⁾.

وأبسط مثال على ذلك حالة تعيين المسير من قبل جلسة عامة لا تتوفر فيها النصاب القانوني أو الأغلبية القانونية أو كلاهما معا و المنصوص عليهما في القانون الأساسي للشركة أو الشخص الذي يتم تنصيبه باستعمال القوة والعنف أو يستولي على هذا المنصب عنوة⁽²⁾.

الحالة الثانية: هي تلك التي يباشر فيها بعض الأشخاص بصفة مباشرة أو غير مباشرة مهام التسيير والإدارة واقعيا عوضا عن الهياكل القانونية التي يفترض أن تقوم بالتسيير والإدارة ، وتفترض صفة المسير في هذه الحالة توافر ثلاث شروط:

أولا: أن تكون ممارسة مهام التسيير بصفة فعلية إيجابية غير سلبية، حيث أن إبداء الآراء أو الاقتراحات البسيطة لا تشكل إدارة إيجابية، وإنما من الضروري بروز تصرف المسير الداخلي في شكل عمل ملموس وفعال، أي يجب أن نلمح من المسير مشاركة جادة وفعلية في إدارة الشركة⁽³⁾.

لاعتبار أن نشاط تسيير فعلي، فلا بد من اجتماع جملة الأدلة القاطعة الدالة عليه، وتقع المسؤولية على المدعي في إقامة الدليل على أن شخص ما هو المسير الفعلي لشركة ما، وقد حدد القضاء طبيعة نشاط المسير الفعلي في حكم محكمة الاستئناف بباريس في قرارها الصادر في 11/06/1987 العناصر الأساسية التي تحدد التسيير الفعلي بقولها: "التدخل في الوظائف المعنية للتسيير

¹ Le dirigeant de fait est "celui qui ressemble au dirigeant de droit en ce qu'il est officiellement investi de ses fonctions, mais qui est dirigeant de fait parce que l'une des conditions de l'accès à ses fonctions fait défaut au moment de sa nomination, ou a disparu lors de l'exercice de ses fonctions alors qu'il a continué à assumer les charges de la conduite sociale" kolsi(s), le statut juridique des dirigeants de la société anonyme, thèse de doctora, 1997, f.s.j.p.s tunis II, p : 338

² كمال العياري، مرجع سابق، ص18

³ شيبباني نضيرة، مرجع سابق، ص229

العام للمقاولة يفتضي بالضرورة المشاركة المستمرة في هذا التسيير ومراقبة فعلية لسير الشركة المعنية⁽¹⁾.

ثانياً: أن تكون هذه الممارسة بصفة معتادة وليست عرضية، لان التدخل في إدارة الشركة مهم جدا لإضفاء صفة المسير الفعلي، ففوق التدخل مرة واحدة ليس كافيا، فعنصر التكرار هو الذي ينشأ المظهر الكاذب أو غير المطابق للحقيقة والذي يعتمد عليه الغير من أجل التعامل مع الشركة⁽²⁾.

ثالثاً: أن تكون الممارسة بكامل الحرية والاستقلالية ذلك أنه لا يمكن اعتبار شخص مكلف بإدارة فرع أو نقطة بيع للشركة بمثابة المسير الفعلي باعتبار أن إدارته وتصرفه ليسا مستقلين عن رقابة وتعليمات المسيرين القانونيين للشركة⁽³⁾.

فبالنسبة للحرية نقصد بها قيام الشخص بمحض إرادته بالفعل مما يتيح إسناد المسؤولية إليه، أما عن الاستقلالية فتتحقق بإثبات بأن هذا الشخص لم يكن ينفذ أوامر الغير بل كان ذلك بإرادته، مما يستبعد المرتبطين مع الشركة بناء على عقد حقيقي وجدي. إن عنصر الحرية والاستقلالية غالبا ما يتوفر بسهولة لدى المساهمين خاصة الحائزين على أغلبية الأسهم، لكن هذا لا يستبعد غير الأجنبي عن الشركة الذي يجد نفسه في موضع قوة ومثال ذلك الدائن الرئيسي للشركة⁽⁴⁾.

وما يستخلص من الحالتين أن الحالة الأولى تشترط وجود تشابه بين المسير الفعلي والقانوني في الصلاحيات من الأساس أما الحالة الثانية لم تشترط ذلك التشابه بحيث يمكن إعطاء صفة المسير الفعلي لأي شخص تتوفر فيه الشرط المذكورة سابقا والمتمحورة في ضرورة أن تكون الممارسة فعلية إيجابية ومعتادة

¹ لمياء اليازغي، مرجع سابق، ص13

² Jean Jacques Daire, entreprises en difficulté redressement judiciaire « personnes morales et dirigeants », répertoire des sociétés, Paris : Dalloz, 1996, p.43

³ Idem.

⁴ Claudine Martinn, mémoire sur la responsabilité du dirigeant et gestion des risques, université de Nantes, master 2, droit des activités économiques, 2008, p.16

إضافة إلى أن يمارسها بحريته ومحض إرادته، وأقرب صورة إلى الواقع هي الحالة الثانية والتي تمارس في الشركات ككل.

أما عن موقف المشرع الجزائري اتجاه المسير الفعلي، فلقد تبنى هذه الدلالة السابقة الذكر واعترف بوجود المسير الفعلي أو كما سماه المدير الفعلي، ونص عليه في الكثير من النصوص القانونية، ولكن ما يلاحظ هو أنه لم يتم التطرق له في القانون التجاري في الفصل الخامس المتعلق بالشركات التجارية عكس غيره من التشريعات المقارنة التي أدرجته ضمن مواضيع الشركات التجارية، رغم أن واقع الشركات والتطبيق العملي يفرض وجوده، لذا كان من الأحسن لو أدرجه المشرع ضمن النصوص المتعلقة بالشركات بشكل خاص بدلا من ذكره فقط في جانب الإفلاس والتسوية القضائية، مع أن ذكره في جانب الإفلاس والتسوية القضائية يعني وجود المسير من يوم إبرام العقد إلى غاية صدور الحكم بالإفلاس.

وإذا أسفر تدخله في إدارة الشركة عن نتائج سلبية فهو يتساوى مع المركز القانوني للمدير القانوني وفي العقوبات الناتجة عن الإدارة الخاطئة التي أدت إلى الإضرار بمصلحة الشركة، ويمكن ملاحظته قضائيا.

و رغم الفروق الواضحة بين المسير القانوني والمسير الفعلي، إلا أن كلاهما يعتبران مسيران للشركة ولهما نفس المركز القانوني.

3: الصلاحيات المحددة للمسير والقيود الواردة عليها

أ/ الصلاحيات المحددة للمسير:

تحدد صلاحيات المسير في العقد التأسيسي أو العقد اللاحق، بحيث يمارس المسير هذه الصلاحيات في إطار ما نص عليه في العقد، فيقوم من خلالها بكافة الأعمال القانونية، ويستوي في ذلك أعمال الإدارة وأعمال التصرف التي يستلزمها غرض الشركة ما عدا تلك التي

تتسم بالغش⁽¹⁾، وفي الغلب تشمل صلاحيات المدير في هذه الحالة كل الصلاحيات اللازمة لتسيير عمل الشركة، فيمكنه القيام بجميع الأعمال التي تدخل في موضوع الشركة سواء كانت من الأعمال الإدارية كتجديد عقود الإيجار، استخدام الموظفين، إقامة الدعاوى....، أو من الأعمال المصرفية كتوقيع الأسناد والأوراق التجارية وبيع إنتاج الشركة، استئانة مبالغ مالية..، أو من الأعمال التجارية، شراء عقارات باسم ولحساب الشركة، دون أن يحق له بيع العقارات⁽²⁾.

لكن ما يستلزم الوقوف عنده هو في حالة تحديد صلاحيات المسير في النظام الأساسي للشركة، فإنه وفي هذه الحالة تتيح له سلطة القيام بجميع أنواع الإدارة التي تنفق ومصصلحة الشركة، وكل ما من شأنه أن يحقق الغرض الذي أنشئت من أجله سواء عن طريق تنظيم وتوجيه العمال والرقابة، إذ أنه في حالة عدم وجود نص خاص يتم الرجوع إلى القواعد العامة الخاصة بالتسيير.

فإذا نص عقد الشركة على سلطات المدير على سبيل الحصر، ففي هذه الحالة يجب عليه الالتزام بها دون الخروج عليها وتكون الشركة مسؤولة مسؤولية شخصية ومباشرة عن التصرفات التي تدخل في اختصاصه⁽³⁾.

أما في حال تعدد المسيرين الذين يسيرون الشركة، فإنه يتمتع كل واحد منهم بصلاحيات خاصة فيوزع عقد الشركة بينهم هذه الصلاحيات، كما في حالة المسير الواحد التي تحدد صلاحياته في العقد التأسيسي أو العقد اللاحق، وعند سكوته يستطيع أي مسير القيام بأي عملية تحقق غرض الشركة، وقبل أن تبرم يمكن أن يعترض مسير آخر عليها لدخولها في اختصاصه قبل إبرامها وفي علاقاته مع الغير، والغير حسن النية يكون محميا.

¹ أحمد أبو الروس، موسوعة الشركات التجارية، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2002، ص 47

² سعيد يوسف البستاني وعلي شعلان عواضة، الوافي في أساسيات قانون التجارة والتجار، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011، ص 265 .

³ أحمد محمد محرز، الوسيط في الشركات التجارية، ط2، منشأة المعارف، مصر، 2004، ص 221.

يستفاد مما سبق أن سلطات المدير في الأصل تحدد من قبل الشركاء في عقد التأسيس بشرط أن لا تتعارض هذه الشروط مع القواعد القانونية العامة⁽¹⁾، ويترتب على ذلك أن المدير هو الذي يقاضي باسم الشركة، حيث يقوم برفع الدعاوى على الغير وبطالب بحقوق الشركة، كما ترفع عليه الدعاوى باسم الشركة.

ب/ القيود الواردة على صلاحيات المسير:

كما سبق وأن ذكرنا، فإن المسير يزاول جميع الأعمال اللازمة والداخلية في إطار الإدارة والتسيير والتي تتناسب وغرض الشركة، والتي حددها له القانون أو عقد الشركة بنص صريح، بغض النظر عن تلك الأعمال التي لا تدخل ضمن صلاحياته المسطرة له من طرف الشركة، إلا أنه يجوز له المبادرة والقيام بها شريطة أن تكون في حدود وصلاحيات وفائدة الشركة⁽²⁾، هذا كاستثناء عن القاعدة العامة والتي تقضي عدم خروج المسير عن الصلاحيات المحددة بنص، بحيث لا يمكنه العمل خارج إطار هذه الحدود، وتصبح صلاحياته مقيدة تحت طائلة المساءلة عن تجاوز الحدود المرسوم له والقيود المفروضة عليه⁽³⁾، وهذه القيود تكون إما اتفاقية-نظامية- أو قانونية.

القيود الاتفاقية أو النظامية:

يقصد بالقيود الاتفاقية أو النظامية تلك القيود التي يتفق عليها الشركاء، فينصوا عليها في النظام الأساسي للشركة أو في عقدها اللاحق بغرض حماية مصالحهم من تصرفات المسير أو المسيرين في حالة تعددهم، ويحدد عقد الشركة هذه الحدود التي يعمل في نطاقها

¹ عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية، ط1، دار الثقافة، الأردن، 2008، ص126.

² patric giron, droit commercial, 3 édition, foucher, paris, 2009, p. 180

³ أكرم ياملكي، القانون التجاري - الشركات-، ط1، دار الثقافة، الأردن، 2006، ص87.

المسير وفي هذه الحالة يتعين عليه الالتزام بهذه الحدود وعدم الخروج عنها حتى تعتبر أعماله صحيحة وملزمة للشركة⁽¹⁾.

والمجالات التي ينشط فيها المسير عديدة⁽²⁾، إلا أن هذه الاتفاقات تحدد اتجاهات العمل الذي يقوم به المسير وتراقب مدى تطبيقه له، فهو يتحكم في كل ما من شأنه أن يحسن سير الشركة، ويخدم مصالحها، ويستشير الشركاء فيما يخص الأعمال التي تهم الشركة، باعتبارهم من أصحاب الشأن فيها ومصالحهم من مصلحة الشركة.

القيود القانونية:

لا تثير القيود القانونية أي إشكال، لأنها مدرجة ضمن نصوص مثلما هو الحال عند المشرع الجزائري حينما نص على مجموعة القيود القانونية في أحكام القانون التجاري والتي يجب على المسير احترامها وعدم الخروج عنها، وأي تجاوز له يعد بمثابة تجاوز للقانون، وتسري عليه قاعدة "لا يعذر بجهل القانون"، وتتعدد هذه القيود حسب الشكل القانوني لكل شركة، ففي شركة المساهمة مثلا رئيس المجلس له سلطات واسعة للتصرف باسم الشركة، وتكمن أهمية هذا القيد في استبعاد أي عمل من أعمال التسيير خارج نطاق الأعمال التي تعود على الشركة بالنفع.

وبالتالي فسلطات المسير داخل الشركة واسعة إلا أنها ليست مطلقة بل مقيدة دائما بمصلحة الشركة بالدرجة الأولى.

ثانيا: المسؤولية الجزائية عن جرائم التسيير

¹ كركوري مباركة حنان، مسؤولية المسير في الشركة التجارية، تخصص: قانون الشركات، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، السنة الجمعوية 2014-2015، ص08.

² يقوم المسير بالعديد من الأعمال داخل الشركة نذكر منها على سبيل المثال قيامه بالتبرع بجزء يسير من أرباح الشركة وعائداتها وليس أصولها تماشيا مع مقتضيات العرف التجاري كتوزيع مكافآت على العمال النشيطين، وتقديم هدايا للعملاء الذين لهم دور في رواج الشركة.. الخ، إضافة إلى بيع العقارات التي أصبحت بدون فائدة ولا تضيف أي شيء للشركة، أو رهنها وكذلك اقتراض مبالغ من أجل توسيع الاستغلال.

قبل التطرق للمسؤولية الجزائية بصفة مستقلة لا بد من الإشارة إلى المسؤولية المدنية لمسير الشركة والتي تعتبر مسؤولية ضمان لأي ضرر يلحق بالشركة بسبب تقصيره أو خطئه أو إهماله، وهنا ينبغي التمييز بين المسؤولية الفردية للمسير الشخصية- والمسؤولية التضامنية، بحيث تكون المسؤولية شخصية للمسير في الشركة في حال ارتكابه عمل مستقل عند قيامه بالمهام الموكلة إليه، إما خطأ أو مخالفته للعمدية للنصوص القانونية، وهذه المسؤولية تشمل المسير سواء كان شريك في الشركة أو لا، نذكر على سبيل المثال ما جاء به المشرع الجزائري في نص المادة 2/578 ق.ت.ج⁽¹⁾ عند حديثه عن إفلاس الشركة، أما عن المسؤولية التضامنية لمسيري الشركات فإنها تقوم في حال ارتكاب أحد المسيرين لعمل مدان بالتضامن مع المسيرين الآخرين⁽²⁾ في نفس الفعل أي أن المسؤولية لكل مسير شارك في إحداث الفعل أو الخطأ والتقصير، وبالتالي فإن مسؤولية مسير الشركة التجارية المدنية، تقوم كأصل عام على الخطأ الواجب إثباته من طرف المتضرر من مخالفته لمقتضيات القانونية وارتكاب أعمال الغش أو مخالفة نظام الشركة وأخطاء التسيير⁽³⁾.

هذا بالنسبة للمسؤولية المدنية أما عن المسؤولية الجزائية والتي تعتبر محور دراستنا، فإنها لم تكن فكرة مجهولة في القوانين القديمة، وإن كانت تحدد على نحو مخالف مما هي عليه الآن، ذلك أن المجتمع يتأثر بمعتقدات البيئة التي ينشأ فيها، وقد ساد الاعتقاد قديما بأنه لا بد من وجود مذنب وراء كل فعل ضار، يكون مسؤولا عنه، فإذا عرف الفاعل مسبب الضرر فإن رد الفعل عليه يكون تلقائيا وأليا، ومع تطور المجتمعات تطورت أيضا فكرة المسؤولية الجنائية وقننها المشرع ضمن نصوص قانونية تحت طائلة مجموعة من الشروط، وقيامها يرتب مجموعة من الالتزامات على الشخص.

¹ تنص المادة 2/578 من الأمر رقم 59/75 المتضمن ق.ت.ج المعدل والمتمم على: ".إذا أسفر تفتيش الشركة عن عجز فيما لها من الأموال، أن تقرر بطلب من وكيل التفليسة حمل الديون المترتبة عليها على نسبة القدر الذي تعينه إما على كاهل المديرين سواء أكانوا من الشركاء أم لا، أو من أصحاب الأجور أم لا وإما على كاهل الشركاء أو بعض الشركاء المديرين على وجه التضامن بينهم أو بدونه....".

² من أمثلة المسؤولية التضامنية لمسيري الشركة عدم النظر في التقديمات المتعلقة عند تقديم الحسابات، كذلك ارتكابهم وعدم معارضتهم للأعمال المخالفة، وبالتالي تقوم مسؤوليتهم اتجاه الشركة واتجاه الغير.

³ أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري - الشركات التجارية-، ج2، ط2، بدون دار النشر، الجزائر، 1980، ص112.

ولكي يسأل الإنسان عن أعماله وتصرفاته لا بد أن يكون قد ارتكبها وهو في كامل وعيه وإرادته، أي أنه كان يملك حرية الاختيار والإدراك، وفي هذه الحالة فإنه أمام خيارين، إما أن يقدم على هذه الفعل التي جرمها القانون، أو أن يبتعد عن إتيانها، فإن اختار الطريق الأول سيكون مسؤول جزائياً ومستحقاً للعقوبة أو التدبير الذي يقرره القانون لها⁽¹⁾.

وفي إطار الحديث عن المسير فبمجرد ارتكابه أحد الجرائم التي تمس مصلحة الشركة والشركاء وحتى الغير تقوم مسؤوليته الجزائية، وللتعرف على قيام مسؤولية المسير الجزائية لا بد من التطرق إلى مفهوم المسؤولية الجزائية بشكل عام، ثم محل هذه المسؤولية، على ضوء التطورات التي عرفها القانون الجزائري.

وفي هذا الإطار سنتعرض إلى تعريف المسؤولية الجزائية أولاً، وإلى محل المسؤولية الجزائية ثانياً وإلى نطاق الإسناد في الجرائم المتعلقة بالتسيير ثالثاً.

1: تعريف المسؤولية الجزائية

المسؤولية، كلمة تعني المؤاخذة وتحمل التبعة أو النتيجة، وإجمالاً في معاجم اللغة العربية المسؤولية تعني: حال أو صفة من يسأل عن أمر تقع عليه تبعته، وتطلق أخلاقياً عن التزام الشخص بما يصدر عنه قولاً أو عملاً، فيقال أنا بريء من مسؤوليتي عن هذا العمل، كما تطلق على الالتزام بإصلاح الخطأ الواقع على الغير طبقاً للقانون⁽²⁾.

في المعاجم الأجنبية -الفرنسية والانجليزية- وردت كلمة "المسؤولية" على أكثر من معنى نورد منها على سبيل المثال:

¹ أنور محمد صدقي المساعد، المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية -دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة في التشريعات الأردنية والسورية واللبنانية والمصرية والفرنسية وغيرها-، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص36.

² أنور محمد صدقي المساعد، مرجع سابق، ص37

- الحقيقة أن يكون المرء متحملاً لتبعية تصرفاته، فيقال مثلاً لكي لتكون منطقية ومقبولة فيجب أن تكون محددة بمجموعة من الشروط والمرتكزات ضمن قدرات الطرف المسؤول، وتبدأ المسؤولية فقط عندما يصل الفرد إلى درجة كافية من الوعي والإدراك⁽¹⁾.

أما اصطلاحاً فقد وردت عدة تعاريف، حيث عرفت المسؤولية بأنها: "حالة الشخص الذي يرتكب أمراً يستحق مؤاخذته عليه..."⁽²⁾، وجاء تعريف آخر اعتبر المسؤولية: "تحمّل التزام أو جزاء قانوني معين، نتيجة فعل أو تصرف يرتب عليه القانون آثاراً شرعية"⁽³⁾.

وهذه التعاريف رغم اختلاف ألفاظها إلا أنها تصب في معنى واحد وهو تحمّل الشخص لتصرفاته وتبعاتها.

أما التعريف الفقهي للمسؤولية الجزائية، فقد أدلى العديد من الفقهاء بمدلوهم في هذا المضمار، وحاولوا وضع تعريف جامع ومانع لها، بحيث عرفت بأنها: "الالتزام بتحمّل الجزاء الذي ترتبه القواعد كأثر للفعل الذي يشكل خروجاً عن أحكامه"⁽⁴⁾ وبأنها: "الالتزام بتحمّل الآثار القانونية المترتبة على توافر أركان الجريمة، وموضع هذا الالتزام الجزائي فرض عقوبة أو تدبير احترازي حددهما المشرع الجزائي في حالة قيام مسؤولية أي شخص"⁽⁴⁾، وعرفت كذلك بأنها: "التزام قانوني يقع على عاتق الجاني بتحمّل العقوبة المقررة للجريمة التي ارتكبها"⁽⁵⁾. وقد كان للفقهاء الإسلامي في هذا الجانب رأي وعرف المسؤولية الجزائية بأنها: "تحمّل الإنسان لنتائج الأفعال المجرمة التي يأتيها مختاراً وهو مدرك لمعانيها ونتائجها"⁽⁶⁾.

¹ أنور محمد صدقي المساعدة، المرجع نفسه، ص 37

² إبراهيم فاضل يوسف الربو، مسؤولية الإنسان عن حوادث الحيوان والجماد - دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي -، ط 1، عمان، 1403 هـ - 1983 م، ص 09.

³ توفيق الشاوي، محاضرات عن المسؤولية الجنائية في التشريعات العربية، معهد الدراسات العربية العليا، 1958، ص 21.

⁴ محمد حماد مرهج الهيبي، الخطأ المفترض في المسؤولية الجنائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2005، ص 7

⁵ مصطفى العوجي، القانون الجنائي العام، الجزء الثاني، المسؤولية الجنائية، مؤسسة نوفل، بيروت، 1985، ص 12

⁶ عبد القادر عوده، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، ط 14، مؤسسة الرسالة بيروت، لبنان، 1419 هـ -

وتبعاً لما سبق فقد تعددت تعريفات الفقهاء للمسؤولية الجزائية، إذ قاموا بوضع ما يرونه جامعاً ومانعاً للمسؤولية، إلا أن معظم هذه التعريفات كانت شديدة التقارب من بعضها البعض، بحيث لم يوجد أي اختلاف فقهي على تعريف المسؤولية، وإنما ظهر الاختلاف في مفرداتها فقط.

هذا من جانب الفقه، لكن بالرجوع إلى القانون فقد عرف القاموس القانوني المسؤولية بأنها: "مسؤولية الشخص الذي اقترف بمحض إرادته عملاً يكون مخالفة جزائية..."" (1).

والمسؤولية بصفة عامة تفترض وقوع أمر أو فعل يحاسب عنه الإنسان ويتحمل تبعته، وبهذا المفهوم تنتسج المسؤولية لتشمل تحمل الشخص نتائج وتبعات الأفعال التي يقوم بها بنفسه، أو بواسطة غيره إذا كان هذا الأخير مفوضاً من طرفه أو متصرفاً باسمه (2). أما المسؤولية الجزائية فتفترض وقوع جريمة، أي واقعة تتطابق والنموذج القانوني لإحدى الجرائم المعتبرة كذلك قانوناً، وهذا يعني سبق وجود واقعة إجرامية مسندة إلى شخص محدد أي توافر أركان الجريمة، قبل البحث في المسؤولية الجزائية (3). والمسؤولية بمعناها الجزائي هي الالتزام بتحمل العقوبة التي يقرها القانون لمن يخالف أحكامه بارتكاب جريمة مما نص عليه (4).

وبصفة عامة وحسب رأيي فالمسؤولية الجزائية فالمسؤولية هي النتيجة الحتمية لمخالفة أوامر المشرع أو عدم الامتثال لنواهيه، هي أهلية الشخص لتحمل الجزاء الجنائي الذي يتخذ صورة العقوبة أو التدبير الاحترازي الناتج عن أفعاله المجرمة.

¹ إبراهيم نجار وأحمد زكي بدوي ويوسف شلالا، القاموس القانوني - عربي فرنسي - مكتبة لبنان، بيروت، 1983، ص 253

² عبد الحكم محمد عثمان، "حول مسؤولية المدير في الشركة ذات المسؤولية المحدودة وحماية الغير حسن النية"، مجلة

العلوم القانونية والاقتصادية، العدد الأول والثاني، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 1990، ص 208.

³ أنور محمد صدقي المساعد، مرجع سابق، ص 36.

⁴ محمد حماد مرهج الهيتي، مرجع سابق، ص 09.

2: محل المسؤولية الجزائية في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة:

يقصد بمحل المسؤولية الجزائية الوعاء الذي تنصب عليه هذه المسؤولية⁽¹⁾. والسائد في الفقه والقضاء والتشريع، أن الإنسان باعتباره شخص عاقل واعى متمتع بشخصية قانونية هو وحده من يرتكب الجريمة ويتحمل مسؤوليتها الجزائية، لأن القانون الجزائي عبارة عن أوامر ونواهي، وهذا يتطلب منطقياً أن يكون في وسع المخاطب بها أن يردك ما تعنيه حتى يستطيع أن يلتزم بما تتطلب من هذه الأحكام، ويكون أهلاً لتحمل نتائج أعماله من الناحية القانونية⁽²⁾.

لكن التطور القانوني انتهى إلى الاعتراف بالشخصية القانونية ليس فقط للإنسان - الشخص الطبيعي - وإنما أيضاً للشخص المعنوي - الاعتباري - وأخذت في العصر الحديث فكرة تحميل الشخص المعنوي المسؤولية في التوسع⁽³⁾.

وقد تقررت المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في مرحلة أولى في التشريعات التي تنتمي إلى النظام الأنجلوأمريكي، وفي مقدمتها القانون الإنجليزي منذ منتصف القرن التاسع عشر، فيما ظل الاتجاه السائد حتى وقت قريب في القوانين ذات النظام اللاتيني، كالقانون الفرنسي يرى أنه لا يسأل جزائياً غير الإنسان، وقد بدأت هذه المسؤولية تتكسر في عدد من نصوص تلك القوانين، حتى انتهى الأمر بالأخذ بها في غالبية التشريعات منها التشريع الجزائري، بموقف اتجاه الفقه الجنائي الحديث الذي يقر بمساءلة الشخص المعنوي جزائياً هو الآخر، شأنه شأن الشخص الطبيعي⁽⁴⁾.

وهذا ما ينطبق على جرائم الشركات وبالتحديد تلك التي يرتكبها المسيرين بمناسبة وفي إطار وظيفتهم، والمضرة بمصلحة الشركة والغير على حد سواء، حيث يسأل المسير في

¹ جمال ابراهيم الحيدري، أحكام المسؤولية الجزائية، مكتبة السهوري، منشورات زين الحقوقية، بغداد، الطبعة الأولى، 2010، ص127.

² محمد نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، دار النهضة العربية، بيروت، 1984، ص480

³ محمد حزيط، مرجع سابق، ص25

⁴ شريف سيد كامل، المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية، دراسة مقارنة، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997،

الشركة طبقاً لمبدأ شخصية المسؤولية، ويتحمل نتائج أفعاله المخالفة للقانون، فيما عدا بعض الاستثناءات والتي يكون فيها المسير مسؤولاً عن فعل الغير، وبالتالي فمسؤولية المسير الجزائية تتطابق مع المبادئ والقواعد العامة للمسؤولية الجزائية الواردة في قانون العقوبات، فيما عدا بعض الإشكالات المتعلقة بتحمل المسؤولية عن فعل الغير والتي سنقوم بالتفصيل فيها فيما يلي:

3: نطاق الإسناد في الجرائم المرتبطة بالتسيير

يهدف الإسناد بالدرجة الأولى إلى إظهار الرابطة بين الجريمة المقترفة بكافة أركانها وعناصرها وبين الشخص الذي قام بارتكابها، وإسناد الجريمة إلى مرتكبها سوف يؤدي بالضرورة إلى تسليط العقوبة المقررة قانوناً على الفاعل إعمالاً وترسيخاً لمبدأ شخصية العقوبة، فلا يعاقب إلا من ثبت إسناد الجريمة إليه، هذا وفقاً للأحكام العامة، إلا أن الطبيعة المختلفة للجرائم المتعلقة بالإدارة والتسيير المالي والإداري للكيانات الاقتصادية والتجارية والمالية وكذا التداخل المستمر والمتفاوت في الاختصاصات فضلاً عن تباعد وسائل النشاط وتشعبها وتباعد أماكن تنفيذ هذه النشاطات أحياناً، جعل من العسير الإكتفاء بمفهوم الإسناد وفقاً للأحكام العامة، سيما أن طائفة كبيرة من الأفعال جرمتها نصوص ذات طابع جزائي لا تتضمنها مدونات قوانين العقوبات، وهذا من شأنه خلق حالة التمييز والخصوصية للإسناد في هذا الصدد، ولا تعني خصوصية الإسناد في الجرائم المرتبطة بالإدارة والتسيير الاستبعاد المطلق لمفاهيم الإسناد وفقاً للقواعد العامة، بل أن هذه الأخيرة تشكل الأصل في تحديد الصلة بين الفاعل والخطأ سواء تم تحديده بالقانون أو تولاه القاضي نفسه⁽¹⁾.

والجدل الذي قام حول طبيعة الإسناد في الجرائم المرتبطة بالإدارة والتسيير لا يمنع الاتفاق على أن الجريمة لا تسند إلا لمن كان مسؤولاً عنها، كما أنها لا تسند إلا للشخص الطبيعي وفقاً للقواعد العامة. والملاحظ أن الطبيعة الخاصة للجرائم المرتبطة بالإدارة والتسيير قد أثارَت موضوع نطاق الإسناد عن المسؤولية في هذه الجرائم، ومدى تصور إسناد جريمة إلى

¹ طيفوري زواوي، المسؤولية الجنائية للمسير "دراسة مقارنة"، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، علوم جنائية، جامعة جيلالي اليابس، كلية الحقوق، سيدي بلعباس، السنة الجامعية 2008_2009، ص 216 و 217.

شخص لم يرتكبها أو على شخص غير طبيعي سعيا للحفاظ على الكيانات الاقتصادية والمالية والخدمية وحفاظا على الحقوق والمصالح المتعامل معها والمتلقي للخدمات، وبصفة عامة ضمان حماية مصالح الأفراد والمجتمع التي نصت القوانين العقابية على تجريم المساس بها تحت طائلة إيقاع العقاب الجزائي⁽¹⁾.

ما يمكن استنتاجه مما سبق ذكره هو أن المسيرين المسؤولين عن الشركات باعتبارها كيانات اقتصادية، والقائمين على إدارتها واستمراريتها، يتحملون التبعات القانونية والجزائية عن الأفعال التي يرتكبونها -بطبيعة الحال- وعا يرتكبه الموظفون التابعين والخاضعين لسلطاتهم الإشرافية، وبمعنى آخر فالمسيرون يسألون جزائيا عن أعمال غيرهم، سواء كان هذا الغير شخص طبيعي أو معنوي، وهذا هو جوهر خصوصية نطاق الإسناد في الجرائم المتعلقة بالتسيير بصفة عامة وفي جريمة الاستيلاء على أموال الشركة بصفة خاصة.

ثالثا: شروط قيام المسؤولية الجزائية لمسير الشركة

إن الشركة التجارية كشخص معنوي لا يمكنها ارتكاب أي نشاط إجرامي بمستقل عن الأعضاء المكونين لها⁽²⁾ سواء كانوا فاعلين أصليين أو شركاء بل لا بد من أن تتوجه الإرادة الفعلية لممثليها أو من يقوم مقامهم، ذلك أن مقتضيات التفكير المنطقي تجعل من غير المعقول التعويل على مساءلة الشخص المعنوي كشخص يملك إرادة مستقلة عن إرادة الشركاء عامة والقائمين على أعمال الإدارة والتصرف والتسيير فيه، وإنما كونها شخص معنوي استمد وجوده من إرادة الأفراد المكونين له، فإنه من الواجب بل ومن المنطقي الحديث عن المسؤولية الجزائية لهؤلاء المسيرين عند ارتكابهم لأفعال مجرمة ضد مصلحة الشركة لأنه في حالة

¹ طيفوري زاوي، المرجع نفسه، ص 218.

² يحي أحمد موافي، الشخص المعنوي ومسؤولياته قانونا، مدنيا وإداريا وجنائيا، منشأة المعارف بالاسكندرية، 1987، ص 264

*لمزيد من التفصيل حول ارتكاب الجريمة من طرف المسير وارتكاب الجريمة لحساب الشركة أنظر ما سيتقدم تحت عنوان قيام مسؤولية الشركة إلى جانب المسير.

الحديث عن جرائم مرتكبة لصالح الشركة فإننا نكون أمام مسؤولية متحدة بين هته الأخيرة والمسيرين.

وعليه فمسؤولية المسير في الشركة التجارية لا تقوم إلا بتوافر جملة من شروط، سنحاول إجمالها في مايلي:

أ: ارتكاب الجريمة من طرف مسير الشركة التجارية*.

كما سبق وأن أشرنا فإن الشخص الطبيعي هو من يرتكب السلوك الإجرامي وهو من توقع عليه العقوبة الجزائية، وهذا ما تسري عليه كافة التشريعات والقوانين، ذلك لما يتمتع به الشخص الطبيعي من إدراك وإرادة تمكنه من القيام بكافة التصرفات، والتي تعتبر أساس قيام المسؤولية⁽¹⁾، إلا أن هذا لا يمنع من مساءلة الشخص المعنوي بالرغم من كل الجدل الذي قام حولها بين مؤيد ومعارض، والذي انتهى إليه المشرع الجزائري بإقرار هذه المسؤولية وهذا ما لمسناه في بعض القوانين الخاصة مثل قانون المناقصة وقانون الضرائب والصرف وغيرها، ويأتي على رأسها الأمر رقم 37-75 والذي أقرت فيه المادة 61 صراحة المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بنصها: "عندما تكون المخالفة المتعلقة بأحكام هذا الأمر مرتكبة من القائمين بإدارة الشخص المعنوي أو مسيريه، أو مديره، باسم ولحساب الشخص المعنوي، يلاحق هذا الأخير بذاته وتصدر بحقه العقوبات المالية المنصوص عليها في هذا الأمر، فضلا عن الملاحقات التي تجري بحق هؤلاء في حالة ارتكابهم خطأ عمدياً"⁽²⁾، وكذا نص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات الجزائري والتي تنص على أنه: "... يكون الشخص المعنوي مسؤولاً عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك...."⁽³⁾.

¹ سميحة القليوبي، الشركات التجارية، الشركات، ط1، دار الثقافة، الأردن، 2006، ص1071.

² الأمر رقم 37-75 المؤرخ في 29 أبريل 1975 المتعلق بالأسعار وقمع المخالفات الخاصة بالأسعار، ج.ر، العدد38، الصادر في 31 أبريل 1975.

³ المادة 51 مكرر من ق.ع.ج. أضيفت بالقانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، ج.ر.71، ص09.

ونلاحظ هنا أن المشرع الجزائري أقر المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، لكن ربطها في كل الأحوال بممثليه، حيث أكد على ضرورة وجود الشخص الطبيعي الذي يقوم بسلوك مجرم لحساب الشخص المعنوي، والمشرع هنا حذا حذو المشرع الفرنسي، الذي نص في المادة 121-2 من قانون العقوبات الفرنسي على أنه: "فيما عدا الدولة، تسأل الأشخاص المعنوية جزائياً وفقاً للقواعد الواردة في المواد من 121-4 إلى 121-7 عن الجرائم التي ترتكب لحسابها بواسطة أجهزتها أو ممثليها"⁽¹⁾.

وعليه فالأشخاص محل المساءلة هم مسيري الشركة والفعل محل المساءلة هو السلوك الإجرامي المرتكب من طرفهم، أي أن ارتكاب المسير للفعل المجرم أمر لازم حتى وإن لم يكن لمصلحته الشخصية بل لمصلحة الشركة بصفة كلية، وهنا قد وضع المشرع مسؤولية كبيرة على عاتق المسير بحيث يكون المسير مهدداً في جميع الأحوال، وهذا الأمر إن تم النظر إليه من ناحية قانونية فإنه يوجد فيه نوع من انتهاك للعدالة في حق المسير حسن النية، ومن الناحية العملية فإنه سيصبح من الصعب إيجاد مسيرين للشركات وهم مهددين في جميع الحالات، لذلك كان من الواجب تحديد المسائل التي تقوم فيها مسؤولية المسير صراحة، حتى لا يترك الباب مفتوحاً وحتى لا تنتهك حقوق المسير.

ب: ارتكاب المسير الجريمة لحساب الشركة وحالة تجاوزه لحدود سلطاته

نميز في هذا الإطار بين حالتين على الرغم من اختلافهما إلا أنهما يخلصان لنتيجة واحدة وهي قيام مسؤولية المسير الجزائية، ذلك أن المسير عند ارتكابه جريمة داخل الشركة فإنه إما أن يقوم بها لحساب الشركة وإما أن يرتكبها لحسابه ومصلحته الخاصة إضراراً بالشركة، وقد يحدث وأن يتجاوز المسير حدود سلطاته ويقوم بأفعال يجرمها القانون، فهذا التجاوز يمكن أن يخلق مجالاً واسعاً لقيام المسؤولية الجزائية للشركة التجارية، من أجل هذا سندرس كل حالة على حدة.

¹ Article 121_2 code pénal français : "les personnes morales, à l'exclusion de l'Etat, sont responsables pénalement, selon les distinctions des articles 121_4 à 121_7, des infractions commises, pour leur compte, par leurs organes ou représentants" disponible en www.legifrance.gouv.fr 04/05/2018, 23 : 17.

- ارتكاب المسير الجريمة لحساب الشخص المعنوي:

تصنف الشركة على أنها شخص معنوي خاص، لا ينشأ إلا بعقد، وهذا حسب ماجاء في نص المادة 416 من القانون المدني الجزائري: "الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد، بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة.

كما يتحملون الخسائر التي قد تنجر عن ذلك"⁽¹⁾.

كما حدد المشرع الجزائري الوقت الذي تكتسب فيه الشركة التجارية الشخصية المعنوية، والذي يكون من تاريخ قيدها في السجل التجاري لا من تاريخ العقد، وهذا تماشيا مع ماجاء به المشرع الفرنسي في هذا السياق، وعندها يصبح هذا الشخص الاعتباري يتمتع بكل الحقوق إلا ماكان منها ملازما لصفة الإنسان، والمتمثلة في الذمة مالية، والأهلية القانونية، والموطن، إضافة إلى ضرورة وجوب نائب يعبر عنها وحقها في التفاوض⁽²⁾.

ويعتبر المشرع الجزائري من المكرسين لمبدأ المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي وهذا ما جسده صراحة في القانون رقم 04-15 المؤرخ في 10/11/2004 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، حيث نصت المادة 51 مكرر منه على مايلي: "باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك.

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

¹ المادة 416 من الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، عدلت بالقانون رقم 88-14 المؤرخ في 03 مايو 1988، ج.ر.18، ص750.
² المادة 50 من الأمر رقم 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007، المتضمن القانون المدني، ج.ر. العدد31، الصادر في 13 ماي 2007.

ومن أهم الاعتبارات التي دفعت المشرع الجزائري لإقرار مبدأ المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في قانون العقوبات، على نحو ما جاء في كلمة وزير العدل عند تقديمه مشروع تعديل قانون العقوبات أمام نواب المجلس الشعبي الوطني، هو إقراره بحقيقة الإجرام المرتكب من الأشخاص المعنوية في العصر الحديث، نظرا إلى تزايد عددها وضخامة إمكاناتها وإلى ما تمثله من قوة اقتصادية واجتماعية، جعلته مصدر للإعتداء على البيئة وعلى النظام الاقتصادي⁽¹⁾.

أما عن التشريعات الأوروبية التي كرست مبدأ المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، فأبرزها القانون الإنجليزي منذ سنة 1889، أما عن القانون الفرنسي فقد أقر المسؤولية الجزائية لأشخاص المعنوية بموجب قانون العقوبات الفرنسي الجديد الذي بدأ تطبيقه في 01 مارس 1994، فلم يكن التشريع الفرنسي يعترف بالمسؤولية الجزائية للشركات إلا بصفة غير مباشرة واستثنائية في حدود معينة تضمنتها بعض القوانين الخاصة، منها قانون الغش الضريبي الصادر في 12/11/1938 الذي نصت المادة 08 منه على فرض الغرامات الجزائية والضريبية على الشركة أو كل شخص معنوي خاص إلى جانب مديريهم أو ممثليهم القانونيين بالتضامن في حالة عدم التصريح الكامل بالمدخيل⁽²⁾.

تبعاً لما سبق فإنه يجب لقيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عما يقع من أعضائه أو ممثليه أو العاملين لديه أن ترتكب الجريمة لحسابه، ويقصد بعبارة "حساب الشخص المعنوي" أن تكون الجريمة قد ارتكبت بهدف تحقيق مصلحة له، أي كان نوع هذه المصلحة المهم أن يحقق ربحاً وفائدة ومزية لها، والمصلحة إما أن تكون مادية أو معنوية، مباشرة أو غير مباشرة، محققة أو احتمالية، ولا فرق بين أن تكون قد ارتكبت بهدف ضمان حسن سير أعمال الشخص المعنوي وبين تحقيق أغراضه⁽³⁾، فمسؤولية الشخص الطبيعي تقوم حتى ولو لم يحصل في النهاية على أي فائدة فالعبرة بالأفعال وبمصلحة الشركة بالدرجة الأولى، لأنه في حالة ما إذا

¹ الجريدة الرسمية لمداولات المجلس الشعبي الوطني، العدد 122 ليوم 04 أكتوبر 2004، ص 04.

² محمد حزيط، مرجع سابق، ص 88 إلى 94.

³ شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص 190.

ارتكب المسير الفعل المجرم لحسابه الخاص ومصالحته تسقط المسؤولية عن الشركة ويتحملها بنفسه، سواء كانت هذه المصلحة اقتصادية أو مالية كتحقيق ربح له، وأساس هذا هو تحقيق الردع لكل من تسول له نفسه إلحاق الضرر بهذا الكيان الاقتصادي الذي بات المساس به يشكل مساسا بالمصلحة العامة.

- حالة تجاوز المسير حدود سلطاته:

عند قيام مسؤولية المسير الجزائية، فإن مسؤولية الشركة كشخص معنوي تقوم أيضا، وذلك في حالة إذا ما ارتكب المسير الجريمة لحساب هذه الأخيرة بغض النظر عن المصلحة المراد تحقيقها لها، وهذا ما جاءت به المادة 51 مكرر من ق.ع.ج بنصها: "باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك.

إن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو كشريك في نفس الأفعال"، ونجد هذا الحكم وارد أيضا في نص المادة 121-2-3 من قانون العقوبات الفرنسي التي نصت على: "إن المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية لا تمنع من قيام مسؤولية الأشخاص الطبيعيين كفاعلين أصليين أو شركاء في نفس الوقائع، مع مراعاة الأحكام المقررة في الفقرة الرابعة من المادة 212-3"⁽¹⁾.

لكن السؤال الذي يتبادر إلى أذهاننا في هذه المسألة، هو في حال لم يرتكب المسير الجريمة لحساب الشركة وتجاوز حدود سلطاته بها، وتصرف باسمه الخاص ولحسابه الخاص، فهل تقوم مسؤوليته الجزائية لوحده ويتكامل تبعات أفعاله المجرمة، أم أن مسؤولية الشركة تقوم أيضا باعتباره ارتكب الجريمة وهو يمارس مهامه فيها؟

¹ Article 121_2 code pénal française : "la responsabilité pénale des personnes morales n'exclut pas celle des personnes physiques auteurs ou complices des mêmes faits, sous réserve des dispositions du quatrième alinéa de l'article 121_3 », disponible en : www.Legifrancegouv.fr 18/05/2018 , 13 :25.

وفي هذا السياق جاءت عدة توجهات، فمن جانب فإن عدم تحقيق المصلحة لحساب الشركة ليس معناه أن مسؤولية الشركة الجزائية لا تقوم إذا تصرف أحد أعضائها أو ممثليها لحسابها، مادامت تلك المصلحة أو المنفعة ليست ركنا لقيام هذه المسؤولية، بل هي قرينة تدل على إرادة الشركة في ارتكاب الجريمة، وبالتالي فإن ارتكاب الجريمة لحساب الشركة يحمل في طياته أن يكون ذلك للفائدة والمصلحة الجماعية لهذه الأخيرة⁽¹⁾، وبالتالي فالمسؤولية الجزائية للشركة تقوم حتى وإن تجاوز المسير حدود اختصاصه⁽²⁾، فالشركة تراقب أعمال المسير أثناء أداء مهامه.

أما التوجه الآخر وهو الأصح من وجهة نظري فإنه في حال تصرف المسير باسمه الخاص، فإن الشركة كشخص معنوي لا تتحمل المسؤولية الجزائية عن فعله الإجرامي ولو ارتكبه المسير بمناسبة أدائه لمهامه أو أثناءها⁽³⁾، فحديث المشرع الجزائي عن قيام مسؤولية الشخص المعنوي في حال ارتكاب الجريمة لحسابه في المادة 51 مكرر السالفة الذكر، فإنه يفهم منه بمفهوم المخالفة عدم قيام مسؤولية الشخص المعنوي إذا لم يرتكب المسير الجريمة لحسابه وهو أمر طبيعي خصوصا وأن الشركة ستكون المتضرر الأول من هذا التجاوز.

الفرع الثاني: حدود مسؤولية المسير الجزائية

عند الحديث عن حدود مسؤولية المسير الجزائية، فإننا بصدد الحديث عن ما إذا ارتكب المسير الجريمة بمفرده أو مع غيره، والحالات التي يكون فيها مسؤولا لوحده والتي يكون فيها مسؤول عن فعل الغير.

وقبل الدخول في صفة المسير عند ارتكابه للفعل المجرم بالشركة، لا بد من التطرق لتعريف الفاعل والذي عرفه المشرع الجزائري في المادة 41 من ق.ع.ج بأنه: "يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو

¹ بلعسلي ويزة، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجرائم الاقتصادية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 14 ماي 2014، ص 224.

² محمد حزيط، مرجع سابق، ص 217.

³ كركوري مباركة حنان، مرجع سابق، ص 44.

تهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي"، كما عرفه القانون الفرنسي في نص المادة 121 على أنه: "هو من يرتكب الفعل المجرم" و"من حاول ارتكاب جناية أو جنحة منصوص على معاقبتها قانوناً"⁽¹⁾، وعرف قانون العقوبات المصري الفاعل المباشر بأنه: "من يرتكب الجريمة وحده أو مع غيره"⁽²⁾.

وعليه يدخل في إطار الفاعل من يقوم بإتيان الجريمة بمختلف عناصرها المادية والمعنوية وحتى مجرد المحاولة لارتكاب الفعل المجرم تدخل الشخص في إطار الفاعل.

وفيما يلي سنتناول مسؤولية المسير عن الجرائم المرتكبة من طرفه و مسؤولية المسير عن أخطاء تابعيه.

أولاً: مسؤولية المسير عن الجرائم المرتكبة من طرفه

أولاً نتكلم عن المسؤولية الجزائية للمسير عن أخطائه الفردية، والتي يرتكبها لوحده دون مساهمة غيره، و يسمى بالفاعل المادي أو الفاعل المباشر للجريمة على أساس انه هو من يرتكب الركن المادي.

و كأي جريمة يشترط لقيام المسؤولية على المسير قيام الركن المادي والمعنوي للجريمة، بالإضافة إلى العناصر التي تختص بها كل جريمة على حدا. وضرورة وجود نص قانوني يجرم الفعل عملاً بمبدأ لا جريمة ولا عقوبة ولا تدبير أمن إلا بقانون، وخصوصية الجريمة هنا هي صفة الفاعل، فلا بد أن يكون الفاعل هو مسير الشركة⁽³⁾.

و من خلال التعريف يمكن تحديد الفاعل المباشر لوحده على أنه كل من قام بتنفيذ الجريمة، سواء بقيامه بسلوك ايجابي أو سلبي، و الجرائم السلبية كثيرة و متعددة في قانون الشركات على عكس قانون العقوبات التي تقل فيه، ومثال ذلك المواد 801، 802، 803،

¹frédéric desportes, francis le gunhec, droit pénal général, 8ed, economica, paris, 2001, p :463

² محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات -القسم العام- ، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص:27

³ وجوب أن يكون الفاعل هو المسير هذا فيما يتعلق بجريمة الاستيلاء، لأنه في الجرائم الأخرى يمكن أن تطبق النصوص على المسير وغير المسير كجريمة منع المساهم من المشاركة في مجلس المساهمين في شركة المساهمة

804، 813، 816، 817 من ق.ت.ج وغيرها من المواد. و بما أن جرائم الشركات تعد من الجرح فالمحاولة في هذا النوع من الجرائم غير معاقب عليها إلا بموجب نص، تطبيقاً لأحكام المادة 31 من قانون العقوبات التي تنص على: "المحاولة في الجرح لا يعاقب عليها إلا بناء على نص صريح في القانون"، من أجل هذا اشترط المشرع في هذا السياق حتى يكون الفعل مجرماً أن تكون الجريمة تامة مكتملة الأركان.

إضافة إلى الركن المادي لا بد من توافر الركن المعنوي الذي يختلف حسب نوع الجريمة، والمسير عند توافر جميع الأركان يسأل لوحده سواء كان السلوك عمدياً أو غير عمدياً. وهذا ما سنتناوله بالدراسة فيما يلي.

1: مسؤولية المسير عن الجرائم العمدية

عند الحديث عن الجرائم العمدية فنحن نتحدث عن القصد الجنائي الذي يمثل الركن المعنوي في الجرائم العمدية و الذي يتكون من عنصرين أساسيين وهما العلم والإرادة، فيجب أن تتجه إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة مع العلم بتوافر عناصرها القانونية. فالجاني يريد الفعل و يريد النتيجة في نفس الوقت، وهناك حالة أخرى نكون فيها أمام جريمة عمدية أساسها القصد الاحتمالي يتوقع الجاني حدوث النتيجة الغير مرغوب فيها ومع ذلك يرحب بها ويقبل فيها في سبيل تحقيق النتيجة الأصلية المرغوب إحداثها، وفي كل هذه الحالات نكون أمام القصد العام، وبالتالي يمكننا القول بوجود اتجاهين، اتجاه يقوم على أساس نظرية الإرادة، واتجاه ثاني يقوم على أساس نظرية القبول، فالأولى يكون هو من تسبب فيها بمحض إرادته وينتظر الوصول إلى النتيجة، أما الحالة الثانية فيحتمل المسير وقوع النتيجة ومع ينتظرها ويقبل بها.

ومن خلال نصوص القانون التجاري نستنتج بأن المشرع يكتفي في أغلبها بتوافر سوء النية دون الحاجة إلى البحث عن الغاية، إذ يستوي في ذلك أن يهدف الجاني إلى تحقيق مصلحته الشخصية أو مصلحة الشركة أو حتى مصلحة الشركاء أنفسهم، ويعبر المشرع الجزائي عن القصد العام في الجرائم المتعلقة بالشركات التجارية في نص المادة 800 ق.ت.ج الخاصة بالشركات ذات المسؤولية المحدودة، والمادة 811 المتعلقة بشركات المساهمة، من خلال العبارات: عمداً، عن سوء نية، يعلمون.. الخ.

أما القصد الخاص هو اتجاه الإرادة إلى واقعة ليست في ذاتها من أركان الجريمة عكس القصد العام الذي يقتصر اتجاه الإرادة فيه على الوقائع الداخلة في تكوين الجريمة⁽¹⁾، فقد يتطلب من الجاني في بعض الجرائم إرادة تحقيق غاية معينة من الجريمة ، ولا يكفي بمجرد تحقق غرض الجاني كما في القصد الجنائي العام، بمعنى آخر القصد الجنائي الخاص هو اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة عالما بعناصرها القانونية مع رغبة مدفوعة بتحقيق مصلحة معينة⁽²⁾.

أ/ الباعث أو الغاية كعنصر في القصد الجنائي الخاص:

في أغلب الجرائم يكتفي المشرع بتوافر القصد الجنائي العام فقط، غير أنه في بعض الجرائم إضافة إلى القصد الجنائي العام يتطلب إضافة عنصر آخر يتمثل في الباعث أو نتيجة محددة يريد تحقيقها، وهذا من أجل تحديد الجريمة بدقة وتمييزها عن غيرها من الجرائم التي تشترك معها في عنصر أو أكثر من العناصر، حتى يصعب التمييز بينها، ويظهر القصد الخاص في صورتين:

الصورة الأولى: أن يكون شرطاً لقيام الجريمة و في هذه الحالة يصبح عنصراً من عناصرها وبانتفاؤه تنتفي الجريمة مثل جريمة إساءة استعمال أموال الشركة أو سمعتها المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 811 فقرة 3 من القانون التجاري: "يعاقب بالحبس من سنة واحدة إلى خمس سنوات وبغرامة مالية من 20 إلى 200 ألف دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط:

...../1

...../2

¹ محمد سعيد نمور، شرح قانون العقوبات-القسم الخاص- الجرائم الواقعة على الأموال، الجزء الثاني، ط5، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1436هـ - 2015م، ص93.

² مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات-القسم العام-، ط3، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2001، ص33.

3-رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها أو مسيروها العامون، الذين يستعملون عن سوء نية أموال الشركة أو سمعتها في غايات يعلمون أنها مخالفة لمصلحتها، لأغراض شخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة....."⁽¹⁾.

ونلاحظ هنا أن المشرع إضافة إلى القصد العام المتمثل في سوء النية، اشترط توافر القصد الخاص المتمثل في كون الاستعمال لأغراض شخصية أو لتفضيل مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة، وعليه فإذا انتفى هذا الغرض انتفت معه الجريمة ككل.

الصورة الثانية: أن يهدف المشرع إلى إخضاع الجريمة إلى نص آخر، من أجل تعديل في الوصف أو التكييف، المؤدي إلى تشديد العقوبة، وخاصة في الشركات التابعة للقطاع العام دون أن يؤثر في وجود الجريمة أو عدمها، ومثال ذلك المادة 219 ق.ع.ج التي تنص على معاقبة أي شخص يقوم بالتزوير في المحررات التجارية أو المصرفية من سنة إلى 5 سنوات حبسا وبغرامة من 500 دج إلى 20.000 دج. فالمشرع في هذه الفقرة اكتفى بالقصد العام لكن في الفقرة الثالثة أضاف عنصرا آخر للجريمة يتمثل في اشتراط صفة معينة للجاني هي كونه احد رجال المصارف أو مدير الشركة⁽²⁾، وما تجدر الإشارة إليه هو أنه إذا لم تتوافر في الفاعل هذه الصفة فإن الجريمة لا تنتفي، إلا انه يعاقب كسائر الأفراد العاديين وليس كمن يحملون هذه الصفة.

ونفس الشيء نلاحظه في نص المادة 800 و 811 من ق.ت.ج عند تحديده لصفة مرتكبي الجريمة بحيث يعاقب على ارتكاب تلك الجرائم مسير الشركة، رئيسها، القائمون بإدارتها، المديرون العامون، وهذا فيما يخص شركة المساهمة والشركات ذات المسؤولية المحدودة، أما باقي المسيرين الخارجين عن هذين النوعين من الشركات فإنهم يخضعون لأحكام المادة 376 ق.ع.ج المتعلقة بجريمة خيانة الأمانة، والمادة 41 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

¹ عمار مزنياني، المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات، رسالة مقدمة لنيل درجة دكتوراه في العلوم القانونية، قانون جنائي، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، السنة الجامعية 2012-2013، ص 22 و 23.

² عمار مزنياني، مرجع سابق، ص 24.

وما يلاحظ هنا هو التضارب في النصوص المنظمة لنفس الفئة وهم المسيرين في الشركات، بحيث نص المشرع الجزائري على معاقبتهم لمدة تبدأ من سنة واحدة إلى خمس سنوات وهذا حسب نص المادة 800 و 811 ق.ت.ج، فبين حين خفف العقوبة في المادة 41 من القانون 01/06 والتي تبدأ من ستة 6 أشهر إلى خمسة سنوات، وهذا ما لا يجد تبريرا له، من أجل هذا كان لا بد على المشرع أن يساوي في العقوبات المقررة خصوصا وأنه يتحدث عن نفس الفئة وفي نفس السياق.

ب- المصلحة الشخصية كعنصر في القصد الجنائي:

قبل التطرق لمفهوم المصلحة الشخصية لا بد من المرور بمصلحة الشركة، فقد وجدت ثمة نظريتين متقابلتين حول المقصود بمصلحة الشركة، الأولى هي النظرية التعاقدية وتقوم على فكرة أن الشركة عقد تختلط فيه مصلحة الشركة بمصلحة المساهمين، لأن الشركة في الأصل لم تنشأ من أجل إرضاء مصلحة أخرى غير مصلحة المساهمين، أما الثانية فهي النظرية المؤسسية التي تعتبر الشركة نظاما قانونيا ومصحتها هي المصلحة العليا، دون اعتبار لمصلحة المساهمين على أساس أن مصلحة الشركة في حد ذاتها تختلف عن مصلحة الشركاء والمساهمين⁽¹⁾.

والرأي الراجح في وجهة نظري هو التوفيق بين المصالح دون تفضيل مصلحة على أخرى لارتباطهما ببعضهما البعض.

إلا أنه يوجد حالات حين يقوم المسير ببعض الأعمال والتصرفات يهدف بها إلى تحقيق مصالحة الشخصية والتي تتمثل في مجموع المزايا والمنافع التي يحصل عليها المسير دون وجه حق بصفة مباشرة أو غير مباشرة أي له شخصيا أو لأحد من معارفه وأصدقائه أو

¹ هناء نوري، "جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة في التشريع الجزائري"، مجلة المنتدى القانوني، العدد السادس، ص338.

أي شخص آخر سواء كانت هذه المصلحة مادية أو معنوية، وهذا ما يظهر جليا في جريمة إساءة استعمال أموال الشركة⁽¹⁾.

وأمثلة استعمال المسير لأموال الشركة لمصلحته الشخصية متعددة والتي تكون إما بمجرد استعمال ممتلكات الشركة للمصلحة الشخصية كالاستخدام المفرط لأموال الشركة ولعتاد ومساكن الشركة وسياراتها للمصلحة الشخصية، أو تكون عن طريق تكفل الشركة بالمصاريف الشخصية المحضة للمسير، ويتم هذا عادة عن طريق طلب رد ما دفعه المسير من مصاريف شخصية بواسطة كشف خاص بهذه المصاريف، نذكر منها الفواتير المحررة باسم الشركة والتي تخص المسير في الواقع، تسديد فاتورة الهاتف الخاص، وتجهيز المنزل بالآلات كهر ومنزلية مثلا، إضافة إلى عدم احترام المسير القواعد الخاصة بالأجور في الشركة بحيث يخصص لنفسه أجرة تفوق الأجر المحدد في النظام الداخلي للشركة.

وبالتالي فقيام المسؤولية الجزائية لمسير الشركة في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة يجب ضرورة توافر القصد الجنائي الخاص المتمثل في المصلحة الشخصية، والتي هي أساس هذه الجريمة بحيث إن لم يستولي المسير على الأموال بغية تحقيق مصلحته الشخصية فإننا نخرج عن نطاق جريمة الاستيلاء لندخل ضمن جرائم أخرى نص عليها المشرع.

2: مسؤولية المسير عن الجرائم غير العمدية

يقصد بالجرائم غير العمدية تلك التي اكتفى المشرع لقيامها والعقاب عليها مجرد صدور الخطأ الغير العمدية من الفاعل، فيعد بمثابة جرائم غير عمدية غالبية المخالفات والجنح الشبيهة بها التي لم يشترط المشرع لقيامها عنصر العمد طبقا لمقتضيات الفصل 133 من القانون الجنائي.

¹ عبد الرزاق الموافي عبد اللطيف، المسؤولية الجزائية لمدير المنشأة الاقتصادية الخاصة "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، القاهرة، مصر، 1999، ص 53 .

أ/الركن المعنوي في الجرائم غير العمدية

لا يكون السلوك الشخصي الفردي للمسير دائما سلوكا عمديا فهناك حالات يكون فيها السلوك غير عمدي، ويعرف الخطأ غير العمدية على أنه صورة من صور الركن المعنوي أقل في جسامته فيما يكشف عنه من خطورة الجاني إذا ما قورنت بالقصد الجنائي⁽¹⁾، ولم يعرف المشرع الجنائي الخطأ غير العمدية وإنما اكتفى بذكر صور وأمثلة له كالإهمال والرعونة وعدم الاحتراز وعدم مراعات القوانين والمقررات واللوائح والأنظمة، وهذا ما انتهجه المشرع الجزائري أيضا حيث لم يعرف بدوره الخطأ غير العمدية واكتفى بذكر صورته تاركا ذلك للاجتهاد الفقهي.

وقد عرف الفقيه قارو الخطأ غير العمدية على أنه: "التصرف الذي لا يتفق مع الحيطة التي تتطلبها الحياة الاجتماعية"⁽²⁾.

كما عرفته الموسوعة الجنائية بأنه: "كل فعل أو ترك إرادي تترتب عنه نتائج لم يردها الفاعل بصفة مباشرة، ولكنه كان بوسعه تجنبها"⁽³⁾.

ويعرف بأنه: "عدم التنبؤ بالنتائج المضرة للفعل الذي يقع ارتكابه، أو عدم التيقن من إمكانية وقوعها وذلك نتيجة عدم اتخاذ الإحتياطات اللازمة لمنع حدوثها أو تفاديها"⁽⁴⁾.

وعليه يمكن أن نعرف الخطأ غير العمدية بأنه كل فعل أو امتناع عن فعل إرادي، تترتب عنه نتائج لم يردها أو يقصدها الفاعل، ولكنه كان بإمكانه توقعها.

وقد تناول المشرع الجزائري أغلب صور الخطأ غير العمدية سواء الواقعة بفعل إيجابي أو بفعل سلبي في أحكام المادتين 288 و 442 فقرة 2 من قانون العقوبات والمتمثلة في الرعونة، عدم الإحتياط، عدم الانتباه، الإهمال وعدم مراعاة الأنظمة.

¹ عبد المنعم سليمان، النظرية العامة لقانون العقوبات، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2000م، ص 557

² محمد حماد مهرج الهيبي، مرجع سابق، ص 41

³ الجندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1976، ص 392

⁴ يعقوب محمود داوود، المسؤولية في القانون الجنائي الإقتصادي، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، 2008، ص 121

فالعقوبة *maladresse* يقصد بها الخفة والطيش، وتظهر في الواقع المادي على شكل سوء التقدير والتصرف. وعدم الاحتياط *imprudence* يقصد به الخطأ الصادر عن وعي و تبصر، فالمخطئ هنا يعرف طبيعة الخطأ الصادر عنه و يعلم خطورته، وما قد يترتب عنه من نتائج وأضرار، ومع ذلك يمضي فيه، وأوضح مثال على ذلك حوادث المرور. وأما عن الصورة الثالثة والتمثلة في الإهمال وعدم الانتباه *inattention et négligence* فالخطأ فيهما يتخذ صورة الفعل السلبي، عندما يكون الجاني ملزماً بالواجب المفروض عليه قانوناً، أو بموجب عقد، ويتقاعس عن أدائه لعدم انتباهه وتفريطه، وتتسع هذه الدائرة لتشمل قلة الإدراك وقلة المعرفة، وانعدام الخبرة والدراية، ومثال ذلك الممرضة التي تحقن المريض دون إجراء إختبار الحساسية. أما عن عدم مراعات الأنظمة *inobservation des reglements* ويراد به عدم إتباع أو تنفيذ القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة المختلفة على الوجه المطلوب، ويشمل أيضاً مخالفة كل ما تصدره الإدارة من تعليمات لحفظ الأمن والسكينة والصحة، في شكل قوانين ولوائح ومنشورات، وتتصرف كلمة الأنظمة لتشمل النظم الداخلية التي تهدف إلى حسن سير العمل بالشركات وكل الأشخاص خاص الاعتبارية سواء كانت من أشخاص القانون العام أو القانون الخاص⁽¹⁾.

فإذا وقع ضرر للغير بسبب صورة من الصور السابق ذكرها تقوم المسؤولية الجزائية لمسيرى الشركات التجارية، فالضرر عنصر أساسي لقيام الجريمة غير العمدية، إلا إذا كان الفعل معاقب عليه في حد ذاته دون الأخذ في الاعتبار إن تحقق الضرر أو لم يتحقق⁽²⁾.

وما يمكن استنتاجه من خلال التعريفات السابقة هو أن الخطأ غير العمدية يقوم على أساسين، الأول هو اتجاه إرادة الجاني إلى القيام بالفعل لكن دون سعيه لتحقيق نتيجة، أما الثاني فهو تحقق هذه النتيجة بسبب إخلال الجاني بواجبات الحيطة والحذر التي نص عليها المشرع والمفروضة عليه، وبالتالي يقع الضرر والذي يعتبر العنصر الأساسي لقيام الجريمة

¹ عمار مزياني، مرجع سابق، ص 33 و34

² مصطفى العوجي، مرجع سابق، ص 93.

غير العمدية-يوجد أفعال معاقب عليها سواء تحقق الضرر او لم يتحقق فالمهم القيام بالفعل- والذي يؤدي بالضرورة إلى قيام مسؤولية المسير الجزائية.

ب/ مسؤولية المسير في حالة عدم بيان الركن المعنوي:

يوجد بعض الجرائم التي لم يشترط المشرع لقيامها وجود ركن معنوي، أي جريمة مادية بحتة، تقوم دون الحاجة إلى إثبات الركن المعنوي سواء ارتكبتها عمداً أو خطأً، ولا يغير ثبوت الجريمة بانعدام توافر القصد أو الخطأ، بمعنى آخر يوجد جرائم يرتكبها المسير في الشركة وتقوم مسؤوليته الجزائية بمجرد ارتكاب الفعل دون النظر إلى عنصر العمد أو الخطأ.

وتناول المشرع الجزائي هذا النوع من الجرائم المادية في أحكام الباب الثاني من القانون التجاري المتعلق بالأحكام الجزائية، فتناول في الفصل الأول المخالفات التي تتعلق بالشركات ذات المسؤولية المحدودة، وفي الفصل الثاني المخالفات التي تتعلق بشركة المساهمة، وفي الفصل الثالث المخالفات التي تشترك فيها الشركات التجارية. حيث يتناول القسم الأول ثلاث جنح في المادة 837ق.ت.ج تتعلق بالشركات التابعة والمساهمة. مما يتبين أن الأحكام الجزائية الواردة في القانون التجاري تخص فقط الشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة، أما باقي الشركات فتخضع لأحكام القانون الجنائي العام أي قانون العقوبات والقوانين المكملة الخاصة⁽¹⁾.

ومن أمثلة الجرائم المادية التي يرتكبها المسير في الشركة نذكر تقديم ميزانية غير مطابقة للواقع، وتقارير مجلس الإدارة ومندوبي الحسابات التي يعرضها على الجمعية والتي لا تكون صحيحة، وهنا بمجرد تقديم هذه الأعمال تقوم الجريمة دون داعي للنظر في مدى توافر الركن المادي من عدمه.

¹ عمار مزياي، مرجع سابق، ص 38

ثانياً: مسؤولية المسير الجزائية عن أخطاء تابعيه

من المقرر قانوناً قيام المسؤولية الشخصية للجاني عما يرتكبه من جرائم ويتضح ذلك جلياً من خلال اشتراط توافر أهلية الجاني ، وبناءً على ذلك فلا يجوز مساءلة الشخص عن جريمة غيره ما لم يكن أهلاً لارتكاب هذه الجريمة وتوافر لديه الإثم الجنائي بشأنها، ومن هنا فلا يمكن التسليم بوجود مسؤولية عن جريمة الغير⁽¹⁾.

وهذه القاعدة تميل لها الفطرة السليمة ويوجبها العدل المطلق، فلا يتصور أن يعاقب الشخص على جريمة ارتكبها غيره مهما كانت صلته به.

ورغم أن الفكر القانوني ارتبط منذ القدم بفكرة شخصية الجريمة وشخصية المسؤولية الجنائية، إلا أن هذه القاعدة أنتهكت ولم تصبح المسؤولية تنحصر فالشخص الجاني لوحده بل تتعدى لأفعال غيره. وظهر اتجاه يهدف إلى إقامة مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه التي يرتكبها تابعه أثناء القيام بعمله⁽²⁾. وأدى هذا الاتجاه على التوسع في دائرة المسؤولين عن فعل الغير في الجرائم الاقتصادية وجرائم الأعمال، ويظهر هذا الإتجاه بوضوح في التقارير التي قدمت للمؤتمر السادس لقانون العقوبات، والتي أدت إلى إصدار توصية في هذا الشأن في حالة ارتكاب العامل أو المستخدم جريمة إقتصادية لا يسأل عنها وحده بل يسأل عنها أيضاً مالك المؤسسة أو مستغلها أو مديرها⁽³⁾.

1: أحكام المسؤولية الجزائية للمسير عن أخطاء تابعيه

تتميز الجريمة الاقتصادية عن غيرها من الجرائم على أن المسؤولية تقع عن فعل الغير وليس على الفعل الشخصي فقط، وهذا خروج واضح عن مبدأ شخصية التجريم والعقاب.

¹ سرور أحمد فتحي، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، ج1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981، ص

² مصطفى العوجي، مرجع سابق، ص69

³ محمد محمود مصطفى، مرجع سابق، ص124.

في الواقع لا يمكن القول بأن الفقه والقضاء يقرران الصفة الشخصية للمسؤولية لمدير الشركة، بل يجب إضافة إلى ذلك إثبات الأركان التي تقوم عليها الجريمة محل المسؤولية في جانب المدير-المسير -

والحقيقة أن كل جريمة تستلزم بصفة أساسية اجتماع ركنين أساسيين: الركن المادي والركن المعنوي، وفي حالة المسؤولية الجنائية للمسير عن سلوك ارتكب بحسب الظاهر من التابع، يتشكك جانب من الفقهاء في وجود هذين الركنين اللازمين لقيام الجريمة من جانب المدير، وقد أدى ذلك إلى اختلاف الآراء في تبرير مسؤولية المدير.

فالركن المادي يمثل صلب كل جريمة، حيث أن الجريمة لا تقوم على مجرد التفكير، فهو مجموعة الأنشطة التي يقوم بها الجاني ويستعملها في التنفيذ الفعلي للجريمة، ويتكون من عناصر ثلاث السلوك والنتيجة والعلاقة السببية. وبالتالي فالركن المادي للجريمة يرتكز أساساً على المظهر الخارجي الذي يظهر به السلوك أو الفعل في الواقع⁽¹⁾.

أما الركن المعنوي فهو الصلة أو العلاقة التي تربط بين السلوك الإجرامي ونفسية فاعله والتي تأخذ صورتين إما قصد جنائي أو الخطأ الغير عمدي.

وفي الحقيقة من الممكن إثبات الركن المادي والمعنوي للجريمة في جانب مسير الشركة، وخصوصاً وأن غالبية الجرائم التي تسند إليه وتؤدي إلى قيام مسؤوليته هي من المخالفات والجنح التي من طبيعتها، وهما المجال الطبيعي لفكرة الجريمة المادية، التي يأخذ بها الفقه والقضاء في فرنسا، أما بالنسبة للجرائم العمدية وجرائم الإهمال، فقد غير القضاء الفرنسي من طبيعة الركن المعنوي الخاص بهما، أي غير في طبيعته التقليدية للوصول لإقامة مسؤولية المدير⁽²⁾، إلا أنه ومع ذلك فإننا نرى عدم قيام مسؤولية المدير عنهما إلا إذا ثبت الركن المعنوي الخاص بهما في جانبه.

¹ عبد الرؤوف مهدي، المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية-دراسة مقارنة-، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ص375.

² عبد اللطيف عبد الرزاق الموافي، المسؤولية الجنائية لمدير المنشأة الاقتصادية الخاصة، مرجع سابق ص118.

وإذا كان القضاء يركز بصفة أساسية على مسؤولية المدير، فإن قيام هذه المسؤولية لا يستبعد قيام مسؤولية تابعه، فقد تقوما معا وقد تقوم إحدهما فقط⁽¹⁾.

2: المسؤولية الجزائية للمسير عن أخطاء تابعيه العمدية و غير العمدية

سبق وأن تحدثنا عن مسؤولية المسير عن خطئه الشخصي العمدي وغير العمدي، لكن الإشكال يطرح عندما تقوم مسؤوليته عن أخطاء غيره وسنتناول الفكرتين بتفصيل أكثر فيما يلي:

أ/ مسؤولية المسير الجزائية عن أخطاء تابعيه العمدية

عند الحديث عن مسؤولية المسير عن الجرائم العمدية التي يرتكبها تابعوه فإنها تقتضي التمييز بين حالتين، الأولى حول الجرم العمدي الواقع على الغير والثانية على مصالح وأموال الغير، ففي هذه الحالة يسأل ويتابع الفاعل المادي في هذه الجريمة بصفته فاعلا ويمكن مساءلة المسير ومتابعته لكونه ساهم مع الفاعل الأصلي في الجريمة بتحريضه فيتابع كفاعل أصلي أو بمساعدته فيتابع كشريك، وفي كلتا الحالتين فهو يسأل مسؤولية شخصية عن الأفعال التي ارتكبها بنفسه وهذا طبقا لما تقتضي به قواعد المساهمة الجنائية، وإما يتابع المسير لكونه كان سببا في ارتكاب الفاعل الأصلي لجريمته، وهنا يستلزم ضرورة البحث عن صورة الخطأ المرتكب فيما إذا كان إهمالا وعدم احتياط أو مخالفة للأنظمة، وفي هذه الحالة لا تقوم مسؤولية المسير إلا إذا كان الجرم المرتكب يحتمل وصف غير العمدي، وإلا فلا مجال لمسؤولية المسير، إذ لا يمكن متابعة التابع بالسرقة وهي جريمة عمدية، ومساءلة المسير بالسرقة غير العمدية لكونها لا تقبل هذا الوصف، كما لا يمكن متابعة المسير بالسرقة كونه لم يقم بهذا الفعل لا من قريب ولا من بعيد⁽²⁾.

ومثال ذلك أن المسير في حالة مساهمته في اختلاس أموال الشركة بالتحريض فإنه يتابع كفاعل أصلي و إذا سهل وساعد على ارتكاب الجريمة يتابع كشريك، وفي كلتا الحالتين

¹ عبد اللطيف عبد الرزاق الموفي، المرجع نفسه، ص 219.

² مصطفى العوجي، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مرجع سابق، ص 262.

يسأل عن أفعاله الشخصية طبقاً للقواعد العامة للمساهمة الجنائية، ويعاقب طبقاً لأحكام المادة 41 من القانون 01/06 المؤرخ في 20/02/2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته إذا كانت الشركة تابعة للقطاع الخاص. في حين أنه في حال ما إذا قام التابع أو غيره بسرقة أو اختلاس أو إتلاف أو ضياع أموال الشركة سواء كانت تابعة للقطاع العام أو الخاص وكان ذلك راجع إلى إهمال المسير، فإنه يسأل ويتابع طبقاً لقواعد المادة 119 مكرر من قانون العقوبات عن جريمة تعريض أموال عمومية أو خاصة للضياع والتبديد وهي جريمة غير عمدية ولكن تصنيفها وعقوبتها شديدة، أما إذا كان وضع المسير يسمح له بالنظر للإلتزام الواقع على عاتقه وترك الفاعل الأصلي يرتكبها يسأل ويتابع بصفته شريكاً في الجريمة مع الفاعل الأصلي لأنه سهل للفاعل القيام بالجريمة وذلك بعدم منعه⁽¹⁾.

وعليه وتبعاً لما سبق فإن المسير يتابع بصفته فاعلاً للجريمة غير العمدية إذا كان أهمل واجب الرقابة الملزم بها، لأن هذا الإهمال يؤدي على ارتكاب الجريمة، أما إذا كان الفعل لا يحتمل سوى الوصف العمدي فلا يلاحق به المسير إلا إذا كان المنع القانوني يقع عليه شخصياً، وفي هذه الحالة يسأل ويتابع عن إخلاله بالواجب المفروض عليه شخصياً سواء ارتكب التابع الجريمة عن عمد أو غير عمد.

ب/ مسؤولية المسير عن أخطاء تابعيه غير العمدية

الخطأ في الجرائم غير العمدية يعد بطبيعة الحال خطأ غير عمدي، تتجه فيه إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل دون اتجاهها إلى تحقيق النتيجة، والخطأ غير العمدي قد يكون بسلوك إيجابي أو سلوك سلبي وقد سبق الحديث عنها بالتفصيل فيما سبق.

¹ عمار مزياني، مرجع سابق، ص 193.

ونظرا لكون الجرائم غير العمدية لا تتوفر على قصد جنائي، فإنه لا يتصور وجود اشتراك أو تحريض أو فاعل معنوي⁽¹⁾، لأن هذه الصور تقتضي بالضرورة القصد الجنائي عند صاحبها، وهذا ما أدى إلى صعوبة تحديد مسؤولية المسير عن أخطاء تابعيه، وقد أسند القضاء في المسؤولية الجزائية للمسير عن الجرائم غير العمدية التي يرتكبها تابعه بتقرير وخلق قرينة إثبات بسيطة من طرفه قابلة لإثبات العكس، فكل مخالفة يرتكبها العامل يفترض فيها الإهمال وعدم الإحتياط من رئيسه، وبالتالي تقوم المسؤولية عن الخطأ المفترض⁽²⁾.

وعند الحديث عن الخطأ المفترض فإننا نتكلم عن المتبوع الذي يقوم في جانبه الخطأ المفترض، في الرقابة أو التوجيه أو الاختيار للتابع، أو فيها جميعا، وهذا الخطأ مفترض افتراضا لا يقبل إثبات العكس، فإذا ارتكب التابع خطأ كان المتبوع مسؤولا عنه بمقتضى خطأ آخر يفترض أنه قائم من جانبه لكونه مقصرا في اختيار تابعه، أو في توجيهه أو الرقابة عليه، وهذا التقصير يفترض افتراضا لا يقبل ولا يقبل من المتبوع أن يقيم الدليل على أنه لم يقصر، وقد قال بهذا الرأي الكثير من الفقهاء والمحاكم في مصر وفي فرنسا⁽³⁾.

وقد طبقت فكرة الخطأ المفترض في المسؤولية عن عمل الغير، وعن الأشياء التي تكون في حراسة الغير، وهي مقررة ابتداء على عاتق المتبوع بمجرد وقوع الضرر بفعل الأشخاص التابعين له، على أساس افتراض تقصير من جانبه، وبالتالي تفترض مسؤوليته بمجرد توافر شروط انطباقها.

ويرى الأستاذ برونهس brunhes أن واجب الحيطة والحذر المنوطة بالمسير والتي يسأل جزائيا في حال الإخلال بها، يمكن أن تتلخص في ما يلي:

¹ الفاعل المعنوي هو كل من دفع - بأية وسيلة - شخصا آخر على تنفيذ الفعل المكون للجريمة، إذا كان هذا الشخص غير مسؤول جزائيا عنها لأي سبب من الأسباب، وعليه فإن الفاعل المعنوي للجريمة هو كل من يسخر غيره في تنفيذها ويكون هذا الغير مجرد أداة في يده لكون المنفذ للجريمة حسن النية أو لكونه غير اهل لتحمل المسؤولية الجزائية، كالمجنون والصبي غير المميز.

² merle philippe, les présomptions légales en droit pénal, l.g.d.j, paris ; 1970, p :166

³ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني -نظرية الالتزام بوجه عام- مصادر الالتزام، دار النشر للجامعات المصرية، مصر، 1952، ص1041.

• **عدم تزويد العمال بالوسائل اللازمة لحسن أداء العمل**

فواجب الحيطة والحذر يفرض على المسير تزويد العمال بالآلات والأدوات الصالحة والتي تفي بالغرض المطلوب دون أن تشكل خطراً على العمال أو على الغير، كما يقع عليه واجب الإبقاء عليها في حالة جيدة بصيانتها وإصلاحها واستبدالها في حالة ما إذا أصبح استخدامها يشكل خطراً⁽¹⁾.

• **العناية بإصدار الأوامر والتعليمات**

المسير ملزم بإسداء النصائح وإصدار التعليمات الضرورية لرفع أي غموض أو لبس في حالة انعدام الخبرة لديهم، ويجب على المسير أيضاً الالتزام بعدم إصدار أي أمر أو تعليمة تعرضهم أو تعرض الغير للخطر، كما في حالة الأمر بالعمل لساعات إضافية تزيد من قدرة العامل البشرية فيتعرض للحوادث أو يصيب غيره بالأضرار⁽²⁾.

• **الإشراف المباشر أو تكليف مختص بالإشراف على عمل تابعيه**

المسير ملزم إما بالإشراف بنفسه، أو بتكليف أحد المختصين بالإشراف على تنفيذ عمل تابعيه، وعلى تنفيذ الأوامر والتعليمات التي يصدرها حتى لا يساء فهمها فتتخذ خطأ عن جهل أو عدم انتباه، مما يؤدي إلى عدم إعفائه من المسؤولية، إذ أنع كان باستطاعته لو أحسن الإشراف منع وقوع الخطأ في فهم التعليمات⁽³⁾.

¹ عمار مزياي، مرجع سابق، ص 190 و عبد الرؤوف مهدي، مرجع سابق، ص 385

² geneviève guidicelli_delage, droit pénal des affaires, 2em éd, dalloz, paris, 1994, p :59

وعمار مزياي، مرجع سابق، ص 190.

³ geneviève guidicelli_delage, op.cit, p : 60

• حسن اختيار العمال:

يعتبر المسير المسؤول الوحيد عن حالة اختيار الشخص غير المؤهل للقيام بعمل دقيق ومهم، أو يحتاج مهارة معينة⁽¹⁾، ومسؤول بدوره عن أي فعل يقوم به هذا الأخير بسبب فشله في حسن اختياره.

وعليه وتبعاً لما سبق ذكره فالأعمال والواجبات المفروضة على المسير اتجاه العمال والشركة على حد سواء، والتي هو ملزم بأدائها، ستكون حتماً سبباً في إلقاء المسؤولية على عاتقه بمجرد إهمالها، وهذا حتى يكون المسير حريص في أداء كل ما من شأنه حماية الشركة والعمال.

ثالثاً: حكم مسؤولية الشركة عند قيام مسؤولية المسير الجزائية

لقد كانت هناك معارضة كبيرة من طرف الفقه الجنائي بخصوص مساءلة الشركة كونها شخص معنوي وليس طبيعي يتحمل تبعات أخطائه ولا يتوافر على الصفات التي تتطلبها المسؤولية الجزائية لقيامها، ولكن مع ازدياد العدد الهائل للأشخاص المعنوية، وازدياد عدد المخالفات المرتكبة من طرفها في مختلف المجالات، تساءل العديد من المفكرين القانونيين على ضرورة وضع إطار أو نظام لمساءلة جزائية لهذه التجمعات⁽²⁾.

فأصبحت المسؤولية الجزائية تقوم ضد الشخص المعنوي في معظم التشريعات، منها التشريع الجزائري من خلال نص المادة 51 مكرر من ق.ع.ج التي تنص على: "باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعين للقانون العام، يكون الشخص المعنوي مسؤولاً جزائياً عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك".

¹ محمود داوود يعقوب، المسؤولية في القانون الجنائي الإقتصادي، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2008، ص377.

² thierry garé, droit pénal_procédur pénale, dalloz, 4ème éd, paris, 2006, p :165et 166.

وفي ظل الاعتراف بمسؤولية الشركة ثارت عدة اشكاليات حول مسؤولية الشركة إلى جانب مسؤولية المسير، وهذا ما سنحاول توضيحه فيما سيتقدم.

1/ مساءلة الشركة إلى جانب المسير:

فما يستخلص من نص المادة 51 سالفه الذكر هو أن المشرع قرر صراحة أن مسؤولية الشخص المعنوي عن الجريمة قد تتحقق دون الإخلال بمسؤولية المسير، وما يفهم ضمناً هو أن المشرع يقر ببدأ ازدواجية المسؤولية الجزائية عن فعل واحد، رغم أنه لم يذكرها صراحة، فمسؤولية الشخص المعنوي لا تحجب مسؤولية المسير بحيث يمكن أن يسأل هذا الأخير كفاعل أصلي أو كشريك، وبالتالي يبقى كل من المسير والشركة مسؤولين بالاشتراك عن الفعل الواحد، ويعاقب كل منهما على انفراد حسب مركزهما في الجريمة، وهذا لإضفاء المزيد من الحماية الجنائية، وبالتالي تضم المسؤوليتين معا -المسير والشركة- في فعل مجرم واحد، لكن بضرورة توافر شرطين:

أ/ أن يتم ارتكاب الجريمة من قبل المسير: وقد يكون مجلس الإدارة أو الرئيس المدير العام أو مجلس المراقبة، أو أي شخص يتم تعيينه من أجل مهمة التسيير حسب نوع الشركة.

ب/ أن يتم هذا العمل باسم الشركة ولمصلحتها: بحيث لو ارتكب المسير الفعل المجرم من أجل تحقيق مصلحته، فهنا تقوم المسؤولية عليه لوحده وليس على الشركة باعتبارها مضرورة من هذا الفعل وغير مستفيدة.

وترتيباً على ما تقدم فإنه حتى يسأل الشخص المعنوي على الأفعال التي ترتكب باسمه يجب توافر الشروط التالية:

أ/ أن يكون الفاعل مفوضاً قانونياً أو إرادياً عن الشخص المعنوي.

ب/ أن يكون التصرف الذي أقدم عليه الفاعل ضمن الأعمال المفوض بها.

ج/ أن يكون الفاعل قد أقدم على التصرف أثناء ممارسته للعمل ومن خلال الوسائل التي يضعها الشخص المعنوي وتحت تصرف وكيله⁽¹⁾.

كما سبق وإن ذكرنا فإن مسؤولية الشركة تقوم إلى جانب مسؤولية المسير عندما تكون خدمة لمصلحتها الشخصية، رغم أن الاعتراف بمسؤولية الشخص المعنوي يؤدي إلى إهدار قاعدة شخصية العقوبة، وهي إحدى الضمانات الأساسية في القانون الجنائي الحديث، ومؤداها ضرورة قصر أثر العقوبة على من ارتكب الجريمة وحده دون غيره⁽²⁾.

وفي رأيي المشرع الجزائري لم يكن موفقا في صياغة نص المادة 51 ق.ع عند استعماله لمصطلح "لحساب الشخص المعنوي"، بحيث كان من الأدق والأوضح أن يقوم "باسم ولحساب الشخص المعنوي" لأن التصرف باسم الشخص المعنوي يعني استخدام وسائله بغية تحقيق مصلحة له، وحتى وإن لم تتحقق هذه المصلحة فإن مسؤوليته تقوم لأن التصرف كان لحسابه، فهذه التصرفات هي قرينة تدل وتعبر عن إرادة الشخص المعنوي لارتكاب الجريمة، لذلك كان لا بد من التوضيح أكثر حتى يرفع أي لبس عن هذا النوع من الجرائم.

و في هذا الصدد ظهرت عدة آراء مستندة لعدة حجج، بحيث يرى اتجاه أن العقوبات الأخرى التي يمكن أن توقع على الشخص المعنوي كالغرامة أو المصادرة أو الإغلاق، فإنها تؤدي في النهاية إلى الإخلال بمبدأ شخصية العقوبات، وبالتالي فإن تطبيقها عليه يعد ظالما، والسبب في ذلك يرجع إلى أن الشخص المعنوي فكرة خيالية وهمية، وأن آثار هذه العقوبة سوف تمتد إلى مكوني الشخص المعنوي بالرغم من أنهم بعيدين عن المساهمة في اقتراح الجريمة⁽³⁾، والرأي الآخر يرى بأن القول بمسؤولية الشخص المعنوي يرتب نوعا شاذا من المسؤولية لا تتفق مع مبادئ قانون العقوبات ممن يمثلون الشخص المعنوي أو يتصرفون لحسابه وهي المسؤولية عن فعل الغير، ويذهب رأي آخر إلى أن الشخص المعنوي يمكن أن

¹ رامي يوسف محمد ناصر، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجرائم الاقتصادية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير تخصص قانون عام، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2010، ص45 و46.

² فتوح عبد الله الشاذلي، المسؤولية الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2001، ص32.

³ gare(thierry), ginestet (catherinen), droit pénal, procédure pénale, édition dalloz, paris, 2008. P303.

يرتكب الجرائم ولكن لا يمكن توقيع العقاب عليه شأنه في ذلك شأن عديمي الأهلية الذين لا ينفعهم العقاب، وهو ما أقره المؤتمر الدولي الثاني لقانون العقوبات في اجتماعه في بوخارست سنة 1929⁽¹⁾.

أي أنه في جميع الأحوال يتضرر الشخص المسير وتلحقه تبعات العقوبة التي تطبق على الشركة حتى وإن لم يكن لا فاعل أصلي ولا شريك وحتى وإن لم ترتكب الجريمة لحسابه، بحيث في حالة الحكم بغلق الشركة مثلاً أو أي حكم آخر، فإن المتضرر الأول هو الشخص الطبيعي بداية من المسير إلى الشركاء والغير أيضاً، وبالتالي يتحمل تبعات أفعال لم يقم بها وهذا إهدار واضح لمبدأ شخصية العقوبة، فممثلي الشخص المعنوي في كل الأحوال متضررون سواء ساهموا في الجريمة أم لا، ذلك أن الشركة شخص معنوي وهمي لا أساس له في الوجود، وهذا رأي بعيد عن الصواب إذا أن الشخص المعنوي موجود ويقوم بأعمال ويدخل في معاملات شأنه شأن الشخص الطبيعي.

وقد أنهى أنصار عدم جواز مساءلة الشخص المعنوي جزائياً إلى جملة من نتائج قانونية يمكن تلخيصها في النقاط الآتية:

- عدم جواز رفع الدعوى الجزائية ضد الشخص المعنوي، ولا يمكن محاكمة ممثله بصفته نائباً عنه.
- يجب توقيع عقوبة مستقلة على كل عضو طبيعي تثبت إدانته من أعضاء الشخص المعنوي، بمعنى العقوبة تتعدد بتعدد الفاعلين للجريمة.
- لا يسأل الشخص المعنوي عن دفع الغرامات المحكوم بها على الأعضاء الطبيعيين المكونين له⁽²⁾.

إلا أنه في العصر الحديث منذ منتصف القرن 19 ذهب الاتجاه الغالب من الفقه على الاعتراف بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي إلى جانب مسؤولية الشخص الطبيعي الذي

¹ إدوار غالي الذهبي، دراسات في قانون العقوبات المقارن، طار غريب للطباعة، القاهرة، 1992، ص71.

² إدوار غالي الذهبي، مرجع سابق، ص11 و12.

ارتكب الجريمة أثناء ممارسة عمله لدى الشخص المعنوي⁽¹⁾، وأصبحت الأشخاص المعنوية مسؤولة جزائيا عن كل الجرائم سواء التي نص عليها قانون العقوبات أو القوانين الخاصة، بما فيها مسؤوليته عن الجرائم الاقتصادية التي تعطل السياسة الاقتصادية للدولة، ويؤكد الفقيهان "ميرل" و "فيتي" MERLE ET VITU أن فرض العقوبة على الشخص المعنوي، يؤدي إلى دفع القائمين على أمره ليكونوا أكثر حرصا وحذرا ومحافظة على احترام القوانين وحقوق الغير. فليس الغرض من العقوبة الإصلاح فقط بل الردع والوقاية⁽²⁾.

وفي هذا السياق، والمتعلق بمساءلة الشركة إلى جانب المسير، فإنه يتبادر إلى أذهاننا سؤال حول متى تسأل الشركة كفاعل أصلي ومتى سأل كشريك، وهنا نفرق بين حالتين:

أ/ مساءلة الشركة كفاعل رئيسي:

تطبيقا لنص المادة 41 من ق.ع.ج: "يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة، أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التجادل أو التلليس الإجرامي".

أي انه يدخل ضمن المساهمة الأصلية كل من الفاعل المباشر والمحرض والفاعل المعنوي دون الخروج عن الشروط التي حددتها المادة 41 ق.ع.ج.

وفي هذا الصدد تعرض المؤتمر الدولي السابع لقانون العقوبات المنعقد في أثينا 1958 إلى فكرة الفاعل الرئيسي واقترح تعريف له أثناء مناقشة ذلك المؤتمر بالجلسة المنعقدة في 01 أكتوبر 1958، على انه: "صاحب السيطرة على الفعل وبالتالي هو المنفذ الرئيسي"⁽³⁾.

وقد عدد المشرع الجزائري الشروط الواجب توافرها في الشخص المعنوي من أجل اعتباره فاعل رئيسي تقع عليه المسؤولية وذلك في المادة 51 مكرر والمتمثلة في:

¹ شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص 19 و 20.

² أحمد محمد قائد مقبل، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي - دراسة مقارنة - ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 62 و 71.

³ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، ط2، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، 2006، ص 159.

• ارتكاب الجريمة لحساب الشركة.

• ارتكاب الجريمة بأحد أعضاء الشخص المعنوي أو ممثليه

وعبر عن هذا الأستاذ مانويل magnol عن تلك الشروط بقوله: "...يقتضي أن يكون أعضاء أو مدير الشخص المعنوي هم الذين اقترفوا الفعل المجرم أو أحدهم لكن شريطة أن يكونوا أتوا ذلك الفعل باسمه ولحسابه وبغية تحقيق مصلحة جماعية للشخص المعنوي ذاته"⁽¹⁾.

وهنا أضاف الأستاذ مانويل عبارة "باسم الشخص المعنوي" مع عبارة "لحسابه"، وبالتالي اشترط لقيام مسؤولية الشخص المعنوي أن ترتكب الأفعال غير المشروعة من مديره أو أحد أعضائه، باسمه وبوسائله التي وضعها تحت تصرفه بحكم عمله، من أجل تحقيق مصلحة شخصية للشخص المعنوي، وهذا التعريف أقرب للصواب لأنه يحمل الشركة حتى مسؤولية الرقابة على الوسائل التي تضعها تحت يد ممثليها، وبالتالي يصبح ارتكاب هذه الجرائم من الصعوبة بما يكون.

استنادا إلى هذا يمكن تصنيف شروط قيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي إلى شروط تتعلق بفاعل الجريمة وشروط تتعلق بالفعل أو الجريمة في حد ذاته.

- الشروط المتعلقة بفاعل الجريمة :

نصت على هذا صراحة المادة 51 مكرر من قانون العقوبات الجزائري المذكورة سابقا، وكذا المادة 121-2 فقرة أولى من قانون العقوبات الفرنسي التي أوجبت توافر شروط معينة في فاعل الجريمة، الشرط الأول هو ارتكابها من طرف شخص طبيعي له الحق في التعبير عن إرادة الشخص المعنوي، أما الشرط الثاني أن تكون في حدود اختصاصه.

¹ إبراهيم علي صالح، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، دار المعرفة، القاهرة، 1980، ص 260-261.

سنحاول توضيح كل شرط من هذه الشروط والمتعلقة بالفاعل على حدا فيما يلي:

• ارتكاب الجريمة من طرف شخص طبيعي له الحق في التعبير عن إرادة الشركة :

يعتبر الشخص المعنوي كائن غير طبيعي يستحيل عليه مباشرة أعماله بنفسه إلا عن طريق أعضائه أو ممثليه الذين يجسدون إرادته، وبالتالي لكي تقوم جريمة ضد الشخص المعنوي لا بد أن يكون مرتكب الفعل ذا صفة معينة وهو صفة عضو، أو بواسطة أجهزته *organes* أو ممثليه *représentants*، بحيث تتكون أجهزة الشخص المعنوي من شخص طبيعي أو أكثر يخول لهم القانون أو النظام الأساسي وظيفة خاصة تتعلق بتنظيم الشخص المعنوي وذلك بتكليفهم بإدارته والتصرف باسمه⁽¹⁾، ولا تثار المسؤولية عن الأفعال التي يرتكبها من لا يمتلك هذه الصفة حتى وإن كان ذلك لحسابه، فهذه الجرائم تقوم على من له صفة، فإذا ارتكبها من لا يمتلكها فإن تكييف الجريمة يتغير ككل.

والعبرة في ذلك هو ارتكاب الجريمة ممن يملك التعبير عن إرادة الشخص الشركة كالمديرين القانونيين (رئيس المدير العام، رئيس مجلس إدارة أو مجلس المديرين، المديرين العامون، مجلس المراقبة، الجمعية العامة العادية وغير العادية)، وحتى مندوب الحسابات الذي يقدم حسابات غير صحيحة عن الشركة للجمعية العامة، وأي شخص يتولى وظائف الإدارة والتسيير حسب نوع كل شركة.

وبالتالي ونتيجة لما سبق التطرق إليه في هذا المجال، فإنه من غير الممكن على الشركة كشخص معنوي ارتكاب الجرائم الاقتصادية بنفسها، إذا لابد من ضرورة وجود شخص طبيعي كطرف في ارتكابها، من أجل هذا اشترطت التشريعات الجزائية لكي تسند المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي أن تكون الجريمة الاقتصادية قد ارتكبت من طرف أحد أجهزته أو أحد ممثليه بصفته مفوضا من قبل أعضائه.

أما عن القانون المصري فقد وسع من نطاق مرتكب الجريمة، واعتبر أن مسؤولية الشخص المعنوي يمكن أن تقوم بفعل عامل بسيط، وبالتالي تقوم مسؤولية الشخص المعنوي

¹desportes(frédéric) et legunehec (François), responsabilité pénales personnes morales, champs d'application, conditions de la responsabilité, juris classeur, éditions techniques, paris, 1994, p.14

في نطاق الجريمة الاقتصادية، وهو الأمر الذي نصت عليه المادة 6 مكرر 1 من قانون قمع التدليس والغش رقم 48 لسنة 1941 المعدل بقانون 281 سنة 1994 على أنه: "...يسأل الشخص المعنوي جزائيا عن الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون إذا وقعت لحسابه وباسمه بواسطة أحد أجهزته أو ممثليه أو أحد العاملين لديه، ويحكم على الشخص المعنوي بغرامة تعادل مثل الغرامة المعاقب بها عن الجريمة التي وقعت، ويجوز للمحكمة أن تقضي بوقف نشاط الشخص المعنوي...." (1).

وبقراءة هذا النص نجد أن المشرع المصري يتكلم عن مسؤولية الشخص المعنوي عن الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وكأنه هو من ارتكبها، متجاهلا الشخص الطبيعي الممثل في أحد أجهزته أو ممثليه أو العاملين لديه، وبطريقة مستقلة عنهم، واكتفى بالإشارة إلى ضرورة توافر شرط أن ترتكب باسمه بواسطة أحد أجهزته أو أحد العاملين لديه، وكأنهم غير معنيين بالجريمة، وحتى لم ينوه إلى قيام مسؤوليته والعقوبات مثلما هو الحال للشخص المعنوي، إضافة إلى أن عبارات المشرع المصري كانت فضفاضة عند حديثه عن الأشخاص الطبيعيين الذين تصدر الأفعال منهم، ووسع الدائرة لتشمل العاملين لديه وليس فقط ممثليه الشرعيين الذي يتمتعون بالتفويض والوكالة القانونية التي تسمح لهم بارتكاب الأفعال باسم الشخص المعنوي ولحسابه.

والمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي تخضع لمبدأ التخصيص، فهي استثنائية مقيدة بالتفسير الدقيق للنصوص القانونية، ولا يجوز للقضاء إضافة شرط آخر أو تفسير النص تفسيراً واسعاً⁽²⁾، فإذا ارتكبها شخص غير أجهزة الشخص المعنوي وممثليه الشرعيين، لا يسأل الشخص المعنوي عما يرتكبه من جرائم ولو كان ذلك لحساب الشركة.

ولقد جاء القضاء الجزائري في قرار المحكمة العليا رقم 613327 الصادر في 2011/04/28 من غرفة الجناح والمخالفات، القسم الثالث، فيما يتعلق بالمسؤولية الجزائية

¹ القانون رقم 281 لسنة 1994 المعدل لأحكام القانون 48 لسنة 1941، المتعلق بقمع التدليس والغش، ج.ر.ع 52(تابع)، المؤرخة في 29 ديسمبر 1994.

² zaalani abdelmadjid, mathis (eric), la responsabilité pénale, l'interdit pénal, l'infraction pénale, édition berti, alger, 2009, p.251.

للشخص المعنوي بأساسين هما: أن تكون الجريمة قد ارتكبت من قبل أجهزة الشخص المعنوي أو ممثليه الشرعيين، وأن ترتكب الجريمة لحسابه. وأنه يجب لمعاقبته إبراز توفر شروط تطبيق المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في قرار الإدانة وإلا كان القرار مشوباً بالقصور⁽¹⁾.

كما أن الشخص المعنوي يسأل عن أعماله وتصرفات أعضائه، كما يسأل الشخص الطبيعي عن أعماله وتصرفاته، أي يسأل عنها باعتبارها أعمال شخصية مباشرة، فالعضو جزء من كيانه القانوني بل هو أداة التنفيذ فيه، وهو ما أكده الحكم الصادر عن محكمة بيروت المدنية بتاريخ 03/01/1951 الذي جاء فيه: "عندما يمثل الشخص الطبيعي شخصاً طبيعياً آخر، فالشخصان بنظر القانون مختلفان عن بعضهما البعض، أما الجهاز التمثيلي للشخص المعنوي ليس مستقلاً عنه، بل هو منبثق عنه وهو عنصر محتم لدى كل شخص معنوي، إذ أن الأشخاص المعنوية لا يستطيعون بوجه من الأوجه العمل بواسطة الأجهزة المنبثقة عنهم والمكلفة بتمثيلهم، فالعضو لا ينوب عن الشخص المعنوي ولكنه يمثله"⁽²⁾.

وبالتالي فإن مسؤولية الشخص المعنوي مقترنة بمسؤولية الشخص الطبيعي عن الجرائم التي يرتكبها باسمها ولحسابها، إلا أنه من غير الممكن القول بأن مسؤوليتها قائمة عن فعل الغير، بل مسؤولية الشخص المعنوي شخصية، ذلك أن الغير ليس منفصلاً عن هذا الأخير، بل هو من ضمن كيانها، ومنبثق عنها.

• صدور الفعل في حدود اختصاص الشخص الطبيعي:

لقد سبق وأن تطرقنا لهذا الجانب بنوع من التفصيل حين درسنا شروط قيام مسؤولية المسير في الشركة، إلا أننا درسناه من جانب المسير فقط ومتى تقوم مسؤوليته، فلا يكفي أن يكون الفعل المكون للجريمة صدر عن ممثليه الشرعيين وأجهزته بل أن يكون تصرف العضو

¹ ملف رقم 613327 الصادر بتاريخ 2011/04/38، غرفة الجناح والمخالفات، قضية بنك سوسيتي جنرال ضد ممثل بنك الجزائر والنيابة العامة، الموضوع: المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

² محمود داوود يعقوب، المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي - دراسة مقارنة بين القوانين العربية والقانون الفرنسي -، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2008، ص 306 و 307.

أو ممثله قد صدر عنه بصفته مختصا دون أن يتجاوز حدود اختصاصاته⁽¹⁾. وبعبارة أخرى فإن الشخص المعنوي لا يسأل جزائيا إلا عن تصرفات ممثليه الصادرة في حدود السلطة الممنوحة له طبقا للقانون الأساسي⁽²⁾.

والمشرع الجزائري انتهج نهج المشرع الفرنسي، فلم ينص ولم يشترط في المادة 51 مكرر من ق.ع.ج ولا في النصوص الأخرى، أن يحترم العضو أو الممثل القانوني حدود اختصاصاته المخولة له، لأنه لو رسم دائرة يحدد فيها اختصاصاته، فإنه في حالة تجاوزها تنتفي مسؤولية الشخص المعنوي جزائيا بدلا من تقريرها لقمع معظم الجرائم الاقتصادية التي يمكن أن ترتكب من طرف أحد أجهزته.

- الشروط المتعلقة بالجريمة:

إضافة إلى الشروط المتعلقة بالشخص مرتكب الجريمة التي يجب أن تتوافر حتى يسأل الشخص المعنوي، يجب توافر شروط أخرى تتعلق بالنشاط أو الجريمة التي تتركبها أجهزة الشخص المعنوي أو ممثليه، فيجب أن ترتكب لحسابه أو باسمه أو إحدى وسائله.

والمشرع الجزائري كان واضحا في سنه لنص المادة 51 مكرر حيث اشترط لقيام الجريمة أن ترتكب لحسابه فقط وبات من المتفق عليه أنه من أجل قيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عما يقع من أعضائه أو ممثليه، يجب أن ترتكب الجريمة لحسابه. فلا يكفي لإسناد الجريمة إلى الشخص المعنوي أن تتحقق هذه الجريمة ماديا، وإنما يجب إلى ذلك توافر عنصر الإسناد، الذي يقصد أن ينصرف السلوك الإجرامي وأثاره إلى الشخص المعنوي نفسه⁽³⁾.

¹ محمود سليمان موسى، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي في القانون الليبي والأجنبي، دراسة تفصيلية مقارنة، ط1، دار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان، 1985، ص240.

² عمرو درويش سيد العربي، الحماية الجنائية للمستهلك للغش في الأغذية، محاولة لإقامة نظرية عامة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، 2004، ص315.

³ عبد الله يوسف مال الله المال، المسؤولية الجنائية للجمعيات غير المشروعة في القانون المصري و الفرنسي والقطري، رسالة دكتوراه، جامعة حلوان، كلية الحقوق، القاهرة، 2002، ص199 و 200.

نصت على هذا أغلب التشريعات من بينها قانون العقوبات الفرنسي في المادة 121-2 فقرة أولى منه على أن: "الأشخاص المعنوية، عدا الدولة، مسؤولة جنائياً...في الحالات التي حددها القانون أو اللائحة عن الجرائم التي ترتكب لحسابها بواسطة الأعضاء أو الممثلين".

بحيث يؤدي الأخذ في الاعتبار كل جريمة تحقق فائدة للشخص المعنوي بالمعنى الواسع، أي سواء كانت مادية أو معنوية وسواء تحققت من خلال ربح أم من خلال إنقاص في التكاليف، أو تجنب إلحاق ضرر به وسواء كانت مباشرة أو غير مباشرة، مادية أو معنوي، محققة أو احتمالية⁽¹⁾.

أما المشرع فقد نص صراحة على هذا في المادة 51 مكرر السالفة الذكر ، والمادة 5 من الأمر رقم 10-03 التي نصت على أن: "الشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص، مسؤول

عن المخالفات المنصوص عليها في المادتين الأولى والثانية من هذا الأمر والمرتببة لحسابه من قبل أجهزته أو ممثليه الشرعيين دون المساس بالمسؤولية الجزائية لممثليه الشرعيين"⁽²⁾.

وبناء على هذا، فالمشرع لم يشترط تحقيق مصلحة ذاتية للشخص المعنوي، ولا فائدة مادية، ولم يعرف مضمون فكرة "حسابه"، مما يعطي سلطة واسعة للقاضي في تطبيق النص، فيكفي أن تكون الأفعال الإجرامية، قد ارتكبت بهدف ضمان تنظيم الشخص المعنوي، أو تحقيق أغراضه، حتى وإن لم يحصل الشخص المعنوي على أي فائدة.

وفي نظر الفقهاء تتمثل فائدة أو مصلحة الشخص المعنوي في " تحقيق أو الأمل في تحقيق فائدة مالية سواء بالحصول على ربح أو خسارة"، وبالتالي ليس من الضرورة أن يتحصل

¹ عبد الرزاق موافي عبد اللطيف، المسؤولية الجنائية لمدير المنشأة الاقتصادية الخاصة- دراسة مقارنة-،رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، 1999، ص473.

² الأمر رقم 10-03 المؤرخ في 26 أوت 2010 يعدل ويتمم الأمر رقم 96-22 المؤرخ في 9 جويلية 1996 والمتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

الشخص المعنوي على فائدة من ارتكاب الجريمة لكي تقوم مسؤوليته الجزائية، بل إنه في غياب تحقيق هذه المصلحة يمكن أن يسأل الشخص المعنوي جزائياً⁽¹⁾.

وسكوت المشرع الجزائري عن حالة ارتكاب أحد الأعضاء أو ممثلي الشخص المعنوي الجريمة لحسابه ومصالحته الشخصية، أو إضراراً بالشخص المعنوي، فمفاده أنه لا يجوز أن يسأل الشخص المعنوي عن الجريمة.

وقد ثار إشكال آخر حول الشركات التابعة وارتباطها الوثيق بالشركة الأم من الناحية الاقتصادية والمالية، إلا أنه من الناحية القانونية يكون لكل شركة استقلالها وذاتيتها، ففي هذه الحالة طرح تساؤل حول ما إذا قام أحد أعضاء أو ممثلي إحدى الشركات التابعة بارتكاب جريمة لحساب الشركة التي ينتمي لعضويتها أو يمثلها، فهل تقع المسؤولية الجزائية على عاتق هذه الشركة أم على عاتق الشركة الأم؟⁽²⁾.

للإجابة على هذا التساؤل يستلزم حالتين:

الحالة الأولى إذا كانت الشركة الأم لا تمارس أي نوع من السيطرة على الشركة التابعة، فإن المسؤولية تقع على عاتق هذه الأخيرة.

الحالة الثانية إذا كانت الشركة الأم هي المسيطرة وهي التي ترسم الإستراتيجية العامة لكافة الشركات التي تتبعها، بحيث لا تعدوا الشركات التابعة أن تكون أدوات تنفيذية في يد الشركة الأم، فإن المسؤولية تقع على عاتق الشركة الأم، باعتبار أنها المحرض على ارتكاب الجريمة، كما تقع على الشركة باعتبارها الفاعل الأصلي لها⁽³⁾.

¹ niass dia ibrahima, réflexions sur l'applicabilité aux personnes morales, des causes d'exonération de responsabilité pénale, thèse pour le doctorat en droit, faculté de droit et des sciences sociales, école doctorale, science juridiques, université de portiers, France, 10 juin 2006, p.40

² صمودي سليم، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والفرنسي، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2006، ص 41.

³ محمد حسن الكندري، الحماية الجنائية للبيئة - دراسة مقارنة في القانون الفرنسي والمصري والكويتي -، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2001، ص 134.

و في وجهة نظري الحالة الثانية تعتبر هي الرأي الراجح في هذه المسألة، ذلك أن الشركة في هذه الحالة تعتبر مجرد جهاز تابع خاضع لسلطة أعلى منه، وبالتالي لا تقع عليها أي مسؤولية.

و عليه تكون الشركة فاعل أصلي في الحالات التالية:

- الأفعال التي يعاقب عليها القانون والتي يتقرر اتخاذها من جانب أغلبية الشخص المعنوي، وطبقا للنظام الداخلي، ثم يتولى تنفيذها الأعضاء المختصون.
- الأفعال المعاقب عليها والتي يقررها الأعضاء المختصون بالإدارة، ويكون ارتكابها باسم الشخص المعنوي وفي إطار نشاطه وباستعمال الوسائل الخاصة في التنفيذ وبغية تحقيق مصلحة مشتركة للشخص المعنوي.
- الأفعال التي يجرمها القانون، والتي يقترفها أحد الشخص المعنوي لمن تتوفر فيهم الصفات، أي يمثل إدارة الشخص المعنوي ويسهم في صنع القرارات الصادرة منه، وكعضو بترخص بالإدارة والتنفيذ والتي يراد بها تحقيق مصلحة مطلقة للشخص المعنوي⁽¹⁾.

ب/ مساءلة الشركة كشريك:

عرف المشرع الجزائري الشريك في المادة 42 من ق.ع على أنه: "يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا، ولكنه ساعد بكل الطرق وعاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك".

عند التمعن في هذا النص نجده يقصد بالتعريف الشخص الطبيعي أكثر من المعنوي، ولكي يعتبر الشخص شريك يجب أن يكون الفعل الرئيسي يعاقب عليه القانون، وان يكون الفعل المادي يتمثل في القيام بالسلوك بإحدى الوسيلتين وهما المساعدة أو المعاونة.

¹ إبراهيم علي صالح، مرجع سابق، ص 286.

وبالرجوع إلى الأستاذ "إبراهيم علي صالح" تأخذ صورة المشاركة في الأفعال المخالفة للقانون التي يأتيها أعضاء الشخص المعنوي المنوط بهم بمهمة التنفيذ، والتي تصدر عن غير مداولة أو إقرار من ممثلي إرادته، ومع ذلك فإن إتيانها يستهدف تحقيق مصلحة حالة أو محتملة سواء كانت مباشرة أو غير مباشرة⁽¹⁾.

3: تمثيل الشركة أمام القضاء الجزائري

عند قيام المسؤولية الجزائية فإن هذا ينجر عنه تلقي العقاب للقائمة ضده، ولكن باعتبار الشركة شخص معنوي، ينعدم وجودها المادي، فكيف تمثل هذه الشركة أمام القضاء؟

عند ثبوت المسؤولية على الشركة فإنه يقوم بتمثيلها أشخاص طبيعيون، حددهم المشرع الجزائري بموجب المادة 65 مكرر 2 والمادة 65 مكرر 3 من ق.ا.ج.ج، بحيث نصت المادة الأولى على التمثيل القانوني أو الإتفاقي، أما المادة الثانية فنصت على التمثيل القضائي. وهذا ما سنتم دراسته خلا النقطتين اللاحقتين.

- التمثيل القانوني أو الاتفاقي:

نصت عليه المادة 65 مكرر 2 فقرة 1 من ق.ا.ج.ج على أنه: "يتم تمثيل الشخص المعنوي في إجراءات الدعوى من طرف ممثله القانوني الذي كانت له صفة عند المتابعة".

والمشرع هنا أورد عبارة "له صفة عند المتابعة"، فالعبرة بالمثل وقت رفع الدعوى، وليس وقت ارتكاب الجريمة، لأنه من الممكن أن يكون الممثل هو من ارتكب الجريمة ومتابع أيضا وقد انتزعت عنه صفة الممثل وتم تعيين ممثل آخر بدلا منه لتسيير أعمال الشركة، فمن غير الممكن أن يمثلها أمام القضاء، وهو متهم معها أو منزوع الصفة، فبطبيعة الحال سيحاول تبرئة نفسه حتى وإن كان على حسابها، لذلك أورد المشرع شرط أن يكون الممثل عند المتابعة، بحيث يقوم هذا الأخير بتمثيل الشركة في جميع مراحل سير الدعوى العمومية، وفي حالة تغيير ممثل الشخص المعنوي أثناء سير الدعوى فعلى هذا الأخير أن يخطر الجهات المختصة

¹ إبراهيم علي صالح، المرجع نفسه ، ص 287

بذلك⁽¹⁾، علما أن الممثل الاتفاقي يعين من طرف الجمعية العامة التأسيسية للشركة ويدون العقد التأسيسي لها⁽²⁾.

وعليه فمن غير الممكن للمسير الفعلي تمثيل الشركة عند المتابعة الجزائية أمام القضاء، لأنه لا يتمتع بالصفة القانونية والتي اشترطها المشرع صراحة، حتى وإن كان في الحقيقة هو من يقوم بعمل التسيير وله القدرة على تمثيلها بحكم اطلاعه على جميع ملفات وأعمال الشركة.

- التمثيل القضائي:

جاء هذا النوع في نص المادة 65 مكرر 3 ق.ا.ج.ج بنصها: "إذا تمت متابعة الشخص المعنوي وممثله القانوني جزائيا في نفس الوقت أو إذا لم يوجد أي شخص مؤهل لتمثيله، يعين رئيس المحكمة بناء على طلب النيابة العامة ممثلا عنه من ضمن مستخدمي الشخص المعنوي".

وما يستخلص من نص المادة أن المشرع حدد حالتين يتم فيهما تحديد ممثل الشركة أو الشخص المعنوي من طرف القضاء.

الحالة الأولى: هي الحالة التي تكون فيها الشركة أو الشخص المعنوي وممثله القانوني معا متابعين في نفس الجريمة أو بجريمة أخرى مرتبطة بها، مما يؤدي إلى تضارب مصلحة المسير ومصلحة الشخص المعنوي فيستوجب بالضرورة استبعاد المسير القانوني، وتعيين شخص مكانه لتمثيله في القضية.

¹ تنص الفقرة 3 من المادة 65 مكرر 2 ق.ا.ج.ج على أنه: "إذا تم تغيير الممثل القانوني أثناء سير الإجراءات، يقوم خلفه بإبلاغ الجهة القضائية المرفوعة إليها الدعوى بهذا التغيير".

² تنص الفقرة 2 من المادة 65 مكرر 2 ق.ا.ج.ج على أنه: "الممثل القانوني للشخص المعنوي هو الشخص الطبيعي الذي يخوله القانون أو القانون الاساسي للشخص المعنوي تفويضا لتمثيله".

الحالة الثانية: نكون أم هذه الحالة عند عدم وجود ممثل قانوني للشركة، كما لو كان المسير في حالة فرار، مما يحتم تعيين شخص آخر مكانه ليمثل الشركة في القضية⁽¹⁾.

وقد أكد المشرع الجزائري على ضرورة أن يكون الشخص الممثل من ضمن مستخدميه وليس أي شخص آخر. وهذا الأمر يكون صعب لأن الشخص عند تمثيله للشركة يعتبر في نظر المجتمع بمثابة المتهم الرئيسي.

وبالرجوع إلى أحكام المتابعة الجزائية للشخص المعنوي فإنه لا تتخذ ضد الشخص المعنوي إلا التدابير والالتزامات الآتية طبقاً لأحكام المادة 65 مكرر 4:

- إيداع كفالة.
- تقديم تأمينات عينية لضمان حقوق الضحية.
- المنع من إصدار شيكات أو استعمال بطاقات الدفع مع مراعاة حقوق الغير
- المنع من ممارسة بعض النشاطات المهنية أو الاجتماعية المرتبطة بالجريمة.

وفي حالة مخالفة الشخص المعنوي لأي من الالتزامات السالفة الذكر يعاقب بغرامة تتراوح بين 100.000 دج إلى 500.000 دج.

المطلب الثاني: الأساس القانوني و موانع قيام مسؤولية المسير الجزائية

فكرة قيام مسؤولية المسير الجزائية لم تكن وليدة الحاضر، رغم أن الجرائم الاقتصادية هي جرائم حضارية، ومسؤولية المسير عن أفعاله لم تثر أي خلاف وجدل، إذ يحكمها مبدأ شخصية الجريمة وشخصية العقوبة، فالمسير مسؤول عن تصرفاته و يتحمل تبعات ونتائج هذه التصرفات لوحده. فالنقطة التي تثير الجدل هي المسؤولية الجزائية عن فعل الغير والتي حصل الاختلاف حول طبيعتها، حيث اعتبرها البعض مسؤولية جزائية عن فعل الغير، في حين

¹ عمار مزياني، مرجع سابق، ص 261

اعتبرها البعض الآخر مسؤولية شخصية، وانعكس هذا الاختلاف حول الأساس القانوني لقيام هذه المسؤولية.

و كما نعلم فلكل جريمة أسباب تنفيها، فما هي الأسباب التي يدفع بها المسير المسؤولية عنه، وفيما تكمن الخصوصية التي لا توجد في الجرائم الخارجة عن نطاق التسيير؟ وهذا ما سنحاول التطرق إليه خلال الفرعين الآتيين، الأول بعنوان الأساس القانوني لمسؤولية المسير، والفرع الثاني بعنوان انتفاء مسؤولية المسير الجزائية.

الفرع الأول: الأساس القانوني لمسؤولية المسير

لتحديد الأساس القانوني لمسؤولية المسير ظهرت عدة نظريات متباينة، لكل منها أفكارها ومبرراتها، وانقسمت هذه النظريات إلى شطرين، النظريات التقليدية والنظريات الحديثة، والتي جاءت نتيجة لإختلاف قضائي وفقهي، فقد كان القضاء سابقا إلى تقرير المسؤولية لمسيرى الشركات والمؤسسات، في حين أن التشريع تأخر في ذلك، والأحكام القضائية تعتبر ذات طابع علمي لا تستوعب البعد الفلسفي والفكري، أما الفقه فهو من يتولى هذه المهمة من أجل إعطاء أساس مقنع ومقبول، من أجل هذا اختلفت الأفكار والنظريات، وسنحاول الإلمام بأهم النقاط المتعلقة بهذا الشأن.

أولا: النظرية التقليدية في أساس المسؤولية الجزائية للمسير

حتى أنصار النظرية التقليدية رغم اتفاقهم في التوجه إلا أنهم لم اختلفوا في تسببهم له، وانقسموا إلى فرق متشعبة، انبثقت عنها نظريات مختلفة، فمنهم من يرى أن مسؤولية المسير مباشرة ومنهم من يرى العكس وسنفصل في كل نظرية على حدا.

1: الأساس القانوني للمسؤولية المباشرة للمسير

يتجه أنصار هذا الموقف إلى المسير مباشرة وتحمله المسؤولية دون النظر إلى تابعيه، وقد كان لكل فريق اتجاه إلا أنها تنصب في وعاء واحد ألا وهو مسؤولية المسير المباشرة. وخلال العناصر التالية سنعرض حجج كل فريق.

أ/ نظرية الخضوع الإداري

- مضمون النظرية:

كانت الفئة الأولى من شراح القانون يبحثون عن أساس المسؤولية الجنائية لمدير الشركة التجارية- المسير- ، في الأحكام التي يصدرها القضاء، وهذا المسعى كان أمرا طبيعيا لأن الأمر يتعلق بنظرية قضائية خالصة، فلم يكن هناك عمل تحضيرى، أو نص قانونى يضيء البحث أمام الفقه في هذا الصدد، ولم يجدوا أمامهم سوى أحكام القضاء، وقد استندت بعض الأحكام فعلا إلى نظرية الخضوع الإدارى، ففضى بأن المسؤولية الجنائية تقع بصفة أساسية على الشركة بالنسبة للحرف أو الصناعات أو المهن ذات التنظيم الخاص.... لأنهم تعاقدوا على الالتزام شخصيا بضمان لوائح محددة، وهذه اللوائح تلزم كل من يمارس هذه المهنة بالالتزام والخضوع لها⁽¹⁾.

يتضح مما سبق أن مفهوم نظرية الخضوع الإدارى يعنى أن كل من يتولى إدارة شركة وكان ممن يباشر مهنة من المهن المختلفة، وارتضى سلفا الخضوع لما تفرضه اللوائح والقوانين من التزامات تتصل بنشاطه، يقبل بناء على ذلك كافة التبعات المترتبة على الإخلال بهذه الالتزامات أو مخالفة تلك القوانين أو اللوائح، ومن بين هذه التبعات المسؤولية الجنائية⁽²⁾.

- تقدير النظرية:

تلقت هذه النظرية عدة انتقادات لأنها تقرر مسؤولية السير على أساس العقد، وهو القول غير الصحيح لأن المسؤولية الجنائية أثار قانونى لازم لاجتماع أركان الجريمة، وهذا الأثر يقرره القانون دون أن يكون لإرادة الجاني شأن فى ذلك، فالمسؤولية الجنائية للمتهم تقوم عندما تقع الجريمة مكتملة الأركان، ولا يوجد موانع من موانع المسؤولية لدى الجاني⁽³⁾.

¹ عبد اللطيف عبد الرزاق الموفى، مرجع سابق، ص 130 و 131.

² عبد اللطيف عبد الرزاق الموفى، المرجع نفسه، ص 131.

³ حسين محمود نجيب، شرح قانون العقوبات ، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة 1982م، ص 372 و 373.

ب/ نظرية المخاطر

- مضمون النظرية:

تقوم هذه النظرية على أساس المسؤولية الجزائية لرب العامل لم تعد مجرد جزاء على الخطأ، وإنما ينظر إليها كنظام تعويض عن مخاطر تمثل جزءا عاديا من نفقات الإنتاج الحديث، فزيادة الإنتاج تمت بنفقة جديدة في زيادة المخاطر التي يتعرض لها الأفراد، وهذه المخاطر يصعب تحديد المسؤول عنها بشكل دقيق، وهي لا ترجع عادة إلى خطأ محدد بقدر ما هي نتيجة طبيعية للإنتاج وجزء من نظام الإنتاج الآلي⁽¹⁾.

وقد استندت هذه النظرية أساسا على نظرية المخاطر في المسؤولية المدنية، وذلك من أجل حركة تهدف إلى تنظيم النشاطات الصناعية، لضمان سلامة وصحة العمال المتعاملين والمحيطين بالمؤسسة من مخاطر الآلة والمكنة، وما صاحبها من سلبات وأخطار تجلت بوضوح في زيادة عدد الإصابات والحوادث الخطيرة، والمساس بالبيئة المحيطة، مما أدى إلى التفكير والبحث عن إيجاد شخص ما يمكنه تعويض المصابين عن أضرارهم، وليوفر على المتضررين مشقة الدخول في متاهات صعوبة إثبات المسؤولية المدنية، ففتحت لهم مجال الطريق الجزائي، وقد أصدرت عدة أحكام تؤيد هذا الاتجاه، دفعت بالقاضي دوليستانج de lestant إلى القول بأن: " هذا الأمر ينطوي تقريبا، على إدخال فكرة قائمة على فكرة المخاطر في قانون العقوبات"⁽²⁾.

- تقدير النظرية:

هذه النظرية كغيرها من النظريات تعرضت لانتقادات نجلها كالآتي:

¹ البيلاوي حازم، "الحقائق الإقتصادية والفن القانوني"، مجلة عالم الفكر، المجلد الرابع، العدد الثالث، ص 145 و 146.

² محمد سامي الشوا، المسؤولية الجنائية الناشئة عن المشروعات الاقتصادية الخاصة، دار النهضة العربية،

القاهرة، ص 135

* أن مسألة الجاني على أساس المخاطر لا تصح مطلقاً كأصل من أصول المسؤولية الجنائية التي ينبغي أن تقوم على أساس من الخطأ وأن تقاس بقدره وذلك بعكس المسؤولية المدنية التي لا يكون من أهدافها تقويم الجاني وردع غيره.

* إن غاية القانون الجنائي أساسه هو الردع لا جبر المضرورة، فإن هذه الوظيفة ستتدخل إذا ما أيقن الأفراد أن جهودهم في الحرص على إطاعة الأوامر ونواهي القانون الجنائي لن تقيهم وزر المسؤولية الجنائية وعقابها، فضلاً عن إحباط المبادرات الفردية في ميادين يكون تشجيعها فيها أمر مطلوب من أجل الصالح العام للمجموعة.

* أن الأخذ بهذه النظرية سيؤدي إلى إهدار المفاهيم الأساسية للقانون الجنائي وإلى إقصاء نهائي للخطأ كأساس للمساءلة الجنائية لتحل محله أساس آخر هو الخطر وهو ما لا يمكن قبوله في الميدان الجنائي⁽¹⁾.

ج/ نظرية الريح

- مضمون النظرية:

إن أساس هذه المسؤولية هو الريح الذي تدره الشركة، حيث أنصار هذه النظرية أن مدير المنشأة بصفة عامة والمسير بصفة خاصة، يستفيد مالياً من ارتكاب الجريمة

واستند أنصار هذه النظرية إلى بعض الأحكام التي تبنت صراحة فكرة الريح كأساس لحكمها بالإدانة، ومعظم النصوص تتفق وهذه الفكرة، ومثال ذلك النصوص التي تقرر مسؤولية المدير في مجال الجرائم الضريبية، والجمركية والاقتصادية، ويستنتج من ذلك أن الخطأ المريح أو الجالب للكسب كان هو الأساس القانوني في بعض حالات المسؤولية الجنائية لمدير المنشأة⁽²⁾.

¹ يعقوب محمد داوود، المرجع نفسه، ص 199.

² عبد اللطيف عبد الرازق الموافي، مرجع سابق، ص 339-340.

- تقدير النظرية:

يلاحظ على هذه النظرية أنها لا تختلف كثيراً عن نظرية المخاطر، فالحالتين يستندان إلى المسؤولية الوظيفية، فالمخاطر والأرباح يعتبران وجهان لعملة واحدة، ومع هذا إلا أنه يوجد اختلاف جوهري، بحيث تفتح نظرية المخاطر السبيل للمسؤولية الجنائية على فعل الغير مجردة من فكرة الخطأ، أما فيما يخص نظرية الربح فهي تفترض ارتكاب الخطر المربح، أو الجالب للكسب. وبطبيعة الحال يبقى تقدير النظرية إلى مبادئ قانون العقوبات، لأن نجاح هذه التفسير الذي يوزع عبء هذه المسؤولية الجزائية تبعاً لاشتراك المتهم في الربح الناتج عن نشاط معين، يستلزم تطابق هذه النظرية مع مبادئ قانون العقوبات.

وهذا لا يمنع من وجود انتقادات، فالخطأ المربح الذي يرتكبه المدير لا يمكن أن يؤسس قانوناً هذه المسؤولية، لأن هذه النظرية تفترض أساساً العقاب إذا صح هذا، فإنها لا تتفق والعدالة لأن هذه الأخيرة تقتضي توافر الخطأ في جانب المتهم، إضافة إلى أنه ليس بالضرورة أن تحقق الشركة ربحاً⁽¹⁾.

2: الأساس القانوني للمسؤولية غير المباشرة للمسير

خلافاً للاتجاه الأول والذي يعتد بمسؤولية المسير المباشرة، ظهر اتجاه آخر أساسها أن مسؤولية المسير لا تقوم إلا من خلال مسؤولية التابع، وبالتالي فمسؤولية المسير هي مسؤولية غير مباشرة تقوم على أساس الخطأ.

وقد مثل هذا الاتجاه نظريات عديدة سنتناول كل نظرية على حدة.

¹ عبد اللطيف عبد الرزاق الموافي، المرجع نفسه، ص 340

أ/ نظرية التمثيل القانوني:

- مضمون النظرية:

تقوم هذه النظرية على فكرة أنه إذا قام العامل بأي فعل فإن المدير يتحمل المسؤولية، وكأنه هو من قام بها، على أساس أن المدير هو من اختار العامل الذي يمثله وعليه تحمل تبعه اختياره، فالعامل ممثلاً لمدير المؤسسة ونائباً عنه في تمثيل بعض الأعمال والخدمات⁽¹⁾.

وقد تبين أن المشرع الجزائري كان من الآخذين بهذه النظرية، وظهر ذلك في القانون المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل، من خلال نص المادة 2/36 بنصها: "...عندما تتسبب المخالفات المنصوص عليها في الفقرة أعلاه إلى العمال، فإنها تعتبر من فعل المسير..."⁽²⁾.

وما يفهم من نص المادة، بأن المسير فعلاً ارتكب الجريمة وتقوم المسؤولية عليه، إلا أن هذه المسؤولية تعتبر غير مباشرة لأنه لم يرتكب الفعل بنفسه وإنما بواسطة غيره وهو تابعه الذي يعمل تحت سلطته.

- تقدير النظرية:

تعرضت هذه النظرية إلى انتقادات، وذلك أن التمثيل والإنابة لا يكون إلا في تنفيذ الوقائع والتصرفات القانونية، وليس الوقائع والتصرفات المادية، فما بالك في ارتكاب الجرائم، كما أنها تقوم على فكرة الافتراض وهذه الفكرة غير مقبولة في قانون العقوبات⁽³⁾، نظراً لحساسيتها ودقتها، وبالتالي لا يجوز الأخذ بها.

¹ Lucien François, responsabilité pénal des dirigeants r.d.p et de criminologie, palais de justice, n :5_6, fév_mars, bruxselle, 1969, p :540

² القانون 88-07 المؤرخ في 07 جمادى الثاني عام 1408 الموافق لـ 26 يناير 1988، المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل.

³ patrik morvon, la responsabilité pénal de chef d'entreprise pour manquement a son obligation de sécurité, entreprise et responsabilité pénal, université de panthéon_ assas, paris 2, l.g.d.j, 1994. P :107

ب/ نظرية الفاعل المعنوي:

- مضمون النظرية:

يمكن تعريف الفاعل المعنوي بأنه الشخص الذي يسخر غيره في تنفيذ الجريمة، بحيث يتحول هذا الأخير إلى أداة في يده يستخدمها في تنفيذ العناصر المادية والنفسية التي تقوم عليها الجريمة⁽¹⁾.

وتقوم هذه النظرية على أساس أن الفاعل في الجريمة ليس هو الفاعل المادي الذي يرتكب الفعل مباشرة، وإنما يمكن أن يكون إلى جانبه فاعل آخر هو من دفع وحرص على ارتكاب الجريمة من أجل تحقيق مصلحته، وهذا الأخير يسمى الفاعل المعنوي للجريمة، ويعتبر أشد خطراً من الفاعل المادي.

- تقدير النظرية:

ما يؤخذ على هذه النظرية، أن الأخذ بفكرة الفاعل المعنوي تكون في الحالة التي يكون فيها الفاعل المادي شخص غير أهل لتحمل المسؤولية الجنائية، أو حسن النية لا يدرك مدى المصلحة التي سيحققها الفاعل المعنوي، لكن العامل هنا هو شخص يتمتع بكامل أهليته ومدرك لكل تصرفاته، وبالتالي لا تقوم المسؤولية على ها الأساس.

ج/ نظرية الخطأ الشخصي:

- مضمون النظرية:

من أجل أن تقوم مسؤولية شخص جزائياً على فعل ارتكبه غيره لا بد من أن يسند له خطأ من شأنه المساهمة في إحداث الجريمة أو يؤدي إلى منع تقاديها. فالمسير مسؤول على الالتزام بالقوانين واللوائح، ويسأل شخصياً عن خطأ عدم الاحتياط وحتى إن كان يبدو ظاهراً أنه يسأل عن فعل الغير.

¹ عمار مزياي، مرجع سابق، ص212

ويرى بعض الفقهاء أن هذه النظرية هي الأصح والأكثر ملاءمة لمبادئ القانون الجزائي، وأن اعتماد الخطأ الشخصي كأساس لهذه الصورة من صور المسؤولية ساهم في توسيع نطاق تطبيقها، ولن تبقى مجرد استثناء ضيق النطاق، فلا تبقى هذه المسؤولية بحاجة إلى نص خاص إذا كانت تستند إلى القاعدة العامة، وهي قرينة الخطأ الشخصي⁽¹⁾.

- تقدير النظرية:

لم تسلم هذه النظرية من الانتقادات رغم الضجة التي أوقعتها، لأنه من غير الممكن تطبيقها على العموم، فهي تنحصر في الجرائم المادية فقط، لكنها لا تصلح للجرائم الأخرى كالإهمال والجرائم العمدية، لأن الركن المعنوي يشترط بالضرورة العلاقة النفسية بين الفعل والفاعل وهي علاقة مباشرة، في حين أن العلاقة بين الفعل المجرم المرتكب من طرف التابع لا تربطه أي علاقة نفسية بالمسير⁽²⁾.

والملاحظ من خلال دراسة النظريات التقليدية في أساس المسؤولية الجزائية للمسير، هو أن الفريق الذي جاء بالمسؤولية الجزائية للمسير قد أقاموا جميع حججهم على أساس المخاطر، بحيث ركزوا على الفعل أكثر من تركيزهم على الفاعل وعلى علاقته بالجريمة، أي أن الجريمة مادية بحتة بالنسبة لهم ولا حاجة للبحث في ركنها المعنوي، وبالتالي لا حاجة للنظر في سلوك التابع، وهنا يبقى الفراغ في حالة الخطأ في ارتكاب الجريمة، ومن أجل ملء هذا الفراغ ظهر الفريق الثاني الذي جاء بفكرة المسؤولية غير المباشرة للمسير، وهي المسؤولية عن فعل الغير، إلا أن كل هذه النظريات كانت تصلح للتطبيق من جانب واحد فقط دون الإلمام بكل الجوانب، هذا ما أدى إلى ظهور النظرية الحديثة.

¹ محمود داوود يعقوب، المرجع السابق، ص 379.

² عمار مزياني، مرجع سابق، ص 214.

ثانياً: النظريات الحديثة في أساس المسؤولية الجزائية للمسير

اتجه الفقه إلى البحث عن أساس أكثر تطبيقاً وانسجاماً مع موضوع المسؤولية الجنائية للمسير، ومع مبادئ قانون العقوبات، فظهرت نظرية سميت بنظرية السلطة أو المسؤولية الوظيفية.

1: نظرية السلطة كأساس لمسؤولية المسير

عندما نتحدث عن السلطة، فإننا نتحدث عن الامتيازات والسلطات التي يمتلكها المسير، والتي تسمح له بالسيطرة على الأشخاص والأشياء والتي لا تستطيع المخالفة بأي شكل من الأشكال. وعلى هذا المبدأ بنو أنصار هذه النظرية حججهم.

أ/ مضمون النظرية:

تعد السلطة كأساس لقيام المسؤولية الجزائية للمسير، وذلك في الأحوال التي لا يستخدم فيها سلطاته في الاتجاه المحدد قانوناً لمنع وقوع الجريمة، أو استعمالها في أوامر مخالفة للقانون.

يفرق أنصار هذه النظرية بين طائفتين من القائمين بالإدارة، طائفة المديرين وطائفة المنفذين، فالآخرين لا يسألون إلا عن أخطائهم الشخصية، ولا مجال للحديث عن المسؤولية الجزائية عن فعل الغير بالنسبة لهم، في حين أن المديرين مسؤولين عن الأفعال غير المشروعة التي يرتكبها تابعوهم عندما يهملون مراقبتهم أو يسمحوا لهم بمخالفة القانون⁽¹⁾.

ب/ تقدير النظرية:

تتفق هذه النظرية ومبادئ قانون العقوبات، والركن المادي هنا يتمثل في العمل السلبي ألا وهو الامتناع عن استخدام سلطته لمنه الوقوع في الجريمة، أما الركن المعنوي فهو إما الخطأ العمدي أو غير العمدي. وبالتالي يتحقق الركن المادي والمعنوي الذي تتطلبه أي جريمة

¹ عمار مزياني، مرجع سابق، ص 217 - 218.

لقيامها، ولا نحتاج إلى تبرير مسؤولية المسير بأي من المبررات التي جاءت بها النظرية التقليدية.

2/ نتائج نظرية السلطة:

حققت هذه النظرية عدة نتائج من أهمها: (1).

- جعلت نظرية السلطة ما يعرف بالمسؤولية الجزائية عن فعل الغير، تتطابق والقواعد العامة للقانون الجزائي بجعلها تستند إلى ركن مادي وركن معنوي .
- أخرجت المسؤولية الجزائية عن فعل الغير من الاستثناء الذي كرسه الاتجاه القضائي، بجعلها مطابقة لشخصية الجريمة وشخصية العقوبة، فبعدما كانت مسؤولية جزائية عن فعل الغير أصبحت مسؤولية جزائية شخصية.

وما يمكن استخلاصه بعد تطلعنا على هذه النظريات، هو أن نظرية السلطة كانت من أكثر النظريات تطابقاً مع ما وصل إليه التشريع، ذلك أن النتائج التي أسفرت عنها تستحق تسليط الضوء عليها.

الفرع الثاني: موانع قيام مسؤولية المسير الجزائية

لا يكفي ارتكاب الجريمة لاعتبار الفاعل مسؤولاً جزائياً واستحقاق العقاب، فثمة فارق كبير بين فكرة الجريمة وفكرة المسؤولية الجنائية، فإذا كانت الجريمة تتوافر في بنائها القانوني على أركان ثلاث: الركن الشرعي والمادي والمعنوي، فإن المسؤولية الجنائية لا تتوافر إلا إذا كان الفعل متمتعاً لحظة ارتكابه للجريمة بملكية الوعي أو الإدراك وحرية الإرادة، فإذا انتفت هذه العناصر انتفت معها المسؤولية الجنائية، وبترتب على ذلك تصور عدم خضوع الفاعل للعقوبة رغم ارتكابه للجريمة (2).

¹ عمار مزياني، مرجع سابق، 221.

² عبد المنعم سليمان، مرجع سابق، ص 661.

أولاً: الوسائل العامة لمنع مسؤولية المسير الجزائية

نقصد بالوسائل العامة لمنع مسؤولية المسير، تلك التي تدفع المسؤولية الجنائية، بصفة عامة عن أي فعل وليست خاصة بالمسير لوحده، وسنفصل فيها خلال ما سيأتي من عناصر.

1: انتفاء المسؤولية بسبب انعدام الإرادة

لكي يكون الشخص مسؤولاً جزائياً عن سلوكه المنحرف فلا بد من توافر شرطين، وهما الإدراك وحرية الاختيار. فالإدراك هو قدرة الإنسان على فهم ماهية الفعل الذي سيرتكبه⁽¹⁾، أما حرية الاختيار هي أن تكون إرادة الإنسان سليمة وغير مقيدة بقيد يضيق منها أو يعدمها.

وتتعدم إرادة الشخص عند تعرضه للإكراه بحيث لا يصبح مسؤول عن تصرفاته نتيجة لصدورها خارج إرادته. والإكراه هو أبرز صورة لانعدام إرادة الشخص وهذا ما سيتم دراسته خلال ما سيأتي.

أ/ الإكراه كسبب لانعدام الإرادة :

الإكراه لغة هو حمل الغير على أمر لا يرضاه قهراً، ويعرف على أنه الضغط الذي تنتقي نعه حرية الاختيار لدى الجاني، ولا ينتقي الإدراك لديه لكونه متمتعاً بكل قواه العقلية لكنه مقيد في اختيار سلوكه دون الآخر⁽²⁾.

والإكراه بصفة عامة هو ضغط مادي أو معنوي، يمارسه المكره على المكره، لسلب إرادته والتأثير فيها ليتصرف هذا الأخير وفقاً لما يريده القائم بالإكراه، وعلى هذا فإن الإكراه شأنه شأن باقي موانع العقاب لا يستفيد منه إلا من تعرض له.

ب/أنواع الإكراه:

¹ عبد الفتاح محمد السعيد، أثر الإكراه على الإرادة في المواد الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص 27.

² إبراهيم الشباسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري-قسم العام-، ط1، دار الكتاب، الجزائر، 1990، ص 198.

سننظر في هذا العنصر إلى الإكراه المادي والإكراه المعنوي، وهذا طبقا للتقسيم الذي جاء به الفقهاء.

- الإكراه المادي:

هو تعرض المرء لقوى مادية خارجية تعدم إرادته وتحمله على القيام بالواقعة الإجرامية، وعليه فهو عنف يباشر على جسم الإنسان أو الشخص الخاضع له يؤدي إلى انعدام الإرادة كليا⁽¹⁾.

. وعليه فالإكراه المادي يصدر عن أحد عوامل الطبيعة أو بفعل الإنسان أو الحيوان أو المرض، فيؤثر على إرادة الخاضع له ويجعلها غير موجودة، وبالتالي تنتفي مسؤوليته الجزائية، ويمكن أن يكون الإكراه المادي إما داخليا أو خارجيا، حسب مصدره.

- الإكراه المعنوي:

يرى بعض الفقهاء أن الإكراه المعنوي هو قوة إنسانية تتجه إلى نفسية الإنسان دون أن تقبض على جسمه، فتحمل هذه النفسية كرها على إرادة الجريمة، ويرى الدكتور رمسيس بهرام أنه: ينتج الإكراه المعنوي من ضغط يمارس على إرادة الفاعل بسبب خارجي أو سبب ذاتي كالعاطفة والهوى. ويكمن وجه الإختلاف بين الإكراه المادي والإكراه المعنوي، كون أن الإكراه المادي ينصب على جسم الإنسان⁽²⁾.

ج/ شروط الإكراه:

لتوافر الإكراه ينبغي توافر شروط ثلاث:

¹ عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات العقوبات الجزائي - القسم العام -، بدون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1998، ص314.

² عادل قورة، محاضرات في قانون العقوبات - القسم العام -، ط4، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1994، ص149.

الشرط الأول: أن يكون صادر من إنسان، فلا يعقل أن يتعرض المسير في الشركة إلى إكراه من غير الإنسان، فمصدر الإكراه دائماً هنا هو الإنسان⁽¹⁾.

الشرط الثاني: أن يكون سبب الإكراه غير متوقع

فإن كان الإكراه متوقعا لا تنتفي مسؤولية المسير، وهذه المسألة موضوعية يستخلصها قاضي الموضوع بحسب ظروف كل حالة⁽²⁾.

الشرط الثالث: أن يكون يستحيل دفعه

وهو شرط منطقي باعتبار أن الإكراه يعدم الإرادة، فامتناع المسؤولية بالإكراه مناطة أن يلغى الاختيار بالقوة، وهذا لا يتحقق إذا كان المكره بوسعه مقاومته⁽³⁾.

ونشير إلى أن استحالة الدفع تحدد بمعيار شخصي محض، مؤداه قوة الشخص المكره نفسه، وهل بوسعه في ظروفه وحالته النفسية والصحية وجنسه ارتكاب الجريمة والتهديد أن يقاوم القوة المهدد بها، بصرف النظر عن قياس ذلك للشخص العادي، لأن العبرة بمدى تأثير القوة المكرهة في نفسية المكره⁽⁴⁾.

3: انتفاء المسؤولية بسبب انعدام الأهلية

نقصد بالأهلية الجنائية أن يكون الشخص عاقل، بالغ، مدرك لتصرفاته، وتنعدم هذه الأهلية في أحوال ثلاث يتجرد فيها الشخص من القدرة على فهم دلالة أفعاله وإدراك تبعاته

¹ عبد المنعم سليمان، مرجع سابق، ص 678.

² نفس المرجع، ص 679.

³ محمد زكي أبو عامر، القسم العام من قانون العقوبات، بدون طبعة، الدار الجامعية الجديدة، مصر، 2002، ص 497.

⁴ نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات-القسم العام-، ط1، دار الثقافة، الأردن، 2005، ص 411.

القانونية، ولذلك يقرر المشرع امتناع مسؤوليته الجزائية. وتتمثل هذه الأحوال في صغر السن، الجنون والسكر⁽¹⁾.

وعند الحديث عن المسير في هذا الصدد فمن غير المعقول تصور تعيين مسير مجنون و لهذا نتحدث عن الجنون الذي أتاه فجأة وهو يمارس مهمة التسيير، كما أنه من غير المعقول تعيين مسير صغير السن، ورغم صعوبة تصور العقل لتوافر هذه الحالات في الشخص المسير إلا أنه وفي حالة توافرها تتعدم مسؤوليته، وسنحاول التطرق إلى عنصر الجنون والسكر كونهما أقرب إلى المسير من حالة صغر السن.

أ/ الجنون:

يمكن تعريف الجنون على أنه ذلك الاضطراب الذي يصيب القوى العقلية بعد نموها، مما يؤدي إلى اختلاف المصيبين عن العقلاء في تصوراتهم وتقديرهم للأمور، ويعرف كذلك بأنه كل حالات اضطراب القوى العقلية التي يزول بها التمييز وحرية الاختيار⁽²⁾.

ولكي يثبت الشخص توافر هذا المانع لا بد من توافره على مجموعة من الشروط:

أ/ إصابة المتهم بخلل عقلي يفقده الوعي والاختبار.

ب/ معاصرة الاختلال العقلي لوقت ارتكاب الجريمة، وهذا ما نصت عليه المادة 47 ق.ع صراحة حيث أنه لا يعتد ولا عبرة للجنون قبل أو بعد ارتكاب الجريمة. ووقت معاصرة الجنون لارتكاب الفعل لا يثير أي صعوبة بشأن الجرائم الوقتية، إذ العبرة حينها بشأن الجرائم المستمرة وجرائم الإعتياد، فبالنسبة لجرائم الإعتياد لا تمتنع المسؤولية إلا إذا كان الشخص مصاب بالمرض العقلي طوال مدة استمراره في الجريمة، وإذا استرد قواه في جزء من هذه المدة اعتبر

¹ عبد الحكم فودة، أسباب امتناع المسؤولية الجنائية في ضوء الفقه وقضاء النقض، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2005، ص 89.

² عادل قورة، مرجع سابق، ص 142.

مسؤولاً، وفي جرائم الإعتياد لا يدخل في ركن الاعتياد سوى الأفعال التي يرتكبها وهو متمتع بالأهلية الجزائية⁽¹⁾.

وبالتالي فلا تتعدم مسؤولية المسير الجزائية إلا إذا كان الجنون مصاحب للفعل المجرم وتم إثباته وأقره قاضي الموضوع الذي يخضع هذا الأخير لسلطته التقديرية مع إمكانية استعانتة بخبير.

ب/ السكر:

السكر هو الحالة النفسية العارضة والمؤقتة، وهذه الحالة لا تصدر عن عارض مرضي أصيل لدى الشخص وإنما تنشأ نتيجة لتناوله مادة مخدرة، أو كحول أوي مادة أخرى تؤثر على إرادته وإدراكه، ولا عبء بعد ذلك لشكل المادة أو بطريقة تناولها⁽²⁾.

وينتج عن السكر أنه يجعل الشخص غير قادر على إدراك الأفعال الصادرة عنده وتقدير النتائج المترتبة عنها، والسكر نوعان إما اختياري أو إضطراري، فيكون السكر اختياري إذا اتجهت فيه نية الشخص بمحض إرادته الكاملة إلى تناول المواد المسكرة والمخدرة لغير سبب وهو عالم بكافة الآثار التي تحدثها هذه المواد، ومحل الإختيار هنا هو فعل التناول ذاته، وكلما كانت الإرادة حرة أثناء التناول كان السكر اختياري. أما السكر الاضطراري إذا تناول الشخص المواد المسكرة دون علمه، أو بعلمه لكن دون إرادته⁽³⁾، فتتحقق الحالة الأولى في حالة ما إذا وقع في غلط من تلقاء نفسه فتناول هذه المواد جاهلاً بطبيعتها أو كان قد دسها له شخص آخر في الطعام أو الشراب، أما الحالة الثانية فتتحقق في حالة ما أخذها لضرورة علاجية أو تناولها تحت تأثير إكراه مادي أو معنوي كأن يتناولها تحت تهديد.

ولكي يكون السكر مانعاً للمسؤولية يجب أن وتتوافر فيه مجموعة من الشروط:

¹ نظام توفيق المجالي، مرجع سابق، ص 403.

² نظام توفيق المجالي، مرجع سابق، ص 405.

³ محمد زكي أبو عامر، مرجع سابق، ص 490 و 491.

أ/ أن يكون السكر كامل لكي تنتفي المسؤولية ومفقدا للشعور تماما⁽¹⁾، فيصبح غير قادر على التحكم في تصرفاته، وإثبات هذه الحالة يكون عن طريق الفحوص الطبية والمخبرية، ويعود التقدير إلى قاضي الموضوع دون رقابة تمارسها عليه المحكمة العليا.

ب/ أن يكون السكر اضطراري بحيث يتناولها الشخص قهرا أو عن غير علمه، فمن تناول المادة المسكرة برغبة منه ومع علمه بحقيقة تأثيرها فإنه يعتبر مسؤولا عن تصرفاته التي تصدر منه وهو تحت تأثيرها.

ج/ وجوب تزامن فقدان الوعي بسبب السكر مع ارتكاب الجريمة، فلكي يعتبر السكر مانعا للمسؤولية يجب أن يكون في نفس الوقت الذي ارتكبت فيه الجريمة، وأثناء حالة فقدان الوعي الناتج عن تناول المادة المسكرة⁽²⁾. وبمفهوم آخر إذا حصل السكر قبل أو بعد ارتكاب الجريمة يصبح الشخص مسؤول جزائيا عن تصرفاته.

3/ انتفاء المسؤولية بسبب عوامل خارجية

إضافة إلى انعدام الإرادة و الأهلية اللتان تنفيان المسؤولية، يوجد أيضا أسباب أخرى خارجية تتمثل في القوة القاهرة و حالة الضرورة والحادث المفاجئ ، وسيتم التطرق لكل واحدة على حدا.

1/ القوة القاهرة كسبب مانع للمسؤولية:

لم تتضمن غالبية القوانين الجنائية النص صراحة على تعريف القوة القاهرة، تاركة ذلك للفقهاء لاعتبارات تتعلق بالسياسة الجنائية. وتعددت التعريفات الفقهية منها من عرفت القوة القاهرة على أنها: "عامل طبيعي غير إنساني، يتصف بالعنف أكثر مما يتصف بالمفاجأة، ويسخر جسم الإنسان في إنتاج حدث يعتبر إجراميا لو كان الذي حققه إنسانا"⁽³⁾، أما من جانب القضاء فقد عرفتها محكمة النقض بأنها: "العامل الذي يسلب الشخص إرادته، فيدعمه

¹ عبد الحكم فودة، مرجع سابق، ص 52.

² عادل قورة، مرجع سابق، ص 144.

³ بهنام رمسيس، النظرية العامة للقانون الجنائي، ط3، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 1997، ص 687.

على إتيان عمل لم يروه ولم يكن يملك له دفعا لوقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على النفس وعلى وشك الوقوع به أو بغيره".

وقد عرفها الفقيه الروماني اولمبيان Ulpian بأنها: "كل أمر لم يكن في وسع الإدراك الآدمي أن يتوقعه، وإذا أمكن توقعه فإنه لا يمكنه مقاومته"⁽¹⁾.

ولقيام القوة القاهرة يشترط ثلاث شروط:

أ/ أن يكون العامل الذي نشأت عنه غير متوقع : أي من غير الممكن التبصر به، لأنه إذا أمكن التبصر فإنه يمكن دفعه و منع حدوثه من البداية.

ب/ عدم إمكانية مقاومته: تشدد محكمة النقض الفرنسية على قبول الدفع بعدم إمكانية مقاومة العامل الذي تقوم به القوة القاهرة⁽²⁾، فلكي يؤخذ بالقوة القاهرة كمانع للمسؤولية ينبغي أن يكون من المستحيل مقاومتها، وهذا ما تستلزمه محكمة النقض الفرنسية، فهي لا تكتفي بصعوبة المقاومة بل تستلزم استحالة هذه المقاومة⁽³⁾.

ج/ أن لا يكون للشخص المعني سبب في حلوله: فبطبيعة الحال لا يعتد بالقوة القاهرة كمانع للمسؤولية إذا كانت بفعل الشخص المتهم نفسه أو له يد في حدوثها.

وعليه نستخلص مما سبق أن القضاء يطبق القوة القاهرة في مجال المسؤولية الجنائية للمسير على جميع الجرائم دون استثناء، حتى ولو كانت من المخالفات أو الجرائم المادية بصفة عامة، وبالتالي تنتفي المسؤولية عن مسير الشركة.

¹ رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام في التشريع العقابي، ط3، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1966، ص513.

² وزير عبد العظيم، القسم الخاص في قانون العقوبات، جرائم الأموال، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1996-

1997، ص75

³ عبد اللطيف عبد الرزاق الموافي، مرجع سابق، ص 371-372.

ب/ الحادث الفجائي كسبب لانتفاء المسؤولية:

يقصد بالحادث الفجائي كل ظرف غير متوقع، يعرض أثناء مباشرة الفاعل نشاطه، وبإضافته تصبح الواقعة التي تسبب بها معاقب عليها من طرف القانون⁽¹⁾.

ويعتبر الفقهاء أن ضوابط القوة القاهرة والحادث الفجائي نفسها في النطاق المدني، وأنهما يمثلان معنى واحد سواء من حيث العناصر والشروط المطلوبة فيهما أم من حيث الأثر المترتب عليهم⁽²⁾.

وبالتالي فالشروط الواجب توافرها في الحادث الفجائي هي نفسها التي تشترط في القوة القاهرة من أجل انتفاء المسؤولية- أنظر شروط القوة القاهرة-، والاختلاف يكمن في المصدر فقط، فالقوة القاهرة غالبا ما تأتي من قوى وعوامل خارجية، ماعدا حالة الإغماء، في حين أن الحادث الفجائي يشكل حادثا طارئا أثناء ممارسة نشاط معين فيكون مصدره داخلي عادة.

وعليه بمجرد إثبات الحادث الفجائي تنتفي مسؤولية المسير الجزائية عن أي جريمة ارتكبتها مهما بلغت جسامتها.

ج/ حالة الضرورة:

حالة الضرورة هي عبارة عن حالة أو ظروف تحيط بشخص ما فتدفعه لارتكاب جريمة من أجل تفادي خطر محقق وحال⁽³⁾.

وحالة الضرورة لا يوجد فيها قوة لا يمكن دفعها أو مقاومتها تدفع الجاني إلى ارتكاب الجريمة، ولكن توجد حالتين فقط يختار بينهما الشخص وهما إما تحمل الخطر وإما ارتكاب الجريمة لدفع، وبطبيعة الحال كل إنسان تدفعه غريزته إلى طريق النجاة فيختار ارتكاب

¹ رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص 315.

² رؤوف عبيد، المرجع نفسه، ص 315.

³ صبري محمود المراعي والرضا السيد عبد العاطي، الشرح والتعليق على قانون العقوبات- فقها وقضاء-، مجلد 1، الناشر المتحدون، دار مصر، المكتب الثقافي، دار السماح، القاهرة، 2009، ص 887.

الجريمة على أن لا يصيبه ضرر، ومن أجل هذا الأساس أعتبرت حالة الضرورة من موانع المسؤولية.

ولم يرد في القانون الجزائري نص خاص بحالة الضرورة إنما نصت المادة 48 ق.ع على: "لا عقوبة على من اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها". وعبارة النص تتصرف أساساً إلى الإكراه المادي، ولكن الفقه والقضاء الفرنسي توسع في تفسير النص المقابل في النص الفرنسي وهو مصدر النص الجزائري، بحيث أدخل في نطاقه الإكراه وحالة الضرورة واستمد منه شروطهما⁽¹⁾.

ولقيام حالة الضرورة ينبغي توافر مجموعة من الشروط في الخطر والفعل المرتكب وستعرض إليها بالترتيب كالتالي:

- شروط الخطر:

يجب على الخطر أن يكون⁽²⁾:

* يهدد النفس : لأن المحل الخطر في حالة الضرورة هو النفس، فلا يعتد بالخطر الذي يهدد المال، والنفس تشمل سلامة الجسم والعرض والشرف والحريّة، ولا يشترط وقوع الخطر على نفس المضطر بل تقوم حتى ولو وقع الخطر على نفس أخرى.

* خطر جسيم: يجب أن يكون الخطر جسيماً ينذر بضرر لا يمكن إصلاحه، فإذا كان الخطر ضئيلاً لا يعفى الشخص من المسؤولية كلياً، وجسامة الخطر تقدرها محكمة الموضوع وفقاً لمعيار مجرد هو معيار الشخص العادي الذي يوجد في مثل ظروف المتهم.

* الخطر حال: أي وشيك الوقوع، بدأ ولم ينتهي، فإذا كان يستطيع الشخص رده دون ارتكاب جريمة وقعت عليه المسؤولية.

¹ عادل قورة، مرجع سابق، ص 97.

² محمد زكي أبو عامر، مرجع سابق، ص 502.

*الخطر غير مشروع: فلا يجوز تهريب مثلا شخص حكم عليه بالإعدام على أساس إنقاذ حياته.

*عدم تسبب المضطر في نشأة الخطر: لأنه من المفترض أن المجرم قد فوجئ بحدوث الخطر، ولم يكن لديه وقت للتفكير في كيفية رده سوى بارتكاب جريمة، أما إذا كان هو المتسبب فيه فإنها تنتفي كل هذه المبررات وقد تعدد المساس بحقوق الغير

- شروط فعل الضرورة:

كما يشترط في الخطر شروط، فإنه يشترط للفعل شروط أيضا:

*أن يكون لازما: لامتناع المسؤولية الجزائية تمسكا بحالة الضرورة، يجب أن يكون ارتكاب الجريمة لازما لدفع الخطر الذي يهدد الشخص في نفسه أو غيره، ويقضي هذا أن تنصب الجريمة على الخلاص من الضرر لا أن تتوجه لسبب المنشئ للخطر الذي قد لا يعد هو الوسيلة اللازمة لدفع الخطر⁽¹⁾. فإذا كانت هناك وسيلة أخرى لدفع الخطر كالفرار أو طلب المساعدة أو استعمال وسيلة أخرى لا تعد جريمة، فإن المسؤولية الجزائية تبقى قائمة.

*أن يكون متناسبا مع الخطر: يقتضي هذا الشرط أن يكون الفعل متناسبا مع الخطر المحدق بالشخص، فلا ضرورة كلما ثبت أنه بوسع المضطر أن يدرأ الخطر الذي يتهدهه بجريمة أخرى أقل ضررا وجسامة من الجريمة التي ارتكبها، أي عند ارتكاب الفاعل للجريمة لا يكون قاصدا بها سوى رد الضرر، فإذا لم يكن كذلك فإن المسؤولية لا تنتفي، وتتحول هذه الجريمة إلى مجرد انتقام⁽²⁾.

4: انتفاء المسؤولية بسبب انتفاء القصد الجنائي

عند التحدث عن الغلط والجهل فإننا أمام الخطأ الجزائي، رغم أن جرائم المسير معظمها مادية وعنصر الخطأ فيها ضعيف.

¹ عادل قورة، مرجع سابق، ص 97.

² عمار مزياي، مرجع سابق، ص 290.

وقبل بيان حكم الغلط والجهل ومدى تأثيرهما على المسؤولية الجزائية للمسيرين، يجب تحديد الفرق بينهما، فالجهل هو انتفاء العلم، أي أنه حالة سلبية، بينما الغلط يفترض وجود العلم، لكن علمه مخالف للحقيقة، فهو حالة إيجابية، إلا أن أغلب الآراء ترى بأنه لا يوجد فرق بينها فالغلط هو الجهل والجهل هو الغلط⁽¹⁾.

وللتطرق إلى الغلط والجهل على أنهما سبب لنفي المسؤولية لا بد من دراستهما من كل الجوانب كالأتي:

أ/ الغلط المادي:

يكون الفاعل بصدد الغلط المادي إذا جهل حقيقة الفعل المادي الذي يقوم عليه وهذا النوع من الغلط يفضي إلى تخلف الركن المعنوي للجريمة وبالتالي إلى انتفاء الجريمة بالذات ومحو المسؤولية⁽²⁾.

ب/ الغلط في فعل مقصود وفعل غير مقصود:

تقوم حالة الغلط في فعل مقصود عندما يكون الغلط جوهرياً بوقوعه على حقيقة الفعل المادي أو العنصر المفترض في الجريمة أو الظروف المغيرة للوصف، أو التكييف القانوني لبعض الوقائع الخاضعة لنصوص غير جنائية. أما الغلط في فعل غير مقصود لا يكون مانعاً للمسؤولية إلا إذا لم ينتج عن خطأ الفاعل نفسه بل إلى خطأ شخص غيره، شريطة أن يثبت أن خطأه يقع فيه أي شخص مهما كان حذراً⁽³⁾.

¹ محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات - قسم عام -، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2007، ص 45.

² عالية سمير، شرح قانون العقوبات - القسم العام -، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 1422-2000، ص 414.

³ عالية سمير، مرجع سابق، ص 415.

ج/ الغلط القانوني:

يوصف الغلط على أنه غلط في القانون عندما يقع على نص قانوني مجرم، فيجهل الفاعل وجوده أصلاً أو يؤوله تأويلاً خاطئاً⁽¹⁾. على الرغم من أن القانون الجزائري كان صريح في قوانينه على أنه لا يعذر بجهل القانون. إلا أن بعض التشريعات الأخرى كانت لها آراء مخالفة، ولدراسة هذا الجانب يجب التطرق إليه من شقين: الجهل والغلط في القانون غير الجنائي و الجهل والغلط في القانون الجنائي.

- الجهل والغلط في القانون الجنائي⁽²⁾:

كرست العديد من التشريعات التفرقة بين العلم بالقانون الجنائي وبين العلم بغيره من القوانين الأخرى، معتبراً أن الأول يقوم على قرينة قاطعة لا تقبل إثبات العكس، بينما الثاني يقوم على قرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس كالقانون اللبناني في أحكام المادة 223 من ق.ع.

في حين أن بعض القوانين لم تتضمن النص على ذلك كالقانون الجزائري والمصري والفرنسي، ومع ذلك فإن الفقه يتجه للأخذ بها على العموم. وترجع هذه التفرقة إلى كون بعض الجرائم يقوم أحد عناصرها الأساسية على تكييف تحدده قاعدة قانونية أخرى غير جنائية كالقواعد المدنية أو التجارية، فإذا جهلها المتهم ودفع بانتفاء المسؤولية الجنائية بسبب جهله أو غلطه فيها انتفت مسؤوليته. ويجوز الاعتذار في القواعد بجهل القانون لأنها قواعد غير جنائية، وإذا كان الدفع بالغلط والجهل سهلاً فإن الصعوبة تكمن في إثباته، فالقاعدة هي أنه من يدعي جهله بالقانون أو غلطه فيه عليه أن يثبت ذلك، والإثبات في هذه الحالة جائز بجميع الوسائل، سواء كان عن طريق الأدلة أو القرائن، ويبقى التقدير لقاضي الموضوع مع التعليل، سواء قبل الدفع أو رفضه.

¹ مصطفى العوجي، مرجع سابق، ص 371.

² عمار مزياي، مرجع سابق، ص 300 و 301.

- الجهل والغلط في القانون الجنائي:

إذا كانت القاعدة العامة أنه لا يعذر بجهل القانون الجنائي، فإنه مع تطور المجتمعات وتشعب الحياة الاجتماعية وخاصة بعد الثورة الصناعية والتطورات السياسية والاقتصادية التي طرأت على المجتمعات الحديثة، مع تزايد دور الدولة وتدخلها في الحياة في كافة الميادين، فكان لا بد من تنظيم الحياة الاجتماعية عن طريق سن تشريعات تتعلق بالصحة والسكينة العامة وسلامة الفرد والمجتمع، وقواعد السلوك الإداري والاقتصادي، مما أدى إلى انهمار سيول من القوانين واللوائح التنظيمية التي يصعب حتى تعدادها أحياناً، فما بالك بالتعديلات التي تلحق بها، فرجال القانون أنفسهم غير ملمين بكافة القوانين⁽¹⁾.

هذه العوامل جميعها إضافة إلى عوامل أخرى أدت إلى توجيه انتقادات كبيرة لقاعدة عدم جواز الاعتذار بجهل القانون، فاستجاب المشرع الفرنسي إلى موقف الفقه والقضاء الفرنسيين في قانون العقوبات الصادر في 1992 بنصه في المادة 122 فقرة 3 على أنه: "لا يكون مسؤولاً جنائياً الشخص الذي يثبت أنه قام بالفعل معتقداً شرعيته بسبب غلط في فهم القانون لم يتمكن من تفاديه".

وبناء على هذا وأمام غياب نص صريح في قانون العقوبات الجزائري يفرض قاعدة عدم جواز الإعتذار بجهل القانون، فإن القضاء يمكنه التخفيف من عبء هذه القرينة، وعلى الفقه بدوره أن يدفع بذلك لما في هذه القرينة من مفاجأة لقواعد العدالة.

كانت هذه هي العوامل التي تنفي مسؤولية المسير وتنجيه من العقاب إذا استطاع إثباتها، وإثباتها أمر صعب لأن جرائم التسيير خطيرة ولا يجب التساهل في إلحاق العقاب بالشخص المسير، وبناء على هذا لم يأخذ القضاء بعين الاعتبار انعدام الخطأ وانتفاء المسؤولية الجنائية لمسير الشركات في الحالات الأتية⁽²⁾:

¹ عمار مزباني، مرجع سابق، ص 301-302.

² أحمد عوض بلال، الجرائم المادية والمسؤولية الجنائية بدون خطأ - دراسة مقارنة -، ط1، دار الفرقان، القاهرة، مصر، 1993، ص 399.

- غياب أي إعداز من طرف مفتش العمل عند زيارته السابقة عندما عاين عاملا يشتغل على الآلة وهي مزودة بوسائل الوقاية.
 - غياب أي ملاحظة من طرف لجنة الصحة والأمن وشروط العمل
 - اتخاذ كل الإحتياطات اللازمة، وأنه من غير الممكن أن يتواجد في أكثر من مكان في نفس الوقت، نظرا لطبيعة العمل الذي يقدمه.
- ومما سبق يتضح أن القانون كان صارم وشديد بخصوص إثبات الوسائل العامة لمنع المسؤولية للمسير وإعفائه من العقاب.

ثانيا: تفويض السلطة كسبب خاص لانتفاء المسؤولية الجزائية لمسير الشركة التجارية

نظرا لتطور الحياة الاقتصادية في كل جوانبها وخصوصا المشاريع والتجمعات الاقتصادية والشركات التجارية وتشعبها، أصبح من المستحيل على المسير القيام بجميع أعماله بمفرده وتسيير كافة شؤون الشركة، فظهرت فكرة تفويض السلطة كوسيلة للتنظيم ولفرع الضغط عن المسير.

سنتطرق لمفهوم التفويض وما يتطلبه من شروط قانونية خلال العناصر التالية:

1: ماهية التفويض

سنتطرق في هذا العنصر إلى تعريف التفويض من جهة والأساس القانوني له من جهة أخرى، إضافة إلى شروط وأنواع التفويض، وهذا كمدخل قبل التطرق إليه من ناحية تأثيره على مسؤولية المسير الجزائية.

أ/ مفهوم التفويض:

تعدد المصطلحات حول التفويض، فمنهم من أطلق عليه تفويض السلطة ومنهم من سماه تفويض الاختصاص أو تفويض الصلاحيات. إلا أنها تنصب في مفهوم واحد، وعليه

فالتفويض هو: "منح الغير-المفوض إليه- حق التصرف واتخاذ القرارات في نطاق محدد وبالقدر اللازم لإنجاز مهام معينة"⁽¹⁾.

كما يعرف بأنه: "التنازل عن صلاحيات معينة تقع عادة ضمن مسؤولية شخص معين هو رئيس مؤسسة أو هيئة معينة كمجلس إدارة المؤسسة، وهذا التفويض يكون دوماً بصورة مؤقتة ولأسباب معينة، إذا ما زالت هذه الأسباب زال معها، وتبقى ممارسة الصلاحيات خاضعة لإشراف ومراقبة المفوض إلا في حالات التعذر القانونية"⁽²⁾.

ويعرف عل أنه تخصيص السلطة لشخص معين يتمكن من القيام بواجبات محددة لذلك، فالتفويض بالسلطة من المدير إلى المرؤوسين ضرورة للتشغيل الفعال للتنظيم لأن المدير لا يستطيع القيام بالأعمال بنفسه، أو الإشراف على مختلف أجزاء التنظيم⁽³⁾.

وعليه فتفويض الاختصاص هو تنازل المسير عن بعض الاختصاصات الموكلة إليها وليس كلها إلى أحد الأشخاص، لفترة زمنية مؤقتة كافية للقيام بالعمل المفوض به، مع منحه كل الوسائل القانونية التي تمكنه من ممارسة الاختصاص الذي فوض له.

ب/ الأساس القانوني للتفويض

لم يعرف القضاء الفرنسي وهو بصدد إقامة مبدأ تفويض الاختصاص المعطى للمسير أو القائم بإدارة الشركة، أي إهتمام بخصوص تبريره بحجج قانونية، واكتفى بذلك إلى الإسناد إلى التجارب العملية التي تفيد أن تركيز المسؤوليات الجنائية على المسيرين والمدير يعد أمر غير مقبول، فعندما يفوض الإشراف على بعض الإدارات والأقسام بالشركة إلى بعض المرؤوسين الذين يتمتعون بجانب من السلطة والإدارة، فإن دور الإشراف يبدو وكأنه مرتبط بهذه السلطة، ولا يبدو غريباً أن تؤدي هذه الإنابة أو التفويض إلى إعفاء

¹ زكي محمد هاشم، أساليب الإدارة، دار السلاسل، الكويت، 2001، ص 281.

² مصطفى العوجي، مرجع سابق، ص 577.

³ ماجد راغب الحلو، علم الإدارة العامة، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، مصر، 1985، ص 299.

رئيس أو مسير الكيان من المسؤولية، لأن هؤلاء المفوضين لهم صفة تكفي لضمان إحترام اللوائح في قسم أو فرع الشركة الذين يشرفون على إدارته⁽¹⁾.

وحتى لا يكون باستطاعة القائم بتسيير الشركة شل صفة النظام العام للوائح والقوانين، بامتناعه عن تنفيذها أو للتهرب من مقتضيات مسؤولياته، بمجرد استعماله لرخصة الإنابة أو تفويض الاختصاص، لكن أبرز هذه المحاولات جاءت على يد الفقيه الفرنسي ليفاسير levasseur سنوضحها كالآتي:

نظرية ليفاسير: لاحظ الفقيه أن هناك صعوبة كبيرة تتعلق بفكرة النظام العام، سيما بخصوص تحديد نطاقه للخروج عن مقتضياته، فوضه نظرية مضيقة للإنابة في الاختصاص أو تفويضه، فهو يقيد استعمال هذه الرخصة باللوائح التي تفرض التزامها عامة، فكل ما يمكن اعتباره كذلك يمكن أن يكون محلا للتفويض، أما ما دون ذلك فلا يمكن أن يكون كذلك، فعندما تكون الالتزامات أو الفروض مفروضة بالقانون أو اللائحة، فهو يعتبر ذلك التزاما شخصيا، وبالتالي فالمسير أو رئيس المنشأة أو القائم بإدارتها لا يستطيع بأي حال أن يخلعه على غيره، فإذا فعل فإن ذلك يكون تحت مسؤوليته أي انه هو من يتحمل مخاطر عدم قيام الشخص المفوض بتنفيذها. فقد جاءت هذه النظرية للتوفيق بين مبدأ التفويض ومبدأ سلطان اللوائح والتنظيمات غير أنها تبدو أكثر تضيقا لهذه الرخصة، كما انه لتقرير مسؤولية القائم بالإدارة عن أعمال تابعيه لا يشترط أن تكون اللوائح والقوانين قد فرضت عليه التزاما شخصيا بالتنفيذ، ولكن يكفي أن هذا الالتزام يتعلق بالشكل التسييري للمنشأة أو الكيان الاقتصادي. غير انه لا يمنع أن لا توجد حالات قانونية يمنع فيها أعمال مبدأ الإنابة للمعفي من المسؤولية إذا نص القانون أو اللائحة صراحة على حضر كل تفويض للسلطة وهذا الحظر لا ينال من مبدأ الإنابة طالما أن هذه الأحوال منصوص عليها قانونا⁽²⁾.

¹ طيفوري زاوي، مرجع سابق، ص 249.

² طيفوري زاوي، مرجع سابق، ص 250.

ويرد بعض الفقه منتقدا ليفاسير أن فكرة النظام العام نفسها لا تفرض أن يكون إحترامه فرديا منوط بشخص بعينه هو القائم بالإدارة أو رئيسها، إنما يجب أن يكون محترما احتراما مطلقا وعام وغير شخصي، مما لا مجال لتقييد رخصة الإنابة بمتطلبات مصطنعة⁽¹⁾.

ج/شروط التفويض

للتفويض شروط ينبغي مراعاتها والعمل بمقتضياتها كونها الوسيلة التي تحافظ على فعاليته وتحقق الحكمة والغاية منه، وحتى يكون نافذا بالنسبة للشركة وللغير وهذه هي جملة الشروط:

- من حيث الأطراف:

عند الحديث عن الأطراف فنحن نتحدث عن المفوض والمفوض له، كونهما المعنيان بإجراء التفويض، فبالنسبة للمفوض فإنه لا يستطيع أن يفوض سوى الصلاحيات التي يملكها، ولا يجوز له تفويض عمل واحد لإثنين أو أكثر من إطارات الشركة لتنفيذ المهمة نفسها، لأن الجمع بين أكثر من تفويض من أجل تحقيق العمل نفسه من شأنه أن يقلص السلطة والصلاحيات الممنوحة لكل واحد من المفوض إليهم، ولا شيء يمنع المفوض من تفويض جزء من صلاحياته أو كلها⁽²⁾.

أما المفوض له فلا بد له من أن يتمتع بالسلطة اللازمة من أجل تنفيذ المهام الموكلة إليه وله كل الخبرة وكفاءة وتقاس كفاءته بالنسبة للمهمة الموكلة له ، وأن يتم الوضع تحت تصرفه كامل الوسائل المادية والبشرية التي تكفل له تنفيذ مهمته، وأن يكون تابعا للمفوض مرتبطا به عن طريق عقد عمل ومنخرطا ضمن علاقات السلطة الرئاسية في الشركة، وعلى دراية بتفاصيل المهمة الموكلة إليه⁽³⁾.

¹ طيفوري زواوي، المرجع نفسه، ص250.

² Jean Pradel, droit pénal économique, 2eme éd, Dalloz, Paris, 1990, p :420.

³ محمود داوود يعقوب، مرجع سابق، ص395.

- من حيث الشكل:

لا يوجد أي مادة قانونية تفرض أن يكون التفويض كتابيا، لذا فيجوز أن يكون شفهيًا، ولم يشترط صيغة محددة له المهم المهم أن تكون واضحة صريحة.

- من حيث المدة:

يشترط في التفويض أن يكون مؤقتًا غير دائم، لأنه لو لمسنا إستمرارية في التفويض فهذا يؤدي إلى إلغاء الجهاز المفوض، وبالتالي مساس بأجهزة السلطة المحددة قانونًا⁽¹⁾.

- من حيث الموضوع:

يشترط في التفويض أن يكون جزئيًا، فقد تدخل المشرع بالقوة من أجل توزيع السلطات مثل ما هو الحال في ظل شركة المساهمة، وأسند لكل جهاز مهمة قانونية، فمثلا في شركة المساهمة القديمة أسند مهمة الرقابة والتسيير لمجلس الإدارة، في حين تم الفصل بين هاتين المهمتين في ظل شركة المساهمة الحديثة. فأسند مهمة الرقابة لمجلس المراقبة، وأسند مهمة التسيير لمجلس المديرين، وفي ظل هذا التقسيم أقر المشرع بتعديلات اتفاقية لكيفية ممارسة السلطة وإدارة الشركة فأجاز للسلطة أن تفوض جزء من صلاحياتها على سلطة أخرى لكن بصفة جزئية، مراعاة لمبدأ الفصل بين السلطات، وتسلسل الأجهزة داخل الشركة، فيحظر أن يكون التفويض كلي، نظرا لما يترتب عنه من قضاء على درجة السلم

القانوني للأجهزة⁽²⁾.

¹ شيباني نضيرة، مسؤولية مسيري الشركات التجارية في ظل الإفلاس والتسوية القضائية، مذكرة لنيل شهادة ماجستار، تخصص مسؤولية المهنيين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2013، ص174.

² شيباني نضيرة، مسؤولية مسيري الشركات التجارية في ظل الإفلاس والتسوية القضائية، مرجع سابق، ص174.

- من حيث الرقابة:

بإمكان المفوض التدخل في عمل المفوض له، لأن التفويض لا يمنعه من ذلك، كما أنه على المفوض له تقديم تقارير إجبارية له سواء كتابية أو شفوية بكل الأعمال التي قام بها.

د/ أنواع التفويض:

التفويض يمكن أن يأخذ عدة أشكال فيمكن أن يكون مباشر، ويمكن أن يكون غير مباشر، والاختلاف يكمن في طريقة تنفيذه وإجراءاته.

- التفويض المباشر:

لا تنور إشكالية أو تعقيدات في التفويض المباشر لأن إجراءاته واضحة، وهي التي سبق ذكرها، وسمي مباشرا لأن العلاقة التي تربط المفوض بالمفوض به مباشرة لا يتخللها أي وسيط، أو جهاز يعمل كهزمة وصل بين أطراف التفويض الأساسية.

- التفويض غير المباشر:

بما أن التفويض المباشر سمي مباشرا لعدم وجود طرف آخر بين المفوض والمفوض إليه، فإنه وبطبيعة الحال عند ذكر التفويض غير المباشر يفهم وجود طرف ثالث يدخل في العلاقة فتصبح علاقة ثلاثية، بحيث المفوض يكون هو مصدر السلطة القانونية، والمفوض له الأول هو الذي حصل على سلطات بناء على تفويض بالسلطة، والمفوض له الثاني هو الذي يحصل على الاختصاصات من المفوض الأول، ونفس الشروط المطلوبة في التفويض المباشر مطلوبة أيضا في غير المباشر، يضاف إليها فقط عنصر الإذن، فلا يستطيع المفوض له الأول تفويض السلطة للمفوض له الثاني إلا بإذن من المفوض، ومثال

هذا نجده في نص المادة 624 فقرة 6 من القانون التجاري، التي تجيز لرئيس مجلس الإدارة أو للمدير العام، أن يفوض تحت مسؤوليته جزءاً من السلطات المفوضة إليه⁽¹⁾.

والتفويض هنا لا ينتهي بل يضل قائم إذا طرأ أي عارض على المفوض، لأن مصدر هذه الاختصاصات هي الشركة، وهذا تطبيقاً لنص المادة 637 من القانون التجاري⁽²⁾.

2: تطبيقات التفويض

بعد التطرق لماهية التفويض من كل جوانبها ننتقل إلى تطبيقات التفويض والتي نرى كيفية تطبيقه عن قرب وعلى أرض الواقع، والتفويض لا يظهر في كل أنواع الشركات بل في نوع معين، لأنه قائم على توزيع الاختصاصات في الشركة ذات الحجم والأجهزة المتشعبة والضخامة، وهذه المعايير تنطبق بشكل واضح في شركة المساهمة، لاحتوائها على عدة أجهزة قانونية تتطلب توزيع المهام واستعمال التفويض من أجل السير الحسن ورفع الضغط عن المسير.

أ/ تطبيقات التفويض في ظل شركة المساهمة القديمة:

من المعروف أن شركة المساهمة تتكون من ثلاث أجهزة قانونية، تتمثل في الجمعية العامة والتي تضم مجموعة المساهمين المكونين للشركة، ومن مجلس إدارة يقوم بمهمة التسيير الداخلي للشركة، بالإضافة إلى مجلس الإدارة الذي يتمتع بسلطة تمثيل الشركة أمام الغير. بما أن التفويض يكون بالترتيب التسلسلي فإنه يكون كالاتي:

¹ تنص المادة 624 في فقرتها السادسة على أنه: "...يجوز لرئيس مجلس الإدارة أو المدير العام أن يفوض تحت مسؤوليته جزءاً من السلطات المسندة إليه تطبيقاً لأحكام المقاطع السابقة....".

² تنص المادة 637 على أنه: "في حالة وقوع مانع مؤقت للرئيس أو وفاته أو استقالته أو عزله، يجوز لمجلس الإدارة أن ينتدب قائماً بالإدارة ليقوم بوظائف الرئيس.

وفي حالة المانع المؤقت، يمنح هذا الإنتداب لمدة محددة قابلة للتجديد، وفي حالة الوفاة أو الإستقالة أو الإقالة، تستمر هذه المدة إلى غاية انتخاب رئيس جديد".

- التفويض من الجمعية العامة إلى مجلس الإدارة:

تقوم الجمعية العامة بتفويض السلطة إلى مجلس الإدارة في حدود ما رسمه القانون، ويكون ها التفويض في :

*زيادة أو تخفيض رأس المال: يحق للجمعية العامة التفويض لمجلس الإدارة بسلطة زيادة رأس المال مرة واحدة أو أكثر، او تخفيضه بشرط عدم المساس بمدأ المساوات بين المساهمين، وتتم تحديد الكيفيات ومعاينة التنفيذ والقيام بإجراء التعديل المناسب للقانون الاساسي⁽¹⁾.

*إصدار سندات الاستحقاق: الجمعية العام هي وحدها المؤهلة لتقرير إصدار السندات وتحديد شروطها أو السماح بذلك، ولكن يجوز لها أن تفوض هذا إلى مجلس الإدارة⁽²⁾.

- التفويض من مجلس الإدارة إلى المدير العام:

في شركة المساهمة يوجد مجلس إدارة يتكون من ثلاث أعضاء على الأقل و 12 عضو على الأكثر، ويقوم مجلس الإدارة بانتخاب رئيس له يسمى رئيس مجلس الإدارة، هذا الرئيس بما انه لا يستطيع تولي كل المهم لوحده، فإنه بإمكانه ترشيح شخص أو اثنين من أجل مساعدته ويقوم بتعيينها كمدراء عامين⁽³⁾. حيث يستطيع وحسب المادة 624 من القانون التجاري أن يقوم بمنح الإذن للرئيس أم المدير العام بإعطاء الكفالات أو الضمانات الاحتياطية أو الضمانات باسم الشركة في حدود كامل المبلغ الذي يحدده.

¹ المواد 691 فقرة 2 و 712 من القانون التجاري الجزائري.

² المادة 715 مكرر 84 من القانون التجاري الجزائري.

³ المادة 339 من القانون التجاري الجزائري.

- التفويض من رئيس مجلس الإدارة إلى المديرين العامين:

يقوم مجلس الإدارة بتفويض مهام إلى المديرين العامين الذي قام بتعيينهم من أجل مساعدته، ويمكن أن يقوموا بتفويض السلطة إلى أشخاص آخرين بإذن من مجلس الإدارة وهنا نكون أمام التفويض غير المباشر.

ب/ تطبيقات التفويض في ظل شركة المساهمة الحديثة:

وجهت انتقادات كثيرة لشركة المساهمة لعدة أسباب منها عدم وجود استقلالية لأجهزة الإدارة بسبب سيطرة الجمعية العامة على أجهزة التسيير، فاستحدثت شركة مساهمة جديدة وبأجهزة أخرى، فتم الفصل بين سلطة الإدارة وسلطة الرقابة في ظل شركة المساهمة الحديثة، مجلس مراقبة مكون من سبع أعضاء على الأقل ومن 12 عضو على الأكثر حسب نص المادة 654 من ق.ت، ويقوم هذا الأخير بتعيين أعضاء مجلس المديرين الذين يتولون إدارة الشركة_ المادة 644 ق.ت_

وطبق فيها التفويض كالاتي:

*تفويض من مجلس المراقبة إلى مجلس المديرين: يمثل رئيس مجلس المديرين الشركة في علاقاتها مع الغير، غير أنه يجوز أن يوكل القانون الأساسي مجلس المراقبة لمنح نفس السلطة لتمثيل عضو أو أعضاء آخرين في مجلس المديرين _652 ق.ت_.

*تفويض من مجلس المراقبة و مجلس المديرين إلى الغير: مدام أن الشركة تفوض سلطاتها العامة وليس الخاصة، فإمكانها الاستعانة بالغير، مثال ذلك تفويض لجنة دراسة.

4:إثبات التفويض وأثره على المسؤولية الجزائية للمسير

يخض التفويض لإثباته للقواعد العامة للإثبات في المسائل الجزائية، يرتب مجموعة من النتائج، وفي حالة إذا ما ثبت تترتب عليه نتائج أخرى وهذا ما سنتطرق إليه

أ/إثبات التفويض والدفع به:

لكي ينفي المسير المسؤولية الجزائية عنه، عليه أن يقدم الدليل على وجود التفويض لسلطته واختصاصاته لتابعه، ومسألة التفويض يمكن إثباتها بكافة وسائل الإثبات، وفي حالة وقوع جريمة أول من يتابع هو المسير، وعليه ان يتمسك وبدون تأخير بتفويض سلطاته، والذي من الممكن أن يدفع المسؤولية نحو المفوض له، وبمجرد التمسك بتفويض السلطة أثناء المتابعة فإنها تتحول إلى وسيلة دفاع قاطعة في النزاع وعلى المحكمة أن ترد عليها قبل استبعادها، وبالنسبة لمحكمة النقض الفرنسية وفي قرارين لها، الأول مؤرخ في 1989/03/30 والثاني مؤرخ في 1993/01/05 اعتبرت الدفع بتفويض السلطة كدفع أول يجب تقديمه قبل إبداء أي دفع في الموضوع أمام محكمة أول درجة، ولا يقبل الدفع به أمام جهة الاستئناف⁽¹⁾.

ومن خلال قرارات محكمة النقض الفرنسية يتبين بأن الدفع بتفويض السلطة أو الاختصاصات ليس من النظام العام، وعلى من يتمسك به أن يقدمه إلى محكمة أول درجة قبل أبداء أي دفع أو مناقشة في الموضوع، ويعود للمسير وحده إقامة الدليل بجميع الوسائل، ومحكمة النقض ركزت بخصوص وسائل عناصر وسائل الإثبات نذكر منها:

أ/ وجود الدليل الكتابي ليس ضروريا.

ب/ محتوى التفويض الكتابي لا يشكل بالنسبة لقضاة الموضوع عنصر إثبات وقد يعتبر غير كاف.

ج/ تفويض السلطة يجب أن يترجم كشرط لتنفيذ عقد العمل⁽²⁾.

ونظرا لما سبق ونظرا لعدم وجود نص يحضر التفويض، فإنه لا يوجد مانع من قبول التفويض في أي مجال، وفي منشور أرسله وزير العدل إلى النواب العاميين بتاريخ

¹ عمار مزياني، مرجع سابق، ص 337

² عمار مزياني، المرجع نفسه، ص 338

1977/05/02 يحدد فيها بعض العناصر التي يمكن الاعتماد عليها في تحديد المفوض إليه حتى يكون أهل لتحمل المسؤولية وهي:

- التكوين المهني للمعني، خاصة في مجال الأمن
- كفاءته داخل المؤسسة
- أجرته الشهرية
- تجربته في النشاط المطلوب
- عدد العمال الموضوعين تحت تصرفه
- سلطته في التوظيف والتصرف في العتاد

ب/ أثر التفويض ونتائجه على المسؤولية الجزائية للمسير:

بطبيعة الحال كان للتفويض أثر واضح على مسؤولية المسير الجزائية، وأحدث تغيرات مهمة عليها، وقد انقسم الفقه بهذا الخصوص إلى اتجاهين، الأول كان من المحفزين لتوسيع نطاق التفويض والاتجاه الثاني كان مضيق لنطاقه، وهذا ما سنفصل فيه خلال العناصر الآتية مع ذكر النتائج التي خلفها الأخذ بهذا الإجراء.

- الاتجاه الموسع لنطاق التفويض:

إهتم أنصار هذا الاتجاه بالتفويض وتطبيقه في مجال مسؤولية المسير، بحيث يمكن للمسير في جميع الحالات تفويض سلطاته التي خولت له قانوناً أو بموجب النظام الأساسي للشركة، وحتى في حالة ما إذا كانت القاعدة التجريبية تسند له المسؤولية الجنائية بصفته شخصية⁽¹⁾.

في حالة الأخذ بهذا المبدأ، وتوسيع نطاق التفويض، فإنه يؤدي إلى تحلل المسيرين من جميع مسؤولياتهم الجزائية والتي من المفترض أن تقع عليهم شخصياً، فيسأل عنها المفوض إليه وحده وتنتفي مسؤولية المسير بشكل نهائي.

¹ عبد الرؤوف مهدي، مرجع سابق، ص 412.

وقد كان لأصحاب هذا الرأي عدة مبررات استندوا إليها لتعزيز اتجاههم وهي⁽¹⁾:

* أن نظرية التفويض ليس لديها أي سند في أي نص قانوني صريح، لأنها من ابتكار القضاء وحده، وبالمقابل لا يوجد نص يمنعها، والأخذ بها أمر مشروع.

* أن التفويض هو الوسيلة الأساسية لتخفيف المسؤولية الجزائية عن المسير، وصفة الرئيس أو المسير لم تعد شرطاً كافياً، حيث أن السلطة الفعلية، قد لا ترتبط بها.

* إن اشتراط وجود التابع ضمن المسؤولين الممكنين يردي إلى عدم مساواة الرؤساء سيما لو ثبت أن التابع المكلف بمصلحته ارتكب المخالفة مما قد يدفع بالشركة إلى أن تضع على رأسها شخصاً ليتحمل المسؤولية فقط.

* أن أسلوب التسيير الحديث يرفض تمركز السلطة بيد الرئيس ويوحي بتوزيع المهام، بل إن هذا التوزيع مرتبط بواجب تنظيم الشركة نفسه، ويستجيب أحياناً لرغبة الإطارات والعمال في شغل مناصب المسؤولية، والتفويض في مثل هذه الحالة ينفي كل خطأ في حق الرئيس.

- الاتجاه المضيق لنطاق التفويض:

يرى أنصار هذا الاتجاه أنه حتى وفي حالة غياب نص قانوني يمنع تفويض السلطة في القانون الجنائي، فإنه يجب الأخذ في الاعتبار النصوص الموجهة للمسير بصفته الشخصية والتي تحمله المسؤولية بمفرده دون غيره، أو في حالة ما إذا نص المشرع على منع التفويض صراحة في بعض الجرائم، ففي هذه الحالة يقوم الالتزام الشخصي للمسير ولا يستطيع بأي حال من الأحوال خلعه على غيره، وبالتالي يصبح مسؤول ن تبعات أعماله وعن تبعات مخاطر عدم قيام المفوض إليه بتنفيذها⁽²⁾.

فبالنظر إلى سلطة الرقابة التي يمارسها المفوض على المفوض إليه، من غير الممكن إخلاؤه من المسؤولية كلياً، إضافة إلى أنه يكون مسؤول بسبب فشل اختياره للمفوض إليه الذي

¹ عمار مزياني، مرجع سابق، ص 341.

² عمار مزياني، مرجع سابق، ص 342.

يشترط أن يكون ذو خبرة وكفاءة، ومن المفروض أن يراعي المسير هذا قبل القيام بتوزيع مهامه.

وفي نفس التصور يرى بعض الفقهاء أن الإعفاء من المسؤولية يكون بالقدر الذي تتعطل فيه وظيفة الرئيس الأساسية، إذ لا يمكنه التنازل عن الصلاحيات المنوطة به بحكم القانون أو بموجب النظام الأساسي للشركة، والتي تكون لصيقة به⁽¹⁾. في حين كان هناك رأي آخر يرى بان المسؤولية الجزائية تبقى قائمة حتى بعد تسليمه بعض السلطات إلى غيره، وتخليه عنها ما لم يتم هذا التخلي وهذا التفويض في السجل التجاري⁽²⁾.

وبالتالي وتبعاً لما سبق فإننا نخلص إلى نتيجتين مفادهما أنه إذا فوض المسير اختصاصاته الفنية والتقنية، والتي ليست مرتبطة لا بوظيفة ولا بصفة المسير، فإن المسير يتحرر من المسؤولية تماماً ويتحملها المفوض إليه، أما إذا كان التفويض يتعلق بالاختصاصات والسلطات الإدارية العامة والتي أسندت له شخصياً بموجب القانون أو النظام الأساسي للشركة، فإن المسؤولية تكون لصيقة به ولا يخلي التفويض هذه المسؤولية كلياً، فتفويض السلطة فيها للتابع ليس من طبيعته إعفاء المسير من المسؤولية الجزائية، ذلك أن من مهامه الرئيسة في الشركة هي الرقابة.

- آثار ونتائج تفويض السلطة على أطرافه:

إذا كانت القاعدة العامة تفضي إلى أن نقل السلطة يؤدي إلى نقل المسؤولية من المسير إلى التابع، وبذلك يتخلص المسير من المسؤولية الملقاة على عاتقه - هذا ما يبدو ظاهرياً-، ولكن الواقع ليس بهذه السهولة، لما يحيط بهذه النقطة من صعوبات وتشعبات

¹ نفس المرجع ص 343.

أنظر أيضاً

Géorges Kellens, aspects sociologiques et psychologique, in aspects criminologiques, de la délinquance d'affaires, rapports présentés à la douzième conférence de directeurs d'instituts de recherches criminologiques, conseil de l'Europe, 1977, p:156

² أنظر، عمار مزياي، مرجع سابق، ص 343

مختلفة، فيجب أولاً التمييز بين مسؤولية المسير القائمة على خطئه الشخصي والمسؤولية التي تتم عن الأفعال التي يقوم بها تابعوه في المؤسسة⁽¹⁾.

• أثر التفويض على مسؤولية المسير الناتجة عن خطئه الشخصي:

كما سبقنا وأن درسنا في مسؤولية المسير الجزائية، فإن هذا الأخير مسؤول عن أخطائه الشخصية سواء كانت عمدية أو غير عمدية، ولا يعفى منها إلا إذا عارضه عارض من موانع المسؤولية التي ذكرت سابقاً.

وتعتبر من الأخطاء الشخصية سوء التنظيم في الشركة، سوء توزيع المهام والصلاحيات، منح تفويض في غير محله، وقد ذهب البعض للقول بأن التفويض لا يقوم في المؤسسات الصغيرة أو في المؤسسات التي لا يبرر حجمها أو توزيعها الجغرافي مثل هذا الأمر، فمسير الشركة الصغيرة يبقى ملزم بصفة شخصية ومستمرة بالسهر على تنفيذ واحترام الأنظمة والقوانين. والمسير يسأل عن الخطأ الناتج عن سوء التنظيم والإدارة، كما يسأل عن الخطأ الناتج عن الإهمال وعدم الاحتياط وعدم احترام القوانين واللوائح، باعتبارها جميعها إخلال بالتزام عام مثله مثل سائر المواطنين المفروض عليهم مساهمة تصرفاتهم، مما يتطلب منهم يقظة وانتباه حتى لا يصيبوا غيرهم بأضرار، ولهذا لا يعفى المسير من المسؤولية الجنائية الناتجة عن عدم احتياطة وعد اتخاذ التدابير اللازمة والتي تتطلبها طبيعة النشاط الذي تمارسه الشركة، فإذا حدث أي ضرر أو وفاة بسبب سوء التجهيزات أو عدم تزويد الآلات بوسائل الوقاية أثناء العمل، فإن المسؤولية الجنائية تقع على عاتق المسير بصفته فاعلاً لجريمة غير عمدية ناتجة عن إهمال وقلة احتراز⁽²⁾.

وفي جميع الحالات دون استثناء التي يقوم بها المسير سواء إهمال أو عدم احتياط أو عدم احترام القوانين واللوائح، تقوم مسؤوليته الجزائية على أساس ارتكابه لخطأ شخصي،

¹ عمار مزياني، مرجع سابق، ص 344

² عمار مزياني، نفس مرجع سابق، ص 345.

وليس بإمكانه التخلص من المسؤولية عن طريق التفويض، لان التفويض في هذه الحالة لا يشكل مانع من موانع المسؤولية⁽¹⁾.

• أثر التفويض على مسؤولية المسير الناتجة عن أخطاء تابعيه:

كما سبق الذكر فإن التفويض بالنسبة للأخطاء الشخصية لا يعد مانع للمسؤولية، لكن الإشكالية تثار في حالة أخطاء تابعيه.

في هذه الحالة يمكن أن يصبح للتفويض أثر ويتحلل المسؤولية المفوض إليه بدلا من المسير، ما لم يثبت بأنه كان سببا في ذلك بأي شكل من الأشكال، كأن يرتكب خطأ شخصي يجر بالمفوض إليه إلى ارتكاب خطأ أيضا، فمثلا سوء التنظيم وقلة الرقابة من طرف المسير تساهم في ارتكاب الخطأ من طرف التابع وبالتالي لا تخلي المسير من المسؤولية.

أما إذا كان التفويض مستوفي لكل الشروط ومطابق للقوانين، فإن أي خطأ للمفوض إليه يتحمل تبعاته بمفرده، ولا يسأل المفوض له عن أخطائه فقط بل يسأل هو الآخر عن أخطاء تابعين والخاضعين لسلطته ورقابته، ويسأل ضمن حدود الصلاحيات المخولة له من طرف المسير، سواء كان التفويض مباشرا أو غير مباشر، فهو مسؤول على كل من حمله المهام. ويبقى المسير معفى من كل المسؤولية مادام تفويضه صحيحا خال من أي شائبة.

وبحسب ما جاء في قرار محكمة النقض الفرنسية المؤرخ في 23/01/1975 أنه في حال قيام مسؤولية المفوض فإن مسؤولية المفوض إليه تستبعد، أما في حالة قيام مسؤولية المفوض إليه فإن المسير يعفى من المسؤولية، على أساس أن الحالة تبادلية ولا يمكن الجمع بين المسؤوليتين⁽²⁾.

وهذا يبدو بعيد عن المنطق، وهذا ما بدا واضحا في القانون الجزائري في حالة حوادث العمل المصحوبة بالوفاة، أو الجروح المنصوص عليها والمعاقب بأحكام المادة 41 من القانون رقم 07/88 المؤرخ في 26 جانفي 1988 المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل، التي

¹ مصطفى العوجي، المسؤولية الجنائية الاقتصادية، ط1، مؤسسة نوفل، بيروت، لبنان، 1982، ص 591-592.

² mirielle delmas_marty, droit pénal des affaires, 1^{er} partie générale, politique pénal, p.u.f, paris, 1990, p :97

تنص على أنه: "يتعرض المخالف للعقوبات المنصوص عليها في المواد 37، 38، 39، 40 أعلاه بغض النظر عن العقوبات التي قد يتعرض لها تطبيقا لقانون العقوبات، في حالة حادث عمل أو وفاة أو جروح حسب مفهوم التشريع الجاري به العمل". فتطبيق أحكام هذا القانون لا يمنع من تطبيق أحكام المادة 288 و 289 من قانون العقوبات الجزائري، ومن خلالهما يمكن معاقبة المفوض والمفوض إليه معا، لكن على أساسين مختلفين أحدهما على أساس أحد الاحتياط، والأخر على أساس عدم مراعاة الأنظمة⁽¹⁾.

وبالتالي فإن للتفويض أثر حسب كل حالة فيمكن أن يكون مانع لمسؤولية المسير، ويمكن أن لا يعفيه منها، وتقوم بشكل طبيعي حسب النصوص العامة.

¹ عمار مزياي، مرجع سابق، ص 349.

وفي الأخير فمن أجل دراسة جريمة الاستيلاء على أموال الشركة وإحاطتها من كل جوانبها، كان لا بد من التطرق أموال الشركة وما تشتمله ثم مسؤولية المسير الجزائية، باعتبار أن جريمة الاستيلاء هي من ضمن جرائم التسيير والتي يرتكبها المسير بحكم منصبه داخل الشركة.

وأموال الشركة هي أساس قيامها، من أجل هذا أحيطت بالحماية من أي تهديد أو خطر وخصوصا من التهديد الذي يلحقها من مسيرها، ذلك أن منصبهم في الشركة يسهل لهم القيام بأي عمل إجرامي وخصوصا الذي يمس بدمتها المالية، ولأن عملهم يفرض عليهم واجب الالتزام بالمحافظة على أموال وممتلكات الشركة، فهم ملزمون بمنع ارتكاب الجرائم في حقها، وفي حالة ارتكابهم هم للجريمة فإنهم يكونوا مسؤولين عن أفعالهم الشخصية العمدية وغير العمدية، سواء ارتكبوا هذه الأفعال بمفردهم أم مع غيرهم، ويعاقبون بالاستناد إلى القواعد العامة بصفتهم فاعل أصلي أو شريك، وأهم نقطة تتميز بها هذه الفئة من الجرائم والمصنفة ضمن الجرائم الاقتصادية هي المسؤولية الجزائية عن فعل الغير، والتي تظهر في تسميتها وكأنها تحميل المسير فعل ارتكبه شخص آخر إلا أنها في الواقع مسؤولية شخصية، تقوم على الخطأ الشخصي الذي يرتكبه المسير بنفسه لكن في اختلاف في طريقة ارتكابه فقط.

كما لم يفتنا الحديث عن أهم نقطة وهي علاقة المسؤولية الجزائية للشركة بمسؤولية المسير، والتي تحاكم بصفتهما فاعلا أو شريكا، وذلك من خلال نص المادة 51 مكرر ق.ع.ج، حيث أنه في حالة ما إذا ارتكاب المسير الجريمة لحساب الشركة فإنه يحاسب معها جنبا إلى جنب، أما في حالة ارتكابه الجريمة لحسابه الخاص وفائدته، فإنه يسأل عن جرمته دون قيام مسؤولية الشركة، ذلك أن الشركة تكون الضحية بالدرجة الأولى.

أما عن العقوبات التي تطبق في حق الشخص المعنوي في حالة قيام مسؤوليته فهي تختلف عن تلك المطبقة في حق الشخص الطبيعي بحيث تتمحور جها في المساس بالذمة المالية للشركة باعتبارها الوسيلة الأكثر تحقيقا للإيلام لها.

وفي حالة ثبوت مسؤولية المسير الجزائية، فإننا لا نتنفي إلا في حلة وجود قوة قاهرة أو حادث فجائي وإكراه مادي أو معنوي، وحالة الضرورة وغيرها، هذا بالنسبة للحالات العامة، أما

عن الحالة الخاصة بهذا النوع من الجرائم فهي حالة تفويض السلطة، والتي لم يوجد نص صريح عنها في القانون الجزائري، إنما القضاء هو الذي أخذ بها في بعض الأحكام الصادرة عنه، ونظرا للأهمية البالغة للتفويض ولتطبيقه الفعلي في الشركات فإنه من الواجب على المشرع التدخل بمجموعة من النصوص لتنظيمه.

الفصل الثاني

صور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة

الفصل الثاني

صور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة

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

و في بلادنا نجد أن دور الشركات يتجسد خاصة في ميدان الاستثمار الداخلي و الأجنبي إذ تعيش الجزائر إصلاحات اقتصادية منذ بداية الثمانينات و تمر بمرحلة انتقالية هامة من اقتصاد موجه إلى اقتصاد السوق الذي يعتمد على تنمية روح المبادرة لدى الأفراد و الجماعات. و لأجل ذلك، و تحقيقاً لهذا، و ككل قوة دافعة لا بد من إيجاد أطر صلبة تحتوي اندفاعها حتى تبقى السيطرة على نشاطها ممكنة و لا تتحرف فتحدث أضرار مادية ومعنوية تفوق الخدمات التي تؤديها، و لذلك كان من اللازم إحاطتها بأحكام واضحة ودقيقة تنظمها ابتداء من نشأتها و طيلة حياتها إلى ما بعد انتهائه، حيث أن الخروج عن هذه الأحكام قد يعرقل تحقيق هذا الهدف.

وبعد ما شهدته الشركات من انتشار واسع وتطور عادت به على الجانب الاقتصادي للدولة، إلا أنها لم تسلم من الجرائم التي تسعى إلى هدم كيانها وانتهاك أموالها، وقد صنف هذا النوع من الجرائم ضمن ما يسمى بالجرائم الاقتصادية، والتي كان عالم الاقتصاد كئيبة خاصة لظهورها ونموها فيه، وقد برزت هذه الجريمة بصورة واضحة خلال القرنين الماضيين وخاصة خلال النصف الثاني من هذا القرن وخاصة في الدول التي نحت منحى الاقتصاد الموجه، ولذلك كان لا بد من إصدار تشريعات تحمي التحولات الاقتصادية من العبث والتسلط والفوضى والفساد، وقد عرف مجموعة من الفقه الجريمة الاقتصادية على أنها كل فعل غير مشروع مضر بالاقتصاد القومي إذا نص على تجريمه في قانون العقوبات، أو في القوانين الخاصة بخطط التنمية الاقتصادية الصادرة من السلطة المختصة⁽¹⁾.

¹ فخري عبد الرزاق الحديثي، قانون العقوبات - الجرائم الاقتصادية -، مطبعة جامعة بغداد، 1980، ص 9.

وقد جرم القانون الجنائي هذا النوع من الجرائم حماية للمصالح الأساسية للمجتمع الإنساني، ومن أهم هذه المصالح حماية المال من جرائم الاعتداء عليه سواء كان عاما أو خاصا، سواء كان الاعتداء بالقيام بالفعل أو الامتناع عنه، وتتمتع هذه الجرائم الاقتصادية عن غيرها من الجرائم بمجموعة من الخصائص أهمها أن:

1/ الجريمة الاقتصادية جريمة متحركة، عارضة تقع في زمن محدد وتعاقب بعقوبة محددة وفي ضوء الحالة الاقتصادية التي تعيشها البلاد، مهما كان نظامها، والنص الخاص بها يستنفذ غرضه.

2/ أن الجرائم الاقتصادية تجري معظمها على تأثيم الفعل الخطر، وإن كان لم يحقق ضررا أو قد لا يحققه، في حين أن جرائم القانون العام التجريم لا يكون إلا على الفعل الضار، وأحيانا الفعل المبني على الضرر، أي لا يشترط تحقق النتيجة فبمجرد قيام الفعل تقوم الجريمة.

3/ تتجه بعض التشريعات إلى إسناد سلطة التحقيق والحكم في بعض الجرائم الاقتصادية إلى لجان إدارية وليس إلى السلطة المختصة بالتحقيق في الجرائم الجنائية أو المحاكم، على أساس أن هذه الجرائم أقرب إلى المخالفات لأوامر السلطة.

4/ كثيرا ما تخرج الجرائم الاقتصادية عن بعض القواعد العامة في قانون العقوبات وخاصة في أحكام المسؤولية، حيث أنه تجري المساءلة فيها عن فعل الغير، وتقوم مساءلة الشخص الاعتباري، ويضعف الاعتداد بالركن المعنوي في الجريمة ويساوي المشرع بين الشروع والفعل التام وأحيانا الشروع المجرد عن النية الجرمية، أي بعبارة أخرى الركن المعنوي فيها مفترض ولا يشترط ضرورة علم الجاني أم لا، فالركن المادي لوحده يكفي.

5/ العديد من الجرائم الاقتصادية تنقضي بالتصالح أو المصالحة مع الإدارة المختصة.

6/ يصعب حصر الجرائم الاقتصادية، ومعظم العقوبات المقررة لها تتميز بالطابع النفعي، أي أن هذه العقوبات غالباً ما يكون فيها عقوبات تكميلية أو تبعية تتضمن رد المال المستولي عليه في هذه الجرائم أو المصادرة أو الغرامة المالية التي تقدر بأضعاف المال المستولى عليه أو المختلس أو المسروق⁽¹⁾.

ومن أهم وأخطر الجرائم الاقتصادية جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، وهي من الجرائم المتشعبة والتي تحتوي على أكثر من جريمة والتي تهدد الشركة التجارية بشكل كبير، فكما سبق وتكلمنا عنها في الفصل الأول فهي تقع على أموال الشركة، والتي تعتبر العنصر الأساسي لقيام الشركة، فإن تم المساس بالذمة المالية للشركة تتلاشى الشركة تدريجياً، وتعتبر جريمة الاستيلاء من ضمن جرائم التسيير والتي يقوم بها المسير لما له من سلطة في الشركة تسهل عليه ارتكاب هذه الجريمة، حيث أنه بدل أن يوظف المال لمصلحة الشركة فإنه يستولي عليه ويستعمله لمصلحته الشخصية، ويصبح من ضمن أمواله الخاصة.

وتبعاً لما سبق فمن أجل تحديد جريمة الاستيلاء، فإنه يجب النظر إلى صفة الجاني - المسير - وإلى الركن المادي والمتمثل في استعمال المال للمصلحة الشخصية، أي في غير المحل المخصص له، وبهذا نكون قد حددنا الجرائم التي تدخل في نطاق جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، والتي حتى لو اختلفت في الوصف والجزاء فإنها لا تخرج عن دائرة الاستيلاء.

ولما لهذه الجريمة من خطورة على الشركة والشركاء وحتى على الغير، فقد سعت كل التشريعات إلى مكافحتها والحد منها، كونها لا تمس الأشخاص فقط بل تمس إقتصاد الدولة ككل فهي تدخل في نطاق الجرائم الاقتصادية والتي تعتبر بالغة الخطورة، فكل فعل يقوم به المسير يمس بذمة الشركة المالية، ويلحق الضرر بها مقابل تحقيق مصلحته الشخصية، يعتبر من قبيل جرائم الاستيلاء ويعتبر صورة من صوره، مهما كان نوع الجريمة، وأياً كانت طريقة ارتكابها، المهم أنها تصب في وعاء واحد وهو الاستيلاء، والمسير لكي يقوم بالاستيلاء فإنه يتخذ عدة سبل توصله إلى هدفه.

¹ منتصر سعيد حمودة، الجرائم الاقتصادية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010، ص 53-54 و حسني عبد السميع إبراهيم، الجرائم الاقتصادية، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2010، ص 29.

فما يميز هذه الجرائم هو لجوؤها لطرق فنية حديثة غير تلك التقليدية البسيطة التي تركز على العنف، حيث أصبحت هذه الجرائم تعتمد على الحيلة والتفكير باستغلال المناصب والنفوذ المخولة قانونا لأشخاص محددين لهم صلاحية تمثيل الشركة.

وبناء على ذلك سندرس أهم الجرائم التي يرتكبها المسير وتدخل في نطاق الاستيلاء، وقد ركزنا على الجرائم التي ترتكب بكثرة في الوقت الحالي من طرف المسير والتي تبلغ حدا هاما من الخطورة، تستلزم التوقف عندها وإعطائها أولوية من الدراسة.

من أجل ما سبق ذكره تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: صور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة طبقا للقانون التجاري.

المبحث الثاني: صور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة طبقا لقانون العقوبات وقانون الفساد.

المبحث الأول

صور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة طبقا للقانون التجاري

خصص المشرع الجزائري المواد من 544 إلى 842 من القانون التجاري، للشركات التجارية بداية من الأحكام العامة إلى الأنواع وقواعد سير كل نوع من الشركات وكيفية تأسيسها وصولا إلى بطلانها، ولم يترك أي نقطة دون تفصيل فكل ما يخص الشركات التجارية مقنن في نصوص القانون التجاري.، حيث أن المشرع لم يتوقف عند الأحكام فقط بل ذكر في ذات القانون مجموعة من الجرائم تخص الشركات التجارية والعقوبات المقررة لها، بدلا من أن يدرجها ضمن قانون العقوبات.

ومن بين الجرائم التي وردت في القانون التجاري ، والتي تعتبر من أبرز صور جريمة الاستيلاء، هي جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة -استعمال أموال الشركة للمصلحة الشخصية- والجرائم المتعلقة بالميزانية، وكذلك جريمة التفتيش.

وفيما يلي سنفصل في كل جريمة على حدا مع التركيز على خصوصية كل نوع.

المطلب الأول: جريمة استعمال أموال الشركة للمصلحة الشخصية

لم ينص المشرع الجزائري على جريمة استعمال أموال الشركة للمصلحة الشخصية، بل نص عليها في القانون التجاري في المادة 4/800 والمادة 3/811⁽¹⁾، وذلك اقتداءاً بالمشرع الفرنسي، حيث أن الأصل التاريخي لهذه الجريمة ونشأتها تعود للقانون الفرنسي، نتيجة الفساح المالىة الكبرى التي تعرضت لها الشركات الضخمة، وما تبع ذلك من حالات إفلاس وانهيار معظمها، حيث فقد غالبية المجتمع الثقة فيها، واقترن الشك بمجالى إدارتها ونزاهة أدائهم، الأمر الذى استدعى إضفاء المزيد من الرقابة عليها، وهذا ما أدى إلى وجوب تجريم الأفعال المرتكبة من طرف المسيرين والتي تضر بالشركة، ونشأت جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة سنة 1935 في فرنسا مع صدور المرسومين التشريعيين المؤرخين في 8 أوت و30 أكتوبر 1935⁽²⁾.

ويعرف القانون الفرنسي "le robert" الاستعمال بمفهومه الواسع على أنه: "إخضاع الشيء أو المادة للحصول على أثر لتلبية احتياج، مما يؤدي إلى هلاك أو تغيير الشيء أو المادة المستعملة"، أما عن كيفية الاستعمال فيكفي أن يكون بسيطاً لكي يعتد به، وهذا ما أقرته محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر ب 10،1983/10⁽³⁾.

¹ الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل26 سبتمبر سنة 1975 الذي يتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم وأحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني، ط5، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014-2015، ص210.

تنص المادة 4/800 ق.ت.ج على أنه: "4../المسيريون الذين استعملوا عن سوء نية أموالاً أو قروضاً للشركة، استعملوا يعلمون أنه مخالف لمصلحة الشركة تلبية لأغراضهم الشخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة".

تنص المادة 3/811 ق.ت.ج على أنه: "3../رئيس شركة المساهمة و القائمون بإدارتها أو مديروها العامون الذين يستعملون عن سوء نية أموال الشركة أو سمعتها في غايات يعلمون أنها مخالفة لمصلحتها لأغراض شخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة".

² annie medina, op.cit , P :01

³Eva Jolyet Coraline, Joli_Bauyn Gartner, l'abus de biens Sociaux, paris, 2002, p :54_56.

وقبل الدخول في تفاصيل الموضوع فالاستعمال الذي يدخل في إطار جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، هو الاستعمال الناقل للحيازة، بحيث في حال استعمال المسير سيارة الشركة لمصلحته وقام بإرجاعها، فإننا لا نكون بصدد جريمة استيلاء، بل جرائم أخرى غيره، فالاستيلاء هو أن يأخذها تماما بحيث تصبح من ضمن ذمته المالية.

وللتعرف أكثر على جريمة استعمال أموال الشركة للمصلحة الشخصية، قسمنا هذا المطلب إلى أربع فروع، سنتعرض في الفرع الأول إلى الشركات الداخلة في مجال تطبيق جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، والفرع الثاني يتضمن أركان الجريمة، أما الفرع الثالث عن الأحكام الجزائية، والفرع الرابع خصص للمتابعة الجزائية للجريمة.

الفرع الأول: الشركات الداخلة في مجال تطبيق جريمة استعمال أموال الشركة للمصلحة الشخصية

بالرجوع إلى القانون التجاري نجد أن المشرع قد حصر هذه الجريمة في الشخص المسير للشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المساهمة، وحدد الشركات الخارجة عن مجال تطبيق استعمال أموال الشركة للمصلحة الشخصية، والتي يمكن حصرها في نوعين أساسيين من الشركات إحداهما يتعلق بشكل الشركة، ونقصد بها شركات الأشخاص، والأخرى تتعلق بالوجود القانوني للشركة وتشمل الشركة الفعلية وشركة المحاصة، والشركة غير المقيدة في السجل التجاري، وعلى هذا الأساس سنحاول التطرق إلى أنواع الشركات الداخلة في مجال تطبيق جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة كونها محل الدراسة فيما يلي:

أولاً: الشركة ذات المسؤولية المحدودة

تعتبر الشركة ذات المسؤولية المحدودة من ضمن شركات الأموال، وقد خصص المشرع الجزائري المواد من 564 إلى 591 من القانون التجاري لهذا النوع من الشركات، ولم يعرفها القانون الجزائري إنما حدد كيفية تأسيسها من خلال نص المادة 564 فقرة 1 من القانون التجاري بنصها: "تؤسس الشركة ذات المسؤولية المحدودة من شخص واحد أو عدة أشخاص لا يتحملون الخسائر إلا في حدود ما قدموا من حصص".

ومن خلال ما سبق فإن الشركة ذات المسؤولية المحدودة تتطلب شخص واحد أو عدة أشخاص من أجل قيامها، ومسؤوليتهم محدودة بقدر ما قدموه من حصص، وبالتالي فهي تقوم على اعتبارات شخصية ومالية في نفس الوقت، الأمر الذي جعل الفقه يختلف بشأن إدراجها ضمن شركات الأشخاص أم شركات الأموال، لكن المشرع الجزائري استقر على إدراجها ضمن دائرة شركات الأموال.

أ/ خصائص الشركة ذات المسؤولية المحدودة:

تتميز هذه الشركة بخصائص تختلف بها عن بقية الشركات التجارية الأخرى سنجملها فيما يلي:

***تحديد عدد الشركاء:** لقد حدد المشرع الجزائري عدد الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة بأن لا يزيد عن 50 شريك، فإن تجاوز عدد الشركاء هذا العدد فإنها تتحول إلى شركة مساهمة في أجل سنة واحدة، وإلا انحلت الشركة ما لم يصبح عدد الشركاء في هذه الفترة مساويا لـ 50 شريك أو أقل (1).

***تحديد مسؤولية الشريك:** لا يسأل الشريك في الشركة ذات المسؤولية المحدودة عن الديون إلا بقدر حصته في رأس المال، ولا تمتد لتشمل أمواله الخاصة، وهذه الخاصية هي أساس تسمية هذه الشركة، وقد يؤدي هذا إلى الاعتقاد بأن مسؤولية الشركة ذاتها محددة، في حين أن مسؤولية الشركة ذاتها عن ديونها ليست محددة، بل هي مطلقة في جميع أموالها، ولكن مسؤولية الشركاء فيها هي المحددة بقدر ما قدم كل منهم من حصص في رأس المال، وهذا ما يميز هذا النوع من الشركات عن غيره، بحيث يسأل الشريك بقدر مساهمته في رأس المال، وهذا ما يقربها من شركة المساهمة، حيث أنه في شركة المساهمة لا يسأل الشريك إلا بقيمة

¹ المادة 590 من القانون رقم 15-20 المؤرخ في 18 ربيع الأول 1437 الموافق لـ 20 ديسمبر 2015، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون التجاري.

الأسهم التي اكتتبتها فيها بعكس شركة التضامن حيث يكون الشريك مسؤولاً مسؤولية شخصية وتضامنية(1).

***رأس مال الشركة:** لم يحدد المشرع الجزائري رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة وهذا حسب نص المادة 566 من القانون 15-20 السالف الذكر، بعد أن كان لا يقل عن 100.000 -مئة ألف دينار جزائري- قبل تعديل القانون التجاري، وترك الحرية للشركاء في القانون الأساسي للشركة، ولم يحدد الحد الأدنى لرأس المال، على أن يقسم رأس المال الذي اختاروه إلى حصص اسمية متساوية، ويشار له في جميع وثائق الشركة.

والجدير بالذكر أن هذا النوع من الشركات يلاءم المشروعات الإقتصادية الصغيرة والمتوسطة التي لا تحتاج إلى رؤوس أموال كبيرة، ورغم عدم تحديد المشرع للحد الأدنى لرأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة، إلا أنه من غير المعقول خروج الشركاء عن ما هو متعارف ومعتاد كون الشركة تتطلب رأس مال متوسط على الأقل حتى تقوم.

***حصص الشركة إسمية غير قابلة للتداول:** حصص الشركاء في رأس مال الشركة غير قابلة للتداول أو التنازل عنها للغير، فالحصص يجب أن تكون إسمية، ولا يمكن أن تتمثل في سندات قابلة للتداول(2). غير أنه يمكن أن تنتقل عن طريق الإرث وإحالتها بكل حرية بين الأزواج والفروع والأصول(3). أما بالنسبة للأشخاص الأجانب عن الشركة، فلا يجوز أن تنتقل حصص الشركاء إليهم إلا بموافقة أغلبية الشركاء الآخرين الذين يمثلون ثلاث أرباع رأس مال الشركة على الأقل(4).

***إسم وعنوان الشركة ذات المسؤولية المحدودة:** عنوان الشركة ذات المسؤولية المحدودة يشتمل على إسم الشريك الوحيد، على أن تكون هذه التسمية مسبقة أو متبوعة بكلمات

¹ أسامة نائل المحيسن، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الإصدار الأول، عمان، 2008، ص219.

² المادة 569 من القانون التجاري الجزائري.

³ المادة 570 من القانون التجاري الجزائري.

⁴ المادة 571 من القانون التجاري الجزائري.

"المؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات المسؤولية المحدودة" أو بالأحرى الأولى منه "م.ش.و.م.م" وبيان رأس مالها(1).

***مدة الشركة:** اعتبر المشرع الجزائري الشركة ذات المسؤولية المحدودة تجارية بحسب الشكل، وبغض النظر إذا كانت مدنية أو تجارية، وبطبيعة الحال يجب أن يكون الغرض مشروع غير مخالف للنظام العام والأداب العامة(2). والمشرع الجزائري وضع حد أقصى لهذا النوع من الشركات لا تتجاوز مدتها 99 سنة، وهذا حسب المادة 546 من القانون التجاري الجزائري.

ب/ تأسيس الشركة ذات المسؤولية المحدودة:

لكي تولد الشركة كشخص معنوي لا بد من توافر أركان موضوعية وأخرى شكلية.

*الشروط الموضوعية لتأسيس الشركة ذات المسؤولية المحدودة:

لقيام الشركة ذات المسؤولية المحدودة يجب أن تتوافر الأركان الموضوعية العامة الواجب توافرها في أي شركة، والمتمثلة في الأهلية والسبب، المحل، ركن التراضي، إضافة إلى أركان موضوعية تختص بهم كل شركة على حدا، وسنجد هذه الأركان كالآتي:

– عدد الشركاء: اشترط المشرع الجزائري صراحة من خلال نص المادة 590 من القانون التجاري أن لا يزيد عدد الشركاء عن 50 شريك، أما السبب في ذلك فهو رغبة المشرع الجزائري في احتفاظ هذه الشركة بطبيعتها الشخصية. كما أجاز تكوين هذه الشركة من طرف شخص واحد حسب المادة 564 من ق.ت.ج.

– الرضا: إشتترطت المادة 565 من ق.ت.ج. لحصول الرضا صحيحاً أن يتولى إبرام عقد تأسيس الشركة جميع الشركاء بأنفسهم أو بواسطة وكلاء يثبتون تفويضهم الخاص لذلك،

¹ المادة 564 من القانون التجاري الجزائري.

² عبد القادر البقيرات، مبادئ القانون التجاري- الاعمال التجارية، نظرية التجار، المحل التجاري، الشركات التجارية-، بدون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011، ص131.

ويعتبر شخص الشريك محل اعتبار لدى الشركاء الآخرين، لهذا فالغلط في شخص الشريك يعتبر مسوغا لطلب إبطال عقد الشركة لاعتباره غلطا جوهريا.

— رأس المال: نص القانون 15-20 في المادة 566 منه على حرية الشركاء في تحديد رأس المال، وينقسم رأس مال الشركة إلى حصص متساوية، وعليه يجب أن يظل قائما طوال مدة الشركة، ومن جهة أخرى لم يحدد الحد الأقصى لرأس مال الشركة فللشركاء أن يقدموا ما شاءوا من حصص، ومن خصوصيات هذه الشركة أنه لم يحدد نوع الحصص المقدمة، فيمكن أن تكون عينا أو نقدا ولا يجوز أن تكون عملا لصعوبة تقويم هذا العمل فورا بنقود وذلك لأن رأس مال الشركة هو الضمان الوحيد لحقوق الدائنين(1).

*الشروط الشكلية لتأسيس الشركة ذات المسؤولية المحدودة:

لكي تتأسس الشركة ذات المسؤولية المحدودة لا بد من توافر شروط إلزامية وهي:

— الكتابة الرسمية: وفقا للأحكام العامة في مجال الشركات عموما فإن عقد الشركة يلزم أن يكون مكتوبا وإلا كان باطلا، ولا يكون تأسيس الشركة صحيحا إلا إذا كان مكتوبا بمحرر رسمي يوقعه جميع الشركاء بأنفسهم أو بوكلائهم(2). والغرض منها هو تضمين العقد بيانات محددة أهمها عنوان الشركة، إسمها، رأس مالها وحصص كل شريك إضافة إلى أسماء من عهد إليهم بإدارة الشركة مع ذكر ألقابهم وعناوينهم...الخ(3).

— الشهر: عند استكمال جميع الشروط السالفة الذكر يجب على المؤسسين شهر الشركة بطريقة القيد في السجل التجاري، والمشرع الجزائري اعتبر قيام الشخصية المعنوية للشركة من تاريخ

¹ المادة 567 من القانون التجاري الجزائري.

² عبد الحميد الشواربي، موسوعة الشركات التجارية - شركات الأشخاص/ شركات الأموال - ، بدون طبعة ،شركة الجلال للطباعة، القاهرة، مصر، 2003، ص723.

³ محمد فريد العريفي، الشركات التجارية - المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الإطار القانوني وتعدد الأشكال-، بدون طبعة، الدار الجامعية الجديدة، مصر، 2003، ص449.

قيدها في السجل التجاري خلافا للمشرع المصري الذي يعتبر أن الشركة تتمتع بالشخصية المعنوية بعد 15 يوم من تاريخ قيدها في السجل التجاري(1).

ج/ إدارة الشركة ذات المسؤولية المحدودة:

يقوم بإدارة الشركة ذات المسؤولية المحدودة: المدير و الجمعية العامة، وهم محور الدراسة والمسؤولين عن جريمة الاستيلاء على أموال الشركة.

*المدير:

يشترط في المدير أن يكون شخصا طبيعيا، أما الشركاء فيمكن أن يكونوا أشخاص طبيعيين أو معنويين، وقد يكون المدير شخص واحد أو عدة أشخاص ويمكن أن يكون من الشركة أو أجنبي عنها(2)، يتم تعيينه بموجب العقد التأسيسي للشركة و هنا يكون نظامي، أو يعين باتفاق لاحق للعقد التأسيسي للشركة وفي هذه الحالة يكون غير نظامي، سواء كان شريك أو أجنبي، وغالبا ما يكون المدير معينا من بين الشركاء وذلك لمصلحة الشركة، ويتخذ قرار تعيينه بالأغلبية الذين يمثلون أكثر من نصف رأس مال الشركة، وإذا لم ينص العقد التأسيسي للشركة على مدة تعيين المدير اعتبر أنه معين لمدة بقاء الشركة(3).

هذا فيما يخص طريقة تعيينه، أما فيما يتعلق بسلطاته فيوجد حالتين، حالة علاقته مع الشركاء وحالة علاقته مع الغير، أما عن حالة علاقته مع الشركاء فقد نصت عليها المادة 1/554 ق.ت.ج بنصها: "يجوز للمدير في العلاقات بين الشركاء، وعند عدم تحديد سلطاته في القانون الأساسي، أن يقوم بكافة أعمال الإدارة داخل الشركة..."، وفي حالة علاقته مع الغير يكون للمدير أوسع السلطات في جميع الظروف باسم الشركة من دون إخلال بالسلطات التي يمنحها القانون صراحة للشركاء، والشركة نفسها ملزمة بتصرفات المدير في حالة تجاوزه

¹ عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية-شركات الأشخاص/ شركات الأموال-، بدون طبعة، الاسكندرية، مصر، 2002، ص199.

² المادة 576 من القانون التجاري الجزائري.

³ عمار عمورة، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، بدون طبعة، دار المعرفة، الجزائر، 2006، ص 338-339.

للسلطات الممنوحة له في العقد، ولا تلزم الشركة بهذه التصرفات إذا ثبت أن الغير كان عالما بأن التصرف يتجاوز ذلك الموضوع، أو أنه لم يخفى عليه ذلك، وذلك بصرف النظر على أن نشر القانون الأساسي لوحده كاف لذلك(1).

كما للمدير من أعمال فإنه تترتب عليه مسؤولية مدنية وجزائية، فطبقا للمادة 578 ق.ت.ج يسأل المدير عن أخطائه في الإدارة، لأن أعماله التي يجريها لحساب الشركة في حدود سلطته، تتصرف أثارها إلى الشركة، ويسأل المدير عن أخطائه التي يرتكبها في حق الشركة، وفي حالة تعدد المديرين يسألون مسؤولية تضامنية عن أخطائهم ما لم يعترض احدهم ويبيث بمعارضته قبل إتمام العمل الذي تولد عنه الضرر للشركة أو للغير، ولكي يتخلص المديرين أو الشركاء المتورطين من المسؤولية الملقاة على عاتقهم، أن يقدموا دليل على أنهم بذلوا في إدارة شؤون الشركة ما يبذله الوكيل المأجور من النشاط والحرص(2).

سواء كان المدير نظامي أو غير نظامي، فإنه يعزل بموجب قرار من الشركاء المالكين لأكثر من نصف رأس مال الشركة، ويعتبر لاغيا كل شرط مخالف لذلك، كما يجوز أن يعزل المدير بناء على طلب من أي شريك، يقدمه إلى المحكمة مع تبرير هذا الطلب(3).

لا يترتب على عزل المدير حل الشركة، ويبقى للشركاء حق تعيين مدير جديد.

***الجمعية العامة:** تعد أحد أجهزة الشركة الرئيسية، وهي مصدر السلطات تصدر القرارات الهامة المتعلقة بنشاط الشركة في جمعية عامة من قبل الشركاء(4)، يرأس هذه الجمعية مدير الشركة وتتخذ باستدعاء منه أو من المديرين أو من قبل محافظ الحسابات إن وجد في الشركة،

¹ المادة 277 فقرة 2 من القانون التجاري الجزائري و عمار عمورة، مرجع سابق، ص339.

² المادة 578 فقرة 3 من القانون التجاري الجزائري.

³ المادة 579 من القانون التجاري الجزائري.

⁴ فوزي عطوري، الشركات التجارية في القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2005، ص433.

وكذلك من قبل شريك أو أكثر يمثلون على الأقل ربع مال الشركة، أو عن طريق القضاء، يعين مكلفا باستدعاء الشركاء لحضور الجمعية العامة وتحديد جدول أعمالها(1).

د/ انقضاء الشركة ذات المسؤولية المحدودة:

تتقضي الشركة ذات المسؤولية المحدودة بنفس الأسباب العامة التي تقتضي بها الشركات عموما مثل انتهاء أجلها أو هلاك معظم رأس مالها أو انتهاء العمل الذي تأسست من أجله أو اندماجها في غيرها من الشركات، وإضافة إلى هذه الأسباب العامة يوجد أسباب خاصة ينفرد بها هذا النوع من الشركات وهي:

— إذا تجاوز عدد الشركاء الحد الأقصى، وهو 50 شريك حسب نص المادة 590 من القانون 15-20 المتضمن القانون التجاري.

ثانيا: شركة المساهمة

تعتبر شركة المساهمة النموذج الأمثل لشركات الأموال نظرا لضخامة رأس مالها، وقابلية أسهمها للتداول بالطرق التجارية، ولاتصاف هذه الشركة بضخامة رأس مالها فإن هذا يسمح لها بإنشاء المشروعات الاقتصادية الكبرى، مثل الشركات المتعددة الجنسيات، ولهذا تتعرض لجريمة التعسف من قبل مسيريهما. وقد جاء القانون التجاري بتعريف لهذه الشركة من خلال نص المادة 592 فقرة 1 و2 بأنها: "الشركة التي ينقسم رأس مالها إلى أسهم وتتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصتهم".

ولا يمكن أن يقل عدد الشركاء عن سبعة".

أ/خصائص شركة المساهمة:

تكمن أسباب قدرة شركة المساهمة في تجميع رؤوس الأموال بفضل ما تمتاز به هذه الشركة من خصائص وأهمها التسيير في تحديد قيمة السهم، بحيث يكون في متناول صغار المدخرين وقابلية هذه الأسهم للتداول، وتحديد مسؤولية الشريك بقدر ما أسهم به، فضلا عن

¹ نادية فوضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص 67-68.

احتمال بيع هذه الأسهم بريح إذا ارتفع سعرها ، فكل هذه العوامل تبعث الاطمئنان في نفوس الأفراد الذين يريدون أرباح دون مخاطرة. وسنبين خصائص شركة المساهمة بنوع من التفصيل خلال مايلي:

— قيام الشركة على اعتبار مالي: كما سبق وأن ذكرنا فإن شركة المساهمة تعتبر النموذج الأعلى لشركات الأموال، فهي تقوم على الاعتبار المالي وليس على الشخصي، وبالتالي ينصب اهتمامها على حصة الشريك أكثر من شخص الشريك عكس شركات الأشخاص(1).

ذلك لأنها تقوم على تجميع رؤوس الأموال عن طريق طرح أسهمها للاكتتاب العام ويكون لرأس المال أهمية كبيرة على نشاطها، ويعد مساهما في الشركة كل من يتقدم للاكتتاب العام مهما بلغ عدد المساهمين في حين يتضاءل الاعتبار الشخصي بين الشركاء بسبب تداول الأسهم أثناء حياة الشركة بالطرق التجارية، وعلى ذلك فلا أثر لوفاء أحد المساهمين أو الحجر عليه أو إفلاسه أو إعساره على بقاء الشركة واستمرارها(2).

وبحسب المادة 594 من ق.ت.ج فقد حدد المشرع رأس مال شركة المساهمة بمقدار 5 ملايين دينار جزائري على الأقل أي كحد أدنى، إذا ما لجأت الشركة علنية للدخار، ومليون في حالة المخالفة.

وقد حرص المشرع الجزائري على ضرورة الالتزام بهذا الحد الأدنى القانوني، فإذا لم يصل إلى الحد المطلوب وجب زيادته في ظرف سنة، إلا إذا تحولت إلى شكل آخر من الشركات التجارية، وإذا لم يصحح الوضع باكتمال رأس مال الشركة وبلوغه الحد القانوني أو تحويل الشركة، جاز لكل من يهيمه الأمر أن يطلب من القضاء حل الشركة بعد أن يوجه إلى ممثلها إنذار بتسوية الوضع وهذا حسب الفقرة 2 من المادة 594 من ق.ت.ج.

— حصص الشركاء عبارة عن أسهم قابلة للتداول: من أهم ما يميز شركة المساهمة أن حصة الشريك فيها قابلة للتداول، فالشريك أو بالأحرى المساهم في شركة المساهمة يتنازل عما يملكه

¹ نادية فوضيل، شركات الأموال في القانون التجاري، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص264.

² أحمد محمد محرز، مرجع سابق، ص 397 و 400.

من أسهم في رأس مال الشركة بكل سهولة وبأي وقت ودون الحصول على موافقة بقية المساهمين، وهذا عكس ما هو حاصل في شركة الأشخاص أو الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

وميزة التداول هي التي حفزت صغار المدخرين على الانضمام إلى شركة المساهمة قصد استثمار أموالهم فيها، ومن ثم كانت سببا في نجاح وانتشار هذا النوع من الشركات (1).

— مسؤولية الشريك فيها محدودة بأسهمه: إن مسؤولية الشريك عن التزامات الشركة محدودة بقدر ما يملكه من أسهم فيها، ولعل هذه الخاصية هي التي أدت على رغبة أصحاب المدخرات توظيف أموالهم في شراء الأسهم، لأن كل مساهم لا يكتسب صفة التاجر بمجرد انضمامه إلى الشركة ولا يلزم بالقيود في السجل التجاري أو مسك الدفاتر التجارية أو التزامات التجار، ولا يترتب على إفلاس الشركة إفلاسه كالحال في شركة التضامن (2).

— اسم وعنوان الشركة: يجب أن تحمل شركة المساهمة اسما يميزها عن باقي الشركات، وغالبا ما يستمد اسمها من الغرض الذي أنشأت لأجله، كما يجوز إدراج اسم واحد أو أكثر في اسم الشركة، ويجب أن يسبق الاسم أو يتبعه شكل الشركة بمعنى ذكر " شركة المساهمة" مع ذكر رأس مالها حتى يعلم الغير أنه يتعامل مع شركة المساهمة، وهذا حسب نص المادة 593 ق.ت.ج.

وبالتالي فلشركة المساهمة اسم يأخذ موضوع نشاطها، ويجب أن يدل هذا الاسم على تخصص الشركة، كما يجوز للشركة أن تأخذ تسمية مبتكرة خاصة بها (3).

بالإضافة إلى ذلك قرر القانون عقوبة جزائية لكن من يغفل إدراج اسم الشركة مع ذكر محلها الرئيسي وبيان رأس مالها، حسب ما نصت عليه المادة 833 ق.ت.: " يعاقب بغرامة مالية من 20.000 دج إلى 50.000 دج رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها ومديروها

¹ نادية فوضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 164.

² أحمد محمد محرز، مرجع سابق، ص 401-400.

³ فتحي زناكي، شركة المساهمة في القانون الوضعي والفقهاء الإسلامي، ط1، دار النفائس، الأردن، 2011، ص 133.

العامون أو مسيروها الذين أغفلوا الإشارة على العقود أو المستندات الصادرة من الشركة والمخصصة للغير اسم الشركة مسبقاً أو متبوعاً فوراً بالكلمات الآتية "شركات المساهمة" ومكان مركز الشركة وبيان رأس مالها".

- عدد الشركاء: وضع المشرع حد أدنى لعدد الشركاء في شركة المساهمة والذي لا يجوز أن يقل عن 7 أشخاص-المادة 2/592 ق.ت.ج.-، وبالمقابل لم يضع المشرع حداً أقصى لعدد الشركاء فيها، ومن ثم فهي تستطيع أن تستقبل ما نشاء من المساهمين، فضلاً أن المشرع لم يشترط أن يكون المساهمون من الأشخاص الطبيعية، الأمر الذي سمح للأشخاص المعنوي بالاشتراك في تأسيس الشركة.

- الفصل بين الملكية والإدارة: تتميز شركة المساهمة بخاصية الفصل بين الملكية والإدارة، بمعنى تتم إدارة الشركة عن طريق مجلس إدارة يعين من طرف مجموع المساهمين لأجل معين ويكون هذا المجلس مسؤول عن تصرفاته أمام المساهمين الذين لهم حق مساءلته عن تصرفاته، والنتائج التي ترتبت عليها، وهذا الإجراء يمكن الملاك من اختيار قيادات الإدارة التي تتمتع بالكفاءة، ومن ثم تستخدم الموارد المالية والبشرية بشكل يحقق لها نجاح أفضل(1).

ب/تأسيس شركة المساهمة:

شركة المساهمة باعتبارها شركة أموال تمتلك رأس مال ضخماً، فإن شروط تأسيسها تختلف عن بقية الشركات الأخرى، حيث يقصد بتأسيس الشركة جميع الأعمال المادية والقانونية التي من شأنها إخراج الشركة إلى الوجود، كشخص قانوني مستقل عن أشخاص الشركاء، وذلك بإتباع الإجراءات التي حددتها النصوص القانونية(2).

وتتم إجراءات تأسيس شركة المساهمة بطريقتين، الطريقة الأولى عن طريق اللجوء العلني للادخار، أما الطريقة الثانية فهي تتأسس دون اللجوء العلني للادخار، وهذا بحسب ما

¹ أحمد محمد محرز، القانون التجاري الجزائري، ج2، الشركات التجارية، مطابع سجل العرب، 1979، ص232.

² باسم محمد ملحم ويسام محمد الطراونة، الشركات التجارية، ط1، دار الميسرة، الأردن، 2012، ص277-378.

جاء به المشرع الجزائري في القانون التجاري في القسم المتعلق بتأسيس شركة المساهمة من خلال المواد 595 إلى 609.

— تأسيس شركة المساهمة باللجوء العلني للاذخار: أعفى المشرع الجزائري الشركة التي لا تلجأ إلى علنية الاذخار من بعض الإجراءات التي تطبق في الاكتتاب العام (1)، إذ تمر إجراءات تأسيس الشركة هنا بمرحلتين، ففي خلال فترة تأسيس الشركة يلتزم المؤسسون بالسعي والقيام بجميع الإجراءات اللازمة لذلك، ويتعاقد المؤسسون خلال هذه الفترة بوصفهم ممثلين للشركة تحت التأسيس، وخلال هذه الفترة تتميز الشركة بشخصية معنوية ناقصة لتأسيسها، ويشترط المشرع أن يكون هذا التأسيس صحيحا، وفي هذا الجانب تنص المادة 595 من ق.ت.ج على أنه: "يحرر الموثق مشروع القانون الأساسي لشركة المساهمة، بطلب من مؤسس أو أكثر، وتودع نسخة من هذا العقد بالمركز الوطني للسجل التجاري

ينشر المؤسسون تحت مسؤوليتهم إعلانا حسب الشروط المحددة عن طريق التنظيم.

لا يقبل أي اكتتاب إذا لم تحترم الإجراءات المقررة في المقطعين الأول والثاني أعلاه" (2).

ويمكن التمييز في هذه الطريقة بين مرحلتين:

المرحلة الأولى: الشركة في طور التأسيس حيث يلتزم المؤسسون بالسعي في تأسيس الشركة والقيام بجميع الإجراءات المقررة، فيتعاقد المؤسسون أثناء هذه الفترة بصفتهم ممثلين لها، وتتميز الشركة خلال هذه الفترة بشخصية معنوية ناقصة بالقدر الكافي لتأسيسها، وينبغي أن يكون هذا التأسيس تأسيسا صحيحا.

المرحلة الثانية: بعد اكتمال الإجراءات المذكورة سابقا يقوم المؤسسون بالتصريح بالاكتتاب، ونقصد بالاكتتاب هنا الإعلان عن رغبة المكتتب في الانضمام إلى الشركة التي تكون تحت التأسيس مقابل الإسهام في رأس مال الشركة بعدد معين من الأسهم المطروحة، وبعد الانتهاء

¹ عمار عمورة، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة، الجزائر، 2000، ص 268.

² المادة 595 عدلت بالمرسوم التشريعي رقم 08/93 المؤرخ في 25/04/1993 الجريدة الرسمية رقم 27 المؤرخة في 25/04/1993 ص 10.

من الاكتتاب يتم استدعاء المكتتبين إلى جمعية عامة تأسيسية حسب الأشكال والأجال المنصوص عليها قانوناً، وتصرح الجمعية بأن رأس المال مكتتب به تماماً، وأن مبلغ الأسهم قد تم وفاؤه، وتبرز رأيها في المصادقة على القانون الأساسي الذي لا يقبل التعديل إلا بإجماع آراء جميع المكتتبين، وتعيين القائمين بالإدارة، وعند الانتهاء من هذه الإجراءات تتأسس الشركة قانوناً وتكتمل شخصيتها المعنوية وبالتالي يتم شهرها وتقوم الشركة قانوناً بعقد رسمي (1).

أما إذا فشل المؤسسون في تحقيق مشروع الشركة فإنها تنعدم الشخصية المعنوية لها بأثر رجعي وهذا حسب ما ورد في المادة 604 / 2 ق.ت.ج بنصها: "... وإذا لم تأسس الشركة في أجل ستة أشهر ابتداء من تاريخ إيداع مشروع القانون الأساسي بالمركز الوطني للسجل التجاري، جاز لكل مكتتب أن يطالب أمام القضاء بتعيين وكيل يكلف بسحب الأموال لإعادتها للمكتتبين بعد خصم مصاريف التوزيع....".

— تأسيس شركة المساهمة دون اللجوء العلني للادخار: شركة المساهمة لا تلجأ علانية للادخار في تأسيسها فقد أعفاها المشرع من بعض الإجراءات وهذا يعود لعدم الاحتياج لحماية الجمهور والادخار العام لها، أما الاكتتاب يقتصر على المؤسسين لوحدهم وتثبت الدفعات عبر تصريح من مساهم أو أكثر في عقد موثق بناء على تقديم قائمة المساهمين المحتوية على المبالغ التي يدفعها كل مساهم، ويشتمل القانون الأساسي على تقدير الحصص يعده مندوب الحصص تحت مسؤوليته وهذا حسب ما جاء في نص المادة 607 من ق.ت.ج، ويوقع المساهمون القانون الأساسي إما بأنفسهم أو بواسطة وكيل مزود بتفويض خاص بعد تصريح الموثق بالدفعات، ويعين القائمون بالإدارة الأولون وأعضاء مجلس المراقبة الأولون ومندوبو الحسابات الأولون في القوانين الأساسية للشركة، ولا يجوز للشركة بدء أعمالها إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري وشهرها (2).

¹ عمار عمورة، مرجع سابق، ص 265.

² للمزيد من التفصيل راجع، عمار عمورة، نفس المرجع، ص 266، جلال وفاء البديري محمدين ومحمد فريد العريني، قانون الأعمال، دراسة النشاط التجاري والياتة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2000، ص 268 وعبد حكيم فودة، شركات الأموال والعقود التجارية، دار الفكر الجامعي، مصر، 1998، ص 156.

ج/ إدارة شركة المساهمة:

تتكون شركة المساهمة من عدد هائل من المساهمين، فالمشرع الجزائري كغيره من المشرعين لم يضع حدا أقصى لعدد الأشخاص الذين ينضمون لهذا النوع من الشركات، وإن كان وضع حد أدنى لها نظرا لأهميتها وخطورتها من الناحية الاقتصادية لأنها لا تقتصر على جني الربح فحسب بل تتولى سير مشروعات ضخمة تضاهي أحيانا مشروعات الدولة، وما تقتضيه القواعد العامة هو أن يشارك كل مساهم في تسيير إدارة الشركة ولكن العدد الكبير الموجود يحول دون ودون هذه المشاركة، مما أدى بالمشرع إلى تنظيم إدارة هذه الشركة (1)، فأصبحت تديرها ثلاث هيئات: مجلس الإدارة، الجمعية العامة، مراقبو الحسابات.

. مجلس الإدارة:

هو الهيئة الرئيسية التي تتولى أمور الشركة من تسيير وتنفيذ القرارات الصادرة عن جمعية المساهمة حتى تحقق غرض الشركة، بحيث يتمتع مجلس إدارة شركة المساهمة بالسلطة الفعلية في ممارسة شؤون إدارتها وإذا كانت الجمعية العامة تتمتع بالسلطة العليا والسيادة القانونية، إلا أن العدد الهائل الذي تحتوي من المساهمين يحول دونها ودون مباشرة رقابتها على شؤون الشركة بصفة فعالة، وقد قام المشرع بتنظيم كل ما يتعلق بهذه الهيئة الحساسة من كل الجوانب (2).

*تشكيلة مجلس الإدارة: تنص المادة 610 من ق.ت.ج على أنه: "يتولى إدارة شركة المساهمة مجلس إدارة يتألف من ثلاث أعضاء على الأقل ومن اثني عشر عضو على الأكثر.

وفي حالة الدمج، يجوز رفع العدد الكامل للقائمين بالإدارة إلى العدد الكامل للقائمين بالإدارة الممارسين منذ أكثر من ستة أشهر دون تجاوز أربعة وعشرين 24 عضوا.

¹ نادية فوضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، ص 230.

² نادية فوضيل، نفس المرجع، ص 231.

وعدا حالة الدمج الجديد، فإنه لا يجوز أي تعيين لقائمين جدد بالإدارة ولا استخلاف من توفي من القائمين بالإدارة أو استقبال أو عزل ما دام عدد القائمين بالإدارة لم يخفض إلى اثني عشر 12 عضواً."

وتنتخب الجمعية العامة التأسيسية أو الجمعية العامة العادية القائمين بالإدارة وتحدد مدة عضويتهم في القانون الأساسي دون أن يتجاوز ذلك مدة 6 سنوات، وهذا حسب المادة 611 ق.ت.ج.

ويجوز إعادة انتخاب القائمين بالإدارة من جديد، ويجوز للجمعية العامة عزلهم في أي وقت، ويجب لمجلس الإدارة أن يكون مالكا لعدد من الأسهم يمثل على الأقل 20 بالمئة من رأس مال الشركة، وحدد القانون الأساسي العدد الأدنى من الأسهم التي يحوزها كل قائم بالإدارة، وتخصص هذه الأسهم بأكملها لضمان جميع أعمال التسيير بما فيها الأعمال الخاصة بأحد القائمين بالإدارة، وهي غير قابلة للتصرف فيها، وإذا لم يكن القائم بالإدارة في اليوم الذي يقع فيه تعيين مالكا للعدد المطلوب من الأسهم أو إذا توقفت أثناء توكيله ملكيته لها، فإنه يعتبر مستقبلا تلقائيا إذا لم يصحح وضعيته في أجل 3 أشهر⁽¹⁾. ولا تقتصر العضوية في مجلس الإدارة على الشخص الطبيعي بل يجوز تعيين شخص معنوي قائم بالإدارة، ويجب عند تعيينه اختيار ممثل دائم يخضع لنفس الشروط والواجبات ويتحمل نفس المسؤوليات المدنية والجزائية كما لو كان قائما بالإدارة باسمه الخاص، دون المساس بالمسؤولية التضامنية للشخص المعنوي الذي يمثله، وعندما يقوم الشخص المعنوي بعزل ممثله، يجب عليه العمل في نفس الوقت على استبداله. ولا يجوز للأجير المساهم في الشركة أن يعين قائما بالإدارة إذا كان عقد عمله سابقا سنة واحدة على الأقل من تعيينه وطابقا لمنصب العمل الفعلي دون أن يضيع منفعة عقد العمل، ويعتبر كل تعيين مخالف باطلا، ولا يؤدي هذا البطلان إلى إلغاء المداورات التي ساهم فيها القائم بالإدارة المعين بصورة مخالفة للقانون، وفي حالة الدمج يجوز إبرام عقد

¹ عمار عمورة، مرجع سابق، ص 287.

العمل مع إحدى الشركات المدمجة ولا يجوز للقائم بالإدارة أن يقبل من الشركة عقد عمل بعد تاريخ تعيينه فيها(1).

*اختصاصات المجلس: إستنادا إلى نص المادة 622 ق.ت.ج والتي تنص على: "يخول مجلس الإدارة كل السلطات للتصرف في كل الظروف باسم الشركة وتمارس هذه السلطات في نطاق موضوع الشركة ومع مراعاة السلطات المسندة صراحة في القانون لجمعيات المساهمين"، فإنه يعود لمجلس إدارة شركة المساهمة حق التصرف سواء كانت الأعمال التي يقوم بها مادية أو قانونية لاستغلال استثمار موضوع الشركة وجني الربح من ورائه، فعليه اتخاذ القرارات في جميع الأحوال وفي كل الظروف قصد تحقيق غرض الشركة، والواقع العملي يفرض على الإدارة توزيع العمل بين أعضائه حتى يتمكن كل عضو من أداء دور إيجابي في تسيير الشركة وعادة يتم التنسيق بين أعضائه حتى لا تتشابك وتتعدد الأمور في التسيير إذ لو كان هناك خلط في القيام بالأعمال لأدى ذلك إلى فشل المشروع. كما أن أهم الاختصاصات الموكلة إلى المجلس أنه يحق له نقل مقر الشركة إلى مكان مغاير شريطة أن يكون في نفس المدينة حسب المادة 1/625 من ق.ت.ج، أما إذا أراد نقله خارج هذه المدينة فإن القرار يكون من اختصاص الجمعية العامة العادية حسب المادة 2/625 من نفس القانون(2).

*القيود الواردة على سلطات المجلس: يخضع هذا المجلس إلى قيود لا ينبغي عليه تجاوزها وهي:

- يجب أن لا يتعدى حدود الغرض الذي أنشئت من أجله الشركة، كالتبرع بأموال الشركة ما عدا في الحالات التي يقضي بها العرف التجاري.

- عدم المساس باختصاص الجمعية العامة العادية أو الغير عادية كأن يتخذ قرار بزيادة رأس مالها أو إصدار السندات أو تغيير غرض الشركة أو تصفيتها أو إدماجها لأن هذه الأمور هي من اختصاص الجمعية العامة.

¹ عما عمورة، مرجع سابق، ص 287-288.

² عمار عمورة، نفس المرجع، ص 290.

- لا يجوز للمجلس القيام بأعمال الإدارة اليومية لأنها عادة من اختصاص رئيس المجلس أو المدير العام(1).

*انتهاء العضوية في مجلس إدارة الشركة: إذا انتهت مدة عضوية أعضاء مجلس الإدارة، يحق للجمعية العامة العادية إعادة انتخاب أعضاء المجلس إذا رأت أنهم يحسنون تدبير وتسيير شؤون الإدارة بكفاءتهم وخبرتهم. ويحق للجمعية العامة أيضا أن تمارس سلطة العزل لأي عضو وفي أي وقت شريطة أن يكون هناك مبرر شرعي، وهذا حسب المادة 613 من ق.ت.ج.

- جمعية المساهمين:

تمثل جمعية المساهمين أعلى هيئة في شركة المساهمة، لأنها تضم جميع المساهمين في الشركة، وتتقسم هذه الجمعية بدورها على ثلاث أنواع:

***الجمعية العامة التأسيسية:** يقوم المؤسسون للشركة بعد التصريح بالاكتتاب باستدعاء الجمعية التأسيسية للانعقاد فيلتقي فيها المؤسسين والمكتتبين، حيث يشمل الاستدعاء على اسم الشركة، عنوانها، مقرها، رأسمالها، شكلها، اليوم الذي اجتمعت فيه والساعة والمكان مع ذكر جدول أعمالها، على أن يدرج هذا الاستدعاء في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية في الولاية التي يقع فيها مقر الشركة، وهذا قبل 8 أيام على اقل من انعقاد الجمعية(2). كما أن حضور هذه الجمعية حق مقرر للمكتتبين بغض النظر عن عدد الأسهم التي يحملها كل منهم، ولهذه الجمعية مجموعة من الاختصاصات:

- تبث الجمعية في رأسمال الشركة وإذا كان قد تم الاكتتاب فيه بصفة كاملة كما تبث أيضا في الأسهم المتعلقة بالدفع - المادة 2/600 ق.ت.ج.-.

¹ نادية فوضيل، مرجع شركات الأموال في القانون الجزائري، ص 240-241.

² المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 438/95 المؤرخ في 1 شعبان عام 1416 الموافق ل 23 ديسمبر 1995، والمتضمن أحكام القانون التجاري المتعلق بشركات المساهمة والتجمعات.

- تقوم الجمعية بالمصادقة على القانون الأساسي للشركة، كما تختص باختيار أعضاء مجلس الإدارة الأول أو أعضاء مجلس المراقبة، كما تلتزم بتعيين واحد أو أكثر من مندوبي الحسابات.

ويجب أن تمارس هذه الاختصاصات بموافقة الأعضاء المكلفين بالإدارة أو أعضاء مجلس المراقبة أو مندوبي الحسابات وها حسب المادة 2/600 من ق.ت.ج(1).

ونظرا لأهمية الجمعية والدور الذي تلعبه في تأسيس الشركة، فقد جعلها المشرع توازي الجمعية العامة غير العادية من حيث اشتراط النصاب القانوني في الحضور ومن حيث الأغلبية في التصويت حسب المادة 2/602 ق.ت.ج.

وبناء عليه فإن الجمعية التأسيسية لا يصح تداولها إلا بحضور المساهمين الذين يمثلون أو يملكون النصف على الأقل من الأسهم، هذا في الاجتماع الأول فإذا لم يكتمل هذا النصاب واستدعت الجمعية التأسيسية لاجتماع ثاني فيجب أن يحضر فيه من يمثل ربع الأسهم في التصويت، فإذا لم يتوافر هذا النصاب كذلك، اجل الاجتماع لموعد يحدد خلال شهرين على الأكثر من تاريخ آخر اجتماع تم عقده مع بقاء المطلوب هو الربع دائما(2).

***الجمعية العامة العادية:** تضم هذه الجمعية المساهمين الذين ينحصر عملهم في رقابة الأعمال ولا تنتهي أعمالها ومهامها إلا بانقضاء الشركة وزوال شخصيتها المعنوية، تتعقد هذه الجمعية برئاسة رئيس مجلس الإدارة، ويكون حضور المساهمين في جلسات الجمعية العامة بصفة أصلية أو بالنيابة عن مساهمين آخرين، ويشترط لصحة النيابة أن تكون بتوكيل نيابي خاص، ويجب أن يحضر مجلس الإدارة اجتماعات الجمعية العامة(3).

وتتعقد الجمعية العامة العادية مرة على الأقل في السنة خلال ستة أشهر التي تسبق قفل التصفية في المكان والزمان الذي يقوم بتعيينهم نظام الشركة

¹ نادية فوضيل. المرجع السابق 274.

² المادة 674 من القانون التجاري الجزائري.

³ عبد الحكيم فوده، مرجع سابق، ص 61.

يلتزم مجلس الإدارة أو مجلس المديرين في الشركة باستدعاء الجمعية العامة العادية لتبليغ المساهمين، مع وضع تحت تصرفهم الوثائق الضرورية التي تسمح لهم بإبداء آرائهم، واتخاذ القرارات الصائبة التي تتعلق بتسيير إدارة الشركة، وذلك قبل 30 يوما من انعقاد الجمعية العامة(1). ولو رفضت الشركة تبليغ الوثائق يجوز للجهة القضائية المختصة أن تفصل في الموضوع وأن تأمر بناء على طلب المساهم رفض طلبه بتلك الوثائق، وإلا ترتب عليه جزاء مالي(2).

وعدم توجيه الدعوة للمساهم أو إبعاده عن حضور الجمعيات العمومية من غير مبرر قانوني يؤدي إلى بطلان المداولة(3).

عند انعقاد الجمعية العامة يقدم مجلس الإدارة أو مجلس المديرين للجمعية العامة جدول حسابات النتائج والوثائق التلخيصية والحصيلة، ويقدم مندوب الحسابات كذلك تقرير حول قانونية ونزاهة العمليات الحسابية، وكذلك يقوم بإنذار المساهمين عند الاقتضاء بالصعوبات التي تواجهها الشركة، وفي التاريخ المحدد تتداول الجمعية العادية حول المسائل المسجلة في جدول الأعمال وتصوت على اللوائح المقدمة من طرف رئيس الجلسة وتحدد شروط النصاب والأغلبية بموجب القانون ويتبناها القانون الأساسي، ويجب التأكد مسبقا من توفر النصاب قبل إجراء التصويت، وتختلف هاتان المسألتان تبعا إذا ما تعلق الأمر بالجمعية العادية أو غير العادية(4).

ولم ينظم القانون الكيفية التي يتم بها دعوة الجمعية العامة لانعقاد وترك الأمر لنظام الشركة، وغالبا ما تتم الدعوة بإخطار ينشر في الصحف، كما يرسل إلى المساهمين في عناوينهم الثابتة بسجلات الشركة بطريق البريد العادي، ويتم هذا على نفقة الشركة. ويجب أن تتضمن إخطارات الدعوة إلى اجتماعات الجمعية العامة ما يأتي:

¹ المادة 677 من القانون التجاري الجزائري.

² المادة 683 من القانون التجاري الجزائري.

³ فتحي زناكي، مرجع سابق، ص 264.

⁴ الطيب بلولة، قانون الشركات، بريتي للنشر، الجزائر، 2008، ص 255.

- اسم الشركة وعنوان مركزها الرئيسي.
 - نوع الشركة (مساهمة- توصية بالأسهم).
 - مقدار رأس مالها المرخص به ومالمصدر.
 - رقم قيدها بالسجل التجاري ومكانه.
 - تاريخ وساعة انعقاد الجمعية ومكانه.
 - بيان ما إذا كانت الجمعية عادية أو غير عادية.
 - جدول الأعمال، على أن يتضمن بيانا كافيا للموضوعات المدرجة فيه، دون الإحالة في أية أوراق أخرى.
 - بيان تاريخ وساعة ومكان انعقاد الاجتماع الثاني في حالة عدم توافر النصاب، وذلك إذا كان الاجتماع عاديا وتضمن نظام الشركة ما يمح بذلك (1).
- و تبعا لنص المادة 2/675 من ق.ت.ج فإنه لا يصح التداول في الدعوى الأولى إلا إذا حاز عدد المساهمين الحاضرين أو الممثلين على الأقل ربع الأسهم التي لها الحق في التصويت، ولا يشترط أي نصاب في الدعوة الثانية.
- لكل مساهم الحق في حضور الجمعية العادية، ويجوز أن ينوبه غيره بشرط أن تكون ثابتة في توكيل كتابي خاص، ونصت المادة 682 ق.ت.ج على البيانات التي تحتويها ورقة الحضور التي يثبت بها حضور المساهم اجتماعات الجمعية العامة وهي:
- اسم كل مساهم حاضر ولقبه وموطنه، وعدد الأسهم التي يمتلكها.
 - اسم كل مساهم ممثل ولقبه وموطنه وكذلك اسم موكله ولقبه وموطنه وعدد الأسهم التي يملكها.

لكل مساهم أثناء انعقاد الجمعية العامة العادية حق مناقشة تقرير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين، وكذلك جدول حسابات النتائج والوثائق التلخيصية والميزانية ويلتزم المجلس بالإجابة

¹ محمد علي سويلم، شركات الأموال - دراسة مقارنة- بين التنظيم والتجريم والعقاب، ط1، دار المطبوعات الجامعية، جامعة الإسكندرية، 1434-2013، ص200-201.

عليها(1). ويعود حق التصويت في الجمعية العامة العادية لكل منتفع بسهم، أما إذا كانت الأسهم مملوكة على المشاع فتمثل بواحد من المالكين على المشاع أو بوكيل ينوب عنهم، فإذا لم يحصل اتفاق بينهم قام القضاء بتعيين وكيل عنهم بناء على طلب أحد المالكين الذي يهمله الاستعجال(2)، وإذا كانت الأسهم مرهونة فعندئذ يعود حق التصويت للمدين الراهن، وليس للدائن المرتهن بحيث يستطيع هذا الأخير أن ينوب عن مدينه في عملية التصويت بشرط أن يكون الدائن المرتهن مساهما، ويحق للمساهم أن يقوم بالتصويت بنفسه أو ينوب عنه غيره(3).

أما المشرع الفرنسي ابتدع طريقة جديدة للتصويت وتعرف باسم التصويت بالمراسلة، وهذا بمقتضى المرسوم رقم 584/86 الصادر في 14 مارس 1986 والمتعلق بالشركات، وهذه الطريقة وإن كانت مقبولة إلا أن التصويت بطريق الوكالة تعتبر أكثر عملية لأن رأي المساهم فيها يكون بشكل واضح(4).

وللجمعية العامة مجموعة من الاختصاصات سنحصرها من خلال الجانب المالي والإداري أو الوسائل المتعلقة بمندوبي الحسابات أو في حالة تصفية الشركة

الجانب المالي: بإمكان الجمعية العامة تكوين احتياطات أخرى غير الاحتياط القانوني والنظامي، إذا بلغ الاحتياطي القانوني ما يساوي نصف رأس مال المصدر، واستخدامه فيما يعود بالنفع على الشركة والمساهمين، إذا لم الاحتياطي مخصصا لأغراض معينة منصوص عليها في نظام الشركة، والتصرف في الاحتياطات في غير الأبواب المخصصة لها والموافقة على توزيع الأرباح الصافية التي حققتها الشركة نتيجة بيع أصل من الأصول الثابتة أو التعويض عنه، كذلك تمكين الشركة بإصدار السندات والنظر في قرارات وتوصيات جماعة

¹ عمارة عمورة، مرجع سابق، ص300.

² محمد فريد العريني، القانون التجاري، شركات الأموال، دار الجامعية، مصر، 2002، ص189.

³ المادة 679 والمادة 602فقرة 1 من القانون التجاري الجزائري.

⁴ مصطفى كمال طه، الشركات التجارية- الأحكام العامة في الشركات- شركات الأشخاص- شركات الأموال- أنواع خاصة من الشركات، دار الفكر الجامعي، مصر، 2007، ص182.

حملة السندات والترخيص لأعضاء مجلس الإدارة بإبرام عقود مع الشركة (1). ومن جهة أخرى تختص بالبحث في اتخاذ القرار في شؤون بيع ورهن عقارات الشركة (2).

كما أنها تبت في جميع المسائل المتعلقة بالحسابات السنوية للسنة المالية المنصرمة، ويمكن أن تمنح لمجلس المديرين وأعضاء مجلس الرقابة مبلغا سنويا محدد (3).

إضافة إلى ما سبق فإن هذه الجمعية يمكن أن تفوض مجلس المديرين السلطة اللازمة للقيام بإصدار واحد أو أكثر لسندات القرض، وضبط كيفية إصدارها، كذلك تحدد كيفية إجراء العملية ولا سيما أسعار الشراء القصوى وأسعار البيع الدنيا، والحد الأقصى لعدد الأسهم الممكن شراؤها، والأجل الذي تتم فيه عملية الشراء في أجل 18 شهرا (4).

الجانب الإداري: تقوم الجمعية العامة العادية بعزل أعضاء مجلس الإدارة في حالة عدم حضور الجلسات، كما تقوم بالتصدي لأي عمل من أعمال الإدارة، إذا عجز المجلس عن البث فيه بسبب عدم اكتمال النصاب والمصادقة على أي عمل يصدر من المجلس، وإصدار توصيات بشأن الأعمال التي تدخل في اختصاصات المجلس (5).

الجانب المتعلق بمندوبي الحسابات: تقوم الجمعية بتعيين مندوبي الحسابات أو أكثر لمدة 3 سنوات، كما تختص في عزلهم أيضا، وتقوم بالنظر في التقارير المراقبين عن حالة الشركة والحسابات التي يقدمها مجلس الإدارة وعن الاقتراحات المختصة بشأن توزيع الأرباح، كما تقوم بالبث في تقارير مندوبي الحسابات في حالة امتناع مجلس الإدارة عن تزويدهم بالمعلومات الواجب إبلاغها إليهم (6).

¹ محمد فريد العريني، الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2006، ص 295.

² فتحي زناكي، مرجع سابق، ص 268.

³ ميشال جرمان، المطول في القانون التجاري، ترجمة منصور القاضي، سليم حداد، ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات، لبنان، 2008، ص 506.

⁴ ربيعة غيث، الشركات التجارية، ط1، دار الكلام، المغرب، 2010، ص 255.

⁵ ميشال جرمان، مرجع سابق، ص 506.

⁶ المادة 715 مكرر 4، من القانون التجاري الجزائري.

وما يجب الإشارة إليه هو أن مندوب الحسابات يتمتع بمكانة حيوية في ظل القانون، لذلك تم منحه مجموعة من السلطات، على رأسها الإبلاغ عن كل واقعة من شأنها أن تضر باستمرارية الشركة على الصعيد الاقتصادي، ففي ظل شركة المساهمة يقوم مندوب الحسابات بإعلام كل من رئيس مجلس الإدارة أو رئيس مجلس المديرين برسالة موصى عليها بالاستلام، وعلى هؤلاء الرد عليه خلال 15 يوم تحسب من يوم استلام الرسالة، وعلى إثرها يقوم مندوب الحسابات بدعوة رئيس مجلس الإدارة ورئيس مجلس المديرين إلى عقد اجتماع مجلس الإدارة، وفي حالة عدم استجابة هؤلاء يقوم بتحرير تقرير يقدمه إلى اجتماع الجمعية العامة القادم، ويقدم نسخة منه إلى ممثل العمال(1).

وعليه وفي رأيي فمندوب الحسابات له دور هام جدا في الكشف عن جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، وأي استيلاء يقع من غير المعقول الجزم بعدم معرفته به، فسكوته يدل على علمه واشتراكه في الجريمة، فمندوب الحسابات له مهمة أخرى مضافة لمهامه وهي مهمة الإنذار.

الجانب المتعلق بالتصفية: تقوم الجمعية العادية بتعيين المصفين وتحديد أتعابهم وتحديد المدة المقررة للتصفية بعد الاطلاع على تقرير المصفي، وتعين المكان الذي تحفظ فيه دفاتر الشركة ووثائقها بعد شطبها من السجل التجاري.

رغم كل الاختصاصات الواسعة التي خولت للجمعية العادية في الشركة إلا يمكن بطلان قراراتها مخالفة لقانون ونظام الشركة، أو كان يشوبها غش، أو إذا كانت مشوبة بإساءة استعمال السلطة(2).

***الجمعية العامة غير العادية:** تعتبر هذه الجمعية ذات طابع استثنائي إذ أن نظام الشركة هو قانون المتعاقدين وطبقا للقواعد العامة لا يجوز تعديله، إلا بموافقتهم جميعا، إلا أن الضروريات تقضي بالعدول عن الحكم بالقواعد العامة، وإعطاء الجمعية العامة غير العادية للمساهمين حق

¹ شيباني نضيرة، مسؤولية مسيري الشركات التجارية في ظل الإفلاس والتسوية القضائية، مرجع سابق، ص 38.
² لمزيد من التفصيل أنظر، هاني دويدار، القانون التجاري - التنظيم القانوني للتجارة، الملكية التجارية والصناعية، الشركات التجارية-، ط 1، منشورات الحقوقية، لبنان، 2008، ص 753-754.

تعديل نظام الشركة بأغلبية خاصة، لا سيما وأن شركة المساهمة لها مركز قانوني منظم أقرب للقانون منه إلى العقد، وبالتالي فالجمعية غير العادية ليست إلا هيئة منعقدة بصورة استثنائية للبت في مواضيع في غاية الأهمية (1).

من حيث تكوين الجمعية العامة غير العادية تنطبق عليها نفس الأحكام المطبقة على الجمعية العامة غير العادية (2).

نشير فقط إلى أن مراقب الحسابات لا يجوز له أن يطلب من مجلس الإدارة دعوة الجمعية العامة غير العادية للانعقاد، ولا يستطيع كذلك أن يوجه بنفسه الدعوة إلى انعقادها في حالة تقاعس مجلس الإدارة.

تختص الجمعية العامة غير العادية وحدها بصلاحيات تعديل القانون الأساسي في كل أحكامه ويعتبر كل شرط مخالف لذلك وكأنه لم يكن، وهذا تطبيقاً لنص المادة 1/674 من ق.ت.ج.

إلا أن هذا الحق يرد عليه استثنائين:

- لا يجوز للجمعية غير العادية رفع التزامات المساهمين.
- لا يجوز للجمعية غير العادية تغيير غرض الشركة الأصلي، لأن هذا التعديل يعد خلق شركة جديدة.

وفيما عدا هذين الاستثناءين يجوز تعديل القانون الأساسي في جميع مواد (3).

¹ محمد فريد العريني، مرجع سابق، ص 296 و 303

² المادة 676 فقرة 2 من القانون التجاري الجزائري.

³ عمار عمورة، مرجع سابق، ص 301.

كما أنه يجوز للجمعية العامة غير العادية أن تبحث أي من الأمور الداخلة ضمن صلاحيات الهيئة العامة العادية، وفي هذه الحالة تصدر الهيئة العامة قراراتها في هذه الأمور بالأغلبية المطلقة للأسهم الممثلة في الاجتماع(1).

– مجلس المديرين ومجلس الرقابة:

تعتبر الجهة الثالثة في إدارة شركة المساهمة و سندرس كل واحدة على حدا.

*مجلس المديرين: للمدير في شركة المساهمة أوسع السلطات التي تستلزمها إدارة الشركة، من تمثيل للشركة أمام القضاء أو الغير والتوقيع عنها مجتمعين أو منفردين والتصرف والتعاقد في كل ما يتعلق بأمر بالشركة، وذلك كله فيما عدا ما احتفظ به النظام للجمعية العامة أو لمجلس المراقبة(2).

يتم تعيين أعضاء مجلس المديرين من طرف مجلس المراقبة وهم من الأشخاص الطبيعيين، ولا يجوز تعيين الشخص المعنوي في مجلس المديرين، لأن هذا يتنافى مع القانون، فقد نصت المادة 644 ق.ت.ج: "يعن مجلس المراقبة أعضاء مجلس المديرين ويسند الرئاسة لأحدهم، وتحت طائلة البطلان يعتبر أعضاء مجلس المديرين أشخاصا طبيعيين".

يجب أن يتضمن القانون الأساسي للشركة مدة عضوية المجلس بحكم صريح والتي تتراوح كحد أدنى وحد أقصى بين سنتين وست سنوات، وإذا لم يحتوي القانون الأساسي على مدة العضوية في هذه الحالة تكون مدة العضوية 4 سنوات، وفي حالة شغور منصب في مجلس المديرين لأي سبب كالوفاة والاستقالة أو الإقالة يجوز تعيين عضو آخر إلى غاية تحديد المجلس، كما أنه يمكن عزل أعضاء مجلس المديرين من طرف الجمعية العامة بناء على اقتراح من مجلس الرقابة، وفي حالة ما إذا كان أحد أعضاء مجلس المديرين مرتبطا

¹ باسم محمد ملحم، بسام محمد الطراونة، الشركات التجارية، ط1، دار المسيرة، الأردن، 2012، ص481.

² عبد الحكم فودة، مرجع سابق، ص236.

بعقد عمل مع الشركة فإن عزله من المجلس لا يؤدي إلى فسخ عقد العمل، فالأصل أنه بعد عزله يعاد إلى منصب عمله أو إلى منصب مماثل(1).

و يتمتع مجلس المديرين بجميع الصلاحيات للتصرف في شؤون الشركة، واتخاذ القرارات اللازمة حسبما جاء في القانون الأساسي بحسب المادة 650 ق.ت.ج، ولا ترد على سلطته قيود إلا تلك المتعلقة بعدم تجاوز موضوع الشركة، أو الاعتداء على السلطات التي خولها القانون لمجلس المراقبة ولجمعيات المساهمين.

تنص المادة 715 مكرر 28 على انه: "عندما تكون الشركة خاضعة لأحكام المواد من 644 إلى 672 المذكورة أعلاه، فإن أعضاء مجلس المديرين يخضعون لنفس مسؤولية القائمين بالإدارة. وفي حالة الإفلاس أو التسوية القضائية يمكن أن يتحمل أعضاء مجلس المديرين المسؤولية عن ديون الشركة ويخضعون للموانع وسقوط الحق المنصوص عليها في الموضوع".

إن فإن مسؤولية أعضاء مجلس المديرين المدنية مثل ما هي الحال عليه بالنسبة لأعضاء مجلس الإدارة، فقد تكون شخصية أو تضامنية حسب الأحوال(2).

***مجلس المراقبة:** إذا تم تعيين أعضاء مجلس المراقبة في القانون الأساسي للشركة فلا يجوز أن تتجاوز مدة عضويتهم ثلاث سنوات، أما إذا تم تعيينهم من طرف الجمعية العامة العادية، فلا يجوز أن تتجاوز مدة عضويتهم ستة سنوات، وفي حال انفصال الشركة أو اندماجها يتم تعيين أعضاء مجلس المراقبة من طرف الجمعية العامة غير العادية(3).

وقد نص المشرع على مجموعة من القيود على عضوية مجلس المراقبة وهي:

- يحضر على أي عضو من مجلس المراقبة الانتماء إلى مجلس المديرين وهذا طبقا لنص المادة 661 ق.ت.ج.

¹ المواد 645 و 646 فقرة واحد و 646 فقرة 2 من القانون التجاري الجزائري.

² نادية فوضيل، مرجع سابق، ص262

³ المادة 622 فقرة 2 و 3 من القانون التجاري الجزائري.

- إذا كان عضو مجلس المراقبة شخصا طبيعيا، فلا يحق له الانتماء إلى أكثر من خمس مجالس مراقبة لشركات المساهمة، التي يكون مقرها في الجزائر ولا يطبق هذا الحكم على الممثلين الدائمين للأشخاص الاعتبارية، وهذا ما جاء به في نص المادة 644 ق.ت.ج.
- يستطيع أن يقوم أحد أعضاء مجلس المديرين أو مجلس المراقبة أن يبرم عقدا مع الشركة التي ينتمي إليها، إلا أن هذا لا يتسنى له إلا بعد حصوله على إذن مسبق من مجلس المراقبة، المادة 1/670 ق.ت.ج.
- يحضر على أعضاء مجلس المديرين أو المراقبة باستثناء الأشخاص المعنوية أن يعترضوا بأي شكل، كما يحظر عليهم أن يتخذوا الشركة كضمان احتياطي أو كفيل عندما يقومون بالتزاماتهم الشخصية نحو الغير.
- إذا أراد عضو مجلس مراقبة أو مجلس المديرين أن يبرم عقدا مع الشركة التي ينتمي إليها، يتعين عليه إطلاع مجلس المراقبة بذلك العقد أو الاتفاق(1).

ومجلس المراقبة مجموعة من الاختصاصات تتحصر في الرقابة الدائمة على سير أعمال الشركة من طرف مجلس المديرين، بمعنى آخر أنه يقوم بمراقبة مجلس المديرين، ولكن قد ينص القانون الأساسي للشركة على أن كل العقود التي تريد الشركة إبرامها يجب أن تخضع لترخيص مسبق يمنحه مجلس المراقبة وهذا تطبيقا لما جاء به المشرع في نص المادة 1/654 ق.ت.ج. أما إذا تعلق الأمر بالتنازل عن القرارات أو التنازل عن المشاركة أو إذا أرادت الشركة أن تقوم بتأمينات أو تمنح كفالات أو ضمانات إحتياطية في هذه الحالة ، فجميع هذه التصرفات يجب أن تخضع لترخيص صريح من طرف مجلس المراقبة، وفق ما يقتضيه القانون الأساسي للشركة المادة 2/254 ق.ت.ج.

كما يلتزم مجلس المراقبة بالقيام بعمله طيلة السنة ويجري الرقابة التي يراها ضرورية لحسن سير أعمال الشركة والتي تحقق لها مصلحة أكبر(2).

¹ نادية فوضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 264-363.

² عمار عمورة، مرجع سابق، ص 290-291.

تنتهي مهام أعضاء مجلس المراقبة بانتهاء مدة عضويتهم في المجلس، غير أنه يمكن إعادة انتخابهم شريطة أن لا يقضي القانون الأساسي للشركة خلاف ذلك المادة 1/662 ق.ت.ج، كما يمكن للجمعية العامة العادية أن تعزلهم في أي وقت المادة 4/662 ق.ت.ج(1).

أما من ناحية قيام مسؤوليتهم فقد جاء بها نص المادة 715 مكرر 29 من نفس القانون على أنه: "يعتبر أعضاء مجلس المراقبة مسؤولين عن الأخطاء الشخصية المرتكبة أثناء ممارسة وكدتهم، ولا يتحملون أي مسؤولية بسبب أعمال التسيير ونتائجها"، كما يمكن اعتبارهم مسؤولين مدنيا عن الجرح التي يرتكبها أعضاء مجلس المديرين في حالة درايتهم بها وعدم إخبار الجمعية العامة بذلك، تطبق أحكام المادتين 715 مكرر 25 و 715 مكرر 26 من القانون التجاري(2).

د/ انقضاء شركة المساهمة:

شركة المساهمة يرد عليها الانقضاء متى توافرت أحد أسبابه، ولكونها تقوم على الاعتبار المالي فهي لا تتأثر بزوال الاعتبار الشخصي كوفاة الشريك أو انسحابه أو إفلاسه مثلا.

تبعاً لما سبق فإن شركة المساهمة تنقضي لأسباب عامة وأسباب خاصة.

* الأسباب العامة لانقضاء شركة المساهمة:

الأسباب العامة وهي تلك التي تشترك فيها جميع الشركات، وهي انتهاء الميعاد المعين لها في نظامها الأساسي، ما لم يصدر قرار من الجمعية العامة غير العادية بإبطال مدتها، كما تنقضي الشركة كذلك بانتهاء العمل الذي تأسست من أجله.

¹ عبد الحكم فوده، مرجع سابق، ص 237.

² نادية فوضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 270-271.

وتتحل الشركة قبل انقضاء أجلها إذا نقص رأسمالها نقصاً جسيماً بسبب الخسارة بحيث لا تستطيع الشركة الاستمرار في عملها.

* الأسباب الخاصة لانقضاء شركة المساهمة:

وضع المشرع أسباب خاصة لانقضاء نشاط شركة المساهمة تتمثل في:

– حالة انخفاض مبلغ رأس مالها عن الحد الأدنى: تنقضي شركة المساهمة عندما ينخفض مبلغ رأس مالها عن الحد الأدنى الذي حدده المشرع الجزائري بـ 5 ملايين دج في الاكتتاب العام، وعندما ينخفض عن 1 مليون في الاكتتاب الفوري، هذا إذا لم تبادر الشركة بمعالجة هذا الانخفاض في أجل سنة، و لمن له مصلحة أن يلجأ إلى القضاء ويطلب بحل الشركة، بعد توجيه إنذار للشركة بتسوية العجز(1)،

– انخفاض عدد الشركاء دون الحد القانوني: كما سبق وأن ذكرنا فإن الحد القانوني لشركة المساهمة هو 7 أشخاص، فإن انخفض عدد الشركاء لأقل من 7 أشخاص، فإنه يجوز لكل من له مصلحة أن يطلب من القضاء حل الشركة، إذا كان ذلك الانخفاض منذ أكثر من سنة. غير أنه يمكن أن يمهل القضاء للشركة في مدة لا تتجاوز 6 أشهر لرفع عدد الشركاء إلى 7، وعندها لا تتخذ الشركة قرارها بحل الشركة مدامت هناك تسوية، حتى ولو لم تفصل المحكمة في الموضوع المادة(2).

* انخفاض الأصل الصافي إلى ربع رأس مال شركة المساهمة: قد يحدث أن ينخفض الأصل الصافي لشركة المساهمة بفعل الخسائر الثابتة في سجلات الشركة ووثائق حساباتها إلى ربع رأس مالها، في هذه الحالة يكون مجلس المديرين ملزم في خلال أربعة أشهر التالية للمصادقة على حسابات الشركة والتي كشفت هذه الخسائر باستدعاء الجمعية العامة غير العادية فيما إذا كان من الواجب اتخاذ قرار قبل حلول أجلها القانونية(3).

¹ المادة 594 فقرة 2 و3 من القانون التجاري الجزائري.

² نادية محمد معوض، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، مصر، 2001، ص 427.

³ نادية فوضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 341.

وبالتالي فإن حل شركة المساهمة ليس بالأمر السهل، لأن هذه الشركة تتمتع بموقع اقتصادي هام وعلى رؤوس أموال ضخمة عادة ما تفوق دولة بأكملها ولهذا كان المشرع حريص أثناء سن القوانين بشأنها.

عند انقضاء شركة المساهمة تدخل في مرحلة التصفية، مع احتفاظها بشخصيتها المعنوية طول مدة التصفية، ويتم تعيين المصفي للشركة ووضع الميزانية الختامية التي تبين نصيب كل مساهم في موجودات الشركة، ولا يجوز للمصفي أن يبيع موجودات الشركة إلا بإذن من الجمعية العامة(1).

هذا فيما يتعلق بالشركات الداخلة في جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، أما بخصوص الشركات التي استثناها المشرع من هذه الجريمة فهي شركة التضامن والتوصية البسيطة، ذلك لأن الغاية من تجريم الاستعمال التعسفي لأموال الشركة هو حماية الادخار، حيث أن المساهمين والحاملون للسندات الذين يقدمون أموالهم للشخص الاعتباري، من الواجب حمايتهم وتقديم ضمانات لذلك، أما شركة التضامن والتوصية البسيطة فهي تقوم على الاعتبار الشخصي لا المالي لذلك لا يمكن تطبيق هذه الجريمة عليها، هذا من جهة أما من جهة ثانية ففي شركات الأشخاص فإن دائني الشركة يملكون حق الرجوع على الشركاء أنفسهم في حالة عدم قدرة الشركة على الوفاء بديونهم، وعليه وحتى وإن تم الاستيلاء على أموال الشركة فللغير حق الرجوع على الشركاء، ولذلك ما من داع لمعاقبة المسيرين بصفة خاصة لأن بإفقارهم للشركة يتعرضون عادة إلى مساءلة شخصية تضامنية في حالة ما إذا كانوا شركاء.

لكن رغم البحث عن كل التبريرات التي دفعت المشرع إلى استبعاد شركة التضامن والتوصية البسيطة من سياق جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، سيكون غير كاف، فالأخطار التي يتعرض لها الشركاء في شركات الأشخاص لا تقل أهمية عن تلك التي يتعرضون لها في شركات الأموال، لأنهم مسؤولين عن ديون الشركة مسؤولية شخصية وتضامنية وغير محدودة، وبالتالي كان من الواجب معاقبة المسيرين فيها.

¹ المادة 594 فقرة 2 و3 من القانون التجاري الجزائري.

إضافة إلى شركة التضامن والتوصية البسيطة استثنى المشرع شركة المحاصة والشركة الفعلية وغير المقيدة في السجل التجاري، وقد تم ذكرهم مع لأنهم لا يملكون شخصية معنوية، وبالتالي لا يمكن تطبيق المادة عليهم، لكن كان من الأجدر على المشرع الجزائري أن ينظم حماية هذه الشركات كما فعل في الشركات الأخرى لاملاكها لأموال تتطلب الحماية، وتواجد أشخاص بها يستلزم إعطائهم ضمانات، وبالتالي في حالة ارتكاب جريمة من هذا النوع بهذه الشركات فإنها تكيف بوصف آخر كجريمة خيانة الأمانة وليس جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة.

وسبب تجريم هذا الفعل هو أنه من المفروض أن يسخر المسير كل جهوده لخدمة الشركة، وذلك تماشياً مع ما خوله له القانون من اختصاصات لتنفيذ مهمته، لكن ما يحصل هو أن المسير يستغل هذه السلطات لتلبية مصالحه الخاصة، مع أن القواعد القانونية والمهنية تحضر عليهم التصرف في أموال الشركة كما لو كانت أموالهم، لذلك كان من الواجب حماية الشركة والشركاء والغير المتعامل معها من هؤلاء الأشخاص عن طريق تجريم أفعالهم وفرض عقوبات صارمة في حقهم، باعتبارهم استولوا على أموال الشركة واستغلوا منصبهم فيها.

الفرع الثاني: أركان جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة

إن جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة تهدف إلى حماية الشركات التجارية من أفعال مسيرها، وتقوم هذه الجريمة على اجتماع عنصرين وهما الركن المادي والمعنوي، وسيكون محل دراستنا.

أولاً: الركن المادي لجريمة استعمال أموال الشركة للمصلحة الشخصية

نقصد بالركن المادي الفعل المجرم، وهو العنصر الذي تنتقل به الجريمة من حالة تفكير التي تتبادر فيها الفكرة إلى ذهن الشخص إلى حالة الوجود اليقيني⁽¹⁾.

¹ بن شيخ الحسين، مبادئ القانون الجزائري العام - النظرية العامة للجريمة - العقوبات وتدابير الأمن -، ط2، دار هومة للطبع والنشر والتوزيع، الجزائر، 2000، ص61.

ولكي يقوم الركن المادي لهذه الجريمة يجب توافر عنصرين:

1/ استعمال المال.

2/ استعمال المال المخالف لمصلحة الشركة.

1/ استعمال المال: هنا نكون أمام نقطتين أساسيتين وهما المال والذي يعتبر موضوع

الاستعمال، والذي قد سبق وأن تطرقنا له بالتفصيل في الفصل الأول، والثاني وهو الاستعمال، وعليه ولكي نتجنب التكرار سنتناول مفهوم وموضوع الاستعمال مباشرة فيما يلي:

أ/ مفهوم الاستعمال usage: يعرف الاستعمال بأنه " الاستخدام ولو بطريقة مؤقتة

مع نية الإرجاع، فيعتبر استعمالاً فعل الاستفادة من القروض، تسبيقات، سيارات، مساكن، وكذا الاستعمال لعتاد وموظفي الشركة بدون حق"⁽¹⁾.

ولا شك في اختيار المشرع لمصطلح "الاستعمال" كان مدروس ومقصوداً، كونه واسع

يقبل عدة احتمالات، حيث يسمح للجهات القضائية القيام بمتابعة واسعة لجريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة وذلك بصدد محاربة التصرفات غير الشرعية لمسيري الشركات، لكن دائماً لا نخرج عن ما قرره المشرع الجزائري من احترام مبدأ التفسير الضيق للقانون الجزائري⁽²⁾.

والاستعمال يدخل في نطاقه الاستيلاء تماماً على المال ويدخل كذلك الاستخدام مع نية

الإرجاع، وهذا لا يدخل ضمن موضوعنا.

فمفهوم الاستعمال في جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة أوسع من الاختلاس

المكون لجريمتي خيانة الأمانة والتفليس، فيمكن أن يكون الاستعمال وقتياً بحتاً دون أن تترتب عنه نية التملك النهائي، وعليه فمادم تملك الأموال غير ضروري لقيام جريمة الاستعمال

¹ Jean Paul Antona_ Philippe Collin_ François Langlart, la responsabilité pénale des cadres et dirigeants dans le monde des affaires, Dalloz, 1996, avec le soutien de la Fondation HEC, p: 39

² عبد الحميد الشاوري، الجرائم المالية والتجارية - التهريب الجمركي، التعامل في النقد الأجنبي، جرائم الشركات، جرائم الضرائب، الكسب غير المشروع، جرائم البنوك والإئتمان، جرائم تزيف العملة، جرائم الإفلاس، جرائم الشيك، - ط4، دار المعارف، مصر، 1996، ص465.

التعسفي لأموال الشركة فإن إعادة المبالغ المستعملة لا تنفي الجريمة، وبالتالي فالاستعمال يتضمن عدة عناصر هي(1):

- الاستعمال والتسيير: يميز عادة بالنسبة لأفعال التدليس بين أعمال التصرف *actes de disposition* وأعمال الإدارة *actes d'administration*.

فأما أعمال التصرف فهي العمليات التي تنصب على رأس المال بتحويله أو الإنقاص منه حاضرا ومستقبلا، كما يشمل هذا المفهوم أعمال الإدارة، أي مجرد أعمال التسيير العادي كالصيانة والتأمين والقرض والإيجار.

إلا أنه لا يمكن الأخذ بهذه الأعمال بطريقة منعزلة، فحتى يشكل أحد هذه الأعمال جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة يجب أن يكون مخالفا لمصلحتها، وعليه يمكن القول أن كل عمل من أعمال التسيير يمكن أن يفتح المجال لارتكاب هذه الجريمة(2).

- مسألة مجرد الاستعمال المتعسف فيه *usage abusif*: من الجائز أن تتكون الجريمة من مجرد الاستعمال المتعسف فيه، كما خلصت إلى ذلك محكمة النقض الفرنسية حيث قضت بقيام الجريمة حتى وإن غابت نية التملك النهائي.

- مسألة الحد الذي تقوم الجريمة عند بلوغه: لا يشترط بلوغ حد معين من الاستعمال لقيام الجريمة، فهي تقوم بمجرد استعمال المحلات ومركبات الشركة وكل الوسائل الأخرى مثل الحاسوب والهاتف، مجانا أو مقابل سعر أقل من قيمة الخدمة الحقيقية ما لم تكن هذه المزايا مرتبطة بالوظيفة.

- مسألة الامتناع: تطرق القضاء الفرنسي إلى هذه النقطة، حيث قضى بقيام الجريمة في حق من امتنع عن تخفيض الأجرة التي يتقاضاها في الشركة في الوقت التي كانت تعاني من عجز مالي، وفي حق من امتنع عن فسخ عقد إيجار في غير صالح الشركة تاركا بذلك استمرار وضع مالي مضر بها.

¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، جرائم الفساد- جرائم المال والأعمال- جرائم التزوير، ط15، الجزء

الثاني، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص 216،

² زكري ويس مايا، جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، مذكرة مقدم لنيل شهادة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2004-2005، ص44.

تعتبر هذه النقاط هي العناصر المكونة لفعل الاستعمال، غير أنه هناك مسألة مهمة تتعلق بوقت ارتكاب الجريمة، فالأصل أن يكون أنيا أي له طابع فوري، إلا أن الصعوبة في تحقيق وقت الاستعمال تطراً عند وجود فارق بين قرار الاستعمال ونتيجة هذا الأخير، كما هو حال مدير شركة الذي يشغل مسكناً تابعاً للشركة دون مقابل كاف، ففي هذه الحالة يستمر الاستعمال طيلة شغل العقار(1).

تبعاً لما سبق فبمجرد تحقق الاستعمال تقوم جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، وبالتالي لا يعتبر الضرر شرطاً لقيامها أو عنصراً مكوناً لها، فتقوم الجريمة بمجرد عدم تمييز مسير الشركة بين ذمته المالية والذمة المالية للشركة التي يديرها.

ب/ موضوع الاستعمال: عند دراستنا لموضوع الاستعمال فإننا نكون بصدد أربع حالات ينصب عليها الاستعمال، وهي أموال الشركة، اعتماد الشركة، سلطات المسيرين والأصوات.

وبما أننا بصدد دراسة جريمة الاستيلاء على الأموال فسنركز على الجانب المالي أي ممتلكات واعتمادات الشركة، حيث أن ممتلكات الشركة تشمل كل أصول الشركة التي تحتوي على المنقولات والعقارات والأموال غير المجسدة، والمال في جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة يؤخذ بمعناه الواسع(2)، فهو كل قيمة إيجابية للذمة المالية للشركة أو المستترة ويستوي في ذلك أن يكون هذا المال عاماً تابعاً للدولة أو خاصاً تابعاً للخواص، بمعنى أن أصول الشركة تشمل مجموع الأموال الثابتة والمنقولة والملكية الأدبية والصناعية المكونة للذمة المالية للشركة والتي تخصص للوفاء بغرضها دون أن يكون هناك تمييز بين رأس المال والاحتياجات ودون استثناء لدفاتر المحاسبة أو غيرها المملوكة للشركة أو كل عقاراتها ومنقولاتها، عتادها،

¹ جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة تعاقب على عمل التسيير المعرف بالمخالفة لمصلحة الشركة وليس الفعل المعرف بأنه مضر مادياً بالشركة.

² تتفق جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة وجريمة خيانة الأمانة في كون أن كل واحدة منهما تفترض تسليم شيء ما، غير أن الشيء أو المال موضوع خيانة الأمانة يتمثل في المال المنقول، وهو حسب نص المادة 376 من قانون العقوبات الجزائري، وهذا عكس محل جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة الذي يؤخذ بمفهوم واسع جداً إذ يضم كل أموال الشركة سواء كانت مادية كالمنقولات والعقارات أو معنوية كسمعة الشركة واعتمادها الذي لا يدخل في مجال تطبيق جريمة خيانة الأمانة.

سلعها، مخزونها ومساكنها ومالها من ديون وحقوق وإيجارات، وكذلك الأموال المعنوية من علامات وبراءات(1)، كأن يخصص المدير لنفسه أجرا مبالغا فيه أو يسحب من صندوق الشركة نقودا يستعملها لأغراضه الشخصية، وقد يقتصر على مجرد استخدام المال كاستخدام سيارة تابعة للشركة لأغراض شخصية، كما يجب أن تكون الممتلكات تابعة للشركة، فإذا لم تكن تابعة للشركة وكانت بين يدها مثلا على سبيل الإيداع فحسب، ففي هذه الحالة تكون مساءلة مدير الشركة على أساس خيانة الأمانة، كما أنه يمكن للمال أن يكون مستأجرا.

ومن الأمثلة التي تجسد استعمال المسير أموال الشركة نذكر(2):

- التخلص من ديون شخصية بأموال الشركة.
- استعمال سيارات الشركة لاحتياجات شخصية.
- دفع أجور مستخدميه الشخصيين مثل (الحارس، البستاني، عاملة النظافة) من أموال الشركة(3).
- تحميل الشركة نفقات سفره الشخصية.
- دفع غرامات مالية على حساب الشركة(4).
- استعماله لبيت ملك الشركة واتخاذة كمحل إقامة.
- استعمال مكاتب الشركة لاستقبال عملاء شخصيين له.
- تحميل الشركة نفقات إعادة تهيئة منزله الشخصي من خزينة الشركة.

¹ وحي فاروق لقمان، سلطات ومسؤوليات المديرين في الشركات التجارية -دراسة مقارنة-، دار الفكر العربي، بدون سنة، ص93.

² شيباني نضيرة، مسؤولية المسير في الشركات التجارية في ظل الإفلاس والتسوية القضائية، مرجع سابق، ص146و147.

3Eva joliet caroline et joli-bauyn gartner, l'abus de biens sociaux, paris, 2002, p :116

منقول عن، (شيباني نضيرة)، مسؤولية المسير في الشركات التجارية في ظل الإفلاس والتسوية القضائية، مرجع سابق، ص146

4Jean Jacque daigres, société en difficulté, repertoire des sociétés, dalloz,1996, p:5

منقول عن، (شيباني، نضيرة)، مسؤولية المسير في الشركات التجارية في ظل الإفلاس والتسوية القضائية مرجع سابق، ص146.

2/ الاستعمال المخالف لمصلحة الشركة

يعتبر عنصر المصلحة واجبا لقيام جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، ويعتبر هذا العنصر الأكثر صعوبة من حيث الإحاطة به، فهو الذي يبرر وجود الجريمة، وعليه من أجل تقدير ما إذا كان الاستعمال مخالف لمصلحة الشركة، أم غير مخالف، فإنه من الضروري تعريف "مصلحة الشركة" *intérêt social*، ثم تحديد المعايير التي تسمح بتقدير مصلحة الشركة.

وعلى الرغم من أهمية عنصر المصلحة بالنسبة للشركات، إلا أنه نادرا ما يتم الرجوع إليه صراحة في المواد القانونية، ولعل أبرز مادتين ذكر فيهم مصطلح "مصلحة الشركة" صراحة هي المادتان 800 و 811 ق.ت.ج، وكذا القانون 554 من ذات القانون التي تجيز للمدير في علاقاته مع الشركاء، وعند عدم تحديد سلطاته في القانون الأساسي، أن يقوم بكافة أعمال الإدارة لصالح الشركة، والمادة 432 ق.م.ج عندما ألزم المشرع الشريك أن يمتنع عن أي نشاط يلحق ضررا بالشركة، ويسهر على المحافظة على مصالح الشركة مثلما يفعل على تدبير مصالحه الخاصة، إلا في حالة ما إذا كان منتدبا للإدارة مقابل أجر، وهنا يجب أن لا يقل حرصه عن عناية الرجل المعتاد.

أ/ مفهوم مصلحة الشركة:

حاول العديد من الفقهاء، وضع تعريف لمصلحة الشركة خاصة من الناحية القانونية، إلا أنه لم يحصل أي إجماع منهم نظرا لمرونة هذا المصطلح، فعادة ما تقدم مصلحة الشركة بأنها الحدود التي يمارس من خلالها المسكرون صلاحياتهم، ويقفون عندها أثناء وضع اتفاقياتهم، وأثناء وضعهم لشروط القانون الأساسي للشركة، فكما كانت الاتفاقيات والشروط مؤسسة على اعتبارات مصلحة الشركة، كلما كانت صحيحة، وكلما خالفت هذه المصلحة كانت باطلة، فبصفة عامة تشكل مصلحة الشركة وسيلة الحماية الفعالة من التعسف الصادر من المسكرين.

وبالتالي تعتبر مصلحة الشركة واسعة جدا، إذ تلم بجميع التصرفات أو الأعمال التي تمس بالذمة المالية للشركة، غير أن مفهوم مصلحة الشركة، وكما لوحظ لم يرد أي تعريف

قانوني لهذا المصطلح، وهذا ما فتح المجال أمام العديد من التفسيرات الواسعة، فوجدت نظريتين متقابلتين حول المقصود بمصلحة الشركة:

- النظرية التعاقدية: تقوم على أن الشركة مهما كان نوعها هي عقد يلتزم بمقتضاه شخصين أو أكثر من أجل الاستفادة من الأرباح واقتسام الخسائر، وعليه فهذا العقد هو الذي يحدد العلاقات بين الشركاء، ويبين مالهم وما عليهم داخل الشركة، إضافة إلى شروط قيام الشركة وأسباب انقضائها، وبالتالي فالعقد يحتوي على حقوق وواجبات كل طرف، وبمثابة ضمان للشركاء من جهة وحماية للشركة من جهة أخرى، وبعبارة أخرى العقد تختلط فيها مصلحة الشركة بمصلحة المساهمين(1)، لأن الشركة في اعتقادهم لم تنشأ في الأصل إلا من أجل إرضاء مصلحة المساهمين، والشركاء بالرغم من اجتماعهم من أجل تحقيق مصلحة الشركة، إلا أن الشركة ليست إلا غطاء تجتمع فيهم مصالحهم.

وما يلاحظ في هذه النظرية أنها ساوت بين مصلحة الشركاء والشركة، بالرغم من أنه من المفروض أن تكون مصلحة الشركة هي الهدف الذي يجتمع من أجله الشركاء، والمساواة بينهم ستجعل الشركة في موقف خطر إذا ما توازت المصالح، فمن الأجدر أن يضع أنصار هذه النظرية مصطلح "المصالح المشتركة" بدلا من مصلحة الشركة، والسؤال المطروح هنا في حال ما هدد خطر المصلحتين فأيهما تفضل مصلحة الشركة أم الشركاء؟

- النظرية المؤسساتية *théorie institutionnelle*: يعتبر أنصار هذه النظرية الشركة نظاما قانونيا ومصطلحتها هي العليا، باعتبارها شخص مستقل عن الأشخاص المكونين له، دون اعتبار لمصلحة المساهمين على أساس أن مصلحة الشركة في حد ذاتها تختلف عن مصلحة الشركاء المساهمين(2).

¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، مرجع سابق، ص 221.

² أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص 221.

فما يراه هذا الفريق هو أن مصلحة الشركة هي الأولى (1)، ذلك أن الشركة سبب إنشائها وهدفها هو تحقيق مشروع اقتصادي، وليست تجمع للأشخاص، فالعبرة بالنشاط الذي أنشئت من أجله، لا بالأشخاص المكونين لها، وعليه وبطبيعة الحال فالمصلحة الأجدر بالحماية هي مصلحة الشركة بالدرجة الأولى.

وجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة لا تحمي مصلحة المساهمين فحسب، وإنما تحمي أيضا الذمة المالية للشركة والغير على حد سواء، فالمتضرر الأكبر من الجريمة هو الشركة، وعليه فمن الواجب مراعاة مصلحة الشركة أولا، لأن الإضرار بمصلحة الشركة سيؤدي حتما إلا إلحاق الضرر بالشركاء.

والراجح من وجهة نظري هو تفضيل مصلحة الشركة، لأنه كلما كانت الشركة في موقع قوة انعكس ذلك على الشركاء، والعكس صحيح، لذلك من الأجدر السعي لتحقيق مصلحتها، لأن النتيجة التي ستترج عن هذا الهدف هي توازن المصالح بطبيعة الحال.

ب/ تقدير الفعل المخالف لمصلحة الشركة:

في غياب التعريف القانوني لمصلحة الشركة كما سبق وأن أشرنا، فإن السؤال يبقى مطروح حول من له سلطة تقدير مصلحة الشركة وتقريرها؟

فمن غير الممكن أن يقوم مسيري الشركات بهذا التقدير، لأنهم وببساطة سيقدرونه وفق ما يتماشى مع مصالحهم، فهم المستفيدين من فعل الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، وحتى القاضي لا يمكن أن يكون صاحب صفة في تقدير هذه المصلحة، كونه أجنبي عن الشركة وليس بإمكانه التقدير، إلا أنه بالرجوع إلى النصوص القانونية التي جاء بها المشرع في القانون الجزائري في النصوص المتعلقة بالتعسف في استعمال أموال الشركة (800 و 811) فإنه ترك للقاضي الحكم بهذه الجريمة وبالتالي يفهم ضمنا أنه أعطى سلطة تقدير مصلحة الشركة للقاضي والفصل فيها بما يراه مناسباً.

¹ للتفصيل في النظرية المؤسسية راجع

وهناك أقلية من الفقه تعتبر أن الشركاء هم وحدهم المؤهلين لتقدير مصلحة الشركة، وما إذا كان الفعل المرتكب من طرف مسيرها مطابقا أو مخالفا لها، ذلك لأنهم يعبرون عن إرادة الشركة والمعنيين الأساسيين بها(1)، وهذا رأي أقرب إلى الصواب كون الشركاء هم المستفيدين من بقاء الشركة وتطورها، وأي مساس بها سينجر عليهم سلبا ولن يستفيدوا من المساس بمصلحتها، ولا من التعسف في استعمال أموالها، فتعسفهم يمكن أن يكون عند تعيينهم للمدير لا في جانب أموالها، إلا في حالة موافقتهم وترخيصهم للمسيرين بمخالفة مصلحة الشركة.

وبصفة عامة فالاستعمال التعسفي لأموال الشركة يمس الذمة المالية للشركة مباشرة، ويتسبب في خسارة مضرّة في أصولها، كأن يكون الاستعمال دون مقابل، كالحالة التي يفتتح فيها المسير مبالغ من الأموال المملوكة للشركة ويسدد بها نفقاته الشخصية، أو بيع شركة سلعا أنتجها هو بأسعار تفوق أسعارها الحقيقية أو تأجيرها أمكنة بأسعار تفوق سعرها الحقيقي، وبالتالي يؤدي إلى إفقار الشركة تدريجيا(2).

وقد ترك المشرع الجزائري للقاضي الجزائري وحده سلطة تقدير ما إذا كان الفعل مخالفا لمصلحة الشركة أم لا.

ثانيا: الركن المعنوي لجريمة استعمال أموال الشركة للمصلحة الشخصية:

لا يكفي لقيام جريمة تترتب عنها قيام مسؤولية جزائية أن يرتكب الفاعل سلوك إجرامي معاقب عليه قانونا، فلا بد توافر ركن معنوي يعبر عن إرادة الجاني إلى إتباع هذا المسلك وارتكاب الفعل المعاقب عليه قانونا، إذ يجب التلازم بين القصد الجنائي والركن المادي، وهذا ما يتضح جليا من خلال نص المادة 800 فقرة 4 و 811 فقرة 3 و 840 فقرة 1 من القانون التجاري الجزائري، التي عرفت الجريمة بأنها: "استعمال المسيرين عن سوء نية أموالا أو قروضا للشركة، يعلمون أنه مخالف لمصلحة الشركة، تلبية لأغراضهم الشخصية، أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة"، وهذا النص يوضح لنا بأن جريمة

1 Annie medina, op.cit, p :118.

2 مصطفى العوجي، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مرجع سابق، ص 450.

الاستعمال التعسفي لأموال الشركة تندرج ضمن الجرائم التي يتطلب فيها قصد جنائي(1)، ويأخذ العنصر المعنوي مظهرين: يتمثل المظهر الأول في القصد العام الذي يتوافر بتوافر سوء النية، والمظهر الثاني هو القصد الخاص والذي يتجسد في التصرف المخالف لمصلحة الشركة من أجل تحقيق أغراض شخصية، أو لتفضيل مؤسسة أو شركة أخرى تكون له فيها مصلحة مباشرة أو غير مباشرة.

وعلى هذا الأساس سنتطرق إلى عناصر الركن المعنوي كل على حدا بداية بعنصر استعمال المال بسوء نية إضافة إلى استعمال المال للمصلحة الشخصية.

أ/ استعمال المال بسوء نية:

تعتبر جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة من الجرائم العمدية التي تتطلب توافر قصد جنائي عام، بأن يأتي الجاني عن وعي وإرادة منه بفعله(2)، وقد عرفه الأستاذ "جارسون" "Garçon" بأنه: "إرادة ارتكاب الجريمة كما حددها القانون، وهو علم الجاني أيضا بمخالفة نواهي القانون التي يفترض دائما العلم بها"(3).

وهذا ما حددته النصوص القانونية بدقة عن طريق العبارات التي أدلت بها في المادة 800 فقرة 4 ق.ت.ج بنصها: "المسيرون الذين استعملوا عن سوء نية أموالا أو قروضا للشركة...." والمادة 811 فقرة 3 ق.ت.ج: "رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها أو مديروها العامون الذين يستعملون عن سوء نية أموال الشركة...."، مع افتراض علمه المسبق بأن هذا الاستعمال مخالف لمصلحة الشركة، وهذا ما نصت عليه نفس المواد: "...استعمالا يعملون أنه مخالف لمصلحة الشركة..."، ولا يكفي علم المسير بالنتيجة بل يجب أن يريد هذه

¹ للتفصيل راجع:

Annie Médina, op.cit, p :204

² هناء نوري، "جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة في التشريع الجزائري"، مجلة المنتدى القانوني، العدد السادس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، بدون سنة، ص10.

³ رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري - قسم عام -، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1976، ص404.

النتيجة، والعلم بالوقائع لا يحتاج إلى إثبات، وذلك لوجود قرينة قاطعة "لا يعذر بجهل القانون"، ولا يشترط تحقق النتيجة بل يكفي ارتكاب السلوك الذي يؤدي لها.

إلا أنه وبصفة استثنائية يمكن أن تقدم الممارسة الجارية كسبب لاستبعاد سوء النية، ومثال ذلك قيام المسير باستعمال أموال الشركة لتسديد تكاليف التنقل والإقامة التي لم يكن مقدارها مفرطاً وتم قيدها في المحاسبة، حيث تعتبر داخلة في إطار الممارسة الجارية (1) التي تسمح للمسيرين بتحميل الشركة بعض نفقات التمثيل، أو دفع مكافآت للمسير وعائلته عندما تكون هذه الأخيرة عرفاً معمولاً به في المؤسسة لكل المستخدمين (2).

ويبقى إثبات سوء النية مثل باقي الجرائم، من اختصاص وتقدير قاضي الموضوع على ضوء الوقائع والظروف، وبناء على هذا يجب معاينة العنصر المعنوي (سوء النية والعلم) في الوقت الذي ارتكب فيه الفعل، فالعبرة بوقت ارتكاب الجريمة، لأن فعل المسير المخالف لمصلحة الشركة يعتبر جنحة وقت ارتكابه، ولا يجب على الجهات القضائية التأثر في تقدير نية المسير بالنتائج التي وصل إليها، ولا بأن الفعل قد ألحق أضراراً بالشركة أم لا، لأن العبر بقيامه بالفعل لا بالنتيجة التي حققها، وعلى النيابة العامة عبء إحضار الدليل على اجتماع عناصر الجريمة حتى تتم محاكمة المسير المتابع، وما تجدر الإشارة إليه في هذا السياق هو أن صعوبة إثبات العنصر المعنوي للجريمة كما هو الحال بالنسبة لمعظم الجرائم الاقتصادية، جعل القضاء يعتبره شيئاً مفترضاً من الماديات.

وعلى سبيل المثال يمكن استخلاص سوء النية من المكافآت المفرطة التي يخصص بها المسير نفسه، مع تواجد الشركة في وضعية صعبة، وكذلك حالة العمليات الخفية، إذ أنه لا يحتاج أحد للاختفاء من أجل القيام بعمليات مطابقة لمصلحة الشركة.

¹ الممارسة الجارية كثيراً ما يستعملها المسيرين المتهمين للتهرب من جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة على عادة انتهاج طريقة معينة، حيث أن الأعراف والعادات السائدة في إطار عمل الشركة يتمسك بها أحياناً لتبرير حسن النية، فزعمهم أن هذا الوضع ما هو إلا ممارسة جارية *paratique courante* وأنهم قاموا بكل ما يقوم به كل المسيرين، ولكن محكمة النقض الفرنسية أشارت أن الممارسات الجارية لا يمكنها أن تشكل فعلاً مبرراً في كل الفرضيات.

² زكري ويس مايا الوهاب، مرجع سابق، ص 87.

ب/ استعمال المال للمصلحة الشخصية:

يتطلب القانون أن يتوافر في بعض الجرائم إلى جانب القصد الجنائي العام الباعث على ارتكابها و يسمى هذا الباعث بالباعث الخاص أو القصد الجنائي الخاص ، و يقصد بالباعث الدافع النفسي لتحقيق سلوك معين بالنظر إلى غاية محددة، ويلاحظ أنّ القصد الجنائي الخاص لا يكون إلاّ في الجرائم العمدية كالذي يتطلب توافر القصد إلى جانب القصد الجنائي العام، ذلك أن توافر القصد الجنائي الخاص في هذا النوع من الجرائم يفترض حتما توافر القصد الجنائي العام في حين أنّ توافر القصد الجنائي العام لا يفترض دائما توافر القصد الجنائي الخاص.

والباعث في جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، يتمثل في استعمال المسير لأموال الشركة استعمالا يكون في نفس الوقت مخالفا لمصلحتها ويهدف إلى تحقيق مصلحة شخصية، أو من أجل تفضيل شركة أو مؤسسة يكون له فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة، وهذا ما جاء واضحا من خلال نصوص المواد 800 فقرة 4: "المسيرون الذين استعملوا عن سوء نية أموالا أو قروضا للشركة، استعمالا يعلمون أنه مخالف لمصلحة الشركة تلبية لأغراضهم الشخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة" و 811 فقرة 3 من ق.ت.ج بنصها: "...الذين يستعملون عن سوء نية أموال الشركة أو سمعتها في غايات يعلمون أنها مخالفة لمصلحتها لأغراض شخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة"، ومنه يصبح الباعث أو النية الخاصة المتمثلة في المصلحة الشخصية عنصر من عناصر الجريمة داخلا في تكوين القصد الجنائي، يضاف إلى عنصري العلم وسوء النية المطلوبين في كل الجرائم العمدية كعنصر ثالث مكون للنية المجرمة(1).

وما تجدر الإشارة إليه هو أن جريمة الاستعمال التعسفي لا تقوم إلا إذا تم الإضرار بمصلحة الشركة من أجل تحقيق مصلحة المسير الشخصية، وإلا قامت جريمة أخرى غيرها

¹ إبراهيم الشباسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري - القسم العام، دار الكتاب اللبناني، 1981، ص 99.

مثل سوء في التسيير، وهنا يمكن القول بوجود المصلحة الشخصية للمسير كلما قام بخلط ذمته المالية بالذمة المالية للشركة، أي يتصرف في أموال الشركة كأنها أمواله ويستعملها في مصاريفه الشخصية وكأنها ملكه.

وبالتالي فيمكننا حصر حصول المسير على مصلحة في فكرتين أساسيتين: تتمثل الأولى في الإثراء المباشر للمسير على حساب الشركة، كأن يخصص لنفسه مبالغ غير مستحقة وأجور مبالغ فيها من الشركة، ومن أمثلتها استيلاء المسير على مبالغ ناتجة عن بيع أموال مملوكة للشركة، أو الحصول على صفقات خاصة على حساب الشركة... الخ، والفكرة الثانية هي إثراء المسير لنفسه وذلك بجعل الشركة تتكفل دون وجه حق بمصاريفه الشخصية، نذكر من ذلك تحميل الشركة مصاريف السفر الشخصية(1).

والقصد الخاص يعتبر عنصر نفسي أكثر منه موضوعي، لذا إثباته بطريقة موضوعية صعب التحقيق أحيانا، وهو من اختصاص القضاة(2)، ومعاينة المصلحة الشخصية يمكن أن تتم بالاعتماد على الفعل بحد ذاته وعلى النتيجة المترتبة عنه، وهذا ليس بالأمر الصعب حقيقة فيمكن التعرف عليه من خلال الأفعال التي يقوم بها المسير، فالشخص الذي يستعمل سيارة الشركة لأغراضه الشخصية مثلا أمر يسهل على أي شخص تقديره.

والاغتناء الملموس للمسير يستشف منه دون خلاف وبصفة ضمنية شرط المصلحة الشخصية اللازم لتكوين النية المجرمة، ولكنه لا يعتد بهذه المعاينة الضمنية إلا عند وجود معاينة مادية التي تكشف أساسا عن الغاية الشخصية. ومحكمة النقض الفرنسية تشترط صراحة أن يعاين قضاة الموضوع وبوضوح وجود المصلحة الشخصية، إذا كانت الأفعال المرتكبة لا تدل عنها بصفة كافية حيث قضت مستندة في ذلك على سبب صحيح بأن المعاينة البسيطة للوفاء بدين في ذمة الشركة لا تكفي لقيام جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، حتى وإن

¹ أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون المصري المقارن، ط1، دار الفكر العربي، مصر، 1988، ص396.

² محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات -القسم الخاص-، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1977، ص196.

كانت الصعوبات المالية التي تواجهها الشركة المعنية تجعل من هذا الوفاء فعلا مخالفا لمصلحتها(1).

وهذه المعاينة مهمة، لأن تغير الحالة المادية للمسير ليست بالضرورة دلالة على حصوله عليها من أموال الشركة، أي أن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة، لا يكفي لقيامها الاغتناء الملموس للمسير، بل لا بد من وجود دلائل كافية تقضي إلى وجود أفعال مخالفة لمصلحة الشركة، وتوافر كل أركانها المادية والمعنوية، فإن ثبت أن الأفعال مخالفة لمصلحة الشركة لكن لا تلبى حاجات المسير الشخصية، فإننا نكون بصدد جريمة أخرى غير جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة.

الفرع الثالث: الأحكام الجزائية لجريمة استعمال أموال الشركة للمصلحة الشخصية

عند تحقق أركان الجريمة، تقوم المسؤولية الجزائية التي تقوم أساسا على تحمل الآثار القانونية المترتبة على تحقق أركان الجريمة، ومفادها أنه على من يرتكب جريمة معينة فعليه أن يتحمل العقوبة المقررة لها قانونا.

وعليه سنتطرق إلى المسؤولية المترتبة عن قيام جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، ومدى ترتب المسؤولية الجزائية على الشركة في مثل هذه الجريمة والتي تكون الشركة هي المتضرر الأول منها.

أولا: المسؤولية المترتبة عن قيام جريمة استعمال أموال الشركة للمصلحة الشخصية

تترتب عن قيام جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، مسؤولية اتجاه مرتكبيها المحددين على سبيل الحصر وليس المثال، لكن وفي نفس الوقت يمكن لهم التملص من المسؤولية رغم اكتمال أركان الجريمة وثبوتها، على هذا الأساس سنتطرق من خلال هذا الشق من الدراسة إلى الأشخاص المسؤولين عن جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة في

¹ زكري ويس مايا الوهاب، مرجع سابق، ص 101.

العنصر الأول، والسبل التي يتخذها المسير للتوصل من المسؤولية التي تترتب عن هذه الجريمة في العنصر الثاني.

1/ الأشخاص المسؤولين عن جريمة استعمال أموال الشركة للمصلحة الشخصية

من خلال النصوص المتعلقة بجريمة استعمال أموال الشركة للمصلحة الشخصية، نجد أن المشرع الجزائري قد حدد من خلالها الأشخاص الممكن متابعتهم بهذه الجريمة باعتبارهم فاعل أصلي وذكرهم على سبيل الحصر لا المثال، وهؤلاء الأشخاص هم المسيرون في الشركة ذات المسؤولية المحدودة (المادة 811 فقرة 3 ق.ت.ج)، رئيس مجلس الإدارة والمديرين العاميين والقائمين بالإدارة في شركة المساهمة (المادة 811 فقرة 4 ق.ت.ج)، المصفي أثناء حالة التصفية في جميع أنواع الشركات (المادة 840 فقرة 1 ق.ت.ج)، إضافة إلى المسير الفعلي وذلك بموجب المادة 805، والشريك الذي يكون كل من حضر المداولات محل النزاع، وكذا المندوب وخبير الحسابات والمستشار القانوني (1)، وفي حال ما إذا كان مرتكب الفعل لا ينتمي إلى هؤلاء الأشخاص المذكورين فإننا لا نكون بصدد جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة وإنما جنحة خيانة الأمانة أو النصب والاحتيال أو السرقة وذلك حسب الأحوال.

وعلى هذا الأساس سنقوم بدراسة كل من الفاعل الأصلي ثم الشريك ثم المخفي على التوالي.

أ/ الفاعل الأصلي:

عند الحديث عن الفاعل الأصلي فإننا نتكلم عن كل من المسير القانوني والمسير الفعلي والمصفي، وبما أننا قد سبق وتطرقنا لمفهوم كل من المسير القانوني والفعلي لشركة المساهمة والمسؤولية المحدودة بالتفصيل، والذين ذكرهم المشرع فالمواد 3/800 و 4/811 ق.ت.ج، لذلك سنتكلم مباشرة عن المصفي، فالشركة تعتبر من العقود المستمرة التي تنشأ عن نشاطها أثناء حياتها علاقات فيما بينها وبين الغير، وبين الشركاء أنفسهم، وبين الغير والشركاء، الأمر الذي

¹ خميشلي حنان، الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص التجريم في الصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2014/2013، ص 116.

ينجر عنه في حالة انقضاء هذه الشركة تصفيتها من أجل اقتسام موجوداتها بين الشركاء بعد استيفاء دائني الشركة لحقوقهم.

ويقصد بالتصفية مجموع الأعمال التي تؤدي إلى إنهاء نشاط الشركة واستيفاء حقوقها وحصر موجوداتها، بين الشركاء وسداد ديونها، وبمعنى آخر تسوية المراكز القانونية للشركة بهدف تقسيم ما تبقى بين الشركاء(1)، وخلال هذه المرحلة لا يمارس أعضاء الشركة مهامهم، إذ يحل محلهم شخص جديد يقوم بتوجيه العمليات يسمى المصفي(2)، والذي يعد ممثلاً شرعياً للشركة أثناء مرحلة التصفية، هذا بحسب ما جاء به نص المادة 788 ق.ت.ج، ويكون له بهذه الصفة سلطة واسعة لبيع الأصول وتسديد الديون وتوزيع الرصيد الباقي وتمثيل الشركة أمام الجهات القضائية، كما يمكنه مواصلة تنفيذ العقود المبرمة سابقاً وإبرام عقود أخرى إذا استوجبت ظروف التصفية ذلك.

بالنسبة لقيام مسؤولية المصفي الجزائية، فقد جاء بها نص المادة 776 ق.ت.ج على أنه: "يكون المصفي مسؤولاً اتجاه الشركة والغير عن النتائج الضارة الحاصلة عن الأخطاء التي ارتكبها أثناء ممارسته لمهامه"، وبالتالي متى قام المصفي عن سوء نية باستعمال أموال أو ائتمان الشركة التي تجري تصفيتها وهو يعلم أن تصرفه مخالف لمصالح الشركة بهدف تحقيق أغراض شخصية أو لتفضيل مؤسسة أخرى له فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة، فإن المصفي يتحمل نفس المسؤولية الجزائية التي تترتب على المسير بسبب ممارسة أعمال تسيير أموال الشركة في مرحلة تصفيتها(3).

وبرجوعنا إلى نص المادة 1/840 ق.ت.ج والتي تنص على: "يعاقب بالسجن من سنة واحدة إلى خمس سنوات، وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، المصفي الذي يقوم عن سوء نية:

¹ خميشلي حنان، المرجع السابق، ص123.

² زكري ويس مايا، مرجع سابق، ص114.

³ المادة 840 فقرة 1 من القانون التجاري الجزائري.

1/ باستعمال أموال أو ائتمان الشركة التي تجري تصفيتها وهو يعلم أنه مخالف لمصلحة الشركة تلبية لأغراض شخصية أو لتفضيل شركة أخرى أو مؤسسة له فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة".

وما تجدر الإشارة إليه من خلال نص المادة، هو أن المصفي عكس المسير، بحيث لا يكون محل متابعة بجريمتي الاستعمال التعسفي للسلطات والأصوات، المنصوص عليهما في المادتين 800 فقرة 5، و 811 فقرة 4 ق.ت.ج، إذ لا اختصاص له في اتخاذ القرارات واستعمال الأصوات والسلطات، بل تقتصر أعماله على الجانب المالي فقط، أما النقطة الثانية فهي أن جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة لا ينحصر تطبيقها في هذه الحالة على الشركات التي تتابع فيها تصرفات المسيرين والمدراء المخالفة لمصلحة الشركة، أي شركات المساهمة والشركات ذات المسؤولية المحدودة، وإنما على العكس من ذلك، حيث جاء النص عام دون تخصيص لنوع شركة عن أخرى، وعليه يمتد تطبيق جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة إلى الشركات الأخرى التي والمقابل لا يكون فيها المسيرون محل متابعة بهذه الجريمة، بمعنى أنه وفقا لنص المادة 840 فقرة 1 ق.ت.ج، فإنه يعاقب على جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة المرتكبة من طرف المصفي في جميع الشركات التجارية ودون التفرقة بين أشكال الشركات محل التصفية، سواء كانت شركة أشخاص أو أموال أو مدنية، وهذا يعتبر بمثابة تناقض من طرف المشرع الجزائري، ودعم للنقد الذي وجهناه له حين استثنى باقي الشركات من هذه الجريمة.

وببقى التساؤل مطروح لماذا جاء النص عاما بالنسبة للمصفي، على خلاف المسير الذي تم تقييده بأنواع محددة؟

ب/ الشريك:

يعاقب الشريك في جرائم القانون الجنائي للأعمال، وخاصة في جنحة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، حسب الشروط المنصوص عليها في القانون الجنائي العام، الذي يعتبر أنه يكون الشخص شريك في الجريمة من لم يشترك اشتراكا مباشرا، ولكنه ساعد بكل

الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك(1).

وهنا نكون أمام مساعدة أو معاونة سابقة أو معاصرة، فالسابقة هي التي تسبق ارتكاب الجريمة، أي توجد مدة زمنية بين فعل المساعدة وبين ارتكاب الجريمة، أما المعاصرة فتكون مع بداية الأعمال التنفيذية أو تصاحب الخطوات الأخيرة، وكلا الحالتين يمكن حدوثهم في جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، فعلى سبيل المثال، يمكن أن يعتبر شريكا المدير الذي شارك أو حضر في مداوات مجلس الإدارة محل النزاع، وكذا مندوب الحسابات الذي يتولى مهمة الرقابة على الحسابات، بحيث يضمن أن الحسابات قد تمت بطريقة أحترمت فيها القواعد المعمول بها، وبالتالي يكون من شهد على صحة الحسابات التي قام بمراقبتها ونظاميتها وشفافيتها(2)، وعليه أي سكوت من طرفه يعتبر اشتراكا في الجريمة، كما يأخذ بالاشتراك أيضا اتجاه الغير الذي شهد زورا في عقد مسجل عند الموثق بأنه دفع للشركة أموالا، وكذلك يعتبر شريكا المستشار القانوني الذي سهل حدوث التسيير الاحتياالي، وكذلك الحال بالنسبة لخبير الحسابات الذي رغم علمه قام بإخفاء وستر الاختلاسات الواقعة على أموال الشركة وتحريره لمحاضر للجمعيات العامة تسمح بتغطية بعض هذه العمليات. وبالتالي فجريمة الاشتراك تعتبر من الجرائم الإيجابية، ذلك أن كل طرق الاشتراك السالفة الذكر تتطلب نشاطا إيجابيا، لذا جرى الرأي السائد على أن الاشتراك يكون بفعل إيجابي دائما، فلا يكفي اتخاذ موقف سلبي بحت من الفاعل(3).

إلا أنه ومن وجهة نظري فليس بالضرورة أن يكون فعل الاشتراك إيجابيا، بل بالعكس معظم أفعال الاشتراك هي أفعال سلبية، تتمحور في سكوت مندوب الحسابات على صحة

¹ المادة 42 ق.ع.ج ، عدلت بالقانون رقم 82-04 المؤرخ في 13 فبراير 1982، ج.ر.7، ص318 وحسن عكوش، جرائم الأموال العامة والجرائم الاقتصادية الماسة بالاقتصاد القومي، ط1، دار الفكر الحديث للطبع والنشر، مصر، 1970، ص78.

² بن جميلة محمد، مسؤولية مراقب الحسابات في شركة المساهمة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2010-2011، ص66.

³ إبراهيم الشابي، مرجع سابق، ص157.

الحسابات عند مراقبتها، ومندوب الحسابات هو أهم حلقة في هذه الجريمة نظرا لمنصبه الحساس في الشركة، وبالتالي فعله السلبي سيؤدي حتما إلى تسهيل ارتكاب جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة.

هذا بالنسبة للاشتراك المنصوص عليه في المادة 42 ق.ع.ج، أما عن نص المادة 43 من نفس القانون والتي جاءت بصورة أخرى للاشتراك، وهي اعتياد تقديم مسكن أو ملجأ أو مكانا للاجتماع لواحد أو أكثر من الأشرار الذين يمارسون اللصوصية أو العنف ضد أمن الدولة أو الأمن العام أو ضد الأشخاص أو الأموال مع علمه بسلوكهم الإجرامي، وهذا الأمر وارد في جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، بحيث يمكن أن يلجأ المسير لشخص ما للاختباء عنده مثلا بعد ارتكابه الجريمة، فهو يمس بالأموال وكذا الأمن العام، لأن الشركة أصبحت عمود من الأعمدة التي يرتكز عليها اقتصاد الدولة، والذي أصبح يدخل في النظام العام بالمفهوم الحديث، وبالتالي المساس بها هو مساس بالأمن العام، وعليه كل من يقدم مسكنا أو ملجأ أو مكانا للاجتماع للمسير، بشرط أن يكون معتادا على ذلك فإنه يعتبر شريكا معه في جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة.

ج/ المخفي:

يتحقق اختفاء أموال الشركة بتسليم الشيء أو قبول تسليمه، ويكون ذلك إما عن طريق الحيازة التي لا تنصب على الشيء المتحصل عليه من الجريمة، وإنما على الأموال المتحصلة مع ذلك الشيء أو العكس، وأن تكون الحيازة بدافع المصلحة، ويقصد بها الاستفادة من محصول الجريمة دون أن تكون ثمة حيازة مادية، كما تقتضي هذه الجريمة العلم بأن الشيء المتحصل عليه هو من الجريمة وليست من حقهم، ونذكر من هذا المستفيدين من أجور غير مبررة، ومسير الشركة السابق الذي استمر في تقاضي أجره دون مقابل⁽¹⁾، وبمجرد حيازة المخفي للأموال لمدة محددة بطريقة مشكوك فيها، تكون ثابتة لأن هناك إخفاء.

¹ فرحة زراوي صالح، محاضرات قانون جنائي للأعمال، ملقاة على طلبة سنة أولى ماجستير، تخصص قانون أعمال، جامعة وهران، 2005-2006.

يطبق على المخفي المرتكب لجريمة إخفاء أموال الشركة، العقوبات المقررة لجنحة الإخفاء، في المادة 387 ق.ع.ج، وهي الحبس من سنة إلى 5 خمس سنوات، وغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج، مع إمكانية رفع مبلغ الغرامة حتى تصل إلى ضعف قيمة الأشياء المخفاة، ويجوز حرمان الجاني من الحقوق الوطنية لمدة تتراوح من سنة إلى خمس سنوات.

وسبب تطبيق عقوبة الإخفاء الواردة في المادة 387 ق.ع.ج على من أخفى أموال الشركة، هو عدم وجود نص خاص بالمخفي في القانون التجاري مثلما هو الحال في المسير، فالنص الذي جاء كانت المادة 2/807 ق.ت.ج في القسم المتعلق بالمخالفات المتعلقة بتأسيس شركة المساهمة، إلا أنها لم تشمل الأموال بنصها: "...2/الأشخاص الذين قاموا عمدا عن طريق إخفاء اكتتابات أو دفعات أو عن طريق نشر اكتتابات أو دفعات غير موجودة أو وقائع أخرى مزورة للحصول أو محاولة الحصول على اكتتاب أو دفعات".

وبالتالي فيما أن لا يوجد ناص خاص بالمخفي في القانون التجاري، يتم الرجوع للقواعد العامة، إضافة إلى أن جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة تعتبر جنحة، والمادة 387 ق.ع.ج كانت واضحة من خلال عبارة "كل من أخفى عمدا أشياء مختلسة أو مبددة أو متحصلة من جناية أو جنحة"، أي لكي تقوم جريمة الإخفاء لا بد أن تسبقها جريمة أخرى، ويتحقق إخفاء أموال الشركة بأحد النشاطين هما (1):

1/ الإخفاء عن طريق الاحتجاز: يتعلق الأمر هنا بالحيازة المادية والتي تكون عادة شخصية، ولكن من الجائز أن تخفى الأشياء عند وكيل في حسابه المصرفي مثلا.

2/ الإخفاء بدافع المصلحة: يقصد بها الاستفادة من محصول الجريمة دون أن تكون ثمة حيازة مادية.

¹ فنينخ عبد القادر، "جنحة إساءة استعمال أموال الشركة التجارية في التشريع الجزائري"، مجلة المؤسسة والتجارة، العدد الثاني، دار إبن خلدون للنشر، 2005، ص 203-204.

2/ السبل التي يستند إليها المسير للتخلص من المسؤولية الجزائية عن جريمة استعمال أموال الشركة للمصلحة الشخصية

يتبين مما تقدم أنه باجتماع العناصر المكونة لجريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، تقوم هذه الأخيرة، ولا يكون لتصرف المسير بعد ذلك أي أثر على قيامها، إلا أنه بإمكانه التأثير على مقدار العقوبة، كأن تخفف أو يفرج عنه، وفي غياب أحكام القضاء الجزائي في مثل هذه الحالات، فقد استندنا إلى تحديد الأسباب التي يلجأ إليها المسير للتهرب من المسؤولية إلى أحكام القضاء الفرنسي، وهي بالطبع ليست حصرية.

وقد سبقت الإشارة إلى أن الموافقة المقدمة من الجمعية العامة على أفعال التعسف لا تعفي المسير من المسؤولية، إذ يعود للقاضي وحده سلطة تقدير ذلك، لأن القانون يهدف إلى حماية الذمة المالية للشركة، وهذا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر في 18 مارس 1994 والذي جاء فيه: "قول الجمعية العامة لا يمكنه إزالة الطابع التعسفي للاقتطاعات الواقعة على أموال الشركة، فالقانون لا يقتصر موضوعه على حماية مصالح الشركاء وإنما أيضا الذمة المالية للشركة ومصالح الغير الذي يتعامل معها"⁽¹⁾.

كما قد يحتج المسير بالإكراه نتيجة لضغط خارجي أو تهديد بفقدان منصبه، إلا أنه ليس لكل هذه الادعاءات تأثير على قيام الجريمة، وهذا ناتج من أنه ملزم بتحمل المسؤولية الناجمة عن منصبه بالإدارة، بينما المسير الحقيقي يمكن ان يتابع على أساس أحكام الاشتراك⁽²⁾.

إلا أنه في القانون الجزائي الإكراه يعتبر مانع من موانع المسؤولية، ولعل عدم الأخذ به هنا سببه هدف المسير في الشركة هو تحقيق مصالحها حتى ولو تعرض لضغوطات خارجية.

¹ جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، منتديات الجامعة، تم تصفح الموقع يوم 2018/06/02 على الوصلة

<https://www.djelfa.info/vb/showthread.php?t=492624>

² نفس المرجع.

وما يمكن استخلاصه في الأخير هو أن الحجة الوحيدة التي يمكن للمسير الاستناد إليها للتخلص من المسؤولية نهائيا، هي موانع المسؤولية التي نص عليها المشرع الجزائري، مثل العته والجنون... الخ.

ثانيا: المسؤولية الجزائية للشركة في جريمة استعمال أموال الشركة للمصلحة الشخصية:

لقد سبق وأن تكلمنا عن مسؤولية الشخص المعنوي بصفة عامة، إلا أنه في جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، يعاقب أشخاص تم ذكرهم على سبيل الحصر، ولم يذكر ضمنهم الشخص الاعتباري بل الطبيعي فقط، وبما أن الشركة شخص اعتباري فهي غير مسؤولة عن جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، ولا يمكن أن تكون محل للمتابعة، ذلك أن الهدف من وراء هذه الجريمة تحقيق أغراض شخصية للمسير وليس مصلحة الشركة، وبالتالي فالشركة هنا تعتبر ضحية لأفعال المسير لا مجرم.

وما يتبادر إلى أذهاننا هو في حال كان مسير الشركة شخصا معنويا، فهذه تقوم مسؤوليته الجزائية عن هذه الجريمة؟

وقد جاوب المشرع الجزائري عن هذا السؤال في المواد 1/576(1)، وكذا المادة 2/644 ق.ت.ج(2)، حيث حظر صراحة أن يكون المدير أو أعضاء مجلس المديرين أشخاصا معنوية، وعليه لا يمكن أن يتولى مهمة إدارة الشركة سوى الأشخاص الطبيعية، ولعل المشرع نص على هذا لأن الشخص المعنوي في كل الحالات هو مسير من طرف الشخص الطبيعي، وإن أوكلت مهمة إدارة شخص معنوي وهو الشركة إلى شخص معنوي آخر فهذا نكون قد فتحنا المجال لارتكاب الجرائم والتتصل من العقاب من طرف الأشخاص الطبيعيين وهم المسيرون الحقيقيون للشركة، متحججين بتولي مسؤولية التسيير للشخص المعنوي.

¹ تنص المادة 1/576 ق.ت.ج على أنه: "يدير الشركة ذات المسؤولية المحدودة شخص أو عدة أشخاص طبيعيين".

² تنص المادة 2/644 ق.ت.ج على: "وتحت طائلة البطلان، يعتبر أعضاء مجلس المديرين أشخاصا طبيعيين".

وفي نفس الوقت أورد المشرع في نص المادة 612 فقرة 2 ق.ت.ج(1)، إمكانية السماح للشخص المعنوي أن يكون قائما بالإدارة في شركة المساهمة، وهذا ما يثير نوعا من التناقض عند المشرع الجزائري، إلا أن هذا لم يطبق من الناحية القانونية، لأنه لا يوجد نص قانوني يقرر صراحة توقيع جريمة استعمال أموال الشركة لمصلحة الشخصية على الشركة كشخص معنوي، والمسؤول جزائيا عنها هو الممثل القانوني للشخص المعنوي.

المطلب الثاني: الجرائم المتعلقة بالميزانية

بما أننا بصدد الحديث عن جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، لا بد لنا من ذكر أهم صورها ألا وهي تلك المتعلقة بميزانية الشركة، والتي نص عليها المشرع الجزائري من خلال نص المادة 811 فقرة 1 و 2 من ق.ت.ج بنصها: "يعاقب بالحبس من سنة واحدة إلى خمس 5 سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200,000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط:

- 1/ رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها ومديروها العامون الذين يباشرون عمدا توزيع أرباح صورية على المساهمين دون تقديم قائمة للجرد أو بتقديم قوائم جرد مغشوشة.
- 2/ رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها أو مديروها العامون الذين يتعمدون نشر أو تقديم ميزانية للمساهمين غير مطابقة للواقع لإخفاء حالة الشركة الحقيقية ولو في حالة عدم وجود توزيع للأرباح".

والمادة 800 / 2 و 3 ق.ت.ج بنصها: "يعاقب بالسجن لمدة سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين:

- 2/ المسيريون الذين تعمدوا توزيع توزيع أرباح صورية بين الشركاء بدون جرد أو بواسطة جرد مغشوش.

¹ تنص المادة 612 فقرة 2 من قانون العقوبات الجزائري على: "ويجوز تعيين شخص معنوي قائم بالإدارة في عدة شركات، وفي هذه الحالة لا تطبق أحكام المقطع الأول على الممثلين الدائمين للأشخاص المعنويين.....".

3/المسيرون الذين قدموا عمدا للشركاء ولو مع عدم وجود توزيع للأرباح ميزانية غير صحيحة لإخفاء الوضع الحقيقي للشركة".

من خلال استقراءنا للمادتين نجد أن المشرع حصر الجرائم المتعلقة بالميزانية والتي تدخل في إطار الاستيلاء إلى نوعين من الجرائم، الأولى هي جريمة توزيع أرباح صورية، والثانية جريمة تقديم ميزانية غير مطابقة للواقع، وسوف لن نفصل في صفة الجاني تجنباً للتكرار والحشو لأننا خصصنا فصلاً كاملاً عن المسير في كل نوع من أنواع الشركات فيما سبق.

على هذا الأساس وللتفصيل أكثر في الموضوع سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأول: جريمة توزيع أرباح صورية

الفرع الثاني: جريمة تقديم ميزانية غير مطابقة للواقع

الفرع الأول: جريمة توزيع أرباح صورية

الغرض من الشركة هو تحقيق الأرباح لتوزيعها بين الشركاء، وقد أبرز التعريف الذي أورده التقنين المدني في المادة 505 من قانون المصري عنصر السعي وراء الربح، فنذكر أن الشركة عقد بمقتضاه يساهم كل من الشركاء في مشروع مالي لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة(1).

في حالة ما إذا كان المسير شريك في الشركة، وعمد إلى توزيع أرباح صورية، فإنه يكون قد استولى على أموالها بطريقة احتيالية يصعب اكتشافها.

وللتفصيل في هذه الجريمة، لا بد لنا من معرفة مفهوم توزيع الأرباح، ومحددات توزيعها ثم أركان هذه الجريمة.

¹ المادة 505 من القانون رقم 131 لسنة 1948 بإصدار القانون المدني.

أولاً: مفهوم توزيع الأرباح

من أجل التطرق إلى مفهوم توزيع الأرباح، لا بد لنا من معرفة الفرق بين الأرباح الحقيقية والأرباح الصورية أولاً، وبعدها إجراءات توزيعها حسب كل نوع من الشركات، وهذا ما ستم دراسته فيما يلي:

1/ المقصود بالأرباح الحقيقية: نقصد بها تلك الأرباح الصافية الناتجة عن العمليات التي باشرتتها الشركة وذلك بعد خصم جميع التكاليف اللازمة لتحقيق هذه الأرباح، وبعد حساب وتجنيد كافة الاستهلاكات والمخصصات التي تقضي الأصول المحاسبية بحسابها وتجنيدتها قبل إجراء أي توزيع بأية صورة من الصور، ويجوز أن ينص نظام الشركة على أن يكون للجمعية العامة الحق في توزيع كل أو بعض الأرباح التي تكشف عنها القوائم المالية الدورية التي تعدها الشركة على أن يكون مرفقا بها تقرير عنها من مراقب الحسابات (1).

والأرباح هي المبالغ المالية التي تضاف إلى ذمة الشركة المالية، وتكون المحصلة النهائية للعمليات التي تباشرها، ويكون تحقق الأرباح محاسبياً، عن طريق المقارنة بين النفقات والتكاليف التي تبذلها الشركة وبين العائد الإجمالي من العمليات، ومن مجموع هذه العائدات يتكون الربح الإجمالي للشركة في سنتها المالية، ولا تصبح حقاً للمساهمين إلا بعد أن تكون أرباحاً صافية، أي بعد إجراء الاستقطاعات اللازمة سواء على سبيل المصروفات العمومية والتكاليف الضرورية، مثل الديون وفوائدها ومصاريف الإحلال والتجديد أم على سبيل تكوين الاحتياطي بأنواعه المختلفة (2).

فإذا كان الهدف الأساسي للشركة هو تحقيق الربح المادي وتوزيعه على المساهمين، فإن المشروع الاقتصادي قد يحقق أرباحاً وقد تلحقه خسارة، فالأرباح هي المبالغ التي تضاف إلى ذمتها المالية، وتكون المحصلة المالية الإيجابية للعمليات التي تباشرها، ويكون تحقق الأرباح محاسبياً عن طريق المقارنة بين النفقات والتكاليف التي تبذلها الشركة، وبين العائد

¹ محمد علي سويلم، شركات الأموال - دراسة مقارنة - بين التنظيم والتجريم والعقاب، مرجع سابق، ص 299.

² محمد علي سويلم، نفس المرجع، ص 300.

الإجمالي من العمليات، ومن مجموع هذه العائدات يتكون الربح الإجمالي للشركة في سنتها المالية، ولا تصبح حقا للمساهمين إلا بعد أن تكون أرباحا صافية، أي بعد إجراء الاستقطاعات اللازمة سواء على سبيل المصروفات العمومية والتكاليف الضرورية مثل الديون وفوائدها، ومصاريف التجديد أو على سبيل تكوين الاحتياطي بأنواعه المختلفة(1).

ولا يجوز توزيع الأرباح إذا ترتب على ذلك منع الشركة من أداء التزاماتها النقدية في مواعيدها، ويكون لدائتي الشركة أن يطلبوا من المحكمة المختصة بإبطال أي قرار صادر بالمخالفة لأحكام القانون، ويكون أعضاء مجلس الإدارة الذين وافقوا على التوزيع مسؤولين بالتضامن قبل الدائنين في حدود مقدار الأرباح التي أبطل توزيعها، كما يجوز الرجوع على المساهمين الذين علموا بأن التوزيع قد تم بالمخالفة في حدود مقدار الأرباح التي قبضوها(2).

2/ المقصود بالأرباح الصورية:

يحصل للشركة في بعض الأحوال وتهبط قيمة أصولها إلى أقل من رأس مالها، وحينئذ يجب أن تنقطع الشركة عن توزيع أي ربح على الشركاء إلى أن يعود رأس المال إلى أصله تماما، مالم يقرر الشركاء تخفيض رأس مال الشركة إلى المبلغ الموجود حقيقة، وهذه هي قاعدة ثبات رأس المال. أما إذا استمر توزيع الأرباح على الشركاء قبل أن يعود رأس المال إلى أصله تماما، فإن هذه الأرباح تعد أرباحا صورية مقتطعة في الحقيقة من رأس المال، وتصل الشركة إلى ذلك الطريق المبالغ في تقدير أصول الشركة، كتقدير أثمان البضائع بأكثر من قيمتها الحقيقية أو إغفال ذكر بعض خصومها(3).

وبالتالي فالأرباح الصورية هي التي توزعها الشركة على أساس ميزانية غير صحيحة، فتوزع ربحا أعلى من الربح المقدور التصرف فيه طبقا لميزانية موضوعة بحسب النصوص

¹ أبو زيد رضوان ورضا السيد عبد الحميد، القانون التجاري - نظرية الأعمال التجارية والتجار وشركات المساهمة -، دار النهضة العربية، مصر، 2001-2002، ص520.

² محمد علي سويلم، الأحكام الموضوعية لجرائم المشروعات الاقتصادية - جرائم الشركات - دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص106.

³ مصطفى كمال طه و وائل أنور بندق، الشركات التجارية، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، 2016، ص158.

القانونية والاتفاقية، وقد يكون الربح سوريا ولو كان ثمة ربح، متى كان كل أو بعض هذا الربح لا يمكن توزيعه، والأرباح السورية غير جائزة.

غير أنه لا يعد من قبيل الأرباح السورية الأرباح الموزعة من الاحتياطي الاختياري، أو متى تثبت من الميزانية وجود مبالغ زائدة بعد القيام بالاقتطاعات الضرورية وطرح الخسائر السابقة عن السنة المالية المقرر فيها التوزيع، فتقوم الشركة بالدفع المسبق للأرباح(1).

ويتحقق التوزيع السوري للأرباح إذا لم تكن نتيجة زيادة فعلية في أصول الشركة عن خصومها، إما لإيجاد إئتمان وهمي للشركة أو لتيسير الاكتتاب في زيادة رأس المال أو لإخفاء نتائج الإدارة السيئة(2).

وتبعاً لما سبق ففي حال لم يتحقق الربح فإن عملية التوزيع ستتم بالاقتطاع من رأس مال الشركة، وبالتالي سيؤدي ذلك إلى انهيارها، إضافة إلى أن هذا التوزيع سيحرك سلسلة من الأعمال الاجرامية الأخرى، وهذا ما دفع المشرع إلى القضاء عليها في بدايتها، كما أنه يعرض حقوق الدائنين للخطر، إذ أنه ينطوي على إيهام بوجود أرباح سورية للشركة، وفي الحقيقة أن الأرباح لم تتحقق، أو تحققت بنسبة لا تتناسب مع ذلك التوزيع.

ثانياً: أركان جريمة توزيع أرباح سورية

نص المشرع الجزائي على جريمة توزيع أرباح سورية من خلال نص المادة 811 فقرة 1 ق.ت.ج: "يعاقب بالحبس من سنة واحدة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط:

1/ رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها ومديروها العامون الذين يباشرون عمداً توزيع أرباح سورية على المساهمين دون تقديم قائمة للجرد أو بتقديم قوائم جرد مغشوشة.....".

¹ حميدة نادية، حقوق المساهمين في شركات المساهمة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2006-2007، ص 25.

² محمد علي سويلم، شركات الأموال -دراسة مقارنة بين التنظيم والتجريم والعقاب-، مرجع سابق، ص 470.

والمادة 800 فقرة 2 فيما يتعلق بالشركة ذات المسؤولية المحدودة والتي تنص على: "يعاقب بالسجن لمدة سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط: 2.../المسيرون الذين تعمدوا توزيع أرباح صورية بين الشركاء بدون جرد أو بواسطة جرد مغشوش".

عند استقراءنا للمادتين نجد أن المشرع الجزائري في نص المادة 811 من ق.ت.ج أورد عبارة "الحبس" أما في المادة 800 من نفس القانون فقد جاء بعبارة "السجن" مع أن العقوبة هي نفسها في الحالتين، ولعل هذا يعتبر بمثابة سهو عند ترجمة النص، والأصح أن الجريمة تعتبر جنحة وعقوبتها عقوبة جنحية وليست جنائية، فقد تضمنت طابع التخيير في العقوبة، وهذا السهو جاء لأن كلمة *emprisonnement* في النص باللغة الفرنسية تعني الحبس والسجن على حد سواء، إلا أن الأصح هو الحبس ولا السجن، وعلى المشرع تدارك هذا السهو.

والغرض من الشركة هو تحقيق الأرباح وتقسيمها في نهاية كل سنة مالية على المساهمين، غير أنه في حالة عدم تحقيق الشركة للأرباح، وإقدام المسيرين على تقسيم أرباح، فإن هذا يعد اقتطاعا من رأسمال الشركة (1)، الغرض منه الاستيلاء على أموالها.

ويستنتج من المادتين أنه لقيام جريمة توزيع أرباح صورية يجب توافر ركن مادي وركن معنوي، حتى يصبح اشخص محلا للمتابعة.

1/ الركن المادي لجريمة توزيع أرباح صورية:

يستلزم المشرع لقيام الجريمة توافر عناصر مكونة للركن المادي تتمثل في: عدم تقديم قوائم جرد أو تقديم قوائم جرد مغشوشة و توزيع أرباح صورية، سنتطرق لكل عنصر على حدا.

¹ صابونجي نادية، الرقابة على التسيير في شركة المساهمة، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2008-2009، ص 321.

أ/ عدم تقديم قوائم جرد أو تقديم قوائم جرد مغشوشة:

يمكن تعريف الجرد على أنه تعداد لكل ما تملكه المؤسسة من أصول و ما عليها من خصوم وعملية الجرد مفروضة على كل المؤسسات بمقتضى المادة العاشرة من القانون التجاري(1)، حيث تلزم كل شخص طبيعي أو معنوي له صفة التاجر القيام بجرد سنوي لعناصر أصول و خصوم مؤسسته مع غلق كل الحسابات من أجل إعداد ميزانيته، كذلك المادة 16 من القرار المتعلق بكيفية تطبيق المخطط الوطني للمحاسبة(2) التي حددت تاريخ إقفال السنة المالية في 12/31 من كل سنة و المادة 17 منه التي تلزم كل مؤسسة بإعداد جرد لممتلكاتها مبين في الميزانية الختامية.

وعملية الجرد تتعلق بجدول يتضمن وصفا تقديريا بجميع العناصر السابقة والمعاصرة لنشاط الشركة، أو بمستخرج يتضمن مجموعة العناصر المادية التي تمكن الشركاء من مراقبة ومعرفة الوضعية الحقيقية للشركة، والتي يقتضي القانون ضرورة تقديمها وعرضها أمام الشركاء بشكل دوري ومستمر وفقا لمعطيات صادقة، والتي تؤدي في حالتها العكسية على اعتبار الأفعال المرتبطة بها جرائم يعاقب عليها القانون خاصة إذا تزامنت مع استعمال احتيالية(3).

فالشركة بهذا الخصوص تعتبر في حكم التاجر، يستلزم عليها مسك دفتر الجرد، بحيث تقوم سنويا بجرد عناصر أصول وخصوم مقاولاتها، وأن تقفل كافة حساباتها بقصد إعداد الميزانية وحساب النتائج، وتنسخ بعد ذلك هذه الميزانية وتحسب النتائج في دفتر الجرد.

¹ تنص المادة 10 من ق.ت.ج على أنه: "يجب عليه أيضا أن يجري سنويا جردا لعناصر أصول وخصوم مقاولته وأن يقفل كافة حساباته بقصد إعداد الميزانية وحساب النتائج وتنسخ بعد ذلك هذه الميزانية وحساب النتائج في دفتر الجرد".

² تنص المادة 16 القرار الوزاري الصادر في 23 جوان 1975 المتعلق بكيفية تطبيق المخطط المحاسبي الوطني الوارد في الجريدة الرسمية، العدد 24، المؤرخة في 23 مارس 1976 على أنه: "إن تاريخ إقفال كل سنة مالية محدد بتاريخ 31 ديسمبر من كل سنة، إلا أنه من الممكن مخالفة هذه القاعدة بموافقة وزير المالية بعد استطلاع رأي المجلس الأعلى للمحاسبة.

وهذه المخالفة تحدد تاريخ إقفال السنة المالية والوثائق التي يجب على المؤسسة تقديمها في نهاية كل سنة".

³ Michel véron, droit pénal des affaires, 6^e édition, armand colin, dalloz, paris, 2005, p :213.

ويمكن تمييز نوعين من الجرد، الجرد المادي والجرد المحاسبي، فأما عن المادي فتقوم به الشركة لتعداد كل العناصر الموجودة فيها خاصة فيما يتعلق بالمخزونات، الإستثمارات، الحقوق والديون بحيث تسجل كمية وقيمة كل عنصر بتاريخ الجرد في دفتر الجرد بعد تسجيلها في كشوفات خاصة، أما الجرد المحاسبي تقوم به الشركة للمقارنة بين الجرد المادي و بين ماهو مسجل في دفاترها المحاسبية بهدف القيام بالتسويات المختلفة و تصحيح الأخطاء المسجلة خلال الدورة، كما أن الجرد يمكن ان يكون دائما فتقوم الشركة بحساب مخزونها عند كل دخول وخروج باستمرار، وذلك من أجل معرفة الباقي من المخزون، كما يمكن أن يكون دوري، وهو الوضع المعمول به فعليا في الجزائر، أما الجرد النهائي فيكون عند إقفال السنة المالية في 31 ديسمبر(1).

والهدف من الجرد هو إعطاء صورة حقيقية وواضحة عن المركز المالي للمؤسسة من خلال الميزانية الختامية التي تعد في نهاية الفترة وذلك حتى يتم التأكد من القيمة النقدية للأصول والخصوم، وفيما إذا كانت حقيقة وليست صورية، ويحدد المركز المالي للمشروع بصورة صحيحة وتستخرج نتائج أعماله السنوية من ربح أو خسارة.

وتقديم قوائم مغشوشة يكون إما بزيادة أصول الشركة، والتي قد تكون ناتجة عن التقدير غير الصحيح، أو التقليل من خصوم الشركة وقد يكون ذلك بتقدير الديون بأقل من قيمتها الحقيقية أو بإخفائها أو بعدم احتسابها أصلا(2).

لكن في هذه الجريمة يقوم المسير أو رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها ومديروها العامون بإعداد قوائم للجرد غير مطابقة لواقع الشركة، كالمبالغة في إعادة تقييم الأصول الثابتة أو عدم تحديد خصوم الشركة بدقة حتى لا يتمكن كل ذي مصلحة من خلال الميزانية وقوائم الجرد من معرفة المركز المالي الحقيقي للشركة.

¹ نسمة محمد، مفهوم الجرد وأنواعه، تمت مشاهدة الموقع يوم 2018/06/09 على الوصلة

<https://accdiscussion.com/acc6.html>

² عراب مريم، جريمة النصب في مجال الأعمال، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، تخصص قانون أعمال، القطب الجامعي بلقايد، جامعة وهران، 2011-2012، ص79.

ب/ توزيع أرباح صورية: حتى يكتمل الركن المادي لا بد من حصول التوزيع، بحيث يقصد بالتوزيع وضع الأرباح تحت تصرف المساهمين بالشروط التي تجعل لهم حقا نهائيا عليها، ولا يشترط أن يتسلم المساهمون الأرباح بالفعل، وإنما يكفي وضع الأرباح تحت تصرفهم (1). بمعنى أن الركن المادي يكتمل بمجرد إعلان المسيرين وضع الأرباح تحت تصرف المساهمين، أي بمجرد التمكين وليس القبض.

وقد عرفت المادة 723 من ق.ت.ج.الرياح الصوري بنصها: "تحدد الجمعية العامة بعد الموافقة على الحسابات والتحقق من وجود مبالغ قابلة للتوزيع، الحصة الممنوحة للشركاء تحت شكل أرباح، وكل ربح يوزع خلافا لهذه القواعد يعد ربحا صوريا".

غير أنه، لا تعد أرباحا صوريا الدفعات المسبقة تحت الحساب من أرباح السنة المالية المقفلة أو الجارية، والتي يقرر مجلس الإدارة توزيعها قبل الموافقة على حساب السنتين المذكورتين:

1/ إذا كانت الشركة قبل التوزيع المقرر بعنوان السنة المالية السابقة، احتياط من غير الاحتياطات التي نصت عليها المادة 721، وزائدة على مبلغ الدفعات.

2/ أو متى كانت الميزانية الموضوعة خلال السنة المالية أو في آخرها أو مصادق عليها من طرف مندوب الحسابات، تثبت أن الشركة حصلت خلال السنة المالية، بعد تكوين الاستهلاكات والمؤونات الضرورية أرباحا صافية زائدة على مبلغ الدفعات، وذلك عند الاقتضاء، بعد طرح الخسائر السابقة والاقتطاع المنصوص عليه في المادة 311.

في هذه المادة حدد المشرع القاعدة العامة التي تقضي بأن الأرباح لا توزع حتى وإن وجدت في نهاية كل سنة مالية بعد المصادقة على الميزانية، وتقرير توزيع تلك الأرباح على المساهمين لأنه يجوز للجمعية العامة تقرير ترحيل الأرباح للسنة القادمة في حالة عدم كفايتها، والأرباح القابلة للتوزيع هي الأرباح الصافية الناتجة عن نشاط الشركة لمدة سنة بعد اقتطاع

¹ محمد علي سويلم، شركات الأموال -دراسة مقارنة بين التنظيم والتجريم والعقاب-، مرجع سابق، ص 467.

المصاريف العامة والتكاليف، الاستهلاكات، الديون السابقة، كما يجب اقتطاع الاحتياطي سواء القانوني النظامي أو حتى الاختياري(1).

غير أن هذه القاعدة يرد عليها استثناءات، بحيث أنه في غير هذه الأحوال عد كل توزيع للأرباح مخالف لتلك القواعد توزيعاً لأرباح صورية إلا إذا تعلق الأمر بتوزيع دفعات مسبقة، كأرباح قبل نهاية السنة المالية، وذلك بموجب قرار من مجلس الإدارة وهذا في حالتين مذكورتين على سبيل الحصر لا المثال:

- إذا كانت الشركة تملك إحتياطي غير الإحتياطي القانوني تزيد قيمته عن مجموع التسيبقات المدفوعة للمساهمين، وفي هذه الحالة نجد أن هذه التسيبقات لا تعد اقتطاعاً من رأس المال باعتبار أن رأس المال ثابت والإحتياطي القانوني ثابت أيضاً، مع توفر إحتياطي نظامي أو إختياري، يغطي تلك الأرباح.
- إذا كانت الميزانية الموضوعة خلال السنة المالية والمصادق عليها من قبل مندوبي الحسابات أثبتت وجود أرباح قابلة للتوزيع تفوق قيمة التسيبقات المدفوعة(2).

هنا كان هدف المشرع الموازنة بين مصلحة الشركة ومصلحة المساهمين والغير المتعامل معها، فأضاف استثناء آخر تضمنته المادة 722 فقرة 2 ق.ت.ج، يتمثل في جواز توزيع المبالغ المقطعة من الإحتياطي الموضوع تحت تصرف الجمعية العامة، بشرط أن يبين القرار صراحة عنوان الإحتياطي الذي وقع الإقتطاع منه.

ونقصد بالإحتياطي النظامي الإحتياطيات التي ينص عليها النظام الأساسي للشركة كما يمكن في حال عدم ذكرها في النظام الأساسي عند التأسيس تقرير الإحتياطيات التي تراها ضرورية كلما دعت الحاجة إلى ذلك بإدخالها إلى النظام العام وتسمى إحتياطيات نظامية نسبة إلى نظام الشركة، أما الإحتياطي القانوني هو إحتياطي ينص عليه القانون الخاص بالشركات

¹ صابونجي نادية، مرجع سابق، ص324.

² صابونجي نادية، المرجع نفسه، ص324.

ويكون لمقابلة خسائر غير عادية وهو احتياطي رأس مالي غير قابل للتوزيع على المساهمين، وتوزيعه يعتبر توزيعاً للأرباح الصورية.

باعتبار أن المشرع قد عقد الاختصاص لتوزيع الأرباح من الاحتياطي للجمعية العامة، فهو يعني بذلك الاحتياطي الاختياري وليس القانوني، الذي يكون بموجب مداولة من الجمعية العامة ولا يعد ضماناً لدائتيها، وفي هذه الحالة يجب على الجمعية العامة أن تنص صراحة بأن هذا التوزيع متعلق بالاحتياطي وليس ربحاً حققته الشركة، فإذا وزعت الجمعية العامة باعتبارها ربحاً، عد ذلك توزيعاً لأرباح صورية لأن المبالغ الموزعة ليست ربحاً، إضافة إلى هذا فإنه لا يجوز توزيع الزيادة الناشئة عن إعادة تقييم أصول الشركة كأرباح على المساهمين، لأنها بمثابة احتياطي مكمل يندمج في رأس مال الشركة الذي أعيد تقييمه، وأي توزيع لها يعتبر اقتطاعاً من رأس مال الشركة وليس ربحاً، والربح هنا في حالة ما إذا تعلق الأمر ببيع بضائع بعد ارتفاع سعرها في السوق (1).

تبعاً لما سبق، فإن الربح يكون سوريا في الأحوال التالية:

- إذا اقتطع الربح الموزع من الاحتياطي القانوني، إذ يجب أن يظل سليماً ولو أن مصدره الربح الصافي المحقق.
- إذا اقتطع الربح من أموال احتياطية لا يجوز للشركة التصرف فيها لهذا الغرض بناء على أحكام القانون أو قرار الجمعية العمومية.
- إذا كان ما خصص للمال الاحتياطي أو الإتفاقي أقل من المقدار الذي عينه القانون أو نظام الشركة، ثم وزع هذا الفرق.
- إذا كان الربح الموزع أزيد من الربح المحقق، كما في حالة زيادة قيمة العقار، فهناك ربح غير محقق ولا يجوز توزيعه.

¹ صابونجي نادية، مرجع سابق، ص 326.

- إذا كان الربح لا وجود له إلا من ناحية المحاسبة بفضل ميزانية غير صحيحة وضعت بقصد إبراز ربح أعلى من الربح الحقيقي(1).

فإذا كانت النتيجة النهائية من خلال دخول الشركة التجارية في مرحلة النشاط تتمثل في محاولة الشركاء تحقيق فوائد مالية في شكل أرباح، فإن ذلك لا يعفي من اشتراط بعض التشريعات المقارنة على غرار المشرع الفرنسي، ضرورة أن تتم عملية توزيع تلك الأرباح وفقاً لقيود وضوابط يفرضها القانون خاصة فيما يتعلق بضرورة تبريرها محاسبياً وكذا تقديمها بعيداً عن أي استعمال لوسائل احتيالية حتى لا تؤدي في النهاية على وقوع أفعال غش أو مخالفات تجعل الشركة عرضة للمخاطر، لذلك نجد أن المشرع الفرنسي حاول جاهداً التصدي لمثل هذه الانتهاكات، خاصة في الشركات ذات المسؤولية المحدودة، سيما المادتين 3/241 وكذا شركات المساهمة المادة 6/242 وشركات التوصية بالأسم 1/243(2).

2/ الركن المعنوي لجريمة توزيع أرباح صورية:

تعد هذه الجريمة من الجرائم العمدية التي يتخذ فيها الركن المعنوي صورة القصد الجنائي العام والخاص، بحيث تتصرف فيها إرادة المسير للإضرار بمصلحة الشركة وتوافر علمه بأركانها، عن طريق توزيع أرباح صورية وهو الباعث من وراء ارتكابه الجريمة، مع توافر سوء النية لديه.

أ/ علم المسير بتوزيع أرباح صورية:

عند الحديث عن عنصر العلم، فيجب التفرقة بين نوعين منه، وهو العلم اليقيني الذي يقوم على أساس نظرية الإرادة، والعلم الاحتمالي الذي يقوم على أساس نظرية القبول كما سبق وأن وضحنا فيما سبق، فالعلم اليقيني في جريمة توزيع أرباح صورية، يكون بتوجه إرادة الجاني لارتكاب الفعل الإجرامي وهو توزيع أرباح صورية، مع علمه اليقيني بأن الجريمة ستتحقق من

¹ محمد علي سويلم، شركات الأموال -دراسة مقارنة بين التنظيم والتجريم والعقاب-، مرجع سابق، ص 471.

² Michel véron, op.cit, p :212.

دون أدنى شك، أما العلم الاحتمالي فهو يفترض علم غير يقيني بعناصر الجريمة، بحيث يقوم المسير بعدم تقديم قوائم جرد أو تقديم قوائم جرد مغشوشة وتوزيع الأرباح الصورية، لكن مع هذا لا يكون متأكد من حدوث النتيجة والمتمثلة في الإضرار بمصلحة الشركة من أجل تحقيق مصلحته الخاصة، ولمعرفة وجود قصد احتمالي من عدمه يجب توافر عنصرين، الأول توقع الجاني حصول النتيجة الناتجة عن فعله، والثاني هو قبوله بالمخاطرة، وفي كل الأحوال تقوم مسؤولية المسير الجزائية عن فعله العمدي.

ويكون العلم سواء عند توزيعه الأرباح قبل تصديق الجمعية العامة عليها، أم بتوزيعه أرباحاً لم تتحقق فعلاً (1)، والعلم شرط أساسي لتقوم مسؤولية المسير في هذه الجريمة.

ب/ سوء النية:

إضافة إلى علم المسير بإتيانه لهذا الفعل، يجب إتجاه إرادته إلى توزيع أرباح صورية، تكون هذه الإرادة سليمة غير مشوبة بأي عيب، وبالتالي تتوافر سوء النية لدى المسير، ويقع عبء إثبات سوء النية لدى المتهم على النيابة العامة، مع أن هذا يعتبر أمر صعب من الناحية العملية، ولذلك أتبع عدة معايير من أجل إثبات هذا منها:

طبيعة الوظيفة التي يمارسها المتهم في الشركة، والتي قد تفترض علمه بأنه يوزع أرباحاً قبل تصديق الجمعية العامة، والظروف المصاحبة للتوزيع والتي تسمع باستخلاص سوء النية لدى الجاني، كالوقت الذي باشر فيه وظيفته، ودور المتهم في اتخاذ قرار التوزيع، وطبيعة وحجم وجسامة الغش، وما إذا كان ظاهراً أم خفياً ومدى المعلومات المحاسبية التي تتوافر لديه، فإذا كانت الجريمة العمدية فلا يكفي توافر الإهمال في حق المتهم لقيامها، ولا يفترض سوء النية، ومن ثم تنتفي المسؤولية عن المتهم إذا أثبت أنه لم

¹ مصطفى كمال طه ووائل أنور البندق، أصول القانون التجاري، مرجع سابق، ص 319.

يكن يمارس عمله أثناء توزيع الأرباح، أو أنه لم يساهم مطلقاً في إعداد الميزانية المزيفة(1).

بمعنى أن المشرع عند اشتراطه للعمد، مفاده أن هذه الجريمة ترتكب فقط إذا توافر القصد الجنائي، أي حين توجد سوء نية لدى المسير، إما في حال ما إذا وجد خطأ التقارير المالية أو تقارير مالية كاذبة من طرف مراقبي الحسابات مثلاً، ولم ينتبه لها وقام بتوزيع الأرباح، فإن هذه الجريمة لا تقوم، بسبب عدم توافر القصد لديه، ولكن إثبات عدم علمه صعب خصوصاً وأن هذا النوع من الجرائم تفترض العلم بالجريمة، ذلك أن المسير من المفترض أن يكون متفطن لكل الحسابات فهي أساس وجوده في الشركة، وعدم علمه يعتبر أمراً مستبعداً إلا إذا أثبت عكسه.

وعليه فسوء النية عنصر رئيسي في الجريمة، ولهذا يجب أن يكون القصد الجنائي متوافراً للقول بوجود جريمة، فتوزيع الأرباح الصورية مع موزعها بأنها صورية، يحقق توافر الشرط القائل بضرورة وجود سوء النية، وعلى هذا الأساس نرى أن بعض الأحكام في فرنسا تقرر المسؤولية الجزائية لبعض المديرين الذين يعلمون بأن التوزيع كان صورياً دون البعض الآخر من المديرين الذين يجهلون أنها صورية، وهذا الحكم واحد سواء كان المديرين معينين في شركة أسست طبقاً للقانون أم كانت مجرد شركة واقع، ولا يكفي جهل أو إهمال المديرين للحكم عليهم جنائياً، فسوء النية لا يفترض في الأمور الجزائية، ولا بد أن يثبت ذلك ضد المديرين المتهمين، ومع ذلك فإن القضاء في فرنسا يرى أن مجرد عدم وجود جرد لأموال الشركة يبين منه أصول وخصوم الشركة، كاف للقول بوجود سوء نية، وعلى المديرين إثبات عكس هذه القرينة إن أرادوا التخلص من المسؤولية الجزائية(2).

¹ حسني الجندي، القانون الجنائي للمعاملات التجارية الكتاب الأول-القانون الجنائي للشركات-، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، 1989، ص 267 و 268.

² عبد الحميد الشاوري، جرائم المالية والتجارية، ط4، منشأة المعارف الاسكندرية، مصر، 1996، ص 471-472.

الفرع الثاني: جريمة تقديم ميزانية غير مطابقة للواقع

تعتبر وثيقة الميزانية من أهم الوثائق التي تملكها الشركة، وبالتالي أي تلاعب بهذه الوثيقة يعتبر جريمة حتى وإن لم يترتب على ذلك أي أثر قانوني كما هو الحال بالنسبة لجريمة توزيع أرباح صورية، وقد نص المشرع الجزائري على جريمة تقديم ميزانية غير مطابقة للواقع في المادة 811 فقرة 2 من ق.ت.ج بنصها: "يعاقب بالحبس من سنة واحدة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط:..."

2/رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها ومديروها العامون الذين يتعمدون نشر أو تقديم ميزانية للمساهمين غير مطابقة للواقع، بإخفاء حالة الشركة الحقيقية ولو في حالة عدم وجود توزيع أرباح".

قبل التطرق إلى أركان جريمة تقديم ميزانية غير مطابقة للواقع المرتكبة من طرف مسير الشركة الذي سبق التفصيل في قيام مسؤوليته في الفصل الثاني من الباب الأول والذي يعتبر ركن مفترض في هذه الجريمة لا بد أولاً من تعريف الميزانية وأهميتها في الشركة.

أولاً: مفهوم الميزانية

الميزانية هي: "التعبير الرقمي المنظم طبقاً لقواعد المحاسبة عن مركز الشركة الإيجابي والسلبي في نهاية السنة المالية، وتستمد الميزانية من واقع الجرد ومن بقية الدفاتر وتتخذ شكل جدول مكون من جانب للأصول والخصوم، وتشمل الأصول أموال المشروع الثابتة والمنقولة وحقوقه قبل الغير، بينما تشمل الخصوم ديون المشروع، كما تشمل رأس المال على أساس النظر إليه كدين تقابله في جانب الأصول الاستخدامات التي خصص لها وهي الأصول الثابتة والمنقولة"⁽¹⁾.

للميزانية أهمية بالغة بالنسبة للشركة والمساهمين والدائنين، فهي تبين للشركة ما إذا كانت تتقدم أم لا مقارنة بالسنوات السابقة، وما إذا كانت الشركة قد حققت ربحاً أم وقعت

¹ أكثم أمين الخولي، قانون التجارة اللبناني المقارن، ج1، ط2، دار النهضة العربية، بيروت، 1968، ص278.

في الخسارة، وبالتالي فعلى أساسها يتم حساب الأرباح والخسائر، وبالتالي الميزانية تشمل صافي رأس مال الشركة، وإجمالي التزامات الشركة.

ثانيا: أركان جريمة تقديم ميزانية غير مطابقة للواقع

حدد المشرع بموجب المادة 811 فقرة 2 أركان جريمة تقديم ميزانية غير مطابقة للواقع، من خلال تبيانها لعناصر الركن المادي والركن المعنوي، وهذا ما سنتطرق إليه فيما يلي.

1/ الركن المادي لجريمة تقديم ميزانية غير مطابقة للواقع:

لكي تقوم هذه الجريمة لا بد أن يستوفي الركن المادي لكافة عناصره، والمتمثلة في وجوب إعداد ميزانية وتقديمها، وأن تكون الميزانية غير مطابقة للواقع، إضافة إلى تقديم المسيرين لهذه الميزانية للجمعية العامة من أجل البث فيها، سنحاول التوضيح أكثر في هذه العناصر.

أ/ وجوب نشر ميزانية للمساهمين:

أوجب المشرع الجزائري على الشركات التجارية أن تقوم بتنظيم ميزانيتها وبيان أرباحها وخسائرها بصورة منتظمة، وهذا حتى يتسنى للشركاء أو المساهمين الاطلاع عليها لمعرفة الواقع المالي الحقيقي للشركة(1).

وما يمكن ملاحظته أن المشرع قد اعتبر العنصر المكون للركن المادي لهذه الجريمة يتمثل في ضرورة إعداد ميزانية، وبالتالي فلا يمكن توسيع هذا المفهوم ليشمل حالة عدم إعداد ميزانية، والتي تعتبر جريمة مستقلة بذاتها، نص عليها المشرع في نص المادة 813 فقرة 1 من ق.ت.ج بحيث عاقب رئيس الشركة والقائمون بالإدارة والمديرون العامون الذين تخلفوا في كل

¹ جمال محمود الحموي وأحمد عبد الرحيم عودة، المسؤولية الجنائية للشركات التجارية -دراسة تحليلية مقارنة-، ط1، دار وائل للنشر، عمان، 2004، ص115.

سنة مالية عن وضع حسابات النتائج والجرد والميزانية والتقارير الكتابي عن حالة الشركة ونشاطها أثناء السنة المنصرمة بغرامة تتراوح بين 20.000 دج و 200.000 دج(1).

والنشر في هذه المادة خاص بالمساهمين، والذي يعاقب القانون فيها رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها أو مديروها العامون الذين لم يسلموا للمساهم حساب الاستغلال العام وحساب النتائج والميزانية إذا كان الأمر يتعلق بالجمعية العامة العادية، وهذا طبقا لنص المادة 4/818 ق.ت.ج.

وما تجدر الإشارة إليه أن النشر يكون في الصحيفة المعتمدة لتلقي الإعلانات القانونية في الولاية والتي يكون مركز الشركة الرئيسي تابعا لها، حيث انه في حال ما إذا كانت الميزانية من أجل رفع رأس المال، يلزم أن تكتب مرة أخرى وتنتشر بنفس المواضع للعقد الرسمي، إعمالا للقواعد العامة الموجودة في القانون التجاري في المواد 547، 548 و 549، وفي هذه الحالة يجب تقرير من محافظ الحسابات مع الرسمية والتسجيل والشهر، أما في الحالات الأخرى فلا يلزم الرسمية، بل يكفي شهر الميزانية وفقا للقواعد المعمول بها.

ب/ أن تكون الميزانية غير مطابقة للواقع:

بالمقابل فالركن المادي لهذه الجريمة لا يمكنه أن يقوم بمجرد إعداد الميزانية وكتابتها، بل يجب أن تكون غير مطابقة لواقع الشركة، ووضعها الحقيقي، إما لتظهر الشركة في وضع مالي ميسور لتمكينها من الاستفادة من قروض، أو للاستيلاء على أموالها من طرف المسير.

فالميزانية المطابقة للواقع تمر بعدة مراحل أولها رسم مخطط يحتوي على الالتزامات وحقوق الملكية، ثم تحديد قيمة الأصول بشكل متسلسل مع تقسيمها مع تقسيمها إلى أصول متداولة وأصول ثابتة، وكتابة التفاصيل الخاصة بأقسام الأصول، والتي تشمل كافة العمليات

¹ تنص المادة 813 / 1 من ق.ت.ج على أنه: "يعاقب بالغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج الرئيس والقائمون بالإدارة أو المديرون العامون لشركة المساهمة والذين:

1/ يتخلفون في كل سنة مالية عن وضع حساب الاستغلال العام وحساب النتائج والجرد والميزانية والتقارير الكتابي عن حالة الشركة ونشاطها أثناء السنة المنصرمة."

المالية التي حدثت، ومن ثم تحديد قيمة الالتزامات بشكلٍ مُتسلسل مع تقسيمها إلى التزاماتٍ قصيرة الأجل، ومُتوسّطة الأجل، وطويلة الأجل، وإجراء العمليّات الرياضيّة لمعرفة قيمتها الماليّة، بعدها تحدد قيمة حقوق الملكيّة وهي صافي الدّخل الذي يتمّ إضافته إليها مع التّفصيل الخاصّة بحقوق المُلكيّة، مثل: رأس المال، والأسهم، والتي تُجمَع مع القيمة الفرعيّة الخاصّة بالالتزامات، ويُؤدّي ذلك إلى تحديد قيمة الالتزامات وحقوق المُلكيّة، وفي المُحصّلة النهائيّة للميزانيّة يمكنُ معرفة نتيجة الخسارة أو الرّبح للشركة، وعليها يتمّ اتّخاذ القرارات المُهمّة بعد اجتماع هيئة مجلس الإدارة للشركة(1).

أما بالنسبة لهذه الجريمة فلكي تقوم يجب ضرورة أن تكون الميزانية غير مطابقة للواقع بمعنى أن المسير لم يلتزم بالتدقيق في الحسابات عند حسابها عمداً من أجل الوصول إلى ميزانية مخالفة للواقع.

ج/ تقديم المسير الميزانية للجمعية العامة للبحث فيها:

لا يكفي إعداد ميزانية غير مطابقة للواقع، فهي تعتبر مجرد وثيقة لا يترتب عنها أي أثر قانوني إن لم يتم نشرها وتقديمها للمساهمين، أي بمجرد ثبوت حق المساهم في هذه الأرباح، حتى ولو لم يتمكن من أخذها، وبالتالي يكتمل الركن المادي لهذه الجريمة، وحتى ولو لم تصادق الجمعية العامة على الميزانية المقدمة من طرف المسير، فإن المسير يتابع جزائياً.

فالركن المادي لهذه الجريمة يكتمل بمجرد تقديم ميزانية غير مطابقة للواقع للجمعية العامة ونشرها، أي أن المشرع لم يعتبر وضع الوثائق تحت تصرف المساهمين سبب منشئ للجريمة، كما لا يمكن تفسير تقديم الميزانية على أنها ممارسة لحق الاطلاع على وثائق الشركة، هذا فيما يخص المساهمين، أما بالنسبة للغير فإن الركن المادي للجريمة يكتمل بمجرد نشره لإعلام الغير به(2).

¹ العبادي كفاية، خطوات إعداد ميزانية، تمت مشاهدة الموقع يوم 2018/06/11 على الوصلة

[/http://mawdoo3.com](http://mawdoo3.com)

² صابونجي نادية، مرجع سابق، ص 319.

2/ الركن المعنوي لجريمة تقديم ميزانية غير مطابقة للواقع:

تعتبر جريمة تقديم ميزانية غير مطابقة للواقع من الجرائم العمدية، تتطلب قصد جنائي عام يتمثل في الإضرار بمصلحة الشركة عن طريق نشر وتقديم عمدا ميزانية غير مطابقة للواقع، مع العلم بأن هذا الفعل من شأنه أن يلحق ضررا بالشركة، وإرادة الفاعل بإتيان هذا الفعل هو أمر مختار منه لم يشبهه أي عيب، وقصد خاص، متمثل في سوء النية وتعمد تقديم ميزانية مخالفة للواقع لإخفاء حالة الشركة الحقيقية، بقصد الاستيلاء على أموالها، حتى وإن لم يترتب على الميزانية إظهار أرباح قابلة للتوزيع.

وللقاضي السلطة التقديرية في تقدير مدى توفر الركن المعنوي، أخذا بعين الاعتبار أنه من المستحيل أن تكون ميزانية صحيحة مئة بالمئة، خالية من الأخطاء، لكون هذه الأخيرة تقوم على ترجمة لأصول الشركة من عقارات ومنقولات وتقييمها لتصبح أرقام تعبر عن قيمتها، وبالتالي فالتقييم قابل للخطأ، في حدود ما هو معقول، وهذا ما يقرره القاضي المختص بعد اطلاعه على نتائج البحث والتحقيق.

المطلب الثالث: جريمة التفليس المرتكبة من قبل مديري الشركات

الإفلاس بوجه عام هو الانتقال من حالة اليسر على حالة العسر(1)، أما بمفهومه القانوني فلم يرد نص في التشريع الجزائري يعرف الإفلاس صراحة، ولكن الفقه كان له اجتهاد في هذا، حيث عرف الإفلاس على أنه نظام للتنفيذ الجماعي على أموال المدين، متى كان هذا التوقف يكشف انهيار إئتماني، ويقصد به تصفية هذا الأموال جميعها وبيعها وتوزيع ثمنها وفاء لديونه، وفقا لإجراءات تستهدف الوفاء بين الدائنين(2)

تعتبر جرائم التفليس من أخطر الجرائم التي تلحق بالشركة، والإفلاس في حد ذاته لا يعتبر جريمة معاقب عليها، إلا أن الجريمة تقوم متى اقترن الإفلاس بأفعال تتطوي على تدليس

¹ أسامة نائل المحيسن، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس، ط1، دار الثقافة للنشر، الأردن، 2008، ص245.

² عوض جمال الدين، الإفلاس في قانون التجارة الجديد، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص05.

أو تقصير بغية الإضرار بمصلحة الشركة والمتعاملين معها، وبالتالي فمتى اقترن الإفلاس بفعل من هذه الأفعال أطلق عليه اسم جريمة تفتليس.

وقد نص المشرع الجزائري على هذه الجريمة في المادتين 383 و384 من ق.ع.ج(1)، بحيث نصت على العقوبات المقررة لمركبي الأفعال وليس على الأفعال التي تعتبر داخلة في جريمة التفتليس بالتقصير والتفتليس بالتدليس، ذلك أن المشرع الجزائري ترك تحديد صورها لنصوص القانون التجاري في المواد من 370 إلى 382 ق.ت.ج.

بحيث يفيد التفتليس وجود عملية مقصودة أو شبه مقصودة من التاجر للوقوع في الإفلاس وحرمان الدائنين من حقوقهم، ولهذا اقتصر المشرع الجزائري في التفتليس الذي عده جريمة على الإفلاس بالتقصير والإفلاس بالتدليس، أما الإفلاس البسيط فلم يعده جريمة وهو ما كان قهريا، كما أن المشرع المصري سماه تقالسا، وهو ما يفيد التظاهر بالإفلاس أو تسبب التاجر في الوقوع فيه سواء بالتقصي أو بالتدليس الاحتيالي(2).

الأصل في جنحة التفتليس أنها لا تقوم إلا في حق التجار وبالتالي يثار الإشكال بالنسبة لمسيري الشركات التجارية باعتبارهم ليسوا بالضرورة تجارا؟

فأما مديرو ومسيرو شركة التضامن وشركة التوصية، فإن مساءلتهم لا تثير أي إشكال باعتبار أن لهم صفة التاجر، وهذا ما وضحه المشرع في نص المادتين 371 و374 ق.ت.ج،

¹ تنص المادة 383 من ق.ع.ج على أنه: "كل من تثبت مسؤوليته لارتكاب جريمة التفتليس في الحالات المنصوص عليها في القانون التجاري يعاقب:

- عن التفتليس بالتقصير بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 25.000 دج إلى 200.000 دج.

- عن التفتليس بالتدليس بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج.

ويجوز علاوة على ذلك أن يقضي على المفلس بالتدليس بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 9 مكرر 1 من هذا القانون لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر"

تنص المادة 384 من ق.ع.ج على أنه: "يعاقب الشركاء في التفتليس بالتقصير والتفتليس بالتدليس بالعقوبات المنصوص عليها في المادة 383 من هذا القانون، حتى ولو لم تكن لهم صفة التاجر."

² منصور رحمان، القانون الجنائي للمال والأعمال، الجزء الأول، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2012، ص188.

حيث نصت المادة 371 في فقرتها الأخيرة على ما يأتي: "وبالنسبة للشركاء التي تشتمل على شركاء مسؤولين بالتضامن بدون تحديد عن ديون الشركة يجوز أن يعتبر الممثلون القانونيون مرتكبين للتفليس بالتقصير إذا بغير عذر شرعي لم يقوموا بالتصريح لدى كتابة ضبط المحكمة المختصة خلال خمسة عشر يوما عن حالة التوقف عن الدفع دون مانع مشروع أو لم يتضمن هذا التصريح قائمة بالشركاء المتضامنين مع أسمائهم وموطنهم"⁽¹⁾.

وأما باقي الشركات فقد أجازت المواد 378 و379 و380 ق.ت.ج مساءلة القائمين بالإدارة والمديرين والمصنفين في شركة المساهمة والمسيرين والمصنفين في الشركة ذات المسؤولية المحدودة والمفوضين من قبل الشركة، أيا كان شكلها من أجل جنحة التفليس، وقد اتبع المشرع الجزائري منهج المشرع الفرنسي في هذا الصدد والذي أقر مساءلة مديري ومسيري الشركات المذكورة من أجل التفليس منذ صدور القانون المؤرخ في 13/07/1967، وقد نص المشرع الفرنسي على جريمة التفليس في المادتين 197 و198 من القانون رقم 98/85 المؤرخ في 25/01/1985⁽²⁾.

فالأصل هو أنه لا يشهر إفلاس الشركاء في شركة المساهمة والتوصية بالأسمهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة، لعدم اكتسابهم صفة التاجر ولأن مسؤوليتهم فيها تكون في حدود الحصص التي قدموها، إلا أن إفلاس هذه الشركات سيتبعه إفلاس المديرين والمفوضين وكل ممثليها والقائمين بإدارتها، أنهم السبب المباشر في إفلاسها لقيامهم بأعمال تقصيرية أو تديسية⁽³⁾.

جريمة التفليس كما سبق الذكر، تعتبر صورة من صور الاستيلاء على أموال الشركة، ولكي تقوم هذه الجريمة لا بد من اكتمال كافة أركانها سواء المادية أو المعنوية، حتى يصبح المسير محل للمتاعاة، وخلال الآتي سنتطرق إلى الركن المادي والركن المعنوي في هذا النوع من الجرائم الذي ينصب على الذمة المالية للشركة، ولكن أولا لا بد من التطرق للركن المفترض

¹ أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 243.

² طيفوري زواوي، مرجع سابق، ص 119.

³ نسرين شريفي، الإفلاس والتسوية القضائية، ط1، دار بلقيس، الجزائر، 2013، ص 21.

وهو شرط أن يكون الجاني مديرا، بنوع من الإيجاز لأنه سبق وأن فصلنا فيه عند دراستنا لجريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة.

الفرع الأول: الركن المفترض في جريمة التفليس المرتكبة من طرف مديري الشركات

لقد ميز المشرع الجزائري بين نوعين من التفليس، تفليس بالتقصير وتفليس بالتدليس، وسنحاول التطرق إلى الركن المفترض لكل نوع فيما يتعلق بموضوعنا وهو جريمة الاستيلاء على أموال الشركة.

أولاً/ الركن المفترض في جريمة التفليس بالتقصير المرتكبة من قبل مديري الشركات:

نص على هذا النوع المادة 2/371 من ق.ت.ج التي تكلمت عن حالة قيام جريمة التفليس بالتقصير في شركة التضامن، واشترطت في مرتكبها أن يكون من الممثلين القانونيين دون سواهم حتى تقوم هذه الجريمة، ولما ذكر مصطلح القانونيين فقد استثنى المسير الفعلي من ارتكابه لجريمة التفليس بالتقصير، مع أن المسير الفعلي يكون له يد في وقوع هذه الجريمة وكان على المشرع ترك النص واسعا حتى لا يستغل المجرم ذلك لصالحه ويفلت من المسؤولية.

أما عن الشركة ذات المسؤولية المحدودة فقد حدد المشرع صفة الجاني فيها في نص المادة 378 ق.ت.ج على أن يكون من القائمين بالإدارة والمديرين أو المصنفين وكل المفوضين من قبل الشركة، وهنا ترك المشرع النص واسعاً وترك السلطة التقديرية للقاضي في تحديد الجاني من بينهم.

وبالنسبة للجاني المرتكب لجريمة التفليس بالتقصير في شركة المساهمة فقد جاء المشرع بنص المادة 380 حين حدد صفة الجاني بان يكون من القائمين بالإدارة والمديرين أو المصنفين.

ثانياً/ الركن المفترض في جريمة التفليس بالتدليس المرتكبة من قبل مديري الشركات:

جاء المشرع بنص واحد في هذه النقطة وهو المادة 379 ق.ت.ج وشملت شركة المساهمة وذات المسؤولية المحدودة، بحيث تقوم جريمة التقليل بالتدليس إذا ارتكبتها القائمون بالإدارة والمديرين أو المصنفين في شركة المساهمة، والمسيرين أو المصنفين في الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

وقد حدد المشرع هذه الفئات خصيصا لما لهم من سلطة في الشركة، بحيث لا يستطيع أحد آخر ارتكاب هذه الجريمة دون علمهم ومساعدتهم وذلك بحكم المهام المخولة لهم في الشركة، وهم بالإجمال:

- القائمون بالإدارة والمديرين والمصنفين في شركة المساهمة.
- المسيرين والمصنفين في الشركة ذات المسؤولية المحدودة.
- المفوضين من قبل الشركة مهما كان شكلها.

وقد سبق تبيان هذه الفئات بالتفصيل في المبحث الثاني من الفصل الأول في الباب الأول.

وبالتالي فيستوي أن يكون الجاني في جريمة التقليل المرتكبة من طرف مديري الشركات مسيرا قانونيا او فعليا.

الفرع الثاني: الركن المادي لجريمة التقليل المرتكبة من طرف مديري الشركات

يشترط لاكتمال الركن المادي أن تتوقف الشركة عن الدفع، بسبب فعل من الأفعال التي ارتكبتها المسيرين، وذلك حتى تقوم جريمة التقليل، والتوقف عن الدفع في معناه العام يعني "عدم وفاء التاجر بأحد ديونه التجارية، ولا فرق بين الديون النقدية الديون غير النقدية طالما أنها نشأت في ذمة التاجر لحاجات تجارية، وبذلك لا يعتبر التاجر الذي توقف عن دفع ديونه المدنية متوقفا عن الدفع طالما أنه يقوم بالوفاء بديونه التجارية"⁽¹⁾، وهو عجز التاجر

¹ نبيل صقر، الوسيط في شرح جرائم الأموال، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2012، ص180.

عن أداء دين تجاري حال في معاد استحقاقه(1)، كما عرفه المشرع الفرنسي في الفقرة 1 من المادة 3 من القانون رقم 98/85 المؤرخ في 24/01/1985 بقولها: " هو الاستحالة التي يكون فيها التاجر لمواجهة الديون الواجبة الأداء بالأصول القابلة للصرف"(2)، أما المشرع الجزائري فلم يتطرق لتعريف التوقف عن الدفع لا في قانون العقوبات ولا في القانون التجاري، لذا فهم يعتمد على القانون الفرنسي إلى حين سد هذا الفراغ.

الأصل أن حالة التوقف عن الدفع تثبت بحكم قضائي يصدره القاضي التجاري، وفي هذا الصدد رسمت المادة 215 وما يليها من ق.ت.ج، والتي تقابلها المادة 197 من قانون 1985 الفرنسي الإجراءات الواجب اتباعها أمام القاضي التجاري لإثبات حالة التوقف عن الدفع، وما يترتب عنها من نتائج، وهي كالآتي:

- ضرورة الإدلاء بإقرار للمحكمة في مدة 15 يوما قد افتتح إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس ويقوم به مسيرو الشخص المعنوي.
- يمكن افتتاح التسوية القضائية أو الإفلاس بناء على تكليف الدائن بالحضور كيفما كان طبيعته دينه.
- يمكن للمحكمة أن تستلم القضية تلقائيا بعد الاستماع لمسيرى الشخص المعنوي المدين أو استدعائه قانونا.
- يمكن لرئيس المحكمة أن يأمر بكل إجراءات التحقيق لجمع المعلومات عن وضعية الشخص المعنوي المدين وتصرفات مسيريه.
- تثبت المحكمة التوقف عن الدفع وتحدد تاريخه، كما تقضي بالتسوية القضائية أو الإفلاس - المادتين 221 و 222 ق.ت.ج-(3).

كما أنه وطبقا للمادة 225 فقرة 2 من ق.ت.ج، يجوز إدانة المسيرين من أجل التقليل البسيط أو التدليسي دون حاجة القاضي الجنائي للحكم لمقرر للتوقف عن الدفع.

¹ مصطفى كمال طه وعلي البارودي، القانون التجاري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001، ص 304.

2 Art 3 de la loi de 1985 : " l'impossibilité de faire face au passif exigible avec l'actif disponible"

³ أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 237 و 238، وطيفوري زواوي، مرجع سابق، ص 121.

وتبعاً لما سبق يمكن استنتاج ما يأتي(1):

- الأصل أن عبء إثبات حالة التوقف عن الدفع يقع على عاتق طالب إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس ويكون في الغالب الدائن الذي يتعين عليه إقامة الدليل إلى ذلك.
- يمكن للمسير إقرار حالة التوقف عن الدفع التي يوجد عليها الشخص المعنوي الذي يسيره سواء صدر الطلب من الدائن أو من المحكمة من تلقاء نفسها.
- يمكن للقاضي الجزائي أن يثبت حالة التوقف عن الدفع بكافة الطرق باعتبار ذلك مسألة وقائع.
- لم يحدد القانون وسائل بعينها يمكن الإثبات بها حالة التوقف عن الدفع وبالتالي فالمسألة متروكة للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع، وقد اعتمد القاضي الفرنسي عدداً من الوسائل تتمثل في:

- وثائق الحسابات الخاصة بالمؤسسة وتعتبر أهم وسائل الإثبات.
- فقدان الاعتماد البنكي، غير أن منح البنك للمدين أجلاً للدفع وتسهيلات الصندوق يمنع قيام حالة التوقف عن الدفع.
- الاحتجاج في الأوراق التجارية، فهذه الأخيرة تثبت استحالة التسديد.
- المعاينة التي تقيم الدليل على أن الشركة ليس لها مقراً اجتماعياً، ولا منقولا، أو اعتاد ذلك من أجل التهرب من أبحاث الدائنين أو في حالة بيع الأصول بثمن بخس ولا يمكن حصر وسائل إثبات حالة التوقف عن الدفع، باعتبار أن هذه الوسائل تختلف باختلاف طبيعة المؤسسة، ورغم كل الحرية التي يتمتع بها قضاة الموضوع إلا أنهم يخضعون لرقابة المحكمة العليا، كما يجوز للنياحة العامة مباشرة المتابعة من أجل جريمة التفتيس دون اعتبار إثبات حالة التوقف عن الدفع قضائياً شرطاً أولياً، لذلك وفي هذه الحالة يتعين على القاضي الجنائي في حال فصله في الدعوى العمومية إثبات حالة التوقف عن الدفع باستعمال سلطته التقديرية الواسعة،

¹ طيفوري زواوي، مرجع سابق، ص122.

وذلك خلافا للقانون الفرنسي الذي علق في مادته 197 المتابعة من أجل التفليس على توافر شرط مسبق وهو افتتاح إجراءات التسوية القضائية(1).

وبالتالي فقد قسم المشرع الأفعال المكونة للركن المادي لجريمة التفليس، فإما أن تكون تفليسا بالتقصير أو تفليسا بالتدليس، وسنتطرق للركن المادي لكل صورة على حدا.

أولا/ التفليس بالتقصير المرتكب من طرف مديري الشركات:

تضمنت المادة 378 ق.ت.ج(2) الشروط الواجب توافرها لإمكانية تطبيق الأحكام الجزائية الخاصة بالتفليس بالتقصير على المديرين، والتي تكون نتيجة لأخطاء المسير واللامبالاة والإسراف من طرفه، وكذلك المادة 380 ق.ت.ج(3).

وعليه وباستقراءنا لنص المادتين نجد أن المشرع قد حدد الأفعال التي تكون الركن المادي هذه الجريمة والمتمثلة في:

1/ استهلاك مبالغ جسيمة تخص الشركة في القيام بعمليات نصيبية محضة أو عمليات وهمية: ويقصد باستهلاك مبالغ جسيمة إنفاق أموال تتجاوز حدود المعقول والمتعارف عليها، أما

¹ أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص240.

² تنص المادة 378 ق.ت.ج على أنه: "في حالة توقف الشركة عن الدفع تطبق العقوبات الخاصة بالتفليس بالتقصير على القائمين بالإدارة أو المديرين أو المصفيين في الشركة ذات المسؤولية المحدودة، وبوجه عام كل المفوضين من قبل الشركة، يكونون بهذه الصفة وبسوء النية:

1/ استهلكوا مبالغ جسيمة تخص الشركة للقيام بعمليات نصيبية محضة أو عمليات وهمية.

2/ أو قاموا بقصد تأخير إثبات التوقف عن الدفع بمشتریات للإعادة البيع بأقل من سعر السوق، أو استعملوا بنفس القصد وسائل مؤدية للإفلاس للحصول على أموال.

3/ أو قاموا بعد توقف الشركة عن الدفع بإيفاء أحد الدائنين أو جعله يستوفي حقه إضرارا بجماعة الدائنين.

4/ أو جعلوا الشركة تعقد لحساب الغير تعهدات تثبت أنها بالغة الضخامة بالنسبة لوضعها عند التعاقد وذلك بغير أن تتقاضى الشركة مقابلا.

5/ أو مسكوا أو أمروا بإمساك حسابات الشركة بغير انتظام."

³ تنص المادة 380 ق.ت.ج على أنه: "تطبق عقوبة التفليس بالتقصير على القائمين بالإدارة والمديرين أو المصفيين في الشركة ذات المسؤولية المحدودة، وبوجه عام كل المفوضين من قبل الشركة يكونون بقصد إخفاء كل أو بعض ذمتهم المالية عن متابعتهم من جانب الشركة المتوقفة عن الدفع أو من دائني الشركة يكونون عن سوء قصد اختلسوا أو أخفوا جانباً من أموالهم أو أقرروا تدليسا بمديونيتهم بمبالغ ليست في ذمتهم."

العمليات النصيبية فهي تلك التي تعتمد على الحظ، بحيث يكون احتمال الربح فيها مساويا لاحتمال الخسارة(1)، أما عن العمليات الوهمية فهي تلك التي لا أساس لها في الوجود أصلا.

2/ القيام بقصد تأخير إثبات توقف الشركة عن الدفع بمشتريات لإعادة البيع بأقل سعر في السوق: وحتى يتم إثبات هذا لا بد من أن يتم إثبات أن شراء البضائع من قبل المسير قد تم وهو يعلم ومتيقن بأنه لن يتمكن من بيعها إلا بأقل من سعر السوق.

3/ القيام بالوفاء لأحد الدائنين أو جعله يستوفي حقه إضرارا بجماعة الدائنين: لان الوفاء لأحد الدائنين دون سواه يخل بمبدأ المساواة، وأكد من ورائه مصلحة شخصية للمسير.

4/ جعل الشركة تعقد لحساب الغير تعهدات ثبت أنها بالغة الضخامة بالنسبة لوضعها عند التعاقد وذلك بغير أن تتقاضى الشركة مقابلا: ذلك أن الالتزامات التي يبرمها الفاعل لحساب الغير بدون مقابل، من شأنها الإضرار بمصلحة الدائنين، ودون أن تأتي بأي منفعة للشركة بل بالعكس تضر بمصلحتها(2).

5/ إمساك حسابات الشركة بغير انتظام: وهو التزام يقع على عاتق الشركة بمجرد اكتسابها صفة التاجر، بحيث تدرج الشركة في سجلات كافة الأعمال التي أبرمتها، وبالتالي تلعب دورا هاما في تبيين المركز المالي للشركة.

6/ إخفاء أو إخفاء جزء من أصول الشركة: الاختلاس هو دليل واضح على سوء نية المسير بالإضرار بمصلحة الشركة، والإخفاء يتطابق مع مفهوم الاختلاس فالمسير الذي ينقص من أموال الشركة باختلاسها أو إخفيها، لا شك أنه يترتب على فعله نتيجة واحدة وهو نقص كل واحد من جماعة الدائنين من المال مقابل دينه، وهذان المفهومان يختلفان عن مفهوم التبديد لأن الإخفاء هو تهريب الأموال من تحريات المتصرف القضائي من اجل حرمان الدائنين منها، أما التبديد فهو التصرف بالمال بصورة مخالفة للمعقول.

¹ وردة دلال، جرائم المفسد في القانون الجزائري والقانون المقارن، مذكرة مقدمة للحصول على شهادة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، قسم العلوم الجنائية، الاسكندرية، 2007-2008، ص 257.

² وردة دلال، مرجع سابق، ص 275.

7/ الإقرار بمديونتهم بمبالغ ليست في ذمتهم: وذلك في المحررات والأوراق الرسمية التعهدات العرفية بنية التدليس والغش، إضرارا بدائنيها.

ثانيا: التفليس بالتدليس المرتكب من طرف مديري الشركات:

عدد المشرع الجزائري في نص المادة 379 ق.ت صور التفليس بالتدليس على سبيل الحصر وهي :

1/الاختلاس بطريق التدليس للدفاتر التجارية.

2/تبيد أو إخفاء جزء من أصول الشركة.

3/الإقرار بديون صورية.

قد سبق التطرق لهم في مايتعلق بجريمة التفليس بالتقصير لذا سنشير لهم بإيجاز .

1/ الاختلاس بطريق التدليس لدفاتر تجارية: أول ما يلاحظ هو أن المشرع لم يوفق في اختيار المصطلح القانوني عند الحديث عن الدفاتر التجارية، بحيث مصطلح اختلاس لا يتماشى مع طبيعة الدفاتر التجارية، وكان من الأفضل استخدامه لمصطلح إخفاء أو إعدام(1).

وفقا لما جاءت به المادة 12ق.ت.ج فإنه يجب على كل تاجر سواء كان شخص طبيعي أو معنوي يلتزم بالاحتفاظ بدفاتره التجارية وجميع المستندات المثبتة لتلك القيود لمدة 10 سنوات، وقبل انقضاء هذا الأجل يلتزم مسيرو شركة المساهمة بالحفاظ على تلك الدفاتر باعتبارها دليل إثبات خاصة بالنسبة للغير سواء كان تاجر أم غير تاجر(2).

وعلى هذا الأساس، ونظرا لأهمية الدفاتر التجارية، اعتبر المشرع أي إخفاء لها من قبل المسيرين جريمة، لأنها تبين المركز المالي الحقيقي للشركة وكل ما لها من حقوق وما

¹ محمد غنام، المسؤولية الجنائية للتاجر ومدير الشركة عن جرائم الإفلاس، دار النهضة العربية، 1993، ص93.

² صابونجي نادية، مرجع سابق، ص337.

عليها من التزامات، فهي مهمة جدا في الإثبات وخاصة أن المواد التجارية تخضع لمبدأ حرية الإثبات.

2/ تبديد أو إخفاء جزء من أصول الشركة: يعتبر إخفاء أصول الشركة وحرمان دائنيها من التنفيذ عليها من قبيل أشكال التفليس بالتدليس، وكذا تبديد تلك الأصول التي تعد جزءا من رأسمالها وضمانا عاما في علاقتها مع دائنيها.

وفي هذا الصدد ينبغي التنبيه إلى أنه من الجائز أن يرتكب الركن المادي للتفليس قبل التوقف عن الدفع، ولا يقوم فعل الاختلاس أو إخفاء الأصول إلا إذا كان الجاني قد تصرف في أموال الشركة التي كان يتولى إدارتها، ولا يقوم الفعل لمجرد استعمالها ولو بصفة مفرط فيها، وهذا هو الفرق بين جريمة التفليس وجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة.

الفرع الثالث: الركن المعنوي لجريمة التفليس المرتكبة من طرف مديري الشركات

تعتبر جريمة التفليس المرتكبة من قبل مديري الشركات من الجرائم العمدية التي تتطلب قصد جنائي عام يتمثل في علم وإدراك المسير الجاني بالوضعية المالية الصعبة للشركة والتي قد تؤدي إليها تلك الأفعال التي يقوم بها، وقصدا خاصا يختلف باختلاف صور التدليس.

أولا/ الركن المعنوي في جريمة التفليس بالتدليس: يتمثل القصد العام في جريمة التفليس بالتدليس هو علم المسير بأركان الجريمة وتوجه إرادته إلى الإضرار بمصلحة الشركة، أما القصد الخاص فهو نيته بالإضرار بالشركة والغاية من وراء فعله، لغش والتحايل على الدائنين قصد تهريب أموال الشركة المتوقفة عن الدفع، والحيلولة دون حجز جماعة الدائنين عليها، مما يؤدي إلى الانتقاص من ضمان استيفاء حقوقهم المترتبة في ذمة الشركة(1).

ثانيا/ الركن المعنوي في جريمة التفليس بالتقصير: لا يتطلب الركن المعنوي في جريمة التفليس بالتقصير وجود غش من المسير، بل يكفي توافر الخطأ، فالركن المعنوي يقوم على أساس

¹ Tayeb belloula, droit pénal des sociétés commerciales, Berti, Alger, 2007, p :144.

الخطأ المفترض، ذلك أن المسير في هذه الحالة قد أخل بواجب الحيطة والحذر التي يجب أن يلتزم بها المسير عند إدارته لشركة.

والأصل أن جريمة التفتيس بالتقصير هي جريمة عمدية، لكن من خلال استقراءنا للمواد التي تنظمها، نجد أن هناك صور تقع بصورة عمدية وأخرى بصورة غير عمدية، فالعمدية حين يستعمل المسير وسائل مؤدية للإفلاس، أما غير العمدية فقد نجد مثلا إيفاء المسير لأحد الدائنين دينه بعد توقف الشرك عن الدفع، وهو لا يعلم ذلك، فهنا تكون الجريمة غير عمدية.

المبحث الثاني

صور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة طبقا لقانون

العقوبات وقانون الفساد

لم تقتصر جريمة الاستيلاء على أموال الشركة على نصوص القانون التجاري فقط، بل تعددت صورها وأدمجها المشرع ضمن قانون العقوبات وقانون الفساد، باعتبارها جريمة اقتصادية ومتشعبة تمس كل الجوانب الاجتماعية و السياسية، وحتى الأمنية وعليه فقد خصصنا المطلب الأول لصور جريمة الاستيلاء التي جاء بها المشرع في قانون العقوبات، والمطلب الثاني لصور جريمة الاستيلاء التي جاءت في قانون الفساد.

المطلب الأول: صور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة طبقا لقانون

العقوبات

جاء في قانون العقوبات نوعين من الجرائم تدخلان في نطاق الاستيلاء على أموال الشركة، وهما خيانة الأمانة أو كما تسمى إساءة الإئتمان التي يقوم بها المسير، والتي نص عليها المشرع الجزائري في القسم الثالث من الفصل الثالث تحت عنوان الجنايات والجنح ضد الأموال في المواد من 376 إلى 382 مكرر 1، وجريمة الاستيلاء على الأموال المشتركة والتي تعتبر هي الأخرى نوع من أنواع جريمة السرقة التي تقع على الأموال المشتركة، ولمزيد من التفصيل سنتطرق في الفرع الأول لجريمة خيانة الأمانة وفي الفرع الثاني لجريمة الاستيلاء على الأموال المشتركة.

الفرع الأول: جريمة خيانة الأمانة المرتكبة من طرف مسيري الشركات.

قبل التطرق إلى أركان جريمة خيانة الأمانة المرتكبة من طرف مسيري الشركات لا بد من تعريف خيانة الأمانة لغة ثم اصطلاحاً ثم قانوناً.

فالخيانة لغة مشتقة من خان يخون خونا، والخائن هو من خان ما جعل عليه أمينا، وخانه أي لم يرع عهده، وأصل المعنى النقص والتفريط بالأمانة(1)، والأمانة هي ضد الخيانة والأمانة هي الاطمئنان والأمانة هي الوديعة(2).

أما تعريف الخيانة في الاصطلاح الشرعي هي: "عدم الوفاء بما يجب عليه من حق النفس(3)، وهي حبس مال ليس عليه بينة ومنعه وعدم رده إلى أصحابه وجده ومخاصمتهم للاستيلاء على هذا المال"(4).

أما خيانة الأمانة اصطلاحاً هي حبس مال ليس عليه بينة ومنعه وعدم رده لأصحابه وجده ومخاصمته للاستيلاء على هذا المال(5).

وهي: " إخلال بالالتزام بالرد الذي يولد مركز ائتماني معين يحميه جزاء"(6).

وخيانة الأمانة أو إساءة الائتمان قانوناً هي خيانة الثقة الممنوحة لشخص باستيلائه على الحيابة الكاملة لمال الغير المنقول الذي سلم إليه على سبيل الحيابة الناقصة بناء على عقد من عقود الأمانة، وقد كانت تعتبر هذه الجريمة نوعاً من أنواع السرقة في القانون الروماني والقانون الفرنسي القديم، بحيث كانت جرائم السرقة والاحتيال وإساءة الائتمان تعتبر

¹ الرازي محمد بن أبي بكر بن عبد القادر، مختار الصحاح، دار الكتاب العربي، بيروت، 1981، ص193.

² ابن منظور جمال الدين محمد بن مكرم الأنصاري، لسان العرب، ج1، دار الصادر، ص108.

³ أبو حيان محمد بن يوسف، تفسير البحر المحيط. ج2، دار الفكر، بيروت، 1993، ص49.

⁴ ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، ج3، دار طيبة، الرياض، 1999، ص522.

⁵ عبد المحسن بن فهد الحسيني، خيانة الأمانة تجريمها وعقوبتها -دراسة تأصيلية تطبيقية-، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2007، تمت مشاهدة الموقع يوم

2018/06/12، على الوصلة <https://repository.nauss.edu.sa/bitstream/handle/123456789/63143>

⁶ نبيل صقر، مرجع سابق، ص149.

جريمة واحدة، إلى أن قامت الثورة الفرنسية وتم وضع تشريع عقابي لها في سنة 1791 بحيث تضمن هذا التشريع ولأول مرة النص على معاقبة هذه الجريمة في قانون العقوبات الصادر في 1810، وأطلق عليها اصطلاح *abus de confiance* (1).

تفترض هذه الجريمة أن يقوم المجني عليه بتسليم المال بإرادته للجاني على أن يقوم هذا الأخير برد المال إلى صاحبه فيما بعد، وقد تناولها المشرع الأردني في المادة 422 ق.ع، والتي تنص على أن "كل من سلم إليه على سبيل الأمانة أو الوكالة ولأجل الإبراز والإعادة أو لأجل الاستعمال على صورة معينة أو لأجل الحفظ أو لإجراء عمل-بأجر أو من دون أجر- ما كان لغيره من أموال ونقود وأشياء وأي سند يتضمن تعهداً أو إبراء، وبالجملة كل من وجد في يده شيء من هذا القبيل فكتمه أو بدله أو تصرف به تصرف المالك أو استهلكه أو أقدم على أي فعل يعد تعدياً أو امتنع عن تسليمه لمن يلزم تسليمه إليه" (2).

أما المشرع الجزائري فجرم هذا الفعل وعرفها في المادة 376 ق.ع فقرة 1 على أن: "كل من اختلس أو بدد بسوء نية أوراقاً تجارية أو نقوداً أو أوراقاً مالية أو مخالصات أو أية محررات أخرى تتضمن أو تثبت التزاماً أو إبراء لم تكن قد سلمت إليه إلا على سبيل الإجارة 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 وذلك إضراراً بمالكها أو واضعي اليد عليه أو حائزها، يعد مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة ويعاقب بالحبس من ثلاث أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج.." (3).

وبالتالي وتبعاً لما سبق فيمكن تعريف جريمة خيانة الأمانة بأنها استيلاء شخص على مال، كان حائزاً له بناء على عقد من العقود التي حددها القانون، وذلك بخيانتة للثقة التي

¹ محمد سعيد نور، شرح قانون العقوبات القسم الخاص- الجرائم الواقعة على الأموال-، الجزء الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1436هـ/2015م، ص373.

² محمد سعيد نور، المرجع نفسه، ص 373-375.

³ تقضي جنحة خيانة الأمانة تسليم المال إلى الجاني طواعية، أي نقل الحيازة المؤقتة للشيء بإرادة صاحبه ورضاه، ومن ثن يسيء تطبيق نص المادة 376 المجلس الذي أدان بهذه الجنحة الكاتبة التي اختلست شيكات من مكتب رئيسها في غيابه وبدون رضاه (غ.ج.م. 14-4-1997، الملف رقم 147238.غ.منشور).

وضعها فيه صاحب المال، وتحويل المال من حيازته بصفة مؤقتة إلى حيازة دائمة وتحويل النية من نية الإئتمان إلى نية التملك بصفة دائمة.

وسنتناول فيما يلي أركان الجريمة والطبيعة القانونية لها وإثباتها وأثارها، بالتفصيل.

أولاً: أركان جريمة خيانة الأمانة المرتكبة من طرف مسيري الشركات

تقوم جريمة خيانة الأمانة على ثلاث أركان أساسية، ركن متعلق بالمال موضوع الجريمة، وركن يتعلق بفعل الجاني، وأخيراً القصد الجنائي، وسوف نعالج كل ركن منها على حدى.

1/ محل الجريمة: محل جريمة إساءة الائتمان هو مال مادي منقول مملوك للغير، يكون قد سلم للجاني تسليماً ناقلاً للحيازة الناقصة على سبيل الأمانة، وهذا ما سنبينه خلال النقطتين التاليتين:

أ/ محل الجريمة مال مادي منقول مملوك للغير: المال هنا هو كل ما يمكن تقييمه بالنقود من الأشياء المادية، وكل ما يصلح لأن يكون محلاً لحق من حقوق الملكية، شريطة أن يكون له كيان مادي قابل للحيازة، لأن الحقوق التي لا يمكن تقييمها بالمال لا تصلح لأن تكون محلاً لإساءة الإئتمان، إلا أن السندات التي تثبت الحقوق تصلح محلاً لها (1)، ويصلح في المال أن يكون أوراقاً تجارية أو نقداً أو بضائع أو أوراقاً مالية أو مخالصات أو أي محررات أخرى، وهذه العبارة في نص المادة 376 ق.ع، ج تتسع لكل ما هو مال، وبالتالي فهذه الأموال تشمل الأموال القيمية والأموال المثلية.

وبفهم من تحليل النص أن هناك قيم مادية وأخرى غير مادية، فأما المادية فتتمثل في الأوراق التجارية، النقود أو البضائع، بحيث تحدد الأوراق التجارية والنقود بمبالغ مالية، أو شيكات مثلاً، أما البضائع فهو كل شيء يمكن أن يكون محلاً للتجارة، أي بالإمكان تحديد قيمته المادية ويمكن حدوث فعل الاستيلاء عليها لأنها قابلة لاستهلاك، أما القيم غير المادية

¹ عادل إبراهيم العاني، جرائم الاعتداء على الأموال في قانون العقوبات الأردني، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة، عمان، 1994، ص 241.

فقد نص عليها المشرع أيضا في المادة 376 السالفة الذكر، وهي الأوراق المالية والمخالصات والمحركات، وقد استعمل المشرع عبارة "أو أي محررات أخرى"، وهنا يدخل ضمنها العقود الرسمية والعرفية والمستندات الصادرة من الشركة والصادرة لها، لكن السؤال المطروح في ظل التطورات الحاصلة، هل البرامج الالكترونية تدخل في نطاق جريمة خيانة الأمانة؟

في رأيي فقد أصبحت للبرامج نفس الأهمية التي هي للمحررات الأخرى، وذلك بسبب التطورات الحاصلة، فقد أصبحت الشركات تنهي كل معاملاتها عبر هذه البرامج، والتي تعتبر أسرع وأسهل من التعاملات التقليدية، وتتحقق خيانة الأمانة في المجال المعلوماتي بكل فعل يفصح به الأمين عن نيته في إضافة المال إلى ملكه، كامتناع الأمين عن رد القرص المثبت عليه البرامج أو المعلومات، أو كأن يقوم الشخص بنسخ البرامج والمعلومات لحسابه الخاص متجاوزا الاتفاق الذي يربطه، ولا شك أن المسخ هنا يؤدي إلى استنزاف جزئي لقيمتها التجارية، وتطبيقا لذلك قضت محكمة استئناف (Grenoble) سنة 1990 بوقوع جريمة خيانة الأمانة في حق مستخدم إحدى الشركات قام بنسخ أشرطة العمل(1).

على الرغم من أنه يحقق النشاط الإجرامي المتمثل في الاستيلاء على الحياة الكاملة كالاختلاس أو التبيد أو الاستعمال شرط أساسي لقيام جريمة خيانة الأمانة للأموال المعنوية، لكن لا يكفي ذلك بل لا بد أن يتم ذلك الاستيلاء على البرامج والمعلومات المسلمة إليه بناء على عقد من عقود الأمانة المحددة قانونا في المادة 376 من ق.ع.ج.

وعليه بما أن المشرع ترك النص واسعا فهل للقاضي واسع النظر في تقدير مدى تطبيق هذا النص عليها أم لا؟

إضافة إلى هذا فإن المال محل الجريمة يجب أن يكون منقولاً، لأن إساءة الائتمان لا تقع على عقار، لان نص المادة ضرب أمثلة على الأشياء المنقولة فقط، وهذا النوع هو الأكثر حاجة للحماية، والعبرة في كون المال منقولاً بطبيعته لا بما يوصف من أوصاف أخرى في

¹ شيماء عبد الغني عطاء الله، الحماية الجنائية للمعاملات الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر،

نظر فرع آخر من فروع القانون، وبناء عليه فالجريمة متصورة بالنسبة للعقار بالتخصيص، رغم أنها في ذاتها منقولة، كما أنها متصورة بالنسبة لنزع جزء من عقار إذا كان العقار برمته قد سلم إلى الجاني بموجب أحد المراكز الائتمانية كنزع حجر من جدار أو استخراج معدن من أرض(1).

وما يستلزم الوقوف عنده هو ما إذا كانت تقع جريمة خيانة الأمانة على الأموال المادية أم يمكن أن تقع أيضا على الأموال اللامادية؟

وقد جاء نص المادة 376 ق.ع.ج عاما بحيث لم يحدد إذا كان للمال قيمة نقدية أم لا "أي محررات أخرى"، مما يترتب عليه أن هذه الجريمة تنصب على القيم الأدبية أيضا، مثل الأفكار والابتكارات وسر براءة الاختراع، بالرغم من أنها لا تعتبر من قبيل المال المنقول، هذا من وجهة نظري، إضافة إلى أنه لا يهم إن كان المال مشروع أم غير مشروع، فالمهم أنه سلم إليه على سبيل الأمانة وبسائل على أساس خيانتته للأمانة.

كما يجب في المال أن يكون مملوك للغير مسلما للجاني على سبيل الأمانة وليس بصفة نهائية، حيث أن الجريمة تنتفي إن لم يكن المال مملوكا للغير، ولكن لا يشترط أن يكون الغير معنيا بالذات والاسم، بل يكفي أن يكون معينا بصفته(2)،

كما يجب أن لا يسلم المال عن طريق الهبة أو البيع أو الميراث أو لقاء خدمة، فالعبرة بحقيقة وضع المال لا بما اعتقده المتهم اتجاهه، وتقوم الجريمة ولو كان المال مشتركا بين الجاني والمجني عليه، وهذا ما وضحه نص المادة 376 ق.ع.ج بالقول: "إضرارها بمالكيها أو واضعي اليد عليها أو حائزيها.."، فأهم شرط لقيام جريمة خيانة الأمانة أن يكون الشيء المبدد غير مملوك لمرتكب الاختلاس، فلا عقاب على من بدد ماله(3).

¹ نبيل صقر، مرجع سابق، ص 151.

² واثية داود السعدي، قانون العقوبات القسم الخاص، المكتبة الوطنية، بغداد، 1989، ص 201.

³ باسم شهاب، جرائم المال والثقة العامة- السرقة، خيانة الأمانة، إصدار شيك بدون رصيد-، بيرتي للنشر، الجزائر،

2013، ص 97.

ب/ تسليم المال للجاني على سبيل الأمانة: وهذه النقطة تقتض حصول أمرين، الأول هو وجود تسليم سابق للمال إلى الجاني، والثاني هو أن يكون ذلك التسليم تم بأحد عقود الأمانة الواردة في نص المادة 376 السابق ذكرها.

● **التسليم السابق للمال:** إن التسليم السابق للمال أحد الشرط التي تتحقق بها خيانة الأمانة، وهو ما يميزها عن جريمة السرقة، والتسليم يتم من يد مالك الشيء أو وكيله إلى يد المؤتمن عليه أو وكيله، بشرط أن يكون سابقا لفعل خيانة الأمانة، كما يجب أن يكون التسليم والاستلام رضائي، فإذا أخذ الجاني المال بالقوة فأنلفه فلا يعتبر مرتكبا لهذه الجريمة، بل لجريمة السرقة. ولا فرق بين التسليم الحقيقي والتسليم الحكمي، كمن يشتري سلعة من البائع ويستبقها عنده إلى حين، فإذا أعاد بيعها يرتب جريمة، وخلاصة القول في التسليم أن يكون بناء على حيازة ناقصة لا كاملة(1).

● **حصول التسليم على سبيل الأمانة عن طريق عقد التسيير:** حدد المشرع الجزائري عقود الأمانة على سبيل الحصر، وإن كان قد ذكر معها عبارة عامة، بحيث قال في المادة 376 ق.ع: "...لم تكن قد سلمت إليه إلا على سبيل الإجازة أو الوديعة أو الوكالة أو الرهن أو عارية الاستعمال أو لأداء عمل بأجر أو بغير أجر بشرط ردها أو تقديمها أو لاستخدامها في عمل معين...".

فإذا اتبعنا نص المادة فإنه إذا كانت كل من الإجازة والوديعة والرهن وعارية الاستعمال هي من العقود الظاهرة، فإن التسليم لأداء عمل بأجر أو بغير أجر أو لاستعمالها أو استخدامها، لا توحى بعقد أو عقود بعينها(2).

فالمشرع رغم ذكره لعبارة تدل على الحصر إلا أنه ترك المجال مفتوح لدخول مزيد من العقود، عند ذكره لعبارة "لأداء عمل بأجر أو بغير أجر".

وقد عولجت جريمة خيانة الأمانة في القانون الفرنسي ضمن ما يعرف بجرائم التبيد *détournement*، في المادة 314 فقرة 1 ق.ع، حيث ألغيت العقود التي كانت محددة في

¹ منصور رحمانى، مرجع سابق، ص 111.

² باسم شهاب، مرجع سابق، ص 101.

المادة 408 من القانون القديم، والتوجه الجديد مرده رغبة المشرع في تجنب التضيق الذي كان يحدثه النص القديم، حيث لا عقاب على من يقوم بالتبديد في ظل عقود الشركة والبيع والمقايضة والمشروع وعارية الاستعمال والحساب الجاري، ولم يكن الفقه الفرنسي مرتاحاً للوضع السابق، لذلك كان يدعوا لاستخدام صيغة عامة تتجاوز تحديد العقود لشمول كل الفروض التي يحدث عندها تبديد الشيء الذي سلم للأمين بمقتضى سند يتضمن التزام يقضي بإعادة ذلك الشيء أو باستخدامه في الغرض المحدد له، أما المشرع العراقي فقد انتهج طريق مستقل في موقفه من مسألة العقود والالتزامات، حيث جاء في المادة 1/453 ق.ع: "كل من أوّتمن على مال منقول مملوك للغير أو عهد به إليه بأية كيفية كانت أو سلم له لأي غرض كان، فاستعمله بسوء قصد لنفسه أو لفائدته أو لفائدة شخص آخر أو تصرف به بسوء قصد خلافا للغرض الذي عهد به إليه أو سلم له من أجله حسب ما هو مقرر قانوناً أو حسب التعليمات الصريحة أو الضمنية الصادرة ممن سلمه إياه أو عهد به إليه يعاقب بالحبس أو بالغرامة"، فالقول بحسب ما هو مقرر قانوناً وحسب التعليمات الصريحة أو الضمنية الصادرة ممن سامه إليه أو عهد به إليه يعني تجاوز حدود العقود إلى كل من الالتزامات القانونية والاتفاقية بما فيها العقود طبعاً، وهو الاتجاه الذي ثبت رجحانه بحيث يمكن أن يدخل ضمنه حتى الأوامر القضائية الصادرة وفقاً للقانون (1).

ونلاحظ أن المشرع الفرنسي وسع النص ليشمل كل من سلم إليه مال بمقتضى سند، يضمن التزاماً بإعادة المال، فمتى كان هناك سند يثبت تسليم المال للغير على سبيل الأمانة تقوم جريمة خيانة الأمانة مهما كان نوع هذا السند، أما المشرع العراقي فلم يحدد أي طريقة لتسليم المال للغير ولم يذكر لا سند ولا نوعاً من أنواع العقود، وهذا ما يجعل إثبات الجريمة أمراً صعباً.

وعقود الأمانة حسب الرأي السائد في الفقه والقضاء تشمل العقود التالية: الوديعة، الوكالة، الإجارة، عارية الاستعمال والرهن، عقد المقاولة وعقد الاستصناع، عقد التسيير وعقد القرض الاستهلاكي.

¹ باسم شهاب، مرجع سابق، ص 101-102، ومحمد أبو العلا عقيدة، الاتجاهات الحديثة في قانون العقوبات الفرنسي الجديد، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 124.

وبما أننا بصدد دراسة جريمة خيانة الأمانة المرتكبة من طرف مسيري الشركات والتي تعد صورة من صور الاستيلاء على أموال الشركة، فأنها تقوم عند تسلم الجاني المال عن طريق عقد التسيير *gérance locatio* الذي يعتبر من عقود الأمانة والذي يدخل في نطاق (أداء عمل بأجر). أما الأنواع الأخرى من العقود فلا تدخل في نطاق هذه الصورة من صور خيانة الأمانة لذا لن نتطرق إليها.

وحسب المادة الأولى من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني في القسم الأول، فإن عقد التسيير هو: "العقد الذي يلتزم بموجبه متعامل يتمتع بشهرة معترف بها، يسمى مسيرا، إزاء مؤسسة عمومية اقتصادية أو شركة مختلطة اقتصادية، بتسيير كل أملاكها أو بعضها، باسمها ولحسابها مقابل أجر فيضفي عليها علامته حسب مقاييسه ومعايير، ويجعلها تستفيد من شبكاته الخاصة بالترويج والبيع"، والمادة 2 التي تنص على أنه: "تلتزم المؤسسة العمومية الاقتصادية أو الشركة المختلطة الاقتصادية، بالمحافظة على الملك المسير في حالة جيدة طوال مدة الاستعمال، وبقاء هذا الملك حرا من أي التزام ما عدا الالتزامات التي لا تضر بحسن سيره" و"ينتهي عقد التسيير بانقضاء المدة التي أبرم لأجلها، ويمكن فسخه لعدم احترام الالتزامات المتبادلة"، ويمكن لأحد الطرفين أن يفسخ العقد في أي وقت شريطة أن يعرض المتعامل معه الضرر الناجم عن الفسخ" (1).

وعقد التسيير كما سبق وأن ذكرنا من العقود التي تنطبق عليهم العبارة الواردة في المادة 376ق.ع (أداء عمل بأجر)، وفي كل الأحوال فإن وجود عقد التسيير سيكون مناسبة لمساءلة الشخص المعنوي الخا، بوصفه طرفا في العقد المذكور، والمادة 51مكرر ق.ع تمنع من مساءلة الشخص العام خارج ما أسنتني بالنص المذكور ومساءلة الشخص الطبيعي الذي يعمل لحسابه، علما أن المادة الأولى من الأمر رقم 75-58 قد قالت (باسمها ولحسابها) على نحو ما سلف بيانه (2).

1 المادة الأولى تتم أحكام القانون المتعلقة بعقد التسيير أحكام الأمر رقم 75 - 58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 الموافق ل 20 رمضان 1395 والمتضمن القانون المدني، وتدمج هذه الأحكام في الكتاب الثاني، الباب التاسع: "العقود التي تتضمن تقديم الخدمات".، الفصل الأول مكرر ،القسم الأول المتعلق بعقد التسيير .

² باسم شهاب، مرجع سابق، ص 112.

وعليه فخيانة الأمانة بناء على عقد للتسيير، توقع المسؤولية على المسير دون الشركة، باعتبار الشركة هي من ائتمنته على أموالها بحكم منصبه فيها حتى يستلمه لمصلحتها الخاص، وفي حال تغيير المسير فإن الأموال تبقى لأنها ملك للشركة لا للشخص المسير، فهو مسؤول عنها في حدود ما يقتضيه العقد، وفيما عداه يعتبر متابعا بجريمة خيانة الأمانة.

وهذا ما أكدته أيضا المادة 378 والتي غيرت تكييف جريمة خيانة الأمانة من جنحة إلى جناية في حال ما إذا ارتكبت من طرف مسيري الشركات بعبارة "يوصفه مديرا أو مسيرا أو مندوبا عن شركة"، والتي سنفصل فيها عند الحديث عن الجزاء المترتب عن هذه الجريمة.

2/ الركن المادي لجريمة خيانة الأمانة المرتكبة من طرف مسيري الشركات

حصر المشرع الجزائري السلوك الإجرامي لهذه الجريمة في فعلي الاختلاس والتبديد، واللذان أوردهما في نص المادة 376 ق.ع، وقد أوردها على سبيل التناوب فيما بينها، ومؤدى هذا أنه يكفي توافر أحدهما لقيام الجريمة، فما المقصود بالاختلاس والتبديد في هذا النوع من الجرائم؟

أ/ **الاختلاس**: معناه إنكار من ائتمن على مال ملكية مالكه له، وإضافته إليه بغير سند مشروع، دون أن يخرج المال من حيازته، ويستوي لتوافر الاختلاس أن يخفي المؤتمن المال مع توافر تمسكه بملكيته له دون سند مشروع، أو حتى دون إخفائه، كما يستوي أن ينكر المؤتمن حيازته للمال أساسا بغية التخلص من التزامه بالرد عينا توصلنا إلى الاحتفاظ بالمال نفسه، أو أن يسلم بحيازته للمال حيازة كاملة استمدها من ملكيته له ، ويستوي من جهة ثالثة أن ينكر المؤتمن قيام المركز الائتماني ذاته أو أن يسلم بقيامه ولكنه يدعي أن تسلم المال استنادا إلى سبب سواء على نحو لا يقره القانون ويستوي أخيرا أن يدعي المؤتمن على غير الحقيقة أنه رد المال من قبل إلى صاحبه، أو أن المال قد هلك أثناء حيازته له أو سرق، إذا اقترن هذا الادعاء أو ذلك بنية التملك(1).

¹ نبيل صقر، مرجع سابق، ص 167.

والاختلاس الوارد في خيانة الأمانة يمكن أن يقصد به كذلك الاحتفاظ بالمال المسلم للجاني على سبيل العارية أو الوديعة، وهو كذلك تغيير الحيازة المؤقتة إلى حيازة كاملة بدون سبب شرعي وبنية التملك.

وبصفة عامة الاختلاس هو الاستيلاء على الحيازة الكاملة للشيء المملوك للغير، والذي يتمثل في الشركة في الجريمة التي نحن بصدد دراستها، أي أن الاختلاس يتحقق بتحويل الشيء من حيازة مؤقتة إلى حيازة دائمة بنية التملك.

والحيازة تعرف بأنها: "السيطرة الفعلية التي يباشرها شخص على شيء معين باعتباره مالكا لهذا الشيء" (1).

ب/ التبيد: هو كل سلوك يمنع من المحافظة على وحدة الأمانة كما استلمها، فإذا رهن الجاني بعض أجزاء الأمانة أو باعها أو أهداها أو ألقها، فإن كل هذا يحمل معنى التبيد، فهو لم يغير نوع الحيازة من مؤقتة إلى دائمة، وإن كان قد تصرف فيها مثل تصرف المالك (2).

وعليه تتحقق الجريمة سواء وقع التبيد على الشيء كله أو بعضه، ويزيد التبيد عن الاختلاس أنه ينطوي على خروج المال نهائيا من حيازة الأمين.

تتم هذه الجريمة في اللحظة التي يغير فيها المؤمن نظرتة إلى المال الذي سلم إليه على سبيل الأمانة، من حائز لهذا المال من حيازة ناقصة إلى حيازة كاملة له، وهذا راجع إلى تقدير قاضي الموضوع لكي يثبت وقت وقوع الجريمة، والمشرع لم يعاقب على الشروع في هذا النوع من الجرائم فإما أن تقع كاملة أو لا تقع، فهي من الجرائم الوقتية التي تتم وتنتهي في لحظة واحدة (3).

وما تجدر الإشارة إليه هو أن الجريمة لا تقوم بمجرد تغيير نية الحيازة، ذلك أن النوايا لا يعاقب عليها، وإنما من لحظة تغيير ما خصص المال له، وتبديده كله أو جزء منه.

¹ سليمان بارش، محاضرات في قانون العقوبات الجزائري - القسم الخاص -، ط1، دار البعث، الجزائر، 1985، ص51.

² منصور رحمانى، مرجع سابق، ص120.

³ جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، جزء3، مطبعة دار الكتب، القاهرة، مصر، 1931، ص378.

3/ الركن المعنوي:

تعتبر هذه الجريمة من الجرائم القصدية، والتي يتخذ الركن المعنوي فيها صورة القصد الجنائي العام والخاص.

وطبقا للقواعد العامة، فإن القصد الجنائي العام يقوم على عنصري العلم والإرادة، فيجب أن يكون الأمين وقت ارتكابه للفعل على علم بأن حيازته للمال هي حيازة ناقصة أو مؤقتة بناء على عقد التسيير، فإذا كان يعتقد أنه يحوز المال حيازة كاملة، سلمت إليه على سبيل الهبة مثلا أو القرض، فتصرف فيه على هذا الأساس فإنه لا يسأل عن جريمة إساءة الائتمان لانتفاء القصد الإجرامي لديه(1).

بالإضافة إلى العلم فإنه ينبغي أن تتجه إرادته إلى القيام بفعل الاختلاس أو التبيد للمال المؤتمن عليه، فإن لم تتجه إرادته إلى ذلك وإنما هلك المال نتيجة إهمال أو عدم احتياط من جانبه، فإنه لا يسأل عن الجريمة لانتفاء القصد الجرمي لديه، وتوقع الجاني حدوث الضرر بالمجني عليه يكفي للقول باتجاه إرادة الجاني إلى الإضرار فعلا.

وقد تتجه إرادة الجاني إلى القيام بفعل الاختلاس مع احتمال إنهاء الحيازة السابقة للمال وإنشاء حيازة جديدة له سواء للجاني أو لغيره.

أما عن القصد الجنائي الخاص والذي يتمثل في نية التملك، فمتى أظهر الجاني هذه النية عن طريق إثبات فعل من أفعال الاختلاس والتبيد قامت الجريمة في حقه، ولا يؤثر في قيامها أن يرد الأمين الشيء المؤتمن عليه لصاحبه، بل يعتبر الرد ظرفا مخففا للعقوبة ليس إلا(2).

وإثبات القصد الجنائي الخاص في نطاق خيانة الأمانة أمر صعب، لأنه يجب إقامة دليل على تغير النية لدى المجاني في اختلاس وتبيد المال المسلم إليه على سبيل الأمانة، فمثلا يجب إثبات انصراف نية المسير إلى تبيد مال الشركة كله أو جزء منه من أجل

¹ محمد سعيد نمور، مرجع سابق، ص406.

² محمد سعيد نمور، المرجع نفسه، ص408.

مصلحته الخاصة كضراء مستلزمات خاصة به، أو اختلاس له بحيث ينقص من الذمة المالية للشركة، وإنكاره لذلك، لذلك فجريمة خيانة الأمانة تعتبر من الجرائم الوقتية بحيث أنها لا تقبل الاستمرار بحكم طبيعتها، وقد يصعب على المحكمة تحيد تاريخ حصول الاختلاس أو التبيد، إلا أن هذا يبقى للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع، فتقع الجريمة وتنتهي بمجرد وقوع الفعل المكون لها.

الفرع الثاني: جريمة الاستيلاء على الأموال المشتركة كصورة من صور جريمة السرقة

جاء في المادة 363 من ق.ع.ج: "يعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج الشريك في الميراث أو المدعي بحق في تركة الذي يستولي بطريق الغش على كامل الإرث أو على جزء منه قبل قسمته

وتطبق العقوبة ذاتها على الشريك في الملك أو على أحد المساهمين الذي يستولي بطريق الغش على أشياء مشتركة أو على مال الشركة.....".

الملاحظ أن المشرع الجزائري ضم جريمة الاستيلاء على الإرث وجريمة الاستيلاء على أموال الشركة في نص واحد ووجد لهم العقوبة، لاعتبار أن كلا الجريمتين تنصب على أموال مشتركة، بحيث تعتبر هذه الجرائم من الجرائم الملحقة بالسرقة.

القاعدة أنه لا سرقة من مالك، إلا أن ذلك مشروط بأن يكون ملكية المال المنقول خاصة للجاني أما إذا كان المال مملوكا على سبيل المشاركة مع غيره أو كانت الملكية على الشيوخ فاستيلاؤه عليه يعد جريمة سرقة في حقه(1).

¹ نبيل صقر، مرجع سابق، ص 69.

أولاً: أركان جريمة الاستيلاء على الأموال المشتركة

من أجل قيام هذه الجريمة يجب أن تكتمل كل الأركان المكونة لها، والتي تتمثل في وقوع فعل الاستيلاء على أموال الشركة والذي يمثل محل الجريمة، وأن ترتكب من شريك في الشركة، وأن يكون ركنها المادي في صورة فعل الاستيلاء عن طريق الغش، إضافة إلى الركن المعنوي، وهذا ما سنتطرق إليه فيما يلي:

1/ محل الجريمة (أموال الشركة):

سبق وأن فصلنا في أموال الشركة في المبحث الثاني من الفصل الأول، وهذه الجريمة لا تقع إلا على مال مشترك بصفة عامة، ولا تشترط في وقوعها على مال منقول فيمكن حدوثها على عقار، وقد كان نص المادة 363 فقرة 2 ق.ع.ج صريح "...على أشياء مشتركة أو على مال الشركة.."، والاستيلاء من الشريك على هذا المال كله أو جزء منه وإن كان أقل من نصيبه فيه- فهو بذلك معتد على ملكية شريكه الذي يقاسمه ملكية كل ذرة من هذا المال، ولا يصلح دفاعاً له قوله إن فعله يعتبر استعمالاً لحقه، ذلك أنه في الوقت ذاته عدوان على ملكية شريكه، ولا عبرة بقوله أن ما استولى عليه من الشيء معادل لنصيبه أو أقل منه، ذلك أنه في حالة الشيوع لا يملك شريك جزءاً محدداً من الشيء، وإنما الملكية للشركاء جميعاً بالنسبة لجميع ذرات الشيء، ولا تتوافر السرقة أركانها إلا إذا صاحب الاعتداء على الملكية اعتداء على الحيابة، ويقتضي ذلك أن يكون المال في حيابة غير المدعي عليه بالسرقة، سواء كان شريك أم شخص آخر، كما أنه لا يحول دون قيام الجريمة أن تجري قسمة بين الشركاء ويقع المال موضوع السرقة بأكمله في نصيب المدعي عليه، ذلك أن العبرة في تحديد مالك المال هي بلحظة اقتراف فعل "الأخذ" ولا اعتداداً بالتغيير الطارئ على الملكية بعد ذلك، ولا يغير من الحكم القول بأن القسمة أثراً رجعياً، وأن من شأن ذلك اعتبار المتقاسم الذي يؤول إليه نصيب المال المشترك مالكا له منذ بدء حالة الشيوع(1).

¹ نفس المرجع، ص 69 و 70.

وبالتالي فالجريمة تقع إذا وقع الاستيلاء من المالك على مال لا يملكه وحده ملكية خالصة وإنما يشاركه في ملكيته على الشروع(1) شخص آخر.

2/ صفة الجاني:

لا تقع الجريمة إلا من شريك أو من أحد المساهمين في شركة أيا كان نوعها سواء كانت هذه الشركة مشهورة أو غير مشهورة، رسمية أو فعلية، المهم يمكن إثبات وجودها.

وبما أن مسير أو مدير الشركة يمكن أن يكون من بين الشركاء فيها وليس أجنبيا عنها، فإنه يمكن متابعة المسير على هذه الجريمة متى كان شريكا فيها واستولى على مالها.

3/ استخدام الغش للحصول على الأموال:

يتمثل الركن المادي لجريمة الاستيلاء على الأموال المشتركة في ارتكاب الجاني أفعالا تدليسية قوامها الغش الذي من شأنه أن يوقع المجني عليه في غلط يؤثر عليه، ليأخذ أموال الشركة لنفسه، والتي ليست من حقه بل من حق جميع الشركاء والتي تقسم بينهم حسب ما ورد في عقد الشركة.

والغش عموما هو عبارة عن: "استعمال وسائل تضليلية بقصد تحقيق غاية غير مشروعة"، والغش في العقد هو: "التضليل الصادر من أحد المتعاقدين أو من كليهما أو من قبل الغير بقصد تحقيق غاية غير مشروعة"(2).

وعليه فالغش يكون صادرا من الشريك المسير، للاستيلاء على أموال الشركاء، والملاحظ هنا هو الرضا المسبق الصادر من الشركاء حتى يشتركوا في أموالهم، في إطار عقد قانوني، إلا ان الاستيلاء يأتي بعد الرضا.

¹ الملكي على الشروع تعني أن يكون كل شريك مالكا بنسبة نصيبه في كل ذرة من ذرات المال المشترك، ولذلك فإن اختلاس أي جزء من هذا المال يعتبر اعتداء على ملكية الشريك.

² هلدبر أسعد أحمد، تقديم محمد سليمان الأحمد، نظرية الغش في العقد دراسة تحليلية مقارنة في القانون المدني-، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1971، ص23.

4/ الركن المعنوي:

تعتبر هذه الجريمة من الجرائم العمدية التي تتطلب العلم والإرادة، أي علم الجاني بأنه يستولي على مال الشركة أو جزء منه وعلمه بعدم وجود حق له في التصرف فيه، عن طريق الغش، واتجاه ارادته إلى ارتكاب هذا الفعل الذي من شأنه إلحاق الضرر بالغير، بمعنى أنه في حال ما إذا أخذ المسير المال خطأ باعتقاده أنه أمر مباح وأنه ملكه باعتبار أنه شريك فيه وبحق له التصرف فيه، فإن الجريمة لا تقوم بسبب الجهل من طرفه وانعدام سوء النية لديه، والجهل هنا نقصد به الجهل بالوقائع وليس بالقانون، لأن الجهل بالوقائع إذا ما استند إلى حسن النية فإنه يصلح دفاعاً يزحج المسؤولية عن الفاعل، في حين أن الجهل بالقانون لا يصلح.

والغلط في الإباحة، ما هو إلا تصور مغلوط للواقع من جانب الفاعل، مقتضاه توفر أحد أسباب الإباحة في فعله، يقوم في ذهن الفاعل ومخيلته فحسب دون الواقع، وبالتالي فهو توهم الفاعل سبب الإباحة بكل شروطه مع أنه في الحقيقة كان مختلفاً (1).

المطلب الثاني: صور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة طبقاً لقانون**الفساد**

نص المشرع على جريمة الاستيلاء على أموال الشركة ضمن نصوص قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 06-01(2)، في المواد 29 و 41، والتي تندرج تحت عنوان اختلاس الممتلكات من قبل الموظف العمومية واختلاس الممتلكات في القطاع الخاص، على أساس أن وصف المسير ينطبق في كلا النوعين وكذا الشركة سواء كانت خاصة أو مؤسسة عمومية

¹ محمد صبحي نجم، عبد الرحمن توفيق، الجرائم الواقعة على الأشخاص والأموال في قانون العقوبات الأردني، مطبعة التوفيق، عمان، الأردن، 1987، ص 133.

² القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته وتمت المصادقة عليه بتاريخ 2006/01/03 وصدر بالجريدة الرسمية رقم 14 لسنة 2006 في 2006/03/08، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 05/01 المؤرخ في 16 رمضان 1431 الموافق ل 26 أوت 2010 والذي تمت الموافقة عليه بموجب القانون 11/10 المؤرخ في 19 ذي القعدة 1431 الموافق ل 27 أكتوبر 2010، كما عدل وتم بموجب القانون 11-15 المؤرخ في 02 رمضان 1432 الموافق ل 02 أوت 2011، الجريدة الرسمية 44 لعام 2011.

اقتصادية أو غيرها، فالنصين يشملان العديد من الجوانب، لكن وبما أننا في نطاق الاستيلاء على أموال الشركة فستقتصر دراستنا على هذا الجانب فقط.

والاختلاس لغة هو أخذ الشيء مخالطة من غير حرز(1)، وهو الأخذ والنهزة والمخالطة، وخلصت الشيء واختلسته إذا استلبته، والتخالس التلبس، والاختلاس كالخلص، وورد في حديث النبي - صلى الله عليه وسلم - ليس على خائن أو منهب ولا مختلس قطع، وورد في مختار الصحاح خلس الشيء من باب الضرب واختلسه وتخلسه أي استلبه والاسم الخلسة بالضم(2).

كما ورد في الحديث النبوي، عن عبد الله بن عبد الصمد بن علي عن مخلد عن سفيان، عن أبي الزبير، عن جابر، عن الرسول صلى الله عليه وسلم: "ليس على خائن ولا منتهب ولا مختلس قطع"(3).

أما فقها فقد عرف جانب من الفقه جريمة الاختلاس على أنها: "استيلاء الموظف بدون وجه حق على أموال عامة أو خاصة، وجدت في عهده بسبب أو بمقتضى وظيفته"(4).

في حين عرفها آخرون بأنها: "مجموعة الأعمال المادية أو التصرفات التي تلازم نية الجاني، ويعبر عنها في محاولته الاستيلاء التام على المال الذي بحوزته، وذلك بتحويل حيازته للمال من حيازة ناقصة وموقوتة إلى حيازة تامة ودائمة"(5).

وهناك اتجاه آخر يقسم الاختلاس إلى معنيين، معنى عام وهو انتزاع الحيازة المادية للشيء موضوع الاختلاس من صاحب الحق فيها إلى يد الجاني، أما المعنى الخاص للاختلاس فيفترض فيه وجود حيازة للجاني سابقة ومعاصرة للحظة ارتكاب السلوك الإجرامي،

¹ جبران مسعود، الرائد، المجلد الأول، ط4، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، 1981، ص56.

² منصور رحمانى، القانون الجنائي للمال والأعمال، ج1، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص84.

³ مكتب تحقيق التراث الإسلامي، سنن النسائي، ط1، دار المعرفة، بيروت، لبنان، 1989، ص463.

⁴ سليمان بارش، محاضرات في شرح قانون العقوبات الجزائري - قسم خاص -، ط1، دار البعث، الجزائر، 1995،

ص60.

⁵ عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص93.

إلا أن الحيابة ناقصة(1)، وعليه ففعل الاختلاس هو الاستيلاء على الحيابة الكاملة للشيء المملوك للغير، سواء كان الغير شخص عادي أم لا.

ومن الناحية القضائية فقد أشارت المحكمة العليا في أحد قراراتها إلى العناصر المكونة لجريمة اختلاس الأموال العمومية والمتمثلة في: "تتحقق جريمة اختلاس المال العام بتوافر الشروط التالية:

- أن يكون الفاعل قاضيا أو موظفا أو من في حكمه.
- أن يقع اختلاس أو تبديد أو احتجاز بدون وجه حق على أموال عامة أو خاصة.
- أن تكون هذه الأموال قد سلمت إليه بمقتضى أوز بسبب وظيفته.
- القصد الجنائي"(2).

والمعنى العام للاختلاس من الناحية الاصطلاحية ينصرف إلى انتزاع الحيابة المادية للشيء من يد صاحبه على يد الجاني، والاختلاس في هذا المفهوم هو الذي عناه المشرع بوصفه سلوكا إجراميا مكونا للركن المادي في جريمة السرقة(3).

وما تجدر الإشارة إليه في هذا السياق أن جل الاجتهادات القضائية للمحكمة العليا، المتعلقة بجريمة الاختلاس صدرت في ظل قانون العقوبات قبل تعديله وقبل صدور قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

وفي القانون الوضعي الاختلاس الاستيلاء على حيابة المال المنقول دون رضا صاحبه مع وجود نية التملك.

¹ لبنى دنش، جريمة الاختلاس والتبديد في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2008، ص02.

² نبيل صقر، الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا، ج1، دار الهدى، الجزائر، 2013، ص338.

³ نوفل علي عبد الله صفو الدليمو، الحماية الجزائرية للمال العام -دراسة مقانة-، ط1، دار هومة، الجزائر، 2005، ص210.

أما في القانون الجنائي، فهو أن يقوم موظف يحمل لقب قاضي أو شخص تولى وظيفته أو وكالة ولو كانت مؤقتة في خدمة الدولة، الإدارات العمومية الأجهزة المصرفية، بتبديد، اختلاس، إخفاء، احتيال، احتجاز دون وجه حق لأموال عمومية أو خاصة، أو وثائق ومستندات، عقوداً أو أموالاً منقولة، كانت بين يديه بحكم وظيفته، مما يشكل حسب الضرر عقوبة سالبة للحرية(1).

والاختلاس يستعمل للدلالة على معنيين:

الأول: والذي يدخل تحت نطاق المعنى العام، والذي ينصرف إلى انتزاع الحيازة المادية للشيء من يد صاحبه إلى يد الجاني.

الثاني: وهو المعنى الخاص والذي يفترض وجود حيازة سابقة للجاني ومعاصرة للحظة ارتكاب السلوك الإجرامي، وهذه الحيازة تكون ناقصة بحيث يكون للجاني العنصر المادي دون العنصر المعنوي، بمفهوم آخر أن المال تحت يد الجاني إلا أنه لا يملك أي سلطة عليه إلا ضمن شروط حيازته لها(2)، وبالتالي فعند إثبات الجاني لسلوك يضيف به المال موضوع الحيازة إلى سيطرته الكاملة كما لو كان مالكا وذلك باستخفاء يعد اختلاسا(3).

أما الاختلاس في القطاع الخاص، وتبعاً لنص المادة يمكن تعريفه بأنه قيام مدير الكيان التابع للقطاع الخاص أو أي مستخدم فيه، بإدخال أية ممتلكات أو أوراق مالية

¹ بكوش مليكة، جريمة الاختلاس في ظل قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2013/2012، ص53.

² نائل عبد الرحمن صالح، الاختلاس -دراسة تحليلية مقارنة-، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ط2، عمان، 1996، ص16

³ هنان مليكة، جرائم الفساد- الرشوة، الاختلاس، تكسب الموظف العام من وراء وظيفته في الفقه الإسلامي وقانون مكافحة الفساد الجزائري مقارنا ببعض التشريعات العربية-، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2010، ص91.

خصوصية أو أي أشياء أخرى ذات قيمة وجدت في حيازته بحكم مهامه في ذمته دون وجه حق(1).

من خلال ما سبق من تعريفات، تبين أن لجريمة الاختلاس صورتين، الصورة الأولى هي اختلاس الممتلكات من قبل الموظف العمومي (المادة 29)، والصورة الثانية اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص(المادة 41)، ولتقوم هذه الجريمة لا بد من توافر مجموعة من الأركان تتمثل في:

* الركن المفترض (صفة الجاني).

* الركن المادي.

* الركن المعنوي.

وعليه ومن أجل التفصيل أكثر في هذا الجريمة سنقسم هذا المطلب إلى ثلاث فروع، الفرع الأول الركن المفترض لجريمة الاختلاس والفرع الثاني الركن المادي، أما الفرع الثالث الركن المعنوي.

الفرع الأول: الركن المفترض لجريمة الاختلاس

يتمثل الركن المفترض لجريمة الاختلاس في صفة الجاني، لأن جريمة الاختلاس بسبب النموذج القانوني لها تعد من جرائم ذوي الصفة، وسنحاول تبين هذا من خلال هاتين النقطتين:

أولاً: صفة الجاني في جريمة اختلاس الممتلكات من قبل الموظف العمومي:

جاءت في نص المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته عبارة "كل موظف عمومي"، وما يفهم من هذه العبارة أن هذه الجريمة لا تقع إلا من من يتصف بهذه الصفة، أي الموظف أو من في

¹ عميرو خديجة، جرائم الفساد في القطاع الخاص في ظل التشريع الجنائي الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة ماجستير، قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2011/2012، ص40.

حكمه أي ما اصطلح على تسميته في القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته - بالموظف العمومي-، وهو ذاته المصطلح الذي إعتدته اتفاقية الأمم المتحدة المؤرخة في 31 أكتوبر 2003 في نسختها العربية، ويقابلها في النسخة الفرنسية إصطلاح Agent Public عكس ما هو الحال عليه في النظام القانوني الجزائري، الذي يعتمد مصطلح- fonctionnaire public - للتعبير عن الموظف العمومي، عوض اصطلاح Agent Public الذي يعني العون العمومي(1).

وقد جاء تعريف الموظف العمومي في المادة 2 فقرة ب من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، والتي عرفت الموظف العمومي على النحو الآتي:

- كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة، سواء كان معينا أو منتخبا، دائما أو مؤقتا، مدفوع أجر أو غير مدفوع أجر، بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته.
- كل شخص آخر يتولى ولو مؤقتا، وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها، أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية.
- كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.

كما جاء تعريف الموظف العمومي في المادة 1/4 في الأمر رقم 06-03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية بأنه: "يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري"(2).

وبما أننا بصدد دراسة جريمة الاستيلاء على أموال الشركة والتي تعتبر من جرائم التسيير، فما يهمنا بالدراسة هو النقطة الثانية من الفقرة ب، والتي أدخلت كل من يتولى وظيفة أو وكالة

¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في شرح القانون الجنائي الخاص- الطبعة الثالثة منقحة ومتممة في ضوء قانون 20 فبراير 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجزء الثاني، دار هومة للنشر، ص 07.

² الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1427 الموافق 15 يوليو سنة 2006، يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة، ج.ر، العدد46، الصادرة بتاريخ 16 يوليو 2006.

في مرفق عام أو في مؤسسة عمومية أو ذات رأس مال مختلط، ويتعلق الأمر بالعاملين في الهيئات العمومية أو المؤسسات العمومية أو في المؤسسات ذات رأس المال المختلط أو في المؤسسات الخاصة التي تقدم خدمة عمومية، والذين يتمتعون بقسط من المسؤولية، وتقتضي هذه الصفة أن ينتمي الجاني إلى أحد الأشخاص المعنوية غير الدولة والجماعات المحلية، وأن يكون قسط من المسؤولية(1).

والمسير في الشركة يدخل ضمن هذه الفئات التي تتولي وظيفة أو وكالة بأجر في شركة أيا كان نوعها المهم أن تكون عامة، وبالتالي فهو معني بما يلتزمه هذا النص، و بكل النصوص التي يدخل في إطارها الموظف العمومي.

ثانيا/ صفة الجاني في جريمة اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص:

تتشابه جريمة اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص مع جريمة اختلاس الممتلكات من قبل موظف عمومي، في العديد من النقاط، إلا أنهم يختلفون في صفة الجاني، حيث قضت المادة 41 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، أن يكون الجاني كل شخص يدير كيانا(2) تابعا للقطاع الخاص، أو يعمل فيه بأب صفة أثناء مزاولته لنشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري، وهذا ما نصت عليه المادة 22 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، حيث جرمت تعمد شخص يدير كيان تابع للقطاع الخاص، أو يعمل فيه بأي صفة أثناء مزاولته لنشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري.

ومن خلال ما تقدم فإن مصطلح كيان يصلح على كافة التجمعات مهما كان شكلها القانوني، سواء شركات تجارية أو مدنية، جمعيات، أحزاب...الخ.

إضافة إلى الصفة التي يجب أن يتمتع بها هذا الجاني، يجب أن يقوم بأنشطة محصورة مذكورة في نص المادة 41 من نفس القانون، وهي مزاولته لنشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري.

¹ بكوش مليكة، مرجع سابق، ص104.

² الكيان هو: مجموعة من العناصر المادية أو غير المادية أو من الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين المنظمين بهدف بلوغ هدف معين.

- **النشاط الاقتصادي:** ويشمل نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات في مجالات الصناعة والفلاحة وتربية الحيوانات والخدمات.
- **النشاط المالي:** يقصد به العمليات المصرفية وعمليات الصرف والسمسرة والعمليات الخاصة بالعمولة، وهو العمليات التي تعد أيضا عملا تجاريا بحسب موضوعه بمفهوم المادة 2 من ق.ت.ج.
- **النشاط التجاري:** يقصد به كل عمل تجاري، كما هو معرف في القانون التجاري، ويشمل
 - العمل التجاري بحسب موضوعه كالبيع والشراء لإعادة البيع ومختلف المقاولات بغرض الربح وعمليات التوسط (المادة 2 ق.ت.).
 - العمل التجاري بحسب شكله كالشركات التجارية والتعامل بالسفينة ووكالات ومكاتب الأعمال والعمليات المتعلقة بالمحلات التجارية (المادة 3 ق.ت.).
 - العامل التجاري بالتبعية كالتزامات بين التجار والأعمال التي يقوم التاجر والمتعلقة بممارسة تجارته أو حاجات متجره(المادة 4 ق.ت)(1).

وبالتالي وطبقا للمادة 41 السالفة الذكر فلا يكفي لقيام جريمة الاختلاس أن يكون الشخص ينتمي لكيان خاص فقط بل يجب أن يكون يدير هذا الكيان ويزاول نشاط من النشاطات التي تم ذكرها في نص المادة.

الفرع الثاني: الركن المادي لجريمة الاختلاس

يتكون الركن المادي من ثلاث عناصر ضرورية لقيام الجريمة، وهي السلوك المجرم ومحل الجريمة وعلاقة الجاني بمحل الجريمة، وسنتطرق لكل عنصر على حدا.

أولا/ السلوك المجرم :

¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، مرجع سابق، ص58-59.

سوف نتطرق في هذا الموضوع إلى السلوك المجرم في جريمة اختلاس الممتلكات من قبل الموظف العمومي، ثم السلوك المجرم في اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص.

1/ السلوك المجرم في جريمة اختلاس الممتلكات من قبل موظف عمومي:

يتحقق الركن المادي لهذه الجريمة بتحقيق أحد الصور الخمسة المذكورة في المادة 29 وهي: الاختلاس أو الإلتاف أو التبيد أو الاحتجاز أو الاستعمال بطريقة غير شرعية لأموال أو أوراق أو غيرها وجدت في حيازة الموظف العام أو من في حكمه بسبب وظيفته، وفيما يلي سنتطرق لهذه الصور كل على حدا مع إعطاء التعريف الأقرب إلى موضوع جريمة الاستيلاء متفادين إختلافات الفقه بهذا الخصوص حتى نتفادى الحشو في الموضوع:

أ/ **الاختلاس:** قد سبق التطرق للمقصود بفعل الاختلاس وعموما هو تصرف الحائز في الشيء المملوك لغيره منتويا إضافته لملكه - ويقع الاختلاس تاما متى وضحت نية المختلس في أنه يتصرف في الشيء الموجود في حيازته تصرف المالك لحرمان صاحبه منه-، فيتوافر الاختلاس قانونا بأن يضيف الجاني مال الغير الموجود في حوزته إلى ملكه- ويتحقق ذلك عملا- بأن يظهر على المال مظهر المالك وأن تتجه نيته إلى اعتباره مملوكا له، فلاختلاس ليس فعلا محضا، ولا نية داخلية بحتة، إنما هو عمل مركب من فعل مادي يتمثل في الظهور على الشيء بمظهر المالك، تستند نية داخلية في نية التملك، وتظهر هذه النية في التملك من مختلف الأفعال المادية، كالتصرف في المال أو رهنه أو عرضه للبيع أو نقله لحسابه الخاص.. الخ(1).

وما يلاحظ أن مفهوم الاختلاس يتشابه مع مفهوم السرقة وخيانة الأمانة، غير أن مفهوم الاختلاس المنصوص عليه في المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته يختلف عن مفهوم السرقة المنصوص عليها في المادة 350 ق.ع، فلاختلاس في السرقة يتم بانتزاع المال من حيازة الغير خلسة أو بالقوة بنية التملك، في حين يكون الشيء المختلس في المادة 29 في حيازة الجاني بصفة قانونية ثم تتصرف نيته إلى التصرف فيه باعتباره مملوكا له.

¹ نبيل صقر، مرجع سابق، ص105.

وبذلك فإن مدلول الاختلاس المنصوص عليه في المادة 29 أقرب إلى مدلول الاختلاس في جريمة خيانة الأمانة المنصوص عليها في المادة 376ق.ع، والفرق هو أن هذه الأخيرة تقتضي أن يكون تسليم المال فيها على عقد من عقود الأمانة.

ويدق البحث بالنسبة لمدى تصور الشرع في الاختلاس- فقد اتجه الفقه إلى أن الاختلاس لا يتصور الشرع فيه لأن تغيير صفة الحياة إما أن تقع فتكون الجريمة تامة وإما أن لا تقع فلا توجد جريمة على الإطلاق ولو في صورة الشرع، وأساس هذا الرأي أن تغيير نية الحياة إلى نية التملك هي التي تحدد وقوع الاختلاس من عدمه-، وهو أمر لا يحتمل التجزئة، فالنية إما أن تتجه إلى تملك المال فتقع الجريمة تامة، وإما لا تتجه فلا تقع الجريمة مطلقاً، وهذا الرأي يخالفه بعض الفقهاء وذلك لأن الاختلاس ليس مجرد نية داخلية بحتة، بل هو عمل مركب يتطلب توافر فعل مادي بالإضافة إلى نية التملك، فإذا أراد الموظف العام الظهور على الشيء بمظهر المالك ثم ضبط قبل أن يتم هذا العامل، كان فعله شروعاً، مثل ذلك الموظف العام الذي يضبط أثناء إخراج المال من خزينته ليظهر بمظهر المالك، وهذا يعتبر استيلاء على المال ولو ترك دون ضبطه لأتم الجاني الظهور عليه بوصفه مالكا، ومن ثم فإن الاستيلاء على المال في هذه الصورة يعتبر شروعاً موقوفاً(1).

ب/ الإلتاف **destruction** : يقصد بالإلتاف جعل الشيء غير صالح لأداء الغرض المنوط به، ويتحقق بهلاك الشيء أي بإعدامه والقضاء عليه، وقد يتحقق الإلتاف بطرق شتى كالإحراق أو التمزيق الكامل والتفكيك التام، إذا بلغ الحد الذي يفقد الشيء قيمته أو صلاحيته نهائياً(2)، وقد جرم المشرع هذا الفعل وعاقب عليه في المادة 158 ق.ع(3).

¹ نبيل صقر، مرجع سابق، ص105 و 106. أحمد فتحي سرور، الوسيط في شرح قانون العقوبات- القسم الخاص-، الدار الجامعية، الاسكندرية، مصر، 1991، ص234-235.

² بكوش مليكة، مرجع سابق، ص110.

³ تنص المادة 158 ق.ع.ج على أنه: "يعاقب بالسجن من 5 إلى 10 سنوات كل من يتلف أو يشوه أو يبدد أو ينتزع عمداً أوراقاً أو سجلات أو عقود أو سندات محفوظة في المحفوظات أو أقلام الكتاب أو المستودعات العمومية أو مسلمة إلى أمين عمومي بهذه الصفة.

والإتلاف هو تعيب الشيء بما يجعله غير صالح لأن يؤدي المنفعة التي أعد لأجلها، كأن يتلف مسير سيارة للشركة بحيث يتعذر استعمالها.

ج/ التبديد dissipation : يقصد بالتبديد السلوك الذي يأتيه الأمين على المال بالتصرف فيه بما يخرج عن حوزته نهائياً تصرفاً لا يصدر إلا عن مالك، فالتبديد فعل يخرج به المتهم الشيء من حيازته على نحو يفقد به المجني عليه الأمل في استرداده أو على الأقل يضعف إلى حد بعيد هذا الأمل، وبالتالي فارتكاب هذا الفعل يكشف بجلاء عن نية تغيير الحيازة، وتحقق الجريمة سواء وقع التبديد في الشيء كله أم بعضه فقط(1).

د/ الاحتجاز بدون وجه حق Réention indue : إضافة إلى الصور المكونة للركن المادي والتي سبق ذكرها، فإن هذه الجريمة تتحقق أيضاً باحتجاز مال الشركة عمداً وبدون وجه حق. ويقصد بفعل الاحتجاز عموماً وضع يد الحائز على الشيء المملوك لغيره منتوياً إضافته لماله أو مانعاً صاحبه من استخدامه، ويقع الحجز تاماً متى وضحت نية المختلس في أنه يتصرف في الشيء الموجود في حيازته تصرف المالك لحرمان صاحبه منه، ومن أمثلة ذلك بأن يقوم الأمين على المال بحجز المال المودع لديه، وتحويله لصالحه والعمل به واستخدامه ولو لفترة مؤقتة، ويكون الحجز قائماً ولو أرجع الحائز الأموال المحجوزة لديه ولو بعد فترة وجيزة(2).

بالنسبة للمشرع المصري اقتصر على صورة واحدة للركن المادي لهذه الجريمة تتمثل في فعل الاختلاس، وهذا ما بدا وضاحاً في نص المادة 112 ق.ع على أن كل موظف عام اختلس أموالاً..الخ، وهذا نفس المنهج الذي انتهجه المشرع الإماراتي (المادة 224)، والعماني(159)، أما المشرع المغربي فقد أشار إلى عدة صور مكونة لفعل الاختلاس في

وإذا وقع الإتلاف أو التشويه أو التبديد أو الانتزاع من الأمين العمومي أو بطريق العنف ضد الأشخاص فيكون السجن من 10 سنوات على 20 سنة".

¹ نبيل صقر، مرجع سابق، ص106

² نبيل صقر، المرجع نفسه، ص110.

المادة 241 على أن كل قاضي أو موظف عمومي يبدد أو اختلس أو حجز بدون وجه حق أو أخفى أموال..الخ(1).

2/ السلوك المجرم في جريمة اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص:

بالرجوع إلى المادة 41 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، نجد أن المشرع حصر قيام جريمة اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص في فعل الاختلاس فقط دون باقي الصور، وهذا هو الفرق بين فعل الاختلاس في الجريمتين، وقد سبق التفصيل في فعل الاختلاس فيما تقدم لذا لا داعي لإعادة التطرق إليه.

ثانيا/ محل الجريمة:

تتشترك جريمة اختلاس الممتلكات من قبل الموظف العمومي، وجريمة اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص في محل الجريمة، والذي يتمثل في الممتلكات والأموال والأوراق المالية الخاصة، أو أي أشياء أخرى ذات قيمة.

والفرق الوحيد بين الجريمتين، هو ملكية محل الجريمة للدولة أم للأفراد الخواص، أي المال العام والمال الخاص.

1/ الممتلكات biens: جاء تعريف الممتلكات في الفقرة 2 من قانون الوقاية من الفساد وكافحته من خلال الفقرة (و) كآتي: "الموجودات بكل أنواعها، سواء كانت مادية أو غير مادية، منقولة أو غير منقولة، ملموسة أو غير ملموسة، والمستندات(2) أو السندات(3) القانونية التي تثبت ملكية تلك الموجودات أو وجود الحقوق المتصلة بها".

والملاحظ أن المشرع توسع في تعريفه للممتلكات، وشمل بها كل الأموال ذات قيمة سواء كانت منقولات أم عقارات، فلا يعقل متابعة الموظف على جريمة اختلاس ما ليس له

¹ بكوش مليكة، مرجع سابق، ص111.

² المستندات : هي الوثائق التي تثبت حقا كعقود الملكية والأحكام القضائية وشهادة المنح..الخ.

³ السندات: هي كل المحررات التي تثبت صفة كالبطاقات والشهادات، كما يشمل هذا المصطلح الأرشيف وكل الوثائق التي تكون لها قيمة ولو معنوية.

قيمة، كأن يعهد لموظف برمي بعض المهملات والفضلات فيستولي على جزء منها لنفسه(1)، وبالتالي فمصطلح (ذات قيمة) مهم جدا حتى يتابع الموظف العام على جريمة الاختلاس.

وقد استمد المشرع الجزائري تعريف الممتلكات من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد في مادتها 2 فقرة (د).

2/ الأموال fonds: ويقصد بها النقود سواء كانت ورقية أو معدنية، ولا يهم قيمة هذا المال، إذ لا فرق في جريمة الاختلاس بين النقود ذات القيمة الكبيرة والضئيلة(2)، وإما أن تكون هذه الأموال عامة ترجع ملكيتها للدولة أم خاصة.

3/ الأوراق المالية valeur: يقصد بها أساسا القيم المنقولة المتمثلة في الأسهم(3) والمستندات والأوراق التجارية(4) (5).

4/ الأشياء أخرى ذات قيمة: بذكر المشرع لهذه العبارة، قد وسع من مجال التجريم ليشمل أي شيء آخر غير الممتلكات والأموال والأوراق المالية، متى كانت هذه الأشياء ذات قيمة، ولم يحدد نسبة هذه القيمة أو نوعها، فيما إذا ما كانت تقوم بالأموال أو بغيرها، لأنه لم يتم في النص الجزائري تحديد نوع القيمة فيما إذا كانت مادية أو معنوية.

وما يمكن استخلاصه أن محل الاختلاس الذي جاء في المادتين 29 و41 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، يشمل كل ما هو منقول أو عقار سواء كان للمحل قيمة مالية أو اقتصادية أو اعتبارية، وحتى وإن كانت سندا أو مستندا أو عقدا أ مالا، سواء كان مملوك للدولة أو إحدى مؤسساتها الخاصة، فالمشرع ترك عبارة الاختلاس مطلقة دون حصرها.

¹ هنان مليكة، مرجع سابق، ص11.

² عميرو خديجة، مرجع سابق، ص53.

³ السهم: هو سند قابل للتداول تصدره شركة مساهمة كتمثيل لجزء من رأسمالها.

⁴ الأوراق التجارية: هي صكوك محررة وفق أشكال معينة قابلة للتداول بالطرق التجارية، وتمثل حقا بمبلغ معين من النقود يستحق الوفاء لدى الإطلاع أو بعد أجل قصير، وقد جرى العرف على قبولها كأداة للوفاء.

⁵ عميرو خديجة، مرجع سابق، ص53.

ثالثا/ علاقة الجاني بمحل الجريمة:

ليس كل استيلاء من جانب الموظف العمومي في حوزته يعتبر اختلاسا، بل يجب لكي يتابع الموظف العمومي على جريمة الاختلاس أن يكون المال محل الاستيلاء قد وجد في حيازته بسبب وظيفته.

وبالتالي يشترط لقيام الركن المادي لجريمة الاختلاس المنصوص عليها في المادة 29 من قانون الفساد أن يكون المال أو السند محل الجريمة قد سلم للموظف العمومي بحكم وظيفته أو بسببها، أو بمعنى آخر أن تتوافر صلة السببية بين حيازة الموظف للمال وبين وظيفته، هذا ما حرص المجلس الأعلى على تأكيده في قراره الصادر في 1984/4/3(1).

وهذه هي نفس الشروط التي اشترطها المشرع في علاقة الجاني بمحل الجريمة بالنسبة لجريمة اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص المنصوص عليها في المادة 41 ق.الفساد، إلا أن ما يميزها عن المادة 29 هو حصر المادة 41 الاختلاس في المال الذي يعهد به إلى الجاني(المدير أو المستخدم) بحكم وظيفته، في حين يمتد في المادة 29 إلى المال الذي يعهد به إلى الموظف بسبب وظيفته.

1/ وجوب تسليم المال للموظف: لكي تكتمل جريمة اختلاس الموظف أو من في حكمه للمال العام يجب أن يكون عمل الموظف استلزم وجود الشيء في حيازته، فالاختلاس لا يقع إلا من حائز، بشرط أن تكون هذه الحيازة ناقصة لا كاملة ولا يدا عارضة، وتفترض الحيازة الناقصة تسليم الموظف بأنه ليس صاحب المال وإنما يحوزه باسم صاحبه ولحسابه، وأنه ملزم باستعمال المال في الغرض الذي عينه صاحب المال، والحفاظ عليه.

ولا يشترط لاعتبار التسليم متحققا أن يقع بكيفية أو شكلية معينة، كتسليمه إلى الموظف لقاء إيصال أو اشتراط إدخاله في خزانة لاستعماله الوظيفي، أو يقيده في دفاتر رسمية، أو أن يكون التسليم قد تم مباشرة إلى الموظف المختص باستلام المال، بل يكفي أن

¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، مرجع سابق، ص36.

يكون المال محل الجريمة قد سلم إلى أحد الموظفين الذي نقله بدوره إلى الموظف المختص بالاستلام الذي يختلسه (يستولي عليه) فيما بعد (1).

وما يمكن استنتاجه فإنه متى كانت حيازة المال المختلس لا تدخل في أعمال وظيفة الموظف ولا تبرره مقتضياتها، لا تقوم جناية الاختلاس في حقه، وهذه الأحكام مشتركة بين المادتين 29 و 41 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

2/ تسليم المال بحكم الوظيفة أو بسببها: والمقصود من هذا أن وظيفة الجاني ومركزه هي التي جعلت صاحب العمل يسلمه المال، فلولا تلك الوظيفة لما عهد إليه بذلك المال، وهذه الحيازة تمتد إلى حيازة الجاني للمحل بسبب وظيفته إذا ما وقعت من طرف موظف عمومي (المادة 29)، بينما تقتصر في الحيازة بحكم المهم فقط إذا ما وقعت داخل كيانات القطاع الخاص (المادة 41).

ويعني هذا العنصر إجمالاً وجوب توافر صلة سببية مباشرة بين اكتساب الحيازة وممارسة الاختصاصات التي خولت للجاني في الكيان، وهذا استناداً إلى نص قانوني أو لائحة تنظيمية أو مجرد أمر إداري صادر من رئيس إلى مرؤوسه.

ومن قبيل التسليم بحكم الوظيفة، المال الذي يستلمه المسير في الشركة أياً كان نوعها تنتمي للقطاع العام سواء شركات أموال أو أشخاص أو مؤسسة عمومية اقتصادية، والأشياء التي يستلمها رئيس مخزن بإدارة عمومية وغيرها من الأمثلة.

كما أنه لا يلزم أن يقع اختلاس المال أثناء تأدية الموظف لوظيفته، بل يكفي أن يكون المال قد وجد في حيازته بسبب وظيفته ويستولي عليه ولو أثناء انقطاعه العمل بسبب إجازة رخص له بها، فالعبرة في وقوع الجريمة هي بوقت تسلم المتهم لمحلها، وعلى ذلك فلو دخل

¹ نائل عبد الرحمن صالح، مرجع سابق، ص 35.

المال للمستخدم أو المدير مثلا ليس بحكم مهامه، فلا قيام للجريمة حتى ولو اختص بعد ذلك بتسلمه، طالما أن الاختلاس وقع قبل ذلك الاختصاص(1).

وبناء على هذا قضت محكمة النقض الإيطالية بأن موظف البريد الذي ينتهز فرصة انتقال سيارة البريد فيركبها لتوصله إلى مكان ما في سبيل أن يقضي مصلحة خاصة، ويختلس من السيارة في هذه الأثناء طردا في طريقه إلى مكتب البريد لتسليمه إلى المرسل إليه، يعتبر مرتكبا لجريمة السرقة وليس الاستيلاء لأن الطرد لم يكن قد سلم إليه بسبب وظيفته(2).

وقد شددت المحكمة العليا رقابتها بالنسبة لنقطة حيازة الجاني للمال بحكم أو بسبب وظيفته، حيث قضى المجلس الأعلى في القرار المؤرخ في 3 أبريل 1984، بأنه لا يكفي معرفة صفة الجاني لتطبيق نص المادة 119 مكرر ق.ع، بل يجب أن يكون المال محل الجريمة موضوع تحت يد الموظف بحكم وظيفته أو بسببها، وللإشارة فإن التفسير الضيق لنص المادة 29 يقضي استبعاد صورة من سهلت له وظيفته الوصول إلى المال، وتطبق عليهم أحكام قانون العقوبات بشأن السرقة وخيانة الأمانة(3).

الفرع الثالث: الركن المعنوي لجريمة الاختلاس

تعتبر جريمة الاختلاس جريمة عمدية، لأن طبيعتها لا تتفق مع الخطأ، يتخذ ركنها المعنوي صورة القصد الجنائي، العام الذي يتطلب توافر عنصرَي العلم والإرادة، والتي تشترك فيها كل من جريمتي الاختلاس في القطاع العام والاختلاس في القطاع الخاص، أي أنه يجب علم الجاني بأن المال الذي بين يديه هو ملك للدولة أو إحدى مؤسساتها أو ملك لأحد

¹ عميرو خديجة، مرجع سابق، ص 57.

² بكوش مليكة، مرجع سابق، ص 117 عن

3 casse 24 april 1941. Rivipen 1941. Mass 446

³ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص 38.

الخواص، وقد سلم له على سبيل الأمانة ومع ذلك تتجه إرادته إلى اختلاسه أو تبيده أو احتجازه أو إتلافه⁽¹⁾، إضافة إلى توفر قصد خاص يتجسد في نية التملك لديه.

ويمكن التفصيل في القصد الجنائي العام والخاص في جريمة الاختلاس على النحو

التالي:

أولاً/ القصد الجنائي العام: يتطلب القصد العام توافر عناصر أساسية، وهو إرادة الفعل المادي والنتيجة الإجرامية، مع العلم بعناصر الجريمة، بحيث أن يريد الجاني الفعل الذي يقع به الاختلاس، وقد أراد نتيجة الفعل الذي قام به، وهو المساس بالحق الذي يحميه القانون، وهو حق المجتمع في سلامة أمواله، إضافة إلى علمه أن ما صدر عنه إنما هو جريمة يعاقب عليها القانون، أي علمه بأن المال الذي يستحوذ عليه إنما هو مال عام عهد إليه للتصرف به لخدمة مصلحة عامة أو مال خاص يعود للمؤسسة أو شركة المساهمة أو البنك الذي يعمل فيه⁽²⁾.

ثانياً/ القصد الجنائي الخاص: ونقصد به نية التملك، وهو عنصر أساسي كما هو الحال في بقية الجرائم الواقعة على الأموال، فمتى تخلفت هذه النية انتفت الجريمة، وإذا تخلفت العناصر الثلاث السالف ذكرها ينهار الركن المعنوي للجريمة، فإذا تصرف الجاني بالمال بغير قصد التملك وإنما الاستعمال فقط فلا تقوم جريمة الاختلاس، وإن كان من الممكن أن يسأل تأديبياً مع الاستعمال في حد ذاته يعتبر قرينة على التملك، غير أن هذه القرينة قابلة لإثبات العكس وهو عدم توفر نية التملك⁽³⁾.

ما يمكن استنتاجه من هذا الفصل هو أن الاستيلاء على أموال الشركة هو من قبيل الجرائم الاقتصادية وبالتحديد جرائم التسيير والتي يقوم بها المسير والتي تكون الأموال تحت تصرفه أصلاً بحكم منصبه داخل الشركة وبموجب عقد في الغالب، وذلك من أجل استعمالها

¹ محمد زكي أبو عامر، سليمان عبد المنعم، قانون العقوبات الخاصة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2003، ص511.

² نائل عبد الرحمن صالح، مرجع سابق، ص41.

³ بكوش مليكة، مرجع سابق، ص122.

لخدمة مصلحة الشركة، إلا أن المسير يستولي على هذه الأموال وبدلاً من أن يحقق مصالح الشركة، فإنه يسعى لتحقيق مصالحه الشخصية الخاصة، ويغير توجه الأموال إلى ما هي مخصصة لأجله.

وحتى يصل المسير إلى هذه النتيجة وهي الاستيلاء فإنه يتبع عدة أساليب و أفعال، بالرغم من اختلاف طرق ارتكابها إلا أن نتيجتها واحدة وهي الاستيلاء على أموال الشركة، وقد تصدى المشرع الجزائري لهذه الأفعال وجرمها بنصوص قانونية صريحة في القانون التجاري وقانون العقوبات وكذا قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وذلك حتى يغلق كل الأبواب أمام المسير، ويحمي الشركة من الاستغلال والهلاك.

فخصص المشرع المواد 800 و 811 من ق.ت.ج. وذكر فيها صور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، وهي جريمة استعمال أموال الشركة للمصلحة الشخصية (المادة 4/800 والمادة 3/811 ق.ت.ج.)، وجريمة تقديم ميزانية غير مطابقة للواقع (المادة 1/800 ق.ت.ج.)، وجريمة توزيع أرباح صورية (المادة 2/800 ق.ت.ج.)، حدد الأشخاص الذين يرتكبونها والذين هم الحق في امتلاك صفة المسير في الشركة، وهم المسيرين أو رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها ومديروها العامون، وحدد أركان كل جريمة على حدى، إضافة على جريمة التقليل والتي تعتبر من أبرز صور الاستيلاء سواء بالتدليس أو بالتقصير.

كما أدرج صور جريمة الاستيلاء في قانون العقوبات من خلال المواد 376 و 378 التي تنص على جريمة خيانة الأمانة المرتكبة من طرف مسيري الشركات، شدد عقوبتها وغير تكييفها من جنحة إلى جناية، وكذا جريمة الاستيلاء على الأموال المشتركة (363 ق.ع.ج.)، أما عن الصورة التي جاءت في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته فهي جرائم الاختلاس في القطاع العام (المادة 29) والقطاع الخاص (المادة 41).

ونلاحظ أن المشرع الجزائري حاول جاهداً الإلمام بكل الصور المكونة لجريمة الاستيلاء، بالرغم من صعوبة ذلك، بسبب تطور هذه الجريمة يوماً بعد يوم، لكن كان موفقاً في ذلك حين ترك النصوص واسعة دون حصر حتى يعطي للقاضي المختص السلطة التقديرية

في تكييفه للجرائم ما إذا كانت تشكل استيلاء أم لا، حتى يستطيع التقليل من الجريمة، لأن القضاء عليها أمر من الصعوبة بما كان أمام التطورات التكنولوجية ووسائل ارتكابها.

الباب الثاني

الخصوصية الموضوعية والإجرائية لجريمة الاستيلاء

على أموال الشركة

الباب الثاني

الخصوصية الموضوعية والإجرائية لجريمة الاستيلاء

على أموال الشركة

الأصل في الأمور الإباحة، ولا تجريم إلا فيما ورد فيه نص، فإذا حدث النص على تجريم فعل معين، فلا بد أن يتضمن هذا النص ما يستلزمه نص التجريم لقيام الجريمة قانوناً، والذي يشتمل على كل من أركان الجريمة الأساسية والبناء القانوني لها.

فالجريمة مظهران: مظهر قانوني يتحدد بالصورة التي ينص عليها القانون وتسمى بالنموذج القانوني، ومظهر واقعي يتحدد بالصورة التي تقع بها في العالم الخارجي، ولكن هذا المظهر الواقعي لا يقع في نطاق التجريم مالم يتطابق مع المظهر القانوني للجريمة، وبعبارة أخرى فالفعل الذي يرتكبه الجاني لا يعتبر جريمة مالم يتطابق مع نموذجها القانوني كما نص عليه المشرع، فالنموذج القانوني يحدده المشرع سلفاً ويتركه بين يدي القاضي لكي يطبقه في كل حالة على حدة، حتى إذا ما تبين توافر هذا النموذج في الحالة المعروضة عليه كشف عن وجود الجريمة⁽¹⁾، ولكل جريمة نموذجها القانوني وبما أن جريمة الاستيلاء على أموال الشركة تصنف من ضمن الجرائم الاقتصادية، فإن لها خصوصية مثل تلك الخصوصية التي يتمتع بها هذا النوع من الجرائم، والنموذج القانوني للجريمة الاقتصادية يتميز عن باقي الجرائم، ويخرج عن القواعد العامة، في كثير من الأحيان.

وللخوض والتفصيل في الجانب الموضوعي والإجرائي لهذه الجريمة سيتم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين.

الفصل الأول: الخصوصية الموضوعية لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة.

الفصل الثاني: الخصوصية الإجرائية لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة.

1 أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، ج1، القسم الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981، ص258.

الفصل الأول

الخصوصية الموضوعية لجريمة الاستيلاء على

أموال الشركة

الفصل الأول

الخصوصية الموضوعية لجريمة الاستيلاء على

أموال الشركة

من أجل قيام أي جريمة لا بد من توافر أركان أساسية نص عليها القانون، أولها الركن الشرعي أو كما يسمى القانوني، بحيث لا يمكن أن تقوم جريمة بدون نص، وهذا ما نصت عليه المادة الأولى من قانون العقوبات: "لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون"، إضافة إلى الركن المادي والذي يتمثل في السلوك الإجرامي والنتيجة والعلاقة السببية التي تربط بين السلوك والنتيجة، أما الركن الأخير فهو الركن المعنوي والذي يرتبط بالجانب الشخصي أو النفسي للجريمة، أي الذي يربط بين ماديات الجريمة ونفسية فاعلها. وبالتالي تعطي للواقعة وصفها القانوني فتكتمل صورتها وتوصف بالجريمة⁽¹⁾.

تبعاً لما سبق سنقوم من خلال هذا المبحث بدراسة أركان جريمة الاستيلاء على أموال الشركة والخصوصية التي تتمتع بها هذه الجريمة في المبحثين المواليين:

المبحث الأول: الركن الشرعي والركن المادي لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة.

المبحث الثاني: الركن المعنوي لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة.

1 أنظر، عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات - القسم العام-، ج1، دار الهدى، عين مليلة، بدون سنة، ص195.

المبحث الأول

الركن الشرعي والركن المادي لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة

كما سبق وأن ذكرنا فإن الركن الشرعي في الجريمة يعبر عنه بمبدأ: "لا جريمة ولا عقوبة ولا تدبير أمن إلى بنص قانوني"، وهو ما جاءت به المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائي، فالأصل في المتهم البراءة والهدف من هذا المبدأ هو إقامة التوازن بين مصلحة الفرد ومصلحة المجتمع، عن طريق توفير الحماية لكن من هاتين المصلحتين، وبالقدر اللازم الذي لا يهدر إحداها لفائدة الأخرى، إضافة إلى الركن المادي، سنحاول التفصيل في هذين الركنين في ما يلي:

المطلب الأول: الركن الشرعي لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة

يقصد بالركن الشرعي للجريمة وجود نص يجرم الفعل ويقدر عقوبته قبل وقوعه، وعدم تمتع الفعل بسبب من أسباب الإباحة⁽¹⁾.

بحيث أنه من غير المعقول معاقبة شخص على فعل وقع منه إلا إذا كان هذا الفعل مجرماً بنص صادر قبل وقوع الفعل، كما يجب أن يكون هذا النص المجرم تشريعياً مكتوباً، مع اشتراط عدم اتسام الفعل بالمشروعية، لسبب من أسباب الإباحة التي نص عليها المشرع الجزائي في المواد 39 و 40 من ق.ع.ج.

يحمي هذا الركن مصلحة الفرد من خلال منع السلطة من التحكم في حريات الأفراد، ومنع انتهاكها، إذ يوجب هذا الركن بأن لا يعاقب الفرد على سلوك يأتيه إلا إذا كان هذا السلوك مجرماً وقت إتيانه، إضافة لتمكينه الفرد من معرفة السلوك الإجرامي والسلوك المباح، أما فيما يخص حماية المبدأ للمجتمع فهي تبرز من خلال إضفاء الصبغة القانونية على

1 بلعليات ابراهيم، أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص94.

العقوبة التي تجعلها مقبولة باعتبارها تحقق المصلحة العامة، وإسناد وظيفة التجريم والعقاب إلى المشرع وحده⁽¹⁾.

وبما أن جريمة الاستيلاء على أموال الشركة تشمل عدة أفعال، ويعتبر كل فعل من هذه الأفعال جريمة بحد ذاتها، فإن المشرع خصص لهته الجريمة العديد من النصوص القانونية التي تشمل كل صور جريمة الاستيلاء، وقد خصصنا لها فصل شامل لكل الصور، فيما سبق، في الباب الأول تحت عنوان صور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة.

لكن ما تجدر الإشارة إليه هو أن الجرائم لا تتشابه في القواعد التي تحكمها، فجريمة الاستيلاء على أموال الشركة تعتبر من ضمن الجرائم الاقتصادية والتي تتمتع بخصوصية في ركنها الشرعي تختلف عن غيرها من الجرائم وتميزها عنهم، سواء من حيث التداخل في الاختصاص بين السلطات وكذلك من ناحية تفسير النصوص القانونية ونطاق سريان هذه النصوص من حيث الزمان والمكان، وهذا ما سيتم شرحه فيما يلي.

الفرع الأول: التفويض التشريعي

سبق وأن أشرنا إلى مصطلح التفويض في الفصل الأول من الباب الأول، حين يكون سببا لانتفاء المسؤولية عن المسير، إلا أن المقصود من التفويض المذكور أعلاه هو تفويض بمعناه الضيق أي التفويض الإداري الذي يكون من المسير إلى الغير حين يكون من المستحيل على المسير القيام بجميع أعماله بنفسه⁽²⁾، إلا أن التفويض المقصود هنا هو التفويض التشريعي، فالأصل العام هو أن السلطة التشريعية هي صاحبة الولاية في التجريم والعقاب، وهذا عملاً بالمبدأ العام وهو الفصل بين السلطات، إلا أنه توجد بعض الحالات تستلزم الخروج عن المبدأ العام وتتطلب بعض الاستثناءات، بحيث يصبح بإمكان السلطة التنفيذية أن تتمتع بصلاحيات السلطة التشريعية والتنفيذية معاً.

1 الركن الشرعي للجريمة، مدونة القانوني نت، تم تصفح الموقع يوم 2017/09/08، على الوصلة

http://www.qanouni-net.com/2010/09/blog-post_2429.html

2 لمزيد من التفصيل راجع، الباب الأول، الفصل الأول، ص134.

أما عن التفويض الإداري يقصد به: "أن يعهد صاحب الاختصاص الأصلي بممارسة جزء من اختصاصاته التي يستمدها من القانون إلى مرؤوسيه بشرط أن يسمح القانون بإجراء هذا التفويض، وأن تكون ممارسة الاختصاص المفوض تحت رقابة الرئيس الإداري صاحب الاختصاص الأصلي"⁽¹⁾.

ومن بين الحالات التي يطبق فيها هذا الاستثناء حالة الحرب مثلاً، وحتى في الحالات العادية تفوض السلطة التشريعية للسلطة التنفيذية إصدار القرارات والمراسيم، ومثال ذلك المرسوم التنفيذي رقم 243/09 المؤرخ في 2009/07/22 والمتضمن تحديد هوامش الريح القصوى بالجملة والتجزئة المطبقة على الإسمنت البروتلاندي المركب الموضب من الجريدة الرسمية العدد رقم 44 الصادر بتاريخ: 2009/07/26، في المادة الأولى منه والمادة 7 التي تنص على ضرورة تطبيق أحكام الأمر 03-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالمنافسة.

وبالرغم من كون نظرية التفويض التشريعي نظرية قديمة مفادها أن هذه القوانين التي يمنح البرلمان بموجبها للسلطة التنفيذية الحق في اتخاذ قرارات لها قوة القانون تعد بمثابة تفويض حقيقي للوظيفة التشريعية، إذ يترتب على ذلك أن تكون القرارات الصادرة بموجب هذا التفويض قوة القوانين وتمتد إليها حصانتها، وهو ما يؤدي إلى خروجها من نطاق رقابة القضاء الإداري التي تخضع لها القرارات الإدارية⁽²⁾.

وفي هذه الحالة نصح أمام الرقابة القضائية على القرارات التفويضية، ذلك أن التفويض التشريعي يعد سلاحاً خطيراً بيد السلطة التشريعية تمنحها إلى السلطة التنفيذية بموجب أحكام الدستور، لما تتمتع به القرارات التفويضية من قوة قانونية في حال ما إذا تمت المصادقة عليها من قبل البرلمان، مما يعرض حقوق الأفراد وحياتهم الأساسية للخطر، الأمر

1 راضي مازن ليلو، القانون الإداري، ط3، مطبعة جامعة دهوك، العراق، 2010، ص57.

2 كاظم علي الجنابي، سلطات رئيس الدولة التشريعية في ظل الظروف الاستثنائية -دراسة مقارنة-، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، 2015، ص133.

الذي يتطلب معه ضرورة وضع ضمانات كافية عند اللجوء إلى التفويض، وتعد الضمانة الأكثر فعالية هي الرقابة القضائية، من أجل التأكد من مدى مطابقتها للنصوص الدستورية⁽¹⁾.

ولمزيد من التفصيل سنعرف التفويض ونتطرق لشروطه وتطبيقه في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة.

أولاً: تعريف التفويض التشريعي

نعني بالتفويض التشريعي تنازل السلطة التشريعية عن بعض الصلاحيات القانونية المخولة لها للسلطة التنفيذية⁽²⁾، بالمعنى أن المشرع الدستوري قد أجاز للسلطة التشريعية أن تفوض السلطة التنفيذية صلاحية خلق جرائم بصيغة أنظمة أو تعليمات (لوائح) تنفيذاً لقانون صادر من السلطة التشريعية وفي حدود هذا القانون، وتجدر الملاحظة إليه أن الدساتير قد أجازت التفويض في إطار التجريم، وليس في إطار الإجراءات الجزائية، والعلّة في ذلك أن التفويض في إطار التجريم يمكن ضبطه في حدود معينة ولا يؤثر على جوهر الحرية الشخصية للفرد، أما إذا فوضت السلطة التنفيذية صلاحية وضع أنظمة وتعليمات ولوائح إجرائية، فإن ذلك سيمس جوهر الحرية الشخصية للفرد خاصة وأنها غالباً ما تدخل في خصومات مع الأفراد، وتفويضها سلطة وضع قواعد إجراءات التقاضي سيكون ولا شك سبباً لتحيزها لنفسها تحت غطاء حجج وذرائع شتى وفي مقدمتها الادعاء التقليدي المرن (مقتضيات المصلحة العامة)، كما أن التفويض في مجال القانون الإجرائي يمس استقلال القضاء كونه هو المعني بتطبيق تلك الإجراءات⁽³⁾.

1 صالح رافع خضر، "المحكمة العليا في ظل الدستور العراقي لعام 1925 ودورها في الرقابة الدستورية"، مجلة العلوم القانونية، العدد الثاني، المجلد 11، العراق، 1996.

2 محمود محمد عبد العزيز الزيني، جرائم التسعير الجبري - المبادئ الشرعية والقانونية والأراء الفقهية-، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، طبعة 2004، ص138.

3 "التفويض التشريعي في إطار مبدأ قانونية الجريمة والعقاب"، مجلة الجماهير، العدد 13565، صدر يوم 2012/04/22، مؤسسة الوحدة للصحافة والطباعة والنشر والتوزيع، حلب، تم تصفح الموقع يوم 2017/09/09، على الوصلة <http://jamahir.alwehda.gov.sy/node/381750>

وبتعبير آخر فالتفويض التشريعي يقصد به قيام الهيئة التي أناط بها الدستور سلطة وضع التشريعات بتفويض بعض اختصاصاتها إلى السلطة التنفيذية ممثلة في رئيسها استناداً إلى نص صريح يرد في الدستور يجيز التفويض ويبين القيود اللازمة لأعماله⁽¹⁾.

وما يلاحظ على هذا التعريف أنه كان ملماً بجميع الجوانب التي يستلزمها التفويض التشريعي، ماعدا مسألة تصديق البرلمان اللاحق على القرارات التفويضية.

وقد ذهب جانب آخر من الفقه إلى تعريف التفويض التشريعي بأنه: قيام البرلمان المختص دستورياً بسلطة وضع التشريعات بتفويض بعض اختصاصاته التشريعية بموضوعات محددة، ولمدة ومحددة على السلطة التنفيذية استناداً إلى نص صريح يرد في الدستور يجيز التفويض، فتكتسب القرارات الصادرة من السلطة التنفيذية استناداً إلى قانون التفويض خصائص وقوة العمل التشريعي بعد إقرارها من قبل البرلمان⁽²⁾.

وهذا التعريف كان أشمل، حيث الم بكل الجوانب التي يتطلبها التفويض، وشروطه.

كما أنه لا ينبغي أن يمس التفويض التشريعي بمبدأ الشرعية الجزائية أو يهدده بالخطر، فلا يتضمن مخالفة للإجراءات التي يتطلبها التفويض، كما يجب أن لا يؤدي إلى إنشاء جرائم لا يسمح بها التفويض، أو توقيع عقوبات تتجاوز حدود التفويض⁽³⁾.

ثانياً: شروط التفويض التشريعي

لكي يتم العمل بالتفويض التشريعي لا بد له أن يكون مستوفي لمجموعة من الشروط تسبب صحته وتتمثل هذه الشروط في:

1 عبد الهادي بشار، التفويض في الاختصاص -دراسة مقارنة-، ط1، دار الفرقان، الأردن، 1982، ص133.

2 مروان محمد محروس، تفويض الاختصاص التشريعي -دراسة دستورية مقارنة-، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، العراق، 2000، ص37.

3 محمد خميخ، مرجع سابق، ص20.

1/ شكل التفويض:

حتى يتم الالتزام بما تقوم به السلطة التنفيذية، يجب أن تكون اللوائح والقرارات التي قامت بإصدارها هذه الأخيرة موافقة للأشكال المحددة في التفويض ولا تخرج عن نطاقها، ومثال ذلك أن ينص التفويض على أن يصدر القرار أو الأمر من لجنة معينة وفق شروط معينة مكونة من عدة وزارات على سبيل المثال.

2/ موضوع التفويض:

لا يكفي لكي يتم العمل بالنصوص التنفيذية أن تكون مطابقة لشكل التفويض فحسب، بل يجب أن تكون مطابقة لموضوع التفويض أيضا، فلا يجوز أن تكون مخالفة للنصوص التشريعية أو متناقضة، أو خارجة عن نطاقها، فمثلا لا يجوز للسلطة التنفيذية خلق جريمة مخالفة لما جاء في التفويض التشريعي⁽¹⁾، أو تنزع صفة التجريم عن جريمة منصوص عليها في النصوص التشريعية.

3/ مطابقة العقوبة لما هو منصوص عليه في التفويض التشريعي:

آخر الشرط يجب توافره في التفويض التشريعي حتى يكون منتج لأثاره، وبعد استفتاءه لشكل وموضوع التفويض، فيجب أن تكون العقوبة المنصوص عليها مطابقة لشكل وموضوع التفويض، إذ أنه لا يمكن للسلطة التنفيذية إنشاء عقوبة أو عدم تطبيق عقوبة مقررة في التفويض التشريعي أو تتجاوز العقوبة الحد الأقصى أو تخفض أقل من الحد الأدنى المنصوص عليه في التفويض، أو تقوم السلطة التنفيذية بوقف تنفيذ العقوبة رغم أن التفويض يمنع وقفها⁽²⁾.

فالتفويض التشريعي يرسم المبادئ العامة للتجريم، ويحدد العقوبة، ويترك للسلطة التنفيذية تحديد صور الجريمة دون العقوبة، فالسلطة التنفيذية لها سلطة في التجريم وإضافة

1 محمد خميخ، مرجع سابق، ص 21.

2 محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، الأحكام العامة والإجراءات الجنائية، ج 1، ط 2، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، 1979، ص 61 و 62.

أفعال مجرمة لم ينص عليها المشرع أو لم تكن موجودة وظهرت، وليس في جانب العقاب، فهي تلتزم بما جاء به التشريع في هذا الجانب.

ثالثا: التفويض التشريعي في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة

جريمة الاستيلاء على أموال الشركة باعتبارها جريمة اقتصادية فإنها تتصف بكل الخصوصيات التي تتمتع بها الجريمة الاقتصادية، ومن بين خصوصيات الجريمة الاقتصادية أن نطاق التفويض التشريعي يتسع فيها، بحيث تعمل السلطة التشريعية على وضع المبادئ العامة، بمعنى تقوم بتحديد العقوبة وتترك للسلطة التنفيذية تحديد صور الجريمة وأشكالها.

وعليه وإن كان من المفروض وجود ثلاث سلطات، تختص كل واحدة منها على حدا باختصاصات معينة كما سبقت الإشارة إليها، فإن هذا التصور يبقى نظريا لا أكثر، حيث أثبت الواقع العملي نسبية هذا المبدأ، إذ لا يمكن تطبيق الفصل بين السلطات تطبيقا كاملا أو جامدا طالما العمل أوجد تعاونا بين سلطات الدولة المختلفة، مع تغلب من جانب السلطة التنفيذية، حيث قد تتدخل السلطة التنفيذية لتحل محل السلطة التشريعية⁽¹⁾.

واتساع نطاق التفويض التشريعي راجع على عدم قدرة السلطة التشريعية على متابعة الحركة الاقتصادية بسبب التعقيد المستمر والمتزايد للحياة الاقتصادية، وبالتالي حصر وتحديد الجرائم الاقتصادية، والتي تتميز بالسرعة والتغير والمرونة، وهذا نتيجة للظروف الاقتصادية التي تعيشها كل دولة، إضافة إلى أن التشريع في المجال الاقتصادي يتطلب دراية فنية قد لا تتوفر لدى السلطة المفوضة⁽²⁾.

وعند العمل بالتفويض التشريعي يجب الالتزام بشروط التفويض المقررة، أي أن يكون في إطار الشرعية الجزائية، ولا يقيد حرية الأفراد أو يمس بحقوقهم.

وقد تم إعمال التفويض التشريعي في الجرائم الاقتصادية عملا بالنصوص القانونية التي نصت عليه، فقد نص المشرع الجزائري على التفويض التشريعي في الجانب الاقتصادي،

1 محمود محمد عبد العزيز الزيني، مرجع سابق، ص 146.

2 محمد خميخ، مرجع سابق، ص 22.

حيث فوض للسلطة التنفيذية إمكانية فرض جزاءات على المخالفين في مجال الجرائم الاقتصادية، ومن أمثلة ذلك ما جاءت به المواد 58، 60، 62 من الأمر رقم 03/03 المتعلق بالمنافسة⁽¹⁾، والتي تضمنت التفويض التشريعي في صورة إمكانية مجلس المنافسة والذي يعتبر هيئة إدارية تابعة لرئاسة الحكومة في حال عدم احترام الشروط والالتزامات المنصوص عليها في هذا القانون والتي تتمثل في جزاءات مالية.

حيث نصت المادة 57 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة على أنه: "يعاقب بغرامة قدرها مليوني دينار (2.000.000 دج) كل شخص طبيعي ساهم شخصياً بصفة احتيالية في تنظيم الممارسة المقيدة للمنافسة وفي تنفيذها كما هي محددة في هذا الأمر"، كما نصت المادة 60/1 من نفس الأمر على أنه: "يمكن لمجلس المنافسة أن يقرر تخفيض مبلغ الغرامة أو عدم الحكم بها على المؤسسات التي تعترف بالمخالفات المنسوبة إليها أثناء التحقيق في القضية، وتتعاون في الإسراع بالتحقيق فيها وتتعهد بعدم ارتكابها المخالفات المتعلقة بتطبيق أحكام هذا الأمر".

وما يلاحظ من خلال نص المادتين أن السلطة التنفيذية لم يقتصر دورها على التجريم فحسب، بل تعداه إلى فرض غرامات مالية، وتخفيضها، والسؤال المطروح هنا هل الغرامات المالية لا تدخل ضمن العقوبات التي يحضر على السلطة التنفيذية المساس بها في إطار التفويض التشريعي، أم أنها جزاءات من نوع خاص؟

فالغرامة المالية هي عقوبة جزائية إما أصلية أو تكميلية، وكان من المفترض أن لا يعطي القانون هذه الحرية للسلطة التنفيذية في مجال التفويض التشريعي، حتى لا تقع انتهاكات وتجاوزات من طرفها، ويبقى اختصاصها من ناحية تجريم الأفعال فقط التي قد تحدث حتى لا يستطيع المجرم التنصل من العقاب.

11 الأمر رقم 03/03 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق لـ 2003/07/19م، المتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية رقم: 43 الصادرة بتاريخ 2003 /07/20م.

وبالنظر إلى جريمة الاستيلاء وصور ركنها المادي والتي تتجدد باستمرار فلا يمكن ضبط نصوص تشريعية خاصة بها ومواكبة تطوراتها، وبالتالي كان لا بد من توسيع نطاق التفويض التشريعي من أجل الإحاطة بهذه الجرائم وحسن ضبطها.

الفرع الثاني: تفسير النصوص التشريعية لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة

يعتبر القانون بمعناه الواسع مجموعة القواعد التي تقرها الدولة لتحكم سلوك الأشخاص والمجموعات، وهي ملزمة لهم باعتبارها صادرة عن مشرع بصيغة مكتوبة وبألفاظ محددة، ليصدر ما يسمى بالقاعدة القانونية أو النص القانوني، وقد يوفق المشرع في صياغته فيكون النص سليم واضح، وقد لا يوفق فيأتي النص غامضاً أو متناقضاً أو متعارضاً أو يشوبه غلط مادي بسبب عدم الدقة في الصياغة، وبالتالي يتم السعي إلى الوصول إلى قصد المشرع وحسم الخلاف⁽¹⁾.

ومن أجل تطبيق النصوص القانونية التي يشوبها الغموض يتم اللجوء إلى ما يسمى بتفسير النصوص التشريعية.

والتفسير لغة يقال تفسر تفسرا عن الأمر: سأله أن يفسره، وبالنسبة للكلام: وضح معناه وبيان، والتفسير هو التأويل بمعنى الشرح والبيان⁽²⁾، أما التفسير بالمعنى القانوني فهو تبيان وتوضيح المراد بالمقصد، بمعنى تحديد ما أبهمه في ألفاظه، وتكميل ما نقص منه ليستقيم المعنى، وبالتالي فالتفسير بمعناه القانوني هو: "الاستدلال على ما تتضمنه القاعدة القانونية من حكم وتحديد المعنى الذي قصده المشرع في هذه القاعدة عند تطبيقها على الظروف الواقعية"⁽³⁾، وهو توضيح ما أبهم من ألفاظ، وتكميل ما أقتضب من نصوصه، وتخريج ما نقص من أحكامه والتوفيق بين أجزائه المتناقضة⁽⁴⁾.

1 غالب علي الداودي، المدخل إلى علم القانون، ط7، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2004، ص210.

2 خليل الجر، المعجم العربي الحديث لاروس، مكتبة لاروس، باريس، 1973، ص319.

3 غالب علي الداودي، مرجع سابق، ص211.

4 الأهواني حسام الدين كمال، المدخل للعلوم القانونية، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، مصر، 1998، ص243.

وعليه فقد وضع الفقهاء مفهومي للتفسير أحدهما واسع والآخر ضيق وذلك على النحو

الآتي:

أولاً: التفسير بمفهومه الضيق

يشمل هذا النوع إزالة الغموض الذي قد يعتري نصوص التشريع، فهو لا يرد إلا على المصدر الذي يأتي باللفظ والمعنى معاً، فهو يتناول القواعد التشريعية، لأنها تأتي على شكل نصوص مكتوبة صادرة في صور رسمية من السلطة المختصة، كما يتناول القواعد الدينية الواردة في القرآن الكريم والسنة النبوية، لأن هذه القواعد تأتي في نصوص مكتوبة⁽¹⁾.

وتبعاً لما سبق فإن تفسير النصوص القانونية يخص ما هو مكتوب فقط بمعنى التشريع، أما النصوص غير المكتوبة والتي تستمد من مصادر غير مكتوبة كالعرف فلا تحتاج لتفسير.

ثانياً: التفسير بمفهومه الواسع

يتضمن التفسير بمفهومه الواسع تحديد وضبط القواعد القانونية أياً كان مصدرها، سواء كان تشريع أم عرف، وإزالة ما يكتنفها من غموض، وحسم الخلاف من أجل تطبيقي، حيث أنه قد يحدث أن يكون هناك قصور في القواعد القانونية عن حكم كل الوقائع والتصرفات داخل الجماعة، بمعنى أن التفسير هنا يكون هنا بمثابة اجتهاد لسد الفراغ وإيجاد حكم لهذه الوقائع والتصرفات، فتفسير النص القانوني بمعناه الواسع يقتضي إزالة ما يكتنفه من غموض وخلاف في حكم النصوص القانونية المستسقة من مصادرها الرسمية، والاجتهاد كذلك في سد الفراغ بين النصوص القانونية لمواجهة ما تكشف عنه الحياة من فروض ووقائع جديدة، ويقتضي هذا

1 عبد الباقي عبد الفتاح، نظرية القانون، ط6، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، 1966، ص385.

الاجتهاد من القاضي البحث في قواعد العدالة، إذا لم يجد في التشريع أو مبادئ الشريعة الإسلامية أو العرف حكماً للوقائع المستجدة⁽¹⁾.

وبالتالي فقد تعددت المدارس في مجال تفسير القانون وتتنوعت طرقه، وأهم مبدأ هو مبدأ التفسير الضيق للنص الجزائي، والذي يعتمد على تجاوز المعنى الحرفي إلى دلالة المنطوق، إلا أن هذا المبدأ لا يتم إعماله في كل الحالات أثناء تفسير النصوص التشريعية، ويتم تطبيق مبدأ التفسير الواسع للنص الجزائي مما يعني توسيع نطاق تفسير النص إلى الحدود التي أرادها المشرع حتى يتطابق مع الواقع⁽²⁾.

وجريمة الاستيلاء على أموال الشركة تعتبر من الجرائم التي يطبق فيها مبدأ التفسير الواسع للنصوص القانونية، لأن النصوص فيها معظمها غامضة وتحتوي على معاني في بعض الأحيان فضفاضة لا تؤدي إلى الغرض المتوخى منها.

إضافة إلى ما تتميز به الجريمة الاقتصادية بشكل عام و جريمة الاستيلاء على أموال الشركة بشكل خاص من سرعة وحركية تتطلب من المشرع استعمال مصطلحات عامة موجودة في النصوص القانونية تستطيع أن تواجه بها الجرائم المضادة للسياسة الاقتصادية، فعناصر الجريمة الاقتصادية في أغلب الأحيان تكون غير واضحة، مما تكون للقاضي الجزائي سلطة واسعة في تفسير النص وتحديد عناصر الجريمة، وهذا مثل ما نص عليه المشرع الجزائي في المواد 29 و 41 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته حين ترك عبارة الاختلاس مطلقة دون حصرها، حيث نصت المادة 29 على أنه: "يعاقب بالحبس من سنتين (2) على عشر (10) سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج كل موظف عمومي يختلس أو يتلف أو يبدد أو يحتجز عمدا وبدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر، أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء

1 محمد كمال خميس الحولي، تفسير النصوص القانونية في التشريع الفلسطيني -دراسة تحليلية مقارنة في ضوء النظم القانونية وأحكام الشريعة الإسلامية-، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير تخصص قانون عام، كلية الشريعة والقانون بالجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين، 1438-2017، ص 10.

2 سمير عالية، قانون العقوبات -القسم العام-، ط1، المؤسسة الجامعية للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 1992، ص 78.

أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم وظائفه أو بسببها"، ونصت المادة 41 من نفس القانون على أنه: "يعاقب بالحبس من ستة 6 أشهر إلى خمس 5 سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج كل شخص يدير كيانا تابعا للقطاع الخاص، أو يعمل فيه بأية صفة أثناء مزاولته نشاط اقتصادي أو مالي أو تجاري، تعمد اختلاس أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية خصوصية أو أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها عليه بحكم مهامه".

وعليه فعبارة "أو أي أشياء أخرى ذات قيمة" تتيح المجال أمام تفسير هذا النص بما يتلاءم مع طبيعة الجريمة ومتطلباتها، ويمنع من التهرب من العقاب بحجة عدم وجود نص صريح يقضي بتجريم الفعل.

وما تجدر الإشارة إليه أن صياغة هذه النصوص بالعمومية والشمولية لا يثير أي إشكال، خاصة أن الواقع العملي أثبت أن الالتزام بوضع نصوص دقيقة هو الذي من شأنه أن يشكل عائقا في تطبيق نصوص هذه الجريمة، إذ أن التحديد والدقة في النصوص هو من يفسح المجال الواسع أمام مجرمي الأعمال الأذكياء للإحاطة الكاملة بدائرة التجريم، ومن ثم مساسهم بالمصالح المحمية، وهم في مأمن من أي متابعة قضائية⁽¹⁾، وهذه العبارات المطاطة كان لها دور إيجابي حيث سمحت للانحرافات الاقتصادية التي قد تظهر مع النمو الاقتصادي السريع في الدخول حيز التجريم.

1 صانغي منذر، مبدأ الشرعية في قانون العقوبات الاقتصادي الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، جامعة الجزائر، 1984، ص 77.

غير أن اجتهاد القاضي في تفسيره للنصوص لا يعطي مفهومه السليم إلا إذا كان هذا الأخير ملما بشتى المسائل الاقتصادية الفنية، التي تسمح له بتحديد عناصر التجريم التي تحتوي عليها القاعدة الجنائية، ليتمكن بعدها من تطبيقها على الوقائع المعروضة أمامه، وهذا كله لا يأتي إلا بإدخال عنصر جديد إلى المهمة الكلاسيكية للقاضي، ألا وهو التكوين في الميدان، بمعنى التكوين الاقتصادي⁽¹⁾.

ويؤيد معظم فقهاء القانون الجنائي استعمال التفسير الواسع للنص الجزائي، وحثهم في ذلك أن القاضي الجزائي عندما يفسر النص تفسيراً واسعاً إنما يهدف من ورائه تحقيق غاية المشرع وهو حماية السياسة الاقتصادية وتنفيذ خطط التنمية والمحافظة على كيان الدولة وديمومتها⁽²⁾.

لكن ما ينبغي الوقوف عنده في هذا السياق، هو إمكانية التفسير الواسع للنصوص هل من شأنه خلق جريمة جديدة؟

1 شيخ ناجية، خصوصيات جريمة الصرف في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 61، نقلا عن BEZARD pierre, le juge de l'économie, revue de jurisprudence commerciale, N 11, paris, 2002, p :95.

2 محمود محمد مصطفى، مرجع سابق، ص 83.

وحسب رأيي فهذا أمر وارد ذلك أن التفسير لا يقتصر على مجرد إيضاح ما غمض من النصوص، بل قد يكون ملهما للمشرع نفسه، بالكشف عن مواطن القصور في النصوص وإعطائه صورة على تصور جديد، وجرائم جديدة تستلزم وضع نصوص مستقلة من شأنها من طرف المشرع، وما يساعد على هذا هو التفسير الفقهي أكثر من التفسير التشريعي⁽¹⁾ والقضائي⁽²⁾.

الفرع الثالث: السريان الزمني والمكاني للنصوص الجزائية في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة

ليس للنص الجزائي سلطان مطلق، بل يوجد مجموعة من القيود التي تحكم هذا السلطان، بعضها قيود زمانية تتصل بالفترة التي يكون فيها القانون نافذاً، وبعضها قيود مكانية تتصل بالنطاق المكاني الذي يقتصر عليه تطبيق هذا القانون، حتى يمكن أن نقول أن الفعل غير مشروع⁽³⁾، وفي جريمة الاستيلاء على أموال الشركة خرج المشرع عن ضوابط الصلاحية الزمانية والمكانية المألوفة وميزها ببعض الخصوصية، لذا سنتناول القيد الزمني والمكاني بخصوص جريمة الاستيلاء على أموال الشركة.

أولاً/ السريان الزمني للنصوص الجزائية في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة:

إن النطاق الزمني لسريان القانون يبدأ من يوم العمل بالقاعدة الجزائية، بحيث أن حكمها لا يتناول وقائع سابقة في التاريخ على هذا اليوم، وأن هذا النطاق يمتد في الزمن ولا

1 التفسير التشريعي: يصدر عن المشرع نفسه، وذلك عندما يلاحظ المشرع بعد وضع نصوص معينة أن هناك مسائل مرتبطة بها بصورة مباشرة قد تثير اختلافاً في التفسير يلجأ إلى إعطاء تفسير بنصوص أخرى مكمل للنصوص السابقة، ولهذا التفسير نفس القوة الملزمة للنص الأصلي المراد تفسيره.

2 التفسير القضائي: هو ما يستخلص من أحكام القضاء بصدد إنزال حكم القانون على الوقائع المطروحة، حيث يكون على القاضي البحث عن حكم القانون ولو بتفسير النصوص الغامضة بحثاً عن إرادة المشرع، وتختلف التفسيرات القضائية من محكمة إلى أخرى، وليس للتفسير القضائي أي قوة ملزمة، ولكن يكتسب أحيانا قيمة أدبية لا سيما إذا كان صادراً من محكمة عليا في مواجهة المحاكم أقل درجة.

3 أنور محمد صدقي المساعدة، مرجع سابق، ص133.

ينتهي إلا يوم إلغاء القاعدة الجزائية، ويعبر عن ذلك بمبدأ النفاذ الفوري للقاعدة الجنائية وعدم رجوعها إلى الماضي⁽¹⁾.

وعليه وعملا بمبدأ الشرعية فإن النصوص الجزائية والقوانين المكملة له لا تسري إلا على الأفعال التي تقع بعد نفاذه، أي ابتداء من تاريخ صدورهما في الجريدة الرسمية - لا يعذر بجهل القانون⁽²⁾، وبالتالي فهو يطبق بأثر فوري، ولا تسري نصوصه على الأفعال التي تمت قبل تاريخ نفاذه، وهذا ما يقصد بسريان النصوص الجزائية بأثر فوري، وعدم جواز تطبيقها بأثر رجعي، وقد نص على هذه القاعدة العديد من القوانين الأساسية، نذكر منها الدستور المصري الصادر في 09 تشرين الثاني 1971 المعدل في المادة 66 التي نصت على: "العقوبة شخصية ولا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون، ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون"، والمادة 27 من دستور الاتحاد لدولة الإمارات العربية المتحدة الصادر في 1971 وجاء فيها: "يحدد القانون الجرائم والعقوبات، ولا عقوبة على ما تم من فعل أو ترك قبل صدور القانون الذي ينص عليها"، وكذلك قانون العقوبات الأردني نص على هذه القاعدة في مادته الثالثة: "لا يقضي بأية عقوبة لم ينص القانون عليها حين اقتراف الجريمة"، أما عن المشرع الجزائري فقد نص على هذا المبدأ في نص المادة 46 من الدستور: "لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم"، والمادة 2 من ق.ع.ج على أنه: "لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة".

وبعد مبدأ عدم رجعية القوانين الجزائية من النتائج المباشرة لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، والذي يشكل ضمانا هاما لحماية الحرية الفردية للمواطنين، والذي يقضي بسريان القانون الذي يحكم الجرم وقت ارتكابه⁽³⁾، ونظرا لمصلحة الفرد نفسه فكان لا بد من الخروج عن هذه القاعدة ووضع استثناء لها، بإمكانية سريان النص الجديد بأثر رجعي في حالة ما إذا كان أصلح للمتهم، أي حين يكون المتهم في مركز أحسن حالا، وهذا ما جاءت به المادة 2

1 عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص33.

2 المادة 74 فقرة 1 من الدستور الجزائري رقم 76 المؤرخ في 8 ديسمبر 96 المعدل بالقانون رقم 06 مارس 2016، الجريدة الرسمية رقم 14، المؤرخة في 07 مارس 2016.

3 محمد خميخ، مرجع سابق، ص23.

من ق.ع.ج بنصها: "لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة"، وتعتبر هذه المسألة موضوعية تدخل ضمن السلطة التقديرية للقاضي.

والنص الأصلح للمتهم يطبق على الأفعال التي ارتكبت قبل صدوره ومعنى ذلك استبعاد الذي كان معمولا به وقت ارتكابه واستفادة المتهم من النص الأصلح له، وعلى هذا يكون للنص الأصلح للمتهم سلطان ممتد إلى وقت لم يكن ساريا فيه، ويعني ذلك أنه يرجع أثره إلى ذلك الوقت، وتطبيقا لذلك إذا ارتكب شخصا فعلا معاقبا عليه وقت ارتكابه ثم صدر قانون يحو عنه صفته الإجرامية أو يهبط بالعقاب المقرر له، يطبق على المتهم القانون الجديد⁽¹⁾.

هذا كان بالنسبة للجرائم العادية، أما فيما يخص الجرائم الاقتصادية ونتيجة لتطور التشريعات الاقتصادية من جهة، ولمسايرة التطور الهائل للجرائم الاقتصادية من جهة أخرى، وحتى لا تقف التشريعات مكتوفة الأيدي حيال العديد من الجرائم التي ترتكب وينفذ فاعليها من العقاب لتطبيق القواعد العامة، فقد بدأ الفقه ينادي بضرورة التضييق من تطبيق قاعدة سريان النص الأصلح للمتهم بأثر رجعي، وقد أخذت التشريعات الاقتصادية الحديثة بهذه القاعدة، وقد كانت هناك مبررات لذلك، فالنصوص الجزائية الاقتصادية تتصف بخصوصية تميزها عن غيرها، وهي أنها تنظم علاقات سريعة التطور والتغير من ناحية، كما أنها الواجهة المعبرة عن السياسة الاقتصادية للدولة من ناحية أخرى، والتي بدورها تتغير بين لحظة وضحاها، وبالتالي فإذا تم إعمال قاعدة القانون الأصلح للمتهم قد يلجأ مرتكبو هذه الجرائم إلى أطالة أمد التقاضي أملا في تغيير التشريعات الاقتصادية التي تتغير دون شك نظرا لطبيعتها، ومثال ذلك في حالة النص على عدم جواز بيع سلعة معينة بأكثر من السعر المحدد لها، وتم ملاحقة عدد من التجار لعدم التزامهم بهذه الأسعار وبيعهم للسلع بأثمان تزيد عن أسعارها الرسمية، وقبل صدور حكم نهائي بهم صدر قانون جديد يزيد من أسعار هذه السلع، بسبب ظروف اقتصادية معينة كانخفاض قيمة العملة الرسمية في دولة مثلا، فإن هذا القانون يجعل أفعال هؤلاء غير مجرمة، وبالتالي تتعرض السياسة الاقتصادية للخطر، واحتمال دخول الدولة بأزمات اقتصادية⁽²⁾.

1 محمد نجيب حسني، شرح قانون العقوبات -القسم العام-، دار النهضة، مصر، 1989، ص106.

2 أنور محمد صدقي المساعدة، مرجع سابق، ص140 و141.

أما عن موقف المشرع الجزائري من هذه النقطة فالملاحظ أنه طبق القواعد العامة في هذا المجال، وهو استفادة المتهم من النص الجديد إذا كان أصلح للمتهم، وهذا تطبيقاً لنص المادة 2 من قانون العقوبات الجزائري، غير أن الاجتهادات القضائية الصادرة في الحكم على بعض الجرائم الاقتصادية، التي نذكر منها الجرائم الجمركية، كانت متميزة في مراحلها الأولى بتردها إزاء مسألة تطبيق القانون الأصلح للمتهم، وهذا راجع بحسب رأي البعض إلى الفراغ التشريعي الذي كان موجوداً آنذاك في المجال الجمركي. حيث يتعلق الأمر بقرار المجلس الأعلى المؤرخ في 14/04/1987 والذي نقض بموجبه القرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر والذي رفض بموجبه الحكم بمصادرة وسائل النقل المستعملة في التهريب لتدخل قانون جديد اعتبره بمثابة قانون أقل شدة، وأسس نقضه على الطابع التعويضي للمصادرة الذي يخرجها عن نطاق تطبيق أحكام المادة 2 من ق.ع.ج، وقد أشار المجلس الأعلى في هذا القرار إلى نص المادة 4/259 من قانون الجمارك القديم الذي تغير، بعدما كان لا يضيف الطابع التعويضي على الغرامات الجمركية، أصبح يشمل المصادرات، وبالتالي فقد سار المجلس الأعلى في اتجاه معاكس لما تقتضيه المبادئ، واستبعد قاعدة القانون أقل شدة⁽¹⁾.

وفي هذا السياق انقسم الفقه إلى مذهب شتى، إذ يفرق البعض منهم في نطاق قانون العقوبات الاقتصادي بأن هناك نوعين من النصوص، وهما نصوص الغاية⁽²⁾ ونصوص الوسيلة⁽³⁾ ⁽⁴⁾، وحسب رأي هذا المذهب الفقهي أن مبدأ رجعية القانون الأصلح للمتهم يطبق على نصوص الغاية فقط واستبعدوا نصوص الوسيلة من نطاق هذا المبدأ باعتبارها تتعلق بالوسيلة المستعملة في تحقيق الهدف لا أكثر، ومن بينهم الأستاذ ليفاسير، الذي يقول: "أن مبدأ وعدم رجعية قانون العقوبات ومبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، الهدف منها حماية المجتمع

1 زعلاني عبد المجيد، "مدى صحة استبعاد مبدأ التطبيق الفوري للقانون الجديد الأقل شدة في المجال الجمركي"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، ج36، العدد الثاني، 1998، ص12.
 2 نصوص الغاية هي تلك النصوص التي تمثل التعديل في السياسة الاقتصادية السابقة للدولة.
 3 نصوص الوسيلة هي تلك النصوص التي لا يكون القصد منها العدول عن السياسة الاقتصادية، بل القصد منها هو العدول عن الوسيلة المستعملة في تحقيق هذا الهدف.
 4 محمود محمد مصطفى، مرجع سابق، ص84 وما بعدها،

وحماية حرية الفرد، وعليه فإذا نص المشرع على رجعية القانون فلا بد من إتباع حكمه، لأن مصلحة المجتمع تتطلب ذلك، أو إذا لم يصرح بذلك ولم تتضح إرادة المشرع في هذه الحالة يجب التفرقة بين نصوص الغاية ونصوص الوسيلة⁽¹⁾.

وانطلاقاً مما سبق يتبادر إلى أذهاننا طرح التساؤل حول ما إذا كانت قاعدة رجعية القوانين الأصلح المتهم التي تكلمنا عن خصوصيتها في الجرائم الاقتصادية تسري على جريمة الاستيلاء على أموال الشركة باعتبارها تدخل في نطاق الجرائم الاقتصادية أم لا؟.

وانطلاقاً من النظر إلى الجرائم التي تدخل تحت نطاق جريمة الاستيلاء والتي جاءت متفرقة ضمن قانون العقوبات والقانون التجاري وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته، فنستشف بأنه لا يوجد نص صريح ينفي أو يعترف بهذه الرجعية في تطبيق القوانين، مما يستوجب الرجوع إلى الأحكام العامة المعروفة في قانون العقوبات التي تجيز بالرجعية في نفاذ القانون متى كان أصلح للمتهم.

ويمكن التعليق على هذا المبدأ، بأنه من الأفضل لو أن النصوص لا تسري بأثر رجعي في الجرائم الاقتصادية، ويكون النص الذي كان نافذاً وقت ارتكاب الجريمة هو الأولى بالتطبيق، وذلك من أجل حماية اقتصاد الدولة وعدم إفلات المجرمين من العقاب، أما فيما يتعلق بجريمة الاستيلاء على أموال الشركة فحبذا لو اهتم المشرع الجزائري بمسألة عدم النفاذ الرجعي للنصوص القانونية سواء كانت أصلح أو أسوأ للمتهم، وهذا حفاظاً على السياسة الاقتصادية للدولة وعدم الخروج عن الأسس والقواعد المنظمة لها، وهذا ما كان معمولاً به في الاتحاد السوفييتي الذي لم يكن يعترف بمبدأ الشرعية قبل تعديل قانون العقوبات سنة 1962 لأن همه الوحيد كان حماية الاقتصاد والثروة ولم يكن يعبأ بحرية الافراد.

1 لمزيد من التفصيل راجع، محمود محمد مصطفى، مرجع سابق، ص 84 وما بعدها ومحمود صالح العدلي و محمود صالح العدلي، "قانون العقوبات الاقتصادي والقوانين المؤقتة ورجعية القانون الجنائي الأصلح للمتهم"، مجلة المحاماة، العدد الأول والثاني، جامعة الأزهر، يناير 1968، ص 62.

ثانيا/ السريان المكاني للنصوص الجزائية في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة:

تتبع أحكام سريان النص الجزائي من حيث المكان من مبدأ سيادة الدولة على إقليمها، وسلطتها على كل ما من شأنه المساس بهذا النطاق، باعتبارها تملك السيادة عليه، والتي تتمتع بها أي دولة، بحيث يسري قانون الدولة على كل إقليمها وعلى كافة مواطنيها، ذلك أن مبدأ التجريم والعقاب أصبح من خصائص السلطة العامة ويعد مظهرا من مظاهر السيادة، ولا يجوز التنازل عليه لأي جهة أجنبية مهما كانت.

وقواعد تحديد سلطان النص المكاني تشمل على أربع قواعد أو مبادئ هي⁽¹⁾:

1/ مبدأ الصلاحية الإقليمية: يقضي هذا المبدأ بأن قانون الدولة هو الذي يسري على كل ما يحدث داخل حدود إقليمها، بصرف النظر عن جنسية الأشخاص، وهذا ما يسري في جميع قوانين الدول، نذكر منها قانون العقوبات الأردني في الفقرة الأولى من المادة 07 بنصها: "تسري أحكام هذا القانون على كل من يرتكب داخل المملكة جريمة من الجرائم المنصوص عليها فيه"، وكذلك الفقرة الثانية التي جاءت في نفس السياق وذلك إذا تم على أرض هذه المملكة أحد العناصر التي تؤلف الجريمة أو أي فعل من أفعال جريمة غير متجزئة أو فعل اشتراك أصلي أو فرعي، وكذلك المشرع الجزائري في المادة 3 من ق.ع.ج بنصها: "يطبق قانون العقوبات على كافة الجرائم التي ترتكب في أراضي الجمهورية.

كما يطبق على الجرائم التي ترتكب في الخارج إذا كانت تدخل في اختصاص المحاكم الجزائرية الجزائرية طبقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية".

وعليه يطبق قانون العقوبات الجزائري على كافة الجرائم التي ترتكب في أراضي الجمهورية الجزائرية، والتي تشمل الإقليم البري الذي تحدده الحدود السياسية للدولة، والإقليم

1 أنور محمد صدقي المساعدة، مرجع سابق، ص 156 و 157.

البحري الذي يشمل المياه الإقليمية، والإقليم الجوي الذي يشمل الجو الذي يعلو الإقليمين البري والبحري للدولة، وهذا طبقاً للمبادئ العامة في القانون الدولي العام⁽¹⁾.

2/ مبدأ الصلاحية الذاتية أو العينية: ويعني أن يطبق القانون الوطني على كل جريمة تمس المصالح الأساسية للدولة أيا كانت جنسية مرتكبها، ومكان ارتكابها، مثل جريمة تزوير وتزييف النقود في القانون الجزائري، حيث نصت المادة 1/197 من ق.ع.ج على أنه: "يعاقب بالسجن المؤبد كل من قلد أو زور أو زيف:

1/نقوداً معدنية أو أوراقاً نقدية ذات سعر قانوني في الإقليم الوطني أو في الخارج...".

فنظراً لخطورة هذه الجريمة على الدولة ومساسها بمصالحها، فإن القانون الجزائري يمتد ليطبق حتى وإن ارتكبت خارج الوطن وأيا كانت جنسية مرتكب الجريمة.

3/ مبدأ الصلاحية الشخصية: وينص هذا المبدأ على أن يسري قانون الدولة على أبنائها دون النظر إلى المكان الذين يقيمون فيه، أي سواء أكانوا داخل حدود الدولة أو خارجها، وهنا يتم التفرقة بين المواطن العادي الذي يرتكب جنائية أو جنحة في الخارج، و بين الموظف وأحد أعضاء السلك السياسي، والدبلوماسي والقنصلي.

4/ مبدأ الصلاحية العالمية: وهو من المبادئ الاحتياطية المكتملة لمبدأ الصلاحية الإقليمية-لم يتم النص عليه صراحة في القانون الجزائري-، ويقصد به سريان القانون الجنائي الوطني على كافة الجرائم ذات الطابع العالمي أو الدولي متى ضبط الجاني أو أُلقي عليه القبض داخل الوطن، على أن لا يكون يملك جنسية الدولة لأنه في هذه الحالة يطبق مبدأ الشخصية، ويكون ارتكب الجريمة في أي دولة كانت، وبشرط أن لا تقوم دولة أخرى بطلب استلامه لأنه من رعاياها، أو أن الجريمة مست بها بمبدأ من المبادئ السابقة، ومثال ذلك الجريمة العابرة لحدود الوطنية والمخدرات والإرهاب وتبييض الأموال..الخ.

1 محمد خميخم، مرجع سابق، ص 26.

هذا في ما يخص القواعد العامة لسريان النصوص القانونية من حيث المكان، أما فيما يخص ما يميز جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، فيطبق عليها هذا المبدأ وذلك طبقا لما نصت عليه 586 ق.ا.ج.ج.⁽¹⁾، بحيث تعد كل جريمة تم ارتكاب عمل من الأعمال المميزة لأحد أركانها تم في الجزائر، وهنا المشرع لم يستثن أي جريمة بل شملت هذه المادة كل الجرائم بما فيها جريمة الاستيلاء على أموال الشركة والتي يطبق عليها مبدأ الصلاحية الإقليمية عند ارتكابها.

وفي مجال الشركات باعتبارها شخص معنوي فقد نص المشرع الجزائري في المادة 65 مكرر 1 ق.ا.ج.ج. على تحديد الاختصاص الإقليمي في حالة ما إذا كانت الشركة محل للمتابعة أو كانت متابعة بصفة تبعية مع الشخص الطبيعي بحيث يتحدد الاختصاص المحلي للجهة القضائية بمكان ارتكاب الجريمة أو مكان وجود المقر الاجتماعي للشخص المعنوي، وذلك بنصها على أنه: "يتحدد الاختصاص المحلي للجهة القضائية بمكان ارتكاب الجريمة أو مكان وجود المقر الاجتماعي للشخص المعنوي".

غير أنه إذا تمت متابعة الأشخاص الطبيعية في الوقت ذاته مع الشخص المعنوي تختص الجهات القضائية المرفوعة أمامها دعوى الأشخاص الطبيعية بمتابعة الشخص المعنوي".

فالمشرع الجزائري قد اعترف بالمسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية، التي يمكن أن تكون موضع اتهام بخصوص جرائم ارتكبتها بصفقتها المستفيد منها، ونظم الإجراءات المتبعة بخصوصها، فأدرج المادة 65 مكرر، التي قرر فيها قاعدة عامة، تتمثل في تكريس جواز متابعة الأشخاص المعنوية والتحقيق معهم ومحاكمتهم وفقا لما ورد في قانون الإجراءات الجزائية من أحكام، أي باتخاذ أي إجراء من الإجراءات المقررة ضد الأشخاص الطبيعية مع الأشخاص المعنوية، وذلك إذا كانت طبيعة الإجراء تتوافق وطبيعة هذه الأشخاص، في حين بينت المادة 65 مكرر 1 قواعد الاختصاص المحلي المعمول بها في متابعة الأشخاص المعنوية، وهنا كرس المشرع معيار واحد مما هو متعارف عليه سابقا، وهو معيار "مكان ارتكاب

1 تنص المادة 586 ق.ا.ج.ج. على: "تعد مرتكبة في الإقليم الجزائري كل جريمة يكون عمل من الأعمال المميزة لأحد أركانها المذكورة لها قد تم في الجزائر"

الجريمة" ثم أضاف معيار يتلاءم وطبيعة الأشخاص المعنوية، وهو معيار " المقر الاجتماعي للشخص المعنوي"، على اعتبار أن الشخص المعنوي لا يمكن إلقاء القبض عليه، مثل الأشخاص الطبيعية. كما لا يملك محل إقامة بالشكل المعروف مع الأشخاص الطبيعية، بل له مركز أو مقر اجتماعي لإدارته.

غير أن المادة ذاتها أضافت في فقرتها الثانية وضع آخر خاص، يتعلق بالحالة التي يتابع فيها الشخص المعنوي، وفي الوقت نفسه يتابع بعض الأشخاص الطبيعيين - قد يكونوا مسيرين له أو مساهمين فيه...- ففي هذه الحالة الاختصاص المحلي يتحدد بناء على قواعد الاختصاص المتعلقة بالأشخاص الطبيعية. فتكون جهة التحقيق أو المحاكمة التي تتابع الشخص الطبيعي، هي المختصة بمتابعة الشخص المعنوي أو التحقيق معه أو محاكمته.

لكن وبما أننا بصدد جريمة الاستيلاء على أموال الشركة فالضوء مسلط على الشخص الطبيعي_المسير_ وبناء على ما سبق وعملا بالقواعد العامة وفقا للمواد 37-40-329 من ق.ا.ج.ج يتحدد الاختصاص كالآتي:

- مكان وقوع الجريمة: والذي يكون بطبيعة الحال في الموطن الرئيسي للشركة.
- محل إقامة المشتبه فيه: وهو محل الإقامة الفعلي للشخص الطبيعي المشتبه فيه، سواء كانت إقامته مستمرة أو متقطعة، وفي حالة تعدد المشتبه فيهم ينعقد الاختصاص لأي محكمة يقيم في دائرة إختصاصها وبصفة معتادة أحد المشتبهين لمساهمتهم في اقتراف الجريمة⁽¹⁾.
- محل القبض على الشخص المشتبه فيه: يقصد به المكان الذي يضبط فيه على المشتبه فيه.

هذا بخصوص أعمال القواعد العامة، أما عن الخصوصية التي تتميز بها جريمة الاستيلاء على أموال الشركة في هذا المجال فقد نصت المادة 588 من ق.ا.ج.ج على أنه يتم متابعة ومحاكمة الشخص الذي يرتكب جريمة ضد سلامة الدولة الجزائرية، وفقا لأحكام القانون

1 سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجزائية في التشريع والقضاء والفقهاء، دون طبعة، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1997، ص598.

الجزائري سواء ألقى القبض عليه بالجزائر أو تم تسليمه له، ومما لا شك فيه بأن جريمة الاستيلاء على أموال الشركة تمس بالسياسة الاقتصادية لها وبالتالي تمس بسلامة الدولة.

المطلب الثاني: الركن المادي لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة

يتكون الركن المادي للجريمة من كل فعل أو امتناع يجرمه المشرع، فهو المظهر الخارجي للجريمة ويمثل مادياتها، ويتحقق بموجبه الاعتداء على الحق أو المصلحة المحمية قانوناً، وهذا ما يضيفي الصفة الإجرامية على الفعل بنص القانون، وإن التحقق من توافر الركن المادي هو الشرط الأساسي للقول بوجود جريمة من عدمه⁽¹⁾، وفي جرائم الشركات لا يختلف الركن المادي فيه عن مثيلاته من الجرائم الأخرى لأنه يحتوي على نفس الخصائص الكبرى للقانون الجزائري، والتي تنتمي إليها جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، والتي تتمثل في النشاط الإجرامي والنتيجة والعلاقة سببية بين السلوك والنتيجة، دون أن ننسى أهم عنصر في الركن المادي وهو صفة الجاني في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة والتي لا ترتكب من طرف أي شخص بحيث لو تغير الفاعل لتغير معه وصف الجريمة، وهذا ما سنتناوله فيما يلي بنوع من التفصيل.

الفرع الأول: صفة الجاني في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة

سبق وأن خصصنا مبحث حول مسؤولية المسير الجزائرية باعتباره القائم بجريمة الاستيلاء على أموال الشركة، وسنقوم بالحديث عنه بإيجاز من أجل التذكير فقط، فباعتبار الشركة شخص معنوي خاضع للقانون خاص لا يمكنها مباشرة نشاطها بنفسها، فإنه يقوم بذلك أشخاص طبيعيين يعبرون عن إرادتها⁽²⁾، وهم المسيرون سواء القانونيين أو الفعليين، أو كما يسمى الممثل القانوني للشركة، ومثال ذلك ما جاء في نص المواد 800 و 811 ق.ت.ج،

1 زاد صافية، جرائم الشركات التجارية - في ظل التشريع الجزائري-، ط1، دار الأيام للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2016، ص 49 و 50.

2 بشوشة عائشة، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، جامعة البليدة، 2001-2002، ص 106.

حيث نصت المادة 800 على أنه: "يعاقب بالسجن لمدة سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط: 1/...

2/المسيرون الذين تعمدوا توزيع أرباح صورية.....

3/المسيرون الذين استعملوا عن سوء نية أموالا أو قروضا للشركة....

4/المسيرون الذين استعملوا عن سوء نية صلاحيات....."

هذا في المخالفات التي تتعلق بالشركات ذات المسؤولية المحدودة، حيث وصف الجاني بعبارة المسير، أما فيما يتعلق بشركات المساهمة، فقد حدد المشرع الجزائي الأشخاص التي يشترط قيام الجريمة بوجودهم، في المادة 811 ق.ت.ج بنصها: "يعاقب بالحبس من سنة واحدة على خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط:

1/رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها ومديروها العامون الذين"

وعليه وطبقا لما جاء فالمواد فالمدير يمكن أن يكون مسيرا في الشركة، ورئيس شركة المساهمة، ففي جريمة الاستيلاء يكون الجاني هو مسير الشركة -القائم بالإدارة- بطبيعة الحال والذي تسمح له وظيفته بالاستيلاء على الأموال التي كانت بحوزته بحكم هذه الوظيفة والتي يعتبر شرط لقيام جريمة الاستيلاء، والذي سبق وأن حددنا صفته في الفصل الأول من الباب الأول، وفي الفصل الثاني من نفس الباب عند الحديث عن جريمة استعمال أموال الشركة للمصلحة الشخصية، وذلك حسب نوع كل شركة، والذي يقوم بالجريمة لحسابه الخاص وتحقيقا لفائدته وليس فائدة الشركة أو قصد ربحها.

وباعتبار الجاني في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة هو المسير، فإنه يكون مسؤولا عن الأفعال التي قام بها والتي تشكل استيلاء على الأموال، ومسؤولا عن فعل الغير، وهنا خروج على مبدأ شخصية الجريمة والعقوبة والذي يتميز به هذا النوع من الجرائم، وتقوم المسؤولية عن فعل الغير وهو التابع، فيسأل المسير كفاعل سواء كانت الجريمة عمدية كمساهمته في فعل الاستيلاء سواء بالتحريض أو بالتسهيل أو المساعدة أو كانت جريمة غير

عمدية، وذلك بسبب إهماله واجب الرقابة بصفته القائم بالإدارة والمسؤول عن الرقابة، هذا في حالة ما إذا كانت أخطاء تابعيه عمدية، أما إذا كانت غير عمدية فهنا يكون مسؤولاً في حال إخلاله بواجب الحيطة والحذر المنوط به في حق تابعيه والمتمثل في عدم العناية في إصدار الأوامر والتعليمات، وعدم إشارفه مباشرة على العاملين، وعدم حسن اختياره للعمال.

وتبعاً لمل سبق يمكن القول بأن الجاني في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة يسأل جزائياً عن الأفعال التي ارتكبها، كما يمكن أن يسأل عن فعل الغير، وهذه من بين الخصائص التي تميز هذه الجريمة عن غيرها من الجرائم والتي لا يتم الخروج فيها عن مبدأ شخصية التجريم والعقاب.

الفرع الثاني: النشاط الإجرامي

المقصود بالنشاط أو السلوك الإجرامي هو تطابق الفعل مع ما نص عليه القانون⁽¹⁾، والذي يكون بطبيعة الحال غير مشروع ويكون إما فعل إيجابي أو سلبي، وليكتمل النشاط الإرامي لا بد من وجود فعل مجرم ونتيجة وعلاقة سببية تربط بين الفعل والنتيجة.

أولاً/ فعل الاستيلاء:

بخصوص جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، يعتبر الفعل الذي يعطيها وصف الجريمة هو الاستيلاء، والذي يفترض أن يكون المال بحوزة الجاني بحكم عمله في الشركة وبسببه، ثم يقوم بنقله إلى حيازته بنية تملكه وخدمة لمصحته الشخصية.

ويقصد بالاستيلاء حيازة المال كاملة بعنصريها المادي والمعنوي، والصورة التي تتحقق بها تلك يجب أن يكون المال في حوزة المجني عليه، ذلك أنه قد سبق تسليمه له وقام بفعل من الأفعال للاستيلاء عليه، فماذا يقصد بالتسليم؟

1 القاضي غسان رياح، قانون العقوبات الاقتصادي - دراسة مقارنة حول جرائم رجال الأعمال والمؤسسات التجارية والمخالفات المصرفية والضريبية والجمركية وجميع جرائم التجار -، بيروت، لبنان، 2004، ص39.

يقصد بالتسليم هنا تمكين المسير من السيطرة على المال سيطرة تسمح له بالاستيلاء عليه، ويفترض التسليم بالمعنى السابق أن تتجه إرادة المجني عليه إلى تسليم المال من جهة، وأن يتحقق نوع من الاتصال المادي بين المسير والمال من ناحية أخرى⁽¹⁾.

وعليه فإنه يشترط للتسليم في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة أن يكون صادرا عن إرادة صحيحة، وأن لا يكون ناقلا للملكية بل ناقلا للحيازة الناقصة، فإذا كانت إرادة الشركاء معيبة لخضوعها للإكراه مثلا، فإن الاستيلاء المتسلم على الشيء تقوم به جريمة السرقة، وإذا كانت الإرادة معيبة بالتدليس قامت بالاستيلاء على الشيء المسلم جريمة النصب⁽²⁾.

أما الحيازة الناقصة فتكون لمن "يحوز شيء بمقتضى سند يخوله الجانب المادي في الحيازة دون حق الملكية الذي يظل لغيره"، كالمستأجر والدائن المرتهن رهنا حيازيًا، والعامل الذي يعهد إليه بشيء لإصلاحه، والمستعير والمودع لديه والوكيل، فالحائز في هذه الحالات وإن كانت لديه بعض مظاهر العنصر المادي للحيازة، إلا أن الحيازة تكون لحساب المالك، وعلى ذلك فحيازة هذا الحائز لا تحجز له إلا قدرًا محدودًا من السلطات تتفاوت بحسب السند القانوني الذي يعتمد عليه⁽³⁾.

وما يميز فعل الاستيلاء هو تعدد صورته المكونة له، إذ تدخل في نطاقه مجموعة من الأفعال المجرمة التي ترتكب في الشركات وتهدف إلى الاستيلاء على مال هذه الشركة والغير⁽⁴⁾، والتي ذكرها المشرع الجزائري متفرقة في العديد من القوانين وهي كالآتي:

1 علي عبد القادر القهوجي وفتوح عبد الله الشاذلي، قانون العقوبات القسم الخاص - جرائم العدوان على المصلحة العمومية وجرائم العدوان على الإنسان والمال -، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2003، ص 350.

2 محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات - القسم الخاص -، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، دار النهضة العربية، مصر، 1988، ص 1141.

3 محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات القسم الخاص، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 1984، ص 150.

4 نسرین عبد الحمید، الجرائم الاقتصادية التقليدية - المستحدثة، المكتب الجامعي الحديث، 2009، ص 112.

- صور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة طبقا للقانون التجاري والتي تتمثل في:

* جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة (المادة 4/800 و 3/800 ق.ت.ج).

* جريمة توزيع أرباح صورية (المادة 1/811 ق.ت.ج).

* جريمة تقديم ميزانية غير مطابقة للواقع (المادة 2/811 ق.ت.ج).

* جريمة التقليل المرتكبة من قبل مديري الشركات (المواد من 370 إلى 382 ق.ت.ج).

- صور جريمة الاستيلاء طبقا لقانون العقوبات والتي تتمثل في:

* جريمة خيانة الأمانة المرتكبة من قبل مسيري الشركات (المادة 376 ق.ع.ج).

* جريمة الاستيلاء على الأموال المشتركة (المادة 363 ق.ع.ج).

- صور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة طبقا لقانون الفساد والمتمثلة في:

* جريمة الإختلاس (المادة 29 و 41 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته).

ونظرا لتشعب صور الركن المادي لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة خصصنا فصلا كاملا بعنوان صور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة⁽¹⁾، فصلنا فيه كل جريمة على حدا، وهذا من أجل ترك المجال في هذا الفصل للحديث عن خصوصية هذه الجريمة.

تقع الأفعال المكونة للركن المادي على أموال الشركة التي تشمل الحصص النقدية والعينية⁽²⁾، والتي تكون بحوزة المسير بحكم وظيفته وما تستلزمه، ويقوم بالاستيلاء عليها لتصبح ملكا له وليستخدمها لمصلحته الشخصية إضرارا بمصلحة الشركة والغير سواء الشريك أو المتعامل معها.

1 الفصل الثاني من الباب الأول "صور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة".

2 الفصل الأول، الباب الأول ص 22 و 26.

تبعاً لما سبق ومن الخصائص التي تتميز بها جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، هو طغيان وهيمنة السلوك الإيجابي عليها بدلاً من السلبي والذي يتمثل في الامتناع والذي يعرف بأنه: "إحجام الشخص عن إتيان فعل إيجابي معين، كان المشرع ينتظره منه في ظروف معينة، بشرط أن يوجد واجب قانوني يلزم بأداء هذا الفعل"⁽¹⁾، ومن خلال هذا التعريف يتبين خلو جريمة الاستيلاء من السلوك السلبي، وتظهر الفكرة بوضوح من خلال العبارات التالية:

-رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها أو مديروها العامون الذين يستعملون بسوء نية(المادة 811 فقرة 3/4 ق.ت.ج).

-يباشرون عمدا توزيع أرباح صورية... يتعمدون نشر أو تقديم ميزانية(المادة 811 فقرة 1/2 ق.ت.ج).

-كل من اختلس أو بدد (المادة 376 فقرة 1 ق.ع.ج).

-الذي يستولي بطريق الغش (363 ق.ع.ج).

وتبعاً للعبارات التي استخدمها المشرع والتي تخلوا في صورة الامتناع، يمكننا القول بأن جريمة الاستيلاء على أموال الشركة يتمحور نشاطها في السلوك الإيجابي وهو إتيان الفعل، وتقوم بالقيام بالسلوك وليس بالامتناع عنه.

أما عن سكوت المسير بسوء نية عن مزية يتحصل عليها مع علمه بأنها غير مستحقة، فهذا لا يدخل في نطاق الاستيلاء بل جرائم أخرى كأن يعتبر شريكا في جريمة ارتكبتها مندوب الحسابات مثلا، أو جريمة تلقي رشوة مقابل سكوته، إلا أنها لا تكيف على أنها استيلاء، ففعل الاستيلاء يتطلب سلوكا إيجابيا من المسير يخدم مصلحته الخاصة، وليس سكوتا عن أفعال الغير، حتى وإن تلقى مقابلا عليه.

وما يؤخذ على المشرع الجزائري في هذا النطاق هو عدم الجمع بين النصوص المكونة لجريمة الاستيلاء في قانون واحد، وكذلك استخدامه لمصطلح الاستيلاء في كل الجرائم التي

1 رحمانى منصور، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2003، ص115.

تكون فيها أفعال السرقة أي الأخذ، وهذا ما يجعل الأمر صعب من ناحية التمييز بين الجرائم التي تدخل في نطاق الاستيلاء من غيرها، ولذلك ومن أجل تحديد هذه الجرائم لا بد من الدقة والخبرة.

ثانياً/ الشروع في فعل الاستيلاء:

الشروع هو: "البدء في فعل أو أفعال ترمي مباشرة إلى ارتكاب الجريمة، ولكن تجول دون إتمامها ظروف خارجية عن إرادة الفاعل"⁽¹⁾، بمعنى يعتبر الشروع في الجريمة مثل ارتكابها، بشرط أن يحول دون إتمام التنفيذ بعد البدء فيه ظروف لا دخل لإرادة الجاني فيها، بالإضافة إلى وجود قصد جنائي بحيث لا يمكن تصور شروع في الجرائم غير العمدية.

والشروع يمكن تصوره في جريمة وعدم تصوره في جريمة أخرى، فالجرائم السلبية لا يمكن القول بوجود شروع فيها، ذلك لعدم التمكن من تصور بالبدء في الامتناع، فإما أن تنفذ فيه الجريمة كلها أو لا تنفذ إطلاقاً، وكذلك الجرائم غير العمدية لا يوجد فيها شروع.

كما يجب التمييز في هذا السياق، بين الجريمة الموقوفة والجريمة الخائبة، إذ تعتبر الجريمة الموقوفة تلك التي تدخلت فيها إرادة خارجية دون إرادة الجاني، وهي لا إرادية له، بحيث يوقف الفعل بعد البدء في التنفيذ، وهنا نكون أمام شروع ناقص، بمعنى عدم تمام النشاط الإجرامي وعدم تحقق نتيجة، أما الجريمة الخائبة، هي التي استكمل فيها الجاني نشاطه الإجرامي، لكن النتيجة المرجوة منه لم تتحقق لظروف وأسباب خارجة عن إرادة الجاني، فيخيب أثرها، ومثال ذلك توجه الجاني لخرزنة أموال ويقوم بفتحها من أجل السرقة إلا أنه يجدها فارغة، وهنا نكون أمام شروع تام⁽²⁾.

1 فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات - القسم العام-، الكتاب الثاني، المسؤولية والجزاء، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، 1997، ص395.

2 سرور أحمد فتحي، الوسيط في قانون العقوبات، ط4، دار النهضة العربية، القاهرة، 1985، ص362-363 وأبو عامر محمد زكي، قانون العقوبات -القيم العام-، دار المطبوعات الجامعية-، الاسكندرية، 1986، ص157.

وعليه وطبقا للمادة 30 ق.ع التي تنص على أنه: "كل محاولة لارتكاب جناية أو جنحة تبتدئ في الشروع في التنفيذ..." فإنه يعاقب على الشروع بمجرد البدء في التنفيذ رغم عدم اكتمال الركن المادي للجريمة، إما بسبب إيقاف تنفيذها قبل إتمامها، أو خيبة أثرها لسبب خارج عن إرادة الجاني، أما إذا كان العدول إراديا فلا يعاقب عليه بل يعد بمثابة توبة من الشخص.

وبالنسبة لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة، فهي تكييف على أنها جنحة معاقب عليها بالحبس، وطبقا للمادة 31 فقرة 1 من ق.ع.ج⁽¹⁾، فإن المحاولة في الجنحة غير معاقب عليها إلا بناء على نص قانوني صريح، وبالتالي علينا الرجوع إلى المواد التي نصت على صور الركن المادي لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة حتى نستطيع تحديد ما إذا كان معاقبا على الشروع فيها أم لا.

بالرجوع إلى نص المادة 52 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، والتي تنص على أنه: "تطبق الأحكام المتعلقة بالمشاركة المنصوص عليها في قانون العقوبات على الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون.

يعاقب على الشروع في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بمثل الجريمة نفسها".

فالمشرع نص على المعاقبة على الشروع في جريمة الاختلاس سواء في القطاع العام أو الخاص بمثل عقوبة الجريمة نفسها، وكذا الحال بالنسبة لجريمة الاستيلاء على الأموال المشتركة المذكورة في المادة 363 من ق.ع.ج: "يعاقب بالحبس من شهرين إلى 3 سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج الشريك في الميراث أو المدعي بحق في تركة، الذي يستولي بطريق الغش على كامل الإرث أو على جزء منه قبل قسمته.

وتطبق العقوبة ذاتها على الشريك في الملك أو أحد المساهمين الذي يستولي بطريق الغش على أشياء مشتركة أو على مال الشركة.

1 تنص المادة 31 فقرة 1 من ق.ع.ج على: "المحاولة في الجنحة لا يعاقب عليها إلا بناء على نص صريح في القانون"

ويجوز علاوة على ذلك أن يحكم على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 وبالمنع من الإقامة لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر.

ويعاقب على الشروع في الجنح المنصوص عليها في هذه المادة بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة".

وقد نص فيها المشرع أيضا على المعاقبة على الشروع فيها، أما في جريمة خيانة الأمانة المرتكبة من قبل مديري الشركات فلم ينص المشرع على الشروع باعتبار أنه لا يتصور وجود محاولة في مثل هذا النوع من الجرائم، وهذا استنادا إلى عبارة المشرع في المادة 376 ق.ع.ج " كل من اختلس أو وبدد...إضرارا بمالكيها أو واضعي اليد.."، وكذلك الحال بالنسبة للمواد المدرجة في القانون التجاري منها المادة 811 التي لم تنص على المعاقبة على الشروع في جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة وجريمة توزيع أرباح صورية وتقديم ميزانية غير مطابقة للواقع، بحيث تبدوا ضرورة اشتراط الضرر، ولا يعاقب على هذه الجريمة إلا إذا أحدثت ضررا للغير فعليا، وعلى هذا يفسر عدم المعاقبة على الشروع في هذه الجنح، وبالتالي فقد ضيق المشرع من نطاق الشروع في هذه الجريمة.

من خلال ما سبق يلاحظ أن المشرع في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة وضع أحكاما لكل صورة من صورها على حدا منفصلة عن الأخرى، بحيث يوجد أفعال يعاقب على الشروع فيها وأفعال أخرى غير معاقب فيها على الشروع، لكن ما تجدر الإشارة إليه بأن الغالب هو المعاقبة على الشروع لأن جريمة الاستيلاء تعتبر من الجرائم الاقتصادية، والتشريع الاقتصادي كثيرا ما يساوي في التجريم والعقاب بين الجريمة التامة والشروع⁽¹⁾.

وهذه المساواة تم تكريسها بمقتضى المادة 3 فقرة 1 من الأمر رقم 66-180 المتعلق بإحداث المجالس القضائية الخاصة بقمع الجرائم الاقتصادية الملغى⁽²⁾ بنصها: "تعتبر من

1 محمود محمد مصطفى، مرجع سابق، ص 104.

2 الأمر 180/66 المؤرخ في 21/06/1966 والمتعلق بإحداث المجالس القضائية الخاصة بقمع الجرائم الاقتصادية، ج.ر، ع 54 الصادرة في 06،24،1966 الملغى.

الأفعال التي تضر بالثروة الوطنية وتعرض بصفة خطيرة مصالح الخزينة العامة وحسن سير الاقتصاد الوطني ومؤسساته، الجرائم التي ترتكب بصفة خاصة في الحالات الواردة بعده.

1/ الفعل الذي يرتكبه أي موظف أو من يمثله أو مستخدم في القطاع المسير ذاتيا، وذلك بأن يشرع أو يحاول الشروع بمناسبة أو حين ممارسة وظيفته....".

وهنا يبقى السؤال مطروحا حول عبارة "محاولة الشروع"⁽¹⁾ فيما إذا كان يقصد بها الأعمال التحضيرية التي تسبق الشروع؟ ويبقى التساؤل قائما في ظل غياب المذكرة الإيضاحية والتطبيقات القضائية لهذا النص، وإن كان ظاهر الصياغة يوحي بأن المشرع كان يقصد الأعمال التحضيرية للجريمة، وإلا لما أضاف محاولة الشروع بعد أن نص على الشروع.

وقد تعرضت محكمة النقض المصرية لموضوع المحاولة في جرائم التهريب الجمركي، ويلاحظ من أحكامها أنها تتجه إلى التفرقة بين المحاولة والشروع، فقضت بأن: "اجتياز الجاني الدائرة الجمركية مخفيا في جيوبه قراطيس الجنيهات الذهبية، وانتهازه فرصة انشغال رجال الجمارك بتفتيش آخر للدخول خلصة، دون ان يقدم نفسه لهم ويكشف عما يحمله، يعد محاولة لتهريب هذه الجنيهات للخارج، وذلك لأن ما عبرت عنه التشريعات الجمركية بالتهريب والتصدير وبمحاولة الإخراج لا يعد من الأعمال الجزائية، التي يتحدد الشروع فيها على ضوء المادة 45 من قانون العقوبات"⁽²⁾

وخلاصة القول هو أن خطورة جرائم التسيير وجسامة الأضرار التي تنجر عنها، هو ما دعا المشرع على توسيع دائرة تجريم الأفعال المهددة لمصلحة الشركة والشركاء والغير على حد سواء، وذلك في إطار السياسة الوقائية، ذلك أن تجريم مجرد المحاولة في الشروع يعتبر بمثابة سد لأي خطر محتمل قد يلحقهم، ويتبع هذا توسيع دائرة الفاعلين والمساهمين في السعي لارتكاب جريمة الاستيلاء على أموال الشركة.

1 تتألف المحاولة في الشروع في الأفعال المادية السابقة على البدء في التنفيذ والمؤدية إليه حالا ومباشرة.

2 نقض جلسة 12/11/1958 ، مجموعة أحكام النقض، س.9 ، رقم 94، ص734، نقلا عن سيف إبراهيم المصاورة، تداول الأوراق المالية -الحماية الجزائية-، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012، ص132.

وكان السبب وراء المساواة بين الجريمة التامة والشروع في الجريمة الاقتصادية راجع إلى ما يلي⁽¹⁾:

- تتميز الجرائم الاقتصادية بأنها جرائم خطر، لذلك لجأت التشريعات إلى القيام بدور وقائي في منع الجريمة الاقتصادية قبل وقوعها وإحاقها بالاقتصاد الوطني أضرارا قد تحتاج إلى فترات طويلة من الزمن لإعادة إصلاحها⁽²⁾.

- إن كثرة ارتكاب الجرائم الاقتصادية في دولة ما، يضعف الثقة العامة مما يؤدي إلى ضعف اقتصادها، وبالتالي إحجام الاستثمارات الأجنبية عليها، لذلك كان لا بد من إتباع سياسة اقتصادية مشددة حماية لهذه الثقة.

- بديهي أنه لا جدوى من التذرع بالتجريم لتنفيذ السياسة الاقتصادية إذا تعذر الكشف عن الجرائم الاقتصادية وإثباتها، لذلك يحتوي قانون العقوبات الاقتصادي على أحكام تيسر ذلك ويتكفل هذا الأخير بمجازات من يخالفها.

- إن النتيجة البعيدة التي تهدف إليها النصوص التشريعية في الجانب الاقتصادي هي الحفاظ على السياسة الاقتصادية والاقتصاد القومي، لذلك نجد أن المشرع ساوى في التجريم والعقاب بين الشروع والجريمة التامة في معظم الجرائم.

- إن معظم الجرائم الاقتصادية تتوقف في مرحلة الشروع، وقليل منها تصل إلى مرحلة الجريمة التامة.

وما يمكن التوصل إليه ظاهريا أن المشرع الجزائري قد أصاب في تجريمه للشروع في بعض الجرائم الاقتصادية، إذ يكون من غير المعقول انتظار تحقق النتيجة الإجرامية، والتي تمس الدولة ككل وليس الفرد لوحده.

1 محمد خميخم، مرجع سابق، ص30.

2 أنور محمد صدقي المساعدة، مرجع سابق، ص180.

وفي رأبي الخاص فإنه من غير المعقول تجريم الشروع في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، باعتبار المال محل الجريمة هو أصلا بحوزة الجاني بحكم ما يتطلبه عمله، ومسؤولا عنه في حدود عمله، ولذا يصعب إثبات الشروع في هذه الجريمة، وقد حاول المشرع الجزائري خلق توازن بحيث عاقب على الشروع في بعض صورها مثل جريمة الاختلاس المرتكبة من طرف المسير، ولم يعاقب عليه في جريمة خيانة الأمانة المرتكبة من طرفه.

ثالثا/ المساهمة في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة:

يقصد بالمساهمة الجزائية ارتكاب جريمة واحدة بواسطة عدة أشخاص يساهمون في إبراز الجريمة وإظهارها إلى حيز الوجود، ولكل مساهم دور في تنفيذ الجريمة، وهذا الدور يتنوع في أهميته وطبيعته، وذلك لتحقيق الجريمة⁽¹⁾.

وعليه ولكي نكون أمام مساهمة جزائية، لا بد أن يوجد أكثر من شخص في ارتكاب واحدة وليس عدة جرائم، بمعنى تحقق نتيجة الفعل الإجرامي بسبب أفعال مجموعة من الأشخاص، مع ضرورة توافر الوحدة المعنوية، المتمثلة في القصد والنية لكل مساهم في ارتكاب الفعل.

والمساهمة الجزائية تظهر في صورتين، مساهمة أصلية وأخرى تبعية (الاشتراك)، بحيث تكون أصلية عندما يمارس الجاني الدور الرئيسي في ارتكاب الجريمة، سواء كان شخص واحد أو عدة أشخاص⁽²⁾، فيقوم بالمساهمة مباشرة في الفعل أو بالتحريض عن طريق الهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي، بشرط ان يكون استعمال التحريض بصفة مباشرة صريحة وواضحة وبصفة شخصية، أي عدم توجيهه للجمهور، وهذا ما جاء به نص المادة 41 ق.ع.ج⁽³⁾، كما يعتبر الفاعل المعنوي أيضا مساهما

1 نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات - القسم العام-، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص279.
2 عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري - القسم العام-، ج1، ط6، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2005، ص212.

3 تنص المادة 41 من ق.ع.ج على أنه: "يعتبر فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو تهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي".

أصلياً، بحيث يستعمل وسيطاً لارتكاب الجريمة فيكون فاعلاً ذهنياً يدفع شخص غير مسؤول جزائياً لارتكاب الجريمة بالتأثير على إرادته⁽¹⁾.

هذا فيما يخص المساهمة الأصلية، أما المساهمة التبعية (الاشتراك)، فتكون عندما يقوم الشخص بتقديم مساعدة مادية أو معنوية للفاعل الأصلي، أي أن دوره ثانوي في الجريمة، ويدخل ضمن الاشتراك كل من قام بالمساعدة أو المعاونة، سواء السابقة التي تسبق ارتكاب الجريمة بحيث يوجد وقت من الزمن بين تقديم المساعدة وارتكاب الجريمة، وهي بمثابة أعمال تحضيرية، وسواء اللاحقة والمعاصرة للجريمة، حيث تكون مع بداية أعمال التنفيذ، أي تصاحب الخطوة الأخيرة، وهي بمثابة أعمال مسهلة⁽²⁾.

كما يدخل ضمن المساهمة التبعية الاعتیاد على إخفاء وإيواء أشرار، بمعنى لو قام الشخص بفعل الإخفاء مرة واحدة فلا يعتبر شريكاً⁽³⁾.

جريمة الاستيلاء على أموال الشركة كغيرها من الجرائم، يمكن أن يرتكبها شخص بنفسه، كما يمكن أن يرتكبها معه عدة أشخاص، وهذا ما يسمى بالمساهمة، بمعنى آخر فإننا نكون في حالة الاشتراك الجرمي أو المساهمة في حالة قيام عدة أشخاص بارتكاب جريمة واحدة، وكانت تربط هذه الأفعال بتلك النتيجة علاقة سببية، أي وحدة الجريمة وتعدد الفاعلين، ويعني ذلك أن الجريمة لم تكن ثمرة لنشاط شخص واحد، ولم تكن وليدة إرادة واحدة، وإنما كانت نتاج تعاون بين أشخاص عديدين لكل منه دوره المادي وإرادته الجرمية⁽⁴⁾.

1 تنص المادة 45 من ق.ع.ج على أنه: "من يحمل شخصاً لا يخضع للعقوبة بسبب وضعه أو صفته الشخصية على ارتكاب جريمة يعاقب بالعقوبات المقررة لها".

2 تنص المادة 42 من ق.ع.ج على أنه: "يعتبر شريكاً في الجريمة من لم يشترك اشتراكاً مباشراً، ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك".

3 تنص المادة 43 من ق.ع.ج على أنه: "يأخذ حكم الشريك من اعتاد أن يقدم مسكناً أو ملجأً أو مكاناً للاجتماع لوحد أو أكثر من الأشرار الذين يمارسون اللصوصية أو العنف ضد أمن الدولة أو الأمن العام أو ضد الأشخاص أو الأموال مع علمه بسلوكهم الإجرامي".

4 أنور محمد صدقي المساعدة، مرجع سابق، ص 185.

وقد ساوى المشرع الجزائري في هذا السياق بين الفاعل الأصلي والشريك من جانب العقاب، وهذا طبقا لما جاء في نص المادة 44 ق.ع.ج⁽¹⁾.

هذا فيما يخص القواعد العامة، أما فيما يخص جريمة الاستيلاء على أموال الشركة فيكون فيها الفاعل هو المسير - حسب نوع كل شركة-، إما بقيامه بارتكاب الجريمة بمفرده أم مع الغير التابعين له، ويكون مسؤولا عن أفعاله وعن أفعال الغير، باعتبارهم تابعين له يعملون تحت إشرافه، حسب التدرج وذلك حسب كل حالة كما هو مبين في الفصل الأول من الباب الأول، سواء ارتكبت هذه الجريمة من طرف التابع بعلمه أو بسبب إهمال منه، وبالتالي يكون مساهما في كل الأحوال، كأن يرتكب عدة عاملين إختلاس أموال تعود لشركة، وتطبق عليه القواعد العامة التي نص عليها المشرع الجزائري والتي لم يستثني منها أي فئة، وذلك من أجل أن يعلم كل من تسول له نفسه أن من يرتكب الجريمة مهما كان دوره ودرجة مساهمته سوف يعاقب بعقوبات شديدة.

وقد نصت المادة 52 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، على أن المشرع الجزائري يتبع القواعد العامة المتعلقة بالمشاركة والمنصوص عليها في قانون العقوبات، على هذا القانون، وبالتالي تطبق على الجريمة الاقتصادية، كما جاء في توصيات المؤتمر السادس لقانون العقوبات المنعقد بروما سنة 1935 في البند الثالث منه ما يلي: "تتطلب المعاقبة على الجرائم الاقتصادية توسعا في فكرة الفاعل وأشكال المساهمة الجنائية، وإمكان تطبيق الجزاءات الجنائية على الأشخاص المعنوية"⁽²⁾.

لكن ما يستوجب التساؤل هو مدى تصور المشاركة بالامتناع في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، ذلك أن الفقه والقضاء والتشريع المقارن اتفقوا على توافر المساهمة الجزائية في الجرائم المرتكبة عن طريق فعل إيجابي، ولكن لم يحدث هذا الاتفاق فيما يتعلق بالمساهمة

1 تنص المادة 44 من ق.ع.ج على : " يعاقب الشريك في جناية أو جنحة بالعقوبة المقررة للجناية أو الجنحة".

2 محمد خميخ، مرجع سابق، ص32 و33.

السلبية، وأخذ الأمر عدة توجهات، بحيث رفضها البعض وأقرها البعض الآخر مع الاختلاف فيما إذا كانت مساهمة أصلية أم تبعية⁽¹⁾.

بحيث ذهب الاتجاه التقليدي إلى أن المساهمة الجزائية تتطلب نشاطا إيجابيا من المساهم بالفعل وليس الامتناع، ذلك أن الامتناع يعتبر عدما ولا يصلح حتى يكون مساهمة- إضافة إلى صعوبة إثبات الركن المعنوي فيه⁽²⁾.

ففي حالة الامتناع تنتفي المساعدة والمعونة والتي تعتبر شرطا للاشتراك، كما تكون هذه المعونة سابقة أو لاحقة كما سبق بيانه وبالتالي فالسكوت لا يرقى ليصنف كفعل اشتراك، وهذا ما قرره محكمة النقض المصرية صراحة بقولها: "لا جدال أن الاشتراك في الجريمة لا يكون غلا من أعمال إيجابية ولا ينتج أبدا عن أعمال سلبية"⁽³⁾.

وقد كان المذهب التقليدي موضع نقد في العديد من جوانبه، ذلك ان الجريمة لا تحقق بالمساهمة الايجابية فقط، بل السلبية تكون أجدى في بعض الحالات، فمتى كان الامتناع له التأثير الكافي في إحداث الجريمة فإنه يصلح بذاته فعلا للاشتراك⁽⁴⁾، وبما أن الفعل يصلح أن يكون إيجابيا أو سلبيا فإن الاشتراك يصلح كذلك.

وظهر جانب آخر من الفقه الحديث وأقر إمكانية حصول الاشتراك بالامتناع، بشرط أن يكون هناك التزام قانوني على عاتق الممتنع بالتدخل للحيلولة دون وقوع الجريمة،

1 مزهر جعفر عبد، جريمة الامتناع، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص 139.

2 مظهر فرغلي علي محمد، الحماية الجنائية للثقة في سوق رأس المال - جرائم البورصة-، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص 122 وأشرف عبد القادر القنديل، جرائم الامتناع بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2010، ص 362.

3 نقض جزائي، 28 ماي 1954، مجموعة القواعد القانونية، الجزء 6، رقم 583، ص 719، نقلا عن، أشرف عبد القادر القنديل، مرجع سابق، ص 360.

4 مزهر جعفر عبد، مرجع سابق، ص 214.

ويستخلص ذلك من المصادر التي يستخلص منها الواجب القانوني الذي يعد أحد عناصر الامتناع⁽¹⁾.

وقد تبني المشرع الجزائري هذا الرأي في نص المادة 2/2 من الأمر 180/66 المتضمن إحداث مجالس قضائية خاصة لقمع الجرائم الاقتصادية الملغى بنصها: "يعتبر في كل الأحوال سكوت الرئيس التدرجي المبلغ بطريقة قانونية بالأفعال التي يرتكبها مرؤوسه، مماثلاً للاشتراك الجرمي".

وفي خلاصة القول فالرأي الراجح من وجهة نظري هو القائل بإمكانية تحقق المساهمة التبعية بفعل الامتناع خصوصاً في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، حين يرتكبها رئيس شركة المساهمة أو القائمون بإدارتها أو مديروها العامون، عن طريق إعدادهم لتقارير غير صحيحة عن ميزانية الشركة ونشاطها بمساعدة موظف، ويسكت عن ذلك، وبالتالي يعتبر شريكاً بالامتناع.

ومن الأمور البديهية أن جريمة الاستيلاء على أموال الشركة تعتبر من الجرائم التي ذات الصفة الخاصة، التي لا يستطيع أي شخص ارتكابها، غنما تتطلب لارتكابها صفة خاصة في الفاعل، وهو أن يكون مسيراً، فإذا تغير وصف الفاعل تغير معه تكييف الجريمة ككل، فكيف يمكن متابعة شخص آخر بأنه فاعل أصلي مع أنه لا يمتلك صفة المسير؟

1 خنير مسعود، النظرية العامة لجرائم الامتناع، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2013/2014، ص 115-116.

فمثلا المسير الفعلي الذي يدير الشركة من الناحية الفعلية، طبق عليه القانون الجزائري الأحكام المتعلقة بالجرائم المرتكبة من قبل المسيرين والمدراء القانونيين بموجب المواد 805، 834 ق.ت.ج، عن طريق قيامه مباشرة أو بواسطة شخص آخر بتسيير شركة ذات مسؤولية محدودة تحت ظل أو بدلا من مسيرها القانوني⁽¹⁾.

والمشعر الجزائري في هذه الحالة وحتى لا يفلت المجرمين من العقاب، فقد اعتبر المساهم في بعض الجرائم، مرتكبا لجريمة مستقلة، مثل الجنحة التي يرتكبها مندوبو الحسابات بالموافقة عمدا على البيانات غير الصحيحة التي وردت في التقارير المقدمة للجمعية العامة المدعوة للبت في إلغاء حق الأفضلية في اكتتاب المساهمين⁽²⁾.

الفرع الثالث: النتيجة الإجرامية في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة

النتيجة الإجرامية هي الأثر المترتب على السلوك الجرمي، أي التغيير الحادث في العالم الخارجي⁽³⁾، ولكن ما تجدر الإشارة إليه هو أنه ليس لكل جريمة نتيجة، بحيث يمكن للمشعر أن يقرر العقاب سواء تحققت النتائج الضارة أم لا، وهذا حسب كل نوع من الجرائم.

1 تنص المادة 805 ق.ت.ج على انه: "تطبق أحكام المواد من 800 إلى 304 كل شخص قام مباشرة أو بواسطة شخص آخر بتسيير شركة ذات مسؤولية محدودة تحت ظل أو بدلا عن مسيرها القانوني".

تنص المادة 834 ق.ت.ج على انه: "تطبق أحكام الفصل الخاصة برئيس الشركة والقائمين بإدارتها أو مديريها العامين على كل شخص قام مباشرة أو بواسطة شخص مباشرة أو بواسطة شخص بممارسة مديرية تلك الشركات أو إدارتها في ظل محل أو نائبهم القانونيين".

2 رشيد بن فريحة، خصوصية التجريم والعقاب في القانون الجنائي للأعمال - جرائم الشركات التجارية نموذجاً -، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، جامعة تلمسان، 2016/2017، ص148.

3 زادي صفية، مرجع سابق، ص54، نائل عبد الرحمن صالح، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية - دراسة تحليلية مقارنة-، ط1، دار وائل للنشر، عمان، 2004، ص48.

وللنتيجة مفهومين: مفهوم مادي يقوم على الأثر المادي الذي يحدثه في العالم الخارجي كأثر للسلوك الجرمي وبهذا المفهوم تسمى جرائم مادية، أما المفهوم القانوني فيتمثل فيما يسببه سلوك الجاني من ضرر أو خطر يصيب أو يهدد مصلحة محمية قانوناً⁽¹⁾.

والغالب في القانون العام هو تجريم النتائج الضارة، أما تجريم النتائج الخطرة فهو أمر قليل جداً، ويجسد تجريم النتائج الخطرة في الجرائم الاقتصادية، إذ أن الأفعال التي تم تجريمها اقتصادياً كانت بقصد منع أي تهديد قد يلحق بالنظام الاقتصادي للدولة، فلا يتوقف العقاب في تلك الجرائم على تحقق ضرر فعلي، لأن المشرع كان يهدف إلى الوقاية من وقوع مثل هذه الجرائم الخطرة، وجرائم الخطر هي التي يكفي فيها بتحقيق حالة الخطر فيما يتعلق بالحق أو المصلحة محل الحماية الجزائية، وتنقسم جرائم الخطر إلى جرائم خطر فعلي وجرائم خطر مفترض، فالأولى يتطلب فيها المشرع لقيام الجريمة إثبات تحقق حالة الخطر، أما الثانية فالمشرع فيها يفترض من جانبه تحقق الخطر بمجرد ارتكاب السلوك دون أن يلزم القاضي بإثبات الخطر الفعلي، ومثالها معظم جرائم المخالفات⁽²⁾.

ومثال الجرائم الاقتصادية التي لا تتطلب وقوع الضرر هي جرائم الغش، إذ تقع الجريمة بمجرد غش مواد مختصة بغذاء الإنسان أو الحيوان أو عقاقير أو أشربة أو منتجات صناعية أو زراعية أو طبيعية معدة للبيع وهذا حسب ما جاء في المادة 386 فقرة 1 من قانون العقوبات الأردني، حتى ولم تتحقق أي نتيجة ولو يتضرر أي إنسان أو حيوان جراء ذلك⁽³⁾.

وتبعاً لما سبق فإن غالب الجرائم الاقتصادية هي جرائم شكلية، تدرج تحت طائفة جرائم الخطر، إلا أن هذا لا يعني أن جميع الجرائم الاقتصادية هي جرائم خطر، وهذا ما يتعلق أيضاً بجريمة الاستيلاء على أموال الشركة، والتي توجد أفعال تدخل ضمنها تتطلب وقوع نتيجة، وهذا يظهر جلياً في جريمة خيانة الأمانة المرتكبة من قبل مديري الشركات والتي تعتبر صورة من صور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، أما جريمة الاختلاس فيعاقب على

1 زادي صفية، مرجع سابق، ص 54.

2 أنور محمد صدقي المساعدة، مرجع سابق، ص 174 و 175.

3 أنور محمد صدقي المساعدة، مرجع سابق، ص 175.

الشروع فيها⁽¹⁾، حين ساوى المشرع بين وقوع الجريمة التامة بنتائجها الضارة، وبين الشروع فيها دون أي نتيجة ضارة.

وكان من المستحب لو أن المشرع الجزائري أدرج جميع الجرائم التي تدخل في نطاق جريمة الاستيلاء على أموال الشركة وليس بعضها ضمن جرائم الخطر، دون انتظار وقوع ضرر فعلي لأنها تمس النظام الاقتصادي للدولة، لأن المسير عند استيلائه على أموال الشركة فهو يعدم كيان اقتصادي وحقوق شركا لن تتصلح حتى وإن تمت معاقبته، فإن الغير المتضرر لن يأخذ حقوقه كاملة.

الفرع الرابع: العلاقة السببية بين الفعل والنتيجة في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة

يقصد بالصلة السببية أو العلاقة أو الرابطة في هذه الجريمة، إسناد النتيجة المعاقب عليها إلى سلوك مسير أو ممثل أو أحد أجهزة الشركة والذي يتمثل في فعل الاستيلاء الواقع على أموال الشركة، وهذا عن طريق الربط بين النتيجة والسلوك، بحيث لا يعد كافيا صدور السلوك من الجاني وحصول النتيجة، بل فضلا عن هذا يجب أن تسند هذه النتيجة إلى ذلك السلوك⁽²⁾، والصلة السببية تكون في الجرائم المادية أما الشكلية فلا مجال للحديث فيها عن العلاقة السببية لأن الجريمة هنا تقوم على السلوك المجرد دون أن يتطلب ذلك أية نتيجة⁽³⁾.

ولا يثير هذا الموضوع أي خصوصية بالنسبة لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة، لأن القواعد العامة هي نفسها المطبقة على الجرائم الاقتصادية، حتى وإن كانت بعض الصور لا تتطلب وقوع نتيجة.

1 المادة 52 فقرة 2 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

2 زادي صافية، مرجع سابق، ص 55.

3 منصور رحمانى، الوجيز في القانون الجنائي العام - فقه وقضايا-، دار الهدى، الجزائر، 2003، ص 73.

المبحث الثاني: الركن المعنوي لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة

يعتبر الركن المعنوي من أهم أركان الجريمة، ذلك أنه مرتبط بالمجرم والذي يعد المحور الرئيسي في الجريمة، فهو يربط بين ماديات الجريمة وشخصية الجاني، بحيث لا يكفي توافر الركن المادي لقيام الجريمة بل لا بد من توافر الركن المعنوي.

فإذا كان الركن المادي للجريمة هو الوجه الخارجي الظاهر المكون لها، فإن الركن المعنوي هو الجانب الباطني النفسي⁽¹⁾، وهنا يتبادر إلى أذهاننا مجموعة من التساؤلات حول جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، فيما إذا كانت تتطلب القصد لنشأتها، فتكون عمدية، أم أنها غير عمدية تقوم على مجرد الخطأ؟ أم أنها مادية بحتة، تتأسس دون قصد أو خطأ كونها من ضمن الجرائم الاقتصادية والتي تتميز بضعف الركن المعنوي فيها، وذلك نظرا لصعوبة إثباته.

من أجل الإجابة على هذه التساؤلات سنتطرق إلى صورة القصد في المطلب الأول وصورة الخطأ من خلال المطلب الثاني.

المطلب الأول: نطاق المسؤولية الجزائية في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة في صورة القصد.

الأصل في الجرائم هو توافر القصد، والاستثناء هو أن تكون عن خطأ حيث تتجه إرادة الفاعل باتجاه الفعل والنتيجة معاً، وبمجرد وضع المشرع تشريعا جزائيا خاص بجريمة معينة فلا بد من التحري من توفر القصد أولا من خلال تفسير عبارات النص وروحه⁽²⁾.

وما يميز جرائم الأعمال عن غيرها من الجرائم أن ذات مسؤولية مطلقة، أو ذات ركن معنوي ضعيف، والخطأ فيها مفترض فرضا قابلا لإثبات العكس كما هو في النظام

1 رمسيس بهنام، النظرية النظرية العامة للقانون الجنائي، ط3، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1997، ص858.

2 زادي صافية، مرجع سابق، ص59.

اللاتيني⁽¹⁾، ذلك أن البحث في الركن المعنوي فيها قد يؤدي إلى عدم تطبيق النصوص القانونية المعاقبة ويضر بالمصالح التي حماها المشرع، لذلك اعتبر بعضاً منها جرائم مادية دون النظر فيما إذا ارتكبتها الجاني عمداً أو خطأ.

وقد أثار مسألة توافر الركن المعنوي من عدمه في جرائم الأعمال الكثير من الجدل بين مؤيد ومعارض، حيث نشأت فكرة إقصاء الركن المعنوي والاكتفاء بالركن المادي فقط في بداية القرن 19 وقد كانت الفكرة من صنع محكمة النقض الفرنسية، حين اعتبرت بعض الجرائم من قبيل الجرائم المادية، إذ بمجرد تحقق الواقعة المادية تقوم الجريمة، دون النظر في نية الفاعل ووضع النفس⁽²⁾.

والغاية التي كان يهدف إليها القانون في مثل هذه الجرائم هي قمع ومنع أفعال تشكل خطراً على المجتمع بنتائجها الضارة، وليس معاقبة الفاعل على خطئه، أي ليس هدفها معاقبة الشخص بحد ذاته كمحاولتها للتصدي لهذا النوع من الجرائم⁽³⁾.

وعلى إثر اجتهاد محكمة النقض الفرنسية التي تبنت فكرة الجريمة المادية، ظهرت عدة نظريات مؤيدة، ويعتبر "لافيير" و"هوريو" من الأوائل الذين ذهبوا إلى تحقيق الجرائم المادية بدون خطأ، وحتى بدون توافر إرادة حرة، وفي هذا الصدد يقول "لافيير": "ليس من الضروري أن يكون المخالف وقت ارتكابه للمخالفة متمتعاً بالإرادة والاختيار... إذ يكفي أن يكون فاعلاً مادياً...."، أما العميد "هوريو" أقام نظريته على أساس أن الجرائم المادية يكتفى فيها بوجود رابطة سببية بين السلوك المادي للفاعل ومخالفة القانون، وبذلك هو يرى إبعاد العنصر النفسي

1 محمد محي الدين عوض، أهم الظواهر الاقتصادية الانحرافية والإجرامية، الندوة العلمية 41، الجرائم الاقتصادية وأساليب مواجهتها، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، من 28 إلى 30 سبتمبر 1996، منشور، 1998، ص 15.

2 أنور محمد صدقي المساعدة، مرجع سابق، ص 68.

3 جرجس يوسف طعمة، مكانة الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2005، ص 45.

الذي يكون الخطأ، وبالتالي فتخلف سوء النية أمر لا أهمية له، ولا أهمية كذلك لعدم وجود خطأ إهمال أو خطأ حرص، ولا أهمية للأعذار والبواعث⁽¹⁾.

وفي الفقه الانجليزي ذهبت "الليدي ووتن" إلى القول بان النية الجرمية ليست ركنا من الأركان المكونة للجريمة، ذلك أن هدف المحاكم هو الحد من الجريمة وحماية المجتمع، وليس الاهتمام بدوافع ارتكابه لدى الشخص⁽²⁾.

وما يلاحظ أن الجرائم المادية تعد خروجاً عن المبادئ العامة التي تحكم التحكم التجريم والعقاب، والتي تفترض وجود ركن معنوي لصحة البناء القانوني للجريمة، ورغم ما لاقتته من تأييد وتطبيق في بعض الجرائم، إلا أنها لم تستقر لتصبح مبدأ ثابتاً، فعدم نص المشرع صراحة على الركن المعنوي ليعتبر قرينة تدل على إقصائه، إضافة إلى ان هذه الجرائم قائمة على عدم تبرئة المخالف بالنظر لحسن نيته، أو منحه فرصة للدفاع عن نفسه، وهذا يعتبر مخالف للقانون.

وقد نادى جانب كبير من الفقه بضرورة الاحتفاظ بمبدأ الخطأ، مع إضافة بعض المرونة عليه وليس إقصائه نهائياً، وفي هذا اتجاه يرى "دويري" أنه بالرغم من وجود بعض المظاهر التي توحى بقيام الجرم دون خطأ، إلا أنه من المسلم به في هذا العصر أن كل الجرائم تفترض لقيامها ركناً معنوياً، وهذا الركن هو الخطأ الذي يكون غير قصدي، وهو موجود بمجرد مخالفة القوانين والأنظمة⁽³⁾.

هذا بالنسبة للقصد في جرائم الأعمال بصفة عامة أما بالنسبة لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة لا بد من توافر القصد والذي يظهر في صورة القصد العام والقصد الخاص، بمعنى علم المسير بطبيعة الفعل الذي سيقوم به وعلمه بالنتيجة مع اتجاه إرادته لارتكابها، هذا بالنسبة للقصد العام، إضافة إلى القصد الخاص والذي يتجسد في النية أو الغاية، وهذا ما سنفصل فيه إسقاطاً على جريمة الاستيلاء على أموال الشركة خلال ما سيقدم.

1 أنور محمد صدقي المساعدة، مرجع سابق، ص253.

2 مصطفى العوجي، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مرجع سابق، ص154.

3 مصطفى العوجي، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية، مرجع سابق، ص201.

الفرع الأول: أساس تحديد القصد الجنائي بالنسبة للقصد العام

كما سبق وأن ذكرنا فإن القصد الجنائي العام يتحقق بتوافر عنصرين هما العلم والإرادة، أي علم مسير الشركة بأن الفعل الذي يقوم به هو استيلاء على أموالها، واتجاه إرادته إلى القيام به واستعمال هذه الأموال لمصلحته الخاصة.

أولاً/ العلم بالركن المادي والعلم بعدم المشروعية:

هناك مجموعة من الوقائع التي يلزم الجنائي الإحاطة بها، وتتعلق هذه الوقائع بداية بموضوع الحق الذي يحميه القانون، ومن ثم العلم بالركن المادي للجريمة⁽¹⁾، والمتمثل في الأفعال المكونة للاستيلاء بما تشتمله من اختلاس، خيانة أمانة، استعمال المال للمصلحة الشخصية، تقديم ميزانية غير مطابقة للواقع، توزيع أرباح صورية... الخ، وعلمه بأنها تنصب على مال الشركة والذي لا يحق له استعماله لمصلحته والاستيلاء عليه، بمعنى آخر علم الجنائي بماديات الجريمة والعلم بعدم مشروعية هذا النشاط⁽²⁾.

وجريمة الاستيلاء التي نحن بصدد دراستها تعتبر من قبيل الجرائم الاقتصادية، والتي يكون العلم فيها مفترضا⁽³⁾، وذلك بسبب خطورتها ومن أجل عدم إفلات المجرمين من العقاب، والعلم يكون شاملاً للوقائع أي الماديات وللقانون أي عدم مشروعية الفعل.

وبالتالي هل لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة نفس الخصوصية التي تتمتع بها الجريمة الاقتصادية في جانب افتراض العلم بالركن المادي؟

1/ مدى افتراض العلم بالركن المادي في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة:

يوجد مجموعة من الوقائع يكون ملزماً على الجنائي معرفتها عند ارتكاب الجريمة، من أجل إدانته، بدايتها بموضوع الحق الذي يحميه القانون والذي يتمثل في فعل الاستيلاء على

1 أنور محمد صدقي المساعدة، مرجع سابق، ص 221.

2 أنور محمد صدقي المساعدة، المرجع نفسه، ص 224.

3 عبد الحميد شواربي، الجرائم المالية والتجارية، مرجع سابق، ص 21 و 22.

الأموال، وهو الركن المادي لها بما يشتمله من أفعال تدخل تحت نطاقه وبأنه فعل جرمه القانون، إضافة إلى العلم بمكان وزمان ارتكاب الفعل، كونه خطط له، مع العلم أن القصد الجنائي لا يفترض فيه التخطيط والتفكير المعمق، بل يمكن أن يتحقق كرد فعل آني، إضافة إلى العلم بصفته التي تستلزم أن يكون المال بحوزته بحكم عمله وهو التسيير قبل أن يقوم بفعل الاستيلاء، إضافة إلى علمه بالمال محل الجريمة كونه مال تابع لشركة وليس له. حيث أن العلم نوعان: علم بالتكليف القانوني للواقع وعلم بالتكليف الجنائي لها⁽¹⁾.

هذا فيما يتعلق بالوقائع التي يلزم الإحاطة والعلم بها، ويوجد مجموعة من الوقائع غير مشترط العلم بها، كعلم الجاني بما يتعلق بالأهلية الجزائية، والظروف المشددة التي لا تغير من وصف الجريمة ولا تعتبر من أركانها مثل حالة العود التي تشدد العقوبة⁽²⁾.

ومن المؤلف في القانون الجزائي أن يثبت العلم حقيقة لا افتراضاً، إلا أن الوضع يكاد يكون مختلفاً في الجرائم الاقتصادية والتي تنتمي لها جريمة الاستيلاء، أي أن الفاعل حين ارتكابه لهذا النوع من الجرائم، يكون لديه علم بطبيعة النشاط الذي يقوم به، فلا يمكن بالضرورة إلا أنه يعلم، وهذا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية في أكثر من حكم لها، حيث جاء في أحد أحكامها أن: "القصد الجنائي لدى المتهمين ينتج من أنهم لا يستطيعون أن يجهلوا زيف الوقائع المنشورة وذلك بسبب الوظائف التي يشغلونها، وعلق على هذا الأستاذ "هوين" houin بقوله: "ينتشر في جرائم الشركات تساوي العلم الفعلي مع وجوب العلم"⁽³⁾.

وبالتالي ما يستشف من قرار محكمة النقض الفرنسية، حين نسقته على الشخص المسير، هو أن جهله بما يرتكبه من أفعال غير وارد مطلقاً، ذلك أن منصبه لن يجعله غير عالم بالأفعال المشروعة وغير المشروعة والتي تضر بمصلحة الشركة.

وقد أخذ القضاء المصري أيضاً بهذا الفرض بحيث جاء في حكم له ما يلي: "علم المتهم بالغش فيما يصنعه يستفاد بالضرورة من كونه منتجا له، على اعتبار أن الصانع يعلم

1 عبد الحميد الشواربي، الجرائم المالية والتجارية، مرجع سابق، ص 22.

2 أنور محمد صدقي المساعدة، مرجع سابق، ص 221.

3 أنور محمد صدقي المساعدة، المرجع نفسه، ص 225.

كنه ما يصنع ونسبة المواد الداخلة في تكوينه، ولا يقبل التذرع بجهله، وإلا تأدى الأمر إلى تعطيل أحكام القانون⁽¹⁾.

وقد تم الخروج عن القواعد العامة، وتقليص الركن المعنوي في هذا النوع من الجرائم، بسبب خطورتها وأثارها الوخيمة على الكيان الاقتصادي المتمثل في الشركة والذي يتعداه إلى المساس باقتصاد الدولة ككل، إضافة إلى صعوبة إثبات العلم بهذا النوع من الجرائم، مما سيؤدي بالمسيرين بالإفلات من العقاب ويشجع الغير على ارتكابها.

إضافة إلى ما سبق فإن افتراض العلم في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة أمر مسلم به، إذ أن المسيرين يعلمون طبيعة الأموال التي يتصرفون فيها وأي محاولة لأخذ المال والاستيلاء عليه تكون كافية لعلمه بأنه الفعل الذي قام به مجرم ويتسبب في أضرار للشركة والغير.

2/ مدى افتراض العلم بعدم المشروعية في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة:

من المتعارف عليه وما تشير إليه القواعد العامة، بأنه لا يمكن للشخص أن يتملص من تطبيق القانون مدعياً جهله، وبعبارة أخرى لا يمكن للشخص الاحتجاج بعدم العلم بالقانون حتى يتخلص من تطبيقه، وهذا استناداً إلى قاعدة "لا يعذر أحد بجهله القانون" والتي كرسها الدستور الجزائري، وأغلب التشريعات مثل التشريع الإيطالي والبرتغالي واللبناني والكويتي والتركي.. الخ⁽²⁾.

فالقاعدة القانونية أياً كان مصدرها حينما يبدأ سريانها فإنها تطبق على كل المخاطبين بها، من دون أن تبقى لأحدهم حجة للتملص من العقاب والدفع بجهلهم لها.

وعند الاطلاع على النصوص التي تجرم فعل الاستيلاء على أموال الشركة، فإننا لا نجد نص تشريعي يميزها عن غيرها، وتطبق عليها القواعد العامة، والعلم بعدم مشروعيتها أمر

1 نفض 1969/01/13، مجموعة أحكام النقض، س20، ع1، ص56.

2 لمزيد من التفصيل راجع محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي - دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم العمديو-، ط3، دار النهضة العربية، مصر، 1988، ص174 و187.

مفترض، ويستشف هذا من التفرقة التي جاءت بخصوص الجريمة الاقتصادية التي تتميز بالسرعة والتغير، وأوضاعها وفنياتها التي تحتاج على خبرة وفنيين لمعرفةا وليس أشخاص عاديين، بحيث ذهب جانب من الفقه على رأسهم الأستاذ جورج " ليفاسير"، والأستاذ "فلاديمير باير" إقامة العلم بالقوانين الاقتصادية على أساس التفرقة بين ما يقتضي عمله بأن يلم بالقوانين فعليه أن يعلم بها ولا يعذر بجهلها وتكون القرينة بحقه قاطعة ولا يقبل إثبات عكسها، وبين غيره لمن تعتبر القوانين الاقتصادية بالنسبة له عارضة فإنه يكون معذور إذا لم يتسنى له العلم بالقوانين الاقتصادية وتكون القرينة بحقه بسيطة قابلة لإثبات العكس⁽¹⁾.

وبخصوص جرائم الشركات تحديدا، يرى الأستاذ "حسني الجندي" أن بعضا منها يتوافر بمجرد تحقق السلوك المادي المشترك في قيام الجريمة، لأن الفعل أصلا ينطوي على عنصر الخطأ، وبالتالي تتكون فكرة الجريمة المادية البحتة، وليس على القاضي إثبات عنصر الخطأ لمن ارتكب هذا النوع من الجرائم⁽²⁾.

وبمقتضى قانون 24 جويلية 1966، أدخل المشرع الفرنسي عبارات "عمدا" أو "عن طريق الغش" في جرائم لم يستعمل فيها هذه العبارات من قبل، رغم أنه عالج الجرائم المتعلقة بتكوين الشركات وإدارتها من قبل⁽³⁾، وهذا دلالة على اعترافه بضرورة توافر الركن المعنوي فيها، وبمفهوم المخالفة لعدم وجود تلك العبارات في نصوص أخرى دلالة على أن الجريمة مادية، وبالتالي هناك جرائم في مجال الشركات تتطلب توافر ركن معنوي وتطبق عليها القواعد العامة المتعلقة بالجرائم الأخرى، وجرائم أخرى مادية بحتة تتطلب خصوصية.

وعند حديثنا عن الجرائم المادية عن العلاقات الإنسانية والشخصية التي من المفترض أن تحكم علاقات الناس ببعضها، وتجعل الأشخاص يتفادون التواجد في مثل هذه المناصب،

1 محمد خميخ، مرجع سابق، ص 36.

2 حسني أحمد الجندي، القانون الجنائي للمعاملات التجارية - القانون الجنائي للشركات -، ج1، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، مصر، 1989، ص 151-152 نقلا عن رشيد بن فريحة، مرجع سابق، ص 162.

3 أحمد عوض بلال، الجرائم المادية والمسؤولية الجنائية بدون خطأ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص 178-179.

وعلى إثر هذا صدر القانون الفرنسي الجديد في 22 جويلية 1992 حيث نصت المادة 3/121 منه على أنه: "لا جنائية ولا جنحة دون تعمد ارتكابها... ولا تقوم المخالفة في حالة القوة القاهرة".

وهذا النص يشير على الحالة الوحيدة المتبقية للجرائم المادية وهي في صورة المخالفات، اما فيما عداها فإن الجريمة المادية تكون قد اختفت في نطق التشريع الجزائي الفرنسي⁽¹⁾.

ثانيا/ اتجاه الإرادة لتحقيق الركن المادي:

يعد العلم بالواقعة حالة ذهنية ترسم الجريمة في ذهن الجاني، والإرادة تحسم الاختيار وتنتقل الفكرة من الذهن إلى الواقع، وبالتالي نقول اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب السلوك وإلى تحقيق النتيجة⁽²⁾.

فالعلم اليقيني يرتبط ارتباطا وثيقا بالواقعة الإجرامية التي يقوم بها الجاني، كجريمة السرقة مثلا، فالجاني يعرف أنه ارتكب فعلا يجرمه القانون ومع ذلك تعمد القيام به⁽³⁾.

فالمفترض في الجاني أن يكون عالما بالقانون وعلى دراية بجميع الوقائع التي تكون الجريمة، فالعلم القانون سبق وأن أشرنا إليه ولا يعذر أحد بجهله أو يحتج بذلك، أما العلم بالوقائع المكونة للجريمة فالأصل فيه أن يكون الجاني على علم بجميع العناصر التي تتكون منها الجريمة⁽⁴⁾، أي انه على الجاني أن يكون على علم بأنه بصدد الاستيلاء على أموال الشركة، كذلك بالنتيجة التي ستترتب عنه وهي الإضرار بمصلحة الشركة وتحقيق مصلحته الخاصة، وهذه النتيجة ستترتب عليه مسؤولية جزائية على أساس الجريمة العمدية.

1 أنور محمد صدقي المساعدة، مرجع سابق، ص 257.

2 زادي صافية، مرجع سابق، ص 61، أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات (القسم العام)، ط6، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص 350.

3 Mayoud yves , droit pénal général, 2e édition, presses universitaires de France, paris, 2004, 2004, p294.

4 نبية صالح، النظرية العامة للقصد الجنائي -مقارنا بكل من القصد الاحتمالي والقصد المعتدي والقصد الخاص-، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، 2004، ص 54.

أما الإرادة فهي القوة النفسية أو النشاط النفسي الذي يوجه كل أعضاء الجسم أو بعضها نحو تحقيق غرض غير مشروع، أي المساس بحق أو مصلحة يحميها القانون الجنائي⁽¹⁾، بشرط أن لا بشوب هذه الإرادة أي عيب، فالإرادة أساس المسؤولية، وإن انتقلت الإرادة انتقلت المسؤولية⁽²⁾، أي أن القصد لا يتوافر دون وجود الإرادة التي تسير الجوارح نحو تحقيق النتيجة الإجرامية التي يتوخاها العقل، وبصم عليها الفرد بإرادته وعزمته⁽³⁾.

وهذا ما ينطبق على جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، إذ أن توافر الإرادة مفترض مع توافر العلم، ولا حاجة لإثباته، فهما وجهان لعملة واحدة، وهذا ما ظهر في جميع النصوص التي نصت على هذه الجريمة منها فقرة 1 من المادة 811 ق.ت.ج حين استعمل المشرع لعبارة: "...الذين يباشرون عمدا توزيع أرباح صورية..."، وهنا المشرع افترض قيام القصد بمجرد القيام بتوزيع أرباح صورية من قبل رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها ومديروها العامون.

وبالتالي ولكي تكون جريمة الاستيلاء على أموال الشركة لا بد من توافر الإرادة لدى المسير الذي قام بفعل الاستيلاء، وتكون هذه الإرادة سليمة واعية خالية من كل العيوب التي تشوبها، وسبق وأن تحدثنا في الفصل الأول من هذا الباب خلال الجزء المتعلق بقيام مسؤولية المسير الجزائية، عن موانع المسؤولية التي تتعلق بالإرادة.

الفرع الثاني: أساس تحديد القصد الجنائي بالنسبة للقصد الخاص

إضافة إلى القصد العام والمتمثل في العلم والإرادة، يوجد أيضا القصد الخاص والذي يتمثل في الغاية التي قصد الفاعل تحقيقها، والذي خص به المشرع بعض الجرائم، والحكمة من وجود الغاية هي الرغبة في توضيح هذه الجريمة وتمييزها عن غيرها من الجرائم، والتي تشترك

1 فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 448.

2 علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات - القسم العام -، الدار الجامعية، بيروت، 1994، ص 215 و 217.

3 أنور محمد صدقي المساعدة، مرجع سابق، ص 227.

معها في بعض العناصر كما يمكن أن تختلط بها، ويعتد المشرع بالغاية وليس بالباعث في الجريمة الذي عرف بأنه الدافع النفسي لتحقيق سلوك معين بالنظر إلى غاية محددة⁽¹⁾.

جريمة الاستيلاء على أموال الشركة من بين الجرائم التي تتطلب قصدا خاصا إلى جانب القصد العام من أجل قيامها، إذ لا بد أن يكون القصد الجرمي متوفر لدى مسير الشركة، حيث يكون عالما وواعيا بعناصر الفعل المرتكب وتتجه إرادته لتحقيق الفعل والنتيجة، والغاية من ارتكاب هذه الجريمة وهو تحقيق مصلحة مالية واستعمال المال لحسابه الخاص ومصلحته بدلا من استعماله لحساب الشركة، ومثال هذا نص المادة 811 فقرة 3 و4 والتي تنص على جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة حيث جاء فيها: "...يستعملون عن سوء نية.."، وكذا الحال بالنسبة لخيانة الأمانة المرتكبة من طرف مسيري الشركات في نص المادة 376 ق.ع.ج: "ك من اختلس أو بدد بسوء نية..." اشترط توافر القصد الخاص لقيامها، وبالتالي لا يمكن القبول بعدم وجود الباعث في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة.

المطلب الثاني: نطاق المسؤولية الجزائية في جريمة الاستيلاء في

صورة الخطأ

جرائم الخطأ، أو الجرائم غير العمدية، فهي تعتبر استثناء عن القاعدة العامة والتي تتمثل في الجرائم العمدية، إذ أنه لا يمكن الأخذ بالخطأ دون نص قانوني، وللجريمة الاقتصادية خصوصية بهذا الشأن، فهل تمتد هذه الخصوصية لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة أم أنها تخضع للقواعد العامة؟

الفرع الأول: الطبيعة القانونية للخطأ

ويمكن تعريف الخطأ غير المقصود على أنه: "مخالفة واجب الحيطة والحذر والانتباه كما تصفه قواعد السلوك في الحماية أو كما تمليه قواعد القوانين"⁽²⁾، ويعرف أيضا بأنه: "اتجاه

1 أنور محمد صدقي المساعدة، مرجع سابق، ص227.

2 أنور محمد صدقي المساعدة، مرجع سابق، ص248.

الإرادة إلى السلوك الإجرامي دون قبولها بتحقيق النتيجة الإجرامية التي يفضي إليها هذا السلوك مع عدم الحيلولة دون وقوعها"⁽¹⁾.

أما عن المشرع الجزائري فلم يقيم بتعريف الخطأ واكتفى بذكر صورته والمتمثلة في الرعونة أو عدم الاحتياط أو عدم انتباهه أو إهماله أو عدم مراعاة النظم⁽²⁾ - للتفصيل راجع الفصل الأول -.

كذلك الأمر بالنسبة للمشرع الأردني الذي لم يتطرق إلى تعريف الخطأ، واكتفى بذكر بعض صورته في المادة 64 من ق.ع وجاء فيها ما يلي: "تعد الجريمة مقصودة وإن تجاوزت النتيجة الجرمية الناشئة عن الفعل قصد الفاعل إذا كان قد توقع حصولها فقبل بالمخاطرة، ويكون الخطأ إذا نجم الفعل الضار عن الإهمال أو قلة الاحتراز أو عدم مراعاة القوانين والأنظمة"، كما تطرق لهذه الصور في المادة 343 من نفس القانون ونصت على: "من سبب موت أحد إهمال أو قلة احتراز أو عدم مراعاة القوانين والأنظمة عوقب بالحبس من ستة أشهر على ثلاث سنوات"، وقد جاءت هذه الصور على سبيل المثال لا الحصر⁽³⁾.

وما يميز جرائم الخطأ عن جرائم القصد، هو أن الفاعل في جريمة القصد يريد الفعل ويريد الوصول إلى النتيجة الإجرامية، وحتى حين لا يريد الوصول إلى النتيجة ولكن تحدث، فإنه يقبل بها، أما في جريمة الخطأ فالفاعل لا يسعى لتحقيق النتيجة، ولا يقبل بها حين تتحقق لظروف خارجة عن إرادته.

ونظرا لخطورة الجرائم الاقتصادية وتهديدها للسياسة الاقتصادية للدولة فقد اتجه جانب كبير من الفقه إلى أن الجرائم الاقتصادية غير العمدية تتميز بطبيعة خاصة، ومرد ذلك يرجع إلى أن العقاب في جرائم القانون العام يركز على درجة توافر القصد الجنائي لدى الفاعل

1 فتوح عبد الله الشاذلي، مرجع سابق، ص 463.

2 المادة 405 مكرر ق.ع أضيفت بالقانون رقم 82-04 المؤرخ في 13 فبراير 1982، ج.ر 7 ص 334، تنص على: "يعاقب بالحبس من 6 أشهر إلى 3 سنوات وبغرامة من 10.000 خ إلى 20.000 دج كل من تسبب بغير قصد في حريق أدى إلى إتلاف أموال الغير وكان ذلك نشأ عن رعونته وعدم احتياظه أو انتباهه أو إهماله أو عدم مراعاة النظم"

3 أنور محمد صدقي المساعدة، مرجع سابق، ص 249.

وعلى نتيجة الذي قام به، أما في الجرائم الاقتصادية غير العمدية فإن المشرع يكتفي فيها بوقوع النتيجة الإجرامية، وهذا دون الحاجة إلى أن يقتصر ذلك بقصد جنائي⁽¹⁾، فإرادة الفعل والنتيجة مفترضة، وبالتالي فالركن المعنوي بمجرد مخالفة القانون، سواء تعمد الفاعل المخافة أو وقعت بسبب إهماله أو عدم احتياظه أو عدم مراعاة الأنظمة.

وقد نادى جانب كبير من الفقه بضرورة الاحتفاظ بمبدأ الخطأ، مع إضفاء بعض المرونة عليه، ومن الفقهاء الذين أيدوا هذا الاتجاه "دوبري" والذي يرى بأنه وبالرغم من أن هذا النوع من الجرائم يوحى بعدم وجود خطأ، إلا أنه من المسلم أن لكل جريمة ركن معنوي مشترك لقيامها، وهذا الركن يشمل الخطأ، الذي يمكن أن يكون غير مقصود، كما يمكن للنيابة العامة أن تعفى من إثباته، إلا أنه موجود ويتحقق بمجرد مخالفة القوانين والأنظمة⁽²⁾

أما فيما يتعلق بجريمة الاستيلاء على أموال الشركة نجد أن المشرع الجزائري قد اتبع نفس القواعد المطبقة على الجرائم العادية، رغم أن جرائم المسير معظمها مادية وعنصر الخطأ فيها ضعيف، ولكي يستفيد المسير منها يجب إثباتها، مع أن إثباتها أمر صعب في مثل هذه الجرائم، وإن أثبتت يمكن الأخذ بها مثلما هو الحال في الجرائم العادية وتطبق عليها القواعد العامة، مع أنه كان من الأفضل في هذه الجريمة أن تكون مادية بحتة لا مجال للأخذ بوجود الخطر، فالعبرة بالنتيجة عند تحققها، لأن نتيجة هذه الجريمة وخيمة لا يجب التساهل مع مرتكبها.

الفرع الثاني: مضمون المسؤولية الجزائية عن جريمة الاستيلاء في صورة الخطأ

اختلف بشأن نطاق الخطأ في تكوين الركن المعنوي للجريمة الاقتصادية العديد من التشريعات، فاعتبر بعض الفقه أن الجريمة الاقتصادية تتحقق بمجرد قيام الركن المادي دون الحاجة إلى البحث في الركن المعنوي سواء القصد منه أو الخطأ، أي أنها جرائم مادية بحتة،

1 رشيد بن فريحة، مرجع سابق، ص 176.

2 محمد خميخم، مرجع سابق، ص 41.

وليس للمتهم أن يثبت أنه لم يرتكب خطأ، بل يتعين إدانته من مجرد ارتكاب المخالفة، فمرتكب المخالفة لا يفترض أنه مخطئ بل هو مخطئ فعلا، وتطبيقا لذلك فإنه يكفي لمساءلة الجاني بارتكاب الفعل دون الحاجة بأن تقيم النيابة العامة الدليل على توافر القصد الجنائي أو توافر الخطأ في حقه⁽¹⁾.

بينما ذهب اتجاه آخر على القول بان هذه الجرائم لا تشذ عن القواعد العامة، وعليه يقوم ركنها المعنوي بمجرد ارتكاب السلوك الإجرامي ولا يعدم، فهو موجود لكن بصورة تنمائي وخصوصية الجرائم الاقتصادية⁽²⁾.

وقد كان المشرع الجزائري من بين التشريعات العديدة التي أخذت بفكرة ضعف الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية، ومثال ذلك الجرائم الجمركية في نص المادة 281⁽³⁾ من القانون رقم 10/98 المعدل والمتمم للقانون رقم 07/79 المتضمن قانون الجمارك، وقد كانت هذه بمثابة استثناء على القاعدة العامة، التي تتطلب القصد في ارتكاب الجرائم، واعتبرت الجريمة الجمركية جريمة مادية بحتة، تقوم بمجرد إتيان الفعل المادي، ودون النظر في وجود القصد أو الخطأ لدى المخالف.

أما عن جريمة الاستيلاء على أموال الشركة فبالنسبة للصور المذكورة في قانون العقوبات لا يقبل فيها الافتراض، فهي تتسم بعقوبات جنحية شديدة ولذلك لا بد من العودة فيها إلى الأصل، وتطبيق الأحكام العامة، ولا نفترض في الفاعل أ يكون مدانا ثم يبحث عن أدلة براءته⁽⁴⁾، وكذلك في القانون التجاري حيث اشترط سوء نية المسير عند ارتكابه لجريمة الاستيلاء⁽⁵⁾.

1 محمد خميخم، مرجع سابق، ص42،

2 إيهاب الروسان، "خصائص الجريمة الاقتصادية _دراسة في المفهوم والأركان-"، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد السابع، ص89.

3 تنص المادة 281 على: "لا يجوز للقاضي تبرئة المخالفين استنادا على نيتهم....".

4 أنور محمد صدقي المساعدة، مرجع سابق، ص278.

5 المادة 811 من ق.ت.ج.

وتأسيساً لما سبق فالركن المعنوي لم يكن ضعيف في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة بالقدر الذي هو فيه في أغلب الجرائم الاقتصادية، رغم خطورة هذه الجريمة وسرعتها وإمكانية تهريب المسير للأموال التي استولى عليها أثناء البحث في الركن المعنوي للجريمة، إلا أن المشرع جعلها تخضع للقواعد العامة التي تخضع لها كافة الجرائم الأخرى، ولعل ذلك كون مرتكب الفعل فيها هو المسير الذي يتطلب حماية مقابل الجزاء، والذي سنتطرق إليه في المبحث الموالي.

المبحث الثالث

الجزاء المقررة عن ارتكاب جريمة الاستيلاء على أموال الشركة

عند ثبوت جريمة الاستيلاء في حق مسير الشركة، تقرر ضده مجموعة من الجزاءات، تختلف هذه الجزاءات حسب كل صورة من صور هذه الجريمة، وتختلف بحسب الظروف والحالات من التشديد إلى التخفيف، ولكن لا تخرج عن كون هذه الجريمة توصف بأنها جنحة ، وتقرر لمرتكبها جزاءات غير جنائية وجزاءات جنائية، سنتكلم عندهم بإيجاز خلال الفرعين الآتيين وعن الخصائص المشتركة بينهم، لأننا فصلنا فيهم من خلال الفصل الخاص بصور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة.

المطلب الأول: الجزاءات غير الجنائية

تمثل الجزاءات غير الجنائية في هذا النوع من الجرائم أهمية بالغة، وذلك بسبب المزايا الضخمة من الأموال التي يجنيها الجاني من جراء ارتكابه لهذه الجرائم، مما يجعله يستهين بالعقوبة الجزائية، في سبيل الحصول على هذه الأموال، لذلك كان لا بد من تقرير هذه الجزاءات من أجل منع الاستمرار في هذه الجرائم، فالجزاءات غير الجنائية تؤدي إلى القضاء

على العوامل الدافعة إلى ارتكاب الجريمة، أكثر مما تؤدي إلى التعبير عن اللوم القانوني إزاء السلوك غير المشروع⁽¹⁾.

من هذه الجزاءات، الجزاءات المدنية والتي تبرز في معظم هذه الجرائم وأهمها بطلان التصرف المخالف، ويجوز لكل ذي مصلحة التمسك به، وللمحكمة أن تثيره وتقضي بها من تلقاء نفسها⁽²⁾، من ذلك جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة وتوزيع أرباح صورية وتقديم ميزانية غير مطابقة للواقع.

إضافة إلى تعويض الضرر الذي لحق أحد الأطراف جراء ارتكاب الجريمة، في حال ما إذا كانت هذه الجريمة أصابت شخصا بضرر سواء الشركاء أم الشركة، فلهم دون شك طلب حق التعويض.

وتبعاً لما سبق فإن موضوع الدعوى المدنية هو التعويض الذي يهدف إلى جبر الضرر الناشئ عن الجريمة، وذلك إما بدفع مقابل مالي عن الضرر أو رد الشيء إلى صاحب الحق فيه، وإما بدفع ما تكبده من مصاريف مختلفة للحصول على حقه في موضوع الدعوى⁽³⁾.

يكون الضرر الناتج عن الجريمة مادياً حين ينقص ويفقر ذمة الشركة المالية، والمسير المحكوم عليه بالتعويض، لا يعوض فقط المبالغ المختلطة، ولكن قد يحكم عليه بتعويضات إضافية أخرى، في حين يتمثل الضرر المادي للشركاء أو المساهمين في الحرمان من جزء من فوائد الشركة، وفي التخفيض من قيمة السندات الناجم عن الإنقاص من أصولها، حتى وإن كانوا قد اكتسبوا حصصهم بصفة لاحقة عن الأفعال المكونة للجريمة، لكن بشرط أن يكون

1 محمود نجيب حسني، "الجزاءات غير الجنائية في الجرائم الاقتصادية، المجلة العربية للدفاع الاجتماعي، عدد الحادي عشر، يناير، 1981، ص 105.

2 محمد خميخم، مرجع سابق، ص 59.

3 مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992

الاكتساب وقع قبل اكتشاف الأفعال، فيكونوا غير عالمين بالقيمة الحقيقية للسندات التي اشتروها، كما يتمثل الضرر في الإنقاص من قيمة الشركاء أو الإنقاص من القيمة الموزعة (1).

ويكون الضرر معنويا حين يصيب الجوانب المعنوية لشخصية الفرد، والتي تمس بالشعور والشرف والسمعة والكرامة، وللشركة الحق في طلب التعويض عن الضرر المعنوي الذي يصيبها والذي يقع على إئتمانها وسمعتها التجارية (2).

وتعويض الضرر الذي أصاب الضحية يخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع.

وتشمل الجزاءات غير الجنائية إضافة إلى الجزاءات المدنية، جزاءات إدارية، جزاءات تأديبية وجزاءات فنية واقتصادية، وهي تمارس على كافة الجرائم الاقتصادية، لكن بخصوص جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، فالمشرع لم يذكرها صراحة من خلال المواد المتعلقة بهذه الجريمة.

المطلب الثاني: الجزاءات الجنائية

عند الحديث عن الجزاء الجنائي فنحن بصدد نوعين من الجزاءات، الأول يمس المحكوم عليه في جسده، فإما أن يسلب منه حياته وهذا ما يسمى بعقوبة الإعدام، وإما أن تسلب حريته بعقوبة السجن أو الحبس، أما النوع الثاني فيمس المحكوم عليه في ذمته المالية، ويطلق عليها عقوبة الغرامة.

هذا بصفة عامة أما في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة فالعقوبة تعتبر عاملا هاما في مكافحة هذه الجريمة، وقد حصرها المشرع غالبا في عقوبات سالبة للحرية، وعقوبات مالية، إضافة إلى عقوبات مهنية، اشتركت فيها أغلب صور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة.

¹ جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، تم تصفح الموقع يوم 05/05/2017 على الوصلة:

<http://www.djelfa.info/vb/showthread.php?t=492624>

² جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، تم تصفح هذا الموقع يوم: 05/05/2017 على الوصلة:

<http://www.djelfa.info/vb/showthread.php?t=492624>

الفرع الأول: العقوبة السالبة للحرية

تعتبر جريمة الاستيلاء على الأموال الشركة جنحة، وحسب المادة 5 فقرة 2 من قانون العقوبات، فإن العقوبات الأصلية لمادة الجنح هو الحبس من مدة تتجاوز شهرين إلى خمس سنوات، وهذا كأصل عام، فيما عدا حالات استثناءها القانون بنصوص.

والملاحظ في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، هو أن المشرع في معظم صورها لم يخرج عن القاعدة العامة، حيث قرر نفس العقوبة بالنسبة لجريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة وجريمة توزيع أرباح صورية وتقديم ميزانية غير مطابقة للواقع (المادة 811 ق.ت.ج)، وكذا جريمة التفليس المرتكبة من قبل مديري الشركات (2/383 ق.ع.ج)، والتي قرر العقوبة فيها من شهرين إلى 5 سنوات وهو الحد الأقصى للعقوبة في مادة الجنح.

وبالنسبة كذلك جريمة الاستيلاء على الأموال المشتركة (المادة 363)، والتي تقضي بعقوبة تتراوح بين شهرين إلى 3 سنوات، وجريمة اختلاس الأموال في القطاع الخاص (المادة 41 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته)، والتي تقضي بعقوبة من 6 أشهر إلى 5 سنوات.

وما يلاحظ هنا أن المشرع لم يخرج عن نطاق العقوبة المقررة لمادة الجنح، إلا في جريمة خيانة الأمانة المرتكبة من قبل مسيري الشركات التي وضعها المشرع ضمن الظروف المشددة بسبب الظرف الخاص بالجاني، ونص على هذا في المادة 378 فقرة 1: "...من شخص لجأ للجمهور للحصول لحسابه الخاص أو بوصفه مديراً أو مسيراً أو مندوباً عن شركة أو مشروع تجاري أو صناعي على أموال أو أوراق مالية على سبيل الوديعة أو الوكالة أو الرهن..."، ورفع الحد الأقصى للعقوبة من ثلاث سنوات إلى عشر سنوات وغرامة إلى 400.000 دج، وبالتالي يعاقب المسير بهذه العقوبة إذا ثبت ارتكابه جريمة خيانة الأمانة

والملاحظ أن المشرع شدد العقوبة ولكن لم يغير من وصف الجريمة وقيمت جنحة، أما المشرع الفرنسي فاهتم بتشديد العقاب على مرتكب خيانة الأمانة منذ القانون الصادر في 30 ديسمبر 1977 أي قبل العمل بالقانون الجديد بفترة طويلة، وقد خصص المادتين 314 فقرة 2 و314 فقرة 3 ق.ع للظروف المشددة حيث رفع العقاب في النص الأول إلى الحبس سبع سنوات وغرامة 5.000.000 فرنك إذا حصلت خيانة الأمانة من شخص لجأ للجمهور لتحصي المبالغ

لحسابه أو من شخص يتقدم للجمهور بوصفه مسيرا أو من ذوي الحقوق أو باسم مؤسسة صناعية أو تجارية، أو من شخص اعتاد أخذ مكانه(1).

وفي رأبي المشرع الجزائري كان موقفا عندما أدخل جريمة خيانة الأمانة المرتكبة من طرف مسيري الشركات ضمن الظروف المشددة للعقوبة، بسبب الأضرار التي تلحق الشركة والغير جراء هذه الجريمة، والمصالح التي تمسها.

أما عن جريمة اختلاس الأموال في القطاع العام فقد نص على أن تبدأ عقوبتها من سنتين كأدنى حد إلى 10 سنوات كأقصى حد(المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته)، مع احتفاظها بوصف جنحة والإبقاء على عقوبة الحبس.

وتبعاً لما سبق فمعظم عقوبات جريمة الاستيلاء على أموال الشركة هي الحبس لمدة قصيرة، فيما عدا حالات قليلة.

الفرع الثاني: العقوبات الماسة بالذمة المالية

من المتفق عليه أن جريمة الاستيلاء على أموال الشركة يرتكبها المسير بدافع الربح والمال غير المشروع، وأفضل طريقة لردعه هو تطبيق العقوبات المالية، لكي يكف عن ارتكاب هذه الجرائم، وتتمثل هذه العقوبات في مجملها، في الغرامة، ارسترداد الربح غير المشروع والمصادرة.

أولاً/ الغرامة:

الغرامة عقوبة مالية تمس المدان في ذمته المالية، وتعد من مصادر الإيرادات للخزينة العمومية، حيث تعرف بأنها إلزام المحكوم عليه بدفع مبلغ من المال مقدر في حكم قضائي إلى الخزينة العامة للدولة(2).

¹ باسم شهاب، مرجع سابق، ص131.

² بن يوسف فاطمة الزهراء، الغرامة الجزائية في ضوء قانون العقوبات الجزائري، مقال منشور، تم تصفح الموقع

يوم: 2017/10/11 على الوصلة <https://www.pnst.cerist.dz/detail.php?id=61493>

والغرامة هي ثمرة تطور تاريخي ارتبطت كنظام قانوني في المجتمعات القديمة بصورة الجماعة البشرية، وتطورت مع تطور هذه الجماعة من الفردية إلى الجماعية، حيث أن الغرامة أول ما ظهرت بشكل دية، تطورت فيما بعد وانقسمت في نهاية الأمر إلى قسمين: الغرامة وتناقضها دولة في معنى العقوبة العامة والتعويض الذي يتقاضاه المجني عليه إصلاحاً للضرر الذي أصابه من الجريمة، والغرامة تتميز عن الالتزامات المالية الأخرى بخصائص معينة، فهي قانونية تستند إلى النص الذي يقرها، كما أنها شخصية، يقتصر أذاها على الشخص المسؤول عن ارتكاب الجريمة، كما أنها قضائية بحيث تحتكر السلطة القضائية توقيعها كما تخضع لمبدأ التفريد سواء كان تشريعي الذي يراعيه الشارع عندما يقدرها، أو قضائي الذي يراعيه القاضي عند النطق بها⁽¹⁾.

تبعاً لما سبق فالغرامة هي إلزام الجاني بأن يدفع إلى خزينة الدولة مبلغاً من المال مقدراً في الحكم القضائي⁽²⁾، ويمكن أن ينص عليها المشرع بصفة منفردة، كما يمكن أن تكون مضافة إلى عقوبة الحبس، وقد نص المشرع الجزائري على الغرامة في مواد الجناح بأن تتجاوز 20.000 دج⁽³⁾.

وما يلاحظ في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، بأن المشرع في كل صورها التزم بالنص القانوني وكان أدنى حد للغرامة هو 20.000 دج وأقصى حد 1.000.000 دج، بحيث قرر عقوبة الغرامة بالنسبة للجرائم المذكورة في المادة 811 ق.ت.ج والسابقة الذكر من 20.000 دج إلى 200.000 دج، وجريمة التقليل المرتكبة من قبل مديري الشركات بغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج (2/383 ق.ع)، أما خيانة الأمانة المرتكبة من طرف مسيري الشركات فتصل إلى 400.000 دج (1/378 ق.ع)، وقد شدد في عقوبة الغرامة بالنسبة لجريمة الاختلاس، بحيث تكون في اختلاس الأموال في القطاع العام من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج، واختلاس الأموال في القطاع الخاص من 50.000 دج إلى 500.000 دج

1 بن يوسف فاطمة الزهراء، مرجع سابق.

2 عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري - القسم العام - الجزء الجنائي، 2005، مرجع سابق، ص 462.

3 المادة 5 فقرة 2 من ق.ع.ج.

(المواد 29 و 41 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته)، وكذا نفس الأمر بالنسبة لجنحة الاستيلاء على الأموال المشتركة في المادة 363 ق.ع والتي تتراوح العقوبة فيها من 20.00 دج إلى 100.000 دج؟

وجريمة الغرامة نص عليها المشرع في جميع صور جريمة الاستيلاء مقترنة بعقوبة الحبس، وليست لوحدها بحيث استعمل عبارة "وغرامة"، وليس أو "غرامة"، وبالتالي فالغرامة لا يحكم بها منفردة وإنما مضافة لعقوبة الحبس، وقد ركز المشرع عليها لأن جريمة الاستيلاء الهدف من ورائها جني المال ولهذا فالعقوبة الرادعة للجاني هي المساس بذمته المالية.

ثانيا/ عقوبة دفع الربح غير المشروع:

تتمثل عقوبة الربح غير المشروع في إلزام الفاعل بدفع الفائدة المتحصل عليها لصالح الخزينة العامة، وهذا كمقابل للضرر العام الذي قام به⁽¹⁾.

وقد ثار جدل واسع حول طبيعة هذه العقوبة، حول ما إذا كانت عقوبة أم تدبير احترازي؟ وقد ذهب الاتجاه السائد إلى جواز الحكم به حتى ولو حكم القاضي ببراءة المتهم بسبب راجع لشخصه ولظروفه، وعلى كل فقد قيل أن معنى العقوبة يتسع في الجرائم الاقتصادية ليشمل التدابير الاحترازية، لأنها من جرائم الخطر⁽²⁾.

وظهر هذا في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة من خلال نص المشرع في المادة 51 في فقرتها الثالثة من قانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته⁽³⁾، ويدخل ضمن هذا النص جرائم الاختلاس والتي تعتبر من أهم صور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، بحيث يتعين على الجاني رد الربح أو الفوائد غير المشروعة إلى الخزينة العامة، حتى

1 محمد خميخم، مرجع سابق، ص 65.

2 محمود محمد مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، مرجع سابق، ص 161.

3 تنص المادة 51 /3 من القانون 01/06 المؤرخ في 20/02/2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر، العدد رقم: 14، الصادر في 08/03/2006 على: "...تحكم الجهة القضائية أيضا برد ما تم اختلاسه أو قيمة ما حصل عليه من منفعة أو ربح، ولو انتقلت إلى أصول الشخص المحكوم عليه أو فروعه أو إخوته أو زوجته أو أصهاره سواء بقيت تلك الأموال على حالها أو وقع تحويلها إلى مكاسب أخرى"

وإن انتقلت هذه الأموال إلى أصوله أو فروعها أو إخوته وزوجاته وأصهاره، وسواء بقيت على حالها أو تحولت إلى مكاسب أخرى⁽¹⁾.

لكن الإشكال يثور حول إمكانية مطالبة المساهم باسترداد ما تم قبضه سواء من قبل الشركة أو الغير المتعامل معها عندما نكون أمام جريمة توزيع أرباح صورية مثلا، حيث أن المنطق القانوني يقتضي إمكانية استرداد الأرباح الصورية باعتبارها ليست من حقه، وباعتبار القانون التجاري هدفه حماية الشركة والغير المتعامل معها، هذا من جهة، ومن جهة أخرى وبالرجوع إلى أحكام الشريعة العامة نجد أن المادة 43 فقرة 1 من القانون المدني نصت على أنه: "كل من تسلم على سبيل الوفاء ما ليس مستحقا له وجب عليه رده"، لكن المشرع بهذا الخصوص كان رأيه مغاير وظهر هذا من خلال نص المادة 726 من ق.ت: "لا يجوز طلب إسترداد أي ربح من المساهمين أو حاملي الأسهم ما عدا حالة التوزيع الجاري خلافا لأحكام المادتين 724 و725".

عند رجوعنا للمواد السالفة الذكر نجد أن المادة 724 متعلقة بكيفيات دفع الأرباح للمساهمين أي بناء على قرار من الجمعية العامة بعد التأكد من صحة الميزانية بموجب إشهاد من مندوب الحسابات، فإذا تم توزيع الأرباح دون قرار الجمعية العامة يجوز ممارسة دعوى الاسترداد، لأن سوء النية ثابت في حق المساهمين، أما المادة 725 فهي متعلقة بشرط الفائدة الثابتة، وعليه كل اشتراط لفائدة ثابتة غير جائز قانونا ومن ثم وحتى لو قبضها المساهم يجوز للشركة وللغير المطالبة بالاسترداد، وإذا تم قبض الأرباح بصفة غير قانونية كعدم مصادقة الجمعية على الميزانية ففي هذه الحالة يجوز ممارسة حق الاسترداد في مواجهة المساهمين لتوافر عنصر سوء النية، أما في باقي الأحوال وحتى لو تم قبض أرباح صورية عد المسيرون مسؤولون مدنيا وجزائيا ولا يجوز في المقابل مطالبة المساهمين برد ما قبضوه لكونه حقا مكتسبا⁽²⁾.

1 بكوش مليكة، مرجع سابق، ص 150.

2 صابونجي نادية، مرجع سابق، ص 327.

ثالثا/ المصادرة:

المصادرة هي يقصد بالمصادرة الأيلولة النهائية لمال أو مجموعة أموال معينة بحكم قضائي، أو ما يعادلها عند الاقتضاء إلى الخزينة العمومية للدولة⁽¹⁾.

وتنصب المصادرة إما على الشيء أو على قيمته، فالقاعدة تنشيط عزيمة الجاني في القانون العام واستتصال أسباب الجريمة ، وهي لا تمس أموال الشخص المعنوي لما لها من أثر على حقوق الغير، والقاعدة العامة هي أن المصادرة لا تقع إلا على الأشياء المضبوطة فقط.

وعقوبة تكميلية مالية عينية تنصب على مال معين نص عليها المشرع الجزائي في المادة 9 ق.ع، تعرف بأنها نزع ملكية مال من صاحبه جبرا عنه وإضافته إلى ملك الدولة دون مقابل وبذلك تختلف عن الغرامة التي تنصب على ذمة المحكوم عليه المالية⁽²⁾، والأصل في المصادرة أنها جوازية باعتبارها عقوبة تكميلية، وتم تعريفها في المادة 2 فقرة من القانون 01/06 بأنها: "التجريد الدائم من الممتلكات بأمر صادر عن هيئة قضائية".

ولم يركز عليها المشرع في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، بحيث لم ينص عليها في جرائم الاستعمال التعسفي لأموال الشركة وتوزيع أرباح صورية وتقديم ميزانية غير مطابقة للواقع، وكذلك في جريمة التقليل وخيانة الأمانة المرتكبين من قبل مسيري الشركات، بحيث اقتصر العقوبات التكميلية فيها على المادة 14 ق.ع.ج.

ونص على عقوبة المصادرة في جريمة الاختلاس فقط وذلك من خلال المادة 2/51 من قانون 01/06⁽³⁾.

فالمصادرة تكون على العائدات والأموال غير المشروعة، وهي نوعان:

¹ المادة 15 من ق.ع.ج.

² تنفيذ العقوبات التكميلية في القانون الجزائري، تم الاطلاع على الموقع يوم 2017/10/13 على الوصلة

<http://elearning.univ-annaba.dz/mod/page/view.php?id=1282>

³ تنص المادة 2/51 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته على: "في حالة الإدانة بالجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، تأمر الجهة القضائية بمصادرة العائدات والأموال غير المشروعة، وذلك مع مراعاة حالات استرجاع الأرصد أو حقوق أو حقوق الغير حسن النية".

1/مصادرة عامة:

وهي المصادرة التي بموجبها يتم تحويل مجمل الأموال الحاضرة أو المستقبلية لفائدة الدولة بحسب الأصل، وهي عقوبة تكميلية قد تكون إجبارية أو اختيارية(1).

2/المصادرة الخاصة:

ويمكن تعريفها بأنها نقل الملكية إلى الدولة للأشياء التي لها علاقة بالجرح المرتكبة، ولا يمكن تقريرها إلا بموجب نص قانوني.

وقد نصت المادة 51 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على أنه يمكن تجميد أو حجز العائدات والأموال غير المشروعة الناتجة عن ارتكاب جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون بقرار قضائي أو بأمر من سلطة مختصة، والأصل أن العقوبات التكميلية جوازية، إلا أن مصادرة العائدات والأموال غير المشروعة عي إلزامية وهذا بسبب استخدام المشرع لعبارة "تأمر الجهة القضائية" في المصادرة دون العقوبات التكميلية الأخرى(2).

وبطبيعة الحال فالأموال المختلصة تعتبر للجاني أموال غير شرعية، ولكن لا يتم مصادرتها لأنها ملك للغير حسن النية، وتكون محل إجراء آخر وهو الرد.

رابعا/إبطال العقود والصفقات والبراءات والامتيازات:

نصت على هذه العقوبة المادة 55 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، بحيث أنه يمكن للجهة القضائية عند إدانة الجاني التصريح ببطلان وانعدام آثار كل عقد أو صفقة أو براءة أو امتياز أو ترخيص متحصل عليه مع مراعاة حقوق الغير حسن النية، وهو حكم جديد لم يسبق له مثيل في القانون الجزائري الجزائي، فالأصل أن يكون إبطال العقود من اختصاص

¹ ولد علي لطفى، مرجع سابق، ص159.

² بكوش مليكة، مرجع سابق، ص149

الجهات القضائية التي تبت في المسائل المدنية وليس من اختصاص الجهات التي تبت في المسائل الجزائية(1).

الفرع الثالث: العقوبات المهنية

تعتبر هذه العقوبات من أهم العقوبات في هذا النوع من الجرائم، لأنها تحمل معنى العقوبة والتدابير الاحترازية وتدابير الأمن⁽²⁾، لأنها تصيب الجاني في أهم شيء وهو نشاطه المهني، والذي يساعده ويسهل له ارتكاب هذه الجرائم، وتتمثل هذه العقوبات في:

-العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة.

-الحرمان من حق الانتخاب أو الترشح ومن حمل أي وسام.

-عدم الأهلية لأن يكون مساعدا محلفا، أو خييرا أو شاهدا على أي عقد، أو شاهدا أمام القضاء، إلا على سبيل الاستدلال.

-عدم الأهلية لأن يكون وصيا أو قيما

-سقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها.

-الحرمان في حق التدريس، أو العمل في إدارة مدرسة أو الخدمة في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذا أو مدرسا أو مراقبا.

تحكم بهذه العقوبات لمدة لا تزيد عن خمس سنوات، وتسري هذه العقوبة من يوم انقضاء العقوبة السالبة للحرية أو الإفراج عن المحكوم عليه⁽³⁾.

وقد جاءت المادة 9 من ق.ا.ج بالعقوبات التكميلية والتي تضاف للعقوبات الأصلية، وهي واحدة بالنسبة لكل من جرمته الاختلاس في القطاع الخاص والاختلاس في القطاع الخاص

¹ ولد علي لطفي، مرجع سابق، ص161.

² عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص566.

³ المادة14 من ق.ع.ج، عدلت بالقانون رقم 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، ج.ر. 84، ص13.

ولكل جرائم الفساد بصفة عامة، وقد تم النص على هذه العقوبات التكميلية في قانون العقوبات وفي قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وتتمثل في:

1/ الحجر القانوني.

2/ الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية.

3/ تحديد الإقامة.

4/ المنع من الإقامة.

5/ المصادرة الجزئية للأموال.

6/ المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط:

ويقصد به منع الأشخاص المكونين للشخص المعنوي من ممارسة نشاط محدد سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، أي بواسطة أشخاص اعتباريين آخرين أو أشخاص طبيعيين لمدة لا تتجاوز 5 سنوات أي المدة التي تحددها الحكم وإعادة الاعتبار له، وبمقتضى هذه العقوبة يتخلى المحكوم عليه عن العمل في المؤسسة ويضطر إما لغلاقها أو تأجيرها⁽¹⁾.

7/ إغلاق المؤسسة:

يقصد بالغلاق هنا، غلق الشركة من ممارسة النشاط الذي كانت تمارسه قبل الحكم بالغلاق، والغلاق قلما ينص عليه القانون العام لأنه يعاب على هذه العقوبة أنها تمتد لتمس أشخاص أبرياء، فيتأثر بها دائن الشركة والبائع الذي لم يتقاضى الثمن، والعمال الذين بصفة إجبارية ويفقدون مناصب عملهم، ولهذا يرى بعض الفقهاء التقليل من هذه العقوبة إلا في حالة الضرورة في الجرائم الخطيرة⁽²⁾.

¹ محمود محمد مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، مرجع سابق، ص 173

² محمود محمد مصطفى، شرح قانون العقوبات-القسم العام-، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983، ص 167

وغالبا ما يستعمل الغلق في المخالفات التجارية والاقتصادية، ويأخذ عدة صور فقد يكون جزئيا أو دائما أو مؤقتا تبعا لجسامة الجريمة. ففي هولندا مثلا، أجاز تشريع المخالفات الاقتصادية الحكم بعقوبة الإغلاق لمدة لا تتجاوز عاما.

كما تضمنت المادة 50 من القانون الفرنسي الصادر في 30 جوان 1945 المتعلق بمنع التعسف في وضع الهيمنة، قبل إلغائه أحكاما تكفل الحفاظ على حقوق الغير، وعدم المساس بها نتيجة الحكم بالإغلاق.

أما في القانون المصري فنادرا ما ينص القانون عليه لامتداد أثره إلى الغير، لذا يرى البعض أن التقليل من الأشخاص المعنوية أفضل من الغلق، ويجب ان يشمل الجرائم الخطيرة فقط⁽¹⁾.

وما تجدر الإشارة إليه هو أن هذه العقوبة تمس الشركة والتي تعتبر بمثابة ضحية في هذه الجريمة وليست مجرم، لذا لا مجال لتطبيق هذه العقوبة في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة.

8/ الإقصاء من الصفقات العمومية:

يقصد بهذا الشخص حرمان الشخص المعنوي من التعامل في أية عملية يكون طرفها أحد أشخاص القانون العام⁽²⁾، سواء هذه المشاركة بصفة مباشرة أو غير مباشرة لمدة لا تتجاوز 5 سنوات.

نص عليها قانون العقوبات الفرنسي كإحدى العقوبات التي يجوز توقيعها على الأشخاص المعنوية في جرائم معينة تأخذ وصف الجنائيات والجنح عندما ينص القانون على ذلك⁽³⁾.

¹ أحمد محمد قائد مقبل، مرجع سابق، ص 396

² أحمد محمد قائد مقبل، المرجع نفسه، ص 431

³ محمد حزيط، مرجع سابق، ص 311

وما تجدر الإشارة إليه أيضا أن هذه العقوبة لا تطبق في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة لأن الشركة ليست جاني بل ضحية.

9/ الحظر من إصدار الشيكات أو استعمال بطاقات الدفع.

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

11/ سحب جواز السفر.

12/ نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة:

تعرف عقوبة نشر الحكم بالإدانة على أنها إعلان وإذاعة الحكم الجنائي الصادر ضد الشخص المعنوي وإيصاله إلى علم عدد كاف من الناس⁽¹⁾.

يقصد به نشر حكم الإدانة بأكمله أو مستخرج منه أو تعليقه في الأماكن التي يبينها الحكم، على أن لا تتجاوز مدة التعليق شهر واحد، ويكون ذلك على نفقة المحكوم عليه في حدود ما تحدده المحكمة لهذا الغرض من مصاريف، وهذا بحسب ما جاءت به المادة 18 من ق.ع.ج.

يعد هذا الإجراء الأكثر حساسية لأنه يصيب المحكوم عليه في اعتباره ويؤثر في تعامله على المدى البعيد، والشركة لا تسأل جزائيا في مرحلة التأسيس والتسيير فقط بل كذلك في مرحلة التصفية والإدماج أيضا.

وقد تم النص على هذه العقوبة في معظم نصوص جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، بحيث تكمن أهمية هذه العقوبة في الإيلام الذي يصيب الجاني، وتحول دون تكرار الجريمة في المستقبل، إضافة إلى أن أثر هذه العقوبة لا يتعدى إلى الغير بل هي شخصية محضة تصيب الجاني فقط.

¹ أحمد محمد قائد مقبل، مرجع سابق، ص 425.

المطلب الثالث: التقادم في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة

التقادم فكرة قانونية نجد تطبيقها في جل القوانين ومنها القانون الجزائري، بحيث يعتبر التقادم بمثابة الوسيلة التي تؤدي إلى انقضاء الحق في تنفيذ الحكم الجنائي الصادر بالإدانة، إذ يؤدي إلى سقوط حق الدولة في ملاحقة الجاني إما بانقضاء حقها في محاكمته، وإما بسقوط حقها في توقيع العقاب عليه⁽¹⁾.

وعرف التقادم عند فقهاء القانون بأنه: "وصف يرد على الحق في العقاب، قبل الحكم أو بعده، ناشئ عن مضي مدة من الزمن، يلزم عنه منع السير في الدعوى، أو سقوط العقوبة المحكوم بها"⁽²⁾.

وبفهم من ما سبق أن التقادم يرد على الدعوى وعلى العقوبة، أيا كان نوع الجريمة سواء مخالفة أو جنحة أو جناية، فيما عدى حالات حددها القانون، وبما أننا بصدد دراسة جنحة فسننظر لسريان مدة التقادم في مادة الجنح.

الفرع الأول: تقادم الدعوى العمومية في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة

نص المشرع في المادة 6 من الأمر 02/15 على أنه: "تتقضي الدعوى العمومية الرامية إلى تطبيق العقوبة بوفاء المتهم وبالتقادم...."، أي أن التقادم يعتبر أحد الأسباب المؤدية إلى انقضاء الدعوى العمومية في أغلب الجرائم وليس كلها، وذلك بنصوص صريحة، رغم كل الانتقادات التي وجهت لنظام التقادم، ذلك أنه لا يؤدي إلى إصلاح المجرم ويتنافى مع سياسة الردع.

1 إبراهيم حامد طنطاوي، التقادم الجنائي وأثره في إنهاء الدعوى العمومية وسقوط العقوبة، دار النهضة العربية، مصر، 1998، ص 8.

2 نبيل عبد الصبور النبراوي، سقوط الحق في العقاب بين الفقه الإسلامي والتشريع الوضعي، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 2013، ص 302.

وقد جاءت المادة 8 ق.ا.ج.ج على التقادم في مادة الجرح بنصها: "تتقادم الدعوى العمومية في مواد الجرح بمرور ثلاث سنوات كاملة، ويتبع في شأن التقادم الأحكام الموضحة في المادة 7".

بمعنى وتتبعاً لنص المادة 7 ق.ا.ج.ج فإن الدعوى العمومية في مواد الجرح تتقادم بمرور 3 سنوات كاملة من يوم اقتراف الجريمة بشرط أن لا يتم في تلك الفترة اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق أو المتابعة هذا كأصل عام، أما استثناء فإنه في حالة ما إذا تم اتخاذ أي إجراءات في تلك الفترة فلا يسري التقادم إلا بعد 3 سنوات كاملة من تاريخ آخر إجراء.

وبالإسقاط على جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، فإنه علينا التطرق إلى كل صورة من صورها على حدا:

أولاً: في صور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة المنصوص عليها في القانون التجاري

تتمثل هذه الجرائم في جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، وجريمة توزيع أرباح صورية وجريمة تقديم ميزانية غير مطابقة للواقع، والتي جاءت بها المادة 811 ق.ت، والتي تتراوح عقوبتها بالحبس من شهرين إلى 5 سنوات.

تتقادم الدعوى العمومية بالنسبة لهذه الجرائم بمرور 3 سنوات كاملة من يوم إقترافها، مع مراعاة ما جاء في نص المادة 7 ق.ا.ج.ج، والذي سبق شرحه.

ثانياً: في صور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة طبقاً لقانون العقوبات

تتمثل هذه الجرائم في جريمة التفليس المرتكبة من قبل مديري الشركات والتي نصت عليها المادة 2/383، وجريمة الاستيلاء على الأموال المشتركة والتي نصت عليها المادة 363 ق.ع، و، جريمة خيانة الأمانة المرتكبة من طرف مسيري الشركات والتي تصل عقوبتها إلى 10 سنوات حسب نص المادة 1/378 ق.ع.

هذه الجرائم تحكمها المواد 7 و 8 ق.ا.ج.ج، حيث تكون مدة تقادمها 3 سنوات كاملة من يوم اقتراف الجريمة، إضافة إلى باقي الشروط لا داعي تكرارها.

ثالثا: في صور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة طبقا لقانون الفساد

وتتمثل في جريمتي الاختلاس في القطاع العام والاختلاس في القطاع الخاص والتي جاءت بها المواد 29 و 41 على التوالي من قانون 01/06.

وقد تضمن القانون المتعلق بمكافحة الفساد حكما مميزا بخصوص تقادم الدعوى العمومية في جريمة الاختلاس، حيث تكون مدة التقادم مساوية للحد الأقصى للعقوبة المقررة لها، أي 10 سنوات (المادة 3/54)، على خلاف مدة تقادم الدعوى العمومية المقررة للجنح في قانون الإجراءات الجزائية والمحددة في المادة 8 منه بثلاث سنوات، في حين لا تتقادم الدعوى العمومية في حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجريمة للخارج، وهذا تبعا لنص المادة 1/54 من القانون 01/06⁽¹⁾.

لكن ما يلاحظ على المشرع عند تعديله لقانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون رقم 04-14، بإضافته لمادة جديدة وهي المادة 8 مكرر والتي تقضي بأن الدعوى العمومية لا تتقضي بالتقادم في جريمة اختلاس الأموال العمومية، ولكن هذا النص لا يعمل به بشأن هذه الجريمة ذلك أن المشرع في المادة 54 من القانون 01/06 تخطى عن مبدأ تقادم الدعوى العمومية في جريمة الاختلاس وحصر عدم التقادم في الحالة الوحيدة وهي تحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن.

وبما أن الخاص يقيد العام فإننا نتماشى مع نص المادة 54 السالف الذكر فيما يخص تقادم الدعوى العمومية في جريمة الاختلاس.

أما فيما يتعلق بجريمة اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص فإنها تخضع هي الأخرى لنص المادة 54 السالف الذكر، بمعنى أنه في حالة تحويل العائدات إلى خارج الوطن لا تتقادم الدعوى العمومية، أما في الحالات الأخرى فإنها تخضع لقانون الإجراءات الجزائية وبالتحديد المادة 8 منه، والتي تقضي بتقادم الدعوى بمرور 3 سنوات كاملة إبتداءا من يوم ارتكاب الجريمة، مع مراعاة ما جاءت به هذه المادة والذي سبق شرحه.

1 أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، 2014-2015، مرجع سابق، ص 43.

الفرع الثاني: تقادم العقوبة في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة

آخر نقطة يتم الوصول إليها في سير القضية هي توقيع العقاب، ومثلما تتقادم الدعوى العمومية، تتقادم العقوبة، بحيث تتقادم العقوبة بمرور 5 سنوات كاملة من التاريخ الذي يصبح فيه القرار أو الحكم نهائياً، وهذا حسب ما جاء في الفقرة الأولى من المادة 614 ق.ا.ج.ج.⁽¹⁾.

وعليه وتتبعاً لما فات فإن العقوبة تتقادم في جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة وجريمة توزيع أرباح صورية، تقديم ميزانية غير مطابقة للواقع، جريمة التقليل المرتكبة من قبل مديري الشركات وجريمة الاستيلاء على الأموال المشتركة، بمرور 5 سنوات كاملة من التاريخ الذي يصبح فيه القرار أو الحكم فيها نهائياً.

أما بالنسبة لجريمة خيانة الأمانة المرتكبة من طرف مسيري الشركات والتي استثنيناها من تلك الجرائم، ولذلك لأن عقوبة الحبس فيها تزيد عن خمسة سنوات، وقد جعل لها المشرع حكماً خاصاً في المادة 2/614 السالف ذكرها، بأن يكون التقادم فيها مساوي لتلك المدة، وبالتالي فتتقادم جريمة خيانة الأمانة هنا تتقادم بمضي 10 سنوات كاملة ابتداءً من التاريخ الذي يصبح الحكم أو القرار فيها نهائياً.

هذا بالنسبة للجرائم المذكورة في القانون التجاري وقانون العقوبات، أما بالرجوع لقانون الفساد، فإنه يطبق على جريمة اختلاس الممتلكات في القطاع العام ما جاء في المادة 54 من قانون مكافحة الفساد، بحيث جاءت الفقرة الأولى بعدم تقادم العقوبة في جرائم الفساد، بوجه عام في حالة ما إذا تم تحويل عائدات الجريمة إلى الخارج، ونصت الفقرة الثانية على تطبيق أحكام قانون الإجراءات الجزائية في غير تلك الحالات⁽²⁾.

1 تنص المادة 614 ق.ا.ج.ج.ج. على: "تتقادم العقوبات الصادرة بقرار أو حكم في المواضيع الجنائية بعد مضي خمس سنوات كاملة ابتداءً من التاريخ الذي يصبح فيها هذا القرار أو الحكم نهائياً.

غير أنه إذا كانت عقوبة الحبس المقضي بها تزيد على خمس سنوات فإن مدة التقادم تكون مساوية لهذه المدة"
2 أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، 2014-2015، مرجع سابق، ص 49.

وبما أن عقوبة جريمة الاختلاس هنا تصل إلى 10 سنوات مثلما هو الحال في جريمة خيانة الأمانة المرتكبة من طرف مديري الشركات، فإن تقادم العقوبة يكون مساوي لهذه المدة، أما فيما يخص اختلاس الممتلكات في القطاع الخاص فإنه يطبق عليها الأحكام العامة والتي تقضي بتقادم العقوبة بمرور 5 سنوات ابتداء من التاريخ الذي يصبح فيه الحكم أو القرار نهائياً (المادة 614).

وما يجدر الوقوف عنده فيما يتعلق بمدة التقادم فإنه يجري احتسابها من يوم اقرار السلوك المجرم، غير أنه نظراً لبعض الصعوبات التي تحول دون اكتشاف هذا النوع من الجرائم استقر القضاء الفرنسي على تأخير وقت سريان مدة التقادم من يوم ظهور الجناة وأمكن فيه إثباتها في ظروف تسمح بممارسة الدعوى العمومية في الكثير من أحكام محكمة النقض الفرنسية، تبعاً لتقرير خبرة أو مراقبة محاسبية أو ضريبية (1).

¹ طيفوري زاوي، مرجع سابق، ص 64.

وخلاصة لما سبق دراسته في الجانب الموضوعي لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة، فإن هذه الجريمة بالرغم من أنها من أهم وأخطر الجرائم الاقتصادية، إلا أنها لا تتمتع بذلك القدر من الخصوصية، إلا فيما يتعلق بمواضع قليلة، مثلما هو الحال بالنسبة للتفويض التشريعي والذي تقوم من خلاله السلطة التشريعية عن بعض صلاحياتها القانونية المخولة لها للسلطة التنفيذية، في مجال التجريم فقط دون العقاب، وذلك لعدم قدرة السلطة التشريعية على متابعة وحصر جميع جرائم الشركات بسبب التطور التغيير والمرونة التي تتمتع بها هذه الجرائم، خصوصا وأنها تنتمي لجانب الأعمال.

هذا من جانب أما الخصوصية التي تتمتع بها من جانب الركن المفترض، فهو أنه لا يمكن لأي شخص ارتكاب هذه الجريمة، بل يجب أن يكون الجاني مسيرا في الشركة قانونيا كان أم فعليا، حسب كل نوع من الشركات، وإلا تغير تكييف الجريمة من فعل استيلاء إلى جريمة الأخرى، فالاستيلاء يفترض أن يكون المال بحوزة الجاني بسبب منصبه في الشركة، قبل أن يقوم بالاستيلاء عليه واستعماله لمصلحته الشخصية إضرارا بمصلحة الشركة.

وما يميز جريمة الاستيلاء عن غيرها من الجرائم، أن كلها تقوم بفعل إيجابي وليس سلبي، بحيث يقوم المسير إما باستعمال المال لمصلحة الشركة، توزيع أرباح صورية، تقديم ميزانية غير مطابقة للواقع، خيانة الأمانة، الاستيلاء على الأموال المشتركة، الاختلاس وجريمة التفليس، وكلها تقوم على الفعل وليس الامتناع، وسكوت المسير لا يدخل في نطاق الاستيلاء بل يعتبر مساهما في جريمة أخرى مرتكبة من طرف مراقبي الحسابات مثلا أو أي طرف آخر، حتى وإن استفاد من تلك الأموال، ويطبق عليه النصوص 41 إلى 46 ق.ع.ج التي جاء بها المشرع في المساهمة.

وبالنسبة للشروع فلم ينص عليه المشرع في معظم صور جريمة الاستيلاء، وذلك تماشيا مع كل ما تتطلبه كل صورة، بحيث لا يعقل وجود شروع في جريمة خيانة الأمانة المرتكبة من طرف مسيري الشركات، ولا في توزيع أرباح صورية.. الخ، فالاستيلاء أصلا يكون المال بحوزة المجني عليه لذلك فالشروع لا يمكن تصوره بذلك القدر الذي يوجد في الجرائم العادية.

وجريمة الاستيلاء لا تعتبر من قبيل الجرائم المادية كما هو الحال بالنسبة لمعظم الجرائم الاقتصادية، بل يشترط توافر ركن مادي ومعنوي كما هو الحال في الجرائم العادية، حتى لا تعرض المسير لتعسف أثناء ممارسة مهامه المعقدة، والتي لا تمنع من وجود خطأ غير عمدي.

وقد قرر المشرع الجزائري لهذه الجريمة الخطيرة الماسة باقتصاد الدولة، جزاءات غير جنائية، وجزاءات جنائية، تتمثل في العقوبة السالبة للحرية والتي تصل إلى 10 سنوات في أغلبها، وغرامات مالية تصل إلى 1.000.000 دج مقترنة بالعقوبة السالبة للحرية، وكذلك عقوبة دفع الربح غير المشروع الذي نص عليها المشرع في المادة 3/51 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد وكافحته، والمصادرة التي جاءت في نص المادة 2 من نفس القانون، وإبطال العقود والصفقات والبراءات والامتيازات حسب المادة 55 من القانون 01/06، إضافة إلى عقوبات مهنية وتكميلية في حق المسير المدان بارتكابه جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، وهذا حتى يتم الحد من هذا النوع من الجرائم الخطيرة في وقتنا الراهن.

الفصل الثاني

الخصوصية الإجرائية لجريمة الاستيلاء على أموال
الشركة

الفصل الثاني

الخصوصية الإجرائية لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة

من المبادئ المتفق عليها في جميع الشرائع أن قواعد قانون الإجراءات الجنائية المتعلقة بالتحقيق والمحاكمة والتنفيذ تسري من يوم العمل بها على جميع الحوادث السابقة عليها إذا لم تكن قد فصل فيها، لأن الغرض منها يكون دائما الوصول لتحقيق العدالة، ولأنها لا تمس حقا مكتسبا للمتهم، بحيث أنه لو كان بريئا فإنه سيقضى ببراءته أي كانت الإجراءات المطبقة عليه⁽¹⁾.

وقد سلك المشرع الجزائري مسلك التشريعات الجزائية الأخرى⁽²⁾، باتباع نصوصه التسلسل المنطقي لمراحل الدعوى، بدء بمرحلة إجراءات الضبط القضائي من حيث بحث وتحري وانتقال ومعاينة واستدلال، ثم مرحلة التحقيق الابتدائي الذي يجريه قاضي التحقيق وتقوم به النيابة على حالة التلبس، ثم مرحلة المحاكمة التي تنتهي بصدور حكم، وممارسة طرق الطعن لمن أراد⁽³⁾.

من أجل التصدي للجرائم الاقتصادية بصفة عامة، قام المشرع بوضع مجموعة من الأحكام الإجراءات الخاصة المتعلقة بالمتابعة، بعد ثبوت عدم جدوى الأساليب العادية المعتمدة في مواجهة الجرائم التقليدية، وهذا فيما يتعلق بتحريك ومباشرة الدعوى العمومية والبحث عن هذه الجرائم وضبطها والتحقيق فيها، وكذلك في إجراءات المحاكمة وصدور حكم⁽⁴⁾.

1 عبد الله أوهابية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ط5، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، بوزريعة، الجزائر، 2013، ص16.

2 محمد فتحي، محاضرات في القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عشور، الجلفة، 2009-2010، ص76 و77.

3 المادة14 من ق.ع.ج، عدلت بالقانون رقم 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، ج.ر. 84، ص13.

4 محمد خميخم، مرجع سابق، ص80.

والسؤال الذي يطرح نفسه بخصوص جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، هل تتمتع بالخصوصية التي تتمتع بها الجريمة الاقتصادية باعتبارها صورة من صورها، أم أنها لا تشملها؟.

وللإجابة على هذه التساؤلات سنتطرق للخصوصية الإجرائية لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة في مبحثين، الأول حول الدعوى العمومية الناشئة في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، والثاني بخصوص الضبط والتحقيق والإحالة وطرق الإثبات في هذه الجريمة.

المبحث الأول

الدعوى العمومية الناشئة عن جريمة الاستيلاء على أموال الشركة

تعرف الدعوى بصفة عامة بأنها: "الوسيلة القانونية لحماية الحق توصلا لاستيفائه بواسطة السلطة العمومية، أو أنها: "حق اللجوء للسلطة القضائية لاستيفاء الحق بواسطتها"⁽¹⁾.

أما الدعوى العمومية فلم يعرفها قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ضمن نصوصه، واكتفى بذكرها في المادة الأولى مكرر منه، والتي أضيفت بالقانون 07/17 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، حيث جاءت المادة 1 مكرر كما يلي: "الدعوى العمومية لتطبيق العقوبات يحركها و يباشرها رجال القضاء أو الموظفون المعهود إليهم بها بمقتضى القانون

كما يجوز أيضا للطرف المضرور أن يحرك هذه الدعوى طبقا للشروط المحددة في هذا القانون"⁽²⁾. وبالتالي فالأصل أن النيابة العامة هي من تحرك الدعوى العمومية بصفتها وكالة عن المجتمع، ورغم أن اختصاصها أصيل إلا أن المشرع قد قيد حريتها في مباشرة الدعوى العمومية في بعض الجرائم، بحيث لا تحرك إلا بشكوى من الشخص المضرور أو بطلب أو إذن.

1 عبد الله أوهابية، مرجع سابق، ص 45.

2 المادة الأولى مكرر من القانون رقم 07/17 المؤرخ في 28 جمادى الثاني عام 1438 الموافق ل 27 مارس 2017، يعدل ويتمم الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

ولتوضيح هذه المسائل أكثر سنتطرق إلى تحريك الدعوى العمومية الناشئة عن جريمة الاستيلاء على أموال الشركة في المطلب الأول ومباشرتها وانقضائها في المطلبين الثاني والثالث على التوالي.

المطلب الأول: تحريك الدعوى العمومية الناشئة عن جريمة الاستيلاء على

أموال الشركة

كما سبق وأن ذكرنا فإن النيابة العامة هي المختصة بتحريك الدعوى العمومية الناشئة عن الجريمة دون سواها في كافة الجرائم⁽¹⁾، ومن المسلم به بأن لكل قاعدة استثناء يتم الخروج فيها عن الأصل في حالات محددة قانوناً على سبيل الحصر لا المثال.

فالدعوى العمومية تحرك باسم المجتمع أمام القضاء الجنائي للفصل في مدى حق الدولة في توقيع الجزاء⁽²⁾، على مخالفة أحكام قانون العقوبات والقوانين المكملة له.

وما يتبادر في أذهاننا هو حول ما إذا كانت جريمة الاستيلاء على أموال الشركة تخضع للقواعد العامة أم أنها تدخل ضمن الاستثناءات التي حددها المشرع حين تنظيمه لمسألة تحريك الدعوى العمومية؟

والغاية من وراء تحريك الدعوى العمومية هو توقيع العقوبة ضد مرتكب الجريمة، سواء ارتكبت في حق المجتمع الذي أخل بنظامه وأمنه واستقراره، أو في حق المجني عليه الذي تعرض للاعتداء على حياته أو سلامته أو ماله، وغيرها من الأضرار، وقد تلحق المتضرر من تلك الجريمة أضرار مادية فيتولد عنها دعوى تسمى بالدعوى المدنية والتي تهدف إلى تعويض المتضرر عن الضرر الذي لحق به.

هذا بالنسبة للقواعد العامة، أما بخصوص جريمة الاستيلاء على أموال الشركة والمرتببة من قبل مسيري الشركات، فقد قيد المشرع تحريك الدعوى العمومية فيها بشكوى مسبقة من طرف الهيئات الاجتماعية في المؤسسة، وهذا طبقاً لما جاء في نص المادة 6 مكرر من الأمر رقم 02/15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، والتي تنص على أنه: "لا تحرك الدعوى العمومية ضد ميسري المؤسسات العمومية الاقتصادية التي تملك الدولة كل رأسمالها

1 هيثم عبد الرحمن البقلي، الأحكام الخاصة بالدعوى الجنائية الناشئة عن الجرائم المالية، مطبعة دار النهضة العربية، 2005، ص 57.

2François Molins, Action publique (Caractères de l'action publique), Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, Tome1, dalloz, paris, 2006, p :02.

أو ذات الرأسمال المختلط عن أعمال التسيير التي تؤدي إلى سرقة أو اختلاس أو تلف أو ضياع أموال عمومية أو خاصة إلا بناء على شكوى مسبقة من الهيئات الاجتماعية للمؤسسة المنصوص عليها في القانون التجاري وفي التشريع ساري المفعول.

يتعرض أعضاء الهيئات الاجتماعية للمؤسسة الذين لا يبلغون عن الوقائع ذات الطابع الجزائي للعقوبات المقررة في التشريع الساري المفعول⁽¹⁾.

أول ملاحظة على نص المادة 6 مكرر ق.ا.ج.ج أن سياقها جاء بصياغة الأمر "لا تحرك..." بمعنى أن القاعدة القانونية تدخل ضمن القواعد القانونية الآمرة التي لا يمكن الاتفاق على مخالفتها، وكما سبق وأن أشرنا فإن تحريك الدعوى العمومية من صلاحيات النيابة والمشرع أوجد حالات في قانون الإجراءات الجزائية سماها قيود تحريك الدعوى العمومية، وهي تلخص في عدم إمكانية النيابة من تحريك الدعوى العمومية لوجود قيد قانوني هو إما الشكوى أو الإذن أو الطلب، والمادة 6 مكرر تدخل ضمن هذا السياق بحيث أوجد المشرع هذه الحالة لكي تقيد صلاحيات وكيل الجمهورية والتي تتمثل في أعمال التسيير التي تؤدي إلى سرقة أو اختلاس أو تلف أو ضياع أموال عامة⁽²⁾، والتي تدخل في نطاقها جريمة الاستيلاء على أموال الشركة.

والمشرع بهذه المادة تبنى صراحة تجريم أعمال التسيير ولم يأخذ بما نادى به العديد من الحقوقيين من توصياتهم بإخراج أعمال التسيير من دائرة التجريم، وما يأخذ على المشرع هنا هو عدم ضبطه للمصطلحات، بحيث لم يذكر صراحة جريمة الاستيلاء مع أنها أشمل من حيث المعنى، كذلك جرم أعمال التسيير التي تؤدي إلى سرقة واختلاس أو تلف وضياع للأموال عمومية كانت أم خاصة، وجرم عدم التبليغ عنها من الهيئات الاجتماعية، أما أعمال التسيير التي لا تؤدي إلى هذه الأفعال والتي قد تؤدي هي الأخرى إلى إفلاس أو خسارة للشركة، فقد أخرجها من نص هذه المادة.

1 المادة 6 مكرر من الأمر رقم 02/15 المؤرخ في 7 شوال عام 1436 الموافق لـ 23 يوليو سنة 2015، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق لـ 8 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

2 نائب بوحامة فايزة، التعليق على نص المادة 6 مكرر ق.ا.ج.ج، تم الاطلاع على الموقع يوم 2017/10/20 على الوصلة <https://ar-ar.facebook.com/kenza.droit.batna/posts/1022806411092196>

والمؤسسات العمومية الاقتصادية هي عبارة عن شركات تجارية بموجب القانون التوجيهي 88/01 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، بحيث تعتبر شخص من أشخاص القانون العام، وتشكل الأداة الرئيسية لتدخل الدولة في القطاع الاقتصادي، وبموجب هذا القانون أصبح إنشاء المشروعات العامة من اختصاص السلطة التنفيذية وأصبح دور السلطة التشريعية يقتصر فقط على وضع المبادئ العامة للسياسة الاقتصادية سواء في القطاع العام أو القطاع الخاص⁽¹⁾، وأصبح إنشاء المؤسسات العمومية الاقتصادية يتم بصدور قرار إداري، طبقاً للمادة 14 من القانون رقم 88/01 والتي تنص على: "تتأ المؤسسات العمومية الاقتصادية بموجب:

1/ قرار من الحكومة عندما يتعلق الأمر على الخصوص بتطوير أنشطة أولية أو فروع جديدة ذات أهمية إستراتيجية...

2/ قرار من كل جهاز لا سيما الأجهزة التابعة لصناديق المساهمة مؤهل قانوناً لتأسيس مؤسسة عمومية اقتصادية أو للمشاركة في اكتتاب جزء من رأسمالها، عن طريق اكتتاب أسهم أو سندات مساهمة.

3/ قرارات مشتركة صادرة من مؤسسات عمومية اقتصادية تتخذها الأجهزة المؤهلة لهذا الغرض طبقاً لقوانينها الأساسية الخاصة بها وضمن الأشكال القانونية المشترطة".

من خصائص المؤسسات العمومية الاقتصادية التي ذكرها المشرع في قانون الإجراءات الجزائية هي:

1/ العمومية:

تعتبر المؤسسات العمومية الاقتصادية شخصاً من أشخاص القانون العام، وتشكل الأداة الرئيسية لتدخل الدولة في القطاع الاقتصادي، بالإضافة إلى أن الرأسمال الاجتماعي الذي تحوزه الدولة أو أحد أشخاص القانون العام هي أموال عمومية ممثلة في شكل حصص أو

1 سعودي زهير، النظام القانوني لتسيير ورقابة المؤسسات العمومية الاقتصادية على ضوء الأمر 04/01، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة بن عكنون الجزائر، 2003، ص 15.

أسهم أو شهادات استثمار أو سندات مساهمة أو أي قيمة منقولة أخرى، تخضع لأحكام القانون رقم 30/90 المؤرخ في 01/12/1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية لا سيما منها الأحكام المتعلقة بتسيير الأملاك الخاصة للدولة وهذا هو فحوى المادة 3 فقرة 3 والمادة 4 فقرة 1 من الأمر 04/01⁽¹⁾.

2/ المتاجرة:

هذه صفة من صفات أشخاص القانون الخاص، حيث تمتاز المؤسسات العمومية الاقتصادية بطابع المتاجرة، وتخضع في تنظيمها لأحكام القانون التجاري، بالإضافة إلى أن الأموال التي تحوزها الدولة في المؤسسات العمومية الاقتصادية تعتبر من الأملاك الخاصة للدولة وليست من الأملاك العامة التي تخضع في كفاءات إصدارها للقانون التجاري⁽²⁾، حيث أنه بصدور الأمر 04/01⁽³⁾ أصبحت كل أموال المؤسسة العمومية الاقتصادية أموالاً خاصة بما فيها تلك التي تشكل مقابل رأسمالها التأسيسي، بدليل أن المادة 4/2 منه أقرت أن رأسمالها الاجتماعي يمثل الرهن الدائم وغير المنقوص للدائنين الاجتماعيين⁽⁴⁾، بعد أن كانت في ظل النظام الاشتراكي أموالاً عامة غير قابلة للتصرف أو الحجز⁽⁵⁾، وفي ظل القانون 88/01 في المادة 20 فقرة 1 تقلص حجم الأموال العامة في المؤسسات العمومية الاقتصادية ليشمل فقط الأصول الصافية التي تقابل رأسمالها التأسيسي أما باقي الأموال كانت قابلة للتصرف والحجز⁽⁶⁾.

1 سعودي زهير، مرجع سابق، ص 05.

2 المادة 2/3 من الأمر 04/01.

3 الأمر 04/01 المؤرخ في 20/08/2001 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها.

4 المادة 2/4 من نفس الأمر.

5 المادة 2 من الأمر 71-74 المؤرخ في 16/11/1971 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات.

6 سعودي زهير، مرجع سابق، ص 5 وعمر يحياوي، الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة والجماعات المحلية، دار هومة للطباعة، الجزائر، 2000، ص 121-125.

3/ الاستقلالية:

إن الطابع المزدوج للمؤسسة العمومية الاقتصادية يعد تكريسا لمبدأ الاستقلالية الذي نص عليه القانون 88/01 المتعلق باستقلالية المؤسسات العمومية الاقتصادية، وكرسه أكثر الأمر 04/01، وذلك تماشياً مع نظام اقتصاد السوق الذي لجأت إليه الجزائر تحت ضغط الظروف الاقتصادية الدولية، وسعيها للانضمام إلى المنظمة العالمية للتجارة وعقد الشراكة مع الاتحاد الأوروبي، ومحاولة إنشاء منطقة التبادل الاقتصادي الحر الأوروبمغربية (المتوسطة). غير أن الشيء الجديد الذي أتى به الأمر 04/01 هو أن رأسمال المؤسسة العمومية الاقتصادية لم يعد حكراً على الدولة أو أحد أشخاص القانون العام فقط⁽¹⁾، بل أصبح إلى جانبها أشخاص القانون الخاص، حيث أصبحت الدولة تحوز على أغلبية رأس المال والباقي يمكن لأشخاص القانون الخاص أن يملكو مساهمات فيه ويمكن لهم المشاركة في الجمعية العامة لها وتسييرها إلى جانب الدولة وممثلين عن العمال وهذا من خصائص القانون الخاص، ويقوم مبدأ الاستقلالية على الشخصية المعنوية للمؤسسة الاقتصادية وهو ما يكفل لها ذمة مالية مستقلة⁽²⁾.

والمشرع عند تقييده لسلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في الجرائم الخاصة بالمؤسسات العمومية الاقتصادية يكون قد أغلق الباب أمام الرسائل المجهولة، وأضاف شرعية ومصداقية في المتابعة، وتكون هذه الشكوى من طرف الهيئات الاجتماعية المنتخبة أي أعضاء مجلس الإدارة وفقاً لما ينص عليه القانون التجاري⁽³⁾.

وبما أن المشرع قيد تحريك الدعوى العمومية ضد مسيري المؤسسات العمومية الاقتصادية بشكوى مسبقة من قبل الهيئات الاجتماعية للمؤسسة، فسنتطرق إلى تعريف الشكوى والإجراءات التي تحكمها في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة.

1 المادة 05 من الأمر 25/95 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995 المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة.

2 سعودي زهير، مرجع سابق، ص 6.

3 نائب بوحامة فايزة، مرجع سابق.

الفرع الأول: مفهوم الشكوى

يقصد بالشكوى -اصطلاحاً- البلاغ الذي يقدمه المجني عليه إلى السلطة المختصة (النيابة العامة أو مأمور الضبط)، طالبا تحريك الدعوى الجنائية في الجرائم التي تتوقف فيها حرية النيابة العامة في هذا التحريك على توافر هذا الإجراء⁽¹⁾.

أما عن التشريعات فأغلبها لم تعرف الشكوى تاركة ذلك للفقهاء، حيث أعطى لها العديد من التعريفات، نذكر منها التعريف الذي جاء بأن الشكوى هي: "إبلاغ المجني عليه للنيابة العامة أو أحد ضباط الشرطة القضائية، بوقوع جريمة معينة قد ألحقت به ضرراً ما طالبا بذلك اتخاذ الإجراءات اللازمة لمعاقبة فاعلها، وينحصر تقديم هذه الشكوى في جرائم معينة يحددها القانون على سبيل الحصر"⁽²⁾، وعرفت أيضاً بأنها: "تعبير عن إرادة المجني عليه بحيث يرتب ذلك أثراً قانونياً في نطاق الإجراءات الجنائية، وذلك برفع القيد المفروض على النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية، والأثر القانوني المترتب على تقديمها هو استرداد النيابة العامة لحقها في تحريك الدعوى العمومية والسير في إجراءاتها حتى صدور حكم بات فيها"⁽³⁾، كما عرفت بأنها: "إجراء يباشر من المجني عليه، في جرائم محددة يعبر به عن إرادته الصريحة في تحريك ورفع الدعوى الجنائية لإثبات المسؤولية الجنائية وتوقيع العقوبة القانونية بالنسبة للمشكو في حقه"⁽⁴⁾.

و مما تقدم من تعريفات، فإنه يمكن الخلط بين الشكوى والإخبار، حيث أن هناك فرق كبير بين الشكوى كقيد يرد على حرية النيابة العامة في تحريك دعوى الحق العام، وبين البلاغ

-
- 1 أمجد سليم الكردي، النيابة العامة -دراسة تحليلية مقارنة-، ط1، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، 2012، ص116.
 - 2 أوهابية عبد الله، شرح قانون الإجراءات الجزائية -التحري والتحقيق-، دار هومة، الجزائر، 2008، ص46.
 - 3 سليمان عبد المنعم وجمال ثروت، أصول المحاكمات الجزائية، القاعدة الإجرائية -الدعوى الجنائية والدعوى المدنية التابعة لها-، ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 1996، ص113 وأحمد أحمد أبو سعد، الشكوى كقيد عام على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى الجنائية، ط1، دار العدل للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2005، ص11.
 - 4 ألاء عدنان الوقفي، الحماية الجنائية لضحايا العنف الاسري -دراسة مقارنة-، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ص449.

أو الإخبار الذي يتقدم به أي إنسان شاهد أو علم بوقوع الجريمة، فالشكوى هي تعبير عن إرادة المجني عليه بالتقدم إلى السلطات المختصة من أجل اتخاذ الإجراءات ضد مرتكب الجريمة وتوقيع العقوبة المناسبة بحقه، أما البلاغ أو الإخبار فيقدم من أي شخص سواء كان متضررا من الجريمة أم لا⁽¹⁾.

وما تجدر الإشارة إليه هنا هو أن الشكوى هي إبلاغ يتقدم به الشاكي للنيابة العامة من أجل رفع القيد وتحريرها من تحريك الدعوى العمومية، وليست تحريك للدعوى العمومية من طرف المتضرر كما هو مفهوم.

الفرع الثاني: الإجراءات التي تحكم الشكوى في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة

عند الحديث عن الإجراءات التي تحكم الشكوى فإننا بصدد الحديث عن شكلها وشرطها والآثار المترتبة عنها.

أولاً: شكل الشكوى:

لم تشترط التشريعات الجنائية شكلاً محددًا يفرغ فيه المجني عليه تعبيره عن إرادته في تحريك الدعوى العمومية، وهذا ما اتخذته أيضاً المشرع الجزائري حين لم يشترط شكل معين لتقديم الشكوى، بحيث يجوز أن يكون كتابة، كما يجوز أن يكون شفاهة⁽²⁾، ويكون ذلك عن طريق ادعاء مدني أمام قاضي التحقيق أو أحد ضباط الشرطة القضائية.

أما على صعيد الفقه الفرنسي فإن هناك من يرى بأن "الشكوى لا يمكن أن تقبل بهذه الطريقة إلا إذا تقدم الشاكي شخصياً بأن يمضي على رسالة، كما يمضي على المحضر المحرر بموجبها، أما إذا انفصلت الرسالة عن المحضر فينبغي أن تؤشر بمعرفة القاضي وهذا

1 أمجد سليم الكردي، مرجع سابق، ص 117.

2 محمد محدة، التحريات الأولية وعلاقتها بغيرها من مهام الضبطية القضائية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة قسنطينة، الجزائر، 1984، ص 73.

من أجل التأكيد على هوية الشاكي وعلى أصل الشكاية، وإلا فإن الرسالة البسيطة لا تكفي أبداً بأن تكون بمثابة شكوى، وهذا ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر بتاريخ 12/04/1831م، أما إذا تم تحريك الشكوى من طرف النائب أو الوكيل فلا بد من التأكد من وجود الوكالة الخاصة كما تم شرحه أعلاه والممضاة من طرفه في كل ورقة مستقلة بحيث يتم ضم الوكالة إلى الشكوى، ويجب أن يحدد المجني عليه في شكواه الوقائع التي اقترفها الجاني مساساً بحقوقه وتشكل الجريمة المعاقب عليها، دون أن يطالب بتحديد الوصف القانوني الصحيح الذي يصبغه المشرع على هذه الوقائع⁽¹⁾.

وفي رأيي فإن الشكل ضروري حين تقديم الشكوى في بعض الجرائم كما هو الحال في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، فمن غير المعقول أن تتقدم الهيئات الاجتماعية بالشركة كجهة إدارة لتقدم الشكوى شفاهة، لذلك كان من الواجب على المشرع وضع نموذج يلجأ إليه الشاكي عند تقديمه لشكواه.

ثانياً: شروط الشكوى:

يمكننا استخلاص شروط قيام الشكوى مما سبق من التعريفات، تتمثل في صفة الشاكي، والجهة التي تقدم إليها الشكوى، والغاية منها، وهذا ما سنحاول معرفته بخصوص جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، بالرجوع إلى النصوص القانونية.

1/ صفة الشاكي:

الشكوى حق مقرر للمجني عليه وحده، وليس لغيره أن يقدمها حتى وإن ألحقت به الجريمة ضرراً، ويعتبر هذا الفرق الجوهرى بينها وبين البلاغ الذي بإمكان أي شخص تقديمه، كما أنه حتى ولو تعدد المجني عليهم، فإن الشكوى تقدم من أحدهم فقط⁽²⁾.

1 رملي حشاني، حقوق المجني عليه في الدعوى العمومية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013-2014، ص12.
2 محمد صبحي محمد نجم، مبادئ قانون الإجراءات الجنائية، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، 1993، ص16.

وقد يكون هذا الشخص طبيعياً أو معنوياً، إلى جانب ذلك يلزم القانون لصحة الشكوى أن يتمتع الشاكي بالأهلية اللازمة وأن لا يكون مصاب بعاهة في عقله والعبرة في تحديد الأهلية والصفة بوقت تقديم الشكوى لا بوقت وقوع الجريمة⁽¹⁾.

وفي جريمة الاستيلاء على أموال الشركة أشتراط المشرع في الجاني أن يكون من الهيئات الاجتماعية للمؤسسة، والذين تم النص عليهم في القانون التجاري والمتمثلة في مجلس الإدارة، وعلى هذا الأساس يجب الأخذ بعين الاعتبار أن يتم انتخاب الهيئات الاجتماعية داخل الشركة من الأشخاص الذين يتمتعون بكفاءة في المجال القانوني حتى يعرفوا ثقل المسؤولية الملقاة على عاتقهم، وأنهم بتوكيل المشرع الجزائري لهم من خلال نص المادة 6 مكرر من القانون 02/15 سوف يصبحون ورقة ضغط على المسير أو المدير العام داخل الشركة، كون كل واحد منهم وبإشارة منه في حالة حدوث عمل من أعمال التسيير التي ذكرها المشرع في هذه المادة والمتمثلة في سرقة أو اختلاس أو تلف أو ضياع أموال عمومية أو خاصة، أن يقدم شكوى بالمسير ويرفع القيد القانوني عن النيابة التي يمكن لها حينئذ متابعة المسير⁽²⁾.

وما يجب توضيحه في هذه المسألة أن الشكوى ترفع باسم مجلس الإدارة وتوقع باسم رئيسها، وليس من طرف العضو لوحده.

وبالرجوع للفقرة الثانية من المادة 6 مكرر سالف الذكر، ونظرا لخطورة هذا النوع من الجرائم فقد قرر المشرع عقوبات ضد الهيئات الاجتماعية في حالة امتناعهم عن التبليغ عن الوقائع والتي تتدرج ضمنها جريمة الاستيلاء، وبالتالي على هذه الهيئات أن تكون حريصة من أجل حماية مصالح الشركة من جهة والشركاء والدولة ككل من جهة أخرى، باعتبار هذه الجريمة تمس باقتصاد الدولة.

وقد خصت المادة 6 مكرر بالذكر "الهيئات الاجتماعية للمؤسسة"، ويقابلها في النص بالفرنسية *les organes sociaux de l'entreprise*، وما تجدر الإشارة إليه أن المصطلح

1 رملي حشاني، مرجع سابق، ص 13.

2 نائب بوحامة فايزة، مرجع سابق، ص

المستعمل في النص بالعربية غير صحيح ولا يؤدي إلى المعنى المتوخى، وهو "أجهزة الشركة" بدلا من "الهيئات الاجتماعية"، والأمر هنا يتعلق بشركات المساهمة باعتبار أن المؤسسات العمومية الاقتصادية تخضع في إنشائها وتنظيمها وسيرها للأشكال التي تخضع لها شركات رؤوس الأموال المنصوص عليها في القانون التجاري أي شركات المساهمة⁽¹⁾.

ومن وجهة نظري فرأي الأستاذ أحسن بوسقعة غير سليم، ذلك أن المشرع الجزائري لما قال الهيئات الاجتماعية للمؤسسة فهو لا يقصد أجهزة الشركة، بل قصد كل الهيئات الاجتماعية من مجلس إدارة ولجنة مشاركة وحتى الفرع النقابي، وبالتالي فالعبارة الواردة باللغة الفرنسية تنطبق مع العبارة الواردة في اللغة العربية.

وبالرجوع إلى القانون التجاري نجد أن الأجهزة المؤهلة بتقديم شكوى هي:

-الجمعية العامة المتمثلة في مجلس مساهمات الدولة.

-مجلس الإدارة.

-الرئيس المدير العام.

-مجلس المديرين.

-مجلس المراقبة.

ومادام أن لكل هؤلاء الأطراف الحق في تقديم شكوى، فإن التعبير الوارد في النص الجزائري "الهيئات الاجتماعية للمؤسسة" صحيح، ولكي يكون أشمل كان يمكن وضع عبارة "الأجهزة الاجتماعية للمؤسسة"، ذلك أن مجلس الإدارة يضم المديرين، أعضاء لجنة المشاركة وعضو معين من طرف مجلس المديرين.

1 أحسن بوسقعة، مسألة الشكوى في الجرائم المتعلقة بتسيير المؤسسات -تعليق على المادة 6مكرر المدرجة في قانون الإجراءات الجزائية، ص6.

2/ الجهة التي تقدم إليها الشكوى:

بطبيعة الحال فإن الشكوى لا يتم توجيهها إلى شخص غير مختص، وبالتالي تقوم الهيئات الاجتماعية بتقديم الشكوى إلى النيابة العامة⁽¹⁾ أو أحد ضباط الشرطة القضائية⁽²⁾، بحيث لا يجوز تقديمها لشخص غير مختص بتلقي التبليغات الجنائية⁽³⁾، وإلا اعتبرت باطلة ولم تتحرك الدعوى بشأنها.

فإن تقدم المجني عليه (الهيئات الاجتماعية) إلى رفع الدعوى مباشرة بصفته مدعياً بالحقوق المدنية فإن صحيفة التكليف بالحضور التي يقدمها للمحكمة تعتبر في الوقت نفسه بمثابة شكوى، أما إذا قدم شكواه إلى جهة أخرى كجهة العمل، فإن هذا الإجراء لا ينتج شيئاً من آثار الشكوى⁽⁴⁾.

3/ الغاية من الشكوى:

لكي تقدم الشكوى يجب أن تكون الجريمة قد مست الشركة والشركاء والذين تمثلهم الهيئات الاجتماعية المنتخبة، أي أن يقوم المسير بالاستيلاء على الأموال واستعمالها لحسابه الخاص، وبالتالي تكون الجريمة قد مستهم في ممتلكاتهم، وتكون الشكوى مقدمة بغرض توقيف الجزاء على الشخص المسير الذي استغل منصبه في الشركة واستولى هذه الأموال.

ويجب أن تكون إرادة الجاني من وراء تقديمه للشكوى قاطعة، بحيث لو علق على شرط ما بطلت، فيكفي على الهيئات الاجتماعية والممثلة للضحايا، أن تحدد الواقعة وتطلب محاكمة مرتكبها من أجل صحة الشكوى⁽⁵⁾.

1 المادة 36 من الأمر 02/15

2 المادة 17 من قانون 1.1.ج

3 محي الدين عوض، القانون الجنائي - إجراءاته في التشريع المصري والسوداني -، ج1، ط العالمية سعد بالقاهرة، 1964، ص56.

4 بوجبير بثينة، حقوق المجني عليه في القانون الجنائي الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2001-2002، ص16.

5 لمزيد من التفصيل أنظر، رملي حشاني، مرجع سابق، ص14.

ولعل سبب تقييد المشرع لتحريك الدعوى العمومية في هذه الجريمة من قبل الهيئات الاجتماعية، هو أنهم أقدر على تقدير مدى ملاءمة اتخاذ الإجراءات من عدمها. والحق في الشكوى لا يحمي المصلحة الشخصية للمضروور فحسب، بل المصلحة الاجتماعية ككل.

وتجدر الإشارة إلى ان الحق في تحريك الدعوى ليس هدفه الوصول إلى حكم الإدانة أو البراءة، بقدر ما هو الوصول إلى استثارة نشاط القاضي لتطبيق النصوص القانونية بصدد واقعة معينة، تكون جريمة في ظاهرها، وإن كان هذا لا يمنع أن يكون الحق في العقاب هو الهدف الأخير للدعوى العمومية⁽¹⁾.

4/ الآثار المترتبة على تقديم الشكوى:

عند تقديم الهيئات الاجتماعية للشكوى فإنها تأخذ حق النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية، وعند تحريكها تضل قائمة بين النيابة العامة والمسير، ويقتصر دور مقدم الشكوى في طلب التعويضات بسبب الخسائر التي تسبب فيها هذا الأخير جراء استيلائه على الأموال.

ويجب على جهة التحقيق أن تلتزم بالواقعة المنصب عليها الشكوى، فإذا كشفت التحقيقات عن جريمة أخرى تتطلب لرفع الدعوى عنها تقديم شكوى، وجب عليها أن تتجنب التحقيق فيها، وتقتصر على الواقعة موضوع الشكوى، غير أنها لا تنقيد فيها بما جاء من تكليف أو وصف قانوني، ولا بأسماء المتهمين لأنهم عند التحقيق قد تسفر أسماء جديدة⁽²⁾.

أما إذا ظهرت جريمة ثانية مرتتبة بالأولى فتقوم النيابة بكل الإجراءات التي تقوم في الجرائم العادية.

1 مأمون محمد سلامه، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج1، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2005، ص63.

2 بوجبير بثينة، مرجع سابق، ص18.

المطلب الثاني: مباشرة الدعوى العمومية في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة

تختلف مباشرة الدعوى العمومية عن تحريكها، في أن تحريك الدعوى العمومية يقصد بها بداية تسييرها وتقديمها للمحكمة الجزائية المختصة بالنظر، فالتحريك هو المرحلة الأولى في الإجراءات الجزائية، وبمجرد اتصال الدعوى بمرفق القضاء نقول أن الدعوى العمومية حركت، أما مباشرتها فتكون منذ إدخالها في حوزة المحكمة أو التحقيق، وتعني مباشرة كافة الإجراءات الصادرة عن النيابة باعتبارها ممثلة المجتمع، كتقديم الطلبات وإبداء الدفوع والاستئنافات⁽¹⁾، أي من أول إجراء إلى غاية صدور حكم نهائي فيها.

وتبعاً لما سبق يقصد بمباشرة الدعوى العمومية الإجراءات المتبعة عبر مراحلها المختلفة ابتداءً من تحريكها وتقديم الطلبات أمام قاضي التحقيق والطعن في أوامره وتكليف المتهم بالحضور والمرافعة وإبداء الطلبات والدفوع وتقديم الطعون في الأحكام الصادرة ومتابعتها أمام جهات القضاء إلى حين الفصل فيها بحكم نهائي بات⁽²⁾، نفس الشيء نصت عليه المادة 29 من ق.ا.ج.ج بنصها: "تباشر النيابة العامة الدعوى العمومية باسم المجتمع وتطالب بتطبيق القانون، وهي تمثل أمام كل جهة قضائية، ويحضر ممثلها المرافعات أمام الجهات القضائية المختصة بالحكم".

كما نصت المادة الأولى مكرر في فقرتها الأولى من القانون رقم 07/17 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية على أن: "الدعوى العمومية لتطبيق العقوبات يحركها ويباشرها رجال القضاء أو الموظفين المعهود إليهم بمقتضى القانون"⁽³⁾.

1 القانون الجنائي وعلم الإجرام، الفرق بين تحريك الدعوى ومباشرتها، تم الاطلاع على الموقع يوم 2017/10/29، على الوصلة <https://ar-ar.facebook.com/droitCriminologie/posts/815750305142050>

2 أوهابية عبد الله، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري-التحري والتحقيق-، 2008، مرجع سابق، ص 57 و58.

3 القانون رقم 07/17 المؤرخ في 28 جمادى الثانية عام 1438 الموافق 27 مارس 2017، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق 8 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

وهنا أعطى المشرع الحق في مباشرة الدعوى لرجال القضاء أو الموظفين المعهود إليهم بمقتضى قانون.

ويتعين أن ينطق بالأحكام في حضوره كما تتولى العمل على تنفيذ أحكام القضاء، ولها في سبيل مباشرة وظيفتها أن تلجأ إلى القوة العمومية، كما تستعين بضباط وأوان الشرطة القضائية".

وبالتالي فمباشرة الدعوى العمومية هي حق أصيل للنيابة العامة، حتى ولو لم تقم هي بتحريكها في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة بسبب القيد الذي وضعه المشرع وهو شرط تقديم شكوى من الهيئات الاجتماعية داخل المؤسسة، فهذه الأخيرة يقتصر دورها على تحريرها من قيد تحريك الدعوى العمومية فقط.

المطلب الثالث: انقضاء الدعوى العمومية في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة

نصت المادة 6 من الأمر 02/15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية على الأسباب التي من شأنها أن تنتضي الدعوى العمومية بسببها، والتي تنقسم إلى قسمين، أسباب عامة تسري على جميع الجرائم أيا كان نوعها، وأخرى خاصة متعلقة بنوع محدد من الجرائم وليس كلها.

تتمثل الأسباب العامة لانقضاء الدعوى العمومية في: وفاة المتهم، التقادم⁽¹⁾، العفو الشامل، إلغاء النص العقابي، أو صدور حكم حائز لقوة الشيء المقضي فيه، أما الأسباب الخاصة فقد حصرها المشرع في سحب الشكوى عندما تكون شرط لتحريك الدعوى العمومية، وتنفيذ اتفاقية الوساطة.

هذا بالنسبة للأحكام العامة، أما فيما يتعلق بجريمة الاستيلاء على أموال الشركة فهي من الجرائم التي تدخل في الأسباب الخاصة لانقضاء الدعوى العمومية، وتنقضي بطريقتين:

1 المواد 7، 8، 8مكرر، 8مكرر، 1، 9 من قانون ا.ج.ج.

سحب الشكوى و الوساطة، وفيما يلي سنفصل في كل سبب على حدا، ونرى مدى تلاؤم هذين الإجرايين وجريمة الاستيلاء.

الفرع الأول: سحب الشكوى

سبق وأن تحدثنا عن تحريك الدعوى العمومية في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، والتي لا تحرك إلا بشكوى من طرف الهيئات الاجتماعية في المؤسسة، ومقابل هذا الحق الذي أعطاه المشرع في تحريك الدعوى، أعطى للمشتكي أيضا الحق في سحب شكواه إذا كانت شرطا لازما للمتابعة وبالتالي إيقاف المتابعة الجزائية.

والتنازل عن الشكوى هو تصرف قانوني يعبر به المجني عليه عن إرادته صراحة أو ضمنا في وقف الأثر القانوني المترتب على شكواه وهو وقف السير في الدعوى العمومية، وهو حق أصيل لصاحب الشكوى، كما يعرف بأنه: "عمل قانوني يصدر من المجني عليه يتضمن التعبير عن إرادته في عدم السير في إجراءات الدعوى، ويثبت الحق في التنازل عن الشكوى لمن يملك الحق في الشكوى، وهو المجني عليه ذاته الذي يملك أن يتنازل عن الشكوى إذا رأى أن مصلحته قد تتعارض والسير في إجراءات الدعوى"⁽¹⁾.

وقد نص على هذا المشرع الجزائري في نص المادة 3/6 من الأمر 02/15 السالف الذكر: "تنقضي الدعوى العمومية بتنفيذ اتفاق الوساطة ويسحب الشكوى إذا كانت شرطا لازما للمتابعة..".

والتنازل عن الشكوى هو حق شخصي لا يمارس من غير صاحب الشكوى ولا ينتقل لورثته بعد وفاته، والتنازل إما أن يشمل الدعويين المدنية والجزائية معا أو يقتصر على أحدها

1 عبد الرحمن الخلفي، "الحق في الشكوى _ التشريع الجنائي والمقارن_"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد التاسع، دار بلقيس، الجزائر، 2015، ص19.

دون الأخرى، كما أنه لم يشترط القانون شكلا معيناً في التنازل عن الشكوى، فإما أن يكون كتابة أو شفها، المهم أن يكون صريحا لا لبس فيه ولا غموض⁽¹⁾.

والسبب من وراء اتخاذ المشرع هذا الإجراء هو طبيعة العلاقة بين المتهم والمجني عليه، إضافة إلى أن الضحية وحده هو من يستطيع تقدير مدى ملائمة اتخاذ الإجراءات من عدمها.

عند سحب الشكوى والتنازل عنها لا بد من توفر مجموعة من الآثار، حيث أنه متى تنازل مقدم الشكوى عنها انقضى حقه في تقديمها، فإذا كانت النيابة العامة لم تحرك بعد الدعوى العمومية، امتنع عنها نهائيا القيام بها بالإجراء بصدد الجريمة والمتهم التي اشترط القانون بشأنها تقديم هذه الشكوى، أما إذا حدث التنازل بعد تقديم الشكوى فإنه يؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية حسب ما نصت عليه المادة 6 فقرة 3 من الأمر 02/15، وإذا كانت الدعوى في مرحلة جمع الاستدلالات فيتعين إصدار أمر بحفظ الأوراق، أما إذا كانت الدعوى لازالت أمام قضاء التحقيق أصدر فيها أمر بالأوجه لإقامتها، أما إذا صدر التنازل بعد الطعن في الحكم الصادر فيتعين الحكم بعدم جواز الاستمرار في نظر الطعن، وبوقف المتابعة الجزائية⁽²⁾.

وما تجدر الإشارة إليه في هذا السياق، أنه في حالة تعدد المتهمين، فإنه لا يستفيد من سحب الشكوى إلا المتهم الذي قصده صاحب الشأن ولا تنقضي الدعوى العمومية على كامل المتهمين، فإن تعدد المسيرين في الشركة واتضح أن أحدهم غير مسؤول عن جريمة الاستيلاء على أموال الشركة فإن سحب الشكوى يكون عليه فقط وليس على باقي المتهمين، والشيء نفسه بالنسبة لتعدد المجني عليهم، فتنازل أحدهم عن شكواه لا يآثر في تحريك الدعوى

1 خليلي نبيلة، دور الضحية في الدعوى العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015-2016، ص 20.

2 رملي حشاني، مرجع سابق، ص 22، نقلا عن عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، ج 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص 431.

العمومية بالنسبة للمجني عليهم الآخرين، وهذا طبقا للقاعدة التي تحكم بعد قابلية الشكوى للجزئة.

وبعد وقوع التنازل عن الشكوى يمنع على النيابة العامة اتخاذ أي إجراء ضد المتهم بسبب نفس الواقعة محل التنازل، بل ويقع باطلا كل إجراء مخالف لهذه الأحكام، لأن هذا الانقضاء تقرر بحكم القانون، ويعد قرينة قاطعة أمام القضاء الجزائي على عدم وقوع الجريمة⁽¹⁾.

وما يدعو للوقوف عنده، هل للهيئات الاجتماعية الحق في سحب الشكوى والتنازل عنها مثلما هو سائر في الجرائم الأخرى؟

وقبل محاولة إيجاد جواب لهذا السؤال، لا بد من الإشارة إلى أن الهيئات الاجتماعية في الشركة ليست كبقية الأطراف التي تقدم الشكوى في الجرائم الأخرى، مثلما هو الحال في جريمة الزنا مثلا (339 ق.ع.ج)، والتي لا تقوم إلا بشكوى من الزوج المضرور، وصفح الزوج يضع حدا للمتابعة، فهل موقع الزوج المضرور هنا هو نفسه موقع الهيئات الاجتماعية؟

وبطبيعة الحال الإجابة تكون بلا، ذلك أن الضرر في جريمة الزنا يلحق الزوج فقط أما في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة الضرر ليس شخصا فيها بل يلحق الشركة والشركاء والغير على حد سواء، لذا من غير المعقول وضع هذه الجريمة في نفس الخانة التي توجد فيها الجرائم الأخرى وتطبيق نفس الإجراءات عليها.

هذا من جهة، ومن جهة ثانية فالهيئات الاجتماعية ملزمة بتقديم الشكوى وليست مخيرة، فهو حق مقيد وليس خالص، ودليل ذلك أن عدم التبليغ من طرفها يعتبر جنحة معاقبا عليها، وهذا ما جاء به نص المادة 6 مكرر فقرة 2 السالفة الذكر، وبالتالي ومن وجهة نظري لا يحق للهيئات الاجتماعية للشركة التنازل عن الشكوى بعد تقديمها.

1 عبد الرحمن خلفي، "الحق في الشكوى في التشريع الجزائري والمقارن - اتجاه جديد نحو خصوصية الدعوى العمومية-"، مرجع سابق، ص 24.

الفرع الثاني: الوساطة

أمام تزايد عدد القضايا وتعقيدات الفصل فيها، أصبحت السياسة الجنائية تعتمد على آلية الوساطة، والتي تمثل نمطا جديدا من الإجراءات الجنائية، التي تقوم على الرضائية في إنهاء المنازعات الجنائية، وهي من أكثر الوسائل ضمانا لتعويض المجني عليه وتفعيل مشاركة الأفراد في العدالة الجنائية.

وقبل أن تكون الوساطة "قانونا"، هي أسلوب متجذر في المجتمع وحبب للنفس البشرية التي ترفض الإملاء وأساليب القوة من السلطة العامة بما فيها القضاء، لذلك رأى المشرع تنظيم الوساطة وفق إجراءات بسيطة يكون فيها للوسيط النزيه دورا محايدا لتقريب وجهات النظر للخصوم، وصولا إلى حل ينال رضائهما التام، وهو ما يبرر سعي كل منهما لتنفيذ الحكم الذي ساهما في إعداده⁽¹⁾.

وقد أدى انتشار تجارب الوساطة الجزائية في القانون المقارن إلى اتجاه العديد من المؤتمرات الدولية إلى تناول موضوعها بالبحث والدراسة، نذكر منها على سبيل المثال المجلس الأوروبي الذي نصت التوصية الصادرة عنه سنة 1987 على ضرورة حث الدول الأوروبية على تنظيم وساطة بين المجني عليهم والجناة، وإعداد برامج لمساعدة المجني عليهم مع تقديم الوساطة، كذلك التوصية الصادرة عنه في 1989 والمتضمنة العمل على تطوير الإجراءات غير القضائية في نطاق القانون الجنائي ومنها الوساطة الجزائية، لتأتي بعدها التوصية رقم 99 الصادرة عنه في 15 سبتمبر 1999 والتي تقضي بحث الدول الأوروبية على تطبيق الوساطة الجزائية في تشريعاتها الوطنية، وقد أكد المجلس الأوروبي على تبنيه لآلية الوساطة في المسائل الجنائية في نص المادة 10/1 من القرار اللاتحي الصادر في 15 مارس 2001 الخاص بتمثيل المجني عليهم في الإجراءات الجنائية، كما نصت المادة 1 في فقرتها الثانية على أن كل دولة من الدول الأعضاء عليها أن تكفل أي اتفاق بين المجني عليه والجاني

1 بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية - قانون رقم 08-09 مؤرخ في 23 فيفري 2008، ط4، منشورات بغدادي للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص531.

والذي يتم التوصل إليه في سياق هذه الوساطة في القضايا الجنائية، وأكد كذلك على تبنيه آلية الوساطة في القرار اللاتحي الصادر في 15 مارس 2001 الخاص بتمثيل المجني عليهم في الإجراءات الجنائية، إضافة إلى اتجاه العديد من المؤتمرات الدولية والندوات إلى تناول موضوع الوساطة والتشريعات، نذكر منها التشريع الإسباني الذي كرس هذا النظام في 1992، وفرنسا في 1993 بموجب القانون 02/93 الصادر في 10 فيفري 1994، والنمسا وانجلترا في 1998⁽¹⁾.

وما تجدر الإشارة إليه هو أن التشريعات الغربية كانت سباقة في تفعيل هذه الآلية والعمل بها، أما عن المشرع الجزائري فقد اتبع هذا الإجراء بداية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية مثلما هو الحال في إجراء الصلح سنة 2008، أما عن إدراجه في قانون الإجراءات الجزائية فلم يكن إلا بمقتضى الأمر رقم 02/15، من خلال المواد من 37 مكرر إلى 37 مكرر 9، وما يلاحظ أنه كان متأخرا في اتخاذه لهذا الإجراء رغم ما له من إيجابيات.

وما يتبادر في أذهاننا هو ما هو موقع الوساطة في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة؟

المشرع الجزائري حصر نطاق إجراء الوساطة الجنائية في المخالفات وبعض الجرائم الجنحية، وذلك من خلال نص المادة 37 مكرر 2 من الأمر 02/15 بنصها: "يمكن أن تطبق الوساطة في مواد الجرح على جرائم السب والقذف والإعتداء على الحياة الخاصة والتهديد والوشاية الكاذبة وترك الأسرة والامتناع العمدي عن تقديم النفقة وعدم تسليم طفل والاستيلاء بطريق الغش على أموال الإرث قبل قسمتها أو على أشياء مشتركة أو أموال الشركة وإصدار شيك بدون رصيد والتخريب أو الإتلاف العمدي لأموال الغير وجرح الضرب والجروح غير العمدية والعمدية المرتكبة بدون سبق الإصرار والترصد أو استعمال السلاح، وجرائم التعدي على الملكية العقارية والمحاصيل الزراعية والرعي في ملك الغير واستهلاك مأكولات أو مشروبات أو الاستفادة من خدمات أخرى..."

1 الزهرة فرطاس، "الوساطة الجزائية نموذج من العقوبات الرضائية -وفقا للأمر 02/15-"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي، شلف، ص 306 و 307، مقال، تم الاطلاع عليه في الموقع يوم 2017/11/15، على الوصلة

<https://www.asjp.cerist.dz/en/downArticle/141/2/1/6811>

كما يمكن أن تطبق الوساطة في المخالفات".

وتبعاً لنص المادة فإنّ المشرع الجزائري نص صراحة على تطبيق إجراء الوساطة في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، وأدرجها ضمن الجرائم التي ذكرها صراحة على سبيل الحصر، وذلك لما لهذا الإجراء من أهمية بحيث يحسن صورة العدالة الجنائية ويعيد مصداقيتها من خلال تنظيم الروابط الاجتماعية والحد من قرارات الحفظ وفرض تعويض حقيقي للمجني عليه مقابل الخطأ الذي ارتكبه الجاني⁽¹⁾، كما أنه يلعب دوراً فعالاً في حل الخصومة ومعالجة الآثار السلبية للجريمة، وخصوصاً جريمة الاستيلاء والتي تقوم على الجانب المادي.

ومن أجل التعرف أكثر على إجراء الوساطة سنتطرق لمفهومه وشروطه إضافة لنطاقه وإجراءاته والآثار المترتبة عنه خلال ما سيقدم.

أولاً/ تعريف الوساطة:

الوساطة لغة هي إسم للفعل وسط: ووسط الشيء صار في وسطه فهو وسط، والوساطة هي التوسط بين أمرين أو شخصين تقض النزاع القائم بينهما بالتفاوض، والوسيط هو المتوسط بين المتخاصمين⁽²⁾، وكذلك ما جاء به قوله تعالى: "وكذلك جعلناكم أمة وسطاً"⁽³⁾، بمعنى عدلاً.

والتشريع عادة لا يهتم بالتعريفات ويترك الأمر للفقهاء، بحيث تعتبر بحسب ما جاء في الفقه الوساطة الجنائية أداة لحل المنازعات ذات الطبيعة الجزائية، وقد عرفت الوساطة

1 رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي المقارن، ط1، دار النهضة العربية، مصر، 2012، ص135.

2 نقلاً عن صباح أحمد نادر، التنظيم القانوني للوساطة الجنائية وإمكانية تطبيقها في القانون العراقي -دراسة مقارنة-، بحث مقدم كجزء من متطلبات الترقية من الصنف الرابع إلى الصنف الثالث من أصناف الدعاء العام، كوردستان، العراق، 2014، ص4.

3 سورة البقرة، الآية 143.

بأنها: "إجراء يتوسل بمقتضاه شخص محايد للتقرب من طرفي الخصومة الجنائية بغية السماح لها بالتفاوض على الآثار الناشئة عن الجريمة أملا في انتهاء النزاع الواقع بينهما"⁽¹⁾.

كما تم تعريفها على أنها وسيلة لا تتضمن شكلية محددة، يقوم من خلالها شخص ثالث بحل النزاع القائم، عادة يكون من اختصاص قاضي الموضوع إنهائه⁽²⁾، وذهب جانب آخر من الفقه إلى تعريفها بأنها: "نظام قضائي بديل تخول بمقتضاه النيابة العامة برضاء الطرفين، الجاني والمجني عليه، إحالة القضية إلى وسيط سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا للوصول لتسوية النزاع، وإنهاء الاضطراب الاجتماعي للجريمة وتعويض المجني عليه، وإعادة تأهيل الجاني"⁽³⁾.

وعرف الفقه الفرنسي الوساطة بأنها وسيلة لحل نزاع جزائي عن طريق خلق نقطة التقاء بين أطراف النزاع من خلال تدخل الغير الذي يمتلك سلطة محددة له، ومحصنة بالحياد والاستقلالية على الحد الذي يمكن معه القول أن أهمية بحث محل النزاع لا ترتقي في أهميتها إلى درجة البحث عن حل النزاع⁽⁴⁾.

أما الفقه العربي فقد اجتمع أغلبه على أن الوساطة هي: "إجراء يتم قبل تحريك الدعوى الجزائية، بمقتضاه تخول النيابة جهة الوساطة أو شخص تتوافر فيه شروط خاصة، وبموافقة أطراف الاتصال الجاني والمجني عليه، والالتقاء بهم لتسوية الآثار الناجمة عن طائفة من

1 أسامة حسين عبيد، الصلح في قانون الإجراءات الجنائية - ماهيته والنظم المرتبطة به - دراسة مقارنة، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص482.

2 فايز عاب الظفيري، "تأويلات في الوساطة الجنائية بوصفها وسيلة لإنهاء الدعوى الجنائية"، مجلة الحقوق، العدد الثاني، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، 2009، ص129.

3 ياسر بن محمد سعيد بابصيل، الوساطة الجنائية في النظم المعاصرة - دراسة تحليلية -، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير في العدالة الجنائية، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2011، ص42.

4 عمران نصر الدين وعباسة الطاهر، "الوساطة الجنائية كبديل للدعوى الجزائية"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، ص148، تم مشاهدة الموقع يوم 2017/11/16 على الوصلة

<https://www.asjp.cerist.dz/en/downArticle/315/10/1/18283>

الجرائم التي تتسم ببساطتها، أو بوجود علاقة دائمة بين أطرافها، وتسعى على تحقيق أهداف محددة، نص عليها القانون، ويترتب على نجاحها عدم تحريك الدعوى الجزائية⁽¹⁾.

وفي رأبي يعتبر إجراء الوساطة أفضل الإجراءات التي يمكن اللجوء إليها في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، ذلك أن الهدف فيها هو استرجاع أموال الشركة وتسوية وضعيتها وحمايتها من الهلاك، أفضل من الدخول في إجراءات تأخذ وقت وجهد ودون استيفاء حقوقهم في أغلبها بسبب نكاء المسير وتلاعبه.

ثانيا/شروط الوساطة:

لكي يتم الأخذ بإجراء الوساطة، يجب أن يتوفر على جملة من الشروط، متعلقة بالأشخاص الذين يمارسونها من جهة وبالإجراءات المتبعة من جهة أخرى، وبالتالي يمكننا تقسيمها إلى شروط موضوعية وأخرى شكلية.

1/ الشروط الموضوعية:

عند التحدث عن الموضوع فإننا بطبيعة الحال سنتطرق إلى الرضا والذي يعتبر أهم عنصر فيها، والمحل والسبب، إضافة إلى عنصر الملائمة والذي لا بد من توافره.

أ/الرضا:

والذي نقصد به الموافقة على إجراء الوساطة، وهذا ما عبر عنه المشرع صراحة في نص المادة 37 مكرر 1 من الأمر 02/15 السالف الذكر: "يشترط لإجراء الوساطة قبول الضحية والمشتكى منه...".

وما يفهم من العبارة هو أن للأطراف كامل الحرية في اللجوء لهذا الإجراء، ويجب أن تكون هذه الإرادة سليمة غير مشوبة بعيب من العيوب التي تؤثر فيه من إكراه أو غلط أو تدليس، كما أن المشرع لم يشترط أن يكون التعبير عن قبول الوساطة مكتوبا، ولا أن تكون

1 عمران نصر الدين وعباسة الطاهر، مرجع سابق، ص148.

الموافقة صريحة، بحيث يمكن أن تفهم ضمناً، إذا ما توفرت القرائن الصادرة من الضحية والمشتكى منه، والتعبير عن هذه الإرادة يكون عبر آليتين وهما الإيجاب والقبول⁽¹⁾.

ب/المحل:

كما سبق وأن حددنا فإن محل الوساطة هي الجرائم التي حصرها المشرع في نص المادة 37 مكرر 2، والتي الحل في موضوعنا هو جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، ولو أن المطلع على النص يذهب تفسيره لمقصود المشرع إلى نص المادة 363 من ق.ع.ج والتي تعتبر صورة من صور الاستيلاء على أموال الشركة، وليست هي فقط ما تمثل الاستيلاء، لذلك كان على المشرع أن يوضح مقصوده من نص المادة والتي تعتبر أوسع من ما جاء به المشرع.

ج/السبب:

وهو تحقيق الغرض من وراء الوساطة، وتعد أسباب اللجوء إلى الوساطة كثيرة ومتعددة، بحيث تعتبر إجراء يختص الوقت على الخصوم ووكلائهم من خلال إنهاء الخصومة في مراحلها الأولى، إضافة إلى المحافظة على العلاقات السليمة وخروج كامل الأطراف راضيين من النزاع⁽²⁾، والأهم هو إصلاح الضرر الناتج عن الجريمة.

وبحسب نص المادة 37 مكرر من الأمر رقم 02/15 فسيب اللجوء إلى الوساطة الجزائية محصور في سببين الأول وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أما الثاني هو جبر الضرر المترتب عليها⁽³⁾.

د/الملائمة في إجراء الوساطة الجنائية:

طبقاً لما أشارت إليه المادة 1/41 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسية فإنه: "يستطيع مدعي الجمهورية...واللجوء للوساطة الجنائية أمر جوازي للنيابة العامة، فلا يجوز للأطراف إجبار النيابة على قبول الوساطة، ولا يجوز إحالة النزاع للوساطة دون موافقة النيابة حتى ولو كان بموافقة الأطراف"، وحسب نص المادة فإن للنيابة العامة السلطة التقديرية في مدى جدوى

1 زهرة فرطاس، مرجع سابق، ص 315.

2 بريارة عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 532.

3 زهرة فرطاس، مرجع سابق، ص 316.

اللجوء إلى الوساطة الجنائية لإنهاء الدعوى الجنائية طبقاً لمبدأ الملاءمة، ولأطراف الدعوى أن يطلبوا الوساطة من النيابة العامة دون إجبارها على ذلك⁽¹⁾.

كذلك حسب المادة 37 مكرر من الأمر 02/15 فاللجوء للوساطة الجنائية أمر اختياري بالنسبة لوكيل الجمهورية "يجوز لوكيل الجمهورية قبل أي متابعة قضائية، أن يقرر بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية أو المشتكي منه، إجراء الوساطة..."، وبالتالي فحتى لو أحو الأطراف على الإجراء فلن يتم العمل به من دون قبول النيابة العامة له، فالنص هنا جوازي لكن ليس لكل الأطراف بل لوكيل الجمهورية دون غيره.

2/ الشروط الشكلية:

الشروط الموضوعية وحدها لا تكفي لكي يكون إجراء الوساطة صحيح ويتم العمل به، بل لا بد من توافر شروط شكلية والمتمثلة في الكتابة والأهلية.

أ/الكتابة:

الكتابة تعطي للإجراء المتخذ مصداقية أكثر، بحيث يتم إفراغ الإجراء في شكل تم النص عليه قانوناً، وهذا ما أشار إليه المشرع بشأن إجراء الوساطة في نص المادة 37 مكرر/2 من الأمر رقم 02/15، والتي أكدت على ضرورة إفراغ الوساطة في قالب مكتوب، محدد أطرافها المتمثلين في الجاني والضحية، وما يلاحظ هو أن المشرع لم يحدد نوع الكتابة فيما إذا كانت رسمية أم عرفية، ولكن وبالرجوع لنص المادة 37 مكرر 3 فقد أكد المشرع بأن الكتابة تكون في محضر وعدد مضمونها بالترتيب، بداية من هوية الأطراف، يليها عرض للأفعال وجيزاً غير مفصل، إضافة تاريخ ومكان وقوعها، وما يتضمنه الاتفاق⁽²⁾.

وتركيز المشرع على هذه النقاط يبين أهمية هذا الإجراء، وضرورة استيفائه للشروط من أجل أن يكون مرضي لكل الأطراف، والقبول به عن قناعة وعلماً بكافة ما دون فيه، وكذلك حتى يكون دليلاً على ما تم الاتفاق عليه بين الأطراف، وحجة عليهم وضدهم في نفس الوقت.

1 صباح أحمد نادر، مرجع سابق، ص 8 و9.

2 زهرة فرطاس، مرجع سابق، ص 316.

ب/الأهلية:

تبعاً لما سبق ذكره من شروط، فقد ذكرنا ضرورة وجود إرادة سليمة، إضافة على اتفاق الأطراف، والتي تأخذنا بالضرورة إلى لزوم وجود أهلية قانونية يتمتع بها الأطراف، والتي تتحدد بسن 19 سنة، والتي يستطيع من خلالها الشخص ممارسة الإجراءات، أما إذا كان طفلاً أقل من سن 18 سنة فإنه يخضع لأحكام الوساطة والتي تم النص عليها في قانون حماية الطفل والأهلية لا يقصد بها السن فقط، وإنما يشترط أن يتمتع بكامل قواه العقلية، وله القدرة على التعبير عن إرادته من دون أي مانع، وما تجدر الإشارة إليه.

أما المشكل الذي يثار في هذا الصدد هو بخصوص الشخص الذي يبلغ 18 سنة (سن الرشد الجزائي) ولم يكمل 19 سنة (سن الرشد المدني)، عن كيفية إجرائه للوساطة، وهنا تدخل المشرع وأعطى رخصة تمكن من إبرام الاتفاق مع ولي الطفل أو ممثله، إضافة إلى إمكانية طلب الحصول على الترشيح أما قاضي شؤون الأسرة⁽¹⁾.

ثالثاً/ نطاق الوساطة:

لقد كان المشرع حريص عند إدراجه لإجراء الوساطة في قانون الإجراءات الجزائية، بحيث قام بتحديد الأشخاص المعنيين بها من جهة وحصر الجرائم التي تتبع فيها من جهة أخرى، وهذا من أجل الخروج من أي غلط أو لبس عند اللجوء لهذا الإجراء، وللتفصيل في هذه الجزئية، سنتكلم عن نطاق الوساطة الجزائية من حيث الأشخاص ومن حيث الموضوع.

1/ نطاق الوساطة من حيث الأشخاص:

نصت المادة 37 مكرر على أطراف الوساطة، والمتمثلين في ثلاثة أشخاص، وهو وكيل الجمهورية، والأطراف المتمثلين في الضحية والمشتكى منه، وقد استعمل المشرع عبارة "المشتكى منه" بدل المجرم أو المتهم لأنه لا يزال بريء ولأن إجراء الوساطة يمنع من الدخول في إجراءات يمر بيها باقي المتهمين لكي يثبتوا براءتهم.

1 يعقوب فايزي، محمد مودانة، نظام الوساطة القضائية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1954، قالم، 2015-2016، ص46.

• وكيل الجمهورية:

يعتبر وكيل الجمهورية أهم طرف في الوساطة الجنائية، والذي يعتبر الوسيط في عملية الوساطة، ويعد بمثابة ممثل للنيابة العامة على مستوى المحكمة، وممثلاً للحق العام، ونائباً عن المجتمع، والذي أعطاه المشرع خيار جديد متعلق بسير الدعوى العمومية، وهو ممارسة إجراء الوساطة، من أجل تقادي مراحل سير الدعوى الجزائية، ولكل الشكليات المتبعة في المحاكمة من قبل أطراف الدعوى⁽¹⁾.

بحيث يتخذ وكيل الجمهورية إجراء الوساطة إما بأن يسبق هو إليه، أو بطلب من الأطراف، وهذا في حالة ما إذا وجدت الظروف الملائمة للسير فيه، وكانت الجريمة المثارة تدخل ضمن الجرائم التي حددها القانون على سبيل الحصر، فإنه يتم اتخاذ هذا الإجراء بناء على تقديره⁽²⁾.

كما له أن يتخذ كل الإجراءات المخولة له قانوناً، والتي يراها مناسبة في حالة ما إذا لم ينفذ الأطراف اتفاق الوساطة في الآجال المحددة⁽³⁾.

• الضحية:

يعتبر الضحية أو المجني عليه عنصراً محورياً في الوساطة، ولا يتم الاتفاق من دونه، وهذا لأن هدف الوساطة هو إرضاء المجني عليه عن طريق تعويضه⁽⁴⁾، وهذا ما أكدته المادة 37 مكرر السابقة الذكر، والتي وضحت أهداف الوساطة والمتمثلة في جبر الضرر الناتج عن الجريمة أو وضع حد للإخلال الواقع، وهذا ما يأخذنا إلى القول بأن الوساطة تقوم سواء لحق ضرر جراء ارتكاب الفعل أو لم يقع بحيث عرضه للخطر فحسب.

1 زهرة فرطاس، مرجع سابق، ص 310.

2 المادة 37 مكرر من الأمر 02/15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

3 المادة 37 مكرر 8 من الأمر 02/15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

4 أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1993، ص 298.

وللضحية أن يقبل بإجراء الوساطة أو يرفضه، بحيث يعتبر رضاه شرط لقيامها، إضافة إلى ما أجازته القانون في هذا السياق وهو إمكانية استعانتة بمحامي، وبما أنه استعمل المشرع عبارة "يجوز" فإنه بإمكانه الاستغناء عنه ومباشرتها بنفسه⁽¹⁾.

• المشتكى منه:

لم يستعمل المشرع الجزائري مصطلح "المجرم" أو "المتهم" لأن إجراء الوساطة يسبق مباشرة الدعوى العمومية، وبالتالي يكون الشخص مشتبهاً فيه فقط وليس مجرماً. والمشتكى منه يشمل كل من الفاعل الأصلي والشريك إن وجد، وللتمييز بين مصطلحي المتهم والمشتبه فيه، فينبغي معرفة أوجه الاختلاف بينهما، بحيث يعتبر المتهم كل شخص توجد دلائل كافية على ارتكابه للجريمة، ويكتسب هذه الصفة بمجرد تحريك النيابة العامة للدعوى الجنائية ضده، ولا تتغير هذه الصفة أثناء جميع مراحل السير في الدعوى والتحقيق وحتى المحاكمة، أما بالنسبة للمشتكى منه وهو اللفظ إلي استعمله المشرع الجزائري عند النص على اتفاق الوساطة، فيقصد به الشخص الذي يودع ضده بلاغ أو شكوى أو يجرى معه تحريات بهدف معرفه علاقته بالجريمة، دون الدخول في الإجراءات الأخرى⁽²⁾.

كذلك أعطى له المشرع مثله مثل المجني عليه حق الاستعانة بمحامي، وهذا تكريسا لحق الدفاع الذي تنادي به جميع القوانين والديساتير والمواثيق الدولية، كما له هو الآخر الحق في قبول أو رفض الوساطة، إذا كان يرى بأنها تتسبب في إجحاف وإهدار لحقه وهو بريء، أو رأى أن اقتراحات النيابة العامة أو المجني عليه غير ملائمة.

ب/ نطاق الوساطة من حيث الموضوع:

حصر المشرع الجزائري الجرائم التي تدخل ضمن هذا الاتفاق، بحيث تطبق في جميع المخالفات والتي تتراوح العقوبة فيها بالحبس من يوم واحد على الأقل إلى شهرين على الأكثر، وغرامة من 2000 دج إلى 20000 دج⁽³⁾، وعدد من الجنح حددها على سبيل الحصر من

1 المادة 37 مكرر 1 من الأمر 02/15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

2 الزهرة فرطاس، مرجع سابق، ص. 310 و 311.

3 المادة 3/05 من قانون العقوبات الجزائري، رقم 02/16 المؤرخ في 19 يونيو سنة 2016.

خلال نص المادة 37 مكرر 2 فقرة 1 من الأمر 02/15، وبالمقابل لم ينص على الوساطة في الجنايات لجسامة هذا النوع من الجرائم والتي لا تقبل الاتفاق.

وقد سبق وأن عددنا الجرائم التي أدرجها المشرع فيما سبق، ولكن ما يتبادر في أذهاننا، هو المعيار الذي اعتمده المشرع عند حصره لهذه الجرائم، فإن كان اعتمد في تصنيفه على العقوبة المقررة أو على الضرر المترتب، فإنه يوجد جرائم كثيرة مشابهة.

وكما سبقنا وأشرت فإن المشرع عند ذكره ل عبارة "الاستيلاء على الأموال المشتركة وأموال الشركة"، كان من المستحسن لو حدد معناها، لأن الكثير منا عند قراءة العبارة يذهب مباشرة لنص المادة 2/363 من ق.ع.ج، ولكن الاستيلاء على أموال الشركة موضوع واسع ويشمل كل فعل يقوم به المسير يتسبب في أخذه لأموال الشركة الموجودة تحت يده بحكم وظيفته، واستعمالها لمصلحته الخاصة وليس مصلحة الشركة والغرض الذي أعدت من أجله، وهي تشمل عدة صور سبق وأن عددناها وخصصنا لها فصلا بأكمله هو الفصل الثاني من الباب الأول.

4/ إجراءات الوساطة:

نص المشرع الجزائري على الإجراءات الواجب إتباعها حتى يكون إجراء الوساطة صحيح مرتب لكافة آثاره القانونية في حق الأطراف والتي سنوجزها كالآتي:

- اللجوء لإجراء الوساطة قبل أي متابعة جزائية، فإذا تمت المباشرة فيها فيسقط الحق في اللجوء لاتفاق الوساطة⁽¹⁾.
- تدوين اتفاق الوساطة في محضر، فلا يكفي الاتفاق شفاهة بل يجب أن يكون كتابة متضمنا لهوية وعنوان الأطراف، بالإضافة إلى عرض وجيز غير مفصل للأفعال المرتكبة، مزودة بتاريخ ومكان وقوعها ومضمون اتفاق الوساطة الذي قبله الطرفان، والذي يكون في العموم

1 المادة 37 مكرر من القانون 02/15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

يشمل إعادة الحالة إلى ما كانت عليه أو تعويض مالي أو عيني للضحية عن الضرر اللاحق، أو اتفاق آخر غير مخالف للقانون⁽¹⁾، وأجال تنفيذه⁽²⁾.

- ضرورة توقيع وكيل الجمهورية على المحضر، والذي يكون وسيطا بين الأطراف، وأمين الضبط، ويقوم بتسليم نسخة منه إلى كل طرف⁽³⁾.
- عدم جواز الطعن في اتفاق الوساطة، وذلك باعتبار أنه حدث برضا الأطراف وبعد تفكير، وبالتالي يعتبر سند تنفيذي غير قابل لأي من طرق الطعن العادية وغير العادية⁽⁴⁾.
- في حال إتمام كل الإجراءات الخاصة باتفاق الوساطة، وتحديد أجال تنفيذها، ولم يتم الطرفان بالتنفيذ خلال تلك الأجال المحددة قانونا، فإن القانون يعاقب كل طرف امتنع عن التنفيذ بسبب التقليل من شأن الأحكام القضائية، بالعقوبات المنصوص عليها في 147 من ق.ع.ج والمتمثلة في الحبس من شهين إلى سنتين، وغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج.
- والمشروع اعتبر إجراء الوساطة غير قابل لأي طعن يس لأنه إجراء تم برضا الأطراف فقط، بل لأن الطعن لا يتم إلا في الأعمال القضائية، والوساطة عمل إداري.

5/ آثار الوساطة:

عند قبول الأطراف بالوساطة والقيام بتنفيذها، وهو آخر محطة في الوساطة وجوهرها، فإنه ينجر عنها مجموعة في حق المشتكى منه والضحية، تتلخص هذه الآثار كالاتي:

أ/ آثار الوساطة على المشتكى منه:

تتمثل آثار الوساطة على الطرف المشتكى منه في:

-
- 1 المادة 37 مكرر 4 من القانون 02-15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.
 - 2 المادة 37 مكرر 1/3 من نفس القانون.
 - 3 المادة 37 مكرر 2/3 من نفس القانون.
 - 4 المادة 37 مكرر 5، المادة 37 مكرر 6 من نفس القانون.

● **إنقضاء الدعوى العمومية:**

أول أثر يترتب عن اتفاق الوساطة هو انقضاء الدعوى العمومية، والتي تحركها الهيئات الاجتماعية داخل المؤسسة بشكوى في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، والتي ينجر عنها انتهاء الخصومة بين الأطراف بصفة نهائية، ويعتبر فعل الجاني وكأنه لم يكن، مع عدم إمكانية اللجوء إلى الدعوى الجزائية ثانية⁽¹⁾.

● **إيقاف سريان تقادم الدعوى العمومية:**

بحسب ما جاء في نص المادة 37 مكرر 7 من الأمر 02/15، فإنه يتوقف سريان تقادم الدعوى العمومية أثناء أجال تنفيذ اتفاق الوساطة، ويستنتج منه أنه في حالة ما إذا لم يتم تنفيذ محتوى الاتفاق في الأجال المحددة، فإنه يستمر في حساب تقادم الدعوى العمومية.

● **إنهاء المتابعة الجزائية:**

عند تنفيذ اتفاق محتوى الوساطة في الأجال المحددة قانوناً، فإن المتابعة الجزائية تنتهي بطبيعة الحال وهو الهدف من ورائها والمتمثل في حل النزاع بطريق ودي.

● **ب/ آثار الوساطة على الضحية:**

مثلما يترتب على إجراء الوساطة آثار على المشتكى منه، فإنه وبالمقابل يترتب آثار بالنسبة للضحية وهي:

1 بن طيبي مبارك، مرجع سابق، ص 180.

- إعادة الحال إلى ما كان عليه:

الهدف الأساسي من وراء الوساطة هو جبر الضرر عن طريق إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع الجريمة، ووضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة، وتبقى هذه المهمة لوكيل الجمهورية في مدى تقييمها، باعتباره هو المكلف بالحفاظ على النظام العام⁽¹⁾.

- التعويض المالي أو العيني للضرر:

التعويض هو أهم شيء يسعى الضحية للحصول عليه عند لجوءه لاتفاق الوساطة، سواء بقدر مالي يتناسب مع حجم الضرر الذي حصل له، أو عينيا والذي يدخل في نطاق الإجراء الأول وهو إعادة الحال إلى ماكانت عليه، كأن يعيد المسير الأموال التي استولى عليها المسير في الشركة، ويجبر الضرر الذي تسبب فيه.

وإما يكون معنويا عن طريق طلب اعتذار أو تصريح بالندم، في حال ما إذا كان الضرر غير جسيم، أو اتفقوا على تسوية النزاع بهذه الطريقة.

- اللجوء إلى أي اتفاق يتوصل له الطرفان:

لم يرق المشرع الجزائري بحصر ما يجب أن يتضمنه اتفاق الوساطة، فالمهم هو تراضي الأطراف حول أي حل يروه مناسبا وبديلا للدعوى الجزائية، شريطة أن لا يكون مخالفا للقانون. تعتبر الوساطة من أفضل الحلول التي جاء بها المشرع، وخصوصا عند إدراجه لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة ضمنها، إذ تعتبر مسعى من مساعي العدالة التصالحية، والتي تخفف العبء على المحاكم من جهة، وتضمن رجوع الحق لأصحابه بما يرضيهم من جهة أخرى، فإرجاع المسير الأموال التي استولى عليها من الشركة أفضل بكثير من السير في الإجراءات وطول المدة، يمكن أن تكون الأضرار المترتبة عنها أكثر من فوائدها.

1 غاندي رمضان، هل الوساطة طريق بديل ناجع عن الدعوى العمومية حسب تعديل قانون الإجراءات الجزائية، مقال ، تم مشاهدة الموقع يوم: 2017/11/20 على الوصلة http://ghennairamdane.blogspot.com/2015/10/blog-post_4.html

هذا بالنسبة لسحب الشكوى والوساطة، أما فيما يتعلق بالصلح والذي يطبق في معظم الجرائم الاقتصادية، والذي يقصد به: "الإجراء الذي يتم بمقتضاه انقضاء الدعوى العمومية من غير أن ترفع على المتهم، إذا مادفع مبلغا للطرف العارض المصالحة في مدة محددة"⁽¹⁾. فالمصالحة تعتبر بمثابة إجراء إداري شبه قضائي، وقد أجازها المشرع الجزائري سنة 1986، ونص عليها صراحة في نص المادة 4/6 ق.ا.ج.ج: "كما يجوز أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة".

وعليه فالمشرع اشترط لتطبيق إجراء المصالحة وجود نص صريح يقضي بذلك، وعند تصفحنا للنصوص القانونية نجد الجرائم المعنية بالمصالحة ليست بالكثيرة، بحيث تطبق في المخالفات التي تكون العقوبة فيها عبارة عن غرامة فقط⁽²⁾، وكذلك في قانون الجمارك بالنسبة للجرائم الجمركية، مثل التهريب والتصدير والاستيراد دون تصريح أو بتصريح مزور، والأزل أن المصالحة يتم اللجوء إليها في جميع الجرائم الجمركية إلا ما تم استثناءه بنص، وهذا ما يستشف من نص المادة 3/265 من قانون الجمارك الجزائري⁽³⁾.

ونص على المصالحة في جرائم الصرف⁽⁴⁾، وكذلك نص عليها في قانون العمل رقم 90-11 في المادة 155 منه والتي تنص على أنه: "يمكن لمخالف هذا القانون أن يضعوا حدا للدعوى الجنائية المباشرة ضدهم بدفع غرامة الصلح..."⁽⁵⁾.

لكن لم ينص المشرع الجزائري على إجراء المصالحة فيما يخص جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، بالرغم من أن الصلح فيها يكون أفضل، من ناحية المبلغ الذي سيدفعه المسير

1 عادل عبد العال إبراهيم خراشي، التصالح في جرائم المال والأعمال، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2016، ص15.

2 تنص المادة 389 ق.ا.ج.ج على أنه: "تنقضي الدعوى العمومية بقيام المخالف بدفع المخالف بدفع مقدار غرامة الصلح ضمن الشروط والمهل المنصوص عليها في المادة 384...".

3 محمد حزيط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ط1، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص17.

4 الأمر 03-01 المؤرخ في 19 فيفري 2003 المعدل للأمر 96-22 المتعلق بمخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

5 القانون رقم 90-11 المؤرخ في 26 رمضان 1410، الموافق لـ 21 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل الفردية المعدل والمنتم، ج.ر، العدد46.

مقابل قبول المصالحة، وهو الذي يجبر الضرر الحاصل للشركة والذي مسها أصلا جراء المساس بأموالها، لكن لعل المشرع الجزائري لم ينص على الصلح خوفا من تمادي المسيرين في ارتكاب هذه الجريمة وتأكيدهم من أنه في حالة اكتشافها سنتقضي بالصلح، والذي لن ترفضه الهيئات الاجتماعية في الشركة، لأن هدفهم هو استمرار الشركة واسترجاع أموالها، وليس معاقبة المسير بالدرجة الأولى، لذا فقد كان المشرع الجزائري صائبا حين لم ينص على جواز المصالحة في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة.

المبحث الثاني

الضبط والتحقيق وطرق إثبات جريمة الاستيلاء على أموال الشركة

تراعي التشريعات الحديثة عند سن القوانين الإجرائية للتحقيق مصلحة المجتمع من خلال متابعة المجرمين وتوقيع العقاب عليهم، ومصلحة المتهم من خلال كفالة حقه في الدفاع عن نفسه، ومصلحة المتضرر وهو أهم عنصر في القضية عن طريق تمكينه من استرجاع حقوقه المنتهكة.

من أجل هذا وضع المشرع مجموعة من الإجراءات تباشر خارج إطار الدعوى العمومية، بهدف التثبت من وقوع الجريمة والبحث عن مرتكبيها وجمع الأدلة وكل العناصر التي تنير الطريق لمعرفة المسؤول الحقيقي عن وقوع الجريمة، من أجل البدء في التحقيق الابتدائي، الذي يقوم به قاضي التحقيق بعد اطلاعه على الملفات المجموعة من طرف ضباط الشرطة القضائية، وعلى أدلة الإثبات، من أجل إصدار حكم عادل في حق المجرم، سواء بالحكم عليه بالعقوبة المقررة أو بإصدار قرار بأن لا وجه للمتابعة.

لكن ونحن بصدد دراسة جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، تتبادر عدة أسئلة في أذهاننا، عن ما إذا كانت هذه الجريمة تخضع للأحكام العامة التي تخضع لها جميع الجرائم من ناحية الضبط والتحقيق وطرق الإثبات، أم أن لها خصوصية تنفرد بها؟

من أجل معرفة هذا سنتطرق إلى دراسة كل عنصر على حدى في المطالب الآتية، بحيث خصصنا المطلب الأول لدور ضباط الشرطة في الكشف عن جريمة الاستيلاء على

أموال الشركة، ثم التحقيق في هذه الجريمة في المطلب الثاني ، وأخيرا طرق إثباتها في المطلب الثالث والأخير .

المطلب الأول: دور الضبط القضائي في الكشف عن جريمة الاستيلاء على أموال الشركة

تعد مرحلة التحريات الأولية أو جمع الاستدلالات من أهم مراحل سير الدعوى، بحيث تتركز عليها إجراءات الخصومة الجزائية وممارسة الدعوى العمومية وذلك حين ارتكاب الجريمة، وتستمد هذه المرحلة أهميتها كونها تشمل إجراءات فيها المساس بالحقوق والحريات، سواء في الحالات العادية أو الاستثنائية، وقد أناط القانون هذه الأعمال لضباط الشرطة القضائية⁽¹⁾.

ولخطورة جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، ولأن مرتكبها يكون يحوز الأموال قبل أن يستولي عليها، فإن دور الضبطية القضائية مهم في البحث والتحري عن تفاصيل هذه الجريمة، وعن المتورطين فيها، ولأنها تشمل على عدة جرائم والتي منها جريمة الاختلاس التي أدرجها المشرع في قانون الفساد، فقد خول المشرع إجراءات مستحدثة لضباط الشرطة القضائية من أجل التحري عن هذا النوع من الجرائم.

وفي ما يلي سنتعرف على ضباط الشرطة القضائية ومهامهم في الكشف عن هذا النوع من الجرائم.

الفرع الأول: تعريف الضبط القضائي

لم يعط المشرع الجزائري تعريفا للضبط القضائي، وإنما اكتفى بتعدد المؤهلين لحمل هذه الصفة واختصاصاتهم في المواد 12 إلى 28 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، وقبل التطرق إلى تعريف الضبط القضائي، لابد أن نميز بينه وبين الضبط الإداري، بحيث

1 بوعوية أمين شعيب ومهلب حمزة، اختصاصات الضبطية القضائية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون خاص وعلوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012-2013، ص01.

يعتبر الضبط الإداري مانعا للجريمة قبل وقوعها باتخاذ تدابير الحيلولة دونها، أم الضبط القضائي فيهدف إلى تعقب الجريمة بعد وقوعها عن طريق جمع الاستدلالات من أجل معرفة مرتكبيها⁽¹⁾، وبالتالي فالترفة بينهما تكمن في الغاية إذ أن الضبط الإداري مهمته وقائية أما القضائي فقمعية بالدرجة الأولى.

والضبط القضائي لغة مشتق من كلمة بوليس وهي كلمة لاتينية الأصل *politia* والتي تعني التنظيم، ويقال ضبط الأمر بضم الضاد بمعنى أنه حدده على وجه الدقة، فيقال قد ضبط ذلك الشخص أو هذا الشيء، ويعني التدوين الكتابي المشتمل على معالم واقعة يخشى لو ترك أمرها دون تسجيل لها، أي تتبدد معالمها ويزول أثرها من ذاكرة من عاينها وشاهدها⁽²⁾.

أما اصطلاحا فيقصد بالضبط القضائي مجموع العمليات والاختصاصات التي يقوم بها رجال الضبطية القضائية الذين حددهم القانون من أجل البحث والتحري عن الجرائم، وهذا ما جاء به المشرع الجزائري في نص المادة 12 فقرة 3 من ق.ا.ج.ج، والتي تقابلها المادة 14 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي.

والمشرع الجزائري حدد الطوائف التي تدخل في نطاق الضبط القضائي من خلال نص المادة 14 من ق.ا.ج.ج والتي تتألف من ثلاث فئات⁽³⁾:

أولا/ضباط الشرطة القضائية: بحيث لم يعرف المشرع الجزائري هذه الفئة بل ذكر في نص المادة 15 من الأمر 02/15 الأشخاص الذين يحملون هذه الصفة وهم ثلاث فئات كذلك يمكن تقسيمهم كالآتي:

-
- 1 محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط11، مطبعة جامعة القاهرة، مصر، ص203.
 - 2 صيد خير الدين، مشروعية عمل الضبطية القضائية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2014-2015، ص14.
 - 3 عبد الرحمن الخلفي، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، بدون طبعة، دار الهدى، عين مليه، الجزائر، 2012، ص49 وصيد خير الدين، مرجع سابق، ص20 إلى 23.

- **صفة ضابط الشرطة القضائية بقوة القانون:** وتشمل رؤساء المجالس الشعبية البلدية⁽¹⁾، ضباط الدرك الوطني، محافظو وضباط الشرطة، وهؤلاء يكتسبون صفة ضابط شرطة قضائية بمجرد دخولهم ضمن هذه الفئات، دون مراعاة الأقدمية، بل بقوة القانون.

- **صفة ضابط شرطة بناء على قرار و بعد موافقة لجنة خاصة:** وتشمل ذوي الرتب في الدرك، ورجال الدرك الذين أمضوا في سلك الدرك الوطني ثلاث سنوات على الأقل، والذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر من وزير العدل ووزير الدفاع، بعد موافقة لجنة خاصة، إضافة إلى الموظفين التابعين للأسلاك الخاصة للمفتشين وحفاظ أعوان الشرطة للأمن الوطني الذين أمضوا ثلاث سنوات على الأقل بهذه الصفة، والذين تم تعيينهم بقرار مشترك صادر من وزير العدل ووزير الداخلية والجماعات المحلية، بعد موافقة لجنة خاصة.

وقد أنشئت اللجنة الخاصة التي جاء بها المشرع في نص المادة 15 السالفة الذكر بموجب المرسوم الحامل لرقم 107/66 الصادر في 8 جوان، وتتشكل من ممثل لوزير العدل رئيساً وعضوية ممثلي وزير الداخلية ووزير الدفاع الوطني، وتختص هذه اللجنة بإجراء امتحان للحصول على صفة ضابط الشرطة، كما تبدي رأياً حول صلاحياتهم لاكتساب هذه الصفة.

- **مستخدمو الأمن العسكري:** وهم ضباط وضباط الصف التابعين للمصالح العسكرية للأمن الذين تم تعيينهم خصيصاً بموجب قرار مشترك صادر عن وزير الدفاع الوطني ووزير العدل

ثانياً/ أعوان الضبط القضائي: وهو الفئة الثانية للضبط القضائي ذكر المشرع من خلال نص المادة 19 ق.ا.ج.ج الأطراف الذين يدخلون ضمن هذه الفئة وهم:

- موظفو مصالح الشرطة.
- ذوي الرتب في الدرك الوطني.

1 تنص المادة 68 من قانون البلدية رقم 08/90 المؤرخ في 07/04/1990 على أنه: "لرئيس المجلس الشعبي البلدي.. صفة ضابط الشرطة القضائية.

- رجال الدرك.

- مستخدمو مصالح الأمن العسكري الذين ليست لهم صفة ضباط الشرطة القضائية.

ثالثا/ الموظفون والأعوان المنوط بهم قانونا بعض مهام الضبط القضائي: منح المشرع الجزائري صفة الضبطية القضائية لبعض الموظفين والأعوان، وهذا سواء في قانون الإجراءات الجزائية، أو في النصوص الخاصة، ولكن دون أن يكون لهم اختصاص عام بكل الجرائم، بل اختصاص خاص بوظيفتهم.

وقد جاءت المادة 21 ق.ا.ج.ج بالمنتبين لهذه الفئة وهم : المهندسون والأعوان الفنيون والتقنيون المختصون في الغابات وحماية الأراضي واستصلاحها. ويقومون بالبحث والتحري بواسطة المحاضر في الجرح والمخالفات لقانون الغابات وتشريع الصيد ونظام السير وجميع الأنظمة التي عينوا فيها بصفة خاصة حسب الشروط المحددة بالنصوص الخاصة⁽¹⁾، وكذلك الولاية وهذا حسب نص المادة 28 من نفس القانون.

ومن المستقر عليه قانونا أن المحاضر الصادرة عن مصلحة إدارة الغابات من جملة المحاضر التي تمتاز بحجيتها وأن قوة إثباتها تتعلق أساسا بالدفوع المتعلقة بالجريمة التي يكون محرروها قد حضروها بأنفسهم⁽²⁾.

يقوم هؤلاء الفئات التي ذكرناهم بمجموعة من المهام خولها لهم المشرع بنصوص قانونية، تشتمل على البحث والتحري وجمع الاستدلالات، بطرق فنية وعلمية وخصوصا في هذا النوع من الجرائم والمتمثل في الاستيلاء على أموال الشركة والذي لا يمس الشركة فحسب بل اقتصاد الدولة ككل، وترتكب من طرف مجرمين خطيرين ليسو تقليدين يتطلب للوصول إليهم ضباط أكفاء، لهم صلاحيات واسعة في الكشف عن هذا النوع من الجرائم، سواء بالطرق العادية أو المستحدثة.

1 أحمد شوقي الشلاقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990، ص160-170.

2 عبيدي الشافعي، قانون الإجراءات الجزائية مزيل باجتهاد القضاء الجنائي، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2008، ص24.

وقد جاء في نص المادة 15 مكرر 1 من القانون رقم 07/17 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، بأنه لا يمكن لضباط الشرطة القضائية ممارسة مهامهم إلا بعد تأهيلهم بموجب مقرر من النائب العام في المجلس القضائي، بناء على اقتراح السلطة الإدارية التي يتبعونها، ما عدا رؤساء المجالس الشعبية البلدية الذين استثناهم من هذا النص.

الفرع الثاني: الضبطية القضائية ومهامها في مجال البحث والتحري عن جريمة الاستيلاء على أموال الشركة.

خول القانون لرجال الضبط القضائي مجموع من الاختصاصات، التي تساهم بشكل كبير في معرفة حيثيات ومرتكبي الجرائم، وصنف هذه الأعمال إلى نوعين، اختصاص في الحالات العادية واختصاص في الحالات الاستثنائية، وسنحاول التطرق لكل واحدة على حدا بذكر أهم النقاط والتي تدخل ضمن جريمة الاستيلاء على أموال الشركة.

أولاً/ اختصاصات الضبطية القضائية في الحالات العادية:

قبل التطرق إلى صلاحيات ضباط الشرطة القضائية في مجال البحث والتحري لا بد من الحديث عن اختصاصها لمباشرة هذه الإجراءات التي أجازها القانون من أجل ضبط الجرائم ومرتكبيها على المستوى المحلي والنوعي والشخصي⁽¹⁾.

وقد نصت المادة 16 من ق.ا.ج.ج على أن ضابط الشرطة القضائية يمارس أعماله في الدائرة الإقليمية التي تمارس فيها وظائفها العادية، وفي حالات الاستعجال أعطى ترخيص بإمكانية تمديد اختصاصه إلى كامل دائرة اختصاص المجلس التابعة له، إضافة إلى إمكانية تمديد اختصاصه إلى كافة ولايات الجمهورية بشرط أن يطلب منه ذلك ذوي الاختصاص من الجهات القضائية، مع لزوم موافقة نظيره الموجود في الدائرة المعنية بهذا العمل، وهذا في

1 قادري سارة، أساليب التحري الخاصة في قانون الإجراءات الجزائية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون عام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2013-2014، ص 09.

حالتين فقط وهما: حالة ضباط الشرطة القضائية في الأمن العسكري أو في حالة ما إذا كانت الأفعال موصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية حسب⁽¹⁾.

أما عن الاختصاص النوعي لضباط الشرطة القضائية فالمقصود منه هو اختصاصهم بأنواع معينة من الجرائم دون غيرها، وهذا ما يخول له سلطة مباشرة جميع الصلاحيات بشأن جميع الجرائم، وهو ما أكدته قرار المحكمة العليا الذي نص على أنه: "من المقرر قانوناً أنه يمكن لعون الجمارك وضباط أعوان الشرطة القضائية معاينة وإبراز الجرائم الجمركية، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفة للقانون"⁽²⁾.

أما المادة 15 مكرر من القانون 07/17 فقد حصرت اختصاص فئة ضباط وضباط الصف التابعين للمصالح العسكرية للأمن في الجرائم التي تمس بأمن الدولة فقط، وهم ذوي الاختصاص الخاص.

وعند الحديث عن الاختصاص الشخصي لضباط الشرطة القضائية، فإننا نقصده شخصياً من ناحية صفته، بحيث إذا فوض القانون ضابط الشرطة القضائية من غير الأعوان الضبط القضائي للقيام بعمل من أعمال الضبط القضائي، فإن الإجراء يعتبر باطلاً، ويعتبر هذا الضابط الذي تجاوز الحدود التي رسمه له القانون مغتصباً للسلطة⁽³⁾.

هذا فيما يتعلق بالاختصاص العام لضباط الشرطة القضائية، أما عن مهامهم في مجال البحث والتحري عن الجرائم ومرتكبيها، والتي خولها له القانون بموجب نص المادة 12 فقرة 3 من القانون 07/17 السالف الذكر بنصها: "ويناط بالشرطة القضائية مهمة البحث والتحري عن الجرائم المقررة في قانون العقوبات وجمع الأدلة عنها والبحث عن مرتكبيها مادام لم يبدأ فيها تحقيق قضائي"، وعليه فإن ضابط الشرطة القضائية مهمته تتمحور في تلقي

1 المادة 16 من ق.ا.ج.ج.

2 محمد حزيط، مذكرات في الإجرائية في قانون الإجراءات الجزائية، ط1، دار هومة، الجزائر، 2005، ص55

3 إسحاق إبراهيم منصور، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات الجنائية الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1993، ص59.

الشكاوى والبلاغات⁽¹⁾ وجمع الاستدلالات إضافة إلى إجراء تحقيقات ابتدائية⁽²⁾ سنفصل في كل مهمة على حدا.

1/ تلقي الشكاوى والبلاغات:

وكما سبق وأن ذكرنا بأنه في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة الشكوى فيها أمر مشروط، بحيث يمكن للهيئات الاجتماعية في الشركة أن يقدموا شكوى ضد مسير الشركة عند استيلائه على أموالها إلى ضباط الشرطة القضائية، وهذا حسب المادة 6 مكرر من الأمر 02/15 السالف الذكر.

2/ البحث والتحري:

من بين مهام الضبطية القضائية والتي أدرجاها المشرع الجزائري ضمن قانون الإجراءات الجزائية هي مهمة البحث والتحري عن الجرائم المرتكبة، طبقا لنص المادة 12 فقرة 3، وذلك قبل البدء في إجراءات التحقيق القضائي.

والبحث يقال بحث عن طلبه، فتش عنه، أو سأل عنه واستعصى، وبحث في الأمر وفيه اجتهد وتعرف حقيقته فهو باحث، والبحث يقصد به التفتيش والتحقيق⁽³⁾.

والتحري هو: "اتخاذ كافة الإجراءات التي توصل رجل الشرطة القضائية إلى معرفة مرتكب الجريمة متى وصل إلى علمه ارتكابها، وذلك عن طريق تجميعه للقرائن والأدلة التي تثبت وقوع الجريمة ونسبتها إلى فاعلها"⁽⁴⁾.

1 البلاغ هو الإجراء الذي يقوم به شخص لم يلحقه أي ضرر من الجريمة، بإيصالها إلى الجهات المختصة.

2 المادة 17 من القانون 07/17 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

3 ودرار أمين، مدى شرعية أساليب البحث والتحري والتحقيق الخاصة وحجيتها في الإثبات الجزائي، مذكرة مقدمة لنيل

شهادة ماجستير، تخصص علوم جنائية، كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2008-2009، ص 10

و 11.

4 صيد خير الدين، مرجع سابق، ص 24.

يقوم ضباط الشرطة القضائية بالكشف عن مقترفي الجريمة، عن طريق جمع أي معلومات تساهم في الكشف عن كل جوانب الجريمة، وإسنادها إلى فاعلها.

كما أن البحث والتحري يكون بعدة أساليب وليس أسلوب واحد فقط، فهو يختلف باختلاف الوقائع، وتقدير ضباط الشرطة القضائية، فإذا أسفر البحث والتحري بما يفيد إثبات التهمة أو نفيها كان على الضبطية القضائية تقديمه إلى النيابة العامة، بحيث تصل إلى النتائج عن طريق جمع الإيضاحات والانتقال إلى معاينة مكان الجريمة، إضافة إلى التفتيش وتحرير المحاضر⁽¹⁾.

وبناء عليه يستطيع ضباط الشرطة القضائية التنقل إلى مكان الشركة ويمكن عند الضرورة الاستعانة بالخبراء المتخصصين في مهنة المحاسبة والمراجعة والقيام بالاطلاع لمعرفة القيود الواردة على دفاتر الشركة ومستنداتها، واكتشاف كل ما تحتويه من خطأ أو غش، والتي من شأنها إثبات التهمة لأحد الأشخاص الطبيعيين ممن يسيرون الشركة ويقومون بإدارتها⁽²⁾.

كما توجد فرقة متخصصة في البحث في الجرائم الواقعة على الأموال تسمى الفرقة الاقتصادية والمالية brigade d'économie et de dinanee وتعتبر هذه الفرقة من أقدم الفرق، وتوجد واحدة في الجزائر العاصمة على مستوى المقاطعة الوسطى بالأمن الولائي، وتتكون هذه الفرقة من ثلاث فصائل وهي:

*الفصيلة الاقتصادية: وتتكفل هذه الفئة بكل ما يمس بالاقتصاد الوطني المتعلق بالمؤسسة والإدارات، الجمارك والمخالفات التي تحدث بداخلها والاحتيال والسراقات.

*الفصيلة المالية: تتكفل بما يمس المجال المالي والمتعلق بالبنوك والمصارف، الضرائب والجبايات وغيرها.

1 بوعويبة أمين شعيب، مهلب حمزة، مرجع سابق، ص 15.

2 مختيش غالية، جريمة الاستعمال التدليسي لأموال الشركة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، بن عكنون، الجزائر، 2007-2008، ص 11.

*فصيلة مكافحة تهريب التحف الفنية: وتتعلق مهام هذه الفئة بمتابعة قضايا تهريب وسرقة التحف لكنها قليلة وذلك لإقتصارها على تقديم شكوى⁽¹⁾.

وبصفة عامة فالقضايا الماسة بإقتصاد الوطن، يدوم فيها التحقيق وقتا طويلا نظرا لأهميتها وتشعبها، بسبب إجراءاتها الدقيقة، والحساسية التي تكتنفها بسبب الأشخاص المتورطين فيها وذو المكانات المرموقة.

3/ جمع الاستدلالات:

عند الحديث عن جمع الاستدلالات فإننا نقصد كل الإجراءات التي من شأنها إثبات التهمة على المتهم، والتأكد من وقوع الجريمة فعلا ومعرفة مرتكبيها والتوصل عن طريق الإيضاحات إلى تجميع القرائن وأوجه الإثبات التي ينجر عنها إسناد الجريمة إلى مرتكبها قانونا⁽²⁾.

كما اتجه قضاء النقض المصري إلى تعريف الدلائل على أنها: "اشتباه تبرره الظروف و تستقل بتقدير قيامه من عدمه محكمة الموضوع، حيث تقضي أنه يجب لصحة الاستيقاف أن تتوفر له مظاهر تبرره هو أن كفاية الدلائل المستمدة من تلك المظاهر، هي التي تسوغ لرجل الضبط القضائي تعرضه للمشتبه فيه، وهي الأمور الموضوعية التي تستقل بها محكمة الموضوع في مراقبة سلامة الإجراء، الذي باشره مأمور الضبط القضائي"⁽³⁾.

1 ثورية بوصلعة، إجراءات البحث والتحري في مرحلة الضبط القضائي-دراسة مقارنة-، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2015، ص111.

2 أحمد غاي، الوجيز في تنظيم ومهام الشرطة القضائية، ط2، دار هومة، الجزائر، 2006، ص26.

3 مصطفى محمد الدغيدي، التحريات و الإثبات الجنائي، شركة ناس للطباعة، دار الكتب المصرية، مصر، 2004، ص373.

جمع الاستدلالات يكون عن طريق استعمال عدة إجراءات، تتمحور في انتقال ضابط الشرطة القضائية إلى مكان الجريمة وإجراء المعاينة وسماع الأقوال، وكذا تفتيش المساكن⁽¹⁾، إضافة إلى التوقيف للنظر⁽²⁾، وأخيرا تحرير محضر⁽³⁾ بالنتائج التي تم التوصل إليها.

فرجل الشرطة القضائية يبحث عن أي جريمة وصل إليه نبأ ارتكابها، عن طريق استعماله لأساليب أجازها له القانون، تسهل له عملية البحث والتحري، بحيث يستطيع الذهاب إلى مكان الجريمة وجمع الإيضاحات، عن طريق سماع أقوال من كان لديهم معلومات عن الجريمة، والين يكونون في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، الشركاء وكل العاملين بها سواء في الإدارة أو خارجها، وكذلك لمن قام بتقديم الشكوى، والشهود إن وجدوا، إضافة إلى محافظته على كل آثار الجريمة كالمستندات أو الوثائق التي في مكتب المسير وأجهزة الحاسوب وغيرها التي تفيد في البحث عن مرتكبي الجريمة وتفاصيلها⁽⁴⁾.

وجمع المعلومات يكون إما من الأشخاص المتمثلين في المجني عليه والشهود والشاكي والتهم وكذلك المشتبه فيهم الآخرين، وإما يكون جمع المعلومات عن الأشياء بما تشتمله من أدوات وأثار وأدلة، كما تجمع المعلومات عن أسلوب الجريمة وكيفية ارتكابها⁽⁵⁾.

أما بخصوص إجراء تفتيش المساكن والذي يعتبر من أعمال الضبطية القضائية، فإن المشرع الجزائري عند تعريفه للمسكن في نص المادة 355 من ق.ع. لم يذكر الشركات أو المؤسسات، وحصرها في "...مبنى أو دار أو غرفة أو خيمة أو كشك ولو كان متنقلا أو معدا للسكن وإن لم يكن مسكونا وقت ذاك وكافة توابعه مثل الأحواش وحضائر الدواجن ومخازن الغلال والإسطبلات والمباني التي توجد بداخلها مهما كان استعمالها حتى ولو كانت محاطة بسياج خاص داخل السياج أو الصور العمومي"، وبالتالي بما أنا المشرع لم يكرها بصريح

1 المادة 64 من ق.ا.ج.ج، والمواد 44،45،47 من ق.ا.ج.ج التي بينت أحكام وإجراءات التفتيش.

2 المادة 65 من ق.ا.ج.ج.

3 المادة 18 من ق.ا.ج.ج.

4 بوعويبة أمين شعيب، مهلب حمزة، مرجع سابق، ص16.

5 عبد الكريم الردايدة، إجراءات التحقيق الجنائي وأعمال الضابط العدلية-الجامع الشرطي-، ط1، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، 2013، ص212 إلى220.

العبارة فهي لا تخضع لحكم خاص بل إلى المواد 44،45 و 47 من ق.ا.ج.ج، وليست مستثناة من اتخاذ هذا الإجراء، أي عن طريق إذن من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق، مع وجوب استظهاره عند الدخول إلى الشركة(المادة 44 ق.ن.ج.ج)، وفي الوقت المحدد والمقرر قانونا طبقا لنص المادة 47 من ق.ا.ج.ج، والتي تقضي بأنه لا يجوز التفتيش قبل الساعة الخامسة صباحا ولا بعد الساعة الثامنة مساء.

يدخل ضمن مفهوم التفتيش المكان أو الأمكنة التي وقعت فيها الجريمة، والتي تتمثل في الشركة بطبيعة الحال في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، أو التي وقع فيها القبض على الجاني بحثا عما له صلة بالجريمة سواء مستندات أو أموال.

كما يقوم ضباط الشرطة القضائية بالتوقيف للنظر في حق المسير وكل مسؤول عن فعل الاستيلاء إذا تبين صحة ارتكابهم للجريمة، وقد عرف الأستاذ سعد عبد العزيز التوقيف للنظر والذي أطلق عليه مصطلح الاحتجاز بأنه: "عبارة عن حجز شخص ما تحت المراقبة ووضعه تحت تصرف الشرطة القضائية لمدة 48 ساعة على الأكثر بقصد منعه من الفرار أو طمس معالم الجريمة أو غيرها ريثما تتم عملية التحقيق وجمع الأدلة تمهيدا لتقديمه عند اللزوم إلى سلطات التحقيق"⁽¹⁾.

ويتعين على ضابط الشرطة القضائية أن يقدم الشخص الموقوف للنظر لوكيل الجمهورية قبل انقضاء مدة 48 ساعة ، والذي يقوم باستجوابه وفي حالة ما إذا رأى بأنه يجب إبقاء الشخص المشتبه فيه موقوفا للنظر، فإنه يجوز أن يمدد حجزه بإذن كتابي إلى مدة أخرى بشرط أن لا تزيد عن 48 ساعة⁽²⁾.

وبما أن جريمة الاختلاس المنصوص عليها في القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته في كل من المواد 29 و 41 والتي نص فيهما المشرع على اختلاس الممتلكات في القطاع العام والقطاع الخاص على التوالي، تعتبر صورة من صور جريمة الاستيلاء على

1 سعد عبد العزيز، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1991، ص42.

2 المادة 65 فقرة 1 و2 من الأمر 02/15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

أموال الشركة، فإن المشرع أجاز إمكانية تمديد المدة الأصلية للتوقيف للنظر بإذن كتابي من وكيل الجمهورية المختص إلى ثلاث (3) مرات وهذا حسب الفقرة 3 من المادة 65 سالفه الذكر⁽¹⁾، وهذا باتخاذ نفس الإجراءات المطبقة في جميع الأحوال في المواد 51 و 51 مكرر و 52 من الأمر 02/15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

وبجوز لضابط الشرطة بصفة استثنائية طلب تمديد مدة التوقيف للنظر دون أن يقدم الشخص إلى وكيل الجمهورية، وذلك بشرط تبين الأسباب التي دعت إليه ذلك، بحيث تعود أغلب الأسباب إلى ظروف تحول دون تقديم المتهم إلى وكيل الجمهورية مثل تواجده في مكان بعيد عن المحكمة ويصعب نقله أو انعدام وسيلة النقل أو في حالة مرض أو لدواعي أمنية.. الخ، فإن رأى وكيل الجمهورية أن الطلب مبرر جاز له الإذن بتمديد مدة التوقيف للنظر لمدة 48 ساعة أخرى بقرار مسبب⁽²⁾.

4/ تحرير محاضر:

المحاضر هي محررات يدون فيها الموظفون المختصون بذلك، الأعمال التي باشروها بأنفسهم أو بواسطة مساعديهم أو تحت إشرافهم وذاها طبقا لما نص عليه القانون، أما عن محاضر ضباط الشرطة القضائية فهي تلك التقارير التي أجراها هذا الأخير والمشملة على كل المعاينات وأقوال الشهود والمشتبه فيهم ونتائج عمليات التفتيش والضبط وكل ما يتعلق بالجريمة⁽³⁾.

وبالتالي فعند انتهاء ضابط الشرطة القضائية في جميع الأعمال ابتداء من مرحلة البحث والتحري إلى غاية مرحلة جمع الاستدلالات، أوجب المشرع أن يحرر محاضر عنها

1 تتص المادة 65 فقرة 3 ، نفس الأمر على : "غير أنه يمكن تمديد المدة الأصلية للتوقيف للنظر بإذن كتابي من وكيل الجمهورية المختص:

...

- ثلاث مرات إذا تعلق الأمر بجرائم المتاجرة بالمخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية وجرائم تبييض الأموال والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف والفساد".

2 بوعويبة أمين شعيب ومهلب حمزة، مرجع سابق، ص 22 و 23.

3 أوهابية عبد الله، مرجع سابق، ص 306 و 307.

ويوقع عليها مع تبيان كل الإجراءات التي قام بها والنتائج التي توصل إليها، ومكان ووقت اتخاذها وإسمه وصفته.

كما يشمل هذا المحضر على توقيع الذين سئلوا بمعرفته من شهود أو خبراء أو ضحايا، ويرسل هذا المحضر على الفور إلى وكيل الجمهورية مع كل ماقام بضبطه من أوراق وأشياء، وفي هذا الشأن، وهذا طبقا لما جاء في المادة 18 من ق.ا.ج.ج.⁽¹⁾.

بعد الانتهاء من هذه الإجراءات فيبقى هنا الفصل للقاضي ومدى اعتماده على هذه المحاضر والأخذ بها، بعد أن يقوم ضابط الشرطة القضائية بإحالتها إلى وكيل الجمهورية والذي يتصرف فيها بأحد الأوجه الثلاث:

أ/إحالة القضية ورفعها مباشرة أمام المحكمة: وهنا يكون بشروط وتتمثل في ضرورة أن لا تكون الجريمة جنائية، وأن تكون جنحة متلبس بها بوضعها أمام المحكمة عن طريق التكليف المباشر بالحضور، ويعتبر هذا الأجراء مستبعد في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة لأنه ولقيامه يشترط وجود جنحة متلبس بها والتلبس في جريمة الاستيلاء هنا غير ممكن، لأنه ولتحريك الدعوى العمومية يشترط تقديم شكوى كما سبق وأن بينا.

ب/طلب فتح تحقيق: ويكون عندما تكون الوقائع موضوع الاستدلالات لا تزال بحاجة أدلة تحدد مدى ثبوتها، ومدى المسؤولية عنها، فإن النيابة العامة تطلب من قاضي التحقيق فتح تحقيق، وهذا طبقا لنص المادة 1/69 ق.ا.ج.ج.⁽²⁾، كما أنه لا يجوز لقاضي التحقيق إجراء أي تحقيق إلا بموجب طلب من وكيل الجمهورية، حتى وإن كانت الجنحة أو الجنائية متلبس بها،

1 تنص المادة 18 ق.ا.ج.ج على: "يتعين على ضابط الشرطة القضائية أن يحرروا محاضر بأعمالهم وأن يبادروا بغير تمهل إلى إخطار وكيل الجمهورية بالجنايات والجنح التي تصل إلى علمهم وعليهم بمجرد إنجاز أعمالهم أن يوافوه مباشرة بأصول المحاضر التي يحررونها مصحوبة بنسخة منها مؤشر عليها بأنها مطابقة لأصول تلك المحاضر التي حرروها وكذا بجميع المستندات والوثائق المتعلقة بها وكذا الأشياء المضبوطة. وترسل المحاضر الخاصة بالمخالفات والأوراق المرفقة بها إلى وكيل الجمهورية لدى المحكمة المختصة ويجب أن ينوه في تلك المحاضر عن صفة الضبط القضائي الخاصة بمحريها".

2 تنص المادة 1/69 من ق.ا.ج.ج على أنه: "يجوز لوكيل الجمهورية سواء في طلبه الافتتاحي لإجراء التحقيق أو بطلب إضافي في أي مرحلة من مراحل التحقيق، أن يطلب من القاضي المحقق كل إجراء يراه لازما لإظهار الحقيقة".

وهذا طبقا لنص المادة 1/67 ق.ا.ج.ج⁽¹⁾، ويكون طلب فتح التحقيق وجوبي في الجنايات، اختياري في الجناح وجوازي في المخالفات إذا طلبه وكيل الجمهورية⁽²⁾.

ج/ الأمر بحفظ أوراق القضية: يمكن للنيابة العامة وتطبيقا للقواعد العامة أن تقرر عدم تحريك الدعوى العمومية في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، سواء أمام قاضي التحقيق أو قضاء الحكم، فتصدر أمرا بحفظ ملف القضية.

فإن كانت الدعوى قد بوشرت فيها إجراءات التحقيق، فإن التوقف عن السير فيها يكون بأمر بأن لا وجه للمتابعة يصدره قاضي التحقيق دون النيابة العامة لأن الدعوى خرجت من حوزتها وأصبحت من اختصاص قاضي التحقيق⁽³⁾.

والأمر بحفظ أوراق القضية يكون إما لأسباب موضوعية تتعلق بالوقائع كعدم كفاية الأدلة، أو لأسباب قانونية كانهام الجريمة أو وجود سبب من أسباب الإباحة أو أن يكون تحريك الدعوى في الجريمة معلق على شرط تقديم شكوى أو طلب أو إذن وإما أن تكون انقضت بسبب من الأسباب التي جاء بها المشرع في المادة 6 من الأمر 02/15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

والأوراق تحفظ ولا تعدم، بحيث أنه متى ظهرت عناصر جديدة من شأنها اكتمال عناصر الجريمة واكتشاف المجرم، جاز للنيابة العامة أن تستخرج الملف وتحرك الدعوى العمومية، ويجوز لها حتى وإن لم تظهر هذه العناصر⁽⁴⁾.

1 تنص المادة 67 /1 من ق.ا.ج.ج على أنه: "لا يجوز لقاضي التحقيق أن يجري تحقيقا إلا بموجب طلب من وكيل الجمهورية لإجراء التحقيق حتى ولو كان ذلك بصدد جناية أو جنحة متلبس بها".

2 تنص المادة 66 من ق.ا.ج.ج على أنه: "التحقيق الابتدائي وجوبي في مواد الجنايات. أما في مواد الجناح فيكون اختياريًا ما لم يكن ثمة نصوص خاصة، كما يجوز إجراؤه في مواد المخالفات إذا طلبه وكيل الجمهورية".

3 أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ج2، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2003، ص196.

4 أحمد شوقي الشلقاني، المرجع نفسه، ص197.

ثانيا/اختصاصات الضبطية القضائية في الحالات الاستثنائية:

كأصل عام تنحصر مهمة ضباط الشرطة القضائية في البحث والتحري عن الجرائم كما سبق وأن أشرنا، دون المساس بحقوق الأفراد وحياتهم، إلا أن القانون أجاز لضابط الشرطة القضائية وفي حالات استثنائية مباشرة بعض إجراءات التحقيق على سبيل الاستثناء وذلك في حالات التلبس والإنابة القضائية.

أشار المشرع الجزائري للتلبس في المادة 41 من ق.ا.ج.ج، والذي يكون عند مشاهدة الجريمة حال أو عقب ارتكابها من طرف ضابط الشرطة القضائية أو عند متابعة المجني عليه من طرف العامة بالصياح أو أن يحوز أثار وتوجد دلائل تحتمل مساهمته في الجريمة أو أن تقع الجريمة في مسكن ويبلغ عنها⁽¹⁾.

وبما أن جريمة الاستيلاء على أموال الشركة هي من الجرائم التي لا تحرك فيها الدعوى العمومية إلا بشكوى من الهيئات الاجتماعية داخل المؤسسة، فإن التلبس فيها أمر مستبعد، بحيث أنه حتى وإن وجد المسير في حالة تلبس ومارس ضابط الشرطة القضائية الإجراءات المخولة إليه، فإن الإجراءات تعتبر وكأنها لم تكن بسبب تعلق الجريمة على شرط الشكوى.

1 تنص المادة 41 ق.ا.ج.ج على أنه: "توصف الجناية أو الجنحة بأنها في حالة تلبس إذا كانت مرتكبة في الحال أو عقب ارتكابها.

كما تعتبر الجناية أو الجنحة متلبسا بها إذا كان الشخص المشتبه في ارتكابه إياها في وقت قريب جدا من وقت وقوع الجريمة قد تبعه العامة بالصياح أو وجدت في حيازته أشياء أو وجدت أثار أو دلائل تدعو إلى افتراض مساهمته في الجناية أو الجنحة.

وتتسم بصفة التلبس كل جناية و جنحة وقعت ولو في غير الظروف المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين، إذا كانت قد ارتكبت في منزل وكشف المنزل عنها عقب وقوعها وبادر في الحال باستدعاء أحد ضباط الشرطة القضائية لإثباتها.

أما الإنابة القضائية فيجوز استعمالها في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، فالأصل أن التحقيق الابتدائي تقوم به سلطة التحقيق، غير أنه يوجد استثناء يتم فيه الخروج عن المبدأ، فتتدب سلطة أخرى تقوم بأعمال محددة من أعمال التحقيق⁽¹⁾.

وبالتالي فالإنابة القضائية تكون بتفويض كتابي صادر من قاضي التحقيق المختص إلى قاضي أو ضابط من ضباط الشرطة القضائية ليحل محله في تنفيذ بعض أعمال التحقيق بشرط أن لا يخرج عن حدود تلك الإنابة⁽²⁾.

وقد نص المشرع الجزائري على الإنابة القضائية في المادة 138 إلى غاية المادة 142 ق.ا.ج.ج.

بحيث تجوز الإنابة القضائية في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة وذلك وفق الشروط المقررة قانونا في نص المادة 138 ق.ا.ج.ج. والمتمثلة في⁽³⁾:

* يجب أن تصدر الإنابة القضائية من قاضي التحقيق المختص.

* يجب أن يصدر قاضي التحقيق الإنابة القضائية إلى أحد ضباط الشرطة القضائية وليس إلى الأعوان، كما يجب أن يكون ضابط الشرطة القضائية المفوض مختصا لمباشرة ذلك العمل، لأن عدم مراعاته لقواعد الاختصاص يرتب بطلانا للإنابة.

1 جوهر قوادري صامت، رقابة سلطة تحقيق الضبطية القضائية في القانون الجزائري والمقارن، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2010، ص 67.

2 أحمد شوقي الشلقاني، مرجع سابق، ص 265.

3 صيد خير الدين، مرجع سابق، ص 32 و 33.

* يجب أن لا يكون التفويض عاما بل ينصب على عمل معين من أعمال التحقيق عن طريق القيام بإجراء واحد أو أكثر⁽¹⁾، فالهدف من تحقيق النتيجة في الإنابة القضائية يكون العامل في تحديد إجراءات تنفيذها⁽²⁾.

* يجب أن تكون الإنابة القضائية صريحة ومكتوبة، دون أي غموض في العبارات أو إبهام.

* يجب أن تشتمل على كل البيانات اللازمة والمتعلقة بمصدر الإنابة وهو قاضي التحقيق، والشخص الذي وجهت له الإنابة وهو ضابط الشرطة القضائية، وبيانات تتعلق بالتهمة والمتهم، والإجراءات المطلوب اتخاذها بوضوح، مشتملة على تاريخ الأمر ومدة سريان النذب، وفي حالة عدم تحديده للمدة فيعطى لضابط الشرطة القضائية مدة 8 أيام لتنفيذ الإنابة وهذا بعد صدور الأمر.

تعتبر كل الإجراءات التي يقوم بها ضابط الشرطة القضائية في إطار الإنابة القضائية شرعية، ولا يجوز له أن يفوض لضابط آخر القيام بهذه الإنابة⁽³⁾.

الفرع الثالث: الأساليب والتقنيات المستحدثة في البحث والتحري عن جريمة الاستيلاء على أموال الشركة

بسبب التطور الذي شهده المجتمع في كافة المجالات، وبفضل التكنولوجيا الرقمية، التي طغت على كافة القطاعات، اختلفت أساليب ارتكاب الجرائم وأصبح من الصعب التوصل إلى المجرمين بواسطة الوسائل الكلاسيكية، وخاصة في مجال الجرائم الاقتصادية.

من أجل هذا قام المشرع باستحداث آليات جديدة للكشف عن هذه الجرائم، والتي حددها على سبيل الحصر في قانون الإجراءات الجزائية 22/06 المؤرخ في 20/07/2006 و أطلق عليها إسم آليات البحث والتحري الخاصة والتي يتم اتخاذها في جرائم حصرها في جرائم

1 أحمد غاي، الوجيز في تنظيم ومهام الشرطة القضائية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص78.
2 بن مسعود شهرزاد، الإنابة القضائية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام، تخصص قانون العقوبات والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2009-2010، ص03.
3 بوعونة أمين شعيب، مهلب حمزة، مرجع سابق، ص42 و43.

المخدرات الواردة قانون الوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية⁽¹⁾ أو الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية الواردة في القانون العام، أو الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات الواردة في القانون الخاص بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها⁽²⁾ أو جرائم تبييض الأموال والإرهاب الواردة في القانون المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب⁽³⁾ أو الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصراف، وكذا جرائم الفساد الواردة في القانون 06-01 السالف ذكره.

وما تجدر الإشارة إليه هو وجود فرق بين آليا البحث والتحري الخاصة وبين اختصاصات ضباط الشرطة القضائية في الحالة الاستثنائية، بحيث يقصد بهذه الأخيرة الاختصاصات الماسة بأعمال التحقيق والمتمثلة في حالات التلبس وحالة النذب القضائي والتي سبق التطرق إليها، أما آليات البحث والتحري الخاصة فنقصد بها الاختصاصات المستحدثة بنوع الجريمة والتي أوردها المشرع الجزائري في القانون 06-22 والمتمثلة في:

- المراقبة.
- اعتراض المراسلات والأصوات والتقاط الصور.
- التسرب.

كما تناول في قانون الفساد أساليب أخرى في نص المادة 56 وهي:

- التسليم المراقب.
- الترصد الإلكتروني.
- الاختراق.

1 القانون 04-18 المؤرخ في 25 ديسمبر سنة 2004، المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها، ج.ر، ع83، الصادرة ب 26 ديسمبر 2004.

2 القانون رقم 09-04 المؤرخ في 5 غشت 2009، المتعلق بالقواعد الخاصة بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها، ج.ر، ع47، الصادرة ب 16 أوت 2009.

3 القانون 05-01 المؤرخ في 06 فبراير 2005 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، ج.ر، ع11، الصادرة ب 09 فيفري 2005.

وقد كان المشرع الجزائري حريصا عند إدراجه لهذه الاختصاصات، وذلك لما فيها من خطورة على الضابط المكلف بها من جهة، ومساس بحرية الأفراد من جهة أخرى.

وبما أن جريمة الاختلاس التي أدرجها المشرع ضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته 01/06 تعتبر صورة من صور جريمة الاستيلاء حين يقوم بها المسير، فإنه يجوز لضابط الشرطة القضائية استعمال هذه الإجراءات حين تلقيه لشكوى من قبل الهيئات الاجتماعية بالمؤسسة من أجل الكشف عن الجريمة والتأكد منها، وضمان عدم إفلات المجرم المسؤول عنها.

من أجل ما تقدم سناحاول التطرق لكل من هذه الاختصاصات من الجانب الذي يفيد الجريمة محل الدراسة، والتي يخرج منها إجراء مراقبة الأشخاص والأموال والذي نص عليه المشرع في المادة 16 مكرر ق.ا.ج.ج، ولم يدخل جرائم الفساد ضمنه لأنها جرائم تقنية لا تحتوي على تسليم واستلام، ولذا ما من داعي لممارسة هذا الإجراء للكشف عنها، وسنلخص الإجراءات المستحدثة المستعملة في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة كالاتي :

أولاً/ اعتراض المراسلات و تسجيل الأصوات و التقاط الصور:

تقوم الضبطية القضائية بهذه الأعمال بموجب إذن من وكيل الجمهورية المختص وبموجب إذن من قاضي التحقيق وتحت مراقبته المباشرة⁽¹⁾.

بحيث يتم اعتراض المراسلات عن طريق تسجيلها أو نسخها والتي تكون عبر وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية، ويعرف أيضا بأنه إجراء تحقيقي يتم خلسة وينتهك سرية الأحاديث الخاصة، بهدف الحصول على دليل غير مادي للجريمة، عن طريق استراق السمع إلى الأحاديث، عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية⁽²⁾.

1 المادة 65 مكرر 5 من ق.ا.ج.ج.

2 ياسر الأمير فاروق، مراقبة الأحاديث الخاصة في الإجراءات الجزائية، ط1، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، مصر، 2009، ص165.

أما تسجيل الأصوات فلم يعطي المشرع كذلك تعريفا صريحا له بل تطرق إليه ضمنا في الفقرة 3 من المادة 65 مكرر 5 ق.1.ج.ج بأنها: "وضع الترتيبات التقنية، دون موافقة المعنيين، من أجل التقاط وتثبيت وبت وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية من طرف شخص أو عدة أشخاص في أماكن خاصة أو عمومية أو التقاط صور لشخص أو عدة أشخاص يتواجدون في مكان خاص".

وتسجيل الأصوات هو: "تقل الموجات الصوتية من مصادرها بنبراتها ومميزاتها الفردية وخواصها الذاتية بما تحمله من عيوب أو لزمات في النطق إلى شريط تسجيل بحيث يمكن إعادة سماع الصوت للتعرف على مضمونه وإدراك خواصه التي تشكل عناصر المقارنة عند مضاهاتها على صوت الشخص المنسوب إليه مما يتيح تقرير إسناده أو نفي ذلك، ويتم التسجيل عن طريق أجهزة تعتمد على حفظ الإشارات الكهربائية التي تمثل الصوت عند صدوره على هيئة مخطط مغناطيسي"⁽¹⁾.

أما عن التقاط الصور فهي أيضا من الوسائل الحديثة التي يستخدمها المشرع لمكافحة جرائم الفساد، ويكون عن طريق الكمرات أو أي أجهزة أخرى معدة لهذا الغرض لشخص أو عدة أشخاص مشتبه في أمرهم، لغرض استخدامها كدلائل مادية لإثبات ارتكاب الشخص للجريمة.

ولكي يقوم ضباط الشرطة القضائية بهذه المهام، لا بد لهم وأن يراعوا بعض الشروط لتفادي الوقوع في البطلان، ويمكن إجمالها في ما يلي⁽²⁾:

أ/ يجب أن تتم هذه الإجراءات بمناسبة جريمة في حالة تلبس، أو بمناسبة التحقيق الابتدائي الذي يجريه قاضي التحقيق.

1 عباسي خولة، الوسائل الحديثة للإثبات الجنائي في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013-2014، ص21 و22.

2 المادة 65 مكرر 5 ق.1.ج.ج، عبد الرحمن خلفي، مرجع سابق، ص73 و74.

ب/ يجب أن تتم بناء على إذن⁽¹⁾ مكتوب من وكيل الجمهورية المختص إقليمياً، وفي حالة فتح تحقيق تتم بناء على إذن من قاضي التحقيق وتحت مراقبته المباشرة.

ج/ يجب أن يتضمن الإذن كل العناصر التي تسمح بالتعرف على الاتصالات المطلوب التقاطها والأماكن المقصودة ومدة الإجراء التي تكون لأربعة أشهر كأقصى حد قابلة للتجديد حسب مقتضيات التحقيق، إضافة إلى الجريمة التي تبرر اللجوء إليه.

د/ يجب أن تتم هذه الإجراءات بمناسبة الجرائم التي حددها المشرع على سبيل الحصر والمتمثلة في:

1/ جرائم المخدرات.

2/ الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات.

3/ جرائم تبييض الأموال.

4/ جرائم الارهاب.

5/ الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف.

6/ جرائم الفساد، والتي دخل ضمنها جريمة الاستيلاء على أموال الشركة في صورة الاختلاس.

هـ/ يجب على ضابط الشرطة القضائية تحرير محضر عن كل الإجراءات التي قام بها، وتاريخ بداية ونهاية مهمته⁽²⁾.

ورغم مساس هذه الإجراءات بحرمة الحياة الخاصة للمسير، إلا أن المشرع رخص استخدامها في حدود ما يسمح به القانون بسبب الخطورة التي يتمتع بها هذا النوع من الجرائم، وبسبب إمكانية المسير من الإفلات من العقاب والتهرب منه، أصبحت هذه الوسائل ناجعة

1 الإذن: هو تفويض يصدر من السلطة المختصة إلى أحد ضباط الشرطة القضائية المخول له القيام بتلك العمليات، نقلا عن عبد الله هلاي، تفتيش نظم الحساب الآلي وضمانات المتهم المعلوماتي -دراسة مقارنة-، دار النهضة العربية، مصر، 1997، ص138.

2 المادة 65 مكرر 9 ق.ا.ج.ج.

لتكون دلائل مادية تثبت ارتكابها لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة، بحيث تعتبر اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور، من أهم الإجراءات التي يمكن إدانة وكشف المسير عن طريقها، بحيث تعتبر جريمة الاستيلاء صعبة الاكتشاف بسبب وجود الأموال في حوزة المسير أصلا، لذلك فالمراقبة عن طريق الكاميرات مثلا في الشركة، وجهاز الحاسوب خاصته، وحتى هاتفه الشخصي ستكون دليل إدانة قاطع ضده، ولا يمكنه التحجج بأي حجة تنفي جريمته.

ثانيا/ التسليم المراقب والترصد الإلكتروني:

على الرغم من المسهلات التي حققتها الثورة المعلوماتية في جميع مجالات الحياة، إلا أنها وفي المقابل كان لها دور في تطور الجرائم، فأصبح من الصعب على الضبطية القضائية تتبع هذه الجريمة وملاحقة مرتكبيها، خاصة وأن لكل دولة تشريعات خاصة بها لمكافحة هذه الجرائم، من أجل هذا عقد المجتمع الدولي اجتماع في شكل منظمة دولية لها ميثاق موحد يضمن المبادئ الأساسية التي تقوم عليها تشريعات الدول المختلفة، وهذا من أجل مجابهة والتصدي لهذه الجرائم داخليا وخارجيا.

وتعتبر اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، والتي أقرتها الجمعية العامة للمنظمة الدولية بقرارها رقم 04/58 المؤرخ في 31 أكتوبر 2003 واحدة من الاتفاقيات التي جاءت من أجل مكافحة الجرائم الخاصة، حيث قدمت هذه الاتفاقية في مضمونها أساليب وآليات خاصة للبحث والتحري وهي التسليم المراقب والترصد الإلكتروني، وتعتبر الجزائر دولة من بين 123 دولة وقعت على هذه الاتفاقية حسب المرسوم الرئاسي: 128/04 المؤرخ في 19/04/2004 المتضمن مصادقة الجزائر على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بتحفظ⁽¹⁾.

1 عميرو السعيد، محاضرة حول شرح القانون رقم: 01/06 المؤرخ في 20/10/2006 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته، مجلس القضاء، برج بوعريبيج، 2007، ص2.

والتسليم المرقب يعتبر تقنية من تقنيات التحري الخاصة ويكون للأشخاص أو للأشياء كشحنة مخدرات مثلا، والتي لا تدخل ضمن موضوع دراستنا، أم عن تسليم المجرمين فيعرف بأنه: "قيام دولة ما (الدولة المطلوب منها التسليم) بتسليم شخص موجود في إقليمها إلى دولة أخرى (الدولة طالبة التسليم) بناء على طلبها بغرض محاكمته عن جريمة نسب إليه ارتكابها ولتنفيذ حكم صادر ضده من محاكمها، بمعنى آخر تسليم دولة لدولة أخرى شخصا منسوبا إليه اقتراف جريمة ما أو صدر ضده حكما بالعقاب، كي تتولى محاكمته أو تنفيذ العقاب عليه"⁽¹⁾.

ويكون هذا عبر عدة مراحل، تتمحور في عملية التحضير، والتي تكون بالتأكد من وجود اتفاقية بين الدولتين، إضافة إلى التحلي بالسرية المهنية وتوفير جميع الوسائل المادية والبشرية لإنجاح العملية، وبعد هذا المرور إلى مرحلة التنفيذ والتي تكون بدقة شديدة مع ضمان الاتصال بين المصالح المعنية، وأخيرا مرحلة التقييم، والتي تكون بتحرير محاضر مفصلة بخصوص جميع الإجراءات المتخذة مرفقة بالأشخاص المقبوض عليهم، وتحرير تقرير شامل بداية من اكتشافها إلى غاية ضبط مجرميها، إضافة إلى إنشاء محفوظات خاصة بالتسليم المراقب، من أجل الرجوع إليها عند الحاجة⁽²⁾.

وبالتالي فعند استيلاء المسير على أموال الشركة، وتنقله إلى دولة أخرى بتلك الأموال، فإنه يجوز طلب تسليمه عند توافر الشروط اللازمة بهذا الإجراء.

هذا ما يتعلق بالتسليم المراقب، أما عن التردد الإلكتروني فيكون عن طريق ترصد الوسائل الإلكترونية وإجراء فحوصات عليها، من أجل الوصول إلى صاحبها ومصدرها، ويشكل هذا مساسا بحرمة الحياة الخاصة المكرسة دستوريا للمواطنين، إلا أنه ولأسباب أمنية أجاز المشرع هذا، ويعتبر التردد الإلكتروني من أهم الإجراءات في الوقت الحالي، فلن نتخيل

1 جميل عبد الباقي الصغير، الجوانب الإجرائية للجرائم المتعلقة بالإنترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1997، ص54.

2 غلاب طارق، أهمية التسليم المراقب في مكافحة جرائم المخدرات، مذكرة نهاية الترخيص لنيل رتبة محافظ شرطة، الدفعة 23 لمحافظي الشرطة، الجزائر، 2009، ص36 و37،

استيلاء المسير على أموال الشركة بالطريقة التقليدية كأن يتوجه إلى الخزنة ويأخذ الأموال، بل أصبح الاستيلاء عن طريق استعمال وسائل التكنولوجيا الحديثة، وتلاعب بالحسابات ونقل الأموال من حساب لآخر دون الظهور في الصورة عن طريق استعمال تقنية المعلوماتية، والتي لن تكشفها الأساليب التقليدية، وبالتالي كان من الواجب مواجهتها بنفس الأساليب التي تتركب بها.

ثالثا/ التسرب:

التسرب هو: "تقنية من تقنيات التحري الخاصة، تسمح لضابط الشرطة القضائية أو عون الشرطة القضائية بالتوغل داخل جماعة إجرامية وذلك تحت مسؤولية ضابط شرطة قضائية آخر مكلف بتنسيق عملية التسرب، بهدف مراقبة أشخاص مشتبّه فيهم وكشف أنشطتهم الإجرامية، وذلك بإخفاء الهوية الحقيقية وتقديم المتسرب لنفسه على أنه فاعل أو شريك"⁽¹⁾.

وقد أورد المشرع الجزائري تعريف التسرب في المادة 65 مكرر 12 في فقرتها الأولى والذي عادة ما يتخطى التعريفات، كآتي: "يقصد بالتسرب قيام ضابط أو عون الشرطة القضائية تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية، بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جنائية أو جنحة بإيهامهم أنه فاعل معهم أو شريك لهم أو خاف".

ولكي يكون إجراء التسرب صحيح لا بد من أن يكون صادر من إذن من وكيل الجمهورية المختص، وأت تتم العملية تحت إشرافه ومراقبته، ويكون الإذن مكتوب لضابط الشرطة القضائية الذي تتم العملية تحت مسؤوليته، مع ضرورة كتابة هويته فيه، إضافة لإامدة عملية التسرب التي لا يمكن أن تتجاوز 4 أشهر قابلة للتجديد لأربعة أشهر أخرى على الأكثر،

1 عبد الرحمن خلفي، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار الهدى، بجاية، الجزائر، 2010، ص75.

وللقاضي الذي رخص بها أن يأمر بوقفها قبل انقضاء المدة المحددة، كما يجوز لعون الشرطة القضائية أن يستعمل إسما مستعارا عند الضرورة⁽¹⁾.

أما عن الجهة المخولة بإجراء عملية التسرب فهم ضباط الشرطة القضائية المذكورين في المادة 15 من الأمر 02/15 المتضمن ق.ا.ج.ج، والتي سبق التفصيل فيها، نستثني منهم الولاية ورؤساء المجالس الشعبية البلدية بالإضافة إلى مساعدي ضباط الشرطة القضائية وهم الأعوان الذين جاء ذكرهم في المادة 19 من نفس القانون، فالأعوان يمارسون مهامهم تحت مسؤولية ضباط الشرطة القضائية المكلفين بتنسيق العملية، وقد استثنى المشرع هذه الفئات لاعتبارات ميدانية⁽²⁾.

وما تجدر الإشارة إليه هو أنه ورغم نص المشرع على جواز القيام بعملية التسرب في جرائم الفساد والتي تدخل جريمة الاختلاس فيها في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، وبالرغم من نجاحها في اكتشاف هذه الجريمة وحمايتها لأموال الشركة حتى وإن تم الاستيلاء عليها بالفعل، بسبب تدخل المتسرب كشريك مثلا، إلا أنه نادرا ما يستعمل هذا الإجراء في مثل هذه الجرائم.

بعد الانتهاء من مرحلة جمع الاستدلالات، والتي تعتبر أول مرحلة من مراحل المتابعة تبدأ مرحلة التحقيق الابتدائي والتحقيق النهائي والمحاكمة.

المطلب الثاني: التحقيق والمحاكمة في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة

بما أن الجريمة التي نحن بصددتها قد تم ارتكابها من طرف شخص طبيعي وهو الممثل الشرعي للشركة والذي يعتبر فاعل أصلي، وليس من طرف الشركة، فإننا نطبق القواعد العامة في مرحلة التحقيق الخاصة بالشخص الطبيعي عند ارتكابه لجريمة.

1 زوزو هدى، "التسرب كأسلوب من أساليب التحري في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري"، مجلة دفاقر السياسة والقانون، العدد الحادي عشر، جوان، 2014، ص 119 و 120.

2 زوزو هدى، نفس المرجع، ص 37.

ونظرا لخطورة الجزاء في الدعوى العمومية، فإنها لا تعرض على المحكمة الجزائية مباشرة شأن الدعوى المدنية، ولكنها فضلا عن كونها مسبقة بمرحلة جمع الاستدلالات غالبا ما تمر بمرحلة التحقيق الابتدائي⁽¹⁾.

توجد جهتين أساسيتين تنكفلان أساسا بالتحقيق، هما قاضي التحقيق وغرفة الاتهام، والتحقيق يهدف إلى تمهيد الطريق أمام قاضي الحكم، بحيث يعتبر مرحلة لاحقة لإجراءات جمع الاستدلالات التي يباشرها رجال الضبطية القضائية، وسابقة لمرحلة المحاكمة التي يقوم جهات الحكم⁽²⁾.

وفيما يلي سنتطرق إلى مرحلة التحقيق أولا في الفرع الأول، ومرحلة المحاكمة في الفرع الثاني.

الفرع الأول: التحقيق

التحقيق لغة مفردة جذرها اللغوي (حق) أي صلح الأمر وثبت، واحتق الرجلان أي تخاصما وادعى كل منهما الحق لنفسه، وتحقق الأمر أي صح وقوعه، واستحق الشيء أي استوجبه⁽³⁾.

أما اصطلاحا، فقد تعددت التعاريف والتي تدور جميعا حول معنى واحد، ومن تلك التعريفات نذكر الذي عرف التحقيق بأنه: "بيان الطرق التي ترشد المحقق إلى كيفية السير في التحقيق لكشف حقيقة الحادث والوصول إلى جميع الأدلة التي تثبت حقيقة وقوع الجريمة وكيفية ارتكابها ومعرفة مرتكبيها"⁽⁴⁾، وهو "مرحلة قضائية تستهدف الكشف عن الحقيق في الدعوى الجزائية، والبحث عن كافة الأدلة الضرورية واللازمة لمعرفة مدى صلاحية عرض

1 أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1999، ص211.

2 محمد خميخ، مرجع سابق، ص112.

3 إبراهيم مصطفى وأحمد حسن الزيات وآخرون، المعجم الوسيط، ج1، ط6، مؤسسة الصادق، ص187 و188.

4 عمار عباس الحسيني، التحقيق الجنائي والوسائل الحديثة في كشف الجريمة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2015، ص15..

الأمر على القضاء⁽¹⁾، ويعرف أيضا بأنه: "مجموعة من الإجراءات المشروعة التي يلجأ إليها المحقق في سبيل كشف غموض الجريمة من حيث معرفة مرتكبها، وسبب ارتكابها، وكيفية ارتكابها، ومكان وزمان ارتكابها، يستوي في هذا قيامه بهذه الإجراءات بنفسه أم استعانته بغيره في القيام بها"⁽²⁾، كما يقصد به أيضا: "الإجراءات المشروعة التي يقوم بها المحقق الجنائي لاكتشاف الجريمة، وذلك بجمع القرائن والأدلة التي تثبت إدانة الفاعل أو الفاعلين بارتكاب الجريمة، ومن ثم تقديمها للعدالة لينالوا عقابهم العادل"⁽³⁾.

وفيما يلي، سنعرض كيفية انعقاد الاختصاص لقاضي التحقيق، وأمام غرفة الاتهام أثناء التحقيق في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة.

أولا: كيفية انعقاد الاختصاص لقاضي التحقيق في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة

قاضي التحقيق هو المشرف على التحقيق، والذي يتحقق في القضايا قبل رفعها إلى المحكمة، وهو أحد أعضاء الهيئة القضائية، وبحسب نص المادة 66 من ق.ا.ج.ج، فإن التحقيق يكون وجوبي في الجنايات، وإختياريا في الجناح مالم تكن ثمة نصوص خاصة، أما في المخالفات فيجوز بطلب من وكيل الجمهورية، وجريمة الاستيلاء على أموال الشركة ليست من الجرائم ضئيلة الأهمية والتي لا تحتاج التحقيق فيها، وبالتالي يقوم قاضي التحقيق بالتحقيق في هذه الجريمة.

القاعدة العامة أن اختصاص قاضي التحقيق اختصاص محلي يتحدد بدائرة إقليمية معينة، حيث يتحدد الاختصاص المحلي بدائرة اختصاص المحكمة أو المحاكم التي يباشر فيها قاضي التحقيق وظيفته⁽⁴⁾.

1 طارق محمد، تعرف التحقيق - خصائص التحقيق ومراحلها-، تم تصفح الموقع يوم: 2017/12/19،

على الوصلة <http://mawdoo3.com>

2 طارق محمد، نفس المرجع.

3 عبد الكريم الردايدة، مرجع سابق، ص 19.

4 عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري -التحري والتحقيق- ، 2008، مرجع سابق، ص 347.

وعلا بما جاءت به المادة 40 ق.ا.ج.ج فإنه ينعقد الاختصاص المحلي لقاضي التحقيق بمكان وقوع الجريمة وهو الشركة التي تم الاستيلاء على أموالها، أو بمحل إقامة أحد الأشخاص المشتبه فيهم والمتمثلين في المسير ومن ساهم معه في ارتكاب الجريمة، أو بمحل القبض على أحد هؤلاء الأشخاص، هذا كأصل عام.

أما استثناء فإنه يجوز لقاضي التحقيق أن يمدد اختصاصه إلى دائرة اختصاص محاكم أخرى، وذلك في جرائم حددها المشرع على سبيل الحصر في نفس المادة السالفة الذكر في فقرتها الثانية (جرائم المخدرات، الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، جرائم تبييض الأموال والإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف)، وما يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يدرج جريمة الاستيلاء على أموال الشركة ضمن هذه الجرائم، وبالتالي فإننا نطبق الفقرة الأولى من المادة 40 ق.ا.ج.ج عند تحديد الاختصاص المحلي لقاضي التحقيق وذلك حسب القاعدة العامة.

وقد نص المشرع الجزائري على أن قاضي التحقيق المختص محليا هو الذي يقع المقر الاجتماعي للشخص المعنوي بدائرة اختصاصه، أي أنه في حالة ما إذا كان للشخص المعنوي فرع فلا يعود لقاضي التحقيق المتواجد بدائرة اختصاصه مقر هذا الفرع الاختصاص المحلي عند متابعة الشخص المعنوي، أما إذا كان المتابع شخصا طبيعيا فالعبرة بمحل إقامته وقت اتخاذ الإجراء ضده، أي مقر الإقامة المعتاد وقت تقديم الشكوى أو بداية المتابعة هو الذي يؤخذ بعين الاعتبار، وهذا طبقا لما جاء في المادة 65 مكرر 1 ق.ا.ج.ج⁽¹⁾.

وكأصل عام يتصل قاضي التحقيق بالدعوى العمومية إما عن طريق طلب افتتاحي إجراء تحقيق يقدمه وكيل الجمهورية أو أحد مساعديه أو عن طريق شكوى مصحوبة بادعاء

1 حنان بن عمر، مركز قاضي التحقيق في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2015-2016، ص42.

مدني مقدمة من طرف المتضرر⁽¹⁾، كما هو الحال بالنسبة لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة والتي لا تحرك الدعوى العمومية فيها إلا بشكوى من الهيئات الاجتماعية في المؤسسة.

1/ اتصال قاضي التحقيق بالدعوى الجزائية عن طريق طلب افتتاحي:

يتصرف وكيل الجمهورية عند اتصاله بالملف الذي أعدته الضبطية القضائية بحسب نوع وخطورة الجريمة⁽²⁾، وذلك استنادا إلى المادة 66 ق.ا.ج.ج السابقة الذكر، وعند تقديم وكيل الجمهورية طلب افتتاحي لقاضي التحقيق فإن هذا الأخير يباشر التحقيق بناء على هذا الطلب، والذي لم يحدد المشرع شكلياته إلا أنه أشار لبعض منها في المادة 67 ق.ا.ج.ج في فقرتها الثانية بعبارة "ويجوز أن يوجه الطلب ضد شخص مسمى أو غير مسمى" أي سواء كان شخص معلوم أو مجهول، وما تجدر الإشارة إليه أن الشخص في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة من المستحيل أن يكون مجهول لأن الدعوى حركت بشكوى أصلا ضده.

وبحسب ما هو معتاد في الأعمال القضائية، فلا بد أن يتضمن الطلب الافتتاحي هوية المسير المتهم والتهمة المنسوبة إليه، والتاريخ، وتوقيع وكيل الجمهورية، ويختم بطلب لإيداع المتهم بالحبس المؤقت أو وضعه تحت الرقابة القضائية، أو تفويض الأمر لقاضي التحقيق ليتخذ ما يراه مناسبا⁽³⁾، الذي يكون مقيد بالوقائع لا بالأشخاص، بحيث في حالة ما إذا ظهرت وقائع جديدة يجب أن يعرض ملف القضية على وكيل الجمهورية لكي يقدم طلبا إضافيا للتحقيق في الوقائع الجديدة، وفي حالة وجود أشخاص جدد غير أولئك الواردين في الطلب الافتتاحي يجوز لقاضي التحقيق توجيه الاتهام لهم⁽⁴⁾، هذا في الجرائم التي لا تستلزم قيادا لتحريكها، أما بخصوص جريمة الاستيلاء على أموال الشركة ففي حالة ظهور شخص آخر

1 المواد 67 و72 من ق.ا.ج.ج، عائشة بوعزم، ممثل الشركة التجارية في القضايا الجزائية، المجلة الأكاديمية للبحث

القانوني، مجلة سداسية محكمة، مجلد 5، العدد 01، جمعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012، ص 261

2 عبد الرحمن الخلفي، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 165.

3 محمد حزيط، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، ط4، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص 29.

4 عبد الرحمن خلفي، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، 2010، مرجع سابق، ص 165 و 166.

أثناء التحقيق غير الشخص الذي قامت الهيئة الاجتماعية بالشركة بتقديم الشكوى ضده فإنه يستلزم على قاضي التحقيق إخطار وكيل الجمهورية والامتناع عن التحقيق، ويقوم وكيل الجمهورية بكتابة محضر يتضمن أنه لا وجه للمتابعة، إلى غاية تقديم شكوى ضد الشخص الجديد وبداية الإجراءات من جديد وإلا كانت أعماله باطلة.

2/ اتصال قاضي التحقيق بالدعوى الجزائية عن طريق شكوى مصحوبة بادعاء مدني:

إذا كان الأصل في اتصال قاضي التحقيق بملف الدعوى يكون عن طريق طلب افتتاحي من وكيل الجمهورية، فلقد أجاز المشرع لغير النيابة العامة وبصفة استثنائية تحريك الدعوى العمومية عن طريق شكوى مصحوبة بادعاء مدني من قبل الطرف المضرور⁽¹⁾، فالطرف المضرور هو الشركة بالدرجة الأولى، وهي الطرف المدني وليس الهيئات الاجتماعية.

ولم يعرف المشرع الجزائري نظام الشكوى المصحوبة بادعاء مدني إلا في القانون رقم 82-103 المؤرخ في 13/02/1982، الذي جاء بالمادة 72 من ق.ا.ج.ج التي عدلت بالقانون 22-06 بنصها: "يجوز لكل شخص متضرر من جنابة أو جنحة أن يدعي مدنيا بأن يقدم شكواه أمام قاضي التحقيق المختص".

وعند الحديث عن هذا الإجراء فإننا نتحدث عن الشخص المضرار من الجريمة⁽²⁾، وبالتالي يشمل حتى الغير خارج إطار العلاقة التعاقدية مع الشركة، ولم يحدد المشرع الجزائري الشخص المتضرر فيما إذا كان طبيعيا أو معنوياً.

وفي وجهة نظري هذا الإجراء مستبعد في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة والتي لا يمكن للغير أن يحركها إلا إذا كان هيئة اجتماعية في الشركة، أما عن المتضرر من أعمال المسير أو الغير في الشركة فإنه يقدم شكوى مصحوبة بادعاء مدني أمام قاضي التحقيق على أساس جريمة أخرى وليس جريمة الاستيلاء على أموال الشركة.

1 عمارة فوزي، قاضي التحقيق، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2009-2010، ص 70 و 71.

2 أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي في النظام القضائي الجزائري، ط4، دار هومة للنشر والتوزيع، 2014، ص 31.

أما إن كانت الهيئات الاجتماعية في الشركة هي الطرف المتضرر، فإمكانها تقديم شكوى مصحوبة بادعاء مدني أمام قاضي التحقيق، بحيث قد يكون الادعاء المدني بالدرجة الأولى وترفع الدعوى إلى قاضي التحقيق بشقيها الجزائي والمدني، كما قد يكون الادعاء المدني بصفة فرعية مقتصرًا على الدعوى المدنية، فيصبح تابعًا للدعوى العمومية التي قامت بتحريكها النيابة العامة، وما تجدر الإشارة إليه هو أن الإدعاء المدني بصفة أصلية الذي يترتب عليه تحريك الدعويين العمومية والمدنية⁽¹⁾، وتعتبر هذه أفضل طريقة من ناحية المدة إذ تجنب من طول الإجراءات.

لم يحدد قانون الإجراءات الجزائية شكلاً محددًا للشكوى المصحوبة بادعاء مدني، فيجوز تقديمها شفاهة أم كتابة، وما تجدر الإشارة إليه أن المدعي لا يصبح طرفًا مدنيًا إلا بعد أن يتأسس أمام قاضي التحقيق وفقًا للقانون، بحيث وبمجرد إرسال شكوى لهذا الأخير عرضًا بالتأسيس كطرف مدني، إذ هذه الشكوى يمكن اعتبارها مجرد تبليغ عن وقوع الجريمة فحسب، ولا يترتب عليها تحريك الدعوى أمام قاضي التحقيق⁽²⁾.

ولكي يتم قبول الشكوى مع الادعاء المدني يجب إيداع الشاكي مبلغًا ماليًا لدى كتابة الضبط يقدره قاضي التحقيق، مالم يكن الشاكي قد حصل على مساعدة قضائية⁽³⁾.

ولما أجاز القانون للمدعي المدني تحريك الدعوى العمومية عن طريق شكوى مصحوبة بادعاء مدني، فإنه أوقف فتح التحقيق على إتمام شرطين هما⁽⁴⁾:

- عرض الشكوى على وكيل الجمهورية في أجل 5 أيام لإبداء رأيه في الشكوى⁽⁵⁾.

1 نفس المرجع، ص 31.

2 عمارة فوزي، مرجع سابق، ص 71.

3 المادة 75 ق.ا.ج.ج.

4 وليد زهير سعيد المدهون، الرقابة على أوامر قاضي التحقيق في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون جنائي، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015-2016، ص 22.

5 المادة 1/73 ق.ا.ج.ج.

-تقديم طلبات وكيل الجمهورية بفتح تحقيق.

-أن تكون إقامة المدعي المدني بدائرة اختصاص المحكمة التي يعمل بدائرتها القاضي المختص، فإن لم يكن كذلك وجب عليه أن يختار موطنًا خاصًا له في تلك الدائرة⁽¹⁾.

كما يجب الإشارة إلى أن قاضي التحقيق غير مقيد بطلبات وكيل الجمهورية، بحيث ينبغي عليه إصدار أمر مسبب يمكن لوكيل الجمهورية استئنافه أمام غرفة الاتهام، ولا يمكن لهذا الأخير أن يطلب من قاضي التحقيق عدم إجراء تحقيق إلا في الحالات المنصوص عليها في المادة 3/73 ق.ا.ج.ج، والمتمثلة فيما إذا كانت الوقائع لأسباب تمس الدعوى العمومية نفسها غير جائز قانونًا متابعة التحقيق من أجلها أو كانت الوقائع حتى على فرض ثبوتها لا تقبل قانونًا أي وصف جزائي⁽²⁾.

3/اختصاصات قاضي التحقيق:

بإمكان قاضي التحقيق القيام بأي إجراء يراه مناسبًا في الكشف عن مرتكبي الجريمة وحيثياتها، وبالتالي تتعدد اختصاصاته بحسب الغاية منها، فتوجد اختصاصات الهدف منها جمع الأدلة لكشف الحقيقة وهي اختصاصات تحقيقية، واختصاصات أخرى في شكل أوامر، وهذا ما سنقوم بالتطرق إليه خلال ما سيقدم.

أ/ الإجراءات المتعلقة بجمع الأدلة:

تنقسم هذه الإجراءات إلى قسمين، أولها تكون قبل انعقاد الجلسة حيث يقوم قاضي التحقيق بالانتقال إلى المعاينة وتفتيش المساكن وضبط الأشياء والتصرف فيها، وفي هذه الجريمة تكون الشركة محل التفتيش أيضًا، والثانية تكون أثناء انعقاد الجلسة، وتتمثل في سماع الشهود، الاستجواب والمواجهة والاستعانة بالخبراء، والإنبابة القضائية والتي سبق وأن تحدثنا عنها، وسنفضل في كل إجراء على حدا خلال مايلي.

1 المادة 1/76 ق.ا.ج.ج.

2 وليد زهير سعيد المدهون، مرجع سابق، ص 22 و 23.

-إجراءات معاينة:

***الانتقال للمعاينة:** بإمكان قاضي التحقيق الانتقال إلى مكان الجريمة من أجل إجراء معاينة، بعد إخطار وكيل الجمهورية الذي له حرية الاختيار في حضوره من عدمه، وهذا حسب ما جاء في المادة 79 ق.ا.ج.ج: "...ويخطر بذلك وكيل الجمهورية الذي له الحق في مرافقته..."، على عكس الكاتب الذي يعتبر حضوره ضروري والذي يترتب عن غيابه بطلان الإجراءات⁽¹⁾، إضافة إلى أعوان الدرك والشرطة الذين يتولون البحث والتحري وحفظ الأمن، وذلك حسب الحاجة إليهم، عن طريق إرسال نسخة من أمر قاضي التحقيق الذي يتضمن مكان وساعة الانتقال إليهم.

ما تجدر الإشارة إليه هو أن قاضي التحقيق بإمكانه الانتقال إلى مكان الجريمة في أي وقت كان، والانتقال هو من إجراءات التحقيق البحتة، وليس إجراء قضائي، أي أن القاضي الذي لا تكون لديه نية الاستجواب أو المواجهة مثلاً أو سماع المدعي المدني أثناء الانتقال، فإنه يصبح غير ملزم اتجاه محامي المدعي المدني والمتهم بأحكام المادتين 100 و105 من ق.ا.ج.ج، والعكس صحيح⁽²⁾.

وتتقل قاضي التحقيق غير محصور في دائرة اختصاصه، بل يمتد ليشمل دوائر اختصاص المحاكم المجاورة، على أن يخطر مسبقاً وكيل الجمهورية المتواجد بالمحكمة التي سينتقل إلى دائرتها، مع إشارته إلى الأسباب التي دعت إلى انتقاله⁽³⁾.

***التفتيش:** القاعدة العامة أن كل فرد من أفراد المجتمع له حق المحافظة على أسرار حياته الخاصة، إذ لا يجوز لأي شخص كان أن يتعرض لهذا الحق ولا بأي شكل من الأشكال، وهذا الحق أقرته إعلانات حقوق الإنسان ومثلف دساتير وقوانين الدول⁽⁴⁾، إلا أن هذه القاعدة تطراً

1 المادة 80 ق.ا.ج.ج.

2 عمار فوزي، مرجع سابق، ص163.

3 المادة 80 ق.ا.ج.ج.

4 نذكر منها:

المادة 7 من الدستور الأردني: "الحرية الشخصية مصونة".

عليها استثناءات نص عليها المشرع حين خول لبعض الجهات القيام بهذا الإجراء في إطار ما يسمح به القانون.

عرف الأستاذ جمال محمد مصطفى التفتيش بأنه الاطلاع على محل منحه القانون حرمة خاصة من أجل ضبط ما عسى أن يوجد فيه ما يفيد في كشف الحقيقة عن جريمة معينة⁽¹⁾، كما عرف أيضا بأنه: "عبارة عن إجراء من إجراءات التحقيق في موضوعه، وعمل بوليسي في تطبيقه، يتخذه قاضي التحقيق أو من ينتدبه كمسعى إلى البحث عن دليل مادي للنفي أو الإثبات قد يفيد التحقيق مع إمكانية الاعتداء أثناءه على حرمة الحياة الخاصة وفقا للأحكام المقررة قانونا"⁽²⁾.

على العموم فالنتفّيش يهدف إلى جمع الأدلة على وقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم، وذلك من أجل ضبط الأشياء التي وقعت عليها الجريمة أو استخدمت في ارتكابها أو نتجت عنها، وعموما كل ما يفيد في كشف الحقيقة، وإن لم يكن هذا هو الهدف من التفتيش كان باطلا ويتعين استبعاد ما أسفر عنه⁽³⁾.

وما تجدر الإشارة إليه أن التفتيش لا يكون قبل الساعة الخامسة صباحا ولا بعد الساعة الثامنة مساء⁽⁴⁾، إلا في حالات استثنائية لا تدخل فيها جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، بحيث يقوم قاضي التحقيق بالتوجه للشركة ومكتب المسير أو أي مكان يمكن أن يساعده على الكشف عن حيثيات الجريمة، وحتى وإن كان المكان يشغله شخص ملزم قانونا بكتمان السر المهني، ويقوم قاضي التحقيق بالاطلاع على كل ما يفيد عملية التحقيق، ويحجز على الأشياء

المادة 10 من الدستور الأردني: "للمساكن حرمة فلا يجوز دخولها إلا بالأحوال المبينة بالقانون".

المادة 40 من دستور 1996: "تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن فلا تفتيش إلا بمقتضى قانون وفي إطار احترامه ولا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة".

1 جمال محمد مصطفى، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، بغداد، 2005، ص 66.

2 صلاح الدين جمال الدين، الطعن في إجراءات التفتيش، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، 2005، ص 05.

3 أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، 1999، مرجع سابق، ص 240.

4 المادة 47 ق.ا.ج.ج.

والمستندات إذا تطلب الأمر ويضعها في أحراز مختومة وهذا حسب الفقرة 2 و3 من المادة 45 ق.ا.ج.ج.

ويكون التفتيش في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة بعد تقديم الشكوى بطبيعة الحال، ويشمل الأماكن والأشخاص، على الرغم من أن المشرع لم ينص صراحة على تفتيش الأشخاص إلا في قانون الجمارك⁽¹⁾، إلا أننا وباستقراءنا لنص المادة 68 فقرة 1 ق.ا.ج.ج.: "يقوم قاضي التحقيق باتخاذ جميع إجراءات التحقيق التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة، بالتحري عن أدلة الاتهام وأدلة النفي"، فإننا نستخلص بأنه يجوز القيام بتفتيش الأشخاص متى كان ذلك لازماً لكشف الحقيقة.

وقد جاء التفتيش لرفع السرية التي يتبعها المجرم لمنع الغير من الوصول إليها واكتشافها، لذلك يعتبر التفتيش من أهم عمليات التحقيق التي يقوم بها قاضي التحقيق والتي تتطلب منه الدقة في الملاحظة، وبما أن المشرع لم يتطرق إلى تفتيش الشركات بنص خاص فإنها تخضع للقواعد العامة المعمول بها.

***ضبط الأشياء:** إن الانتقال إلى التفتيش تنجر عنه إجراءات أخرى وهي ضبط الأشياء ويقصد به وضع اليد على الشيء وحجزه محافظة عليه لمصلحة التحقيق، والغاية هنا هي الأشياء وليس الأشخاص لأننا نستعمل مصطلح قبض عند الحديث عن الأشخاص وليس ضبط أو الحجز الذي ينصب على أشياء مادية منقولة ملك للمتهم أو للغير لها علاقة بالجريمة⁽²⁾.

وقد أجاز المشرع الجزائري إجراء ضبط الأشياء والمستندات وكل ما يمكن أن يكون قد استعمل في الجريمة ويساهم في كشف الحقيقة من خلال المادة 84 ق.ا.ج.ج، ولا يمكن لقاضي التحقيق أن يضبط المذكرات والوثائق المرسلة من المتهم إلى محاميه ولا يجوز له حجز أشياء من داخل مكتب أحد المحامين، إلا بحضور النقيب أو من يمثله، وتوضع المضبوطات في حرز مختوم بعد إحصائها، ولا يجوز فتحها إلا بحضور المتهم أو محاميه، ومن ضبطت

1 المادة 42 من القانون رقم 10/98، المؤرخ في 22 أوت 1998، يعدل ويتم القانون رقم 07/79، المؤرخ في 21

يوليو 1979، المتضمن قانون الجمارك، ج.ر، العدد 61، الصادرة في 23 أوت 1998، ص21.

2 عمارة فوزي، مرجع سابق، ص184.

عندهم هذه الأشياء، مالم يتعمدوا الغياب، أما إن كان الشيء المضبوط من الحجم المتوسط أو الكبير كجهاز كمبيوتر مثلا الذي كان يستعمله مسير الشركة في مكتبه أو منزله، فتربط به ورقة تحمل البيانات المتعلقة بنوعه واسم صاحبه ورقم ملف القضية⁽¹⁾.

وقد أشارت المادة 4/84 في حالة اشتغال الضبط على نقود أو سبائك أو أوراق تجارية أو ذات قيمة مالية، وهو ما يكون في الغالب في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، ولم يكن من الضرورة لإظهار الحقيقة أو المحافظة على حقوق أطراف الدعوى الاحتفاظ بها عينا، فإنه يصوغ لقاضي التحقيق أن يصرح للكاتب بإيداعها للخزينة.

أما بخصوص الأشياء المضبوطة فإن قاضي التحقيق يتصرف فيها حسب ما يراه مناسباً، ويجوز لكل من له الحق فيها أن يطال باستردادها طبقاً لنص المادة 86 ق.ا.ج.ج، وعلى العموم فإن الأشياء والأموال ترد للشركة في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة إذا ضبط منها.

- إجراءات شفهوية:

***سماع الشهود:** مع تعدد كل إجراءات التحقيق التي خولها المشرع لقاضي التحقيق، إلا أنه عندما تعلق الأمر بالشهادة قام بتنظيمها بنوع من التفصيل، وذلك خشية من أن يكون لهذا الإجراء سلبات ومساوئ على الأفراد.

والشهادة لغة هي الإخبار القاطع، وفي الاصطلاح القانوني هي: "وقائع يقرها شخص أدرك الواقعة الإجرامية بإحدى حواسه، وهذا الشخص يدعى "الشاهد"⁽²⁾، فالشهادة هي الدليل الغالب في المواد الجزائية، حيث تنصب على وقائع مادية تحدث فجأة ولا يتيسر عادة إثباتها بالكتابة، وتحتاجها لشخص أدركها بنفسه، لذلك قيل أن الشهود هم عيون المحكمة وأذانها⁽³⁾.

1 ولد زهير سعيد المدهون، مرجع سابق، ص 29..

2 عمار عباس الحسيني، مرجع سابق، ص 243.

3 أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، 1999، مرجع سابق، ص 247.

كما أنه بإمكان أي شخص يعلم شيئاً عن الجريمة أن يتقدم إلى السلطات القضائية للإدلاء بها، ولقاضي التحقيق أن يستدعي أي شخص لتقديم شهادته، ويكون الاستدعاء إما بالقوة العمومية أو بواسطة رسالة موصى عليها أو بالطريق الإداري كالبلدية مثلاً، هذا إن لم يقبلوا الحضور طواعية⁽¹⁾، ويحكم عليه بغرامة من 200 إلى 2000 دج.

وعلى الشاهد الالتزام بمجموعة من الواجبات التي جاء بها المشرع في الفقرة الأولى من نص المادة 97 ق.ا.ج.ج: "كل شخص أستدعي لسماع شهادته ملزم بالحضور وحلف اليمين وأداء الشهادة..."، وبالتالي فالشاهد ملزم بالحضور في اليوم والساعة المحددين، باستثناء من تحول الظروف دون حضوره فيقرر قاضي التحقيق سماع شهادتهم عن طريق إنابة قضائية، كما هو الوضع بالنسبة للشاهد المقيم بالخارج أو المريض أو من في حكمه⁽²⁾، فضلاً عن الحضور فالشاهد ملزم بتأدية اليمين القانونية قبل الإدلاء بشهادته إن ذلك لازماً، وهذا ما نصت عليه المادة 89 ق.ا.ج.ج، وفي حالة امتناعه عن أداء اليمين فيعاقب بنفس العقوبة التي تقرر له عند امتناعه عن الحضور.

وقبل إدلاء الشاهد بشهادته لا بد أن يعرف بنفسه، بذكر اسمه ولقبه وعمره، وعلاقته بالخصوم وعن أهليته ما إذا كان فاقداً لها أم لا، وتؤدي الشهادة أمام قاضي التحقيق في غير علانية فلا يحضرها إلا باقي الشهود ولا المتهم (المادة 90 ق.ا.ج.ج)، إلا أن لقاضي التحقيق أن يواجه الشاهد بهم ويقوم بكل ما يراه لازماً لإظهار الحقيقة (المادة 96 ق.ا.ج.ج)⁽³⁾.

والشاهد يتطلب أن يكون أهلاً لها بحيث يكون عاقلاً مميزاً، ولهذا لا تقبل شهادة المجنون أو المعتوه مثلاً، وقد نصت المادة 65 من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي في هذا السياق على أنه: "على القاضي أو المحقق أن يثبت في محضر التحقيق ما يلاحظه على الشاهد مما يؤثر في أهليته لأداء الشهادة أو تحملها بسبب سنه أو حالته العقلية أو الجسمية أو النفسية"، كما نصت المادة 214 على أنه: "للمحكمة أن تقرر عدم أهلية الشاهد

1 المادة 88 فقرة 2 من ق.ا.ج.ج.

2 عمارة فوزي، مرجع سابق، ص 128.

3 أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، 1999، مرجع سابق، ص 253.

للمشاهدة إذا تبين لها أنه غير قادر على تذكر تفاصيل الواقعة أو إدراكه قيمة الشهادة التي يؤديها بسبب سنه أو حالته العقلية أو الجسمية⁽¹⁾.

وفي القانون الجزائري تؤدي اليمين من طرف المترجم إذا استدعت الضرورة للاستعانة به بالصيغة الآتية: "أقسم بالله العظيم وأتعهد بأن أترجم بإخلاص الأقوال التي تليق أو تتبادل بين الأشخاص معبرة بلغات مختلفة"، أما إذا كان الشاهد أصمًا أو أكمًا، وضعت الأسئلة ووقعت الإجابة عليها بالكتابة ما لم يكن يجهلها، فيندب قاضي التحقيق من تلقاء نفسه مترجما قادرا على التحدث معه، حسب نص المادة 92 ق.ا.ج.ج.⁽²⁾.

ويقوم قاضي التحقيق والكاتب الضبط والشاهد والمترجم إن وجد على كل صفحة من الحضر حسب نص المادة 94 ق.ا.ج.ج.

***الاستجواب والمواجهة:** يعتبر الاستجواب والمواجهة من إجراءات التحقيق المتخذة من أجل الوصول إلى الحقيقة من خلال أقوال المتهم، ومواجهته بالضحايا والشهود وكل من له علاقة بالقضية، والاستجواب يكون للمتهم إما بالاعتراف منه بصحة التهمة المنسوبة إليه، وإما بالدفاع بنفي التهمة عنه⁽³⁾، كما يقصد بالاستجواب مواجهة المتهم بالاتهام المسند إليه وبالأدلة القائمة بشأنه ومناقشته بشأنها كي يعترف بها أو يفندها⁽⁴⁾، وهو المناقشة التفصيلية للمتهم في الدلائل والأدلة القائمة على نسبة التهمة إليه⁽⁵⁾.

1 عمار عباس الحسيني، مرجع سابق، ص 255.

2 وليد زهير سعيد المدهون، مرجع سابق، ص 33.

3 مارك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، الكتاب الأول، ج2، ط6، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص 109.

4 أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، 1999، مرجع سابق، ص 255.

5 عمار عباس الحسيني، مرجع سابق، ص 292.

وللاستجواب طبيعة مزدوجة بحيث يعتبر وسيلة اتهام ودفاع في نفس الوقت، وبإمكان قاضي التحقيق الالتجاء إليه كلما دعت الضرورة، كما بإمكانه تكراره، وللمتهم كامل الحرية بالامتناع عن الكلام والصمت، والاستعانة بمحامي (1/105 ق.ا.ج.ج)⁽¹⁾.

أما المواجهة فنعني بها مواجهة المتهم وجمعه مع غيره من المتهمين والشهود والمدعين المدنيين بمكتبه أو في مكان آخر يرى بأنه مناسب، وذلك في حالة ما إذا بدا له تناقض في أقول كانوا قد أدلو بها سابقا، سعيا منه للتوصل إلى الحقيقة⁽²⁾.

والمواجهة تختلف عن الاستجواب، إذ يعد هذا الأخير مواجهة قولية الغرض منها التعرف على رد المتهم على الأدلة التي تشير إلى أنه مرتكب الجريمة، أما المواجهة فهي شخصية بين المتهم وأشخاص لهم علاقة بالجريمة، وتكون المواجهة تالية للاستجواب وهي جوازية بعكس الاستجواب، والذي يغني عن المواجهة أحيانا⁽³⁾.

***الاستعانة بخبراء:** الخبرة هي: "تقدير مادي أو ذهني يبديه أصحاب الفن أو الاختصاص في مسألة فنية لا يستطيع القائم بالتحقيق في الجريمة معرفتها بمعلوماته الخاصة، سواء كانت متعلقة بشخص المتهم أو بجسم الجريمة أو المواد المستعملة في ارتكابها أم آثارها"⁽⁴⁾، يقوم بالخبرة شخص يسمى الخبير ويعتمد في أداء مهامه على معارفه العلمية أو حرفته، بهدف الوصول إلى الحقيقة، وتعتبر أعمال الخبرة التي يباشرها الخبير أعمال مادية وليست إجراءات تحقيق ولا تقطع التقادم⁽⁵⁾.

يمارس قاضي التحقيق أعماله تحت إشراف قاضي التحقيق أو المحقق ومن المستحسن أن يكون ذلك بحضور أصحاب الشأن بعد استطلاع رأي النيابة العامة، وهذا حسب المادة

1 وليد زهير سعيد المدهون، مرجع سابق، ص25.

2 عمارة فوزي، مرجع سابق، ص115 و116.

3 عمارة فوزي، مرجع سابق، ص116.

4 سعيد حسب الله عبد الله، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الحكمة للطباعة والنشر، الموصل، 1990، ص184.

5 أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، 1999، مرجع سابق، ص260.

144ق.ا.ج.ج، كما يجوز له بصفة استثنائية وبأمر مسبب أن يعين خبير غير مقيد بالجدول المذكور حسب نص المادة 145 ق.ا.ج.ج.

يتم الاستعانة بالخبير بعد تحليفه اليمين القانوني، وتجتمع معظم التشريعات على أنه يؤدي اليمين القانوني مرة واحدة إذا كان الخبير مسجلا في جدول الخبراء، أي أنه يؤدي القسم عند تعيينه كخبير، أما الخبير غير المدرج في جدول الخبراء فيؤدي القسم في كل مرة يجرى انتدابه فيها، وعمله دون أداء اليمين يعد باطلا، وذلك من أجل ضمان الصدق والأمانة في رأئه التي يقدمها⁽¹⁾، والمشرع الجزائري حذا حذوهم في هذا المجال من خلال نص المادة 145 ق.ا.ج.ج، وتؤدي اليمين القانونية بالصيغة الآتية: "أقسم بالله العظيم أن أقوم بأداء مهتمي كخبير على خير وجه وبكل إخلاص وأن أبدي رأبي بكل نزاهة واستقلال"، ويجب أن يحدد قاضي التحقيق مهمة الخبير بدقة وأجلها وهذا حسب نص المادة 146 من نفس القانون، وعلى الخبير أن ينهي مهمته في المدة المحددة، وإن اقتضى الأمر جاز تقديم مدة إضافية أخرى، حيث يقوم الخبير بإجراء الخبرة تحت رقابة قاضي التحقيق سواء بحضوره أو بالاتصال المستمر بينهم (2/148 ق.ا.ج.ج)، فإن لم يقدم الخبير تقريره في المدة المحددة جاز استبداله بغيره، وعيه أن يقدم نتائج ما قام ويرد جميع ما في عهده من أوراق ووثائق، بل ويمكن اتخاذ تدابير أكثر تصل إلى شطب أسمائهم من جداول الخبراء بقرار من وزير العدل (1/148 ق.ا.ج.ج).

يحرر الخبراء لدى الانتهاء من الخبرة تقريرا يشتمل على جميع ما قاموا به والنتائج التي توصلوا إليها، وحتى الاختلافات والتحفظات التي جرت بشأن النتائج بينهم، ويودع التقرير لدى كاتب الجهة القضائية التي أمرت بإجراء خبرة ويثبت الإيداع بمحضر (المادة 153 ق.ا.ج.ج).

ويجب الإشارة إلى أنه يمكن لذوي العلاقة وهو الهيئات الاجتماعية بأنواعها في الشركة أو المتهم وهو مسير الشركة، طلب رد الخبير، أي طلب عزله، على أن يقدموا أسباب معقولة،

1 قوانين أصول الإجراءات الجزائية ، المواد 97 إماراتي و 70 لبيبي و 86 مصري و 160 فرنسي وعمار عباس الحسيني، مرجع سابق، ص 187.

مثل وجود صلة بين الخبير وأحد الأطراف في الدعوى، أو أن تكون له مصلحة في الدعوى كأن يكون أحد الشركاء في الشركة أو المتعاملين معها، ويبقى تقدير الطلبات للجهة القائمة بالتحقيق، فإما أن تقبل بها أو ترفضها حسب اقتناعها.

وفي جريمة الاستيلاء على أموال الشركة يتعين الاستعانة بخبير محاسب لمعرفة قيمة الأموال المستولى عليها، أو خبير في المسائل المعلوماتية إذ أن معظم عمليات الاستيلاء لم تعد تقليدية بل عن طريق تقنية المعلوماتية باختلاس الأموال من الشركة وتحويلها لحسابات أخرى مثلا.

-إجراءات توكيلية:

***الإنابة القضائية:** سبق وأن تحدثنا عن الإنابة القضائية في أعمال الضبطية القضائية، التي يقصد بها: "الإجراء الذي بواسطته يكلف قاضي التحقيق سلطات معينة بالقيام ببعض إجراءات التحقيق التي لا يريد أو لا يستطيع القيام بها بنفسه"⁽¹⁾.

إذ أنه وتماشيا مع القواعد العامة، فإن أعمال التحقيق يقوم بها قاضي التحقيق، إلا أنه ولوجود بعض التداعيات والظروف أجاز القانون لقاضي التحقيق أن يندب أحد القضاة أو ضباط الشرطة القضائية للقيام بإجراء معين بالنيابة عنه⁽²⁾.

ب/ الإجراءات الاحتياطية لجمع الأدلة:

تتمثل الإجراءات الاحتياطية لجمع الأدلة في الأوامر التي يصدرها قاضي التحقيق في مواجهة المتهم، والتي في حقيقتها لا تصنف ضمن إجراءات التحقيق، لأن الهدف منها ليس البحث عن الدليل، بل تستهدف تأمين الدليل والمحافظة عليه لمدة مؤقتة تقتضيها ظروف التحقيق ومقتضياته⁽³⁾، وتكون هذه الأوامر بعد تلك الأوامر الصادرة في بداية التحقيق والتي يتخذ فيها قاضي التحقيق أمر بعدم الاختصاص أو بالامتناع عن إجراء تحقيق في حالة ما إذا

1 أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي في النظام القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص103.

2 لمزيد من التفصيل راجع الصفحة 400 أعلاه ومايليها.

3 محمد زكي أبو عامر وسليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجنائية، دار الجامعة، الاسكندرية، 2001، ص754.

انقضت الدعوى العمومية أو لم يتوفر شرط لتحريكها والمتمثل في الشكوى في هذه الجريمة، أو أن تكون الواقعة محل المتابعة ذات طابع مدني، والأمر الأخير هو الأمر بالتخلي.

وعند إصدار قاضي التحقيق لهذا النوع من الأوامر لا بد له التفكير جيدا ودراسة الجريمة من كل جوانبها وما إذا كانت تستلزم هذه الإجراءات، وذلك لما لها من خطورة، ومساس بحرية الأفراد، وتتمثل هذه الإجراءات الاحتياطية ضد المتهم في:

-الأمر بالإحضار.

-الأمر بالإيداع .

-الأمر بالقبض.

-الأمر بالحبس المؤقت.

-الرقابة القضائية.

وما تجدر الإشارة إليه أن هذه الأوامر تشترك في أن قاضي التحقيق يتعين عليه توضيح البيانات الشخصية للمتهم والجريمة المنسوبة إليه، وتاريخ إصدار الأمر، ويقوم بإمهاره وختمه ويؤشر عليه من طرف وكيل الجمهورية، ويتولى إرسالها، وتعتبر هذه الأوامر من صلاحيات قاضي التحقيق في مجال البحث والتحري وليس من صلاحياته بصفة قضائية⁽¹⁾، وقد نظمتها المواد من 109 حتى 122 من ق.ا.ج.ج.

وسنحاول اختصارها بسبب عدم وجود خصوصية في كل الأوامر بالنسبة لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة، وفي الغالب تطبق الأحكام العامة، وهذا ما سنوضحه خلال الآتي:

1 أحسن بوسقيعة، قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسات القضائية، منشورات بيرتي، الجزائر، 2008-2009، ص21.

-**الأمر بإحضار:** بحسب المادة 110 ق.ا.ج.ج هو: "ذلك الأمر الذي يصدره قاضي التحقيق إلى القوة العمومية لاقتياد المتهم ومثوله أمامه على الفور"، ويستعمل عادة هذا الإجراء عندما لا يكون للمتهم محل إقامة أو يخشى هربه أو لا يولي عناية بأوامر قاضي التحقيق، ويكون الإحضار إما بالقوة العمومية أو من المتهم طواعية⁽¹⁾، فالقاعدة العامة تقر بعدم جواز تنفيذ أي أمر من أوامر قاضي التحقيق قبل تبليغه قانوناً، بسبب مساسها بالحريات الأساسية للأفراد، وفي حالة ما إذا كان المعني بالأمر يقيم خارج دائرة اختصاص المحكمة التي ينتمي إليها قاضي التحقيق والتي سبق وأن تحدثنا عنها عند الحديث عن الأحكام العامة، فإن وكيل الجمهورية يرسل أصل الأمر إلى وكيل الجمهورية الموجود في دائرة اختصاصه مسكن المعني، ليقوم بإرساله للتنفيذ بمعرفة المكلف بذلك، وفي حالة ما إذا كان المتهم أصلاً محبوساً وهذا أمر مستبعد في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، إذ أن المسير يكون طليق إلى غاية تقديم شكوى ضده، فإنه يجوز تبليغ الأمر إليه عن طريق المشرف على مؤسسة إعادة التربية الذي يقدم له نسخة حسب ماجاء في نص المادة 1/111 ق.ا.ج.ج، هذا فيما يتعلق بالحالات الاستعجالية فيمكنه إذاعة الأمر بجميع وسائل الإعلام⁽²⁾، أما إن لم يتم العثور على المتهم المعني بالأمر تم إرسال الأمر إلى محافظ الشرطة أو قائد فرقة الدرك، وفي حالة غيابهما إلى ضابط الشرطة، رئيس قسم الأمن في البلدية التي يقيم بها⁽³⁾، وبمجرد إحضار المتهم يتم استجوابه، فإذا كان قاضي التحقيق منشغل أو غائب، طلب وكيل الجمهورية من قاضي آخر من قضاة هيئة القضاء استجوابه وإلا أخلي سبيله⁽⁴⁾.

-**الأمر بالإيداع:** عرفته المادة 1/117 ق.ا.ج.ج بأنه ذلك الأمر الذي يصدر من قاضي التحقيق إلى المشرف رئيس مؤسسة إعادة التربية باستلام وحبس المتهم، وحتى البحث عنه ونقله للمؤسسة العقابية، في حالة التبليغ عنه من قبل.

1 عمارة فوزي، مرجع سابق، ص 262.

2 وليد زهير سعيد المدهون، مرجع سابق، ص 39.

3 المادة 115 من القانون رقم 82-03 المؤرخ في 13 فبراير 1982. المتضمن ق.ا.ج.ج.

4 المادة 112 من القانون رقم 90-24 المؤرخ في 18 غشت 1990 المتضمن ق.ا.ج.ج وأحمد شوقي الشلقاني، مبادئ

الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، 1999، مرجع سابق، ص 274.

وبالتالي بإمكان قاضي التحقيق أن يصدر أمرا بالإيداع في حق مسير الشركة الذي قدمت شكوى ضده، لأن من شروط الأمر بإيداع أن تكون الجريمة جنحة معاقبا عليها بالحبس لمدة لا تقل عن سنة⁽¹⁾ أو جنائية، وبما أن جريمة الاستيلاء على أموال الشركة جنحة، فإن هذا الإجراء يتخذ ضد المسير متى رأى القاضي أنه مناسب.

كما يشترط استجواب المسير قبل اصدار قاضي التحقيق للأمر بإيداع، وهذا تماشيا مع نص المادة 3/117 ق.ا.ج.ج، إذ يمكن اتخاذه في أي مرحلة من مراحل التحقيق إذا كان المتهم مفرجا عنه وأخل بأحد الالتزامات المفروضة عليه، كإخلاله بالتزامات الرقابة القضائية إذا كانت مفروضة عليه⁽²⁾.

تصدر مذكرة الإيداع من طرف القاضي المختص بتنفيذا للأمر بالحبس المؤقت المنصوص عليه في المادة 123 مكرر من الأمر 02/15 المتضمن ق.ا.ج.ج، ولوكيل الجمهورية أن يطعن في قرار رفض الطلب أمام غرفة الاتهام، التي تفصل فيه في أجل لا يتعدى 10 أيام⁽³⁾.

-**الأمر بالقبض:** عرفته المادة 1/119 ق.ا.ج.ج بأنه: "الأمر بالقبض هو ذلك الأمر الذي يصدر إلى القوة العمومية بالبحث عن المتهم وسوقه إلى المؤسسة العقابية المنوه عنها في الأمر حيث يجري تسليمه وحبسه".

يوضع المتهم تحت تصرف قاضي التحقيق لمدة 48 ساعة من اعتقاله من أجل استجوابه، فإن مضت المدة دون استجوابه من طرف قاضي التحقيق أو من طرف قاضي تحقيق آخر مكلف في حالة غيابه بطلب من وكيل الجمهورية، اعتبر محبوسا تعسفا⁽⁴⁾.

1 المادة 358 ق.ا.ج.ج.

2 وليد زهير سعيد المدهون، مرجع سابق، ص274.

3 المادة 118 من القانون رقم 01-08 المؤرخ في 26 يونيو 2001 المتضمن ق.ا.ج.ج.

4 المادة 121 من القانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006.

لكي ينفذ الأمر بالقبض يجب أن يكون المتهم هاربا، أي هرب المسير بعد استيلائه على أموال الشركة، أو مقيما خارج إقليم الجمهورية وهذا أمر تقريبا ما يكون مستبعد في هذه الجريمة إذ أن المسير عادة ما يقيم في مكان تواجد الشركة بحكم عمله، كما يجب استطلاع رأي وكيل الجمهورية قبل إصدار الأمر بقبض وهذا تبعا لنص المادة 2/119 السالفة الذكر.

-**الأمر بالحبس المؤقت:** والذي كان يطلق عليه الحبس الاحتياطي، وذلك استنادا إلى المشرع الفرنسي، والذي حذا حذوه بموجب القانون رقم 01/08 المؤرخ في 26 يونيو 2001 المعدل والمتمم لقانون ا.ج الصادر بموجب الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966 في استبدال مصطلح "الحبس الاحتياطي" بمصطلح "الحبس المؤقت"، وذلك من أجل التبيين بأنه يستمر لمدة محددة فقط خاصة بفترة التحقيق⁽¹⁾.

ويعرف الحبس المؤقت بأنه: "إيداع المتهم السجن خلال فترة التحقيق كلها أو بعضها أو إلى أن تنتهي محاكمته" أو هو "سلب حرية المتهم مدة من الزمن تحددها مقتضيات التحقيق ومصالحته وفق ضوابط يقرها القانون"⁽²⁾.

أي أنه إيداع المتهم في المؤسسة العقابية خلال مرحلة التحقيق أو في جزء منها، ولما لهذا الإجراء من أهمية وخطورة، من حيث مساسه بحرية المتهم، وبمبدأ المتهم بريء حتى تثبت إدانته، فقد حدد له مبررات يبنى عليها من خلال نص المادة 23 مكرر من الأمر 02/15 السالف الذكر وتتمحور في:

* أن لا يكون للمتهم موطن مستقر، وعدم تقديمه لضمانات كافية للمثول أمام القضاء.

* أن تكون الأفعال جد خطيرة، مثل ما هو الحال في جريمة الاستيلاء خوفا من إخفاء المسير للمال المستولى عليه أو الهروب مثلا.

* أن يكون هدفه حماية المتهم، أي المسير من الشركاء أو المتضررين من عملية الاستيلاء التي قام بها، والذين من الممكن أن يتعرضون له في فترة غضبهم.

1 علي بولحية بن خميس، بدائل الحبس المؤقت الاحتياطي، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، 2004، ص 80.

2 عبد الله أوهابية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ط2، دار هومة، 2011، ص 405.

*أن يكون الحبس المؤقت هو السبيل الوحيد للحفاظ على الأدلة، ولمنع ضغوط الشهود أو الضحايا، وكذلك لتفادي التواطؤ بين المتهمين والشركاء، ففي الغالب يكون للمسير شركاء في الخارج أو من وسط الشركة ساعدون على عملية الاستيلاء بأي طريقة كانت، ويمكن ببقائه فالخارج يتواصل بالتنسيق بينهم ويضلوا العدالة عن الكشف عن الحقيقة.

*إخلال المتهم بالالتزامات المترتبة على إجراءات الرقابة القضائية دون مبرر جدي⁽¹⁾.

على أن يبلغ المتهم بالأمر في الوضع في الحبس المؤقت شفاهة من قبل قاضي التحقيق، وللمتهم مدة 3 أيام للاستئناف أمام غرفة الاتهام وهذا تبعا للفقرة 2 من المادة 123 مكرر من الأمر السالف الذكر.

وقد نص المشرع الجزائري في المادة 124 من الأمر 15-02 على ضرورة أن تكون العقوبة المقررة فالجنة تزيد عن 3 سنوات لكي يمكن إصدار أمر بالحبس المؤقت، بمعنى المخالفة فإنه إن كانت مدة الحبس القصوى تساوي أو تقل عن 3 سنوات فإن هذا الإجراء لا يمكن اتخاذه في حق المتهم، هذا كقاعدة عامة، أما استثناء فقد أجاز المشرع لقاضي التحقيق إصدار هذا الأمر إذا كانت الجريمة تمس بالنظام العام، بشرط أن لا تتعدى مدة الحبس المؤقت شهر واحد.

فالحبس المؤقت هو الوسيلة الوحيدة للحفاظ على الحجج والأدلة المادية، كما أنه وسيلة تمنع الضغوط على الشهود والضحايا، ولتفادي التواطؤ بين المتهمين والشركاء الذي قد يؤدي إلى منع كشف الحقيقة.

هذا بصفة عامة عن مواد الجرح، أما عن جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، وكما سبق وأن أشرنا فإن صورها تتعدد وبالتالي تختلف عقوباتها، وقبل التفصيل فيها لا بد وأن نشير إلى أن الحبس المؤقت يجوز اتخاذه فيها، لأنها تمس بالنظام بمفهومه الحديث وهو النظام العام الاقتصادي.

1 المادة 23 مكرر من الأمر 15-02 المتضمن ق.ا.ج.ج.

فالاقتصاد أصبح من أهم مقومات الدولة، واستقراره يؤدي إلى استقرار الدولة ككل، والمساس به يعتبر مساسا بالنظام العام بعيدا عن مفهومه التقليدي الذي يقتصر على الأمن العام والصحة العامة والسكينة والأداب العامة، بل بالتطورات الحديثة التي طرأت على النظام العام وأدت إلى تداخله بشكل ملحوظ مع النظام العام الاقتصادي، فمثلا نجد التراخيص التي تمنحها الإدارة لممارسة نشاط معين والشروط التي تفرضها بمناسبة ممارسة أنشطة معينة، ليست فقط لمراقبة النشاط، وإنما لتوجيه الاستثمار نحو مجالات معينة تساهم في تحقيق رفاهية الأفراد، فالهدف هو ضمان التوازن الاجتماعي وإشباع حاجات الأفراد، ذلك أنه كلما تم الالتزام بالشروط نقصت أسباب الاضطرابات، وكلما ساد النظام العام بجميع أبعاده⁽¹⁾.

وبالرجوع لجريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة وجريمة توزيع أرباح صورية وتقديم ميزانية غير مطابقة للواقع وحسب المادة 811 ق.ت.ج فإن عقوبتها تتراوح بين شهرين إلى 5 سنوات، وكذلك جريمة التقليل المرتكبة من قبل مدراء الشركات لها نفس العقوبة حسب المادة 2/383 ق.ع.ج، أما جريمة اختلاس الأموال في القطاع الخاص فإن عقوبتها تتراوح بين 6 أشهر إلى 5 سنوات (41 قانون الوقاية من الفساد ومكافحته)، وجريمتي خيانة الأمانة والاختلاس في القطاع العام تصل عقوبتهما إلى عشر 10 سنوات حسب المادتين 1/378 ق.ع.ج و 29 قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على التوالي، بحيث تعتبر هذه الجرائم من صور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، وما يلاحظ أن عقوبتها يفوق حدها الأقصى ثلاث 3 سنوات، وبالتالي فقد أقر المشرع الجزائري الحبس المؤقت للمتهم لمدة أربع أشهر، يجوز لقاضي التحقيق بعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية أن يصدر أمرا مسببا بتمديد الحبس المؤقت مرة واحدة فقط وهي 4 أشهر أخرى⁽²⁾.

أما بخصوص جريمة الاستيلاء على الأموال المشتركة والتي نص عليها المشرع في ق.ع.ج والتي تعتبر أحد صور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، فإن عقوبتها تتراوح بين

1 محمد صالح خراز، "المفهوم القانوني العام لفكرة النظام العام"، مجلة دراسات قانونية، العدد السادس، دار القبة للنشر، الجزائر، جانفي 2003، ص48.

2 المادة 125 من الأمر 15-02 المتضمن ق.ا.ج.ج.

شهرين إلى ثلاث سنوات، وبالتالي فالحد الأقصى لها يساوي 3 سنوات، والأصل العام هنا كما سبق وأن أشرنا يمنع من إصدار الأمر بالحبس المؤقت إذا كان الحد الأقصى للعقوبة يساوي أو يقل عن 3 سنوات، إلا أنه وفي حالة إخلال الجريمة بالنظام العام فيحبس المتهم مؤقتاً لمدة لا تتعدى شهر واحد غير قابل للتجديد، ومن البديهي أن هذه الجريمة تمس بالنظام العام بمفهومه الحديث وهو النظام العام الاقتصادي، وهو أهم شيء تقوم عليه الدولة الحديثة وبالتالي يجوز اتخاذ هذا الإجراء بحبس المتهم شهراً غير قابل للتجديد.

-**الأمر بالرقابة القضائية:** يقوم قاضي التحقيق أحيانا بالأمر بالرقابة القضائية بدلا من الحبس المؤقت بحيث استحدث هذا النظام بموجب القانون 05/68 المؤرخ في 4 مارس 1986، وكان الغرض من تقريره هو التخفيف من خطورة ومساوئ الحبس المؤقت، وعند تعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب الأمر 02/15 أصبح يشار بوضوح إلى أن الأصل هو الإفراج وعند الضرورة يخضع المتهم لالتزامات الرقابة القضائية لضمان مثوله أمام قاضي التحقيق، واستثناء إذا لم تكف هذه التدابير يمكن حينها اللجوء إلى الحبس المؤقت⁽¹⁾.

وإجراء الرقابة يعتبر حل وسط بين الحبس والحرية حتى لا يكون تعسف في حق المتهم، وتعرف الرقابة القضائية بأنها: "إجراء بديل للحبس المؤقت يفرض بموجبه قاضي التحقيق التزاما أو أكثر على المتهم ضمانا لمصلحة التحقيق أو المتهم، ويجب على هذا الأخير أن يلتزم بها"⁽²⁾.

وقد نص المشرع الجزائري على الرقابة القضائية في نص المادة 125 مكرر 1 من الأمر 02/15 وعدد مجموعة من الالتزامات على المتهم إتباعها أثناء مدة الرقابة وهي:

* عدم مغادرة الحدود الإقليمية التي حددها قاضي التحقيق إلا بإذن هذا الأخير.

1 عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري المقارن، ط2، دار بلقيس للنشر والتوزيع، الجزائر، 2016، ص272.

2 عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري المقارن، مرجع سابق، ص273.

*عدم الذهاب إلى بعض الأماكن المحددة ، مع المثول دوريا أمام المصالح والسلطات المعنية من طرف من طرف قاضي التحقيق.

*تسليم كل الوثائق التي تسمح بمغادرة التراب الوطني أو ممارسة مهنة أو نشاط يخضع إلى ترخيص إما إلى أمانة الضبط أو مصلحة أمن يعينها القاضي التحقيق مقابل وصل.

*عدم القيام ببعض النشاطات المهنية عندما ترتكب الجريمة إثر ممارسة أو بمناسبة هذه النشاطات، كما هو الحال في جريمة الاستيلاء، بحيث يتوقف المسير عن القيام بنشاطه داخل الشركة ويستبعد إثناء فترة التحقيق، وخشية من ارتكابه لجريمة جديدة.

*الامتناع عن رؤية الأشخاص الذين يعينهم قاضي التحقيق أو الاجتماع ببعضهم، سواء من الشركاء أو من خارج الشركة حسب ما يراه مناسبا.

*الخضوع لبعض إجراءات الفحص العلاجي حتى وإن كان بالمشفى، لا سيما بغرض إزالة التسمم.

*إيداع نماذج الصكوك لدى أمانة الضبط وعد استعمالها إلا بترخيص من قاضي التحقيق.

*عدم مغادرة مكان الإقامة إلا بشروط وفي مواقيت محددة.

هذه الالتزامات يمكن اتخاذها ضد المسير ماعدا الالتزام بمكوته في محمية يعينها قاضي التحقيق وعدم مغادرتها، لأنه يتخذ في الجرائم الموصوفة بأفعال إرهابية وتخريبية ، وجريمة الاستيلاء تخرج عن هذا النطاق.

وما تجدر الإشارة إليه هو أنه في حالة منع المسير من مزاوله النشاط داخل الشركة، يجب تبليغ القاضي أو وكيل الجمهورية الهيئات الاجتماعية بالشركة ، ذلك حتى يمنعوا المسير من دخول الشركة وإتلافه للأدلة أو التلاعب بها مثلا، وهو ليسوا على دراية بالحكم الصادر ضده، هذا من جهة، ومن جهة أخرى قد يمنع القاضي المسير المعني من الذهاب للشركة والهيئات الاجتماعية لا تعلم، وتحسبه تخلفا منه فقط، لذا فتبليغهم أمر مهم جدا في هذه الحالة.

كما يمكن لقاضي التحقيق ومن أجل مراقبة المتهم وجميع تحركاته أن يأمر باتخاذ ترتيبات من أجل المراقبة الالكترونية.

إذا أحال قاضي التحقيق الملف إلى المحكمة تبقى الرقابة القضائية قائمة إلى أن ترفعها الجهة القضائية المعنية، وفي حالة تأجيل القضية يمكن لهذه الأخير إبقاء المتهم تحت الرقابة أو تأمر هي من تلقاء نفسها بالوضع تحت الرقابة طبقا للمادة 3/125 ق.ا.ج.ج، أما إذا أخل المتهم بالتزامات الرقابة القضائية فقد خول لقاضي التحقيق سلطة الأمر بوضع المتهم في الحبس المؤقت إذا ما كان حبسه أصبح ضروريا لسير التحقيق⁽¹⁾.

ترفع الرقابة القضائية إما بأمر من قاضي التحقيق يصدره من تلقاء نفسه أو بناء على طلب من وكيل الجمهورية أو محامي المتهم، وفي هذه الحالة يجب استطلاع رأي وكيل الجمهورية من القاضي ويفصل قاضي التحقيق في طلب رفع الرقابة المقدم له من محامي المتهم في أجل 15 يوم من تاريخ تقديم الطلب، وفي حال عدم البت فيه يلجا المتهم مباشرة لغرفة الاتهام و لها 20 يوم لإصدار قرارها، كما أنه لا يجوز للمتهم تجديد طلب رفع الرقابة القضائية إلا بعد انتهاء مدة شهر من تاريخ رفض الطلب الأول (م 125 مكرر 2 من قانون الإجراءات الجزائية)، و تدخل الرقابة القضائية حيز التنفيذ من تاريخ يحده قاضي التحقيق في الأمر و تنتهي بإصداره الأمر بلا وجه المتابعة.

ويمكن لقاضي التحقيق أن يأمر بالإفراج عن المتهم متى رأى أن مبررات الحبس المؤقت قد زالت، بحيث يكون الإفراج إما جوازي أو بقوة القانون، ويكون جوازيا بناء على طلب من وكيل الجمهورية أو المتهم، أو يكون بموجب كفالة ويترك أمر قبولها للسلطة التقديرية لقاضي التحقيق⁽²⁾.

لكن ما يثير التساؤل في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة وأثناء مرحلة التحقيق، أي قبل صدور حكم، هو في حالة أمر قاضي التحقيق بوضع المسير في الحبس المؤقت،

1 عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري المقارن، مرجع سابق، ص 275.

2 لمزيد من التفصيل راجع المادة 126 ق.ا.ج.ج وعبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري المقارن، مرجع سابق، ص 292 و 293 و 294.

هل تبقى الشركة بدون مسير إلى حين الفصل في القضية؟ وهل من المعقول أن يبقى نشاط الشركة قائم في غياب المسير؟ أم أنه يجوز للشركاء أن يعقدوا جمعية عامة استثنائية ويعينوا مسير مؤقت بأنفسهم أو أن هذه المسألة يتولاها القضاء؟

فبالرغم من أننا بصدد الحديث عن مسؤولية الشخص الطبيعي مستقلة عن مسؤولية الشخص المعنوي، إلا أنها مرتبطة بالشركة وبقائها، إذ تعتبر متضررة في جميع الأحوال، لذا كان من الواجب تكلم المشرع عن تدابير تتخذ في مثل هذه الحالات حتى يستمر نشاط الشركة من أي إضرار بها ويتعاملاتها.

ومن وجهة نظري من غير المعقول أن يستمر نشاط شركة من دون مسير يدير نشاطاتها، لذا يجب على الشركاء خلال تلك الفترة تعيين مسير مؤقت إلى غاية انتهاء التحقيق، باعتبار الشركة كيان اقتصادي متكامل، يشتمل على شركاء وعمال ومتعاملين.. الخ، لذا من الواجب السعي لحماية هذا الكيان الذي يساهم في نمو الدولة ككل.

ج/ أوامر التصرف بعد نهاية التحقيق:

عند نهاية التحقيق، والذي لم يربطه المشرع بوقت فالمهم هو إصدار الأوامر الملائمة بعد تريت وتدقيق، يتصرف قاضي التحقيق في الملف الذي يحمل نتائج التحقيق استنادا إلى ما توصل إليه، فإما أن يصدر أمر بالألا وجه للمتابعة وإما بالإحالة إلى محكمة الجنح باعتبار جريمة الاستيلاء على أموال الشركة جنحة معاقب عليها بالحبس.

ـ الأمر بالألا وجه للمتابعة:

أجمع معظم الفقه على تعريف هذا الأمر بأنه: "أمر قضائي من أوامر التصرف في التحقيق يصدره حسب الأصل أثناء التحقيق الابتدائي قاضي التحقيق المكلف بالتحقيق، يعلن فيه إيقاف سير الدعوى نظرا لما كشف عنه التحقيق من عدم وجود الأساس الكافي أو الحائل

الذي يحول دون السير فيها، وهو يحوز حجية من نوع خاص⁽¹⁾، فهو غير مطلق مرتبط بظهور أدلة جديدة.

يقوم قاضي التحقيق بإنهاء التحقيق القضائي الذي قام به، استناداً إلى أسباب موضوعية أو قانونية، كأن تكون الوقائع لا تكون جريمة، أو لا توجد دلائل ضد المتهم، وهذا حسب نص المادة 163 ق.ا.ج.ج، فيتم إيقاف الدعوى العمومية عند مرحلة التحقيق دون الذهاب إلى مرحلة المحاكمة، وذلك وفق مجموعة من الإجراءات تتمثل في⁽²⁾:

*الكتابة: إذ أن الأمر بأن لا وجه للمتابعة لا يصدر شفاهة من قاضي التحقيق، بل يجب أن يثبت بالكتابة والتوقيع، ذلك أنه يعتبر وسيلة للاحتجاج، كما يجب أن يتضمن الأمر اسم المتهم ولقبه ونسبه وتاريخ ازدياده وموطنه وكذلك مهنته، إضافة إلى الوصف القانوني للوقائع المنسوبة⁽³⁾.

*التبليغ: التبليغ يكون لكل الأطراف التي يعينهم الأمر، المتهم والهيئات الاجتماعية التي قدمت الشكوى، وذلك حتى تتمكن من البدء في إجراءات الطعن بالاستئناف.

*التسبيب: والذي أشار إليه المشرع الجزائري ضمناً في الفقرة 3 من المادة 169 ق.ا.ج.ج.

ومتى أصدر القاضي الأمر بأن لا وجه للمتابعة، فإن ملف الدعوى يخرج من حوزته، ولا يعود بإمكانه اتخاذ أي إجراءات أخرى بشأنه، ويتم الإفراج عن المتهم المحبوس مؤقتاً، كما يوضع حد للرقابة القضائية، والكف عن البحث عن الشخص موضوع الأمر بالقبض أو الإحضار، إضافة إلى التصرف في الأشياء المضبوطة عن طريق ردها، ويفصل فيها قاضي التحقيق من تلقاء نفسه عند إصداره لأمر بأن لا وجه للمتابعة، أو بناء على طلب من له

1 حنان بن عمر، مرجع سابق، ص 83 و 84.

2 وليد زهير سعيد المدهون، مرجع سابق، ص 51 .

3 المادة 169 ق.ا.ج.ج.

مصلحة⁽¹⁾، إضافة إلى تصفية حسابات المصاريف التي استلزمها إجراءات التحقيق، والتي تتحملها خزينة الدولة عند عدم وجود مدعي مدني دون الحاجة إلى إصدار قرار بشأنها⁽²⁾.

وللأمر بانتفاء وجه المتابعة حجيته القانونية، إلا أنها مؤقتة، مرتبطة بظهور أدلة جديدة، لأن قاضي التحقيق يمكن أن يصدر هذا الأمر لعدم كفاية الأدلة أو لعدم معرفة الفاعل، بمعنى أنه متى ظهرت أدلة جديدة لم تكن موجودة، قبل انتهاء فترة التقادم، فإنه يجوز للنيابة العامة وحدها طلب إعادة فتح تحقيق بناء على دلائل جديدة وهذا طبقا لما جاء في المادة 175 ق.ا.ج.ج، وقاضي التحقيق غير ملزم بتلبية هذا الطلب وبإعادة فتح تحقيق، بشرط أن يسبب رفضه بأسباب قانونية أو موضوعية⁽³⁾.

وتبقى الحجية مرتبطة بطبيعة الأمر أساسا إذا كان مبنيا على أن الوقائع لا تشكل جريمة، فإن للأمر بأن لا وجه للمتابعة له حجية مطلقة، أما إذا صدر بسبب عدم كفاية الأدلة أو لعدم معرفة الفاعل فنكون له حجية نسبية.

-الأمر بالإحالة إلى محكمة الجنج:

متى رأى قاضي التحقيق وجود أدلة كافية لقيام الجريمة ضد الشخص المسير وشركائه إن وجدوا، كافية لتحويل ملف القضية من مرحلة التحقيق إلى مرحلة المحاكمة، أصدر أمرا بالإحالة إلى محكمة الجنج باعتبار جريمة الاستيلاء على أموال الشركة تكيف بأنها جنحة.

وقد أشار المشرع الجزائري للأمر بالإحالة في نص المادة 164 ق.ا.ج.ج، والذي يجب وكأي أمر أن يكون مسببا ومشتملا على كافة البيانات وعناصر الجريمة وأدلة الإثبات..الخ، وبمجرد دخول الملف إلى المحكمة يمنع على قاضي التحقيق إخراجها من حوزتها.

1 محمد عبد ربه، محمد البقلاوي، الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، 2005، ص67.

2 حنان بن عمر، مرجع سابق، ص90.

3 عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري المقارن، 2016، ص115.

فإذا كان المسير محبوساً، يظل محبوساً مع مراعاة الحد الأقصى المحدد في نص المادة 124 ق.ا.ج.ج، ثم يرسل الملف مع أمر الإحالة إلى وكيل الجمهورية، ويتعين على هذا الأخير أن يرسله بغير تمهل إلى المحكمة المختصة، وبعدها يقوم بتكليف المتهم بالحضور إذا كان طليقاً، أما إذا كان محبوساً مؤقتاً يجب أن تتعدّد الجلسة في أجل لا يتجاوز شهر (المادة 165 ق.ا.ج.ج)، أما إذا كان قاضي التحقيق قد أصدر أمراً بالقبض في حق المتهم، ولم يتم ذلك، ثم انتهى ملف القضية وأمر القاضي بإحالاته لمحكمة الجرح، فإنه يصدر أمراً بالكف عن التفتيش عن المتهم، ليحاكم غيابياً⁽¹⁾.

هذا كل ما يخص الأوامر التي يصدرها قاضي التحقيق في حق المتهم في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، والتي يجوز الطعن فيها إما من طرف وكيل الجمهورية الذي يستأنف جميع أوامر قاضي التحقيق في ظرف 3 أيام من تاريخ صدور الأمر بتقرير قلم كتابة المحكمة أمام غرفة الاتهام، ويبقى المتهم محبوساً إلى حين انقضاء معاده إلا إذا تمت الموافقة على الإجراء، أو يتم الطعن من طرف النائب العام خلال 20 يوم التالية لصدور الأمر أمام غرفة الاتهام ولا يوقف هذا الاستئناف تنفيذ الأمر بالإفراج المؤقت، أو من المتهم ووكيله أو المدعي المدني ووكيله أمام غرفة الاتهام خلال 3 أيام من تاريخ تبليغ الأمر⁽²⁾.

ثانياً: انعقاد الاختصاص لغرفة الاتهام في التحقيق عن جريمة الاستيلاء على أموال الشركة

رغم كل الاستقلالية والسلطة التي أعطاها المشرع لقاضي التحقيق في ممارسته لأعمال التحقيق، إلا أن هذا لا يمنع من وقوع القاضي في خطأ ناتج عن سوء تقدير أو إهمال، لذلك أوجد المشرع غرفة الاتهام بدائرة كل مجلس لتتولى الرقابة على إجراءات التحقيق، والتي تعتبر درجة ثانية في التحقيق، بحيث تنظر في الأوامر التي يجوز الاستئناف فيها، وقبل التطرق إلى اختصاصات غرفة الاتهام في مرحلة التحقيق لا بد من التعريف بها وكيفية انعقاد اختصاص التحقيق لها في جنحة الاستيلاء على أموال الشركة.

1 حنان بن عمر، مرجع سابق، ص 83 و 84.

2 المواد من 170 إلى 174 ق.ا.ج.ج.

1/ التعريف بغرفة الاتهام:

تعتبر غرفة الاتهام هيئة قضائية موجودة على مستوى كل مجلس، وتعتبر درجة استئناف لأوامر قاضي التحقيق من جهة، ودرجة تحقيق ثانية في مواد الجنايات، وبالتالي مهمتها هي إجراء تحقيق وتوجيه الاتهام، كما أنها جهة استئناف ورقابة تصدر قرارات نوعية في حدود الاختصاصات المخولة لها قانوناً⁽¹⁾.

نظم المشرع غرفة الاتهام في المواد من 176 إلى 211 ق.ا.ج.ج، وتتشكل من ثلاثة قضاة، يحسب فيها النيابة العامة، ويتولى كتابة الجلسة أحد كتاب الضبط، وتعد جلساتها باستدعاء من رئيسها أو بناء على طلب من النيابة العامة وهذا حسب نص المادة 178 ق.ا.ج.ج، ويعين رئيسها ومستشاروها لمدة ثلاث سنوات بقرار من وزير العدل (176 ق.ا.ج.ج).

2/ إخطار غرفة التهام:

في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة يتم اتصال غرفة التهام بملف الدعوى بطريقتين:

أ/ استئناف أحد أطراف الخصومة:

ونقصد بهم المتهم أو محاميه، الهيئة الاجتماعية بالشركة أو المحامي، أو وكيل الجمهورية أو النائب العام في الأوامر التي أجاز لهم القانون الاستئناف فيها أما غرفة الاتهام، والتي سبق ذكرها.

ب/ إخطار غرفة الاتهام مباشرة من المتهم أو وكيل الجمهورية:

وهنا عندما يتعلق الأمر بطلب إفراج، فإنه يجوز للمتهم في حالة تقديمه لطلب الإفراج لقاضي التحقيق، وهذا الأخير لم يبت فيه خلال 08 أيام من تاريخ إرسال الملف إلى وكيل الجمهورية، فيرفع الأمر مباشرة إلى غرفة التهام والتي تفصل فيه خلال 30 يوماً من تاريخ

1 جروة علي، الموسوعة في الإجراءات الجزائية، المجلد الثاني في التحقيق، الجزائر، 2006، ص 683.

الطلب (127 ق.ا.ج.ج)، كذلك الأمر بالنسبة لأمر الرقابة القضائية الذي وفي حال لم يبيث فيه قاضي التحقيق خلال 15 يوما من تقديم الطلب، يرفع المتهم طلبه مباشرة إلى غرفة الاتهام التي تصدر قرارها خلال 20 يوما من تاريخ رفع القضية إليها (125 مكرر ق.ا.ج.ج).

أما بالنسبة لوكيل الجمهورية يجوز له هو الآخر رفع الطلب إلى غرفة التهام مباشرة في حالة تقديمه لطلب إفراج عن المتهم أو رفع الرقابة القضائية كما هو مبين سابقا، وفي حالة ما إذا تبين أن إجراء من إجراءات التحقيق قد شابها عيب نتيجة البطلان (2/158 ق.ا.ج.ج)، وهو نفس الحق المخول للقاضي والذي يملك الحق في أن يطعن في أمر قام به هو شخصيا ويطلب إبطاله (1/158).

3/قرارات غرفة التهام:

في حالة ما إذا رأت غرفة الاتهام أن الوقائع لا تكون جنحة أو لا تتوفر دلائل كافية في حق المسير، بإنها تأمر بانتفاء وجه المتابعة وهذا تماشيا مع نص المادة 195 ق.ا.ج.ج، كما يمكنها حبس المتهم مؤقتا إذا تغاضى قاضي التحقيق عن القيام بذلك، أو تأييد قرار قاضي التحقيق بالحبس المؤقت أو تجدهه حسب المدد التي حددها القانون، أو تأمر بالإفراج عن المتهم، كذلك تأمر بإجراء تحقيق تكميلي إذا تبين لها غموض بعض النقاط في القضية، وفي حالة ما إذا تبين وجود شخص آخر غير ذلك الذي تم تقديم الشكوى ضده فإنه تأمر بأن لا وجه للمتابعة وتبدأ القضية من جديد لأنها مقيدة بشكوى ولا يمكنها من تلقاء نفسها محاكمة شخص آخر من دون هذه الشكوى، كما أنه بإمكان غرفة التهام وحسب نص المادة 159 من ق.ا.ج.ج تقرير بطلان إجراء من إجراءات التحقيق القضائي إذا خالف قاضي التحقيق قاعدة جوهرية في الإجراءات أو إذا خالف مقتضيات المواد 100 و 105 من ق.ا.ج.ج طبقا لنص المادة 157 من نفس القانون، ويرفع أمر إبطال إجراءات التحقيق إما بناء على طلب وكيل الجمهورية أو طلب قاضي التحقيق نفسه، أو تلقائيا بشرط أن لا تكون المسألة المعروضة لها علاقة بالحبس المؤقت⁽¹⁾.

1 لمزيد من التفصيل راجع:

ولها بعد الإبطال أن تحيل الملف إلى قاضي التحقيق نفسه أو لقاضي غيره(191 ق.١٠.ج.ج).

وكما سبق وأن أشرنا فإن غرفة الاتهام تعتبر جهة استئناف، بحيث يجوز لكل الأطراف المتصلين بالدعوى الاستئناف أمامها، هذا من ناحية، أما من ناحية ثانية فتعتبر جهة رقابة على إجراءات التحقيق، وتقوم في الأخير بإصدار أمر بالإحالة إلى محكمة الجناح للفصل في الجريمة.

الفرع الثاني: المحاكمة في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة

تعتبر الإحالة إلى المحكمة من أهم مراحل سير الدعوى العمومية، والمرحلة الفاصلة والغاية من إدخال الجريمة أمام القضاء، كما تعتبر الجهة الأكثر حساسية والتي تتطلب الكثير من التدقيق من أجل تحقيق العدالة، وعدم إدانة أي بريء، ولا إفلات أي مجرم من العقاب.

وفي جريمة الاستيلاء على أموال الشركة تتم إحالة المتهم إلى محكمة الجناح، باعتبار هذه الجريمة تكيف على أنها جناحة معاقب عليها بالحبس في جميع صورها، ولا تختلف إجراءات المحاكمة أمام محكمة الجناح عند الفصل في هذه الجريمة بصفة خاصة والجريمة الاقتصادية بصفة عامة، عن الإجراءات المتبعة في جرائم القانون العام، بحيث تلتزم المحكمة بالوقائع المجرمة والأشخاص المحددة الموضوعة أمامها.

وفي هذه الجريمة تتم الإحالة إلى محكمة الجناح عن طريق قاضي التحقيق أو غرفة الاتهام، والتي سبق وأن تكلمنا عنها، وتستبعد الطرق الأخرى مثل إجراء المثل الفوري الذي يكون في الجناح المثلّس بها والذي تحكمه المواد من 339مكرر إلى غاية 339مكرر 7 المستحدثة بموجب الأمر 02-15، وكذا إجراء الأمر الجزائي الذي يشترط أن تكون الجناحة

عبد الرحمن خلفي، 2016، مرجع سابق، ص 329 و 330 و 331.

أحمد شوقي الشلقاني، 1999، مرجع سابق، ص 306 و 307.

شنن موسى، رقابة غرفة الاتهام على أعمال قاضي التحقيق، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، 2013-2014، ص 94 و 95.

معاقب عليها بغرامة و/أو بحبس لمدة تساوي أو تقل عن سنتين والتي تحكمها المواد من 380 مكرر إلى غاية 380 مكرر 7 من نفس الأمر، ولا يستبعد تماما طريق التكليف المباشر بالحضور للجلسة والذي يكون في جرائم حددها القانون على سبيل الحصر في المادة 337 مكرر من ق.ا.ج.ج، أو بترخيص من وكيل الجمهورية في باقي الجرائم ماعدا الجنايات، إلا أن اللجوء إليه نادر في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة.

ولمزيد من التفصيل سنتناول إجراء المحاكمة أمام محكمة الجناح بجميع تدرجاتها خلال ما سيقدم.

أولاً: تشكيلة محكمة الجناح

يوجد قسم مختص بالنظر في الجرائم المكيفة على أنها جناح على مستوى المحكمة، كما توجد غرفة جزائية على مستوى المجلس القضائي تختص بالفصل في الاستئنافات الواردة إليها في مواد الجناح.

يتشكل قسم الجناح الموجود على مستوى المحكمة والذي تحال إليه قضية جريمة الاستيلاء على أموال الشركة من قاضي فرد، يساعده كاتب ضبط، وبحضور وكيل الجمهورية أو أحد مساعديه⁽¹⁾.

أما الغرفة الجزائية على مستوى المجلس القضائي فالتشكيلة فيها ثلاثية، بحيث تتشكل من رئيس غرفة ومستشارين اثنين بالإضافة إلى كاتب الضبط وبحضور النائب العام أو أحد مساعديه⁽²⁾.

1 المادة 340 ق.ا.ج.ج.

2 عبد الرحمن الخلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، ط3، دار بلقيس، الجزائر، 2017، ص472.

ثانيا: إجراءات المحكمة أمام محكمة الجناح الابتدائية

أول أمر يتم التركيز فيه عند الإحالة هو الاختصاص المحلي للمحكمة، والذي يتحدد بمكان وقوع الجريمة، أو مكان إقامة المتهم، أو مكان القبض عليه، مالم يتحدد اختصاص آخر حدده القانون⁽¹⁾.

وبالتالي فإن ملف القاضي يحال إلى المحكمة التي يوجد بدائرة اختصاصها مكان وقوع الجريمة، وهو الشركة التي يعمل بها المسير وتم الاستيلاء على أموالها، ونقصد هنا الموطن الرئيسي للشركة بغض النظر عن فروعها إن وجدوا وهو مركز إدارة الشركة، والذي يجب أن يحدد في القانون الأساسي للشركة⁽²⁾.

كما يتحدد اختصاص المحكمة بمكان إقامة المتهم أو شركاءه، وهو محل الإقامة الفعلي للشخص الطبيعي المشتبه فيه، سواء كانت إقامته مستمرة أو منقطعة، أما في حالة تعدد المشتبه فيهم ينعقد الاختصاص لأي محكمة يقيم في دائرة اختصاصها وبصفة معتادة أحد المشتبهين لمساهماتهم في اقتراح الجريمة⁽³⁾.

أما عن مكان القبض على المتهم، فهو ذلك المكان الذي يضبط فيه المتهم.

عندما تبدأ المحكمة جلستها بعد الإعلان عن افتتاحها، يتم مناداة الأطراف من متهم وضحية وشهود وكل من هو طرف فالخصومة، من أجل التأكد من حضورهم أو غيابهم، بحيث يجب أن يحضر المتهم بنفسه أمام المحكمة، ذلك أن حضوره شخصيا يساهم في تقدير العقوبة من طرف القاضي، فإن كان المتهم محبوس مؤقتا فإنه يساق بواسطة القوة العمومية

1 المادة 329 ق.ا.ج.ع.ج وعبد الحميد الشواربي، الدفوع الجنائية، دون طبعة، دار منشأة المعارف، الاسكندرية، 1995، ص94 و95.

2 زادي صافية، مرجع سابق، ص120.

3 سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجزائية في التشريع والقضاء والفقهاء، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1997، ص598.

لحضور الجلسة، ويتم التحقيق من هويته وتبليغه بالتهم المنسوبة إليه قبل التحقيق من هويته ومواجهته بالتهم المنسوبة إليه⁽¹⁾.

يخطر رئيس الجلسة المتهم بأن له الحق في اختيار محامي للدفاع عنه فإن طلب ذلك أمهله القاضي مهلة لا تقل عن 3 أيام لتحضير دفاعه، فإن كانت الدعوى غير مهياًة للحكم أمرت المحكمة بتأجيلها إلى أقرب جلسة، وتقوم المحكمة إما بترك المتهم حراً، أو تخضعه لتدبير أو أكثر من تدابير الرقابة القضائية⁽²⁾، المنصوص عليها في المادة 125 مكرر 1 والتي سبق ذكرها والتفصيل فيها.

مباشرة يبدأ رئيس الجلسة باستجواب المتهم حول ما هو منسوب إليه، ويقوم بالاستفسار حول أي نقطة، وللمحكمة القيام بأي إجراء من إجراءات التحقيق لتتزرع أي غموض كتعيين خبرة مثلاً، وهذا ما جاء به المشرع في نص المادة 356 ق.ا.ج.ج، وبعدها سماع الشهود أو الضحايا، ثم تعطى الكلمة للنيابة العامة من أجل توجيه أسئلة مباشرة إلى المتهمين والشهود والضحايا حسب نظرها، كما يكون لدفاع المتهم أو الضحية الحق في طرح الأسئلة بواسطة رئيس الجلسة الذي يكون له الحق في الاعتراض عن أي سؤال، ليترك الأمر فيما بعد لمقدمي الشكوى أو دفاعهم لتقديم طلباتهم المتمثلة في التعويض عن الأموال التي تم استيلائها، أما بالنسبة للعقوبة فيترك الأمر للنيابة العامة لطلبه، وفي الأخير يقوم دفاع المتهم بتقديم مرافعته والتماساته، وللنيابة العامة الشاكي الحق في الرد على هذا الأخير، آخر كلمة تكون للمتهم ومحاميه⁽³⁾.

وبهذا تنتهي الجلسة ويصدر القاضي حكمه في نفس الجلسة، أو يأجله إلى جلسة أخرى، وينطق بحكمه على أساس اقتناعه الشخصي الذي استنتجه من الوقائع المعروضة

1 محمد خميخم، مرجع سابق، ص 129.

2 المادة 339 مكرر 6 من الأمر 15-02 المتضمن ق.ا.ج.ج.

3 عبد الرحمن خلفي، 2017، مرجع سابق، ص 275..

أمامه، محكما فيه ضميره ومدى قناعته، وهو على يقين بحيث يصل إلى نتيجة تكون إما بالإدانة أو البراءة⁽¹⁾.

يكون إصدار الحكم في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة في جلسة علنية وليست سرية، تقضي ببراءة المسير أو بإدانته، والذي يترتب عنه عدة إشكالات سنحاول التطرق إليها لاحقا.

وللمحاكمة قواعد عامة، تتمحور في علنية الجلسة وشفوية المرافعة الذي يعتبر مبدأ أساسي إضافة إلى وجوب حضور أطراف الخصومة وتدوين التحقيق النهائي من طرف أمين الضبط.

ثالثا: إجراءات المحاكمة أمام غرفة الجناح بالمجلس القضائي

أعطى المشرع الحق لأطراف الخصومة والنيابة العامة الحق في استئناف الأحكام الصادرة عن محكمة الجناح أمام المجلس القضائي في الغرفة التي تختص بالاستئناف الواردة في مواد الجناح، بحيث تعتبر جهة حكم نهائي تتصدى للحكم الأول من حيث الشكل ثم من حيث الموضوع، فإذا وجدت عيبا في الشكل فإنها لا تنتظر في الموضوع، وقد تتصدى الغرفة إلى الموضوع قبل الاستئناف شكلا بإلغاء الحكم الأول والحكم من جديد بالبراءة في الحالة التي تتوصل فيها إلى عدم ثبوت أدلة ينتفي معها الوصف الجنائي للوقائع المنسوبة للمتهمين، أو أن الوقائع ليست ثابتة أو لا يمكن إسنادها إلى المتهم⁽²⁾.

فالهدف من الطعون التي يقدمها الخصوم لمواجهة الحكم القضائي هو تعديل أو إلغاء الحكم، بحيث تقوم الغرفة بسماع أقوال المستأنف ثم أقوال باقي الخصوم، ويشترط أن يكون المتهم هو آخر من يتكلم، وتصدر الأحكام بأغلبية آراء قضاة الغرفة، فإما أن تقوم بتأييد الحكم

1 جمال إبراهيم عبد الحسين، تصحيح الخطأ في الحكم الجزائري، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011، ص13.

2 معراج جديدي، الوجيز في الإجراءات الجزائية مع التعديلات الجديدة، دار هومة، الجزائر، 2002، ص70.

المستأنف فيه ويبقى ساريا منتجا لكافة آثاره القانونية، وإما تعدل منه جزئاً أو تخفض العقوبة، أو تعيد تكيف الوقائع⁽¹⁾.

رابعاً: الآثار المترتبة على إصدار الحكم بإدانة مسير الشركة

لا يثير الحكم ببراءة المسير أي إشكال، لكن في حالة الحكم على المسير بالإدانة فإننا نكون أمام كثير من الإشكالات، تبدأ من موقع المسير في الشركة فيما إذا كان المسير معيناً من خارج الشركة أم هو شريك أيضاً في الشركة، بمعنى آخر هل هو مسير اتفاقي أم مسير شريك؟

1/ بالنسبة لاستمرارية الشركة:

وتتبعاً لما سبقته دراسته فيمكننا القول بأنه في حال ما إذا كان المسير المدان اتفاقي معين من خارج الشركة، فيعين مسير آخر بدلاً منه ويغير في العقد التأسيسي للشركة، أما في حالة ما إذا كان المسير شريكاً فإنه يجب التمييز بين الشريك في شركة الأشخاص وبين الشريك في شركة الأموال، ذلك أن شركة الأشخاص تقوم على الاعتبار الشخصي وانسحاب أحد الشركاء يؤدي إلى انحلال الشركة، وبالتالي إدانة المسير الشريك فيها يؤدي إلى انحلالها كلياً، هذا بالنسبة لشركة التضامن.

أما فيما يخص الشركة ذات التوصية البسيطة فقد نصت المادة 563 مكرر 10 ق.ت.ج على أنه: "تحل الشركة في حال الإفلاس أو التسوية القضائية لأحد الشركاء المتضامنين أو المنع من ممارسة مهنة تجارية أو عدم قدرة أحد الشركاء المتضامنين.

غير أنه عند وجود شريك متضامن أو أكثر، يمكن الشركاء أن يقرروا في هذه الحالة بالإجماع استمرار الشركة فيما بينهم.

وتطبق أحكام المادة 563 أعلاه عليهم"

1 نفس المرجع، ص 72.

وعليه وإسقاطا لنص المادة على المسير المدان بجريمة الاستيلاء هو شريك متضامن وحيد في الشركة فإن الشركة تتحل، أما في حالة وجود أكثر من شريك متضامن، فيكفي من الشركاء الباقين تقرير استمرار الشركة فيما بينهم، هذا بالنسبة للشريك المتضامن، أما إذا كان المسير شريك موصي، فإن المشرع اكتفى بتقرير استمرار الشركة رغم وفاته، وبالتالي فنفس الشيء يكون في حالة إدانته.

هذا فيما يتعلق بشركات الأشخاص، أما عن شركات الأموال، إذا كان المسير المدان فيها شريكا في شركة المساهمة، يمكن أن تتحل الشركة بناء على طلب كل معني، في حال انخفاض عدد المساهمين إلى أقل من الحد القانوني وهو 7 شركاء، منذ أكثر من سنة، كما يمكنها أخذ مهلة ستة 6 أشهر لتسوية الوضع، عن طريق زيادة عدد الشركاء مكان المسير المدان أو تحويل الشركة إلى نوع آخر من الشركات⁽¹⁾.

وبالنسبة لوضع شركة التوصية بالأسهم فنظرا للطابع المزدوج للأحكام القانونية التي تحكمها، فإنه يطبق عليها نفس الأحكام الخاصة بشرطة التوصية البسيطة والمساهمة السالف ذكرها مع مراعاة عدد الشركاء المحدد قانونا فيها وهو أربعة على الأقل على أن لا يقل عدد الشركاء الموصين عن ثلاثة، ولا تثار مسألة تطبيق أحكام الانقضاء الخاصة بشركة المساهمة إلا عند الإخلال بعدد الشركاء الموصين.

أما فيما يتعلق بالمسير الشريك في الشركة ذات المسؤولية المحدودة والتي حدد فيها المشرع الشركاء بـ 50 شريك كحد أقصى، ولم يحدد الحد الأدنى فيها⁽²⁾، وبالتالي في حال

1 تنص المادة 715 مكرر 19 ق.ت.ج على أنه: "يجوز للمحكمة أن تتخذ قرار حل الشركة، بناء على طب كل معني، إذا كان عدد المساهمين قد خفض إلى أقل من الحد الأدنى القانوني منذ أكثر من عام، ويجوز أن تمنح الشركة أجلا أقصاه سنة أشهر لتسوية الوضع، ولا تستطيع اتخاذ قرار حل الشركة إذا تمت هذه التسوية يوم فصلها في الموضوع".
2 تنص المادة 590 من القانون 15-20 على أنه: "لا يسوغ أن يتجاوز عدد الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة خمسين (50) شريكا.

وإذا أصبحت الشركة مشتملة على أكثر من خمسين شريكا، وجب تحويلها إلى شركة مساهمة في أجل سنة واحدة، وعند عدم القيام بذلك، تتحل الشركة مالم يصبح عدد الشركاء في تلك الفترة من الزمن مساويا لخمسين شريكا أو أقل".

إدانة المسير الشريك فإن ذلك لا يؤثر على الشركة، إلا في حال ما إذا الاستيلاء على أموالها قد أدى إلى هلاكها.

هذا بالنسبة لأهم أنواع الشركات، ولكن يبقى السؤال مطروح في حال إدانة المسير فهل يلتزم برد الأموال التي أخذها وبتعويض الأضرار التي تسبب بها للشركة؟

وبطبيعة الحال بمقابل الدعوى الجزائية هناك دعوى مدنية يرفعها الطرف المتضرر، لأن الهدف الأساسي للشركة هو الحفاظ على أموالها وديمومتها وليس فقط معاقبة المسير، وعليه فيما تتمثل الأحكام المالية المترتبة عن الدعوى المدنية الناشئة عن الجريمة؟

2/ بالنسبة لأحكام المالية المترتبة عن الدعوى المدنية الناشئة عن الجريمة:

ينشأ عن الجريمة دعويان، دعوى عمومية يكون الهدف منها متابعة المتهم لارتكابه جريمة وإضراره بالمجتمع، ودعوى مدنية ترتبت عن ضرر ألحقته هذه الجريمة بالمصلحة الخاصة، فيعاقب الجاني جزائياً عن ارتكابه الجريمة، ويكون مسؤولاً مدنياً عن الفعل الضار، وعليه فالدعوى المدنية المرتبطة بالدعوى العمومية جانباً حساساً، يجد الإكراه البدني⁽¹⁾ فيه تطبيقاته ضمن القانون الجزائري، وهي تشمل رد ما يلزم رده، وتعويض ما لحق من ضرر.

أ/ موضوع الدعوى المدنية:

لا تختص المحكمة الجزائية بالبت في الدعوى المدنية الناشئة عن الجريمة، إلا إذا كان موضوعها هو طلب تعويض، فإن خرج موضوع الدعوى عن التعويض⁽²⁾، تحكم المحكمة الجزائية بعد الاختصاص، كما تشمل الدعوى المدنية المطالبة الرامية إلى رد ما يلزم رده.

والفرق بين الرد والتعويض، يكمن في أن الرد يمثل استحقاق الشيء، أما التعويض المدني فهو ما يقابل الضرر المادي و/أو المعنوي الذي لحق الضحية جراء الجريمة، إضافة

1 الإكراه البدني: هو طريق من طرق التنفيذ غير العادية، يتجسد في حبس الشخص المحكوم عليه لامتناعه عن تسديد ما لزم به قضاء من حقوق مالية متمثلة في الغرامات والمصاريف القضائية والتعويضات الناتجة عن الجريمة.

2 تنص المادة 3/4 ق.ا.ج.ج على أنه: "تقبل دعوى المسؤولية المدنية عن كافة أوجه الضرر سواء كانت مادية أو جثمانية أو أدبية مادامت ناجمة عن الوقائع موضوع الدعوى الجزائية."

إلى أن الرد يمكن أن يقتصر مع تعويض في حالة عدم تغطية الاسترداد لكل مقدار الضرر الحاصل، أما التعويض إذا حكم به لوحده في حالة استحالة الرد، فإنه يشمل ما يقوم مقام الاسترداد، بالإضافة على ما زاد عن ذلك من ضرر⁽¹⁾.

وعليه سنحاول التفصيل في كل من الرد والتعويضات المدنية، باعتبارهما إجراءان مهمان في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة.

• الرد من طرف المسير:

يقصد بالرد في المجال الجزائي "إرجاع الشيء وإعادته إلى مستحقه كضرب من ضروب التعويض العيني عن الضرر الناتج عن الجريمة، وذلك عندما يظهر كون ذلك الشيء مستحقاً للغير، ومن خصائصه أنه لا يعد من قبيل العقوبات التكميلية، وإنما هو مكمل للعقوبة لأنه يعيد للنظام الاجتماعي توازنه بعد اختلاله بسبب وقوع الجريمة"⁽²⁾.

والمسير إضافة إلى العقوبة الجزائية فإنه ملزم بإعادة ما استولى عليه من أموال الشركة، وهي موضوع الجريمة، هذا بمعناه الضيق، أما معناه الواسع فيتجه إلى إعادة الوضع إلى ما كان عليه قبل الجريمة بأي وسيلة كانت⁽³⁾.

وما يلاحظ على المعنى الواسع للرد، تشابهه مع التعويض من جانب إعادة الحال إلى ما كان عليه، ولقد أخذ المشرع الجزائري بإجراء الرد في المواد 36 مكرر و 37 مكرر و 04 و 86 و 163 و 372 وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية، وأجازه في مرحلتي التحقيق الابتدائي والمحاكمة، حيث بإمكان الشخص الذي يدعي أحقيته سواء المتهم وهو المسير أو المدعي

1 يحيوي حياة، الإكراه البدني في التشريع الجزائري -دراسة مقارنة مع التشريع الفرنسي-، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون جنائي، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، 2017-2018، ص107.

2 محمد مطلق عساف، المصادرات والعقوبات المالية، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، مؤسسة الوراق، عمان، الأردن، 2000، ص30 و31.

3 رمضان عبد الله الصاوي، تعويض المضرور عن جرائم الأفراد من قبل الدولة وكيفية تمويل مصادر التعويض، دار الجامعة الجديدة للطبع والنشر والتوزيع، الاسكندرية، مصر، 2006، ص60.

المدني المتمثل في الشركة أو الغير، أن يطلب استرداد الأشياء الموضوعة تحت تصرف القضاء⁽¹⁾، أما في مرحلة المحاكمة أجازت المادة 372 ق.ا.ج.ج للمحكمة الأمر باسترداد الأشياء الموضوعة تحت تصرف القضاء بناء على طلب الأشخاص المذكورين بالمادة 86 السالفة الذكر أو من تلقاء نفسه⁽²⁾.

وتحدث المشرع الجزائري عن الرد في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته في نص المادة 3/51 منه، بحيث تقوم الجهة القضائية بالحكم برد ما تم اختلاسه أو قيمة تم الحصول عليه من منفعة أو ربح، سواء كانت الأموال بحد ذاتها أو تم تحويلها إلى قيم أخرى⁽³⁾.

والرد موضوع دراستنا هو الذي يكون في مجال الإكراه البدني المراد به مطالبة المتهم والمسؤول عن الحقوق المدنية بإعادة الحال إلى ماكانت عليه قبل وقوع الجريمة، بحيث لا يعقل المطالبة بتوقيع الإكراه البدني على القضاء لامتناعه عن الحكم برد الأشياء الموضوعة تحت تصرف القضاء⁽⁴⁾، قد جاء به المشرع في نص المادة 1/599 و2 من القانون رقم 18-06 المتضمن ق.ا.ج.ج والتي نصت على انه: "يجوز تنفيذ الأحكام الصادرة بعقوبة الغرامة وبرد ما يلزم رده والتعويضات المدنية والمصاريف القضائية والجنايات والجنح بطريق الإكراه البدني وذلك بغض النظر عن المتابعات على الأموال حسبما هو منصوص عليه في المادة 597 من هذا القانون.

1 تنص المادة 1/86 ق.ا.ج.ج على انه: "يجوز للمتهم والمدعي المدني ولكل شخص آخر يدعي أن له حقا على شيء موضوع تحت سلطة القضاء أن يطلب استرداده من قاضي التحقيق ويبلغ الطلب المقدم من المتهم أو المدعي المدني للنيابة العامة، كما يبلغ كل من الخصوم الآخرين ويقدم الطلب المقدم من الغير إلى النيابة العامة للمتهم ولكل خصم آخر".

2 تنص المادة 372 ق.ا.ج.ج على أنه: "يجوز لكل من المتهم والمدعي المدني والمسؤول عن الحقوق المدنية أن يطلب إلى المحكمة المطروحة أمامها الدعوى رد الأشياء المطروحة تحت تصرف القضاء. ويجوز للمحكمة أن تطلب هذا الرد من تلقاء نفسها".

3 تنص المادة 3/51 من القانون 01-06 على أنه: "وتحكم الجهة القضائية أيضا برد ما تم اختلاسه أو قيمة ما حصل عليه من منفعة أو ربح، ولو انتقلت إلى أصول الشخص المحكوم عليه أو أصوله أو فروعه أو إخوته أو زوجته أو أصهاره سواء بقيت تلك الأموال على حالها أو وقع تحويلها إلى مكاسب أخرى".

4 يحيوي حياة، مرجع سابق، ص 110.

ويتحقق تنفيذ الإكراه البدني بحبس المحكوم عليه المدين ولا يسقط الإكراه البدني بحال من الأحوال الالتزام الذي يجوز أن تتخذ بشأنه متابعات لاحقة بطرق التنفيذ العادية⁽¹⁾.

وتبعاً لما جاء في نص المادة 599 أعلاه، فالمسير المرتكب لجنحة الاستيلاء على أموال الشركة، يحكم عليه بالحبس والغرامة المقررة قانوناً، مع تحديد مدة الإكراه البدني بحدها الأقصى، ويعطوه أجل لتسديد المبالغ المالية التي استولى عليها، وفي حال عدم تسديده يباشر وكيل الجمهورية الإكراه البدني، وقد حدد القانون مدة الإكراه البدني حسب مقدار الغرامة أو الأحكام المالية الأخرى في المادة 602 من القانون 18-06 السالف الذكر⁽²⁾.

لكن ما يميز جريمة الاستيلاء على أموال الشركة هو أن الجاني في الجرائم الأخرى يوقف تنفيذ الإكراه البدني لصالح المحكوم عليه الذي يثبت يثبت لدى النيابة عسره المالي، لكن في جريمة الاستيلاء لا يوقف تنفيذ الإكراه البدني ما لم يرد المسير الأموال التي استولى عليها رغم وجود عسر مالي لديه، ذلك أن هذه الجريمة تصنف من ضمن الجرائم الاقتصادية والتي استثنائها المشرع في نص المادة 603 / 2 من القانون 18-06.

وأجاز المشرع للمسير دفع مبلغ لا يقل عن نصف المبلغ المدان به، بشرط الالتزام بأداء باقي المبلغ كلياً أو على أقساط، في الآجال التي يحددها وكيل الجمهورية وبعد موافقة طالب الإكراه البدني، ويفرج وكيل الجمهورية على المسير المحبوس، وهذا حسب نص المادة 609 من القانون 18-06.

1 القانون رقم 18-06 المؤرخ في 25 رمضان عام 1439 الموافق لـ 10 يونيو 2018، يعدل ويتم الأمر رقم 66-155 المرخ في 18 صفر 1386 الموافق لـ 08 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ج.ر، العدد 34.
2 تنص المادة 1/602 ق.ا.ج.ج على أنه: "...من يوم إلى 10 أيام إذا كان مقدار الغرامة أو الأحكام المالية الأخرى يساوي 20.000 دج أو يزيد عليه ولا يتجاوز 100.000 دج.
- من عشرة أيام إلى عشرين يوماً إذا زاد على 100.000 دج ولم يتجاوز 500.000 دج.
- من عشرين يوماً إلى شهرين إذا زاد على 500.000 دج ولم يتجاوز 1.000.000 دج.
- من شهرين إلى أربعة أشهر إذا زاد على 1.000.000 دج ولم يتجاوز 3.000.000 دج.
- من أربعة أشهر إلى ثمانية أشهر إذا زاد على 3.000.000 دج ولم يتجاوز 6.000.000 دج.
- من ثمانية أشهر إلى سنة واحدة إذا زاد على 6.000.000 دج ولم يتجاوز 10.000.000 دج.
- من سنة واحدة إلى سنتين إذا زاد على 10.000.000 دج."

• التعويضات المدنية:

يقصد بالتعويض: "جبر الضرر الذي لحق المصاب، ولكي يجبر الضرر الذي لحق المصاب، فلا بد وأن يقوم المسؤول عن الضرر أو المسؤول عن تصرف من أحدث ضرر، بدفع تعويض عادل للمصاب من الجريمة، يجبر ما لحق به من خسارة، وما فاتته من كسب، أو ما تكبده من نفقات، نتيجة ما لحق به من إيذاء"⁽¹⁾.

والتعويض يكون عن طريق جبر الضرر الذي لحق المدعي المدني وهو الشركة بالدرجة الأولى، ويكون بدفع مبلغ مالي بطبيعة الحال. وقد أجاز المشرع الجزائري تنفيذ التعويض عن طريق الإكراه البدني، وذلك بأن يتأسس الطرف المضرور كطرف مدني للحصول على تعويض للضرر الذي لحقه، وبالتالي نشوء دعوى مدنية، والتي تسند إلى الجريمة بطريقتين، إما تبعا للدعوى الجزائية وهي الدعوى المدنية بالتبعية أو استقلالا أمام القاضي المدني.

ولا يفوتنا قبل الانتقال إلى الفرع الثالث الإشارة إلى ما جاء به تعديل قانون الإجراءات الجزائية 06-18 وهو صحيفة السوابق القضائية للأشخاص المعنوية، والتي تعتبر "بيان كامل عن مجموعة العقوبات والجزاءات الخاصة به والتي لم يحمها رد الاعتبار"⁽²⁾، بحيث كانت مخصصة للأشخاص الطبيعية دون المعنوية، إلا أنه وللأهمية البالغة والمساحة الذي باتت تكتسبها هذه الأشخاص المعنوية في كل التعاملات كان لا بد من تنظيمها في إطار قانوني يضمن لها حقوقها وللمتعاملين معها كذلك، وقد كان المشرع موفقا حين إدراجه لهذا الإجراء ضمن قانون الإجراءات الجزائية، حيث تخصص بطاقات تتضمن كل العقوبات والجزاءات الصادرة عن الجهات القضائية المختصة ضد الشخص المعنوي والتي تتكفلها صحيفة السوابق القضائية للأشخاص المعنوية المنشأة بوزارة العدل⁽³⁾.

ويقوم أمين ضبط الجهة القضائية المصدرة للحكم أو القرار بتحرير بطاقة لكل عقوبة جزائية صادرة بحق الشركة سواء كان الحكم أو القرار حضوريا أم غيابي ليس مطعونا فيه

1 رمضان عبد الله الصاوي، مرجع سابق، ص 09.

2 المادة 650 من القانون 06-18 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

3 المادة 646 من القانون 06-18 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

بالمعارضة بطبيعة الحال، ويشترط أن يكون لكل عقوبة أو جزاء بطاقة مستقلة، وكذلك شهر الإفلاس أو التسوية القضائية والجزاءات الصادرة عن الجهات القضائية غير الجزائية، ويوقع على هذه البطاقات أمين الضبط ويؤشر عليها النائب العام و/أو وكيل الجمهورية، ثم ترسل تلك البطاقات إلى القاضي المكلف بالمصلحة، من تاريخ تبليغه إذا صدر الحكم أو القرار غيابيا أو بعد مرور شهر واحد من يوم تبليغ الأمر الجزائي دون اعتراض⁽¹⁾.

ومثل ما هو دارج في صحيفة السوابق العدلية للشخص الطبيعي، فإنه يذكر اسم الشركة ومقرها الاجتماعي وكل المعلومات عنها مع العقوبات والجزاءات الموقعة عليها وتاريخهما واسم ممثله القانوني يوم ارتكاب الأفعال في البطاقات المخصصة لها⁽²⁾.

يتم تسلم مستخرج صحيفة السوابق القضائية للشركة المعنية بناء على طلب إلى النيابة العامة والقضاة ووزير الداخلية والمالية وكذلك وزير التجارة والإدارات والمؤسسات العمومية التي تتلقى عروض الصفقات العمومية، ويسلم مستخرج أيضا لممثل الشخص المعنوي أو من ينوبه بعد التأكد من هويته وصفته⁽³⁾.

وبما أن الشركة في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة هي الضحية تكتب عبارة "لا شيء" في صحيفة السوابق القضائية⁽⁴⁾.

الفرع الثالث: قواعد الإثبات التي تحكم جريمة الاستيلاء على أموال الشركة

الإثبات بمعناه العام هو محاولة الوصول إلى الحقيقة المجردة، أما في المجال القانوني فيقصد به الإثبات القضائي أي إقامة الدليل أمام القضاء على وجود حق أو صحة أو واقعة

1 المادة 647 من القانون 18-06 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

2 المادة 648 من القانون 18-06 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

3 المادة 654 من القانون 18-06 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

4 المادة 2/650 من القانون 18-06 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

متنازع فيها بقصد الوصول إلى نتائج قانونية معينة، بحيث يتمثل الإثبات القانوني في تأكيد حق متنازع عليه أمام القضاء، عن طريق إقامة الدليل على الواقعة مصدر هذا الحق⁽¹⁾.

ونظرا لما تتميز به جريمة الاستيلاء من سرعة في التنفيذ وصعوبة في الاكتشاف، فكان من الواجب التركيز على طرق إثبات هذه الجريمة وعلى من يقع عبء إثباتها.

أولاً: عبء الإثبات في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة

الأصل هو أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته، وعلى كل من يدعي غير ذلك إثباته، فالقاعدة العامة تقضي بأن يسند عبء الإثبات لمن يدعي خلاف الأصل، وهذا طبقاً للقاعدة المشهورة "العبء على من ادعى"، أما المدعي عليه الذي ينكر الواقعة فغير مكلف بإثبات دليل إنكاره، والمدعي لا يقتصر على المفهوم الخاص به وهو محرك الدعوى أمام القضاء، وإنما المقصود بالمدعي في الإثبات هو من يدعي خلاف الظاهرة أصلاً أو عرضاً⁽²⁾.

وقد قضت المبادئ الأساسية في التشريعات الجنائية المقارنة ومن بينها التشريع الجزائري على أن عبء الإثبات في المادة الجزائية يقع على عاتق المدعي، والمدعي في الدعوى العمومية هو النيابة العامة، حتى ولو كان محركها هو المدعي بالحق المدني، وهذا راجع إلى أن دور هذا الأخير يتوقف عند تحريك الدعوى العمومية وليس مباشرتها⁽³⁾.

وفي جريمة الاستيلاء على أموال الشركة فيقوم بإثباتها كل من النيابة العامة، والهيئات الاجتماعية عن طريق تقديم أدلة تثبت حقيقة شكاوهم، كأن تقوم بإثبات هذه الجريمة عن طريق تسليم كمرات المراقبة بالشركة مثلاً أو أي مستند يمكن أن يثبت فعل الاستيلاء.

1 محمد حسين منصور، قانون الإثبات مبادئ الإثبات وطرقه، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، مصر، 1998، ص7.

2 مأمون عبد الكريم، محاضرات في طرق الإثبات وفقاً لآخر النصوص، ط2، كنوز للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص13.

3 محمد خميخ، مرجع سابق، ص131.

ثانيا: طرق الإثبات في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة

المبدأ العام يقضي بحرية الإثبات، بأي طريقة من طرق الإثبات، فيما عدا الحالات التي يقضي بها القانون بغير ذلك⁽¹⁾، وبما أن للقاضي الجزائي دور إيجابي في كشف الحقيقة، خوله القانون سلطة الأمر باتخاذ أي إجراء من إجراءات الإثبات التي يراها مناسبة⁽²⁾، سواء كان الإثبات بالاعتراف(المادة 213 ق.ا.ج.ج) أو الشهادة(المادة 220 إلى 234 ق.ا.ج.ج)، أو عن طريق الخبرة(المادة 219 ق.ا.ج.ج) والقرائن والمعائنة(المادة 235 ق.ا.ج.ج) وكذلك المحررات(214 إلى 218 ق.ا.ج.ج).

وقد خصص المشرع المواد من 212 إلى 238 ق.ا.ج.ج في فصل تحت عنوان طرق الإثبات، وذلك لتكون مخصصة في المواد الجزائية، فضلا عن تلك المستعملة في المواد المدنية.

سيقتصر حديثي على طرق الإثبات التي يتم استعمالها في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة بشكل كبير وهي المحررات، لأن تمت الإشارة إلى معظم الإجراءات فيما سبق، وكذلك لأن المحررات هي الوسيلة المستعملة في كل تعاملات الشركات بأنواعها.

تعد المحررات وسيلة من وسائل الإثبات الجزائي، وهي دليل كتابي يشتمل على مستندات وأوراق، وتنقسم إلى محررات رسمية ومحررات عرفية، أما الرسمية منها فهي التي تحرر بمعرفة شخص ذو صفة رسمية، كالموظف مثلا أو الشخص المكلف بخدمة عامة، بينما المحررات العرفية تصدر من أشخاص عاديين لا يحملون هذه الصفة، وللمحررات الرسمية حجية أقوى من العرفية والتي يوجد بها أوراق معدة للإثبات يقبلها القاضي وأخرى غير معدة للإثبات⁽³⁾.

1 تنص المادة 1/212 ق.ا.ج.ج على: "يجوز إثبات الجرائم بأي طريقة من طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك، وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص".

2 أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، 2003، مرجع سابق، ص444.

3 مأمون عبد الكريم، مرجع سابق، ص21.

وليس للمحركات المذكورة حجيتها في الإثبات إلا إذا استوفت شرائطها، فحررها مختص في نطاق اختصاصه، وحملت توقيعه وتاريخ صدورهما وكافة ما يتطلبه القانون بشأنها وهنا لا يمكن للقاضي استبعادها إلا إذا تم دحضها عن طريق الطعن فيها بالتزوير مثلا، أما إذا تخلف في المحرر أحد بياناته فلا يترتب عليه بطلانه، بل يجوز للقاضي أن يأخذ به على سبيل الاستدلال⁽¹⁾ وهذا حسب نص المادة 215 ق.ا.ج.ج.

ومن أجل إثبات جريمة الاستيلاء على أموال الشركة من طرف مسيرها، يمكن تقديم محركات تم العمل بها في الشركة ويمكن من خلالها اكتشاف تلاعب المسير بالأموال، وتبقى هذه المحركات خاضعة لتقدير القاضي فيما أن يأخذ بها أو يستبعدها.

وما تجدر الإشارة إليه هو أن التعامل في الشركات أصبح هو الآخر يتم عن بعد بواسطة استعمال تقنية المعلوماتية، بحيث تبعث المحركات عن بعد، ويتم التعامل بها من أجل السرعة في الإجراءات وتشعب علاقات الشركة في أي مكان في العالم، أي أن التعامل أصبح عن طريق محركات الكترونية، بات لها مكانة هامة ومتزايدة في مجال الإثبات، وأصبح واقعا ملموسا أقرته النظم القانونية المعاصرة وخاصة في مجال المعاملات التجارية والبنكية كالدفع الالكتروني، ونقل الأموال دون الحاجة إلى أوراق موقعة، بحيث يقصد بالكتابة الالكترونية: "كل حروف أو أرقام أو رموز أو أي علامة أخرى تثبت على دعامة الكترونية أو رقمية أو ضوئية أو أي أية وسيلة أخرى مشابهة وتعطي دلالة قابلة للإدراك"⁽²⁾.

ولكي تكون لهذه المحركات حجيتها في الإثبات ظهر ما يسمى بالتوقيع الالكتروني الذي يسمح بإبرام التصرف كاملا دون ضرورة حضور الأطراف أو وكلائهم في نفس مكان التعاقد، وذلك عن طريق عدة أساليب، إما التوقيع باستعمال بطاقات الإئتمان الممغنطة ذات الرقم السري، والتي تستعملها الشركات لعملائها وللمتعاملين معها، أو عن طريق تحويل التوقيع اليدوي إلى الكتروني عن طريق تصوير التوقيع الخطي على الورق بالماسح الضوئي (scanner)، ثم نقله إلى المحرر الالكتروني أو عن طريق التوقيع باستخدام القياسات

1 أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، 1999، مرجع سابق، ص 457.

2 محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 279.

البيومترية مثل البصمة الشخصية، أو بالقلم الإلكتروني إلى غيرها من الوسائل التي تظهر كل يوم⁽¹⁾.

وقد اعتمد المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 10-05 المؤرخ في 20 يونيو 2005 المعدل والمتمم للقانون المدني الإثبات بالمحركات الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني، في نص المادة 323 مكرر 1 بنصها: "يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها"، وهي: "رسالة تتضمن معلومات تنشأ أو تدمج أو تخزن أو ترسل أو تستقبل كليا بوسيلة رقمية أو ضوئية أو بأية وسيلة أخرى مشابهة"⁽²⁾.

وبما أن هذا الأسلوب أصبح غالبا في الشركات وفي كافة تعاملاتها، أضفى حجية على المحركات الإلكترونية واعتبارها دليلا كاملا في الإثبات، يتم دحضه عن طريق إثبات عكسه، وقد نصت الفقرة الثانية من المادة 327 ق.م.ج على: "ويعتد بالتوقيع الإلكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 1 أعلاه"، وبالتالي يمكن الاحتجاج بالمحرر الإلكتروني وإن كان غير موقع إذا لم ينكره من صدر عنه، أما إذا قام بإنكاره فلا يمكن الأخذ به مادام خال من التوقيع، أما فيما يتعلق بالمحركات الإلكترونية الموقعة تحت رقابة هيئات أجنبية فلا يجوز الأخذ بها إلا على سبيل الاستثناس لعدم خضوعها لرقابة السلطة الجزائرية⁽³⁾.

وما يجدر التنويه إليه في هذا السياق هو ضرورة حرص المشرع الجزائري على تنظيم المحركات الإلكترونية وإنشاء هيئات مختصة بهذه الخدمات.

1 مأمون عبد الكريم، مرجع سابق، ص 49 و 50 و 51.

2 محمد محمد السادات، حجية المحركات الموقعة إلكترونيا في الإثبات -دراسة مقارنة-، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2011، ص 15 و 16.

3 مأمون عبد الكريم، مرجع سابق، ص 54.

وخلاصة لما سبق فالقانون الجزائي هدفه الأول هو حماية المصالح الأساسية للأمة والتي تختلف بحسب ما تستحق من حماية، وجريمة الاستيلاء على أموال الشركة من الجرائم الجديرة بالحماية لأنها تمس بالنظام العام بمفهومه الحديث وهو النظام العام الاقتصادي للدولة، لذلك كان واجبا إحاطتها بمجموعة من الإجراءات الخاصة حتى تتوفر هذه الحماية، بداية من تحريك الدعوى العمومية التي خولها المشرع للهيئات الاجتماعية بالشركة دون غيرهم حتى يرفع القيد عنها ويسمح للنيابة العامة بمباشرتها، وذلك عن طريق تقديمهم لشكوى حول فعل الاستيلاء الذي حصل في الشركة بفعل مسيرها، وبمجرد رفع القيد عن تحريك الدعوى فإنه يمنع على الهيئات الاجتماعية التنازل عنها مثلما هو الحال في بقية الجرائم، وذلك لأن الحق هنا ليس شخصي ولأن عدم تقديم الشكوى في حال وجود الجريمة يعتبر جنحة في حقهم معاقب عليها قانونا، لكن وبالمقابل أجاز المشرع اللجوء إلى الوساطة حتى تنقضي الدعوى العمومية، بحيث يكون موضوعها إعادة الحال إلى ما كانت عليه، أو التعويض المالي أو العيني للضرر أو أي اتفاق يتوصل له الأطراف والذي يخدم مصلحة الشركة.

وعند مباشرة الدعوى العمومية تبدأ بقية الإجراءات بداية من التحريات الأولية وجمع الاستدلالات من طرف ضباط الشرطة القضائية الذين حددهم المشرع الجزائري في نص المادة 15 من الأمر 02/15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، والذي يتلقون الشكاوي والبلاغات من طرف الهيئات الاجتماعية بالشركة، ويباشرون عملية البحث والتحري وجمع الاستدلالات مثلما هو معتاد في بقية الجرائم، إلا أن الاختلاف يكون في طريقة ممارستهم لمهامهم كون جريمة الاستيلاء من الجرائم الخطيرة والتي يكون الجاني فيها حائزا على أموال تتطلب سرعة ودقة منهم، وتتطلب ضباط متخصصين في هذا النوع من الجرائم الاقتصادية والتي تستعمل فيها تقنية المعلوماتية بشكل كبير، وقد استحدث المشرع أساليب مستحدثة في البحث والتحري أبرزها اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والنقاط الصور، التسليم المراقب والترصد الإلكتروني والتسرب، والتي لها دور هام في الكشف عن جريمة الاستيلاء وحماية أموال الشركة.

بعدها تتم إحالة القضية مباشرة أمام المحكمة ويطلب فتح تحقيق بعد تحرير المحاضر من طرف ضابط الشرطة القضائية، تسير القضية بكل مراحلها التقليدية المتبعة في كل

الجرائم، حتى يصدر أمر بعد نهاية التحقيق بالإحالة إلى محكمة الجناح وتبدأ إجراءات المحاكمة ضد المسير المتهم بفعل الاستيلاء، والذي يتولى عبء إثبات ارتكابه لهذا الفعل الجهة مقدمة الشكوى والتي تدعمها بأدلة تثبت اتهامها، بكل طرق الإثبات المخولة قانوناً وأبرزها المحررات العادية والالكترونية، وللمسیر إثبات العكس.

في حالة إدانة المسير وثبوت ارتكابه لجريمة الاستيلاء فإنه إضافة للعقوبة الجزائية المقررة، هو ملزم برد الأموال التي استولى عليها عن طريق الإكراه البدني، وتعويض مدني لجبر الأضرار التي تسبب بها للشركة بسبب فعل الاستيلاء الذي قام به، وذلك بهدف إعادة الحال إلى ما كان عليه وإعادة التوازن وهو الهدف الأساسي الذي ترمي إليه الشركة.

خاتمة

خاتمة:

على ضوء ما تقدم، وفي إطار ما تناوله البحث، من استعراض تاريخي لتطور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة، وتشريعي للنصوص المتضمنة لها، يتيسر ملاحظة التشويق الذي ينطوي عليه هذا الموضوع، بسبب الشعب الذي يحتويه وبسبب تفرقه على جميع فروع القانون وامتداده للحياة الاجتماعية والاقتصادية كذلك.

فقد تبين لنا أن المسير وأموال الشركة كانا محور هذه الدراسة، لأن الجريمة لا تقوم إلا بوجود المسير باعتباره ركنا مفترضا، يتغير وصف الجريمة بتغيره، ولا تقوم إلا على أموال الشركة التي يمكن تقويمها نقدا.

بحيث تقوم مسؤوليته الشخصية للمسير على أساس الخطأ الشخصي سواء كان عمديا أم غير عمدي، وسواء ارتكبه بمفرده أم بالمساهمة مع شخص آخر، بشرط أن يكون دوره أساسيا، بحيث لا يعقل معاقبته على جريمة الاستيلاء عن طريق ارتكابه لفعل سلبي، بعدم اعتراضه ومنعه لقيام الجريمة وسكوته عنها، فهنا تقوم الجريمة لأن المسير ملزم بحماية الشركة والمحافظة على أموالها، وبالتالي يعاقب لأنه أخل بهذا الالتزام وليس لأنه استولى على أموال الشركة.

كما تبين لنا في إشكالية مسؤولية المسير الجزائية عن أفعال تابعيه، والتي يطلق عليها المسؤولية الجزائية عن فعل الغير، والتي تعتبر استثناء عن قاعدة شخصية الجريمة والعقوبة، إلا أن هذه المسؤولية ظاهرية فقط، لأنها فالواقع تقوم على الخطأ الشخصي الذي ارتكبه المسير نفسه والذي يعتبر غير ملتزم بواجب الإشراف والمتابعة والمراقبة لتابعيه، وبالتالي فالتابع يسأل عن عدم احترامه للأنظمة والقوانين، والمسير يسأل عن عدم إهماله واجب المراقبة والإشراف، وبالتالي لا مجال للحديث عن مسؤولية المسير عن فعل الغير في وجدة نظري.

كما استوقفنا في هذا البحث الأشخاص الذين يتولون إدارة وتسيير الشركة من الناحية الفعلية دون أن تكون لهم صفة مسير من الناحية القانونية، وهذا ما

يكون كوسيلة يستعملونها للتهرب من المسؤولية والإفلات من العقاب، غير أن القانون سد هذه الثغرة عن طريق سنه لقانون 24 جويلية 1966 وأصبح عقاب المسير الفعلي موجودا، وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري بموجب المرسوم التشريعي 08-93 المؤرخ في 25 أبريل 1993.

أما بالنسبة للحالات التي تنفي المسؤولية الجزائية عن المسير فهي في مجملها تلك الموجودة في القواعد العامة، نذكر منها القوة القاهرة والحادث الفجائي والإكراه المادي والمعنوي وحالة الضرورة، غير أنه يشدد النظر فيها من أجل تطبيقها.

إضافة إلى الحالات العادية التي تنفي المسؤولية، قد يلجأ المسير إلى طريقة أخرى وهي تفويض الاختصاص أو تفويض السلطة من أجل دفع المسؤولية عنه، وبالرغم من عدم وجود نصوص صريحة في التشريع الجزائري ولا الفرنسي تنص على التفويض صراحة إلا أن القضاء عمل بها من خلال الأحكام القضائية والتي تعفي المسير من المسؤولية الجزائية استنادا إلى تفويض الاختصاص إلى التابع وفق شروط معينة ودقيقة يحملها للمفوض إليه، ولم تخلو هذه الأحكام من انتقاد الفقه.

لكن ما ينبغي الإشارة إليه هو أن اللجوء للتفويض يعتبر ضرورة ملحة، لا بد من تداركها بنصوص تشريعية صريحة تبين مجله وشروطه وحدوده، حتى لا يكون في تطبيقه وسيلة تهرب مستعمله من طرف مسير.

أما عن دراستنا لفعل الاستيلاء فوجدناه يضم عدة جرائم متفرقة على مجموعة من القوانين، ورغم اختلاف العناصر المكونة للركن المادي للجرائم المصنفة ضمن الاستيلاء إلا أنها تشترك في عناصر محددة تعتبر بمثابة مبادئ أساسية تقوم عليها هذه الجريمة سواء من ناحية الفاعل أو المحل أو السبب، بحيث كلما استولى مسير الشركة على أموالها والتي وضعت تحت تصرفه بحكم عمله بغية استعمالها لمصلحة الشركة واستعمالها لمصلحته الشخصية، فنقول بأنه مرتكب لجريمة استيلاء.

وبعد دراستنا لجرائم وتطلعنا على جميع القوانين خلصنا إلى مجموعة من الجرائم تدخل في نطاق الاستيلاء، والتي تم النص عليها في القانون التجاري وقانون العقوبات وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته والمتمثلة في:

- جريمة استعمال أموال الشركة للمصلحة الشخصية.
- جريمة توزيع أرباح صورية.
- جريمة تقديم ميزانية غير مطابقة للواقع.
- جريمة التقليل المرتكبة من قبل مديري الشركات.
- جريمة خيانة الأمانة المرتكبة من طرف مسيري الشركات.
- جريمة الاستيلاء على الأموال المشتركة.
- جريمة الاختلاس.

وكان لا بد من جمع هذه الجرائم من طرف المشرع الجزائي والتي تمس بالاقتصاد ككل وليس الشركة فحسب ضمن قانون مستقل يضم جميع الجرائم الاقتصادية، وجميع الإجراءات التي يتم اتخاذها عند ارتكاب هذا النوع من الجرائم، كون هذه الجرائم تتمتع بنوع من الخصوصية سواء من الناحية الموضوعية أو الإجرائية.

وعند الحديث عن الخصوصية الموضوعية والموضوعية والإجرائية لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة استوقفنا عدة نقاط في هذا الجانب، أولها التفويض التشريعي والذي يقوم من خلاله عن بعض الصلاحيات القانونية المخولة لها للسلطة التنفيذية في مجال التجريم دون العقاب، وذلك بسبب المرونة والتطور الذي يتميز به هذه النوع من الجرائم والتي تعجز السلطة التشريعية عن مواكبته دون مساعدة من السلطة التنفيذية.

كما أن جريمة الاستيلاء دائماً يكون الفعل فيها إيجابياً يتمثل في الفعل وليس الامتناع، بحيث لو تم المساس بأموال الشركة من طرف جهة أخرى بالشركة كمرقبي الحسابات مثلاً، وسكت المسير عنها رغم معرفته وحتى وإن استفاد من تلك

الأموال، فإنه لا يعتبر مرتكبا لجريمة الاستيلاء بل لجريمة أخرى تحتل وصفا آخر، لأن مفهوم الاستيلاء وشروطه واضحة كما سبق وأن أشرنا.

كما خلصنا بعد الدراسة أن الشرع في جريمة الاستيلاء أمر لا يمكن الأخذ به، ذلك أن أموال الشركة هي أصلا بحوزة المسير بحكم منصبه بالشركة، من أجل هذا فالأخذ بالشرع أمر مستبعد بديهيا.

وقد كان المشرع الجزائري موقفا حينا استثنى جريمة الاستيلاء من الجرائم المادية والتي تدخل في نطاقها معظم الجرائم الاقتصادية، وذلك حتى لا يقع تعسف ضد المسير حسن النية والذي ارتكب خطأ غير عمدي خصوصا وأن عمل المسير يحتمل الغلط.

أما بالنسبة للعقوبة فكان من الواجب على المشرع الجزائري تشديد العقوبة كون هذه الجريمة عندما يرتكبها المسير لن تكون الأموال التي استولى عليها بالقدر القليل خصوصا وأن الشركات أصبحت تمتلك رؤوس أموال ضخمة تفوق أموال دولة بأكملها في بعض الأحيان، وبالتالي هي تمس بالنظام العام بمفهومه الحديث وهو النظام العام الاقتصادي، من أجل هذا كان لا بد من تقرير عقوبات وغرامات رادعة.

وقد تبين لنا أثناء الدراسة أن المشرع الجزائري قيد تحريك الدعوى العمومية بشكوى من الهيئات الاجتماعية في الشركة، حتى تباشرها النيابة العامة، وبمجرد تحريكها يمنع على الهيئات الاجتماعية التنازل عن الدعوى كون الحق لم يعد شخصي، والدليل هنا يستصاغ من المشرع الجزائري عندما نص على عقوبة في حقهم في حالة عدم التبليغ عند معرفتهم باستيلاء المسير على أموال الشركة.

كما سمحت هذه الدراسة بالوقوف عند إجراء الوساطة الذي يمكن اللجوء إليه من أجل تسوية الحالة وإعادة الوضع إلى ما كان عليه عن طريق الاتفاق الذي يخدم مصلحة الشركة بالدرجة الأولى والشركاء والغير المتعامل معها.

وجريمة الاستيلاء من ما تقدم طرحه تبين لنا بأنها أصبحت من الجرائم التي تستخدم فيها التكنولوجيا الحديثة بامتياز، بحيث يتم تحويل وأخذ الأموال عن طريق

تقنية المعلوماتية، وعليه لم يعد من الممكن مواجهتها بالوسائل التقليدية خصوصا وأنها تتطلب سرعة، وقد أجاز المشرع في هذا الصدد استعمال أساليب البحث والتحري المستحدثة التي نص عليها في قانون الإجراءات الجزائية والمتمثلة في اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور، التسليم المراقب والترصد الإلكتروني والتسرب.

عند الوصول إلى مرحلة المحاكمة واجهتنا عدة تساؤلات بخصوص المسير، والتي أخذنا بشأنها آراء أشخاص عاملين في مجال الشركات، وهي حول وضعية المسير في حال الحكم عليه بالبراءة.

وتبين لنا من الاستفسار أن المسير في حال كان مسير شريكا فالشركة فإنه يبقى شريكا، أما بالنسبة للمنصب فيمكن الاتفاق على استبداله، أما إذا كان خارجا عن الشركة كعامل بأجر فإنه يتم تغييره من طرف الشركاء في العقد التأسيسي وتنتهي العلاقة، كما يمكن أن يعود لمنصبه في حال تم الاتفاق على ذلك وهو أمر مستبعد في الغالب.

أما في حالة الإدانة، فإذا كان المسير شريكا، فإن الأمر يتوقف على نوع الشركة ما إذا كان خروج المسير كشريك يغير من وصف الشركة وتحول إلى شركة أخرى أم أنها تنقضي بسبب عدم استيفائها للشروط، أما عن كان المسير أجيرا فهذا لا يثير أي أشكال بحيث يتم تغييره من طرف الشركاء بشخص آخر.

كما يلتزم المسير المدان بالرد عن طريق الإكراه البدني وهو ما جاء به المشرع الجزائري في إضافة للعقوبة الجزائية، في القانون 18-06 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري في المادة 599 منه، ولا يوقف تنفيذ الإكراه البدني لصالح المحكوم عليه في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة في حال ما إذا تم ثبوت عسره المالي لدى النيابة العامة، وهذا ما يستشف من نص المادة 603 من نفس القانون، وقد كان المشرع الجزائري موقفا عند استحداثه لهذه النصوص القانونية، وهذا نظرا لخطورة هذه الجريمة.

وبعد العرض السابق لمجموع النتائج المتوصل إليها في هذه الدراسة، ننتقل إلى أهم وأبرز التوصيات التي تم تسجيلها:

- حبذا لو يضبط المشرع الجزائري المصطلحات عند ذكره لمصطلح الاستيلاء والذي استعمله في كل جريمة تتضمن سرقة، مع أنه مختلف عنها وصورة من صورها.

- ضرورة وضع نص خاص كفيل لاستيعاب جميع الأفعال الإجرامية التي يرتكبها المسير والتي تدخل ضمن مجال الجرائم المرتبطة بالشركات، لا سيما تلك المتعلقة بالاستيلاء والمتفرقة على فروع القانون.

- الحاجة إلى ابتكار قضاء مختص في هذا النوع من الجرائم الداخل ضمن الجرائم الاقتصادية، لما قد يتيح من يسر وسهولة من الناحية الإجرائية والموضوعية.

- تكوين فرق مختصة للبحث في هذه الجرائم وإعطائها الصلاحيات الواسعة للقيام بدورها على أكمل وجه.

- تعزيز التعاون الدولي والإقليمي بين الأجهزة الأمنية والقضائية لمحاصرة جريمة الاستيلاء ومرتكبيها.

- تحسين ظروف العامل في الشركة خصوصا وأنه مطلع على كل الأرباح التي تحققها والتي ستجعلها مطمعا سهلا له نظرا للظروف التي يعيشها.

وفي نهاية المطاف، فإن هذه الدراسة بما تضمنته من إشكالات وفرضيات ونتائج، ليست إلا بداية تفتح موضوعا يتطلب الاستمرار فيه، كونه عالج جريمة تكاد تكون ظاهرة، وستكون إن لم يتم تسليط الضوء عليها وتداركها، مع أملنا أن يكون هذا العمل المتواضع قد حقق المقاصد.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

القرآن الكريم

أولاً: الكتب

1/ باللغة العربية:

أ/ المراجع العامة:

1. إبراهيم الشباسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري - القسم العام-، دار الكتاب اللبناني، لبنان، 1981.
2. إبراهيم الشباسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري - قسم العام-، ط1، دار الكتاب، الجزائر، 1990.
3. إبراهيم فاضل يوسف الربو، مسؤولية الإنسان عن حوادث الحيوان والجماد - دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي-، ط1، عمان، 1403هـ-1983م.
4. إبراهيم مصطفى وأحمد حسن الزياد وآخرون، المعجم الوسيط، ج1، ط6، مؤسسة الصادق.
5. إبراهيم نجار وأحمد زكي بدوي ويوسف شلالا، القاموس القانوني - عربي فرنسي - مكتبة لبنان، بيروت، لبنان، 1983.
6. ابن منظور جمال الدين محمد بن مكرم الأنصاري، لسان العرب، ج1، دار الصادر.
7. أبو السعود رمضان، شرح العقود المسماة في عقدي البيع والمقايضة، دراسة مقارنة في القانونين المصري واللبناني، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 1990.
8. أبو السعود رمضان، عقد البيع والمقايضة، الوسيط في شرح مقدمة القانون المدني، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 1982.
9. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون المصري المقارن، ط1، دار الفكر العربي، مصر، 1988.

10. أبو زيد رضوان ورضا السيد عبد الحميد، القانون التجاري -نظرية الأعمال التجارية والتجار وشركات المساهمة-، دار النهضة العربية، مصر، 2001-2002.
11. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ط2، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، 2006.
12. أحسن بوسقيعة، الوجيز في شرح القانون الجنائي الخاص - الطبعة الثالثة منقحة ومتممة في ضوء قانون 20 فبراير 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجزء الثاني، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.
13. أحسن بوسقيعة، قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسات القضائية، منشورات بيرتي، الجزائر، 2008-2009.
14. أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي في النظام القضائي الجزائري، ط4، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.
15. أحمد أبو الروس، موسوعة الشركات التجارية، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2002.
16. أحمد المنور، الآثار الاجتماعية للعلومة الاقتصادية، مكتبة الأسرة، القاهرة، مصر، 2004.
17. أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990.
18. أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1999.
19. أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ج2، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2003.
20. أحمد غاي، الوجيز في تنظيم ومهام الشرطة القضائية، ط1، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.
21. أحمد غاي، الوجيز في تنظيم ومهام الشرطة القضائية، ط2، دار هومة، الجزائر، 2006.
22. أحمد محمد النكلاوي، الجريمة المنظمة - التعريف والأنماط والاتجاهات-، مركز الدراسات والبحوث، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، 1999.
23. أحمد محمد محرز، القانون التجاري الجزائري، ج2، الشركات التجارية، مطابع سجل العرب، 1979.

24. أحمد محمد محرز، القانون التجاري الجزائري - الشركات التجارية-، ج2، ط2، بدون دار النشر، الجزائر، 1980.
25. أحمد محمد محرز، الوسيط في الشركات التجارية، ط2، منشأة المعارف، مصر، 2004 نبيه صالح، النظرية العامة للقصد الجنائي -مقارنا بكل من القصد الاحتمالي والقصد المعتدي والقصد الخاص-، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، 2004.
26. إدوار غالي الذهبي، دراسات في قانون العقوبات المقارن، طار غريب للطباعة، القاهرة، مصر، 1992.
27. أسامة نائل المحيسن، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس، ط1، دار الثقافة للنشر، الأردن، 2008.
28. إسحاق إبراهيم منصور، نظريتنا القانون والحق وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1987.
29. إسحاق إبراهيم منصور، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات الجنائية الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1993.
30. أشرف عبد القادر القنديل، جرائم الامتناع بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2010.
31. أكثم أمين الخولي، قانون التجارة اللبناني المقارن، ج1، ط2، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، 1968.
32. أكرم ياملكي، القانون التجاري - الشركات-، ط1، دار الثقافة، الأردن، 2006.
33. ألاء عدنان الوقفي، الحماية الجنائية لضحايا العنف الاسري -دراسة مقارنة-، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2014.
34. الأهواني حسام الدين كمال، المدخل للعلوم القانونية، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، مصر، 1998.
35. باسم محمد ملحم وبسام محمد الطراونة، الشركات التجارية، ط1، دار الميسرة، الأردن، 2012.
36. بلعليات ابراهيم، أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2007.

37. بن شيخ الحسين، مبادئ القانون الجزائي العام- النظرية العامة للجريمة- العقوبات وتدابير الأمن-، ط2، دار هومة للطبع والنشر والتوزيع، الجزائر، 2000.
38. بهنام رمسيس، النظرية العامة للقانون الجنائي، ط3، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 1997.
39. تناغو سمير عبد السيد، عقد البيع، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1979.
40. توفيق الشاوي، محاضرات عن المسؤولية الجنائية في التشريعات العربية، معهد الدراسات العربية العليا، 1958
41. جبران مسعود، الرائد، المجلد الأول، ط4، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، 1981
42. جروة علي، الموسوعة في الإجراءات الجزائية، المجلد الثاني في التحقيق، الجزائر، 2006
43. جلال وفاء البدري محمدين ومحمد فريد العريني، قانون الأعمال، دراسة النشاط التجاري والياتة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2000
44. جمال ابراهيم الحيدري، أحكام المسؤولية الجزائية، مكتبة السنهوري، منشورات زين الحقوقية، بغداد، الطبعة الأولى، 2010
45. جمال إبراهيم عبد الحسين، تصحيح الخطأ في الحكم الجزائي، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011،
46. جمال محمد مصطفى، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، بغداد، 2005
47. جميل عبد الباقي الصغير، الجوانب الإجرائية للجرائم المتعلقة بالإنترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1997،
48. الجندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1976،
49. جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، جزء3، مطبعة دار الكتب، القاهرة، مصر، 1931.
50. جوهر قوادري صامت، رقابة سلطة تحقيق الضبطية القضائية في القانون الجزائري والمقارن، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2010.
51. حسني أحمد الجندي، القانون الجنائي للمعاملات التجارية -القانون الجنائي للشركات-، ج1، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، مصر، 1989.
52. حسنين محمد، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1982.

53. الحسين بن شيخ آث ملوية، بحوث في القانون، دار هومة للطباعة والنشر، باتنة، الجزائر، دون سنة.
54. حسين محمود نجيب، شرح قانون العقوبات ، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة 1982م.
55. خلف بن سليمان بن صالح النمري، الجرائم الاقتصادية وأثرها في التنمية في الاقتصاد الإسلامي، مؤسسة شباب الجامعة، 40 شارع الدكتور مصطفى مشرفة الاسكندرية، مصر، 1999.
56. خليل الجر، المعجم العربي الحديث لاروس، مكتبة لاروس، باريس، 1973؟
57. الخولي أكثم أمين، الموجز في القانون التجاري، مكتبة سيد عبد الله وهبة، القاهرة، 1970.
58. دياب أسعد، ضمان عيوب المبيع الخفية -دراسة مقارنة بين القانون اللبناني والشريعة الإسلامية والقوانين الحديثة والعربية والأوربية-، دار إقرأ، بيروت، 1983.
59. الرازي محمد بن أبي بكر بن عبد القادر، مختار الصحاح، دار الكتاب العربي، بيروت، 1981.
60. راضي مازن ليلو، القانون الإداري، ط3، مطبعة جامعة دهوك، العراق، 2010.
61. ربيعة غيث، الشركات التجارية، ط1، دار الكلام، المغرب، 2010.
62. رحمانى منصور، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2003.
63. رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري-قسم عام-، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1976.
64. رمسيس بهنام، النظرية النظرية العامة للقانون الجنائي، ط3، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1997.
65. رمضان عبد الله الصاوي، تعويض المضرور عن جرائم الأفراد من قبل الدولة وكيفية تمويل مصادر التعويض، دار الجامعة الجديدة للطبع والنشر والتوزيع، الاسكندرية، مصر، 2006.
66. رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام في التشريع العقابي، ط3، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1966.
67. زكي محمد هاشم، أساليب الإدارة، دار السلاسل، الكويت، 2001.
68. سرور أحمد فتحي ، الوسيط في شرح قانون العقوبات- القسم الخاص-، الدار الجامعية، الاسكندرية، مصر، 1991.

69. سرور أحمد فتحي ، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1993.
70. سرور أحمد فتحي ، الوسيط في قانون العقوبات (القسم العام)، ط6، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.
71. سرور أحمد فتحي، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، ج1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981.
72. سرور أحمد فتحي، الوسيط في قانون العقوبات، ط4، دار النهضة العربية، القاهرة، 1985.
73. سعد عبد العزيز، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1991.
74. سعيد حسب الله عبد الله، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الحكمة للطباعة والنشر، الموصل، 1990.
75. سعيد يوسف البستاني وعلي شعلان عواضة، الوافي في أساسيات قانون التجارة والتجار، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011.
76. سليمان بارش، محاضرات في قانون العقوبات الجزائري -القسم الخاص-، ط1، دار البعث، الجزائر، 1985.
77. سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجزائية في التشريع والقضاء والفقهاء، دون طبعة، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1997.
78. سميحة القليوبي، الشركات التجارية، الشركات، ط1، دار الثقافة، الأردن، 2006.
79. سمير عالية، قانون العقوبات -القسم العام-، ط1، المؤسسة الجامعية للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 1992.
80. السنهوري عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، 1952.
81. سيد شوريجي عبد المولى، مواجهة الجرائم الاقتصادية في الدول العربية، ط1، جامعة نايف للعلوم الأمنية بالرياض، السعودية، 2006.
82. سيف إبراهيم المصاورة، تداول الأوراق المالية -الحماية الجزائية-، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012.

83. شيماء عبد الغني عطاء الله، الحماية الجنائية للمعاملات الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2007، ص73.
84. صبري محمود المراعي والرضا السيد عبد العاطي، الشرح والتعليق على قانون العقوبات- فقها وقضاء-، مجلد 1، الناشر المتحدون، دار مصر، المكتب الثقافي، دار السماح، القاهرة، 2009.
85. صبيح مسكوني، تاريخ القانون العراقي القديم، ط1، المكتبة القانونية، مطبعة شفيق، بغداد، 1971.
86. صلاح الدين جمال الدين، الطعن في إجراءات التفتيش، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، 2005.
87. الطيب بلولة، قانون الشركات، بريتي للنشر، الجزائر، 2008.
88. الطيب بلولة، قانون الشركات، سلسلة القانون في الميدان، ط2، Berti Editions، الجزائر، بدون سنة.
89. عادل قورة، محاضرات في قانون العقوبات- القسم العام-، ط4، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1994.
90. عالية سمير، شرح قانون العقوبات - القسم العام -، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 1422-2000.
91. عباس أبو شامة عبد المحمود، عولمة الجريمة الاقتصادية، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية، 2008.
92. عباس العبودي، تاريخ القانون، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1998.
93. عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية-شركات الأشخاص/ شركات الأموال-، بدون طبعة، الاسكندرية، مصر، 2002.
94. عبد الباقي عبد الفتاح، نظرية القانون، ط6، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، 1966.
95. عبد الحميد الشواربي، الدفوع الجنائية، دون طبعة، دار منشأة المعارف، الاسكندرية، 1995.
96. عبد الحميد الشواربي، موسوعة الشركات التجارية - شركات الأشخاص/ شركات الأموال -، بدون طبعة، شركة الجلال للطباعة، القاهرة، مصر، 2003.
97. عبد الرحمن الخلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، ط3، دار بلقيس، الجزائر، 2017.

98. عبد الرحمن الخلفي، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، بدون طبعة، دار الهدى، عين مليله، الجزائر، 2012.
99. عبد الرحمن الخلفي، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.
100. عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري المقارن، ط2، دار بلقيس للنشر والتوزيع، الجزائر، 2016.
101. عبد الرحمن خلفي، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار الهدى، بجاية، الجزائر، 2010.
102. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني -نظرية الالتزام بوجه عام- مصادر الالتزام، دار النشر للجامعات المصرية، مصر، 1952.
103. عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، ج1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.
104. عبد الفتاح محمد السعيد، أثر الإكراه على الإرادة في المواد الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.
105. عبد القادر البقيرات، مبادئ القانون التجاري- الاعمال التجارية، نظرية التجار، المحل التجاري، الشركات التجارية-، بدون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011.
106. عبد القادر عودة ، التشريع الجنائي الاسلامي مقارناً بالقانون الوضعي ، ج2، ط2 ، دار الكتب العلمية بيروت - لبنان ، ، 2005.
107. عبد القادر عوده، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، ط14، مؤسسة الرسالة بيروت، لبنان، 1419هـ-1998م.
108. عبد الكريم الردايدة، إجراءات التحقيق الجنائي وأعمال الضابط العدلية-الجامع الشرطي-، ط1، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، 2013.
109. عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ط5، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، بوزريعة، الجزائر، 2013.
110. عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ط2، دار هومة، 2011.

111. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري - القسم العام-، ج1، ط6، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2005.
112. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري - القسم العام-، بدون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1998.
113. عبد المنعم سليمان، النظرية العامة لقانون العقوبات، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2000م.
114. عبد حكيم فودة، شركات الأموال والعقود التجارية، دار الفكر الجامعي، مصر، 1998.
115. عبيدي الشافعي، قانون الإجراءات الجزائية مذيّل باجتهد القضاء الجنائي، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2008.
116. عزيز العكيلي، الوسيط في الشركات التجارية، ط1، دار الثقافة، الأردن، 2008.
117. علي بولحية بن خميس، بدائل الحبس المؤقت الاحتياطي، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، 2004.
118. علي عبد القادر القهوجي وفتح عبد الله الشاذلي، قانون العقوبات القسم الخاص - جرائم العدوان على المصلحة العمومية وجرائم العدوان على الإنسان والمال-، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2003.
119. علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات - القسم العام-، الدار الجامعية، بيروت، 1994.
120. علي محمد جعفر، المبادئ الأساسية في قانون العقوبات الاقتصادي وحماية المستهلك، ط1، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 1430هـ-2009م.
121. علي يونس، الشركات التجارية - الشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة والتوصية بالأسهم، دار الفكر العربي، القاهرة، 1990.
122. عمار عباس الحسيني، التحقيق الجنائي والوسائل الحديثة في كشف الجريمة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان.
123. عمار عمورة، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، بدون طبعة، دار المعرفة، الجزائر، 2006.
124. عمار عمورة، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة، الجزائر، 2000.

125. عمر يحيوي، الوجيز في الأموال الخاصة التابعة للدولة والجماعات المحلية، دار هومة للطباعة، الجزائر، 2000.
126. غالب علي الداودي، المدخل إلى علم القانون، ط7، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2004.
127. فتحي زناكي، شركة المساهمة في القانون الوضعي والفقہ الإسلامي، ط1، دار النفائس، الأردن، 2011.
128. فتوح عبد الله الشاذلي، المسؤولية الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2001.
129. فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات - القسم العام-، الكتاب الثاني، المسؤولية والجزاء، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، 1997.
130. فتيحة يوسف المولودة عماري، أحكام الشركات التجارية وفقا للنصوص التشريعية والمراسيم التنفيذية الحديثة، ط2، دار الغرب للنشر والتوزيع، وهران، الجزائر، 2007.
131. فوزي عطوري، الشركات التجارية في القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2005.
132. كاظم علي الجنابي، سلطات رئيس الدولة التشريعية في ظل الظروف الاستثنائية -دراسة مقارنة- ، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، 2015.
133. كمال مصطفى طه، الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1997.
134. لطيف جبر كومانبي، الشركات التجارية -دراسة قانونية مقارنة-، ط1، دار السنهوري، بغداد، 2015.
135. ماجد راغب الحلو، علم الإدارة العامة، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، مصر، 1985.
136. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات-القسم العام-، ط3، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2001.
137. مأمون محمد سلامه، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج1، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2005.
138. محمد أبو العلا عقيدة، الاتجاهات الحديثة في قانون العقوبات الفرنسي الجديد، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
139. محمد حزيط، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، ط4، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.

140. محمد حزيط، مذكرات في الإجرائية في قانون الإجراءات الجزائية، ط1، دار هومة، الجزائر، 2005.
141. محمد حزيط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ط1، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.
142. محمد زكي أبو عامر وسليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجنائية، دار الجامعة، الإسكندرية، 2001.
143. محمد زكي أبو عامر، القسم العام من قانون العقوبات، بدون طبعة، الدار الجامعية الجديدة، مصر، 2002.
144. محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات القسم الخاص، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 1984.
145. محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات -القسم العام- ، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.
146. محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات -القيم العام-، دار المطبوعات الجامعية-، الإسكندرية، 1986.
147. محمد سعيد نمور، شرح قانون العقوبات-القسم الخاص- الجرائم الواقعة على الأموال، الجزء الثاني، ط5، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1436هـ - 2015م.
148. محمد صبحي محمد نجم، مبادئ قانون الإجراءات الجنائية، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، 1993.
149. محمد صبحي نجم، عبد الرحمن توفيق، الجرائم الواقعة على الأشخاص والأموال في قانون العقوبات الأردني، مطبعة التوفيق، عمان، الأردن، 1987.
150. محمد علي سويلم، شركات الأموال - دراسة مقارنة- بين التنظيم والتجريم والعقاب، ط1، دار المطبوعات الجامعية، جامعة الإسكندرية، 1434-2013.
151. محمد فتحي، محاضرات في القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عشور، الجلفة، 2009-2010.
152. محمد فريد العريفي، الشركات التجارية - المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الإطار القانوني وتعدد الأشكال-، بدون طبعة، الدار الجامعية الجديدة، مصر، 2003.

153. محمد فريد العريني، الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2006.
154. محمد فريد العريني، القانون التجاري، شركات الأموال، دار الجامعية، مصر، 2002.
155. محمد كامل أمين ملش، الشركات، مطابع دار الكتاب العربي، مصر، 1957.
156. محمد نجيب حسني، شرح قانون العقوبات -القسم العام-، دار النهضة، مصر، 1989.
157. محمد نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، دار النهضة العربية، بيروت، 1984.
158. محمود السقا ، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية ، ط2، دار المحامي للطباعة ،مكتبة القاهرة الحديثة ،القاهرة ،1972.
159. محمود محمد عبد العزيز الزيني، جرائم التسعير الجبري - المبادئ الشرعية والقانونية والأراء الفقهية-، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، طبعة 2004.
160. محمود محمد مصطفى، شرح قانون العقوبات-القسم العام-، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983.
161. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي -دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم العمديو-، ط3، دار النهضة العربية، مصر، 1988.
162. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات -القسم الخاص-، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، دار النهضة العربية، مصر، 1988.
163. محي الدين عوض، القانون الجنائي -إجراءاته في التشريع المصري والسوداني-، ج1، ط العالمية سعد بالقاهرة، 1964.
164. مختار حسين شيبلي، الإجرام الاقتصادي والمالي الدولي وسبل مكافحته، مركز الدراسات والبحوث، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية، 2007.
165. مزهر جعفر عبد، جريمة الامتناع ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.
166. مصطفى العوجي، القانون الجنائي العام، الجزء الثاني، المسؤولية الجنائية، مؤسسة نوفل، بيروت، 1985.
167. مصطفى كمال طه و وائل أنور بندق، الشركات التجارية، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، 2016.
168. مصطفى كمال طه وعلي البارودي، القانون التجاري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001.

169. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية- الأحكام العامة في الشركات- شركات الأشخاص- شركات الأموال- أنواع خاصة من الشركات، دار الفكر الجامعي، مصر، 2007.
170. مصطفى محمد الدغدي، التحريات و الإثبات الجنائي، شركة ناس للطباعة، دار الكتب المصرية، مصر، 2004.
171. مظهر فرغلي علي محمد، الحماية الجنائية للثقة في سوق رأس المال -جرائم البورصة-، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2006.
172. معراج جديدي، الوجيز في الإجراءات الجزائية مع التعديلات الجديدة، دار هومة، الجزائر، 2002.
173. منصور رحمان، القانون الجنائي للمال والأعمال، الجزء الأول، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2012.
174. منصور رحمان، الوجيز في القانون الجنائي العام - فقه وقضايا-، دار الهدى، الجزائر، 2003.
175. مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992.
176. ميشال جرمان، المطول في القانون التجاري، ترجمة منصور القاضي، سليم حداد، ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات، لبنان، 2008.
177. نادية فضيل، أحكام الشركات طبقا للقانون التجاري (شركات الأشخاص)، دار الهومة للنشر، الجزائر، 2004.
178. نادية فوضيل، شركات الأموال في القانون التجاري، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
179. نادية فوضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.
180. نادية محمد معوض، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، مصر، 2001.
181. نبيل صقر، الاجتهاد القضائي في المحكمة العليا، ج1، دار الهدى، الجزائر، 2013، ص338.
182. نبيل صقر، الوسيط في شرح جرائم الأموال، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2012.

183. نبيل عبد الصبور النبراوي، سقوط الحق في العقاب بين الفقه الإسلامي والتشريع الوضعي، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 2013.
184. نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات -القسم العام-، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.
185. نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات -القسم العام- ، ط1، دار الثقافة، الأردن، 2005.
186. هاني دويدار، القانون التجاري- التنظيم القانوني للتجارة، الملكية التجارية والصناعية، الشركات التجارية-، ط1، منشورات الحقوقية، لبنان، 2008.
187. نوفل عبد الله صفو الدليمير، الحماية الجزائية للمال والأعمال -دراسة مقارنة-، ط1، دار هومة، الجزائر، 2005.
188. هلدبير أسعد أحمد، تقديم محمد سليمان الأحمد، نظرية الغش في العقد دراسة تحليلية مقارنة في القانون المدني-، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1971.
189. هيثم عبد الرحمن البقلي، الأحكام الخاصة بالدعوى الجنائية الناشئة عن الجرائم المالية، مطبعة دار النهضة العربية، 2005.
190. واثية داود السعدي، قانون العقوبات القسم الخاص، المكتبة الوطنية، بغداد، 1989.
191. وزير عبد العظيم، القسم الخاص في قانون العقوبات، جرائم الأموال، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1996-1997.
192. يحي أحمد موافي، الشخص المعنوي ومسؤولياته قانونيا ومدنيا وإداريا وجنائيا، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 1987.

ب/ المراجع المتخصصة

1. إبراهيم حامد طنطاوي، التقادم الجنائي وأثره في إنهاء الدعوى العمومية وسقوط العقوبة، دار النهضة العربية، مصر، 1998.
2. إبراهيم علي صالح، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، دار المعرفة، القاهرة، 1980.
3. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد- جرائم المال والأعمال- جرائم التزوير، ط15، الجزء الثاني، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.

4. أحمد عوض بلال، الجرائم المادية والمسؤولية الجنائية بدون خطأ- دراسة مقارنة -، ط1، دار الفرقان، القاهرة، مصر، 1993.
5. أحمد عوض بلال، الجرائم المادية والمسؤولية الجنائية بدون خطأ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993
6. أحمد محمد قائد مقبل، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي- دراسة مقارنة- ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
7. أسامة حسين عبيد، الصلح في قانون الإجراءات الجنائية -ماهيته والنظم المرتبطة به- دراسة مقارنة، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
8. أسامة نائل المحيسن، الوجيز في الشركات التجارية والإفلاس، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الإصدار الأول، عمان، 2008.
9. أمجد سليم الكردي، النيابة العامة -دراسة تحليلية مقارنة-، ط1، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، 2012.
10. أنور محمد صدقي المساعد، المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية -دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة في التشريعات الأردنية والسورية واللبنانية والمصرية والفرنسية وغيرها-، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.
11. باسم شهاب، جرائم المال والثقة العامة- السرقة، خيانة الأمانة، إصدار شيك بدون رصيد-، بيرتي للنشر، الجزائر، 2013.
12. ثورية بوصلعة، إجراءات البحث والتحري في مرحلة الضبط القضائي-دراسة مقارنة-، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2015.
13. جرجس يوسف طعمة، مكانة الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2005.
14. جمال محمود الحموى وأحمد عبد الرحيم عودة، المسؤولية الجنائية للشركات التجارية -دراسة تحليلية مقارنة-، ط1، دار وائل للنشر، عمان، 2004.
15. جميل علي ازمقنا، الجريمة الاقتصادية والمسؤولية والجزاء -دراسة في القانون المقارن-، ط1، دار الأيام للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2016.

16. حسن عكوش، جرائم الأموال العامة والجرائم الاقتصادية الماسة بالاقتصاد القومي، ط1، دار الفكر الحديث للطبع والنشر، مصر، 1970.
17. حسني الجندي، القانون الجنائي للمعاملات التجارية الكتاب الأول-القانون الجنائي للشركات-، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، 1989.
18. حسني عبد السميع إبراهيم، الجرائم الاقتصادية، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2010.
19. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، ط1، دار النهضة العربية، مصر، 2012.
20. زاد صافية، جرائم الشركات التجارية - في ظل التشريع الجزائري-، ط1، دار الأيام للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2016.
21. سليمان عبد المنعم وجمال ثروت، أصول المحاكمات الجزائية، القاعدة الإجرائية -الدعوى الجنائية والدعوى المدنية التابعة لها-، ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 1996.
22. شريف سيد كامل، المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، 1997.
23. شريف سيد كامل، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية -دراسة مقارنة-، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.
24. صائغي منذر، مبدأ الشرعية في قانون العقوبات الاقتصادي الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، جامعة الجزائر، 1984.
25. عادل إبراهيم العاني، جرائم الاعتداء على الأموال في قانون العقوبات الأردني، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة، عمان، 1994.
26. عادل عبد العال إبراهيم خراشي، التصالح في جرائم المال والأعمال، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2016.
27. عبد الحكم فودة، أسباب امتناع المسؤولية الجنائية في ضوء الفقه وقضاء النقض، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2005.

28. عبد الحميد الشاوري، الجرائم المالية والتجارية -تهرب الجمركي، التعامل في النقد الأجنبي، جرائم الشركات، جرائم الضرائب، الكسب غير المشروع، جرائم البنوك والإئتمان، جرائم تزييف العملة، جرائم الإفلاس، جرائم الشيك-، ط4، دار المعارف، مصر، 1996.
29. عبد الحميد الشاوري، جرائم المالية والتجارية، ط4، منشأة المعارف الاسكندرية، مصر، 1996.
30. عبد الرحمن الجوراني ، جريمة اختلاس أموال العامة - في التشريع والقضاء العراقي -، مطبعة الجاحظ، بغداد، 1990.
31. عبد الرؤوف مهدي، المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية-دراسة مقارنة-، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر.
32. عبد الله أوهابية ، شرح قانون الإجراءات الجزائية -التحري والتحقيق-، دار هومة، الجزائر، 2008.
33. عبد الهادي بشار، التفويض في الاختصاص -دراسة مقارنة-، ط1، دار الفرقان، الأردن، 1982.
34. عن عبد الله هلال، تفتيش نظم الحساب الآلي وضمانات المتهم المعلوماتي -دراسة مقارنة-، دار النهضة العربية، مصر، 1997.
35. عوض جمال الدين، الإفلاس في قانون التجارة الجديد، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.
36. غنام محمد غنام، المسؤولية الجنائية للتاجر ومدير الشركة عن جرائم الافلاس، دار النهضة، الجزائر، 1993.
37. فخري عبد الرزاق الحديثي، قانون العقوبات -الجرائم الاقتصادية-، مطبعة جامعة بغداد، 1980.
38. القاضي غسان رباح، قانون العقوبات الاقتصادي - دراسة مقارنة حول جرائم رجال الأعمال والمؤسسات التجارية والمخالفات المصرفية والضريبية والجمركية وجميع جرائم التجار-، بيروت، لبنان، 2004.
39. مأمون عبد الكريم، محاضرات في طرق الإثبات وفقا لآخر النصوص، ط2، كنوز للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.
40. محمد حزيط، المسؤولية الجنائية للشركات التجارية في القانون الجزائري والقانون المقارن، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.

41. محمد حسين منصور، قانون الإثبات مبادئ الإثبات وطرقه، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، مصر، 1998.
42. محمد حماد مرهج الهيبي، الخطأ المفترض في المسؤولية الجنائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2005.
43. محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات -القسم الخاص-، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1977.
44. محمد سامي الشوا، المسؤولية الجنائية الناشئة عن المشروعات الاقتصادية الخاصة، دار النهضة العربية، القاهرة.
45. محمد سعيد نمور، شرح قانون العقوبات القسم الخاص- الجرائم الواقعة على الأموال-، الجزء الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1436هـ/2015م.
46. محمد علي سويلم، الأحكام الموضوعية لجرائم المشروعات الاقتصادية(جرائم الشركات) دراسة مقارنة، ط1، المصرية للنشر والتوزيع، القاهرة، 2018.
47. محمد غنام، المسؤولية الجنائية للتاجر ومدير الشركة عن جرائم الإفلاس، دار النهضة العربية، 1993.
48. محمد محمد السادات، حجية المحررات الموقعة إلكترونياً في الإثبات -دراسة مقارنة-، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2011.
49. محمد محمود مصطفى، ، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن-الأحكام العامة والإجراءات الجنائية-، الجزء الأول، ط2، مطبعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، مصر، 1979.
50. محمد مطلق عساف، المصادرات والعقوبات المالية،دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، مؤسسة الوراق، عمان، الأردن، 2000.
51. محمود داوود يعقوب، المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي- دراسة مقارنة بين القوانين العربية والقانون الفرنسي-، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2008.
52. محمود داوود يعقوب، المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2008.
53. محمود سليمان موسى، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي في القانون الليبي والأجنبي، دراسة تفصيلية مقارنة، ط1، دار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان، 1985.

54. محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، الأحكام العامة والإجراءات الجنائية، ج1، ط2، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، 1979.
55. مروت نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، الكتاب الأول، ج2، ط6، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.
56. منتصر سعيد حمودة، الجرائم الاقتصادية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2010.
57. نائل عبد الرحمن صالح، الاختلاس -دراسة تحليلية مقارنة-، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ط2، عمان، 1996.
58. نائل عبد الرحمن صالح، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية - دراسة تحليلية مقارنة-، ط1، دار وائل للنشر، عمان، 2004.
59. نسرين شريقي، الإفلاس والتسوية القضائية، ط1، دار بلقيس، الجزائر، 2013.
60. نسرين عبد الحميد، الجرائم الاقتصادية التقليدية- المستحدثة، المكتب الجامعي الحديث، 2009.
61. نسرين عبد الحميد، الجرائم الاقتصادية التقليدية والمستحدثة، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2009.
62. هنان مليكة، جرائم الفساد- الرشوة، الاختلاس، تكسب الموظف العام من وراء وظيفته في الفقه الإسلامي وقانون مكافحة الفساد الجزائري مقارنا ببعض التشريعات العربية-، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2010.
63. وأحمد أحمد أبو سعد، الشكوى كقيد عام على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى الجنائية، ط1، دار العدل للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2005.
64. وحي فاروق لقمان، سلطات ومسؤوليات المديرين في الشركات التجارية -دراسة مقارنة-، دار الفكر العربي، بدون سنة.
65. وحي فاروق لقمان، سلطات ومسؤوليات المديرين في الشركات التجارية- دراسة مقارنة-، دار الفكر العربي، بدون سنة.
66. ياسر الأمير فاروق، مراقبة الأحاديث الخاصة في الإجراءات الجزائية، ط1، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، مصر، 2009.
67. يحي أحمد موافي، الشخص المعنوي ومسؤولياته قانونا، مدنيا وإداريا وجنائيا، منشأة المعارف بالاسكندرية، 1987.

68. يحي أحمد موافي، الشخص المعنوي ومسؤولياته قانونا، مدنيا وإداريا وجنائيا ، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1987.
69. يعقوب محمود داوود، المسؤولية في القانون الجنائي الإقتصادي، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، 2008.

ب/ الكتب باللغة الفرنسية:

1. annie médina, abus de bien sociaux .prévention_détection_ poursuite, dalloz, référence droit de l'entrepris éditions, dalloz, 2001
2. BEZARD pierre, le juge de l'économie, revue de jurisprudence commerciale, N 11, paris, 2002
3. BLAISE (H), v apport, répertoire société, dalloz,1996
4. desportes(frédéric) et legunehec (François), responsabilité pénaldes personnes morales, champs d'application, conditions de la responsabilité, juris classeur, éditions techniques, paris, 1994
5. Eva joliet caroline et joli-bauyn gartner, l'abus de biens sociaux, paris, 2002
6. Eva Jolyet Coraline, Joli_Bauyn Gartner, l'abus de biens Sociaux, paris, 2002
7. Frédéric desportes, francis le gunhec, droit pénal général, 8ed, economica, paris, 2001
8. gare(thierry), ginestet (catherinen), droit pénal, procédure pénale, édition dalloz, paris, 2008
9. geneviève guidicelli_delage, droit pénal des affaires, 2em éd, dalloz, paris, 1994
- 10.HAMEL(J), LAGARDE(G), JAUFFRET(A), droit commercial, 2ème édition, tome1, 2ème volume, 1980
- 11.Jean Jacque daigres, société en difficulté, repertoire des sociétés, dalloz,1996
- 12.jean paul antona_ philipe collin_ françois langlart, la responsabilité pénal des cadres et dirigeants dans le monde des affaires, dalloz, 1996, avec le soutien de la fondation hec
- 13.medina, abus biens sociaux, prevention détection, pour suite, dalloz, référence, droit de l'entreprise, edition dalloz, 2001
- 14.Michel véron, droit pénal des affaires, 6^e édition, armand colin,dalloz, paris, 2005

- 15.mirielle delmas_marty,droit pénal des affaires, 1^{er} partie générale, politique pénal, p.u.f, paris, 1990
- 16.patric giron, droit commercial, 3 édition, foucher, paris, 2009
- 17.patrik morvon,la responsabilité pénal de chef d'entreprise pour manquement a son obligation de sécurité, entreprise et responsabilité pénal, université de panthéon_assas, paris 2, l.g.d.j, 1994
- 18.thierry garé, droit pénal_procédur pénale, dalloz, 4éme éd, paris, 2006
- 19.ucien fronçois, responsabilité pénal des dirigeants r.d.p et de criminologie, palais de justice, n :5_6, fév_mars, bruxselle, 1969
- 20.zaalani abdelmadjid, mathis (eric), la responsabilité pénale, l interdit pénal, l infraction pénale, edition berti, alger, 2009
- 21.François Molins, Action publique (Caractères de l'action publique), Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, Tome1, dalloz, paris, 2006

ثانيا/ الأطروحات والمذكرات:

أ/ باللغة العربية

أولا: أطروحات الدكتوراه:

1. بلعسلي ويزة، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجرائم الاقتصادية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 14 ماي 2014.
2. ختير مسعود، النظرية العامة لجرائم الامتاع، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابو بكر بلقايد، تلمسان، 2014/2013.
3. خميشلي حنان، الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص التجريم في الصفقات العمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي اليايس، سيدي بلعباس، 2014/2013.
4. رشيد بن فريحة، خصوصية التجريم والعقاب في القانون الجنائي للأعمال - جرائم الشركات التجارية نموذجاً-، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، جامعة تلمسان، 2017/2016.

5. شيخ ناجية، خصوصيات جريمة الصرف في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
6. صابونجي نادية، الرقابة على التسيير في شركة المساهمة، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2008-2009.
7. عبد الرزاق الموافي عبد اللطيف، المسؤولية الجزائية لمدير المنشأة الاقتصادية الخاصة "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، القاهرة، مصر، 1999.
8. عبد الله يوسف مال الله المال، المسؤولية الجنائية للجمعيات غير المشروعة في القانون المصري و الفرنسي والقطري، رسالة دكتوراه، جامعة حلوان، كلية الحقوق، القاهرة، 2002.
9. عمار مزياني، المسؤولية الجزائية لمسيرى الشركات، رسالة مقدمة لنيل درجة دكتوراه في العلوم القانونية، قانون جنائي، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، السنة الجامعية 2012-2013.
10. عمارة فوزي، قاضي التحقيق، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2009-2010.
11. عمرو درويش سيد العربي، الحماية الجنائية للمستهلك للغش في الأغذية، محاولة لإقامة نظرية عامة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، 2004.
12. فتات فوزي، تقديم الحصص في الشركات التجارية في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2001-2002.
13. لمياء اليازغي، المسؤولية الجنائية لمسيرى شركة المساهمة، رسالة دبلوم الدراسات العليا المعمقة، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة الحسن الثاني، عين الشق، الدار البيضاء، 1999.
14. محمد الفروجي، القانون البنكي المغربي وحماية حقوق الزبناء، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة الحسن الثاني، عين الشق، الدار البيضاء، 1997-1998.
15. يحيوي حياة، الإكراه البدني في التشريع الجزائري -دراسة مقارنة مع التشريع الفرنسي-، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص قانون جنائي، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، 2017-2018.

ثانيا: مذكرات الماجستير:

1. بامون لقمان، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي عن جريمة التلوث البيئية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2010-2011.
2. بن جميلة محمد، مسؤولية مراقب الحسابات في شركة المساهمة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2010-2011.
3. بن مسعود شهرزاد، الإنابة القضائية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام، تخصص قانون العقوبات والعلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2009-2010.
4. بوتشيش ثريا، المسؤولية المدنية والجنائية للمسير في شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الدراسات المعمقة في القانون الخاص، وحدة قانون التجارة والأعمال، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، الرباط، السنة الجامعية 2003/2004.
5. بوجبير بثينة، حقوق المجني عليه في القانون الجنائي الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2001-2002.
6. بوعويبة أمين شعيب ومهلب حمزة، اختصاصات الضبطية القضائية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون خاص وعلوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012-2013.
7. حميدة نادية، حقوق المساهمين في شركات المساهمة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2006-2007.
8. رامي يوسف محمد ناصر، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي عن الجرائم الاقتصادية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير تخصص قانون عام، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2010.
9. زكري ويس مايا، جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، مذكرة مقدم لنيل شهادة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2004-2005.

10. سعودي زهير، النظام القانوني لتسيير ورقابة المؤسسات العمومية الاقتصادية على ضوء الأمر 04/01، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة بن عكنون الجزائر، 2003.
11. شيباني نصيرة، مسؤولية مسيري الشركات التجارية في ظل الإفلاس والتسوية القضائية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، تخصص مسؤولية المهنيين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2013.
12. صائغي منذر، مبدأ الشرعية في قانون العقوبات الاقتصادي الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، جامعة الجزائر، 1984.
13. طيفوري زواوي، المسؤولية الجنائية للمسير "دراسة مقارنة"، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، علوم جنائية، جامعة جيلالي اليابس، كلية الحقوق، سيدي بلعباس، السنة الجامعية 2008_2009.
14. عراب مريم، جريمة النصب في مجال الأعمال، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، تخصص قانون أعمال، القطب الجامعي بلقايد، جامعة وهران، 2011-2012.
15. عميرو خديجة، جرائم الفساد في القطاع الخاص في ظل التشريع الجنائي الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة ماجستير، قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2011/2012.
16. عن صباح أحمد نادر، التنظيم القانوني للوساطة الجنائية وإمكانية تطبيقها في القانون العراقي - دراسة مقارنة-، بحث مقدم كجزء من متطلبات الترقية من الصنف الرابع إلى الصنف الثالث من أصناف الدعااء العام، كوردستان، العراق، 2014.
17. غلاب طارق، أهمية التسليم المراقب في مكافحة جرائم المخدرات، مذكرة نهاية التريص لنيل رتبة محافظ شرطة، الدفعة 23 لمحافظي الشرطة، الجزائر، 2009.
18. لبنى دنش، جريمة الاختلاس والتبديد في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2008.
19. محمد حسن الكندري، الحماية الجنائية للبيئة - دراسة مقارنة في القانون الفرنسي والمصري والكويتي-، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2001.

20. محمد خميخ، الطبيعة الخاصة للجريمة الاقتصادية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2010-2011.
21. محمد كمال خميس الحولي، تفسير النصوص القانونية في التشريع الفلسطيني -دراسة تحليلية مقارنة في ضوء النظم القانونية وأحكام الشريعة الإسلامية-، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير تخصص قانون عام، كلية الشريعة والقانون بالجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين، 1438-2017.
22. محمد محدة، التحريات الأولية وعلاقتها بغيرها من مهام الضبطية القضائية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة قسنطينة، الجزائر، 1984.
23. مختيش غالية، جريمة الاستعمال التديسسي لأموال الشركة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، بن عكنون، الجزائر، 2007-2008.
24. ودرار أمين، مدى شرعية أساليب البحث والتحري والتحقيق الخاصة وحجبتها في الإثبات الجزائي، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، تخصص علوم جنائية، كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2008-2009.
25. وردة دلال، جرائم المفلس في القانون الجزائري والقانون المقارن، مذكرة مقدمة للحصول على شهادة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، قسم العلوم الجنائية، الاسكندرية، 2007-2008.
26. ياسر بن محمد سعيد بابصيل، الوساطة الجنائية في النظم المعاصرة -دراسة تحليلية-، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير في العدالة الجنائية، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2011.

ثالثا: مذكرات الماستر:

1. حنان بن عمر، مركز قاضي التحقيق في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2015-2016.
2. خليلي نبيلة، دور الضحية في الدعوى العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015-2016.

3. رملي حشاني، حقوق المجني عليه في الدعوى العمومية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013-2014.
4. شنن موسى، رقابة غرفة الاتهام على أعمال قاضي التحقيق، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، 2013-2014.
5. صيد خير الدين، مشروع عمل الضبطية القضائية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2014-2015.
6. عباسي خولة، الوسائل الحديثة للإثبات الجنائي في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013-2014.
7. قادري سارة، أساليب التحري الخاصة في قانون الإجراءات الجزائية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون عام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرياح، ورقلة، 2013-2014.
8. كركوري مباركة حنان، مسؤولية المسير في الشركة التجارية، تخصص: قانون الشركات، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرياح، ورقلة، السنة الجامعية 2014-2015.
9. وليد زهير سعيد المدهون، الرقابة على أوامر قاضي التحقيق في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون جنائي، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015-2016.
10. يعقوب فايزي، محمد مودانة، نظام الوساطة القضائية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1954، قالمة، 2015-2016.

2/ باللغة الفرنسية:

1. niass dia ibrahima, réflexions sur l'applicabilité aux personnes morales, des causes d'exonération de responsabilité pénale, thèse pour le doctorat

en droit, faculté de droit et des sciences sociales, école doctorale, science juridiques, université de portiers, France, 10 juin 2006

2. Urrabain_parleani(i), les comptes courants d'associés, thèse, paris, 1984
3. claudine martinn, mémoire sur la responsabilité du dirigeant et gestion des risque, université de nantes, master2, droit des activités économiques, 2008

3/ مذكرات في مواقع الأنترنت:

1. عبد المحسن بن فهد الحسيني، خيانة الأمانة تجريمها وعقوبتها -دراسة تأصيلية تطبيقية-،مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2007، على الوصلة [/https://repository.nauss.edu.sa/bitstream/handle/123456789/63143](https://repository.nauss.edu.sa/bitstream/handle/123456789/63143)

رابعاً:المقالات

1/ باللغة العربية:

1. البيلاوي حازم، "الحقائق الإقتصادية والفن القانوني"، مجلة عالم الفكر، المجلد الرابع، العدد الثالث
2. زعلاني عبد المجيد، "مدى صحة استبعاد مبدأ التطبيق الفوري للقانون الجديد الأقل شدة في المجال الجمركي"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، ج36، العدد الثاني، 1998
3. زوزو هدى، "التسرب كأسلوب من أساليب التحري في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري"، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد الحادي عشر، جوان، 2014
4. شيباني نضيرة، "هوية المسير في ظل الشركة التجارية"،مجلة الندوة للدراسات القانونية، العدد الأول، سنة 2013
5. صالح رافع خضر، "المحكمة العليا في ظل الدستور العراقي لعام 1925 ودورها في الرقابة الدستورية"، مجلة العلوم القانونية، العدد الثاني، المجلد 11، العراق، 1996
6. عائشة بوعزم، ممثل الشركة التجارية في القضايا الجزائية، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلة سداسية محكمة، مجلد 5، العدد 01، جمعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2012

7. عبد الحكم محمد عثمانى، "حول مسؤولية المدير في الشركة ذات المسؤولية المحدودة وحماية الغير حسن النية"، *مجلة العلوم القانونية والاقتصادية*، العدد الأول والثاني، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 1990،
8. عبد الرحمن الخلفي، "الحق في الشكوى _التشريع الجنائي والمقارن_"، *مجلة الاجتهاد القضائي*، العدد التاسع، دار بلقيس، الجزائر، 2015
9. فايز عاب الظفيري، "تأويلات في الوساطة الجنائية بوصفها وسيلة لإنهاء الدعوى الجنائية"، *مجلة الحقوق*، العدد الثاني، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، 2009
10. فنيخ عبد القادر، "جنحة إساءة استعمال أموال الشركة التجارية في التشريع الجزائري"، *مجلة المؤسسة والتجارة*، العدد الثاني، دار ابن خلدون للنشر، 2005
11. محمد شرفي، "سريان علاقات العمل -نشأتها ونهايتها-"، *مجلة الغرفة الاجتماعية للمحكمة العليا*، عدد خاص، إصدارات المحكمة العليا، الجزائر
12. محمد صالح خراز، "المفهوم القانوني العام لفكرة النظام العام|، *مجلة دراسات قانونية*، العدد السادس، دار القبة للنشر، الجزائر، جانفي 2003
13. محمد قطاطة، "المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات في المادة الجبائية"، *مجلة القضاء والتشريع*، وزارة العدل التونسية، العدد2، فيفري 2002
14. محمود صالح العدلي و محمود صالح العدلي، "قانون العقوبات الاقتصادي والقوانين المؤقتة ورجعية القانون الجنائي الأصلح للمتهم"، *مجلة المحاماة*، العدد الأول والثاني، جامعة الأزهر، يناير 1968
15. محمود نجيب حسني، "الجزاءات غير الجنائية في الجرائم الاقتصادية، *المجلة العربية للدفاع الاجتماعي*، عدد الحادي عشر، يناير، 1981
16. هناء نوري، "جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة في التشريع الجزائري"، *مجلة المنتدى القانوني*، العدد السادس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، بدون سنة.

2/ باللغة الفرنسية:

1. zerguine ramdan , la responsabilité pénale des dirigeants des entreprise , revue algérienne des sciences juridiques et politiques, institut de droit et

des sciences administratives, ben_aknoun, université d'alger, volume xxxi, n 04, alger, 1993

2/ مقالات من مواقع الانترنت:

1. "التفويض التشريعي في إطار مبدأ قانونية الجريمة والعقاب"، مجلة الجماهير، العدد 13565، صدر يوم 2012/04/22، مؤسسة الوحدة للصحافة والطباعة والنشر والتوزيع، حلب، مقال منشور على الوصلة <http://jamahir.alwehda.gov.sy/node/381750>
2. بن يوسف فاطمة الزهراء، الغرامة الجزائية في ضوء قانون العقوبات الجزائري، مقال منشور على الوصلة <https://www.pnst.cerist.dz/detail.php?id=61493>
3. الزهرة فرطاس، "الوساطة الجزائية نموذج من العقوبات الرضائية -وفقا للأمر 02/15-"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسنية بن بوعلي، شلف، ص 306 و 307، مقال منشور على الوصلة <https://www.asjp.cerist.dz/en/downArticle/141/2/1/6811>
4. عمران نصر الدين وعباسة الطاهر، "الوساطة الجنائية كبديل للدعوى الجزائية"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، ص 148، مقال منشور على الوصلة <https://www.asjp.cerist.dz/en/downArticle/315/10/1/18283>
5. غاندي رمضان، هل الوساطة طريق بديل ناجع عن الدعوى العمومية حسب تعديل قانون الإجراءات الجزائية، مقال منشور على الوصلة http://ghennairamdane.blogspot.com/2015/10/blog-post_4.html

ثالثا/ القوانين والمراسيم:

1/ الدستور:

1. دستور الجزائر المصادق عليه من قبل الشعب في استفتاء 28 نوفمبر 1996 والصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 438/96 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، ج.ر. 1996، ع.76، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 01/16 المؤرخ في 06 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر. 2016، ع.14.
2. الدستور الجزائري رقم 76 المؤرخ في 8 ديسمبر 96 المعدل بالقانون رقم 06 مارس 2016، الجريدة الرسمية رقم 14، المؤرخة في 07 مارس 2016.

2/ القوانين العادية

1. القانون رقم 90-11 المؤرخ في 26 رمضان 1410، الموافق ل 21 أبريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل الفردية المعدل والمتمم، ج.ر، العدد 46.
2. قانون رقم 08/90 المؤرخ في 12 رمضان 1410 الموافق ل 07/04/1990 المتعلق بالبلدية المتمم، ج.ر، ع15.
3. القانون 04-18 المؤرخ في 25 ديسمبر سنة 2004، المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها، ج.ر، ع83، الصادرة ب 26 ديسمبر 2004.
4. القانون رقم 09-04 المؤرخ في 5 غشت 2009، المتعلق بالقواعد الخاصة بالوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتصال ومكافحتها، ج.ر، ع47، الصادرة ب 16 أوت 2009.
5. القانون 05-01 المؤرخ في 06 فبراير 2005 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، ج.ر، ع11، الصادرة ب 09 فيفري 2005.
6. القانون رقم 15-20 المؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 الموافق ل 30 ديسمبر سنة 2015، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون التجاري، ج.ر، ع71.
7. القانون 88-07 المؤرخ في 07 جمادى الثاني عام 1408 الموافق ل 26 يناير 1988، المتعلق بالوقاية الصحية والأمن وطب العمل، ج.ر، ع04.
8. القانون رقم 98/10، المؤرخ في 22 أوت 1998، يعدل ويتمم القانون رقم 79/07، المؤرخ في 21 يوليو 1979، المتضمن قانون الجمارك، ج.ر، العدد 61، الصادرة في 23 أوت 1998.
9. القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته وتمت المصادقة عليه بتاريخ 03/01/2006 وصدر بالجريدة الرسمية رقم 14 لسنة 2006 في 08/03/2006، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 01/05 المؤرخ في 16 رمضان 1431 الموافق ل 26 أوت 2010 والذي تمت الموافقة عليه بموجب القانون 10/11 المؤرخ في 19 ذي القعدة 1431 الموافق ل 27 أكتوبر 2010، كما عدل وتمم بموجب القانون 11-15 المؤرخ في 02 رمضان 1432 الموافق ل 02 أوت 2011، الجريدة الرسمية 44 لعام 2011.

10. القانون رقم 15-20 المؤرخ في 18 ربيع الأول 1437 الموافق ل 20 ديسمبر 2015،
يعدل ويتم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر
1975 والمتضمن القانون التجاري، ج.ر، ع71.
11. القانون رقم 94-281 لسنة 1994 المعدل لأحكام القانون 48 لسنة 1941، المتعلق
بقمع التدليس والغش، ج.ر.ع 52(تابع)، المؤرخة في 29 ديسمبر 1994.
12. القانون رقم 07/17 المؤرخ في 28 جمادى الثاني عام 1438 الموافق ل 27 مارس
2017، يعدل ويتم الأمر رقم 66/155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8 يونيو
سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية.
13. القانون رقم 18-06 المؤرخ في 25 رمضان عام 1439 الموافق ل 10 يونيو 2018،
يعدل ويتم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق ل 08 يونيو 1966
والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ج.ر، العدد34.

3/ الأوامر:

1. الأمر 66/155 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق ل 08 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون
الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم.
2. الأمر 66/180 المؤرخ في 21/06/1966 والمتعلق بإحداث المجالس القضائية الخاصة بقمع
الجرائم الاقتصادية، ج.ر، ع54 الصادرة في 06،24،1966 الملغى.
3. الأمر 71-74 المؤرخ في 16/11/1971 المتعلق بالتسيير الاشتراكي للمؤسسات، ج.ر،
ع101، صادر في 26 أكتوبر 1973.
4. الأمر رقم 75-37 المؤرخ في 29 أبريل 1975 ، الصادر في 31 أبريل 1975 المتعلق
بالأسعار و قمع المخالفات الخاصة بالأسعار، ج.ر، العدد38.
5. الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن
القانون التجاري، المعدل والمتمم.
6. الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن
القانون المدني المعدل والمتمم.

7. الأمر 25/95 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995 المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة، ج.ر، ع55، الصادر في 1995/09/27 (ملغى).
8. الأمر 04/01 المؤرخ في 20/08/2001 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها، ج.ر، ع47، الصادر في 23 أوت 2001، معدل ومتمم.
9. الأمر 01-03 المؤرخ في 19 فيفري 2003 المعدل للأمر 96-22 المتعلق بمخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، ج.ر، ع12.
10. الأمر رقم 03/03 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق لـ 2003/07/19م، المتعلق بالمانفسة، ج.ر، ع43 الصادرة بتاريخ 20/07/2003م.
11. الأمر 03/06 المؤرخ في 19 جمادى الثانية عام 1427، الموافق لـ 15 يوليو 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة، ج.ر. العدد46، الصادرة بتاريخ 16 يوليو 2006.
12. الأمر رقم 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007، المتضمن القانون المدني، ج.ر. العدد31، الصادر في 13 ماي 2007.
13. الأمر رقم 03-10 المؤرخ في 26 أوت 2010 يعدل ويتمم الأمر رقم 96-22 المؤرخ في 9 جويلية 1996 والمتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، ج.ر، ع50 الصادرة في 01 سبتمبر 2010.
14. الأمر رقم 02/15 المؤرخ في 7 شوال عام 1436 الموافق لـ 23 يوليو سنة 2015، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق لـ 8 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

4/ المراسيم:

1. المرسوم التنفيذي رقم 438/95 المؤرخ في 1 شعبان عام 1416 الموافق لـ 23 ديسمبر 1995، والمتضمن أحكام القانون التجاري المتعلق بشركات المساهمة والتجمعات، ج.ر، ع80.
2. المرسوم التنفيذي رقم 90_290 المؤرخ في 10 ربيع الأول عام 1411 الموافق لـ 29 سبتمبر 1990، المتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات، ج.ر، العدد42.

5/ القرارات الوزارية:

1. القرار الوزاري الصادر في 23 جوان 1975 المتعلق بكيفية تطبيق المخطط المحاسبي الوطني، ج.ر، ع24، المؤرخة في 23 مارس 1976.

6/ منشورات:

أ/ باللغة العربية:

1. الندوة العلمية 41، الجرائم الاقتصادية وأساليب مواجهتها، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، من 28 إلى 30 سبتمبر 1996، منشور، 1998.

ب/ باللغة الفرنسية:

1. Georges Kellens, aspects sociologiques et psychologique, in aspects criminologiques, de la délinquance d'affaires, rapports présentés a la douzième conférence de directeurs d'instituts de recherches criminologiques, conseil de l'Europe, 1977

المواقع على شبكة الأنترنت:

1. <http://ar.jurispedia.org/index.php/>
2. http://blastak.blogspot.com/2013/05/blog-post_762.html
3. <http://elearning.univ-annaba.dz/mod/page/view.php?id=1282>
4. <http://mawdoo3.com/>
5. [http://mawdoo3.com /](http://mawdoo3.com/)
6. <http://middi.over-blog.com/2016/03/56fcfd5a-4915.html>
7. <http://www.djelfa.info/vb/showthread.php?t=303731>
8. <http://www.djelfa.info/vb/showthread.php?t=492624>
9. http://www.qanouni-net.com/2010/09/blog-post_2429.html

10. <https://accdiscussion.com/acc6.html>
11. <https://ar-ar.facebook.com/droitCriminologie/posts/815750305142050>
12. <https://ar-ar.facebook.com/kenza.droit.batna/posts/1022806411092196>
13. <https://www.djelfa.info/vb/showthread.php?t=492624>

فهرس المحتويات

01	مقدمة
11	الباب الأول: المبادئ العامة التي تحكم جريمة الاستيلاء على أموال الشركة
14	الفصل الأول: المحددات المفاهيمية لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة
15	المبحث الأول: ماهية جريمة الاستيلاء على أموال الشركة
15	المطلب الأول: التدرج التشريعي لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة
15	الفرع الأول: الاستيلاء في التشريعات القديمة
15	أولاً: الاستيلاء في تشريعات بلاد وادي الرافدين
17	ثانياً: الاستيلاء في القانون المصري القديم
18	ثالثاً: الاستيلاء في القانون الروماني القديم
19	الفرع الثاني: الاستيلاء في الشريعة الإسلامية
21	الفرع الثالث: الاستيلاء في التشريعات الحديثة
21	أولاً: تعريف الجريمة الاقتصادية من ناحية علاقتها بجريمة الاستيلاء على أموال الشركة
26	ثانياً: أنواع الجريمة الاقتصادية
29	المطلب الثاني: الإطار المفاهيمي لأموال الشركة التي تدخل في نطاق جريمة الاستيلاء على أموال الشركة
30	الفرع الأول: تعريف أموال الشركة
32	الفرع الثاني: نطاق أموال الشركة
34	أولاً: الحصص النقدية
38	ثانياً: الحصص العينية
51	المبحث الثاني: صفة الجاني في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة
52	المطلب الأول: ماهية مسؤولية مسير الشركة الجزائرية
52	الفرع الأول: المحددات المفاهيمية حول مسؤولية المسير الجزائرية
53	أولاً: مفهوم المسير الشركة
66	ثانياً: المسؤولية الجزائرية عن جرائم التسيير
72	ثالثاً: شروط قيام المسؤولية الجزائرية لمسير الشركة
78	الفرع الثاني: حدود مسؤولية المسير الجزائرية
79	أولاً: مسؤولية المسير عن الجرائم المرتكبة من طرفه

88	ثانيا:مسؤولية المسير الجزائية عن أخطاء تابعيه
94	ثالثا: حكم مسؤولية الشركة عند قيام مسؤولية المسير الجزائية
109	المطلب الثاني:الأساس القانوني لمسؤولية المسير الجزائية وموانع قيامها
110	الفرع الأول: الأساس القانوني لمسؤولية المسير الجزائية
110	أولا: النظريات التقليدية في أساس المسؤولية الجزائية للمسير
118	ثانيا: النظرية الحديثة في أساس المسؤولية الجزائية للمسير
119	الفرع الثاني: موانع قيام مسؤولية المسير الجزائية
120	أولا: الوسائل العامة لمنع مسؤولية المسير الجزائية
133	ثانيا: تفويض السلطة كسبب خاص لانتفاء المسؤولية الجزائية للمسير في الشركة التجارية
151	الفصل الثاني: صور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة
154	المبحث الأول: صور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة طبقا للقانون التجاري
155	المطلب الأول: جريمة استعمال أموال الشركة للمصلحة الشخصية
156	الفرع الأول: الشركات الداخلة في مجال تطبيق جريمة استعمال أموال الشركة للمصلحة الشخصية
186	الفرع الثاني: أركان جريمة استعمال أموال الشركة للمصلحة الشخصية
199	الفرع الثالث: الأحكام الجزائية لجريمة استعمال أموال الشركة للمصلحة الشخصية
208	المطلب الثاني: الجرائم المتعلقة بالميزانية
209	الفرع الأول: جريمة توزيع أرباح صورية
222	الفرع الثاني: جريمة تقديم ميزانية غير مطابقة للواقع
226	المطلب الثالث: جريمة التقليل المرتكبة من قبل مديري الشركات
229	الفرع الأول: الركن المفترض في جريمة التقليل المرتكبة من طرف مديري الشركات
230	الفرع الثاني: الركن المادي لجريمة التقليل المرتكبة من طرف مديري الشركات
236	الفرع الثالث: الركن المعنوي لجريمة التقليل المرتكبة من طرف مديري الشركات
237	المبحث الثاني: صور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة طبقا لقانون العقوبات وقانون الفساد
237	المطلب الأول: صور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة طبقا لقانون العقوبات
238	الفرع الأول: جريمة خيانة الأمانة المرتكبة من طرف مسيري الشركات
249	الفرع الثاني: جريمة الاستيلاء على الأموال المشتركة كصورة من صور جريمة السرقة
252	المطلب الثاني: صور جريمة الاستيلاء على أموال الشركة طبقا لقانون الفساد
256	الفرع الأول: الركن المفترض لجريمة الاختلاس

259	الفرع الثاني: الركن المادي لجريمة الاختلاس
267	الفرع الثالث: الركن المعنوي لجريمة الاختلاس
272	الباب الثاني: الخصوصية الموضوعية والإجرائية لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة
274	الفصل الأول: الخصوصية الموضوعية لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة
275	المبحث الأول: الركن الشرعي والركن المادي لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة
275	المطلب الأول: الركن الشرعي لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة
276	الفرع الأول: التفويض التشريعي
283	الفرع الثاني: التفسير الواسع لنصوص التشريع الجزائي لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة
287	الفرع الثالث: السريان الزماني والمكاني للنصوص الجزائية في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة
297	المطلب الثاني: الركن المادي لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة
297	الفرع الأول: صفة الجاني في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة
299	الفرع الثاني: النشاط الإجرامي
299	أولاً: فعل الاستيلاء
303	ثانياً: الشروع في فعل الاستيلاء
308	ثالثاً: المساهمة في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة
313	الفرع الثالث: النتيجة الإجرامية في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة
315	الفرع الرابع: العلاقة السببية بين الفعل والنتيجة في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة
316	المبحث الثاني: الركن المعنوي لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة
316	المطلب الأول: نطاق المسؤولية الجزائية في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة في صورة القصد
319	الفرع الأول: أساس تحديد القصد الجنائي بالنسبة للقصد العام
324	الفرع الثاني: أساس تحديد القصد الجنائي بالنسبة للقصد الخاص
325	المطلب الثاني: نطاق المسؤولية الجزائية في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة
325	الفرع الأول: الطبيعة القانونية للخطأ
327	الفرع الثاني: مضمون المسؤولية الجزائية عن جريمة الاستيلاء على أموال الشركة
329	المبحث الثالث: الجزاءات المقررة عن جريمة الاستيلاء على أموال الشركة
329	المطلب الأول: الجزاءات غير الجنائية
331	المطلب الثاني: الجزاءات الجنائية

332	الفرع الأول: العقوبات السالبة للحرية
333	الفرع الثاني: العقوبات الماسة بالذمة المالية
339	الفرع الثالث: العقوبات المهنية
343	المطلب الثالث: التقادم في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة
343	الفرع الأول: تقادم الدعوى العمومية في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة
346	الفرع الثاني: تقادم العقوبة في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة
351	الفصل الثاني: الخصوصية الإجرائية لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة
352	المبحث الأول: الدعوى العمومية الناشئة عن جريمة الاستيلاء على أموال الشركة
353	المطلب الأول: تحريك الدعوى العمومية الناشئة عن جريمة الاستيلاء على أموال الشركة
358	الفرع الأول: مفهوم الشكوى
359	الفرع الثاني: الإجراءات التي تحكم الشكوى في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة
365	المطلب الثاني: مباشرة الدعوى العمومية في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة
366	المطلب الثالث: انقضاء الدعوى العمومية في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة
367	الفرع الأول: سحب الشكوى
370	الفرع الثاني: الوساطة
385	المبحث الثاني: الضبط والتحقيق وطرق إثبات جريمة الاستيلاء على أموال الشركة
386	المطلب الأول: دور الضبط القضائي في الكشف عن جريمة الاستيلاء على أموال الشركة
386	الفرع الأول: تعريف الضبط القضائي
390	الفرع الثاني: الضبطية القضائية ومهامها في مجال البحث والتحري عن جريمة الاستيلاء على أموال الشركة
402	الفرع الثالث: الأساليب والتقنيات المستحدثة في البحث والتحري عن جريمة الاستيلاء على أموال الشركة
410	المطلب الثاني: التحقيق والمحاكمة في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة
411	الفرع الأول: التحقيق في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة
442	الفرع الثاني: المحاكمة في جريمة الاستيلاء على أموال الشركة
454	الفرع الثالث: قواعد الإثبات التي تحكم جريمة لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة
462	خاتمة
469	قائمة المراجع

الملخص:

جريمة الاستيلاء على أموال الشركة ليست حديثة النشأة، بل هي ظاهرة قديمة متجددة، وما جعلها أكثر انتشارا وخطورة في الوقت الحالي هو اهتمام الدول بالجانب الاقتصادي والذي بات من المقومات التي تنهض عليها كل الدول، وبسبب الانتشار الواسع وغير المسبوق للشركات، والتي تعتبر أهم مصدر يرتكز عليه الاقتصاد والنظام الاقتصادي بمفهومه الحديث.

وتصنف جريمة الاستيلاء ضمن جرائم التسيير التي يعتبر المسير فيها ركنا مقترضا باعتباره يملك سلطة التصرف في أموال الشركة بحكم ما تقتضيه وظيفته، إلا أن التصرف يكون لمصلحة الشركة، ومتى تصرف في أموال الشركة لحسابه الخاص أعتبر مرتكبا لفعل الاستيلاء.

إضافة إلى صفة المسير، فإن جريمة الاستيلاء تقوم متى توافر فعل من الأفعال المكونة للركن المادي، والتي نص عليها المشرع الجزائري في نصوص متفرقة تشكل جرائم مستقلة بحد ذاتها ضمن كل من القانون التجاري وقانون العقوبات، وقانون الوقاية من الفساد ومكافحته، ضمن المواد 800، 811 ومن 370 إلى 382 ق.ت، والمادتين 376 و363 ق.ع، والمادتين 29 و41 من ق.و.ف.م.

وقد تضمنت هذه النصوص التشريعية مجموعة مهمة من الخصوصية المتعلقة بالجانب الموضوعي والجانب الإجرائي لجريمة الاستيلاء على أموال الشركة، والتي تؤدي في مجملها إلى إضافة طابع خاص على هذه الجريمة من عدة جوانب، ومن ثمة إنفرادها واستبعادها من دائرة الجرائم العادية.

الكلمات المفتاحية: الشركات، المسير، الأموال، جريمة الاستيلاء.

Résumé :

La crime de saisir les fonds d'une société n'est pas un phénomène récent mais plutôt ancien et renouvelable même très répandu et dangereux vu l'intérêt des Etats par le côté économique qui est devenu l'un des piliers sur lesquels les sociétés sont fondés

La crime de saisir est classée parmi les infractions de gestion dont le gérant est considéré comme ayant le pouvoir de manipuler les fonds de la société . En cette qualité ; un usage à des fins personnelles le gérant a commis l'acte de saisir

Ainsi, la crime de saisir à lieu chaque fois qu'un acte de la propriété matérielle est disponible, stipulée par le législateur algérien dans des textes séparés et constitue des crimes eux mêmes tant dans le code de commerce, dans le code pénal que dans la loi de la prévention de la corruption

Ces textes législatifs inclue un ensemble de confidentialité concernant le côté subjectif et procédural de la crime de saisir et qui implique globalement l'addition d'un caractère spécial à cette crime et par conséquent son exclusion des crimes ordinaires

les mots clés : Les entreprises, le gérant , Fonds, Le crime de saisie.

Summary :

The crime of taking over the company's money is not new, but it is an old phenomenon that is renewed. What made it more widespread and dangerous at the moment is the interest of the countries in the economic aspect, which is one of the factors that all the countries are promoting and because of the unprecedented and widespread spread of companies. The economy and the economic system in its modern sense.

The crime of seizure is classified as a crime in which the conductor is presumed to have the right to dispose of the company's funds by virtue of his duties. However, the act is in the interest of the company.

In addition to the status of the route, the crime of seizure takes place whenever an act of the physical component is available, which is provided by the Algerian legislator in separate texts which constitute separate crimes in both the Commercial Law and the Penal Code and the Prevention and Combating Corruption Law, From 370 to 382 BC, articles 376 and 363 BC, and articles 29 and 41 of OPC.

These legislations included an important set of privacy related to the substantive and procedural aspects of the crime of seizing the company's funds, which, in its entirety, add a special character to this crime in many ways, and thus unify it and exclude it from the ordinary crimes department.

key words : Companies, the manager, Funds, The crime of seizure.