مخالفات المصفي

Contravention of the liquidator

الدكتورة/ حدة بوخالفة[1،2]

[1]جامعة أم البواقي، (الجزائر)

[2]المؤلف المراسل: boukhalfahadda@yahoo.fr

تاريخ الاستلام: 2018/12/06 تاريخ القبول للنشر: 2019/04/18 تاريخ النشر: 2019/09/28

❖❖❖❖❖❖❖

ملخّص:

يعتبر المصفي وكيلا للشركة ويتحمل كل التزامات الوكيل بأجر، ويسأل عن جميع المخالفات التي يرتكبها، حيث تقوم مسؤولية المصفي عن السلوكات الإجرامية التي ارتكبها خلال مرحلة التصفية بمناسبة عمله، وهي القيام بالأفعال أو الامتناعات المجرمة والمنصوص عليها في القانون التجاري ضمن مخالفات التصفية، وقد حدد المشرع عقوبات تتناسب مع الأضرار التي لحقت بالشركاء أو المتعاملين مع الشركة، حفاظا على حقوقهم.

الكلمات المفتاحية: مصفي؛ الشركات التجارية؛ الاستعمال التعسفي لأموال الشركة؛ مخالفات التصفية.

Abstract:

The liquidator shall be regarded as the agent of the company and shall bear all the obligations of the agent in remuneration, The liquidator is responsible for the criminal behavior he committed during the liquidation phase on the occasion of his work, namely the carrying out of the criminal acts or omissions stipulated in the Commercial Law in the liquidation contravention. The legislator has set penalties commensurate with the damages suffered by partners or dealers with the company, in order to preserve their rights.

Key word: *Liquidator, commercial enterprises, arbitrary use of company funds, Liquidation Contravention.*

مقدّمة:

تعتبر التصفية مرحلة حل وإنهاء جميع العمليات المتعلقة بالشركة مهما كان نوعها، سواء كانت شركات أشخاص أو شركات أموال؛ وهذا قصد تحصيل حقوقها ودفع ما عليها من ديون للغير، ويقوم بهذه المهمة المصفي الذي يتم تعيينه من طرف الشركاء وقد يكون ذلك بالإجماع أو بالأغلبية، وذلك بحسب نوع الشركة المراد تصفيتها، وقد تتولى المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها مقر الشركة تعيين المصفي.

وتخول للمصفي مجموعة من السلطات والمهام التي تسمح له باتخاذ جميع التدابير اللازمة لتحديد صافي أموال الشركة، وفي حالة ما إذ قصر المصفي في أداء إحدى التزاماته، يترتب على ذلك قيام مسؤوليته اتجاه الشركة والغير، فيسأل مدنيا عن كل ضرر ألحقه بالغير نتيجة لخطئه، وجزائيا عن سوء استعماله لأموال الشركة محل التصفية.

حيث يرتكب المصفي مجموعة من الجرائم حددها المشرع الجزائري تبعا للإجراءات التي يقوم بها المصفي منذ تعينه وعزله، والأعمال والإجراءات التي يباشرها في بداية وخلال وعند نهاية وحتى قفل التصفية، فكل هذه أعمال تتعلق بإدارة التصفية وأعمال أخرى تنصب على رأس مال الشركة بتحويله أو الانقاص منه.

وتكمن أهمية موضوع دراستنا في خطورة هذه الجرائم التي تمس بالمشروعات الاقتصادية الهامة، خاصة أن المشرع الجزائري حدد لها نصوص للمعاقبة عليها بمقتضى قانون العقوبات والقانون التجاري، وذلك لحماية الشركات التجارية من التجاوزات المرتكبة من قبل المصفي، وبالرغم من عدم وضوح معالم هذه الجرائم من تحديد لأركانها وقانون خاص للتعامل معها بشكل مستقل عن الجرائم المالية والاقتصادية الأخرى المشابهة لها، إلا أنه وفق في حصرها في مجموعة من مواد القانون التجاري خاصة.

من أجل ذلك سنتناول تحديد صفة الجاني في هذه المخالفات أو صفة المصفي، والمخالفات التي يرتكبها أثناء وبعد عملية التصفية.

ويمكن القول أن التساؤل الذي يدور حوله هذا البحث هو:

ما هو الإطار القانوني لمساءلة المصفي عن المخالفات التي يرتكبها؟ وما هو الجزاء المقرر قانونا لها؟

ولقد وضعنا خطة للإجابة عن هذا التساؤل تتمثل في: تحديد مفهوم التصفية وإجراءات تعيين المصفي في المبحث الأول، أما المبحث الثاني فقد خصصناه للمخالفات التي يرتكبها هذا المصفي بمناسبة أعماله أثناء وبعد التصفية.

المبحث الأول
تصفية الشركات التجارية

إن توافر أسباب انقضاء الشركة يؤدي بالضرورة إلى دخولها في مرحلة التصفية، وهذه الأخيرة تتطلب مجموعة من الشروط والإجراءات التي تتعلق بالشركة محل التصفية وعمليات التصفية، وأيضا شروط تتعلق بالشخص الذي توكل إليه مهمة القيام بتصفية الشركة والذي يعرف بالمصفي، وحتى ندرس هذه النقاط قسمنا هذا المبحث في مطلبين، المطلب الأول، مجال التصفية، أما المطلب الثاني، إجراءات تعيين المصفي.

المطلب الأول: مجال التصفية

نتناول في هذا المطلب، مفهوم عملية التصفية، وتحديد الشركات التجارية التي نظم لها المشرع الجزائري إجراءات تصفية خاصة بها، وهذا بتقسيمه إلى فرعين، نتطرق في الفرع الأول، مفهوم عملية التصفية، أما الفرع الثاني، الشركات التجارية الخاضعة لأحكام التصفية.

الفرع الأول: مفهوم عملية التصفية

حتى نفهم عملية التصفية يجب تعريف التصفية والشخص المصفي الذي يقوم بمباشرة إجراءاتها، وهذا ما سنتعرض له في هذا الفرع على النحو التالي:

أولاً- تعريف التصفية:

إن صدور قرار بانحلال الشركة يؤدي بالضرورة إلى ترتيب أثر قانوني هام وهو إجراء عملية التصفية، ولقد نظم المشرع أحكامها في المواد من 765 إلى 795 ق.ت.ج، والمواد 443 إلى 449 ق.م.ج[1]، إلا أنه أغفل تعريفها، أما بالنسبة للفقه فقد عرفها بأنها: "تحويل موجودات الشركة وأموالها إلى نقود تمهيدا لتوزيعها على الدائنين إن وجدوا ثم على الشركاء"[2]. وعرفت أيضا بأنها: "مجموعة العمليات الرامية إلى إنهاء الأعمال التجارية للشركة، وما ينشأ عنها من استيفاء حقوقها ودفع الديون المترتبة عليها، وتحويل عناصر موجوداتها إلى نقود تسهيلا لعملية الدفع، والتوصل إلى تكوين كتلة الموجودات الصافية من أجل إجراء عملية القسمة وتحديد حصة كل من الشركاء في موجوداتها المتبقية، وما يترتب على كل منهم دفعه، إذا تعذر عليها التسديد من موجوداتها"[3].

إذا يمكن القول أن التصفية هي عملية إنهاء الأعمال التجارية للشركة وتسوية كافة حقوقها واسترجاع ديونها من أجل قسمتها على الشركاء.

"فالتصفية إذن هي إنجاز كل عمل ضروري في سبيل تهيئة موجودات الشركة للقسمة بين الشركاء، وهي من أهم المسائل العملية. وبدخول الشركة هذه المرحلة، تتعاقب عليها أعمال كثيرة ومعقدة، حيث يترتب عليها ارتباط الشركة بشتى الأعمال التي يجب إنهاؤها قبل حصر ما للشركة وما عليها من ديون"[4].

وتبدأ مرحلة التصفية بمجرد توفر سبب من أسباب الانقضاء وهي بالشكل التالي:

- **الأسباب العامة:**
- انقضاء أجل الشركة والنشاط الذي تقوم به.
- تحقق الغرض الذي تكونت من أجله الشركة.
- اتفاق الشركاء على انقضاء الشركة.
- عدم توافر ركن تعدد الشركاء.
- هلاك مال الشركة.
- إفلاس الشركة أو خسارة رأس مالها.
- إدماج الشركات.
- الأسباب الخاصة:
- وفاة أو إعسار أو إفلاس أحد الشركاء.
- إنسحاب أحد الشركاء من الشركة الغير محددة المدة.
- عدم وفاء أحد الشركاء بالتزاماته.
- اتفاق الشركاء على حلها.
- فقدان أحد الشركاء لأهليته أو الحجر عليه.

ثانياً- المصفي:

بمجرد انقضاء الشركة ودخولها مرحلة التصفية تنتهي سلطة مديرها، ويحل بدلا منه شخص آخر يسمى المصفي، توكل إليه مهمة إجراء العمليات اللازمة لتصفية الشركة، ويكون هو صاحب الصفة الوحيد في تمثيلها أمام القضاء فيما يرفع لها أو عليها، ولا يوجد ما يمنع من تعيين أكثر من مصفي لذات الشركة(5).

ويعرف المصفي بأنه: "الممثل القانوني للشركة والتي قضت أحكام النظام باحتفاظها بشخصيتها المعنوية طيلة فترة التصفية ومن ثم فهو ينوب عن الشركة في كافة التصرفات التي سبق أن أبرمتها قبل التصفية"(6). فهو الشخص الذي تعهد إليه تصفية الشركة بعد انقضائها وقد يكون واحدا أو أكثر، وبالتالي فهو من تعهد إليه مباشرة كل الإجراءات الشكلية والموضوعية لتحديد ما للشركة من ديون وما لها من حقوق لدى الغير، ثم العمل على توزيع الأموال المتبقية من هذه العمليات على الشركاء.

ولقد أعطى المشرع الجزائري للمصفي سلطات واسعة لإتمام عملية التصفية، حيث يتطابق مركزه القانوني مع مدير الشركة، لهذا يعتبر نائب عن الشخص المعنوي الذي يمثلها في جميع الأعمال والتصرفات طيلة فترة عملية التصفية.

وقد يعين عدة مصفين، وعندئذ لا يجوز لأي منهم العمل منفردا، إلا إذا أجيز له ذلك بوجه صريح، كما قد يعين اختصاص كل مصفى منفردا فيقوم كل منهم بالعمل بما يختص به، وإلا جاز لكل من المصفين أن ينفرد بأي عمل من أعمال التصفية، على أن لا يكون لكل من المصفين الآخرين حق الاعتراض على العمل قبل إتمامه، وعندئذ يكون من حق غالبية المصفين رفض الاعتراض(7).

"ويكون المصفون في حالة تعددهم مسؤولين بالتضامن عن تعويض الضرر الذي يصيب الشركة والشركاء والغير نتيجة تجاوز حدود سلطاتهم أو نتيجة الأخطاء التي يرتكبونها"[8]، وهذا إذا تصرفوا خارج الحدود التي نص عليها العقد التأسيسي للشركة أو القرار الصادر بتعيينهم عن المحكمة.

وتجدر الإشارة إلى شخص الوكيل المتصرف القضائي، والذي يتم تعيينه بعد شهر إفلاس المدين، والذي يقوم بإدارة عملية التفليسة حتى تنتهي بالصلح أو الإفلاس، ونظامه القانوني يختلف عن النظام القانوني للمصفي الذي يعين في حالات حل الشركة بعيدا عن نظام الإفلاس.

الفرع الثاني: الشركات التجارية الخاضعة لأحكام التصفية

وهي تتمثل في شركات الأشخاص وشركات الأموال التي أخضعها المشرع لنظام التصفية بمجرد انقضائها تبعا لأسباب الانقضاء لكل نوع منها، إلا أنه تستثنى من ذلك شركة المحاصة لعدم تمتعها بالشخصية المعنوية. وسنتطرق لهذه الشركات محل التصفية كما يلي:

أولاً- شركة التضامن:

نظم المشرع الجزائري أحكام شركة التضامن في المواد 551 إلى 563 ق ت ج، وتنقضي هذه الشركة بتوافر أحد أسباب الانقضاء، وبذلك تدخل في مرحلة التصفية، وتخضع هذه الشركة للأحكام العامة لتصفية الشركات التجارية، ففي حالة عدم وجود بند في العقد التأسيسي للشركة من أجل قرار التصفية، يتم تقديم طلب من أغلبية الشركاء من أجل إصدار أمر مستعجل بتصفية الشركة[9].

وحسب أحكام المادة 791 ق.ت.ج، تتخذ القرارات المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 789 بأغلبية الشركاء في أرس المال في شركات التضامن، بحيث إن كل القرارات التي تخص عملية تصفية هذه الشركة، سواء المتعلقة منها بالبت في الحسابات السنوية خلال ستة (6) أشهر قبل قفل السنة المالية، أو منح الرخص اللازمة التي يقتضيها حسن سير إجراءات التصفية، أو فيما يخص تجديد وكالة مراقبي الحسابات، فإن جميع هذه القرارات تتخذ بناء على موافقة أغلبية الشركاء مع جواز تصويت الشريك المصفي أيضا، و في حالة تعذر ذلك فإنه يتم الفصل في النزاع بقرار قضائي بناء على طلب من المصفي أو كل من يهمه الأمر، إلا أنه إذا ما مس القانون الأساسي لشركة التضامن تعديل فيما يخص كيفية التصويت لاتخاذ القرارات أثناء عملية تصفية الشركة، ففي هذه الحالة تطبق الشروط المتفق عليها في القانون الأساسي للشركة، دون إلزامية صدورها بأغلبية الشركاء[10].

ثانياً- شركة التوصية البسيطة

لم ينظم المشرع الجزائري أحكام خاصة بتصفية شركة التوصية البسيطة إلا أنه بالرجوع لنص المادة 563 مكرر ق ت ج فإنه يسري عليها أحكام تصفية شركة التضامن إضافة إلى الأحكام العامة لتصفية الشركات التجارية.

ولقد جاء في نص المادة 778 ق ت ج بأنه يتم الاتفاق على أحكام تصفية شركة التوصية البسيطة ضمن القانون الأساسي لهذه الشركة، إذا لم يوجد يمكن لأغلبية الشركاء تقديم طلب للحكم بأمر مستعجل بتصفية الشركة.

وأيضا نصت المادة 791 ق ت ج على أنه يتم اتخاذ قرارات البت في الحسابات السنوية التي يعدها المصفي، ومنح الرخص المتعلقة بسير عملية التصفية وتجديد وكالة المراقبين ومندوبي الحسابات بأغلبية شركاء رأس مال الشركة.

ثالثاً- شركة المساهمة:

باستقراء المواد 594 و 715 مكرر 18 و 715 مكرر 20 من ق ت ج فإن قرار تصفية شركة المساهمة يصدر عن الجمعية العامة غير العادية للشركة قبل حلول أجلها، وذلك إذا كان الأصل الصافي للشركة قد انخفض بسبب الخسائر الثابتة في دفاتر الحسابات التي تعرضت لها الشركة إلى أقل من ربع رأسمالها الذي يقدر بخمسة ملايين دج على الأقل إذا ما لجأت الشركة إلى العلنية الادخار، و (1) مليون دج في الحالة المخالفة، ففي هذه الحالة يجب على مجلس الإدارة أو مجلس المديرين خلال أربعة (4) أشهر التالية للمصادقة على الحسابات التي كشفت عن هذه الخسائر، أن يقوم باستدعاء الجمعية العامة غير العادية للنظر فيما إذا كان يجب اتخاذ قرار حل الشركة قبل حلول الأجل، وفي هذه الحالة يتم العمل بجميع إجراءات تصفية الشركات التجارية.

وقد يتم اتخاذ حكم بحل الشركة عن طريق المحكمة (المادة 715 مكرر 19 ق ت ج)، وذلك إما بناء على طلب المعني بالأمر إذا كان عدد المساهمين قد انخفض إلى أقل من الحد الأدنى القانوني منذ أكثر من سنة.

رابعاً- الشركة ذات المسؤولية المحدودة:

تخضع هذه الشركة لنفس أحكام تصفية الشركات التجارية، إضافة إلى الأحكام الخاصة بها والمتمثلة في قيام الشركاء الممثلين لعشر رأس المال على الأقل بتقديم طلب للمحكمة بالحكم بأمر مستعجل بتصفية هذه الشركة وذلك إذا لم يوجد اتفاق صريح في القانون الأساسي للشركة[11]، أما بالنسبة للشركة ذات الشخص الوحيد فلا يوجد إشكال بما أنه هناك شريك واحد.

أما بالنسبة لاتخاذ قرارات تصفية شركة المسؤولية المحدودة، فحسب ما جاء في المادة 791 ق ت ج، يتم اتخاذ القرارات المنصوص عليها في المادة 789 ق ت ج بأغلبية الشركاء في رأس المال، حيث يقوم المصفي باستدعاء الشركاء في أجل (6) ستة أشهر من قفل السنة المالية، من أجل أن نعرض عليهم كل المسائل المتعلقة بعملية التصفية، ويقوم أغلبية الشركاء المالكين لرأس مال الشركة باتخاذ القرارات المتعلقة بالحسابات السنوية بالمصادقة، إضافة إلى منح الرخص المتعلقة بمواصلة عملية التصفية، وتجديد وكالة المراقبين أو المحاسبين.

خامسا- شركة التوصية بالأسهم:

لم يحدد المشرع الجزائري إجراءات خاصة بعملية تصفية شركة التوصية بالأسهم، إلا أنه أحالنا بموجب المادة 715 مكرر 3 ق ت ج[12] على الأحكام الخاصة بعملية تصفية شركة التوصية البسيطة وشركة المساهمة.

المطلب الثاني: إجراءات تعيين المصفي

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، فيعينه القاضي بناء على طلب أحدهم، وفي الحالات التي تكون الشركة باطلة فإن المحكمة تعين المصفي وتحدد التصفية بناء على طلب كل من يهمه الأمر، وحتى يتم تعيين المصفي يعتبر المتصرفون بالنسبة للغير في حكم المصفون"[13]. وعليه نقسم هذا المطلب إلى فرعين نتناول في الفرع الأول، تعيين المصفي من طرف الشركاء، وفي الفرع الثاني، تعيين المصفي بحكم من المحكمة.

الفرع الأول: تعيين المصفي من طرف الشركاء

يختلف تعيين المصفي باختلاف شكل الشركة ونظامها القانوني حيث:

- **بالنسبة** لشركة التضامن:

يعين المصفي بناء على اتفاق الشركاء بالإجماع حتى يباشر إجراءات تصفيتها، وفي حالة اعتراض أحدهم ينتقل اختصاص تعيين المصفي إلى المحكمة المختصة بذلك[14].

- بالنسبة لشركة التوصية البسيطة:

يعين مصفي بإجماع الشركاء ويحدد له مهام للقيام بها لإتمام عملية التصفية، وإذا لم يتفق الشركاء على ذلك يتم تعيينه من قبل المحكمة، ويتضمن أمر تعيينه في هذه الحالة البيانات المنصوص عليها في المادة 767 ق ت ج.

- **بالنسبة لشركة المساهمة:**

يتم تعيين المصفي بتوافر النصاب القانونية فيما يخص الجمعية العامة العادية لهذه الشركة، وإذا لم يتم ذلك فيكون للمحكمة المختصة تعيينه بعد الفصل في العريضة[15].

- بالنسبة للشركة ذات المسؤولية المحدودة: يتم تعيين المصفي وفقا لما يقتضيه القانون الأساسي أو بناء لما تم تقريره من طرف الشركاء[16].

- **بالنسبة لشركة التوصية بالأسهم:**

يمكن للشركاء اختيار طريقين في تعيين المصفي، وذلك حسب نظام تعيينه بالنسبة لشركة التوصية البسيطة أو بالنسبة ما تم تحديده في تعيين المصفي بالنسبة لشركة المساهمة.

الفرع الثاني: تعيين المصفي بحكم من المحكمة

إن الأصل في تعيين المصفي يكون للشركاء أو الجمعية العامة، إلا أن المشرع الجزائري أعطى للمحكمة اختصاص تعيينه إذا لم يتفق الشركاء على ذلك أو اختلفوا في تعيينه، حيث يجوز لكل شريك أن يطلب من القضاء تعيين المصفي للشركة[17].

حيث يتقدم الشركاء بهذا الطلب في شكل عريضة للمحكمة، وتفصل هذه الأخيرة في هذا الطلب بأمر تعيين المصفي، ويجوز لكل من يهمه الأمر أن يرفع معارضة ضد الأمر في أجل خمسة عشر يوما من تاريخ نشره طبقا للشروط المنصوص عليها في المادة 757 ق ت ج.

أما في حالة انقضاء الشركة بأمر قضائي فيكون للقاضي الذي أمر بحل الشركة أن يعين مصف واحد أو أثر لمباشرة عملية تصفية الشركة، وذلك طبقا لأحكام المادتين 784 ق ت ج و المادة 441 ق م ج .

ويمكن لرئيس المحكمة الذي يعين عدة مصفين أن يحدد لكل واحد منهم أعماله خلال فترة التصفية، ويدخل اختصاص تعين المصفي ضمن اختصاصات المحكمة التي يقع في دائرتها المركز الرئيسي للشركة المنحلة[18].

المبحث الثاني

مخالفات المصفي

يعتبر المصفي الشخص الذي يقوم بمهمة استرجاع حقوق الشركة ودفع ديونها، فهو يمتلك سلطات كثيرة تخول له التصرف في ممتلكاتها ومباشرة أعمالها، وعند مخالفته للإجراءات المنصوص عليها قانون تقوم في حقه مجموعة من المخالفات، وقد قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول، المخالفات المتعلقة بإجراءات التصفية، وفي المطلب الثاني، المخالفات الماسة بأموال الشركة.

المطلب الأول: المخالفات المتعلقة بإجراءات التصفية

نص المشرع الجزائري في المادتين 838 و839 ق ت ج على المخالفات المتعلقة بإجراءات تعيين المصفي وإتمام عملية التصفية، حيث نصت المادة 838 ق ت ج على العقوبة المقررة لهذه المخالفات حيث جاء فيها: "يعاقب بالحبس من ستة أشهر وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين مصفي الشركة..."، حيث يعاقب المصفي بإحدى العقوبتين في حالة ارتكابه لهذه المخالفات والتي قسمناها إلى فرعين، نتناول في الفرع الأول، مخالفة الإجراءات المتعلقة بتعيين المصفي، والفرع الثاني، مخالفة الإجراءات المتعلقة بالتصفية.

الفرع الأول: مخالفة الإجراءات المتعلقة بتعيين المصفي

نص المشرع الجزائري على بعض الأعمال الإدارية التي يجب على المصفي القيام بها عند مباشرته للتصفية تتعلق بأمر تعيينه، والتي توجب في حقه العقاب إذا لم يلتزم بها، والتي سنبينها على النحو التالي:

أولاً- مخالفة التخلف عن أمر التعيين:

حيث نصت الفقرة الأولى من المادة 838 على هذه المخالفة والتي تقوم على ركن مادي يشترط لقيامه أن يخالف المصفي الالتزام المنصوص عليه في المادة 767 من القانون التجاري، التي تلزم المصفي بنشر أمر تعيينه في أجل شهر في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية وكذلك في جريدة مختصة بالإعلانات القانونية للولاية التي يوجد فيها مقر المؤسسة العمومية الاقتصادية، وذلك خلال شهر من تعيينه.

وبما أن المصفي هو المسؤول الوحيد عن اجراءات النشر أثناء عملية التصفية فإن إخلاله بنشر أمر تعيينه يؤدي إلى قيام هذه المخالفة في حقه. ويعتبر هذا الإجراء بمثابة حماية لحق الغير المتعامل مع الشركة في إعلامه عن طريق هذا النشر، وهو يظهر من خلال البيانات التي تتضمنها المادة 767 ق ت ج والتي جاء فيها: "ينشر أمر تعيين المصفين مهما كان شكله في أجل شهر في النشرة الرسمية للإعلانات

القانونية وفضلا عن ذلك في جريدة مختصة بالإعلانات القانونية للولاية التي توجد بها مقر الشركة ويتضمن هذا الأمر البيانات الآتية: - عنوان الشركة واسمها متبوعا عند الانقضاء ومختصر اسم الشركة.- نوع الشركة متبوعا بإشارة .- مبلغ رأس مال الشركة.- 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:1- تعيين المكان الذي توجه إليه المراسلات والمكان الخاص بالعقد والوثائق المتعلقة بالتصفية. 2- المحكمة التي يتم في كتابتها إيداع العقود والأوراق المتصلة بالتصفية بملحق السجل التجاري. وتبلغ نفس البيانات بواسطة رسالة عادية إلى علم المساهمين بطلب من المصفين"[(19)].

أما الركن المعنوي في هذه الجريمة فهو علم المصفي بأمر تعيينه وعدم قيامه بالتزام نشره حسب النصوص القانونية، اتجاه إرادته في الإخلال بهذا الالتزام.

ثانياً- مخالفة عدم طلب تجديد الوكالة للمصفي:

وهو ما نصت عليه الفقرة الخامسة من المادة 839 ق ت ج، حيث تقتضي توفر ركنين، يتمثل الركن المادي في استمرار المصفي في ممارسة وظائفه رغم انتهاء مدة وكالته وعدم طلب تجديدها من طرف من قام بتعيين، سواء كانوا الشركاء أو رئيس المحكمة، ويتضمن الطلب الأسباب التي حالت دون إقفال التصفية أو التدابير التي ينوي اتخاذها والآجال التي يقتضيها إتمام التصفية. وتكون مدة وكالة المصفي 03 أعوام لا يمكن تجاوزها.

أما الركن المعنوي لهذه الجريمة فيتمثل في علم المصفي (الجاني) بانتهاء مدة وكالته واستمرار في ممارسة مهامه دون أن يقدم طلب التجديد.

الفرع الثاني: مخالفة الإجراءات المتعلقة بالتصفية

لقد أعطي للمصفي سلطات واسعة للقيام بعملية التصفية، وهذه السلطات تخضع للرقابة من خلال الجزاء المترتب على عدم احترامه للالتزامات الموكلة له، والتي سنبينه كما يلي:

أولاً- مخالفة عدم استدعاء الشركاء:

لقد ألزم المشرع المصفي باستدعاء الشركاء سواء أثناء التصفية أو عند نهايتها وتوفير المستندات والحسابات للاطلاع عليها، ويشكل الإخلال بهذه الالتزامات مخالفات نصت عليها الفقرة الثانية من المادة 838 والفقرتين الثالثة والرابعة من المادة 839 839 ق ت ج.

يقوم الركن المادي لهذه المخالة طبقا لنص الفقرة الرابعة من المادة 839 على عدم التزام المصفي باستدعاء الشركاء خلال التصفية، مرة واحدة في السنة للاطلاع على حسابات السنوية وهو ما يشكل إخلالا بالالتزامات المنصوص عليها في المادتين 789و792، حيث يلتزم المصفي باستدعاء جمعية الشركاء في أجل 6 أشهر من قفل السنة المالية للبت في الحسابات السنوية ومنح الرخص اللازمة وتجديد وكالة المراقبين أو مندوبي الحسابات.

أما الالتزام باستدعاء الشركاء في نهاية التصفية فنصت هذه المخالفة الفقرة الثانية من المادة 838 ق ت ج، وهو ما يشكل إخلال بالالتزام المفروض على المصفي بموجب المادة 773 ق ت ج والتي تلزمه باستدعاء الشركاء في نهاية التصفية للنظر في الحسابات الختامية وفي إبراء المصفي واعفائه من الوكالة والتحقق من اختتام عملية التصفية. كما تتحقق هذه المخالفة بعدم قيام المصفي بوضع حسابات التصفية في كتابة المحكمة. إذا لم تتمكن الجمعية المكلفة بإقفال التصفية أو إذا رفضت التصديق على حسابات المصفي، ففي هذه الحالة يتعين عليه إيداع حسابات عملية التصفية في كتابة المحكمة حتى يتمكن كل معني بالأمر من الاطلاع عليها والحصول على نسخة منها على نفقته الخاصة.

أما الركن المعنوي لهذه المخالفة فيتمثل في علم المصفي بهذا الالتزام واتجاه إرادته إلى الإخلال به وعدم استدعاء الشركاء وتمكينهم من الاطلاع على دفاتر والوثائق خلال وعند انتهاء التصفية.

ثانياً- مخالفة عدم الالتزام بمسك محاسبة وتقديم التقارير الضرورية أثناء التصفية:

وبحسب ما جاء في نص المادة 839 ق ت ج، فإن الركن المادي لهذه المخالفة يتحقق بمخالفة المصفي للالتزام المنصوص عليه في المادة 787 ق ت ج، حيث تلزمه باستدعاء جمعية الشركاء في أجل 6 أشهر من تعيينه حتى يقدم لها تقرير عن أصول وخصوم الشركة، وحتى يتمكن المعنيين بالأمر من معرفة الوضعية المالية للشركة في جانبها الإيجابي والسلبي خلال عملية التصفية.

كما تقوم هذه المخالفة في حق المصفي إذا تخلف عن الالتزام بتقديم تقرير عم عمليات التصفية حسب ما جاء في المادة 787 ق ت ج والتي تلزم المصفي بتقديم تقرير في أجل 6 أشهر من تعيينه لتمكين الجمعية العامة من متابعة عمليات التصفية وعن الأجل الضروري لإتمامها، كما تلزمه في حالة تعذر انعقاد الجمعية العامة بأن يطلب من القضاء الإذن اللازم للوصول إلى التصفية. أما الركن المعنوي لهذه المخالفة فيتمثل في علم المصفي بعدم تقديم تقرير عن الوضعية المالية للشركة أثناء التصفية وعدم حصوله على الاذن لمتابعة التصفية واتجاه إرادته نحو الامتناع عن القيام بهذه الالتزامات.

ثالثاً- عدم الالتزام بوضع الجرد والحسابات اللازمة خلال التصفية:

تقوم هذه المخالفة على ركن مادي يتمثل في إخلال المصفي بالالتزام المنصوص عليه في المادة 789 ق ت ج، والتي تلزمه بوضع الجرد وحساب الاستغلال العام وحساب الخسائر والأرباح وتقريرا مكتوبا يتضمن حساب عمليات التصفية خلال السنة المالية المنصرمة وذلك خلال 3 أشهر التي تلي قفل السنة المالي، ويسلم هذا التقرير للجمعية العامة أما إذا لم تعقد هذه الأخيرة فيلتزم المصفي بوضع التقارير في كتابة المحكمة حتى يطلع عليه كل من يهمه الأمر.

رابعاً- مخالفة عدم إيداع أموال الشركة في حسابها الخاص:

ويتمثل الركن المادي لهذه المخالفة في الالتزام الذي نصت عليه المادة 795 ق ت ج، وهو عدم إيداع المصفي المبالغ المخصصة للتوزيع بين الشركاء والدائنين في أجل 15 يوم ابتداء من قرار التوزيع في بنك باسم الشركة محل التصفية دون الإخلال بأحكام المادة 794 ق ت ج، وأيضا عدم إيداعه بمصلحة الودائع والأمانات في أجل سنة واحدة من اختتام التصفية.

أما الركن المعنوي فيتحقق بمجرد توفر عدم قيامه بالالتزام المقرر له سواء عن سوء نية أو حسن منه.

المطلب الثاني: المخالفات الماسة بأموال الشركة

قد يقوم المصفي أثناء عملية التصفية ببعض التجاوزات التي قد تمس برأس مال الشركة، من أجل ذلك نص المشرع على بعض المخالفات ووضع لها عقوبة في نص المادة 840 ق ت ج، والتي سنبينها بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين، نتناول في الفرع الأول، جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة، وفي الفرع الثاني، مخالفة التصرف في أموال الشركة.

الفرع الأول : جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة

نصت على هذه المخالفة المادة 840 ق ت ج والتي جاء فيها: يعاقب بالسجن من سنة واحدة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، المصفي الذي يقوم عن سوء نية: 1- باستعمال أموال أو ائتمان الشركة التي تجري وهو يعلم أنه مخالف لمصالح الشركة تلبية لأغراض شخصية أو تفضيل شركة أو مؤسسة له فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة[20].

وتقوم جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة على ركنيين هما:

أولاً- الركن المادي:

وهذا الأخير يتضمن عنصرين هما:

استعمال أموال أو الاعتماد المالي للشركة أو السلطات والأصوات الممنوحة له، ويظهر ذلك جليا في تخصيص أجر مبالغ فيه لنفسه أو سحب نقودا لأغراضه الشخصية، أو بالتوقيع على تعهدات مالية باسم الشركة من أجل ضمان دين شخصي، أو استخدام سيارات الشركة بشكل مفرط ولغير مصلحة الشركة أو الاستعانة بعمالها وموظفيها كاستخدام محامي الشركة في تمثيل القضايا الخاصة به، أيضا يظهر هذا العنصر في القيام بسلوكات سلبية تتمثل في عدم تحصيل المصفي لديون الشركة أو التخلي عنها لصالح الغير.

أما العنصر الثاني فيتمثل في الاستعمال المخالف لمصلحة الشركة، حيث يسبب هذا الفعل أضرارا تمس ذمتها المالية، حيث يعتبر الفعل المضر بمصلحة الشركة هو ذلك الاستعمال الذي تم عن سوء نية بهدف تحقيق أغراض شخصية سواء كانت مباشرة أو غير مباشرة.

أما فيما يتعلق بتحقيق المصلحة الشخصية فهو تحقيق فوائد للمصفي مباشرة باستغلال أموال الشركة لصالحه تلبية لأغراضه، أما تفضيل شركة أو مؤسسة أخرى فيتمثل في تحقيق مصالح غير مباشرة بقصد استفادة شركات أخرى من هذا الاستعمال الضار بأموال الشركة المنحلة يكون للمصفي مصلحة شخصية فيها مباشرة أو غير مباشرة.

ثانياً- الركن المعنوي:

تندرج جريمة الاستعمال التعسفي لأموال الشركة ضمن الجرائم العمدية والتي يجب يتوافر فيها القصد الجنائي العام والخاص، حيث يتمثل القصد العام في اتجاه إرادة المصفي للقيام بهذا السلوك مع علمه بمخالفة القانون، واتجاه إرادته لتحقيق ذلك .

أما القصد الخاص فيتمثل في الهدف أو الغاية من ارتكاب هذه الجريمة وهو قيام المصفي بتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى تكون له فيها مصالح خاصة به مباشرة أو غير مباشرة.

الفرع الثاني: مخالفة التصرف في أموال الشركة

نصت على هذه المخالفة الفقرة الثانية من المادة 840 ق ت ج، والتي تشترط ركن مادي لتحقق هذه المخالفة يتمثل في قيام المصفي بالتخلي عن جزء أو كل من مال الشركة الموضوعة تحت التصفية، وذلك خلافا لأحكام المادتين 770 و771 ق ت ج، حيث وضعت هذه المادتين شروطا في الشخص الذي يتم التنازل عن كل أو جزء من مال الشركة لصالحه وهي: أن يكون لهذا الشخص بصفة القائم بالإدارة أو المدير العام أو مندوب الحسابات دون الحصول على رخصة من المحكمة ومندوب الحسابات بعد الاستماع إليهم قانونا إلا إذا اتفق الشركاء على خلاف ذلك. أيضا لا يجوز التنازل عن كل أو جزء من مال الشركة التي تخضع لعملية التصفية إلى المصفي أو مستخدميه أو أزواجهم أو أصوله أو فروعه. أيضا ما جاءت به المادة 772 ق ت ج حيث يجب توفر شروط معينة حتى يتنازل المصفي عن جزء أو كل من مال الشركة وهذا لحماية أموال الشركة وحقوق الغير في مرحلة التصفية من الضياع بسبب عدم التزام المصفي بواجباته، والتي جاء فيها: "يرخص بالتنازل الإجمالي عن مال الشركة أو عن حصة المال المقدمة إلى شركة أخرى إذا كان قد تم ذلك عن طريق الإدماج. - في شركة التضامن بموافقة كافة الشركاء،- وفي الشركات ذات المسؤولية المحدودة بالأغلبية التي تطلب لتعديل القانون الأساسي، - وفي شركات المساهمة حسب شروط النصاب والأغلبية المنصوص عليهما في الجمعيات العامة".

أما الركن المعنوي لهذه المخالفة فيتمثل في توفر القصد العام أي علم الجاني بعناصر الجريمة واتجاه إرادته إلى مخالفتها، وفي هذه المخالفة علم الجاني بصفة الشخص الذي تنازل له عن أموال الشركة وأنه من الأشخاص المحظور عليه التنازل لهم عن أموال الشركة ومع ذلك اتجاه إرادته للقيام بهذا الفعل المخالف. وأيضا توفر القصد الخاص وهو اتجاه نيته في تحقيق مصلحته أو مصلحة الشخص المحظور عليه هذا التنازل إلا بتوفر شروط معينة.

يعاقب على هذه المخالفة بالسجن من سنة واحدة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.

الخاتمة:

لقد نص المشرع على هذه الجرائم كضمانة قانونية لحماية أموال الشركة وائتمانها من التعسف أو التبديد وحماية حقوق الشركاء أي المستثمرين وتشجيعهم على تنمية الاقتصاد واستثمار أموالهم، وأيضا لحماية الغير من المستثمرين المتعاملين مع هذه الشركات والدائنين أشخاصا كانوا أو بنوكا، ولذلك

وجب على المصفي اتباع الإجراءات القانونية اللازمة واتخاذ الحيطة والحذر أثناء التصفية باعتباره صاحب السلطة في إدارة شؤون الشركة خلال هذه المرحلة من الحل والانتهاء.

نتائج الدراسة:

- لقد نظم المشرع الجزائري إجراء التصفية، محددا بذلك طرق تعيين المصفي وعزله، وواجباته خلال مرحلة التصفية وعند انتهائها، و فرض عليه شروط آجال للقيام بها.

- لقد جرم المشرع الجزائري السلوكات التي يقوم بها المصفي وذلك لحماية حقوق الشركاء والغير المتعامل معها وكذا حماية الشخص المعنوي المتمثل في الشركة، وتتمثل حماية الشركاء في الاطلاع الحسابات وإبداء رأيهم في تبرئة المصفي وإثبات اختتام التصفية وتحصيل أموالهم المودعة عند نهاية التصفية.

- إن إلزام المصفي بالقيام بواجباته تحت تهديد العقوبة هدفه حماية الائتمان التجاري وتنمية التجارة والحفاظ على السرعة والثقة في المعاملات التجارية.

- تعتبر العقوبات التي وضعها المشرع الجزائري للمصفي من غرامة وعقوبات سالبة للحرية لا تتناسب مع حجم ومكانة الشركة وضياع رؤوس أموالها وما يقتضيه ذلك من العمل على مواجهة هذه التجاوزات التي تقع من المصفي بمناسبة قيامه بأعمال التصفية.

- إن وضع المشرع الجزائري لنظام المسؤولية الجزائية للمصفي هو وسيلة لمكافحة الإجرام الماس باقتصاد الدولة وحفاظا على مصلحة الشركة كشخص معنوي.

الاقتراحات:

- نوصي المشرع الجزائري بوضع نظام عقابي يحدد فيه جرائم المصفي والنظام القانوني للمسؤولية الجزائية، وتخصيصها بعقوبات أكثر وضوح في قانون العقوبات، بدلا من تواجدها في القانون التجاري.

- يمكن أن يضع المشرع الجزائري نظاما إجرائيا يوضح كيفية متابعة المصفي عند ارتكابه للجرائم المنصوص عليها جراء عدم التزامه بإجراءات التصفية.

- على المشرع الجزائري أن يحدد إجراءات تصفية خاصة بشركة التوصية بالأسهم حتى لا يحتار الشركاء بين تطبيق نظام تصفية شركة المساهمة أو نظام شركة التوسيطة البسيطة.

الهوامش:

(1) الأمر رقم 75-58، الصادر في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، ج ر عدد 101 المؤرخة في 19 ديسمبر 1975، معدل و متمم، المواد 443 إلى 449. الأمر رقم 75-59، الصادر في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، ج ر عدد 101 المؤرخة في 19 ديسمبر 1975، معدل و متمم، المواد 765 إلى 795.

(2) إبراهيم سيد أحمد، الشركات التجارية في القانون السعودي، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة – مصر، 2015، ص 391.

(3) إلياس ناصف، تصفية الشركات التجارية، الجزء 14، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي، بيروت – لبنان، 2011، ص15.

(4) نفس المرجع ، ص16.

(5) محمد بن براك الفوزان، الأحكام العامة للشركات - دراسة مقارنة - ، مكتبة القانون والاقتصاد للنشر و التوزيع، الرياض، 2014، ص 604.

(6) إبراهيم سيد أحمد، المرجع السابق، ص 328.

(7) إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص - ص 90 – 91.

(8) محمد بن براك الفوزان، المرجع السابق، ص 604.

(9) المادة 778 من الأمر رقم 75-59، السابق ذكره.

(10) المادة 791 من الأمر رقم 75-59، السابق ذكره.

(11) المادة 778 من الأمر رقم 75-59، السابق ذكره.

(12) المادة 715 من الأمر رقم 75-59، السابق ذكره.

(13) الأمر رقم 75 – 58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، معدل و متمم.

(14) المادة 782 من الأمر رقم 75-59، السابق ذكره.

(15) المادة 782 و 783 من الأمر رقم 75-59، السابق ذكره.

(16) المادة 782 من الأمر رقم 75-59، السابق ذكره.

(17) المادة 783 من الأمر رقم 75-59، السابق ذكره.

(18) محمد فريد العريني، القانون التجاري: الأعمال التجارية - التجار - الشركات التجارية ، مكتبة الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان، 2002، ص 349.

(19) المادة 767 من الأمر رقم 75-59، السابق ذكره.

(20) المادة 840 من الأمر رقم 75-59، السابق ذكره.