

جامعة العربي بن مهدي - أم البواقي -

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق



مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر

شعبة الحقوق تخصص : قانون جنائي للأعمال

المسؤولية الجزائية لمسيرى

المؤسسة الإقتصادية

إشراف الأستاذ:

علي اليازيد

إعداد الطالبة:

صبيحة رحماني

لجنة المناقشة:

01.الأستاذ محمد بولاعة جامعة العربي بن مهدي أم البواقي أستاذ مساعد أ.....رئيسا

02.الأستاذ علي اليازيد جامعة العربي بن مهدي أم البواقي أستاذ مساعد أ.....مشرفا ومقررا

03.الأستاذة وداد العايب جامعة العربي بن مهدي أم البواقي أستاذة مساعد أ.....عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2015/2014

الله أكبر

﴿وَإِذَا تَوَلَّى سَعَى فِي الْأَرْضِ لِيُفْسِدَ
فِيهَا وَيُهْلِكَ الْحَرْثَ وَالنَّسْلَ وَاللَّهُ لَا
يُحِبُّ الْفُسَادَ﴾

الآية 205 سورة البقرة

شكر و عرفان

أسجد لله تعالى شكرا و عرفانا لما وفقني إليه في إتمام إحصاء هذه
المذكرة.

و أشكره سبحانه وتعالى على ما أسبغ عليّ من نعم ظاهرة وباطنة، فربنا
المحمود، وله الجود، ومنه نرجو الودود.... فله الحمد حمدا يليق بجلال
وجمه....

ومعظم سلطانه.....وبعد:

يقول رسول الله صلى الله عليه وسلم « من لم يشكر الناس، لم يشكر الله »
وإذا ما سطور الشكر و الثناء تكون في غاية الصعوبة عند الصياغة، ربما
لأنما تشعرنا دوما بقصور وعدم إيفائها حق من نصيب هذه الأسطر ولا
يسعني و أنا أضع اللمساة الأخيرة لهذا العمل إلا أن أتقدم بجزيل الشكر
و العرفان لكل من أعانني في إتمامه و أخص بالذكر الأستاذ "اليزيد
علي" الذي هرفني برافقته لي خلال مراحل البحث ولم يبخل عليّ بتوجيهاته
النيرة ومتابعته المتواصلة لأطوار إنجاز هذا البحث، فجزاه الله عنى خير
الجزاء.

كما لا يفوتني أن أتقدم بالشكر إلى أعضاء اللجنة المحترمة الذين و
بالإضافة إلى انشغالهم المتعلقة بأداء مهام تبليغ الرسالة العلمية إلا أنهم
يشاركوا في مناقشة هذا العمل الأستاذ "بولاعة محمد" و الأستاذة "العابج
وحاد"

كما أقدم هذا العمل المتواضع إلى روح الأستاذ الدكتور: "لمبيبة
بريكي" رحمه الله أسكنه فسيح جنانه.

وخالص الشكر إلى كل من ساهم في إحصاء مشروع لفتح الماستر وكل من
بذل جهدا لوصولي لهذه اللحظة "أساتذة الكلية".

إهداء

إلى التي قدم لي أياك الحب و العنان في أواني الدموع مع أمواج البحار المتلاطمة مع
بسمة كل صباح و همسة كل غروب، أماتما الممزوجة بالدعاء، إلى من ملأ العنان وجدانها.

رخاها أهل حياتي، و دعواتها تنير دربي "أمي الغالية" رحم الله أسكنه نعيم جنانه.

إلى والدي صاحب القلب الكبير الذي كافع من أجل و صولي إلى هذا المبتغى أتمنى له
الشفاء العاجل

إلى رفقاء الدرب... و أصدقاء الروح و سحدي في الحياة... أخواتي و إخواني.

إلى "حبة"
إلى نور حياتي و رونق بسمة البيت
"قيل الشمس الأصيل"، "آية الرحمن".
وضياء الحياة "

رحمة نور هان

إلى أعز الصديقات "بلوطي حفيظة"، "العوادي أحلام"

كما لا يفوتني كل من يعرفني زملاء، و أهل تخونني السطور لذكرهم.

مقدمة

مقدمة:

يشكل الاقتصاد أساس الدولة الحديثة، حيث يقاس مدى تطور الدولة بمدى تطور اقتصادها، الأمر الذي دفع بكافة دول العالم على اختلاف قوتها ومدى تطورها إلى الاهتمام بصورة واضحة بالمجال الاقتصادي والسعي إلى إصلاحه وتطويره بكافة الوسائل والسبل الممكنة.

والجزائر على غرار معظم دول العالم أولت اهتماما كبيرا بالمجال الاقتصادي وسعت منذ الاستقلال إلى بذل مجهودات جبارة، في سبيل الرقي باقتصادها ومواكبة الركب الدولي وهو ما تجسد بصورة واضحة في الإصلاحات القانونية الناظمة للمجال الاقتصادي، وتعتمد في تنميتها على عدة وسائل من بينها المؤسسة الاقتصادية التي تعتبر من أهم وأنجح الوسائل من أجل تنفيذ السياسة الاقتصادية، وهي الأداة المثلى لإنعاش الاقتصاد والحد من الأزمات وهو ما يتجلى من خلال الترسنة القانونية الضخمة التي تمخضت عن مساعي الإصلاحات والتي تزايدت خاصة عقب انهيار أسعار النفط.

إن المتتبع للنظام القانوني للمؤسسة الاقتصادية لا يسعه إلا أن يربط الإصلاحات التي شهدتها بالوضع الاقتصادي للدولة فكما كان هذا الأخير مريحا كلما وجدنا الدولة تسعى إلى زيادة عدد هذه المؤسسات وتحافظ عليها وتطورها، والعكس في حالة الأزمات التي كانت غالبا ما تنتهي بخلق وسائل قانونية للتقليص من هذه المؤسسات والتخلص من أكبر عدد منها عن طريق التنازل أو الحل، ولعل أهم دليل على الوضع المتذبذب الذي عايشته المؤسسة الاقتصادية هو جملة النصوص القانونية المنظمة لها والتي أخضعتها لحيثيات مجحفة ترجمتها المراحل المتباينة التي مرت بها والمتماشية بشكل مطرد مع النظام الاقتصادي المنتهج من طرف الدولة.

ولفعالية هذه المؤسسة لجأ المشرع الجزائري إلى فصلها عن الدولة ، ما أدى إلى صدور القانون رقم 88-01 الذي كرس تحررها من التبعية، وكرسه بصورة أوضح، الأمر 01-04 المتعلق "بتنظيم وتسيير المؤسسات الاقتصادية وخصصتها" فاعتبرها شركة تجارية فأخضع إدارتها وتسييرها لأحكامه وذلك حسب المادة 5 منه.

حيث تخضع مسيروها لأحكامه من حيث تعيينهم وإنهاء مهامهم، غير أنهم عند ممارسة مهامهم الإدارية يعني- تحمل المسؤولية - قبولهم الضمني لتحمل المخاطر، كونهم يسألون جنائيا عن أخطائهم وكذا الجرائم التي يرتكبونها إضرارا بأموال المؤسسة، وأخصت في دراستي المؤسسة العمومية الاقتصادية، بتسليط الضوء على الجرائم الأكثر انتشارا تخص المؤسسة الاقتصادية العمومية، بيد أن المشرع لدى سنه للقوانين المنظمة للمؤسسة الاقتصادية أضفى عليها الطابع العمومي الأمر 01-04 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها.

والمسؤولية الجزائية لمسيرى المؤسسة الاقتصادية متشعبة وموزعة في عدة نصوص قانونية، وذلك نظرا للطابع المزدوج للمؤسسة الاقتصادية، كما تقوم على معايير متعددة وتخضع إلى أحكام خاصة بها بالإضافة إلى خضوعها للأحكام العامة للمسؤولية الجزائية.

فاختيار موضوع المسؤولية الجزائية لمسيرى المؤسسة الاقتصادية يرجع في حقيقة الأمر إلى العديد من الأسباب بعضها شخصي والبعض الآخر موضوعي.

فالأَسباب الشخصية تكمن في نزوعي واهتمامي بمجال المسؤولية الجزائية ومجال تطبيقها كونها من المقاييس التي تمت دراستها في مرحلتيا ليسانس والماستر هذا من جهة، ومن جهة أخرى فلا يخفى على أحد ما تشهده البلاد خاصة في الآونة الأخيرة من جرائم يرتكبها المسيررون داخل المؤسسة الاقتصادية وذلك لتحقيق مصالحهم الشخصية على حساب المؤسسة خاصة الجرائم الأكثر انتشارا هي جرائم الفساد التي تخص بعض المؤسسات الاقتصادية، هذا ما يجعله موضوعا جديدا ومواكبا للحاضر ويدفع إلى المبادرة بدراسته وتحليله.

أما الأسباب الموضوعية تكمن فيما يطرحه الموضوع من إشكالات قانونية وهذا للوقوف والإجابة عليها نظرا لحدثة قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وخضوع مسيرى المؤسسة الاقتصادية لأحكامه وأحكام قوانين أخرى كالقانون التجاري وقانون العقوبات وإثارة إشكالية النص الواجب التطبيق.

وعليه **تهدف** هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على السياسة التشريعية المتبعة لمواجهة الجرائم التي يرتكبها مسيرى المؤسسة الاقتصادية وتحديد مسؤوليتهم جزائيا والعقوبات المقررة لهم.

وعلى اعتبار أنه لا يوجد نص خاص يجمع المسؤولية الجزائية لهؤلاء المسيرين فكان لابد من دراستها وتحديد نطاقها والأحكام الخاص بها، وبذلك فإن المشرع انتهج سياسة ومنظومة قانونية لحماية المال العام، هذا ما يطرح إشكالية أساسية حول ما مدى نجاعة السياسة الجنائية من قبل المشرع الجزائري في حماية المال العام بمساعدة مسيرى المؤسسة الاقتصادية جزائيا؟

- هذه الإشكالية تنبثق عنها جملة التساؤلات الفرعية تتمحور أساسا حول:

- من هم الأشخاص الذين يعتبرهم المشرع الجزائري مسيرين للمؤسسة الاقتصادية؟

- ما هي الضوابط التي خص بها المشرع هاته المسؤولية الجزائية لهؤلاء المسيرين عن جرائمهم؟

- وما هي العقوبات المقررة؟

فموضوع المسؤولية الجزائية لمسيرى المؤسسة الاقتصادية يكتسي أهمية بالغة تجعله جديرا بالإهتمام من جانبين:

إذ تظهر الأهمية العلمية في تحديد مسؤولية مسيرى المؤسسة الاقتصادية جزائيا وذلك نظرا لعلاقة التسيير بأموالها هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن الجرائم التي يرتكبها المسيرين ليست بالأمر البسيط بل هي تمس باقتصاد البلاد بصفة عامة وبمصالح المؤسسة الاقتصادية وكيانها بصفة خاصة، وما ينتج عنها من آثار سلبية تمس بمصلحة الفرد.

أما من الناحية العلمية فتتمثل أهمية هذه الدراسة بالنظر لخطورة المخالفات التي يأتياها مسيرى المؤسسة الاقتصادية، ومعرفة الأشخاص المنوطين بالتسيير و العقوبات المقررة لهم في حالة قيام هاته الجرائم في حقهم، والقوانين التي يخضعون لها، والنص الواجب التطبيق.

ونظرا لطبيعة الإشكالية المطروحة وتحقيقا للأهداف المسطرة، فمن الأنسب لهذه الدراسة هو الاعتماد على **المنهج التحليلي** بصفة أساسية وهذا لتحليل المواد القانونية الخاصة بمسيري المؤسسة الاقتصادية ومعرفة الجرائم التي يأتونها وكيفية مساءلتهم جزائيا عنها، وتحديد الأشخاص الذين يعتبرون مسيري المؤسسة الاقتصادية والأحكام التي يخضعون لها، إضافة إلى استخدام **المنهج الوصفي** للتطرق لتعاريف المصطلحات ذات الصلة بالموضوع وشرح مضمون المواد القانونية التي تحدد أحكام ونطاق هاته المسؤولية الجزائية لمسيري المؤسسة الاقتصادية.

ونظرا لحدائثة الموضوع فإنه يكتسي أهمية بالغة نظرا للتزايد المستمر للجرائم التي يقوم بها مسيري المؤسسة الاقتصادية تحت غطاءها وما يترتب عنه من أخطاء بالغة على المجتمع ككل فقد تناولته:

- **الدراسة الأولى:** وهي رسالة ماجستير بعنوان "نطاق المسؤولية الجنائية لمسيري المؤسسات الاقتصادية في القانون الجزائري (دراسة مقارنة)"، مقدمة من الطالب محمد مزاولي بالمركز الجامعي بشار، قسم القانون والعلوم الجنائية، بشار، وأشرف عليها الدكتور محمد مروان، 2005/2004.

- **الدراسة الثانية:** كتاب للمؤلف أحسن بوسقيعة تحت عنوان "الوجيز في القانون الجزائري الخاص بجرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير".

- **الدراسة الثالثة:** وهي مذكرة ماجستير بعنوان "جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة"، مقدمة من طرف الطالبة ويس زكري ماية بجامعة منتوري قسنطينة، كلية الحقوق وأشرف عليها لطرش عبد الوهاب، 2005.

كون المشرع لم يفرد نصوص خاصة بالمسؤولية الجزائية لمسيري المؤسسة الاقتصادية فلا يوجد كتاب متخصص في الموضوع بل تم التطرق إليه في فروع الكتاب ولا توجد دراسة متخصصة في الموضوع، هذا ما جعل صعوبة في البحث لقلّة المراجع وخاصة الجزائية ما دفع إلى الاعتماد على المراسيم والقوانين في هاته الدراسة.

مقدمة

وللإجابة على الإشكالية الأساسية المطروحة وما ينبثق عنها من إشكالات فرعية تم تقسيم الدراسة إلى فصلين:

وتم تخصيص **الفصل الأول** لدراسة أحكام المسؤولية الجزائية لمسيّري المؤسسة الاقتصادية، من خلال تقسيمه إلى **مبحثين**:

يتناول **المبحث الأول**: المركز القانوني لمسيّري المؤسسة الاقتصادية من المسيّرين الوكلاء ، المسيّرين الوكلاء الأجراء ، أما **المبحث الثاني** يتم التطرق من خلاله إلى إسناد المسؤولية الجزائية لمسيّري المؤسسة الاقتصادية، بمعرفة الأحكام الخاصة بها و ضوابط إسنادها. أما **الفصل الثاني** يخصص لدراسة نطاق المسؤولية الجزائية لمسيّري المؤسسة الاقتصادية من خلال **مبحثين** :

المبحث الأول: يكون مخصص للجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات وذلك بالتطرق للجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات بمعناه الضيق ،جريمة الإهمال الواضح وجريمة خيانة الأمانة ،وكذلك جرائم الفساد المتمثلة في جريمة الرشوة والإختلاس وجرائم الصفقات ، أما **المبحث الثاني**نتطرق للجرائم المنصوص عليها في القانون التجاري المتمثلة في الجرائم المتعلقة بسير المؤسسة الاقتصادية و جرائم التصفية و التفليس .

وبيان هذه الفصول يكون كالآتي:

الفصل الأول:

أحكام المسؤولية الجزائية

لمسيري المؤسسة

الإقتصادية

الفصل الأول: أحكام المسؤولية الجزائية لمسيرى المؤسسة الاقتصادية

عقب الإستقلال لجأت الدولة الجزائرية إلى الاهتمام بالتنمية والنهوض باقتصاد البلاد، وذلك بالاعتماد على القطاع العام وعلى رأسه المؤسسة الاقتصادية فهي تعتبر الأداة المثلى للإصلاح، لارتباطها مباشرة بالوضع الاقتصادي الدولي عامة، والوطني خاصة، اللذان يتميزان بالتغير والتطور المستمر.

وقد برز مفهوم المؤسسة العمومية الاقتصادية على المستوى العالمي في بداية القرن العشرين بشكل بسيط، حيث كانت تعرف بأنها "الذات العمومية الوحيدة التي لا تعتمد أساسا ترابيا أو جغرافيا"⁽¹⁾، أما في الجزائر فهي لم تكن وليدة الصدفة بل كانت نتاج تقلبات وأزمات عدة تشهد عليها قوانينها المتعاقبة، ويمكن حصر مفهومها في مجالين أساسيين قاما في إطار نظامين اقتصاديين عالميين، نظام الاقتصاد الموجه ونظام اقتصاد السوق، حيث مرت في النظام الأول بمرحلة تنازع المفاهيم وانتقالا إلى مرحلة المؤسسة أو المشروع العام ومن ثم إلى مرحلة الإصلاحات الهيكلية، أما في النظام الثاني مرت بمرحلة استقلالية المؤسسة الاقتصادية ثم الهيكلية الصناعية انتقالا إلى فكرة الخصخصة⁽²⁾ كتوجه علني ونهائي إلى نظام اقتصاد السوق.

(1)-بن لطيف مصطفى، "المؤسسات الإدارية والقانون الإداري"، المدرسة الوطنية للإدارة، تونس، العدد الثالث، سبتمبر، 2007، ص 96.

(2)-أول من استخدم مصطلح **الخصخصة** هو الاقتصادي "هانك" والذي عرفها : على أنها "تحويل الملكية العامة من القطاع الخاص، إدارة أو تجارة أو مشاركة أو بيعا أو شراء فيما يتبع الدولة أو تنهض به أو تهيمن عليه في قطاعات النشاط الاقتصادي المختلفة أو مجال الخدمات العامة أنظر في ذلك الجليلي عجة، "النظام القانوني للمؤسسات العمومية الاقتصادية من اشتراكية التسيير إلى الخصخصة"، (الجزائر: دار الخلدونية للنشر والتوزيع، 2006)، ص 357. أما في "**الدليل الاقتصادي العالمي**" متوفر على الموقع التالي:

www.economie.trader-finance.fr/privatisation

عرفها كمايلي:

« une opération de privatisation est la vent par un état d'actifs publiques (privatisation partielle ou total d'une entreprise publique) a des investissement privés, via une d'offre publique de vent ».

وعرفتها كذلك المادة 13 من الأمر 04-01 المؤرخ في أولى جمادى الثانية 1422 الموافق 20 غشت 2001،

" يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها" الجريدة الرسمية رقم 47.

إلى أن تبني المشرع آخر تعريف له بصدور الأمر 01-04 حسب م 2 منه⁽¹⁾ "المؤسسات الاقتصادية هي شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام، أغلبية رأس المال الاجتماعي مباشرة أو غير مباشرة، وهي تخضع للقانون العام"، فهي تعتبر الأداة الفعالة للقيام بعملية التنمية في القطاع العام الاقتصادي من خلال كونها الوسيلة الفعالة في تنفيذ السياسة الاقتصادية المتبعة⁽²⁾.

وللمحافظة على هاته الأخيرة وعلى أموالها من الهلاك والتبديد لأبد من إخضاع مسيريتها إلى المساءلة الجنائية وتطبيق العقوبة اللازمة لما لها دور في ردع والوقاية من الجرائم المرتكبة، فهم يخضعون إلى قانون العقوبات وكذلك أحكام خاصة أولها تخص أشخاص معينين وهم المسيرين وثانيها تتميز بقواعد خاصة لإسناد المسؤولية الجزائية، ومن هذا المنطلق فإن التساؤل الذي يتبادر في الأذهان :

من هم الأشخاص الذين يعتبرهم المشرع الجزائري مسيرين للمؤسسة الاقتصادية،
وضوابط المسؤولية الجزائية المسندة لهم ؟

وهذا ما سيتم الإجابة عليه بتسليط الضوء تحديد:

المركز القانوني لمسيرى المؤسسة الاقتصادية (المبحث الأول) ثم تحديد نطاق وضوابط إسناد المسؤولية الجزائية لمسيرى المؤسسة الاقتصادية (المبحث الثاني)

(1)- الأمر 01-04، المتعلق " بتنظيم المؤسسات العمومية وتسييرها وخصصتها " .

(2)- سعودي زهير، " النظام القانوني لتسيير ورقابة المؤسسة العمومية الاقتصادية على ضوء الأمر 01-04"،

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر بن عكنون كلية الحقوق والعلوم الإدارية، 2004، ص4.

المبحث الأول: المركز القانوني لمسيرى المؤسسة الاقتصادية

إن العلاقة بين المسيرين والمؤسسة الاقتصادية تخضع لقواعد القانون التجاري وهو ما كرسه الأمر 01-04 غير أنه ونظرا للطابع العمومي للمؤسسة الاقتصادية فإن المشرع كان يتدخل ليحدد بدقة طبيعة العلاقة بين المسير⁽¹⁾ والمؤسسة فاعتبرهم عمال أجراء ولكن يخضعون إلى نظام خاص حدد عن طريق المرسوم التنفيذي 90-290 المتعلق بالنظام الخاص لعلاقات العمل الخاصة لمسيرى المؤسسات⁽²⁾.

وعليه فإن مسيرى المؤسسة الاقتصادية يقسمون إلى المسيرين الوكلاء (المطلب الأول) والمسيرين الوكلاء الأجراء (المطلب الثاني).

المطلب الأول: المسيرون الوكلاء

الوكالة حسب م 571 من القانون المدني⁽³⁾، على أنها "عقد بمقتضاه يفوض شخص شخصا آخر للقيام بعمل شيء لحساب الموكل وباسمه"، والوكيل ملزم بأداء الوكالة دون تجاوز الحدود المرسومة م 575 ق م، ويتم تحديد المسيرين الذين يرتبطون بالمؤسسة الاقتصادية بموجب عقد الوكالة أثناء سيرها حسب شكل إدارة المؤسسة الاقتصادية (الفرع الأول)، أو أثناء تصفيتها ويتولى ذلك المصفي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المسير الوكيل للمؤسسة الاقتصادية أثناء سيرها:

يعتبر مسيروا وكلاء للمؤسسة الاقتصادية أجهزة إدارتها، غير أن المشرع ميز بين المؤسسة الاقتصادية وشركة المساهمة، حيث جعلها تخضع بشكل عام للإدارة (الفقرة الأولى) وشكل خاص (الفقرة الثانية).

(1)- لقد عرّف المسير بأنه "كل من يتخذ قرار يسمح بالتسيير الجيد والفعال، عن طريق استعمال الوسائل الضرورية البشرية و المادية، متحلي بروح المبادرة لتحقيق أهداف المؤسسة" أنظر في ذلك:

Thierry viquerat, "initiation à la gestion de crises des petites entreprises", (l'harmattan, 1999), page 54.

(2)- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المرسوم التنفيذي 90-290، المؤرخ في 10 ربيع الأول 1411 الموافق 29 سبتمبر 1990، يتعلق "بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيرى المؤسسات"، الجريدة الرسمية المؤرخة في 1990، العدد 42.

(3)- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالأمر 07-05 المؤرخ 13 ماي 2007، الجريدة العدد 78 المؤرخة في 30 سبتمبر 1975.

أولاً: الشكل العام لأجهزة إدارة المؤسسة الاقتصادية:

يوجد نمطين للشكل العام للإدارة إما مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة والمديرين⁽¹⁾، وعليه المؤسسة الاقتصادية أن تختار بين الصيغتين دون أن تجمع بينهما بشرط أن تصرح بذلك في قانونها الأساسي⁽²⁾.

1. المؤسسة الاقتصادية لمجلس الإدارة:

مجلس الإدارة هو السلطة التنفيذية للشركة التي تتولى تسيير أعمالها، وهو صاحب السيادة الفعلية⁽³⁾، يتكون من 3 أعضاء على الأقل و 12 على الأكثر، ويمكن رفع العدد إلى 24 عضواً عن طريق الدمج، يكون العضو شخصاً طبيعياً أو معنوياً، فالشخص الطبيعي لا يمكنه الانتماء إلى أكثر من 5 مجالس إدارة يوجد مقرها في الجزائر.

أما الشخص المعنوي فيعين ممثلاً له شخصاً طبيعياً لا تطبق عليه الأحكام السابقة للشخص الطبيعي وإنما يسأل باسمه الخاص والشخص المعنوي تكون له مسؤولية تضامنية مع ممثله ويمكن عزل ممثله م 612 القانون التجاري.

ينتخب أعضاء مجلس الإدارة من طرف الجمعية العامة العادية بمدة تحدد في القانون الأساسي دون أن تتجاوز 6 سنوات م 611 القانون التجاري، وتنتهي عضويتهم إما بالوفاة أو الاستقالة أو العزل فالاستقالة إما اختيارية أو إجبارية أما العزل فالمشرع جعله من اختصاص الجمعية فلا يجوز ذلك لمجلس الإدارة⁽⁴⁾.

لم يحدد المشرع مواعيد اجتماع مجلس الإدارة وترك ذلك للقانون الأساسي للمؤسسة الاقتصادية، ووجوب حضور نصف عدد أعضائه على الأقل م 626 ق ت، غير أن المشرع ألزم تمثيل العمال فيه ونص على هذا المبدأ م 5 من الأمر 01-04⁽⁵⁾.

(1) -سعودي زهير، "النظام القانوني لتسيير و رقابة المؤسسة العمومية الاقتصادية"، ص 61.

(2) -سالمي وردة، "تطور الرقابة على إدارة المؤسسة العمومية الاقتصادية"، مذكرة مقدمة لنيل شهادة

الماجستير، جامعة منتوري قسنطينة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2009، ص 69.

(3) -الجيلالي عجة، "النظام القانوني للمؤسسات العمومية الاقتصادية من اشتراكية التسيير إلى الخصوصية"،

ص 243.

(4) -فتحي زناكي، "شركة المساهمة في القانون الوضعي والفقهاء الاسلامي"، ط1، (الأردن: دار النفائس للنشر

والتوزيع، 2012)، ص 259.

(5) -الأمر 01-04، المتعلق " بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصائصها".

وتتخذ القرارات بأغلبية الأصوات ويرجع صوت الرئيس في حالة تعادل أصوات الحاضرين المادة 626 القانون التجاري.

2. المؤسسة الاقتصادية بمجلس مراقبة ومجلس مديرين:

لقد اعتمد المشرع الجزائري نمطا حديثا للإدارة وذلك بالفصل بين عمل الإدارة لمجلس المديرين، والمراقبة لمجلس المراقبة من خلال المرسوم التشريعي 93-08⁽¹⁾، ويمكن للمؤسسة الاقتصادية أن تتبع ذلك، وأولى إيجابيات هذا النمط هو التفرقة بين الإدارة والمراقبة ويضمن التغيير من خلال السماح للإطارات الشابة بأن يصبحوا أعضاء في مجلس المديرين والقدماء للاستقرار في مجلس المراقبة⁽²⁾.

يتم تعيين أعضاء مجلس المديرين من طرف مجلس المراقبة ويمارسون وظائفهم تحت رقيبته وعددهم من 3 إلى 5 أعضاء على الأكثر، ويمكن أن يكون من العمال، ولم يحد سن الأعضاء على عكس المشرع الفرنسي أقل من 60 سنة⁽³⁾، يجوز للجمعية العامة بناء على اقتراح من مجلس المراقبة عز أعضاء مجلس المديرين.

أما بالنسبة لمجلس المراقبة تنظيمه يشبه تنظيم مجلس الإدارة إلا أن مهمته المراقبة ويتكون من 7 أعضاء على الأقل و 12 على الأكثر المادة 657 القانون التجاري، ويمكن أن يتجاوز 24 عضوا المادة 658 القانون التجاري، ينتخب أعضائه من طرف الجمعية العامة التأسيسية أو العادية لمدة محددة في القانون الأساسي دون أن تتجاوز 3 سنوات، أما إذا تم تعيينهم من طرف الجمعية العامة لا تتجاوز 6 سنوات حسب المادة 662/ف2 القانون التجاري، وأن يكون الأعضاء المساهمين ويحوز وأسهم ضمانات خاصة بتسييرهم أن لا تقل قيمة الضمان على 20% من رأس مال الشركة، ووضع المشرع مجموعة من القيود بالنسبة لمجلس المراقبة محدد بالمواد 661، 644، 670، 671 القانون التجاري .

(1)- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المرسوم التشريعي 93-08 المؤرخ في 3 ذي القعدة 1413

الموافق 25 أبريل 1993، المعدل والمتمم للقانون التجاري، الجريدة الرسمية العدد 27.

(2)- Belloula (t), "droit des sociétés", premier Edition, (Alger : edition Berti, 2006),

Page231, page232.

(3)- المادة 120 من القانون التجاري الفرنسي.

ثانياً: الشكل الخاص بأجهزة إدارة المؤسسة الاقتصادية:

بعد استقلالية المؤسسة الاقتصادية وإخضاعها لقواعد القانون التجاري، انسحبت الدولة من تسييرها وأصبحت تظهر كدولة مساهم، وتوكل أموالها التجارية لشركات ائتمانية ما يعرف بشركات تسيير المساهمات التي هي مؤسسات عمومية منظمة في شكل شركة مساهم إلا أن المشرع حصها بشكل خاص لأجهزة إدارتها.

1. مفهوم شركات تسيير المساهمات:

هي تلك الشركات المتعاقبة منذ ظهور قانون استقلالية المؤسسات والمكلفة بتسيير مساهمات الدولة⁽¹⁾، وقد مرت بعدة تطورات بدأت بصناديق المساهمة وهي شركة مساهمة مزودة بنظام قانوني خاص فهو عون ائتماني للدولة تسند إليه التسيير المالي لرؤوس أموال عامة فهو يشكل حافظة القيم المنقولة⁽²⁾.

وبعد فشل الجزائر في صناديق المساهمة أجبرت إلى اعتماد نمط جديد للتسيير عن طريق الشركات القابضة الاقتصادية في مجتمعات تنشط في نفس القطاع⁽³⁾، وقد عرفها المشرع بأنها شركة مساهمة عمومية تحوز فيها الدولة رأسمالها كاملاً أو تشترك فيه الدولة أو أشخاص معنويين آخرون تابعون للقانون العام⁽⁴⁾، مهمتها بالإضافة إلى التسيير هي إدارتها ف تسيير الأسهم أو سندات المساهمة.

بيد أن المشرع بعد إعادة النظر في الهيئات التي تسيير المساهمات وحسب ما جاءت به م 3 من الأمر 04-01 وعليه تعرف حالياً بأنها: "مؤسسة عمومية اقتصادية تحوز فيها الدولة مجموع رأسمالها بصفة مباشرة أو غير مباشرة"، وتخضع بشكل خاص بالإدارة والتسيير حسب ما جاء في المادة الأولى من المرسوم التنفيذي 283-01، وحتى تخضع المؤسسة الاقتصادية

(1)-بوزراع أميرة، "شركات مساهمات الدولة بين خصخصة التسيير و الخصخصة"، مذكرة مقدمة لنيل شهادة

الماجستير، جامعة منتوري قسنطينة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، 2009، ص20.

(2)- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، القانون 88-03 المؤرخ في 22 جمادى الأولى 1408 الموافق

12 يناير 1988، "المتعلق بصناديق المساهمة"، الجريدة الرسمية رقم 2.

(3)- شحات محمد، "قانون الخصخصة في الجزائر"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة منتوري قسنطينة،

كلية الحقوق و العلوم السياسية، 2007، ص 135.

(4)- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الأمر رقم 95 - 25 مؤرخ في 30 ربيع الثاني 1416 الموافق

25 سبتمبر 1995، يتعلق "تسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة"، الجريدة الرسمية العدد 55، المؤرخة 27

سبتمبر 1995.

لهذا الشكل الخاص بالإدارة لأبد من توافر مجموعة من الشروط هي أن تمتلك الدولة مجموع الرأسمال الاجتماعي وان يكون الإخضاع عن طريق لائحة يصدرها مجلس مساهمات الدولة، وأن تتخذ الشكل الخاص بأجهزة الإدارة والتسيير.

لم يحدد المشرع مهامها بل فوضت لها بعض الصلاحيات كمالك بصفة تعاقدية في شكل عهدة التسيير، وتخضع إلى أحكام الأمر 01-04 والمرسوم التنفيذي 01-283 وأحكام القانون التجاري، كما تلتزم بما تضمنته المذكرة التوجيهية لرئيس الحكومة إلى مجالس مديري شركات تسيير المساهمات الصادرة في 19 فيفري 2003.

2. مجلس المديرين جهاز إدارة وتسيير شركات المساهمات:

تتميز أجهزة إدارة شركات تسيير المساهمات عن كل من أجهزة إدارة المؤسسة الاقتصادية وشركات المساهمة التقليدية في أنها تتمتع بشكل خاص من الأجهزة القائمة بإدارتها، حيث يتولى إدارتها وتسييرها مجلس مديرين يتكون من ثلاث أعضاء من بينهم الرئيس يتم اختيارهم من بين أصحاب المهنة المحترفين الذين يجتمع فيهم صفتا الكفاءة والتجربة اللازمتين في ميادين النشاطات المعنية، ومجلس مساهمات الدولة الذي يقرر تشكيلة مجلس المديرين حسب مهام المؤسسة الاقتصادية وطبيعتها وحجمها، وتقوم الجمعية بتعيين أعضاء مجلس المديرين والرئيس بعد موافقة الوزير الأول على ترشحهم وأخذ رأي مجلس مساهمات الدولة وتنتهي مهامهم حسب نفس الأشكال، وعندما يمارس شخص واحد مهام مجلس المديرين فإنه يسمى المدير العام الوحيد⁽¹⁾.

ولمجلس المديرين أوسع نطاق لإدارة شركات تسيير المساهمات وتسييرها والإشراف عليها ومسؤول عن السير الحسن العام للمؤسسة، ويمارس السلطة التنظيمية على المستخدمين وتمثل الشركة علاقاتها مع الغير، وسلطاته تحدد في عقد التسيير المبرم بن أجهزة تسيير

(1) - الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المرسوم التنفيذي 01-283 المؤرخ في 6 رجب 1422، الموافق 24 سبتمبر 2001، المتضمن "الشكل الخاص بأجهزة إدارة المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها"، الجريدة الرسمية العدد 55، المادة الثالثة منه.

شركات تسيير المساهمات ومجلس مساهمات الدولة وعقود النجاعة وهي تلك العقود التي تبرم بين أجهزة المؤسسة الاقتصادية وممثلي شركات التسيير في الجمعية العامة للمؤسسة⁽¹⁾ وحدد المرسوم التنفيذي⁽²⁾ صلاحيات أخرى.

الفرع الثاني: المصفي:

يقصد بالتصفية إنهاء جميع العمليات الجارية للشركة، وهي العملية القانونية التي تؤدي إلى الاندماج القانون لوجودها⁽³⁾، ويعهد بتصفيتها لشخص هو المصفي الذي يخضع لأحكام القانون الأساسي للمؤسسة الاقتصادية وأحكام القانون التجاري من 765 إلى 795 لذلك سنتناول إجراءات تعيين المصفي وعزله (أولا) ومهامه (ثانيا).

أولا: تعيين المصفي وعزله:

يتم تعيين المصفي حسب القانون الأساسي للمؤسسة الاقتصادية غير أنه في حالة عدم تضمن القانون الأساسي لذلك يحال إلى القانون التجاري⁽⁴⁾.

المصفي هو "الشخص أو الأشخاص الذين يعهد إليهم بتصفية الشركة"، وتقضي المادة 445 من القانون المدني بأن التصفية تتم إما على يد جميع الشركاء وإما على يد مصفى واحد أو أكثر تعينهم أغلبية الشركاء، إذا لم يتمكن الشركاء من بعد فصله في العريضة بموجب أمر ويجوز لكل من يهمه الأمر أن يرفع معارضة ضد أمر تعيين المصفي في أجل 15 يوما اعتبارا من تاريخ نشره في جريدة مختصة بالإعلانات القانونية للولاية التي يوجد بها مقر المؤسسة الاقتصادية وذلك أمام المحكمة التي يجوز لها أن تعين مصفي آخر.

ويعتبر المصفي وكيلا للمساهمين وللمؤسسة الاقتصادية أثناء التصفية وحرصا على تعسفه في ممارسة مهامه حدد المشرع مدة وكالته بـ 3 سنوات⁽⁵⁾.

(1)-بوذراع أميرة، "شركات تسيير المساهمات بين خوصصة التسيير والخصوصة"، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، جامعة منتوري قسنطينة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، 2009، ص135.

(2)- المرسوم التنفيذي رقم 01-283، المتضمن " الشكل الخاص بأجهزة إدارة المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها".

(3)-فضيل نادية، "أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري (شركات الأشخاص)"، ط7، (الجزائر: دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2008)، ص79-80.

(4)-المادة 782، 783 القانون التجاري الجزائري.

(5)-المادة 784 القانون التجاري الجزائري .

وله حق تجديد المدة أمام المحكمة بقرار قضائي، ويتم عزله واستخلافه طبقاً للأوضاع المقررة لتسميته⁽¹⁾.

وذلك حسب القاعدة التي تقضي أن من يملك التعيين يملك العزل ومع ذلك يجوز الالتجاء إلى القضاء بطلب عزل المصفي إن وجد مبرر قانوني لذلك، كما يحق للمصفي أن يعتزل من مهامه شريطة أن يتم ذلك في وقت لاحق، وأن يعلن للشركاء عن اعتزاله حتى يتمكنوا من اتخاذ التدابير اللازمة لتعيين خليفه له يتم التصفية⁽²⁾.

أولاً: مهام المصفي:

حدد القانون التجاري صلاحياته في حالة التصفية ويمكن تقسيمها إلى المهام المتعلقة بالتسيير الإداري والمهام المتعلقة بالتسيير المالي.

1. التسيير الإداري للمؤسسة الاقتصادية في حالة التصفية:

حسبالمادة 787 من القانون التجاري فإن المصفي يلتزم باستدعاء الجمعية العامة خلال ظرف ستة أشهر من تسميته، ويقدم تقريراً عن أصول وخصوم المؤسسة الاقتصادية وعن متابعة عملية التصفية وعن الأجل الضروري لإتمامها. غير أنه إذا تعذر انعقاد جمعية الشركاء، أو لم تتخذ قرار في هذا الشأن، جاز للمصفي أن يطلب من القضاء الإذن اللازم للوصول إلى التصفية⁽³⁾.

وفي حالة تعذر انعقاد الجمعية العامة فإن المصفي يطلب الإذن من القضاء، كما له أيضاً أن يضع في ظرف ثلاثة أشهر من قفل كل سنة مالية الجرد وحساب الاستثمار العام وحساب النتائج وتقريراً مكتوباً يتضمن عمليات التصفية خلال السنة المالية المنصرمة، بإنشاء له بأمر مستعجل يستدعي المصفي الجمعية العامة مرة على الأقل في السنة وفي أجل ستة أشهر من قفل السنة المالية حتى تمنح له الرخص اللازمة وتعفيه من الوكالة وتتحقق من اختتام التصفية⁽⁴⁾.

(1)-المادة 785، 786 القانون التجاري الجزائري .

(2)-محرز أحمد، "القانون التجاري (الشركات التجارية)"، (مطابع سجل العرب، 1979)، ص 131.

(3)-فضيل نادية، "أحكام الشركة طبقاً للقانون التجاري الجزائري (شركة الأشخاص)"، ص 87.

(4)-المادتين 78، 773، القانون التجاري الجزائري.

وإن لم يستدعي الشركاء عمدا فإنه يعاقب، وذلك في نهاية التصفية⁽¹⁾، وعلى المصفي أن يلتزم في إطار قيامه بالتسيير الإداري للمؤسسة الاقتصادية أن يقوم بإجراءات النشر الواقعة على الممثلين القانونيين للمؤسسة الاقتصادية، كما يلتزم بضرورة إعلان إفقال التصفية بعد التوقيع عليه من طرف المصفي، ثم يقدم طلبا لنشره في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية أو في الجريدة المعتمدة لتلقي الإعلانات⁽²⁾، وأن يتضمن البيانات الواردة في م 767 القانون التجاري.

2. التسيير المالي للمؤسسة الاقتصادية:

لا يعتبر المصفي وكيلًا عن الشركاء، وإنما نائبا قانونيا عن المؤسسة الاقتصادية في حالة التصفية⁽³⁾، ولذلك تخوله له السلطات الواسعة لبيع الأصول ولو بالتراضي، وتكون له الأهلية بسداد ديون الشركة المادة 788 القانون التجاري، ويقرر كذلك إذا كان ينبغي توزيع الأموال التي أصبحت قابلة للتصرف فيها أثناء التصفية وذلك دون الإخلال بحقوق الدائنين، وينشر كل قرار توزيع يتعلق بالأصول في جريدة الإعلانات القانونية التي تم فيها النشر المنصوص عليه في المادة 767 القانون التجاري، ويبلغ قرار التوزيع إلى الشركاء⁽⁴⁾.

المطلب الثاني: المسيرين الذين يجمعون بين عقد الوكالة وعقد العمل الخاص بمسيري المؤسسات:

بصدور المرسوم التنفيذي 90-290⁽⁵⁾، تم تحديد المسيرين الذين يخضعون لأحكامه وهم المدير العام والوكيل أو أي مسير أجير رئيسي آخر تربطه علاقة عمل بجهاز الإدارة أما القانون التجاري يعتبرهم وكلاء، ولهذا تكمن إشكالية القانون الذي يخضعون له، وبذلك فهم يجمعون بين عقد الوكالة وعقد العمل وبالتالي خضوعهم إلى نظام قانوني مزدوج (الفرع الثاني) بعد التطرق إلى التمييز بين عقد الوكالة وعقد العمل (الفرع الأول).

(1)- المادة 838 القانون التجاري الجزائري.

(2)- فضيل نادية، "أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري (شركات الأشخاص)"، ص 91.

(3)- محرز أحمد، "القانون التجاري (الشركات التجارية)"، ص 131.

(4)- المادة 794 القانون التجاري وانظر في ذلك فضيل نادية، مرجع سابق، ص 92.

(5)- المرسوم التنفيذي 90-290، المتعلق "بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات".

الفرع الأول: مسير المؤسسة الاقتصادية "الوكيل الأجير":

بعد التطرق إلى مسيرى المؤسسة الاقتصادية، الذين يخضعون لأحكام القانون التجاري وارتباطهم يكون بموجب عقد وكالة، كذلك هناك مسيرين للمؤسسة الاقتصادية آخرين يجمعون بين عقد الوكالة وعقد العمل وقبل تحديدهم نتطرق إلى التمييز بين عقد الوكالة وعقد العمل.

أولاً: التمييز بين عقد الوكالة وعقد العمل:

يوجد اختلاف من الناحية القانونية بين عقد العمل وعقد الوكالة غير أن كلاهما يردان على العمل، ثم لتطرق لتعريف عقد الوكالة، ويجدر بنا الإشارة إلى أن عقد العمل⁽¹⁾، "اتفاق يلتزم بموجبه أحد الأشخاص بالعمل لحساب شخص آخر صاحب عمل وتحت إشرافه وإدارته وتوجيهي، لمدة محددة أو غير محددة، مقابل أجر معين ومحدد سلفاً"⁽²⁾.

ويتجلى الاختلاف بينهما في عدة نقاط أهمها:

1. حسب المادتين 586، 588 من القانون المدني فإن الموكل يمكنه أن ينهي مهام الوكيل أو يعزله عن الوكالة، ويمكن للوكيل التنازل عن الوكالة أو يعزل نفسه مع اشتراط منع مهلة للغير الأجنبي عن العقد تمكنه من اتخاذ الإجراءات اللازمة لحماية مصالحه، حتى ولو نص العقد على خلاف ذلك، بينما الفسخ الانفرادي لعقد العمل من قبل صاحب العمل أمر غير مشروع في عقود العمل المحددة المدة ومشروط بمنح مهلة إخطار مسبق في العقود غير المحددة المدة، كما أن الاستقالة التي تعتبر حق للعامل يمارسه من يشاء، فإنما هي الأخرى مشروطة بضرورة منح مهلة إخطار مسبق لصاحب العمل وهي متوقفة على قبولها من طرف هذا الأخير⁽³⁾.
2. أما فيما يخص الأجر فإنه في عقد العمل يعتبر من المسائل الجوهرية، وهو من قبل النظام العام، بيد أنه في عقد الوكالة كمبدأ عام هو عمل تبرعي، ما لم يتفقان على خلاف ذلك صراحة، وفي حالة الاتفاق على أجر معين يخضع لتقدير القاضي⁽⁴⁾ م 581 ق م.

(1)-المشرع الجزائري لم يقدم أي تعريف لعقد العمل، كونه يعتبره مجرد أداة شكلية لإبرام علاقة العمل، وقد اعتمد ضمناً تعريف العقد بصفة عامة حسب المادة 54 من القانون المدني، وبالتالي فهو عقد مدني بالنسبة للعامل .

(2)- أحمية سليمان، "التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، علاقة العمل الفردية" طبعة

2002، (الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2002)، ص 15.

(3)- أحمية سليمان، المرجع نفسه، ص 76.

(4)- أحمية سليمان، المرجع نفسه، ص 76.

3. بما أن شخصية العامل تعتبر عنصرا جوهريا في عقد العمل، فإن موته لا يمنح لمورثته الحق في استخلافه في منصب عمله، في حين أن موت الوكيل يمكن أن يمنح الحق لمورثته في استخلافه في الوكالة إذا توفرت فيهم الشروط المطلوبة كالأهلية مثلا⁽¹⁾ وإذا أجاز الموكل هذا الاستخلاف⁽²⁾.

أما الفقه والقضاء الفرنسيين، فإنهما يريان بأن معيار التمثيل هو الأنسب للتمييز بين العقدين، حيث أنه يعتبر العقد، عقد عمل إذا لم يمثل العامل صاحب العمل، ويكون عقد وكالة، إذا كان العامل ممثلا لصاحب العمل، أي وكيلا عليه، وذلك نظرا لأن كلا من العقدين يتوفران على عنصر التبعية ولو بشكل مختلف ومتفاوت⁽³⁾.

ثانيا: تحدد المسير "الوكيل الأجير في المؤسسة الاقتصادية":

يمكن للمؤسسة الاقتصادية أن تتبع الشكل التقليدي القائم على مجلس الغدارة أو الشكل الحديث القائم على مجلس المديرين وبهذا الاختلاف يتحدد المسير.

أ. المؤسسة الاقتصادية لن تعتمد مجلس الإدارة:

يعتبر مسيرا وكيلا أجيرا حسب المادة 635 قانون تجاري بأنه منتخب من طرف مجلس الإدارة من بين أعضائه رئيسا له شريطة أن يكون شخصا طبيعيا وذلك تحت طائلة بطلان التعيين ويتولى الإدارة العامة للشركة تحت مسؤوليته، وبالتالي فهو يتولى وظيفتين الأولى هي رئاسة مجلس الإدارة والثانية هي الغدارة العامة للمؤسسة فالأولى يقوم بها بموجب عقد الوكالة، وذلك لأنه منتخب من طرف مجلس الإدارة من بين أعضائه، وأعضاء مجلس الإدارة هم مساهمين في الشركة منتخبين من طرف الجمعية العامة وبالتالي فهو وكيل وهو أيضا أجير بالنظر إلى الواقع وحسب م 2 من المرسوم 90-29 بأنه يعتبر مسيرا أجيرا رئيسا المدير العام والوكيل أو أي مسيرا أجيرا رئيسي آخر يرتبط بعلاقة عمل جهاز إدارة، فالمسير هنا مجمع بين نوعين من الالتزامات المختلفة فيرتبط بعقد وكالة وعقد التسيير وعقد عمله تبع للوكالة، وبهذه

(1)- المادة 589 القانون المدني.

(2)- أحمية سليمان، مرجع سابق، ص 77.

(3)- أحمية سليمان، "التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، علاقة العمل الفردية"، ص 77.

الصفة يسمى الرئيس المدير العام⁽¹⁾، وحسب المادة 639 القانون التجاري فإنه يجوز لمجلس الإدارة بناء على اقتراح الرئيس أن يكلف شخصا واحدا أو اثنين من الأشخاص الطبيعيين يساعد الرئيس كمديرين عامين.

فالمدير العام هو من أسماء المرسوم التنفيذي 90-290 إدارات المديرية الذين يساعدون المسير الأجير الرئيسي في شركات رؤوس الأموال، وعليه فالمسيرون الذين يدخلون في هذه الفئة هم المساعدين الرئيسيين لرئيس المؤسسة الاقتصادية مهما كانت وضعيتهم إزاء القانون التجاري، كما يطلق على هؤلاء اسم المديرين التقنيين أي المدير التجاري، مدير التسويق، مدير الإنتاج⁽²⁾.

2. المؤسسة الاقتصادية التي تعتمد مجلس المديرين:

رئيس مجلس المديرين له صفة المسير الأجير الرئيسي حسب المادة 2 من المرسوم التنفيذي 90-290 فغن وضعيته تقوم على الجمع بين القانون التجاري الذي ينظم الوكالة وتربطه بمجلس المراقبة وبين قانون العمل الذي يمنحه عقد عمل مسير المؤسسات فرئيس مجلس المديرين كما هو الشأن بالنسبة لرئيس مجلس الإدارة يجمع بين أحكام عقد الوكالة وعقد العمل الخاص بمسيري المؤسسات إلا أن عقد عمله تابع للوكالة.

أما بالنسبة لرئيس مجلس مديري شركات تسير المساهمات أو المدير العام الوحيد حسب الحالة فإنه يرتبط بعقد تسيير مع الجمعية العامة تحدد حقوقهم وواجباتهم وكذلك مدة عهدتهم⁽³⁾.

الفرع الثاني: الأحكام المطبقة على المسير الوكيل الأجير في المؤسسة الاقتصادية:

المسير الأجير الرئيسي في المؤسسة الاقتصادية هو وكيل وبالتالي يخضع لأحكام القانون التجاري، ومن جهة أخرى هو عامل مسير وبالتالي يخضع لأحكام المرسوم التنفيذي 90-290 المتعلق بالنظام الخاص بمسيري المؤسسات هذا ما يفرض علينا دراسة الأحكام المطبقة على المسير الوكيل الأجير طبقا للقانون التجاري (الفقرة الأولى)، ودراسة الأحكام المطبقة عليه طبقا لأحكام المرسوم التنفيذي 90-290 (الفقرة الثانية).

(1)- KaricheMohamed,"droit du travail, les transformations du droit algérien du travail une contractualisation relative tome 01", (Alger : Edition houma, 2002), P160.

(2)-Kariche Mohamed,ibid , page 157.

(3)-المادة 8 من المرسوم التنفيذي 01-283، المتعلق "الشكل الخاص بأجهزة إدارة المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها"

أولاً: الأحكام المطبقة على المسير الأجير طبقاً للقانون التجاري:

يعتبر المسير وكيلاً للمؤسسة الاقتصادية طبقاً لأحكام القانون التجاري فـرئيس مجلس الإدارة يتم تعيينه يكون عن طريق انتخابه حسب المادة 635 القانون التجاري، ولم يحدد إذا أمكنه تولي أكثر من مجلس رئاسة وذلك على اعتبار أن للشخص بإمكانه أن يكون عضواً في 5 مجالس⁽¹⁾، لا يمكنه تحمل أعباء والتزامات المؤسسة الاقتصادية، ولا يمكنه التوفيق بينهم⁽²⁾، فهو معين بقوة القانون عضواً في مجلس الإدارة ومرتبب بعقد وكالة، ومدة تعيينه لا تتجاوز 6 سنوات، ويتم تحديد الأجر من طرف مجلس الإدارة⁽³⁾، ويتم إنهاء وكالة الرئيس من طرف مجلس الإدارة في أي وقت دون إخطار، وتحديد الأسباب⁽⁴⁾.

ويتم عزله في حالة وقوع مانع مؤقت أو وفاته أو استقالته⁽⁵⁾، أما بالنسبة لرئيس مجلس المديرين فتعيينه يكون من طرف مجلس المراقبة الأعضاء، وتسنـد الرئاسة لأحدهم، وأعضاء مجلس المديرين أشخاص طبيعيين وكذلك رئيس مجلس المديرين يعين من طرف مجلس المراقبة مثل الأعضاء لا تمنح له سلطة إدارة أوسع من تلك التي منحت للأعضاء الآخرين في مجلس المديرين وحسب المادة 652 القانون التجاري، فإن رئيس مجلس المديرين يمثل المؤسسة في علاقاتها مع الغير، ومع ذلك فإن القانون الأساسي يمكن أن ينص لمجلس المراقبة بمنحه سلطة لتمثيل لعضو أو أكثر من مجلس المديرين، ويحدد كذلك مدة عضويته ضمن حدود تتراوح بين عامين إلى سنوات وعند عدم وجود أحكام قانون أساسية صريحة تقدر مدة العضوية بـ 4 سنوات حسب المادة 646 القانون التجاري، أما فيما يخص الأجر والعزل فحسب المادتين 645، 647 فإن الأجر يحدد عقد التعيين، والعزل يكون باقتراح من مجلس المراقبة للجمعية العامة.

يمكن لرئيس مجلس الإدارة أن يقترح⁽⁶⁾ على مجلس الإدارة بتعيين شخص أو اثنان

(1)- المادة 612 القانون التجاري.

(2)- سعودي زهير، "النظام القانوني لتسيير و رقابة المؤسسة العمومية الاقتصادية"، ص 71.

(3)- المادتين 617، 635 القانون التجاري.

(4)- Merle Philippe, droit commercial , société commercial , 2 eme édition

(paris :édition Dalloz , 1990), page 344.

(5)- المادة 637 القانون التجاري.

(6)- المادة 639 القانون التجاري.

للقيام بمساعدته في القيام بمهام التسيير تحت مسؤوليته الشخصية بصفته مديرا عام⁽¹⁾. ومدة تعيين المدير العام حسب المادة 641 القانون التجاري باتفاق بين مجلس الإدارة والرئيس، وإذا كان أحدهما قائما بالإدارة فالمدة لا تكون أكثر من مدة وكالته، تنتهي مهامه مثله مثل رئيس مجلس الإدارة بالعزل وذلك بناء على اقتراح الرئيس⁽²⁾ المادة 640 القانون التجاري كما تنتهي بانتهاء مدة الوكالة إذا كان قائما بالإدارة أو بانتهاء المدة المحددة لعمله باتفاق بين الرئيس ومجلس الإدارة، ويحتفظ بوظائفه واختصاص إلى تاريخ تعيين مدير جديد المادة 641 القانون التجاري.

ثانيا: الأحكام المطبقة على المسير الرئيسي طبقا للمرسوم التنفيذي 90-290:

إن عقد عمل المسير الأجير الرئيسي يكون موضوع تفاوض مع جهاز إدارة شركة رؤوس الأموال، فهو يرتبط بعقد على أثر تفاوض حر⁽³⁾، ويحدد الأجر المنافع العينية إما أن يكون محدد المدة أو غير محدد المدة حسبما يتفق عليه الأطراف، إذا كان محدد المدة قد يمكن تجديده كلما رأى الأطراف ضرورة لذلك⁽⁴⁾، فلهما السلطة التقديرية الكاملة أما فيما يخص مدة العقد فيوجد تناقض فأحكام القانون التجاري تجعل لعقد محدد المدة ويضع الحد الأقصى لا يمكن تجاوزه، فلا تتجاوز مدة الوكالة، أما المرسوم التنفيذي 90-290 فهو يجيز أن يكون محدد أو غير محدد، والمحدد المدة يجوز تجديده كلما اقتضت الحاجة فالإشكال المطروح أي القانونين **نطبق؟**

المسير في المؤسسة الاقتصادية مرتبط بعقد وكالة وعقد تسيير، فإن مدة عمله لا يمكن أن تتجاوز وكالته، مهما كان عقد العمل محدد المدة أو غير محدد المدة فعقد العمل تابع للوكالة وهو بالضرورة محدد ينتهي عن طريق الوصول إلى نهاية الوكالة أو عن طريق العزل الذي يمكن أن يكون في كل الأوقات بتطبيق أحكام القانون التجاري⁽⁵⁾.

(1)-فتحي زناكي، "شركة المساهمة في القانون الوضعي و الفقه الإسلامي" ، ص 247.

(2)-فتحي زناكي، المرجع نفسه، ص 247.

(3)-المادة 8 من المرسوم التنفيذي 90-290 ، المتعلق "بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات".

(4)-أحمية سليمان، "التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري ، علاقة العمل الفردية" ، ص

في حالة إيراد عقد التسيير وتم النص أنه لمدة غير محددة فطبقاً لمبدأ الخاص بقيد العام ونظراً للطابع التبعية للعقد بالنظر للوكالة فإنه يمكن تجديده.

يخضع عقد عمل مسير المؤسسة للتفاوض حسب المرسوم إذا تعلق الأمر بالمسير الرئيسي، ويتضمن الأجر، التعويضات، المنافع، العينية⁽¹⁾.

للمسير حقوق مشتركة مع العمال الأجراء، فهو يتمتع بالحقوق المنصوص عليها في المواد 5 و 6 من القانون 90-11 المتعلق بعلاقات العمل منها الحق النقابي، المقصود به حق تكون وإنشاء تنظيمات نقابية جديدة بكل حرية واستقلالية ودون أي ضغط أو تدخل من السلطة العامة من رآه العمال مصلحة في ذلك للدفاع عن مصالحهم وحقوقهم المادية والمعنوية⁽²⁾.

كما يمكن أن يكون للمسير الحق في الراحة والعطل القانونية، الوقاية الصحية، الأمن، طب العمل، بالإضافة إلى حقوق أخرى الحق في التقاعد، المساهمة في الوقاية من نزاعات العمل والحق في الإضراب، غير أن المادة 17⁽³⁾ لا تجيز لمسير المؤسسة أن يكونوا ناخبين أو منتخبين في أجهزة مشاركة العمال في المواد 91 إلى 93 من قانون 90-11، فهو يدافع عن مصالح جهاز الإدارة لارتباطه بها بعقد عمل فلا يمكنه الدفاع عن مصالح العمال لأنه سيكون يدافع عن مصلحتين متناقضتين.

أما فيما يخص التزاماته فتنتمثل في الالتزام بالعمل خلال المواقيت وفي الأماكن المحددة من طرف المستخدم، وعدم قيامه بأي عمل آخر منافس حتى ولو كان غير مرتبط مع المستخدم بشرط التفرغ لخدمته حتى لا يضر بالمؤسسة الاقتصادية، كما يلتزم المسير الذي يجري الرقابة والتدقيق بشأن المؤسسة أن يعرضوا على المفتشية عند أول طلب الأموال والقيم والتبريرات الضرورية لإنجاز المهمة⁽⁴⁾.

لا يمكنهم التهرب من واجباتهم بحجة احترام الهرم السلمي أو السر المهني أو الطابع السري للمستندات المراد فحصها حسب م جاء في المادة 7 مكرر 5 من الأمر 01-04.

(1)- المادتين 9، 16 من المرسوم التنفيذي 90-290 المتعلق "بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات".

(2)- أحمية سليمان، مرجع سابق، ص 167.

(3)- المرسوم التنفيذي 90-290، "النظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات".

(4)- المادة 7 مكرر 4 من الأمر 01-04، المتعلق "بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية

وتسييرها وخصوصيتها".

أما المرسوم التنفيذي 90-290 أُلزم المسير بالإضافة إلى الالتزامات الخاصة بالعامر بالالتزامات بالنتائج، فهو ملزم بالنتائج النهائية، فتقييمه لا يكون على أساس كيفية القيام بالعمل ولكن على أساس النتائج التي يتضمنها عقد التسيير.

يكون العزل أو إنهاء مدة العمل بالتسريح التأديبي في حالة ارتكاب العامل أخطاء جسيمة كما تنتهي علاقة العمل حسب الحالات المنصوص عليها في المادة 66 من القانون 90-11⁽¹⁾، أما حسب المرسوم التنفيذي 90-290 فإن الإنهاء الإرادي لعقد العمل من الطرفين والخطأ أسباب لعزل الوكيل، فإنهاء علاقة العمل تتبع إنهاء الوكالة مع إعطاء ضمانات للمسير في حالة إنهاء علاقة العمل بإرادة من الجهاز المؤهل في المؤسسة الاقتصادية حيث يلتزم هذا الجهاز بإخبار المسير بذلك كتابيا، وحصوله على نصف الأجر اليومي، أما في حالة ارتكاب المسير خطأ جسيم ترتب عنه تسريحه فيجب إثباته لاتخاذ قرار التسريح أما في حالة الإنهاء التعسفي فالمسير حق التعويضات المدنية وكذلك العطلة⁽²⁾.

المبحث الثاني: إسناد المسؤولية الجزائية لمسيرى المؤسسة الاقتصادية

المسؤولية الجزائية: هي الالتزام بتحمل النتائج القانونية المترتبة على توافر أركان الجريمة، وموضوع الالتزام وهو العقوبة أو التدبير الاحترازي الذي نزله القانون بالمتهم مرتكب الجريمة⁽³⁾.

وهي تعتبر صلاحية الشخص الطبيعي أو الاعتباري لتحمل العقوبة أو التدبير الاحترازي الذي يقرره القانون كأثر للجريمة المرتكبة، فيعتبر همزة وصل بين الجريمة

(1) - الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، القانون 90-11 المؤرخ في 26 رمضان 1410 الموافق 21 أبريل 1990، المتعلق "بعلاقات العمل"، الجريدة الرسمية العدد 58، نصت المادة 66 منه على الحالات هي: البطلان أو الإلغاء القانوني، انقضاء أجل عقد العمل ذي المدة المحددة، الاستقالة، العزل، العجز الكامل عن العمل كما ورد تحديده في التشريع - التسريح للتقليص من عدد العمال - إنهاء النشاط القانوني للهيئة المستخدمة، التقاعد، الوفاة.

(2) - المادتين 12، 14 المرسوم التنفيذي 90-290 "النظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيرى المؤسسات

(3) - طلال أبو عفيفة، "شرح قانون العقوبات القسم العام (وفقا لأحدث التعديلات)"، ط1، (الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2012)، ص 387.

والجزاء⁽¹⁾.

وتقوم المسؤولية الجزائية لمسيرى المؤسسة الاقتصادية إذا ارتكبوا فعلا من الأفعال التي يجرمها القانون، فهي تخضع للأحكام العامة للقانون الجنائي كما تخضع لأحكام خاصة بها تتمثل في أفراد قانون خاص بالجرائم المرتكبة من طرف المسيرين بالإضافة إلى اتساع نطاقها اتساعا ملحوظا في الإسناد إلى فعل الغير، كما أن إسناد المسؤولية الجزائية لمسيرى المؤسسة الاقتصادية له ضوابط جاء بها التعديل الخاص برفع التجريم عن فعل لتسيير وعليه يقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول خصوصية إسناد المسؤولية الجزائية لمسيرى المؤسسة الاقتصادية (المطلب الأول) وضوابط إسنادها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الأحكام الخاصة بالمسؤولية الجزائية لمسيرى المؤسسة الاقتصادية:

رغم خضوع المسؤولية الجزائية لمسيرى المؤسسة الاقتصادية إلى الأحكام العامة للمسؤولية الجزائية، فهي تخضع كذلك إلى أحكام خاصة بها تتمثل في النص عليها ضمن نص قانوني خاص يتمثل في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته⁽²⁾، بالإضافة إلى اتساعها في الإسناد إلى فعل الغير، وعليه يقسم المطلب إلى فرعين يتناول التكريس القانوني للمسؤولية الجزائية لمسيرى المؤسسة الاقتصادية (الفرع الأول)، والمسؤولية الجزائية لمسيرى المؤسسة الاقتصادية عن فعل الغير (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أفراد نص خاص بالمسؤولية الجزائية للمسيرين

بعد مصادقة الجزائر على اتفاقية الأمم المتحدة للوقاية من الفساد ومكافحته⁽³⁾، أصدر قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والذي أخضع بموجب المادة الثانية منه صراحة مسيرى المؤسسة الاقتصادية لأحكامه حيث يتضمن الجرام التي يمكن أن يرتكبها الموظفون العموميون بمفهوم

(1)- طلال أبو عفيفة، المرجع نفسه، ص 389.

(2)- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، قانون رقم 06-01 المؤرخ في 21 محرم 1427 الموافق 20 فبراير 2006، المتعلق "بالوقاية من الفساد ومكافحته"، الجريدة الرسمية العدد 14، المؤرخة في 08 مارس 2006، المعدل والمتمم بالقانون 11-15 المؤرخ في 2 رمضان 1432 الموافق 2 أوت 2011، الجريدة الرسمية العدد 44، المؤرخة في 10 أوت 2011.

(3)- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة نيويورك، 31 أكتوبر 2003، مصادق عليها بتحفظ بموجب المرسوم رئاسي رقم 04-128، مؤرخ في 19 أبريل 2004، جريدة رسمية عدد 26.

المادة الثانية منه، والذين من بينهم مسير والمؤسسة الاقتصادية وقد جاء هذا القانون لعدة أسباب وعوامل وأهداف.

أولاً: دوافع صدور قانون الوقاية من الفساد ومكافحته

بسبب انتشار ظاهرة الفساد في الجزائر تعتبر من أهم دوافع صدور قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، ولقد تعددت تعاريف الفساد وأول تعريف للفقير Hertz "فعل غير قانوني أو صور من الأفعال غير القانونية، التي تم ارتكابها بأساليب غير مادية" ويعرف بأنه استغلال الموظف العام الموقع عمله وصلاحياته للحصول على كسب غير مشروع أو منافع شخصية يتعذر تحقيقها بطريقة مشروعة⁽¹⁾، ويعتبر الفساد متسماً بالتنظيم والمراوغة والذكاء وكل إجرام جديد ينبغي مواجهته بتشريع جديد وهو ما تطلب تخصيص قانون الجرائم الفساد وهو ما جسده اتفاقية الأمم المتحدة للوقاية من الفساد ومكافحته وهي تتعلق بالإطار التشريعي لتجريم أفعال الفساد والنظام الإجرائي لملاحقة جرائم الفساد والمتهمين بارتكابه وإمكانية مساهمة هذا القانون في الحد أو الانقاص من جرائم الفساد في القطاع الخاص.

ثانياً: أهداف قانون الوقاية من الفساد ومكافحته

لقد جاء قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بهدف إلى إدماج اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد في المنظومة التشريعية الداخلية بمثل هذه الأحكام وهذا طبعاً ليتماشى مع النمط الجديد الذي تبنته الجزائر⁽²⁾.

وحسب المادة الأولى من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته التي جاءت تحدد بصراحة أهدافه المتمثلة في:

1. دعم التدابير الرامية إلى الوقاية من الفساد ومكافحته.
2. تعزيز النزاهة والمسؤولية والشفافية في تسيير القطاعين العام والخاص.
3. تسهيل ودعم التعاون الدولي والمساعدة التقنية من أجل الوقاية من الفساد ومكافحته، كما في ذلك استرداد الموجودات.

(1)-هنان مليكة، "جرائم الفساد"، (الجزائر: دار الجامعة الجديدة، 2010)، ص 13.

(2)-بن يونس فريد، "المدخل الاستراتيجي لآلية مكافحة الفساد والوقاية منه دولياً وداخلياً"، ورقة بحث قدمت

في الملتقى الوطني الثالث حول الجريمة المنظمة وآليات مكافحتها في الجزائر، جامعة الأغواط، يومي 2 و 3

مارس 2008، ص 4.

وقد جاء هذا الأخير لمحاربة الفساد الذي يعتبر السرطان الذي ينحز في المؤسسات الاقتصادية، وتعزيز الشفافية والمسؤولية والعقلانية فإنه تم تسيير الأموال وفي هذا السياق وفي إطار المؤسسة الاقتصادية فإنه تم توسيع صلاحيات المفتشية العامة للمالية حيث شملت مراقبة وتدقيق تسيير المؤسسات الاقتصادية وذلك بناء على طلب من السلطات أو الأجهزة التي تمثل الدولة المساهمة⁽¹⁾، أما المؤسسات الاقتصادية المكلفة بمشاريع ممولة بمساهمة من الميزانية العامة للدولة تخضع للرقابة الخارجية من المفتشية العامة للمالية⁽²⁾.

الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية لمسيّر المؤسسة الاقتصادية عن فعل الغير:

هناك استثناءات عن المبدأ الدستوري "شخصية العقوبة" تخصص المديرين والمسؤولين وأرباب العمل في المنشآت الاقتصادية حيث يتحملون التبعات القانونية والجزائية عما يرتكبه موظفيهم ومتبوعيه من جرائم أي أنهم يسألون جزائياً عن فعل غيرهم⁽³⁾. وأول من رشح المسؤولية أرباب العمل، ومديرو المشروعات الاقتصادية عن المخالفات التي يرتكبها التابعين هو القضاء الفرنسي ولدراسة هذه المسؤولية لابد من الوقوف على الأساس الذي تقوم عليه هذه المسؤولية وكذلك حدود تطبيقها.

أولاً: أساس المسؤولية الجزائية للمسيّرين عن فعل الغير وأهمية تقريرها:

لتقرير هذه المسؤولية الجنائية عدة مبررات وفائدة كبيرة نتناول منها العناصر التالية:

1. أساس المسؤولية الجزائية للمسيّرين عن فعل تابعيهم:

يقصد بأساس المسؤولية قانون أصل وسبب قيامها⁽⁴⁾، أما أساس المسؤولية الجنائية عن فعل الغير فيحتاج إلى مبررات قوية ومقنعة بشدة، وهو خروج على قاعدتي الشخصية والشرعية، المكررتين في الأحكام العامة، لم يذكر المشرع المسؤولية الجنائية عن فعل الغير إلا

(1)- المادة 02 من الأمر 01-08 المؤرخ في 21 صفر 1429 الموافق 28 فيفري 2008، المعدل والمتمم للأمر رقم

01-04، المتعلق "بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها"، الجريدة 11 المؤرخة في 2 مارس 2008.

(2)- الفقرة الثانية من المادة 07 مكرر من الأمر 01-04 المعدل والمتمم بالأمر 01-08.

(3)- محمد أنور المساعدة، "المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية"، (بيروت، دار الثقافة، 2003)، ص

329.

(4)- شيهوب مسعود، "المسؤولية عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون الإداري، دراسة مقارنة"، (2000)، ص

في جريمة الإهمال الواضح في قانون العقوبات وقد لاقت تطبيقاً ندرسه من الناحية الفقهية والقضائية.

أ. التكريس التشريعي للمسؤولية الجزائية للمسيرين عن فعل الغير:

إن جريمة الإهمال الواضح هي التكريس التشريعي للمسؤولية الجزائية للمسيرين عن فعل الغير وقد نصت المادة 119 مكرر من قانون العقوبات على ذلك ومن خلالها تعرف الجريمة بأنها: "إخلال المسير بواجبات الرقابة والحرص على الأموال العامة والخاصة مما يؤدي إلى إلحاق ضرر مادي بها سواء بتعريضهم للسرقة أو الاختلاس أو التلف أو الضياع". وقد أخضع المشرع الجزائري مسيري المؤسسة الاقتصادية صراحة لأحكام المادة 119 مكرر قانون العقوبات بعد التعديل الأخير.

ب. التكريس الفقهي والقضائي للمسؤولية الجزائية للمسيرين عن فعل الغير:

يبير هذه المسؤولية مذهبين، حيث يستند المذهب الأول (الموضوعي) إلى النظر إلى النشاط الاقتصادي الذي يقوم على مجموعة من الأسس والنظريات منها نظرية المخاطر ويقصد بها من أنشأ مخاطر ينتفع منها فعليه تحمل الأضرار الناتجة عنها⁽¹⁾، وكذلك استناداً أن العامل في المؤسسة ممثل لرئيسه في مكان العمل وبالتالي فالمسير يعتبر مرتكب الجريمة وأن رئيس المؤسسة يلتزم شخصياً بقبول المسؤولية.

غير أنه هناك من يفسر من الفقهاء المسؤولية الجنائية لمسيرى المؤسسة الاقتصادية عن فعل تابعيهم⁽²⁾.

واعتبر أنصار المذهب الثاني (الشخصي) بأن المسؤولية الجنائية للمسير عن فعل الغير تستند إلى شخص المسير، على أساس أنه شريك في المخالفة التي ارتكبها فاعلوه، فحتى يكون هناك اشتراك يجب أن يكون الفعل الأصلي معاقب عليه والفعل المادي للمساعدة سابقاً للفعل الأصلي أو معاصراً له⁽³⁾.

(1) - شيهوب مسعود، "المسؤولية عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون الإداري، دراسة مقارنة"، ص 59.

(2) - بوسقيعة أحسن، "الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد، جرائم المال و الأعمال، جرائم التزوير" الجزء الثاني، ط 15، (الجزائر: دار هومة، 2014، 2015)، ص 214.

(3) - زكري ويس مائة، "جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة"، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، جامعة منتوري قسنطينة، كلية الحقوق و العلوم، 2005، ص 122.

وبالتالي فالمسير فاعل ولكنه فاعل معنوي للجريمة التي تم ارتكابها من طرف المستخدمين إن أغلبية القضاء في الدول العربية فموقفه غالبا هو رفض مثل هذه المسؤولية ما لم تكن هناك نص صريح وكذلك الحال بالنسبة للقضاء الجزائري فلم نجد له أمثلة عن إقرار المسؤولية الجنائية للمسيرين عن فعل الغير⁽¹⁾.

2. أهمية إقرار المسؤولية الجزائية للمسيرين عن فعل الغير:

لإقرار المسؤولية الجزائية للمسيرين عن فعل الغير فوائد عملية مثيرة نذكر منها ضمان تنفيذ وظائف العقاب، بمساعدة من ساهم في وجود الظروف التي كانت السبب في ارتكاب الجريمة.

وأما فيما يخص العقاب يجعله فعلا وذلك بتوقيعه على مرتكب الجريمة فقط، فتهديد المسير بالعقاب سيحمله على أحكام الرقابة والإشراف وأخذ درجة كبيرة من الحيطة والحذر وكذلك تظهر الأهمية في دفع الحظر الاجتماعي للجرائم الاقتصادية، التي تلحق ضررا بالمجتمع مباشرة لأنها تتعلق بقوة ومستوى معيشتة وتهدد نظامه الاقتصادي السائد.

ثانيا: حدود تطبيق المسؤولية الجزائية للمسيرين عن فعل الغير:

نطرق في البداية إلى شروط تطبيقها ثم تحديد الحالات التي يعفى فيها المسير من المساءلة الجزائية عن فعل تابعيه.

1. شروط تطبيق المسؤولية الجزائية للمسير عن فعل الغير:

يشترط في تطبيقها شرطان هما: التبعية وارتكاب المخالفة أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها، ما يقصد بالتبعية وجود علاقة تبعية بين المسير وتابعيه ما لم يكون للمسير سلطة فعلية عليه مهما كان مصدر هذه السلطة سواء عقد وكالة أو عقد عمل أو علاقة وظيفية، وتقوم علاقة التبعية إذا توافرت للمتبوع على التابع سلطة فعلية⁽²⁾.

(1) -يعقوب محمود داوود، "المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي دراسة مقارنة بين القوانين العربية والقانونالفرنسي" الطبعة الأولى، (بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2008)، ص 402.

(2) -محمد أنور المساعدة، "المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية"، ص 361.

أما الشرط الثاني لقيام المسؤولية المسير عن فعل تابعيه هو أن يرتكب التابع المخالفة أثناء أداء وظيفته أو بسببها أي وجوب تحقق العلاقة السببية بين عمل التابع والمخالفة التي قام بارتكابها⁽¹⁾.

2. إغفاء مسيرى المؤسسة الاقتصادية من المسؤولية الجزائية عن فعل الغير:

يمكن للمسير من التخلص من هذه المسؤولية الجنائية عن الأفعال التي يرتكبها تابعيه، فيسأل المتبوع وحده أو صاحب الخطأ شخصياً. فيفوض المديرين ببعض الصلاحيات فيتحمل كل شخص المسؤولية المباشرة والشخصية في إدارة ما أوكل إليه.

ويعرف **التفويض** بأنه تنازل عن صلاحيات معينة، تقع عادة ضمن مسؤولية شخص معين هو رئيس المؤسسة (المسير)⁽²⁾.

ويبقى هذا التفويض شروط فمن الناحية الشكلية لا يشترط مبدئياً شكل معين للتفويض ولا مكتوب إلا أن الكتابة أمر مرغوب فيه، إن تكن أن تجنب مشكلات في الإثبات، أما من الناحية الموضوعية فهناك ما يتعلق بالمفوض وهو تقسيم المهام العديدة التي تتولاها المؤسسة ليكون التسيير أكثر نجاعة وعقلانية، أما فيما يخص موضوع التنفيذ وهو أن يكون التفويض مقتصرًا فقط على جانب معين من النشاط لا يتعداه مما يقضي التفويض العام ودائم، وأخيراً وفيما يخص الشروط المتعلقة بالمفوض إليه هي الوجوب أن يكون متمتعاً بالقدرة والسلطة والأساليب اللازمة والضرورية، كما يمنح الصلاحيات والسلطة اللازمتين لإدارة العمل المكلف به والسهر على مراعاة الأنظمة⁽³⁾.

وتتنفي المسؤولية الجنائية للمسير عن فعل تابعيه بانقضاء خطئه، وهو نفي القصد والخطأ، ويمكنه أن ينفي خطأ بالغياب عن المؤسسة بسبب المرض أو السفر.

(1)-محمد أنور المساعدة، المرجع نفسه ، ص 360.

(2)-مصطفى العوجي، "المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية"، الطبعة الثانية ، (بيروت: منشورات

بحسون، 1992)، ص 577.

(3)-يعقوب محمود داوود، "المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي، دراسة مقارنة بين القوانين العربية و

القانون الفرنسي" ، ص 440 ، ص448.

المطلب الثاني: ضوابط إسناد المسؤولية الجزائية للمسيرين:

يسأل المسيرين عن أخطائهم في التسيير أو الإدارة، وهذه المساءلة تشكل لهم عائقا في تسيير المؤسسة مما يؤثر سلبا عليها والاقتصاد الوطني، وبالتالي تقرر رفع التجريم عن فعل التسيير، ما يزيد ثقة في نفس المسيرين ولا يعني إفلاتهم من العقاب، إذا ما أثبتت جريمة من جرائم الفساد، لا بد من دراسة مضمون التعديل الخاص برفع التجريم (**الفرع الأول**)، ثم أهمية رفع التجريم عن فعل التسيير (**الفرع الثاني**).

الفرع الأول: مضمون التعديل الخاص برفع التجريم عن فعل التسيير:

لقد تم تعديل كل من المادة 119 مكرر⁽¹⁾ والمادتين 26 و 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وسنتطرق لمضمون هذا التعديل.

أولا: تعديل مفهوم الموظف العمومي المرتكب لجريمة الإهمال الواضح:

لقد تم تعديل مفهوم الموظف العمومي بصفته جاني في جريمة الإهمال الواضح بإلغاء المادة 119 من قانون العقوبات، وبالنص عليه في المادة الثانية من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، لأن المادة 119 مكرر من قانون العقوبات تحيلنا إلى المادة 119 من قانون العقوبات والتي تم إلغاؤها وتعويضها بالمادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

ويكمن رفع التجريم في توفير ظروف ملائمة للمسير لقيامه بمهامه في طمأنينة والمحافظة على المال العام من الهدر والضياع، لأن الجرائم المنصوص عليها في المادة 119 مكرر مرتبطة مباشرة بأعمال التسيير التي لا يمكن تقديرها إلا من طرف هيئات الرقابة على مستوى المؤسسة الاقتصادية، ومثل هذه الجرائم تستدعي تمييز الأركان المادية للتصرفات المجرمة عن غيرها من أعمال التسيير العادية، وذلك من طرف أجهزة الرقابة والأطراف المؤهلة عن طريق رفع شكوى⁽²⁾.

ثانيا: انتفاء المسؤولية الجزائية للمسيرين بانتفاء العمد:

لقد تم تعديل المادتين 26 و 29 من قانون الوقاية من الفساد وكافحته حيث كانت المادة 26 قبل التعديل تعاقب على إعطاء الامتيازات غير مبررة للغير وبعد التعديل أصبحت تعاقب

(1)- المادة 119 مكرر قانون العقوبات.

(2)- بوسقيعة أحسن، "الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم

التزوير"، ص 66.

على المنع ويكون عمداً، فقد تم استبدال كلمة "إعطاء" بعبارة "منع"، وبالتالي بعد التعديل أصبحت تعاقب على المنح العمدي لامتيازات غير مبررة عند إبرام عقد أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحقا مخالفا للأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشيح والمساواة بين المترشحين وشفافية الاجراءات وهذا التعديل حتى يتم التفريق بين الركن المادي والمعنوي للجريمة، وبإضافة عبارة "عمداً" أصبحت من الجرائم العمدية، وكذلك في المادة 29 أصبح يعاقب على التبديد العمدي.

وبالتالي فالمشرع هنا لم يجرم أخطاء المسير دون قصد، والخطأ يكون في التسيير، ويعاقب على الخطأ المتعمد منه، إلا أن رفع التجريم عن فعل التسيير لا يعني عدم تعرض المسير لعقوبات تأديبية في حالة ارتكابه خطأ في التسيير.

الفرع الثاني: أهمية رفع التجريم عن فعل التسيير:

لرفع التجريم عن فعل التسيير فوائد عديدة تتمثل في حماية المسيرين والاقتصاد الوطني.

أولاً: حماية المسيرين:

يعتبر التعديل الذي كرس رفع التجريم عن فعل التسيير عاملاً هاماً لا المبادرة والمحافظة على المال العام، وكذلك الثقة لدى المسيرين لمزاولة وظيفتهم لأن تجريم التسيير يكون سلباً عليهم، فقد يدفع بهم إلى الهجرة وترك المنصب أو الاستعانة غير المعلنة المتمثلة في بقاء المسير بمنصبه دون اتخاذ أي مبادرة، وبالتالي فرفع التجريم عن فعل التسيير يعتبر إشارة قوية في التقدم والازدهار، لأن تجريم التسيير هو ظلم كبير للإطارات المسيرة، فعند رفع التجريم يجعل المسير يدير شؤونه دون أي ضغط يتعلق بالخوف من الخطأ في التسيير ومن العقوبات المقررة له⁽¹⁾.

ثانياً: تدعيم الاقتصاد الوطني:

يساهم رفع التجريم عن فعل التسيير في النشاط الاستثماري ويساعد على الاستثمار الأجنبي بالجزائر، فالتجريم يخيف ويحبط المسير الأجنبي ويجعله يتراجع عن الاستثمار كون هاته الأفعال غير مجرمة في بلده، وأنه في حالة سوء التسيير تكون عقوبة تأديبية فقط.

(1)-كشف ذلك مختصون في القانون خلال الملتقى الدولي المنعقد بأرزويو في 19-05-2011.

خلاصة الفصل الأول

إن المسؤولية الجزائية لمسيرى المؤسسة العمومية الاقتصادية تخضع للأحكام العامة للمسؤولية الجزائية إلا أنها تخضع إلى نظام قانوني خاص بالمسيرين وذلك من حيث التعيين والعزل يرتبطون بعقد عمل أو عقد وكالة بالمؤسسة العمومية الاقتصادية، وقد أخضعهم قانون الوقاية من الفساد ومكافحته لأحكامه باعتبارهم موظفون عموميون حسب المادة الثانية منه.

يقوم هؤلاء بتسيير المؤسسة العمومية الاقتصادية -شركة تجارية- من لحظة إنشائها إلى غاية حلها، وبذلك يخضعون لأحكام القانون التجاري وكذلك أحكام المرسوم التنفيذي 90-290 المتعلقة بعلاقات العمل الخاص بمسيرى المؤسسات، ولهذا نجد أن المشرع الجزائري أفرد نص خاص بهم، إلا أنهم عند خضوعهم إلى هاته الأحكام يخرجون عن القواعد العامة للمسؤولية الجزائية المتمثلة في شخصية المسؤولية والعقوبة، فنجدهم يتحملون المسؤولية الجزائية عن فعل غيرهم -تابعهم- ويتجسد ذلك في جريمة الإهمال الواضح من خلال النظريات الفقهية المفسرة لها.

ولبعث روح المبادرة والحافطة على المال العام لدى المسيرين، وكذلك زرع الثقة لديهم لمزاولة وظيفتهم نجد أن المشرع سعى على ذلك من خلال التسيير، إلا أنه لم يجعل مفهوم لفعل التسيير ما ترك الأمر للسلطة التقديرية للقاضي لتحديد قيام المسؤولية الجنائية في حق المسيرين عن الجرائم التي يرتكبونها، فالاشكال المطروح ما هي العقوبات المقررة عن الجرائم التي يرتكبونها؟ وذا ما يتم بيانه كالاتي:

الفصل الثاني:

نطاق المسؤولية الجزائية

لمسيرى المؤسسة

الاقتصادية

الفصل الثاني: نطاق المسؤولية الجزائية لمسيّري المؤسسة الاقتصادية

يعتبر مسير المؤسسة الاقتصادية موظف عمومي خاضع لأحكام قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، حيث يعرف الموظف العمومي حسب المادة الثانية بأنه: كل شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا، وأنه كل شخص يتولى ولو مؤقتا وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أية مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأسمالها، أو أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية، حيث يكون الموظف يؤدي مسؤولية في تلك المؤسسة الاقتصادية سواء رئيس أو مدير عام أو رئيس مصلحة، كما يخضع لأحكام قانون العقوبات صراحة لجريمة الإهمال الواضح وكذلك جريمة خيانة الأمانة (المبحث الأول)، وتخضع لقواعد تسيير وإدارة شركات رؤوس الأموال على اعتبار أن المؤسسة الاقتصادية شركة تجارية، فتطبق عليهم أحكام الباب الثاني من القانون التجاري (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات

إن الجرائم التي يرتكبها مسيرو المؤسسة الاقتصادية من أخطر الجرائم كونها تمس بمقومات الاقتصاد الوطني، حيث بعد التعديل الذي جاء به القانون 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته نص على بعض المواد التي ألغيت من قانون العقوبات.

ويخص بالدراسة جريمتي الإهمال الواضح وخيانة الأمانة كونهما يرتكبان من طرف مسيري المؤسسة الاقتصادية، والمنصوص عليهما في قانون العقوبات، وكذلك الجرائم المنصوص عليها في قانون الوقاية من الفساد ومكافحته (المطلب الثاني) بعدما نَعْرَج على الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات بمعناه الضيق (المطلب الأول).

المطلب الأول: الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات بمعناه الضيق:

تعتبر جرمتي خيانة الأمانة والإهمال الواضح من الجرائم التي يتابع بها المسيرين وعليه نتناول جريمة الإهمال الواضح (الفرع الأول) وجريمة خيانة الأمانة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: جريمة الإهمال الواضح:

تم النص على جريمة الإهمال الواضح في المادة 119⁽¹⁾ مكرر من قانون العقوبات، لقد استمد المشرع الجزائري أحكام جريمة الإهمال الواضح من قانون العقوبات الفرنسي الجديد في مادته 432 فقرة 16 التي تنص على أنه:

« Lorsque la destruction, le détournement ou la soustraction par un tiers des biens visés à l'article⁽²⁾ 432-15 résulte de la négligence d'une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public, d'un comptable public ou d'un dépositaire public, celle-ci est punie d'un an d'emprisonnement et de 100.000 F d'amende ».

(1) -تنص المادة 119 على أنه "يعاقب بالحبس من 6 أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 200.000 دج كل قاض أو موظف أو ضابط عمومي أو كل شخص ممن أشارت إليهم المادة 119 من هذا القانون، تسبب بإهماله الواضح في سرقة أو اختلاس أو تلف أو ضياع أموال عمومية أو خاصة أو أشياء تقوم مقامها أو وثائق أو سندا أو عقود أو أموال منقولة وضعت تحت يده سواء بمقتضى وظيفته أو بسببها".

(2) - المادة 432 الفقرة 15 من قانون العقوبات الفرنسي.

ويستشف تعريف لجريمة الإهمال الواضح من استقراء المادة 119 مكرر من قانون العقوبات: "الإهمال هو كل إخلال أو تقصير من الموظف أو القاضي أو الضابط العمومي أو ممن حدته المادة 119 في القيام بواجبات الرقابة والحرص على الأموال العامة أو الخاصة مما يؤدي إلى إلحاق ضرر مادي بها سواء بتعريضها للسرقة أو الاختلاس أو الضياع"⁽¹⁾ ولدراسة هذه الجريمة بتطرق إلى أركانها ثم العقوبات المقررة لها.

أولاً: أركان جريمة الإهمال الواضح:

تقوم جريمة الإهمال الواضح بتوافر أربعة أركان أساسية تشمل الركن الشرعي⁽²⁾ الركن المفترض، الركن المادي، الركن المعنوي، فالركن الشرعي ذكرناه سابقاً، أما الركن المفترض فتطرقنا له في الفصل الأول فبقي أن نلم بدراسة الركنين المادي والمعنوي.

1. الركن المادي:

يقوم الركن المادي في جريمة الإهمال الواضح على سلوك المجرم يتصف بالإهمال الواضح على محل الجريمة يتمثل في مال عام أو خاص وتكون نتيجته إحداث ضرر مادي مع توفر العلاقة السببية بين السلوك والضرر المحقق.

أ. السلوك الإجرامي (الإهمال الواضح):

ويقصد بالإهمال الترك واللامبالاة وكلها تصرفات سلبية وهي صورة من صور جرائم الامتناع ويأخذ الإهمال صورتين:
-صورة الامتناع عن أداء الاختصاص الوظيفي الموكل للجاني بموجب القانون واللوائح التنظيمية.

-صورة الأداء السيء للاختصاص والمخالف للأصول التي يجب أن يكون الأداء وفقاً لها.

(1)-قد ورد في المشروع التحضيري لتعديل قانون العقوبات 01-09 في ما يخص المادة 119 مكرر، أن هذه الجريمة هي جريمة تم إدراجها من أجل محاربة الإهمال الذي تفتش في دواليب المؤسسات والهيئات التابعة للدولة، مما يضر بالمال العام.

(2)-اختلف الفقه حول ما إذا كان النص القانوني يشكل ركناً من أركان الجريمة أم لا، فيرى كل من ديكوك وجانديبييه ورأسه أنه ليس ركناً إنما عامل الردع، وعلى خلاف ذلك يرى الفقهاء سطيفاني ولوفاسوروبولرك أن النص القانوني ركن من أركان الجريمة، بوسقعة أحسن، "الوجيز في القانون الجزائي العام"، الطبعة 9، (الجزائر: دار هومة، 2009)، ص 57.

وقد اشترط المشرع أن يكون هذا الإهمال واضحا أي بينا بمعنى أن يكون جليا يثبت بدون عناء، دون حاجة إلى بذل جهد أو اللجوء إلى خبرة، ولم يميز المشرع بين الإهمال الجسيم والإهمال البسيط وإنما يكفي أن تتحقق النتيجة وهي إلحاق ضرر بالمال العام أو الخاص.

ب. محل الجريمة (مال عام أو خاص)

موضوع جريمة الإهمال لا يختلف عن موضوع جريمة الاختلاس فهو في كليهما مال⁽¹⁾ غير أن المشرع نص على طائفة من الأموال واعتبرها بمثابة محل جريمة الإهمال الواضح وهي:

- الأموال: ويقصد بها النقود سواء كانت نقدية أو معدنية⁽²⁾.
- الأشياء التي تقوم مقام الأموال: كالشيكات بمختلف أنواعها.
- الوثائق: جميع الكتابات ذات القيمة المالية كالمخالصات التجارية.
- الأوراق المالية: يقصد بها أساسا القيم المنقولة المتمثلة في الأسهم والسندات والأوراق التجارية.
- العقود: جميع العقود مهما كان شكلها رسمي أو عرفي بشرط أن تكون لها قيمة مالية معينة كعقد الرهن، وعقد البيع...إلخ.
- الأموال المنقولة: جميع المواد والأشياء التي لها قيمة مالية كالمواد الأولية، التجهيزات، الوسائل...إلخ.

ويجب توافر الشروط في حيازة المال، فبالرجوع إلى المادة 119 مكرر من قانون العقوبات نجد أن المشرع اشترط أن تكون الأموال محل الجريمة في حيازة الجاني وأنها سلمت إليه بمقتضى الوظيفة أو بسببها، وأن الموظف ومن في حكمه⁽³⁾، يجب أن يكون مختصا بحيازة المال العام أو الخاص⁽⁴⁾، وهنا لابد من التمييز بين الحالتين:

(1)-بوسقيعة أحسن، "الوجيز في القانون الجزائي الخاص"، ص 65.

(2)-هنان مليكة، "جرائم الفساد"، ص 111.

(3)-من في حكمه اختصار لباقي الأشخاص الخاضعين للمادة 119 مكرر: القاضي، الضابط العمومي، ومن يدخل في حكم الموظف.

(4)-يقصد بالمال العام هو كل ما يدخل في الذمة المالية للدولة أو لأحد هيئاتها وما يدخل في مال المؤسسة الخاضعة للقانون العام، هدفه تحقيق المنفعة العامة، أما المال الخاص جميع الأموال المنقولة سواء كانت الحقوق أشياء أو وثائق أو سندات أو عقود وليس للدولة عليها حق.

الحالة الأولى: إذا كان الموظف مختص بحيازة المال العام والخاص باسم صاحبه ولحسابه وقام بعمل يدل على الإهمال الواضح كعدم الحرص.

الحالة الثانية: إذا لم يكن الموظف مختص بالحيازة وإنما يقحم نفسه فيما هو خارج نطاق أعمال وظيفته دون تفويض أو وكالة فلا تسري عليه الجريمة في حقه كون الحيازة غير قانونية، وتقوم الحيازة بمجرد تسليم المال إلى الموظف ومن في حكمه.

وقد عبر المشرع عن ذلك في المادة 119 مكرر بقوله: "... وضعت تحت يده..."⁽¹⁾.
وأنها لا تقتضي فقط قدرة الموظف أو من في حكمه الوصول إلى المال.

ج. النتيجة:

هي إحداث ضرر مادي بمال الغير ولكن ليس أي ضرر بل لابد أن يتجسد الضرر في سرقة المال أو اختلاسه أو ضياعه أو تلفه.

-السرقة والاختلاس: يقصد بالسرقة أحد مال الغير بنية تملكه⁽²⁾، أما الاختلاس يتحقق بتحويل الأمين حيازة المال المؤمن عليه من حيازة وقتية على سبيل الأمانة إلى حيازة نهائية على سبيل التملك⁽³⁾.

-الضياع والتلف: يقصد بالضياع فقدان الشيء تماما دون معرفة كيفية وأسباب اختفائه⁽⁴⁾، أما التلف فيتحقق بهلاك الشيء أي بإعدامه والقضاء عليه⁽⁵⁾.

د. العلاقة السببية بين الإهمال والضرر الحاصل:

إن البحث في العلاقة السببية يفترض وجود العلاقة بين السلوك والنتيجة، فإذا تواجد السلوك ولم تتواجد النتيجة فلا مجال للبحث عن هذه الرابطة لأن هذه الأخيرة لا تقوم إلا بين السلوك والنتيجة (الضرر الحاصل) التي يعتد بها المشرع في التكوين القانوني للجريمة⁽⁶⁾.

والمشكلة عند دراسة العلاقة السببية هي في حالة تعدد الأسباب أنه قد تجتمع إلى جانب الإهمال عوامل أخرى ساعدت على إلحاق الضرر بالمال، وقد تعددت النظريات الفقهية إلا أن

(1)-قانون العقوبات الفرنسي، المادة 432 الملغاة كانت تنص على « Qui étaient entre ses mains ... »

(2)-بوسقيعة أحسن، "الوجيز في القانون الجزائي الخاص"، ص 66.

(3)-هنان مليكة، "جرائم الفساد"، ص 107.

(4)-بوسقيعة أحسن، المرجع السابق، ص 66.

(5)-هنان مليكة، المرجع السابق، ص 107.

(6)-مأمون سلامة، "شرح قانون العقوبات، القسم العام"، ط3، (دار الفكر العربي، 1990)، ص 144.

المشرع الجزائري يأخذ في الكثير من الأحيان بنظرية السبب الفردي والمباشر وحسب المادة 119 مكرر فإنه يتبين اشتراطها الصريح بأن يكون الإهمال الواضح -وفق ما تم شرحه- هو السبب المباشر لا غير في حدوث الضرر بالمال العام أو الخاص للمساءلة الجزائية عن هذه الجريمة فبانتهاء هذا السبب تنتفي معه العلاقة السببية ومنه الجريمة.

2. الركن المعنوي:

يقوم الركن المعنوي في جريمة الإهمال الواضح على أساس الخطأ عدم وجود القصد الجنائي في ارتكاب الضرر على المال العام أو الخاص.

والخطأ هنا هو الإهمال الذي هو صورة تتحقق عند إخلال الجاني بواجبات الحيطة والحذر والحرص للحفاظ على الأموال المحددة في المادة 119 مكرر.

وهي جريمة غير عمدية لذلك يتخذ ركنها المعنوي صورة الخطأ غير العمدي وقد عبر المشرع على الركن المعنوي فيها بلفظ "الإهمال الواضح" الذي هو إحدى صور الخطأ، مما يوحي بأنه أراد أن يقصر العقاب على صورة الإهمال دون عداها من صور الخطأ الأخرى وهي: الرعونة وعدم احتراز وعدم مراعاة القوانين والأنظمة⁽¹⁾.

الخطأ الغير عمدي في جريمة الإهمال الواضح يقوم عند عدم توقع النتيجة الضارة بالأموال وكان بإمكانه توقعها وتجنبها لو كان أكثر انتباها ومبالاة، فالموظف العمومي يقوم في حقه قرينة ضرورة التوقع بأن إهمال القيام بالواجب المطلوب سيؤدي حتما إلى الإضرار بها.

ثانيا: العقوبات المقررة لجريمة الإهمال الواضح ومدى فعاليتها:

تعاقب المادة 119 مكرر⁽²⁾ على فعل الإهمال الواضح بالحبس ما بين ستة أشهر إلى 3 سنوات وغرامة من 50.000 إلى 200.000 دج.

على اعتبار أن جريمة الإهمال الواضح جريمة غير قصدية، أي لم يتعمد الجاني الإضرار بالأموال العامة والخاصة، فالعقوبة تتناسب وعدم الإدارة وقد قررها المشرع ردعا للموظف ومن في حكمه وذلك للزوم احترام السلوك الوظيفي الحريص للحفاظ على الأموال العامة والخاصة التي في عهدتهم.

(1)- الشاذلي فتوح عبد الله، "شرح قانون العقوبات، القسم الخاص جرائم العدوان على المصلحة العامة"، الطبعة

2، (الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، 2001)، ص 327.

(2)- المادة 119 مكرر من قانون العقوبات الجزائري.

الفرع الثاني: جريمة خيانة الأمانة:

تعتبر جريمة خيانة الأمانة من الجرائم التي يمكن أن يتابع بها مسيرو المؤسسة الاقتصادية، ولقد نص عليها المشرع ضمن المادة 376 من قانون العقوبات، في حين تمكن أن يرتكبها أي شخص لما في ذلك المسيرين بينما مصدر حيازة خائن الأمانة للمال هو أحد عقود الائتمان التي أشارت إليها المادة 76 من قانون العقوبات⁽¹⁾، ولدراسة هذه الجريمة لابد من تحديد أركانها وقمع الجريمة.

أولاً: أركان جريمة خيانة الأمانة:

تقوم هاته الجريمة بمجرد قيام ركنيها المادي والمعنوي أما الركن الشرعي فقد سبق ذكره.

1. الركن المادي:

عبر المشرع عن الركن المادي بجريمة خيانة الأمانة في نص المادة 376 قانون العقوبات بقوله: "كل من اختلس أو بدد... أوراقا تجارية أو نقودا أو بضائع أو أوراقا مالية أو مخالصات أو أية محررات أخرى تتضمن أو تثبت التزاما أو إبراء لم تكن قد سلمت إليه إلا على سبيل الإجازة أو الوديعة أو الوكالة أو الرهن أو عارية الاستعمال أو لأداء عمل بأجر أو بغير أجر بشرط ردها أو تقديمها أو لاستعمالها أو لاستخدامها في عمل معين وذلك إضرارا بماليتها أو واضعي اليد عليها أو حائزيها يعد مرتكب لجريمة خيانة الأمانة...".

وسنتناول في الركن المادي:

أ. الاختلاس والتبديد.

ب. محل الجريمة.

ج. تسليم الشيء.

أ. الاختلاس والتبديد: يتحقق الاختلاس بتغيير حيازة الشيء من حيازة مؤقتة وناقصة إله حيازة كاملة ودائمة بنية التملك دون سند قانوني⁽²⁾.

أما التبديد فيتحقق بفعل يخرج به الأمين الشيء الذي أؤتمن عليه من حيازته باستهلاكه أو بالتصرف فيه بالبيع أو الهبة أو المقايضة أو الرهن.

(1) - الأمر رقم 66-156، المتضمن قانون العقوبات

(2) - عبد الحميد المنشاوي، "جرائم خيانة الأمانة"، (الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2005)، ص44.

ب. **محل الجريمة:** تفترض جريمة خيانة الأمانة أن يقع الفعل على ذا قيمة مالية حسب ما ورد في المادة 376 من قانون العقوبات تتمثل في أوراق تجارية أو نقود أو بضائع أو أوراق مالية أو مخالفات أو أية محررات أخرى تتضمن أو تثبت أي التزام أو إبراء، وهي أمثلة لم يوردها المشرع على سبيل الحصر بدليل أنه أصناف"، أو أية محررات أخرى تتضمن أو تثبت أي التزام أو إبراء".

ج. **تسليم الشيء:** أي تسليم المال موضوع الجريمة من مالكه أو حائزه أو واضع اليد عليه ومالكه هو المؤسس الاقتصادية، معنى ذلك أن يقوم المسير باختلاس أو تبديد أموالها، وأن يكون التسليم ضمن أحد عقود الائتمان التي شملتها م 376 قانون العقوبات: الإيجار، الوكالة، الوديعة، العارية، الرهن الحيازي، القيام بعمل بأجر أو بدون أجر.

2. الركن المعنوي:

جريمة خيانة الأمانة من الجرائم العمدية التي يتطلب فيها القانون وجود قصد عام يتمثل في اتجاه إرادة المتهم وانصرافها لارتكاب الجريمة بكامل أركانها من علم وإدراك. وإلى جانب القصد العام يتطلب القصد الخاص يتمثل في نية المتهم في التملك وحرمان مالك المال الحقيقي منه، وقد عبر المشرع عن ذلك بقوله: "سوء النية".

ثانيا: العقوبات المقررة لجريمة خيانة الأمانة:

1. **العقوبات الأصلية:** تعاقب المادة 376⁽¹⁾ من قانون العقوبات على جريمة خيانة الأمانة بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 500 دج إلى 20.000 دج دينار.
2. **العقوبات التكميلية:** هي العقوبات المقررة في المادة 14 من قانون العقوبات بالإضافة إلى منع من الإقامة وذلك لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر.
3. **تشديد العقوبة:** حسب المادة 378 قانون العقوبات فإن العقوبة تشدد لتصل مدة الحبس إلى عشر سنوات والغرامة إلى 20.000 دج إذا وقعت خيانة الأمانة من شخص لجأ إلى الجمهور للحصول لحسابه الخاص أو بوصفه مدير أو مسيرا أو مندوب عن شركة أو مشروع تجاري أو صناعي على أموال أو أوراق مالية على سبيل الوديعة أو الوكالة أو الرهن⁽²⁾.

(1)- الفقرة الأولى من المادة 376 قانون العقوبات الجزائري.

(2)- الفقرة الثانية من المادة 378 قانون العقوبات الجزائري.

المطلب الثاني: جرائم الفساد

يعتبر الفساد من أقدم الظواهر التي برزت، بل انتشر ليشمل كل المجتمعات ومن أهم أسباب تفشي هذه الظاهرة هو غياب الرقابة الشعبية والإدارية عبر المؤسسات ولمكافحتها صادقت الجزائر على الاتفاقية الدولية للوقاية من الفساد ومكافحته كما ذكرنا سابقا واستحداث قانون خاص بجرائم الفساد هو القانون رقم 01/06، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

وقد أخضع مسيرو المؤسسة الاقتصادية لهذا القانون بموجب المادة الثانية منه وسيتناول أهم جرائم الفساد التي يمكن أن يرتكبها مسيرو المؤسسة الاقتصادية لكونها الرشوة واختلاس الممتلكات (الفرع الأول) وجرائم الصفقات (الفرع الثاني).

الفرع الأول: جريمة الرشوة واختلاس الممتلكات:

نتطرق أولا إلى جريمة الرشوة ثم جريمة اختلاس الممتلكات.

أولا: جريمة الرشوة:

يقصد بالرشوة لغة رشه ورشاه برشوة رشوا: أعطاه رشوة.

وهي إعطاء الشيء للتوصل من ورائه إلى غرض ما.

أما رشوة الموظف العام في القانون تعني الاتجار بأعمال الوظيفة التي يعهد إليه بالقيام بها للصالح العام، وذلك لتحقيق مصلحة خاصة به⁽¹⁾.

ندرس الأركان المكونة لها ثم العقوبات المقررة لها .

1. أركان جريمة الرشوة:

تتمثل أركان جريمة الرشوة في صورتها الإيجابية والسلبية في الركنين المادي والمعنوي، كون الركن المفترض وهو صفة الجاني بمفهوم المادة الثانية من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته⁽²⁾.

أ. الركن المادي:

الركن المادي هو المظهر الذي تبرز به الجريمة إلى العالم الخارجي، ويقصد به إتيان

الفعل المجرم المعاقب عليه ويتكون هنا من:

(1)- هنان مليكة، "جرائم الفساد"، ص 21.

(2)- تم التطرق إلى الركن المفترض في الفصل الأول وهو الموظف العمومي الذي يعتبر مسير المؤسسة الاقتصادية، ومسؤول عن جرائم الفساد.

- الأفعال التي تكون جريمة الرشوة:

- ما يقدم على أنه رشوة.

- أنتكون المزية مقابلا للعمل الوظيفي الذي يقوم به الموظف أو يمتنع عن القيام به⁽¹⁾.

- الأفعال التي تكون جريمة الرشوة، تتمثل فيما يلي:

الطلب: هو المبادرة من الموظف يعبر فيها عن إرادته في الحصول على مقابل، نظر أداء العمل الوظيفي⁽²⁾ والامتناع عن أدائه أما لأخذ هو أن يأخذ الموظف فعلا لعطية قدمها له صاحب المصلحة⁽³⁾ أما القبول هو إيجاب يصدر من صاحب المصلحة يتضمن عرض الوعد بالرشوة إذا ما تم المسير العمل أو الامتناع المطلوب منه⁽⁴⁾.

- ما يقدم على أنه رشوة: ويقصد به محل النشاط الإجرامي وهو الموضوع الذي ينصب ويرد عليه نشاط المرتشي ولقد عبر عنه المشرع بمصطلح "المزية غير المستحقة"⁽⁵⁾ وتكون هذه المزية ذات طبيعة مادية أو معنوية، وقد تكون صريحة أو ضمنية، مشروعة أو غير مشروعة، محددة أو غير محددة.

- أن تكون المزية مقابلا للعمل الوظيفي الذي يقوم به المسير أو يمتنع عن القيام به، لا يكفي القيام جريمة الرشوة أن تأخذ ما يقدم من صاحب الحاجة، بل ينبغي أن يكون لهذه المزية مقابل معين وهو قضاء حاجة إما بأداء عمل من أعمال المسير أو امتناعه عن أداء عمل⁽⁶⁾.

ب. الركن المعنوي:

جريمة الرشوة عمدية بشرط لتوافرها القصد الجنائي والذي يتكون من علم وإرادة إذ أن انصراف علم وإرادة المسير إلى حقيقة ما يأتيه من تلقي لمزية أو وعد بها أو طلبه إياها مقابل قيامه بعمل أو امتناعه عنه مما يشكل إخلاص بواجباته، ويكفي في حد ذاته لجعل إرادته إرادة آثمة.

(1)- هنان مليكة، "جرائم الفساد"، ص 51.

(2)- هنان مليكة، المرجع نفسه، ص 52.

(3)- هنان مليكة، المرجع نفسه، ص 53.

(4)- الشاذلي فتوح عبد الله، "شرح قانون العقوبات، القسم الخاص"، ص 80.

(5)- المصطلح المستعمل في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.

(6)- هنان مليكة، المرجع السابق، ص 58-59.

ويقع عبء إثبات القصد الجنائي في هاته الجريمة على النيابة العامة⁽¹⁾.

2. العقوبات المقررة لجريمة الرشوة:

يعاقب على جريمة الرشوة حسب المادة 25 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته⁽²⁾ بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1000.000 دج، وتعتبر عقوبة أصلية أما العقوبات التكميلية نصت عليها المادة 50 من نفس القانون التي تحيلنا إلى ضرورة تطبيق أحكام المادة 51 المتضمنة لها -العقوبات التكميلية- التجميد و الحجز و المصادرة.

وبالإضافة إلى هاته العقوبات الجزائية فإن المؤسسة الاقتصادية تسعى جاهدة من خلال التوجيهات التي تقدمها للموظفين بصفة عامة ومسيرها بصفة خاصة للوقاية من هذه الجريمة ومن بين هذه المؤسسات "سوناتراك" بإصدارها دليل جديّة الأخلاقيات المهنة للعالمين والشركاء التجاريين يقدم تعليمات صارمة لمستخدمي سوناتراك مسيرين وموظفين للوقاية من الرشوة⁽³⁾.

ثانياً: جريمة اختلاس الممتلكات

تقوم جريمة الاختلاس كغيرها من جرائم الفساد على الركن المفترض الذي تناولناه سابقاً وحسب المادة 290 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته أن جريمة الاختلاس تفترض حيازة ناقصة للمال العام أو الخاص وتحويل الحيازة الناقصة إلى حيازة كاملة وهي من الجرائم الوقتية التي تقع وتنتهي بمجرد القيام بالسلوك الإجرامي، وهي تقوم على الركنين المادي والمعنوي.

1. أركان جريمة اختلاس الممتلكات.

أ.الركن المادي: يتكون الركن المادي لجريمة الاختلاس من عنصرين هما:

1. فعل الاختلاس.

2. محل الاختلاس.

(1)- عميور خديجة: "جرائم الفساد في القطاع الخاص في ظل التشريع الجنائي الجزائري"، مذكرة ماجستير،

جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، نوقشت بتاريخ: 2012/04/09، ص33.

(2)- قانون 06-01، "المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته".

(3)- Code de conduite sonatrach.

1. **فعل الاختلاس:** هو النزاع حيازة المال مالكة أو حائزه فافعل المجرم في هذه الجريمة يرتبط ارتباط تاما بنظرية الحيازة⁽¹⁾، وفعل الاختلاس في هذه الجريمة يأخذ عدة صور الاختلاس والإتلاف تطرقنا إليها في جريمة خيانة الأمانة فيبقى التبديد وهو قيام الموظف باستهلاك المال الذي أوتمن عليه أو يتصرف فيه تصرف المالك كبيعته أما الاحتجاز بدون وجه حق وهو من قبيل الاحتجاز دون وجه حق أمين الصندوق في هيئة عمومية الذي يحتفظ لديه بإرادات اليومية التي يتوجب عليه إيداعها لدى البنك.

2. **محل الاختلاس:** كل شيء ذي قيمة عهد به إلى الموظف بحكم وظيفته أو بسببها⁽²⁾ وحسب المادة 290 (المذكورة سابقا) فهي ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة التطرق لها في جريمة لها في جريمة خيانة الأمانة ولتجنب التكرار ما بقى سوى تعريف لممتلكات حسب المادة 2 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته هي الموجودات بكل أنواعها، سواء كانت مادية أو غير مادية، منقولة أو غير منقولة، ملموسة أو غير ملموسة، والمستندات أو السندات القانونية التي تثبت ملكية تلك الموجودات أو وجود الحقوق المتصلة بها.

2. الركن المعنوي:

جريمة الاختلاس جريمة عمدية⁽³⁾. لأن طبيعتها لا تتفق مع الخطأ، وهو وجوب تعمد الموظف المختلس تعمد إثبات وغل الاختلاس وهو مدرك ماهية الفعل وطبيعته وأثره وبالإضافة إلى علمه وإدراكه يجب توافر قصد خاص يتمثل في بنية تملك المال المختلس، ولا ينتفي القصد الخاص إذا توافرت لدى الجاني نية تملك المال المختلس، أي تكون لدى الجاني نية رده فيما بعد⁽⁴⁾.

(1)- الحيازة: هي وضع اليد على الشيء والاستيلاء عليه، وتطلق الحيازة الصحيحة والباطلة سواء كانت اليد الحائزة متعمدية أو مأدونة من المالك الحقيقي أو مدعية لملك فكلها حيازة.

(2)- هنان مليكة، "جرائم الفساد"، ص 109.

(3)- علي عبد القادر القهوجي، "قانون العقوبات، القسم الخاص: جرائم الاعتداء على المصلحة العامة وعلى

الإحسان والمال"، ط2، (بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2002)، ص 86.

(4)- الشاذلي فتوح عبد الله، "شرح قانون العقوبات، القسم الخاص"، ص 242-243.

2. العقوبات المقررة لجريمة اختلاس الممتلكات:

يعاقب على جريمة اختلاس الممتلكات على نحو غير شرعي حسب المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1000.000 دج.

وقد خص قانون النقد والقرض معاقبة مسيري البنوك والمؤسسات المالية وهي مؤسسات عمومية اقتصادية بنص مميز يتعلق بجريمة الاختلاس وهو ما جاء في الكتاب الثامن من الأمر 01-03⁽¹⁾. وبالتحديد المادة 132 منه، والتي تعاقب الرئيس أو أعضاء مجلس الإدارة أو المديرين العامون لبنك أو مؤسسة مالية الذين يخلطون أو يبذرون أو يحتجزون عمدا بدون وجه حق على حساب المالكين أو الحائزين سندات أو أموال أو أوراق مالية أو أية محررات أخرى تتضمن التزامات أو إبراء للذمة سلمت لهم على سبيل وديعة أو رهن حيازي أو سلفة فقط.

ويطرح التساؤل عن النص الواجب التطبيق على هؤلاء المسيرين في حالة ارتكابهم لجريمة الاختلاس عل هو قانون الوقاية من الفساد ومكافحته أي المادة 29 منه أن قانون النقد والقرض في مادتيه 182 و133؟، في هذه النقطة وحسب الدكتور أحسن بوسقيعة فإنه لا بد من التمسك بالوصف الأشد عملا بنص المادة 32 من قانون العقوبات وتطبيقا لهذه القاعدة تختلف الإجابة عن التساؤل حول النص الواجب التطبيق باختلاف قيمة الأموال المختلسة أو المسددة أو المحتجزة بدون وجه حق، فيكون قانون الوقاية من الفساد ومكافحته في حالة كانت تلك القيمة تعادل 10.000.000 دج ويكون قانون النقد والقرض إذا كانت تلك القيمة تعادل 10.000.000 دج أو تفوتها.

الفرع الثاني: جرائم الصفقات

تخضع المؤسسة الاقتصادية لمجال تطبيق جرائم الصفقات العمومية كون المسيرين الذين اعتبرهم المشرع موظفين بمفهوم قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وتخضع المؤسسات الاقتصادية إلى مجال تطبيق قانون الصفقات العمومية بسبب الشغور الذي استغله المسيرون في

(1) - الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الأمر 03-11، المؤرخ في 27 جمادى الثانية 1424، الموافق 26 غشت 2006، "المتعلق بالنقد والقرض"، الجريدة الرسمية العدد 52، المؤرخة 27 غشت 2003.

إبرام صفقات خدمة لمصالحها دون مراعاة المصلحة العامة، ولذلك نتناول أولاً إخضاع المؤسسة الاقتصادية إلى قانون الصفقات العمومية ثم إلى صور جرائم الصفقات العمومية ثانياً.

أولاً: دوافع إخضاع المؤسسة الاقتصادية لقانون الصفقات العمومية:

تعرف الصفقات العمومية بأنها: "عقود مكتوبة في مفهوم التشريع المعمول به تبرم وفق الشروط المنصوص عليها في هذا المرسوم قصد إنجاز الأشغال واقتناء اللوازم والخدمات والدراسات لحساب المصلحة المتعاقدة"⁽¹⁾.

رغم خضوع المؤسسة الاقتصادية لأحكام القانون التجاري كونها شركة تجارية، أما الصفقات والعقود تخضع للقواعد العامة الخاصة بهذه المؤسسات، فتخضع هذه الصفقات لأحكام قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ومسيرها للجرائم المتعلقة بالصفقات العمومية المنصوص عليها في المواد من 26 إلى 27 منه، حسب المادة الثانية من المرسوم الرئاسي 12-23⁽²⁾، فقد أخضع صفقات المؤسسة الاقتصادية لأحكامه ويتعين على مجلس مساهمات الدولة إعداد جهاز الرقابة الخارجية لصفقاتها والموافقة عليها ويعود ذلك إلى:

1. الطابع العمومي للمؤسسة الاقتصادية:

يظهر ذلك من خلال امتلاك الدولة أو أحد أشخاص القانون العام أغلبية رأسمالها الاجتماعي مباشرة أو غير مباشرة⁽³⁾.

وحسب المادة 3 من الأمر 01-04⁽⁴⁾، فإن المؤسسة الاقتصادية ذات طابع اقتصادي كون الدولة أو أي شخص خاضع للقانون العام تحوز تمثيلاً لرأسمالها على شكل حصص أو

(1)- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في 28 شوال 1431، الموافق 7 أكتوبر 2010، المتضمن "تنظيم الصفقات العمومية"، الجريدة الرسمية العدد 58. كما يعرف القانون الفرنسي الصفقات العمومية حسب نص المادة 1 من قانون الصفقات العمومية الصادر في 17 أبريل 1964 على أنها "عقود أبرمت وفق الشروط المحددة في هذا القانون، بهدف تحقيق الأشغال، التوريد والخدمات"، و انظر كذلك : Christophe lajoye, Droit des marchés publics, 3ème édition, (paris : Galion léscenso) page 33.

(2)- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المرسوم الرئاسي 12-23 المؤرخ في 24 صفر 1433، الموافق 18 يناير 2012، يعدل ويتم المرسوم الرئاسي رقم 10-236 المؤرخ في 28 شوال 1431 الموافق 7 أكتوبر 2010 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية.

(3)- المادة 2 من الأمر 01-04، "المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها".

(4)- المادة 3 من الأمر 01-04، "المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها".

أسهم أو شهادات استثمار أو أي قيم منقولة أخرى في المؤسسة الاقتصادية وهي من أملاك الدولة الخاصة.

2. انتشار الفساد في أوساط المؤسسات الاقتصادية في مجال الصفقات العمومية:

تعتبر جرائم الصفقات في المؤسسة الاقتصادية من أكبر مجالات عمل المؤسسات الاقتصادية، والتي تخدم المصلحة الخاصة دون مراعاة المصلحة العامة، ولذلك لا بد من إخضاعها لقانون الصفقات العمومية، كونها المسير الرئيسي لأموال المؤسسة، فهي تعد المجال الخصب للفساد بكل صورته، ولذلك يجب وضع رقابة عليها عند إبرامها وأفضل وسيلة في العقوبات الجزائية لردع هذه الجرائم وقمعها.

ثانياً: صور جرائم الصفقات العمومية:

لقيام الجريمة لا بد من توافر الركنتين المادي والمعنوي، بالإضافة إلى نص قانوني (الركن الشرعي)، لذلك أدرج المشرع من خلال القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته نصوص تجريبية تختص الصفقات العمومية وبذلك ألغيت الأحكام المتعلقة بها في قانون العقوبات.

يتم التطرق لجريمة الامتيازات الغير مبررة وتشمل هذه الجريمة صورتين هما: المحاباة في مجال الصفقات العمومية، وجريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات مبررة ثم الرشوة في الصفقات العمومية.

1. الامتيازات الغير مبررة في مجال الصفقات العمومية:

تأخذ جريمة الامتيازات الغير مبررة في مجال الصفقات العمومية صورتين جمعها المشرع في نص المادة 26 من القانون رقم 06-01:

الصورة الأولى: جريمة المحاباة⁽¹⁾:

هي الجنحة المنصوص عليها في المادة 26 الفقرة الأولى والتي حلت محل المادة 128 مكرر الفقرة الأولى الملغاة من قانون العقوبات.

(1)-تتمثل جريمة المحاباة في مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشيح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات ومعنى المحاباة لغة: يقال حبوة الرجل بالمد والكسر، وأعطيته الشيء بغير عوض، حابوته أي أعطيته، حسين مذكور "الرشوة في الفقه الإسلامي مقارنا بالقانون"، الطبعة 1، (القاهرة دار النهضة، 1984)، ص 130 .

والجدير بالذكر أن المشرع تدخل سنة 2011 و عدل وتم نص المادة المذكورة سابقا بموجب القانون 11-15⁽¹⁾ ويستفاد من نص الفقرة الأولى من المادة 26 أن جريمة المجابة من تفضيل جهة على أخرى في الخدمة بغير حق للحصول على مصالح معينة⁽²⁾، وهي تقتضي ثلاث أركان الركن المفترض وهو أن يكون الجاني موظفا عموميا وبالتحديد -وفي إطار موضوعيا- مسيرا في مؤسسة عمومية اقتصادية كما تقوم على ركنين المادي والمعنوي.

أ. **الركن المادي:** يقوم الركن المادي على عنصرين هما: النشاط الإجرامي والغرض منه، حيث يتمثل النشاط الإجرامي في قيام الموظف العام بإبرام أو تأشير عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحق مخالف الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة أساسا بحرية الترشيح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات كون الجاني يقوم بإفادة غير عمد بامتيازات غير مبررة.

أما الغرض من هذا النشاط هو منح الغير امتيازات غير مبررة ويشترط المشرع أن تكون الامتيازات الممنوحة للغير من طرفالموظف العام أثناء الإبرام أو تأشير صفقة أو عقد أو اتفاقية أو ملحق، غير مبررة أو غير مستحقة.⁽³⁾

ويقصد بالصفقة هنا كافة العقود التي يبرمها الموظف العمومي بمفهوم المادة 2 ليشمل العقود التي يبرمها مسيرو المؤسسة الاقتصادية.

ب. **الركن المعنوي:** تتطلب توافر القصد الجنائي العام بعنصره العلم والإرادة وهذا ما تؤكده المادة 1/26 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بنصها: "كل موظف عمومي تمنح، عمدا..."، ويقصد به أن يكون الجاني عالما بكافة العناصر الداخلية المشكلة للجريمة بأنه موظف عمومي ومختص بإبرام أو تأشير العقود أو الصفقات أو الملاحق واتجاه إرادته إلى مخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحرية الترشيح والمساواة بين المترشحين وشفافية الإجراءات، أما

(1)-قانون رقم 11-15، يعدل و يتم القانون 06-01 "المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته".

(2)-Claude soyer,"droit pénal et procédure pénale", 12eme edition,(Paris: libirie generale,1995),page 84 .

(3)-يقصد بالامتيازات غير المبررة: كل فائدة غير مستحقة وليس لها تبرير من الناحية القانونية، ويجب أن يكون الغير هو المستفيد من هذه الامتيازات وليس الجاني وإلا اعتبر الفعل رشوة، بوسيقة أحسن، "الوجيز في القانونالجزائي الخاص"، ص 142.

القصد الخاص فلا تقوم الجريمة على مجرد اتجاه النية إلى منح الامتيازات غير المبررة بل يجب أن يكون الموظف العمومي قد منح حقيقة وفعليا الامتيازات غير المبررة للغير⁽¹⁾.

الصورة الثانية: جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة
لقد أشارت المادة 2/26 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته إلى جريمة استغلال نفوذ الأعوان العموميين للحصول على امتيازات غير مبررة في الصفقات العمومية وتقوم على ثلاث أركان، الركن المفترض الذي تشترطه م 26-2، وهي صفة خاصة وهو تاجر أو صناعي أو حرفي أو مقاول من القطاع الخاص أو بصفة عامة كل شخص طبيعي أو معنوي، يقوم لو بصفة عرضية بإبرام عقد أو صفقة مع الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية الاقتصادية كما تقوم على ركنين المادي والمعنوي.

أ. الركن المادي: يقوم على النشاط الإجرامي المتمثل في استغلال سلطة أو تأثير أعوان الدولة والهيئات التابعة لها بمناسبة إبرام عقد أو صفقة مع الدولة أو إحدى الهيئات التابعة لها والعرض هو استغلال الجاني نفوذ أو سلطة أو تأثير أعوان الدولة أو الهيئات التابعة لها من أجل الزيادة في الأسعار التي يطبقها الجاني عادة أما النتيجة الإجرامية تتمثل في حصول العون الاقتصادي على امتيازات غير مبررة حددتها الفقرة الثانية من المادة 26.

ب. الركن المعنوي: هذه الجريمة عمدية لا بد لقيامها توافر القصد الجنائي العام ويتحقق بالعلم والإرادة وتوافر ذلك إذا كان الجاني يعلم بنفوذ أعوان الدولة واستغلال الأعوان العموميين لفائدته ويعلم أن الجهة التي يسعى للحصول على المزية منها هي سلطة عامة أو جهة خاضعة لأشرافها⁽²⁾، أما القصد الجنائي الخاص الحصول على امتيازات غير مبررة مع علمه لذلك وتتمثل هذه الامتيازات في الزيادة في الأسعار أو التعديل في نوعية الخدمات⁽³⁾.

2. العقوبات المقررة لجرائم لامتيازات الغير مبررة في مجال الصفقات العمومية:

تعاقب على هذه الجريمة بصورتها حسب م 26 بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000 دج.

(1)- عبد العالي حاحة، "الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر"، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة الجامعية 2012، 2013، ص 95.

(2)- علي عبد القادر القهوجي، "قانون العقوبات، القسم الخاص"، ص 174.

(3)- علي عبد القادر القهوجي، المرجع نفسه، ص 52.

3. جريمة الرشوة في الصفقات العمومية:

تعتبر الرشوة في مجال الصفقات العمومية من المسائل المتداولة كثيرا، فهي من أخطر الجرائم إذ تمثل صورة من صور الاعتداء على المال العام، عن طريق المتاجرة بالوظيفة العامة فتؤدي إلى فقدان المواطنين الثقة في عدالة ونزاهة الدولة، الأمر الذي دفع المشرع بالتدخل لتجريم كل أشكال

الرشوة⁽¹⁾.

لقد نص المشرع الجزائري على هذه الجريمة المادة 27 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته. حيث تقوم هذه الجريمة على ثلاث أركان هي الركن المفترض وهو موظف عمومي والركن المادي والمعنوي.

أ- أركان الجريمة:

ن الركن المادي:

كما جاء في نص المادة سالفة الذكر وهي قيام الموظف بقبض أو محاولة قبض عمولة لنفسه أو لغيره والقبض هنا هو الأخذ فالمشرع هنا يجرم تسلم الجاني للفائدة أو الأجرة وكذلك المحاولة وبالتالي ساوى بين الجريمة التامة والمحاولة لقوله: "...كل موظف عمومي يقبض أو يحاول أن يقبض..."، ويستفاد كذلك من نص المادة أن الأجرة أو المنفعة قد تكون لصالح الجاني أو لغيره بطريقة مباشرة أو غير مباشرة⁽²⁾.

ويتحقق الركن المادي إذا قبض الموظف العمومي أو حاول القبض العمولة بمناسبة تحضير أو إجراء مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات حسب المادة السابقة.

(1) - لا يتم التطرق إلى صورها بل يكون بايجاز كونها من الجرائم التي تمت دراستها على شكل كتب بيد أن الموضوع يتطلب نموذج عن جرائمه.

(2) - الشاذلي فتوح عبد الله، "شرح قانون العقوبات، القسم الخاص"، ص 286.

ن الركن المعنوي:

جريمة الرشوة في الصفقات العمومية جريمة عمدية تتطلب القصد الجنائي العام كما تتطلب القصد الجنائي الخاص، أي العلم بعنصر الجريمة ولاسيما أن الأجرة والمنفعة غير مستحقة واتجاه إرادته إلى قبضها أو محاولة قبضها كما تتطلب القصد الجنائي الخاص.

ب. العقوبة المقررة لجريمة الرشوة في الصفقات العمومية:

يعاقب على هاته الجريمة حسب المادة 27⁽¹⁾ بالحبس من عشر سنوات إلى عشرين سنة وبغرامة من 1000.000 دج إلى 2000.000 دج.

المبحث الثاني: الجرائم المنصوص القانون التجاري:

تخضع المؤسسة لأحكام القانون التجاري كونها شركة تجارية، لذا أحاط بها المشرع الجزائي حماية لأموالها من الجرائم التي قد يرتكبها مسيروها -كونها شركة مساهمة- وجعل لذلك نصوص قانونية تضمنها القانون التجاري وعلى هذا النحو يتناول:

الجرائم المتعلقة بسير المؤسسة الاقتصادية (المطلب الأول)، وجرائم التصفية والتفليس

(المطلب الثاني).

المطلب الأول: الجرائم المتعلقة بسير المؤسسة الاقتصادية

أثناء تسيير المؤسسة الاقتصادية يمكن لمسيرها ارتكاب أي أفعال من شأنها الإخلال بالالتزامات الموكلة إليه سواء أثناء التسيير الإداري أو أثناء التسيير المالي.

الفرع الأول: مخالفات التسيير الإداري للمؤسسة الاقتصادية

تكمن مخالفات مسيرَي المؤسسة الاقتصادية بعمل الجمعية وبحق المساهمين في الإعلام وذلك لاستقراء النصوص المواد القانون التجاري.

أولاً: المخالفات المتعلقة بانعقاد الجمعية العامة وتنظيم اجتماعاتها

1. نصت المادة 815 من القانون التجاري على عقوبة الحبس من شهرين إلى ستة أشهر وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو باحدى هاتين العقوبتين مسيرَي المؤسسة الاقتصادية (رئيس شركة المساهمة أو القائمون بإدراتها) في حالة عدم انعقادهم للجمعية

(1)- المادة 27 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته والملاحظ أن المشرع قد شدد في عقوبة الحبس لتصل إلى 20 سنة وذلك مقارنة مع رشوة الموظفين العموميين ومن أجل ردع الموظفين العموميين حتى لا يتلاعبوا بأموال الهيئات المذكورة من خلال الصفقات والعقود.

العامة⁽¹⁾ العادية لأجل قانوني محدد بستة أشهر تلي اختتام السنة المالية، وكذلك حالة عدم تقديمهم للمستندات للجمعية للمصادقة عليهم، ولم تلزمهم المادة بذلك إلا أنه يستشف من روح النص⁽²⁾.

2. نصت المادة 820 من القانون التجاري الجزائري عقوبة لمسيرى المؤسسة الاقتصادية تتمثل في غرامة من 20.000 دج إلى 50.000 دج إذا لم يقدموا أثناء الاجتماع الجمعية العادية ورقة الحضور⁽³⁾، موقعة من المساهمين الحاضرين والوكلاء وهذه الجريمة من الجرائم العمدية فتتطلب القصد الجنائي كما جاء ذلك في نص المادة "...لم يقدموا عمدا..."، وكذلك في حالة عدم تنظيم محاضر اجتماعات الجمعية العامة.

2. المخالفات بحق المساهمين في الإعلام:

حرصا من المشرع على حماية حق المساهمين في مشاركتهم في أنشطة المؤسسة الاقتصادية ألزم المسيرين باحترام مجموعة من الحقوق ويعاقب على مخالفتها، حيث يعاقبهم بغرامة قدرها من 20.000 دج إلى 200.000 دج رئيس الشركة أو القائمين بإدراتها في حالة عدم استدعاء المساهمين الحائزين على سندات اسمية منذ شهر واحد على الأقل لاجتماعات الجمعية العامة حسب المادة 816 من القانون التجاري.

ونجد المشرع ينص على عقوبة مالية قدرها من 20.000 دج إلى 100.000 دج كل من رئيس المؤسسة الاقتصادية فقط في حالة عدم إعلام المساهمين بتاريخ انعقاد الجمعية العامة في الأجل القانوني نجد أن المشرع من الحد الأقصى في الغرامة في حالة عدم الاستدعاء على عكس في حالة عدم الإعلام.

(1)-لم يقم المشرع بإعطاء تعريف للجمعية العامة إنما وضع لها مجموعة من المواد القانون التجاري تعيين صلاحياتها، واجتماعاتها وتنظيمها من المادة 674 إلى 685 من هذا القانون.

(2)-نجد هذا الالتزام في المادتين 676 و 677 من القانون التجاري الجزائري.

(3)-ورقة الحضور يجب أن تتضمن المعلومات التالية حسب المادة 820 من القانون التجاري:

-أسماء وألقاب وموطن كل ماسهم حاضر وعدد الأسهم التي يملكها وكذلك عدد الأصوات الملحقه بهذه الأسهم.

-أسماء وألقاب وموطن كل وكيل وعدد أسهم موكلبه وكذا عدد الأصوات الملحقه بهذه الأسهم.

-أسماء وألقاب وموطن كل مساهم ممثل وعدد الأسهم التي يملكها وكذا عدد الأصوات الملحقه بهذه الأسهم أو عدد التفويضات المسندة لكل وكيل عند عدم وجود هذه الإشارة.

كما أنه في حالة إخلال مسيرو المؤسسة الاقتصادية بالتزامهم في توجيه نموذج وكالة⁽¹⁾ لكل مساهم إذ طلبه ومنح المساهمين كذلك السندات في أجل قانون 15 يوما السابقة لانعقاد الجمعية العامة العادية السنوية.

وتكون العقوبة المقررة لهم غرامة قدرها من 20.000 دج إلى 200.000 دج.

ثانيا: المخالفات المتعلقة بحل ومراقبة المؤسسة الاقتصادية

1. نص المشرع على عقوبة تسلط حق رئيس المؤسسة الاقتصادية أو القائمون بإدراتها إذا لم يقوموا بتعيين مندوبي الحسابات وتمثل هذه العقوبة بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج حسبما جاء في المادة 828 من القانون التجاري.

بينما يعاقب هؤلاء بالإضافة إلى المديرين العامون أو أي شخص في خدمة الشركة في حال مخالفة إعاقة عمل مندوبي الحسابات بالسجن من سنة إلى خمس سنوات وغرامة من 20.000 دج إلى 500.000 دج.

2. حين فرض المشرع رقابة المفتشية العامة للمالية حسب المادة مكرر من الأمر 01-04 على المؤسسة الاقتصادية وألزم مسيريهما بأن يعرضوا عليها عند أول طلب الأموال والقيم والتبريرات الضرورية لإنجاز المهمة.

2. أما فيما يخص حل المؤسسة الاقتصادية فإن رئيس المؤسسة الاقتصادية أو القائمون بإدارة في حالة ما إذا أصبح المال الصافي للشركة بسبب الخسائر الثابتة بمستندات الحساب أقل من ربع رأس المال وقاموا بـ:

-الامتناع عن استدعاء الجمعية العامة في الأربعة أشهر التي تلي المصادقة على الحسابات المثبتة للخسائر لأجل البث عند الاقتضاء في حل الشركة مسبقا.

-عدم الإيداع بكتابة المحكمة القرار المصادق عليه من الجمعية العامة بعد نشره في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية فضلا عن ذلك في جريدة مختصة بقبول الإعلانات القانونية وتقييده بالسجل التجاري.

⁽¹⁾ نصت المادة 818 من القانون التجاري على أنه يجب تقديم نموذج الوكالة بالإضافة إلى قائمة القائمين بالإدارة والمشاريع القرارات المقيدة في جدول الأعمال وبيان أسبابها، وبيان مختصر عن المترشحين لمجلس الإدارة عند الاقتضاء وتقارير مجلس الإدارة ومندوبين الحسابات التي تقدم للجمعية وحساب الاستغلال العام وحساب النتائج والميزانية، إذا كان الأمر يتعلق بالجمعية العامة العادية.

وقاموا بذلك متعمدين فتكون العقوبة المقررة لهم السجن من شهرين إلى ستة أشهر وغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط⁽¹⁾.

الفرع الثاني: المخالفات المتعلقة بالتسيير المالي للمؤسسة الاقتصادية:

لقد اولى المشرع كذلك حماية لأموال المؤسسة الاقتصادية لذلك فرض مجموعة من العقوبات، حيث أنه أي مخالفة في التسيير المالي سواء ما تعلق بالإجراءات أو التعسف في ذلك يعاقب عليه قانونا.

أولاً: مخالفة إجراءات التسيير المالي للمؤسسة الاقتصادية:

يجب على مسيري المؤسسة الاقتصادية التقيد بالإجراءات اللازمة أثناء التسيير المالي لها وأي إخلال يعتبر مخالفة.

1. المخالفات المتعلقة بالأسهم وتعديل رأس المال:

يعاقب كل من مؤسسوا الشركة ورئيسها والقائمون بإدارتها بغرامة قدرها 20.000 دج إلى 200.000 دج⁽²⁾، في حال إصدارهم للأسهم قبل قيد الشركة بالسجل التجاري أو في أي وقت كان إذا حصل على القيد بطريق الغش أو دون اتمام إجراءات تأسيس تلك الشركة بوجه قانوني بينما تكون العقوبة بغرامة من 20.000 دج إلى 50.000 دج⁽³⁾. إذا أصدروا الحساب الشركة أسهما تقل قيمتها الاسمية عن الحد الأدنى القانوني.

تقوم المخالفة في حق رئيس المؤسسة الاقتصادية إذا قاموا بإصدار غير قانوني للأسهم وقت زيادة رأس المال أو الإخلال بالالتزامات تجاه المساهمين أو التخفيض الغير قانوني لرأس المال المؤسسة الاقتصادية بعقوبات محددة بنصوص المواد من 822 إلى 827 من القانون التجاري.

2. مخالفة مسك محاسبية منظمة:

نصت على هذه المخالفة المادة 813 من القانون ت ج عند قيام رئيس المؤسسة الاقتصادية والقائمون بالإدارة أو المديرون العامون بالتخلف في كل سنة مالية عن وضع حساب الاستغلال العام وحساب النتائج والجرد والميزانية والتقارير عن حالة الشركة ونشاطها أثناء

(1)- المادة 832 من القانون التجاري .

(2)- المادة 806 من القانون التجاري .

(3)- المادة 835 من القانون التجاري .

السنة المنصرمة كما يتخلفون عن استعمال نفس الأشكال وطرق التقدير المتبعة في السنتين السابقة ويعاقبون بغرامة قدرها من 20.000 دج إلى 200.000 دج.

ثانياً: التعسف في التسيير المالي للمؤسسة الاقتصادية:

1. إذا قام كل من رئيس المؤسسة الاقتصادية والقائمون بالإدارة والمديرون العامون بتوزيع أرباح صورية على المساهمين دون تقديم قائمة للجرد أو نشر أو تقديم ميزانية غير مطابقة للواقع لإخفاء حالة الشركة الحقيقية ولو في حالة عدم وجود توزيع للأرباح ويكون ذلك عمداً فإنهم قاموا بمخالفة توزيع أرباح صورية⁽¹⁾.

2. التعسف في استعمال ممتلكات المؤسسة الاقتصادية، عمل المشرع الجزائري على تجريم فعل التعسف في أموال المؤسسة الاقتصادية والهدف من وراء ذلك حماية الشركات التجارية من أفعال مسيريهيها التعسفية وحصر القانون التجاري الشركات الداخلة في مجال تطبيق هذه الجريمة شركة المساهمة حيث يسأل فيها الرئيس والقائمون بالإدارة والمديرين العامين في إطار شركة المساهمة تطبيق هذه الجريمة على البنوك والمؤسسات المالية باعتبارها مؤسسات عمومية اقتصادية، وقد نصت على ذلك المادة 811⁽²⁾ من القانون ت ج.

أ. الركن المادي: يتمثل الركن المادي في المسير لممتلكات المؤسسة الاقتصادية استعمالاً مخالفاً لمصلحتها ويقصد بالاستعمال "استخدام شيء ما"⁽³⁾.

وهذا وقد حددت المادة 811 الفقرتين 3 و 4 صور استعمال التعسف وهي:

استعمال الأموال، السمعة الأصوات والسلطات ويقصد بالأموال جميع الحقوق المالية للمؤسسة، أما السمعة (الاعتماد المالي) وهو قدرة المؤسسة على القرض فهو مساحتها المالية والقدرة على الوفاء أو القرض.

(1) -العقوبة المقررة حسب م 811 من القانون التجاري ج هي الحبس من سنة إلى 5 سنوات وغرامة مالية من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين.

(2) -العقوبة المقررة لهذه الجريمة في الفقرة الأولى من المادة 811 ق ت ج هي "يعاقب بالحبس من سنة واحدة إلى 5 سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين وهي نفس عقوبة الجريمة السابقة".

(3) - ويس زكري مائة، "جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة"، ص 41.

أما السلطات هي كل الحقوق المعترف بها للمسيرين وينص عليها القانون الأساسي للمؤسسة الاقتصادية، أما الأصوات التوكيلات التي يقدمها المساهمون المسيرين بغرض تمثيلهم خلال الجمعيات العامة والتصويت غالباً ما يقدم على بياض⁽¹⁾.

والاستعمال يكون مخالف لأحكام المؤسسة الاقتصادية.

ب. الركن المعنوي: جريمة عمدية تتطلب توافر القصد الجنائي العام ويقوم على سوء نية الجاني وهي الإرادة اليقينية للقيام بفعل مخالف لمصلحة المؤسسة وع العلم بأنه مخالف لمصلحتها. المطلب الثاني: جرائم التصفية والتفليس

يمكن لأحد مسيري المؤسسة الاقتصادية أن يرتكبوا أفعال من شأنه المساس بأحكام القانون التجاري، وهذا المسير يعرف بالمصفي لذا سندرس الجرائم التي يرتكبها المصفي (الفرع الأول)، والجرائم الأخرى التي يرتكبها المسيرين بصفة عامة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الجريمة المرتكبة أثناء التصفية

تقوم هذه الجريمة أو كما سماها المشرع الجزائري بمخالفات المتعلقة بالتصفية⁽²⁾.
كغيرها من الجرائم الركن الشرعي المتضمن العقوبة المقررة والمتمثل في المادتين 838 و 840 من القانون التجاري والركن المفترض المتمثل في مصفي الشركة -المسير- والذي تناولناه في الفصل الأول وما بقي سوى التطرق إلى الركنين المادي والمعنوي والعقوبات المقررة.

1. الركن المادي: يتكون الركن المادي للجريمة المتعلقة بالتصفية بقيام المصفي بأخذ هذه الأفعال (السلوكات) المتمثلة في:

(1)-ويس زكري مائة، المرجع نفسه، ص 59.

(2)-تعريف التصفية حسب المادة 766 من القانون التجاري: "تعتبر الشركة في حالة تصفية من وقت حلها مهما كان السبب ويتبع عنوان أو اسم الشركة بالبيان التالي "شركة في حالة تصفية"، والتصفية لغة: من صفا، يصفو، صفاً، صفواً ومنه المصفي، وصفوة كل شيء خالصه، والصفوة خيار الشيء وخلصته وما صفا منه، والصفاء مصدر الشيء الصافي أما التصفية فهي "مجموع الإجراءات لإنهاء عمليات الشركة، ودفع ما عليها من ديون وتحصيل ما لها من ذمم وتحويل موجوداتها إلى نقود لا مكان توزيعها على الشركاء بواسطة القسمة".

- التخلف عن نشر أمر التعيين وهو الأمر المنصوص عليه في المادة 767 من القانون التجاري يكون في أجل شهر في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية فضلا عن ذلك في جريدة مختصة بالإعلانات القانونية للولاية التي يوجد بها مقر المؤسسة الاقتصادية.
- عدم استدعاء الشركاء⁽¹⁾، في نهاية التصفية لأجل البث في الحساب النهائي وعلى إبرام إدارته وإخلاء ذمته من توكيله واثبات اختتام التصفية.
- عدم تقديم المصفي تقريراً عن وضعية الأصول والخصوم في أجل ستة أشهر من تعيينه يتضمن وضعية الأصول والخصوم ومتابعة عمليات التصفية.
- عدم وضعه الجرد والحساب الاستغلال العام وحساب النتائج وتقريراً مكتوباً يتضمن عمليات التصفية للسنة المالية المنصرمة في أجل ثلاثة أشهر تلي اختتام السنة المالية.
- عدم تمكين الشركاء من ممارسة حقهم في الاطلاع على المستندات وعدم استدعائهم للاطلاع على الحسابات السنوية في حالة استمرار الاستغلال.
- التخلف عن فتح حساب بنكي للمؤسسة الاقتصادية وهو تخلف المصفي عن إيداع مبالغ مخصصة للتوزيع بين الشركاء والدائنين في أجل 15 يوم ابتداء من قرار التوزيع في بنك باسم المؤسسة الموضوعة تحت التصفية.
- استعمال تعسفي لأموال المؤسسة الاقتصادية والتخلي عنها في حالة تصفيتها خلافاً لأحكام المادتين 770، 771 ق ت ج.

2. الركن المعنوي:

- تعتبر هذه الجريمة من الجرائم العمدية وذلك جاء بصريح العبارة في المادة 838 من القانون التجاري في جميع الحالات بكلمة "عمداً" وهي تتطلب قصد عام وهو علم المصفي بأنه تم تعيينه كمصفي للمؤسسة الاقتصادية وهو ملزم واتجاه إرادته نحو الإخلال بالالتزامات المذكورة في الركن المادي.
- بيد أنه في الإلتزام الأخير رغم علمه بإرادته تتجه إلى القيام بذلك الفعل عن سوء نية بما جاء في المادة 840 ق ت ج.

(1)-يكون استدعاء الشركاء من طرف المصفي وذلك حسب المادة 773 القانون التجاري.

ثانياً: العقوبات المقررة:

تعاقب المادة 838 من القانون التجاري المصفي الذي يقوم بأحدى السلوكات المذكورة في الركن المادي بعقوبة الحبس من شهرين إلى ستة أشهر، وبغرامة من 20.000 إلى 200.000 دج أو بإحدى العقوبتين إلا أن المشرع جعل عقوبة أشد في حالة ارتكابه للسلوك الأخير بعقوبة السجن من سنة إلى خمس سنوات وأبقى على نفس الغرامة⁽¹⁾.

الفرع الثاني: جريمة الإفلاس

إن أحكام القانون التجاري جاءت بفصل مصير المؤسسة الاقتصادية على المصير الشخصي لمن أساءوا تسييرها، ونص على نوعين من الإفلاس الذي من المحتمل أن يرتكبه التاجر كشخص طبيعي، ونص على الجرح الشبيهة بالإفلاس التي يمكن اسنادها لمسيرى المؤسسة الاقتصادية وستقتصر حسب مقتضيات البحث على مسيرها فقط، وعليه نتطرق إلى أركانها ثم العقوبات المقررة لها.

أولاً: أركان الجريمة:

تتطلب هذه الجريمة الركن المفترض المتمثل في مسيرى المؤسسة الاقتصادية تطرقنا له في الفصل الأول ويبقى محل الدراسة الركنين المادي والمعنوي.

1. الركن المادي: يتمثل الركن المادي بقيام المسير بإحدى الأفعال المجرمة المنصوص عليها في المادتين 378 و 379 القانون التجاري أو المادة 380 من نفس القانون. وتشكل هذه الأفعال إفلاسا بالتقصير أو إفلاس بالتدليس، وإما تنظيم الإعسار⁽²⁾.

أ: الإفلاس بالتقصير⁽³⁾:

ويتعلق الأمر تقريبا بنفس الأخطاء التي تؤدي إلى التدليس بالتقصير بالنسبة للتاجر العادي وهي أن يكون الجاني قد:

- استهلك مبالغ جسيمة تخص المؤسسة في القيام بعمليات محضه أو عمليات وهمية⁽⁴⁾.

(1)- المادة 840 القانون التجاري.

(2)- أحسن بوسقيعة، "الوجيز في القانون الجزائي الخاص"، ص 244.

(3)- المادة 378 من القانون الجزائري.

(4)- راشد اشهد، "الأوراق التجارية، الإفلاس والتسوية القضائية القانون الجزائري"، طبعة الثانية، (الجزائر: ديوان

المطبوعات الجامعية، 1994)، ص 73.

-أو قام بقصد تأخير إثبات توقف الشركة عن الدفع المشتريات لإعادة البيع بأقل من سعر السوق، أو استعملوا بنفس القصد وسائل مؤدية للإفلاس للحصول على أموال وهو ما يسمى باستعمال وسائل مؤدية للإفلاس⁽¹⁾ Utilisation de moyens ruineux.

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

-جعل الشركة تعقد الحساب الغير تعهدات تثبت أنها بالغة الضخامة بالنسبة لوضعها عند التعاقد وذلك بغير أن تتقاضى الشركة مقابلاً.

-أمسك أو أمر بإمسك حسابات الشركة بغير انتظام.

ب. الإفلاس بالتدليس⁽²⁾:

ويتعلق الأمر هنا بنفس الأخطاء المؤدية إلى التقليل بالتدليس بالنسبة للتاجر العادي، وقد

تم تعداد هذه الأخطاء حسب المادة 379 ق ت ج وهي ثلاثة:

-اختلاس دفاتر الشركة.

-تبيد أو إخفاء الأصول.

لا يقوم فعل اختلاس أو إخفاء الأصول إلا إذا كان الجاني قد تصرف في أموال الشركة التي كان فيها الإدارة، ولا يقوم الفعل بمجرد استعمالها ولو بصفة مفرط فيها، وهذا عنصر من عناصر التفريق بين جريمة التقليل وجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة⁽³⁾.

-الإقرار بمديونية الشركة بمبالغ ليست في ذمتها وهو ما يعبر عنه بالزيادة بالتدليس في

الخصوم (الديون) augmentation frauduleuse du passif

3. تنظيم الاعتسار:

في حالة تصفية أملاك الشركة أجاز القانون التجاري للقاضي التجاري إذا تبين أن مدير

الشركة ارتكب أخطاء جسيمة أن يحمله مسؤولية النقص المسجل في مال الشركة وحين يتقاضي

(1)-أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 245.

(2)- وفاء شيعاري، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون الجزائري، (الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2012)، ص 145.

(3)-أحسن بوسقيعة، "الوجيز في القانون الجزائري الخاص"، ص 246.

التسديد من ماله الشخصي يلجأ مدير الشركة إلى تنظيم اعساره سعياً منه إلى سبق أثر الحكم الصادر عن القاضي التجاري⁽¹⁾.

2. الركن المعنوي:

اشترط المشرع في هذه الحالة قصداً عاماً يتمثل في وعي الفاعل بالوضعية الصعبة التي تعيشها المؤسسة، وقصداً خاصاً يختلف باختلاف صور التقليل وهي ثلاث:
الاختلاس، التبيد، الزيادة في التقليل في الخصوم.

ثانياً: العقوبات المقررة:

يخضع مسيرى المؤسسة الاقتصادية لنفس العقوبات المقررة للتاجر عند التقليل بالتقصير أو التقليل بالتدليس.

وقد نصت على ذلك المادة 83 من القانون التجاري على سريان العقوبات المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 380 من قانون العقوبات، على الزوج المدين، وأصوله وفروعه وأنسابه، من نفس الدرجة الذين يكونون قد بددوا، أو أخفوا، أو غيروا مالاً، أو أشياء تتبع أصول التقليلية، دون أن يكونوا شركاء للمدين، وتتمثل هذه العقوبات في الحبس من 03 أشهر إلى 03 سنوات، وغرامة من 500 دج إلى 10.000 دج وهي العقوبات المقررة لمن يستغل حاجة قاصر، أو عدم خبرة فيه، ليختلس منه التزامات أو إبراء منها، أو أي تصرفات أخرى تستغل ذمته المالية، وذلك إضراراً به⁽²⁾.

(1) - أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص 246-247.

(2) - المادة 380 قانون العقوبات.

خلاصة الفصل الثاني:

إن المشرع الجزائري بإقراره للمسؤولية الجزائية لمسيرى المؤسسة العمومية الاقتصادية جعلهم خاضعون لأحكام القانون العام، وذلك من خلال خضوعهم لأحكام قانون العقوبات ويتجسد ذلك من خلال المادة 119 منه، وكثيرا ما يتابعوا بجريمة خيانة الأمانة، وعلى اعتبار أن أنهم يخضعون لأحكام القانون التجاري كون المؤسسة العمومية الاقتصادية شركة تجارية فمن البديهي أن يخضعوا كذلك للمسؤولية الجزائية لمسيرى الشركات التجارية وإن لم ينص المشرع الجزائري على ذلك صراحة.

إن مسؤولية مسيرى المؤسسة العمومية الاقتصادية لم تكن محددة في نص قانون خاص، بينما نجد مجموعة من المواد القانونية تشمل هذه المسؤولية سواء في القانون التجاري أو قانون العقوبات أو قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، ما يجعل الإشكال المطروح حول النص الواجب التطبيق، ويجعل أكثر من وصف جنائي للفعل الواحد، وهو ما يتطلب التصدي لهاته الجرائم التي يرتكبها المسيرون بوضع نص قانوني واحد المحدد للمسؤولية الجنائية لهم.

خاتمة

خاتمة:

تساءلت الدراسة في مقدمتها عن مدى نجاعة السياسة الجنائية المتبعة من قبل المشرع الجزائري في حماية المال العام بمساعدة مسيري المؤسسة الاقتصادية. وقد حاولت في فصلين كاملين الوقوف على المواد المتعلقة بهاته الفئة من الأشخاص بالتليل لاستنتاج الإشكال، لكن كل هذا لن يتأتى إلا بضرورة إدراك خطورة آفة الفساد أصبحت تهدد جميع القطاعات، ومنها قطاع المال العام أثناء تسيير المؤسسة الاقتصادية إلا أن المشرع الجزائري لم يعط مفهوم محدد للتسيير، فأصبح هذا الأخير مسرحا لمختلف الجرائم، الأمر الذي جعل الجزائر من الدول السباقة إلى المصادقة على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد، وسن القانون المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

ويتبين مدى نجاعة السياسة الجنائية المنتهجة من قبل المشرع الجزائري في تحديد الأشخاص الذين يعتبرهم مسيري المؤسسة الاقتصادية وكذا الضوابط لتحديد مسؤوليتهم الجزائية ومن أهم النتائج التي توصلت إليها:
جاء في الفصل الأول:

- إن تسيير المؤسسة الاقتصادية يخضع لأحكام القانون التجاري باعتبارها شركة مساهمة حسب المادة 5 من القانون رقم 88-01 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات الاقتصادية وتحديد هؤلاء المسيرين لم يكن مفرد بنص قانون خاص بل جعلهم يخضعون لأحكام القانون التجاري كونهم مصفي المؤسسة الاقتصادية يسيرونها أثناء التصفية، ويخضعون كذلك - كونهم عمال أجراء- لأحكام المرسوم التنفيذي 90-290 المتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات.

-المسؤولية الجزائية لمسيري المؤسسة الاقتصادية تخضع إلى أحكام العامة للمسؤولية الجزائية بالإضافة إلى أحكام خاصة بها تتمثل في النص عليها ضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، ونلاحظ اتساعها إلى الإسناد إلى فعل الغير استثناءات عن المبدأ الدستوري شخصية العقوبة.

-ولإسناد هذه المسؤولية لأبد من ضوابط حيث تم رفع التجريم عن فعل التسيير لتوفير ظروف للقيام بمهامهم في كنف الطمأنينة وكذلك المحافظة على المال العام من الهدر والضياع بتعديل المادة 119 من قانون العقوبات وإلغائها وتعويضها بالمادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.

-رغم إيجابيات رفع التجريم عن فعل التسيير التي لا يمكن لأحد إنكاره إلا أن هذا الأمر يمكن أن يتحول إلى حصانة للمسيرين يتلاعبون من خلالها بأموال المؤسسة الاقتصادية لذلك ومن مقابل هذا الرفع لابد من تشديد الرقابة على المسيرين من الناحية الإدارية، لأنه فعل الرغم من إنشاء الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته فهي تجمع ملفات حول الفساد ولم تتوصل إلى نتائج ولا تملك صلاحية التحري في قضايا الفساد.

-إن المشرع وضع مفهوم للموظف العمومي الذي يعتبر صفة الجاني في الجرائم المرتكبة من طرف المسيرين التي تم التطرق إليها في الفصل الثاني معتمدا على مدلول واسع وهو المفهوم الذي حدده من خلال المادة الثانية من قانون 06-01، حيث وضع تعريف واسع وبالتالي على كل النقائص، التي كانت تعتريه في قانون العقوبات، وقد أحسن بذلك المشرع حتى لا يفلت كل شخص يشغل وظيفته حجة أنه لا يعد موظف إلا أنه اختلف في الصياغة بين النص في النسخة العربية والنص بالنسخة الفرنسية لاستعماله في المادة الثانية سألفة الذكر مصطلح الموظف العمومي في النسخة العربية وقابله في النسخة الفرنسية مصطلح (Agent public) التي تعني عون عمومي، وبالتالي فالنصوص القانونية رغم أنها موجودة لكنها تعاني نقصا ملحوظا وفراغا واضحا وهنا يستغل الموظف فرصة وجود ذلك الفراغ في ارتكاب الجرائم.

-كما تتبين نية المشرع الجزائي في مواجهة الجرائم المرتكبة من قبل المسيرين لدى المؤسسة الاقتصادية للمحافظة على المال العام.

-الفصل الثاني من خلال تحديد هاته الجرائم والعقوبات المقررة لها بالنص على مساءلتهم جزائيا وغرامات إلا أنه جعلها متشعبة في عدة قوانين ولم يجمعها في نص واحد.

-فهم يخضعون للمسؤولية الجزائية المحددة في القانون العام لأن جانبا من أموالها عام كما يخضعون لأحكام القانون التجاري، وأن بعض المؤسسات الاقتصادية كالبنوك تخضع لنصوص خاصة بها وقانون يحدد مسؤولية مسيرها، وهو ما يطرح إشكالية تعدد الأوصاف للفعل الإجرامي الواحد مما قد يؤدي إلى عدم وصول النص الجنائي للهدف الذي وضع من أجله لذلك يجب وضع نص واحد ودقيق أو أفراد قانون خاص بهم يشمل جميع الجرائم التي يرتكبها المسيرون.

فأكثر الجرائم المرتكبة رفع التجريم عن فعل التسيير هي جرائم الفساد وأصبحت في وقتنا الحالي مفضوحة ولا يمكن غض البصر عنها، وبصدور قانون الوقاية من الفساد ومكافحته

لمكافحتها، غير أن الواقع لم تتضمن تطبيقا له و الدليل على ذلك القضايا التي تجاوزت كل الحدود كقضية "سونطراك"، قضية "الطريق السيار شرق غرب"، والدليل على ذلك الإحصائيات التي قامت بها وزارة العدل حيث أحييت على المحاكم سنة 2010 أكثر من 948 قضية فساد تم خلالها الفصل والحكم ضد 1352 متهم، منهم 475 قضية اختلاس الممتلكات، 107 قضية تتعلق بإساءة استغلال الوظيفة، أما الرشوة فقد أحصيت 95 قضية والمحاباة 79 قضية.

كما يتعين على المشرع الجزائري تعزيز التعاون الدولي في المجال القضائي والقانوني لمكافحة جرائم الفساد.

وختاما فعلى الرغم من أن جل القوانين التي تحدد المسؤولية الجزائرية لمسييري المؤسسات الاقتصادية إلا أن تشعبها لنصوص المحددة لهاته المسؤولية الجزائرية وذلك نظرا للطابع المزدوج للمؤسسة الاقتصادية يتبين مسعى المشرع الجزائري وسياسته في مكافحة الجرائم المرتكبة من طرف المسيرين من خلال تبيان الأشخاص المنوط بهم التسيير وكذا الجرائم المرتكبة من طرفهم والعقوبات المقررة لكل جريمة، إلا أنه في الواقع تبقى مختلف المعطيات الاحصائية التي توردها الصحف اليومية سواء في جميع الجرائم وبالأخص جرائم الفساد والصفقات تبين عدم تجسيد هذه القوانين على أرض الواقع، فلا يكفي بالمشرع وضع القانون ولكن لابد من الإرادة الحقيقية لتطبيق هذا القانون والعمل المستمر لتحقيق النتائج المرجوة، بهدف حماية المؤسسة الاقتصادية ومنه المال العام وذلك لتحقيق أهداف الدولة المعاصرة.

"المسؤولية الجزائية لمسيرى المؤسسة الاقتصادية"

إشراف: اليازيد علي

الطالبة: رحمانى صبيحة

الملخص:

تتمحور إشكالية هذا الموضوع أساسا حول ما مدى نجاعة السياسة الجنائية من قبل المشرع الجزائري في

حماية المال العام بمسائلة مسيرى المؤسسة الاقتصادية جزائيا ؟

ولدراسة هذا الموضوع تم تسليط الضوء على تحديد الأشخاص الذين يعتبروا مسيروا المؤسسة الاقتصادية حسب القانون ،وذلك حتى لتحقيق سعي المشرع الجزائري إلى توفير الأمن والاستقرار بسنه لقوانين تتضمن عقوبات جزائية صارمة من أجل المساهمة في تنمية القطاع العام الاقتصادي والمحافظة على المال العام، وبالتالي ضمان التسيير الجيد وكفاءة عالية للمؤسسات الاقتصادية كونها العمود الفقري لاقتصاد البلاد.

لذا لابد من مسائلة مسيرىها جنائيا لأنهم المنوطون بإدارة شؤونها وأموالها، وذلك للوقاية من الجرائم التي يرتكبونها أثناء التسيير، وكونهم يخضعون إلى نظام قانوني خاص يتميز بالازدواجية المؤسسة الاقتصادية وبالتالي فهم يخضعون إلى قانون العقوبات، قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، القانون التجاري، قانون الصفقات العمومية، القانون الأساسي للمؤسسة الاقتصادية.

وبالتالي تشعب النصوص القانونية المحددة لمسؤوليتهم الجنائية التي تتميز بأنها واسعة النطاق حيث تمتد إلى المسائلة عن فعل التابعين وهو ما جعلها ترهبا لمسيرين والامر الذي أدى إلى ضرورة رفع التجريم عن فعل التسيير لبعث الثقة لديهم ومع ذلك تبقى متفرقة اذ لا يعلمون بالنصوص المجرمة لا فعالهم ولم يتمكنوا من الإحاطة بجميعها ما أدى الى استمرار جرائمهم فلا بد للمشرع الجزائري أن يولي أهمية لجمع هاته النصوص وجعلها في نص خاص بهم وان كان ولا بد أن يغلق جميع الثغرات التي تسهل للمسيرين من ارتكاب جرائمهم دون الخوف من العقوبة وجعل رقابة وان كانت ادارية تختص بمراقبتهم أثناء تأدية وظائفهم عند تسيير المؤسسة الاقتصادية .

الفهارس

فهرس المصطلحات المعرفة

فهرس المصطلحات المعرفة

الصفحة	المصطلح باللغة الفرنسية	المصطلح باللغة العربية
9 - 8	L'entreprise public	المؤسسة الإقتصادية
10	Le mandat	الوكالة
51	Délit de la corruption dans les marchés public	جريمة الرشوة في الصفقات العمومية
15	Liquidation	تصفية
15	Liquidateur	المصفي
49	Des avantages injustifiés	امتيازات غير مبررة
49	Responsabilité pénale	المسؤولية الجزائية
24	Loi de la prévention et à la lutte contre la corruption	قانون الوقاية من الفساد ومكافحته
29	Procuration	التفويض
35	Fonctionnaire public	موظف عمومي
41	Abus de confiance	خيانة الأمانة
38	Biens public	المال العام
38	Biens privés	المال الخاص
43	Corruption	الرشوة
10	Gérent	مسير
45	Marche public	الصفقة العمومية
25	Corruption	الفساد

فهرس المصادر و المراجع

القرآن الكريم.

السنة النبوية الشريفة.

أولاً: المصادر القانونية:

أ- الاتفاقيات الدولية:

-اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة، نيويورك 31 أكتوبر 2003، مصادق عليها بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 01-128، مؤرخ في 19 أبريل 2004، الجريدة الرسمية العدد 26.

ب- القوانين:

1- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق 8 يونيو 1966، "المتضمن قانون العقوبات"، المعدل و المتمم بالقانون 01-09 مؤرخ في 29 صفر 1430 الموافق 25 فيفري 2009، الجريدة الرسمية العدد 15، المؤرخة في 8 مارس 2009.

2- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975، "المتضمن القانون المدني" المعدل و المتمم بالأمر 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007، الجريدة الرسمية العدد 31 مؤرخة 13 ماي 2007.

3- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الأمر رقم، 75-59 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975 "المتضمن القانون التجاري"، المعدل و المتمم بالأمر رقم 96-27 المؤرخ في 09 ديسمبر 1996 الجريدة الرسمية، العدد 77 المؤرخة في 11 ديسمبر 1996 .

4- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، القانون 88-03 المؤرخ في 22 جمادى الأولى 1408 الموافق لـ 12 يناير 1988، "المتعلق بصناديق المساهمة"، الجريدة الرسمية العدد 2، المؤرخة في 13 يناير 1988.

5- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المرسوم التشريعي 93-08 المؤرخ في 3 ذي القعدة 1413 الموافق 25 أبريل 1993، "المعدل و المتمم للقانون التجاري"، الجريدة الرسمية العدد 27 المؤرخة في 27 أبريل 1993.

6- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الأمر رقم 95-25 مؤرخ في 30 ربيع الثاني 1416 الموافق 25 سبتمبر 1995، "يتضمن تسيير رؤوس الأموال التجارية التابعة للدولة"، الجريدة الرسمية العدد 55 المؤرخة في 27 سبتمبر 1995.

7- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الأمر 01-04 المؤرخ في أول جمادى الثانية 1422، الموافق 20 غشت 2001، المتعلق "بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها"، الجريدة الرسمية رقم 11، المؤرخة في 22 غشت 2001.

8- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، قانون رقم 06-01 المؤرخ في 21 محرم 1427 الموافق 20 فبراير 2006، "المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته"، الجريدة الرسمية العدد 14، المؤرخة في 08-03-2006.

9- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الأمر 03-11، المؤرخ في 27 جمادى الثانية 1424، الموافق 26 غشت 2006، "المتعلق بالنقد والقرض"، الجريدة الرسمية العدد 52 المؤرخة في 27 غشت 2006.

10- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الأمر 08-01 المؤرخ في 21 صفر 1429 الموافق 28 فيفري 2008 المعدل والمتمم للأمر 01-04، "المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية"، الجريدة الرسمية العدد 11 المؤرخة في 2 مارس 2008.

11- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، القانون 11-15 المؤرخ 2 رمضان 1432، الموافق 2 غشت 2011 المعدل والمتمم الأمر 06-01 المتعلق "بقانون الوقاية من الفساد ومكافحته"، الجريدة الرسمية العدد 44 المؤرخة في 10 غشت 2011.

III- اللوائح التنظيمية:

1- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المرسوم الرئاسي 12-23 المؤرخ في 24 صفر 1433 الموافق 18 يناير 2012، المعدل والمتمم للمرسوم الرئاسي 10-236 "المتضمن تنظيم الصفقات العمومية"، الجريدة الرسمية العدد 04 المؤرخة 26 يناير 2012.

2- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المرسوم التنفيذي 90-290 المؤرخ في 10 ربيع الأول 1411، الموافق 29 سبتمبر 1990، "يتعلق بالنظام الخاص بعلاقات العمل الخاصة بمسيري المؤسسات"، الجريدة الرسمية العدد 42 المؤرخة في 3 أكتوبر 1990.

2 - الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المرسوم التنفيذي رقم 01-283 مؤرخ في 6 رجب 1422 الموافق لـ 24 سبتمبر 2001، يتضمن "الشكل الخاص بأجهزة إدارة المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها"، الجريدة الرسمية العدد 55.

ثانيا: الكتب

1- الكتب باللغة العربية:

اسم المؤلف	العنوان	معلومات النشر
1- أحمية سليمان	"التنظيم القانوني لعلاقات العمل في التشريع الجزائري، علاقة العمل الفردية"	طبعة 2002، الجزء الثاني (الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2002)
2- بوسقيعة أحسن	"الوجيز في القانون الجزائري العام"	الطبعة 9، (الجزائر: دار هومة، 2009)
3- بوسقيعة أحسن	الوجيز في القانون الجزائري الخاص، جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير"	الطبعة 15، الجزء الثاني (الجزائر: دار هومة، 2014)
4- الجيلالي عجة	"النظام القانوني للمؤسسات العمومية الاقتصادية من اشتراكية التسيير إلى الخصصة"	(الجزائر: دار الخلدونية للنشر والتوزيع، 2006)
5- حسين مذكور	"الرشوة في الفقه الإسلامي مقارنة بالقانون"	الطبعة 1 (القاهرة: دار النهضة، 1984)
6- راشد راشد	"الأوراق التجارية، الإفلاس و التسوية القضائية القانون الجزائري"	الطبعة 2 (الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 1994)
7- الشاذلي فتوح عبد الله	"شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، جرائم العدوان على المصلحة العامة"	الطبعة 2، (الاسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، 2001)
8- شيهوب مسعود	"المسؤولية عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون الإداري"	(2000)

فهرس المصادر والمراجع

	دراسة مقارنة"	
9- طلال أبو عفيفة	"شرح قانون العقوبات القسم العام وفقا لأحدث التعديلات"	الطبعة 1، (الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2012)
10- عبد الحميد المنشاوي	"جرائم خيانة الأمانة"	(الاسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2005)
11- عزيز العقيلي	"شرح القانون التجاري، الجزء 4 في الشركات التجارية"	الطبعة 1، (عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2002)
12- علي عبد القادر القهوجي	"قانون العقوبات، القسم الخاص، جرائم الاعتداء على المصلحة العامة وعلى الإنسان و المال"	الطبعة 2، (بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2002)
13- فتحي زناكي	"شركة المساهمة في القانون الوضعي والفقہ الإسلامي"	الطبعة 1، (الأردن: دار النفائس للنشر والتوزيع، 2012).
14- فضيل نادية	"أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري (شركات الأشخاص)"	الطبعة 7، (الجزائر، دار هومة للنشر والتوزيع، 2008).
15- مأمون سلامة	"شرح قانون العقوبات، القسم الخاص"	الطبعة 3، (دار الفكر العربي، 1990)
16- محرز أحمد	"القانون التجاري (الشركات التجارية)"	العرب (مطابع سجل العرب: 1979)
17- محمد أنور المساعدة	"المسؤولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية"	(بيروت: دار الثقافة، 2003)
18- هنان مليكة	"جرائم الفساد"	(الجزائر: دار الجامعة الجديدة، 2010)
19- وفاء شيعاري	"الإفلاس و التسوية القضائية في القانون الجزائري"	(الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2012)

20- يعقوب محمود داوود	"المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي، دراسة مقارنة بين القوانين العربية والقانون الفرنسي"	الطبعة 1، (بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2008).
-----------------------	--	---

2- الكتب باللغة الفرنسية:

اسم المؤلف	العنوان	معلومات النشر
1- Belloula (t)	« droit des sociétés »	Premier edition, (Alger : edition Berti, 2006)
2- Christophe lojoye	« droit des marchés publics »	3ème edition, (Paris : galion l'extenso)
3- Claude de soyer	« droit pénal et procédure pénale »	12ème edition, (Paris : librairie générale, 1995)
4- Kariche Mohamed	« droit du travail, les transformation du droit algérien du travail , une contractualisation relative»	Tome 01 (Alger : edition houma, 2002)
5- Thierry viquerat	« initiation à la gestion de crise des petites entreprises»	(I harmation ,1999)

ثالثا: الرسائل العلمية والأطروحات (المذكرات):

اسم المؤلف	العنوان	معلومات النشر
1- شحات محمود	"قانون الخصوصية في الجزائر"،	أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة منتوري قسنطينة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2007.
2- عبد العالي حاحة	"الآليات القانونية لمكافحة الفساد الإداري في الجزائر"	أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2013.

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، جامعة منتوري قسنطينة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2009.	"شركات مساهمات الدولة بين خصخصة التسيير والخصوصية"	- بوذراع أميرة
مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، جامعة منتوري قسنطينة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2005.	"جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة"	4-زكري ويس ماية
مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، جامعة منتوري قسنطينة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2009.	"تطور الرقابة على إدارة المؤسسة العمومية الاقتصادية"	5-سالمي وردة
مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، 2004.	"النظام القانوني لتسيير ورقابة المؤسسة العمومية الاقتصادية على ضوء الأمر 01-04"	6-سعودي زهير
مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، نوقشت بتاريخ 2012/4/9.	"جرائم الفساد في القطاع الخاص في ظل التشريع الجنائي الجزائري"	7-عميور خديجة

رابعاً: الملتقيات

- 1-بن لطيف مصطفى، المؤسسات الإدارية و القانون الإداري، المدرسة الوطنية للإدارة، تونس، العدد الثالث، سبتمبر 2007.
- 2-بن يونس فريد، "المدخل الاستراتيجي لآلية مكافحة الفساد والوقاية منه دوليا وداخليا"، ورقة بحث قدمت في الملتقى الوطني الثالث حول الجريمة المنظمة وآليات مكافحتها في الجزائر، جامعة الأغواط، يومي 2 و 3 مارس 2008.
- 3-الملتقى الدولي، المنعقد بأرزويو يوم 2011/05/19.

خامساً: مصادر أخرى:

- المشروع التحضيري لتعديل قانون العقوبات 01-09.
- الدليل الاقتصادي العالمي موجود على الموقع التالي:
www.economie:trader-finance.fr/privarisation
- قانون العقوبات الفرنسي -قانون التجاري الفرنسي

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
الآية	
شكرو عرفان	
المقدمة:	6-2
الفصل الأول: أحكام المسؤولية الجزائية لمسيرى المؤسسة الاقتصادية	8
المبحث الأول: المركز القانوني لمسيرى المؤسسة الاقتصادية	10
المطلب الأول: المسيرون الوكلاء	10
الفرع الأول: المسير الوكيل للمؤسسة الاقتصادية أثناء سيرها	10
أولا: الشكل العام لأجهزة إدارة المؤسسة الاقتصادية	11
1: المؤسسة الاقتصادية بمجلس الإدارة	11
2: المؤسسة الاقتصادية بمجلس مراقبة ومجلس مديرين	12
ثانيا: الشكل الخاص بأجهزة إدارة المؤسسة الاقتصادية	13
1: مفهوم شركات تسيير المساهمات	13
2: مجلس المديرين جهاز إدارة وتسيير شركات تسيير المساهمات	14
الفرع الثاني: المصفي	15
أولا: تعيين المصفي وعزله	15
ثانيا: مهام المصفي	16
1: التسيير الإداري للمؤسسة الاقتصادية في حالة التصفية	16
2: التسيير المالي للمؤسسة الاقتصادية في حالة التصفية	17
المطلب الثاني: المسيرون الذين يجمعون بين عقد الوكالة وعقد العمل الخاص بمسيرى المؤسسات	17
الفرع الأول: مسير المؤسسة الاقتصادية "الوكيل الأجير"	18
أولا: التمييز بين عقد الوكالة وعقد العمل	18
ثانيا: تحديد المسير الوكيل الأجير في المؤسسة الاقتصادية	19
1: المؤسسة الاقتصادية التي تعتمد مجلس الإدارة	19
2: المؤسسة الاقتصادية التي تعتمد المسير مجلس المديرين	20
الفرع الثاني: الأحكام المطبقة على المسير الوكيل الأجير في المؤسسة الاقتصادية	20
أولا: الأحكام المطبقة على المسير الأجير طبقا للقانون التجاري	21
ثانيا: الأحكام المطبقة على المسير الرئيسي طبقا للمرسوم التنفيذي 90-290	22
المبحث الثاني: ضوابط المسؤولية الجزائية لمسيرى المؤسسة الاقتصادية	24
المطلب الأول: الأحكام الخاصة بالمسؤولية الجزائية لمسيرى المؤسسة الاقتصادية	25
الفرع الأول: أفراد نص خاص بالمسؤولية الجزائية للمسيرين	25

أولاً: دوافع صدور قانون الوقاية من الفساد ومكافحته	26
ثانياً: أهداف قانون الوقاية من الفساد ومكافحته	26
الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية لمسيري المؤسسة الاقتصادية عن فعل الغير	27
أولاً: أساس المسؤولية الجزائية للمسيرين عن فعل الغير و أهمية تقريرها	27
1: أساس المسؤولية الجزائية للمسيرين عن فعل تابعيهم	27
أ: التكريس التشريعي للمسؤولية الجزائية للمسيرين عن فعل الغير	28
ب: التكريس الفقهي و القضائي للمسؤولية الجزائية للمسيرين عن فعل الغير	28
2: أهمية اقرار المسؤولية الجزائية للمسيرين عن فعل الغير	29
ثانياً: حدود تطبيق المسؤولية الجزائية للمسيرين عن فعل الغير	29
1: شروط تطبيق المسؤولية الجزائية للمسيرين عن فعل الغير	29
2: إعفاء مسيري المؤسسة الاقتصادية من المسؤولية الجزائية عن فعل الغير	30
المطلب الثاني: ضوابط إسناد المسؤولية الجزائية للمسيرين	31
الفرع الأول: مضمون التعديل الخاص برفع التجريم عن فعل التسيير	31
أولاً: تعديل مفهوم الموظف العمومي المرتكب لجريمة الإهمال الواضح	31
ثانياً: انتفاء المسؤولية الجزائية للمسيرين بانتفاء العمد	31
الفرع الثاني: أهمية رفع التجريم عن فعل التسيير	32
أولاً: حماية المسيرين	32
ثانياً: تدعيم الاقتصاد الوطني	32
خلاصة الفصل الأول	33
فصل الثاني: نطاق المسؤولية الجزائية لمسيري المؤسسة الاقتصادية	35
المبحث الأول: الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات	36
المطلب الأول: الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات بمعناه الضيق	36
الفرع الأول: جريمة الإهمال الواضح	36
أولاً: أركان جريمة الإهمال الواضح	37
1: الركن المادي	37
أ: السلوك الإجرامي	37
ب: محل الجريمة	38
ج: النتيجة	39
د: العلاقة السببية بين الإهمال و الضرر الحاصل	39
ثانياً: العقوبات المقررة لجريمة الإهمال و مدى فعاليتها	40
الفرع الثاني: جريمة خيانة الأمانة	41
أولاً: أركان جريمة خيانة الأمانة	41
1: الركن المادي	41
أ: الإختلاس و التبيد	41

42	ب:محل الجريمة
42	ج:تسليم الشيء
42	2:الركن المعنوي
42	ثانيا: العقوبات المقررة لجريمة خيانة الأمانة
42	1: العقوبات الأصلية
42	2: العقوبات التكميلية
42	3: تشديد العقوبة
43	المطلب الثاني: جرائم الفساد
43	الفرع الأول: جريمة الرشوة و اختلاس الممتلكات
43	أولا: جريمة الرشوة
43	1: أركان جريمة الرشوة
43	أ: الركن المادي
44	ب:الركن المعنوي
45	2:العقوبات المقررة لجريمة الرشوة
45	ثانيا: جريمة اختلاس الممتلكات
45	1:أركان جريمة اختلاس الممتلكات
45	أ: الركن المادي
46	ب: الركن المعنوي
47	2:العقوبات المقررة لجريمة اختلاس الممتلكات
47	الفرع الثاني: جرائم الصفقات العمومية
48	أولا: دوافع اخضاع المؤسسة الإقتصادية لقانون الصفقات العمومية
48	1:الطابع العمومي للمؤسسة الإقتصادية
49	2:انتشار الفساد في أوساط المؤسسات الإقتصادية في مجال الصفقات العمومية
49	ثانيا: صور جرائم الصفقات العمومية
49	1:جريمة الامتيازات الغير مبررة في مجال الصفقات العمومية
50	أ. الركن المادي
50	ب. الركن المعنوي
51	2: العقوبات المقررة لجريمة الامتيازات الغير مبررة
52	3:جريمة الرشوة في الصفقات العمومية
52	أ: أركان جريمة الرشوة في الصفقات العمومية
53	ب:العقوبة المقررة لجريمة الرشوة في الصفقات العمومية
53	المبحث الثاني:الجرائم المنصوص عليها
53	المطلب الأول:الجرائم المتعلقة بسير المؤسسة الاقتصادية
53	الفرع الأول: المخالفات المتعلقة بالتسيير الإداري للمؤسسة الاقتصادية

53	أولاً: المخالفات المتعلقة بانعقاد الجمعية العامة وتنظيم اجتماعاتها
55	ثانياً: المخالفات المتعلقة بحل و مراقبة المؤسسة الاقتصادية
56	الفرع الثاني: المخالفات المتعلقة بالتسيير المالي للمؤسسة الاقتصادية
56	أولاً: مخالفة اجراءات التسيير المالي للمؤسسة الاقتصادية
57	ثانياً: التعسف في التسيير المالي للمؤسسة الاقتصادية
58	المطلب الثاني: جرائم التصفية و التقليل
58	الفرع الأول: الجريمة المرتكبة أثناء التصفية
58	1:الركن المادي
59	2:الركن المعنوي
60	ثانياً: العقوبات المقررة
60	الفرع الثاني: جريمة الإفلاس
60	أولاً: أركان الجريمة
60	1:الركن المادي
60	أ:الإفلاس بالتقصير
61	ب:الإفلاس بالتدليس
61	ج:تنظيم الاعتسار
62	2: الركن المعنوي
62	ثانياً: العقوبات المقررة
63	خلاصة الفصل الثاني
67-65	خاتمة
68	الملخص
71	فهرس المصطلحات
78-73	فهرس المصادر و المراجع
83-80	فهرس الموضوعات فهرس الموضوعات