

جامعة قاصدي مرباح - ورقلة  
كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي

الميدان : الحقوق والعلوم السياسية

الشعبة : حقوق

التخصص : قانون الشركات

من إعداد الطالبة : بوغابة أم كلثوم

بعنوان :

# النظام القانوني لأعمال المصفي في الشركة التجارية

نوقشت و أجيّزت بتاريخ : 2015/06/02

أمام اللجنة المكونة من السادة :

الدكتور مهداوي عبد القادر (أستاذ محاضر ب - جامعة قاصدي مرباح - ورقلة).....رئيسا  
الدكتورة لعجال يسمينة (أستاذ محاضر أ - جامعة قاصدي مرباح - ورقلة).....مشرفا ومقررا  
الأستاذ عزيز محمد الطاهر (أستاذ مساعد أ - جامعة قاصدي مرباح - ورقلة).....مناقشا

السنة الجامعية 2015/2014

جامعة قاصدي مرباح - ورقلة  
كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي

الميدان : الحقوق والعلوم السياسية

الشعبة : حقوق

التخصص : قانون الشركات

من إعداد الطالبة : بوغابة أم كلثوم

بعنوان :

# النظام القانوني لأعمال المصفي في الشركة التجارية

نوقشت و أجزيت بتاريخ : 2015/06/02

أمام اللجنة المكونة من السادة :

الدكتور مهداوي عبد القادر (أستاذ محاضر ب - جامعة قاصدي مرباح -ورقلة).....رئيسا

الدكتورة لعجال يسمينة (أستاذ محاضر أ - جامعة قاصدي مرباح -ورقلة).....مشرفا ومقررا

الأستاذ عزيز محمد الطاهر (أستاذ مساعد أ - جامعة قاصدي مرباح -ورقلة).....مناقشا

السنة الجامعية 2015/2014



# ديودري

اهدي هذا العمل المتواضع إلى من علمنا أن الحياة كفاح وان العلم سلاح وان العمل شرف ونجاح.

إلى من دعائها سر نجاحي وتوفيقي في الحياة إلى التي أعطتني الأمل الذي أعيش له ووهبت حياتها لي وأصرت أن تكمل رسالتها في الحياة فأنارت لي السبيل وكانت لي المثل الأعلى حتى وهي على فراش الموت أعطتني القوة والصبر لإتمام هذه المذكرة ولكنها لم يسعفها الحظ ماتت قبل مناقشة هذه المذكرة . إلى "أمي ثم أمي ثم أمي الغالية" تعمدها الله برحمته الواسعة وأسكنها

فسيح جنانها .

وإلى "أبي العزيز" حفظه الله وأطال في عمره .

إلى الذين شاركوني في الحياة حلوها ومرها إلى بلسم روحي وحياتي إخوتي وأخواتي وزوجاتهم وأبنائهم حفظهم الله وأطال في عمرهم .

إلى روح أختي وزوجة أخي رحمهم الله وغمد روحهما الجنة .

إلى كافة الأهل والأقارب، وزميلاتي وزملائي في العمل والدراسة وأخص بالذكر الأخت والزميلة التي لها فضل كبير في هذه المذكرة "كر كوري حنان مباركة" .

إلى جميع عمال مكتبة كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة ورقلة .

إلى كل من يحمل في قلبه ذرة ود لي ، وإلى كل من ساعدني في إعداد هذا العمل ولو بالكلمة الطيبة وشجعني إلى المضي قدما بكل صدق .

إلى كل هؤلاء أهدي ثمرة هذا الجهد المتواضع .

# شكر وحر فاج

بسم الله الرحمن الرحيم

قال تعالى : " لئن شكرتم لأزيدنكم " سورة إبراهيم - الآية 07 .

نحمد الله تعالى ونشكره ونستعين به في كل شئ ، ويقول رسول الله صلى الله عليه وسلم « مَنْ لَا يَشْكُرُ النَّاسَ لَا يَشْكُرُ اللَّهَ » .

اللهم أعنا على ذكرك وشكرك وحسن عبادتك ، اللهم لك الحمد حتى ترضى ولك الحمد إذا رضيت ولك الحمد بعد الرضى على نعمة الهداية والإرشاد والتوفيق .

يسرني ويشرفني في نهاية هذا العمل المتواضع أن أتقدم بالشكر الجزيل للمشرفة الدكتورة " لعجال يسمينة" على نصائحها وتوجيهاتها القيمة وأفضت من وقتها الثمين حيث تفضلت بقبول الإشراف على هذه المذكرة والإطلاع على كل صغيرة وكبيرة في هذا البحث فجزاها الله عنا خير الجزاء .

وأثني بالشكر الخاص إلى لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة هذه المذكرة " الدكتور مهداوي عبد القادر " و" الأستاذ غزير محمد الطاهر " .

وإلى الأستاذة " منوار لويظة " على مساعدتها لي .

والى جميع الأساتذة الذين اشرفوا على تدريسنا طيلة الفترة الجامعية .

إلى كل من ساعدني من قريب أو بعيد لإنجاز هذا العمل المتواضع .

## قائمة المختصرات:

ط : الطبعة.

ج : جزء.

مج : مجلد.

د ط : دون طبعة.

ب د ن : بدون دار نشر.

د س ن: دون سنة نشر.

ج ر : الجريدة الرسمية.

مقدمة

تعد الشركات التجارية من أهم أدوات النشاط التجاري في الدولة لأنها تكفل أطر قانونية وتنظيمية للجهود والأموال، ولأنها من الأدوات الأكثر قدرة لتولي المشروعات وتسييرها، ومنذ لحظة نشوئها وحتى انقضاءها تتعايش مع فكرة المنافسة التجارية وسعي الشركاء إلى أخذ موضع متميز في قطاع النشاط الذي تنتسب إليه الشركة.

وأن سلامة التنظيم القانوني للشركة التجارية ودقة وعدالة الأحكام التي تتيح توازنا في التعامل مع المراكز القانونية للشركة والشركاء غير المرتبطين بها في مراحل عمرها كافة من لحظة تأسيس الشركة ومباشرتها وحتى تصفيتها وإنهاء وجودها العنصر الرئيسي من عناصر تدعيم هذه الأداة الإستراتيجية من أدوات النشاط التجاري، وتبعاً له أدوات الاقتصاد بوصف التجارة بحق المحرك لعجلة الاقتصاد والاستثمار والتنمية ككل.

فإن مرحلة تصفية الشركة تحظى هي الأخرى باهتمام بالغ من قبل الشركاء وكل من له تعامل مع الشركة، مع أنها حقيقة لم تحظ بذات القدر من الاهتمام التنظيمي من الناحية التشريعية، وبحق فإننا نرى أن انتهاء الشركة بأهميته كتأسيسها، لأن كليهما مرحلتان تتقاطع وتتشابك وتتفاض فيهما المصالح وتتطلبان تنظيماً يكفل وضوح المراكز وعدالة تحديد وإقرار الحقوق والالتزامات.

ولا يعني هذا أن مرحلة حياة الشركة بين مرحلتي التأسيس والانقضاء ليست مرحلة هامة بذات القدر أو أنه يعوزها التنظيم القانوني أو لا تحتاجه، بل على العكس تحظى بقدر تنظيمي أوسع، لكن ثمة أحكام قانونية وتنظيمية عديدة تتيح إعادة التوازن للمراكز القانونية خلال حياة الشركة متى ما حدث أو قام أي مظهر من مظاهر الخلل وهو ما لا يتوفر بذات القدر والمرونة في مراحل التأسيس وانتهاء الشركة، فالقانون يقضي ببقاء الشخصية المعنوية للشركة المنقضية حتى إتمام إجراءات التصفية.

تصفية الشركة التجارية نظام قانوني يستهدف تحديداً عادلاً لمراكز الشركاء والغير المتعاملين مع الشركة من حيث الحقوق والالتزامات، فإذا كان لا بد للشركة من أن ينتهي وجودها عند قيام سبب لذلك، وبما أن تصفية أثر من أثار انقضاء الشركة التجارية فإن هذا الانتهاء لا يتعين من حيث الأصل أن يلحق ضرراً غير مبرر أو يختص بضرره أحد دون آخر بدون مبرر أو سند قانوني، وبذات القدر فإن هذا الانتهاء لا يتعين أن ينتج للبعض منافع غير متوازنة مع الآخرين ويخلف وراءه مراكز قانونية مختلفة.

كما أن التصفية تعتبر من المواضيع الهامة في الشركات التجارية حيث أنها عملية لازمة لانقضاء الشركة وإذا ما توافر أي سبب من أسباب انقضاء الشركة فلا بد من اتخاذ إجراءات معينة يكون الهدف منها جرد الأصول والخصوم الشركة أي تحصيل ما للشركة ودفع ما عليها لاحتساب موجودات الشركة أو الأموال الصافية وتحويلها إلى نقود بغية توزيعها على الشركاء بواسطة القسمة، مع أخذ المشرع الجزائري على غرار القوانين الأخرى بضرورة إجراء التصفية على أنها عملية مستقلة عن القسمة.



تسند عملية تصفية الشركة المنقضية لشخص يدعى المصفي الذي يمكن أن يكون شخصا طبيعيا من بين الشركاء أو يكون شخصا معنويا، ويعين من طرف الشركاء بطريقة ودية أو يعين قانونا في حالة المؤسسات العمومية من طرف الوزير المختص، كما يمكن أن يعين بأمر قضائي من بين محافظي الحسابات أو الخبراء المحاسبين أو أحد الأشخاص المقترحين من طرف الشركاء، أو أي شخص له الدراية الكافية بالأمر المحاسبية وله الكفاءة ما يؤهله للقيام بواجبات التصفية على أكمل وجه حافظا على حقوق الدائنين والشركاء والغير، وبناء على ذلك سوف نركز في هذا البحث على النظام القانوني لأعمال المصفي كنظام أوجده المشرع الجزائي في ظل التغييرات القانونية والاقتصادية لمسايرة التطورات العالمية.

ومما سبق تظهر لنا أهمية الموضوع الدراسة من خلال :

- زيادة حالات التصفية في السنوات الأخيرة في ظل التغييرات الحاصلة في نظام التجارة الدولي، وتأثيراته على النظم القانونية الوطنية، وعلى أداء اقتصاديات الدول عموما والدول النامية على وجه الخصوص، فالأهمية المتنامية للشركات والتحول نحو نظامها لإدارة قطاعات النشاط والخدمة والإنتاج العامة في الدولة، وما أظهرته خسائر كبرى الشركات العالمية من آثار عميقة لا على أطراف الشركة والمتعاملين معها بل على الاقتصاد الوطني للدولة ككل.

- ما ظهر في بعض الحالات من مسؤوليات للجهات التي تتولى الرقابة والإشراف على الشركات والمسؤوليات لجهات التدقيق في مرحلة حياة الشركة ومسؤوليات المصفين في مرحلة التصفية وإنهاء الشركة.

وتهدف هذه الدراسة إلى تحقيق الأهداف التالية:

- معرفة المركز القانوني للمصفي.
- تحديد طبيعة علاقة المصفي بالشركة والشركاء والغير أثناء فترة التصفية.
- التأكيد على أهمية مراقبة أعمال المصفي أثناء قيامه بإجراءات التصفية أي البدء بإنهاء علاقة المتعاملين مع الشركة وإنهاء علاقة الشركة مع الغير وذلك بتسوية حساباتها وتحصيل ديونها، وتسديد إلتزاماتها، وتوزيع موجوداتها على الشركاء.
- تحديد طبيعة القانونية للمسؤولية المصفي تجاه الشركة والغير.
- تحديد وتصنيف الجرائم التي تقع على عاتق المصفي من جراء الأخطاء التي يرتكبها أثناء تصفية الشركة.
- ولعل أهم سبب جعلنا نتجه إلى اختيار موضوع النظام القانوني لأعمال المصفي في الشركة التجارية هو ميول الباحث إلى المواضيع الخاصة بالشركات التجارية، كونها تمثل مستقبل التجارة وطريق لتجميع رؤوس الأموال الضخمة ، والوقوف في وجه ما يسمى بالتكتلات الاقتصادية لدول الغرب.

ولما كان للتصفية أثر مهم في حياة الشركة فإن ذلك يجعل الأحكام القانونية متشددة في مسؤولية المصفي عن أعمال التصفية، على اعتبار أن الشركة والمتعاملين معها هم المتضررين من تصرفات المصفي أثناء قيامه بأعمال

التصفية ومن هذا المنطلق فإنه يمكن طرح إشكالية الدراسة على النحو التالي: ما هي الضوابط القانونية لممارسة أعمال المصفي ونطاق مسؤوليته؟

وهذه الإشكالية ينبثق عنها جملة من التساؤلات الفرعية التي تتمحور أساسا حول:

- ما هو مركز القانوني للمصفي؟

- ما هي الأعمال التي يقوم بها المصفي؟

- ما هي مسؤولية المصفي عن أعماله؟

للإجابة على هذه الإشكالية وتبسيط الضوء على هذا الموضوع، اعتمدنا في هذه الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي وذلك بحكم تخصص دراستنا في قانون الشركات وبهدف التفسير والتحليل العميق للمعلومات والنصوص القانونية والحصول على نتائج وإيجاد العلاقة بين المتغيرات.

إعترضتنا بعض الصعوبات في دراسة هذا الموضوع من خلال نقص الدراسات المتخصصة التي عالجت موضوع النظام القانوني لأعمال المصفي في الشركة التجارية ، وكذلك نقص القرارات القضائية التي تتعلق بهذا الموضوع والتي من شأنها أن تعزز مستوى الدراسة.

لمعالجة الإشكالية المطروحة ودراسة الموضوع دراسة وافية، قسمنا الدراسة إلى فصلين :

الفصل الأول : تناولنا فيه الضوابط القانونية لممارسة أعمال المصفي، والذي تم تقسيمه إلى مبحثين : خصص المبحث الأول المركز القانوني للمصفي، أما المبحث الثاني خاص بأعمال المصفي.

والفصل الثاني : خصصناه لدراسة نطاق مسؤولية المصفي، والذي تم تقسيمه إلى مبحثين: الأول تطرقنا فيه إلى المسؤولية المدنية للمصفي، والمبحث الثاني تطرقنا فيه إلى المسؤولية الجزائية للمصفي.

وأخيرا المبحث بخاتمة تتضمن تصورا شاملا مستخلصا من البحث.

# الفصل الأول

الضوابط القانونية لممارسة أعمال

المصفي

### تمهيد:

تقوم الضوابط القانونية لممارسة أعمال المصفي بعد وصول الشركة التجارية إلى مرحلة تصفيته، حيث أن كل ما يتعلق به من تعيين أو القيام بأعمال لفائدة الشركة والشركاء هو رهن الوصول إلى حالة تصفية هذه الشركة، إذ يمثلها بمجرد انقضائها ويأشر إجراءات التصفية وفقا للضوابط القانونية التي حددها له المشرع، ووفقا للضوابط القانونية التي حددها المشرع للمصفي بوصفه الممثل القانوني للشركة كشخص قانوني لأن الشركة تحتفظ بشخصيتها المعنوية بالقدر اللازم لأعمال التصفية.

فالمصفي يقوم بمباشرة عمله في الحدود المرسومة له بغرض التصفية، حيث تكون مهمته تحصيل ديون الشركة ووفاء التزاماتها وتسوية جميع المراكز القانونية التي خلفتها الشركة المنقضية، لذلك سنوضح في المبحث الأول المركز القانوني للمصفي وفي المبحث الثاني أعمال المصفي.

## المبحث الأول : المركز القانوني للمصفي

### Le Cadre juridique du liquidateur

أعطى المشرع الجزائري للمصفي سلطات واسعة لإتمام عملية التصفية، حيث يعتبره عضوا في جسم الشركة لا مجرد وكيل عن الشركاء، ويتطابق مركزه القانوني في هذا الشأن مع مركز مدير الشركة، لهذا يعتبر نائب عن الشخص المعنوي الذي يمثل الشركة التي تلتزم بكافة تصرفاته والأعمال التي يجريها مادام لم يخرج عن الحدود التي نص عليها العقد التأسيسي للشركة أو في القرار الصادر بتعيينه من المحكمة<sup>1</sup>.

وبالتالي على المصفي أن يقوم بجميع الأعمال اللازمة للمحافظة على أموال الشركة الأمر الذي يقتضيه جرد أصولها وخصومها، كما يستوفي ما للشركة من حقوق لدى الغير.

لوقوف على المركز القانوني للمصفي لابد من الحديث عن طريقة تعيين المصفي وعزله في مطلب أول، وبيان سلطات المصفي في مطلب ثاني.

### المطلب الأول : إجراءات تعيين المصفي وعزله

#### Les procédures de la nomination du liquidateur

لمباشرة أعمال تصفية الشركة تجارية المنحلة، يتطلب الأمر تعيين مصفي أو أكثر للقيام بتسوية كافة الحقوق المتعلقة بها، ولمعرفة الوضع القانوني للمصفي يتوجب البحث في كيفية تعيين المصفي<sup>2</sup>، فهنا يبرز دور المصفي في الشركة التجارية بدءا من لحظة تعيينه الى القيام بعزله.

### الفرع الأول : تعيين المصفي

لقد نص المشرع الجزائري في المادة 445 من القانون المدني على أنه : « تتم التصفية عند الحاجة إما على يد جميع الشركاء، وإما على يد مصف واحد أو أكثر تعينهم أغلبية الشركاء، وإذا لم يتفق الشركاء على تعيين المصفي، فيعيينه القاضي بناء على طلب أحدهم، وفي حالات التي تكون فيها الشركة باطلة فإن المحكمة تعين المصفي وتحدد طريقة التصفية بناء على طلب كل من يهمله الأمر، وحتى يتم تعيين المصفي يعتبر المتصرفون بالنسبة إلى الغير في حكم المصفين<sup>3</sup> ».

(1) المادة: 1/788 تنص على أنه: "يمثل المصفي الشركة وتحويل له السلطات الواسعة لبيع الأصول ولو بالتراضي. غير أن القيود الواردة على هذه السلطات الناتجة عن القانون الأساسي أو أمر التعيين لا يحتج بها على الغير..."، من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-02 المؤرخ في 06 فبراير 2005.

(2) أكرم ياملكي، القانون التجاري الشركات، (دراسة مقارنة)، ط 1، دار الثقافة، الأردن، 2005، ص103.

(3) المادة 445 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بللقانون 07-05 المؤرخ في 20 مايو 2007.

ويظهر من خلال هذا النص أن هناك طريقتين لتعيين المصفي، الطريقة الأولى هي الأصل تتمثل في تعيين المصفي من طرف أغلبية الشركاء، والطريقة الثانية تعيينه من طرف القضاء بناء على طلب كل من يهمله الأمر، إذا لم يتفق الشركاء على تعيينه، وعليه فإنه يمكن النص على إجراءات تعيينه في عقد الشركة أو القانون الأساسي أو في عقد لاحق.

تأجيل الشركاء لموضوع تعيين المصفي إلى حين حل الشركة<sup>1</sup>، يدفع إلى البحث هذا يتطلب منا البحث في تعيين المصفي في حالة تعيينه من طرف الشركاء وفي حالة تعيينه من طرف القضاء.

#### أولاً : تعيين المصفي بواسطة الشركاء :

طبقاً للأحكام العامة في المادة 445 من القانون المدني، والأحكام الخاصة في المادة 765 من القانون التجاري فإن تعيين المصفي يخضع للإرادة الاتفاقية ولقد جاء نص المادة 765 صارماً في موضوع تصفية الشركات التجارية وفارضة ضرورة تطبيق أحكام القانون الأساسي للشركة محل التصفية ما لم تتعارض مع النظام العام<sup>2</sup>. وهذا خلافاً لما جاء به قانون الشركات المصري في المادة 139 بأن تعين الجمعية العامة مصفياً أو أكثر وتحدد أتعابهم، ويكون تعيين المصفي من بين المساهمين أو الشركاء أو غيرهم<sup>3</sup>، ويتضح من هذه النصوص أن الأصل في تعيين المصفي أنه من عمل الشركاء ولهم حرية مطلقة في ذلك، فلهم أن يضمّنوا عقد الشركة الأساسي أو عقد لاحق طريقة وشروط تعيين المصفي، و بالتالي لهم أن يقرروا هذا التعيين.

إن أمر تعيين المصفي فيه من المسائل ما يثير الاهتمام، فالمصفي يمكن أن يكون شخصاً واحداً أو مجموعة من الأشخاص، كما أنه لا يوجد في القانون الجزائري نص يبين طبيعة هذا الشخص وإمكانية أن يكون شخصاً معنوياً أم لا، وكذلك يمكن طرح التساؤل حول ما هي سلطات المديرين في هذه الحالة؟ وكيف يختلف الأمر من أن يكون شخص المدير هو نفسه المصفي؟

لقد أعطى القانون الحق الكامل والسلطة الأولى للشركاء من أجل تعيين المصفي ذلك أنهم أصحاب المصلحة الكبرى في هذه التصفية بالإضافة إلى الدائنين الذين وفر لهم القانون الحماية اللازمة من أجل دفعهم إلى التعامل مع هذا الشخص المعنوي<sup>4</sup>.

وقد يكون المصفي معينا في عقد تأسيس الشركة أو في نظمها المقررة، أو تكون طريقة تعيينه أو الجهة التي تملك سلطة تعيينه منصوباً عليها في العقد أو النظام المقرر، فعند ذلك يتبع حكم النص<sup>5</sup>، أما إذا لم ينص على

1) أحمد محمود عبد الكريم المساعد، تصفية الشركات المساهمة العامة (دراسة مقارنة)، ط 1، مؤسسة حمادة للدراسات الجامعية والنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص 62.

2) المادة: 765 من الأمر 59-75 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم تنص على ما يلي: "مع مراعاة أحكام هذه الفقرة، تخضع تصفية الشركات للأحكام التي يشتمل عليها القانون الأساسي."

3) أحمد محمد محرز، الوسيط في الشركات التجارية، ط 2، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص 252.

4) حسين بلهوان، النظام القانوني لانقضاء الشركات التجارية، (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، 2013/2012، ص 82.

5) عبد الحميد الشواربي، موسوعة الشركات التجارية، (شركات الأشخاص والأموال والاستثمار)، (د، ط)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص 122.

شيء في هذا الشأن، فإن المادة 445 من القانون المدني توكل أمر تعيين المصفي إلى الشركاء أنفسهم، مع مراعاة الأغلبية العددية في ذلك<sup>1</sup>.

فقد يقرر أغلبية الشركاء أن يقوم بالتصفية واحد أو أكثر يعينونهم بالذات وتكفي الأغلبية العددية فلا يشترط الإجماع ولا أغلبية الشركاء جميعا، ويقع ذلك عادة إذا كان عدد الشركاء قليلا، لاسيما إذا كان الجميع يتولون إدارة الشركة، كما يمكن أن تقرر أغلبية الشركاء أن يقوم بالتصفية واحد أو أكثر يعينون بالذات، وتكفي بهذا الصدد الأغلبية العددية (1+50) إذ يشترط الإجماع ولا أغلبية خاصة، كما لا يشترط أن يكون المصفي الذي تعينه أغلبية الشركاء شريكا، فيصح في ذلك أن يكون أجنبيا عن الشركة<sup>2</sup>.

إذا كان الأصل في أن حق تعيين المصفي يكون للشركاء، فقد أجاز القانون لدائني الشركاء وليس لدائني الشركة طلب تعيين المصفي عن طريق الدعوى غير المباشرة، مستعملين في ذلك حقوق مدنيهم، وهذا لأن المصفي يعتبر وكيفا عن الشركاء والشركة، وبذلك يكون طلب تعيين المصفي أصلا واردا من قبل الشركاء أو أحدهم أو ورثتهم، ويفقد الباقي هذا الحق<sup>3</sup>، فإن المصفي يمكن أن يكون شخصا معنويا، كأن يكون شركة أخرى تتولى التصفية بواسطة مديريها، إلا أن القانون الجزائري في كافة نصوصه لم يأت على ذكر جواز أو منع أن يكون المصفي شخصا معنويا.

إلا أننا نجد بعض القرارات الوزارية أجازت إمكانية تعيين الشخص المعنوي من بين الأشخاص المعنوية، وهذا ما تأكد فعليا بتعيين الشركة الوطنية للمحاسبة كمصفي للمؤسسة الوطنية للصحافة المنحلة<sup>4</sup>.

#### ثانيا : تعيين المصفي بواسطة القضاء :

كان تعيين المصفي خاضع لإرادة الشركاء كأصل عام فإنه من جهة أخرى استثناء يكون للقضاء أن يتولى تعيين المصفي في حالات معينة، فإذا امتنع الشركاء عن تعيين المصفي أو حاولوا تعيين المصفي ولكن لم يحصل أحد من المرشحين على الأغلبية المطلوبة، جاز لكل شريك أن يطلب من القضاء تعيين المصفي للشركة<sup>5</sup>. وإن أمر تعيين المصفي من طرف القضاء يقوم على مراحل أو محاور أساسية منها أن هذا التعيين يكون في حالات معينة، وكذلك أن أمر طلب المصفي ليس بالحق المطلق بل يمتلكه جماعة دون أخرى، كذا المحكمة التي تنطق بالتعيين فإنها ليست أية محكمة<sup>6</sup>، وعلى ضوء ما تقدم يمكن تسليط الضوء على الحالات التالية التي يتولى فيها القضاء تعيين المصفي :

(1) أنظر المادة: 445 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

(2) عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 123.

(3) عبد الفضيل محمد أحمد، الشركات، (د. ط)، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، مصر، 2011، ص 159.

(4) القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 02 جوان 1993 يتضمن تعيين مصف للمؤسسة الوطنية للصحافة المنحلة "الشعب"، الجريدة الرسمية المؤرخة في 1993، عدد 41، ص 17.

(5) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (العقود التي تقع على الملكية الهبة والشركة والقرض والدخل الدائم والصلح)، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998، ص 393.

(6) المادة: 2/445 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم نصت على أنه: "وإذا لم يتفق الشركاء على تعيين المصفي، فيعيه القاضي بناء على طلب أحدهم."

1- حالة عدم اتفاق الشركاء على تعيين المصفي :

هذه الحالة وردت في المادة 1/783 من القانون التجاري بنصها : « إذا لم يتمكن الشركاء من تعيين مصف فإنه تعيينه يقع بأمر من رئيس المحكمة بعد فصله في العريضة»<sup>1</sup>.

واضح من هذا النص أنه يتم تعيين المصفي من طرف القضاء في حالة عدم اتفاق الشركاء، وهو غالبا ما يتم عن طريق طلب يقدم من طرف الشركاء أو أحدهم أو ورثتهم، ويجوز لغير شريك أن يتقدم بهذا الطلب، ويترتب على ذلك أنه لا يجوز أن يتقدم بهذا الطلب أحد دائني الشركة، لأن المصفي يعد وكيلا عن الشركة والشركاء لا عن دائنيها، بينما يثبت هذا الحق لدائن الشخصي لأحد الشركاء أن يستعمل حق مدينه بطلب تعيين المصفي من طرف القضاء برفع الدعوى غير مباشرة.

كما يجوز طبقا لأحكام المادة 2/778 من القانون التجاري اللجوء إلى القضاء للحكم بصفة مستعجلة بتصفية وذلك بناء على طلب من:

- أغلبية الشركاء في شركة التضامن.

- الشركة الممثلين لعشر رأس المال على الأقل في الشركات ذات المسؤولية المحدودة والمساهمة.

- دائني الشركة<sup>2</sup>.

يلاحظ في هذه المادة نقطة قد تثير الإشكال والتناقض وهي إقرارها بأحقية استعمال الدائن لحقوق مدينه، وقد سبق الذكر أن المصفي يعد وكيلا عن الشركة والشركاء لا عن دائنيها، وهو أصلا حقا مقرر للشركاء أو أحدهم أو ورثتهم دون غيرهم، فما هو مصدر إعطاء المشرع دائني الشركة الحق في طلب تعيين المصفي؟

يعد مصدر إقرار المشرع الحق لدائني الشركة في طلب تعيين المصفي هو نص المادة 1/189 من القانون المدني التي نصت على أنه : « لكل دائن ولو لم يجل أجل دينه أن يستعمل باسم مدينه جميع حقوق هذا المدين، إلا ما كان منها خاصا بشخص أو غير قابل للحجز ولا يكون استعمال الدائن لحقوق مدينه مقبولا إلا إذا أثبت أن المدين أمسك عن استعمال هذه الحقوق، وأن هذا الإمساك من شأنه أن يسبب عسره، أو أن يزيد فيه »<sup>3</sup>.

يخلص من نص هذه المادة هو إقرارها بأحقية استعمال الدائن لحقوق مدينه، وكذا اشتراطها أن يثبت هذا الحق في حالة امتناع أو إمساك المدين عن استعمال حقوقه، إلا ما كان يخص بشخص أو غير قابل للحجز فلا يكون استعمال الدائن لحقوق مدينه مقبولا.

(1) المادة 1/783 من الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

(2) المادة 2/783 من الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

(3) المادة 1/189 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.



2- حالة انقضاء الشركة بحكم قضائي :

تنص المادة 1/784 من القانون التجاري على أنه: « إذا وقع انحلال الشركة بأمر قضائي فإن القرار يعين مصفيا واحد أو أكثر <sup>1</sup>، وتقابلها المادة 441 من القانون المدني بنصها: « يجوز أن تحل الشركة بحكم قضائي بناء على طلب أحد الشركاء، لعدم وفاء شريك بما تعهد به أو بأي سبب آخر ليس هو من فعل الشركاء، ويقدر القاضي خطورة السبب المبرر لحل الشركة. ويكون باطلا كل اتفاق يقضي بخلاف ذلك. »

وفي هذه الحالة يختلف الأمر عن الحالة الأولى لأن سبب انقضاء الشركة هو القضاء، أي أن القاضي هنا يأمر بانقضاء الشركة بتعيين مصف واحد أو أكثر لتصفية موجوداتها، بينما الحالة الأولى فإن الانقضاء قد حصل لأي سبب من أسباب الانقضاء، غير أن أمر تعيين المصفي لم يحسم بعد لسبب وجيه، فيتعين بعده اللجوء إلى القضاء للفض في أمر اختلاف الشركاء وعدم تمكينهم من تعيين شخص المصفي.

يدخل تعيين المصفي ضمن اختصاصات المحكمة التي يقع في دائرتها المركز الرئيسي للشركة المنحلة <sup>2</sup>، ولا يمنع القانون أن يعين رئيس المحكمة في قرار عدة مصفيين وإعطاء الحق لكل مصف في ممارسة مهامه على إنفراد، بشرط تقديمهم تقريرا مشتركا على أعمال التصفية <sup>3</sup>.

الفرع الثاني : عزل المصفي

يتم عزل المصفي بنفس الطريقة التي تم بها تعيينه، وهذا تطبيقا للقاعدة العامة التي تقضي بأن الذي يملك سلطة التعيين يملك سلطة العزل، كما يجوز لكل شريك أن يطلب من القضاء عزل المصفي إذا وجد مبرر قانوني، وأيضا حق عزل المصفي المعين من طرف الشركاء في عقد التأسيسي أو في عقد لاحق <sup>4</sup>، إضافة للعزل المصفي قد تنتهي لأسباب متنوعة إلا أن مهمة المصفي، تكون إما عائدة إلى انتهاء مدة وكالة المصفي أو وفاة أو استقالة المصفي أو رفض المصفي.

أولا : انتهاء مدة وكالة المصفي :

تقتضي المادة 1/785 من القانون التجاري بأنه: « لا يجوز أن تتجاوز مدة وكالة المصفي ثلاثة أعوام، غير أنه يمكن تجديد هذه الوكالة من طرف الشركاء أو رئيس المحكمة بحسب ما إذا كان المصفي قد عين من طرف الشركاء أو بقرار قضائي <sup>5</sup> ».

<sup>1</sup> المادة 1/784 من الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

<sup>2</sup> محمد فريد العريبي، الشركات التجارية، (د،ط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2003، ص74.

<sup>3</sup> أنظر المادة: 2/784 من الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

<sup>4</sup> فيحة يوسف المولودة عماري، أحكام الشركات التجارية، ط 2، دار الغرب للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص56.

<sup>5</sup> المادة 1/785 من الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

تنتهي مهمة المصفي عادة بانتهاء مدة ثلاثة سنوات في تقدير المشرع الذي يرى أن هذه المدة كافية لإتمام العلميات التي تقتضيها التصفية، ومن ذلك جعل أن إمكانية تمديد أو تجديد هذه المدة من قبل الشركاء أو رئيس المحكمة بحسب ما إذا كان المصفي قد عينه الشركاء أو قرار قضائي، ويقوم المصفي بتقديم الطلب يذكر فيه كافة الأسباب التي حالت دون إفعال التصفية وكذا التدابير التي يتوخى اتخاذها والآجال التي تقتضيها التصفية<sup>1</sup>.

### ثانيا : وفاة أو استقالة المصفي :

تنتهي أعمال المصفي بوفاة أو استقالته من مهامه، ويلحق بحكم الوفاة أو الاستقالة حالة عجز عن القيام بمهامه لمرض أو الظروف الطارئة أو ما شابه وكذلك الحجز عليه أو إفلاسه أو غير ذلك من الأسباب التي تكون نتيجتها استحالة تنفيذ المهام المخولة له، وهذا ما نصت عليه المادة 22-237 من قانون التجاري الفرنسي<sup>2</sup>.

كما يمكن للمصفي أن يعتزل عن جميع الأعمال لأسباب يقدرها شخصيا وله الحق في ذلك شريطة أن يكون في وقت ملائم، وإذا كان المصفي معينا من بين الشركاء في القانون الأساسي فليس له أن يستقل إلا بموافقة جميع الشركاء الآخرين ولا يجوز عزله إلا بقرار قضائي ولأسباب مشروعة<sup>3</sup>.

### ثالثا : رفض المصفي :

يقصد بالرفض هنا عدم قبول المصفي من طرف الشركاء والذي تم تعيينه في العقد التأسيسي لأول مرة ثم ظهر من الأسباب التي تؤدي إلى عدم قبول تعيينه، وهذا إعمالا بنص مندوبي الحسابات حسب نص المادة 715 مكرر 8 من القانون التجاري التي تنص على أن هذا الرفض يجب أن يكون خاضعا لشروط شكلية وموضوعية، فالشروط الشكلية هي أن يقدم طلب من طرف مساهمين يمثلون على الأقل عشر رأسمال الشركة، وأن يودع الطلب لدى القسم التجاري.

ولكن المشرع الجزائري أغفل ذكر المدة التي خلالها يقدم طلب رفض التعيين عكس المشرع الفرنسي الذي حددها بثلاثين يوما من تاريخ انعقاد الجمعية العامة التي عينت محافظ الحسابات<sup>4</sup>، أما الشروط الموضوعية فهي أن تكون دعوى الرفض مسببة ومؤسسة قانونا وإذا لم يجدد القانون أسباب الرفض فهذا يعطي للقضاء كامل السلطة التقديرية في ذلك.

1) G.Ripert / R.Roblot, Traité de Droit commercial, tom1-volume2 ,18eme édition, L.G.D.J , DELTA, Paris, 2002, p91.

2) Art 237-22 code de commerce français : «Le liquidateur est révoqué et remplacé selon les formes prévues pour sa nomination.» , disponible en :www.legifrance.gouv.fr, le 17/03/2015 a 21 : 15 .

3) إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، (شركة التضامن)، ط3، ج2، منشورات الحلبي الحقوقية، 2009، ص ص 208، 209.

4) بن جميلة محمد، مسؤولية محافظ الحسابات في مراقبة شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، 2010/2011، ص52.

المطلب الثاني : سلطات المصفي

Pouvoirs du Liquidateur

يعتبر المصفي فور صدور قرار تعيينه من الجهة التي تملك هذا القرار تتقرر له الكثير من السلطات الواسعة التي يتمتع بها، لإتمام عملية التصفية، فعلى المصفي أن يقوم بجميع الأعمال اللازمة للمحافظة على أموال الشركة، قبل هذا يتوجب إبراز جميع السلطات المخولة للمصفي، حيث نتطرق إلى تحديد سلطات المصفي ثم آليات الرقابة على المصفي.

الفرع الأول : تحديد سلطات المصفي

تحدد سلطات المصفي بموجب عقد الشركة الذي يعين المصفي ويحدد سلطاته، أو بموجب حكم من المحكمة الذي عين بمقتضاه، وقد نصت المادة 788 من القانون التجاري على أنه: « يمثل المصفي الشركة وتحويل له السلطات الواسعة لبيع الأصول ولو بالتراضي، غير أن القيود الواردة على هذه السلطات الناتجة عن القانون الأساسي أو أمر التعيين لا يحتج بها على الغير، وتكون له الأهلية لتسديد الديون وتوزيع الرصيد الباقي. ولا يجوز له متابعة الدعاوى الجارية أو القيام بدعاوى جديدة لصالح التصفية ما لم يؤذن له بذلك من الشركاء أو بقرار قضائي إذا تم تعيينه بنفس الطريقة <sup>1</sup>»، يتضح من هذه المادة أن المشرع قد حدد الوضع القانوني للمصفي وأشار إلى سلطاته بصورة عامة، فخوله التمتع بسلطات الشركة وشؤونها، وهو نفس ما نص عليه قانون الموجبات اللبناني في المادة 1/928 « أن المصفي يمثل الشركة الموضوعة تحت التصفية ويدير شؤونها <sup>2</sup>». كما ورد أيضا في المادة 928 و932 من قانون الموجبات اللبناني أنه تحدد سلطات المصفي في سند تعيينه سواء كان ذلك السند عقد الشركة التأسيسي أو حكم المحكمة وإذا خلا السند من هذا التحديد تطبق القواعد العامة <sup>3</sup>، وبالنظر إلى اختلاف الآراء حول تحديد سلطات المصفي ذهب رأي إلى اعتبارها معادلة لسلطات الوكيل بحكم وكالته العامة، وعلى هذا يكون للمصفي حق القيام بأعمال الإدارة، بينما وكالة الوكيل تصاغ بصورة عامة وتقتصر مبدئيا على أعمال الإدارة.

وذهب رأي آخر إلى القول أن السلطات الممنوحة للمصفي هي نفس السلطات الممنوحة للوكيل المتصرف القضائي في التفليسة ولكن هذا الرأي لم يأخذ به أيضا لأن الوكيل المتصرف القضائي يمثل الدائنين والتاجر المفلس على حد سواء في أن المصفي يمثل الشركة والشركاء فقط ولا يمثل الدائنين <sup>4</sup>.

(1) المادة 788 من الأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

(2) إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص 210.

(3) سعيد يوسف البستاني، قانون الأعمال والشركات، ط 2، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008، ص 300.

(4) إلياس ناصيف، نفس المرجع، ص 211.

أما الرأي الثالث يحدد سلطات المصفي وفقا للغرض الذي حددت هذه السلطات إلى تحقيقه وهو تصفية الشركة مع ما تقتضيه هذه التصفية فضلا عن أعمال الإدارة، وهو الرأي الأقرب إلى وصف الوضع القانوني للمصفي خاصة من جهة ما يتمتع به المصفي من أعمال التصرف التي تعتبر ضرورية ولازمة للقيام بأعمال التصفية، وهو ما اعتمده المشرع الجزائري<sup>1</sup>.

ضيق المشرع الجزائري كثيرا على المصفي في هذا الشأن وتشدد معه في هذا المجال وهو ما نصت عليه المادة 3/788 من القانون التجاري على أنه: «... ولا يجوز له متابعة الدعاوى الجاري أو القيام بدعاوى جديدة لصالح التصفية ما لم يؤذن له بذلك من الشركاء أو بقرار قضائي إذا تم تعيينه بنفس الطريقة»<sup>2</sup>.

ويبدو أن ما يريده المشرع من وراء هذا النص هو رغبة في القضاء على المنازعات في الحياة العملية التي تثور في هذا الصدد، واشترط ألا يستطيع المصفي مباشرة الدعاوى الجارية أو رفع دعاوى جديدة لصالح التصفية، إلا بإذن له بذلك من الشركاء إذا كان تعيينه من قبلهم، أو بقرار من القضاء، والواقع العملي يبين ضرورة صدور هذا الإذن أو القرار القضائي للتصريح للمصفي بمباشرة الدعاوى الجارية ورفع الدعاوى الجديدة التي تستلزمها أعمال التصفية، لأن هذه الإجراءات القضائية ليست من حقوق المصفي، بل من الواجبات التي تقضيها وظيفته<sup>3</sup>.

ومن خلال هذا نستطيع القول أن مجمل السلطات التي يتمتع بها المصفي يتم تحديدها من خلال مقرر تعيينه، كما سبق ذكر أن المصفي يعين إما بواسطة الشركاء أنفسهم أو بواسطة أمر قضائي، ويتم تحديد الأعمال التي يقوم بها المصفي وكذلك مجمل السلطات أو الامتيازات المتاحة له من أجل إتمامه أعماله على أحسن وجه، ومن جهة أخرى كافة الحالات التي يستوجب فيها حصوله على إذن من الشركاء إلى غير ذلك من الشروط الكفيلة بحماية الشركاء والدائنين على حد سواء.

### الفرع الثاني : آليات مراقبة المصفي

تضم الشركات على مراقب الحسابات أو مجلس المراقبة، فإن هؤلاء لا تنتهي مهامهم بانحلال الشركة<sup>4</sup>، فانقضاء الشركة لا يضع حد لأعمال جهاز الرقابة الذي يتكون غالبا من محافظي الحسابات وخاصة إذا كان هذا الانقضاء بأمر قضائي، دون الاختلاف إذا كان الانقضاء وديا ما عدا وجود نص أو شرط ضمن العقد التأسيسي أو اتفاق لاحق بين الشركاء<sup>5</sup>.

1) خالد معمر، النظام القانوني لمصفي الشركات التجارية في التشريع الجزائري والمقارن، (د.ط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013، ص 102.

2) المادة 3/788 من الأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتعم.

3) أحمد حمز، القانون التجاري الجزائري، الشركات التجارية الأحكام العامة، ط 2، ج 2، (ب.د.ن)، الجزائر، 1980، ص 132.

4) فتيحة يوسف المولودة عماري، المرجع السابق، ص 60.

5) G.Ripert / R.Roblot, op.cit., p94.

\* «... Dans les sociétés qui comportent soit un conseil de surveillance, soit des commissaires aux comptes, la dissolution ne met pas fin aux attributions de ces organes lorsque la liquidation est ordonnée sur décision judiciaire... il en est de même au cas de liquidation amiable à défaut clause statutaire ou de convention expresse entre les parties. »

أولاً : حق الشركاء في مراقبة أعمال المصفي :

لقد حرص المشرع على تأكيد حق الشركاء في الإطلاع على كل عمليات التصفية ومراقبتها<sup>1</sup>، إذ أوجب على المصفي في غضون ستة أشهر من تعيينه أن يعقد الجمعية العامة للشركاء، وتقديم تقرير عن الوضع الإيجابي والسلي للشركة، حول استمرار عملية التصفية والوقت المطلوب لإكمالها<sup>2</sup>، ويتوافق هذا مع النص المادة 787 من القانون التجاري التي نصت على ما يلي: « يستدعى المصفي في ظرف ستة أشهر من تسميته جمعية الشركاء التي يقدم لها تقريراً عن أصول وخصوم الشركة وعن متابعة عمليات التصفية وعن الأجل الضروري لإتمامها، وفي حالة انعدام ذلك تستدعى الجمعية سواء من طرف هيئة المراقبة إن كانت أو من طرف وكيل معين بقرار قضائي بناء على طلب كل من يهمه الأمر.

إذا تعذر انعقاد الجمعية أو لم يتخذ قرار، فإن المصفي يطلب من القضاء الإذن اللازم للوصول إلى التصفية»<sup>3</sup>.

ومن جهة أخرى يضع المصفي في ظرف ثلاثة أشهر من قفل كل سنة مالية، الجرد وحساب الاستثمار العام وحساب النتائج وتقريراً مكتوباً يتضمن حساب عمليات التصفية خلال السنة المنهية، ويستدعى المصفي جمعية الشركاء، وذلك طبقاً للإجراءات المنصوص عليها في القانون الأساسي، مرة على الأقل في السنة وفي أجل ستة أشهر من قفل السنة المالية، وذلك للبت في الحسابات السنوية ومنح الرخص اللازمة، وتجدد عند الاقتضاء وكالة المراقبين أو مندوبي الحسابات<sup>4</sup>.

تتخذ القرارات في هذه الموضوعات على النحو التالي :

بأغلبية الشركاء في الرأس مال في شركات التضامن والشركات ذات المسؤولية المحدودة. بشروط النصاب القانوني وأغلبية أصوات الجمعيات العادية في الشركات المساهمة، ويجوز للشركاء المصفيين أن يشتركوا في التصويت، وإذا لم يحصل على الأغلبية المطلوبة، فإنه يفصل بقرار قضائي بناء على طلب المصفي أو كل من يهمه الأمر<sup>5</sup>. والمصفي باعتباره وكيلاً عن الشركاء فإنه يكون حسب وكالته ملزماً بأن يعلم موكله بكافة الأمور الأساسية للتصفية التي خولها المشرع لهم، فهم يمارسون حقهم عن طريق مراقبتهم لدفاتر الشركة وحساباتها بطلب المعلومات عن حالة التصفية من المصفي الذي عليه أن يضع تحت تصرفهم كل الدفاتر والأوراق والمستندات المختصة بأعمال التصفية<sup>6</sup>.

1) المادة: 790 من الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم، نصت على أنه: " يجوز للشركاء أثناء التصفية أن يطلعوا على وثائق الشركة بنفس الشروط التي سبق ذكرها من قبل."

2) Philippe Merle, Droit commercial sociétés commerciales, 9eme édition, Dalloz, Paris, 2003, p:150 .

3) أنظر المادة: 787 من الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

4) أنظر المادة: 787 من الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

5) أنظر المادة: 791 من الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

6) عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 407.

ونصت المادة 781 من القانون التجاري على ما يلي: « إذا لم يوجد مندوبو الحسابات، ولو في الشركات غير الملتزمة بتعيينهم، يجوز تعيين مراقب واحد أو أكثر من طرف الشركات طبقاً للشروط المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 781، وفي حالة انعدام ذلك يمكن تعيينهم من رئيس المحكمة حالة فصله وبعد إجراء بحث بناء على طلب المصفي، أو عن طريق دعوى مستعجلة بطلب كل من يهمله الأمر، وذلك بعد استدعاء المصفي قانونياً»<sup>1</sup>.

يخيز النص أعلاه تعيين مراقب واحد أو عدة مراقبين، غير أنه لا يمنع من ممارسة رقابة على أعمال التصفية من طرف الشركاء سواء باعتمادهم على تعيين هؤلاء المراقبين أو من خلال طلباتهم وملاحظاتهم لمجريات أعمال التصفية.

وللشركاء أن يوافقوا على هذه الحسابات صراحة أو ضمناً وموافقتهم الضمنية تكون بتقبلهم الوضع أو تنفيذ ما جاء في تقرير الحسابات و قبض مبالغ معينة دون اعتراض أو تحفظ، ويستطيع الشركاء أن يمارسوا رقابتهم عن طريق إجراء عملية مقارنة بين حسابات التصفية وقائمة الجرد الأصلية السابقة لها، للتأكد مما إذا كان قد تم إجراء أعمال التصفية على أكمل وجه<sup>2</sup>.

#### ثانياً : حق الدائنين في مراقبة أعمال المصفي :

لا يمثل المصفي الدائنين ولا يستطيعون طلب عزله، غير أنهم ليسوا محرومين من تأثير في سير عمليات التصفية<sup>3</sup>، فبالرغم من أن كلمة الدائنين لم ترد في أي نص قانوني إلا أن كل النصوص كانت تشير إلى أنه من حق كل ذي مصلحة أن يتقدم للحصول على المعلومات كافية حول عمليات التصفية، ويظهر هنا قدرة كل ذي مصلحة أن يطلب أولاً تعيين مراقب أو أكثر فإنه من جهة أخرى يمنح له حق التدخل والإعتراض على أي عمل من شأنه أن يعيق أعمال التصفية ما دامت تتوفر في هذا الشخص المصلحة اللازمة، ولا شك أن الدائنين تتوفر فيهم هذه المصلحة<sup>4</sup>.

#### ثالثاً: حق المراقبين في مراقبة أعمال المصفي :

الانقضاء لا يضع حد لأعمال مجلس المراقبة داخل الشركة سواء كان هذا الانقضاء بأمر قضائي أو كان الانقضاء اختيارياً، إلا إذا وجد اتفاق صريح في العقد التأسيسي أو في اتفاق لاحق على تغيير هذا الجهاز أو استبدله، وأيضاً الانقضاء لا يضع حداً لمهام محافظي الحسابات، وإذا كان هناك غياب لمحافظي الحسابات، وكذلك في حالة الشركات التي تلتزم بتعيينهم فإنه يمكن تعيين مراقب واحد أو أكثر يعينهم الشركاء أصلاً أو

<sup>1</sup> المادة 781 من الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

<sup>2</sup> إيلياس ناصيف، المرجع السابق، ص 233.

<sup>3</sup> G.Ripert / R.Roblot, ,op.cit, p 95.

<sup>4</sup> خالد معمر، المرجع السابق، ص 108.

بواسطة المحكمة التجارية، وذلك بطلب من المصفي أو شخص ذي مصلحة ويمكن أن يعين هؤلاء المراقبين من بين محافظي الحسابات المسجلين بقائمة المحاسبين المعتمدين<sup>1</sup>.

وما يمكن أن يستشف من نص المادة 781 من القانون التجاري هو ذكرها لبعض المصطلحات المهمة مثل عبارة « وبعد إجراء بحث بناء على طلب المصفي »، فالأصل هنا أن المصفي يطلب تعيين مراقب أو أكثر ويقوم رئيس المحكمة بتعيينه من بين مندوبي الحسابات أو الخبراء المحاسبين المسجلين في القائمة الوطنية للخبراء المحاسبين.

وأن أمر إجراء بحث يكون إذا كان المراقب المقترح من غير مندوبي الحسابات أو الخبراء المحاسبين، ذلك لأنه يكون نوعاً ما بحاجة إلى معرفة شاملة بشخص هذا المراقب ومؤهلاته المهنية التي تتيح له ممارسة مهامه المراقبة على أكمل وجه<sup>2</sup>.

1 ) G.Ripert / R.Roblot, ,op.cit, p 94.

\* « En l'absence de commissaires aux comptes. Et même dans les société qui ne sont pas tenues d'en désigner , un ou plusieurs contrôleurs peuvent être nommés par les associés ou, à défaut, par le président du tribunal de commerce à la demande du liquidateur ou de tout intéressé, ils peuvent être choisis parmi les commissaires aux comptes inscrits sur la liste des commissaires agréés. »

<sup>2</sup> خالد معمر، المرجع السابق، ص 112.

## المبحث الثاني : أعمال المصفي

### Les Tâches du Liquidateur

يقع على عاتق المصفي مجموعة من الأعمال اللازمة للمحافظة على أعمال الشركة، والتي تهدف كلها إلى تصفية الشركة بطريقة محاسبية جيدة كفيلة بحماية حقوق كل طرف، لذا سنوضح في هذا المبحث الأعمال التمهيدية للمصفي في المطلب الأول والأعمال الفعلية للمصفي في المطلب الثاني.

### المطلب الأول : الأعمال التمهيدية

#### Les Tâches Initiative

قبل أن يبدأ المصفي أعمال التصفية، فإنه يتخذ الإجراءات اللازمة للتمهيد لهذه الأعمال، فيجدر ما للشركة من أموال وما عليها من التزامات ويجرر قائمة مفصلة وميزانية بذلك بعد أن يتسلم دفاتر الشركة ووثائقها ومستنداتها، ويساعده في ذلك كل الذين كانوا يقومون بالإدارة<sup>1</sup>.

### الفرع الأول : القيام بإجراءات النشر

إن هذه الإجراءات تعتبر من أهم الواجبات التي تقع على عاتق المصفي، والتي يتوجب عليه القيام بها، لما ينتج أثر عن ذلك معرفة الجميع بوضع الشركة الجديد حتى يستطيع كل من له علاقة بتصفية الشركة معرفة كافة الأمور المتعلقة بذلك<sup>2</sup>.

وتطبيقاً لنص المادة 767 من القانون التجاري « ينشر أمر تعيين المصفين مهما كان شكله في أجل شهر في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية وفضلاً عن ذلك في جريدة مختصة بالإعلانات القانونية للولاية التي يوجد بها مقر الشركة... »<sup>3</sup>.

ويخلص من هذا النص أن القيام بعملية نشر قرار تعيين المصفي أو المصفين هو أول عمل يقومون به، ذلك لأنه بالشهر يمكن الاحتجاج على الغير بأعمال التصفية ولا بد أن في هذا الأمر الرعاية اللازمة للحقوق وإضفاء نوع من الشفافية على هذه التصرفات المرتقبة.

ينشر قرار تعيين المصفي في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية وبالإضافة إلى ذلك في جريدة مختصة للإعلانات القانونية للولاية التي يوجد بها مقر الشركة، ويجب أن يتضمن هذا الأمر البيانات الآتية :

- عنوان الشركة أو اسمها متبوعاً عند الاقتضاء بمختصر اسم الشركة،

- نوع الشركة متبوعاً بإشارة "في حالة تصفية"،

(1) فتحة يوسف المولودة عماري، المرجع السابق، ص 57، و أنظر أيضاً صفوت بمنساوي، الشركات التجارية، (د،ط)، دار النهضة العربية، بني سويف، 2007، ص 140.

(2) أحمد محمود عبد الكريم المساعده، المرجع السابق، ص 91، 92.

(3) المادة 767 من الأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.



- مبلغ رأس المال،
- عنوان مركز الشركة،
- رقم قيد الشركة في السجل التجاري،
- سبب التصفية،
- اسم المصفين ولقبهم وموطنهم،
- حدود صلاحياتهم عند الاقتضاء،

كما يذكر في نفس النشر بالإضافة إلى ما تقدم:

- تعيين المكان الذي توجه إليه المراسلات والمكان الخاص بالعقود والوثائق المتعلقة بالتصفية،
  - المحكمة التي يتم في كتابتها إيداع العقود والأوراق المتصلة بالتصفية بملحق السجل التجاري،
- وتبلغ نفس البيانات بواسطة رسالة عادية إلى علم المساهمين بطلب من المصرفي<sup>1</sup>، أي إذا كانت هذه المعلومات واجبة في عملية النشر لتكون حجة على الغير فإن القانون أوجب إضافة إلى هذا النشر أن يتم إرسال هذه المعلومات عن طريق رسالة عادية غرضها إعلام المساهمين في الشركة، ويسهر المصرفي على القيام بهذا لإجراء<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني : استلام دفاتر الشركة

بالرغم من عدم وجود نص في القانون الجزائري ينظم المسألة يستشف من نصوص أخرى أنه عندما يتسلم المصرفي دفاتر الشركة يتمكن من وضع بيان تفصيلي، بما للشركة من حقوق وما عليها من ديون، وله أن يساعده في ذلك الأشخاص الذين تولوا إدارة أعمال الشركة قبل حلها، وهذا ما جاء في نص المادة 927 من قانون الموجبات والعقود اللبناني على أنه : « على المصرفي القضائي وغير القضائي عند مباشرته العمل أن ينظم بالاشتراك مع مديري الشركة قائمة الجرد وموازنة الحسابات بما لها وما عليها، وعليه أن يتسلم ويحفظ دفاتر الشركة وأوراقها ومقوماتها التي يسلمها إليه المديرون، وأن يأخذ علما بجميع الأعمال المتعلقة بالتصفية على دفتر يومي، ويحسب تواريخها وفقا لقواعد المحاسبة المستعملة في التجارة وأن يحتفظ بجميع الأسناد المثبتة وغيرها من الأوراق المختصة بالتصفية<sup>3</sup> » .

(1) أنظر المادة: 791 من الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

(2) نادية فضيل، أحكام الشركات طبقا للقانون التجاري الجزائري، (شركات الأشخاص)، ط 7، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 85.

(3) إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص 216.

الفرع الثالث : إعداد قائمة الجرد والميزانية

يقوم المصفي بإعداد قائمة الجرد والميزانية لجميع أموال الشركة وممتلكاتها سواء أن كانت مالا أو عقارا أو منقولا.

أولا : إعداد قائمة الجرد :

تنص المادة 1/789 من القانون التجاري على أنه: « يضع المصفي في ظرف ثلاثة أشهر من قفل كل سنة مالية الجرد و حساب الاستثمار العام وحساب النتائج وتقريراً مكتوباً يتضمن حساب عمليات التصفية خلال السنة المالية المنصرمة »<sup>1</sup>.

نستخلص من هذا النص أن إعداد قائمة الجرد الأول تكون من بداية التصفية أي عند بداية كل سنة مالية جديدة أن يتم وضع قائمة جرد يضاف إليها تقرير مفصل ومكتوب يتضمن حساب عمليات التصفية خلال السنة المالية المنقضية، وإذا رجعنا إلى نص المادة 2/839 من القانون التجاري يمكن القول أن المشرع الجزائري يفرض أن يتم إعداد قائمة الجرد خلال الستة أشهر الأولى منذ تعيين المصفي، وأن هذا التقرير يكون حول وضعية الأصول والخصوم وعن متابعة عمليات التصفية<sup>2</sup>، ولمعرفة كيفية إعداد قائمة الجرد يكفى الرجوع إلى أحكام المواد من 264 إلى 267 من القانون التجاري.

ثانيا : إعداد الميزانية:

لقد فرضت المادة 03 من المرسوم التنفيذي 294/94 بأن يقوم المصفي بإعداد الميزانية ويقدمها للجنة الولائية التصفية، ويجب عليه أن يرفقها بملاحظاته حول تقرير الميزانية، حيث نصت المادة 03 على ما يلي : «يعد المكلف بالتصفية فور تعيينه حصيلة التصفية التي يرسلها إلى لجنة التصفية المنصوص عليها في المادة أدناه مصحوبة بملاحظاته »<sup>3</sup>.

وتقرير الميزانية يبين الوضعية المحاسبية للشركة، ويحدد أيضا التعهدات التي أبرمتها وتكون مرفقة بالجرد العقارات وجرّد المخزونات والديون والحقوق، والملاحق التي يجب أن تكون مفصلة ومحتوية على معلومات كافية من أجل تسهيل عملية التصفية.

<sup>1</sup> المادة 1/789 من الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم

<sup>2</sup> أنظر المادة 2/839 من الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

<sup>3</sup> مرسوم تنفيذي رقم: 94-294 مؤرخ في ربيع الثاني عام 1415 الموافق 25 سبتمبر 1994 يتعلق بكيفية حل وتصفية المؤسسة العمومية غير المستقلة والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، ج ر عدد 63، ص 14.

المطلب الثاني: الأعمال الفعلية

Les Travaux effectifs (réel)

تعد مهمة المصفي الأساسية تصفية أموال الشركة، ولذلك ليس له أن يبدأ أعمالاً جديدة للشركة إلا أن تكون لازمة لإتمام أعمال سابقة (الأعمال التمهيديّة)، بل تكمن مهمته باستمرار في استغلال أموال الشركة، واستفءاء ما للشركة من حقوق، وتسديد ما عليها من ديون، وبيع أموال الشركة.

الفرع الأول: الاستمرار في استغلال أموال الشركة

تنص المادة 792 من القانون التجاري على أنه : « في حالة استمرار استغلال الشركة، يتعين على المصفي استدعاء جمعية الشركاء حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 789، وإلا جاز لكل من يهمله الأمر أن يطلب الاستدعاء سواء بواسطة مندوبي الحسابات أو هيئة المراقبة أو من وكيل معين بقرار قضائي»<sup>1</sup>. إن هذا النص لا يجيز للمصفي وحده وبإرادته أن يباشر أعمالاً جديدة والاستمرار في الاستغلال التجاري للشركة لأن ذلك يعد عملاً خارجاً عن اختصاصه، إلا إذا كان من شأن هذا الاستمرار تهيئة التصفية إلى وضع أفضل وذلك باستمرار الاستغلال فترة معينة، للمحافظة على عنصر العملاء باعتباره من أهم عناصر المحل التجاري<sup>2</sup>.

ويمنع على المصفي أن يقوم بإبرام تصرفات جديدة أثناء التصفية لا تكون لازمة لعمليات التصفية حتى لو كان في ذلك فائدة مادية<sup>3</sup>، مبرراً لذلك أن المصفي ما هو موظف ارتبطت أعماله وظيفته بتصفية الشركة فقط وليس هو مدير أو مسير لها يحق له مباشرة الأعمال.

إلا إذا كان هذا التصرف الجديد هو إتمام لعملية سابقة على انقضاء الشركة<sup>4</sup>، فإن هذا التصرف يقع صحيحاً، مثل تأجير بعض أماكن الإيجار والوفاء بما على الشركات من التزامات، وعندما تكون سلطات المصفي قد تم النص عليها في القانون الأساسي للشركة أو كان هناك اتفاق صريح بين الشركاء، في هذه الحالة لا بد من الرجوع إلى ذلك لتحديد ما إذا كان للمصفي الحق بالاستمرار في استغلال أموال الشركة أثناء فترة التصفية، أو هناك ارتباط بعقود جديدة أم لا، أما عندما تكون سلطات المصفي غير مبينة فإنه لا يجوز له الربط بين أعمال الشركة والأعمال الجديدة التي تستدعها التصفية، لأن وجود الشركة أثناء فترة التصفية تقتصر على متطلبات تصفيته فقط وأي استغلال لأموالها غير مبرر يؤدي إلى إطالة أمد التصفية وعرقلتها<sup>5</sup>.

(1) المادة 792 من الأمر رقم 59-75، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

(2) أحمد محرز، المرجع السابق، ص 134.

(3) محمد العمادي، تصفية الشركة ذات المسؤولية المحدودة وفسخها، ص 5، موقع : www.amawi.info تاريخ الإطلاع 2015/02/15 على الساعة 22:05.

(4) تقضي المادة: 1/446 من الأمر رقم 58-75، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، على أنه: " ليس للمصفي أن يباشر أعمالاً جديدة للشركة إلا إذا كانت لازمة لإتمام أعمال سابقة."

(5) أحمد محمود عبد الكريم المساعد، المرجع السابق، ص 103، 102.

كما يمنع على المصفي الاستمرار في استثمار مشروع الشركة إلا بالقدر اللازم لتصفية نشاطه وإنهاء الأعمال الجارية، فإذا تجاوز هذا القدر وجب الحصول على إذن خاص من الشركاء إذا كان تعيينه كان باتفاقهم أو من القضاء إذا كان تعيينه قد تم بناء على حكم قضائي<sup>1</sup>، ويخلص هنا أنه لا يمكن للمصفي أن يستمر في أي استغلال إذا كانت الشركة قد تم حلها.

### الفرع الثاني : استيفاء حقوق الشركة

يقوم المصفي باستيفاء ما للشركة من حقوق لدى الغير، فيتخذ جميع الإجراءات اللازمة لاستيفاء هذه الحقوق ويدخل في ذلك مقاضاة المدينين للشركة، واتخاذ الوسائل التحفظية بالنسبة لهذه الحقوق، والتنفيذ على المدينين<sup>2</sup>.

في هذا السياق يرى الفقهاء (G.Ripert) و(R.Roblot) أن استيفاء حقوق الشركة يعود إلى المصفي دون غيره، فلا يحق لأحد من الشركاء غير المصفي أن يقوم بتحصيل حقوق الشركاء لدى الغير، وأن يسلم وصلات عن هذا التحصيل حتى ولو كان هذا التحصيل يقتصر على نصيب هذا الشريك من الشركة<sup>3</sup>، لأن المشرع الجزائري لم يأت بنص صريح في هذا الموضوع وهو ما نستشفه من رأي الفقهاء.

ومن أجل الوصول إلى تحصيل أموال الشركة لدى الغير، فإن المصفي يمكنه أن يستلم الوصلات التي تتم بواسطة الشيكات أو السفاتج وله أن يقبض قيمتها، كما له أن يظهرها ويجري عليها عمليات الخصم والمقاصة فيووني بها ديون التي هي على ذمة الشركة، وبمقابل حصوله على هذه الأسناد التجارية يوقع وصلات الاستلام على ذلك<sup>4</sup>.

ويعتبر الشريك مدينا للشركة بمقدار حصته، ولذلك يكون للمصفي مطالبة الشركاء بتفلسم حصصهم أو الباقي منها ولا يقبل من الشريك دفع المطالبة بانقضاء الشركة فقد تكون الحصة لازمة لسداد ديونها أو لتصفية موجوداتها وهيئتها للقسمة بين الشركاء، والراجح أن المصفي لا يلتزم بتبرير مطالبته هذه أو بمراعاة المساواة بينهم في الطلب<sup>5</sup>، على ألا يكون في عمله هذا متعسفا في استعمال حقه بالمطالبة، كأن تكون الشركة متوفرة على مبالغ هامة تفوق قيمة ديونها وحاجيات التصفية.

1) حسن عبد الحليم عناية، موسوعة الفقه والقضاء في الشركات التجارية، مج1، ط1، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، 2008، ص410.

2) عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص126.

3) خالد معمر، المرجع السابق، ص126.

4) إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص219، 220.

5) صفوت بمنساوي، المرجع السابق، ص141.

كما أنه ليس له الحق أن يعقد صلحا أو تحكيما من المصفي أو الشريك إلا باتفاق جميع الشركاء، ولا يمكنه تخلي عن تأمينات إلا مقابل تأمينات أخرى معادلة، ولا أن يبرئ ذمة المدينين<sup>1</sup>، ويخلص من كل هذا أن المشرع الجزائري لم يأت بنص صريح في هذا الموضوع وهو ما نستشفه من آراء الفقهاء.

### الفرع الثالث : وفاء ديون الشركة

يقوم المصفي بوفاء ما على الشركة من ديون، ويقوم أيضا بوفاء الديون التي حلت قبل انقضاء الشركة أو أثناء التصفية، أما الديون المؤجلة فلا تحل بالتصفية، بل تبقى على أجلها ولا يكون للدائنين المطالبة بها قبل ميعاد استحقاقها، فالأصل أنه لا يجوز للمصفي إجبارهم على قبول الوفاء بها إلا أن يكون الأجل مقررا لمصلحة وحدها فلا يقبل اعتراض الدائن على الوفاء، وعلى المصفي أن يحتفظ بالمبالغ اللازمة للوفاء بالديون المتنازع فيها أو غير المستحقة<sup>2</sup>، ونصت المادة 1/447 من القانون المدني على ما يلي : « تقسم أموال الشركة بين سائر الشركاء بعد استيفاء الدائنين لدينهم، وبعد طرح المبالغ اللازمة لقضاء الديون التي لم يجل أجلها أو الديون المتنازع فيها، وبعد رد المصاريف أو القروض التي يكون أحد الشركاء قد باشرها في مصلحة الشركة »<sup>3</sup>.

كما نصت المادة 2/778 من القانون التجاري على أنه : « وتكون له الأهلية لتسديد الديون وتوزيع الرصيد الباقي... »<sup>4</sup>، وإذا كان القانون لم يضع تنظيما جماعيا لتسديد الديون، فإن للمصفي القيام بالوفاء للدائنين حسب ترتيب تقدمهم طبقا للقواعد العامة، وبخلاف القواعد المعروفة في الإفلاس، والتي تفرض احترام مبدأ المساواة بين الدائنين، يمكن للدائن إجراء المقاصة بين ما له ديون قبل الشركة، وما عليه من حقوق<sup>5</sup>، ومما تقدم يتضح أن تصفية الشركة لا يؤدي إلى سقوط الأجل كما هو الحال في الإفلاس، ولكن الأجل يسقط إذا ترتب على التصفية إضعاف التأمينات الضامنة للدائنين ذوي الحقوق المضمونة، عندئذ يكون هؤلاء الدائنين المطالبة بحقوقهم والتنفيذ على أموال الشركة شأنهم في ذلك شأن أصحاب الحقوق الحالة<sup>6</sup>.

يقوم المصفي في الوقت ذاته بوفاء ما على الشركة من ديون، فيحصر دائني الشركة وما لهم من حقوق في ذمتها<sup>7</sup>، وينشر الإعلانات اللازمة لدعوة جميع دائني الشركة إلى التقدم بمستنداتهم، دون أن يحدد القانون مدة لذلك على عكس الإفلاس نجد هذه المهلة محددة، ففي التصفية لا تحل كل الديون وبالتالي فلا يمكن وضع مهلة

(1) عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 403، وأنظر أيضا أنور طلبة، العقود الصغيرة الشركة والمقابلة والتزام المرافق العامة، (د،ط)، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2004، ص 208.

(2) صفوت بجنساوي، المرجع السابق، ص 141.

(3) المادة 1/447 من الأمر رقم 58-75، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

(4) المادة 2/778 من الأمر 59-75 للمتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

(5) فتيحة يوسف المولودة عماري، المرجع السابق، ص 57، 58.

(6) عبد الفضيل محمد أحمد، المرجع السابق، ص 163.

(7) Maurico Cozian, Alain Viandier, Droit des societes, 2<sup>eme</sup> Edition, Litec, Paris, 1998, P168.

لكل الديون بل أن القانون يلزم على المصرفي أن يودع حقوق الدائنين الذين لم يحضروا لاستيفاء حقوقهم لدى خزانة المحكمة على ذمة الدائن<sup>1</sup>.

أولا : ترتيب ديون الشركة :

### 1 -أجرة المصرفي :

غالبا ما تحدد أجرة المصرفي في وكالة، ويحدد أجرا للمصرفي في قرار تعيينه وإذا لم يتفق على الأجر، فيحدده القضاء وخاصة إذا كان المصرفي شخص أجنبيا من غير الشركاء<sup>2</sup>، غير أنه إذا عين المصرفي من بين الوكلاء المتصرفين القضائيين فإن القانون قد حدد بالتفصيل أتعابهم بموجب المرسوم التنفيذي رقم : 97-418<sup>3</sup>.

### 2 -تسديد الديون الممتازة :

تحدد المادة 159 من القانون التجاري هذه الديون الممتازة<sup>4</sup>، كما تحدد المواد 963، 907، 990، 991، 992، 993 من القانون المدني هذه الديون الممتازة العامة، وتكفل ترتيبها لأن القانون أعطها هذا الامتياز عن الديون الأخرى وهي :

المصاريف القضائية التي أنفقت لمصلحة جميع الدائنين في حفظ أموال المدين وبيعها لها امتياز على ثمن هذه الأموال، المبالغ المستحقة للخزينة من ضرائب والمبلغ التي صرفت في حفظ المنقول، ونجد إلى جانب هذه الديون مجموعة من الديون الخاصة أتت على ذكرها نصوص من المواد 990 إلى 1001 من القانون المدني وهي :

ما يستحق لبائع العقار من ثمن وملحقاته، المبالغ المستحقة للمقاولين والمهندسين المعماريين والشركاء الذين اقتسموا عقارا.

### 3 -تسديد الديون المكفولة برهن :

قد تصدر السندات من ممتلكات الشركة كأصل ثابت أو قد تشمل جميع أصول الشركة ، ولا يكون استحقاق السندات قد حل عند التصفية، ومن الناحية القانونية فإن بدء التصفية لا يلزم التعجيل في دفع الدين إلا أن العادة جرت على دفع قيمة السندات حتى ولو لم يكن ميعاد الاستحقاق، والشركة لا تنقضي إلا بحلول ميعاد استحقاق السندات<sup>5</sup>.

(1) عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص127.

(2) عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص408.

(3) مرسوم تنفيذي رقم : 97-418 مؤرخ في 8 رجب 1418 الموافق 9 نوفمبر 1997 يحدد أتعاب الوكلاء المتصرفين القضائيين، ج ر عدد 74، ص 17.

(4) تنص المادة 159 من الأمر رقم 59-75، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم، على أنه : " يمارس امتياز الدائن المرخص طبقا لهذا القانون على الأموال المثقلة بالتفصيل على كل الامتيازات الأخرى باستثناء ما يلي : 1- امتياز الخزينة، 2- امتياز المصاريف القضائية، 3- امتياز المصاريف التي تنفق للمحافظة على الشيء، 4- الامتياز الممنوح لأصحاب الأجر بموجب النصوص الجاري بها العمل".

(5) خالد معمر، المرجع السابق، ص 135، 136.

4 - تسديد الديون العادية :

تسديد الديون العادية سواء كانت تجارية أو غيرها قبل توزيع أموال على الشركاء تكون على قدم المساواة، أي عند تسديدها يجب أن تكون هناك مساواة وعدل في حصول كل دائن على حقه عند حلول أجل دينه<sup>1</sup>، وإذا كانت الأموال المحصلة في التصفية كافية لسداد جميع الديون، وهذه الديون تسدد كاملاً فإذا لم تكن كافية لوفاء الديون المستحقة على الشركة، وكان لدائني الشركة أن يرجعوا فيما بقي لهم من حقوق على أموال الشركاء الخاصة.

فعلى المصفي أن يطلب من كل شريك أن يقدم من ماله الخاص ما هو ملتزم به لوفاء ديون الشركة<sup>2</sup>، أما بالنسبة للدائنين الذين لم يحضروا لاستيفاء حقهم فإن المصفي يقوم بإيداعها على ذمتهم لدى خزينة المحكمة.

ثانياً: تعويض العمال المستخدمين المسرحين :

المقصود هنا إنهاء علاقة العمل التي كانت تربط هؤلاء العمال بالشركة التي دخلت في مرحلة التصفية، ويمكن أن يقرر المصفي أنه غير ممكن يحتفظ بجميع المستخدمين وأنه يجب إنهاء العلاقة التي تربطهم بالشركة، ففي هذه الحالة فإنه ملزماً بتعويض هؤلاء العمال.

وتخضع عملية تسريح العمال وتعويضاتهم للمراسيم التشريعية رقم: 09-94، 10-94، 11-94، وتبدأ هذه العملية بإعداد وضعية لعمال الشركة على أساس سجلات حركة العمال والأجور، حيث تسمح هذه العملية للمصفي بأن يميز بين العمال الذين يجب تسريحهم من الذين يحالون على التقاعد<sup>3</sup>.

الفرع الرابع: بيع أموال الشركة وقفل التصفية

تحدد سلطة المصفي في بيع أموال الشركة بالقدر اللازم لوفاء ديونها، فإذا تم وفاء ديون الشركة، وأمكن بذلك تحديد الصافي من أموالها، يتحقق الغرض من التصفية، ويقوم المصفي بعد ذلك بقفل التصفية.

أولاً : بيع أموال الشركة :

للمصفي أن يبيع أموال الشركة منقولاً أو عقاراً إما بالمزاد العلني، وإما بالتراضي ما لم يقيد قرار تعيينه هذه السلطة، ولكن لا يجوز له أن يبيع أموال الشركة إلا بقدر اللازم لوفاء ديونها ما لم يتفق الشركاء على خلاف

<sup>1</sup> إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص 223.

<sup>2</sup> عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 139.

<sup>3</sup> مرسوم تشريعي رقم 09-94 المؤرخ في 26 ماي 1994، يتضمن الحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية، ج ر عدد 34 المؤرخة في 01 يونيو 1994.

\* مرسوم تشريعي رقم 10-94 المؤرخ في 26 ماي 1994، يحدد التقاعد المسبق، ج ر عدد 34 المؤرخة في 01 يونيو 1994.

\* مرسوم تشريعي رقم 11-94 المؤرخ في 26 ماي 1994، يحدد التأمين عن البطالة لفائدة الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية، ج ر عدد 34 المؤرخة في 01 يونيو 1994.

ذلك<sup>1</sup>، وهذا بموجب المادة 2/446 من القانون المدني التي تنص على أنه: « ويجوز له أن يبيع مال الشركة منقولاً أو عقاراً إما بالمزاد، وإما بالتراضي ما لم تقيد قرار تعيينه هذه السلطة ». .

واضح من المادة 2/446 من القانون المدني أن هذه السلطة يمكن تقييدها في قرار تعيين المصفي، مهما كانت الجهة التي عينته، غير أن هذا التقييد لا يمكن أن يحتج به على الغير في الشركات التجارية، وهذا ما يستخلص من نص المادة 1/788 من القانون التجاري<sup>2</sup>.

ثار جدل حول إذا كان للمصفي حق رهن عقارات الشركة بغير إذن خاص من الشركاء أو الجمعية العامة للشركات الأموال، وقد استقر الرأي الراجح على أنه يجوز له ذلك طالما كان لازماً لأغراض تصفية الشركة، لأن المصفي له حق في بيع منقولات وعقارات الشركة لسداد ديونها حسب ما ذكرته المادة 2/446 السالفة الذكر فيكون له من باب أولى رهنها<sup>3</sup>.

فرض القانون مجموعة من القيود الواردة على سلطته لا يمكن مخالفتها منها سلطة المصفي في بيع المحل التجاري أو تقديمه كحصة في شركة أخرى أو أن يدمج الشركة المنحلة في شركة قائمة، في الواقع أنه لا يجوز له ذلك إلا بموافقة الشركاء، لأن هذه التصرفات لا تدخل في أعمال التصفية، بل هي من التصرفات التي ترد على حقوق الشركاء<sup>4</sup>، وذلك حسب ما نصت عليه المادة 772 من القانون التجاري.

وحفاظاً على أموال الشركة يمنع القانون التنازل عن كل أو جزء من مال الشركة التي هي في حالة التصفية إلى المصفي ذاته القائم بأعمال تصفيتها أو مستخدميه أو أزواجهم أو أصوله أو فروعهم، وذلك حسب نص المادة 771 من القانون التجاري، كما تستثنى المادة 770 من القانون التجاري حالة اتفاق كافة الشركاء على التنازل عن كل أو عن جزء من مال الشركة في حالة التصفية إلى شخص كانت له في الشركة صفة الشريك المتضامن أو المسير أو القائم بالإدارة أو المدير العام أو المندوب حسابات أو مراقب بشرط أن يتم ذلك برخصة من المحكمة وبعد الاستماع قانوناً إلى المصفي ومندوب الحسابات أو المراقب إن وجد.

### ثانياً : قفل التصفية :

تعد عملية قفل التصفية إنهاءً لأعمال المصفي، أي بعد اتخاذ كافة الإجراءات اللازمة للتصفية، من استيفاء حقوق الشركة من الغير ومن الشركاء وسداد الديون الحالية على الشركة وحصر ومجوداتها، أي باختصار

(1) عمار عمورة، شرح القانون التجاري، (الأعمال التجارية، التاجر، الشركات التجارية)، (دط)، دار المعرفة، الجزائر، 2010، ص168.

(2) تنص المادة 1/788 من الأمر رقم 59-75، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم، على أنه: " يمثل المصفي الشركة وتحويل له السلطات الواسعة لبيع الأصول ولو بالتراضي. غير أن القيود الواردة على هذه السلطات الناتجة عن القانون الأساسي أو أمر التعيين لا يحتج بها على الغير".

(3) نادية فضيل، المرجع السابق، ص 88.

(4) أحمد محرز، المرجع السابق، ص 136.

\* تنص المادة 772 من الأمر رقم 59-75، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم، على أنه: " يرخص التنازل الإجمالي عن مال الشركة أو عن حصة المال المقدمة إلى شركة أخرى إذا كان قد تم ذلك خاصة عن طريق الإدماج: 1- في شركات التضامن بموافقة كافة الشركاء، 2- وفي الشركات ذات المسؤولية المحدودة بالأغلبية التي تطلب لتعديل القانون الأساسي، 3- وفي الشركات المساهمة حسب شروط النصاب والأغلبية المنصوص عليها في الجمعيات غير العادية".



عند قيام المصفي بتسوية جميع الأعمال الخاصة بتصفية الشركة<sup>1</sup>، وينتج عن هذا القفل مجموعة من الإجراءات والآثار وهي :

### 1- إجراءات قفل التصفية :

تعتبر نهاية التصفية المرحلة الأخيرة في حياة الشركة ووصول التصفية لهذه المرحلة يعني أن الأعمال التي كانت أثناء حياة الشركة العادية قد تم تسويتها والاتفاق عليها، وتمثل هذه الإجراءات في :

أ. استدعاء الجمعية العامة للشركاء :

عند الانتهاء من عملية التصفية يقوم المصفي باستدعاء الشركاء للبحث في الحسابات الختامية، وفي إبراء إدارة المصفي وإعفائه من الوكالة والتحقيق من انتهاء التصفية، وإذا لم يتم المصفي باستدعاء الشركاء، جاز لكل شريك أن يطلب من القضاء تعيين وكيل بالقيام بإجراءات الدعوى بموجب أمر مستعجل<sup>2</sup>، وإذا لم تتمكن الجمعية المكلفة بإقفال التصفية أو رفض المصادقة على حسابات المصفي، سيفصل في الأمر بحكم قضائي يطلب من المصفي أو كل من يعينه<sup>3</sup>، وفي هذه الحالة تفصل المحكمة في الحسابات التي قدمها المصفي وعند الاقتضاء في إقفال التصفية، حالة بذلك محل جمعية الشركاء أو المساهمين، وبمجرد أن يودع المصفي حسابات التصفية بكتابة ضبط المحكمة، يمكن لكل معنى بالأمر أن يطلع عليها ويحصل على نسخة منها على نفقته<sup>4</sup>.

### ب. إيداع دفاتر الشركة :

تعتبر الدفاتر التجارية دليلاً هاماً بشأن جميع العمليات التجارية والتصرفات القانونية التي أجرتها الشركة خلال فترة نشاطها العادي أو التي أجراها المصفي خلال مرحلة التصفية، بحيث يتييسر الرجوع إليها كلما دعت الحاجة لذلك.

كما أنها تعتبر وسيلة أساسية في الإثبات بالإضافة إلى الثقة المتوخاة فيها سواء من قبل الشركاء أو الغير، لذلك استوجب المحافظة عليها لمدة 10 سنوات كاملة<sup>5</sup>، والملاحظ أن القانون الجزائري لم يتطرق لهذه الحالة.

### ج. شطب قيد الشركة من السجل التجاري :

بعد الانتهاء من عملية تصفية الشركة يتوجب على المصفي طلب شطب قيد الشركة من السجل التجاري<sup>6</sup>، ويجب عليه أن يقدم طلب يثبت أنه قام بإيداع الحسابات الختامية للتصفية، وأنه قام بنشر التصفية، ويجب أن يقدم الطلب خلال شهر من انتهاء التصفية، فإذا لم يقدم طلب المحو (الشطب) كان لمكتب السجل

<sup>1</sup> فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، (الأحكام الخاصة)، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص 63

<sup>2</sup> أنظر المادة: 773 من الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

<sup>3</sup> JOANNES Alexandre, partage des sociétés Droit des sociétés, Paris, 2008. disponible en : <http://a.joannes.free.fr>, le 17/03/2015 a20 :05

<sup>4</sup> أنظر المادة: 774 من الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

<sup>5</sup> عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية، (شركات الأشخاص، شركات الأموال)، (د،ط)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2002، ص 333، أنظر أيضا محمد فريد العريبي، المرجع السابق، ص 409.

<sup>6</sup> سميجة القليوبي، الشركات التجارية، ط 5، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص 263.

التجاري أن يحو القيد من تلقاء نفسه بعد التحقق من السبب الموجه له، ويقوم بإخطار الجهات الإدارية المختصة لاتخاذ الإجراءات المترتبة عن هذا الشطب<sup>1</sup>.

### 2- آثار قفل التصفية :

- من أهم آثار نهاية التصفية هو قيام المصفي بشهر انتهاء التصفية في السجل التجاري وفي صحيفة إعلانات الشركات ولا يحتج الغير بانتهاء التصفية إلا من تاريخ شهره في السجل التجاري<sup>2</sup>، أي أنه حتى يكون لإقفال التصفية حجة على الغير يجب على المصفي نشره في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية أو في جريدة معتمدة بتلقي الإعلانات القانونية على أن يتضمن هذا الإعلان البيانات التالية :
  - العنوان أو التسمية التجارية متبوعة عند الاقتضاء بمختصر اسم الشركة،
  - نوع الشركة متبوع ببيان "في حالة تصفية"،
  - مبلغ رأس مالها،
  - عنوان المقر الرئيسي،
  - أرقام قيد الشركة في السجل التجاري،
  - أسماء المصفيين وألقابهم وموطنهم،
  - تاريخ ومحل انعقاد الجمعية المكلفة بالإقفال إذا كانت هي التي وافقت على حسابات المصفيين أو عند عدم ذلك، تاريخ الحكم القضائي المنصوص عليه في المادة المتقدمة وكذلك بيان المحكمة التي أصدرت الحكم،
  - ذكر كتابة المحكمة التي أودعت فيها حسابات المصفيين<sup>3</sup>.
- ويخلص من هذا أن بعد إتمام عملية قفل التصفية، تنتهي مهمة المصفي وتزول الشخصية المعنوية للشركة<sup>4</sup>، يلتزم المصفي بتقديم الحساب عن أعماله وبإيداع دفاتر الشركة وأوراقها ومستنداتها، وشطبها من السجل التجاري، ونشرها في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية (B.O.A.L).

1) صفوت بجنساوي، المرجع السابق، ص 143، أنظر أيضا سعيد يوسف البستاني، المرجع السابق، ص 300.

2) عزت عبد القادر، الشركات التجارية، (د،ط)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2000، ص 429.

3) أنظر المادة: 775 من الأمر رقم 75-59، المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

4) Alexis Constantin, Droit des sociétés, 5<sup>eme</sup> édition, DELTA, Paris, 2012, p115.

### خلاصة الفصل الأول :

يعد المصفي الممثل القانوني للشركة في مرحلة تصفيته، ويبدأ مرحلة تصفية الشركة فيحكمه في ذلك ضوابط قانونية تظهر من خلال مركزه القانوني في الشركة الذي يظهر جليا في كيفية إجراءات تعيينه في الشركة فيعين كأصل عام من طرف الشركاء واستثناءا يعينه القضاء عند عدم اتفاق الشركاء على تعيينه، في حين أن عزله يتم بانتهاء مدة وكرالته أو وفاته، استقالته من مهامه وتحدد سلطات المصفي في الشركة عند صدور قرار تعيينه وتحدد هذه السلطات وفقا للأحكام المنصوص عليها في القانون التجاري إلا أن هذه السلطات ليست مطلقة بحيث تخضع للرقابة من طرف الشركاء أو الدائنين، مجلس المراقبة.

يقع على عاتق المصفي مجموعة من الأعمال التمهيديّة المتمثلة في القيام بإجراءات الشهر واستلام دفاتر الشركة، إعداد قائمة الجرد والميزانية أما بالنسبة للأعمال الفعلية التي يقوم بها المصفي تتمثل في الاستمرار في استغلال أموال الشركة أثناء فترة تصفيته، ويقوم المصفي بإستفاء حقوق الشركة قبل الغير عن طريق الوفاء بديونها المستحقة وتسديدها وتتمثل في الديون الممتازة والعادية، الديون المكفولة برهن انتهاء بإجراءات قفل التصفية وشطب الشركة من السجل التجاري.

# الفصل الثاني

## نطاق مسؤولية المصفي

## تمهيد :

يعد المصفي مسؤولاً شخصياً عن أعمال التصفية التي شرع فيها، وإذا تجاوز السلطات الممنوحة له أو إذا ارتكب خطأ أو إهمال في تنفيذ أعماله، تطبق في شأنه القواعد العامة للمسؤولية ويترتب على ذلك قيامه بعمل من الأعمال التي تخرج عن اختصاصه لا يلزم الشركة وإنما يسأل عنه شخصياً أمام الغير، كما يسأل عما يتسبب فيه من أضرار في مواجهة الشركة والشركاء والغير.

وإذا كان التصرف الصادر من المصفي يشكل جريمة يعاقب عليها قانوناً، كما لو ارتكب جريمة نصب أو خيانة الأمانة أو تزوير في حسابات التصفية، أو إفشاء أسرار الشركة التي يقوم بتصفيته، باعتباره ممثلاً قانونياً عن الشركة كشخص معنوي، بحيث يتولى كافة الأعمال حتى انتهاء مدة التصفية.

بناء على ذلك فإن المسؤولية المدنية للمصفي تقتضي من البحث عن طبيعة هذه المسؤولية ومدى ارتباطها بالقواعد العامة، وما ينتج عنها من آثار وتقدم الدعاوى المتعلقة بها، ولا تقتصر مسؤولية المصفي عند حد المسؤولية المدنية، بل تقوم أيضاً المسؤولية الجزائية في مواجهته، إذا ما ارتكب فعلاً يجرمه القانون.

ولذلك سوف نخصص المبحث الأول من هذا الفصل لدراسة المسؤولية المدنية للمصفي، ونكرس المبحث الثاني لدراسة المسؤولية الجزائية للمصفي.

## المبحث الأول : المسؤولية المدنية للمصفي

## La responsabilité civile du liquidateur

تعد المسؤولية المدنية من المحاور الأساسية للقانون المدني، باعتبارها أساس لكل المعاملات المدنية خصوصا وأنها تركز على فكرة تعويض الضرر الناجم عن أي تصرف قانوني يلحق ضررا بالغير ويؤكد القانون المدني الجزائري على مبدأ التعويض في مادته 124 التي يعتبرها كل الفقهاء والشراح والممارسين الأساس القانوني للتعويض عن الخطأ الشخصي، ولا بد حسب القانون أن يثبت الخطأ من طرف الضحية.

والمسؤولية المدنية للمصفي لا تخرج عن هذا النطاق، بحيث يكون المصفي مسؤولا تجاه الشركة والشركاء والغير عن أي تصرف يقوم به في الفترة التي تكون فيها الشركة تحت التصفية (المطلب الأول)، ويترتب عن هذه المسؤولية آثار تتمثل في التعويض عن الضرر الناتج وتخضع هذه المسؤولية بدورها للتقادم (المطلب الثاني).

## المطلب الأول: طبيعة المسؤولية المدنية للمصفي

## La nature de la responsabilité civile du liquidateur

يتم تحديد طبيعة المسؤولية المدنية للمصفي من خلال نص المادة 1/776 من التجاري الجزائري التي تنص على أنه : « يكون المصفي مسؤولا تجاه الشركة والغير عن النتائج الضارة الحاصلة عن الأخطاء التي ارتكبتها أثناء ممارسته لمهامه »<sup>1</sup>.

من المعروف فقها وقضاء أن المسؤولية المدنية إما أن تكون نتيجة مخالفة أحكام عقد ما وهي بذلك مسؤولية عقدية، وإما أن تكون نتيجة انتهاك حقوق الغير المحمية من طرف القانون وهي بذلك مسؤولية تقصيرية، وبالتالي يستشف من هذا النص أن مسؤولية المصفي تجاه الشركة تكون عقدية، وتجاه الغير مسؤولية تقصيرية، وقبل الخوض في معرفة مسؤولية المصفي تجاه الشركة والغير، ارتأينا الإشارة إلى أهم الشروط الواجبة لقيام المسؤولية المدنية.

## الفرع الأول: شروط قيام المسؤولية المدنية

تقوم المسؤولية المدنية للمصفي عن طريق توافر الشروط التي تبرر قيامها، وتتمثل في الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما، ولا تختلف هذه الشروط سواء تعلق الأمر بالمسؤولية تجاه الشركة أو تجاه الغير، وهذا ما يخلص من نص المادة 124 من القانون المدني وما يليها<sup>2</sup>، إذن المسؤولية المدنية تقوم على توفر الشروط الآتية :

(1) المادة من الأمر 59-75 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

(2) أنظر المادة 124 وما يليها من الأمر رقم 58-75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

أولاً : الخطأ :

يعتبر الخطأ شرط لإقامة المسؤولية العقدية التي تتفق في وجودها مع المسؤولية التقصيرية، ففي المسؤولية العقدية الخطأ هو تصرف ايجابي أو سلمي في سلوك المدين، وإذا كان الشخص العادي يلتزم بالسير على السلوك المؤلف في الجماعة وإطاعة الواجبات التي يفرضها القانون، ويقاس هذا الخطأ بمعيار الرجل العادي، فلا تقوم المسؤولية عن الخطأ اليسير الذي لا يمكن تجنبه، أما المسؤولية التقصيرية فهي تقوم دائماً على الخطأ مهما كان يسيراً أو تافهاً، والخطأ التافه هو الذي يقترفه الشخص الحازم المتبصر، فمعيار الخطأ في المسؤولية التقصيرية ثابت لا يتغير<sup>1</sup>.

وهذا فيما يخص الخطأ بصفة عامة قد ورد في نص المادة 124 من القانون المدني الجزائري على أنه : « كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، وبسبب ضرر لاغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض »<sup>2</sup>، ولم يأتي المشرع الجزائري على تحديد مفهوم الخطأ بل اكتفى بذكر بعض الأفعال التي تعد أخطاء<sup>3</sup>، ويقابلها نص المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي التي نصت على ما يلي :

«Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer »<sup>4</sup>.

ويظهر من خلال هذا النص أنه ينصب على تحديد صور خطأ المصفي بدءاً من صعوبة إعطاء تعريف جامع ومانع للخطأ، حيث أن القوانين لم تقم بذلك، وفي هذا الأمر قال الفقيه "ريبير RIPERT" : « مادام القانون لم يعرف الخطأ فإنه من المعتذر أن يتولى أحد هذا التعريف »<sup>5</sup>.

في حين جاء تعريف آخر بأنه الانحراف عن السلوك الواجب مع إدراك هذا الانحراف، وأن تكييف انحراف سلوك المصفي بأنه خطأ موجب للمسؤولية، وهو ما ذهب إليه غالبية الفقهاء بأنه يقوم على ركنين أساسيين وهما الركن المادي والركن المعنوي<sup>6</sup> :

### 1- الركن المادي (التعدي) :

يعتبر ركن التعدي انحراف في سلوك الرجل العادي حيث أنه يسلك مسلكاً لم يكن ينبغي أن يسلكه أو ألا يفعل ما كان ينبغي أن يفعله، أي هو تعدي يقع من الشخص يلزم عليه ببذل العناية في كل تصرفاته، وتمثل

<sup>1</sup> عز الدين الديناصوري وعبد الحميد الشواربي، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، ط 7، (ب.د.ن)، مصر، (د.س.ن)، ص ص 11، 12.

<sup>2</sup> المادة 124 من الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

<sup>3</sup> معزي خالدية، مسؤولية مندوب الحسابات في شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد جامعة تلمسان، 2011/2012، ص 29.

<sup>4</sup> جنيفي، المطول في القانون المدني، (مدخل إلى المسؤولية)، ط 1، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2011، ص 497، أنظر أيضاً:

\* Art 1382 code civil français disponible en: www.legifrance.gouv.fr, le 17/03/2015 a 21 :20.

<sup>5</sup> محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع باعتباره مصدر للالتزام، (د.ط)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1986، ص 63.

<sup>6</sup> أحمد محمود عبد الكريم المساعد، المرجع السابق، ص 123.

هذه العناية في واجب اصطناع الشخص اليقظة في سلوكه حتى لا يضر بغيره، فإذا لم يفعل ذلك فإنه يكون قد انخراف في سلوكه وكان هذا خطأ من جانبه<sup>1</sup>.

بالتالي على المصفي أن يبذل العناية اللازمة بالتزامه بتحقيق النتيجة، اللازمة التي يعرف بها محافظي الحسابات تدقيق الحسابات، وكل انخراف عن هذه العناية يعتبر خطأ من طرفه، وانخراف المصفي يتجلى في تقديم موجودات الشركة أو بعضها كحصة في شركة أخرى، مما يؤدي إلى عدم تحصيل مبالغ نقدية، كما أن هذا العمل من شأنه أن يعرض الشركة إلى المخاطر الملازمة لأعمال الشركة الجديدة، كما لو تأخر في تثبيت الديون في تفليسة أحد مديني الشركة، أو تقصيره في اتخاذ الإجراءات الاحتياطية التي تقتضيها مصلحة الشركة، أو مخالفة القرارات التي اتخذها الشركاء فيما يخص التصفية، أو التواطؤ مع مدينيها للإضرار بمصالحها، ويكون المصفي في هذه حالة مسؤولاً عن الأخطاء التي ارتكبها<sup>2</sup>.

## 2- الركن المعنوي (الإدراك) :

يعد الإدراك هو الركن المعنوي في الخطأ، فلا يكفي ركن التعدي ليقوم الخطأ، بل يجب لقيامه أن يكون من وقعت منه، ولا مسؤولية دون عنصر التمييز وهو عنصر مستبعداً مبدئياً لأن المصفي يجب أن يكون متمتعاً بأهليته القانونية الكاملة ليقوم مباشرة الأعمال التي تقتضيها التصفية<sup>3</sup>، ومن هنا فإن إدراك المصفي عموماً يتمثل في وعيه بكامل مسؤولياته وسلطاته وأعماله.

## ثانياً: الضرر :

يعد الضرر الشرط الثاني لقيام المسؤولية المدنية للمصفي، فالقول بقيام مسؤولية المصفي لا بد من ثبوت الخطأ منه، وأن هذا الخطأ قد تسبب في الضرر للشركة محل التصفية، أو لشركائها أو للغير المتعامل معها، وهذا الشرط أورده المادة 124 من القانون المدني، التي تقضي بالالتزام بتعويض الضرر الذي لحق بالغير<sup>4</sup>، ومن التعريفات التي جاء بها الفقهاء للضرر أنه الأذى الذي يصب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة له<sup>5</sup>، وهذا الضرر الذي يمكن أن يكون مادياً أو معنوياً.

## 1- الضرر المادي :

يقصد بالضرر المادي، الضرر الذي يصب المضرور في حق من حقوقه التي يحميها القانون، سواء في جسمه أو في ماله أو يصيبه في مصلحة مادية مشروعة<sup>6</sup>، ولكي يتحقق الضرر المادي يجب أن يكون الإخلال بمصلحة المضرور محققاً، فلا يكفي أن يكون الإخلال محتملاً قد يقع أو قد لا يقع.

<sup>1</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، (مصادر الإلتزام)، مج2، ط3، منشورات حلي الحقوقية، بيروت، 2000، ص883.

(2) إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص230.

(3) عبد الرزاق أحمد السنهوري، (مصادر الإلتزام)، نفس المرجع، ص903.

(4) أنظر المادة 124 من الأمر رقم 58-75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

(5) علي فيلاي، الإلتزامات، (الفعل المستحق للتعويض)، ط2، موفم للنشر، الجزائر، 2007، ص283.

(6) علي علي سليمان، النظرية للإلتزام، ط7، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص162.



## 2- الضرر المعنوي :

الضرر المعنوي هو الضرر الذي يمس المضرور في مشاعره أو عواطفه أو في شرفه أو عقيدته، فقد أثار جدلا فقهيها واسعا بين مؤيد و معارض للتعويض عنه، ولقد تأثر الاجتهاد القضائي بالأراء الفقهية المتباينة من ذلك ما ذهب إليه مجلس الشورى الفرنسي في بادئ الأمر، حيث استبعد التعويض عن الضرر المعنوي وذلك لصعوبة تقديره، لأن المال لا يمكن أن يشفي الآلام النفسية، إلا أنه عدل عن رأيه حيث حكمت محكمة التمييز الفرنسية أن عدم استطاعة تقدير التعويض عن الضرر المعنوي بالنقود لا يحول دون الحكم للضحية بالتعويض<sup>1</sup>، وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري أيضا حيث أضاف نص المادة 182 مكرر من القانون المدني والذي وضع حدا لكل تأويل بإقراره صراحة التعويض عن الضرر المعنوي<sup>2</sup>.

لكن يصعب تصور مثل هذا الضرر في مجال عمل المصفي فالأضرار المعنوية التي تستوجب لتعويض هي إما الأذى الذي يلحق الحقوق المعنوية للشخص كالخصوصية وحرمة المسكن... إلخ، أو أن يمس السلامة الجسدية كالجرح<sup>3</sup>، أما الخطأ الذي يمكن أن يرتكبه المصفي بحيث يلحق بالمضرور أضرارا معنوية، فهو نادر ما يكون في مجال مسؤولية المصفي.

### ثالثا: علاقة السببية :

علاقة السببية كشرط ثالث من شروط قيام المسؤولية المدنية للمصفي، وفيها يشترط أن تقوم علاقة السببية بين الخطأ الذي ارتكبه المسؤول والضرر الذي أصاب المضرور، وهي شرط مستقل عن الخطأ فقد يوجد الخطأ ولا توجد علاقة السببية<sup>4</sup>، ويجب أن تكون هذه العلاقة السببية أكيدة ومباشرة، فإذا أرجع الضرر إلى سبب أجنبي انعدمت السببية كما تنعدم حتى ولو كان الخطأ هو السبب لكنه لم يكن هو السبب المنتج للضرر أو لم يكن السبب المباشر، وبصدد علاقة السببية اقترحت ثلاثة نظريات وهي:

### 1- نظرية تكافؤ الأسباب :

مقتضى هذه النظرية أن كل سبب أسهم في إحداث الضرر يعتبر سببا في حدوثه، فإذا تداخلت عدة أسباب في ذلك اعتبر كل سبب منها هو سبب الضرر، وتعد كلها متعادلة من حيث التسبب في الضرر، غير أن هذه النظرية انتقدت بأن ليس كل فعل ساهم في إحداث الضرر يؤخذ في الاعتبار، ولذلك هجرت هذه النظرية واستبدلت بنظرية السبب الفعال<sup>5</sup>.

1) مصطفى العوجي، القانون المدني، ( المسؤولية المدنية)، ط3، ج2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007، صص166،167.

2) تنص المادة 182 مكرر من الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والتنم على أنه: " يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة."

3) محمود جلال حمزة، المرجع السابق، صص106،107.

4) عبد الرزاق أحمد السنهوري، (مصادر الالتزام)، المرجع السابق، ص 990.

5) علي علي سليمان، المرجع السابق، ص ص 192،193، أنظر أيضا علي فيلاي، المرجع السابق، صص314.

## 2- نظرية السبب الفعال أو السبب المنتج :

مقتضى هذه النظرية أنه يجب التمييز بين هذه الأسباب المتداخلة وبين تلك الأسباب العارضة والأخرى المنتجة، فالسبب الفعال هو السبب المنتج الذي ينتج عنه الضرر عادة، أما السبب العارض فهو السبب الذي لا ينتج الضرر عادة ولكنه يساهم فيه عرضاً.

ولقد انتقدت هذه النظرية على أنها صعبة التطبيق في الحياة العملية، حيث يصعب التمييز بين السبب المنتج والسبب العارض حين يتدخلان، ومن جهة أخرى فإن نفي علاقة السببية بين السبب العارض والضرر معناه عدم معاقبة الشريك، وهذا غير ممكن<sup>1</sup>.

## 3- نظرية السبب القريب (السبب المباشر) والسبب البعيد (السبب غير المباشر) :

هذه النظرية أنجلوساكسونية ترى أنه لا يؤخذ في الاعتبار بصدد السببية أي السبب المباشر، أما السبب غير المباشر فلا يؤخذ في الاعتبار، وهي الواقع قريبة من نظرية السبب المنتج<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني : مسؤولية المصفي تجاه الشركة والغير

يعد المصفي مسؤولاً مسؤولية مدنية تجاه الشركة والغير عن الأخطاء التي ارتكبتها في ممارسة مهنته، باعتباره ممثلاً قانونياً عن الشركة كشخص معنوي، ويتولى كافة أعمال التصفية حتى انتهائها، ومسؤولية المصفي تجاه الشركة تعد مسؤولية عقدية، وتجاه الغير مسؤولية تقصيرية، وذلك لأنه في حالة تعيينه من طرف الشركاء فإنه يكون بناء على العقد، أما اتجاه الغير أساسه الفعل الضار الناجم عن إخلاله بمهامه.

أولاً: مسؤولية المصفي تجاه الشركة :

يعتبر المصفي ممثلاً للشركة، ومن ثم يكون مقيداً بالأحكام القانونية من خلال تصرفاته وأعماله، الأمر الذي يترتب عليه خضوعه لأعمال الرقابة<sup>3</sup>، ويكون المصفي مسؤولاً تجاه الشركة في تجاوزه لحدود سلطاته المخولة له في قرار تعيينه أو في عقد الشركة، حيث تتناول صور إخلال المصفي بالتزاماته من قبل الشركة من خلال هذه النقاط :

1- يكون المصفي مسؤولاً تجاه الشركة عن الأخطاء أو الإهمال أو التقصير يقع منه أثناء قيامه بأعمال التصفية وإجراءاتها، كما لو تأخر في تقديم الأسناد التجارية للوفاء، أو في تجديد عقد التأمين لمصلحة الشركة، أو قصر في تحصيل حقوق الشركة<sup>4</sup>.

1) محمود جلال حمزة، المرجع السابق، ص 116، 117.

2) علي علي سليمان، المرجع السابق، ص 194.

3) منصور عبد السلام الصرايرة، (المسؤولية المدنية للمصفي تجاه الشركة المساهمة العامة في تصفية الإجبارية)، مجلة الشريعة والقانون، العدد 45، جانفي 2011، ص 211.

4) إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص 230.

- 2- إذا قام المصفي بأعمال جديدة لا تقتضيها التصفية كان مسؤولاً عن جميع أمواله الخاصة عن هذه الأعمال ولو تعدد المصفون كانوا مسؤولين بالتضامن.
  - 3- ويكون مسؤولاً تجاه الشركة إذا قام ببيع موجوداتها جملة بدون إذن من الجمعية العامة أو أغلبية الشركاء حسب حال<sup>1</sup>.
  - 4- من الالتزامات التي ترتب مسؤوليته تجاه الشركة، التزامه بالمحافظة على أموال الشركة وحقوقها، هو التزام ببذل العناية، ومن ثم فإنه عليه أن يبذل عناية الشخص العادي في المحافظة على تلك الأموال، فإذا قصر في ذلك تحققت مسؤوليته<sup>2</sup>.
  - 5- يسأل المصفي إذا وافق على قيامه بأعمال التصفية دون أن يكون لديه أي إلمام أو دراية بطبيعة الأعمال التي تباشرها الشركة قبل حلها، ولم يقم بالاستعانة بخبراء في مجال نشاطها<sup>3</sup>.
  - 6- ويسأل أيضاً عن إهمال في إعداد قائمة الجرد أو تقديم الحساب وعدم وجود المال اللازم لسداد الديون الآجلة أو المتنازع فيها.
  - 7- كذلك يكون المصفي مسؤولاً إذا أخطأ في استعمال سلطاته في تحقيق غاياته وأهدافه شخصية<sup>4</sup>.
- ثانياً: مسؤولية المصفي تجاه الغير :

- تعد مسؤولية المصفي تجاه الغير مسؤولية تقصيرية أساسها الفعل الناجم عن الإخلال بواجب عام فرضه القانون وهو عدم الإضرار بالغير، والغير هو كل شخص من خارج الشركة يتعامل معها في تعاقد، أو يعد لأي سبب من الأسباب دائناً للشركة، أو قد يدخل معها في اتفاق قد يلحق به ضرر نتيجة ذلك، أو قد يكون لحقه ضرر من قبل مصفي الشركة أثناء تمثيله لها في مرحلة التصفية.
- 1- على المصفي أن لا يقوم بدفع بعض الديون الآجلة دون البعض الآخر، حيث تتحقق مسؤوليته تجاه الدائنين الآخرين، فيكون لهم الحق في المطالبة بوفاء ديونهم قبل حلول أجل استحقاقها.
  - 2- تقوم مسؤولية تجاه الدائنين عند قيامه بوفاء ديون بعض الدائنين دون غيرهم، خاصة إذا كان يعلم بعدم كفاية أصول الشركة وأرصدها لسداد جميع ديونها.
  - 3- لا تلتزم الشركة بنتائج أعمال المصفي التي تجاوز فيها سلطاته أو ارتكب أخطاء في ممارستها، بل هو الذي يلتزم بها شخصياً تجاه الغير، وإذا تعدد المصفون كانوا مسؤولين على وجه التضامن.
  - 4- يسأل المصفي عن التعويض الأضرار التي تلحق الغير أو الشركاء بسبب أخطائه<sup>5</sup>.

1 ( سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص 256، 258.

2 ( أحمد محمود عبد الكريم المساعده، المرجع السابق، ص: 149.

3 ( أحمد محمد محرز، المرجع السابق، ص 264.

4 ( منصور عبد السلام الصرايرة، المرجع السابق، ص 214.

5 ( سميحة القليوبي، نفس المرجع، ص 258.

المطلب الثاني: أثار المسؤولية المدنية وتقدم الدعاوى الناشئة عن أعمال الشركة

### Effets de la responsabilité civile et prescriptions des instances en matière des activités de la société

تمثل أثار المسؤولية المدنية وفقا للأحكام العامة في التعويض للمتضرر، بعد إثبات جميع العناصر المكونة للمسؤولية وهي الخطأ والضرر وعلاقة السببية على أن يكون التعويض دوما متناسبا مع حجم الضرر اللاحق بالمتضرر، وتخضع هذه المسؤولية بدورها لتقدم الدعاوى الناشئة عن أعمال الشركة التي يقوم بها المصفي أثناء مرحلة التصفية، وفي هذا المطلب سوف نبين أثار المسؤولية، ثم نتطرق إلى تقدم الدعاوى الناشئة عن أعمال الشركة.

#### الفرع الأول : التعويض في المسؤولية المدنية

إذا ما توفرت شروط قيام المسؤولية المدنية من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما تحققت المسؤولية، وترتبت عليها آثارها، ووجب على المسؤول تعويض عن الضرر الذي أحدثه بخطئه، وهذا ما قصدته المادة 124 من القانون المدني الجزائري<sup>1</sup>، فالتعويض إذن هو الحكم الذي يترتب على تحقق المسؤولية وهو جزاؤها، ويسبق ذلك دعوى المسؤولية ذاتها، ففي غالب الأحوال لا يسلم المسؤول بمسؤوليته، ويضطر المضرور إلى أن يرفع عليه الدعوى فسنعرض في هذا الفرع إلى حق التعويض المضرور.

فتعويض المضرور يقع على عاتق المسؤول الذي تسبب في إحداث الضرر عما أصابه، وفي نفس الوقت ينشأ حق المتضرر في التعويض الذي يختلف الحكم به حسب حالات الضرر، كما يحق لورثة المضرور المطالبة بمبلغ التعويض لأن الحق في التعويض ينتقل من المضرور إلى ورثته إذا كان الضرر الذي أصابه ماديا، أما إذا كان ضررا معنويا (أديبا) فلا ينتقل إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق ما بين المضرور والمسؤول أو طالب به المضرور أمام القضاء. ويستطيع دائن المضرور أن يطالب بهذا التعويض باسم مدينه عن طريق الدعوى الغير المباشرة، كذلك يستطيع المضرور أن يحول حقه في التعويض إلى شخص آخر فينتقل هذا الحق إلى المحال له<sup>2</sup>، ومن خلال هذا التعويض فقد نصت المادة 132 من القانون المدني على أنه: «يعين القاضي طريقة التعويض تبعا للظروف، ويصح أن يكون التعويض مقسطا كما يصح أن يكون إيرادا مرتبا، ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدر تأمينا، ويقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للقاضي، تبعا للظروف وبناء على طلب المضرور، أن يأمر بإعادة الحالة ما كانت عليه، أو أن يحكم وذلك على سبيل التعويض، بأداء بعض الإعانات تتصل بالفعل غير المشروع»<sup>3</sup> نخلص من نص هذه المادة أن التعويض إما أن يكون عينا وإما أن يكون بمقابل، والتعويض بمقابل إما أن يكون نقديا وإما أن يكون غير نقدي.

(1) أنظر المادة 124 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والتنم.

(2) عبد الرزاق أحمد السنهوري، (مصادر الالتزام) المرجع السابق، ص 1041.

(3) المادة أنظر المادة 132 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والتنم.

أولاً: التعويض العيني :

يعد من أفضل طرق التعويض، إذا يؤدي إلى إصلاح الضرر إصلاحاً تاماً، وإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، كأن يقضي القاضي مثلاً بهدم الحائط الذي بناه المسؤول فبسبب ضرر الجار، ولكن التعويض العيني الذي يقع على محل الضرر يتعذر غالباً بالحكم به، فليس باستطاعته تعويضه كاملاً، ومثاله استحالة تعويض عاهة دائمة لحقت بشخص ما، لذلك يلجأ القضاء إلى الطريقة الثانية للتعويض وهي التعويض بمقابل<sup>1</sup>.

ثانياً: التعويض بمقابل :

التعويض بمقابل هو أن يضع المسؤول في ذمة المضرور قيمة معادلة لتلك التي حرم منها، فهو لا يهدف إلى محو الضرر، بل يهدف إلى جبره، وقد يكون التعويض بمقابل نقدي وقد يكون بمقابل غير نقدي، والغالب أن يكون التعويض نقدياً وهو الأصل، ويجوز تسديد التعويض مقسطاً أو مقابل آخر غير نقدي كالأسهم أو السندات<sup>2</sup>.

ونصت المادة 131 من القانون المدني على أنه : « يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقاً لأحكام المادة 182 و 182 مكرر مع مراعاة الظروف الملابسة، فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية، فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير»<sup>3</sup>.

على هذا النحو فإن التعويض يقدر بالنظر إلى ما فات المضرور من كسب وعلى أساس ما لحقه من خسارة، وأنه للقاضي أن يحكم بحفظ حق المضرور في طلب التعويض لزيادة الضرر، ويمكن للغير المتضرر من عدم وفاء المصفي باعتباره الممثل القانوني للشركة أن يستند في حق مطالبته بالتعويض على نصوص المواد 131، 132، 182 و 182 مكرر من القانون المدني.

### الفرع الثاني: تقادم الدعاوى الناشئة عن أعمال الشركة

تعتبر القواعد العامة في تقادم دعاوى المسؤولية المدنية تختلف عن تقادم دعاوى المسؤولية المدنية في حالة تصفية الشركة التجارية، فمن مقرر أن دعوى المسؤولية المدنية تتقادم إما تقادماً قصيراً وهو بمرور ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر أو علمه بالمسؤول عن الضرر<sup>4</sup>.

فالأصل أن تصفية الشركة وانتهاء شخصيتها المعنوية، لا يؤدي إلى إبراء ذمة الشركاء وورثتهم قبل دائني الشركة، بل تظل مسؤوليتهم قائمة إلى غاية استيفاء حقوقهم، وقبل ذلك يكون الشركاء لفترة طويلة ملتزمين

(1) محمود جلال حمزة، المرجع السابق، ص 152.

(2) خالد معمر، المرجع السابق، ص 165.

(3) المادة 131 من الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

(4) محمود جلال حمزة، نفس المرجع، ص 146، أنظر أيضاً نص المادة 715 مكرر 26 من الأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

بتطبيق القواعد العامة الخاصة بالتقادم المسقط، ويتقادم الالتزام بانقضاء 15 سنة فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص في القانون، أو بعض الاستثناءات طبقاً لأحكام المادة 308 من القانون المدني<sup>1</sup>.

ولكن نظراً لطبيعة الحياة التجارية وما تتطلبه من سرعة واثمان تقتضي عدم ملاحقة الشركاء لمدة طويلة

بسبب أعمال الشركة التي انقضت، وكذلك الضرورة تقتضي عدم فسح المجال للدائنين المتعاضدين للمطالبة بحقوقهم أثناء عملية التصفية، لذلك أقام المشرع الجزائري نوعاً خاصاً من التقادم وهو تقادم قصير المدى، وهو تقادم لا تتجاوز مدته خمس سنوات ابتداءً من نشر انحلال الشركة في السجل التجاري<sup>2</sup>، فقضي في المادة 777 من القانون التجاري بأنه: «تتقادم كل الدعاوى ضد الشركاء غير المصفين أو ورثتهم أو ذوي حقوقهم بمرور خمس سنوات اعتباراً من نشر انحلال الشركة بالسجل التجاري»<sup>3</sup>، ويفهم من هذا النص أن دعاوى الغير على الشركاء أو ذوي حقوقهم، تسقط بمضي خمس سنوات، إذا كان موضوع الدعوى متعلقاً بأعمال الشركة المنحلة. **أولاً: شروط إعمال التقادم الخمسي :**

يشترط لإعمال التقادم الخمسي طبقاً لأحكام المادة 777 من القانون التجاري عدة شروط وهي:

- 1- أن تكون الشركة المنحلة شركة تجارية، ذلك لأن التقادم الخمسي الوارد في القانون التجاري، استثناءً من القواعد العامة في التقادم ولا يجوز التوسع فيه.
- 2- أن تكون الشركة التجارية قد تم انقضائها وانحلت، أما إذا كانت الشركة باقية فإن مسؤولية الشركاء عن ديونها تظل قائمة، ومن ثم لا يستطيع الشركاء التمسك بهذا التقادم القصير قبل دئيتها.
- 3- أن يتم شهر الشركة المنقضية بالطرق المقررة قانوناً وفي جميع الحالات التي يكون فيها الشهر واجباً.
- 4- إذا نشأ الدين أو استحق بعد حل الشركة، فلا يبدأ التقادم الخمسي في هذه الحالة إلا من تاريخ نشأة الدين أو استحقاقه لا من تاريخ حل الشركة، إذ لا يتقادم الحق قبل وجوده واستحقاقه.
- 5- لا يسري التقادم الخمسي على دعاوى الشركاء فيما بينهم أو على دعاوى الغير على المصفي بصفته هذه ولو كان من الشركاء<sup>4</sup>.

ويسري هذا التقادم على جميع الشركات باستثناء شركة المحاصة، لأنها شركة مستترة لا تتمتع بالشخصية المعنوية، وتقوم في الخفاء ولا يمكن معرفة تاريخ انقضائها أو حلها، وإنما هي قائمة بين الشركاء فحسب، كأنه

(1) أحمد محرز، المرجع السابق، ص 140.

(2) نادية فضيل، المرجع السابق، ص 94، أنظر أيضاً

\* G.Ripert / R.Roblot, ,op.cit, p 99 .

(3) المادة 777 من الأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

(4) أحمد محرز، نفس المرجع، ص 141.

يتعامل مع تاجر فرد، وبالتالي تخضع دعاوى الغير ضد أي شريك في شركة المحاصة للقواعد العامة في التقادم وفقا لطبيعة التعامل (أي بمضي مدة التقادم الطويل)<sup>1</sup>.

ثانيا: الدعاوى الخاضعة للتقادم الخمسي :

الدعاوى التي يسري عليها التقادم الخمسي هي:

- 1- الدعاوى المباشرة التي يرفعها الغير من دائني الشركة على الشركاء بصفتهم الشخصية أو ورثتهم لمطالبتهم بدين في ذمة الشركة.
- 2- الدعاوى المباشرة التي يرفعها الغير على الشركاء بمطالبتهم بالوفاء بحصصهم في الشركة أو ما تبقى منها، ولو كانت مسؤولية الشركاء من ذوي المسؤولية أو المساهمين أو الموصين.
- 3- الدعاوى التي يرفعها دائنو الشركة على الشركاء لمطالبتهم برد ما حصلوا عليه من أرباح صورية.
- 4- الدعاوى التي يرفعها دائنو الشركة على الشركاء لمطالبتهم برد الأموال أو الأعيان التي وزعت عليهم نتيجة لقسمة موجودات الشركة<sup>2</sup>.

ثالثا: الدعاوى التي لا تخضع للتقادم الخمسي :

هي الدعاوى التي لا يسري عليها التقادم القصير بل تظل خاضعة لأحكام التقادم الطويل وهي :

- 1- الدعاوى غير المباشرة التي يرفعها الدائن باسم الشركة لمطالبة الشريك بتقديم حصته.
  - 2- الدعاوى التي يرفعها الشركاء على بعضهم البعض، كدعوى الرجوع التي يرفعها الشريك على الآخر لمطالبته بما يخصه في شركة ديون الشركة التي قام بدفعها.
  - 3- الدعاوى التي يرفعها الشركاء على المصفي شريكا كان أو غير شريك، لتقديم الحساب أو تسليم المستندات المثلة لحصصهم أو لتعويضهم عن ضرر لحق بهم نتيجة خطأ ارتكبه أثناء ممارسته عملية التصفية.
  - 4- الدعاوى التي يرفعها المصفي على الغير لمطالبته بالوفاء بما في ذمته للشركة، أو تلك الدعاوى التي يرفعها الغير على الشركة باعتبارها شخصا معنويا يمثلها المصفي لمطالبته بدين له عليها.
  - 5- الدعاوى التي يرفعها دائنو الشركة أو الشركاء على المديرين أو أعضاء مجلس الإدارة أو مجلس الرقابة بسبب ما ارتكبه من إهمال أو تقصير أثناء قيامهم بإدارة الشركة<sup>3</sup>.
- ويلاحظ من نص المادة 777 من القانون التجاري السالفة الذكر بأن الشريك الذي قام بالتصفية<sup>4</sup>، لا يستطيع التمسك بهذا التقادم قبل دائني الشركة، فلا تسقط دعاوى هؤلاء الدائنين قبله إلا بمضي مدة التقادم الطويل، ويستوي في ذلك الدعاوى التي ترفع عليه بصفته كشريك أو بصفته كمصفي، وهذا ما جاء في تفسير

(1) سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص 274، أنظر أيضا سعيد يوسف البستاني، المرجع السابق ص 302.

(2) نادية فضيل، المرجع السابق، ص 98،97، أنظر أيضا محمد فريد العربي، المرجع السابق، ص 79.

(3) نفس المرجع، ص 98، أنظر أيضا سميحة القليوبي، نفس المرجع، ص 275.

(4) المقصود بعبارة الشريك الذي قام بالتصفية هو " حكم شريك المصفي ".

بعض أحكام النقض الفرنسي والمصري<sup>1</sup>، لكن غالبية الفقهاء انتقدوا هذا التفسير لأنه يؤدي إلى معاملة الشريك الذي ساهم في عمليات التصفية في حالة أسوأ من الشريك الذي اتخذ موقفا سلبيا، وابتعاد عن هذه المتاعب التي تتم أصلا لخدمة الشركاء والغير معا، فضلا عن اعتبار الشريك الذي قام بالتصفية أجنبيا عن الشركة وحرمانه من صفته كشريك، الأمر الذي يخالف الواقع<sup>2</sup>.

لذلك فإن الفقه يفرق بين الدعاوى التي ترفع على الشريك المصفي بوصفه شريكا، أنه استفاد من

التقادم الخمسي القصير كباقي الشركاء، أما إذا رفعت عليه بصفته مصفيا، فلا يستفيد من التقادم الخمسي ويسري عليه التقادم الطويل (خمسة عشر سنة)، وقد اعتمد المشرع الجزائري التفرقة بين الدعاوى، إلا أنه ما يأخذ على المشرع الجزائري هو وقوعه في خطأ لفظي في نص المادة 777 من القانون التجاري، حيث يرى الأستاذ " أحمد محرز" أن تعاد صياغة هذه المادة إلى ما يلي: « تسقط بالتقادم دعاوى دائني الشركة أو ورثتهم أو ذوي حقوقهم، بعد انقضاء خمس سنوات اعتبار من تاريخ نشر انحلال الشركة بالسجل التجاري »<sup>3</sup>.

ثالثا: بدء سريان التقادم الخمسي وانقطاعه:

عملا بأحكام المادة 777 من القانون التجاري، فإنه يسري التقادم الخمسي اعتبارا من تاريخ نشر انحلال الشركة بالسجل التجاري، ويخضع هذا التقادم من حيث انقطاعه للقواعد العامة فينقطع بالتنبه والحجز والتقدم في تفليسة الشريك، وينقطع بإقرار الشريك بحق الدائن إقرار صريحا أو ضمنيا، ومتى انقطع التقادم بدأ تقادم جديد يسرى من وقت انتهاء الأثر المترتب عليه بسبب الانقطاع، وتكون مدته هي مدة التقادم الأول أي خمس سنوات<sup>4</sup>.

(1) أحمد محرز، المرجع السابق، ص 142.

(2) نادية فضيل، المرجع السابق، ص 96.

(3) أحمد محرز، نفس المرجع، ص 143.

(4) نفس المرجع، ص 143، أنظر أيضا محمد فريد العريبي، المرجع السابق، ص 81.



## المبحث الثاني: المسؤولية الجزائية للمصفي

## Responsabilité pénale du liquidateur

تعتبر المسؤولية الجزائية بأنها تحمل الشخص تبعة عمله المجرم بخضوعه للجزاء المقرر لفعله قانونا، وما يميز المسؤولية الجزائية عن المسؤولية المدنية التي يخضع لها المصفي هو أن هذا الأخير لا يكون مسؤولا عن الأخطاء المنسوبة إليه إلا إذا توفر الركن الشرعي أي القصد الجنائي ومشاركته فيها وفق نص المادة 01 من قانون العقوبات « لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون ».

وبالتالي يترتب على المصفي مسؤولية جزائية فضلا عن المسؤولية المدنية، إذا قام بأعمال في أثناء التصفية ينطبق عليها وصف الاحتيال أو التزوير أو خيانة الأمانة أو الاختلاس أو التفليس أو غيرها من الجرائم الجزائية. وسوف نتناول في هذا المبحث جرائم الأموال في (المطلب الأول) وجرائم الأعمال في (المطلب الثاني).

## المطلب الأول: جرائم الأموال

## Les infractions des biens

تعتبر جرائم الأموال هي الجرائم التي تقع على الأموال، وذلك لأن المصفي يمكن أن يكون معينا لتصفية الشركة التجارية العمومية، كما يمكن يعين في تصفية شركة خاصة، وبالتالي فإن المشرع الجزائري نص على بعض الجرائم التي تقع على المال العام بالإضافة إلى الجرائم الأخرى، سوف نتطرق إلى بعضها على سبيل المثال لا على سبيل الحصر وهي: جريمة الاختلاس، جريمة خيانة الأمانة وجريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة.

## الفرع الأول: جريمة الاختلاس

تتم جريمة الاختلاس بمجرد الاستخراج للأموال، من طرف الموظف أو المستخدم العمومي للمهمات الحكومية للمال أو لغيره من الخزينة أو المكان الذي كان محفوظا فيه بنية اختلاسه، ويستوي أن يكون المال قد سلم إلى الموظف أو المستخدم تسليما مادي، أو وجد بين يديه بمقتضى وظيفته. وبما أن المشرع يحمي الوظيفة العامة من المتاجرة العامة واستغلالها حفاظا على الثقة العامة بتجريمه للرشوة واستغلال النفوذ، فإنه عليه من باب أولى أن يحمي الأموال العامة المخصصة لسير المرافق العامة من الاختلاس والتبديد من قبل الموظف العام أو من يشابهه ممن ائتمن عليها ضمانا لسير المرافق العامة من جهة، ودفعاً لأي ضرر بالثقة العامة لدى الجمهور من جهة أخرى<sup>1</sup>، أي جريمة الاختلاس هي الاستيلاء بغير حق على مال الدولة أو لإحدى الهيئات الأخرى.

(1) اختلاس أموال الدولة طبقا لنص المادة 119 من قانون العقوبات الجزائري، [www.droit7.blogspot.com](http://www.droit7.blogspot.com) ، تاريخ الإطلاع 2015/03/15، على الساعة 21:00.

أولاً: أركان جريمة الاختلاس :

تقوم الجريمة الاختلاس على ركن مفترض وركن مادي وركن معنوي.

1- الركن المفترض (صفة الجاني) :

في هذا الإطار يشير القانون إلى صفة الجاني الذي يتركب هذه الجريمة، ولا تقع جريمة الاختلاس إلا من موظف عام أو شبه بالموظف باعتباره مسيراً (مصفياً) حسب ما نصت عليه المادة 119 من قانون العقوبات الملغاة التي حلت محلها المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته<sup>1</sup>، ونلاحظ أن المشرع جعل الفاعل في هذه الجريمة قاضياً أو موظفاً عاماً أو ضابطاً عمومي، كما يجب أن يكون المال الذي اختلسه الموظف كان بحوزته بسبب وظيفته التي يشغلها.

فهو كل شخص تحت أي تسمية وفي نطاق أي إجراء يتولى ولو مؤقتاً وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون أجر، ويسهم بهذه الصفة في خدمة الدولة أو الهيئات الخاضعة للقانون العام أو المؤسسات العمومية أو أي هيئة أخرى خاضعة للقانون الخاص تتعهد بإدارة مرفق عام<sup>2</sup>.

2- الركن المادي للجريمة :

يتمثل الركن المادي في السلوك الإجرامي في اختلاس الممتلكات التي عهد بها للجاني بحكم وظائفه أو بسببها، أو إتلافها أو تبديدها أو احتجازها بدون وجه حق، ويتكون الركن المادي من ثلاثة عناصر هي: السلوك المجرم، محل الجريمة وعلاقة الجاني بمحل الجريمة، وهذه العناصر الثلاثة يمكن أن تتوفر في حالة التصفية الشركة التجارية، حيث يمكن للمصفي أن يضع يده على أموال الشركة، وأن يتصرف فيها حسب ما يراه ملائماً لتحقيق أهداف التصفية<sup>3</sup>.

3- الركن المعنوي للجريمة :

يقوم الركن المعنوي في هذه الجريمة على توافر القصد الجنائي، والاختلاس جريمة عمدية في كل صورها، وعليه فالموظف على علم أن المال الذي بحوزته ملك للدولة أو للغير، مع ذلك تتجه نيته إلى احتجازه واختلاسه وتبديده<sup>4</sup>.

وإذا كان القصد العام يكفي لتحقيق الركن المعنوي في صور التبديد و احتجاز المال بدون وجه الحق، بينما يجب توفر القصد الخاص في صورة الاختلاس، ففي هذه الصورة الأخيرة يتطلب القصد الجنائي تجاه نية

1) تنص المادة 29 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته رقم 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006 على أنه: "... كل موظف عمومي يختلس أو يتلف أو يبدد أو يحتجز عمداً وبدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر، أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم وظائفه أو بسببها."

2) خالد معمر، المرجع السابق، ص 175.

3) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الخاص، ط 7، ج 2، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 26.

4) جريمة الاختلاس في القانون الجزائري، [www.droit7.blogspot.com](http://www.droit7.blogspot.com)، تاريخ الإطلاع 2015/03/15، على الساعة 21:00.

الموظف إلى تملك الشيء الذي بحوزته، فإذا غاب هذا القصد الخاص، أي نية المملك لا يقوم الاختلاس، ومن ذلك استيلاءه على المال بمجرد استعماله ثم إرجاعه، بذلك يكون الشروع في هذه الجريمة غير متصور.

ثانيا: الجزاء المقرر لجريمة الاختلاس :

من أهم مميزات قانون مكافحة الفساد تحليه عن العقوبات الجنائية واستبدالها بعقوبات جنحية، وتنطبق هذه القاعدة على كافة صور الفساد بصرف النظر عن رتبهم ماعدا الحالة التي يكون فيها الجاني يشغل منصبا قياديا في الإدارة العامة لبنك أو مؤسسة مالية، كما يأتي بيانه، وهكذا تعاقب المادة 29 من قانون مكافحة الفساد على جريمة الاختلاس بالحبس من سنتين ( 2 ) إلى عشر ( 10 ) وبغرامة من 200.000 دج إلى 1.000.000<sup>1</sup>.

وإذا كان الجاني رئيسا أو عضو مجلس إدارة أو مديرا عاما لبنك أو مؤسسة مالية يطبق عليه القانون المتعلق بالنقد والقرض الصادر بموجب الأمر رقم : 03-11 المؤرخ في 26/08/2003، الذي يتضمن عقوبات أشد من تلك المقررة في القانون المتعلق بمكافحة الفساد، وهي كالآتي :

- الحبس من سنة (1) إلى عشر (10) سنوات وغرامة من 5.000.000 دج إلى 10.000.000 دج إذا كانت قيمة الأموال، محل الجريمة، أقل عن 10.000.000 دج<sup>2</sup>.

- السجن المؤبد وغرامة من 20.000.000 دج إلى 50.000.000 دج إذا كانت قيمة الأموال، محل الجريمة، تعادل 10.000.000 دج أو تفوقها<sup>3</sup>.

### الفرع الثاني: جريمة خيانة الأمانة

تعرف جريمة خيانة الأمانة بأنها استعمال شخص المال المنقول الذي أوتمن عليه بأي وجه كان لغرض منفعة، أو تصرف فيه بسوء نية خلافا للغرض الذي سلم إليه من أجله، وهي أيضا استيلاء أو تبديد المال الذي سلم إليه بناء على عقد من عقود الأمانة، أو بناء على عقد مما حدده القانون، عن طريق خيانة الثقة التي أودعت فيه بمقتضى هذا العقد<sup>4</sup>.

أولا: أركان جريمة الاختلاس :

تقوم جريمة خيانة الأمانة على توافر الأركان التالية:

#### 1- الركن المفترض: (الجانب المفترض) :

تفترض في جريمة خيانة الأمانة قيام بعض العناصر التي تكون جانبا مفترضا سابقا على قيام الجريمة، والمتمثلة في جود عقد من عقود الأمانة، تسلم بموجبه للجاني مالا منقولاً مع التزامه بالرد، ولقد ذكرت المادة

(1) أنظر المادة 29 من قانون رقم: 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

(2) أنظر المادة 132 من الأمر رقم: 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003، المتعلق بالنقد والقرض المتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 52، ص 20.

(3) أنظر المادة 133 من الأمر رقم: 03-11 المتعلق بالنقد والقرض، نفس المرجع، ص 21، أنظر أيضا، أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 35.

(4) نشأت أحمد نصيف، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، (د،ط)، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، 2010، ص 198.

376 من قانون العقوبات عقود الأمانة وهي : عقود الإجازة، الوكالة، الرهن، عارية الاستعمال أو لأداء عمل بأجر أو بغير أجر<sup>1</sup>، وكذلك يجب أن يكون محل هذه الجريمة مال منقول وهو: الأوراق التجارية، النقود أو البضائع أو أوراقا مالية أو مخالصات أية محررات أخرى تتضمن أو تثبت التزاما أو إبراء<sup>2</sup>.

## 2- الركن المادي للجريمة :

الركن المادي لحيانة الأمانة هو الفعل الذي يستولى الجاني (المصفي) على الشيء ويتصرف به ولو كان ملكه، بمعنى تصرف الأمين في أمر هذا الشيء الذي سلم له على سبيل العارية أو الإيجار كما لو كان ملكا له<sup>3</sup>، ومن ثم فله الحق في تبديده أو اختلاسه حيث أن فعل الاختلاس هو كل فعل يدل بذاته على أن المودع لديه الشيء قد قصد تغيير نوع الحيازة التي له على الشيء من حيازة مؤقتة ناقصة إلى حيازة تامة ودائمة، فمن عرض شيئا مودعا لديه للبيع يكون قد تصرف بالشيء تصرف المالك بملكه ويفيد بذلك الاختلاس.

أما التبديد فلا يظهر من خلال بنية امتلاك الشيء كما هو الحال في اختلاس بل هو إخراج المال من حيازة المودع لديه إلى الغير، بيعه أو إنفاقه أو إعطائه كهبة، والتبديد يتسع مضمونه ليشمل الإتلاف الذي هو تغييب الشيء بما يجعله غير صالح ليحقق المنفعة التي أعد لها، كما يشمل أيضا التمزيق ويتمثل في إعدام ذاتية الشيء وفقده كيانه<sup>4</sup>.

## 3- الركن المعنوي للجريمة :

يعني الركن المعنوي للجريمة قيام القصد الجنائي، بمعنى قيام الأمين بخيانة الأمانة مع علمه أنه يخالف القانون ويعرضه لعقوبة، أي توافر عنصري العلم والإرادة لحيانة الأمانة، إلى جانب نية الجاني (المصفي) في تملك الشيء المسلم إليه على سبيل الأمانة، أي التصرف في الأمانة التي بين يديه كما لو كان ملكا له، مع علمه بأن حيازته لها حيازة مؤقتة بناء على ضرر محقق أو محتمل، فلتحقق الركن المعنوي يجب توافر القصد الجنائي (القصد العام والخاص)<sup>5</sup>، وعبر المشرع الجزائري على هذا بالنص « بسوء نية » ويمكن استخلاصها من طرف قاضي الموضوع الذي يأتيه المصفي من بيع الأمانة أو رهنا، أو كل فعل من شأنه أن يغير من نية الحيازة المؤقتة إلى الحيازة الدائمة بقصد التملك.

(1) عبد الله سليمان، دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري القسم الخاص، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989، ص 268.

(2) أنظر المادة 376 الأمر رقم : 156/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المعدل والمتمم لقانون العقوبات القانون رقم 14-01 المؤرخ في 2014/02/04، ج ر عدد 07 المؤرخة في 2014/02/16.

(3) محمد فضل المراد، خيانة الأمانة تجريمها وعقوبتها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص التشريع الجنائي الإسلامي، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، 2007، ص 41.

(4) عبد الله سليمان، نفس المرجع، ص 279، أنظر أيضا

Jean Larguier, Philippe Conte et Anne-Marie Larguier, Droit pénal spécial, 14<sup>ème</sup> édition, DALLOZ, Paris, 2008, p218.

(5) محمد فضل المراد، نفس المرجع، ص 43.

ثانيا : الجزاء المقرر لجريمة خيانة الأمانة :

لقد ميز المشرع في عقوبة جريمة خيانة الأمانة بين العقوبة البسيطة والعقوبة المشددة، فبالنسبة للعقوبة نصت عليها المادة 376 من قانون العقوبات الجزائري على معاقبة مرتكب جريمة الخيانة الأمانة بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاثة سنوات، وبغرامة من 500 إلى 20.000 دج<sup>1</sup>، أما بالنسبة للعقوبة المشددة فقد رفع الحد الأقصى لعقوبة الحبس إلى عشر سنوات والغرامة إلى 200.000 دج إذا وقعت خيانة الأمانة من شخص لجأ إلى الجمهور للحصول لحسابه الخاص أو بوصفه مديرا أو مسيرا أو مندوبا أو مصفيا عن شركة أو مشروع تجاري أو صناعي على أموال أو أوراق مالية على سبيل الوديعة أو الوكالة أو الرهن<sup>2</sup>.

### الفرع الثالث: جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة

تعد جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة من جرائم الأموال التي تهدف إلى حماية الشركات التجارية من أفعال مسيريهها، فالشركة هي الضحية الأولى والأساسية للتعسف المعاقب عليه والتي بدونها لا يكون لهذه الجريمة أي تطبيق<sup>3</sup>.

إلا أن المشرع الجزائري لم ينص على جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة في قانون العقوبات وإنما نص عليها في القانون التجاري في المادة 800 الفقرتين 4 و 5 والمادة 811 الفقرتين 3 و 4 والمادة 840، وذلك اقتداءا بالمشرع الفرنسي<sup>4</sup>، كما نص القانون المتعلق بالنقد والقرض 11/03 في مادته 131، على هذه الجريمة عندما يتعلق الأمر بالرئيس أو أعضاء مجلس الإدارة أو المديرين العامين للبنوك والمؤسسات المالية العمومية<sup>5</sup>.  
أولا: أركان جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة :

إن استعمال المصفي لأموال الشركة لا يُكون جريمة الاستعمال التعسفي لأموالها، إلا إذا كان هذا الأخير مخالفا لمصلحتها من جهة، وجاء بهدف تحقيق غرض شخصي من جهة أخرى، وبالتالي تقوم جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة على توافر ركنين أساسيين :

#### 1- الركن المادي للجريمة :

يقوم الركن المادي لجريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة عندما يكون الاستعمال منافيا لمصلحة الشركة، لذلك يتضمن الركن المادي إلى عنصرين وهما :

1 ( أنظر المادة 376 الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

2) أنظر المادة 378 الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم..

3) زكري ويس مابة، جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري جامعة قسنطينة، 2005/2004، ص 11.

4) أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 163.

5) تنص المادة 2/131 من الأمر 11/03 على : " ... يعاقب بالعقوبات نفسها دون المساس بتطبيق عقوبات أكثر جسامة، الرئيس أو أعضاء مجلس الإدارة أو المديرين العاملين لبنك أو مؤسسة مالية إذ استعملوا بسوء النية، وعمدا السلطات الأصوات المخولة لهم بحكم هذه الصفة، استعمالا منافيا لمصالح المؤسسة لأغراض تفيد مصالحهم الشخصية أو لرعاية شركة أخرى، أو مؤسسة كانت له فيها مصالح بصفة مباشرة أو غير مباشرة."

- استعمال الأموال أو الاعتماد المالي أو السلطات أو الأصوات،

- الاستعمال المخالف لمصلحة الشركة.

وتظهر أعمال المصفي التي تعتبر تعسفا في استعمال أموال الشركة، إذا خصص لنفسه أجر مبالغا فيه أو أن يسحب نقودا لأغراضه الشخصية، أو بالتوقيع على تعهدات مالية باسم الشركة من أجل ضمان دين شخصي، وبالتالي تظهر هذه الأعمال من خلال امتناع المصفي عن تحصيل الديون أو التخلي عنها، كأن يمتنع عمدا من مطالبة شركة أخرى له فيها مصالح بتسديد ثمن السلعة المستلمة منها.

وعليه فإن العنصر المادي لقيام الجريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة هو الاستعمال المخالف لمصلحة الشركة، إذ أن مجرد استعمال المصفي أموال الشركة استعمالا مخالفا لمصلحتها يمكن أن يشكل موضوعا للجريمة وعليه يمكن أن تندرج في إطار أعمال التصفية المحظورة والسيئة، ولذلك فقد كان من الضروري التأكيد على الطابع الاحتياالي للفعل، إذ وحده يسمح بتمييز التعسف المعاقب عليه جزائيا عن أعمال التصفية السيئة.

## 2- الركن المعنوي للجريمة :

يقوم الركن المعنوي لجريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة على توجه إرادة الجاني للقيام بسلوك مخالف للقانون، كما اشرنا سابقا إلى أن المواد 800 الفقرتين 4 و 5 والمادة 811 الفقرتين 3 و 4، و 840 من القانون التجاري الجزائري<sup>1</sup>، التي قد عرفت جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة بأنها استعمال المسيرين عن سوء نية أموالا أو قروضا للشركة يعلمون أنه مخالفا لمصلحة الشركة تلبية لأغراضها الشخصية، أو التفصيل الشركة أو مؤسسة أخرى لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة.

وبناء على ذلك يتضح من هذه النصوص أن جريمة استعمال التعسفي لأموال الشركة تندرج ضمن الجرائم العمد التي تتطلب فيها القصد الجنائي، إذ يأخذ الركن المعنوي مظهرين يتمثل الأول في ضرورة وجود قصد عام ألا هو سوء نية المصفي من جهة، ويتمثل الثاني في القصد الخاص وهو الهدف الأناني المتابع من قبل هذا الأخير المتمثل في تصرفه المخالف لمصلحة الشركة لتحقيق أغراض شخصية، أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى تكون له فيها مصلحة مباشر أو غير مباشرة، ومنه نخلص أن جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة باعتبارها جريمة عمدية وقصدية تتطلب اجتماع كل من القصد العام والخاص بالإضافة إلى العنصر المادي.

## ثانيا: الجزاء المقرر لجريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة :

نصت المادة 840 من القانون التجاري : يعاقب بالسجن من سنة واحدة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، المصفي الذي يقوم :

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

(1) أنظر المادة 800/4 و 5 والمادة 811/3 و 4 والمادة 840 من الأمر 75-59 المنضمين القانون التجاري المعدل والمتمم.

- وبالتخلي عن كل جزء من مال الشركة التي تجري تصفيتها خلافا لأحكام المادتين 770 و 771<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني: جرائم الأعمال

#### Les infractions d'affaires

تعد جرائم الأعمال من الجرائم التي تتصف بالطابع المالي إلى جانب اتصافها بالتعقيد، هذا التعقيد يكشف عنه الواقع القائم في حياة الأعمال، فالانحرافات المالية يستخدم في ارتكابها هياكل وهمية (الشركات الوهمية) تمثل مجرد واجهة دون أن يكون لها وجود حقيقي، يدخل فيها أيضا الجهات الائتمانية والبنوك إلى جانب مشروعات أخرى مساعدة، أي بمعنى آخر هي الجرائم التي ترتكب في حق الشركات التجارية من طرف المصفي حين توليه تصفية الشركة، سوف نتعرض في هذا المطلب لجريمة التفليس وجريمة إفشاء السر المهني وجريمة تزوير المحررات.

#### الفرع الأول: جريمة التفليس

يفترض في جريمة التفليس أن يكون مرتكب الفعل المعاقب جزائيا، تاجرا في حالة التوقف عن الدفع، وينطبق هذا أيضا على الشركاء في الشركات التجارية الذين اكتسبوا صفة التاجر بانضمامهم للشركة<sup>2</sup>، أي إفلاس الشركة يكون عند توقفها عن الدفع، وهو ما قضت به المادة 215 وما يليها من القانون التجاري<sup>3</sup>، والتفليس هو تعمد مسير الشركة توقيع الشركة في حالة التوقف عن الدفع.

#### أولا: أركان جريمة التفليس :

تقوم جريمة التفليس على توافر الأركان التالية:

#### 1- الركن المادي للجريمة :

الركن المادي لجريمة التفليس يتمثل في عنصر مفترض وهو الصفة التجارية للشركة إضافة إلى سلوك صادر من ممثل الشركة (المصفي)، وصفة الجاني يجب أن يكون الجاني مديرا للشركة أو مديرا فعليا، وقد عدت المواد 387 إلى 380 من القانون التجاري الأشخاص المعنيين ويتعلق الأمر بالقائمين بالإدارة والمديرين والمصفيين في شركة مساهمة، المسيرين والمصفيين في شركة ذات مسؤولية محدودة، المفوضين من قبل الشركة، أيا كان شكلها والأفعال المذكورة في المواد المذكورة في المواد 378 إلى 385 من القانون التجاري تشكل إما تفليسا بالتقصير أو تفليسا بالتدليس<sup>4</sup>.

(1) أنظر المادة 770 والمادة 771 من الأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

(2) راشد راشد، الأوراق التجارية والإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري، (د،ط)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 353.

(3) أنظر المادة 215 وما يليها من الأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

(4) أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 193.

أ. التفليس بالتقصير :

يقصد بالتفليس التقصير أن ينسب إلى التاجر فعل من الأفعال التي تحدث نتيجة أخطاء ارتكبها التاجر كالتقصير واللامبالاة والإسراف والمضاربة والرعونة والمبالغة، التي أدت إلى ضياع حقوق الدائنين، فالتاجر لم يبذل العناية والحرص الواجبين في علمه، ولم يتبصر لنتائج أعماله التي كان بوسعه تفاديها أو تصحيحها.

والأخطاء التي تؤدي إلى التفليس بالتقصير هي أن يكون المصفي:

- قد استهلك مبالغ جسيمة تخص الشركة في القيام بعمليات نصب محضة أو عمليات وهمية (تتعلق بالبورصة أو البضائع).

- أو قام بقصد تأخير إثبات توقف الشركة عن الدفع بشراء البضائع لإعادة البيع بأقل من سعرها، أو استعمال بنفس القصد وسائل مؤدية للإفلاس للحصول على الأموال.

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

- أو جعل الشركة تعقد لحساب الغير تعهدات ثبت أنها بالغة الضخامة بالنسبة لوضعها عند التعاقد وذلك بغير أن تتقاضى الشركة مقابلاً.

- أو مسك أو أمر بإمسك حسابات الشركة بغير انتظام، ويأخذ هذا الفعل عدة الصور منها انعدام الحسابات وإخفائها واستبدالها ومسك حسابات خيالية<sup>1</sup>.

ب. التفليس بالتدليس :

يعتبر التفليس بالتدليس إفلاسا احتياليا، وهو جريمة عمدية تتطلب قصدا جنائيا خاصا يتمثل في اتجاه نية المفلس إلى الإضرار بدائنيه، ويشترط في جريمة التفليس بالتدليس أن يقوم المصفي الشركة للأفعال المبررة للإدانة بالتفليس بالتدليس وحددتها المادة 379 من القانون التجاري<sup>2</sup>، وهي اختلاس دفاتر الشركة، تبديد أو إخفاء أصول (détournement ou dissimulation d'actifs)، ولا يقوم فعل اختلاس أو إخفاء الأصول إلا إذا كان الجاني قد تصرف في أموال الشركة التي كان يتولى فيها الإدارة، ولا يقوم الفعل بمجرد استعمالها ولو بصفة مفرط فيها.

والإقرار بمدونية الشركة بمبالغ ليست في ذمتها وهو ما يعبر عنه بالزيادة بالتدليس في الخصوم (الديون) (augmentation frauduleuse du passif)، سواء كان هذا الإقرار في المحررات أو الأوراق الرسمية أو التعهدات العرفية أو في الميزانية بأن الشركة مدينة بمبالغ ليست في ذمتها<sup>3</sup>.

(1) أنظر المادة 378 من الأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

(2) أنظر المادة 379 من الأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

(3) أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 194.



## 2- الركن المعنوي للجريمة :

يقوم الركن المعنوي لجريمة التفليس بتوافر قصد عام المتمثل في وعي الفاعل بالوضعية الحقيقية للشركة ولأهمية المهام الموكلة له وخاصة في حالة المصفي الذي يعلم جيدا الثقة الممنوحة له وما ينظر منه من عناية والرعاية، وأما القصد الخاص يختلف باختلاف صور التفليس وهي الاختلاس والتبديد والزيادة في الخصوم أو إنقاص أصول الشركة وإخفائها بقصد الإضرار بالدائنين.

أما في التفليس بالتقصير فالقصد الخاص يكون في الخطأ المرتكب من المصفي لعدم بذل العناية الكافية التي يفرضها عليها القانون<sup>1</sup>.

### ثانيا: الجزاء المقرر لجريمة التفليس :

يخضع المصفي لنفس العقوبات المقررة للتاجر عن التفليس بالتقصير أو التفليس بالتدليس، وتنص المواد 373 و 374 و 382 و 383 من القانون التجاري على تطبيق العقوبات التفليس بالتقصير أو بالتدليس.

## 1- جزاء التفليس بالتقصير :

تطبق العقوبات المنصوص عليها في المادة 383 الفقرة 1 من قانون العقوبات على الأشخاص الذي تثبت إدانتهم بالتفليس بالتقصير<sup>2</sup>، وبالرجوع إلى المادة 1/383 من قانون العقوبات نجدها تعاقب عليه بالحبس من شهرين (2) إلى سنتين (2) وبغرامة من 25.000 دج إلى 200.000 دج.

## 2- جزاء التفليس بالتدليس :

تطبق العقوبات المنصوص عليها في المادة 383 الفقرة 2 من قانون العقوبات على الأشخاص الذي تثبت إدانتهم بالتفليس بالتقصير<sup>3</sup>، وبالرجوع إلى المادة 2/383 من قانون العقوبات نجدها تعاقب عليه بالحبس من سنة (1) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج. بالإضافة إلى إمكانية حرمان الجاني من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 9 مكرر 1 من قانون العقوبات لمدة سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر<sup>4</sup>.

## الفرع الثاني : جريمة إفشاء السر المهني

تعرف جريمة إفشاء السر المهني بأنها كل ما يعرفه الأمين أثناء أو بمناسبة مهنته أو بسببها وكان في إفشائه ضررا يلحق بالغير، بما أن الشركة عند التصفية تتمتع بصفات وحقوق مثلها ومثل الشركة القائمة، غير أن الشركة محل التصفية يعتبر قيامها لغرض وحيد وهو إتمام إجراءات التي تقتضيها التصفية، لذلك وجب على المصفي الحق في التكتّم عن أعمالها وحفظ أسرارها.

(1) خالد معمر، المرجع السابق، ص 187.

(2) أنظر المادة 369 من الأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

(3) أنظر المادة 369 من الأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

(4) أنظر المادة 9 مكرر 1 من الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

أولاً : أركان جريمة إفشاء السر المهني :

تقوم جريمة إفشاء السر المهني على توافر ثلاثة أركان وهي : صفة المؤمن على السر، إفشاء السر، والقصد الجنائي.

### 1- صفة المؤمن على السر :

يعتبر الشخص المؤمن على السر هو ذاك الشخص الذي أوكل له القيام بمهام داخل كيان الشركة بموجب مهنته أو وظيفته سواء كانت دائمة أو مؤقتة، ومهنة المصفي تتطلب السرية في محلها، حيث يصعب القول بالزامية حفظ السر المهني في كل الأحوال.

### 2- إفشاء السر :

إن تحديد مفهوم السر المهني هو مسألة نسبية تقديرية تختلف باختلاف الظروف وما يعتبر سرا في ظروف معينة لا يعتبر سرا في ظروف أخرى، ويكون في حكم السر كل أمر وجب كتمانها، ومن جهة أخرى قد يعتبر الأمر سرا ولو لم يشترط كتمانها صراحة.

ولا يشترط أن يكون إفشاء السر كاملاً بل يكفي جزء منه، كما لا يشترط أن يكون الإفشاء علنياً بل يكفي أن يكون لشخص واحد<sup>1</sup>.

### 3- القصد الجنائي :

تعد جريمة إفشاء السر المهني وفقاً للقواعد العامة في القانون العقوبات من الجرائم العمدية التي لا تقع إلا إذا توافر القصد الجنائي لدى الأمين (المؤمن)، أي يجب أن يكون هذا الإفشاء إرادياً وعن وعي ولا يكفي في ذلك الخطأ غير العمدي ولو كان جسيماً ولا يهم بعد ذلك نوع الباعث الذي دفع بالمصفي إلى ارتكاب هذا السلوك<sup>2</sup>.

ثانياً: الجزاء المقرر لجريمة إفشاء السر المهني :

تسلط على هذه الجريمة عقوبات أصلية وأخرى تكميلية، فالعقوبات الأصلية جاءت في نص المادتين 301 و 302 من قانون العقوبات، حيث قضت المادة 301 على أنه يعاقب على جنحة إفشاء السر المهني بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 500 إلى 5.000 دج. وتفرض المادة 302 عقوبة تقرر بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 10.000 دج، على كل من يعمل بأية كانت في مؤسسة وأدلى أو شرع في الإدلاء إلى أجنب أو إلى جزائريين يقيمون في بلاد أجنبية بأسرار المؤسسة التي يعمل فيها دون أن يكون مخولاً له ذلك، وإذا أدلى بهذه الأسرار إلى جزائريين يقيمون في الجزائر فتكون العقوبة الحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين وبغرامة 500 إلى 1.500 دج.

(1) خالد معمر، المرجع السابق، ص 189.

(2) أنظر المادة 117 الأمر رقم: 03/11 المتضمن قانون النقد والقرض .

وأما العقوبات التكميلية فجاء ذكرها في الفقرة الأخيرة من نص المادة 302 من قانون العقوبات وذلك بالحكم على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 من قانون العقوبات لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر.

### الفرع الثالث : جريمة تزوير المحررات (المحررات التجارية)

تعرف جريمة تزوير المحررات بأنها تغيير الحقيقة في محرر بقصد الغش بإحدى الطرق المبينة في القانون تغييراً من شأنه أن يسبب ضرراً للغير، ونظراً لخطورة التزوير على المصلحة الاجتماعية ومصالح الأفراد فقد نص القانون على التجريم التزوير في المحررات ورصد له عقوبات شديدة<sup>1</sup>.

#### أولاً : أركان جريمة تزوير المحررات :

تتشترك جرائم تزوير المحررات في كل صورها في الركنين المادي والمعنوي وفي اشتراط الضرر.

#### 1- الركن المادي للجريمة :

يتمثل الركن المادي في جريمة تزوير المحررات في تغيير الحقيقة في محرر يشكل سنداً بإحدى الطرق التي نص عليها القانون تغييراً من شأنه أن يسبب ضرراً، وبالتالي يقوم الركن المادي على توافر العناصر التالية : المحرر باعتباره محل جريمة التزوير، تغيير الحقيقة باعتباره النشاط الإجرامي، طرق التزوير.

#### أ. محل التزوير :

يقتضي الركن المادي لجريمة التزوير أن يكون تغيير الحقيقة حاصلًا في محرر يشكل سنداً، هذا ما يستفاد من نصوص المواد 214 إلى 229 من قانون العقوبات التي تشير إلى حصول التزوير في المحررات العمومية أو الرسمية أو في المحررات العرفية أو التجارية أو المصرفية أو في بعض الوثائق الإدارية والشهادات.

#### ب. تغيير الحقيقة :

لا تقوم جريمة التزوير إلا إذا حدث تغيير الحقيقة في محرر، وعلى هذا الأساس لا تقوم جريمة التزوير إذا كانت الحقيقة هي التي كتبت في المحرر ولو كان من كتبها يعتقد خطأً أن ما كتبه غير الحقيقة<sup>2</sup>.

#### ج. طرق التزوير :

لا يتحقق الركن المادي للتزوير بمجرد تغيير الحقيقة بأي طريقة من طرق وإنما يجب أن يكون هذا التغيير قد حدث بإحدى الطرق التي حددها القانون على سبيل الحصر.

(1) عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 141.

(2) أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 339.

\* يكون تغيير حقيقة المحرر التجاري بإحدى الطرق المذكورة في المادة 216 من قانون العقوبات وهي : " إما بتقليد أو بتزييف الكتابة أو التوقيع، وإما باصطناع اتفاقات أو نصوص أو التزامات أو مخالصات أو بإدراجها في هذه المحررات فيما بعد، وإما بإضافة أو بإسقاط أو بتزييف الشروط أو الإقرارات أو الوقائع التي أعدت هذه المحررات لتلقيها أو لإثباتها، وإما بانتحال شخصية الغير أو الحلول محلها.

2- الركن المعنوي للجريمة :

تعد جريمة تزوير المحررات من الجرائم العمدية التي يلزم لقيامها توافر القصد الجنائي العام (الإرادة والعلم) لدى المزور، والقصد الجنائي المتمثل في انصراف نية أو غاية يتوخاها الجاني من جراء ارتكابه للتزوير.

3- شرط الضرر :

إن تزييف حقيقة الوثيقة أو المحرر بقصد إضرار بالدائنين لا يكفيان لتوقيع العقاب بجريمة تزوير المحررات، إنما يجب أن يقع ضرر يصيب الغير، وكفي أن يكون الضرر محتمل الوقوع ويمكن أن يكون ماديا أو معنويا، وإحداث الضرر من عدمه هو أمر مرهون بوقت تحرير العقد المزور، بغض النظر عما يطرأ من ظروف قد تجعل من الضرر أمر غير محتمل الوقوع<sup>1</sup>، وأن اشتراط الضرر كعنصر من عناصر قيام جريمة التزوير، وإن كان يبدو منطقيا وسديدا، فإنه لا يبدو مؤسسا ولا مستندا إلى نص قاعدي في قانون العقوبات، وهو ما يضعف من قيمته ومصداقيته<sup>2</sup>.

ثانيا : الجزاء المقرر لجريمة تزوير المحررات :

يعاقب الجاني بجريمة تزوير المحررات بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 20.000 دج، بالإضافة إلى إمكانية حرمانه من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 وبالمنع من الإقامة من سنة إلى خمس سنوات على الأكثر، وبما أن المصفي يعتبر ممثلا للشركة في فترة التصفية، فإنه يمكن أن تضاعف له العقوبة بحدها الأقصى إعمالا لنص المادة 219 من قانون العقوبات، وإضافة إلى ذلك فإن نفس العقوبات تسلط على مستعمل المحرر الذي يعلم أنه مزور أو شرع في ذلك وفقا لنصوص المواد 219 و220 من قانون العقوبات.

(1) عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 147.

(2) عبد العزيز سعد، جرائم التزوير وخيانة الأمانة واستعمال المزور، ط 5، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 55.

## خلاصة الفصل الثاني :

يتولى المصفي القيام بأعمال التصفية في الشركة التجارية وعند خروجه عن السلطات المحددة له تقوم مسؤوليته المدنية والجزائية عما يتسبب به من مخالفات وجرائم.

تقوم المسؤولية المدنية للمصفي التي تجد أساسها في القواعد العامة في القانون المدني ويسأل المصفي عند قيام مسؤوليته المدنية في مواجهة الشركة والغير نتيجة أخطائه المرتكبة التي تجد شروط قيامها في الخطأ والضرر والعلاقة السببية، والآثار المترتبة على قيام مسؤوليته تمثل في التعويض عن الأضرار لكن دعاوى المسؤولية القائمة ضد مصفي الشركة ليست دائمة إنما تخضع لما يعرف بالتقادم الخمسي.

أما المسؤولية الجزائية للمصفي فإنها تقوم بارتكابه للجرائم المنصوص عليها في النصوص العقابية المتمثلة في جرائم الأموال وهي جريمة الاختلاس، خيانة الأمانة، الاستعمال التعسفي لأموال الشركة في حين أن جرائم الأعمال تمثل في جريمة التفليس وإفشاء السر المهني، تزوير المحررات التجارية وجميع هذه الجرائم تخضع إلى شروط خاصة لقيامه وجزاءات مقررة لها.

الخاتمة

تعتبر الأعمال التي يقوم بها المصفي والتي كثيرا ما يتجاوزها أو يجيد عن الأطر المسطرة له في عقد التعيين أو في تحديد سلطاته، فيكون بذلك مسؤولا عن هذا الحياد وهذه الأخطاء التي تأخذ صفة مدنية كما يمكن لها أن تأخذ صفة جنائية، ويترتب عنها مسؤولية مدنية أو مسؤولية جنائية، ويمكننا من خلال هذه الدراسة الخروج بالنتائج التالية :

- استمرار الشخصية المعنوية للشركة أثناء تصفيته، ويكون المصفي هو ممثل للشركة، في حين تتوقف سلطات مجلس الإدارة خلال هذه المرحلة، إلا فيما يتعلق بمساعدة المصفي في إنجاز أعمال التصفية.
  - لم يضع المشرع الجزائري في القانون التجاري أي نص يبين القواعد القانونية التي يلتزم بها المصفي في تصفية الشركة عند سداد ديون الشركة وأولوية استيفائها، مكتفيا في القواعد العامة عند سداد ديون الشركة الممتازة الواردة في القانون المدني.
  - أن المشرع لم يعالج مسألة الرقابة على أعمال المصفي وإجراءاته وقراراته بنصوص قانونية صريحة، نظرا لأهميتها وبالنظر إلى الدور الذي تلعبه في حماية مصالح الشركة القائمة تحت التصفية.
  - تنطبق أحكام المسؤولية المدنية على المصفي سواء كانت عقدية أم تقصيرية، متى توافرت أركان وشروط كل منهما، وانطباقها على مسؤولية المصفي تجاه الشركة والغير، والجزائية إذا ارتكب تقصيرا أو تدليسا أو غش.
  - ليس للمصفي أن يقوم بعملية القسمة على الشركة بل مهمته في تصفية الشركة تسديد ديونها واستيفاء حقوقها، تهيئة ممتلكاتها لكي تكون جاهزة للقسمة، التي يمكن أن يتولاها أحد الشركاء أو كلهم، فهي عملية سابقة على عملية القسمة.
- وحتى لا تكون هذه الدراسة جافة وبدون هدف استوجب علينا كباحثين بعد الانتهاء من وضع النتائج، إعطاء مجموعة من الاقتراحات التي تم تصورها :
- الملاحظ أن صدور القوانين في هذا الموضوع لن تكون له الفائدة المتوخاة ما لم يتم التطرق لدراستها وتحليلها وتقديمها في قالب سائغ لمن يقرأها، ولذلك فإن من المهم تكثيف الدراسات القانونية والاقتصادية في هذا الموضوع بالذات، لأنه وكما هو معلوم أن العلم لا يمكن له أن يتوقف وليست له حدود، وفي بحثنا كنا السباقين لوضع أول خطوة في مسيرة البحث في هذا الموضوع، ونرجو ممن يأتي بعدنا أن يركز الدراسة على سبيل المثال على قسمة الشركة، تقادم دعوى التصفية، ويصحح أخطاءنا، وأن يثمن مجهوداتنا.
  - اقترح على المشرع إعطاء الأهمية اللازمة لهذا الموضوع من الناحيتين التشريعية والعملية، فالواقع العملي يوجب ويحتم وضع قوانين ونصوص تنظيمية لكل ما هو مهم ومؤثر في علاقات الأفراد فيما بينهم، وكذلك بالنسبة لكل الدراسات التي تعني بمثل هذه المواضيع، وكما هو ملاحظ في بعض المهن الحرة حيث تم تنظيمها في قوانين منفصلة كمهنة الموثق، المحضر القضائي، محافظي الحسابات ، إلا أن مهنة المصفي ظلت محصورة في المواد المذكورة في القانون التجاري، والتي تفيد تنظيم عمليات التصفية أكثر من موضوع المصفي.

\_\_ أقتراح أيضا على المشرع وضع تقنين جديد خاص بالشركات التجارية، وذلك نظرا للتطور الاقتصادي الذي تشهده الجزائر، ولجوء الأشخاص إلى المشروعات الجماعية المسجلة في الشركات التجارية، مثلما فعل مشرعوا العديد من الدول منها المشرع المصري واللبناني، وذلك لتفادي إرهاب رجال القانون خاصة، والمتقاضين عموما، في البحث عن الأحكام الخاصة بالشركات في القانون المدني من جهة والقانون التجاري من جهة أخرى.



المراجع

أولاً: النصوص القانونية

أ/ القوانين:

1. قانون رقم 06-01 مؤرخ في 20 فيفري 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

ب/ الأوامر:

1. الأمر رقم : 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون 07-05 المؤرخ في 20 مايو 2007.

2. الأمر رقم : 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-02 المؤرخ في 06 فبراير 2005.

3. الأمر رقم : 156/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المعدل والمتمم لقانون العقوبات القانون رقم 14 - 01 المؤرخ في 2014/02/04، ج ر عدد 07 المؤرخة في 2014/02/16.

4. الأمر رقم : 11-03 المؤرخ في 26 أوت 2003، المتعلق بالنقد والقرض المتعلق بالنقد والقرض، جريدة الرسمية عدد 52.

ج/ المراسيم :

1. مرسوم تشريعي رقم 94-09 المؤرخ في 26 ماي 1994، يتضمن الحفاظ على الشغل وحماية الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية، جريدة الرسمية عدد 34 المؤرخة في 01 يونيو 1994.

2. مرسوم تشريعي رقم 94-10 المؤرخ في 26 ماي 1994، يحدد التقاعد المسبق، جريدة الرسمية عدد 34 المؤرخة في 01 يونيو 1994.

3. مرسوم تشريعي رقم 94-11 المؤرخ في 26 ماي 1994، يحدد التأمين عن البطالة لفائدة الأجراء الذين قد يفقدون عملهم بصفة لا إرادية لأسباب اقتصادية، جريدة الرسمية عدد 34 المؤرخة في 01 يونيو 1994.

4. مرسوم تنفيذي رقم : 94-294 مؤرخ في ربيع الثاني عام 1415 الموافق 25 سبتمبر 1994 يتعلق بكيفيات حل وتصفية المؤسسة العمومية غير المستقلة والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، جريدة الرسمية، عدد 63.

5. مرسوم تنفيذي رقم : 97-418 مؤرخ في 8 رجب 1418 الموافق 9 نوفمبر 1997 يحدد أتعاب الوكلاء المتصرفين القضائيين، جريدة الرسمية عدد 74.
6. القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 02 جوان 1993 يتضمن تعيين مصف للمؤسسة الوطنية للصحافة المنحلة "الشعب"، جريدة الرسمية عدد 41.

ثانيا : باللغة العربية:

أ/ الكتب :

1. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الخاص، ط 7، ج 2، دار هومة للطباعة النشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
2. أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، الشركات التجارية الأحكام العامة، ط 2، ج 2، (ب د ن)، الجزائر، 1980.
3. أحمد محمد محرز، الوسيط في الشركات التجارية، ط 2، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003.
4. أحمد محمود عبد الكريم المساعده، تصفية الشركات المساهمة العامة (دراسة مقارنة)، ط 1، مؤسسة حمادة للدراسات الجامعية والنشر والتوزيع، عمان، 2011.
5. أكرم ياملكي، القانون التجاري الشركات (دراسة مقارنة)، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005.
6. إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية (شركة التضامن)، ط 3، ج 2، توزيع منشورات الحلبي الحقوقية، 2009.
7. أنور طلبية، العقود الصغيرة الشركة والمقاولة والتزام المرافق العامة، (د،ط)، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2004.
8. جنيفيف قبني، المطول في القانون المدني ، (مدخل إلى المسؤولية)، ط 1، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2011.
9. حسن عبد الحليم عناية، موسوعة الفقه والقضاء في الشركات التجارية ، مج 1، ط 1، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، 2008.
10. خالد معمر، النظام القانوني لمصفي الشركات التجارية في التشريع الجزائري والمقارن، (د.ط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013.

11. راشد راشد، الأوراق التجارية والإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري، (د،ط)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.
12. سعيد يوسف البستاني، قانون الأعمال والشركات، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008.
13. سميحة القليوبي، الشركات التجارية، ط5، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011.
14. صفوت بهنساوي، الشركات التجارية، (د،ط)، دار النهضة العربية، بني سويف، 2007.
15. عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية (شركات الأشخاص، شركات الأموال)، (د،ط)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2002.
16. عبد الحميد الشواربي، موسوعة الشركات التجارية شركات الأشخاص والأموال والإستثمار، (د،ط)، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2003.
17. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد(العقود التي تقع على الملكية: الهبة والشركة والقرض والدخل الدائم والصلح)، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998.
18. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، (مصادر الالتزام)، مج 2، ط 3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000.
19. عبد العزيز سعد، جرائم التزوير وخيانة الأمانة واستعمال المزور، ط 5، دار هومة للطباعة والنش والتوزيع، الجزائر، 2009.
20. عبد الفضيل محمد أحمد، الشركات، (د،ط)، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة-مصر، 2011.
21. عبد الله سليمان، دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري القسم الخاص، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989.
22. عز الدين الديناصوري وعبد الحميد الشواربي، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، ط 7، (ب،د،ن)، مصر، (د،س،ن).
23. عزت عبد القادر، الشركات التجارية، الشركات التجارية، (د،ط)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2000.
24. علي علي سليمان، النظرية الالتزام، ط 7، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
25. علي فيلاي، الالتزامات، (الفعل المستحق للتعويض)، ط2، موفم للنشر، الجزائر، 2007.
26. عمار عمورة، شرح القانون التجاري، (الأعمال التجارية، التاجر، الشركات التجارية)، (د،ط)، دار المعرفة، الجزائر، 2010.

## قائمة المراجع:

27. فتيحة يوسف المولودة عماري، أحكام الشركات التجارية، ط 2، دار الغرب للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
28. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، (الأحكام الخاصة)، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.
29. محمد فريد العربي، الشركات التجارية، (د،ط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2003.
30. محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع باعتباره مصدر للالتزام، (د،ط)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1986.
31. مصطفى العوجي، القانون المدني، (المسؤولية المدنية)، ط 3، ج 2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007.
32. نادية فضيل، أحكام الشركات طبقا للقانون التجاري الجزائري، (شركات الأشخاص)، ط 7، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
33. نشأت أحمد نصيف، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، (د،ط)، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، 2010.

## ب/ المذكرات:

1. بن جميلة محمد، مسؤولية محافظ الحسابات في مراقبة شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، 2011/2010.
2. حسين بلهوان، النظام القانون لانقضاء الشركات التجارية، (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، 2013/2012.
3. زكري ويس ماية، جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري جامعة قسنطينة، 2005/2004.
4. محمد فضل المراد، خيانة الأمانة تجريمها وعقوبتها، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص التشريع الجنائي الإسلامي، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، 2007.
5. معيزي خالدية، مسؤولية مندوب الحسابات في شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة أبي بكر بلقايد جامعة تلمسان، 2011-2012.

ج/ المقالات :

1. منصور عبد السلام الصرايرة، (المسؤولية المدنية للمصنفي تجاه الشركة المساهمة العامة في تصفية الإجبارية)،  
مجلة الشريعة والقانون، العدد 45، ينار 2011.

ثالثا: باللغة الأجنبية

**LES OUVRAGES :**

1. Alexis Constantin, Droit des sociétés, 5eme édition, DELTA, Paris, 2012.
2. G.Ripert / R.Roblot, Traité de Droit commercial, tom1-volume2 ,18eme édition, L.G.D.J , DELTA, Paris, 2002.
3. Jean Larguier, Philippe Conte et Anne-Marie Larguier, Droit pénal spécial, 14eme édition, DALLOZ, Paris, 2008.
4. Maurico Cozian, Alain Viandier, Droit des societes, 2eme Edition, Litec, Paris, 1998.
5. Philippe Merle, Droit commercial sociétés commerciales, 9eme édition, Dalloz, Paris, 2003.

رابعا: المواقع الالكترونية :

1. محمد العماوي، تصفية الشركة ذات المسؤولية المحدودة وفسخها، نقلا عن موقع :  
www.amawi.info
2. اختلاس أموال الدولة طبقا لنص المادة 119 من قانون العقوبات الجزائري، نقلا عن موقع:  
www.droit7.blogspot.com
3. جريمة الاختلاس في القانون الجزائري نقلا عن موقع :  
www.droit7.blogspot.com
4. JOANNES Alexandre, partage des sociétés Droit des sociétés, Paris, 2008 ,disponible en : http: a.joannes.free.fr.
5. Code civil français disponible en : [www.legifrance](http://www.legifrance.gouv.fr) gov.fr
6. code de commerce français disponible en : [www.legifrance](http://www.legifrance.gouv.fr) gov.fr

# الفهرس

|              |   |
|--------------|---|
|              | الإهداء   |
|              | الشكر   |
|              | قائمة المختصرات   |
| 03-01        | المقدمة.....  |
| <b>27-04</b> | <b>الفصل الأول : الضوابط القانونية لممارسة أعمال المصفي</b> |
| 05           | المبحث الأول : المركز القانوني للمصفي.....                  |
| 05           | المطلب الأول : إجراءات تعيين المصفي وعزله.....              |
| 05           | الفرع الأول : تعيين المصفي.....                             |
| 09           | الفرع الثاني : عزل المصفي.....                              |
| 11           | المطلب الثاني : سلطات المصفي.....                           |
| 11           | الفرع الأول : تحديد سلطات المصفي.....                       |
| 12           | الفرع الثاني : آليات مراقبة المصفي.....                     |
| 16           | المبحث الثاني : أعمال المصفي.....                           |
| 16           | المطلب الأول : الأعمال التمهيديّة.....                      |
| 16           | الفرع الأول : القيام بإجراءات النشر.....                    |
| 17           | الفرع الثاني : استلام دفاتر الشركة.....                     |
| 18           | الفرع الثالث : إعداد قائمة الجرد والميزانية.....            |
| 19           | المطلب الثاني : الأعمال الفعلية.....                        |
| 19           | الفرع الأول : الاستمرار في استغلال أموال الشركة.....        |
| 20           | الفرع الثاني : استفاء حقوق الشركة.....                      |
| 21           | الفرع الثالث : وفاء ديون الشركة.....                        |
| 23           | الفرع الرابع : بيع أموال الشركة وقفل التصفية.....           |
| <b>52-28</b> | <b>الفصل الثاني : نطاق مسؤولية المصفي</b>                   |
| 29           | المبحث الأول : المسؤولية المدنية للمصفي.....                |



|    |   |
|----|---|
| 29 | المطلب الأول : طبيعة المسؤولية المدنية للمصفي.....                                |
| 29 | الفرع الأول : شروط قيام المسؤولية المدنية.....                                    |
| 33 | الفرع الثاني : مسؤولية المصفي تجاه الشركة والغير.....                             |
| 35 | المطلب الثاني : آثار المسؤولية المدنية وتقدم الدعاوى الناشئة عن أعمال الشركة..... |
| 35 | الفرع الأول : التعويض في المسؤولية المدنية.....                                   |
| 36 | الفرع الثاني : تقدم الدعاوى الناشئة أعمال الشركة.....                             |
| 40 | المبحث الثاني : المسؤولية الجزائية للمصفي.....                                    |
| 40 | المطلب الأول : جرائم الأموال.....   |
| 40 | الفرع الأول : جريمة الاختلاس.....   |
| 42 | الفرع الثاني : جريمة خيانة الأمانة.....   |
| 44 | الفرع الثالث : جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة.....                         |
| 46 | المطلب الثاني : جرائم الأعمال.....  |
| 46 | الفرع الأول : جريمة التفليس.....  |
| 48 | الفرع الثاني : جريمة إفشاء السر المهني.....                                       |
| 50 | الفرع الثالث : جريمة تزوير المحررات (المحررات التجارية).....                      |
| 53 | الخاتمة.....  |
| 55 | قائمة المراجع.....  |
| 60 | الفهرس.....   |

## المخلص :

يمثل المصفي الشركة التجارية بمجرد انقضاءها ودخولها في مرحلة التصفية مع احتفاظها بالشخصية المعنوية، حيث يتم تعيين المصفي من طرف الشركاء أو القضاء للقيام بأعمال التصفية وتمثيلها عن طرف يقي السلطات التي يتمتع بها، إلا أنها ليست مطلقة بل تخضع للرقابة من طرف الشركاء ومجلس المراقبة، ونتيجة للأعمال التي يقوم بها المصفي فإن نطاق مسؤوليته يتحدد بناء على ذلك فإذا ارتكب مخالفات فتطبق عليه القواعد العامة في المسؤولية المدنية، لكن هذا لا يمنع من متابعتة جزائياً عند ارتكابه للجرائم سواء جرائم الأموال أو الأعمال.

## الكلمات المفتاحية :

الشركة التجارية – المصفي – الشركاء – الغير – الدائنين – الجمعية العامة – المسؤولية – الأعمال.

## Résumé:

Le liquidateur devient le représentant de la société commerciale dès son expiration en procédant à la phase de liquidation mais tout en préservant la personnalité morale. Le liquidateur est désigné soit par les associés ou par la juridiction pour qu'il procède à la liquidation et agir en tant que représentant tenant compte des pouvoirs lui sont attribués mais qui ne sont pas étendus, étant donné que ces pouvoirs sont soumis au contrôle des associés et au conseil de surveillance. La responsabilité du liquidateur est déterminée en fonction des tâches accomplies, s'il commet des contraventions, il est puni en application des dispositions de la responsabilité civile. Toutefois, ceci n'empêche de le poursuivre en matière pénale pour avoir commis des infractions de fonds ou d'actes.

## Mots clés:

\_Société commerciale – liquidateur – associés – tiers – créanciers – assemblée générale – responsabilité – actes.

## Abstract:

The liquidator becomes the commercial company representative upon its expiration by conducting the liquidation phase but while maintaining the legal personality. The liquidator is designated either by the shareholders or by the justice he shall give the liquidation and act as a representative into account the powers conferred upon it but which are not extended, since these powers are subject to the control of associates and supervisory board. The responsibility of the liquidator is determined according to tasks performed, if he commits violations, he is punished according to the provisions of civil liability. However, this precludes pursuing him for committing criminal offenses of funds or acts.

## Key words:

Commercial company – Liquidator – Shareholders – Creditors - General assembly - Responsibility – Acts .