جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية -

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم القانون الخاص

مسؤولية مسيري الشركات في ظل نظامي الإفلاس و التسوية القضائية

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون الخاص

من إعداد الطالبتين:

- حاني ليلة
- حوشين سعاد

تحت إشراف الأستاذ:

غانم عادل

لجنة المناقشة

الأستاذ: كركادن فريد	رئيسا
الأستاذ : غانم عادل	مشرفا
الأستاذ: نايت جودي مناد	ممتحنا

تاريخ المناقشة:2020/11/18

2020/2019

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

۞ وَقُلِ اعْمَلُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ
وَالْمُؤْمِنُونَ ۖ وَسَتُرَدُّونَ إِلَىٰ عَالِمِ الْغَيبِ وَالشَّهَادَةِ
فَيُنَبِّئُكُم بِمَا كُنتُمْ تَعْمَلُونَ (105) ۞

سورة التوبة الآية 105

إهداء

إلى أعز ما في هذا الوجود بعد المولى عز وجل ورسوله الكريم والداي الحبيبين أبي العزيز و أمي العزيزة اللذان سهرا و تعبا على تربيتي و تعليمي و شجعان خلال كل مشواري الدراسي أهدي لهما هذا البحث المقدم لنيل شهادة الماستر في القانون من أعماق قلبي إلى جدي و جدتي ، أختي و أخي ، خالاتي و خالي ، أعمامي و عماتي ، إلى كل من يعرفني و يساندني من بعيد أو من قريب لكم جميعا ، إلى كل الأهل و الأقارب ، الأصدقاء ، إلى كل الزملاء الذين جمعتني الجامعة بهم.

حاني ليلة

إهداء

الحمد لله رب العالمين و الصلاة و السلام على خاتم الأنبياء و المرسلين أهدي تخرجي و فرحتي إلى :

- ❖ من ربتني و أنارت دربي و أعانتني بالصلوات و الدعوات إلى أغلى إنسان في هذا الوجود أمي الحبيبة " سامية "
- ❖ إلى من علمني معنى الكفاح و أوصلني إلى ما أنا عليه و تعب من أجلي و لم يبخل علي يوما بشيء أبي الكريم " محمد "
- ❖ إلى إخوتي علي و عبد الرزاق .
- ❖ إلى أختي نوال و بناتها مايسة و داليا .
- ❖ إلى خطيبي الذي منحني الثقة و التشجيع و عائلته.
- ❖ إلى كل الأهل و الأقارب، الأصدقاء و الزملاء الذين جمعتني الحياة بهم.
- ❖ إلى كل من يعرفني و يساندني من بعيد أو من قريب لكم جميعا، شكرا جزيلا.

حوشين سعاد

الشكر و التقدير

نشكر أولا الله سبحانه و تعالى الذي أمدنا بالصبر و الثقة و ذلل الصعوبات أمامنا و أعاننا على إنجاز هذه المذكرة .

ثم نتقدم بجزيل الشكر و العرفان إلى أستاذي الفاضل غانم عادل الذي تفضل مشكورا بالإشراف على مذكرتي، فكانت لتوجيهاته السديدة وآرائه القيمة بالغ الأثر في إثراء هذه المذكرة، فله مني جزيل الشكر و عظيم الامتنان.

كما لا يفوتني أن أتقدم بالشكر إلى كل من الأساتذة أعضاء لجنة المناقشة لتخصيص جزء من وقتهم لقراءة المذكرة، وكذا على ما أبدوه من ملاحظات قيمة على هذه المذكرة.

إلى كل من مدنا يد العون من قريب أو بعيد لإتمام هذا العمل خاصة موظفي مكتبة جامعة بجاية.

قائمة المختصرات

أولا: باللغة العربية

ق م ج	قانون المدني الجزائري
ق ع ج	قانون العقوبات الجزائري
ق ت ج	قانون التجاري الجزائري
ق إ م إ ج	قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري
ج ر ج ج د ش	الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
ص	الصفحة
ص ص	الصفحة الصفحة
د س ن	دون سنة النشر
ط	طبعة
د ب ن	دون بلد النشر

ثانيا: باللغة الفرنسية

p	Page

مقدمة

تعتبر المعاملات التجارية القانونية هي روح الاقتصاد في كل زمان و مكان ، لأنها تعمل على تداول رأس المال في المجتمع ، مما يساعد على النمو الاقتصادي و ازدهار الحياة الاجتماعية ، ولكن أبرز حدث فيها ظهور المؤسسات الاقتصادية أو الشركات التجارية التي تؤدي دورا حيويا و هاما في خدمة المجتمع لاضطلاعها بتنفيذ المشروعات ، لتلبية حاجات الإنسان و تحقيق الرفاه الاجتماعي ، وذلك عن طريق الاستخدام الرشيد للموارد المتاحة .

فالشركة هي الخلية الأساسية النشيطة التي تحرك دواليب الاقتصاد الوطني ، ومن هذا المنطلق حضيت الشركة التجارية باهتمام المشرع الجزائري وذلك بالإلمام بأهم جوانب الشركات التجارية سواء على مستوى القانون المدني المتضمن للأحكام العامة أو التجاري الذي تضمنت جل نصوصه الأحكام الخاصة للشركات التجارية .

فالشركة التجارية أيضا تعمل في بيئتين هما الخارجية و الداخلية ، تتمثل البيئة الخارجية لها فيما يحيط بها من أسواق تؤثر على أعمالها و مدى انفتاحها و قدرة تعاملها مع الغير ، أما البيئة الداخلية تتمثل في الجهاز التنفيذي الضامن للسير العادي لها وذلك من طرف الشخص المسير الذي يعد الممثل الرسمي للشركة و الشركاء .

ووفقا للأحكام المتعلقة بالنشاط التجاري الذي تمتهنه كل شركة نجد أنها عبارة عن عملة لها وجهان ، أحدهما المكسب والأخر الخسارة، فتفسر الخسارة وفق قاموس التعاملات الاقتصادية بالإفلاس والذي يعني عجز الشركة عن الوفاء بديونها .

ومن هنا نجد أن نظام الإفلاس و التسوية القضائية لا يخاطب فقط التاجر الشخص الطبيعي بل أيضا التاجر الشخص المعنوي ، أي بمعنى أدق الشركات التجارية .

حرص المشرع على تنظيم إجراءات التسيير و كيفياته نظرا لأهمية هذا الأمر من جهة وزيادة التجاوزات و الخروقات المرتكبة من قبل المسيرين عند تسيير الشركات مما يؤدي إلى إفلاسها أو تسويتها قضائيا من جهة أخرى ،الشيء الذي جعل المشرع يرتب المسؤولية القانونية مدنية كانت أو جزائية على أفعال المسيرين الماسة بالشركة التجارية و التي تحول دون تحقيقها للغرض المسطر لها .

إن استمرارية الشركة و نجاحها قائم على حسن إدارتها وتسييرها فهذه المهمة التي تعهد عادة لمسير الشركة التجارية الذي له السلطة في قيادة هياكل الشركة إلى ذروتها التجارية[1] .

في المجال القانوني السلطة و المسؤولية فكرتان متلازمتان ، فكل من يتمتع بسلطة يتحمل المسؤولية عن الإخلال بالالتزامات المرتبطة بممارسة هذه السلطة ،لذا فالمسؤولية التجارية المدنية تترتب عند ارتكاب المسيرين للأخطاء و المخالفات التي تؤدي إلى انهيار الشركة أو تسويتها

[1] بوجلال مفتاح ، « ممثل الشخص الاعتباري في قانون الشركات التجارية »، مجلة المؤسسة و التجارة ، عدد 4 ، وهران ، 2006 ص 76 .

قضائيا ، إلى جانب المسؤولية المدنية لهؤلاء المسيرين فقد أقر المشرع الجزائري مسؤولية جزائية بخصوص إفلاس الشركة إذا كان ينطوي على تقصير أو تدليس منهم ، لما تتضمنه هذه الأفعال من أضرار للشركة ، وبالتالي المتابعة أمام القضاء الجزائي طبقا لقانون الشركات أو قانون العقوبات .

ويرجع اختيارنا للبحث في هذا الموضوع لدوافع عديدة منها الشخصية ومنها الموضوعية ، حيث تتمثل الأولى أساسا في الرغبة الشخصية و الميول لدراسة القانون التجاري ، لاسيما ما يتعلق بموضوع مسؤولية مسير الشركة في ظل نظامي الإفلاس و التسوية القضائية والرغبة في معرفة تفاصيل هذا الأخير .

أما الدوافع الموضوعية في دراستنا هذه فتتمثل في رفع اللبس و الغموض و تسليط الضوء على موضوع بحثنا هذا إضافة إلى أن موضوع مسؤولية مسير الشركة لم يحظ باهتمام كبير من طرف الباحثين ، و إنما أغلب البحوث انصبت على موضوع الشركات التجارية ، حيث أسهوا في الكتابة و البحث فيه ، وهذا ما دفعنا للبحث في مسؤولية مسير الشركة لإثراء المكتبة القانونية وتوفير بحث يساهم في توضيح الموضوع .

تهدف هذه الدراسة إلى تحديد الإطار العام للمسؤولية المدنية و الجزائية لمسيري الشركات التجارية في ظل الإفلاس أو التسوية القضائية من خلال بيان أسسها وتسليط الضوء على نطاقها لما لها من تأثير كبير على السياسة الاقتصادية ، ما يجعل القواعد المدنية وحدها لا تستطيع مواجهة بعض تصرفات المسيرين لذلك يستدعي الأمر تدخل المشرع بنصوص جزائية تضفي جزاءا جنائيا على المسير عند ارتكابه للجريمة ، فأدى هذا إلى الإقرار بثنائية المسؤولية و الجزاء.

ونظرا للأهمية البالغة التي أعطاها المشرع الجزائري لمسيري الشركات التجارية تظهر الأهمية العلمية و العملية للدراسة في أن مسؤولية المسير الناتجة عن التسيير الخطأ ، الأمر الذي قد يؤثر على الشركة سلبا أو يؤدي بها إلى الإفلاس أو التسوية القضائية ، و في هذا الشأن عمل المشرع الجزائري على سن نصوص قانونية تهدف إلى الإقرار بهذه المسؤولية و تشريع الجرائم و العقوبات المقررة للمسيرين .

إن موضوع مسؤولية المسيرين عند الإفلاس أو التسوية القضائية للشركة التجارية ينطوي على العديد من المخاطر التي تهدد مصالحها ومصالح الشركاء فيما يتوجب قيام المسؤولية المدنية و الجزائية للمسير مما يثير التساؤل ما هي المسؤولية التي تقع على مسيري الشركات التجارية عند إفلاسها أو تسويتها قضائيا ؟

للإحاطة بكل جوانب الموضوع و للإجابة على الإشكالية لا يمكن الاعتماد على منهج واحد في الدراسة ، بل يحتاج لجملة من المناهج مجتمعة هي المنهج الوصفي التحليلي ، حيث تم اعتماد المنهج الوصفي الذي يعد أول خطوة يقوم بها الباحث عند دراسة الموضوع عن طريق وصف و جمع المعلومات الدقيقة لفهم أعمق للدراسة ، و المنهج التحليلي بهدف رد محتوى الفكرة إلى عناصرها الأولية البسيطة ،وتم اعتماده في العديد من المواضيع التي تحتاج إلى التحليل العميق

للمعلومات و النصوص القانونية الواردة في القانون المدني والتجاري ونصوص القوانين الخاصة عن طريق تحليل و تفسير هذه المواد و شرح كل نقطة تثيرها مشكلة الدراسة .

أما عن الصعوبات والعراقيل التي واجهناها أثناء إنجاز البحث فإن أهمها يتمثل في تعسر البحث بسبب إمكانية التنقل إلى المكتبات و الجامعات الموجودة خارج ولاية بجاية ، وسبب غلق المكتبات لتفشي وباء كرونا .

لدراسة هذا الموضوع المتمثل في مسؤولية مسيري الشركات في ظل نظامي الإفلاس و التسوية القضائية ، قسمنا الموضوع إلى فصلين :

- حيث تناولنا في **الفصل الأول** المسؤولية المدنية لمسيري الشركات التجارية في ظل نظامي الإفلاس و التسوية القضائية .

- أما **الفصل الثاني** المسؤولية الجزائية للمسيرين في ظل جرائم الإفلاس .

في الأخير ننهي الموضوع بخاتمة تتضمن عرضا موجزا لما احتوت عليه المذكرة من أفكار، كما توضح ما توصلنا إليه من نتائج من خلال عملية البحث.

الفصل الأول

المسؤولية المدنية للمسيرين في ظل نظامي الإفلاس و التسوية القضائية

الفصل الأول

المسؤولية المدنية لمسيري الشركات التجارية في ظل نظامي الإفلاس و التسوية القضائية

تشكل المسؤولية المدنية أحد أركان النظام القانوني و الاجتماعي ، فكل إنسان مسؤول عن أعماله و ملتزم بواجبات معينة اتجاه الغير ، أهمها عدم الإضرار به ، فإذا خرق هذه الواجبات التزم بإصلاح الضرر وتعويض المضرور .

يعد مسير الشركة التجارية مهني بالدرجة الأولى ، فهو الشخص الذي يقود هياكل الشركة إلى ذروتها الاقتصادية المتمثلة في تحقيق أكبر ربح ممكن[2]، يجب على المسير أن يظهر بمستوى عال من الاحترافية و الالتزام تجاه القانون الأساسي للشركة و تجاه القانون التجاري الذي يحكم قواعد سير و تسيير الشركات، حيث يمنع عليه القيام بأي تصرف من شأنه إلحاق الضرر بالشركة سواء كان الضرر ماديا أو معنويا .

قد يباشر المسير في الشركة التجارية العديد من الأعمال التي تمس بمصلحة الشركة و الشركاء و الغير ، وهو ما يؤدي إلى خطورة كبيرة تسبب في عرقلة سير الشركة ربما انهيارها تماما ، مما يجعل المسير مسؤولًا مدنيًا نتيجة خطئه أو تقصيره .

رأت أغلب التشريعات أن للمسيرين دورا هاما في نجاح الشركة أو إخفاقها أو إفلاسها وفي غالب الأحيان يكون هذا الإفلاس نتيجة أخطاء تصرف أو أعمال إجرامية تجاه الشركة و تجاه دائنيها ، و بالتالي أقرت معظم تلك التشريعات تسليط جزاء على مسيري الشركات الذين يلحقون ضررا لها سواء بسحب التفليسة أو تحميلهم العجز المالي للشركة [3].

إذا اتضح أن سلوك المسير أدى إلى توقف الشركة عن الدفع ففي هذه الحالة تقوم مسؤوليته المدنية ، حيث يلتزم بتسديد ديون الشركة مع احتمال تمديد الإجراءات الجماعية عليه .

المسؤولية المدنية يشمل مضمونها في دعوى تكملة ديون الشركة التي يكون أساسها قائم على تحميل العجز المالي الذي تعاني منه الشركة المتوقفة عن دفع ديونها على عاتق المسيرين طبقا للمادة **578 من ق ت ج (المبحث الأول)** ، و الحكم بتمديد إجراءات الإفلاس أو التسوية القضائية على مسيري الشركات في حالة ثبوت ارتكابهم أخطاء في التسيير المحدد قانونا طبقا للمادة **224 من ق ت ج (المبحث الثاني)** .

---

[2] فضيل نادية ، الإفلاس و التسوية القضائية في القانون الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2007 ، ص 32 .

[3] www.mohamah.net

تم الإطلاع عليه على الساعة 15:00 في 2020/10/26.

المبحث الأول

المسؤولية المدنية لمسيري الشركات طبقا للمادة 578 من القانون التجاري الجزائري

تحتاج الشركة باعتبارها شخصا معنويا إلى شخص طبيعي يقوم بالتعبير عن إرادتها و التصرف باسمها تحت كل الظروف وهذا الشخص يعرف باسم المسير، يحظى بأهمية بالغة في عالم الشركات و دوره حساس في ازدهار الشركة.

يقوم المسير بجميع الأعمال اللازمة بوصفه ممثلا للشركة في حدود الصلاحيات المفوضة إليه بشرط ألا تتعارض هذه الأعمال مع الغرض الذي أنشأت الشركة لتحقيقه .ففي حالة ثبوت سوء إدارته للشركة يسأل عن تصرفاته خاصة في ظل مادة الإفلاس وفي حالة عجز الشركة عن تسديد ديونها [4].

قبل الخوض في مناقشة موضوعنا يجب إعطاء فكرة عن مفهوم المسير في الشركات التجارية **(المطلب الأول)** ثم سنتطرق لدعوى تكملة ديون الشركة **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول
مفهوم المسير في الشركات التجارية

يوصف مسير الشركة التجارية شخص مهني أو محترف، فهو الذي يقوم بتسييرها، لدرايته بمركزها المالي و الإداري، حيث يقود الشركة لتحقيق هدفها.

المسير و الشركة يعتبران وجهان لعملة واحدة و كلاهما ضروري و مكمل للأخر.

إن الشركة باعتبارها شخصا معنويا، لا يمكنها التعبير عن إراداتها إلا عن طريق شخص طبيعي يمثلها أمام الغير، فلا بد أن يتمتع بقدر كافي من المعارف و القدرات و المكتسبات التي ليست بمتناول الآخرين[5] ،و يتخذ المسير أيضا صفة الشخص التقني أي أنه على دراية بتسيير نشاط الشركة التجارية ،فهو الذي يقوم بالتنبؤ عن الأخطار التي قد تحدث فجأة للشركة في حين يسهر على وضع حلول و تدابير وقائية لتفادي هده الأخطار و الصعوبات و المشاكل وبالتالي

---

(4) بن زارع رابح ، « نطاق المسؤولية الجنائية لمستيري الشركات »، مجلة التواصل في الاقتصاد و الإدارة و القانون ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة باجي مختار، عنابة ، العدد 48 ، 2016 ، ص 12 .

(5) كما نجد أن المشرع لم يمنع تسيير الشركات من طرف شخص معنوي وهذا وفقا لما جاء حسب نص **المادة 612 /2** من الأمر رقم 75 - 59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 ، المتضمن القانون التجاري الجزائري ، ج رج ج د ش،عدد 101 صادر في ديسمبر 1975، المعدل و المتمم .

المحافظة على مصالح الشركة مثلما يحافظ على مصالحه الخاصة ،فاستمرارية الشركة و نجاحها و بقائها يعتمد على مدى وجود تسيير فعال من طرف المسير، فهو عمود الشركة [6].

سنحاول من خلال هذا المطلب التعريف بالمسير**(الفرع الأول)** ، ثم التفصيل في أنواعه **(الفرع الثاني)** المتمثلة في المسير القانوني و المسير الفعلي، كل هذا حسب ما يلي :

الفرع الأول
التعريف بالمسير

المشرع الجزائري لم يتناول تعريف المسير وفقا للقانون لذا وجب علينا الرجوع إلى بعض الآراء الفقهية، ويمكن التعرف على المسير أيضا من خلال الأعمال التي يقوم بها و المتمثلة في أعمال التسيير.

أولا / تعريف المسير:

بالرجوع إلى معنى المسير نتحصل على محترف ومهني يضمن تسيير شيء ما، فشرط الاحترافية واجب في المسير حتى يتمكن من ضبط التسيير للشيء ، كما أن معنى المسير هو المدير **« Le dirigeant »** ، تقابله بالإنجليزية **« Manager »** [7] **.**

يعتبر من المفهوم العام مسيرا للشخص المعنوي بأنه ذلك "الشخص الذي يستطيع القيام بالأعمال و إنجاز المهام من خلال الآخرين فهو مخطط ، و منشط ومراقب ، و منسق لجهود الآخرين لبلوغ غرض مشترك، وعليه يعتبر مسيرا كل مسؤول عن أعمال الآخرين ، و لابد أن يكون للمسير سلطة معينة لاتخاذ القرارات، و إلا فإنه يفقد صفته كمسير و يتحول عمليا إلى منفذ فحسب"[8].

أما في تعريف آخر، يرى أن المسير هو الشخص أو الهيئة أو الجماعة أو الكيان المكلف بممارسة السلطات المخولة له في مجالات تسيير الموارد البشرية و المالية لتحقيق أهداف مرجوة ، زيادة على ذلك فإن المسير يقدر و يكافئ على الإنجازات ويدير المردودية والتغيرات[9].

يعتبر أيضا المسير في ظل قانون الشركات التجارية بأنه ذلك " الشخص الذي يمارس سلطة داخل هيكل منظم المتمثل في الشركة ،و هو المخول للتصرف باسم الشركة و لحسابها و يمنح لذلك سلطات واسعة في الإدارة و التمثيل تحقيقا لمصلحة الشركة " [10].

---

[6] شيباني نظيرة ، « هوية المسير في ظل الشركة »، مجلة الندوة للدراسات القانونية ، العدد 1، المركز الجامعي غيلزان ، 2013 ، ص 22.

[7] سعيدي مصطفى، مكانة عقد التسيير في تنظيم قطاع الخدمات،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة وهران، 2013 ،ص ص 65 ، 66 .

[8] محمد رفيق الطيب ، مدخل للتسيير ، أساسيات ، وظائف ، تقنيات ، الجزء الأول ، ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر،2011، ص 18.

[9] سعيدي مصطفى ،المرجع السابق، ص 66.

[10] شيباني نظيرة ،« هوية المسير في ظل الشركة »، المرجع السابق ، ص 228 .

ثانيا / المقصود بالعمل في التسيير:

كمبدأ عام يعرف العمل في التسيير على أنه "إدارة و تنظيم الشخص المعنوي أو على أنه مجموعة القرارات الضرورية لضمان حسن سير أعمال الشركة"، وكمبدأ خاص يعرف على أنه"مجموعة من التصرفات الضرورية و اللازمة لغاية تحقيق موضوع الشركة، والمتمثل في ممارسة نشاط قانوني محدد لخدمة مصلحة الشركة بحيث يتدخل القضاء عند ارتكاب المسيرين أخطاء في التسيير الشركة"[11].

ومن خلال هذه التعاريف يتضح لنا أن هناك أعمال تسيير داخلية و أعمال تسيير خارجية:

1 / أعمال تسيير داخلية:

خول القانون للمسير سلطات واسعة داخل الشركة لممارسة مهامه ، ويقصد بسلطات مسير الشركة مجموع الصلاحيات المتعلقة بممارسة وظيفة إدارة الشركة ، أو كل الصلاحيات التي يحوزها المسير بمقتضى وظيفته لتسيير الشركة [12]، بحيث يقوم بممارسة مختلف أعمال التسيير الداخلية من خلالها يثبت وجوده في الشركة سواء أمام الشركاء أو أمام الموظفين ، من أهم هذه الأعمال ما يلي :

أ / رئاسة مدير المستخدمين :

يعمل المسير على توجيه المستخدمين ويحفزهم باتجاه إنجاز العمل ، بحيث يتمتع بسلطة مباشرة عليهم ، فهو الذي يحدد شروط تعيين الموظفين ويتولى مهمة تسطير عملهم بصفة تتماشى مع السياسة المتبعة ،وله الحق في إعطاء التعليمات وإصدار الأوامر مع مراعاة السلطات المخولة لبيئات الشركة وعند مخالفتهم لها تقرر عليهم عقوبات تأديبية[13] .

ب / إدارة الشركة وتسيير أموالها:

إن المسير أثناء توليه إدارة الشركة يتمتع بحرية في تسيير ذمتها المالية ، ذلك أنه يسعى إلى مضاعفة رأس مال الشركة ، بإتباع عدة طرق من أجل تحقيق هدفه ، فله اتخاذ قرار رفع كمية الإنتاج أو تنويط النشاط دون الخروج عن موضوع الشركة ، إلا أنه يتعين عليه في اتخاذ هذه القرارات دراسة السوق التي تتعامل معها الشركة و منافسيها ،و دراسة مختلف الوسائل المادية و البشرية ،ومن ثم فإن المسير يسعى في تسيير أموال الشركة إلى الزيادة من القدرة المالية للشركة

---

[11] شيباني نظيرة، « هوية المسير في ظل الشركة» ، المرجع السابق ، ص 230.

[12] مشرفي عبد القادر ، سلطات المسير في الشركة ذات المسؤولية المحدودة والمؤسسة ذات الشخص الواحد وذات المسؤولية المحدودة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال المقارن ،كلية الحقوق ،جامعة وهران ،2011 / 2012 ، ص 18 .

[13] شيباني نظيرة، « هوية المسير في ظل الشركة» ، المرجع السابق ، ص 230.

وله في ذلك خيارات عديدة ، منها اقتراح زيادة رأسمال الشركة على الشركاء في ظل الجمعية العامة أو اللجوء إلى الاقتراض من المؤسسات المالية[14].

2 / أعمال تسيير خارجية :

باعتبار أن المسير وكيلا عن الشركة ، فإنه له حق الإنفراد بسلطة التصرف باسمها و لحسابها في كل الظروف من خلال تمثيلها في معاملاتها مع الغير ، ومن أجل ذلك فوض له القانون سلطات واسعة أثناء ممارسته سلطة التمثيل إلى حد إلزام الشركة بتصرفات المسير الخارجة عن موضوع الشركة ،وهذا التفويض مصدره الوكالة التي لها أهمية كبيرة في الحياة القانونية فهي ضرورية باعتبار الشركة عاجزة عن التعبير عن إرادتها إلا بتواجد شخص طبيعي ، المتمثل في المسير[15].

ويعتبر المسير وكيلا ظاهريا عن الشركة أثناء تعامله مع الغير، ويكمن السبب في ذلك أن الغير الذي تعامل مع المسير يعرف تماما أن هناك شخص آخر يسعى إلى التعاقد معه و المتمثل في الشركة ، و قد استعانت بممثل ينوب عنها للتعبير عن إرادتها ،[16] و من أجل اعتبار المسير وكيلا ظاهريا لابد من توفر الشروط الآتية :

ـ يجب أن يتمتع المسير بسلطة التمثيل، هذه السلطة محصورة بيد مدير الشركة في ظل شركة التضامن أو الشركة ذات المسؤولية المحدودة ،أو بيد رئيس مجلس الإدارة في ظل شركة المساهمة التقليدية ، في حين يجوز ممارستها جماعيا في ظل شركة المساهمة الحديثة من خلال مجلس المديرين ومجلس المراقبة [17].

ـ يجب على الغير أن يكون على دراية أن المسير ما هو إلا ممثل عن الشركة، ويتم ذلك عن طريق وسائل الإعلام المحددة في ظل قواعد القانون التجاري، و هذا ما يميز المدير القانوني عن المدير الواقعي .

- يجب أن تكون إرادة المسير سليمة من أجل أن يكون قادرا على التعاقد مع الغير[18].

---

[14] شيباني نظيرة، « هوية المسير في ظل الشركة» ، المرجع السابق ، ص 230 .

[15] **المادة 571** الأمر رقم 75 – 58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني الجزائري ، ج ر ج ج د ش، العدد 78 ، صادر في 30 سبتمبر 1975 ، المعدل و المتمم.

[16] شيباني نظيرة ، « هوية المسير في ظل الشركة » ، المرجع السابق ، ص 231.

[17] تنص **المادة 638** من ق ت ج المتعلقة بشركة المساهمة التقليدية على ما يلي : "يتولى رئيس مجلس الإدارة تحت مسؤوليته .....في علاقتها مع الغير "، كما تنص **المادة 652** من ق ت المتعلقة بشركة المساهمة الحديثة على ما يلي :" يمثل رئيس مجلس المديرين الشركة في علاقتها مع الغير ،غير أنه يجوز أن يؤهل القانون الأساسي مجلس المراقبة لمنح نفس سلطة التمثيل لعضو أخر أو عدة أعضاء آخرين في مجلس المديرين ".

[18] STEPHANE Asencion , Le dirigeant de société un mandataire spéciale d’intérêt commun , revue des sociétés , paris , 2000 , p.638.

الفرع الثاني
أنواع المسيرين

يستحيل على الشركة أن تباشر نشاطها، و تتعامل مع المحيط التجاري إلا عن طريق شخص طبيعي يمثلها، حيث أنه من نتائج تمتع الشركة بالشخصية المعنوية هو وجود نائب يعبر عنها و يدافع عن مصالحها و يمثلها في معاملتها التجارية و القانونية أمام الغير [19].

و في ظل هذه المقدمة ،فقد ميز القانون بين مسير قانوني **(أولا)** ومسير فعلي **(ثانيا)** ، كلاهما يعتبران مسيران للشركة ،و لهما نفس المركز القانوني ، و الدليل هو تساويهما في قيام مسؤوليتهما عن الأخطاء في التسيير .

أولا / المسير القانوني:

هو ذلك الشخص الذي يتولى بصفة نظامية مهام الإدارة و التسيير، سواء كان طبيعيا أو معنويا أو جهازا جماعيا تم تعينهم في مهامهم بصفة قانونية [20] أي يكون حائز على سند قانوني.

في ظل الشركة ذات المسؤولية المحدودة ،المسير القانوني هو مدير الشركة إذا كانت الإدارة فردية أو مدراء الشركة إذا كانت الإدارة جماعية وهذا ما أشار إليها المشرع في نص المادة **576** من **ق ت ج** ، ففي ظل شركات الأشخاص المسير في شركة التضامن يكون ضمن الشركاء ،أما في شركات الأموال المسير القانوني في ظل شركة المساهمة التقليدية قد يكون رئيس مجلس الإدارة أو المدرين العامين [21] أما في شركة المساهمة الحديثة يتم ذلك من قبل مجلس المديرين ومجلس المراقبة [22] ،وكذا في التوصية بالأسهم فيتولاها المسير أو المسيرين .

وقد يكون المسير القانوني من ضمن الشركاء أومن الغير ،هذا بالنسبة للشركة ذات المسؤولية المحدودة في حين أن المسير في ظل شركة المساهمة ،لابد أن يكون مساهما في الشركة ومالك لنسبة معينة من أسهم الضمان التي اشترطها المشرع كضمان عن الأضرار التي يتسبب فيها عند إدارته للشركة [23].

1 / هيئة التسيير:

يمكن أن تشمل هيئة التسيير على شخص واحد أو عدة أشخاص كما يلي :

---

[19] بوجلال مفتاح ،المرجع السابق ، ص 73.

[20] قيسي سامية ، زروق يوسف ، « المسؤولية الجنائية في جرائم الشركات التجارية »،المجلة العربية في العلوم الإنسانية و الإجتماعية مجلد 10 ،عدد 4، جامعة تلمسان ، 2018 ، ص 814.

[21] نص **المادة 638** من ق ت ج بالنسبة لرئيس مجلس الإدارة ، و المادة 639 من ق ت ج بالنسبة للمديرين العامين .

[22] نص **المادة 648** من الأمر رقم 75- 59 المتضمن ق ت ج ، المرجع السابق .

[23] تنص **المادة 619** من ق ت ج على ما يلي " يجب على مجلس الإدارة أن يكون مالك لعدد من الأسهم يمثل على الأقل 20 % التي يحوزها كل قائم بالإدارة"، المرجع نفسه .

أ / التسيير من طرف شخص واحد :

هي القاعدة العامة أن يتولى التسيير شخص واحد و يتمتع المسير بأوسع السلطات للتصرف في جميع الظروف التي تهم الشركة باسمها و لصالحها و التي تلزم بكل تصرفاته[24]و أشار إليها المشرع الجزائري في نص المادة **555 من ق ت ج** .

ففي شركة التضامن تعود الإدارة في الأصل لكافة الشركاء لكن يجوز تعيين مدير واحد من الشركاء لإدارة الشركة في القانون الأساسي حسب نص المادة **553 من ق ت ج** ، وأيضا في شركات المسؤولية المحدودة وشركة التوصية بالأسهم تكون الإدارة من طرف شخص واحد وذلك ما نجده في المادتين **576 و 715 ثالثا** من ق ت ج .

ب / التسيير من طرف عدة مسيرين:

تعدد المسيرين يؤدي إلى توزيع السلطات بينهم والتي نجدها مبينة في القانون الأساسي للشركة ، وفي غياب ذلك يعتبر كل واحد من المسيرين متمتعا بمفرده بكل السلطات ، ومثال تعدد المسيرين نجده في شركة المساهمة التقليدية التي يتولى إدارتها مجلس الإدارة وشركة المساهمة الحديثة التي يتولاها مجلس المديرين و مجلس المراقبة ، أيضا شركة التضامن والتوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة [25].

2 ـ المركز القانوني للمسير :

يحدد المركز القانوني للمسير في القانون الأساسي للشركة ، و في غياب القانون الأساسي ، تطبق قواعد القانون التجاري ، أما مع علاقته مع الغير يخول للمسير أوسع السلطات للتصرف في جميع الظروف باسم الشركة[26].

وعليه فالمسير أو المدير في الشركات يتمتع بسلطات واسعة في إدارتها ،حيث يتم تحديد سلطاته في القانون الأساسي لها [27] .

ثانيا / المسير الفعلي :

لا يوجد تعريف تشريعي للمسير الفعلي ،و إنما بذلت عدة محاولات لتعريفه من طرف الفقه و العرف ، و قد أوجد القضاء نظرية المسير الفعلي حماية للغير حسن النية الذي يتعامل مع مسير الشركة ، غير أنه تم الإشارة إليه بصفة غير مباشرة في جل القوانين[28] .

---

[24] حجوط فريد ،المسؤولية الجزائية لمسيري المؤسسات ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي و العلوم الجنائية ، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق ، 2014 / 2015 ، ص 15.

[25] أنظر **المادة 555** من الأمر رقم 75- 59 المتضمن ق ت ج ، المرجع السابق .

[26] أنظر **المادة 577** ، المرجع نفسه .

[27] بلعساوي محمد الطاهر ، الشركات التجارية (شركات الأموال)، الجزء الثاني ، دار العلوم للنشر و التوزيع ،الجزائر ، 2014 ،ص 137.

يعرف الفقه المسير الفعلي بأنه "كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بالتصرف بإسم الشركة و لحسابها دون أن يكون مخولا بذلك قانونا أو طبقا للقانون الأساسي ."[29]

كما يمارس نشاط التسيير و الإرادة دون أن يكون حائز على سند قانوني ،و قد يتخذ صفة أحد الشركاء أو صفة مؤسسة مالية .[30]

إن المسير الفعلي هو الشخص الذي ينصب نفسه في ايطار سياسة الأمر الواقع ، في مهمة التسيير و الإدارة بعيدا عن الضوابط القانونية .[31]

وعلى المستوى العملي في فرنسا يستعمل مصطلح رجل قش **homme de paille** عوض المسخر أو المستتر ،[32] أما في القانون الإنجليزي يطلق عليه مدير الظل[33] .

و لقد تبنى القضاء فكرة المسير الفعلي اعتمادا على سلطة الإدارة الفعلية و ليس على السلطة القانونية [34].

من خلال هذا التعريف ، نلاحظ أنه يمكن أن يكون المسير الفعلي عبارة عن شخص اعتباري رغم تردد الاجتهاد القضائي الفرنسي في إضفاء هذه الصفة على الأشخاص المعنوية [35].

1 / معايير تحديد صفة المسير الفعلي:

لقد استطاع الفقه وضع بعض المعايير التي من خلالها يمكن القول بأن ذلك المسير هو مسير فعلي لكنها تبقى معايير نسبية واجتهادات لرجال القانون فقط [36]، فالقاضي وحده هو الذي يستطيع الفصل فيها معتمدا في ذلك على دلائل محددة من قبل الاجتهاد القضائي الفرنسي وهي تعتبر دليل على التدخل الغير القانوني في إدارة الشركة [37]، و تتمثل هذه الدلائل فيما يلي :

---

[28]إيمان زكري ، حماية الغير المتعاملين مع الشركات التجارية ،رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة أبي بكر بلقا يد تلمسان ،2017 ، ص 239.

[29] سليماني جميلة ،« تقرير مبدأ المساءلة الجزائية للمسير الفعلي للشركات التجارية » ، مجلة الدراسات الحقوقية ،العدد 9، جامعة جيلالي ليابس سيدي بلعباس ، د.س.ن ، ص 249.

[30] المرجع نفسه ، ص 249.

[31] قيسي سامية ، زروق يوسف ،المرجع السابق ، ص 814.

[32] المرجع السابق ، ص 814.

[33] زكرى ويس ماية ،جريمة استعمال التعسفي لأموال الشركة ، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير للقانون ، جامعة الإخوة متنوري ، جامعة قسمطينة ، 2004 / 2005 ، ص 117.

[34] كحلوش فدوى ، المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات التجارية الخاصة ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير ، في قانون الأعمال ، جامعة قسمطينة 1، 2014 / 2015 ، ص 5.

[35]M.JEAN-Richard ,Le dirigeant de fait en droit privé français, thèse de doctorat, faculté de droit , séances économiques et gestion, université Nancy 2,2008,p.30.

[36]C.R.ADRIANA Maria, Les fondements de la responsabilité civile des dirigeants des sociétés,(étude franco-colombienne),thèse de doctorat université panthéon Assas (paris2),France,2011,p.206.

[37] سليماني جميلة ، «تقرير مبدأ المساءلة الجزائية للمسير الفعلي للشركات التجارية » ، المرجع السابق ، ص 249.

أ / معيار التسيير الإيجابي للإدارة :

يقوم المسير الفعلي بممارسة إدارة الشركة و التصرف بها بدل المسير القانوني ، شرط أن تكون ممارسته لمهام التسيير بصفة إيجابية ،لأنه لا يتصور أن يعتبر شخص من غير المسيرين النظاميين مسيرا فعليا لمؤسسة ، مع أنه لا يملك قانونا صفة المسير ، واكتفي بالسكوت عن أمور شاهدها أو عاينها أو واكبها[38] .

بخصوص معيار التسيير الإيجابي ، فأبسط مثال عليه هو وجود الحسابات المالية و وسائل الدفع الخاصة بالشركة و توقيعها و ختمها تحت تصرف المسير و هذا ما يعرف بالتسيير المالي ، بمعنى أن يتخذ المسير القرارات التي لها علاقة بالجانب المالي للشركة [39].

ب / معيار الاستقلالية و الحرية في التسيير :

حتى يوصف الشخص بأنه مسير فعلي يجب ثبوت قيامه بأعمال الإدارة و التسيير بحرية و استقلالية، فبالنسبة للحرية نقصد بها قيام الشخص بمحض إرادته تسيير الأعمال الداخلية و الخارجية للشركة مما يتيح إسناد المسؤولية إليه ، أما بالنسبة للاستقلالية فتتحقق بإثبات أن هذا الشخص لم يكن ينفذ أوامر الغير بل بإرادته ،وذلك انه لا يمكن اعتبار شخص مكلف بالإدارة فرع أو نقطة بيع للشركة بمثابة المسير الفعلي باعتبار أن إدارته و تصرفه ليسا مستقلين عن رقابة و تعليمات المسيرين القانونيين للشركة [40].

ج / معيار تكرار العمل:

يقتضي هذا المعيار ممارسة نشاط التسيير بشكل مستمر و دائم و معتاد لا بشكل مؤقت و عرضي ، بحيث أن تكرار التدخل في إدارة الشركة مهم جدا لإضفاء صفة المسير الفعلي ،فليس كافيا التدخل مرة واحدة فقط ، فحسب الفقه و العرف ،يمثل الاعتياد و التكرار في التسيير مؤشرا أخر على إمكانية وجود تسيير فعلي [41].

2 / موقف المشرع الجزائري من المسير الفعلي :

لا يعترف للشركة التجارية بأي وجود قانوني مستقل قبل قيدها في السجل التجاري وذلك حسب نص المادة **549 من ق ت ج**[42].

اعترف المشرع الجزائري بوجود المسير الفعلي بصفة غير مباشرة حيث لم يقدم تعريف له بل أشار إليه في العديد من مواد القانون التجاري الجزائري ،فيما يخص شركة المسؤولية

---

(38) العياري كمال ،المسير في الشركات التجارية ، الشركة الخفية الاسم ، الجزء الثاني ،منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص ، تونس ،2011، ص 53.

(39) M.E. Grosbois, Responsabilité civile et contrôle de la société ,thèse de doctorat ,U.F.R de droit et sciences politiques, université de Caen Basse-Normandie ,France,2012,p.265.

(40) العياري كمال ، المسير في الشركات التجارية ، شركات الأشخاص و الشركات ذات المسؤولية المحدودة ، الجزء الأول ، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص ، تونس ، 2010 ، ص 18.

(41) M.JEAN Rrichard, opcit ,p.165.

(42) www.commercial-Law-tipaza.blog

تم الإطلاع عليه على الساعة 25: 10 في 2020/09/24

المحدودة نصت عليه المادة **805 من ق ت ج** [43]، فنلاحظ أن المشرع الجزائري في هذه المادة ترك مجالا مفتوحا و ترك إمكانية تسيير شخص أخر غير المسير القانوني ، ألا و هو المسير الفعلي .

فيما يتعلق بشركة المساهمة ، فقد نص المشرع الجزائري على ذلك في نص المادة **834 من ق ت ج** [44]وعليه نستنتج من ذلك أن المشرع الجزائري قد سمح بصورة ضمنية أن يعهد تسيير شركة المساهمة إلى المسير الفعلي سواء كان عضوا في مجلس الإدارة أو مديرا .

لم يكتفي المشرع الجزائري بهذا فحسب ، بل أشار أيضا على مسؤولية المسير الفعلي في حالة الإفلاس من خلال المادة **224 الفقرة الأولى من ق ت ج** [45]، و هذه المادة تؤكد تساوي المسير الفعلي والمسير القانوني من حيث تحمل المسؤولية عن الأخطاء التي يرتكبونها في التسيير خصوصا عند توقف الشركة عن الدفع.

المطلب الثاني
دعوى تكملة ديون الشركة

تختلف مساءلة المسير في ظل شركات الأشخاص عن شركات الأموال، حيث تكون مسؤولية المسير تضامنية و غير محدودة عن الديون ضمن شركات الأشخاص ، في حين أن مسؤولية المسير في ظل شركات الأموال لا تكون إلا في حالات استثنائية حددها القانون ، لأن هذه الشركات تتميز بأحكام المسؤولية المحدودة عن ديون الشركة وعلى هذا الأساس سيتم حصر دراسة دعوى تكملة ديون الشركة ضمن شركة المساهمة والشركة ذات المسؤولية المحدودة .

سنرى في هذا المطلب إذا لم يقم المسير بواجبه كما ينبغي أو قام بتصرف منافي لغرض الشركة ، وأدى ذلك إلى إفلاس الشركة ، كيف تقوم ضده المسؤولية المدنية و ذلك بدراسة أركان دعوى تكملة ديون الشركة ضمن **(الفرع الأول)**، ثم سنرى الإجراءات التي تقوم عليها هذه الدعوى في **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول
أركان دعوى تكملة ديون الشركة

يتمثل الأساس القانوني لدعوى تكملة ديون الشركة بالنسبة للشركة ذات المسؤولية المحدودة في الفقرة الثانية من المادة **578 من ق ت ج**[46] ، أما بالنسبة لشركة المساهمة يتمثل في نص

---

[43] أنظر **المادة 805** من الأمر رقم 75- 59 المتضمن ق ت ج ، المرجع السابق .

[44] أنظر **المادة 834** ، المرجع نفسه .

[45] أنظر **المادة 224 / 1** ، المرجع نفسه .

[46] تنص **المادة 578 /2** من الأمر رقم 75- 59 المتضمن ق ت ج على ما يلي : " ...يجوز للمحكمة إذا أسفر تفليس شركة عن عجز فيما لها من الأموال ، أن تقرر بطلب من وكيل التفليسة حمل الديون المترتبة عليها على نسبة القدر الذي يعينه ، إما على كاهل المديرين سواء أكانوا من الشركاء أم لا ، أو من أصحاب الأجور أم لا ، و إما على كاهل الشركاء

المادة **715 مكرر 27 من ق ت ج** [47]، وما يلاحظ من خلال هذين النصين أن السند القانوني لدعوى تكملة الديون المتعلقة بالشركة ذات المسؤولية المحدودة جاء أكثر تفصيلا من الذي ينظم هذه الدعوى فيما يتعلق بشركة المساهمة .

لا تختلف دعوى تكملة ديون الشركة عن باقي دعاوى المسؤولية المختلفة ، و هذا في استلزامها لتواجد خطأ في التسيير **(أولا)** ، ضرر**(ثانيا)**، علاقة سببية**(ثالثا)** ،لكن ما يميزها عن غيرها هو مضمون هذه الأركان .

أولا / الخطأ في التسيير :

اشترط المشرع الجزائري ارتكاب خطأ في التسيير لقيام مسؤولية المسير عن ديون شركة المساهمة و الشركة ذات المسؤولية المحدودة المفلسة ، و لا يمكن انتفاء هذه المسؤولية إلا بإثبات عناية الرجل الحريص في تدابير شؤون الشركة ، وتعتبر قرينة بسيطة على ثبوت الخطأ في حق المسير في حالة وجود عجز في موجودات هذه الشركة[48].

رغم تداول مصطلح الخطأ في التسيير بكثرة، لكن لم يعرفه المشرع الجزائري لذلك فتح المجال للفقه و القضاء لتحديد تعريفه، حيث يعرف على أنه كل تصرف غير مطابق لمصلحة الشركة يهدد الشخص المعنوي في استمراريته أو هو نتيجة التصرفات الغير مشروعة للمسيرين بالنظر إلى مصلحة الشركة [49]، و من ثم فإنه يشترط لقيام دعوى تكملة ديون الشركة وقوع خطأ في التسيير من جانب مسير الشركة تسبب في إفلاس الشركة .

يعتبر الخطأ في التسيير عمل غير مشروع يرتب ضررا للشركة، وتختلف درجة الخطأ حسب نوع الفعل المرتكب فهناك الخطأ الغير عمدي المرتبط أساسا بالتقاعس أو الإهمال وهذه الحالة نجدها بالنسبة للمسير القانوني و مثال ذلك التراخي في المطالبة بدين لدى مديتني الشركة ، وقد يكون خطأ عمدي يقوم به المسير الفعلي كأن تكون نيته إدخال الشركة في أزمة ، فيقوم بعقد رعاية لفريق كرة القدم في وقت أن الشركة في أزمة مالية ، وقد يكون الخطأ بسبب التعسف في استعمال أموال الشركة كتبذير مال الشركة والقيام بالتوقيع على شيكات على بياض [50].

أو بعض الشركاء ، أو المديرين على وجه التضامن بينهم أو بدونه ، بشرط أن يكون الشركاء فيما يتعلق بهم قد شاركوا بالفصل في إدارة الشركة ".

[47] تنص **المادة 715 مكرر27** ، المرجع نفسه ، على ما يلي : " في حالة التسوية القضائية للشركة أو إفلاسها ، يمكن أن يكون الأشخاص الذين أشارت إليهم الأحكام المتعلقة بالتسوية أو الإفلاس أو التفليس مسؤولين عن ديون الشركة ، وفقا للشروط المنصوص عليها في الأحكام المذكورة ".

[48] بن مبارك ماية ، مسؤولية المدير عن ديون شركة المساهمة المفلسة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص ، كلية الحقوق ، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة ، 2008 / 2009 ، ص 82 .

[49] SERGE HADJI Artinien , La faute de gestion ,litec ,paris,2001 , p.180.

[50] عماد محمد أمين السيد رمضان ، حماية المساهم في شركة المساهمة (دراسة مقارنة) ، دار الكتب القانونية ، القاهرة ، 2008 ، ص 845.

ثانيا / الضرر:

الضرر هو ثاني عنصر لقيام المسؤولية المدنية في مواجهة المسير، فيكمن هنا في نقص موجودات الشركة ، حيث يتحقق الضرر دائما من عدم كفاية المبالغ المتحصل عليها من بين موجودات الشركة لتسديد ديونها المتمثلة في القيمة التسويقية للموجودات وقت البيع و الديون المستحقة على الشركة ، وهذا الوضع يحدث كثيرا في حياة الشركة المفلسة [51].

إن المشرع الجزائري لم يحدد نسبة معينة من العجز في موجودات الشركة حتى يتحقق معها أقصى ضرر بالدائنين ، حيث أن المادة **578 من ق ت ج** ، لم تحدد نسبة العجز في موجودات الشركة التي يمكن تحميلها على عاتق المسير المخطئ مما يستنتج أن للقاضي سلطة تقديرية واسعة وغير مقيدة في تحديد قيمة التعويض ، فإذا كان خطأه هو السبب المباشر في التسبب في العجز فسيحمله كامل العجز ،في حين لو كان خطأه يعد سببا من الأسباب المساهمة فسيحمله دفع جزء من نقص الموجودات ، و في حالة تعدد المسيرين فللقاضي أيضا سلطة تقديرية في أن يحمل عبئ التعويض على عاتق كل المسيرين على وجه التضامن [52].

ولكن ما يلاحظ حسب نص المادة **619 من ق ت ج** فالمشرع اشترط بموجبها أن يمتلك أعضاء مجلس إدارة شركة المساهمة **20 %** على الأقل من رأس مال الشركة، و يحدد القانون الأساسي العدد الأدنى من الأسهم التي يحوزها كل قائم بالإدارة ، وهذه الأسهم تخصص بأكملها لضمان جميع أعمال التسيير ، فغاية المشرع من تحديدها هو ضمان سداد الديون في حالة تحقق عجز شركة المساهمة عن دفع ديونها في حالة إفلاسها [53].

ثالثا / العلاقة السببية:

بالرجوع إلى القواعد العامة للقانون المدني و ما هو متعارف عليه بخصوص المسؤولية المدنية ، تعتبر العلاقة السببية بين الخطأ المرتكب والضرر المباشر الناتج عن ذلك الخطأ عنصرا ضروريا لإسناد المسؤولية المدنية في حالة الإفلاس على المسيرين [54]، و بالرجوع لنص المادة **124 من ق م ج** يمكن استنتاج وجود عنصر السببية حيث جاء في نص المادة ما يلي :"كل عمل أيا كان ، يرتكبه الشخص و يسبب ضررا للغير..."،[55] معناه وجوب أن يكون خطأ المسير هو المتسبب في الضرر.

عند تفحص المادة **578 في فقرتها الثانية من ق ت ج** ، نستنتج أن المشرع الجزائري قد سعى إلى حماية الدائنين و تدعيم الائتمان ، وذلك بوضعه لقرينة مزدوجة بحق مسيري الشركات ، تتمثل القرينة الأولى في افتراض الخطأ في التسيير لحق المسيرين أي إثبات المسير أنه حسن النية وقام بعناية الرجل الحريص عند قيامه بتسيير شؤون الشركة ، فعلى الدائنين هنا إثبات

---

(51) بن مبارك ماية ، مسؤولية المدير عن ديون شركة المساهمة المفلسة ، المرجع السابق ، ص 87 .

(52) CAROLINE Henry, Le rôle du lien de causalité en l'action en comblement d'actif, revue des sociétés, Dalloz, paris, 1997, p.611.

(53) بن مبارك ماية ، مسؤولية المدير عن ديون شركة المساهمة المفلسة ، المرجع السابق ، ص87 .

(54) فيلالي علي ، الالتزامات (الفعل المستحق للتعويض) ، ط 2 ، موفم للنشر ، الجزائر ، 2010 ، ص 312.

(55) **المادة 124** من الأمر رقم 75- 58 المتضمن ق م ج ، المرجع السابق .

الضرر المتمثل في العجز المالي لدفع ديون الشركة المفلسة ، أما بالنسبة للقرينة الثانية فتتمثل في افتراض العلاقة السببية بين العجز المالي و الخطأ في التسيير ، فلولا انحراف المسير عن سلوك المسير المهني أثناء تسييره للشركة ، لما أدى إلى ظهور العجز ، أما فيما يتعلق بمسؤولية تقدير سلوك المسيرين المخطئين في هاتين القرينتين فالأصل أنها تقع على عاتق القاضي ، لكن بالرجوع للمادة **578 السالفة الذكر** نجد أن هناك استثناء ، حيث يمكن للمسيرين دفع هذه المسؤولية بإثبات أنهم قد بذلوا في إدارة الشركة ما يبذله الوكيل المأجور من نشاط و حرص[56].

الفرع الثاني
إجراءات دعوى تكملة ديون الشركة

يستلزم لتحريك دعوى تكملة ديون الشركة مجموعة من الإجراءات القانونية الخاصة نظرا لارتباطها بقواعد الإفلاس و التسوية القضائية ،المتمثلة في بيان صاحب الصفة في رفع دعوى مسؤولية المسير عن تكملة ديون الشركة المفلسة **(أولا)** ،وكذا تحديد المحكمة المختصة بالنظر في الدعوى **(ثانيا)** ،وفي الأخير تقادم هذه الدعوى**(ثالثا)** .

أولا / صاحب الصفة في رفع الدعوى :

بعد صدور حكم الإفلاس بحق الشركة يتوقف المسير عن إدارة شؤونها ليأتي محله الوكيل المتصرف القضائي ، فيمارس كل دعاوى المفلس المتعلقة بالشركة ويقوم بوقف كل الإجراءات الفردية المتخذة من قبل الدائنين ضد الشركة ، و تعود سلطة ممارستها إلى الوكيل المتصرف القضائي ، بمعنى أنه يسهر على تنفيذ مصلحة كل من الشركة والدائنين[57] .

ولقد منح القانون مهمة تحريك دعوى تكملة الديون ضد مسيري الشركة إلى الوكيل المتصرف القضائي ، فهو الوحيد المخول له سلطة تقديم طلب إلى المحكمة وهذا من أجل التبليغ عن العجز الذي اكتشفه في موجوداتها أثناء قيامه بحصر أموال الشركة [58].

إذا دخلت الشركة مرحلة الإفلاس أو التسوية القضائية فإن صاحب الحق في إقامة دعوى سد العجز هم الدائنون، أما صاحب الصفة لرفع الدعوى فهو الوكيل المتصرف القضائي [59] .

---

[56] شيباني نظيرة ، مسؤولية مسيري الشركات التجارية في ظل الإفلاس و التسوية القضائية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون مسؤولية المهنيين ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان ، 2011 / 2012 ، ص 132.

[57] **يعرف الوكيل المتصرف القضائي على أنه رأس الحربة في الهيئة ، فهو الذي يقوم مقام المفلس بإدارة أمواله ، و الذي كان يعرف بوكيل التفليسة ، يتمتع بصلاحيات فريدة و جوهرية لإدارة أموال الشركة المفلسة و المحافظة عليها و لإجراء التصفية الجماعية للأموال ، و النيابة عن كتلة الدائنين .**

[58] إن **المادة 578 / 2** من الأمر رقم 75- 59 المتضمن ق ت ج قد أعطت سلطة تحريك دعوى تكملة ديون الشركة إلى الوكيل المتصرف القضائي ، كما جاءت أكثر تفصيلا سواء من حيث أركان دعوى تكملة ديون الشركة أو من حيث إجراءاتها ، في حين أن **المادة 715 مكرر 27** لم تشر إلى الشخص المؤهل لتحريك الدعوى .

[59] بلمولود أمال ، المسؤولية المدنية للمسيرين في شركات المساهمة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد لامين دباغين سطيف 2 ، 2014 / 2015 ، ص 133 .

إن إجراء الجرد من طرف الوكيل المتصرف القضائي يمكنه من تقييم الذمة المالية للشركة من خلال موجوداتها و خصومها ، و إذا تبين أنها لا تكفي لسد ديون الشركة فعليه التحرك بإبلاغ المحكمة التي ستحمل هذا العجز على عاتق الذمة المالية الشخصية للمسير [60].

ثانيا / المحكمة المختصة:

لم يحدد المشرع الجزائري في النصوص المتعلقة بدعوى مسؤولية المسير عن تكملة ديون الشركة المحكمة المختصة ، إلا أن هذه الدعوى يمكن إسنادها إلى الأحكام الخاصة بنظام الإفلاس بحيث تختص بنظرها و الفصل فيها الأقطاب المتخصصة المنعقدة في بعض المحاكم [61] .

ونرى أن عدم كفاية أموال الشركة لسداد ديونها ، و تحديد العجز في موجوداتها ، يعد من الأمور المرتبطة بالتفليسة و الناشئة عنها ، فمحكمة الأقطاب المتخصصة هي الجهة الأجدر بفحصه و تقديره لوجود كافة المعلومات و المستندات الخاصة بالتفليسة [62].

ثالثا / التقادم:

التقادم هو المهلة الزمنية التي يمنحها المشرع الجزائري للمدعى عليه الذي يتجسد في هذه الحالة في المسير ، و الغاية منه هي حمايته من تهديدات المدعي [63].

وقد نص المشرع في نص المادة **715 مكرر 26 من ق ت ج** على ما يلي :" تتقادم دعوى المسؤولية ضد القائمين بالإدارة مشتركة كانت أو فردية بمرور ثلاث سنوات ابتداءا من تاريخ ارتكاب العمل الضار ، أو من وقت العلم به إن كان قد أخفى ، غير أن الفعل المرتكب إن كان جناية فإن الدعوى في هذه الحالة تتقادم بمرور عشر سنوات "[64].نستخلص من هذه المادة أن المشرع الجزائري أخذ في دعوى المسؤولية المدنية المتعلقة بالمسير بالتقادم الثلاثي ، وهذا بغض النظر عن القائم بالدعوى ، لكن لم ينص على المدة القصوى لسقوط دعوى المسؤولية ، مما يعني الرجوع للقاعدة العامة في القانون المدني و هي مدة 15 سنة من يوم نشوء الحق في التعويض [65].

المبحث الثاني

المسؤولية المدنية لمسيري الشركات طبقا للمادة 224 من القانون التجاري الجزائري

يعد تمديد الإفلاس من بين أهم الآثار القانونية التي قد تلحق القائم بالإدارة عند إفلاس الشركة التجارية ، و إن كان في الأصل أن الإفلاس يلحق إلا الشركة نظرا لتمتعها بالشخصية المعنوية من

---

[60] شيباني نظيرة ، مسؤولية مسيري الشركات التجارية في ظل الإفلاس و التسوية القضائية ،المرجع السابق ، ص 133.

[61] أنظر **المادة 32 / 6** من الأمر رقم 08 -09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري ، ج ر ج ج د ش، العدد 21 ، صادر في 23 أفريل 2005 ، المعدل و المتمم .

[62] بن مبارك ماية ، مسؤولية المدير عن ديون شركة المساهمة المفلسة ، المرجع السابق ، ص 90 .

[63] بلمولود أمال ، المرجع السابق ، ص 156.

[64] المادة **715 مكرر 26** من الأمر رقم 75- 59 المتضمن ق ت ج ، المرجع السابق .

[65] قدادة خليل أحمد ، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري ، (أحكام الإلتزام) ، ج 2، ط 2 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1992 ، ص 362.

جهة و بالصفة التجارية من جهة أخرى و رأس مالها هو الضمان الوحيد للدائنين ، بينما القائم بالإدارة ما هو إلا وكيل عنها و إن كان الفقه يعتبره وكيل من نوع خاص، حيث يقوم بتدبير شؤونها و تسيير أمورها و يتعامل مع الغير باسمها و لحسابها ، و مع ذلك حمله المشرع الجزائري المسؤولية و قضى بشهر إفلاسه تبعا لشهر إفلاس الشركة.

يكون كل هذا إذا ما ارتكب أخطاء في الإدارة أدت إلى إفلاس الشركة ، و هذا ما يستشف من استقراء نص المادة **224 من ق ت ج** ، التي عددت الحالات التي يمكن من خلالها تمديد الإفلاس ، و على هذا النحو أيضا سار المشرع المصري و الفرنسي ، و أكثر من ذلك ذهب المشرع الجزائري إلى إضفاء صفة التاجر على القائم بالإدارة من خلال **المادة 31 من القانون رقم 22/90 المتعلق بالسجل التجاري** [66]، على كل من أعضاء مجلس الإدارة و مجلس المراقبة في شركة المساهمة التقليدية و الحديثة ، غير أنه لم يذكر مجلس المديرين و هذا بخلاف ما هو معمول به في باب شركة التضامن ، أين الشريك بمجرد انضمامه إلى الشركة يكتسب صفة التاجر و يصبح مسؤول عن ديون الشركة مسؤولية شخصية بغير تحديد و بالتضامن عن ديون الشركة .

وتبعا لكل ما تقدم سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين ،نتناول في **(المطلب الأول)** حالات تمديد الإفلاس و التسوية القضائية على المسيرين وفي **(المطلب الثاني)** النظام القانوني لمد شهر الإفلاس .

المطلب الأول
حالات تمديد الإفلاس والتسوية القضائية على المسيرين

إن المشرع الجزائري أورد في نص المادة **224 من ق ت ج** حالات امتداد إجراءات الإفلاس و التسوية القضائية على المسيرين ، بحيث يقتضي أن تكون هناك شركة حقيقية مستوفاة لكافة أركانها الموضوعية العامة و الخاصة وأركانها الشكلية التي سنشير فقط عليها المتمثلة في تمتع الشركة بالشخصية المعنوية ، أيضا التمتع بالصفة التجارية ،كذا صدور حكم بشهر إفلاسها أو تسويتها قضائيا ، لكن ما يهمنا في موضوعنا هذا هي الشروط الموضوعية الثلاث المتمثلة في قيام المسير بأعمال تجارية لمصلحته الخاصة تحت ستار الشركة **(الفرع الأول)**، و إما تصرفه في أموال الشركة كما لو كانت أمواله الخاصة **(الفرع الثاني)** و إما أن يباشر تعسف في مصلحته الخاصة باستغلال خاسر يؤدي إلى توقف الشركة عن الدفع **(الفرع الثالث)**،و يكفي لتطبيق أحكام امتداد شهر الإفلاس على المسير إذا توافرت أحد التصرفات فقط دون الجمع بينها .

الفرع الأول
قيام القائم بالإدارة تحت ستار الشركة بأعمال تجارية لحسابه

حتى يمتد شهر إفلاس الشركة إلى القائم بالإدارة، يجب عليه أن يقوم بأعمال تجارية **(أولا)** تنصب لحسابه الخاص ليس لحساب الشركة **(ثانيا)** و تكون تحت ستار الشخصية المعنوية للشركة**(ثالثا)**.

---

[66] أنظر **المادة 31** من قانون رقم 90 - 22 المؤرخ في 18 أوت 1990 ، المتعلق بالسجل التجاري ، ج ر ج ج د ش، العدد 36 ،المعدل و المتمم .

أولا / القيام بأعمال تجارية :

لابد من توافر الصفة التجارية في الشخص المراد تطبيق عليه هذه الإجراءات ،فنظام الإفلاس يقتصر على فئة التجار فقط ،ولكي تطلق صفة التاجر على الشخص الطبيعي أو المعنوي لا بد من مباشرة أعمال تجارية و اتخاذها كمهنة معتادة لهم و هذا ما نصت عليه المادة 1 من ق ت ج [67]، و الغاية من ثبوت صفة التاجر هو حق مطالبة الخصم بدعوى شهر إفلاسه إن توقف عن دفع ديونه[68] .

إن المشرع الجزائري عرف التاجر لكن لم يعرف الأعمال التجارية إذ بالرجوع إلى المواد **2و3 و4 من ق ت ج** نجد أنه أوردها على سبيل المثال لا الحصر ،فمنها ما هو على حسب الموضوع ومنها ما هو على حسب الشكل و منها ما هو بالتبعية ، و حتى يكون هناك تمديد لإفلاس القائم بالإدارة لا بد عليه أن يقوم بعمل تجاري لا مدني و أن يكون بصيغة الجمع لا بصيغة الفرد[69] .

ثانيا / قيام شخص بالأعمال التجارية لحسابه الخاص

لا يكفي لامتداد إفلاس الشركة مجرد قيام المدير بأعمال تجارية تحت ستارها، و لكن يجب أن يقوم بهذه الأعمال لحسابه الخاص و ليس لحساب الشركة.

بالرغم من أن إقدام القائم بالإدارة على القيام بالعمل التجاري لحسابه الخاص هو شرط لمد الإفلاس ، إلا أنه لم يتم وضع معيار للتمييز بين ما إذا كان هذا العمل هو لحساب القائم به أم لحساب الشركة ، لذلك يتعين أن يترك لقاضي الموضوع السلطة التقديرية لاستنباط النية الحقيقية من وراء العمل التجاري و مراقبة مدى توافر الشروط القانونية التي يتطلبها المشرع من أجل تطبيق امتداد الإفلاس [70].

ثالثا / القيام بالعمل التجاري تحت ستار الشركة

إن الإفلاس يقتضي حتما وجود شركة حقيقية تتمتع بذمة مالية مستقلة حتى يتمكن الشخص المراد تطبيق امتداد شهر الإفلاس إليه من التستر خلف هذه الشخصية و القيام بأعمال تجارية لحسابه و لمصلحته الخاصة باعتباره ممثلا شرعيا لها يعبر عن إرادتها ، فهو ينوب الشركة في حدود صلاحياته التي تثبت له في عقد إنشاء الشركة أو عقد لاحق له و إن كان لازما لكي يحقق أغراضها ، أن يقوم هذا الشخص القائم بالإدارة بمباشرتها [71].

---

(67) أنظر **المادة 1** من الأمر رقم 75 - 59 المتضمن ق ت ج ، المرجع السابق .

(68) عموره عمار، شرح القانون التجـاري الجزائري (الأعمال التجارية – التاجر – الـشركات التجارية) ، دار المعـرفة ، الجزائر ، 2010 ، ص 91.

(69) هاني سمير عبد الرزاق ، مسؤولية أعضاء مجلس إدارة شركة المساهمة في حالة إفلاس الشركة ، دار الحقانية للإصدارات القانونية ، القاهرة ، 2006 ، ص 211.

(70) هاني سمير عبد الرزاق ، المرجع السابق ، ص 216.

(71) بن مبارك ماية ، مسؤولية المدير عن ديون شركة المساهمة المفلسة ،المرجع السابق ، ص 35.

الفرع الثاني
إستعمال أموال الشركة لأغراض الشخصية

لقد خول القانون للمسير اختصاصات لتنفيذ مهمته التي هي إدارة أموال الشركة كما لو كانت أمواله الخاصة، لكن بالمقابل نجد أن العديد من المسيرين قد يستغلون هذه الأموال لتلبية أغراضهم الشخصية و هذا مخالف لمصلحة الشركة [72].

أولا / استعمال أموال الشركة

يقصد بالاستعمال أنه كل تصرف يقع على أموال الشركة، حيث يكفي أن يقوم المسير باستعمال عنصر من عناصر الذمة المالية للشركة لتحقيق غرض شخصي و مخالف للمصالح الاقتصادية للشركة [73].

وبالنسبة لمحل الاستعمال، فهو يشمل جميع أموال التصرف التي تلزم ذمة الشركة كالبيع و الهبة...الخ، و الأعمال المادية التي يقوم بها المسيرين عند تسيير الشركة وإدارتها.

أما بالنسبة للأموال المستعملة، فهي تشمل كل موجودات الشركة من عقارات و منقولات كالبضائع، المخزون، براءة الاختراع، العلامات التجارية...الخ.

ثانيا / استعمال أموال الشركة لمصلحة شخصية :

يقصد باستعمال أموال الشركة لمصلحة شخصية استعمال المسيرون عن سوء النية أموالا أو قروضا للشركة بشكل مخالف لغرضها وإنما لتلبية أغراضهم الشخصية وذلك طبقا لنص المادة **800 في فقرتها الرابعة من ق ت ج** ، كأن يكون هذا الاستعمال دون مقابل كحالة عدم دفع الحقوق الواجبة عن قرض تحصل عليه من شركة ،كذلك الحال بالنسبة للمسير الذي يقتطع مبالغ من الأموال المملوكة للشركة و تسديدها لنفقاته الشخصية ،أو كأن يقوم ببيع سلعا امتلكها بنفسه للشركة بأسعار فوق أسعارها الحقيقية ، فكلها تؤدي إلى إفقار الشركة[74] .

تجدر الإشارة إلى أن المصلحة الشخصية للمسير قد تكون مباشرة بمعنى أنه يتحصل على فائدة مباشرة من الشركة فأمثلة ذلك تم ذكرها سابقا ،كذلك قد تكون غير مباشرة حينما يكون المستفيد من المعاملات على صلة بمدير الشركة ، مثلا حينما يكون المسير يحتل مركز المدير في الشركة و مساهم في شركة أخرى ، بالتالي الخلط بين الذمتين الماليتين للشركتين[75].

---

[72] أنظر المادة **800 / 4** من الأمر رقم 75- 59 المتضمن ق ت ج ، المرجع السابق .

[73] ابن خده رضا ، محاولة في القانون الجنائي للشركات (تأصيل و تفصيل) ، دار السلام ، الرباط ، 2010 ، ص 340.

[74] زكري ويس ماية ، المرجع السابق ، ص 74.

[75] بوسقيعة أحسن ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، (جرائم الفساد ، جرائم المال و الأعمال ، جرائم التزوير) ،ج 2 ، دار هومة ، الجزائر ، 2008 ، ص 175.

الفرع الثالث
مباشرة المسير متعسفا لمصلحته الخاصة باستغلال خاسر يؤدي إلى توقف الشركة عن الدفع

جاء في نص المادة **224 في فقرتها الثانية من ق ت ج** على امتداد شهر إفلاس الشركة إلى المسير إذا باشر تعسفا لمصلحته الخاصة باستغلال خاسر لا يمكن أن يؤدي إلى توقف الشركة عن الدفع، ونستنتج من هذا الحكم المذكور أعلاه أن تطبيق هذه الفقرة تقتضي توافر ثلاثة شروط.

أولا / مباشرة تعسف للمصلحة الخاصة باستغلال خاسر

يقصد بالتعسف هنا هو أن يستعمل المسير أو كل قائم بالإدارة سلطاته في غير صالح الشركة [76]، أما عنصر الخسارة في هذا الخطأ ليست الخسارة العادية التي يتعرض إليها المسير الذي يتقن عمله عند تسيير الشركة ، وإنما يقصد بها تلك الناجمة عن تعسف المسير في مواصلة النشاط التجاري رغم درايته أن تصرفه و الاستمرار فيه يعود بالضرر على الشركة [77] ، و المسير فضل تلبية احتياجاته و مصلحته الخاصة عن احتياجات الشركة ،ومثال ذلك بيع بضاعة بثمن بخس لأحد أقربائه أو لشركة يكون فيها شريكا[78] .

ثانيا / مباشرة تعسف يؤدي إلى توقف الشركة عن الدفع

إن مباشرة المسير لهذا التعسف لمصلحته الشخصية باستغلال خاسر يؤدي إلى توقف الشركة عن دفع ديونها ، حيث ذهب الفقه و القضاء الفرنسي إلى أن الامتناع المادي عن دفع الديون المستحقة لا يكفي لتكوين حالة التوقف عن الدفع ، إنما يجب أن يكون ذلك الامتناع ناشئ عن مركز مالي مضطرب ينبأ عن عجز الشركة عن الوفاء بديونها و متابعة تجارتها بصورة طبيعية ، لكن في حالة قيام المسير بمباشرة استغلال خاسر يؤدي إلى توقف الشركة عن الدفع ،فهذا دليل على سوء نية المسير و تعمده بإلحاق الضرر بمصلحة الشركة و الشركاء [79].

المطلب الثاني
النظام القانوني لمد شهر الإفلاس

إن تمديد إجراءات الإفلاس أو التسوية القضائية يثير تساؤل حول النظام القانوني الذي أستند عليه المشرع الجزائري في تقرير افتتاح هذه الإجراءات بحق المسير، عند إفلاس الشركة أو تسويتها قضائيا .

---

[76] وحي فروق لقمان ، سلطات و مسؤوليات المديرين في الشركات التجارية (دراسة مقارنة) ، دار الفكر العربي ، مصر ، 1998 ، ص 286 .

[77] شيباني نضيرة ، مسؤولية مسيري الشركات التجارية في ظل الإفلاس و التسوية القضائية ، المرجع السابق ، ص 148.

[78] شيباني نضيرة ، مسؤولية مسيري الشركات التجارية في ظل الإفلاس و التسوية القضائية، المرجع السابق ، ص 149.

[79] بن مبارك ماية ، « شروط امتداد إفلاس شركة المساهمة إلى المدير حسب التشريع التجاري الجزائري »، مجلة الحقوق و العلوم السياسية ، العدد 8 ، جامعة عباس لغرور خنشلة ، 2017 ، ص ص ، 721 720 .

يبقى و يظل دائما تمديد الإفلاس إلى المسير ، عقب شهر إفلاس الشركة هو جزاء يوقع على كل من ارتكب أخطاء في الإدارة و في التسيير ، ففي حالة توافر شروط مد الإفلاس إليه السابقة الذكر يتحمل المسؤولية في سداد الديون.

وسوف نعالج في هذا المطلب إجراءات تمديد الإفلاس و التسوية القضائية على المسيرين **(الفرع الثاني)** و الآثار المترتبة عليه **(الفرع الثالث)**، لكن قبل هذا لابد من التطرق للطبيعة القانونية لمد الإفلاس **(الفرع الأول)**.

الفرع الأول
الطبيعة القانونية لمد الإفلاس على المسيرين

لم يحدد المشرع الجزائري الطبيعة القانونية لمد شهر إفلاس الشركة ، مما أثار جدال بين الفقهاء ، فاختلفوا فيما بينهم ، فمنهم من اعتبر مد الإفلاس جزاءا على الخطأ في الإدارة **(أولا)** و منهم من اعتبره مجرد تطبيق لنظام الإفلاس **(ثانيا)** و منهم من اعتبره كذلك جزاء للتعسف في استعمال الشخصية المعنوية للشركة **(ثالثا)** .

أولا / مد الإفلاس جزاء على سوء التصرف في الإدارة

باعتبار أن مسير الشركة مكلف بالقيام بمهام و مسؤوليات إدارة الشركة و مراقبة أعمالها كما لو كانت له ، يفرض عليه بذل العناية المطلوبة قانونا، لتقوم الشركة بتحقيق أهدافها و غاياتها التي أنشأت من أجلها و عليه يجب أن يمتنع عن القيام بأية أعمال يمكن أن تلحق بالشركة ضررا و أن لا يستغلها لأغراضه الشخصية [80].

وبالرجوع لنص المادة **715 مكرر 23 من ق ت ج** نستنتج أن المسير إذا خالف القانون الأساسي للشركة أو ارتكب أخطاء أثناء التسيير تتمثل في مخالفة الأحكام التشريعية و التنظيمية المطبقة على الشركة سيؤدي ذلك إلى مساءلته ، و جسامة هذه الأخطاء يستقل قاضي الموضوع في تقديرها ، فإذا أثبت أن تصرفات المسير كانت وراء الانهيار الاقتصادي للشركة ، يمكن تمديد إجراءات الإفلاس أو التسوية القضائية على المسير[81].

ثانيا / مد الإفلاس هو تطبيق لتدبير وقائي

كل مسير مخطأ لا بد من عزله عن باقي المسيرين وحتى لا يتخذ كمثال و استبعاده عن الشركة ، فهو يشكل مصدر خطأ يهدد مصلحة أي شركة و الهدف من التدبير الوقائي هنا ليس لإدانة المسير و إنما التدليل على خطورته ، فإجراء التمديد هدفه الحفاظ على الاقتصاد العام .

---

[80] وجدي سليمان حاطوم ، دور المصلحة الجماعية في حماية الشركات التجارية (دراسة مقارنة) ، منشورات حلبي الحقوقية ، لبنان، 2007 ، ص 544.

[81] أنظر **المادة 715 / 23** من الأمر رقم 75 – 59 المتضمن ق ت ج ، المرجع السابق .

بالاستناد إلى فكرة أن التمديد هو تدبير وقائي، فإنه لا يمكن لهذا الإجراء أن يختفي بالعفو ، حيث من المقرر أن العفو لا يمحي التدبير الوقائي ، فبالتالي لا مجال للمسير المخطأ الحصول على رد الاعتبار من أجل الالتحاق مجددا بمنصبه [82].

ثالثا / مد الإفلاس هو نتيجة التعسف في استعمال الشخصية المعنوية لشركة

للمسير حق استعمال اسم الشركة وإدارة أموالها لتحقيق مصلحتها لا من أجل تلبية مصالحه الشخصية ، فعندما يتعسف المسير في استعمال هذه الحقوق الناجمة عن تمتع الشركة بالشخصية المعنوية ، يكون جزاءه هو تمديد إجراءات الإفلاس و التسوية القضائية إليه ، فمثلا إذا استعمل المسير أموال الشركة كما لو كانت أمواله فهذا يعد انحراف عن الأساس القانوني المخصص لتلك الأموال ،وقد أيد القضاء هذا الاتجاه في تفسير الطبيعة القانونية لإجراء التمديد و اعتبره جزاء للتعسف في استعمال الشخصية المعنوية للشركة [83].

الفرع الثاني
إجراءات مد الإفلاس

إن انصراف أثر المسؤولية عند إفلاس الشركة تمتد على المسيرين ، وهذا باتفاق أغلبية المشرعين الذين تصدوا لهذا الأمر أين بينوا إجراءات شهر الإفلاس من حيث المحكمة المختصة **(أولا)** وصاحب الصفة في طلب شهر الإفلاس **(ثانيا)**، لم يشتمل نظام المسؤولية في حالة الإفلاس على قواعد إجرائية خاصة ، إلا أنه يمكن استنباطها من المواد المتعلقة به في ق ت ج و من ق إ م إ و كذلك من القواعد العامة في الإفلاس .

أولا / المحكمة المختصة بمد شهر الإفلاس :

إن تطور النظام القضائي أدى إلى تقسيم المحاكم إلى أنواع متعددة حيث يختص كل نوع برؤية دعاوى ذات موضوعات معينة ومحددة ، بهدف تحقيق مصلحة الخصوم و ضمان حسن سير العدالة وتسهيل إيصال الحق إلى صاحبه [84].

لم يحدد المشرع الجزائري في المادة **224 من ق ت ج** المحكمة المختصة لمد شهر إفلاس الشركة، غير أنه بالرجوع إلى المادة **32 في فقرتها السادسة من ق إ م إ ج** فإن الاختصاص النوعي يعود إلى الأقطاب المتخصصة المنعقدة في بعض المحاكم ، هذه الأقطاب لها سلطة الفصل في المنازعات المتعلقة بالإفلاس و التسوية القضائية . أما الاختصاص الإقليمي حسب نص المادة **40 في فقرتها الثالثة من ق إ م إ ج** يعود إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان افتتاح الإفلاس أو التسوية القضائية أو مكان المقر الاجتماعي للشركة [85] .

---

[82] شيباني نضيرة ، مسؤولية مسيري الشركات التجارية في ظل الإفلاس و التسوية القضائية ، المرجع السابق ، ص 150.

[83] سمير هاني عبد الرزاق ، المرجع السابق ، ص 233.

[84] بلولة الطيب ، قانون الشركات ، بيرتي للنشر ، الجزائر ، 2008 ، ص 333 .

[85] أنظر **المادتين 6/32 و 40 /3** من الأمر رقم08 / 09، المتضمن ق إ م إ ج ، المرجع السابق .

قد اتجهت بعض الآراء إلى اعتبار جزاء التمديد مجرد أثر من أثار حكم شهر إفلاس الـشركة، تختص به المحكمة التي أصدرت هذا الحكم [86].

ثانيا / صاحب الصفة في طلب مد شهر الإفلاس :

لم تتعرض المادة **224 من ق ت ج** بشأن صاحب الصفة في تقديم طلب تمديد إجراءات الإفلاس أو التسوية القضائية ، مما يستدعي الرجوع إلى القواعد العامة التي تقوم عليها نظام الإجراءات الجماعية ، فالمسير يعتبر أول شخص له الحق في تقديم طلب شهر إفلاس الشركة أو تسويتها قضائيا بعدها دائنو الشركة ثم المحكمة ، إلا أنه بمجرد تحريك دعوى الإفلاس يتم استبعاد المسير و دائنو الشركة ليحل محلهم الوكيل المتصرف القضائي الذي يمثل كلا الطرفين بحيث يحتل هذا الأخير مركزا وسطا ، يسعى إلى حماية الشركة من جهة و مصلحة الدائنين من جهة أخرى[87].

أما بالنسبة للمحكمة ، يحق لها من تلقاء نفسها أن تحكم بتمديد إجراءات الإفلاس أو التسوية القضائية على المسيرين ، و هذا شيء طبيعي فهي تملك السلطة التقديرية اللازمة لإقرار مسؤولية مسيري الشركات عند انهيارها ، كما يمكن للنيابة العامة أن تقدم طلب التمديد إذا كان المسير بصدد متابعة جزائية ، و خلال التحقيقات أكتشف أنه قد تصرف بأموال الشركة كما لو كانت أمواله الخاصة مثلا ، فهنا يتم تحريك دعوى التمديد ضده [88].

وقد قرر القانون التجاري أن تاريخ توقف عن الدفع بالنسبة للمسير هو نفس التاريخ المحدد بالحكم الذي قضى بالتسوية القضائية أو إفلاس الشركة [89].

الفرع الثالث
الآثار القانونية المترتبة على مد الإفلاس

بطبيعة الحال لما تتوفر شروط تمديد إجراءات الإفلاس و التسوية القضائية على المسيرين وينطق القاضي بالحكم المثبت لهـذا المد ، سوف يترتب عن ذلك أثار منها ازدواجية جماعة الدائنين ، حيث تنشأ و بصفة أولية تفليسة جماعة الدائنين بمجرد صدور حكم شهر الإفلاس هذا بالنسبة للشركة ، كما أنه تنشأ تفليسة جماعة أخرى و هي خاصة بمن امتد إليه إجراء الإفلاس أو التسوية القضائية ، تضم الدائنين الشخصيين للمسير و دائني الشركة ، فينفذ الدائنين الشخصيين للمسير على أصول تفليسته و لا شأن له بتفليسة الشركة ، في حين أن دائنو الشركة ينفذون على أصول تفليستها و على أصول تفليسة المسير [90].

---

[86] هاني سمير عبد الرزاق ، المرجع السابق ، ص 244 .

[87] قدوري حميد ، «تمديد الإفلاس كجزاء عن قيام المسؤولية في حالة إفلاس شركة المساهـمة »، مجلة القانون ،العدد 7 ، المركز الجامعي أحمد زبانة بغيلزان ، 2016، ص ص 182، 183 .

[88] قدوري حميد، المرجع السابق ، ص 183 .

[89] تنص **المادة 224 / 5** من الأمر رقم 75 – 59 المتضمن ق ت ج على ما يلي : " تاريخ التوقف عن الدفع المحدد بالحكم الذي قضى بالتسوية القضائية أو إفلاس الشخص المعنوي "

[90] قدوري حميد ، المرجع السابق ، ص 185 .

إن هذا الفصل القائم بين الشركة و المسير، قائم حتى عند انتهاء التفليسة، فمصير كل تفليسة منفصل عن الأخر مما يستدعي وضع افتراضات للكشف عن نهاية التفليسة.

أولا/الافتراض الأول:

انتهاء تفليسة الشركة و تفليسة من امتد إليه الإفلاس بالصلح ، وفي هذه الحالة يعد الصلح الخاص بكل تفليسة قائما بذاته و لا يسري إلا على الدائنين فيها ،ولا يمتد أثره على الدائنين في التفليسة الأخرى، وبالنتيجة فإن أثار الصلح تكون مستقلة عن بعضها البعض ،فإذا اتفقت الشركة مع دائنيها بالتخلي عن نسبة معينة من الديون، فلا يحول ذلك دون التصالح مع الشريك على التنازل عن الجزء أو الكل من الديون [91].

ثانيا / الافتراض الثاني:

انتهاء كل من تفليسة الشركة و تفليسة المسير بالإتحاد ، تتحقق هذه الحالة عند فشل كل من الطرفين في الحصول على الصلح ، حيث يتم تصفية كل من الذمتين الماليتين ، يشترك دائنو الشركة في تفليستها و تفليسة المسير ، في حين أن الدائنون الشخصيون للمسير يكتفون بالإنظمام إلى تفليسته دون تفليسة الشركة [92].

ثالثا / الافتراض الثالث:

انتهاء تفليسة الشركة بالصلح و تفليسة المسير بالإتحاد ، في هذه الحالة ترجع الشركة إلى ممارسة نشاطها التجاري بفعل الصلح الذي قد حصلت عليه مع دائنيها ، أما المسير فيتم استبعاده من الإدارة ، مع تصفية ذمته المالية نتيجة رفض الدائنين منحه فرصة للاستفادة من الصلح ، و بالتالي يقع على المسير تسديد ديون الشركة و ديونه الشخصية [93] .

رابعا / الافتراض الرابع:

انتهاء تفليسة الشركة بالإتحاد و تفليسة المسير بالصلح ، مما يؤدي إلى وجوب تصفية أموال الشركة بما فيها حصة المسير الذي امتد إليه الإفلاس أو التسوية القضائية ، إذا كان شريكا . أما بالنسبة للصلح الذي حصل عليه المسير فتكون أمواله الخاصة محلا لتنفيذ و لا يجدر الاتفاق على دفع الأنصبة المشروطة في الصلح من أموال الشركة أو من الحصة التي قدمها إذا كان شريكا في الشركة [94] .

---

[91] شيباني نضيرة ، مسؤولية مسيري الشركات التجارية في ظل الإفلاس و التسوية القضائية ، المرجع السابق ، ص154 .

[92] قدوري حميد ، المرجع السابق ، ص 186 .

[93] سيد حرب محمد ، مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة عن إفلاس شركة المساهمة (دراسة قانونية مقارنة) ، مركز الدراسات العربية للنشر و التوزيع ، د ب ن ، 2016 ، ص ص ، 251 252 .

[94] هاني سمير عبد الرزاق ، المرجع السابق ، ص 265.

الفصل الثاني

المسؤولية الجزائية للمسيرين في ظل نظامي الإفلاس و التسوية القضائية

الفصل الثاني

المسؤولية الجزائية للمسيرين في ظل جرائم التفليس

لقد تبنى المشرع الجزائري إلى جانب المسؤولية المدنية بموجب قانون العقوبات المسؤولية الجزائية للشركة التجارية باعتبارها شخص معنوي خاص وتم تحديد القواعد المنظمة لها .

يقصد بالمسؤولية الجزائية بالنسبة للشركات ، صلاحيتها لتحمل الجزاء المقرر للجريمة ، و ذلك على غرار الشخص الطبيعي الذي ارتكب هذه الجريمة لحساب الشركة و باسمها و هذا من خلال تعبيره عن إرادته [95].

القانون التجاري أخضع مسيري الشركات التجارية المتوقفة عن الدفع للتفليس في حالة ارتكابهم للأفعال المبررة للإدانة بهذه الجريمة [96].

أقر المشرع بمسؤولية جزائية بخصوص إفلاس الشركة إذا كان ينطوي على تقصير أو تدليس من المسيرين ، هذه المسؤولية تم تداولها من خلال المواد **378 و379 و 380 من ق ت ج** ، و هي لم تخاطب كل المسيرين بل اقتصرت على مسيري شركة المساهمة و شركة المسؤولية المحدودة و هي لم تأتي بذكر شركة التضامن على أساس أن إفلاسها يؤدي إلى إفلاس شركائها المتضامنين الذين عادة ما يكونون هم مسيريها ، و هم يحتفظون بنفس المركز من حيث المساءلة القانونية عن الإفلاس في ظل شركة التوصية البسيطة ، أما بالنسبة للشركاء الموصون فهم في معزل عن العقوبات الجزائية إلا في حالة تدخلهم في إدارة الشركة و نتج عن تدخلهم توقفها عن الدفع مع العلم أنه لا يتمتعون بصفة التاجر ، فإن المشرع قد أجاز تطبيق عقوبات الإفلاس بالتدليس أو التقصير حتى على الشركاء الغير المتمتعين بصفة التاجر .

وبعد حصر المخاطبين بقواعد الإفلاس التقصيري و التدليسي ، فإن ما يتطلبه هذا الفصل من جهة أولى هو الخوض في أركان جرائم التفليس وجزاءها في **(المبحث الأول)** ، ومن جهة ثانية ضرورة البحث في مساءلة المسيرين في ظل جرائم الإفلاس **(المبحث الثاني) .**

---

[95] زادي صفية ، جرائم الشركات التجارية في ظل التشريع الجزائري ، دار الأيام للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2017 ، ص 68.

[96] عباس حلمي ، الإفلاس و التسوية القضائية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1983 ، ص 96 .

المبحث الأول

أركان جرائم التفليس وجزاءها

إن الإفلاس لا يعتبر بحد ذاته جريمة يعاقب عليها ، إلا أنه يصبح كذلك و يتعرض مرتكبه للعقاب ،عندما يرتبط بأفعال تنطوي على الاحتيال و التدليس أو التقصير إضرارا بمصالح الدائنين و بالائتمان التجاري [97].

قبل التطرق إلى جرائم التفليس في ظل التشريع الجزائري ،تجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي لم يفرق بين جرائم التفليس بنوعيه و إنما تبنى نظام موحد ، بالمقابل نجد نظام الازدواجية في ظل القانون التجاري الجزائري ، حيث نص عليها المشرع في الباب الثالث من الكتاب الثالث و تحت عنوان "في التفليس و الجرائم الأخرى في مادة الإفلاس " و من الفصل الأول تحت عنوان "في التفليس " [98].

إضافة إلى ذلك نص عليها المشرع في ق ع ، وعاقب عليها بموجب المادة **383** ، وقد اشترط لقيام جريمة التفليس ـ إضافة إلى توافر الأركان العامة ـ أن يكون مرتكبها تاجرا في حالة توقف عن الدفع ، طبقا للمادتين **370 و 374 من ق ت ج** [99]، فبناءا على ذلك لا يمكن إدانة شخص ما لم يكن متمتعا بصفة التاجر و في حالة التوقف عن الدفع .

حسب هذه المواد السالفة الذكر تنقسم جرائم التفليس إلى جريمتين متفاوتتين في القصد و العقوبة بحيث سنتناولها في مطلبين جريمة التفليس بالتدليس **(المطلب الأول)**، و جريمة التفليس بالتقصير **(المطلب الثاني)**.

---

(97) شيعاوي وفاء ، الإفلاس و التسوية القضائية في القانون الجزائري،ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر،2012 ، ص 137 .

(98) من خلال **المواد 369 إلى 377** من ق ت ج ، نلاحظ أن المشرع أراد فصل مصير المؤسسة الاقتصادية عن المصير الشخصي لمن أساءوا في تسييرها و على هذا الأساس نص ق ت على نوعين من التفليس الذي من المحتمل أن يرتكبه التاجر كشخص طبيعي أو معنوي ، و نص في فصل أخر على الجنح الشبيهة بالتفليس و التي يمكن إسنادها لمدير الشخص المعنوي .

(99) بناءا على **المادة 370** من ق ت ج لا يمكن إدانة الشخص المتوقف عن الدفع ما لم يكن متمتعا بصفة التاجر ، إلا أن المشرع على غرار باقي التشريعات طبقا لنص **المادة 384** من الأمر رقم 66- 56 ، المؤرخ في 08 جوان1966 ، يتضمن قانون العقوبات ، ج ر ج ج د ش، العدد 49 ، الصادر في 11جوان 1966 ،المعدل و المتمم ، حيث عاقب الشركاء في هذه الجريمة حتى و لو لم يكونوا تجارا .

المطلب الأول
جريمة التفليس بالتدليس

ينتج التفليس بالتدليس عن الغش والاحتيال ويشترط فيه سوء نية المفلس أي يقوم على الركنين المادي و المعنوي، وقصد التدليس يتحقق باتجاه نية المفلس إلى حرمان الدائنين مما يستحقونه من أموال و بالتالي الإضرار بهم [100].

نص المشرع على جريمة التفليس بالتدليس بصفة عامة في المادتين **374 و 375 من ق ت ج** ، ونص في المادة **379** منه على نفس الجريمة عندما تصدر عن مسير الشركة ذات المسؤولية المحدودة و شركة المساهمة [101]، ونوضح الأفعال التي وردت في المادة الأخيرة من خلال الركن المادي **(الفرع الأول)** ثم الركن المعنوي **(الفرع الثاني)** ثم عقوبة الجريمة **(الفرع الثالث)** .

الفرع الأول
الركن المادي لجريمة التفليس بالتدليس

إن الأفعال التي تقوم عليها جريمة التفليس بالتدليس أو الاحتيالي أشارت إليها المادة **379 من ق ت ج** ، بحيث يعتبر التفليس بالتدليس جريمة عمديه يتطلب لقيامها عنصر مادي يتمثل في اختلاس دفاتر الشركة بطريق التدليس **(أولا)**، إخفاء أو تبديد كل أو جزء من أصول الشركة **(ثانيا)** و الإقرار بديون صورية **(ثالثا)** [102]، و هو ما يعبر عنه بالزيادة بالتدليس في الخصوم (الديون) سواء كان الإقرار في المحررات أو الأوراق الرسمية أو التعهدات العرفية أو في الميزانية بأن الشركة مدينة بمبالغ ليست في ذمتها[103] .

بمقتضى المادة **374 من ق ت ج** ، يمكن تحديد الركن المادي لجريمة التفليس بالتدليس في ثلاث أفعال السالفة الذكر، فوردت على سبيل الحصر، و سوف نحلل كل فعل منها فيما يلي :

---

[100] شيعاوي وفاء ، المرجع السابق ، ص 144.

[101] تطبق **المادة 379** من ق ت ج ، على القائمين بالإدارة و المديرين أو المصفين في شركة المساهمة و المسيرين أو المصفين لشركة ذات المسؤولية المحدودة ، و بوجه عام كل المفوضين من قبل الشركة .

[102] **المادة 379** من أمر 75- 59 ، المتضمن ق ت ج ،المرجع السابق .

[103] بوسقيعة أحسن ، الوجيز في القانون الجنائي الخاص (جرائم الموظفين، جرائم الأعمال ، جرائم التزوير)، الجزء الثاني، ، دار هومة ، الجزائر ،2003 ، ص 131.

أولا / اختلاس دفاتر الشركة بطريق التدليس :

يعرف الاختلاس عامة على أنه "الاستحواذ على محل الجريمة على سبيل تغيير حيازته المؤقتة إلى حيازة دائمة ، كأن يقوم شخص بالإقدام على استهلاك المال المودع لديه ، ومعنى ذلك أنه يتصرف في هذا المال تصرف المالك بملكه ، و هذا ما يعتبر اختلاسا أو سرقة "[104] .

فإذا قمنا بإسقاط هذا التعريف على جريمة اختلاس دفاتر الشركة سيكون كالأتي ، تحويل المسير حيازة دفاتر الشركة المؤتمن عليها من حيازة وقتية على سبيل الأمانة إلى حيازة نهائية لكن ليس بغرض التمليك ،و إنما بغرض التخلص منها و الحلول دون الوصول إليها .[105]

إذ قد يقوم المدير بالاستيلاء على هذه الدفاتر و التي تحدد حسابات الشركة و تظهر مدا خيل الشركة و مصاريفها وديونها فيقوم بالاستيلاء عليها لإخفاء الحقيقة و الضعف المالي للشركة .[106]

يلاحظ هنا أن المشرع الجزائري لم يوفق في اختيار المصطلح القانوني عند الحديث عن الدفاتر التجارية ،بحيث مصطلح اختلاس لا يتماشى مع طبيعة الدفاتر التجارية ، و كان من الأفضل استخدامه لمصطلح إخفاء أو إعدام ، و نظرا لأهمية الدفاتر التجارية ، اعتبر المشرع أي إخفاء لها من قبل المسيرين جريمة ، لأنها تبين المركز المالي الحقيقي للشركة و كل ما لها من حقوق و ما عليها من التزامات ، فهي مهمة جدا في الإثبات و خاصة أن المواد التجارية تخضع لمبدأ حرية الإثبات .[107]

ثانيا / تبديد أو إخفاء جزء من أصول الشركة:

يتحقق التبديد في الشركة عندما يقوم المسير بأعمال غير مشروعة تؤدي إلى ضياع أموال الشركة ، مع علمه عند قيامه بهذه الأعمال بالأضرار التي يلحقها بالشركة و الدائنين .[108]

التبديد يعني التبذير، حيث يقوم فعل التبديد بإعطاء دائني الشركة فكرة غير كاملة عن أصولها [109]، حيث يقصد بتبديد الأموال التصرف بها بصورة مخالفة للمعقول ، و ذلك بإنفاق أصول الشركة فيما لا فائدة منه ، حيث يلجأ المتوقف عن الدفع إلى تبديد كل أو جزء من أمواله قصد الإضرار بدائنيه عن طريق الإنقاص بالضمان العام ،أما بالنسبة للمشرع الجزائري فلم يحدد الطرق التي يتم بها تبديد المفلس لأمواله.

---

[104] بن وارث محمد ، مذكرات في القانون الجزائي الجزائري،دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر،2003 ، ص 233.

[105] شيباني نظيرة ،مسؤولية مسيري الشركات التجارية في ظل الإفلاس و التسوية القضائية ، المرجع السابق ، ص 158.

[106] بوسقيعة أحسن ، الوجيز في القانون الجنائي الخاص (جرائم الموظفين، جرائم الأعمال ، جرائم التزوير)، المرجع السابق ،ص 131.

[107] سليماني جميلة ، « جريمة التفليس المرتكبة من قبل مديري الشركات »، مجلة القانون و العلوم السياسية ، العدد 2 ، جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس ، 2019 ، ص 56 .

[108] شيباني نظيرة ، مسؤولية مسيري الشركات التجارية في ظل الإفلاس و التسوية القضائية ، المرجع السابق ، ص 158.

[109] بوسقيعة أحسن ، الوجيز في القانون الجنائي الخاص (جرائم الفساد ، جرائم المال و الأعمال ، جرائم التزوير)،ج 2 ، دار هومة ، الجزائر ، 2008 ، ص 194.

أما بالنسبة لمفهوم الإخفاء ، فهو يتطابق مع مفهوم الاختلاس فالمسير الذي ينقص من أصول الشركة باختلاسها أو يخفي جزء منها ،لاشك أنه يترتب على فعله ذلك نتيجة واحدة وهي نقص ما يصيب كل واحد من مجموع الدائنين من المال نظير دينه . لكنه يختلف مع مفهوم التبديد ،فالإخفاء يهدف إلى تهريب الأموال من تحريات الوكيل المتصرف القضائي بنية تحايلية ترمي إلى حرمان الدائنين منها ، على أمل الاسترداد و الانتفاع بها في المستقبل ، أما التبديد فهو التصرف بالمال بصورة مخالفة للمعقول كالبيع بثمن زهيد أو الهبة أو الاستهلاك المفرط بالنظر للظروف ، وحتى بإتلافها لكن بدون إلزامية النية الاحتيالية في هذا التبديد .[110]

يترتب عن إخفاء وثائق حسابية إزالة الأدلة التي تثبت الالتزامات التي يتحملها المسير و بالتالي إخفاء وضعية حقيقية ، و ليس من الضروري لقيام جريمة التفليس ، أن تختفي كل الوثائق المحاسبية إذ يكتفي فقط أن يتعلق الأمر بالوثائق و الدفاتر التي تبين وضعية المفلس .[111]

ثالثا / الإقرار بديون صورية :

الإقرار بمديونية الشركة بمبالغ ليست في ذمتها المالية يعني إقرار المسيرين بدين وهمي من شأنه أن يؤدي إلى الزيادة في مديونية الشركة ، و بالتالي يصبح الدائنون الوهميين يزاحمون الدائنين الحقيقيين و يستوي في ذلك أن يكون الإقرار في المحررات أو في الميزانية ، شرط أن يكون مكتوبا [112]، بحيث أورد المشرع في المادة **379 من ق ت ج** بعض الصور التي يأتي فيها الإقرار و هي : المحررات أو الأوراق الرسمية أو التعهدات العرفية أو الميزانية[113] ، و نلاحظ أن هذا التعداد إنما جاء على سبيل المثال لا الحصر ، فقد يستعمل المدير أية وسيلة أخرى من من شأنها إظهار مديونية صورية على الشركة .

الفرع الثاني
الركن المعنوي لجريمة التفليس بالتدليس

تعتبر جريمة التفليس بالتدليس جريمة عمدية تتطلب توفر القصد الجنائي بنوعيه العام و الخاص، و يجب أن يتوفر لدى المسير العلم بوضعية الشركة واتجاه إرادته نحو ارتكاب الأفعال المجرمة.[114]

---

[110] دلال وردة ، جرائم المفلس في القانون الجزائري و القانون المقارن ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، 2009 ، ص 165.

[111] بومعزة نبيهة ، « مسؤولية مسيري شركات الأموال عن جرائم التفليس »، مجلة التواصل في الاقتصاد و الإدارة و القانون ، العدد 48 ، جامعة باجي مختار ، عنابة ، 2016 ، ص 99 .

[112] كحلوش فدوى ، المرجع السابق ،ص 127.

[113] **المادة 379** من أمر 75- 59 ، المتضمن ق ت ج ، المرجع السابق .

[114] قاسي عبد الله هند، مسؤولية مدير الشركة ذات المسؤولية المحدودة ،مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير ،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة الجزائر 1، 2012 ، ص 146.

أولا / تعريف القصد الجنائي :

المشرع الجزائري لم يعرف القصد الجنائي و لم يشر إلى الصفة العمدية صراحة ، إلا في بعض الجرائم ،و إنما يفهم ضمنيا من عبارة النص .[115]

يعرف فقه القضاء القصد الجنائي بكونه يتمثل في النية المتجهة إلى خرق القانون الجنائي ،أو في الإرادة المتجهة إلى ارتكاب فعل مجرم مع العلم بهذا التجريم. [116]

فعلى هذا الأساس فإن الجاني يجب أن يكون على علم بالجريمة التي ارتكبها، و أن الفعل الذي قام به مخالف للقانون.[117]

والقصد الجنائي يقوم على عنصرين هما العلم و الإرادة .

1 / العلم:

هو حالة ذهنية أو قدر من الوعي يسبق تحقق الإرادة، و يعمل على إدراك الأمور على نحو صحيح مطابق للواقع ،[118] وهذا يعنى أن الجاني يرسم للإرادة اتجاهها و يهدف إلى تحقيق الواقعة الإجرامية ،إذا انتفى العلم بأحد هذه العناصر بسبب الجهل أو الغلط انتفى القصد بدوره .

2 / الإرادة:

تعد الإرادة العنصر الثاني للقصد الجنائي، وهي "عبارة عن قوة نفسية أو نشاط نفسي يوجه كل أعضاء الجسم أو بعضها نحو تحقيق غرض غير مشروع "[119] .

فهي نشاط نفسي يصدر عن وعي و إدراك يهدف إلى تحقيق غرض معين، و لتوافر القصد الجنائي يجب أن يهدف هذا النشاط إلى تحقيق النشاط الإجرامي و إحداث النتيجة التي ينهى عنها القانون و تتمثل إرادة النشاط الإجرامي في رغبة مباشرة نحو إحداثه أما إرادة النتيجة فإنها قد تتم بطرق مباشرة أو بطرق غير مباشرة [120] .

ثانيا / أنواع القصد الجنائي:

ينقسم القصد الجنائي إلى نوعين هما القصد الجنائي العام و الخاص:

---

[115] مزياني عمار ، المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات،رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم القانونية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة الحاج لخضر باتنة ، 2012 / 2013 ، ص 18 .

[116] القصير فرج ،القانون الجنائي العام ،مركز النشر الجامعي ،تونس ، 2006 ، ص 124.

[117] المرجع نفسه ،ص 125.

[118] عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول ، (الجريمة)،الجزائر ،1995،ص 250.

[119] القهوجي علي عبد القادر ،شرح قانون العقوبات ،القسم العام ،الكتاب الأول (النظرية العامة للجريمة)، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ،1997، ص 372.

[120] أبو الروس أحمد ، القصد الجنائي و المساهمة و المسؤولية الجنائية و الشروع و الدفاع الشرعي و علاقة السببية ، المكتب الجامعي الحديث ، الإسكندرية ، د س ن ، ص 35.

1 / القصد الجنائي العام :

هو انصراف إرادة الجاني نحو القيام بفعل وهو يعلم أن القانون ينهى عنه،كما أنه يهتم بتحقيق الغرض من الجريمة دون البحث عن الباعث الذي يهدف إليه الجاني ،وهذا القصد متوفر في كافة الجرائم العمدية.[121]

2 / القصد الجنائي الخاص :

قد يتطلب القانون في بعض الجرائم أن يتوافر لدى الجاني إرادة تحقيق غاية معينة من الجريمة .[122]

الغاية هي الهدف الذي يريده الجاني من تحقق غرضه المباشر في ارتكاب الجريمة، فضلا عن إرادته الواعية لمخالفة القانون الجزائي ،و هذه الغاية هي المصلحة التي دفعته لارتكاب الجريمة ،و الحكمة من وجود الغاية هي الرغبة في توضيح هذه الجريمة و تميزيها عن باقي الجرائم الأخرى ،و يعتد المشرع بالغاية و ليس بالباعث في الجريمة.[123]

الفرع الثالث

الجزاءات المقررة بحق المسيرين في الإفلاس بالتدليس

لقد تطرق المشرع الجزائري إلى جريمة التفليس بالتدليس في القانون التجاري وفي قانون العقوبات على المنوال التالي:

أولا / النصوص الخاصة بجريمة التفليس بالتدليس في القانون التجاري:

نصت المادة **379 من ق ت ج** :" في حالة توقف شركة عن الدفع، تطبق العقوبات الخاصة بالتفليس بالتدليس على القائمين بالإدارة و المديرين أو المصفين في شركة المساهمة و المسيرين أو المصفين في الشركة ذات المسؤولية المحدودة ، و بوجه عام على كل المفوضين من قبل الشركة يكونون قد اختلسوا بطريق التدليس دفاتر الشركة أو بددوا أو أخفوا جزءا من أصولها أو الذين قد أقروا سواء في المحررات أو الأوراق الرسمية أو التعهدات العرفية أو في الميزانية بمديونية الشركة بمبالغ ليست في ذمتها."[124]

من خلال نص المادة نستنتج أن المشرع الجزائري أورد حالات التفليس بالتدليس على سبيل الحصر وليس على سبيل المثال.

---

[121] خلفي عبد الرحمان ،القانون الجنائي العام ،(دراسة مقارنة)، دار بلقيس للنشر ،الجزائر،2019، ص 287.

[122] عبد الله سليمان ، المرجع السابق ، ص 262.

[123] زادي صافية ،جرائم الشركات التجارية ،مذكرة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على شهادة الماجستير في القانون الخاص ، كلية الحقوق ، جامعة محمد لمين دباغين ، سطيف 2، 2015 / 2016 ،ص 46.

[124] **المادة 379** من الأمر 75- 59 ، ق ت ج ، المرجع السابق .

أما بالنسبة للعقوبة المقررة لهذه الجرائم فهي عقوبة وجوبية فلا يستطيع القاضي أن يقضي بعقوبة الغرامة بدلا من الحبس وذلك ما نفهمه في نص المادة **383 من ق ع ج** .

ثانيا / النصوص المتعلقة بقانون العقوبات :

تنص المادة **383 من ق ع ج** على ما يلي :"كل من ثبتت مسؤوليته لارتكابه جريمة التفليس في الحالات المنصوص عليها في القانون التجاري يعاقب : عن التفلتيس بالتدليس بالحبس من سنة ، إلى خمس سنوات و بغرامة من 100.000 دج 500.000 دج.

ويجوز علاوة على ذلك أن يقضى على المفلس بالتدليس، بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة **9مكرر1** من هذا القانون لمدة سنة 1 على الأقل، وخمس 5 سنوات على الأكثر ."[125]

وعاقب على الاشتراك في هذه الجريمة بموجب المادة **384 من ق ت ج** التي تنص على أنه : "يعاقب الشركاء في التفليس بالتدليس بالعقوبات المنصوص عليها في المادة **383** من هذا القانون ،حتى و لو لم تكن لهم صفة التاجر"[126]

من هنا نلخص أن المشرع الجزائري لم يبين الأفعال المكونة لجريمة التفليس في قانون العقوبات ،مثلما بينها في جرائم الأموال ،و إنما أحال ذلك على القانون التجاري ،أي أنه قد اكتفى بالعقاب على هذه الجريمة في قانون العقوبات و أحال تجريمها إلى القانون التجاري.

المطلب الثاني
جريمة التفليس بالتقصير

لم يعرف المشرع الجزائري التفليس بالتقصير و إنما اكتفى بتعداد الأفعال المكونة له في المادتين **370 و 371 من ق ت ج** ،و لكن يمكن أن نقول أنه من الجرائم غير العمدية ، و هو أن ينسب إلى التاجر فعل من الأفعال التي حددتها المادتين السابقتي الذكر و التي تكشف عن خطأ و إهمال فاحش صدر من المدين المفلس في إدارته لتجارته ، و يترتب عنه ضرر للدائن و لا يشترط فيه سوء القصد .[127]

إن التفليس بالتقصير كأي جريمة يقوم على ركن مادي قوامه الفعل الذي يقدم عليه المسير **(الفرع الأول)** ، و على ركن معنوي أساسه الخطأ و التقصير **(الفرع الثاني)** وعقوبة هذه الجريمة **(الفرع الثالث)**.

---

(125) **المادة 383** من الأمر رقم 66 – 156المتضمن ق ع ج ، المرجع السابق .

(126) **المادة 384** من الأمر رقم 66 – 156المتضمن ق ع ج ، المرجع السابق.

(127) نائل عبد الرحمان صالح ، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية ، دار وائل للنشر و التوزيع ، الأردن ، 2004 ، ص 205.

الفرع الأول
الركن المادي لجريمة التفليس بالتقصير

نص المشرع الجزائري على الركن المادي لجريمة التفليس بالتقصير في المادتين **378** و **380 من ق ت ج** ، بحيث يتحقق ذلك بمجرد قيام المسير بفعل من أفعاله المنصوص عليها في القانون ، و عليه باستقرائنا لنص المادتين نجد أن المشرع قد حدد الأفعال التي تكون الركن المادي لهذه الجريمة و المتمثلة في :

أولا / استهلاك مبالغ جسيمة تخص الشركة في القيام بعمليات نصيبية محضة أو عمليات وهمية :

و يمكن تقسيم هذا التصرف إلى قسمين :

أ / استهلاك مبالغ جسيمة :

يقصد باستهلاك مبالغ جسيمة إنفاق أموال تتجاوز حدود المعقول و المتعارف عليها التي ينفقها المسير مقارنة بمسير أخر، و للقاضي في هذه الحالة سلطة مطلقة في تقدير ما إذا كان المسير قد تجاوز حد الاعتقال في المبالغ التي استهلكها أم لا .[128]

ب / القيام بعمليات نصيبيه محضة أو عمليات وهمية :

يقصد بالعمليات النصيبية تلك العمليات التي تحتمل المخاطرة ، ولا يمكن توقع نتائجها ، فهي تعتمد على الحظ ،بحيث يكون احتمال الربح فيها مساويا لاحتمال الخسارة أو قد يكون فيها احتمال الربح أكثر من الخسارة أو العكس ، كعمليات القمار و عمليات اليانصيب [129].

أما العمليات الوهمية فيقصد بها المضاربات الوهمية على النقد أو البضاعة، فهي تلك الأعمال التي يعقدها التاجر على المكشوف و ينوي تصفيتها بقبض أو دفع فروق الأسعار[130] .

ثانيا / القيام بقصد تأخير إثبات توقف الشركة عن الدفع بمشتريات لإعادة البيع بأقل من سعر السوق :

تقوم هذه الصورة على لجوء المدير إلى وسائل مصطنعة لمحاولة تأخير إثبات توقف الشركة عن الدفع ، ففي هذه الحالة لابد من أن يتم إثبات أن شراء البضائع من قبل المسير قد تم تعمده ببيعها بأقل من سعر السوق ،وعلى العموم يخضع لعقوبة التفليس بالتقصير كل مسير للشركة يلجأ

---

[128] دلال وردة ، المرجع السابق ، ص 170.

[129] سليماني جميلة ،« جريمة التفليس المرتكبة من قبل مديري الشركات »، المرجع السابق ، ص 55.

[130] شيباني نظيرة ، مسؤولية مسيري الشركات التجارية في ظل الإفلاس و التسوية القضائية ، المرجع السابق ، ص 161.

بسوء نية وبغرض تأخير إثبات توقف الشركة عن الدفع لأية وسيلة من شأنها التأثير على المركز المالي للشركة [131].

ثالثا / القيام بعد توقف الشركة عن الدفع بإيفاء أحد الدائنين أو جعله يستوفي حقه إضرارا بجماعة الدائنين :

بمجرد توقف الشركة عن الدفع لابد من احترام مبدأ أساسي في مواد الإفلاس و هو المساواة بين الدائنين ،لأن الوفاء لأحد الدائنين دون سواه يخل بذلك المبدأ وأكيد من ورائه مصلحة شخصية للمسير.

فتفضيل أحد الدائنين عن الآخرين بوفاء دينه أو جعله يستوفيه كمنحه امتيازا في تلك الفترة يجعل المدير مرتكبا لتفليس بالتقصير إذا كان في ذلك ضرر أو احتمال وقوع ضرر بجماعة الدائنين ، أما في حالة انعدام الضرر لا تقوم الجريمة كأن يتم الوفاء لدائن مرتهن متقدم في المرتبة ، ففي كل الأحوال يكون الوفاء بدينه سابقا للديون الأخرى و ليس في ذلك مساس بحقوق بقية الدائنين[132] .

رابعا / جعل الشركة تعقد لحساب الغير تعهدات تثبت أنها بالغة الضخامة بالنسبة لوضعها عند التعاقد و ذلك بغير أن تتقاضى الشركة مقابلا:

الأصل أن العقود التي تبرم من قبل المسير تكون باسم الشركة و لمصلحتها ، و على هذا الأساس فإن الالتزامات الناشئة عن هذه العقود من المفروض أن تكون التزامات متقابلة تضمن الشركة مقابل معين مطابق للواقع ، و القانون لما منح المسير مجموعة الاختصاصات من أجل تسيير الشركة لم يكن لدافع فرض الوجود و إنما في سبيل الدفاع عن حقوق الشركة و الشركاء ، فالقبول باتفاق يضر الشركة لا يتوافق بتاتا مع دور المسير ، و مثال ذلك إقدام مسير الشركة التجارية على إبرام عقود أو تعهدات بمبالغ كبيرة أثناء فترة الريبة أي بعد التوقف عن الدفع و قبل شهر الإفلاس ، بدون أن يتلقى مقابلا لالتزاماته ، فذلك يشكل خطر على الشركة بالتالي ستتدهور باستمرار مع قبول الخسارة عن الرضا [133] .

إن تقدير مدى ضخامة التعهدات هو أمر راجع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع نظرا لوضع الشركة عند إبرامها لتلك العقود.

---

[131] دلال وردة ، المرجع السابق ، ص 175.

[132] المرجع نفسه، ص 175.

[133] شيباني نظيرة ، مسؤولية مسيري الشركات التجارية في ظل الإفلاس و التسوية القضائية ، المرجع السابق ، ص164.

خامسا / إمساك أو الأمر بإمساك حسابات الشركة بغير انتظام:

نظرا للأهمية البالغة لإمساك حسابات الشركة ،أو ما يسمى بالسجلات التجارية للشركة التي تحتوي على العمليات التجارية التي أبرمت باسم الشركة و لصالحها سواء الصادرة أو الواردة و التي تتضمن بيان حقوق الشركة و التزاماتها، اعتبر المشرع عدم الحرص على إعدادها بانتظام من طرف مسير الشركة فعلا يشكل تفليسا بالتقصير يستحق المعاقبة عليه ، فحسابات الشركة هي التي تعكس حالتها المالية و ما لها من أموال و ما عليها من خصوم من خلال بيان كافة العمليات التجارية التي تقوم بها و المصاريف و المداخل و الأرباح [134].

سادسا / الحالات المنصوص عليها في المادة 380 من القانون التجاري:

تضيف المادة **380 من ق ت ج** على أنه تطبق عقوبة الإفلاس بالتقصير في مجال شركات الأموال على القائمين بالإدارة و المديرين و المصفين و المسيرين بوجه عام كل الموظفين من قبل الشركة قاموا باختلاس أو إخفاء جانبا من أموالهم أو الإقرار تدليسا بمديونتهم بمبالغ ليست في ذمتهم و ذلك بسوء نية [135].

إلا أن هذه الحالة ليست بالجديدة ، حيث تم دراستها في الركن المادي لجريمة التفليس بالتدليس ، فلا داعي لإعادتها ، غير أن المقصود من الإخفاء في هذه الحالة يختلف عن الإخفاء المقصود به في المادة **380** بمعنى أنه في جريمة الإخفاء المذكورة في المادة **380** هو ليس إخفاء الذمة المالية للشركة و إنما العكس ، المسيرين هم الذين يخفون ذممهم المالية خوفا من متابعة الشركة و نفس الشئ بالنسبة للاختلاس و الإقرار بمديونيتهم بمبالغ ليست في ذمتهم [136].

الفرع الثاني
الركن المعنوي لجريمة التفليس بالتقصير

تعد هذه جريمة غير عمديه لا يشترط فيها توافر القصد الجنائي لدى المسير، ويأخذ الركن المعنوي صور الخطأ، و يستخلص الخطأ من الأحكام الخاصة بالتجارة والإفلاس، وهذا الخطأ إما أن يكون خروجا على واجبات المسير الحريص أو إخلالا بأحكام الإفلاس ، كما يجب أن يكون هذا الخطأ فاحش ، أي يكون على درجة من المسؤولية في جريمة التفليس بالتقصير ، وتجدر الإشارة إلى أن إثبات الخطأ يكون وفقا للقواعد العامة [137].

إلا أننا نرى أنه من خلال تحليل الصور التي تندرج في إطار التفليس ، نجد أن هناك أفعال تقع بصورة عمدية أو غير عمدية مثلا إيفاء أحد الدائنين بعد توقفه عن الدفع ، ففي هذه الحالة إذا

---

[134] فضيل نادية ، المرجع السابق ، ص 88.

[135] **المادة 380** من أمر رقم 75- 59 ، المتضمن ق ت ج ،المرجع السابق .

[136] شيباني نظيرة ، مسؤولية مسيري الشركات التجارية في ظل الإفلاس و التسوية القضائية ، المرجع السابق، ص 165.

[137] وحي فاروق لقمان ، المرجع السابق ص 413 .

كان يعلم أنه في حالة التوقف أو أنه يوفي أحد الدائنين ، أمت إذا اتقى العلم و اتقى العمد ، فيمكن أن يكون التاجر سببه تقصيره الفاحش لم يعلم توقف الدفع فيقوم بإلغاء أحد الدائنين ، و بالتالي تكون الجريمة هنا غير عمدية [138].

الفرع الثالث
الجزاءات المقررة بحق المسيرين في الإفلاس بالتقصير

يترتب على الإدانة بجريمة التفليس بالتقصير تسليط العقوبات المقررة لها سواء الأصلية **(أولا)**أو التكميلية **(ثانيا)** ، و هذا ما تطرق إليه المشرع الجزائري في قانون العقوبات على المنوال التالي:

أولا / العقوبات الأصلية:

عرفت المادة **4 من ق ع ج في فقرتها الثانية** العقوبات الأصلية بأنها تلك التي يجوز الحكم بها دون أن نقترن بها أي عقوبة أخرى[139] .

حيث قرر المشرع الجزائري بجريمة التفليس بالتقصير عقوبة أصلية تتمثل في الحبس و الغرامة المالية، تنص المادة **383 من ق ع ج** على ما يلي :
"كل من ثبتت مسؤوليته لارتكابه جريمة التفليس في الحالات المنصوص عليها في القانون التجاري يعاقب : عن التفليس بالتقصير بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 25.000 دج إلى 200.000 دج".[140]

ثانيا / العقوبات التكميلية :

هي عقوبات تضاف إلى العقوبة الأصلية، بحيث لا يجوز الحكم بها منفردة و قد نص عليها ق ع ج في المادة **9** منه ، و يتمثل هذه العقوبات في اثني عشر عقوبة من بينها:

الحجز القانوني ،يتمثل في منع المسير في ممارسة حقوقه المالية طوال مدة تنفيذه للعقوبة الأصلية ،كما يتم حرمانه من الحقوق الوطنية و المدنية و العائلية ، كذا المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط قد يقرر القاضي استبعاد المسير عن ممارسة أي مهنة أو نشاط ، كما يتم إقصائه من الصفقات العمومية ،هنا يحرم المسير من التقدم للاستفادة من الصفقات العمومية سواء لصالحه أو لصالح الشركة ،كذا يتم عزل المسير و طرده من جميع الوظائف و المناصب في الدولة ،كما يحرم من الحق في الانتخابات ،بالإضافة لكل العقوبات المقررة [141].

---

[138] دلال وردة ، المرجع السابق ، ص 201 .

(139) **المادة 4** من الأمر 66 - 156 ، المتضمن ق ع ج ، المرجع السابق .

(140) **المادة 383** من الأمر 66 - 156 ، المتضمن ق ع ج ، المرجع السابق .

(141) **المادة 9** ، المرجع نفسه.

المبحث الثاني
مساءلة المسيرين في ظل جرائم الإفلاس

بعد أن فصلنا في أركان جرائم التفليس عن شروط مسؤولية المسيرين و الأسس القانونية التي تقوم عليها و النتائج المترتبة عليها ، فبقي لنا التطرق و البحث في كيفية مساءلة المسيرين في بعض الحالات التي لابد من التطرق لها ، بحيث تنتفي المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات التجارية بإحدى الطريقتين إما التفويض بالسلطة، أو بمبدأ ازدواجية المسؤولية بين المسير و الشركة.

لقد أدرك المسير مؤخرا أنه لم يعد بإمكانه السيطرة على كل أنشطة الشركة و التواجد في عدة أمكنة في وقت واحد ، مما أدى إلى ضرورة تفويض السلطات و الاختصاصات للآخرين ، بحيث تفوض الصلاحيات إلى الموظفين لإطلاق القدرات الكافية لديهم و تشجيعهم من جهة و تخفيف العبئ على الشخص المسير من جهة أخرى ، و من ثم تحقيق الغاية المرجوة من ذلك .

إن إقرار مسؤولية المسير كشخص طبيعي يمثل الشركة لا يمنع من مساءلة الشخص المعنوي الذي يقوم بتسييره ، بل أن الجمع بين مسؤوليتهما أمر محتوم أحيانا ، و ليس في هذا الأمر غرابة كون الشركة التجارية تمثل المحرك الأساسي لحركة التطور في الميدان الاقتصادي و الإجتماعي للدول ، فكان على المشرع الجزائري أن يواكب التطورات الاقتصادية من خلال إقراره لمبدأ ازدواجية المسؤولية الجزائية للمسير و الشركة معا .

وعليه فقد قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين ، نتناول في (**المطلب الأول**) التفويض بالسلطة و في (**المطلب الثاني**) ازدواجية المسؤولية الجزائية بين المسير والشركة .

المطلب الأول
التفويض بالسلطة

إن التفويض بالسلطة مسألة لا يمكن استبعادها في الشركات التجارية و المؤسسات الكبرى و التجمعات الاقتصادية ، بسبب تعدد أمكنة نشاطاتها و مقرات الأشغال و الو رشات مما يتطلب مراقبة مستمرة و التخصص الدقيق في الوظائف ، و يجعل المسير من الصعوبة عليه ممارسة مهام المراقبة المستمرة و مباشرة بنفسه جميع السلطات و الاختصاصات ، فيجبره هذا الأمر على تفويض جزء من سلطاته في مجال معين و اختصاصاته إلى أشخاص آخرين ، بدلا من أصحابها الأصليين من مؤسسين و مسيرين و مديرين [142].

[142] حزيط محمد ، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2013 ، ص 226.

الأصل أن يمارس المسؤولون عن المؤسسة بأنفسهم الاختصاصات التي يخولها لهم القانون أو نظام المؤسسة ، و لكن كبر حجم المؤسسة و امتداد فروعها على نطاق جغرافي واسع ، أو تعدد أنشطتها و اختصاصاتها و زيادة حجم عملياتها قد دعا إلى ظهور مسألة تفويض السلطات إلى أشخاص آخرين يباشرونها بدلا عن أصحاب الاختصاص الأصليين [143].

بالمقابل نجد أن فكرة التفويض بالسلطة مرتبطة بالمسؤولية ، فكل شخص يتمتع بقدر من السلطة فهو مسؤول عن الأضرار التي يسببها للغير أو للشركة من جراء ممارسة هذه السلطة [144].

بالتالي التساؤل الذي يطرحه هذا المفهوم هو ما أثر التفويض بالسلطة على مسؤولية المسير في ظل جرائم الإفلاس ؟ و لكن قبل الإجابة على هذا التساؤل ، لابد من التطرق إلى مفهوم التفويض بالسلطة **(الفرع الأول)** ثم المسؤولية في ظل التفويض بالسلطة**(الفرع الثاني)** .

الفرع الأول
مفهوم التفويض بالسلطة

التفويض وسيلة فعالة مستخدمة في كافة القطاعات الإدارية ، وقد أصبح يمتد إلى قطاعات أخرى ، نظرا للنتائج الإيجابية التي حققها ، بحيث يقوم الرئيس بالتخلي عن بعض المهام و الصلاحيات لمرؤوسه ومن أجل الخوض في هذا الموضوع سنطرق في هذا العنصر إلى تعريف التفويض **(أولا)** ثم كل ما يستلزمه من شروط **(ثانيا)** و أنواع **(ثالثا)** وأخيرا تطبيقات التفويض بالسلطة **(رابعا)** .

أولا / تعريف التفويض بالسلطة :

تعددت المصطلحات حول التفويض ، فمنهم من أطلق عليه تفويض السلطة و منهم من سماه تفويض الاختصاص أو تفويض الصلاحيات إلا أنها تصب في مفهوم واحد ، و المقصود بالتفويض هو : "منح الغير ـ المفوض إليه ـ حق التصرف و اتخاذ القرارات في نطاق محدد و بالقدر اللازم لإنجاز مهام معينة".[145]

كما عرف **الأستاذ محمود داوود يعقوب** التفويض بأن :"يعهد صاحب الاختصاص بممارسة جانب من اختصاصاته سواء في مسألة معينة أو في نوع معين من المسائل إلى فرد أخر ".[146]

---

[143] شيباني نظيرة ، مسؤولية مسيري الشركات التجارية في ظل الإفلاس و التسوية القضائية ، المرجع السابق ، ص 172 .

[144] سليماني جميلة ، « تفويض السلطة كسبب خاص لإنتفاء المسؤولية الجزائية لمسير الشركة »، مجلة الإجتهاد القضائي العدد 17 ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة جيلا لي اليابس ، الجزائر ، 2018 ، ص 356.

[145] سليماني جميلة ، « تفويض السلطة كسبب خاص لإنتفاء المسؤولية الجزائية لمسير الشركة »، المرجع السابق ، ص 357.

[146] محمود داوود يعقوب ، المسؤولية في القانون الجنائي الإقتصادي ، منشورات الحلبي ، بيروت ، 2001، ص 388.

في حين أن **الدكتور محمد حزيط** يعرفه كالتالي : "يقصد بالتفويض أن يعهد صاحب الاختصاص بممارسة جانب من سلطاته ، سواء في مسألة معينة أو في نوع معين من المسائل إلى شخص أخر ، فهو التنازل عن صلاحيات معينة ، تقع عادة ضمن مسؤولية شخص معين هو رئيس المؤسسة أو هيئة معينة كمجلس إدارة المؤسسة ، و ذلك لأحد المديرين الفنيين أو رؤساء الأقسام أو لأحد العمال ، بحيث يتحمل كل شخص المسؤولية المباشرة أو الشخصية في إدارة ما أوكل إليه "[147].

والهدف الذي يرمي إليه التفويض هو ضمان لحسن سير المؤسسة أو الشركة و استجابة بمتطلبات السرعة والكفاءة.[148]

و من خلال المفاهيم و التعريفات السابقة يمكننا استخلاص التعريف التالي : تفويض السلطة هو تنازل المسير عن بعض السلطات و الاختصاصات المخولة له قانونا أو بموجب النظام الأساسي للشركة أو من طرف الجمعية العامة أو مجلس الإدارة إلى أحد الأشخاص من مساعديه أو تابعيه بصفة جزئية و مؤقتة ، و أن يمكنه من جميع الوسائل المادية و القانونية لممارسة السلطة و الاختصاص المفوض به ، مما يسمح له بالتحرر من المسؤولية الجزائية دون أن يفقد حق الإشراف و المراقبة.[149]

ثانيا / شروط التفويض بالسلطة :

بالنظر إلى كون التفويض يمثل استثناءا عن القاعدة العامة التي تقضي بممارسة الموظف لاختصاصه بنفسه ، فيتوجب بالتالي أن يخضع هذا الاستثناء في ممارسة الاختصاص لمجموعة من الشروط ، ينبغي مراعاتها و العمل بمقتضياتها كونها الوسيلة التي تحافظ على فعاليته و تحقق الحكمة و الغاية منه و حتى يكون نافذا بالنسبة للشركة و للغير و يرتب أثاره فقد قسمناها : من حيث الأطراف ، من حيث الشكل ، من حيث المدة ، من حيث الموضوع و من حيث الرقابة .

أ / من حيث الأطراف:

عند الحديث عن الأطراف فنحن نتحدث عن المفوض و المفوض إليه، كونهما المعنيان بإجراء التفويض، فبالنسبة للمفوض يجب أن يكون مالكا لسلطة التفويض، أن يكون النشاط المراد تفويضه بشكل يصعب على المسير تأدية المهمة المفوض بها بصفة شخصية.[150]

أما المفوض له فلابد أن يكون ذا كفاءة للقيام بالمهام المنوط بها التفويض ، أن يمنحه المسير سلطة مستقلة تمكنه من ممارسة مهامه دون الرجوع إلى من هو أعلى منه درجة و أن يتم وضع

---

[147] حزيط محمد ، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية ، المرجع السابق ، ص 227.

[148] وليد زهير المدهون ، « الطبيعة القانونية للمسؤولية الجزائية لمسيري المؤسسات الاقتصادية »، مجلة الاجتهاد القضائي ، العدد 02(العدد التسلسلي 20) ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، مخبر دراسات و أبحاث حول المجازر الاستعمارية ، جامعة محمد لمين دباغين ، سطيف02 ، 2019 ، ص 455 .

[149] مزياني عمار ،المرجع السابق، ص 311.

[150] المرجع نفسه ، ص ص، 332، 333.

تحت تصرفه كامل الوسائل المادية و البشرية التي تكفل له تنفيذ مهمته ، أن تخوله سلطة التفويض باعتباره ممثلا للمسير سلطة إصدار الأوامر للمستخدمين و توقيع الجزاء و العقوبات التأديبية [151].

ب / من حيث الشكل :

لا يوجد أي مادة قانونية تفرض أن يكون التفويض بصيغة كتابية، لذا فيجوز أن يكون شفـهـيا، و لم يشترط فيه صيغة محددة له المهم أن تكون واضحة صريحة و محددة.[152]

ت / من حيث المدة:

باعتبار التفويض بالسلطة هو نقل مؤقت للصلاحيات من شخص لأخر، فلابد أن لا يكون دائما، لأنه لو لمسنا استمرارية في التفويض فهذا يؤدي إلى إلغاء الجهاز المفوض ، و بالتالي مساس بأجهزة السلطة المحددة قانونا . [153]

ث / من حيث الموضوع :

يشترط في التفويض أن يكون جزئيا فهذا هو الأصل ، يكون التفويض جزئيا عندما يتنازل المفوض أو صاحب الاختصاص عن بعض اختصاصاته إلى المفوض إليه [154]، و هذا ما نجده في شركة المساهمة ، المشرع أسند لكل جهاز مهمة قانونية ، ففي شركة المساهمة القديمة أسندت مهمة الرقابة و التسيير لمجلس الإدارة ، في حين في ظل هذا التقسيم فإن المشرع أقر بتعديلات بالنسبة لإدارة الشركة فأجاز لسلطة أن تفوض جزء من صلاحياتها إلى سلطة أخرى لكن بصفة جزئية ، مراعاة لمبدأ الفصل بين السلطات و تسلسل الأجهزة داخل الشركة ، فلا يجب أن يكون التفويض كلي .[155]

---

[151] مزياني عمار ،المرجع السابق ، ص 334.

[152] سليماني جميلة ، « تفويض السلطة كسبب خاص لانتفاء المسؤولية الجزائية لمسير الشركة» ، المرجع السابق ، ص 359.

[153] شيباني نظيرة ، مسؤولية مسيري الشركات التجارية في ظل الإفلاس و التسوية القضائية ، المرجع السابق ، ص 174.

[154] خليفي محمد ، النظام القانوني للتفويض الإداري في الجزائر ، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون ، كلية الحقوق جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان ، 2007 / 2008 ، ص 16.

[155] شيباني نظيرة ، مسؤولية مسيري الشركات التجارية في ظل الإفلاس و التسوية القضائية ، المرجع السابق ، ص 174.

ج / 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 شفهية بكل الأعمال التي قام بها .[156]

ثالثا / أنواع التفويض بالسلطة :

يمكن تصنيف التفويض إلى عدة تصنيفات مختلفة حسب الزاوية التي ينظر منها إليه ووفقا للمعيار المعتمد عليه في التصنيف ، غير أن هناك تصنيفا موضوعيا يأخذ بعين الاعتبار و هو التفويض المباشر و التفويض غير المباشر .

أ / التفويض المباشر:

هو ذلك التفويض الذي تتوافر فيه جميع الشروط التي تناولناها سابقا ، يترتب على التفويض المباشر إعطاء الصلاحيات و السلطات إلى المرؤوسين بصورة مباشرة دون تدخل طرف ثالث ، أي العلاقة التي تربط أطراف التفويض الأساسية لا يتخللها أي وسيط ، لذلك سمي مباشر .[157]

ب / التفويض غير المباشر:

هو ذلك التفويض القائم على علاقة ثلاثية الأطراف عكس التفويض المباشر ، يكون هناك طرف ثالث بين المفوض و المفوض له . بحيث نجد المفوض هو مصدر السلطة القانونية ، و المفوض له الأول هو الذي حصل على السلطات بناءا على التفويض بالسلطة ، و المفوض له الثاني هو الذي يحصل على الاختصاصات من المفوض الأول ، و نفس الشروط المطلوبة في التفويض المباشر مطلوبة أيضا في غير المباشر ، يضاف فقط إليها عنصر الإذن ، فلا **يستطيع** المفوض له الأول تفويض السلطة للمفوض له الثاني إلا بإذن من المفوض ، و يجد هذا المفهوم تطبيقه في ظل نص المادة **624 الفقرة السادسة من ق ت ج** التي أجازت لرئيس مجلس الإدارة أو المدير العام ، أن يفوض تحت مسؤوليته جزءا من السلطات المفوضة إليه .[158]

إضافة إلى ذلك نميز التفويض بالتوقيع كمصطلح مجاوز لمفهوم التفويض بالسلطة ، معناه أن يقوم المفوض بمنح سلطة التوقيع للمفوض له ، و في حالة توقف المفوض عن عمله أو عزله أو وفاته ، يتم إنهاء هذا التفويض لأن التمثيل هنا كان لصالح المفوض ، عكس التفويض بالسلطة ، فإن المفوض له يمارس الاختصاصات الموكلة إليه رغم العوارض التي تطرأ على

---

(156) سليماني جميلة ،« تفويض السلطة كسبب خاص لانتفاء المسؤولية الجزائية لمسير الشركة» ، المرجع السابق ، ص 360.

(157) المرجع نفسه ، ص 360.

(158) تنص **المادة 624 / 06** من ق ت ج على ما يلي :".....يجوز لرئيس مجلس الإدارة أو المدير العام أن يفوض تحت مسؤوليته جزء من السلطات المسندة إليه تطبيقا لأحكام المقاطع السابقة .....".

المفوض لأن مصدر الاختصاصات هي الشركة ، و التي تظل ملتزمة بأفعال المفوض له إلى حين تحديد موقفها منه سواء بإبقائه أو تنحيته ، و هذا تطبيقا لنص المادة **637 من ق ت ج** .[159]

و هناك قرار صادر من محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 03 جوان 2009 رقم 08- 13355 يؤيد استمرارية التفويض بالسلطة رغم وفاة المفوض. و نجد أن المشرع الجزائري أيد هذا الموقف و سمح بالاستمرار في ممارسة الاختصاصات الممنوحة من المفوض في حالة وقوع مانع قانوني إلى أن يبث في الأمر من قبل الجمعية العامة . [160]

رابعا / تطبيقات تفويض السلطة :

بعد التطرق للتفويض من كل جوانبه ننتقل إلى 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 و الأجهزة المتشعبة و الضخمة ، و هذه المعايير تنطبق بشكل واضح في شركة المساهمة ،لاحتوائها على عدة أجهزة قانونية تتطلب توزيع المهام و استعمال التفويض من أجل السير الحسن و رفع 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 و التي تضم مجموعة المساهمين المكونين للشركة، و من 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 كالأتي:

1 / التفويض من الجمعية العامة إلى مجلس الإدارة :

تقوم الجمعية العامة بتفويض السلطة إلى مجلس الإدارة في حدود ما رسمه القانون ، و يكون هذا التفويض في :

- زيادة أو تخفيض رأس المال : يحق للجمعية العامة التفويض لمجلس الإدارة بسلطة زيادة رأس المال مرة واحدة أو أكثر ، أو تخفيضه بشرط عدم المساس بمبدأ المساواة بين المساهمين .[161]

---

[159] تنص **المادة 637** من الأمر 75 - 58 المتضمن ق ت ج على ما يلي : " في حالة وقوع مانع مؤقت للرئيس أو وفاته أو استقالته أو عزله ، يجوز لمجلس الإدارة أن ينتدب قائما بالإدا رة لتقوم بوظائف الرئيس ، و في حالة المانع المؤقت ، يمنع هذا الانتداب لمدة محددة قابلة للتجديد ، و في حالة الوفاة أو الاستقالة أو الإقالة ، تستمر هذه المدة إلى غاية انتخاب رئيس جديد ".

[160] تنص **المادة 640** ، المرجع نفسه ،على ما يلي : " يجوز لمجلس الإدارة عزل المديرين العامين في أي وقت بناءا على اقتراح الرئيس و في حالة وفاة الرئيس أو استقالته أو عزله يحتفظ المديران العامان بوظائفهما ، و اختصاصاتهما إلى تاريخ تعيين رئيس جديد ، إلا إذا اتخذ المجلس قرارا مخالفا ".

[161] أنظر **المادتين 691 / 02 و 712** من الأمر رقم 75- 59 ،المتضمن ق ت ج ، المرجع السابق.

ـ **إصدار سندات الاستحقاق :** الجمعية العامة هي وحدها المؤهلة لتقرير إصدار السندات و تحديد شروطها أو السماح بذلك ، و لكن يجوز لها أن تفوض هذا إلى مجلس الإدارة . [162]

2 / التفويض من مجلس الإدارة إلى المدير العام :

في شركة المساهمة يوجد مجلس إدارة يتكون من 3 أعضاء على الأقل و12 عضو على الأكثر ، و يقوم مجلس الإدارة بانتخاب رئيس له يسمى رئيس مجلس الإدارة ، هذا الرئيس بما أنه لا يستطيع تولي كل المهام لوحده ، فإنه بإمكانه ترشيح شخص أو اثنين من أجل مساعدته و يقوم بتعيينهم كمدراء عامين .[163] حيث يستطيع و حسب المادة **624 من ق ت ج** أن يقوم بمنح الإذن للرئيس أو المدير العام بإعطاء الكفالات أو الضمانات الاحتياطية أو الضمانات باسم الشركة في حدود كامل المبلغ الذي يحدده .[164]

3 / التفويض من رئيس مجلس الإدارة إلى المديرين العامين :

لقد أجاز القانون لرئيس مجلس الإدارة اختيار شخصين كمساعدين له في إدارة الشركة و المتمثلان في المديرين العامين ، و في نفس الوقت فقد تدخل من أجل تنظيم السلطات فيما بينهم حيث يقوم مجلس الإدارة بالاتفاق مع رئيسه حول مدى و مدة السلطات المخولة للمديرين العامين و هما يتمتعان نحو الغير بنفس السلطات التي يتمتع بها الرئيس .[165]

4 / التفويض من رئيس مجلس الإدارة أو المدير العام إلى أشخاص آخرين :

يسمى هذا التفويض، التفويض الفرعي لأنه قائم على تواجد ثلاثة أطراف، و قد سبق تناول مفهومه، و يتجلى تطبيقه على أرض الواقع في:

منح الكفالات و الضمانات:

يجوز لرئيس مجلس الإدارة أو المدير العام أن يفوض تحت مسؤوليته جزء من السلطات المسندة له بموجب الإذن الذي تحصل عليه من الجمعية العامة بخصوص إعطاء الكفالات و الضمانات باسم الشركة .[166]

---

(162) أنظر **المادة 715 مكرر 84**، المرجع نفسه .
(163) أنظر **المادة 639** ، المرجع نفسه .
(164) أنظر **المادة 624** ، المرجع نفسه .
(165) أنظر **المادة 641** ، المرجع نفسه .
(166) أنظر **المادة 624** ، المرجع نفسه .

ب / تطبيقات التفويض في ظل شركة المساهمة الحديثة :

نظرا للانتقادات الكثيرة التي وجهت لشركة المساهمة التقليدية المتمثلة في عدم وجود استقلالية لأجهزة الإدارة بسبب سيطرة الجمعية العامة على أجهزة التسيير ، فقد استحدثت شركة مساهمة جديدة و بأجهزة أخرى ،أين تم الفصل بين سلطة الإدارة و سلطة الرقابة في ظل شركة المساهمة الحديثة ،و طبق فيها التفويض كالأتي :

ـ تفويض من مجلس المراقبة إلى مجلس المديرين : يمثل رئيس مجلس المديرين الشركة في علاقاتها مع الغير ، غير أنه يجوز أن يؤهل القانون الأساسي مجلس المراقبة لمنح نفس السلطة لتمثيل عضو أو أعضاء آخرين في مجلس المديرين .

ـ تفويض من مجلس المراقبة و مجلس المديرين إلى الغير : مادام أن الشركة تفوض سلطاتها العامة دون الخاصة ، فبإمكانها الاستعانة بالغير ، مثال ذلك تفويض لجنة دراسة .[167]

الفرع الثاني
المسؤولية في ظل التفويض بالسلطة

كقاعدة عامة فإن كل التعديلات الاتفاقية للتوزيع القانوني للسلطة داخل الشركة ، غير نافذة في مواجهة الغير ، و هذا يعني أن كل تصرف مخالف لحدود التفويض يسبب ضررا للغير تلتزم الشركة به بما فيها من مفوض و مفوض له بالتعويض عن تلك الأضرار.[168]

أولا / المسؤولية المدنية :

إن المسؤولية المدنية للمفوض عندما يتنازل عن جزء من اختصاصاته أو صلاحياته تظل قائمة ، و لا يمكن أن يعفي نفسه عن الأضرار التي يسببها المفوض له للشركة و للغير أثناء تنفيذ المهام الموكلة ، مع الأخذ بعين الاعتبار مسؤولية المفوض له أيضا ، إلا أن مسؤولية المفوض هنا هي مسؤولية أصلية بمعنى أن النقل الجزئي لسلطاته لا يعفيه من المسؤولية المدنية اتجاه الأضرار التي يحدها المفوض له .[169]

ثانيا / المسؤولية الجزائية :

إن العقوبة تصيب الجاني و لا تتعداه إلى غيره ، وهذا ما يعرف بمبدأ شخصية العقوبة ، فلا يسأل عن الجرم إلا فاعله لكن هناك بعض الاستثناءات في حالة التفويض بالسلطة أين يمكن

---

(167) سليماني جميلة ،« تفويض السلطة كسبب خاص لانتفاء المسؤولية الجزائية لمسير الشركة» ، المرجع السابق ، ص 362.

(168) طيار طارق ، مسؤولية مسيري الشركات في ظل الإفلاس و التسوية القضائية ، مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد بوضياف ، المسيلة ، 2015 / 2016 ، ص 88.

(169) تنص **المادة 624 / 6** من ق ت ج على ما يلي : " يجوز لرئيس مجلس الإدارة أو المدير العام أن يفوض تحت مسؤوليته جزء من السلطات المسندة له تطبيقا لأحكام المقاطع السابقة ".

مساءلة المسيرين في ظل شروط معينة جزائيا عن أفعال تابعيهم ، مبدئيا يستطيع مسير الشركة الملاحق جزائيا في ظل الإفلاس أن يحتج بالتفويض بالسلطة للدفاع عن نفسه أمام الجهة القضائية ، حيث لا تقوم مسؤولية المفوض إذا أثبت أنه فوض سلطاته محترما لشروط التفويض ، في حين إذا قصر في حسن اختيار المفوض له أو في مراقبته فإنه يسأل جزائيا بجانب المفوض له .[170]

إن التفويض بالسلطة لا يشكل أداة لتوزيع السلطة فقط ، و إنما أيضا هو وسيلة لنقل المسؤولية إلى الطرف المفوض له بالسلطة و يشكل في نفس الوقت وسيلة لدفع المسؤولية بالنسبة للمفوض إذا احترم شروط التفويض .

المطلب الثاني
ازدواجية المسؤولية الجزائية بين المسير و الشركة

إن قيام مسؤولية المسير للشركة التجارية لا تعني إبعاد قيام مسؤولية الشركة كشخص معنوي و بالتالي الجمع بين المسؤوليتين معا و الإقرار بهذا المبدأ و نطاق تطبيق ازدواجية المسؤولية الجزائية و هو ما نفصله في فرعين حيث نتناول في **(الفرع الأول)** إقرار مبدأ ازدواجية المسؤولية الجزائية بين المسير و الشركة ، أما **(الفرع الثاني)** فنخصصه لدراسة نطاق تطبيقها .

الفرع الأول
إقرار مبدأ ازدواجية المسؤولية الجزائية بين المسير و الشركة

نصت المادة **51 مكرر الفقرة الثانية من ق ع ج** على ما يلي : "المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو كشريك في نفس الأفعال "، و يعني ذلك أن المشرع لم ينشئ مسؤولية بديلة و إنما أنشأ مسؤولية مزدوجة و تبرير هذا الازدواج يعود إلى عدم تمكين الشخص الطبيعي من جعل مسؤولية الشخص المعنوي كستار يستخدم لحجب المسؤولية [171] .

أولا: مضمون مبدأ ازدواج المسؤولية الجزائية :

لقد قرر المشرع صراحة أن مسؤولية الشركة التجارية عن الجريمة تتحقق دون الإخلال بمسؤولية الشخص الطبيعي ، و ذلك يعني إقراره بمبدأ ازدواج المسؤولية الجزائية عن الفعل الواحد و يعاقب كل واحد منهما حسب مركزه في ذات الجريمة ، و هذا تطبيقا للقواعد العامة بشأن

---

[170] طيار طارق ، المرجع السابق ، ص 86.

[171] بن سعدون رضا ، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي على ضوء تعديل قانوني العقوبات و الإجراءات الجزائية ، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء ، وزارة العدل ، الدفعة 14 ، 2003 / 2004 ، ص 36.

تحديد المسؤولية إن تعدد مرتكبو الجريمة أو وجد شريك في ارتكابها ، غير أنه لم يجعل الجمع بين المسؤوليتين أمرا حتميا وحوبيا في كل الجرائم بل يشترط كذلك توافر أركان الجريمة القائمة أساسا على ثبوت خطأ شخصي في جانب كل واحد .[172]

فيستند هذا المبدأ إلى عدة اعتبارات أهمها أن المشرع يشترط لقيام المسؤولية الجزائية للشركة وجود شخص طبيعي معين أو أشخاص طبيعيين معينين يملكون سلطة التصرف باسمها و يرتكبون الجريمة لحسابها، فارتكاب الجريمة لحساب الغير لا يعتبر سببا لانتفاء المسؤولية و بالتالي يكون من الطبيعي أن يسأل قانونا كل من الشخص المعنوي و الشخص الطبيعي الذي ارتكب الجريمة .[173]

ثانيا / شروط ازدواج المسؤولية الجزائية :

يشترط لازدواج المسؤولية الجزائية لكل من الشركة التجارية و الشخص الطبيعي المعبر عن إرادتها و المتمثل إما في أحد أجهزتها أو ممثليها شرطين أساسيين يندرجان تحت شروط متعلقة بفاعل الجريمة و شروط متعلقة بالجريمة .

أ / شروط متعلقة بفاعل الجريمة:

باعتبار أن الشركة لا يمكنها أن ترتكب الجريمة بنفسها بالنظر إلى طبيعتها ، و إنما تتصرف عن طريق شخص أو أشخاص طبيعيين يجسدون إرادتها ، فمسؤولية الشركة تمتاز بخاصية كونها غير مباشرة من جهة و شخصية من جهة أخرى ، لذلك يجب توافر شروط في تصرفاتهم كي تعتبر بمثابة تصرف صادر من طرف الشركة ذاتها [174]، و الشروط التي يجب توافرها نصت عليها **المادة 51 مكرر من ق ع ج** تتمثل في :

ـ ارتكاب الجريمة من طرف شخص طبيعي له حق التعبير عن إرادة الشركة التجارية .

ـ أن يكون الفعل الصادر عنه في حدود اختصاصه بنص القانون أو بموجب الاتفاق .[175]

ب / شروط متعلقة بالجريمة :

يشترط القانون لقيام مسؤولية الشركة التجارية عما يقع من أعضاءها أو ممثليها أن ترتكب الجريمة لحسابها فيجب توافر عنصر الإسناد أي أن ينصرف السلوك الإجرامي و أثاره إلى الشركة التجارية نفسها ،فلا يكفي فقط أن تتحقق الجريمة ماديا ، و يقصد بشرط ارتكاب الجريمة لحساب الشركة التجارية أنها لا تسأل إلا عن الأفعال التي يتم تحقيقها لمصلحتها و لفائدتها سواء

---

(172) أيت مجان بسمة ـ عيسو ديهية ، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، جامعة عبد الرحمان مبرة ، بجاية ، 2016 ، ص 22 .

(173) المرجع نفسه ، ص 23.

(174) مزياني عمار ، المرجع السابق ، ص 250.

(175) **المادة 51 مكرر** من الأمر رقم 66 - 156 المتضمن ق ع ج ، المرجع السابق .

كانت هذه المصلحة مادية أو معنوية ، حالة أو مستقبلية ، مباشرة أو غير مباشرة ، حتى و إن تجاوز الشخص الطبيعي حدود اختصاصه و تصرف خارج غرض الشركة .[176]

و شرط ارتكاب الجريمة لحساب الشركة يستند على معيارين، معيار مادي أو معيار النتيجة حيث أن الشركة التجارية كشخص معنوي تتأثر بالتصرفات التي تصدر من المعبر عن إرادتها و التي تحقق لها فائدة و منفعة ما أيا كانت [177]. و معيار شخصي يتعلق بالحالة الذهنية لمرتكب الجريمة فلا يجب أن تسند الجريمة المرتكبة إلى الشركة إذا كان الهدف منها هو تحقيق المصلحة الخاصة.[178]

الفرع الثاني
نطاق تطبيق مبدأ ازدواجية المسؤولية الجزائية بين المسير و الشركة

يثور التساؤل في الفقه حول نطاق مبدأ ازدواج المسؤولية بين الشخص المعنوي و الشخص الطبيعي ، بمعنى هل يمتد هذا المبدأ إلى الجرائم العمدية و الجرائم غير العمدية على حد سواء ؟

كما يثور التساؤل أيضا حول تحديد صفة الشركة كمسؤول عن هذه الجريمة و ما إذا كانت تتابع جزائيا و تعاقب باعتبارها فاعلا أصليا أم شريكا ؟

ومن خلال هاذين التساؤلين ، فسوف نتطرق إلى موقف المشرع الجزائري من نطاق مبدأ ازدواج المسؤولية الجزائية **(أولا)** ، ثم إلى تحديد صفة الشركة كمسؤولة عن الجريمة **(ثانيا)**.

أولا / موقف المشرع الجزائري من نطاق مبدأ ازدواج المسؤولية الجزائية :

لقد تبنى المشرع الجزائري مبدأ ازدواجية المسؤولية الجزائية بين الشخص الطبيعي و المعنوي في قانون العقوبات و القوانين الأخرى دون التمييز بين الجرائم العمدية و غير العمدية [179]، و في حالة وجود تعارض بين مصالح الشخص المعنوي ، كحالة إقامة الدعوى العمومية ضدهما معا ، فإن المشرع قد عالج هذا الوضع بموجب المادة **05 مكرر الفقرة الثالثة من ق إ ج** التي تنص على :"إذا تمت متابعة الشخص المعنوي و ممثله القانوني جزائيا في نفس الوقت أو إذا لم يوجد أي شخص مؤهل لتمثيله ، يعين رئيس المحكمة بناءا على طلب النيابة العامة ممثلا عنه من ضمن مستخدمي الشخص المعنوي "[180] ، و يقصد بالمستخدم هو عامل أو أجير الهدف من تعيينه تمثيل الشركة أمام القضاء عند استحالة تمثيلها من طرف ممثلها القانوني .

---

[176] بلعسلي ويزه ، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجريمة الاقتصادية ، رسالة دكتوراه في القانون ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2014 ، ص 211.

[177] المرجع نفسه ، ص 212.

[178] أيت مجان بسمة ، عيسو ديهية ، المرجع السابق ، ص 25.

[179] بلعسلي ويزه ، المرجع السابق ، ص 237.

[180] **المادة 05 مكرر / 3** من الأمر رقم 66 - 156 ق ع ج ، المرجع السابق .

ثانيا / تحديد صفة الشركة كمسؤولة عن الجريمة :

تتسم المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي و خاصة في صورتها المباشرة عن الجريمة التي ارتكبت باسمه و لحسابه ، بالاستقلال عن مسؤولية الشخص الطبيعي الذي ارتكب الجريمة ، و إما إذا كان يعاقب باعتباره فاعلا أصليا أم شريكا ، يتوقف على صفة الشخص الطبيعي مرتكب الجريمة .[181]

أ / المسؤولية الجزائية للشركة كفاعل أصلي :

إذا كان ممثل الشخص المعنوي ارتكب سلوكا إجراميا يجعله فاعلا للجريمة فإن الشخص المعنوي يعاقب كذلك باعتباره فاعلا لها متى كانت قد ارتكبت لحسابه ، كأن يرتكب ممثل إحدى الشركات غشا في أغذية الإنسان ، أو يقوم ببيع هذه الأغذية المغشوشة أو الفاسدة ، أو عرضها للبيع . و لذلك فإن الشخص المعنوي يتحمل وحده كامل المسؤولية الناتجة عن التصرفات الصادرة باسمه ، بغض النظر عن مسؤولية الشخص الطبيعي الذي يتولى إدارته و تمثيله .[182]

ب / المسؤولية الجزائية للشركة كشريك :

بينما يسأل الشخص المعنوي كشريك في الجريمة في الحالات التي يكون فيها الشخص الطبيعي أحد أجهزة الشخص المعنوي أو ممثله شريكا فيها مثل إعطاء مدير إحدى الشركات تعليمات لأخر بسرقة مستندات تتضمن معلومات صناعية من مقر شركة منافسة ، و ذلك لحساب شركته [183]، و تكمن العلة في ذلك الاعتياد بالركن المادي للجريمة و قدر المساهمة فيه من جانب الشخص الطبيعي .[184]

---

[181] حزيط محمد ، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في القانون الجزائري و القانون المقارن ، ط 2 ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2004 ، ص 271.

[182] تكسنه عبد الرحيم ، الجرائم المتعلقة بإدارة و تسيير شركة المساهمة ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، جامعة محمد لمين دباغين ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، سطيف 2 ، 2016 / 2017 ، ص 77.

[183] المرجع نفسه، ص 78.

[184] بلعسلي ويزه ، المرجع السابق ، ص 247.

خاتمة

من خلال دراستنا لموضوع مسؤولية مسيري الشركات التجارية في ظل نظامي الإفلاس أو التسوية القضائية ، نستخلص أن التشريعات الحديثة عمدت على تسهيل مهمة المسيرين في تسيير الشركة ، من خلال تبسيط قواعد الإفلاس و التسوية القضائية بطريقة تتماشى مع مصلحة المشروع الاقتصادي ومصلحة المسيرين معا .

يستحيل على الشركة أن تباشر نشاطها وتتعامل مع المحيط التجاري إلا عن طريق شخص طبيعي يمثلها في معاملاتها التجارية و القانونية أمام الغير ويدافع عن مصالحها، ألّا وهو المسير.

فالمسير يعد العصب الأساسي للشركة ، يتمتع بسلطات واسعة للتصرف باسم الشركة ولحسابها واتخاذ القرارات وتنفيذها ، وخلال ذلك قد يرتكب العديد من الأخطاء خلال تسييره لها مما يؤدي إلى إفلاس الشركة أو تسويتها قضائيا مما يعرضه للمساءلة مدنيا مهما كانت نوع الشركة ، فيتحمل المسيرين المسؤولية سواء بصفة تضامنية أو بصفة شخصية عند صدور الخطأ ، كما يتحملون المسؤولية عند مخالفة مقتضيات القانون و كذلك عند مخالفة النظام الأساسي للشركة وأخطاء التسيير مما ينتج عنه قيام دعوى تسديد ديون الشركة .

كما تقوم مسؤولية المسير جزائيا عند ارتكابه لجرائم التفليس سواء كانت من طرفه أو لحساب الشركة أو في حالة تجاوز السلطات المخولة له ، إذ يمكنه استعمال أموال الشركة استعمالا سيئا مما يترتب عليه المسؤولية و يعاقب من قبل القانون .

ومن **النتائج** المتوصل إليها من خلال هذه الدراسة نذكر منها ما يلي :

- عند النظر للنصوص القانونية المتعلقة بالإفلاس أوالتسوية القضائية في ظل القانون التجاري الجزائري لاحظنا أنها ذات طبيعة جامدة ، بمعنى أنها لا تأخذ بعين الاعتبار الصعوبات التي تمر بها الشركة التجارية و إنما تحمي الغير على حساب مصلحة الشركة ،و بالرغم من وجود نظام التسوية القضائية الذي يهدف إلى توصيل الشركة المتوقفة عن الدفع إلى إجراء صلح مع دائنيها ، و الذي لا يتعدى مضمونه مجرد تمديد أجال تسديد الديون أو التنازل عن جزء منها ، إلا أنه عادة ما تفشل الشركة في إتمام الصلح الذي حصلت عليه بمعنى عدم القدرة على الوفاء بالتعهدات التي أخذتها على عاتقها إزاء الدائنين .

- المشرع الجزائري لم يشترط نسبة عجز معينة في موجودات الشركة المفلسة كي نطبق قواعد مسؤولية المسيرين عن ديون الشركة في حالة الإفلاس .

- لا تتضمن نصوص القانون التجاري نظاما إجرائيا خاصا بدعوى تكملة الديون، فقد أغفل المشرع الجزائري تحديد صاحب الصفة في الطلب، و أيضا توضيح المحكمة المختصة بالبث فيها، كما تركت مدة التقادم تخضع للحكم المنصوص عليه في المادة **715 مكرر 26 من ق ت ج**.

- إن شروط تحقق امتداد شهر إفلاس الشركة إلى المسير تكمن في وجود شركة حقيقية مستوفاة لكافة أركانها الموضوعية و الشكلية أي متمتعة بالشخصية المعنوية، و صدور حكم شهر إفلاسها و قيام المسير بالتصرفات المنصوص عليها في المادة **224 من ق ت ج**.

- إن المشرع الجزائري اشترط بموجب نص المادة **224 في فقرتها الأولى من ق ت ج** تطبيق امتداد شهر إفلاس الشركة إلى المسير ، عند قيامه بأعمال تجارية تحت ستار الشركة أو يتصرف في أموال الشركة كما لو كانت أمواله الخاصة ، أو يتعسف لمصلحته الخاصة باستغلال خاسر لا

يمكن إلاّ أن يؤدي إلى توقف الشخص المعنوي عن الدفع ، و يكفي لتطبيقه توافر أحد الأفعال فقط للحكم بالامتداد دون الجمع بينهما .

- الاحتفاظ بتقسيم جرائم الإفلاس المرتكبة من قبل المفلس إلى جريمتين هما : جريمة التفليس بالتدليس و جريمة التفليس بالتقصير .

- جرم المشرع الجزائري الأفعال المكونة لجريمة التفليس بالتتدليس و جريمة التفليس بالتقصير، على أساس الصفة المميزة للإفلاس و التي تتمثل في الاعتداء على أصول التفليسة أو تبديدها باعتبار أن هذه الجريمة من جرائم الأموال.

- لا وجود لنصوص تشريعية في القانون الجزائري تنص على التفويض بالسلطة أو تفويض الاختصاص كوسيلة لدفع المسؤولية عن مسيري الشركات صراحة.

انطلاقا مما تقدم ذكره فإنه نرى ضرورة إبداء جملة من **الاقتراحات** و التي يمكن أن نجملها في النقاط التالية:

- على المشرع تدخل من أجل تسوية وضعية المسيرين في ظل الشركات التجارية ضمن القطاع الخاص على أساس أنه يمثل عون من الأعوان الإقتصادين البارزين في الإقتصاد الوطني ، وبالتالي لابد من الاهتمام به سواء على المستوى الهيكلي بمعنى تبني نظام قانوني كفيل بإنقاذ الشركة قبل توقفها عن الدفع ، وعلى المستوى المهني بمعنى التخفيف من وطأة المسؤولية الملقاة على عاتق مسيري الشركات بالانتقال من المسؤولية المفترضة إلى المسؤولية الواجبة الإثبات.

- إن موضوع مسؤولية المسير في الشركة التجارية عند إفلاسها من المواضع المعقدة التي لا تزال قيد البحث ، فهي تحتاج لمزيد من التنقيح من الناحية التشريعية ، بسبب غموض قواعدها وعدم تبيان أحكامها بدقة ووضوح .

- وضع جزاء يترتب على المسير المحكوم عليه بامتداد شهر إفلاس شركة في حالة مخالفة قواعد المنع التصرفات و الحرمان من الحقوق التي رتبها المشرع على حكم الامتداد بشهر الإفلاس لضمان جدية تنفيذ هذا الحكم وتفعيل نظام المسؤولية في هذا الصدد.

- إن التفويض مع تزايد مهام التسيير أصبح ضرورة ملحة ، ولابد من قبوله كسبب من أسباب انتفاء المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات ولابد من تدخل المشرع وتنظيمه بموجب نصوص قانونية صريحة وواضحة تشمل على شروطه ومجال تطبيقه .

- حبذا لو يضع المشرع مجموعة من القواعد المفصلة و المجمعة في القانون التجاري كأن يدرج باب يتعلق بمسؤولية المسير عند تسيير الشركات التجارية في ظل الإفلاس و التسوية القضائية .

- محاولة تكوين قضاء متخصص ينظر في جرائم المسير من أجل تدعيم فعالية العقاب نظرا لما يملكه هذا الأخير من نفوذ وسلطة تشكل خطرا على كيات الشركة بصفة خاصة والميدان الاقتصادي بصفة عامة .

- رغم أن المشرع أورد بعض الجرائم التي قد يرتكبها مسير الشركة في مختلف النصوص القانونية إلا أن أحكامها لم تكن مضبوطة في كل مرة ، فهناك مجموعة كبيرة من النصوص القانونية المتفرقة ، وقد يصعب أحيانا إعطاء التكيف المناسب للجرائم نظرا لتداخل الجرائم و الأفعال المكونة لها .

- العمل في توضيح النصوص وإزالة الغموض حتى لا يؤدي ذلك إلى عرقلة تسير الشركات والمؤسسات التجارية مما يوقعها في صعوبات تؤدى إلى قيام لنزاعات أمام القضاء.

وفي الأخير يفترض بكل مسير وقائم بالإدارة أن يحسن تسيره وإدارته للشركة في الحدود الممكنة دون الخروج عن أغراض الشركة وبالتالي لكي لا يؤدي ذلك إلى إفلاس الشركة وأن يحافظ عليها بكافة الوسائل الممكنة ليتجنب قيام مسؤوليته.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولا / باللغة العربية :

1 / **الكتب :**

1 - ابـن خـده رضا ، محاولة فـي القانـون الجنـائي للشـركات (تأصيل و تفصيل) ، دار السـلام ، الرباط ،2010 .

2 - أبو الروس أحمد ، القصد الجنائي و المساهمة و المسؤولية الجنائية و الشروع و الدفاع الشرعي و علاقة السببية ، المكتب الجامعي الحديث ، الإسكندرية ، د س ن .

3 - أحسن بوسـقيعة ، الوجيز في القانـون الجنـائي الخاص (جرائم الموظـفين، جـرائم الأعـمال ، جرائم التزوير)، الجزء الثاني، ، دار هومة ، الجزائر ،2003 .

4 - ـــــــــــــ ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، (جرائم الفساد ، جرائم المال و الأعمال ، جرائم التزوير) ،ج 2 ، دار هومة ، الجزائر ،2008 .

5 - العياري كمال ، المسير في الشركات التجارية ، شركات الأشخاص ؤ الشركات ذات المسؤولية المحدودة ، الجزء الأول ، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص ، تونس ، 2010 .

6 - ـــــــــــــ ،المسير في الشركات التجارية،الشركة الخفية الاسم،الجزء الثاني ،منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص ، تونس ، 2011 .

7 - القصيرفرج ،القانون الجنائي العام ،مركز النشر الجامعي ،تونس ،2006 .

8 - القهوجي علي عبد القادر، شرح قانون العقوبات ،القسم العام ،الكتاب الأول (النظرية العامة للجريمة)، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ،1997 .

9 - بلعساوي محمد الطاهر ، الشركات التجارية (النظرية العامة و شركات الأشـخاص)،الجزء الأول ، دار العلوم للنشر و التوزيع ، الجزائر ،2014 .

10 - ، ـــــــــــــ ،الشركات التجارية (شركات الأموال)، الجزء الثاني ، دار العلوم للنشر و التوزيع ،الجزائر ، 2014 .

11 - بلولة الطيب ، قانون الشركات ، بيرتي للنشر ، الجزائر ، 2008.

12 - بن وارث محمد ، مذكرات في القانون الجزائي الجزائري ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2003 .

13 - حزيط محمد ، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في القانـون الجزائري و القانون المـقارن ، ط 2 ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2004.

14 - ـــــــــــــــ ، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ،2013 .

15 - خلفي عبد الرحمان ،القانون الجنائي العام ، (دراسة مقارنة)، دار بلقيس للنشر ،الجزائر،2019 .

16 - دلال وردة ، جرائم المفلس في القانون الجزائري و القانون المقارن ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ،2009 .

17 - زادي صفية ، جرائم الشركات التجارية في ظل التشريع الجزائري ، دار الأيام للنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2017 .

18 - سيد حرب محمد ، مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة عن إفلاس شركة المساهمة (دراسة قانونية مقارنة) ، مركز الدراسات العربية للنشر و التوزيع ، د ب ن ، 2019 .

19 - شيعاوي وفاء ، الإفلاس و التسوية القضائية في القانون الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ،2012 .

20 - عباس حلمي ، الإفلاس و التسوية القضائية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر،1983.

21 - عبد الله سليمان ، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام ، الجزء الأول، (الجريمة)، الجزائر، 1995.

22 - عماد محمد أمين السيد رمضان ، حماية المساهم في شركة المساهمة (دراسة مقارنة) ، دار الكتب القانونية ، القاهرة ، 2008 .

23 - عموره عمار، شرح القانون التجاري الجزائري (الأعمال التجارية – التاجر – الشركات التجارية)، دار المعرفة ، الجزائر ، 2010 .

24 - فضيل نادية ، الإفلاس و التسوية القضائية في القانون الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ،2007 .

25 - فيلالي علي ، الالتزامات (الفعل المستحق للتعويض) ، ط 2، موفم للنشر ، الجزائر، 2010 .

26 - قدادة خليل أحمد ، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري ، (أحكام الالتزام) ، ج 2، ط 2 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1992 .

27 - محمد رفيق الطيب ، مدخل للتسيير ، أساسيات ، وظائف ، تقنيات ، الجزء الأول ، الطبعة 1 ، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،2011 .

28 - محمود داوود يعقوب ، المسؤولية في القانون الجنائي الإقتصادي ، منشورات الحلبي ، بيروت ، 2001.

29 - نائل عبد الرحمان صالح ، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية ، دار وائل للنشر و التوزيع ، الأردن ،2004 .

30 - هاني سمير عبد الرزاق ، مسؤولية أعضاء مجلس إدارة شركة المساهمة في حالة إفلاس الشركة ، دار الحقانية للإصدارات القانونية ، القاهرة ،2006 .

31 - وجدي سليمان حاطوم ، دور المصلحة الجماعية في حماية الشركات التجارية (دراسة مقارنة) ، منشورات حلبي الحقوقية ، لبنان ،2007 .

32 - وحي فروق لقمان ، سلطات و مسؤوليات المديرين في الشركات التجارية (دراسة مقارنة) ، دار الفكر العربي ، مصر ، 1998 .

2 / الأطروحات و المذكرات الجامعية :

أ ـ أطروحات الدكتوراه :

1 - إيمان زكري ،حماية الغير المتعاملين مع الشركات التجارية ،رسالة دكتوراه ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة أبي بكر بلقا يد تلمسان،2017 .

2 - بلعسلي ويزه ، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجريمة الاقتصادية ، رسالة دكتوراه في القانون ، جامعة مولود معمري ، تبزي وزو ،2014 .

3 - خليفي محمد ، النظام القانوني للتفويض الإداري في الجزائر ، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون ، كلية الحقوق ، جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان ، 2007 / 2008 .

4 - مزياني عمار ، المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات،رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم القانونية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة الحاج لخضر، باتنة ، 2012 / 2013 .

ب ـ مذكرات الماجستير :

1 - بلمولود أمال ، المسؤولية المدنية للمسيرين في شركات المساهمة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد لامين دباغين سطيف 2 ، 2014 / 2015 .

2 - بن سعدون رضا ، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي على ضوء تعديل قانوني العقوبات و الإجراءات الجزائية ، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء ، وزارة العدل ، الدفعة 14 ، 2003 /2004 .

3 ـ بن مبارك ماية ، مسؤولية المدير عن ديون شركة المساهمة المفلسة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص ،كلية الحقوق ، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، 2008 / 2009 .

4 ـ حجوط فريد ،المسؤولية الجزائية لمسيري المؤسسات ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي و العلوم الجنائية ،جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق ،2014 / 2015 .

5 ـ زادي صافية ،جرائم الشركات التجارية ،مذكرة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على شهادة الماجستير في القانون الخاص ، كلية الحقوق ، جامعة محمد لمين دباغين ، سطيف 2، 2015 / 2016 .

6 ـ زكري ويس ماية ،جريمة استعمال التعسفي لأموال الشركة ، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير للقانون ،جامعة الإخوة متنوري ، جامعة قسمطينة ،2004/ 2005 .

7 ـ سعيدي مصطفى، مكانة عقد التسيير في تنظيم قطاع الخدمات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة وهران، 2013 .

8 ـ شيباني نضيرة ، مسؤولية مسيري الشركات التجارية في ظل الإفلاس و التسوية القضائية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون مسؤولية المهنيين ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان ، 2011 / 2012 .

9 ـ قاسي عبد الله هند، مسؤولية مدير الشركة ذات المسؤولية المحدودة ،مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير ،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة الجزائر1 ،2012 .

10 ـ كحلوش فدوى ،المسؤولية الجزائية لمسيري الشركات التجارية الخاصة ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير ، في قانون الأعمال، جامعة قسمطينة 1، 2014/ 2015 .

11 ـ مشرفي عبد القادر ، سلطات المسير في الشركة ذات المسؤولية المحدودة و المؤسسة ذات الشخص الواحد و ذات المسؤولية المحدودة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال المقارن ، كلية الحقوق ، جامعة وهران ، 2011 / 2012 .

ت ـ مذكرات الماستر :

1 ـ أيت مجان بسمة ـ عيسو ديهية ، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، جامعة عبد الرحمان مبرة ، بجاية ،2016 .

2 ـ تكسنه عبد الرحيم ، الجرائم المتعلقة بإدارة و تسيير شركة المساهمة ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، جامعة محمد لمين دباغين ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، سطيف 2 ، 2016 / 2017 .

3 - طيار طارق ، مسؤولية مسيري الشركات في ظل الإفلاس و التسوية القضائية ، مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد بوضياف ، المسيلة ، 2015 / 2016 .

3 / المجلات والمقالات العلمية :

1 - بن زارع رابح ، « نطاق المسؤولية الجنائية لمسيري الشركات » ، مجلة التواصل في الاقتصاد و الإدارة و القانون ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة باجي مختار، عنابة ، العدد 48 ، 2016 ، من ص 110 إلى ص 122 .

2 - بن مبارك ماية ، « شروط امتداد إفلاس شركة المساهمة إلى المدير حسب التشريع التجاري الجزائري »، مجلة الحقوق و العلوم السياسية ، العدد 8،جامعة عباس لغرور خنشلة ، 2017 ، من ص 703 إلى ص 722 .

3 - بوجلال مفتاح ،« ممثل الشخص الإعتباري في قانون الشركات التجارية »، مجلة المؤسسة و التجارة ، العدد 4، وهران ، 2006 ، من ص 73 إلى 92 .

4 - بومعزة نبيهة ،« مسؤولية مسيري شركات الأموال عن جرائم التفليس »، مجلة التواصل في الاقتصاد و الإدارة و القانون ، العدد 48 ، جامعة باجي مختار ، عنابه ،2016 ، من ص 95 إلى ص 109 .

5 - سليماني جميلة ،« تفويض السلطة كسبب خاص لإنتفاء المسؤولية الجزائية لمسير الشركة »، مجلة الإجتهاد القضائي ، العدد 17 ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة جيلا لي اليابس ، الجزائر ،2018 من ص 653 إلى ص 370 .

6 - سليماني جميلة ،« جريمة التفليس المرتكبة من قبل مديري الشركات »، مجلة القانون و العلوم السياسية ، العدد 2 ، جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس ، 2019 من ص 52 إلى ص 59 .

7 - سليماني جميلة ،« تقرير مبدأ المساءلة الجزائية للمسير الفعلي للشركات التجارية »،مجلة الدراسات الحقوقية ،العدد 9، جامعة جيلالي ليابس سيدي بلعباس ، د.س.ن ، من ص 123 إلى ص 142 .

8 - شيباني نظيرة ،« هوية المسير في ظل الشركة »، مجلة الندوة للدراسات القانونية ، العدد 1، المركز الجامعي غيلزان ،2013 ، من ص 227 إلى ص 234 .

9 - قدوري حميد ،« تمديد الإفلاس كجزاء عن قيام المسؤولية في حالة إفلاس شركة المساهمة »، مجلة القانون ،العدد 7 ، المركز الجامعي أحمد زبانة بغيلزان ، 2016 من ص 169 إلى ص 190 .

10 - قيسي سامية ،« زروق يوسف ، المسؤولية الجنائية في جرائم الشركات التجارية »،المجلة العربية في العلوم الإنسانية و الإجتماعية مجلد 10 ،عدد 4 ، جامعة تلمسان ، 2018 ، من ص 811 إلى ص 826 .

11 - وليد زهير المدهون ، « الطبيعة القانونية للمسؤولية الجزائية لمسيري المؤسسات الاقتصادية »، مجلة الاجتهاد القضائي ، العدد 02 (العدد التسلسلي 20) ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، مخبر دراسات و أبحاث حول المجازر الاستعمارية ، جامعة محمد لمين دباغين ، سطيف02 ،2019 ، من ص 444 إلى ص 460 .

4 / النصوص القانونية :

1 - الأمر رقم 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، ج . ر . ج . ج ، العدد 21 ، صادر في 23 أفريل 2005 ، المعدل و المتمم .

2 - الأمر رقم 56/66 المؤرخ في 08 جوان 1966 ، المتضمن قانون العقوبات ، ج.ر.ج.ج، العدد 49 ، الصادر في 11جوان 1966 ،المعدل و المتمم .

3 - الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، ج.ر.ج.ج ، العدد 78 ، صادر في 30 سبتمبر 1975 ، المعدل و المتمم.

4 - الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، ج.ر.ج .ج ،عدد 101 صادر في ديسمبر 1975،المعدل و المتمم .

5 - قانون رقم 22/90 المؤرخ في 18 أوت 1990 ، المتعلق بالسجل التجاري ، ج.ر.ج.ج ، العدد 36 ،المعدل و المتمم.

5 / المواقع الإلكترونية :

1 - www.commercial-Law-tipaza.blog

2 - www.mohamah.net

ثانيا / باللغة الفرنسية:

1 / ouvrages :

1- CAROLINE Henry, Le rôle du lien de causalité en l'action en comblement d'actif, revue des sociétés, Dalloz, paris, 1997.

2- SERGE HADJI Artinien, La faute de gestion, litec, paris, 2001.

3- STEPHANE Asencion, Le dirigeant de société un mandataire spéciale d'intérêt commun, revue des sociétés, paris , 2000.

2 / thèses de doctorat :

1- CELY Rodriguez , ADRIANA Maria, Les fondements de la responsabilité civile des dirigeants des sociétés,(étude franco-colombienne),thèse de doctorat université panthéon Assas (paris2),France,2011.

2- MBELLE Jean-Richard ,Le dirigeant de fait en droit privé français, thèse de doctorat, faculté de droit , séances économiques et gestion, université Nancy 2,2008 .

3-M.ETIENNE Grosbois, Responsabilité civile et contrôle de la société, thèse de doctorat, U.F.R de droit et sciences politiques, université de Caen Basse-Normandie, France, 2012.

الفهرس

فهرس المحتويات

مقدمة.....2

الفصل الأول / المسؤولية المدنية لمسيري الشركات التجارية في ظل نظامي الإفلاس و التسوية القضائية 6

المبحث الأول / المسؤولية المدنية لمسيري الشركات طبقا للمادة 578 من القانون التجاري الجزائري 7

المطلب الأول/ مفهوم المسير في الشركات التجارية.....7

الفرع الأول/ التعريف بالمسير.....8

أولا / تعريف المسير 8

ثانيا / المقصود بالعمل في التسيير.....9

1 / أعمال تسيير داخلية.....9

أ / رئاسة مدير المستخدمين 9

ب / إدارة الشركة وتسيير أموالها.....9

2 / أعمال تسيير خارجية.....10

الفرع الثاني / أنواع المسيرين.....11

أولا / المسير القانوني.....11

1 / هيئة التسيير.....11

أ / التسيير من طرف شخص واحد 12

ب / التسيير من طرف عدة مسيرين.....12

2 / المركز القانوني للمسير.....12

ثانيا / المسير الفعلي.....12

1 / معايير تحديد صفة المسير الفعلي.....13

أ / معيار التسيير الإيجابي للإدارة 14

ب / معيار الاستقلالية و الحرية في التسيير 14
ج / معيار تكرار العمل.....14
2 / موقف المشرع الجزائري من المسير الفعلي.....14
المطلب الثاني/ دعوى تكملة ديون الشركة.....15
الفرع الأول / أركان دعوى تكملة ديون الشركة 15
أولا / الخطأ في التسيير 16
ثانيا / الضرر 17
ثالثا / العلاقة السببية.....17
الفرع الثاني / إجراءات دعوى تكملة ديون الشركة 18
أولا / صاحب الصفة في رفع الدعوى 18
ثانيا / المحكمة المختصة.....19
ثالثا / التقادم 19
المبحث الثاني / المسؤولية المدنية لمسيري الشركات طبقا للمادة 224 من القانون التجاري الجزائري.....19
المطلب الأول / حالات تمديد الإفلاس و التسوية القضائية على المسيرين.....20
الفرع الأول/ قيام القائم بالإدارة تحت ستار الشركة بأعمال تجارية لحسابه 20
أولا / القيام بأعمال تجارية.....21
ثانيا / قيام شخص بالأعمال التجارية لحسابه الخاص..... ..21
ثالثا / القيام بالعمل التجاري تحت ستار الشركة 21
الفرع الثاني / إستعمال أموال الشركة لأغراض الشخصية.....22
أولا / استعمال أموال الشركة 22
ثانيا / استعمال أموال الشركة لمصلحة شخصية.....22
الفرع الثالث / مباشرة المسير متعسفا لمصلحته الخاصة باستغلال خاسر يؤدي إلى توقف الشركة عن الدفع..... 23

أولا / مباشرة تعسف للمصلحة الخاصة باستغلال خاسر.....23
ثانيا / مباشرة تعسف يؤدي إلى توقف الشركة عن الدفع.....23
المطلب الثاني/ النظام القانوني لمد شهر الإفلاس..... 23
الفرع الأول / الطبيعة القانونية لمد الإفلاس على المسيرين 24
أولا / مد الإفلاس جزاء على سوء التصرف في الإدارة 24
ثانيا / مد الإفلاس هو تطبيق لتدبير وقائي 24
ثالثا / مد الإفلاس هو نتيجة التعسف في استعمال الشخصية المعنوية لشركة 25
الفرع الثاني/ إجراءات مد الإفلاس 25
أولا / المحكمة المختصة بمد شهر الإفلاس 25
ثانيا / صاحب الصفة في طلب مد شهر الإفلاس 26
الفرع الثالث / الآثار القانونية المترتبة على مد الإفلاس.....26
أولا / الافتراض الأول.....27
ثانيا / الافتراض الثاني.....27
ثالثا / الافتراض الثالث 27
رابعا / الافتراض الرابع 27
الفصل الثاني / المسؤولية الجزائية للمسيرين في ظل جرائم التفليس.....29
المبحث الأول / أركان جرائم التفليس وجزاءها.....30
المطلب الأول / جريمة التفليس بالتدليس 31
الفرع الأول / الركن المادي لجريمة التفليس بالتدليس 31
أولا / اختلاس دفاتر الشركة بطريق التدليس.....32
ثانيا / تبديد أو إخفاء جزء من أصول الشركة.....32
ثالثا / الإقرار بديون صورية.....33
الفرع الثاني / الركن المعنوي لجريمة التفليس بالتدليس.....33

أولا / تعريف القصد الجنائي.....34

1 / العلم.....34

2 / الإرادة.....34

ثانيا / أنواع القصد الجنائي.....34

1 / القصد الجنائي العام 35

2 / القصد الجنائي الخاص 35

الفرع الثالث / الجزاءات المقررة بحق المسيرين في الإفلاس بالتدليس.....35

أولا / النصوص الخاصة بجريمة التفليس بالتدليس في القانون التجاري.....35

ثانيا / النصوص المتعلقة بقانون العقوبات.....36

المطلب / الثاني جريمة التفليس بالتقصير.....36

الفرع الأول / الركن المادي لجريمة التفليس بالتقصير..... 37

أولا / استهلاك مبالغ جسيمة تخص الشركة في القيام بعمليات نصيبيه محضة أو عمليات وهمية.....37

أ / استهلاك مبالغ جسيمة 37

ب / القيام بعمليات نصيبيه محضة أو عمليات وهمية 37

ثانيا / القيام بقصد تأخير إثبات توقف الشركة عن الدفع بمشتريات لإعادة البيع بأقل من سعر السوق.....37

ثالثا / القيام بعد توقف الشركة عن الدفع بإيفاء أحد الدائنين أو جعله يستوفي حقه إضرارا بجماعة الدائنين.....38

رابعا / جعل الشركة تعقد لحساب الغير تعهدات تثبت أنها بالغة الضخامة بالنسبة لوضعها عند التعاقد و ذلك بغير أن تتقاضى الشركة مقابلا.....38

خامسا / إمساك أو الأمر بإمساك حسابات الشركة بغير انتظام.....39

سادسا / الحالات المنصوص عليها في المادة 380 من القانون التجاري.....39

الفرع الثاني / الركن المعنوي لجريمة التفليس بالتقصير 39

الفرع الثالث / الجزاءات المقررة بحق المسيرين في الإفلاس بالتقصير..... 40

أولا / العقوبات الأصلية..... 40
ثانيا / العقوبات التكميلية.....40
المبحث الثاني / مساءلة المسيرين في ظل جرائم الإفلاس 41
المطلب الأول / التفويض بالسلطة.....41
الفرع الأول / مفهوم التفويض بالسلطة.....42
أولا / تعريف التفويض بالسلطة 42
ثانيا / شروط التفويض بالسلطة 43
أ / من حيث الأطراف.....43
ب / من حيث الشكل.....44
ت / من حيث المدة 44
ث / من حيث الموضوع.....44
ج / من حيث الرقابة.....45
ثالثا / أنواع التفويض بالسلطة.....45
أ / التفويض المباشر.....45
ب / التفويض غير المباشر.....45
رابعا / تطبيقات تفويض السلطة.....46
أ / تطبيقات التفويض في ظل شركة المساهمة القديمة 46
1 / التفويض من الجمعية العامة إلى مجلس الإدارة.....46
2 / التفويض من مجلس الإدارة إلى المدير العام.....47
3 / التفويض من رئيس مجلس الإدارة إلى المديرين العامين.....47
4 / التفويض من رئيس مجلس الإدارة أو المدير العام إلى أشخاص آخرين.....47
ب / تطبيقات التفويض في ظل شركة المساهمة الحديثة.....48
الفرع الثاني /المسؤولية في ظل التفويض بالسلطة 48
أولا / المسؤولية المدنية.....48

ثانيا / المسؤولية الجزائية.....48
المطلب الثاني / ازدواجية المسؤولية الجزائية بين المسير و الشركة 49
الفرع الأول / إقرار مبدأ ازدواجية المسؤولية الجزائية بين المسير و الشركة 49
أولا: مضمون مبدأ ازدواج المسؤولية الجزائية.....49
ثانيا / شروط ازدواج المسؤولية الجزائية.....50
أ / شروط متعلقة بفاعل الجريمة.....50
ب / شروط متعلقة بالجريمة.....50
الفرع الثاني / نطاق تطبيق مبدأ ازدواجية المسؤولية الجزائية بين المسير و الشركة 51
أولا / موقف المشرع الجزائري من نطاق مبدأ ازدواج المسؤولية الجزائية 51
ثانيا / تحديد صفة الشركة كمسؤولة عن الجريمة.....52
أ / المسؤولية الجزائية للشركة كفاعل أصلي.....52
ب / المسؤولية الجزائية للشركة كشريك.....51
خاتمة.....53
قائمة المراجع 57
فهرس.....65

ملخص

الشركة التجارية عقد يتولد عنه شخص معنوي ، كي يمارس نشاطه التجاري يحتاج إلى شخص طبيعي يقوم بتسييره و إدارته يسمى مسير الشركة التجارية.

تنقسم مسؤولية مسيري الشركات التجارية في ظل نظامي الإفلاس و التسوية القضائية إلى مسؤولية مدنية تتحقق عند كشف الوكيل المتصرف القضائي عن عجز في موجودات الشركة أثناء إجراءات التفليسة ، و عليه يقع على عبئ المسيرين تسديد هذا العجز ، و بالتالي إمكانية مد إجراءات الإفلاس أو التسوية القضائية بحقهم عند ارتكابهم أخطاء في التسيير ، و إلى مسؤولية جزائية تتحقق عند مخالفة المسيرين لمهام التسيير و القوانين و الأنظمة المنظمة لتسيير الشركة و عند ارتكابهم للجرائم أثناء التسيير سواء لحسابهم و لمصلحتهم الخاصة أو لحساب الشركة .

Résumé

La société commerciale est un contrat qui donne naissance à une personne morale. Pour exercer son activité commerciale, celle-ci a besoin d'une personne physique pour la gérer et la diriger qui est appelée le gérant de la société commerciale.

La responsabilité des dirigeants des sociétés commerciales, dans le cadre des régimes de faillite et de règlement judiciaire, se décompose en une responsabilité civile et une responsabilité pénale.

La responsabilité civile se réalise lorsque l'administrateur judiciaire détecte un déficit dans les actifs de la société au cours des procédures de faillite ou lorsque les dirigeants commettent des erreurs dans la gestion. Dans ce cas, ces dirigeants doivent combler les déficits.

Quant à la responsabilité pénale, elle est engagée lorsque les dirigeants enfreignent les missions de direction, et les lois et règlements régissant la gestion de l'entreprises, y compris lorsqu'ils commettent des délits au cours de la gestion, que ce soit pour leur compte ou pour celui de l'entreprise.