جريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشّركة

تحتلّ جريمة التعسّف في استعمال ممتلكات الشّركة، صدارة اهتمام الباحثين والممارسين كذلك، لما تثيره من إشكالات قانونية، كما أنها تعتبر بامتياز أبرز تطبيق قضائي للقانون الجنائي للشّركات التّجارية، خاصّة في فرنسا.

إلاّ أنها في الجزائر لم تعرف بعد طريقها إلى المحاكم، الأمر الذي يجعلنا دائما نرجع إلى ما استقرّ عليه القضاء الفرنسي، وكذلك أحكام التّشريع الفرنسي نظرا لتطابق التّشريعين في هذا المجال.

لم ينصّ المشرّع الجزائري على جريمة التعسّف في استعمال ممتلكات الشّركة في قانون العقوبات، وإنّما نصّ عليها في القانون التّجاري.

كما نصّ القانون المتعلّق بالنّقد والقرض الصّادر بموجب الأمر رقم 03-11 المؤرّخ في 26 أوت 2003، المصادق عليه بالقانون رقم 03-15 المؤرّخ في 25 أكتوبر 2003 على هذه الجريمة عندما يتعلّق الأمر بالرئيس أو أعضاء مجلس الإدارة أو المديرين العامّين للبنوك والمؤسّسات المالية العمومية (المادة 131)[1].

---

[1] تنصّ المادّة على ما يلي: "يعاقب بالحبس من 5 سنوات إلى عشر سنوات. وبغرامة من خمسة ملايين (500.000,00 دج) إلى عشرة ملايين (10.000.000,00 دج) دون المساس بتطبيق عقوبات أكثر جسامة، الرئيس أو أعضاء مجلس الإدارة، أو المديرون العامّون لبنك أو مؤسّسة مالية، إذا استعملوا ملك المؤسّسة بسوء النية وعمدا أو أموالها، استعمالا منافيا لمصالح هذه المؤسسة لأغراض تفيد مصلحتهم الشّخصية أو لرعاية شركة أخرى أو مؤسّسة كانت لهم فيها مصالح بصفة مباشرة أو غير مباشرة ويعاقب بالعقوبات نفسها، دون المساس بتطبيق عقوبات أكثر جسامة، الرئيس أو أعضاء مجلس الإدارة أو المديرون العامّون، لبنك أو مؤسّسة مالية إذا استعملوا بسوء نية وعمدا السّلطات أو الأصوات المخوّلة لهم بحكم هذه الصّفحة، استعمالا منافيا لمصالح المؤسسة لأغراض تفيد مصالحهم الشخصية أو لرعاية شركة أخرى أو مؤسّسة كانت لهم فيها مصالح بصفة مباشرة أو غير مباشرة. ويمكن أن يتعرّض مرتكب المخالفة، زيادة على ذلك، للحرمان من أحد الحقوق المنصوص عليها في المادة 14 من قانون العقوبات أو العديد من هذه الحقوق ومن المنع من الإقامة، وذلك لمدّة سنة على الأقلّ وخمس سنوات على الأكثر".

يتحدّد النصّ التّجريمي لهذه الجنحة في المادة 800/فقرة 4-5 من القانون التّجاري بالنّسبة للشّركات ذات المسؤولية المحدودة التي تنصّ على أنه: "يعاقب بالسّجن لمدّة سنة إلى 5 سنوات وبغرامة من 20.000دج إلى 200.000دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط: ....

4- المسيّرون الذين استعملوا عن سوء نية أمولا أو قروضا[2] للشّركة استعمالا يعلمون أنه مخالف لمصلحة الشّركة تلبية لأغراضهم الشّخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسّسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة.

5- المسيّرون الذين استعملوا عن سوء نية الصّلاحيات التي أحرزوا عليها أو الأصوات التي كانت تحت تصرّفهم بهذه الصّفة استعمالا يعلمون أنه مخالف لمصلحة الشّركة تلبية لأغراضهم الشّخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسّسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة.

- وكذلك في المادّة 811 / فقرة 3-4 بالنّسبة لشركات المساهمة: "يعاقب بالحبس من سنة واحدة إلى 5 سنوات وبغرامة من 20.000دج إلى 200.000دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.

3- رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها أو مديروها العامّون الذين يستعملون عن سوء نية أموال الشّركة أو سمعتها في غاية يعلمون أنها مخالفة لمصلحتها لأغراض شخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسّسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة.

4- رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها أو مديروها العامون الذين يستعملون عن سوء نية وبهذه الصفة ما لهم من السّلطة أو حقّ في التصرّف في الأصوات استعمالا يعلمون أنه مخالف

---

[2] بالنّسبة لمصطلح "قروضا" التي استعملها المشرّع، فهو يقصد بها "اعتمادا" أو "ائتمانا" للشّركة، ونظنّ أنه قام بترجمة المصطلح الفرنسي "crédits" والتي لا يقصد بها القرض. وبالنّسبة للعقوبة السّالبة للحرّية، فيما أنّ المدّة تتراوح من سنة إلى 5 سنوات فكان لابدّ على المشرّع استبدال "السّجن" "بالحبس".

لمصالح الشّركة لبلوغ أغراض شخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسّسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة.

- وأخيرا في المادة 840 / فقرة 1 بالنّسبة للمصفّي بنصّها كالآتي:

"يعاقب بالسّجن من سنة واحدة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000دج إلى 200.000دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، المصفّي الذي يقوم عن سوء نيّة:

1-باستعمال أموال أو ائتمان الشّركة التي تجري تصفيتها وهو يعلم أنه مخالف لمصالح الشّركة تلبية لأغراض شخصية أو لتفضيل شركة أخرى أو مؤسّسة له فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة".

وتجدر الإشارة إلى أنّ أصول هذه الجنحة تعود للقانون الفرنسي بصدور مرسوم 8 أوت 1935، حيث تمّ وضع هذه الجنحة من طرف أعضاء حكومة LAVAL الفرنسية [3] على أنّ أصل هذا التّجريم يعود لسببين[4]:

- **الأول من طبيعة اقتصادية وسياسية:**

حيث كان يجب من جهة أخذ إجراءات لإعادة إنعاش الاقتصاد جرّاء الأزمة الاقتصادية، ومن جهة أخرى تهدئة غضب المدخّرين المتخوّفين خاصّة بعد فضائح Stavisky وOustric ، بخلق جريمة تهمّ بصفة خاصّة مسيّري الشّركات، عبر ردعهم هؤلاء من استغلال سلطاتهم

---

[3] A. Medina, Le délit d'abus de biens sociaux : délit inutile ?, Recueil le Dalloz (cahier droit des affaires), 176ème année – 2ème cahier (bleu), 20 avril 2000, N° 16, p III.

[4] Idem.

للتصرّف وفق مصالحهم إضرار بمصالح الشّركة، وكان يفترض أن يؤدّي هذا التّجريم أيضا إلى طمأنة المدخرين.

- السّبب الثاني من طبيعة قانونية، يتعلّق بنطاق جنحة خيانة الأمانة كما كانت مجرّمة في ظلّ القانون الجنائي الفرنسي القديم، عقد الشّركة، وبصفة خاصّة، لم يكن من بين العقود المحدّدة ضمن المادّة 408 من قانون العقوبات، كان يجب إذن أخذ نصّ تجريمي سريع، لتهدئة غضب المدخرين، وتوقع جنحة معاقبة بشدّة، حيث مجال التّطبيق واسع، أوسع من ذاك لخيانة الأمانة.

المطلب الأول: التّمييز بين جريمة إساءة استعمال أموال الشّركة وبعض الجرائم المشابهة

دأب الباحثون على التّمييز تقليديا بين جريمة إساءة استعمال أموال الشّركة وجريمة خيانة الأمانة من جهة، وبينها وجريمة التّفليس من جهة أخرى، وذلك لبعض أوجه التّشابه بين هذه الجرائم.

فرع 1: تمييز جريمة إساءة استعمال أموال الشّركة عن جريمة خيانة الأمانة

- إنّ الجريمتين تختلفان من حيث موطن النصّ المرجعي، فإذا كانت جريمة خيانة الأمانة توجد ضمن قانون العقوبات، فإنّ جريمة إساءة استعمال أموال الشّركة توجد ضمن القانون التّجاري (قسم المخالفات).
- يلاحظ أيضا أنّ نطاق جريمة خيانة الأمانة أوسع من ذاك في جريمة إساءة استعمال أموال الشّركة، فإذا كانت هذه الأخيرة منحصرة في الشّركات التّجارية الواردة في المواد 800 و811

و840[5]، فإنّ جريمة خيانة الأمانة يتّسع نطاقها ليشمل مختلف الشّركات والأشخاص الاعتبارية كالجمعيات والنّقابات والتجمّعات الاقتصادية.

- كذلك لم يشترط المشرّع في جريمة إساءة استعمال أموال الشّركة وقوع الضرر، وذلك على العكس من جريمة خيانة الأمانة[6] التي اعتبرها من جرائم الضّرر، حيث يشترط للعقاب أن ترتكب" إضرارا بمالكيها أو واضعي اليد عليها أو حائزيها"، وإن كان من النّاحية المنطقية والواقعية يفترض وقوع الضّرر في جريمة إساءة استعمال أموال الشّركة كذلك[7].
- أيضا نجد أنّ مرتكب جريمة إساءة استعمال أموال الشّركة محدّد من النّصوص تحديدا دقيقا، فهو إمّا مسيّر قانوني أو مسيّر فعلي، في حين أنّ مرتكب جريمة خيانة الأمانة قد يكون أيّا كان "من اختلس أو بدّد بسوء نيّة" وإذ نحن في إطار الشّركات التّجارية فقد يكون حتى أجيرا أو مستخدما أو مديرا أو رئيسا.
- يلاحظ أيضا أنّ المشرّع تطلّب "سوء النيّة" في الجريمتين، إلاّ أنه تطلّب عناصر أخرى خاصّة في بنيان الجريمتين، فاستلزم للعقاب على جريمة خيانة الأمانة أن تتمّ "إضرار بالمالك أو واضع اليد أو الحائز"، واستلزم للعقاب على جريمة إساءة استعمال أموال الشّركة أن ترتكب بقصد

---

[5] تجدر الإشارة إلى أنه بالإضافة إلى المواد السّابقة الذّكر بشأن الشّركات التّجارية، هناك قوانين خاصّة كالقانون المتعلّق بالنّقد والقرض الصّادر بموجب الأمر رقم 03-11 المؤرّخ في 26 أوت 2003 والذي سبق الإشارة إليه في مقدّمة الدّراسة لجريمة إساءة استعمال أموال الشّركة.

[6] المادة 376 من قانون العقوبات الصّادر بموجب أمر رقم 66-156 المؤرّخ في 1966/07/08، المعدّلة والمتمّمة بموجب أحكام المادّة 60 من القانون رقم 06-23 المؤرّخ في 2006/12/20: "كلّ من اختلس أو بدّد بسوء نية أوراق تجارية أو نقودا أو بضائع أو أوراقا مالية أو مخالفات أو أيّة محرّرات أخرى تتضمّن أو تثبت التزاما أو إبراء لم تكن قد سلّمت إليه إلاّ على سبيل الإجازة أو الوديعة أو الوكالة أو الرّهن أو عارية الاستعمال أو لأداء عمل بأجر أو بغير أجر بشرط ردّها أو تقديمها أو لاستعمالها أو لاستخدامها في عمل معيّن وذلك إضرارا بمالكيها أو واضعي اليد عليها أو حائزيها يعدّ مرتكبا الجريمة خيانة الأمانة ويعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000دج.

ويجوز علاوة على ذلك أن يحكم على الجاني بالحرمان من حقّ أو أكثر من الحقوق الواردة في المادّة 14 وبالمنع من الإقامة وذلك لمدّة سنة على الأقلّ وخمس سنوات على الأكثر".

[7] رضى بن خدّة، المرجع السابق، ص.333.

خاصّ هو الرّغبة في "تحقيق أغراض شخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى لهم بها مصالح مباشرة أو غير مباشرة".

- أمّا بالنّسبة للعناصر التّكوينية لجريمتي خيانة الأمانة وإساءة استعمال أموال الشّركة، فإنّ الاختلاف يمسّ الرّكنين المادّي والمعنوي معا، "إنّ الاختلاس" أو "التّبديد" الذي يقوم به الرّكن المادّي في الجريمة الأولى يمتاز بكونه مفهوما ضيّقا إذا ما قورن بـ "الاستعمال" الذي تتحقّق به الجريمة الثانية، من هنا كان مجرّد استعمال المال لوجه مغاير للذي كان متّفق عليه وقت التّسليم غير كاف –بذاته– لاعتباره إساءة للائتمان، وإنّما يجب أن يتمّ هذا استعمال عن نيّة الظهور على الشيء بمظهر المالك بمعنى نيّة تغيير الحيازة من ناقصة أو مؤقّتة إلى حيازة كاملة أو دائمة".
- أخيرا على مستوى العقاب المخصّص لكلّ جريمة، نجد أنّ عقوبة جريمة خيانة الأمانة جاءت أشدّ وأقصى من عقوبة جريمة التعسّف في استعمال أموال الشّركة، حيث أنّ الأولى تتضمّن الحبس والغرامة معا، في حين أنّ الثانية تخييرية بين الحبس والغرامة من جهة، ومن جهة أخرى فإنّ المقتضيات القانونية المنظّمة لجريمة التعسّف في استعمال أموال الشّركة لم تنصّ على ظروف مشدّدة معيّنة، على خلاف جريمة خيانة الأمانة[8].

فرع 2: تمييز جريمة إساءة استعمال أموال الشّركة عن جريمة التّفليس

إنّ جريمة التّفليس، جريمة منصوص عليها في المادّتين 383 و384 من قانون العقوبات، وكذلك في المواد 369، 371، 374، 378، 379 و380 من القانون التّجاري[9].

---

[8] المواد 378، 379 من قانون العقوبات.

[9] استعمل المشرّع في المادّة 333 من قانون العقوبات، قبل تعديلها في 2006/12/20، مصطلح "الإفلاس" للتّعبير عن المصطلح الفرنسي banqueroute، وتدارك الأمر إثر صدور قانون 2006/12/20 بتغيير المصطلح إلى كلمة "تفليس".

تنصّ المادّة 383 من قانون العقوبات على ما يلي: "كلّ من ثبتت مسؤوليته لارتكابه جريمة التّفليس في الحالات المنصوص عليها في القانون التّجاري يعاقب:

- عن التّفليس بالتّقصير بالحبس من شهرين (02) إلى سنتين (02) وبغرامة من 25.000دج إلى 200.000دج،
- عن التّفليس بالتّدليس بالحبس من سنة (01) إلى خمس (05) سنوات وبغرامة من 100.000دج إلى 500.000دج.

ويجوز علاوة على ذلك أن يقضي على المفلّس بالتّدليس بالحرمان من حقّ أو أكثر من الحقوق الواردة في المادّة 9 مكرّر 1 من هذا القانون لمدّة سنة (01) على الأقلّ، وخمس (05) سنوات على الأكثر".

كما تنصّ المادّة 382 من القانون التّجاري على أنه[10]: "تطبّق عقوبات التّفليس بالتّدليس على:

1- الأشخاص الذين يثبت أنهم قد اختلسوا لمصلحة المدين أو أخفوا أو خبّؤوا كلّ أو بعض أمواله المنقولة أو العقّارية وذلك بغير مساس بما عدا ذلك من أحوال نصّت عليها المادّتان 42 و43 من قانون العقوبات،
2- الأشخاص الذين يثبت أنهم قدّموا في التّفليسة أو التّسوية القضائية بطريق التّدليس ديونا وهمية سواء باسمهم أو بواسطة آخرين،
3- الأشخاص الذين مارسوا التّجارة خفية باسم الغير أو باسم وهمي وارتكبوا أحد الأفعال المنصوص عليها في المادّة 374 من هذا القانون".

---

[10] إنّ الفقرة الأولى من المادّة 382 من القانون التّجاري هي التي تبقى صالحة لإجراء نوع من التّمييز بين جريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشّركة وجريمة التّدليس، فعندما نتحدّث عن التّفليس في ظلّ هذه المقارنة فإنّنا نقصد الفقرة 1 حتما.

- لقد سبق حصر نطاق جريمة التعسّف في استعمال أموال الشّركة، ونطاق جريمة التّفليس يعتبر أكثر اتّساعا، فهو يشمل إضافة إلى الشّركات التّجارية، التجّار والحرفيين، ما دام أنّ جريمة التّفليس لا تقوم إلاّ بعد التوقّف عن الدّفع.

ويثبت التوقّف عن الدّفع بحكم قضائي يصدره القاضي التّجاري، ولقد حدّدت المادّة 215، وما يليها من القانون التّجاري الإجراءات الواجب إتّباعها أمام القاضي التّجاري لإثبات حالة التوقّف عن الدّفع وما يترتّب عنها من نتائج. وفور إثبات التوقّف عن الدّفع تحدّد المحكمة تاريخه كما تقضي بالتّسوية القضائية أو الإفلاس. وبالمقابل تجوز الإدانة من أجل التّفليس البسيط أو التّدليسي دون التوقّف عن الدّفع بحكم مقرّر لذلك[11].

والثّابت أنّ المشرّع الجزائري قد تأثّر بالقانون الفرنسي الذي ينصّ على جواز الإدانة والحكم من أجل التّفليس حتى وإن لم يتمّ إثبات حالة التوقّف عن الدّفع من قبل القاضي التّجاري، لكنّ الأمر في فرنسا قد تطوّر حيث صدر قانون 1985/01/25[12] الذي نزع الصّبغة الجزائية عن بعض حالات التّفليس وعلّق المتابعة من اجل التّفليس على توافر شرط مسبق وهو فتح إجراء التّسوية القضائية.

غير أنّ المشرّع الجزائري لم يواكب هذا التطوّر، ومن ثمّ فإنه من الجائز طبقا للمادّة 225 من القانون التّجاري وما يليها مباشرة المتابعة قبل فتح إجراء التّسوية القضائية أمام

---

[11] تنصّ المادّة 225 من القانون التّجاري: "لا يترتّب إفلاس ولا تسوية قضائية على مجرّد التوقّف عن الدّفع بغير صدور حكم مقرّر لذلك.

ومع ذلك تجوز الإدانة بالإفلاس البسيط أو التّدليسي دون التوقّف عن الدّفع بحكم مقرّر لذلك".

[12] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاصّ، الجزء الثاني، المرجع السّابق، ص.189.

القاضي التّجاري. وبالمقابل يوقّف المشرّع الجزائري الإدانة من أجل التّفليس على قيام حالة التوقّف عن الدّفع والذي يتعيّن على القاضي الجزائي إثباتها قبل الحكم بالإدانة[13].

- ويتعرّض المشاركون في التّفليس لنفس العقوبات المحدّدة للمفلس سواء البسيط أو بالتّدليس، حتى وإن لم تكن لهم صفة التّاجر[14].
- إنّ عنصر الاختلاس في جريمة التّفليس هو أقلّ اتّساعا من عنصر الاستعمال في جريمة إساءة استعمال أموال الشّركة، لأنه يشمل كلّ تصرّف يقع على أموال الشّركة، سواء كان ذلك بفعل إيجابي أو سلبي، وذلك على عكس الاختلاس، فهو كلّ تصرّف إرادي يقع على أحد عناصر الذمّة المالية للمدين بعد التوقّف عن الدّفع إضرارا بحقوق الدّائنين[15].
- إنّ جريمة التّفليس لا تكون محلّ متابعة إلاّ بعد إثبات التوقّف عن الدّفع وتحديد تاريخه والأحقّ أنّ تحديد هذا التّاريخ هو المعيار الحاسم للتّفرقة بين الجريمتين.

إذا كانت وضعية الشّركة سليمة من النّاحية المالية، فإنّ ما يرتكب ضدّ موجوداتها من تصرّفات غير مشروعة، خاصّة في مرحلة التّسيير، إنّما يكيّف باعتباره تعسّف في استعمال أموال الشّركة، أمّا إذا كانت وضعيتها مختلّة ممّا يعجزها عن الوفاء بالتزاماتها اتّجاه الغير، بمعنى أنها متوقّفة عن أداء ديونها، فإنّ النصّ الواجب التّطبيق في هذه الحالة هو النصّ الخاصّ بجريمة التّفليس[16].

---

[13] الإثبات يكون بكافّة الطّرق باعتبارها مسألة وقائع.

[14] المادّة 384 من قانون العقوبات.

[15] رضى بن خدّة، المرجع السّابق، ص.336.

[16] عبد الحفيظ بلقاضي، جريمة إساءة استعمال أموال الشّركة، المجلّة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات، العدد 11، أكتوبر 2006، ص.15.

يضاف لذلك أنّ عقوبة المفلس بالتّدليس تبقى أشدّ من عقوبة المسيّر المسيء لاستعمال أموال الشّركة[17].

- يلاحظ أخيرا أنّ هناك اختلاف بين الجريمتين على صعيد المصالح المشمولة بالحماية الجنائية: "تتمثّل علّة التّجريم للتّفليس في الحفاظ على نشاط الشّركة وفرص الشّغل والتّقليل من الخصوم، بينما تكمن هذه العلّة بالنّسبة لجريمة التعسّف في استعمال أموال الشّركة في حماية المصلحة الاقتصادية والاجتماعية لهذه الأخيرة أساسا"[18].

وإن كان حماية المصلحة الاقتصادية للشّركة، تابع هو الآخر من الرّغبة في تدعيم مقوّمات استمرار نشاط الشّركة، فالاعتداء عليها عبر إساءة الاستعمال يهدّد استمرار الشّركة التّجارية.

المطلب الثاني: أركان جريمة إساءة استعمال أموال أو ائتمان الشّركة

نتحدّث في هذا الإطار عن الرّكن المادّي لجريمة التعسّف في استعمال أموال الشّركة، ثم عن ركنها المعنوي.

لكن قبل ذلك، نتناول عنصرين يجري عادة الانطلاق منهما للبحث في تحقّق جريمة إساءة استعمال أموال الشّركة بشكل مبدئي، في ظلّ القانون الجنائي للشّركات التّجارية، العنصر الأول يتمثّل بداهة في وجود شركة تجارية، والعنصر الثاني يتمثّل في الصفة الخاصّة التي تطلّبها المشرّع في مرتكب هذه الجريمة.

---

[17] في القانون المقارن سواء الفرنسي أو المغربي، شدّدا العقوبة عندما يكون المفلس مسيّرا قانونيا أو فعليا لشركة ذات أسهم مسعّرة ببورصة القيم المنقولة.

[18] عبد الحفيظ بلقاضي، نفس المرجع، ص.15.

- **شكل الشّركات التّجارية المحقّق للجريمة:**

إنّ جريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشّركة، تهدف إلى حماية الشّركات التّجارية من أفعال مسيّريها، فالشّركة هي الضحيّة الأولى والأساسية للتعسّف المعاقب عليه. إلاّ أنّ تنوّع الشّركات التّجارية يجعلنا نتساءل حول ما إذا كانت الجريمة تنطبق على جميعها؟

حصر المشرّع الجزائري هذه الجريمة في شخص مسيّري شركات المساهمة والشّركات ذات المسؤولية المحدودة، كما هو مبيّن في الفصل الثاني من الكتاب الثاني من القانون التّجاري، هذا وقد أفرد المشرّع الجزائري المواد من 800 إلى 805 للمخالفات المتعلّقة بالشّركات ذات المسؤولية المحدودة، وما يهمّنا في هذا المقام هو نصّ الفقرة 4 من المادّة 800 التي تنصّ صراحة على معاقبة مسيّري الشّركات ذات المسؤولية المحدودة إذا ما استعملوا أموال الشّركة استعمالا مخالفا لمصلحة هذه الأخيرة بسوء نيّة ولأغراض شخصية، وما يستفاد من استقراء قرارات محكمة النّقض الفرنسية[19] أنّ معظمها صدرت ضدّ مسيّري الشّركات ذات المسؤولية المحدودة وأنّ أغلب الحالات تخصّ مصاريف السّفر، والمركبات، وخدم المنزل، وأشياء مثل التّجهيزات الكهرومنزلية المموّلة بصفة غير شرعية من قبل المؤسّسة.

لكن ماذا عن مصير الشّركة ذات المسؤولية المحدودة وذات الشّخص الوحيد، فهل هي معنية بهذه المادّة؟

لقد أدخل المشرّع الجزائري هذا النّوع من الشّركات في تعديله للقانون التّجاري بموجب الأمر رقم 96-27 المؤرّخ في ديسمبر 1996.

---

[19] P. Conte et W. Jeandidier, Droit pénal des sociétés commerciales, éditions des Juris-Classeur, Litec, Paris, 2004, p.121.

وبالمقابل سكت المشرّع فيما يتعلّق بتطبيق جريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشّركة عليها، إلاّ أنّ خضوعها في أحكامها لنفس تلك المطبّقة على الشّركة ذات المسؤولية المحدودة دفع الكثير من الفقه والقضاء[20] إلى القول بإمكانية تطبيق أحكام هذه الجريمة على هذا النّوع من الشّركات، وهو الموقف الذي تبنّته محكمة النّقض الفرنسية. وما يبرّر هذا الموقف هو محاولة المسيّر الاستفادة من ستار الشّخصية المعنوية عن طريق استغلالها باستعمال أموالها في غير مصلحتها ولحسابه الشّخصي، فيقوم بخلط ومزج ذمّته المالية بذمّة الشّركة لأنّ خلط الذمّة المالية يكفي لقيام جريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشّركة.

كما تطبّق هذه الجريمة على شركات المساهمة، حيث فرض المشرّع الجزائري عقوبات جزائية على رئيس شركة المساهمة والقائمين بإدارتها أو مدرائها العامّين طبقا للفقرة 3 من المادّة 811 من القانون التّجاري.

- كما تطبّق جريمة إساءة استعمال أموال الشّركة على البنوك والمؤسّسات المالية باعتبارها مؤسّسات عمومية اقتصادية، وقد خصّصها المشرّع بتجريم خاصّ في القانون المتعلّق بالنّقد والقرض السّابق ذكره.
- وعلاوة على الشّركات المذكورة تطبّق الجريمة في فرنسا على مؤسّسات التّأمين وصناديق التّوفير وكذا الشّركات التّعاضدية أو التّعاونية وشركات البناء[21].

[20] E. Joly, C. Joly-Boumgartuer, L'abus des biens sociaux à l'épreuve de la pratique, édition Economica, Paris, 2002, p.10.

[21] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الخاصّ، الجزء 2، المرجع السابق، ص.167.

وتستبعد هذه الجريمة في التّشريعين الجزائري والفرنسي في باقي الشّركات كشركات التّضامن، وشركات التّوصية البسيطة، وشركات المحاصة والتجمّعات ذات المصلحة الاقتصادية، والشّركات المدنية، ما لم يكن الجاني مصفّي الشّركة.

- فيما يخصّ شركة المحاصة[22]، ذهب بعض الفقه إلى أنّ هذه الشّركة تطرح إشكالا خاصّا، فهي لا تتمتّع بصريح القانون بالشّخصية المعنوية ممّا يجرّدها بالتّالي من اكتساب الذمّة المالية التي يعتبر وجودها شرطا لازما لقيام الجريمة، ولما كان المال في شركة المحاصة مالا مشتركا بين الشّركاء، كان النصّ الأجدر بالتّطبيق في هذه الحالة هو نصّ المادّة 2/363 من قانون العقوبات[23].

وإذا كان الأمر كذلك بالنّسبة للشّركة المحاصة، فإنّ نطاق هذه الجريمة يضيق، فلا يشمل الشّركات التي لم تكتسب الشّخصية المعنوية عبر القيد في السجلّ التّجاري، لأي سبب كان، وكذا الشّركات الفعلية.

الصفة الخاصّة المتطلّبة في مرتكب الجريمة:

إنّ جريمة إساءة استعمال أموال الشّركة لا تقوم في ظلّ القانون الجنائي للشّركات التّجارية، إلاّ إذا كان الفاعل الأصلي فيها مسيّرا فعليّا أو قانونيا أو مصفّيا متى كانت تجري عملية تصفية الشّركة.

---

[22] رضى بن خدّة، المرجع السّابق، ص.338؛ بلقاضي عبد الحفيظ، جريمة إساءة استعمال أموال الشّركة، المرجع السّابق، ص.13.

[23] المادّة 363 من قانون العقوبات: "يعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 20.000دج إلى 100.000دج الشّريك في الميراث أو المدّعي بحقّ الشّركة الذي يستولي بطريق الغشّ على كامل الإرث أو على جزء منه قبل قسمته، وتطبّق العقوبة ذاتها على الشّريك في الملك أو على أحد المساهمين الذي يستولي بطريق الغشّ على أشياء مشتركة أو على مال الشّركة...".

وهكذا إذا ارتكبت هذه الجريمة من غير حاملي هذه الصّفة الخاصّة، كما لو قام أجير أو مستخدم باستعمال أموال الشّركة ضدّ مصلحتها الاقتصادية، فإنه يجب البحث في ظلّ القانون الجنائي عن التّكييف القانوني الأصلح لجريمته من قبيل خيانة الأمانة أو النّصب أو السّرقة، ولا محلّ لمتابعته بجريمة إساءة استعمال أموال الشّركة أو إعتماداتها لانتفاء عنصر الصّفة فيه.

فرع 1: الرّكن المادّي لجريمة الاستعمال التعسّفي لأموال وائتمان الشّركة

يقوم الرّكن المادّي لجريمة التعسّف في استعمال أموال الشّركة على عنصرين عنصر الاستعمال، وعنصر تعارض هذا الاستعمال والمصلحة الاقتصادية للشّركة.

أولا: عنصر الاستعمال

يثير مصطلح الاستعمال إشكالين يتعلّق الأول بمفهوم المصطلح في حدّ ذاته، ويتعلّق الثاني بطبيعة المال الذي يكون محلاّ لهذا الاستعمال، وسنتعرض لهذين الإشكالين كما يلي:

أ- مفهوم الاستعمال

تعّمد المشرّع الجزائري في النّصوص المتعلّقة بجريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشّركة استعمال هذا المصطلح، ولكن لماذا اختاره دون غيره؟

يعرّف مصطلح الاستعمال بأنه "القيام باستخدام شيء ما"[24]، وهذا يعني استخدام مال مملوك للشّركة بطريقة تخالف مصلحتها من أجل تلبية أغراض شخصية بحتة، ولا شكّ في أنّ اختيار المشرّع الجزائري لهذا المصطلح يعود لكونه مفهوم واسع جدّا، إذ يسمح للجهات القضائية بمتابعة واسعة لمرتكبي هذه الجريمة، فهو يحتوي على الأعمال الإدارية، مثل منح القروض أو

[24] "Le fait de se servir de quelque chose », définition contenue dans Dictionnaire encyclopédique Larousse, édition. Librairie, p.1444.

تسبيقات...إلخ، وأعمال التصرّف مثل الضمّ، أو الاكتساب والتّنازل...إلخ[25] بشرط أن تكون هذه الأعمال مخالفة لمصلحة الشّركة.

وعلى هذا الأساس، فما هي الأفعال المكوّنة للاستعمال المُجرم؟ إنّ الاستعمال الذي يقصده المشرّع هو "الاستخدام" ولو بطريقة مؤقتة بنية الإرجاع، فيعتبر استعمالا الاستفادة من قروض، تسبيقات، سيارات، عتاد أو حتى موظّفي الشّركة بدون حقّ، فقد جاء في قرار محكمة النّقض الفرنسية الصّادر بتاريخ 28 نوفمبر 1994: "أنّ جنحة الاستعمال التعسّفي لأموال الشّركة تكون قائمة إذا لم يتمكّن مسيرها من تقديم أيّ تبرير يؤكّد أنّ مصاريف المهمّة والاستقبال وكذا مصاريف النّقل ومصاريف التنقّل كانت لفائدة ومصلحة الشّركة"[26]، فمفهوم الاستعمال الذي أقرّه القضاء الفرنسي هو مفهوم واسع جدّا كما أنه مفهوم يكفي نفسه، بمعنى أنه لا يتطلّب ولا يتضمّن أي تملك للشّيء المستعمل، فقد أدانت محكمة النّقض الفرنسية بجريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشّركة، مسيّر شركة ذات مسؤولية محدودة قام باقتطاعات من أموال هذه الأخيرة بموافقة الشّركاء وتحت عنوان "تسبيقات للموظّفين"، إذ أكّد المتّهم أنّ هذه المبالغ المقتطعة لا تمثّل سوى "تسبيقات" وأنّ هذا المصطلح يتضمّن نية الإرجاع[27].

وهذا المصطلح مخالف لمصطلح الاختلاس الذي يتضمّن نية التملّك والذي يمثّل عنصرا في الرّكن المادّي لجريمة خيانة الأمانة طبقا للمادة 376 من قانون العقوبات الجزائري فالجريمة لا تقوم إلاّ إذا اعتبر الأمين أنّ المال المؤمن عليه هو ملكه الخاصّ له أن يتصرّف فيه كما يشاء وهذا يشكّل أحد أوجه الاختلاف بين الجريمتين.

---

[25] J. Mestre, C. Blanchard-Sébastien, Lamy Sociétés commerciales, édition Sa Lamy, 1997, p.297.

[26] Idem.

[27] E. Joly, C. Joly-Baumgartner, op.cit, p.58.

وعليه، ما دام تملك الأموال غير ضروري لقيام جريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشّركة فإنّ إعادة المبالغ المستعملة لا تنفي الجريمة، فقد جاء عن محكمة النّقض الفرنسية في قرار صادر بتاريخ 8 مارس 1967 أنّ الجريمة تبقى قائمة في حقّ مسير حوّل إلى رصيده الخاصّ مبالغ تعود للشّركة متحجّجا بأنّ هذه المبالغ قد استعملت فيما بعد لدفع أجرة العمّال دون تقديم الدّليل على ذلك[28].

أمّا إذا كان مصطلح "الاستعمال" يتضمّن القيام بعمل إيجابي فهل الامتناع الذي يُلحق ضررا بمصلحة الشّركة يقيم الجريمة؟

إنّ الامتناع –وإن كان القضاء يجمع على إمكانية تطبيقه على جريمة التعسّف في استعمال السّلطات وهي جريمة لها نفاذ مستمرّ، لأنها تستمرّ طالما يزال المسيّر في مركز لممارسة السّلطة التي يرفض استعمالها–[29]، لا يعدو إلاّ أن يكون محرّكا لقيام المسؤولية المدنية للمسيّر ولا يتعدّاه إلى تحريك المسؤولية الجزائية لهذا الأخير تحت عنوان التعسّف في استعمال أموال الشّركة، إلاّ أنّ القضاء الفرنسي قد أقرّ حالات استثنائية اعتبر فيها أنّ الامتناع البسيط يمكن أن يشكّل تعسّفا في استعمال أموال الشّركة[30] وتبعا لذلك اعتُبر مرتكبا للجريمة مسيّر الشّركة الذي يمتنع عن تخفيض أُجرته عندما تتعرّض هذه الأخيرة لخسائر[31].

إضافة إلى ما تقدّم ذكره، هناك مسألة مهمّة في عنصر الاستعمال تتعلّق بوقت ارتكاب الجريمة، فالأصل أن يكون آليا أي له طابع فوري يتحقّق في وقت واحد، وتكمن الصّعوبة في

---

[28] J. Mestre, C. Blanchard-Sébastien, op.cit, p.297.

[29] D. Rebut, Abus de biens sociaux, Juriss classeur, Recueil V Sociétés, Rep.Société, Dalloz-Août 1997, p.4-19.

[30] J. Mestre, C. Blanchard-Sébastien, Idem, p.297.

[31] E. Joly, C. Joly-Baumgartner, op.cit, p.60.

وجود فارق بين قرار الاستعمال ونتيجة هذا الأخير، كما أنه قد يمتدّ الاستعمال في الوقت ويكون مستمرّا، ويكتسي تحديد وقت الاستعمال أهمية كبيرة خاصّة في مسألة الاشتراك كما سنراه لاحقا.

ب-موضوع الاستعمال:

إنّ فعل الاستعمال بالمعنى الذي ذكرناه آنفا يقع على مال الشّركة، لهذا فالسؤال الذي يُطرح في هذا الصّدد يتعلّق بمعرفة طبيعة هذا المال؟

تعتبر جريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشّركة الأكثر شيوعا من النّاحية العملية بالمقارنة مع جرائم التّسيير الثلاث الأخرى المتمثّلة في جريمة الاستعمال التعسّفي لاعتماد الشّركة، وجريمة الاستعمال التعسّفي لسلطات المسيّرين، وجريمة الاستعمال التعسّفي للأصوات، وعليه نكون أمام أربعة جرائم تختلف من حيث الموضوع أو بتعبير آخر تختلف من حيث محلّ الاستعمال مع أنها تتّفق في جميع العناصر الأخرى بشكل يستحيل معه التّمييز بينها، إلاّ أنه لكون الموضوع يقتصر على دراسة الاستعمال الواقع على أموال الشّركة، فإنّنا سنقتصر في الدّراسة على موضوع الاستعمال في جريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشّركة ولا نتعدّاه إلى مواضيع الجرائم الأخرى، مع لفت النّظر إلى أنّ جميع النّصوص المعاقبة على هذه الجرائم تميّز بين جريمتي التعسّف في استعمال الأموال والاعتماد من جهة، وجريمة التعسّف في استعمال السّلطة والأصوات من جهة أخرى، لذلك تسميّان بالجرائم التّوأم[32].

إنّ مصطلح الأموال الوارد في النّصوص المعاقبة على الاستعمال التعسّفي لأموال الشّركة مستعار من القانون المدني، ويطلق مصطلح الأموال في هذا القانون على الحقوق المالية

---

[32] J. Mestre, C. Blanchard-Sébastien, Idem, p.306.

كذلك تمّ النصّ على جريمة التعسّف في استعمال أموال الشّركة واعتماداتها في المواد 800/فقرة 4 و811/فقرة 3 و840/فقرة 1 من القانون التّجاري الجزائري وجريمة التعسّف في استعمال السّلطات والأصوات في المواد 800/فقرة 5 و811/فقرة 4 من نفس القانون.

جميعا أيّا كان نوعها أو محلّها ما دامت تلك الحقوق ذات قيمة مالية، ولذا يُعّبر عنها بالأموال لأنه يمكن تقييمها بالنّقود وتدخل في دائرة التّعامل ومحلّها الأشياء. وتقسّم الحقوق المالية إلى: حقوق عينية، حقوق شخصية، وحقوق معنوية[33].

وبناءا على ذلك فالمال في جريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشّركة يؤخذ بمعناه الواسع، فهو كلّ قيمة إيجابية في الذمّة المالية للشّركة، سواء كان مالا منقولا أو عقّارا، أو مالا ماديا أو معنويا، الظاهر في حسابات الشّركة أو المستتر، ويستوي في ذلك أن يكون هذا المال عامّا تابعا للدّولة أو خاصّا تابعا للخواص، بمعنى أنّ أصول الشّركة تشمل مجموع الأموال الثابتة والمنقولة، والملكية الأدبية والصناعية، المكوّنة للذمّة المالية للشّركة، والتي تخصّص لتحقيق غرضها دون أن يكون هناك تمييز بين رأس المال والاحتياطات أي كلّ عقّاراتها، ومنقولاتها، وعتادها، ومخزونها، ومساكنها ومالها من ديون وحقوق وإيجارات، وكذلك الأموال المعنوية من علامات وبراءات، إلاّ أنه غالبا ما تقع الجريمة على أموال أي أصول الشّركة بمعنى النّقود، كأن يُخصّص مسيّر الشّركة لنفسه أجرا مُبالغا فيه، أو يسحب من الصّندوق مبالغ يستعملها لأغراضه الشّخصية، ولقد اعتبر القضاء الفرنسي استخدام أدوات أو عمّال وأُجراء الشّركة بهدف القيام بأعمال في مسكن المسيّر يشكّل استعمالا تعسّفيا لأموال الشّركة، فضلا على أنه يمكن أن يكون محلاّ للاستعمال التعسّفي لأموال الشّركة، زبائن الشّركة الذين يمثّلون العنصر الأساسي للمحلّ التّجاري وجزءا من الذمّة المالية[34].

---

[33] إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحقّ وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1987، ص.297.

[34] أحسن بوسقيعة، المرجع السّابق، ص.180.

إلاّ أنه يُشترط أن تكون الأموال محلّ الجريمة مملوكة للشّركة وإلاّ فلا أساس لقيامها كأن توجد بين يديها على سبيل الإيداع فإذا استعملها المسيّر عوقب على أساس جرائم القانون العامّ.

- إنّ الأموال المنقولة المعنوية مشمولة ضمن لفظ "أموال" المستعمل من طرف المشرّع، فقد ذهب القضاء الفرنسي إلى أنّ المدير الذي سجّل براءة اختراع باسمه واستغلّها لصالحه رغم أنّ الشّركة هي التي أنفقت على بحوث إعدادها قد ارتكب جريمة استعمال تعسّفي لأموال الشّركة[35].

وتدخل الأشياء المستأجرة في المفهوم الواسع للأموال موضوع الجريمة، باعتبار أنّ هذه الأشياء قد تمّ استئجارها بأموال الشّركة أي أنّ أموال هذه الأخيرة التي استُعملت لتسديد مقابل الإيجار –والتي هي ملك للشّركة– هي التي تكون محلاّ لجريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشّركة وليس الشيء أو العين المستأجرة.

أمّا فيما يخصّ الاعتماد المالي للشّركة، فهذا الأخير كأموالها يجب أن يأخذ بشكل واسع، ويقصد به في المعنى الاقتصادي الواسع قدرتها على القرض، ومنه ائتمان الشّركة يجب أن يفهم بأنه ملاءتها المالية وقدرتها على الوفاء أو القرض، أو على الضّمان أو على الكفالة وهو أيضا بشكل أوسع سمعتها والثّقة والمصداقية التي تحصّلت عليها من خلال تواجدها في عالم الأعمال.

ومن قبيل استعمال المسير للاعتماد المالي للشّركة استعمالا مخالفا لمصلحتها تعريض قدرة هذه الخيرة على الوفاء لخطر الإفقار أو العجز المالي الذي ما كان يجب أن تتعرّض له،

[35] Cour de Colmar, 30/04/1985, R.S, 1985, p.833.

كما يعتبر تعسّفا، استعمال المسيّر بدون أيّ تبرير لتوقيع الشّركة لضمان دَين شخصي[36]، ولا يهمّ بعدئذ أن يكون هذا الخطر محقّقا أم لا، كما لا يهمّ أن تكون العملية قد عادت بالفائدة على الشّركة.

وفي هذا الصّدد، يجب التّفرقة بين الاستعمال التعسّفي لاعتماد الشّركة والاستعمال التعسّفي لأموالها من حيث الأثر الذي يتركه كلّ منهما على الذمّة المالية لهذه الأخيرة.

ففي التعسّف في استعمال الاعتماد المالي، الشّركة لا تتحمّل مباشرة المساس بذمّتها المالية، لأنّ هذه الحالة لا تتحقّق إلاّ عند المطالبة بالكفالة مثلا، إذ أنّ الجريمة تقوم بمجرّد تعريض الشّركة لخطر غير مستحقّ من أجل تلبية أغراض شخصية، وفي المقابل من ذلك، فإنّ مجرّد الاستعمال البسيط لأموال الشّركة يحمل هذه الأخيرة إفقارا فوريا أو شبه فوري في ذمّتها المالية.

ثانيا: تعارض الاستعمال مع المصالح الاقتصادية للشّركة

يشترط مشرّع القانون الجنائي للشّركات التّجارية صراحة، لقيام جريمة إساءة استعمال أموال الشّركة أو اعتماداتها أن تستعمل هذه الأموال أو الاعتمادات استعمالا يتعارض مع المصالح الاقتصادية لهذه الأخيرة، لكن متى يمكن القول أنّ هذا الاستعمال يتعارض فعلا مع المصالح الاقتصادية للشّركة؟

إنّ مفهوم المصلحة الاقتصادية للشّركة ذاته، يبقى صعب التّحديد، فإذا ما أخذنا بالمفهوم العقدي[37] للشّركة، فإنّ هدف كلّ شريك من التّعاقد بإبرام عقد الشّركة، هو في الغالب تحقيق الرّبح واقتسامه[38]، فتكون بذلك المصلحة الاقتصادية للشّركة هي المصلحة الاقتصادية للشّركاء.

[36] Bosquet-Denis (Jean-Bernard), Droit pénal des sociétés, Economica, Paris, 1997, p.44.

أمّا إذا أخذنا بالمفهوم النّظامي[39] للشّركة، فإنّ المصلحة الاقتصادية لهذه الأخيرة لن تكون بالضّرورة هي مصلحة المساهمين، فهي المصلحة الاقتصادية للشّخص المعنوي النّاشئ عن عقد الشّركة، فهي أوسع نطاقا وأكثر تعقيدا وشمولية.

على كلّ، يمكن للقاضي الجنائي العودة إلى النّظام الأساسي للشّركة لتحديد ما إذا كان هذا الفعل أو ذاك يتعارض مع الغرض الاجتماعي المحدّد في النّظام الأساسي للشّركة.

على أنّ هذه العودة ستكون من باب الاستئناس فقط، ذلك أنه عندما نعود إلى النّظام الأساسي فإنّما نطالع الغرض الاجتماعي الذي يتّصف عامّة بصفة الشّمول والعمومية، بينما في جريمة التعسّف في استعمال أموال الشّركة، المشرّع يتحدّث عن المصالح الاقتصادية للشّركة وليس عن الغرض الاجتماعي. وإن كان اتّساق الفعل والغرض الاجتماعي قد يدرجه في مصلحة الشّركة، وخروجه عنه قد يدرجه ضدّا على مصالح الشّركة من حيث المبدأ ليس إلاّ.

لقاضي الموضوع سياديا البحث والتقصّي ضمن هذه الأحوال وتكوين قناعته حسب الوقائع ليلتمس التّعارض من عدمه، ومصلحة الشّركة وإبرازه الغرض الاجتماعي من أجل تسنيد الحكم.

إنّ المشرّع الجزائري استعمل فقط مصطلح "المصلحة intérêt" متّبعا في ذلك نظيره المشرّع الفرنسي، دون تخصيص لا بالاجتماعية ولا بالاقتصادية[40].

---

[37] ثروة عبد الرحيم، موسوعة القضاء والفقه للدّول العربية، الجزء 2، لبنان، بدون طبعة، بدون سنة النّشر، ص.26.

[38] A. Medina, Le délit de l'abus de biens sociaux, op.cit, p79.

[39] ابن خدّة رضى، المرجع السّابق، ص.345.

[40] Article L 342-6 du code de commerce Français, Modifié par ordonnance n° 2000-916 du 19 Septembre 2000 – art.3 (V) JORF 22 Septembre 2000 en vigueur le 1er Janvier 2002 :
« est puni d'un emprisonnement de cinq ans et d'une amende de 375000 euros le fait pour : …

وإن كان فعليا الفقه الفرنسي جرى على دراستها على اعتبار أنّ المقصود هو المصلحة الاجتماعية وهو ما سار عليه القضاء الفرنسي.

- عموما يوجد في مسألة تعارض الاستعمال مع المصلحة الاقتصادية للشّركة رأيان: يعتمد الأول معيار المقابل، في حين يعتمد الثاني معيار المخاطر، أو خطر الخسارة.

بالنّسبة لمعيار المقابل، فيتّجه بعض الفقه إلى اعتبار العمل مضادا لمصلحة الشّركة Acte antisocial متى كان لا يقابله عوضا حقيقيا للشّركة، بل يمثّل إهدارا للذمّة المالية لها دون مقابل بمعنى آخر يجب اعتباره استعمالا تعسّفيا لأموال أو ائتمان الشّركة كلّ تعاقد أو اتّفاق يجري باسم الشّركة وفي مقابله لم تحصل الشّركة على أي ميزة فورية أو جادّة[41].

إلاّ أنّ هذا الرّأي يمكن نقده من عدّة أوجه على اعتبار أنه ينظر إلى كلّ صفقة على حدى وليس إلى مجموع الصّفقات[42]، فهناك معاملات قد لا تعود بالنّفع على الشّركة وفي نفس الوقت لا تحمّلها أي ضرر، فقد يبرم المدير صفقة تفيد شركة أخرى أكثر من شركته، لأنّ ذلك يمكّنه في المستقبل من إبرام صفقة أخرى يحصل لشركته فيها على مقابل أكثر أهمّية.

أمّا الرّأي الثاني، فقد استند على معيار خطر الخسارة بحيث يعتبر استعمالا مكوّنا للنّشاط في الجريمة كلّ استخدام لأموال أو ائتمان الشّركة بشكل يعوّضها للخطر وذلك بدافع المصلحة الشّخصية حتى ولو لم ينتج عنه ضرر شخصي للشّركة[43].

3° le président, les administrateurs ou les directeurs généraux d'une société anonyme de faire de mauvaise foi, des biens ou du crédit de la société, un usage qu'ils savent contraire à l'intérêt de celle-ci, à des fins personnelles ou pour favoriser une autre société ou entreprise dans laquelle ils sont intéressés directement ou indirectement.

[41] B. Ben El-Hadj Yahia, L'abus de biens et du crédit social en droit positif, thèse Paris I, 1975, p.56.

[42] Ch. Pinoteam, Pratiques des affaires et éléments psychologique de l'infraction en droit pénal financier, thèse Paris, 1971, p.148 et suivant.

[43] رضى بن خدّة، محاولة في القانون الجنائي للشّركات، المرجع السّابق، ص.347.

في هذا الإطار، ذهب بعض الفقه الفرنسي[44] إلى أنه يجب الأخذ بعين الاعتبار فائدة التصرّف وقت إبرامه، والنّتيجة التي انتهى إليها، فانطلاق التصرّف مخالفا للمصلحة الاجتماعية وانتهائه بفائدة للشّركة، قد يعدم الرّكن المادّي للجريمة.

أمّا القضاء الفرنسي، وفي مثل هذه الأحوال راعي عنصر الزّمن عند نظره مشروعية القرار المتّخذ من المسيّر، فاعتبر أنّ الصفقة الغير مشروعة للقرار، إنّما يجري تقديرها ليس بالنّظر إلى الزّمن الذي ينتج فيه القرار أثره، وإنّما بالنّظر إلى الزّمن الذي جرى اتّخاذه فيه[45].

ويظهر الاطّلاع على اجتهادات المحاكم الفرنسية أنه كلّما امتنع وصف الفعل المنسوب إلى المسيّر باعتباره فعلا مكوّنا لاختلاس بحت. لجأ قاضي الموضوع إلى الموازنة بين المخاطر وبين الفوائد المترتّبة على اتّخاذ القرار لحظة صدوره عن المسيّر، ولا يعتبره سوء استعمال الأموال أو الاعتمادات إلاّ إذا لم يقم الدّليل على وجود مقابل محتمل له، وفي حالة وجود هذا المقابل يتعيّن على جهة الادّعاء أن تثبت أنّ المخاطر التي قام المسيّر بتعريض الشّركة لها لا تتناسب مع إمكانياتها[46].

- لكّن يثار تساؤل في غاية الأهمّية، هل تقوم جريمة إساءة استعمال أموال أو اعتمادات الشّركة إذا قام المسيّر باستعمال هذه الأموال أو الاعتمادات من أجل هدف غير مشروع، ولكن تحقيقا لمصلحة فعلية وحقيقية للشّركة؟

---

[44] J. Larguier, Droit pénal des affaires, 8ème édition, Armand Colin, Collection 4, Paris, 1992, p.304.

[45] E. Joly, C. Joly-Baumgartner, op.cit, p.100.

[46] عبد الحفيظ بلقاضي، جريمة إساءة استعمال أموال الشّركة، المرجع السّابق، ص.19.

تعتبر النّصوص المنظّمة لجريمة إساءة استعمال أموال الشّركة واضحة في هذا الإطار، فهي تنصّ على الاستعمال الذي يتعارض مع المصالح الاقتصادية للشّركة ولا تتحدّث عن الاستعمال غير المشروع، كما أنّها لم تأخذ بعين الاعتبار تحقّق مصلحة الشّركة من خلال الاستعمال غير المشروع.

ومع ذلك امتاز القضاء الفرنسي بالتّذبذب اتّجاه هذه المسألة، فالغرفة الجنائية لمحكمة النّقض الفرنسية اعتبرت في قرارها الصّادر بتاريخ 22 أبريل 1992 وهو قرار كارباي[47] (arrêt carpaye) أنّ: "استعمال أموال الشّركة هو بالضّرورة متعسّف فيه خاصّة إذا ما استخدمت بطريقة غير شرعية (رشوة)، سواء من أجل غرض مشروع أو غير مشروع".

ولقد وجّه لهذا القرار عدّة انتقادات، كونه أنه يخلط بين موضوع وهدف الشّركة ومصلحة الشّركة[48]. فالفعل المخالف لموضوع الشّركة، ليس بالضّرورة مخالف لمصلحة الشّركة.

لهذا تراجعت محكمة النّقض الفرنسية عن هذا الموقف في قرار آخر صادر في 6 فبراير 1997[49]، حيث اعتبرت فيه صرف أموال الشّركة من أجل هدف غير مشروع غير كاف للقول بتعارضه مع مصلحة الشّركة، إلاّ أنّ ذات المحكمة عادت مرّة أخرى لتتمسّك بموقفها الأول في القرار المؤرّخ في 27 أكتوبر 1997 وهو قرار "كارينيون"[50] (arrêt Carignon) بخصوص قضية قام فيها مسيّر الشّركة بتحويل مبلغ مالي لعمدة مدينة فرنسية من أجل حصول الشّركة

---

[47] Cass crim., 22 avr.1992 : juris-Data n° 1992.001905 ; Bull.crim., n°169 ; Rev.soc. 1993, p.124., note B. Bouloc.
P. Conte et W. Jeandidier, Droit pénal des sociétés commerciales, op.cit, p.135

[48] Confusion entre « objet social » et « intérêt social ».

[49] Cass.crim, 6 févr.1997 : Juris.Data n° 1997.000531 ; Bull.crim., n°48 ; Rev.Sociétés 1997, p.146, note B. Bouloc.

[50] Cass.crim., 27 oct. 1997 ; Juris.Data n°1997.004190, Bull.crim., n°352 ; Rev.sociétés 1997, p.869, note B. Bouloc. P. Conte et W. Jeandidier, Droit pénal des sociétés commerciales, op.cit, p.137.

على امتياز لمدّ قنوات ماء نفس المدينة، حيث اعتبرت هذا التصرّف يتعارض مع مصلحة الشّركة ومبرّر لقيام جريمة إساءة استعمال أموال الشّركة في حقّ هذا المسيّر.

فاستعمال أصول الشّركة بهدف وحيد هو ارتكاب جنحة كالرّشوة يعدّ معارضا للمصلحة الاجتماعية للشّركة، لأنه يعرّض الشّخص المعنوي لخطر غير اعتيادي، لخطر جزاءات جنائية أو ضريبية[51].

يبدو واضحا أنّ هذا الاتّجاه يذهب إلى أنّ "كلّ استعمال يمكن أن يترتّب عنه عقوبات جنائية أو ضريبية يعدّ كافيا لقيام جريمة إساءة استعمال أموال الشّركة، لما له من إضرار بمصلحة الشّركة بصفة مباشرة أو غير مباشرة على المدى القريب أو البعيد"[52].

- يثار تساؤل آخر حول مجموعة الشّركات (groupes de sociétés) وهل من تمايز لتحقق جريمة إساءة استعمال أموال الشّركة بين هذه الأخيرة كوحدة، وبين مجموعة الشّركات ككلّ، كمجموعة؟ وما هو الموقف بالنّسبة للعمليات التي تتمّ بين شركات المجموعة، هل ينظر إلى مصلحة الشّركة كوحدة للقول بقيام الجريمة أم إلى المصلحة العامّة للمجموعة ككلّ؟

ذهب البعض مستندا إلى تشريع بلاده (مثلا التّشريع التّونسي) إلى أنّ 3 أشياء تميّز مجموعة الشّركات[53]:

- كلّ شركة ضمن المجموعة تحتفظ بشخصيتها القانونية الخاصّة. توجد إذن استقلالية قانونية بين مختلف وحدات المجموعة.

---

[51] B. Bouloc, La place du droit pénal dans le droit des sociétés, RSC.DPC, Janvier-Mars 2000, p.20.

[52] P. Conte et W. Jeandidier, Droit pénal des sociétés commerciales, op.cit, p.137.

[53] Ajmi Bel Haj Hamouda, De quelques aspects de droit pénal dans le code des sociétés commerciales : liquidation et groupe de sociétés, session de formation sur le code des sociétés commerciales, organisé par le Centre d'Etudes Juridiques et Judiciaires, le 11 et 12 avril 2003, publication le centre d'Etudes Juridiques et Judiciaires, Tunis 2004, p.47 et 48.

- مجموعة الشّركات، ليس لها من حيث المبدأ، الشّخصية القانونية، إنّها ظاهرة اقتصادية.
- الكلمة المفتاح في مادّة المجموعة هي الرّقابة: شركة مستحوذة من جهة، وشركة مستحوذ عليها من جهة أخرى، الشّركة التي تحتوي أخريات تحت سلطتها وتمارس عليها رقابتها تسمّى الشّركة الأمّ. يجب أن تتّخذ شكل شركة مساهمة.

الرّقابة تتمثّل في الامتلاك المباشر أو غير المباشر لأغلبية حقوق التّصويت.

في القانون الجزائري لم تبيّن النّصوص القانونية، أيّة طريقة خاصّة لتقدير مصلحة الشّركة عندما تكون هذه الأخيرة مرتبطة بشركات أخرى متواجدة ضمن المجموع.

المشرّع الجزائري نصّ في المادّة 796 من القانون التّجاري على ما يعرف "بالتجمّعات"، إلاّ أنّ التجمّع يتمتّع بالشّخصية المعنوية عكس مجموع الشّركات في القانون الفرنسي وهذا ما جاء في المادّة 799 مكرّر، فالمشرّع لم يتركه مبهما، بل أحاطه بإطار قانوني محدّد ونظّم إنشاؤه وحلّه بموجب المواد 796 إلى 799 مكرّر 4 من القانون التّجاري.

ومنه يتبيّن أنّ الفعل المبرّر لمصلحة المجموع لا يؤخذ به إلاّ إذا اجتمعت 3 شروط.

1- أنه من الضّروري أن تتواجد الشّركة فعلا في إطار مجموع الشّركات.

2- يجب أن لا يكون استعمال أموال أو اعتماد الشّركة في المجموع لصالح شركة أخرى بدون مقابل.

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

- أمّا محكمة النّقض الفرنسية أجابت عن هذا التّساؤل في قرار روزنبلوم[54] " arrêt Rozenblum" الشّهير بتاريخ 04 فبراير 1985 بما يلي:

"وجود اختلاف بين مصلحة المجموعة ومصلحة الشّركات المكوّنة لها بحيث أنّ الأولى تكون عامّة والثانية تبقى خاصّة وفردية بالنّظر إلى المجموعة بكاملها، إذ قضت بأنّ المساعدة المالية المقدّمة من طرف المسيّرين الفعليين أو القانونيين لشركة إلى شركة أخرى تنتمي إلى نفس المجموعة لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة يجب أن تمليها المصلحة الاقتصادية أو الاجتماعية أو المالية المشتركة بالنّظر إلى السياسة المرسومة من طرف المجموعة بكاملها، وبناء على ذلك فمصلحة المجموعة أسبق وأولى من مصلحة الشّركات المكوّنة لها ممّا يفيد أنّ الاستعمال المتعارض مع المصلحة المشتركة للمجموعة يقع تحت طائلة التّجريم".

إذن القول بتعارض الاستعمال مع المصلحة الاقتصادية، بالنّسبة للعمليات المنجزة بين شركات المجموعة، إنّما يتمّ بالنّظر للتّعارض مع مصلحة المجموعة وليس مع مصلحة شركة واحدة، لكن بشروط:

ملخّص هذه الشّروط أن لا تكون المساعدة المقدّمة من الشّركة التّابعة للمجموعة متعارضة مع مصالحها[55]، ولا تكون كذلك إذا:

- حتّمتها المصلحة الاقتصادية والاجتماعية والمالية المشتركة لسائر شركات المجموعة وكانت مندرجة ضمن السّياسة المرسومة لهذه المجموعة ككلّ.

---

[54] Cass.crim., 4 Février.1985 : Bull.crim., n° 54 ; Rev.Sociétés 1985, p.488, note B. Bouloc ; P. Conte et W. Jeandidier, Droit pénal des sociétés commerciales, op.cit, p.140.

[55] Jean Larguier, Droit pénal des affaires, op.cit, p.305.
« Il faut que le concours financier soit dicté par un intérêt économique, social ou financier commun, apprécié au regard d'une politique élaborée pour l'ensemble du groupe (et donc pas seulement pour certaines sociétés du groupe) ; le concours financier ne doit pas être sans contrepartie, ni rompre l'équilibre entre les engagements respectifs des diverses sociétés intéressées, ni excéder les possibilités financières de la société qui supporte le charge ».

- وثبت أنه ليس من شأنها خلق نوع من عدم التّوازن بين الالتزامات الواقعة على كلّ من الشّركة المانحة والشّركة المستفيدة.

فرع 2: الرّكن المعنوي لجريمة إساءة استعمال أموال الشّركة

بالرّجوع إلى المواد 4/800 و3/811 من القانون التّجاري الجزائري نجد أنّ المشرّع تطلّب لقيام جريمة إساءة استعمال أموال أو اعتمادات الشّركة، أن يكون الاستعمال من المسيّر أو أعضاء أجهزة الإدارة أو التّسيير بسوء نيّة، وأن يعلموا تعارضه مع مصالح الشّركة، وأن يكون الهدف من هذا الاستعمال هو تحقيق أغراض شخصية أو لتفضيل شركة أخرى لهم بها مصالح مباشرة أو غير مباشرة.

إذن يتكوّن الرّكن المعنوي لهذه الجريمة من "قصد جنائي عام ومن قصد جنائي خاصّ"[56].

أولا: القصد العامّ

تعتبر جريمة إساءة استعمال أموال أو اعتمادات الشّركة جريمة عمدية، تتطلّب لقيامها توافر القصد الجنائي العامّ، بعنصرية العلم والإرادة: "علم المسيّر بالاعتداء على مصلحة الشّركة وباتّجاه إرادته نحو تحقيق الواقعة الإجرامية".

ومقتضى العنصر الأول أن يكون المسيّر مُدْرِكًا كون الفعل الذي يأتيه يتعارض مع مصالح الشّركة ومن شأنه تعريضها لخطر لا مُوجب له، ومقتضى العنصر الثاني أن يستهدف الجاني بسلوكه إحداث النّتيجة التي ينهى عنها القانون ممّا يستدعي ضرورة توافر الإرادة الواعية لديه بأنّ في استعماله للمال أو لاعتماده تعارضا مع مصلحة الشّركة، من هنا كان مجرّد

---

[56] رضي بن خدّة، محاولة في القانون الجنائي للشّركات التّجارية، المرجع السّابق، ص.352.

الإهمال أو الخطأ في التّسيير –ولو كان جسيما– لا يدخل في تكوين الرّكن المعنوي لهذه الجريمة"[57].

ويعتقد أنّ توافر سوء النيّة لدى المسيّر، والعلم بأنّ في هذا الاستعمال لأموال أو اعتمادات الشّركة تعارضا مع المصالح الاقتصادية لهذه الأخيرة، يعتبر كافيا لتحقيق القصد الجبائي العامّ لدى المسيّر كما تطلّبه المشرّع، أي إرادة السّلوك المجرّم مع العلم بوقائعه الواقعية، دون الحاجة إلى البحث تحقّق في العلم والإدراك للآثار الضارّة أو للأخطار التي يمكن أن يرتّبها سلوك المسيّر على الشّركة وإرادة ذلك.

إنّ سوء النيّة (وحسن النيّة بالمقابل) يعتبر مفهوما نفسيا – سيكولوجيا[58] لم يحدّده المشرّع لا بصدد المادّة التي تعاقب على الجريمة محلّ الدّراسة ولا في القانون الجنائي العامّ. على ذلك فهو مسألة من مسائل الواقع تخضع للسّلطة التّقديرية لقاضي الموضوع دون رقابة المحكمة العليا، ومع ذلك يتعيّن على قضاة الموضوع تعليل استخلاصهم ببيان العناصر التي اعتمدوها للقول بسوء نية الجاني، "وذلك كطبيعة الفعل نفسه وأهمّية الضّرر اللاّحق بالشّركة أو الخطر الذي يهدّدها، بينما يذهب البعض إلى أنّ مجرّد العلم بالطّبيعة التعسّفية للفعل المجرّم يكفي لتحقّق الجريمة في حقّ الفاعل"[59]، ويذهب آخرون[60] إلى أنّ "العلم بالمنفعة العائدة يشكّل سوء نيّة في الاجتهاد القضائي".

---

[57] عبد الحفيظ بلقاضي، جريمة إساءة استعمال أموال الشّركة، المرجع السّابق، ص.21.

[58] G. Cornu, Vocabulaire juridique, 8ème édition, PUF, Paris, 2007, p.414.
Foi : Désigne, dans certaines expressions (bonne foi, mauvaise foi), l'attitude psychologique (erreur, croyance ou connaissance) ou le comportement moral (loyauté, déloyauté) d'un contractant dans la formation ou l'exécution du contrat (ou même ceux d'un tiers relativement à l'opération)…

[59] رضي بن خدّة، محاولة في القانون الجنائي للشّركات التّجارية، المرجع السّابق، ص.353.

[60] نفس المرجع، ص.353.

وإن كان إثبات العناصر التّكوينية للجريمة، ومن بينها القصد الجنائي، يقع عادة على عاتق النّيابة العامّة، فإنّ سوء النيّة الفاعلة لدى المسيّر تقترب من سوء النيّة العالمة، بل وتختلط بها، ذلك أنّ إساءة استعمال أموال الشّركة من متخصّص كالمسيّر، من حامل صفة خاصّة، لا يمكن أن ينظر إليها إلاّ كتصرّف مدرك ومراد.

على أنّ محكمة الموضوع تركن إلى القرائن المادّية في سبيل إثبات هذا القصد من قبيل "إحاطة الأعمال المرتكبة بسياج من السرّية أو منح مكافآت ضخمة في وقت تعاني فيه الشّركة من ضائقة مالية شديدة... فإذا ما تأكّد من أنّ المهتمّ قد سعى من وراء الفعل المنسوب إليه إلى مجرّد تحقيق مصلحته الشّخصية أصبحت مسؤوليته الجنائية قائمة سيما وأنه لا يدخل ضمن أسباب للإباحة الكفيلة بمحو الصّفة الإجرامية عن الفعل المذكور، لا إجازته من قبل باقي الشّركاء، ولا التمسّك بكونه لم يسبّب –في نهاية الأمر– ضررا ما للشّركة"[61].

ثانيا: القصد الخاصّ

إنّ جريمة إساءة استعمال أموال أو اعتمادات الشّركة، لا تتحقّق من النّاحية القانونية بمجرّد القصد العامّ السّابق بيانه، وإنّما ينبغي توافر قصد خاصّ حدّده المشرّع لدى أعضاء أجهزة الإدارة أو التّسيير في "تحقيق أغراض شخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسّسة أخرى لهم بها مصالح مباشرة أو غير مباشرة".

وإن كان البعض[62] ذهب إلى اعتبار أنّ: "القصد الخاصّ غير مستقلّ عن القصد العامّ، حيث أنّ الجريمة لا يمكن أن تقوم بالقصد الخاصّ فقط، وبذلك فإنّ هذا الأخير له ارتباط

---

[61] عبد الحفيظ بلقاضي، جريمة إساءة استعمال أموال الشّركة، المرجع السّابق، ص.21 و22.

[62] رضى بن خدّة، محاولة في القانون الجنائي للشّركات التّجارية، المرجع السّابق، ص.354.

بالقصد العامّ، فهو يستند عليه ولا مجال للبحث في القصد الخاصّ قبل التأكّد من توافر القصد العامّ".

أمّا البعض الآخر[63] اعتبر أنّ: "تقرير وجود هذا العنصر أمر ضروري لاكتمال مقوّمات الرّكن المعنوي للجريمة، ولا يكفي علم المسيّر بالاعتداء على مصلحة الشّركة واتّجاه إرادته نحو تنفيذ الواقعة الإجرامية، فإن كان عنصرا القصد العامّ غير كافيين بمفردهما للعقاب على الجريمة، فإنّ مجرّد القصد الخاصّ المتجسّد في سعي المسيّر نحو المصلحة الشّخصية يحقّق هذه الكفاية لأنّ تقرير وجوده هو دليل قاطع على وجود هذين العنصرين".

- أمّا على مستوى الإثبات، يمكن الانطلاق من توافر القصد الخاصّ للوصول إلى تحقّق القصد العامّ كذلك، على اعتبار أنّ ذلك أسهل، لكن على مستوى الأركان التّكوينية للجريمة، القصد الخاصّ يبقى غير كاف وحده، وإنّما يستلزم توافر قصد جنائي عامّ، حتى إذا ما انتفى القصد الخاصّ وبقي القصد العامّ انتفت جريمة الاستعمال التعسّفي لأموال وإئتمانات الشّركة، ولكن بقي بالإمكان البحث في توافر شروط جريمة أخرى من قبيل خيانة الأمانة.

مع أنه في حقيقة الأمر وحتى نكون أدقّ تحليلا: القصد الخاصّ كما هو محدّد من المشرّع ينتهي بالذّوبان في القصد العامّ، ذلك أنّ إثباته هو من قبيل إثبات القصد العامّ في الغالب.

- تجدر الإشارة كذلك، أنّ أمر تقدير المصلحة الشّخصية المحقّقة للمسيّر يعود سياديا لقضاة الموضوع.

---

[63] نفس المرجع، ص.355.

وتبرز اجتهادات القضاء الفرنسي أنّ هذه المصلحة تأخذ طابعا شخصيّا متى ما حقّقت للمسيّر نفعا ذاتيا "سواء كان ذلك من طبيعة مادّية كالغنى على حساب الشّركة، أو معنوية من قبل سعي المسيّر نحو تأمين علاقاته الاجتماعية، أو خدمة أهدافه السّياسية أو الانتخابية"[64].

وقد اعتبرت فعليا محكمة النّقض الفرنسية أنّ الفائدة الانتخابية تدخل ضمن المصالح الشّخصية المقصودة في جريمة إساءة استعمال أموال الشّركة[65].

واعتبرت في قرار آخر أنّ المصلحة الشّخصية أو حتى الباعث المميّز لجنحته إساءة استعمال أموال الشّركة يمكن أن يكون "الرّغبة في تأمين علاقات جيّدة مع الغير، القريب من الأوساط السياسية"[66].

وكما يمكن أن تكون المصلحة مباشرة، كسداد مصاريف العطلة السنوية الخاصّة للمسيّر وعائلته من أموال الشّركة، فيكفي كذلك أن تكون هذه المصلحة غير مباشرة كأن "يقوم مسيّر شركة مساهمة بتقديم مساعدة مالية إلى شركة ذات مسؤولية محدودة يمارس فيها وظيفة المسيّر الفعلي أو يملك فيها أصلا تجاريّا"[67]، أو "كما لو تخلّى المتصّرف أو المدير عن مزايدة من أجل تفضيل شركة منافسة (له فيها مصالح غير مباشرة) مستعملا بعض امتيازات الشّركة التي يديرها أو يتصرّف باسمها"[68].

---

[64] عبد الحفيظ بلقاضي، جريمة إساءة استعمال أموال الشّركة، المرجع السّابق، ص.22.

[65] Jean-Marie Robert, Le droit pénal des affaires, collection encyclopédique « que sais-je ? », 2ème édition, PUF, 1982, p.89.

[66] Cass.crim, 15 Septembre 1999, D.2000, jur, p.319, note Médina ; P. Conte et W. Jeandidier, Droit pénal des sociétés commerciales, op.cit, p.146.

[67] Cass.crim, 15 Septembre 1999, D.2000, jur, p.319, note Médina.
P. Conte et W. Jeandidier, Droit pénal des sociétés commerciales, op.cit, p.145 et 146.

[68] رضى بن خدّة، محاولة في القانون الجنائي للشّركات، المرجع السّابق، ص.356.

ومن قبيل الأمثلة على الإدارة الفعلية في القضاء الفرنسي، الشّريك الذي يستفيد من أجرة أكثر ارتفاعا من أجرة المسيرة القانونية ويتقاسم معها شقة تدفع أعباءها الشّركة.

فرع 3: الشّريك في جريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشّركة

إنّ دائرة الشّريك في جريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشّركة أوسع وأكثر مرونة من دائرة الفاعل الأصلي التي سبق وأن رأينا أنّ المشرّع قد حصرها في عدد محدود جدّا، وسبب ذلك أساسه المصلحة العقابية للاشتراك التي تسمح بضبط أشخاص لا يمكن متابعتهم كفاعلين أصليين إلاّ في الحالات التي سبق التطرّق إليها. فمن يمكن أن يوصف بالشّريك في جريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشّركة؟

يعتبر شريكا في أية جنحة أو جناية، من لم يساهم مساهمة مباشرة في الجريمة، ولكنه ساعد بكلّ الطّرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التّحضيرية أو المسهّلة أو المنفذّة لها مع علمه بذلك[69].

فالمساهم هو من يقوم بدور ثانوي يدخل في تكوين الجريمة، فهو لم يرتكب العناصر المادية والمعنوية للجريمة لكنه يجب أن يعلم في الشّريك علم بالطّابع المُجرّم للفعل بمعنى أنّ الشّريك في جريمة الاستعمال التعسّفي، شارك فيها لأموال الشّركة يجب أن يكون عالما بالعناصر التي يتابع على أساسها الفاعل الأصلي، غير أنه يجب دائما إقامة الدّليل على العلم بالأفعال الأصلية حتى يكون الاشتراك مكيّفا بطريقة صحيحة ومقبولة[70]، وهذا ناتج عن الطّبيعة القصدية للاشتراك، بمعنى أنه لا يمكن أن يتوافر اشتراك بطريق الخطأ أو الإهمال البسيط،

---

[69] المادّة 42 من قانون العقوبات الجزائري.

[70] D. Rebut, Abus de biens sociaux, Juris-classeur (Recueil V Société), Rep.Société, Dalloz-Août 1997, p.21.

واشتراط المشرّع الجزائري علم الشّريك بماهية نشاطه باعتباره مساهما غير مباشر في أفعال تؤدي إلى ارتكاب جريمة دون الإرادة، يعود إلى أنّ العلم يتضمّن بالضّرورة الإرادة في الاشتراك فيها[71].

وإذا كان الاشتراك يتطلّب نشاطا إيجابيا[72] فهل يمكن تصوّر اشتراك بطريق الامتناع في جريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشّركة؟

إنّ الأصل في الاشتراك أنه يتطلّب المساعدة الإيجابية، غير أنه قد تُكيّف بالمساعدة أو بالمعاونة بعض التصرّفات التي تتميّز بالموقف السّلبي أو برفض التدخّل، فهي تقوم عندما يكون القائم بالإرادة عالما بأفعال تشكّل استعمالا تعسّفيا لأموال الشّركة يقوم بها رئيسه ويتركه يرتكبها دون أيّ اعتراض عليه، مع أنه كان بإمكانه وضع حدّ لذلك[73].

ونرى أنّ العمل بهذا الاتّجاه يمنع المسيّرين والمساهمين والغير من الوصول إلى أغراض شخصية بطرق احتيالية مع إفلاتهم من الوقوع تحت نصّ التّجريم، خصوصا ونحن في هذا النّوع من الجرائم نتعامل مع أشخاص لهم مستويات عالية من الذّكاء على العموم.

وتدعيما لهذا الرّأي، قرّرت محكمة النّقض الفرنسية بتاريخ 28 ماي 1980[74] إدانة عضو في الإدارة الذي كان يعلم بتعسّف الرئيس في استعمال أموال الشّركة وتركه في ذلك، وفي حين كانت لديه الوسائل القانونية للاعتراض عليه.

---

[71] E. Joly, C. Joly-Baumgartner, op.cit, p.2.
[72] P. Conte et W. Jeandidier, op.cit, p.149.

[73] Idem, p.150.

[74] Cass.crim, 28 mai 1980, D 1981, inf.rap, p.137, obs, G. Roujon de Boubée.

والشّريك في جريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشّركة يُعاقب بنفس العقوبة المقرّرة للفاعل الأصلي فيها.

المطلب الثالث: تحريك الدعوى العمومية في جريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشركة

إنّ تحريك الدّعوى العمومية هو المرحلة الأولى من الإجراءات الجزائية في الدّعوى، ومنه سنتطرّق في هذا الفرع إلى الأشخاص الذين يمكنهم التّبليغ عن الجريمة أولا، ثم إلى تقادم هذه الدّعوى ثانيا.

فرع 1: الأشخاص المؤهّلون للتّبليغ عن الجريمة

إنّ النّيابة العامّة تحرّك الدّعوى العمومية باسم الشركة وضدّ المسيّر بهدف الحكم عليه بعقوبة جزائية، وللتمكّن من تحريك الدّعوى العمومية في جريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشركة، يجب أن تُخطر النّيابة العامّة بوجود أفعال مكوّنة لها، ويُتبع في ذلك القواعد العامّة فضلا عن مصادر أخرى كالإشاعات ووسائل الإعلام، لكن الأهمّ والغالب في تحريكها يكون عن طريق التّبليغات والشّكاوى المسلّمة لها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة.

إضافة إلى أنه يمكن تحريك الدّعوى العمومية عن طريق التّبليغات المقدّمة من إدارات خاصّة، وهذا ما جاء في المادّة 27 من قانون الإجراءات الجزائية ومنها، موظفوا وأعوان الإدارات والمصالح العمومية الذين يتمتّعون ببعض سلطات الضّبط القضائي والذين بإمكانهم الكشف عن هذه الجريمة، مثال ذلك موظفوا مصلحة الضّرائب الذين من خلال قيامهم بالمراقبة أو بمناسبة التّحقيق في التهرّب الضريبي، يمكنهم اكتشاف ارتكاب المسيّرين لأفعال مكوّنة لجريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشركة فترسل الملف للنيابة التي تتكفّل به، فإدارة الضرائب

إذن تمثل مصدرا امتيازيا للتّبليغ عن هذه الجريمة، كما يمكن أن يتمّ التّبليغ عنها من طرف إدارة الجمارك وذلك عند اكتشافهم لأفعال مكوّنة للجريمة بمناسبة تحقيقهم في قضية معيّنة.

غير أنه غالبا ما يتمّ الكشف عن الفعل المجرم في جريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشركة أثناء افتتاح إجراءات التّسوية القضائية أو الإفلاس، فإعلان حكم الإفلاس ظاهرة كاشفة عن هذه الجريمة التي تظهر للوكيل المتصرّف القضائي عند قيامه بالتّحقيق في الديون مثلا فيُعلم بها النيابة العامّة، كما يجوز لهذه الأخيرة –وفي أيّ وقت– طلب الاطّلاع على كافّة المحرّرات والدّفاتر والأوراق المتعلّقة بالتّسوية القضائية والإفلاس.

ونصّ القانون التّجاري الجزائري على عنصر آخر مهمّ في إبلاغ النّيابة العامّة لتحريك الدّعوى العمومية، إذ جاء في المادة 715 مكرّر 4 وما يليها ضرورة أن يكون لشركة المساهمة مندوبا للحسابات أو أكثر، تعيّنه الجمعية العامّة العادية للمساهمين لمدّة 3 سنوات تختارهم من بين المهنيين المسجّلين على جدول المصف الوطني فجاء في المادة 715 مكرّر 13 فقرة 1–2 أنه: "يعرض مندوبوا الحسابات على أقرب جمعية عامّة مقبلة، المخالفات والأخطاء التي لاحظوها أثناء ممارسة مهامهم.

ويُطلعون علاوة على ذلك، وكيل الجمهورية بالأفعال الجنحية التي اطّلعوا عليها".

وإذا لم يبلغ بها النّيابة العامّة فإنه سيتابع بجريمة إخفاء أو عدم الكشف عن مخالفات وجرائم علم بها حسب نصّ المادّة 830 من نفس القانون.

فرع 2: تقادم الدّعوى العمومية في جريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشركة

تنقضي عادة الدّعوى العمومية بصدور حكم بات فيها، وقد تنقضي بأسباب أخرى من بينها التّقادم أو ما يعرف أيضا بمضي المهلة وهو ما يهمّنا في هذه الدراسة، وهذا الأخير يمكن

تعريفه بأنه مرور فترة من الزمن على ارتكاب الجريمة، وتلك الفترة الزمنية قد حدّدها القانون ورتّب عليها انقضاء الدّعوى العمومية، وهو ما يعبّر عنه بسقوط الدّعوى العمومية بمضي المدّة المقرّرة لها قانونا، كما يمكن تعريفه أيضا بأنه ذلك الجزاء المرتبط بعدم ممارسة الحقّ أو الدّعوى من قبل صاحبها خلال فترة معيّنة[75].

وتُكيّف جريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشركة جنحة بالنّظر للعقوبات المقرّرة لها، وعليه تبدأ مدّة سريان التّقادم في مواد الجنح وفقا لنصّ المادة 8 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بمرور 03 سنوات كاملة تبدأ من يوم ارتكاب الجريمة أو من تاريخ آخر إجراء اتّخذ في شأنها.

وبناءا على ما سبق، يتبيّن أنّ "الاستعمال" في هذه الجريمة يتميّز بالطّابع الفوري والآني، ممّا يجعلها تصنّف ضمن فئة الجرائم الوقتية، لذلك فمدّة التّقادم الثلاثية تبدأ من يوم ارتكاب الجنحة حسب المادة 8 من قانون الإجراءات الجزائية، ويُتبع في شأنه الأحكام الموضّحة في المادة 7 من نفس القانون.

غير أنّ بعض الاستعمالات التعسّفية تكتسي أحيانا طابعا خاصّا، ويكون الحال كذلك مثلا في أفعال الامتناع عن التصرّف أو عدم استعمال السّلطات والتي تتابع عادة بتهمة الاستعمال التعسّفي للسّلطات، أو حالة الاستعمالات المستمرّة (كاستعمال منزل مملوك للشركة مثلا)، فالجريمة تكون متجدّدة دون توقّف وينتج عن ذلك أنّ مدّة سريان تقادم الدّعوى العمومية في هذه الحالة يبدأ من يوم تحقّق التّنفيذ النّهائي للجريمة[76].

---

[75] A. Medina, Abus de biens sociaux, op.cit, p.233.
[76] E. Joly, C. Joly-Baumgartner, op.cit, p.324.

لذلك، فإنّ تحديد نقطة انطلاق مدّة التّقادم في هذه الحالة أثار إشكالا كان محلّ نقاش كبير، فتدخل القضاء وأعاد تحديدها مؤخّرا حسب الحالات، وذلك بغرض تجنّب أن يفلت مرتكبوا هذه الجريمة من العقاب، فأجل نقطة انطلاق التّقادم من اليوم الذي يظهر فيه الفعل أو تتمّ معاينته، وهذا ما جاء في القرار الصّادر عن محكمة النّقض الفرنسية في 1967/12/07[77] الذي كرّس هذا المبدأ. غير أنّ موقف القضاء قد تطوّر ابتداءا من سنة 1981، ففي قرار صادر عن ذات المحكمة في 10 فيفري 1981 حدّد بدقّة أنّ نقطة انطلاق التّقادم تبدأ في السريان من اليوم الذي ظهر فيه الفعل المجرم أو تمت معاينته في شروط تسمح بمباشرة الدّعوى العمومية هادفة[78] من وراء ذلك تحسين النّظام المعمول به.

ويمكن القول أنّ الاستناد على تاريخ "معاينة" الجريمة لتحديد نقطة انطلاق التّقادم بقاعدة أو مبدأ قاطع، فانطلاق التّقادم الثلاثي يبقى بصفة مبدئية يوم "ارتكاب" الفعل.

هذا وإنّ تحديد نقطة انطلاق التّقادم تعود لاختصاص القاضي وذلك بالبحث عن التّاريخ الذي تمّت فيه معاينة الأفعال بالاعتماد على الدّليل القاطع وليس بطريقة حدسية أو افتراضية.

أمّا إطلاع مندوب الحسابات على الأفعال الجُرمية، لا يجعل مدّة التّقادم تبدأ في السريان إلاّ إذا بُلّغ بها وكيل الجمهورية فورا، والتّاريخ الذي يؤخذ به عادة هو تاريخ علم هذا الأخير أو الضحية بالأفعال[79].

---

[77] Cass.crim., 7 décembre.1967 : Bull.crim., n° 321, D.1968, p.619, note J.M.R, cité dans P. Conte et W. Jeandidier, Droit pénal des sociétés commerciales, op.cit, p.153.

[78] Cass.crim., 10 août 1981 : Bull.crim., n° 244 ; Gaz.Pal.1981, 2, p.696, note J.C. ; Rev.sociétés 1983, p.369, note B. Bouloc ; P. Conte et W. Jeandidier, Droit pénal des sociétés commerciales, op.cit, p.154.

[79] D. Rebut, op.cit, p.24.

فرع 3: الدّعوى المدنية المترتّبة عن جريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشركة

الدّعوى المدنية هي دعوى يقيمها من لحقه ضرر من الجريمة يطلب بتعويض هذا الضّرر، هذا ما جاءت به المادة 2 و3 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، وفي هذه الجريمة –كغيرها من الجرائم– ضحايا يصيبهم ضرر يفتح لهم المجال لرفع دعوى مدنية وفقا للأساليب القانونية يطالبون من خلالها تعويض، وضحايا هذه الجريمة هم عادة الشركة والمساهمين، هذا ما سنتناوله على التّرتيب في الفكرتين التاليتين.

أولا: الدّعوى المدنية للشركة

يجوز للشركة الادّعاء مدنيا عن الضّرر الذي أصابها بسبب هذه الجريمة، فإذا لحقها الضّرر الشّخصي المباشر منحها القانون الحقّ في الادّعاء مدنيا أمام القضاء الجزائي، فالدّعوى المدنية المملوكة للشركة نفسها هي دعوى الشركة[80]، وخاصّيتها تكمن في كونها مملوكة لشخص معنوي ممثّلا في مديره، مسؤوله، أو رئيسه أي المسيّر الذي يجب عليه إثبات صفته أمام القضاء[81]، غير أنه ومنعا لتخاذل هذا الأخير عن رفع الدّعوى، أعطى القانون للشّركاء فرديا (action Universali) أو جماعيا (action Singuli) الحقّ في رفع دعوى مدنية باسم ولحساب الشخص المعنوي[82] ولا يجوز حرمان المساهم والشّريك من هذا الحقّ بأي حال من الأحوال وهذا فحوى المادة 715 مكرّر 24 من القانون التّجاري الجزائري، وترفع الدّعوى في مواجهة المدّعى عليه وهو في هذه الحالة الرئيس وأعضاء مجلس الإدارة إمّا كلهم أو بعضهم أو

---

[80] D. Rebut, op.cit, p.24 ; E. Joly, C. Joly-Baumgartner, op.cit, p.324.

[81] أبو زيد رضوان، الشّركات التّجارية في القانون المصري المقارن، دار الفكر العربي، 1988، ص.138.

[82] المادّة 715 مكرّر 24 فيما يخصّ شركات المساهمة، المادّة 578 فقرة 1 فيما يخصّ الشّركة ذات المسؤولية المحدودة.

أحدهم أو المسيّرين، فإمّا أن ترفع عليهم جميعا دعوى واحدة –في حالة تعدّد الفاعلين– لتضامنهم أمام الشركة، أو ترفع ضدّ أحدهم.

وتقضي المادة 788 من القانون التّجاري الجزائري أنه في حالة تصفية الشركة فإنّ سلطة التأسّس كطرف مدني باسم هذه الأخيرة تعود للمصفّي، وبصفته هذه فهو لا يعتبر وكيلا عن الشّركاء ولا عن الشركة وإنما نائبا قانونيا[83] عنها، ويفقد الأعضاء القانونيين في هذه المرحلة صفتهم في التّمثيل.

أمّا المادة 744 فقرة 1 من القانون المذكور أعلاه تجعل الشركة الدامجة ممثلا قانونيا للشركة الضحية في حالة الاندماج، (لأنه من آثار هذا الأخير نقل الذمّة المالية من الشركة المندمجة إلى الشركة الدامجة)[84].

كما نجد في الواقع العملي أن تأسّس دائني الشركة كطرف مدني يُرفض بسبب أن هؤلاء لا يمكنهم التمسّك بوجود ضرر مباشر أصابهم من جرّاء هذه الجريمة[85]، بل ضررهم غير مباشر لا يمكن المطالبة بالتّعويض عنه إلاّ أمام القضاء المدني.

ثانيا: دعوى المساهمين الفردين

لقد سبقت الإشارة إلى أنّ المساهمين أو الشّركاء لهم الحقّ في رفع الدّعوى المدنية ضدّ المسيرين المرتكبين للجريمة نيابة عن الشركة عمّا أصابها من ضرر عن طريق رفع دعوى غير مباشرة، كما يكون من حقّ الشركاء والمساهمين للشركة الضحية مباشرة دعوى المسؤولية المدنية في مواجهة المسيرين إذا ثبت أنّ ضررا لحق بهم شخصيا، ذلك أنّ الجريمة هذه من طبيعتها أن

---

[83] أبو زيد رضوان، المرجع السّابق، ص.189.

[84] نفس المرجع، ص.176.

[85] D. Rebut, op.cit, p.26.

تسبّب ضررا مباشرا ليس للشركة فحسب وإنما للشّركاء والمساهمين أيضا. ودعوى هؤلاء الفردية لا تتعارض ودعوى الشركة التي تطالب تعويضا عن الضّرر الذي لحق بها من جرّاء هذه الجريمة، وهذا ما نصّت عليه المادة 715 مكرّر 24 من القانون التّجاري الجزائري.

وعليه فالدّعوى الفردية للمساهم ترفع باعتبار صفته هذه وليس باعتباره جزاءا من الشركة يدافع عن مصالحها، وإنما هو يدافع عن حقوقه الخاصّة وعن الأضرار التي لحقته شخصيا.

وبناءا على ذلك، فإنه يكون من الضروري على المساهم أو الشّريك متى استخدم دعواه الفردية أن يكون موضوعها مصلحة خاصّة به دون غيره، بمعنى أن ترفع هذه الدّعوى في حدود مصلحته، فحيث لا مصلحة لا دعوى.

ويتمثّل الضّرر الذي يصيب الشّركاء، في الحرمان من الحصول على جزء من أرباح الشركة، وفي الإنقاص من قيمة السندات بسبب انخفاض أصولها، وهكذا يعود التّعويض الذي يُحكم به للمساهم أو للشّريك دون الشركة، وهذا عكس حالة قيامه برفع الدّعوى باسم الشركة أين يدخل التّعويض المحكوم به في ذمّتها، وبالتالي يستفيد منه الجميع بما فيهم هو، ولا يهمّ في هذه الدّعوى أن يفقد صفته كمساهم أو شريك بعد وقوع الجريمة –عكس دعوى الشركة التي يباشرها هو– ولا يؤثر في ذلك أيضا افتتاح إجراءات التّسوية القضائية أو اندماج الشركة في شركة أخرى.

فرع 4: الجزاءات المقرّرة لجريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشركة

بعدما تتمّ معاينة جريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشركة وتحريك الدّعوى العمومية، تنتهي هذه الأخيرة بنطق القاضي الجزائي بالعقوبات المقرّرة حيث يتعرّض المتّهم إلى نوعين من

العقوبات إحداهما جزائية وأخرى مدنية، وعليه فسيتمّ التّمييز في هذا المطلب بين هاتين العقوبتين في الفرعين التاليين.

أولا: الجزاء الجنائي

وهو نوعان، يمسّ الأول المحكوم عليه في بدنه فإمّا يسلب منه حياته وهذا ما يسمّى بعقوبة الإعدام، وإمّا يسلب حرّيته وهذا ما يسمّى بعقوبة السّجن، أو عقوبة الحبس أمّا النّوع الثاني فيمسّ المحكوم عليه في ماله ويسمّى عقوبة الغرامة.

وجريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشّركة جنحة يعاقب عليها بالحبس[86] من سنة إلى 5 سنوات وبغرامة مالية من 20.000دج إلى 200.000دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، تنطبق على كل من مسيري الشركات ذات المسؤولية المحدودة ورئيس شركة المساهمة، والقائمين بإدارتها ومديريها العامّين، والمصفي في جميع الشركات وذهب فريق من الفقه إلى التّقليل من أهمية العقوبات السالبة للحرية في هذا النّوع من الجرائم على أساس أنّ مرتكبي هذه الجريمة هم من أعلى السلم الاجتماعي وبالتالي فليسوا بحاجة إلى تقويم اجتماعي، إلاّ أنّ رأيا آخر يرى أنّ هؤلاء الأشخاص يتأثّرون من سلب حرّيتهم أكثر من أشخاص الطّبقات الدّنيا.

غير أنّ الجميع يتّفق على أهمية العقوبة المالية في هذا النّوع من الجرائم وهذا نتيجة للمبدأ القائل "معاملة المتّهم على خلاف مقاصده"، فنية المتّهم في هذه الجرائم هي إغناء ذمّته المالية لذلك تكون العقوبة الأنجح هي إفقارها ويبدو من الواضح أنّ المشرّع الجزائري قد جعل عقوبات جريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشركة شديدة للغاية وأظهر تشددا كبيرا قمعا لهذه الجريمة مقارنة مع العقوبات المقرّرة لجرائم أخرى، ويظهر ذلك في أنّ المسيّر في هذه الجريمة

---

[86] كان من المفروض النصّ على الحبس لا السّجن، فالخطأ وارد في نصّ المادّتين 800 و840 من القانون التّجاري دون المادّة 811 من نفس القانون.

قد تصل عقوبته 5 سنوات حبس كحدّ أقصى مقابل 3 سنوات لمرتكب جريمة خيانة الأمانة البسيطة.

والجدير بالذّكر في هذا الشّأن، أنّ المشرّع الجزائري لم يُخضع جريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشركة لعقوبات تكميلية إلى جانب تلك الأصلية، وبذلك فالمسير الذي حكم عليه في هذه الجريمة لا يجد نفسه مثلا معاقبا بالمنع من التّسيير أو الإدارة كعقوبة تكميلية لعدم وجود نصوص قانونية.

ومن جهته نصّ القانون المتعلّق بالنّقد والقرض رقم 03-11 على العقوبات التي تطبّق على الرّئيس أو أعضاء مجلس الإدارة أو المديرين العامّين للبنوك والمؤسّسات المالية العمومية الذين يرتكبون جريمة التعسّف في استعمال أموال المؤسّسة وهي كالآتي:

- الحبس من 5 إلى 10 سنوات وغرامة من خمسة ملايين (5.000.000,00دج) إلى عشرة ملايين دينار (10.000.000,00دج)[87].
- السّجن المؤبّد وغرامة من 20.000.000,00دج إلى 50.000.000,00دج إذا كانت قيمة الأموال، محلّ الجريمة، تعادل عشرة ملايين دينار (10.000.000,00دج) أو تفوقها[88].

علاوة على العقوبات السّالبة للحرّية، نصّ القانون المتعلّق بالنّقد والقرض على حرمان الجاني من أحد الحقوق الوطنية أو العديد منها ومن المنع من الإقامة من سنة إلى 5 سنوات.

---

[87] المادّة 131 من القانون 03-11 المتعلّق بالنّقد والقرض المؤرّخ في 26-08-2003.

[88] المادّة 131 من القانون 03-11.

وما يلاحظ هنا هو أنّ العقوبات المحرّرة لمديري ومسيّري المؤسّسات المالية أشدّ بكثير من العقوبات المقرّرة لمديري ومسيّري باقي الشّركات التّجارية، كما أنّ المشرّع ربط بين مقدار العقوبة والضّرر الذي لحق المؤسّسة، على خلفية أنّ التعسّف في استعمال أموال المؤسّسة المالية هو شكل من أشكال تبديد المال.

وفي نفس السياق نجد أن المشرّع الجزائري لم يقرّر أية ظروف مشدّدة لجريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشركة وعليه فكون الجريمة قد ارتكبت من مسيرين يُنظمون أنفسهم في عصابات أو أيضا باستعمال وسائل معيّنة غير مهم، والظّروف المشدّدة هي وقائع تزيد من جسامة الجريمة المرتكبة ويترتّب عنها رفع العقوبة وهي ظروف ينصّ عليها المشرّع وتتوقّف على إرادته.

كما أنّ المحاولة أيضا لم يخصها المشرّع بنصّ خاص يعاقب عليها في إطار جريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشركة، ذلك أنّ المحاولة غير معاقب عليها في مواد الجنح إلاّ بنصّ خاصّ وهذا ما جاء في المادة 30 من قانون العقوبات.

فضلا عن ذلك فإنّ المسيّر لا يستفيد في هذه الجريمة من الحماية العائلية من العقاب حتى وإن كانت الشركة الضحية شركة عائلية، ذلك أنه على عكس جريمة السرقة وخيانة الأمانة فالضحية الأولى والأساسية في هذه الجريمة هي الشركة وليس الأفراد، وبالتالي فالضّرر الذي لحقها يتجاوز بطبيعته الإطار العائلي الشيء الذي يدفع إلى التّضحية بالاعتبارات العائلية.

ثانيا: الجزاء المدني

الدّعوى المدنية التّبعية المعروضة أمام المحكمة الجزائية موضوعها المطالبة بالتّعويض عن الضّرر النّاجم عن الجريمة ويعرف التّعويض في مفهومه العامّ بأنه إصلاح الضّرر النّاشئ

عن الجريمة، إمّا بدفع مقابل مالي وإمّا بردّ الشيء لصاحبه، وإمّا دفع مختلف ما تكبّده المتضرّر من مصاريف.

وصفة المتضرّر في جريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشركة تعود للشركة أو للشّركاء أو للمساهمين، ومنه يخرج من هذه الدائرة الأشخاص الذين لا يتمتّعون بصفة الشّريك أو المساهم والتي تشكّل شرطا ضروريا لقبول الدّعوى المدنية، (غير أنّ هؤلاء يمكنهم المطالبة بتعويض الأضرار النّاجمة عن هذه الجريمة أمام القضاء المدني)[89].

وحسب المادة 3 فقرة 4 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري فإنه يمكن للضّحية المطالبة بتعويض كلّ فئات الضّرر، إلاّ أنّ الوقائع المشكلة لجريمة الاستعمال التعسّفي لأموال الشركة لا يمكن أن تكون سوى أضرارا مادية أو معنوية مستثنية بذلك الأضرار الجسمانية.

ويكون الضّرر النّاتج عن الجريمة ماديا إذا أدّى استعمال الأموال تعسّفا إلى الإنقاص أو الإفقار من ذمّتها المالية، أو شكل عائقا أمام تحقيق الأرباح، أو الإنقاص من شهرة علامتها، وعرقلة تطوّرها، والإضعاف من ائتمانها.

إذن، هدف دعوى الشركة هو أساسا إعادة إنشاء ذمّتها المالية، لهذا فالمسيّر المحكوم عليه لا يعوض فقط المبالغ المختلسة ولكن قد يُحكم عليه بتعويضات إضافية أخرى[90].

ويتمثّل الضّرر المادّي للشّركاء أو المساهمين، في الحرمان من جزء من فوائد الشركة، وفي التّخفيض من قيمة السّندات النّاجم عن الإنقاص من أصولها، هذا حتى وإن كان الشّركاء أو المساهمين قد اكتسبوا حصصهم بصفة لاحقة عن الأفعال المكونة للجريمة، لكن بشرط أن

---

[89] D. Rebut, op.cit, p.27.
[90] E. Joly, C. Joly-Baumgartner, op.cit, p.289.

يكون هذا الاكتساب قد وقع قبل اكتشاف هذه الأفعال، فيكونون إذن غير عالمين بالقيمة الحقيقية للسّندات التي اشتروها، كما يتمثّل الضّرر في الإنقاص من قيمة الشركاء أو الإنقاص من القيم الموزعة، وعليه يمكن القول أنّ تعويض الشّركاء عن هذا الضرر يكون على أساس خسارة فرصة تحسين قيمة السّندات في حين أنّ ضرر الشركة قائم على تضييع فرصة، فالضرر يمكن أن يقوم إذن على خطر خسارة ذات قيمة أو على العكس تضييع فرصة تحسين هذه الأخيرة[91].

وعلى هذا الأساس فالضّرر الذي يصيب الشركاء أو المساهمين يجب أن يكون حقيقيا وليس محتملا.

أمّا الضّرر المعنوي فهو يصيب الجوانب المعنوية لشخصية الفرد، ويتضمّن دائما الآلام المحتملة من الضحية والنّاتجة عن المساس بشعورها أو سمعتها أو شرفها أو كرامتها وحرّيتها، ويرى الكثير من الفقه أنّ للشركة الحقّ في المطالبة بالتّعويض عن الضّرر المعنوي الذي يصيبها والذي يقع أساسا على ائتمان هذه الأخيرة وسمعتها التّجارية مثل المساس بعلامة الشركة وصورتها[92].

غير أنّنا نرى أنّ الضّرر الذي يصيب الشركة هو دائما ماديا ذلك لأنّ الأمثلة التي يضربها أصحاب الرّأي مثل فإنّ المساس بها يرتب ضررا ماديا يتمثل في فقدان المقترضين أو الزبائن الذين يمثّلون، الائتمان والعلامة التجارية للشركة أموالا مهدورة، إضافة إلى أنّ الضّرر المعنوي هو إحساس بألم داخلي وبالحسرة على فقدان شيء ذي قيمة معنوية أكثر منها مادية،

---

[91] E. Joly, C. Joly-Baumgartner, op.cit, p.303.

[92] J. Mestre, Christine Blanchard-Sébastien, op.cit, p.305.

وإن كانت لا تستبعد هذه الأخيرة، وبما أنّ الشركة كائن عديم الإحساس فإنه لا يمكن أن يُصاب بضرر معنوي.

كما يجوز للشّريك أو المساهم المطالبة بتعويض الضّرر المعنوي الذي أصابه، هذا ما قرّرته محكمة النّقض الفرنسية في إقرار صادر بتاريخ 08 جويلية 1980[93].

ويجب التّنبيه في هذا المجال أنه لا تقبل شكوى مع تأسّس جماعي للأطراف المدنية لأنّ الضّرر ليس جماعيا ولكنه فرديا.

وفي الأخير، وفي كلّ الحالات السّابقة فإنّ تقدير أو تقويم الضّرر الذي أصاب الضحية يخضع للسّلطة التّقديرية للقاضي.

[93] J. Mestre, Christine Blanchard-Sébastien, op.cit, p.305.