

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

مقدمة:

لقد كانت الشركات التجارية أحسن وسيلة للتطور الاقتصادي للدول المتحضرة اليوم، وذلك بسبب قدرتها على جمع الأموال الطائلة للتكفل بالمشاريع الضخمة . ونظرا لدورها الفعال في نمو الإقتصاد الوطني ،اهتم المشرع بتنظيم كيفية تكوينها وحياتها وانقضائها.

و استفاد المشرع الجزائري من معظم التطورات التي شهدتها الشركات التجارية بعد أن استبعد الفكرة التقليدية، التي كانت تعتبر المسير وكيلا عن الشركة والشركات الذين عينوه و أوكلوه مهمة إدارة مصالحهم في المشروع. ففي قانون الشركات التجارية يجعل من المدير جهازا للشخص المعنوي ويتمتع بسلطات يسنها إياه القانون في ذلك حتى في شركات الأشخاص أين يلعب الاعتبار الشخصي دورا ملحوظا، ولقد زاد الأمر التشريعي 08/93 في التطور التشريعي في اتجاه تقوية سلطات مديري الشركات واستقلاليتهم في ممارسة وظيفتهم بحيث أسندت لهؤلاء سلطات شبه مطلقة وذلك على حساب الشركاء والشركة، والسؤال الأول الذي يطرح في هذا المجال هو لماذا يهتم المشرع بتنظيم دقيق للشركة التي لازال يعتبرها عقدا يخضع لمبدأ سلطان الإرادة ؟

هناك أنظمة تشريعية كثيرة ثارت ضد هذا التدخل التشريعي المكروه وذلك تحت ضغط الفقه ورجال الأعمال والمستثمرين ،إلا أنها لم تؤثر على الشارع الجزائري الذي يظهر وكأنه يميل إلى "نظرية المقاوله "

التي ازدهرت أفكارها في الدول اللاتينية . لم تكن الشركة سوى وسيلة فنية من بين الوسائل القانونية الأخرى من أجل تنظيم المشروع الاقتصادي الذي ينمو تحتها، وحول هذا المشروع تنمو مصالح عديدة و مختلفة يتكفل المشرع بحمايتها ،السبب في ذلك يكمن في أن المتعامل مع الشركة هو العامل الرئيسي في نجاحها فإن حفظت مصالحه يحقق لها الصفقات وبهذا تستطيع أن تدفع الأجور للعمال وكل الأعباء المتعلقة بهم والضرائب والفائدة للمستثمرين.

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

والسؤال الثاني الواجب طرحه هو ما هي الوسائل التي وضعها المشرع من أجل إجبار هؤلاء على احترام الأهداف المحددة؟ لقد حصل، القائمين بإدارة الشركات التجارية مسؤولية كبيرة مدنية وجزائية، ولهذا فإن العمل التشريعي يجب تشجيعه لأنه يسمح للشركة بمتابعة ممثليها كلما انصرفوا عن مهمتهم و قاموا بتصرفات أجنبية عن مصالحها ألحقها أضرار. أمام هذا الوضع الذي قد يؤثر على وجود الشركة ومصيرها، تعود إلى القاضي أثناء القيام بتفسير القواعد وتطبيقها مهمة تكيف النظام التشريعي مع الميدان من أجل تحقيق التناقضات القائمة بين مصالح الشركة، والقائمين بإدارة أموالها. وهنا بالضبط تكمن الفائدة في موضوع المذكرة وهو البحث حول كيفية وصول القاضي إلى تحقيق توازن بين السلطات غير العادية الممنوحة لهؤلاء من طرف القانون والمسؤولية الواسعة الحدود التي يتحملونها بسبب هذه المهمة ولقد ارتكزت الدراسة على النصوص التشريعية الجزائرية فقط ولكن معتمدة في تفسيرها على أفكار فقهية وقرارات قضائية أجنبية عديدة، بالرغم من أن المصادر لم تكن الحل للمشكل المطروح؛ إلا أنه يرجع الفضل لهذه المواضيع إذ حاولت وضع حوصلة حول نظرية خاصة بمسؤولية المسيرين عن أعمال إدارة المشاريع الاقتصادية ولقد تم تقسيم موضوع بحثنا المتعلق بسلطات وصلاحيات مسيري شركة المساهمة إلى فصلين :

\*الأول يتطرق إلى إدارة شركة المساهمة.

\*الثاني يشمل مسؤولية المسير عن أعمال إدارة شركة المساهمة.

**خطة البحث:** صلاحيات مسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة.

مقدمة

الفصل الأول: إدارة شركة المساهمة.

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

- المبحث الأول: صلاحيات القائمين بإدارة شركة المساهمة التقليدية.
- المطلب الأول: مجلس الإدارة.
- الفرع الأول: سلطات مجلس الإدارة في تسيير شركة المساهمة التقليدية.
- الفرع الثاني: القيود الواردة على سلطات مجلس الإدارة.
- المطلب الثاني: صلاحيات الرئيس المدير العام.
- المبحث الثاني: صلاحيات القائمين بإدارة شركة المساهمة الحديثة.
- المطلب الأول: صلاحيات مجلس المديرين
- الفرع الأول: سلطات مجلس المديرين.
- الفرع الثاني: حدود سلطات مجلس المديرين.
- المطلب الثاني: صلاحيات مجلس المراقبة.
- الفرع الأول: سلطة الرقابة.
- الفرع الثاني: سلطة الإذن.
- الفصل الثاني: مسؤولية المسير عن أعمال الإدارة.
- المبحث الأول: مسؤولية المسيرين المدنية.
- المطلب الأول: شروط المسؤولية المدنية.
- الفرع الأول: الخطأ في التسيير.
- الفرع الثاني: إثبات الخطأ في التسيير.
- المطلب الثاني: دعوى المسؤولية.
- الفرع الأول: دعوى الشركة وآثارها.
- الفرع الثاني: الدعوى الشخصية.
- المبحث الثاني: مسؤولية المسيرين الجنائية.
- المطلب الأول: استعمال أموال الشركة أو سمعتها.
- المطلب الثاني: التعسف في استعمال أموال الشركة.
- المطلب الثالث: سوء النية في استعمال أموال الشركة.
- خاتمة.

الفصل الأول: إدارة شركة المساهمة.

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

الإدارة هي مجموعة من الأعمال بموجبها يتصرف المسير في أموال الشركة من أجل تحقيق غرضها. ولقد تدخل المشرع الجزائري بقواعد خاصة تبين كيفية تعيين القائمين بالإدارة وتحدد سلطاتهم. ولوضوح الدراسة ونظرا لظهور شركة المساهمة الجديدة بموجب المرسوم التشريعي المؤرخ في 1993/04/25، سنتكلم عن هذه الصلاحيات في كل نوع من شركات المساهمة<sup>1</sup>

المبحث الأول: صلاحيات القائمين بإدارة شركة المساهمة التقليدية.

صاغ القانون التجاري القواعد المنظمة لتسيير شركة المساهمة على غرار النظام السياسي الديمقراطي(الديمقراطية المباشرة)، فمنح " السلطة العليا " للمساهم الذي يمارسها داخل الجمعية، هذه الأخيرة هي التي تقوم بأهم التصرفات المتعلقة بحياة الشركة كتعيين مسيرها وعزلهم وتحديد لسلطاتهم ومراقبة نشاطهم وتقرير توزيع الأرباح، وهي التي تضع السياسة العامة التي تنشط الشركة وتسطر الخطوط العريضة التي تمشي عليها وتقرر تغيير موضوعها أو مقرها.<sup>2</sup> والزيادة في رأسمالها.

لكن أتضح من دراسة الواقع بأن هذه خيالية مثالية لاسيما وأن الجميع يعلم بأن مثل هذه الشركات تهتم بأموال المساهمين وليس بشخصيتهم، و أن الانشغال الرئيسي لهؤلاء (أو لمعظمهم) هو توظيف الأموال

في مشاريع اقتصادية من أجل تحقيق ربح كبير. هذه الأغراض الشخصية الذاتية ينتج عنها غياب عدد كبير من المساهمين في الجمعيات العامة، الأمر الذي جعل قلة قليلة من الشركاء تفرض قانونها على الشركة من أجل تحقيق أهداف شخصية. لذلك تدخل المشرع بقوة من أجل توزيع السلطات داخل الشركة لم يترك لإرادة المساهم سوى ميدان ضيق جدا. فوسع نطاق سلطات المسيرين وفي نفس الوقت أسباب مسؤوليتهم بسبب ممارستها.

وأجهزة الإدارة في شركة المساهمة التقليدية هي: مجلس الإدارة والمدير العام للشركة.

المطلب الأول: مجلس الإدارة.

مجلس إدارة شركة المساهمة هو ذلك الهيئة الرئيسية التي تتولى أمور الشركة من تسيير وتنفيذ القرارات الصادرة عن جمعية المساهمين حتى تحقق غرض الشركة بحيث يتمتع مجلس إدارة شركة المساهمة

<sup>1</sup> - يدعى المسير في شركة المساهمة باللغة اللاتينية: l'administrateur. أنظر المادة 610 ق.ت وما يليها .  
<sup>2</sup> - إذا كان تغيير مقر الشركة في نفس البلد ، فهو من اختصاص المجلس (م.625 /1 ق ت) .

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

بالسلطة الفعلية في ممارسة شؤون إدارتها وإذا كانت الجمعية العامة تتمتع بالسلطة العليا و السيادة القانونية إلا أن العدد الهائل الذي تحتوي من المساهمين يحول دونها ودون مباشرة رقابتها على شؤون الشركة بصفة جدية وفعالة. وقد قام المشرع بتنظيم كل ما يتعلق بهذه الهيئة الحساسة من تشكيل المجلس وهذه العضوية فيه و كيفية الاجتماعات وواجباته و سلطاته وهذه الأخيرة التي نحن بصدد دراستها؛ فالمشرع الجزائري حين وضع القانون التجاري حدد من خلاله لمجلس إدارة شركة المساهمة سلطات واسعة وكبيرة في تسيير أمور الشركة و المشكل المطروح هو : ما هي هذه السلطات وما أنواعها؟ وهل هناك قيود أو حدود ترد على هذه السلطات المخولة للمجلس؟.

الفرع الأول: سلطات مجلس الإدارة في تسيير شركة المساهمة التقليدية.

من خلال تصفح واستقراء المواد المنظمة لمجلس الإدارة و اختصاصه وسلطاته، فالملاحظ أنها قد ميزت بين السلطات العامة والخاصة لهذا الأخير ولكل منها آثار قانونية متميزة.

الفقرة الأولى: السلطات العامة لمجلس الإدارة

نصت المادة 622 من القانون التجاري الجزائري على أنه: "يخول مجلس الإدارة كل السلطات للتصرف في كل الظروف باسم الشركة ويمارس هذه السلطات في نطاق موضوع الشركة ومع مراعاة السلطات المسندة في القانون لجمعية المساهمين".  
أول ما يمكن ملاحظته أن السلطات مخولة للمجلس ككل باعتباره جهاز تناولي جماعي وليس للأعضاء<sup>1</sup>

وقد أسند المشرع صراحة لمجلس الإدارة كل السلطات للتصرف باسم الشركة ولحسابها، فعمد إلى استعمال هذه العبارات العامة للتفسير تفسيراً واسعاً وهذا لتفادي الإشكالات التي كانت ستطرح لو أن المشرع قد أسند إليه سلطة الإدارة أو التسيير وتحديد الحد الفاصل بينهما.

وعليه يتمتع مجلس الإدارة بجميع السلطات في التسيير أمور الشركة فله أن يقوم بموجب هذا النص بجميع أعمال الإدارة العامة.

و مصطلح الإدارة له معنى واسع، يشمل كل أعمال الإدارة والتسيير معاً، ولقد عرف فريق من الفقه أعمال الإدارة بالرجوع إلى أحكام القانون المدني لأنها تلك الأعمال التحفظية التي تنسم بالضرورة وعدم

<sup>1</sup> - ليس لعضو مجلس الإدارة صفة الجهاز وليس له بصفة منفردة أي سلطة ولا صفة الوكيل إلا إذا أسندت له مهام خاصة من قبل الشركة.

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

تأثيرها على وجود الحق وأعمال التصرف هي الأعمال الخطيرة التي قد تؤدي إلى ضياع الحق<sup>1</sup>.

فبالنسبة لهؤلاء لا يجوز لمجلس سوى أعمال الإدارة كاستغلال المشروع وصيانة الآلات وإبرام العقود والإيجار قصيرة المدة ويحضر عليهم التصرف في أموال الشركة.

ولاشك أن هذا الموقف منتقد لكونه يتنافى و الغاية من النص لأن إرادة المشرع كانت واضحة باعتباره قد أسند للمجلس كل السلطات ومن ثمة يقصد من أعمال الإدارة مجموع التصرفات المتعلقة بالتسيير العادي للمشروع وتتضمن المحافظة وتسيير أموال الشركة<sup>2</sup> ومن ثمة يمكن تمييز ثلاثة أعمال يمكن أدرجها تحت مصطلح جميع السلطات وهي:  
- الأعمال التحفظية وهي الأعمال التي تحافظ على بقاء الشيء كإيقاف التقادم وإبرام عقود التأمين وتجديدها وتصليح العقارات والآلات إلى جانب أعمال الإدارة كتحويل الديون وإبرام عقود الإيجار وفي الأخير أعمال التصرف ك شراء المواد الأولية والآلات وبيع البضائع.

كما يمكن للمجلس أن يقوم بأعمال ذات قيمة كبيرة من حيث النتائج المالية بالنسبة للشركة، ك شراء وبيع العقارات وفتح فروع لها والمساهمة بأموالها في تأسيس شركات أخرى.

و نظرا للنظام التداولي للمجلس واجتماعه على فترات متباعدة انبثقت حتمية وهي ضرورة إيجاد نوع من التكامل الإيجابي بين مجلس الإدارة ورئيسه وهذا لعدة اعتبارات متعلقة أساسا بطبيعة الأمور ومصصلحة الشركة فيعتمدن الأول إلى تحديد المعالم الكبرى ويتخذ مختلف القرارات الحاسمة في مستقبل الشركة إلى جانب دوره في الرقابة على مدى التزام الرئيس بهذه المعالم الكبرى وإلى جانب ذلك يختص الرئيس بسلطة التمثيل وممارسة الإدارة العامة للشؤون العادية للشركة<sup>3</sup>

و يجدر القول أن هذا لا يعد نزالا كلياً عن السلطات العامة المخولة للمجلس لصالح الرئيس لأن في ذلك مساساً بمبدأ الفصل بين السلطات فلا يجوز لصالح المسير لأن مصدر صلاحيات كل منهما هو القانون، هذا من جهة ومن جهة ثانية يمكن القول أن هذا التكامل الإيجابي تفرضه حتمية طبيعة كل جهاز: فالأول جماعي تداولي والثاني فردي ودائم وكل ذلك يعد في مصلحة الشركة .

1 - أنظر هذا الصدد 144 N° 1972 éd sirey introduction à l'études du droit, T1 droit civil . G.Marty et raynaud

2 - محاضرات الأستاذ بن موسى ملقاة على طلبة السنة الأولى ماجستير دورة 2000/2001 غير منشورة

3 - أنظر هذا المعنى مذكرة التخرج لنيل شهادة الماجستير للطلبة أ.صابونجي .

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

وما يثبت صحة هذا الطرح أنه لو فرضنا أن المشرع قد خص فقط مجلس الإدارة بكل السلطات، فإن هذا لا يتلاءم والسرعة التجارية، كما أن افتراض العكس أيضا لا يعد في مصلحة الشركة لكونه الرئيس سينفرد باتخاذ القرارات المصرية والحاسمة في مصير الشركة.

هذا كله لا يقتصر على السلطات العامة للمجلس بل خص المشرع في العديد من الحالات سلطات خاصة وهذا ما يلي:

### الفقرة الثانية: السلطات الخاصة بمجلس الإدارة

للمجلس صلاحيات خاصة خولت له من طرف التشريع بنصوص عديدة وصريحة وهذه السلطات ينفرد بها مجلس الإدارة دون غيره من أجهزة الشركة فلا يجوز تفويضها أو التنازل عنها لفائدة جهاز آخر إلا في حالة الاستثناء القانوني فيمكن للمجلس أن يتنازل عن بعض صلاحياته العامة للمدير العام وتجسد هذا الحضر صراحة في نص المادة 638/ 2 من القانون التجاري الجزائري التي دعمت صراحة مبدأ الفصل بين السلطات و قد جاء فيها ما يلي: "يتمتع الرئيس بالسلطات الواسعة للتصرف باسم الشركة في كل الظروف مع مراعاة السلطات التي يخولها القانون صراحة لجمعيات المساهمين وكذا السلطات المخصصة بكيفية خاصة لمجلس الإدارة وفي حدود موضوع الشركة." و بالرجوع إلى النصوص القانونية المحددة لاختصاصات الخاصة لمجلس الإدارة نجدها قد انقسمت إلى فئتين: الأولى: ينفرد فيها المجلس باتخاذ القرار والثانية ترجع فيها سلطة القرار لجهاز آخر إلا أن المشرع استلزم استصدار إذن هذا الأخير قبل اتخاذ تلك القرارات وهذا ما يلي:

#### أ- سلطة القرار

لقد خصص القانون التجاري ميادين يمارس فيها المجلس سلطة القرار فهو الذي يعين رئيسا له يمارس في نفس الوقت مهمتي رئاسة المجلس والمديرية العامة للشركة حسب نص المادة 635 من القانون التجاري الجزائري التي تنص على ما يلي: "ينتخب مجلس الإدارة من بين أعضائه رئيسا له شريطة أن يكون شخصا طبيعيا وذلك تحت طائلة بطلان التعيين كما يحدد مجلس الإدارة أجره."

و يكلف المجلس بناء على اقتراح الرئيس، شخصا واحدا أو اثنين من الأشخاص الطبيعيين لمساعدة الرئيس كمديرين عامين فيحدد أجرتهما وبالموافقة مع رئيسه مدى ومدة سلطتها (المادة 639 و641 من القانون التجاري الجزائري).

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

فحسب الفقه الراجح ليجوز للمجلس أن يفوض هذه السلطات لفائدة الرئيس لأن القانون أسندها له شخصيا بدون تفويض ممكن ويعد المجلس الميزانية فيحدد الموجودات وحساب الاستغلال والأرباح والخسائر ويحرر تقريرا مكتوبا عن حالة الشركة ونشاطها ومركزها المالي خلال الأربعة أشهر التالية لقفل السنة المالية وفي الأخير تودع حسابات الشركة وتقرير مندوب الحسابات لدى المركز الوطني للسجل التجاري خلال الشهر الموالي لمصادقة الجمعية العامة عليه<sup>1</sup>

بالإضافة إلى ما تقدم يقوم مجلس الإدارة بتعيين أعضاء مجلس الإدارة المؤقتين في حالة شغور منصب عضو مجلس إدارة بسبب الوفاة والاستقالة دون غيرها من الأسباب ، ويباشر بعد ذلك إلى عرض هذه التعيينات المؤقتة على أول جمعية عامة تلي التعيين للمصادقة عليها أو رفضها<sup>2</sup>.

وينفرد مجلس الإدارة باتخاذ قرار نقل مقر الشركة في نفس المدينة التي يوجد فيها المقر السابق أما إذا كان المقر الجديد خارج المدينة التي يقع فيها المقر القديم فإن الجمعية العامة هي المختصة بذلك. و الملاحظ أن مصطلح "المدينة" ليس مصطلح قانوني ولا يمكن إدراجه في التقسيم الإداري و الراجح أن مصطلح الولاية هو الأدق من حيث المفهوم والنطاق ويتولى مجلس الإدارة كيفية توزيع المبلغ الإجمالية لبدل الحضور المقرر من قبل الجمعية العامة العادية بين أعضاء المجلس كما يقوم بتحديد قيمة المكافآت الاستثنائية والتعويضات<sup>2</sup>.

كما أن مجلس الإدارة هو الذي يستدعي الجمعية العامة للمساهمين ويتولى تحديد جدول الأعمال، ويمكن المساهمين من ممارسة حقهم في الإعلام<sup>3</sup>. وفي الأخير يتولى مجلس الإدارة عملية تحقيق الزيادة في رأسمال الشركة مرة واحدة أو عدة مرات ، بناء على تقرير الجمعية العامة غير العادية في الزيادة على أن تتم عملية التحقيق في أجل لا يمكن أن يتعدى الخمس سنوات التالية لعملية التقرير<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> أنظر مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في الحقوق للطالبة الأستاذة صابونجي

<sup>2</sup> أنظر المواد 632/ 633/ 634 من القانون التجاري الجزائري

<sup>3</sup> أنظر المواد 676 وما يليها من القانون التجاري الجزائري

<sup>4</sup> أنظر الأستاذ الدكتور عبد الوهاب بن موسى المرجع السابق غير منشور

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

### ب- سلطة الإذن

تعود سلطة القرار في هذه السلطات أصلاً إلى جهاز آخر غير المجلس لكن المشرع قد اعتبر أنه لا يجوز إتمام مثل هذه التصرفات إلا بعد استصدار إذن مسبق من هذا الأخير. واعتبر المشرع الأصل أن يمارس كل جهاز مهامه بكل حرية لكنه استلزم استصدار ترخيص من المجلس بشأن بعض التصرفات نظراً لخطورتها على مصلحة الشركة لما قد يكون لها من نتائج وخيمة على أموال هذه الأخيرة الشيء الذي لا يمكن تداركه بعد ذلك.

فيجوز لمجلس الإدارة أن يأذن لرئيسه أو لمدير عام بإعطاء الكفالات أو الضمانات الاحتياطية أو الضمانات باسم الشركة ما لم تكن الشركة مؤسسة بنكية أو مالية ويشترط المشرع التجاري لصحة تفويض سلطة القرار في هذا الميدان أن يحدد المجلس المقدار الإجمالي للديون المضمونة ومدة الضمان التي لا يمكن أن تتجاوز لسنة واحدة المادة 624 من القانون التجاري الجزائري. فإن جاوز التصرف الحد الأقصى أو المدة، وجب طلب إذن خاص من المجلس لأن سلطة القرار في هذه الحالة ترجع أصلاً إلى المجلس كما يجب استئذان مجلس الإدارة قبل عقد أي اتفاقية بين الشركة وأحد القائمين بإدارتها سواء كان بصورة مباشرة تعني بين الشركة والعضو أو غير مباشرة تعني تحت ستار شخص ثالث<sup>1</sup>. فقد تتعارض مصالح الشركة مع مصالح أحد أعضاء مجلس الإدارة في بعض العقود كأن يتعامل المسير لحسابه الخاص مع الشركة أو أن تكون له مصلحة في مشروع له علاقة أعمال مع الشركة<sup>2</sup>. وخشية من تغليب المسير لمصلحته الشخصية على مصلحة الشركة والمساهمين وضماناً لسلامة الإدارة ومنعاً لأعضاء مجلس الإدارة بأن يستغلوا مناصبهم للحصول على مزايا مالية غير مشروعة ولعدم إخطار مثل هذه الاتفاقيات التي قد ترجع على الشركة بالمنفعة، أخضع المشرع بعضها إلى إجراءات خاصة.

و في هذا الصدد منع قانون الشركات على المجلس القيام بأي عمل تبرعي<sup>3</sup>. أو منح القروض لفائدة أحد أعضائه كما يحضر تحت طائلة البطلان المطلق فتح حساب جاري

<sup>1</sup> - مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في الحقوق للأستاذ بن عيسى

<sup>2</sup> - أنظر في هذا الصدد الدكتور عبد الوهاب بن موسى المرجع السابق، غير منشور

<sup>3</sup> - المبدأ العام للقاضي بأن " فاقد الشيء لا يعطيه "

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

على المكشوف أو توفير كفالة أو ضمان احتياطي لالتزامهم الشخصي المادة 658 من القانون التجاري الجزائري ويسقط هذا الحظر إذا كانت الشركة بنك أو مؤسسة مالية وتمت العملية في شروط السوق في هذه الحالة يعد التصرف عادي مع زبون لا يحتاج لإتباع أي إجراء أما الاتفاقيات الأخرى التي يمكن أن يكون فيها تعارض بين مصالح

الشركة و مصلحة أحد المسيرين فقد أخضعها المشرع إلى إجراءات خاصة يحمي بموجبها مصلحة الشركة وهي :

- تصريح المسير إلى مجلس الإدارة بوجوب التعارض مع المصالح .
- تقرير مندوب الحسابات حول هذه العملية
- الاستئذان المسبق للمجلس الذي يداول بالأغلبية العادية على ضوء هذا التقرير ولا يساهم المسير الذي له مصلحة في العملية في التصويت ولا تؤخذ أسهمهم بعين الاعتبار لحساب النصاب والأغلبية.
- المصادقة على العملية من طرف جمعية المساهمين المادة 628 من القانون التجاري الجزائري.

الفرع الثاني : القيود الواردة على سلطات مجلس الإدارة  
لقد خول المشرع لأعضاء مجلس الإدارة السلطات الواسعة للتصرف في جميع الأحوال باسم الشركة ولحسابها غير أن هذه السلطات لا يمكن أن تكون مطلقة بل سطر المشرع قيودها أو حدودها و وضع ضوابطها حتى لا تتحول هذه السلطات الواسعة سببا لإنهاء الشركة برمتها .  
ويمكن تمييز في هذا الإطار نوعين من القيود أو الحدود منها القانونية ومنها الاتفاقية وهذا كما يلي:

الفقرة الأولى: القيود القانونية.

لقد قررت المادة 622 من القانون التجاري الجزائري في شطرها الأخير بأن مجلس الإدارة يمارس سلطاته في نطاق موضوع الشركة مع مراعاة السلطات المسندة صراحة في القانون لجمعية المساهمين.  
و سميت هذه القيود بالقانونية لأن مصدرها هو القانون وهذا بخلاف القيود الاتفاقية والتي يعد الاتفاق مصدرها.  
و بالتالي فإنه جعل من موضوع الشركة والتوزيع القانوني للسلطات كحدين قانونيان يمارس المجلس مهامه في إطارها وهذا تفصيلا كما يلي:

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

**أ- موضوع الشركة:** أن مبدأ التخصص يقتضي لكل شركة باعتبارها شخص معنوي موضوعا يتحدد بموجبه مجموع النشاطات التي يمكن للشخص المعنوي ممارستها مهما كانت مجالاتها، لكونها تعبر عن إرادة

الجماعة في تحقيق غرض الشركة من خلال موضوعها وعن طريق المخالفة لا مجال للحديث عن شركة دون موضوع يحدد اتجاهاتها الكبرى<sup>1</sup> و يلتزم المجلس في ممارسته لنشاطه أن يحترم موضوع الشركة أي أن يسعى إلى تحقيق المشروع الذي أنشئت من أجله ومعنى ذلك أنه يجوز له القيام بأي عمل مهما كانت طبيعته أو قيمته إذا كان داخل هذه الحدود و بمفهوم المخالفة لا يجوز له أن يمارس أنشطة خارجة عن هذا الموضوع إلا إذا كانت هناك موافقة مسبقة لجمعية المساهمين، فلا يجوز له مثلا أن يتصرف في المحل التجاري الذي تستغله الشركة أو يتنازل عن حق إيجار الأمكنة أين تمارس الشركة نشاطها مثل هذه التصرفات تقضي على الشركة بغياب محلها.

و بالتالي ونظرا لأهمية موضوع الشركة كأسلوب وقائي ورقابي تنفر دبه الجمعية العامة غير العادية دون منازع فعليها أن تستغل هذا المركز القانوني خير استغلال، بأن يعمدن إلى تحديده بصفة دقيقة و واضحة و الابتعاد قدر الإمكان عن المصطلحات العامة التي تفسر تفسيراً واسعاً لأن من شأن ذلك فتح المجال واسعاً للقائمين بالإدارة للتعدي على إرادة الجامعة المجسدة للقانون الأساسي .

كما أن من شأن التحدي الدقيق لموضوع الشركة تسهيل الأمر بالنسبة لقاضي الموضوع ليمكن من مراقبة مدى التعدي الذي قام به المجلس على الحدود القانونية الضابطة لنشاطه<sup>2</sup> غير أن المشرع اعتبر أن هذه الحدود تعد مطلقة أو ذات أثر مطلق في علاقة مجلس الإدارة بالشركة ، وفي هذه الحالة لا يطرح الأمر أي إشكالا يذكر لكن ماذا لو دخل القرار المخالف حيز التطبيق فهل تبقى القاعدة الأولى المتعلقة بالأثر المطلق نافذة أم لا ؟ وهل يمكن أن نجبر كل متعامل مع الشركة وفي كل مرة وقبل الإقدام على أي تصرف القيام بتحريات معمقة من أجل معرفة موضوع الشركة ومدى اعتبار قرار المجلس في إطاره أم لا؟.

مما سيعرقل لا محالة سرعة اتخاذ القرارات والتخوف من الإقدام على إجراءات التعاقد وتنفيذها وهذا قد يزعزع انتمان الشركات والانتمان التجاري بصفة عامة . و تتجلى أهمية تحديد موضوع الشركة بدقة في القانون الأساسي حتى يتمكن قاضي الموضوع من حصره و تحديد أثر التصرف على موضوع وبقاء الشركة فلا يجوز

<sup>1</sup> - أنظر G.Ripert et R. Roblot préc, N° 1308  
<sup>2</sup> - أنظر مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير للأستاذة صابونجي

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

لمجلس الإدارة مثلا أن يتصرف في المحل التجاري كالمساهمة به في تأسيس شركة  
ثانية<sup>3</sup>

ب\_ التوزيع القانوني للسلطات :

لا يجوز للإرادة الفردية ولا حتى الإرادة الجماعية المساس بالتوزيع القانوني للسلطات بين مختلف أجهزة شركة المساهمة فالتوازن القائم بين تسلسل أجهزة الشركة ومبدأ الفصل بين السلطات يمثل حسب الفقه أهم ضمان لحسن سيرها فلا يسمح للمبادرات الشخصية بمخالفته لأن ذلك يهدد مصلحة صغار المدخرين الذين ساهموا في تكوين رأسمالها<sup>1</sup> والنتيجة المترتبة عن هذا المبدأ هي حظر التصرفات المخالفة له إلا أن هذا الحظر لم يكن مطلقا فقد أجاز القضاء المساس به و لكن في بعض الحدود سطرها بصفة حقيقية.

ج\_ الأعمال المحظورة على مجلس الإدارة :

حظر المساس بالتوزيع القانوني للسلطات: تعتبر القواعد المنظمة لكيفية ممارسة السلطة داخل

1- شركات المساهمة من النظام العام ومعنى ذلك أنه يحظر كل تحويل مباشر أو تركيب اتفاقي للسلطة.

2- حظر التحويلات المباشرة للسلطة: إن مبدأ التسلسل والفصل بين السلطات يمنع

كل تحويل مباشر للسلطة كأن تنقر الجمعية العامة تحويل كافة صلاحيات المجلس للرئيس مثل هذا القرار باطل بطلان مطلق لأنه إذا كانت للجمعية سلطة

مباشرة على مجلس الإدارة تسمح لها مراقبته وتعيين

أعضائه أو عزلهم فلا يمكن لها أبدا أن تنزع عنه سلطاته لتعرضه بالرئيس فزيادة على أن القرار يقضي على درجة في السلم القانوني فإنه كذلك يعتبر مساسا بمبدأ الفصل بين السلطات.

كما لا يجوز للجمعية العامة أن تحل محل مجلس الإدارة لممارسة مهام التسيير المخولة من طرف القانون صراحة للمجلس فلا يمكن لها أن تجمع من تلقاء نفسها أو أن تفوض

<sup>3</sup> - أنظر مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير للأستاذة صابونجي  
<sup>1</sup> - الأستاذ الدكتور عبد الوهاب بن موسى المرجع السابق ، غير المنشور

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

لشخص أجنبي ليست له الصفة من أجل استدعائها مثل هذه التصرفات تدخل في إطار صلاحيات من وكل غصب لجزء منها يترتب عنه البطلان المطلق.

و أخيرا لا يجوز للجمعية العامة أن تضيق من سلطاتها أو أهليتها في التصويت وعلى هذا الأساس  
تقرر إبطال لشرط تعاقدي يفرض للتصويت في الجمعيات العامة غير العادية نصابا مرتفعا عن النصاب القانوني<sup>1</sup>

### 3- حظر التركيبات الاتفاقية للسلطة :

يحظر كل تركيب اتفاقي إذا كان يترتب عنه بصفة مباشرة أو غير مباشرة المساس بالتوزيع القانوني للسلطة أو تمكين الغير من صلاحيات فعلية في الإدارة واتخاذ القرارات في حين أن هذه الاختصاصات حولها القانون صراحة لجهاز معين وعلى هذا الأساس عد باطلا كل اتفاق منح كان موضوعه أن يقرض أحد المساهمين أموالا للشركة و اشتراط لضمان تسديد حقه كفالة الدين من قبل الرئيس وزوجه وأن يوقع مع الرئيس على كل محرر يترتب عنه تحويل أموال الشركة.

لكن رغم ذلك هل يعتبر كل تعديل اتفاقي لتوزيع السلطة ماسا بمبدأ التسلسل والفصل بين السلطات أم أن أعمال الحظر المطلق قد يمنع تركيبات مفيدة خاصة ما تعلق منها بإمكانية التفويض من عدمه وما هو الأساس القانوني لذلك ؟

لقد اعتبر الفقه<sup>2</sup> أنه يجوز لمجلس الإدارة أن يفوض بعض السلطات المخولة له قانونا<sup>3</sup> لصالح شخص معين سواء كان مساهما أو من الغير لإسداء خدمة معينة بموجب وكالة خاصة.

وعليه فإن تمكين أجهزة الإدارة من اللجوء إلى مساهمين ذو كفاءة وتعويضهم جزءا من الصلاحيات المخولة لهم قانونا مع إبقاء مبدأ المسؤولية قائما يعد في مصلحة الشركة وليس ضدها.

و بالتالي فإن أباحة مبدأ التفويض بشروط لا يعد ماسا بمبدأ التسلسل و الفصل بين السلطات بل هو مجرد استثناء للأصل العام وهذا ما نصت علي المادة 641 ق ت ج

<sup>1</sup> شرح القانون التجاري الدكتور فوزي محمد سامي ، المجلد الرابع ص 256 .

<sup>2</sup> أنظر في هذا المعنى مذكرة التخرج لنيل شهادة ماجستير للأستاذة صابونجي

<sup>3</sup> الحديث هنا يكون عن الاختصاصات العامة دون الخاصة

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

أين اعتبر اختصاصات المديرين العامين يفوضها لهم المجلس بموجب قرار بناء على اقتراح من الرئيس . عن طريق المخالفة لا يمكن في أي حال أن يكون التفويض كلياً ليشمل جميع أوجه الاختصاصات المسندة للجهاز القانوني كما يجب أن يكون التفويض مؤقت وليس دائماً لأن طبيعة التفويض يستلزم ظرفاً استثنائياً يحول دون تمكين المجلس من أداء كل الأنشطة المسندة له مع إبداء نفس الأهمية لكل مهام ومن ثمة جاءت إباحية التفويض إلا أنه في المقابل لا

يمكن تسليم بديمومة التفويض أو كليته إلا من شأن ذلك إخراج التفويض عن إطاره المحدد لضوابطه و نتائج على حد سواء .

و يتم التفويض الجزئي المؤقت تحت مسؤولية الجهاز المفوض الذي يبقى مسئولاً أمام الشركة على النتائج السلبية عن أخطائه و أخطاء مفوضه على أن هذه التعديلات الاتفاقية لا يمكن الاحتجاج بها في مواجهة الغير لكون هذا الأخير يستفيد من نظرية الوكالة الظاهرة التي تحمي مصالحه بمعنى أن التعديلات الاتفاقية للتوزيع القانوني للسلطة داخل الشركة غير نافذ في مواجهة الغير ومن ثمة فإن كل تصرف مخالف لشرط تعاقدي يمس بهذا التوزيع في علاقتها مع معاملها

### الفقرة الثانية: القيود الاتفاقية.

إن الشروط الاتفاقية لا يمكن لها إلا أن تحد من السلطات شبه المطلقة التي منحها القانون لمجلس الإدارة فلا يجوز لهذه الشروط أن تمكن المجلس من سلطات أكثر كأن تحله صراحة من احترام موضوع الشركة أو أن تمكنه من اختصاصات مخولة قانوناً للجمعية العامة مثل هذه الشروط تعد باطلة لكونها تمس بمبدأي التخصص و الفصل بين السلطات.

إن الشروط الاتفاقية هي شروط جائزة وصحيحة من الناحية القانونية وقد أجازها المشرع ضمناً فقد نصت المادة 623 من القانون التجاري الجزائري الفقرة الأخيرة على أنه: "لا يحتج على الغير بأحكام القانون الأساسي التي تحد من صلاحيات مجلس الإدارة".

و من أمثلة الشروط الاتفاقية التي يمكن إدراجها في القانون الأساسي أن يتقرر ضرورة استصدار إذن من الجمعية العامة عند إقدام المجلس على بعض التصرفات التي تعتبرها خطيرة على الشركة ففي هذه الحالة لا يمكن القول أنه قد تم القضاء على جهاز بل هو مجرد تقييد جزئي للسلطة ليس الهدف منه القضاء على الجهاز بل أعمال رقابة فعالة وسابقة لاتخاذ القرار ذات الأهمية البالغة والتي قد تحدث نتائج لا يمكن تداركها. لكن

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

ورغم الأثر المطلق لهذا النوع من الشروط في علاقة المجلس بالشركة ورغم قيام مسؤولية القائمين بالإدارة عند مخالفتهم لهذه الشروط إلا أن أثرها يقتصر على ذلك فلا يمكن في أي حال الاحتجاج بهذه الشروط اتجاه الغير حسن النية

و رغم عموم النص والذي لم يفرق بين الغير حسن النية وسيء النية على أساس أن سبب التزام القائم بالإدارة هو العقد ، ومن تم و تطبيقا لمفهوم نسبية العقد في الشرعية العامة فلا يجوز التمسك به اتجاه الغير ، لكن بالرجوع إلى مجموع النصوص المنظمة لعلاقة الغير مع الشركة نجد أن موقف المشرع قد استقر على أن الحماية تبقى قائمة بقيام حسن النية فقط وتسقط بسقوطها وعليه وتطبيقا لمفهوم والمبدأ العام "الغش يفسر كل شيء" فلا يمكن التسليم بتساوي الحماية بين الغير حسن النية وسيء النية .

و بالتالي كحوصلة لما تقدم يمكن القول أنه يجوز للشركة أن تتمسك بالحدود الاتفاقية للسلطة إذا استطاعت أن تثبت أن الغير كان سيء النية عند تعامله مع الشركة عن طريق إثبات علمه لخرق.

و بالموازات لما تقدم فإن الحدود الاتفاقية لا تعد مطلقة من حيث مداها لأن الجوازية لا تعني الإطلاق ومن ثم فلا يجوز للجمعية العامة غير العادية أن تدرج ما تشاء من حدود اتفاقية لسلطات المجلس بل أن لها أيضا حدود، فلا يمكن لها في أي حال المساس بالاختصاصات الخاصة بالمجلس لكونها مخولة له صراحة من طرف المشرع وأي مساس أو غضب لهذه السلطة عد باطلا لأن المشرع قد نظمها بقواعد أمره وحدد شروطها وإجراءاتها وبالتالي فإن مجال الحدود الاتفاقية تعد خارج هذا الإطار .

و إلى جانب ذلك وفي إطار الصلاحيات العامة فلا يجوز للجمعية العامة تحويل بعض سلطات الإدارة أو كلها سواء للجمعية العامة أو الرئيس كما لا يجوز لها بحجة الرقابة أن تفرغ المجلس من اختصاصاته بفرض عراقيل تعتبرها رقابية وتلتزم استصدار إذن منها في كل كبيرة وصغيرة ، لأن في ذلك إفراغ ومساس ضمنيا بمبدأ الفصل بين السلطات باعتبار أن في ذلك تحويلا غير مباشر للسلطة .

رغم كون هذه الحالة مستبعدة في الواقع إلا أنها واردة خاصة عند تحويل الأغلبية في إطار الجمعية العامة، بمعنى أن تسيطر كتلة معينة على الجمعية وأخرى على مجلس الإدارة ،ومن ثمة فإن هذه الشروط تعد تعسفية لأن الغرض المباشر لها ليس فرض الرقابة بل عرقلة أنشطة الإدارة وفي ذلك تطبيقا حقيقي لتعسف الأغلبية إضرارا بمصالح

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

الأقلية بعيدا عن مصلحة الشركة وفي هذه الحالة يجوز اللجوء إلى القضاء لرفع تعسف الأغلبية في السلطة.

غير أنه يجوز للجمعية العامة أن تنقص من صلاحيات المجلس الذي يلتزم بموجب شرط اتفاقي مفرغ في القانون الأساسي، الحصول على إذنها قبل التصرف في بعض الميادين التي تعد خطيرة أو تعتبرها كذلك أو كونها الجهاز المراقب له مباشرة.

هذا فيما يخص صلاحيات مجلس الإدارة كجهاز مستقل عن الجمعية العامة باختصاصات خصها المشرع بنظام قانوني متميز ومتكامل فما هو الأمر بالنسبة لرئيس مجلس الإدارة وهل يمكن فعلا تطبيق مفهوم النظام القانوني على اختصاصه أيضا ومبادئ صحة التمييز والتكامل في هذا الإطار .

المطلب الثاني : صلاحيات الرئيس المدير العام

يعتبر نجاح الشركة مرهونا بتوفر رهنين أساسيين هما:  
أولاً: حجم رأس المال المناسب لمشروع الشركة والذي يشكل الضمان الرئيسي لدائنيها والمتعاملين معها

ثانياً: إدارة الشركة وتتمثل في شخص المدير الذي يعتبر العنصر الأساسي في نجاحها وبالتالي فإن مصير الشركة يتوقف على كفاءة المدير وقدراته واستقامته الخلقية و إخلاصه في العمل أثناء إدارته واستغلاله للمشروع المشترك.

و الأصل أن المدير أمين على مصالح الشركة ورعاية شؤونها، فلا يكون له أن يخون رسالتها ، وإن اكتمال صفة الأمانة عند المدير يؤلف ضمانا معنويا هاما يكفل للشركة ثقة الغير وباضطراد التعامل وتحقيق الأرباح .

و باعتبار أن الشركة المساهمة كغيرها من الشركات شخص معنوي فهي بحاجة لمن يعبر عن إرادتها ويدير شؤونها وفقا لمصالحها، والعمل على تحقيق غرضها في إطار موضوعها.

و من ثم أوكل المشرع الإدارة العامة للشركة لرئيس مجلس الإدارة الذي يجمع بين صفتي رئيس المجلس ومسير للشركة، وبمعنى آخر يشغل أهم منصب في الشركة من حيث الفاعلية.

و على هذا الأساس، الأسئلة التي يمكن طرحها في هذا المجال هي:

\_ ما هي السلطة التي تملك تعيين هذا الرئيس؟

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

- \_ هل هو جهاز تابع أم مستقل؟
- \_ ما هي السلطات المخولة له قانون أو اتفاق؟
- \_ هل هي سلطات مطلقة أم ترد عليها قيود؟

كل هذه الأسئلة سيتم الإجابة عليها من خلال دراستنا لهذا الموضوع تفصيلا.

رئاسة المجلس :

لا يمكن لمجلس إدارة شركة المساهمة تسيير شؤونها إلا إذا تربع على مجلسها رئيسا ينتخب من بين أعضائه الذي يشترط فيه أن يكون شخصا طبيعيا حتى يمكن من أخذ زمام أمر الشركة يوما بعد يوم هذا ما نصت عليه المادة 635 من القانون التجاري الجزائري بقولها " ينتخب مجلس الإدارة من بين أعضائه رئيسا له شريطة أن يكون شخصا طبيعيا وذلك تحت طائلة بطلان التعيين كما يحدد مجلس الإدارة أجره<sup>1</sup> " وبهذا فرئيس المجلس هو القائم بالإدارة في الأصل وباكتسابه هذه الصفة تحول له عدة سلطات، فرئيس مجلس الإدارة هو المناط به استدعاء مجلس الإدارة وتحديد جدول الأعمال ما لم ينص القانون الداخلي للمجلس على طريقة أخرى للاستدعاء، وأيضا هو الذي يتراأس جلسات المجلس ويضمن حسن سيرها ويشرف على المناقشات ويضبط نظامها .

و بالإضافة إلى ما تقدم فعلى الرئيس أن يراعي ضبط مختلف المحاضر سواء تلك المتعلقة بمحاضر الحضور والحيولة دون أي تلاعب فيها للتحايل على شرط النصاب<sup>2</sup> كما عليه أن يعين لكل جلسة أمين تعهد له مهمة تحرير محضر ملخص المناقشات والمداومات التي يحتفظ بها في مقر الشركة وهذا ما نصت عليه المادة 812 من القانون التجاري الجزائري صراحة بقولها : " يعاقب بغرامة من 5.000 إلى 20.000 دج كل من الرئيس أو القائم بالإدارة الذي يرأس الجلسة ويتخلف عن إثبات مداومات مجلس الإدارة في المحاضر التي يحتفظ لها في مقر الشركة"

و بصفة عامة فالرئيس يقوم في إطار المجلس بجميع التصرفات التي تدخل في صلاحياته، ويقوم بمقتضى ذلك بكل الأعمال التي من شأنها ضمان السير الحسن للمجلس وفقا للقانون.

<sup>1</sup> - القانون التجاري الجزائري المادة 635.

<sup>2</sup> - الأستاذ نادية صابونجي \_ مذكرة تخرج إدارة الشركة المساهمة \_ دراسة نقدية وتحليلية \_ ص 240 \_ 2002./2003

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

السلطة التي تملك تعيين الرئيس المدير العام :  
لقد بينت المادة 635 من القانون التجاري الجزائري صراحة أن مجلس الإدارة وحده هو المختص بانتخاب رئيس له ، فلا يجوز له تفويض هذا الاختصاص لجهاز آخر وهذا تحت طائلة بطلان التفويض و التعيين معا ، لكون هذا الحظر من النظام العام وأي اتفاق مخالف يعد كأن لم يكن ،ومن ثم فلا يجوز

للجمعية العامة العادية منها أو الغير العادية ولا حتى للقانون الأساسي أن يقوم بتعيين رئيس مجلس الإدارة أو ترشيحه دون سواه . بل أكثر من ذلك فلا يجوز الاتفاق على إخضاع انتخاب المجلس لرئيسه إلى نوع من التصديق من قبل الجمعية العامة لأنها من جهة غير مختصة ومن جهة أخرى فإن إخضاع الانتخاب للتصديق يفرغ نص المادة 635 من القانون التجاري الجزائري من محتواها ومن خلال أيضا نص المادة 3+2/636 من القانون التجاري الجزائري التي نصت على أنه "...ويجوز لمجلس الإدارة أن يعزله (الرئيس) في أي وقت ويعد كل حكم مخالف لذلك كأن لم يكن"<sup>1</sup>

يحق لمجلس الإدارة عزل رئيسه دون حاجة لتسبيب أو تبرير موقفه وبدون أعذار أو تعويض ،كما يجوز له ذلك في أي وقت يشاء ، وتطبيقا أيضا لمبدأ "من يملك سلطة التعيين يملك سلطة العزل" كما يعتبر أي شرط في القانون الأساسي أو اتفاقية ، الغرض من ورائه منع أو عرقلة مجلس الإدارة عن ممارسة حقه في عزل الرئيس ، باطله وكأنها لم تكن لكونها مخالفة لقاعدة اعتبارها المشرع من النظام العام ألا وهي جوازية الرئيس للعزل في أي وقت .

و عليه يمكن اعتبار أن سلطة العزل التي يتمتع بها المجلس تعد سلاحا مخولا قانونا يشهده المجلس عند أول تعارض للآراء دون أن تكون مصلحة الشركة محل اعتبار فكان على المشرع أن يدعم مبدأ استقلالية الرئيس من الناحية العضوية فيخول لمجلس الإدارة سلطة التعيين في حين يتم العزل بموجب قرار من الجمعية العامة العادية بناء على اقتراح من المجلس<sup>2</sup> وبالتالي تكون إرادة الجمعية بمثابة التحكيم بين المجلس ورئيسه وهذا لضمان أكبر قدر من الموضوعية في القرار بمراعاة مصلحة الشركة.

المركز القانوني للرئيس المدير العام:

لقد اختلف الفقه التقليدي حول صفة الرئيس المدير العام والاختصاصات المخولة له، فاعتبروه مجرد وكيل من الدرجة الثانية باعتبار أن وكالته مصدرها المجلس وهذا

<sup>1</sup> - القانون التجاري الجزائري المادة 635 السالفة الذكر .  
<sup>2</sup> - الأستاذة صابونجي نادية ص 236 - المرجع السابق .

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

الأخير يعتبر وكيلا للجمعية العامة صاحبة كل الاختصاصات، فإلى أي مدى يزال هذا الرأي صحيحا؟

شكليات الأمور فقط تسمح بأن يكيف الرئيس على أنه مجرد وكيل انطلاقا من خاصيتي التعيين والعزل باعتبار أن للمجلس سلطة شبه مطلقة في تعيين وعزل الرئيس المدير العام .

في حين أن الواقع مخالف لذلك لأن للرئيس سلطة التصرف باسم ولحساب الشركة في علاقتها مع الغير وهي سلطة غير مخولة للمجلس، فكيف له أن يوكل غيره سلطات لا يحوزها أصلا.

ومن جهة ثانية، نجد أن القانون قد خول للرئيس صراحة سلطة التصرف في كل الحالات باسم الشركة ودعمها بسلطة التمثيل الخارجي، وهذه السلطات لا يمكن للمجلس ولا حتى للجمعية العامة تجريدته منها، هذا الأمر كان ممكنا لو تقيدنا بالتكليف الأول<sup>1</sup> وبالتالي يمكن القول بأن إرادة المشرع قد استبعدت نظرية الوكالة بالرغم من أنه استعمل مصطلح "الوكيل" في عدة مواد إلا أن الراجح أن رئيس مجلس الإدارة يعتبر جهازا مستقلا يتمتع بسلطات واسعة سواء خارجية أو داخلية .

### صلاحيات الرئيس المدير العام :

يتولى رئيس مجلس الإدارة تطبيق السياسة العامة المحددة في قرارات المجلس إلى جانب ضمان التسيير العادي للشركة لافتراض تواجده شبه الدائم في الشركة ، وهو بهذا الوصف يعد شاغلا لمنصبين في آن واحد ، رئيسا لمجلس الإدارة بالإضافة لكونه مديرا عاما للشركة ، ولكن رغم ذلك تبقى اختصاصات رئيس المجلس واسعة ومختلفة لكنها غير مطلقة بل محدودة.

### سلطات الرئيس المدير العام الداخلية:

الرئيس المدير العام هو الشخص الوحيد الذي يتصرف باسم الشركة ولحسابها مع موظفيها والمتعاملين معها . فهو بذلك يعد صاحب المبادرة والتصرف في آن واحد في أي شأن يهم الشركة<sup>2</sup> وعلى هذا يمكن إجمال السلطات الداخلية في :

<sup>1</sup> - الأستاذة نادية صابونجي -المرجع السابق- ص242  
<sup>2</sup> - الدكتور أحمد محرز : القانون التجاري الجزائري ص292. الطبعة 1996.

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

أولاً: رئاسة المستخدمين

باعتباره رئيساً للعمال في سلم الشركة، يباشر رئيس المجلس سلطة مباشرة على جميع المستخدمين من طرف الشركة ، فله كامل السلطة فيما يتعلق بتعيينهم أو عزلهم ، فهو الذي يحدد المناصب و الشروط الواجبة في المرشحين، وله أن يختار من بينهم من يراه مناسباً للمنصب سواء بالرجوع إلى شهادته أو خبرته، ومعياره في ذلك مصلحة الشركة، كما له أيضاً تطبيقاً لقواعد قانون العمل والاتفاقيات الجماعية إن وجدت أن يحدد الأجر المناسب لكل منصب بالإضافة إلى مكافأته وحوافزه، وله أن يضع نظاماً للترقية

خاص بكل فئة وإضافة إلى هذه السلطات يملك أيضاً سلطة مراقبة العمال في إطار قانون العمل والنظام الداخلي، وتتجسد هذه الأخيرة في تحديد الأخطاء و درجتها و العقوبات الملائمة لها لتتراوح بين الملاحظة الشفهية و الكتابية إلى العزل في حالة الخطأ الجسيم وذلك دون أضرار أو تفويض.

إضافة إلى ما سبق فله الاختصاص بإنهاء علاقة العمل وإرادته المنفردة سواء كان هذا التسريح فردياً

أو جماعياً لكن كل ذلك في إطار القانون والتنظيم ومختلف الاتفاقيات الجماعية للعمل<sup>1</sup>

ثانياً: إدارة مختلف أجهزة الشركة :

يسهر رئيس مجلس الإدارة على احترام القانون والقانون الداخلي من خلال توزيع السلطة بين مختلف أجهزة الشركة سواء كان ذلك التوزيع مصدره التشريع أو الاتفاق وسواء كانت هذه الأجهزة أجهزة إدارة أو مراقبة ، أو مجرد سلطة استشارية بل أكثر من ذلك ، فنجد أن المشرع قد اعتبر أن رئيس مجلس الإدارة هو المسؤول الأول عن أي إخلال بالتزام قانوني حتى ولو لم يكن هو مصدر هذا الإخلال،

بل جهاز آخر ، واعتبره مسؤولاً مدنياً عن مخالفة الشركة للقانون كعدم القيد في السجل التجاري أو مسك الدفاتر التجارية أو دفع الضريبة أو عدم الإعلان عن نتائج الشركة<sup>2</sup>.

و بالإضافة إلى ما تقدم فإنه يكون مسؤولاً جزائياً عن تخلفهم في كل سنة مالية عند وضع حساب النتائج والجرد والميزانية و التقرير الكتابي عن حالة الشركة ونشاطها أثناء السنة المنصرمة ، أو عند تقاعسه عن إبلاغ المساهمين بموجب رسالة موصى عليها بالتاريخ المحدد لانعقاد الجمعية قبل 35 يوماً على الأقل من التاريخ المحدد لانعقاد<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - الأستاذة نادية صابونجي - المرجع السابق ص243.

<sup>2</sup> - القانون التجاري الجزائري /المادة 638 الفقرة 1.

<sup>3</sup> - القانون التجاري الجزائري/المادة 617 .

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

ثالثا: تسيير مصالح الشركة والمحافظة على رأس مالها

تدخل في إطار هذه الصلاحيات التفاوض وإبرام العقود مهما كانت طبيعتها وموضوعها، وكل تصرف يدخل في إطار استغلال المشروع التجاري، فيوقع على الشيكات ويصدر السفاتج لشراء المواد الأولية والآلات و الحقوق الصناعية. كما يقوم رئيس مجلس الإدارة بدراسة شروط السوق الذي تنشط فيه

الشركة ويسعى إلى توفير أفضل الوسائل الصناعية وأجور المواد الأولية من أجل توفير بضائع ذات جودة عالية وبأقل تكلفة إذا كان موضوعها متعلقا بذلك<sup>1</sup>. و بصفة عامة فإن الرئيس ملزم بضمان استمرار الشركة في المنافسة فيطلع يوميا على تطورات السوق و النتائج المالية، كما له أن يبذل عناية في المحافظة على موجودات الشركة وممتلكاتها سواء كانت عقارات أو منقولات مادية أو معنوية، فيسعى إلى المحافظة عليها ولا يحملها أخطار غير عادية.

وكخلاصة لما تقدم فإن على الرئيس أن يكون مطلعاً على كل كبيرة وصغيرة في الشركة التي يسيروها، وأن يسعى بالدرجة الأولى إلى المحافظة على موجودات الشركة لضمان بقائها ثم تحقيق الأرباح ، كما أن إمامه بمعطيات السوق وتلك المتعلقة بالشركة سيمكنه من تفادي الأزمات وتحقيق الغرض من الشركة من خلال موضوعها.

سلطات الرئيس المدير العام الخارجية (سلطة تمثيل الشخص المعنوي)  
لرئيس المجلس وحده سلطة تمثيل الشركة في معاملاتها مع الغير، فيتصرف باسمها و لحسابها و بوصفه ممثلاً للشخص المعنوي فله أن يوقع على مختلف العقود التي تربط الشركة بالغير سواء تعلق الأمر ببيع أو شراء العقارات أو حقوق ملكية تجارية ، وهو المختص بقبول السفاتج التي تصدر على الشركة كأنه المتصرف الوحيد في أموال الشركة المودعة لدى البنوك<sup>2</sup> ، و على هذا الأساس يسأل الرئيس جنائياً إذا ارتكب مخالفة تحت غطاء الشركة ، ولممارسة هذه السلطات الواسعة يشترط أن يكون الرئيس مستقلاً عن السلطة المراقبة له، فلا يجوز للمجلس أن يتدخل في الصفقات المبرمة بين الشركة و الغير ، كما لا يجوز له أن يفوض أحد أعضائه جزءاً من صلاحيات الرئيس، كما يقرر المشرع أيضاً بأن الشخص المعنوي ملزم حتى بالتصرفات الخارجة عن نطاق

<sup>1</sup> - المحامي معتز الزعيم - صلاحيات المدير في شركات الأشخاص التجارية -ص67 .

<sup>2</sup> - القانون التجاري الجزائري: المادة 638 فقرة 2.

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

موضوعها إلا إذا استطاع هذا الأخير إثبات أن الغير كان يعلم بالخروج أو كان هناك تحايل (المادة 638/ف2 القانون التجاري الجزائري).  
و في المقابل نجد أن المشرع قد خلق توازياً بين ما منح للرئيس من سلطات واسعة للتصرف باسم الشركة إن لم نقل مطلقة وبين مسؤولياته المدنية و الجنائية تعديه على أموال الشركة و استخدامها في أغراض منافية لغرض المشروع الاقتصادي.

و على هذا الأساس قام المشرع بتسطير حدود قانونية لسلطات رئيس مجلس الإدارة وفتح مجال للاتفاق للحد منها دون إعدامها.

حدود صلاحيات رئيس مجلس الإدارة:

إن الحدود القانونية هي مجموعة الضوابط التي سطرها المشرع في القانون التجاري، وهي تشبه إلى حد كبير تلك الحدود المتعلقة بسلطات مجلس الإدارة إلا أن أثرها يخلف نسبياً باعتبار أن رئيس المجلس هو ممثل الشخص المعنوي، ومن ثمة صار ضروري إدخال مفهوم جديد على مفهوم الحد وتمييز مدى إمكانية التمسك بها في مواجهة الغير من عدمه، و بالتالي نجد أنه بالإمكان تمييز نوعين من الحدود:

- أ- الحدود ذات الأثر المطلق .
- ب- الحدود ذات الأثر النسبي.

أ/ الحدود القانونية ذات الأثر المطلق:

إن الحدود ذات الأثر المطلق هي الحدود المتعلقة بالنظام العام وتعد نافذة على حد سواء في علاقة الشركة الداخلية: ويجوز لهذه الأخيرة التمسك بها في مواجهة الغير حتى ولو كان هذا الأخير حسن النية لأن النظام العام عمد إلى حماية المصلحة العليا للشركة فرجحت على مصلحة الغير<sup>1</sup>.

و من هنا تتجلى الأهمية التي خصها المشرع لمبدأ الفصل بين السلطات، فاعتبر أن حمايته وتعزيزه بهذا الشكل يعد حماية للشركة، وباعتماده كأحد المبادئ الأساسية التي تقوم عليها الشركة أكبر ضمان لحمايتها من أي إنفراد بالسلطة و ما قد يترتب عن ذلك من نتائج وخيمة لا يمكن تداركها.

و مبدأ الفصل بين السلطات يقتضي أن يراعي الرئيس عند ممارسته لسلطاته الواسعة ما خصه المشرع من صلاحيات خاصة لأجهزة الأخرى، سواء الجمعية العامة أو مجلس الإدارة، وهذا القيد يعد نافذاً حتى في مواجهة الغير لأنه من النظام العام. وقد تكفل

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

المشرع بتحديد صراحة في القانون وبالتالي فلا يجوز للغير أن يحتج بحسن نية في مواجهة الشركة تطبيقاً لمبدأ لا يعذر بجهل القانون. و الحديث هنا يقتصر على السلطات الخاصة دون العامة وهذا ما تجسد في نص المادة 638/2 القانون التجاري الجزائري و التي جاء فيها " يتمتع الرئيس بالسلطات الواسعة للتصرف باسم الشركة في

كل الظروف مع مراعاة السلطات التي يخولها القانون صراحة لجمعيات المساهمين وكذا السلطات المخصصة بكيفية خاصة لمجلس الإدارة".

ب/ الحدود القانونية ذات الأثر النسبي:

إن هذه الحدود تعد نسبية ليس بالرجوع للالتزامات الناتجة عنها وإنما بالرجوع إلى الأثر المترتب عنها بالنظر إلى أطراف العلاقة ذاتها. و الحدود ذات الأثر النسبي تبقى في جميع الحالات ملزمة للرئيس ويترتب عن المساس بها، قيام مسؤوليته اتجاه الشركة و الشركاء، عما قد تسببه من أضرار<sup>1</sup>

إلا أن هذه الحدود تبقى خاضعة لأطراف العلاقة فنجد أن هذه الحدود تعد ذات أثر مطلق في علاقات الشركة الداخلية أي في علاقة الرئيس بالشركة وفي علاقته مع باقي الأجهزة.

أما إذا كان الغير حسن النية طرفاً في العلاقة فإن المشرع قد اعتبر أن حماية مصلحة هذا الأخير هي الأولى بالحماية، فرجحها على مصلحة الشركة حفاظاً على الائتمان التجاري وسرعة التعاملات التجارية.

و عليه فقد أبطل المشرع مفعول هذه الحدود في علاقة الشركة مع الغير حسن النية فتبقى جميع التصرفات التي قام بها الرئيس خرقاً لها نافذة في مواجهة الشركة. غير أن هذه الحماية تسقط بمجرد سقوط صفة حسن النية على الغير باعتباره كان على علم ودراية بأن المسير قد خرق هذه الحدود، إلا أن إثبات العام ليس بالأمر الهين خاصة وأن المشرع قد نص صراحة على أن مجرد نشر القانون الأساسي لا يمكن أن يشكل لوحده دليلاً على العلم، وبالتالي لا بد من تدعيمها بباقي وسائل الإثبات تطبيقاً لمبدأ: " البينة على من ادعى ".

و الحدود ذات الأثر النسبي هي:

أولاً : موضوع الشركة \_ المادة 2/638 القانون التجاري الجزائري.

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

يمارس الرئيس مهامه في حدود موضوع الشركة كما هو الحال بالنسبة لمجلس الإدارة. وعليه فإن جميع الأحكام السابقة الذكر في هذا الشأن تنطبق على تصرفات رئيس مجلس الإدارة، وكما هو الشأن أيضا بالنسبة لمجلس الإدارة فإنه لا يجوز الاحتجاج قبل الغير حسن النية بموضوع الشركة ما لم يكن هذا الأخير على علم بأن التصرف يخرج عن إطار موضوع الشركة أي أنه كان سيئ النية.

غير أنه من شأن تحديد موضوع الشركة يصف حقيقة، وبعبارة ذات تفسير ضيق يمثل حماية إضافية إذ أن التصرف الذي من شأنه القضاء على موضوع الشركة لا يمكن أن يكون نافذا في مواجهة الشركة، لأن في ذلك تعديلا غير مباشر للقانون الأساسي وهذا التصرف في حد ذاته غير نافذ في مواجهة الشركة لكونه ماسا بمبدأ الفصل بين السلطات، على أساس أن تعديل القانون الأساسي يعد من الاختصاصات الخاصة بالجمعية العامة غير العادية.

و بمفهوم المخالفة، كلما كانت عبارات القانون الأساسي المحددة للموضوع واسعة و صعبة التحديد، كلما استحال على قاضي الموضوع أن يجنب الشركة تصرفات قد تقضي عليها<sup>1</sup>.

ثانيا: مصلحة الشركة

تختلف مصلحة الشركة عن موضوعها فمصلحة الشخص المعنوي هي مجموعة من المصالح المختلفة متمثلة أساسا في مصلحة المساهمين ومصلحة العمال ومصلحة المتعاملين و الدائنين و الخزينة العامة و الاقتصاد ككل، وكل هذه المصالح تصب في قالب واحد يتمثل بالدرجة الأولى في الحفاظ على بقاء الشركة واستمرارها، فالمشرع لم يتبنى معيار المصلحة بصفة مباشرة نظرا لصعوبة تحديد معالمه ولا القانون عرفه و لا الفقه ولا حتى القضاء لم يتمكن من إيجاد تعريف جامع مانع لمفهوم مصلحة الشركة لكونها تجمع مصالح متناقضة ومختلفة في آن واحد، فكيف يمكن أن نرجح مصلحة على أخرى وعلى أي أساس؟

<sup>1</sup> - الأستاذة نادية صابونجي - المرجع السابق - ص 252 .

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

و عليه يمكن القول أن اعتبار التصرف صالح أو مضر للشركة يخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع باعتبارها من مسائل الواقع.

و اعتمد المشرع معيار مصلحة الشركة بصفة غير مباشرة و اعتبره حدا قانونيا لصلاحيات رئيس مجلس الإدارة ورتب عنه مسؤولية هذا الأخير الجنائية في حالة استعمله عن سوء نية أموال الشركة و سمعتها أو ما له من سلطة في غابات يعلم أنها مخالفة لمصالحها (المادة 811 ف/3-4 القانون التجاري الجزائري)

ثالثا: المصلحة الشخصية للرئيس في إتمام عملية معينة

المصلحة الشخصية هي حد قانوني استعمله المشرع لتقييد سلطات رئيس المجلس فممنع إبرام بعض العمليات الخطيرة بالنسبة لأموال الشركة وأوجب احترام إجراءات احتياطية للقيام ببعض الآخر و كل

تجاوز لهذا القيد القانوني يعتبر تجاوزا للسلطة و إضرارا بمصلحة الشركة و يترتب عنها مسؤولية الرئيس<sup>1</sup>.

إلى جانب الحدود القانونية التي مصدرها الوحيد هو القانون أجاز المشرع إدراج حدود أخرى اتفاقية لتمكين الشركاء من إدخال كل ما يرون فيه ضمانا إضافيا لحسن إدارة وسير الشركة.

الحدود الاتفاقية لصلاحيات الرئيس المدير العام:

يتم إدراج مثل هذه الشروط الاتفاقية إما في القانون الأساسي إذا كان مصدر الحد هو الجمعية العامة الغير العادية، كما يمكن أن يكون مجلس الإدارة هو مصدر هذا الحد فيتم إفراغ ذلك في قرار وفقا للأوضاع و الإجراءات المقررة قانونا.

و من الأمثلة التي يمكن سواء للجمعية العامة أو المجلس تبنيها كحدود اتفاقية دون أن يكون ذلك ماسا لمبدأ التسلسل و الفصل بين السلطات، تتمثل في إلزام الرئيس بالحصول على موافقة المجلس أو الجمعية العامة

<sup>1</sup> - محاضرات الأستاذ بموسى ع. غير منشورة.

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

قبل إبرام بعض العقود الهامة، كبيع العقارات الخاصة بالشركة أو رهن أو تأخير محلات تجارية<sup>2</sup>.

كما يمكن أن يأخذ الحد صفة الحظر فيمنع الرئيس من ممارسة بعض مهام الإدارة العامة كالتعيين في بعض الوظائف السامية وتحديد أجرهم. و في المقابل فلا يمكن لهذه الحدود الاتفاقية أن تمس سلطة رئيس مجلس الإدارة التمثيلية.

و بما أنه يجوز الحد اتفاقيا من صلاحيات مجلس الإدارة فمن باب أولى جاز للرئيس أن يفوض جزءا من صلاحياته ضمانا لحسن سير الشركة وهذا ما أجازته العرف وأيده الفقه في ذلك على أساس أنه يستحال على رئيس مجلس الإدارة في شركة المساهمة الكبيرة أن يمارس جميع المهام المنوطة به في الإدارة و التسيير حتى ولو ساعده في ذلك مديرين عامين خاصة أن ضخامة رأس مالها تمكنها من امتلاك محلات تجارية مختلفة وفروع لها في مناطق عديدة.

و من ثم فإن الحاجة و الضرورة تفرض حتمية تفويض جزء من اختصاصات الرئيس حفاظا على مصلحة الشركة، فيمكن للرئيس أن ينتازل عن بعض سلطاته لفائدة موظفين سامين في الشركة كأن يعين مدراء على مصالح الشركة كالمحاسبة، الإنتاج، الشؤون القانونية، المخازن، الصيانة... الخ.

و يختلف التفويض باختلاف أهميته بأحد الصورتين، فإما أن يقتصر على التوقيع على بعض الوثائق التي تصدرها الشركة و أما أن يتمثل في تفويض السلطات في الإدارة العامة كتعيين مدير عام على رأس أحد فروع الشركة.

و من شروط صحة التفويض أن يكون جزئيا فلا يضح لرئيس مجلس الإدارة أن يفوض جميع اختصاصاته للغير<sup>1</sup>.

وسواء تعلق الأمر بتفويض توقيع أو تفويض سلطات فإن المفوض يبقى خاضعا لرقابة الرئيس. و يجوز للرئيس في كل حين سحب التفويض ومنحه لشخص آخر، ويبقى في كل الأوضاع هو المسئول الأول عن هذه التصرفات باعتباره صاحب الاختصاص الأصلي. إضافة إلى أن تفويض التوقيع ينتهي بمجرد انتهاء مهام المفوض في حين أن تفويض السلطات يبقى ساريا لتسيير الأمور العادية للشركة إلى حين تعيين المسير الجديد للشركة فله أن يمددها أو ينهيها حسب مقتضيات مصلحة الشركة.

مساعدا للرئيس:

<sup>2</sup> - المحامي معتز الزعيم - المرجع السابق - ص 70.  
<sup>1</sup> - الأستاذة نادية صابونجي - المرجع السابق - ص 256-257.

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

لا يتمكن رئيس مجلس الإدارة من القيام بأعمال الإدارة الفعلية نظرا لكثرة انشغالاته في الشركة الأمر الذي لا يمكنه من التفرغ لها بصفة كلية، لذا قد يقترح الرئيس على مجلس الإدارة أشخاص يساعدونه على أداء هذه المهام حتى يوفق بين الرئاسة والإدارة و يضمن حسن تسيير المجلس، لذا منحه القانون سلطة اقتراح شخص أو اثنين حتى يساعده، هذا ما جاء في نص المادة 639 القانون التجاري الجزائري "يجوز لمجلس الإدارة بناء على اقتراح الرئيس أن يكلف شخصا واحدا أو اثنين من الأشخاص الطبيعيين لمساعدته الرئيس كمديرين عامين بناء على اقتراح الرئيس."

أما المادة 441 من القانون التجاري الجزائري تعرضت إلى مدة السلطات المخولة للمديرين العامين وما مداها وجعلتها تتم بالموافقة مع مجلس الإدارة ورئيسه، وإذا كان أحد المديرين قائما بالإدارة فمدة وظيفته لا تكون أكثر من مدة وكالته. إذن فهذان المديران لا يعتبران وكيلان عن الرئيس، بل كل منهما يمثل الشركة في مواجهة الغير، وإن كانا يقومان بمهامهما تحت إشراف الرئيس وعلى مسؤوليته الشخصية، لذا خوله القانون حق اقتراح عزلهما على المجلس في أي وقت، هذا ما جاء في نص المادة 640 من القانون التجاري الجزائري :

"يجوز لمجلس الإدارة عزل المديرين العامين في أي وقت بناء على اقتراح الرئيس، وفي حالة وفاة الرئيس أو استقالته أو عزله، يحتفظ المديران بوظائفهما واختصاصاتهما إلى تاريخ تعيين رئيس جديد إلا إذا اتخذ المجلس قرارا مخالفا".

إذ يعود حق اقتراح عزل المديرين العامين لرئيس المجلس وفي حالة ما إذا طرأ أمر على هذا الأخير وحال دون الرئاسة، استمر المديران في ممارسة وظائفهما إلى غاية تعيين رئيس جديد، كما قد يتخذ المجلس قرارا بإيقافهما عن المهام.

المبحث الثاني: صلاحيات القائمين بالإدارة في شركة المساهمة الحديثة.

لتفادي مختلف الانتقادات الموجهة لنظم شركة المساهمة بمجلس الإدارة، أعطى القانون التجاري المعدل في 1993 حق المساهمين في اختيار أسلوب جديد لتسيير شركة المساهمة. ففي هذه الحالة، ميز سلطة الإدارة والتسيير وسلطة المراقبة: فأعطى الأولى لمجلس المديرين والثانية لمجلس المراقبة.

المطلب الأول: صلاحيات مجلس المديرين.

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

يتم تعيين أعضاء مجلس المديرين من طرف مجلس المراقبة وهم من الأشخاص الطبيعيين ولا يجوز تعيين الشخص المعنوي في مجلس المديرين لان هذا يتنافى مع نص المادة 644 ق.ت.ج. التي تنص: "يعين مجلس المراقبة أعضاء مجلس المديرين ويسند الرئاسة لأحدهم. وتحت طائلة البطلان يعتبر أعضاء مجلس المديرين أشخاص طبيعيين. أما المادة 2/643 ق.ت.ج. نصت: " يمارس مجلس المديرين وظائفه تحت رقابة مجلس المراقبة."

أما المادة 647 ق.ت.ج. نصت: " يحدد عقد التعيين كيفية دفع أجر أعضاء مجلس المديرين.

يتكون مجلس المديرين من ثلاثة إلى خمسة أعضاء على الأكثر وهذا تأكيدا لرغبة القانون الجزائري في تأييد مبدأ التسيير الجماعي للشركة كما أنه يجب أن يتضمن القانون الأساسي للشركة مدة عضوية المجلس بحكم صريح والتي تتراوح كحد أدنى، وكحد أقصى بين سنتين وستة سنوات وإذا لم يحتوي القانون الأساسي على مدة العضوية في هذه الحالة تكون مدتها أربع سنوات وهذا ما نصت عليه المادة 1/646 ق.ت.ج. .

أما المادة 2/646 ق.ت.ج.: " وفي حالة شغور يتم تعيين الخلف لفترة متبقية لغاية تجديد مجلس المديرين."

و نشير إلى أنه يمكن عزل أعضاء المديرين من طرف الجمعية العامة بناء على اقتراح من مجلس المراقبة.

الفرع الأول: سلطات مجلس المديرين.

ينفرد مجلس المديرين ورئيسهم بجميع سلطات الإدارة وهي تنقسم إلى نوعين إدارة داخلية وأخرى خارجية غير أن توزيع السلطة بين المجلس ورئيسه تختلف في هذه الحالة عن نظيره في شركة المساهمة التقليدية .

أ- سلطة الإدارة الداخلية.

لقد عمد المشرع من خلال القانون التجاري إلى تحديد اختصاصات مجلس المديرين وضبط حدودها وهذا من خلال وضع قواعد قانونية أمره. كما ميز المشرع صراحة بين نوعين من السلطات الداخلية فمنها عامة وأخرى خاصة.  
- السلطة العامة.

باعتبار الجهاز الوحيد الذي أسندت إليه سلطة الإدارة بتولي مجلس المديرين جميع الصلاحيات للتصرف في كل الظروف باسم الشركة ولكن في الحدود موضوعها ومع مراعاة الصلاحيات المخولة قانونا لمجلس المراقبة ولجمعيات المساهمين

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

(م.648.ق.ت.ج) ومضمون هذا النص يشبه تماما ما جاء به المشروع في حق المجلس الإدارة (م.638.ق.ت.ج) في شركة المساهمة التقليدية مما جعل بعض الفقهاء يعتقدون بأن الاختلاف في النصوص التشريعية لا أثر له على تنظيم السلطة داخل الشركة وهو نظام واحد يسري على الشركتين هذا الموقف لا يمكن مشاطرته لأنه يجعل المبادئ الثلاثة التي تهيمن على التنظيم الجديد هو الجهاز الوحيد الذي يمارس زيادة عن مديرية الشركة، سلطة الإدارة العامة لشئونها هذه السلطة تسمح القيام بالعمال التسيير العادية أي مجموعة التصرفات الضرورية لحيه المشروع وقضاء مختلف حاجاته وهي صلاحيات تدخل دائما في إطار سلطة القرار، أما سلطة الإذن التي تدخل هي أيضا ضمن صلاحيات الإدارة العامة وقد اعتبر المشرع صلاحيات الرقابة حولها صراحة لمجلس الرقابة المادة ( 654 ق.ت.ج )

المادة 1/48 ق.ت.ج : " يتمتع مجلس المديرين بالسلطات الواسعة للتصرف باسم الشركة في كل الظروف ومن ثمة فإن مجلس المديرين يتمتع منفردا بسلطة الإدارة العامة وهو المنوط به اتخاذ جميع القرارات الخاصة بالغدارة الداخلية والخارجية حيث يجوز له القيام بجميع التصرفات سواء تعلق الأمر بعمليات الإدارة العادية

أو تلك القرارات المهمة من حيث التأثير على المشروع ككل ما عدا تلك التصرفات التي يستلزم المشرع بشأنها التدخل من مجلس المراقبة لإصدار إذنه أو الإحجام عن ذلك حسب مقتضيات مصلحة الشركة.

كما يتولى مجلس المديرين مهمة تحديد التنظيم الداخلي للشركة ويتأسس مختلف مصالحها ويدير مصانعها وورشاتها ويعين المستخدمين ويعزلهم ويقرر أجورهم وبصفة عامة يقوم بكل التصرفات الضرورية<sup>1</sup>.  
و تجدر الإشارة في هذا الإطار أن هذه الاختصاصات مخولة لمجلس المديرين باعتباره جهاز جماعي ومن ثم فإن أعضاءه منفردين لا يملكون أي نوع من السلطة بل الأكثر من ذلك لا بد أن تفرغ القرارات المتخذة في شكل مداولات وفقا للأوضاع المقررة في القانون الأساسي.

و بمعنى آخر فإنه يملك مباشرة تنفيذ القرارات المتخذة في إطار المديرين فقط. وهذا ما جسده المادة 653 من القانون التجاري والتي جاء فيها أنه لا تمنح مهمة رئيس مجلس المديرين لصاحبها أية سلطة إضافة ، وهذا بالرغم من أن حرفية المادة توحى بخلاف ذلك على أساس أن المادة قد قارنت بين سلطات رئيس مجلس المديرين وباقي أعضاء مجلس المديرين؛ في حين أنه لا مجال لمثل هذه المقارنة على أساس أن الأعضاء ذاتهم

<sup>1</sup> -مذكرة تخرج لنيل ماجستير الأستاذة صابونجي تحت إشراف الأستاذ بن موسى جامعة سيدي بلعباس.

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

لا يملكون أي سلطة انفرادية للتصرف باسم الشركة كجهاز جماعي هو الذي يملك هذه السلطات.

و يمكن إدراج تحت مصطلح جميع السلطات الأعمال التحفظية وهي الأعمال التي تحافظ على بقاء الشيء كإبرام عقود التأمين وتجديدها وتصليح العقارات والآلات إلى جانب أعمال الإدارة كتحصيل الديون وإبرام عقود الإيجار وأعمال التصرف ك شراء المواد الأولية وبيع البضائع.

و عليه يمكن القول أن المشرع قد خص مجلس المديرين بكل السلطات اللازمة للتدخل وبصفة فاعلة في إدارة مصالح شركة المساهمة وبصفة جماعية.

كما أخضع المشرع هذه التصرفات للترخيص المسبق لكونها بالغة الخطورة من حيث الأثر والنتائج على المشروع الاقتصادي مما يصعب معه تداركه بعد دخول التصرف حيز التنفيذ. والملاحظ أن التعداد الذي جاءت به الفقرة الثانية من نص المادة 645 / 2 من القانون التجاري ليس تعداداً لأن المشرع قد رخص للمساهمين في الفقرة الأولى من نفس المادة وفي إطار القانون الأساسي أن يدرجوا ما شاءوا من عقود ويخضعوها لشروط الإذن المسبق . وهذا ما دفع جانب من الفقه إلى التخوف من تطبيقات مبدأ الفصل

بين السلطات في شركة المساهمة الحديثة واعتبروه ذو أثر سلبي على التعايش السلمي بين المجلسين : المديرين و المراقبة، لأن من شأن ذلك تعزيز التصادم بين الكتلتين وعرقلة التسيير العادي لأموال الشركة وبالنتيجة على نجاح المشروع الاقتصادي ككل<sup>1</sup>.

و عليه الملاحظ أن القاعدة القانونية السابقة الذكر لا تمثل لها في شركة المساهمة التقليدية و بالتالي يمكن المديرين في هذه الحالة يعد أقل سلطة من رئيس مجلس الإدارة الذي يتمتع بسلطات أوسع نطاقاً بالرغم من إمكانية الاتفاق على الحد منها، إلا أن المشرع لم يرقى بهذا الاستثناء إلى قاعدة قانونية

- السلطات الخاصة لمجلس المديرين:

إن المشرع قد خص مجلس المديرين بمجموعة من السلطات الخاصة ينفرد بها نذكر منها في هذا الإطار وعلى سبيل المثال أنه هو المختص باستدعاء الجمعية العامة وتحديد أعمالها، كما أنه هو المختص بتقديم جدول حسابات النتائج و الوثائق التلخيصية في الجمعية العامة العادية السنوية وهذا ما نصت عليه المادة 2/676 ق ت ج: يقدم مجلس الإدارة أو مجلس المديرين إلى الجمعية العامة بعد تلاوة تقريره جدول الحسابات النتائج

<sup>1</sup> - أنظر المادة 715 مكرر 4 ق.ت.ج.

كما نصت المادة 677 ق.ت.ج.: يجب على مجلس الإدارة أو مجلس المديرين أن يبلغ المساهمين أو يضع تحت تصرفهم قبل ثلاثين يوم من انعقاد الجمعية العامة الوثائق الضرورية لتمكينهم من إبداء الرأي عن دراية وإصدار قرار دقيق فيما يخص إدارة أعمال الشركة وسيره أما المادة 656 ق ت ج نصت على ما يلي: يقدم مجلس المديرين مرة كل ثلاثة أشهر على الأقل وعند نهاية كل سنة مالية تقرير إلى مجلس المراقبة حول تسييره كما يلتزم مجلس المديرين بتقديم إلى مجلس المراقبة لعد قفل كل سنة مالية الوثائق الخاصة بالشركة والمفصلة في نص المادة 716 ق ت ج.

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

والوثائق التلخيصية والحصيلة وفضلا عن ذلك يشير مندوبو الحسابات في تقريرهم إلى إتمام المهمة التي أسندت إليهم

### ب- سلطة الإدارة الخارجية:

باستقراء نص المادة 652 ق ت ج و التي تنص على ما يلي: يمثل رئيس مجلس المديرين الشركة في علاقاتها مع الغير. يتضح أنه المركز القانوني لمجلس المديرين يختلف اختلافا جديرا عن المركز القانوني لرئيس مجلس الإدارة في شركة المساهمة التقليدية، فإن كان هذا الأخير يتمتع بجميع السلطات للتصرف باسم ولحساب الشركة إلى جانب سلطة التمثيل نجد في المقابل أن رئيس مجلس المديرين لا يملك أي سلطة منفرد للتصرف باسم ولحساب الشركة بل يملك فقط سلطة التمثيل وهذا ما جسده المادة 653 ق ت ج بقولها: " لا تمنح مهمة رئيس مجلس المديرين لصاحبها سلطة إدارة أوسع من تلك التي منحت للأعضاء الآخرين في مجلس المديرين مع مراعاة أحكام المادة السابقة .

ليس هذا فحسب بل أن رئيس مجلس المديرين يمكن أن لا ينفرد بسلطة التمثيل بل يجوز للقانون الأساسي أن يؤهل لمجلس المراقبة إمكانية منح نفس سلطة التمثيل لعضو أو لعدة أعضاء من مجلس المديرين و هذا ما نصت عليه المادة 2/652 ق ت ج بقولها: غير أنه يجوز أن يؤهل القانون الأساسي مجلس المراقبة لمنح نفس سلطة التمثيل لعضو أو عدة أعضاء آخرين في مجلس المديرين .

و الأصل أن مديرية شركة المساهمة الجديدة هو عمل جماعي لا يمارسه إلا مجلس المديرية باعتباره جهازا لها ومعنى ذلك أنه لا يجوز لأي عضو فيه أن ينفرد بسلطة القرار، ولم تخول لرئيسه بصفة شخصية سوى سلطة التمثيل لهذا الأخير باعتباره رئيسا لمجلس المديرين، وممثلا شرعيا لشخص المعنوي، فإنه لا يتمتع كمنظيره في شركة المساهمة التقليدية بسلطة إدارة أوسع من تلك التي منحت للأعضاء الآخرين في المجلس (المادة 653 ق ت ج ) وبهذا يفصل التنظيم الجديد بين سلطة التمثيل الممنوحة للرئيس وسلطة القرار التي لا يمارسها سوى المجلس وبصفة جماعية.

و لقد انتقد الفقهاء هذا الحل القانوني المتعلق بتوزيع السلطات بسبب أنه يضحى بمصالح الغير الذين إذا تعاملوا مع رئيس المجلس باعتباره الممثل القانوني للشركة، يجب عليه التأكد من أن هذا الأخير يتصرف بموجب تفويض خاص من مجلس المديرين، ففي كل الشركات التجارية الأخرى كان القاضي يلجأ على نظرية الوكالة الظاهرة التي تعتبر كل التصرفات الصادرة عن المسير القانوني صحيحة حيث يثبت علم الغير بخلاف ذلك هذه القاعدة لا يمكن تطبيقها على شركة المساهمة الجديدة أنه يقضي تماما على نظامها القانوني أما مصالح الغير فقد أخذها المشرع بعين الاعتبار عندما قرر بأن الشروط المحددة لسلطات مجلس المديرين في المادة 2/649 ق ت ج التي تنص على أنه: لا يحتج

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

على الغير بأحكام القانون الأساسي التي تحدد سلطات مجلس المديرين. و تلك المحددة لسلطة تمثيل أعضائها في المادة 2/652 ق ت ج لا تكون نافذة في حقه.

الفرع الثاني: حدود سلطات مجلس المديرين.

إن الحديث عن سلطات واسعة في اتخاذ القرار في جميع المسائل المتعلقة بإدارة شركة المساهمة الحديثة لا يعني أن هذه السلطات مطلقة لأن من شأن ذلك الإضرار بمصالح الشركة أكثر من نفعها وعلى هذا الأساس وضع لها المشرع حدود على غرار مجلس الإدارة ورئيسه.

### أ- الحدود القانونية .

- موضوع الشركة:

إن أول حد قانوني نصت عليه المادة 648 ق ت ج بقولها: يتمتع مجلس المديرين بسلطات الواسعة و التصرف باسم الشركة في كل الظروف. ويمارس هذه السلطات في حدود موضوع الشركة مع مراعاة السلطات التي يخولها القانون صراحة لمجلس المراقبة وجمعية المساهمين غير أن الشركة تبقى ملزمة في علاقاتها مع الغير حتى بتصرفات مجلس المديرين التي تعد مخالفة لهذا الحد القانوني أي تلك الأعمال التي لا تعد تابعة لموضوع الشركة وهذا حماية لاستقرار المعاملات و الائتمان التجاري.

و الملاحظ أنه في هذه الحالة غلب المشرع مصلحة الغير حسن النية على حساب مصلحة الشركة تدعيما للثقة التجارية باعتبارها أولى بالحماية في هذه الحالة لكن رغم ذلك فإن هذه المصلحة غير مطلقة حيث قرنها المشرع بحسن النية.

و مع ذلك يبقى إثبات سوء نية الغير المتعامل معه من أصعب الأمور من حيث الإثبات لكونها تستند على إثبات العلم وهو لوحدده صعب الإثبات<sup>1</sup>

- السلطات الخاصة بباقي الأجهزة.

نصت المادة 2/648 ق ت ج على أن مجلس المديرين يمارس مهامه مع مراعاة السلطات التي يخولها القانون صراحة سواء لمجلس المراقبة أو الجمعية العامة للمساهمين أي أن المشرع قد اعتمد أيضا في هذه الحالة مفهوم سلطة توقف السلطة. فعمد إلى تحديد اختصاص أي جهاز بالرجوع إلى الاختصاصات المسندة لباقي الأجهزة سواء تعلق الأمر بمجلس المديرين أو الجمعية العامة.

<sup>1</sup> - شهادة تخرج لنيل الماجستير للأستاذة صابونجي تحت إشراف الأستاذ بن موسى عبد الوهاب جامعة سيدي بلعباس.

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

و من ثم فلا يجوز لمجلس المديرين أن يتعدى الحد الثنائي للسلطة، ويحضر عليه أن يتعدى الاختصاصات المخولة لمجلس المراقبة فلا يجوز له أن يمارس سلطات الرقابة أو أن يحل نفسه من الرقابة كأن يعمد لإبرام اتفاقية بين الشركة وأحد أعضاء مجلس المديرين دون إتباع إذن مسبق، كما لا يجوز لمجلس المديرين أن يتعدى الاختصاصات المخولة للجمعية العامة للمساهمين سواء العادية أو غير العادية ويحظر عليه في أي حال من الأحوال التدخل في التصويت على الميزانية السنوية أو التدخل في تعديل القانون الأساسي سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة<sup>2</sup>.

و بالتالي كحوصلة لما تقدم يمكن القول انه يجوز للشركة أن تتمسك بالحدود الاتفاقية للسلطة إذا استطاعت أن تثبت أن الغير كان سيء النية عند تعامله مع الشركة عن طريق إثبات علمه للخرق.

و بالموازات لما تقدم فان الحدود الاتفاقية لا تعد مطلقة من حيث مداها لأن الجواز لا تعني الإطلاق ومن ثمة فلا يجوز للجمعية العامة غير العادية أن تدرج ما تشاء من حدود اتفاقية لسلطات بل أن لها أيضا حدود فلا يمكن لها في أي حال المساس بالاختصاصات الخاصة بالمجلس لكونها مخولة صراحة من طرف المشرع وأي مساس أو غضب لهذه السلطة عد باطلا لأن المشرع قد نظمها بقواعد أمره وحدد شروطها وإجراءاتها وبالتالي فان مجال الحدود الاتفاقية تعد خارج هذا الإطار

و إلى جانب ذلك وفي إطار الصلاحيات العامة فلا يجوز للجمعية العامة تحويل بعض سلطات الإدارة أو كلها سواء للجمعية العامة أو الرئيس كما لا يجوز لها بحجة الرقابة أن تفرغ المجلس من اختصاصاته بفرض عراقيل تعتبرها رقابية وتستلزم استصدار إذن منها في كل كبيرة وصغيرة لأن في ذلك إفراغ ومساس ضمنيا بمبدأ الفصل بين السلطات باعتبار أن في ذلك تحويلا غير مباشر للسلطة.

لكن ورغم كون هذه الحالة مستبعدة في الواقع إلا أنها واردة خاصة عند تحول الأغلبية في إطار الجمعية العامة بمعنى أن تسيطر كتلة معنية على الجمعية وأخرى على مجلس الإدارة ومن ثم فان هذه الشروط تعد تعسفية لأن الغرض المباشر لها ليس فرض الرقابة بل عرقلة أنشطة الإدارة وفي ذلك تطبيقا حقيقيا لتعسف الأغلبية إضرارا بمصالح الأقلية بعيدا عن مصلحة الشركة وفي هذه الحالة يجوز اللجوء إلى القضاء لرفع تعسف الأغلبية في السلطة غير انه يجوز للجمعية العامة أن تنقص من صلاحيات المجلس الذي يلتزم بموجب شرط اتفاقي مفرغ في القانون الأساسي الحصول على إذنها قبل التصرف في بعض الميادين التي تعد خطيرة أو تعتبرها كذلك كونها الجهاز المراقب له مباشرة.

المطلب الثاني: صلاحيات مجلس المراقبة.

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

إن شركة المساهمة الحديثة التي اتبعت في إدارتها مجلس مديرين، كان علينا أن نتبعه بمجلس آخر هو مجلس المراقبة الذي يتولى الرقابة. يتكون هذا المجلس من سبعة أعضاء كحد أدنى ومن اثني عشر (12) عضوا كحد أقصى و الجمعية العامة هي التي تتوالى تعيينهم وهذا حسب ما ورد في المادة 657 قانون التجاري، كما يشترط في عضويتهم أن يكونوا من بين المساهمين ولقد استلزم المشرع لأعضاء مجلس المراقبة أن يكونوا مالكين لأسهم الضمان التي تمثل 20% لرأس مال الشركة. وهذه الأسهم تمثل الضمانة عن

حسن سيرهم للشركة. وهذه الأسهم هي ليست قابلة للتصرف فيها. فلا يمكن لأي عضو من مجلس المراقبة التصرف فيها يجمع أنواع التصرف.

أعضاء مجلس المراقبة قد يكونوا أشخاص طبيعيين أو أشخاص معنويين وعلى الشخص المعنوي أن يعين ممثلا دائما عنه ومدة عضوية أعضاء مجلس المراقبة إذا عينهم القانون الأساسي للشركة فلا يجوز أن تتجاوز ثلاثة سنوات، وإذا تم تعيينهم من طرف الجمعية العامة. فمدة عضويتهم ستة سنوات (06).

و ترد على عضوية مجلس المراقبة قيود فيحظر على عضو من مجلس مراقبة الانتماء لمجلس المديرين وإذا كان عضو المجلس مراقبة شخصا طبيعيا فلا يحق له أن ينتمي في نفس الوقت. إلى أكثر من خمسة مجالس مراقبة لشركة المساهمة. التي يكون مقرها في الجزائر وينتخب مجلس المراقبة على مستواه رئيسا له.

و قد اشترط القانون لمداولات المجلس أن يحضره نصف أعضائه على الأقل وتتخذ قراراته بأغلبية الأعضاء الحاضرين وفي حالة تعادل الأصوات يرجح صوت الرئيس. و تنتهي مهام أعضاء مجلس المراقبة إما بانتهاء مدة عضويتهم وعدم تجديدها أو الوفاة أو الاستقالة أو حل الشركة.

كما أن الجمعية العامة يحق لها أن تعزل أعضاء مجلس المراقبة في أي وقت.

فما هي أهم الصلاحيات التي يتمتع بها مجلس المراقبة وما هي حدود هذه الصلاحيات ؟

مجلس المراقبة من خلال هذه التسمية له. فإن مهامه توجي باقتصاره على سلطة المراقبة فقط. إلا أن المشرع قد أسند له سلطة أخرى متعلقة بالتسيير وهي سلطة الإذن باعتبار أنها تتلاءم أكثر مع مهامه الرقابية. فالمشرع قد خص لمجلس المراقبة نظام قانوني مميز خلال السلطات الممنوحة له والمتمثلة في سلطة الرقابة وسلطة الإذن (الترخيص المسبق).

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

الفرع الأول: سلطة الرقابة.

نصت المادة 654 قانون التجاري على أنه: " يمارس مجلس الرقابة مهمة الرقابة الدائمة للشركة".

فمن خلال هذه المادة فإنه تنحصر مهمة مجلس المراقبة بالرقابة الدائمة على سير أعمال الشركة من طرف مجلس المديرين أي أنه يقوم بمراقبة مجلس المديرين فالمشرع قد اسند لمجلس المديرين كل السلطات للتصرف باسم الشركة وفي كل الظروف ويمارس سلطاته في كل حدود موضوع الشركة مع مراعاته لسلطات التي خولها القانون لمجلس المراقبة وجمعيات المساهمين وهذا حسب ما ورد في المادة 648 ق ت ج.

فالمشرع قد خص لمجلس المديرين لإدارة مصالح الشركة مع اشتراط أن تدخل جميع التصرفات في نطاق موضوع الشركة وما خوله صراحة لباقي الأجهزة في شركة المساهمة فمجلس المراقبة يتمتع بسلطة المراقبة الدائمة للشركة<sup>1</sup>.  
و لا يجوز لمجلس المديرين أن يتعدى على هذه السلطة الممنوحة له ولا يجوز لمجلس المراقبة أن يتنازل عن مهمة الرقابة.

فمجلس المراقبة يلتزم القيام بعمله طيلة السنة ويجري الرقابة التي يراها ضرورية لحسن سير أعمال الشركة والتي تتحقق لها مصلحة أكبر من أجل أن يحقق ذلك عليه أن يطلع على الوثائق التي يراها مفيدة وضرورية للقيام بالرقابة. وهذا حسب ما تضمنته المادة 655 من ق ت ج.

و مجلس المديرين يقدم لمجلس المراقبة مرة كل ثلاثة أشهر على الأقل وعند نهاية كل سنة مالية تقريرا حول عملية تسيير الشركة كما يلتزم بعد قفل كل سنة مالية بتقديم وثائق الشركة. وذلك حسب ما ذكر في المادة 617 فقرة 2 و 3 من ق ت ج و المتمثلة في حساب الاستغلال العام وحساب الخسائر والأرباح و الميزانية. و عليه أن يضع تقريرا مكتوبا عن حالة الشركة ونشاطها أثناء السنة المالية المنصرمة وذلك حتى يتمكن مجلس مراقبته من مراجعتها<sup>2</sup>.

و يقوم مجلس المراقبة بتقديم ملاحظته حول تقرير مجلس المديرين على حسابات السنة المالية للجمعية العامة. وهذا حسب ما نصت عليه المادة 657 من ق ت ج .  
و بالإضافة إلى سلطة الرقابة التي يتمتع بها مجلس المراقبة فالمشرع قد اسند له سلطة القرار في حالة وحيدة وهذا حسب ما نصت عليه المادة 651 من ق ت ج أن نقل مقر الشركة في نفس المدينة يكون بقرار من مجلس المراقبة<sup>3</sup>.

الفرع الثاني: سلطة الإذن (الترخيص المسبق).

<sup>1</sup> - نادية فوضيل، شركات الأموال في القانون التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية - بن عكنون- الجزائر، 2003، ص 270.

<sup>2</sup> - د. نادية فوضيل، شركات الأموال، قانون التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2003، ص 270.

<sup>3</sup> - نفس المرجع السابق.

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

فمن الصلاحيات التي أسندتها المشرع لمجلس المراقبة أيضا هي سلطة الإذن فقد استلزم استصدار الإذن أي ترخيص مسبق من قبل مجلس المراقبة بشأن بعض التصرفات وذلك نظرا لخطورتها على مصلحة الشركة.

فسلطة الإذن يمكن تقسيمها إلى ما تتضمنه المادة 654 من ق ت ج و الاتفاقيات التي تجمع الشركة بأحد أعضاء مجلس مديريين أو مجلس المراقبة<sup>1</sup>.

أ- التصرفات التي تخضع للإذن.

نصت المادة 654 ق ت ج بقولها: "يمارس مجلس المراقبة مهمة الرقابة الدائمة للشركة و يمكن أن يخضع القانون الأساسي إبرام العقود التي يعدها بترخيص مجلس المراقبة مسبقا.

غير أن أعمال التصرف كالتنازل عن العقارات والتنازل عن المشاركة و تأسيس الأمانات أو كذا الكفالات، و الضمانات الاحتياطية أو الضمانات تكون موضوع ترخيص مسبق من مجلس المراقبة حسب الشروط المنصوص عليها في القانون الأساسي".  
المشرع قد عد في الفقرة الثانية من المادة السابقة أهم التصرفات التي استلزم بشأنها ترخيص من مجلس المراقبة و القانون الأساسي قد ينص على أن كل العقود التي تريد الشركة إبرامها أن تخضع لترخيص مسبق من مجلس المراقبة. فإذا تعلق الأمر بالتنازل عن العقارات أو التنازل عن المشاركة أو إذا أرادت الشركة أن تقوم بتأسيس الأمانات وكذا الكفالات و الضمانات الاحتياطية أو الضمانات فجب أن تخضع جميع هذه التصرفات للترخيص صريح من مجلس المراقبة وذلك وفق ما يقتضيه القانون الأساسي للشركة.

فالمشرع قد أجاز صراحة للمساهمين أن يتفقوا في إطار القانون الأساسي على إخضاع بعض العقود

لترخيص مسبق من مجلس المراقبة.

ففي هذه المادة المشرع قد استعمل مصطلح ترخيص مسبق الفقرة الأولى من المادة السابقة و استعمل ترخيص صريح في الفقرة الثانية فلنستدل من الفرق بينهما<sup>2</sup>.

فالتصريح هو عبارة عن رخصة يمنحها مجلس المراقبة يوافق بموجبها على القيام بتصرف قانوني. و المشرع إذا أراد أن يعبر على أن يكون مجلس المراقبة أكثر

<sup>1</sup> - مذكرة ماجستير الإدارة شركة المساهمة دراسة نقدية و تحليلية كلية الحقوق الجليلي الياس سيدي بلعباس لسنة 2003/2002، ص 268.  
<sup>2</sup> - مذكرة ماجستير، إدارة الشركة المساهمة دراسة نقدية وتحليلية كلية الحقوق جليلي الياس سيدي بلعباس لسنة 2003/2002، ص 269/268 وذكورة نادية فوضيل شركات الأموال في القانون التجاري، بن عكنون الجزائر، 2003، ص 266.

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

تسددا في منحه لترخيص بالنسبة لتصرفاته التي تضمنتها الفقرة الثانية لأنها قد تضم لمصلحة الشركة في التهاون فيها فكان عليه أن يستعمل أسلوبا أو اصطلاحا آخر لتوضيح الأمر.

فالمشرع بالرغم من أنه قد اعتبر هذه التصرفات ذات أهمية إلا أنه لم ينظم هذه المسائل خاصة مل تعلق منها بالتصرف في العقارات. أو ضمان ديون الغير فقد أحالها ليتم تنظيمها في القانون الأساسي كما أنه لم يرتب أي أثر قانوني عن مخالفة شرط الإذن فهل يعد التصرف باطلا بطلانا مطلقا أو نسبيا. أم أنه غير نافذ في مواجهة الغير

كما أن المشرع لم يميز بين التنازل عن العقارات والتنازل عن المشاركة و ضمان لديون الغير لكونها تصرفات مختلفة من حيث الطبيعة و الأثر كان بإمكان المشرع أن يحيل تنظيمها إلى شركة المساهمة التقليدية. فالمشرع قد أجاز صراحة لمساهمين أن يتفقوا في إطار القانون الأساسي أن يخضعوا العقود التي يرونها مناسبة للترخيص المسبق من مجلس المراقبة.<sup>1</sup>

ب- الاتفاقيات التي تجمع الشركة بأحد أعضاء مجلس المديرين أو مجلس المراقبة:

المشرع نظم الاتفاقيات التي تجمع الشركة بأحد أعضاء مجلس المديرين أو أحد أعضاء مجلس المراقبة بموجب المواد من 670 إلى المادة 673 قانون تجاري. فقد نصت المادة 670 قانون تجاري جزائري على أنه: " تخضع كل اتفاقية تعقد بين شركة ما وأحد أعضاء مجلس مديرين أو مجلس مراقبة هذه الشركة إلى ترخيص مسبق من مجلس المراقبة. و يكون الأمر كذلك بخصوص الاتفاقيات التي تعقد بصورة غير مباشرة مع أحد الأشخاص المشار إليهم في المقطع السابق أو التي يتعامل فيها مع الشركة من خلال أشخاص وسطاء.

و تخضع للترخيص المسبق أيضا الاتفاقيات التي تعقد بين شركة و مؤسسة إذا كان أعضاء مجلس مديرين أو مجلس مراقبة الشركة مالكا أو شريكا أو مسيرا أو قائما بالإدارة أو مديرا عاما للمؤسسة.

تعد كل اتفاقية تبرم دون مراعاة الشروط المذكورة أعلاه باطلة بطلانا مطلقا.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - نفس المرجع - ص 269 -  
<sup>2</sup> - المادة 670 من القانون التجاري الجزائري.

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

فمن خلال هذه المادة 670 قانون تجاري نجد أن المشرع قد أجاز إبرام اتفاقيات بين الشركة و أحد أعضاء مجلس مديرين أو مجلس المراقبة. ولكن بشروط أي أن تخضع هذه الاتفاقيات إلى ترخيص مسبق من مجلس المراقبة. و ذلك لأن هذه الاتفاقيات تعد من المسائل الخطيرة. و المهمة فهي مهمة لكننا قد تحقق مصلحة للشركة.

و تعد خطيرة لكونها قد تتعارض مع مصلحة الشركة لأن أعضاء مجلس مديرين أو المراقبة قد يغلبون مصالحهم الشخصية على حساب الشركة<sup>1</sup>.  
و عليه المشرع قد أخذ بعين الاعتبار هذه التناقضات وذلك من خلال تنظيمه للاتفاقيات التي تجمع الشركة بأحد أعضاء مجلس مديرين أو مجلس مراقبة. وأعطى حماية كبيرة لمصالح الشركة.

و ذلك من دون إهدار حقوق الأعضاء . فالمشرع قد أحضر مجموعة من الاتفاقيات ورتب لها آثار قانونية.  
- الاتفاقيات المحظورة:

الاتفاقيات التي تجمع الشركة بأحد أعضائها سواء من مجلس مديرين أو مجلس مراقبة هي تصرفات بالغة في الخطورة وذلك لأنها تمس بمصلحة الشركة ولذا نجد أن المشرع قد نص صراحة في المادة 671 من ق ت ج بأنه: "يحظر تحت طائلة البطلان المطلق للعقد على أعضاء مجلس مديرين أو مجلس المراقبة غير الأشخاص المعنويين أن يقترضوا على أي وجه من الوجوه قروضا لدى الشركة كما يحضر عليهم أن يجعلوا منها كحلا أو ضامانا احتياطيا لالتزاماتهم الشخصية نحو الغير".

فمن خلال هذه المادة نجد أن المشرع قد أخرج بعض التصرفات الخطيرة جدا. من نطاق القواعد المنظمة للاتفاقيات التي تجمع الشركة مع أحد أعضاء مجلس مديرين أو مجلس مراقبة واعتبارها باطلة بطلانا مطلقا. ونجد على رأس هذه التصرفات عقد القرض الذي يعد من أخطر هذه التصرفات<sup>2</sup>.

و كذلك لا يجوز لأعضاء مجلس المديرين أو المراقبة أن يجعلوا من الشركة كفيلا ضامنا أو ضامنا احتياطيا لديونهم اتجاه الغير ويعتبر هذا التصرف باطلا بطلانا مطلقا وهذا من أجل أن يؤكد المشرع أن أموال الشركة ينحصر استخدامها لتحقيق عرض الشركة

و عدم الإساءة لاستعمال أموالها وتسخيرها وتحقيق مصالحهم الشخصية<sup>3</sup>

<sup>1</sup> - دكتورة نادية فوضيل شركات الأموال في قانون تجاري ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون الجزائر 2003ص266 مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق جامعة سيدي بلعباس.

<sup>2</sup> - د/محمد فريد العريني و د/ محمد السيد الفقري ، القانون التجاري ، الأعمال التجارية ، التجار ، الشركات التجارية، منشورات طلي الحقوقية ص-546-

<sup>3</sup> - مذكرة ماجستير إدارة شركة المساهمة ، كلية الحقوق ، جامعة سيدي بلعباس، 2002/2003 ص 271 .

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

والمشروع قد استثنى من هذا الحظر الأشخاص المعنوية لأعضاء مجلس المراقبة و ذلك على أساس أن أعضاء مجلس المديرين أشخاص طبيعيين ويشمل الحاضر الممثل الدائم للشخص الاعتباري على مستوى مجلس المراقبة.

المشروع قد رتب البطلان المطلق لاتفاقيات التي يقوم بها الأعضاء وذلك بخرق الحظر المنصوص عليه في المادة 671 ق ت ج، و البطلان يعد من النظام العام لا يجوز مخالفة ولا يجوز الاتفاق على إجازة هذا النوع من الاتفاقيات.

- الاتفاقيات التي تخضع لشرط الإذن المسبق:  
الاتفاقيات التي تخضع للإذن المسبق لا تخلو من الخطورة على مصالح الشركة إلا أنه قد يتم الاتفاق المحافظة على كل المصالح المتناقضة و دون أي تغليب المصالح. وإيجاد نوع من التوازن بين ما للشركة من فائدة وما لعضو مجلس مديرين أو مراقبة من فائدة أيضا.  
فلا بد من التطرق إلى تطبيق شرط الإذن تم الإجراءات المخصصة لذلك.

### أ- نطاق تطبيق شرط الإذن:

عمد المشروع إلى تحديد إطار تطبيق شرط الإذن، وذلك بأن يشمل في آن واحد الأشخاص المعنيين و طبيعة المعاملة. فقد منع المشروع من عقد أي اتفاقية تجمع بصورة مباشرة الشركة بأحد أعضاء مجلس مديرين أو مجلس مراقبة إلا بعد إتباع الإجراءات المخصصة لاستصدار الإذن المسبق وذلك تحت طائلة البطلان المطلق ، غير أنه لا يوجد أي إشكال في حالة عقد اتفاقية بين شركة و أحد أعضاء مجلس مديرين أو مجلس مراقبة بطريقة مباشرة، و ذلك لأن الشخص المتعاقد هو نفسه العضو، و بالتالي يسهل على مندوبي الحسابات أو أعضاء الجمعية العامة أن يكتشفوا هذه الاتفاقية، حتى إذا لم يصرح المعني بذلك<sup>1</sup>.

لكن في حالة إذا تم إبرام اتفاقية بطريقة غير مباشرة ويكون عضو مجلس مراقبة أو مجلس مديرين هو المستفيد من الاتفاقية فإن في هذه الحالة يعتقد الأمر، لأنه لا يظهر كطرف في العقد وذلك مثل التعاقد عن طريق الوساطة أو باستخدام اسم مستعار وذلك من أجل التحايل على الشركة، و التهرب من إجراءات استصدار الأذن المسبق، و سوء نية أحد الأعضاء بقصد الإضرار بمصلحة الشركة.

<sup>1</sup> - مذكرة ماجستير، إدارة شركة المساهمة، دراسة نقدية و تحليلية، كلية الحقوق، جامعة الجليلي اليابس- سيدي بلعباس- 2003/2002 ، ص206.

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

فالمشرع قد أخضع اتفاقيات أخرى لسلطة الإذن، وذلك في الحالة التي يكون فيها العضو المعني لا يظهر كطرف مباشر في الاتفاقية واختفائه تحت ستار الشخص المعنوي. وذلك إذا تمت الاتفاقية بين الشركة

ومؤسسة أخرى بحيث يكون أعضاء مجلس المراقبة أو مجلس مديرين مالكها، أو مسيرا أو قائما بالإدارة أو مديرا عامل لمؤسسة<sup>1</sup>.  
فلتطبيق شرط الإذن المسبق فلا بد أن يكون تلازم بين الصفة و الاتفاقية أي مرتبط بأوصاف الأشخاص المخاطبين بها.

ب- إجراءات استصدار الإذن:

لاستصدار الإذن لابد أن يمر بعدة مراحل وقد نصت المادة 672 ق ت ج على أنه: " يجب على عضو مجلس مديرين أو مجلس المراقبة المعني أن يطلع مجلس المراقبة بمجرد إطلاعه على الاتفاقية تسري عليها أحكام المادة 670 أعلاه.  
و إذا كان عضوا في مجلس المراقبة فلا يجوز أن يشارك في التصويت على الترخيص المطلوب.

يشعر رئيس مجلس المراقبة مندوبي الحسابات بكل الاتفاقيات المرخصة و يخضعها إلى مصادقة الجمعية العامة.

يقدم مندوب الحسابات تقريرا خاصا عن هذه الاتفاقيات إلى الجمعية العامة التي تبت في شأن التقرير المذكور. و لا يجوز للمعني أن يشارك في التصويت ولا تؤخذ أسهمه بعين الاعتبار عند حساب النصاب و الأغلبية. تنتج الاتفاقيات المصادق عليها أو غير المصادق عليها من دون الجمعية العامة آثارها اتجاه الغير ما لم تبطل بسبب تدليس. وحتى في حالة غياب التدليس، يمكن أن تقع العواقب الضارة بالشركة من جراء الاتفاقيات غير المصادق عليها على عاتق عضو مجلس المراقبة أو مجلس المديرين المعني بالأمر وعند الاقتضاء على عاتق الأعضاء الآخرين في مجلس مديرين<sup>2</sup>.

فمن المراحل التي يمر بها الإذن هي التصريح للمجلس فقد نص المشرع صراحة على أنه يجب على العضو المعني، أن يبادر بإعلام مجلس المراقبة. وذلك بمجرد إطلاعه على الاتفاقية المذكورة في المادة 670 ق ت ج وكذلك الأذن المسبق لمجلس المراقبة فلا بد أن يكون الإذن الصادر من مجلس المراقبة سابقا، وكل اتفاقية تخضع لإذن خاص بها و المشرع نص بأن يتخذ الإذن بموجب قرار.

<sup>1</sup> - نفس المرجع السابق، ص 208 .

<sup>2</sup> - المادة 672 ق ت ج - مذكرة ماجستير نفس المرجع ص 211- 212 .

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

و إذا كان العضو المعني بالاتفاقية عضو في مجلس المراقبة فلا يمكنه المشاركة في التصويت على المداولة في موضوع الإذن لا تأخذ أسهمه بعين الاعتبار عند حساب النصاب الأغلبية.

و بعدها تأتي مرحلة تقرير مندوب الحسابات، فحسب نص المادة 672 ق ت ج في فقرته الثانية، على أن رئيس مجلس المراقبة أن يخطر مندوب الحسابات بكل اتفاقية. تعقد في إطار المادة 670 ق ت ج، وتم استصدار إذن شأنها و لذلك ليتمكن مندوب الحسابات من تقديم تقريره الخاص بشأن الاتفاقية و المشرع لم يحدد الإطار الزمني الذي يلتزم فيه الرئيس أن يبادر بإطلاع مندوب الحسابات بوجود اتفاقية التي تجمع الشركة بأحد أعضاء مجلس المديرين أو المراقبة، ففي هذه الحالة للرئيس مطلق الحرية لإطلاع مندوب الحسابات، وذلك دون أن يكون ملما على تقاعسه أو إخفائه الاتفاقية وقد يترتب عن هذا دخول اتفاقية حيز التنفيذ، تحدث آثارها ولكن باستطاعة مندوب الحسابات أن يطلع على هذه الاتفاقية دون أن يعلمه رئيس مجلس المراقبة بها وذلك تماشيا مع أعماله الرقابية الممنوحة له هذا حسب ما نصت عليه المادة 715 مكرر 4 ف4: " يجوز لمندوبي الحسابات أن يجروا طيلة السنة التحقيقات أو الرقابات التي يرونها مناسبة ".

فمندوب الحسابات يلتزم بتقديم تقرير خاص للجمعية العامة يقدم من خلاله ما توفر إليه من المعلومات المتعلقة بالاتفاقيات التي تم ترخيصها من قبل اللجنة وتحديد نوعها وكذا أعضاء المجلس المعنيين بها، كما يجب أن يشمل تقريره على المعطيات المتعلقة بموضوع الاتفاقية كالثمن، طبيعة المعاملة و الكيفية و لآجال التسديد وطبيعة المنتجات أو السلع والخدمات وكذا من حيث الجودة والتقنية المستعملة.

و يبرز في هذا التقرير كذلك ما هو مهم، وذلك من خلال ما قد تجنيه الشركة من منفعة من هذه الاتفاقية<sup>1</sup> ، ويجوز لمندوب الحسابات، أن يدرج في تقريره ما يراه مناسبا وضروريا لتمكين الجمعية العامة من اتخاذ قرارها<sup>2</sup> .

و بعدها تأتي مرحلة المصادقة وهي مصادقة الجمعي العامة التي تجتمع من أجل أن نصادق على تقرير مندوب الحسابات المودع لدى أمانتها قبل 15 يوما على الأقل من تاريخ انعقادها وهذا حسب ما نصت عليه المادة 680/ف2 ق ت ج.

و للجمعية العامة مطلق الحرية للمصادقة أو عدم المصادقة على الاتفاقية المبرمة بين الشركة و أحد أعضاء مجلس المراقبة و المديرين ولا يحق للعضو المعني أن يشارك في التصويت على الاتفاقية ولا تؤخذ

<sup>1</sup>-المرجع السابق، 213.

<sup>2</sup>المرجع السابق، 214.

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

أسهمه بعين الاعتبار هذا حسب ما ورد في المادة 672 في فقرتها التالية وهذا الحظر في التصويت يشمل فقط المداولة المعنيين بها دون غيرهم<sup>1</sup>.

- الآثار المترتبة على مخالفة شرط الإذن:

حسب نص المادة 672 ق ت ج نصت على انه تنتج الاتفاقيات المصادق عليها أو غير المصادق عليها من الجمعية العامة آثارها اتجاه الغير ما لم تبطل بسبب التدليس ففي حالة عدم موافقة الجمعية العامة على الاتفاقية فإنه لا يجوز طلب إلغائها بل تنتج آثارها اتجاه الغير ما لم يتم إلغاؤها لا بسبب التدليس، وهذا حماية للغير و التدليس الذي يؤخذ بعين الاعتبار هو التدليس الواقع أثناء إبرام الاتفاقية<sup>2</sup>

فالمشرع قد رتب البطلان المطلق في حالة انعدام الشرط المسبق. فقد نصت المادة 673 ق ت ج على أنه يمكن اعتبار أعضاء مجلس المديرين و أعضاء مجلس المذكورين في المادة 671 أعلاه، أنهم مسئولون عن ديون الشركة في حالة الإفلاس أو التسوية القضائية.

إن شركة المساهمة الحديثة، قد منحت لكل من مجلس المديرين ومجلس المراقبة صلاحيات و سلطات يمارسها كل مجلس على حدا ومن خلال ممارسته لهذه السلطات المختلفة قد ينجم عنها أخطاء مما يؤدي إلى ترتيب مسؤولية مدنية ومسؤولية جزائية.

<sup>1</sup> - مذكرة الماجستير - إدارة شركة المساهمة- كلية الحقوق، جامعة سيدي بلعباس ص 214.

<sup>2</sup> - المرجع السابق 220 ، 275 .

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

### الفصل الثاني: مسؤولية المسيرين عن أعمال الإدارة.

قد يكون المسير سببا في إحداث أضرار للشركة التي يديرها أو للشركاء أو للغير بمناسبة ممارسة الصلاحيات المسندة إليه من طرف القانون أو عقد الشركة الأساسي و مسؤولية القائمين بالإدارة في هذه المحاضرة قانونية و تنقسم إلى قسمين مدنية أو جزائية حسب طبيعة الخطأ المرتكب من طرفهم و خطورته على مصالح الشخص المعنوي.

### المبحث الأول: مسؤولية المسيرين المدنية

يقال أن الشخص مسئول مدنيا إذا كان ملزما بتعويض ضرر تحمله الغير فيسأل عنه و تنشأ رابطة قانونية بين المسئول والضحية يكون فيها الأول مدينا و الثاني دائما في الالتزام بالتعويض ولقد وضع القانون التجاري قواعد متشابهة لتنظيم مسؤولية المسيرين المدنية في الشركات التجارية المختلفة، هذه القواعد تتميز بالخصائص التالية:

- تشابه الحالات التي يكون فيها المسيرين مسئولين مدنيا.
- يتفق الفقه و القضاء على أن أساس هذه المسؤولية تعاقدية في علاقة المسير بالشخص المعنوي أو الشركاء، وتقصري في علاقة الشركة مع الغير.
- لا يسأل المسير شخصا إلا بصفة استثنائية ولا يرجع إلى مسؤوليته إلا في حالات نادرة لاسيما في علاقة الشركة مع الغير في هذه الحالة يفضل هذا الأخير متابعة الشخص المعنوي على أساس الوكالة الظاهرة نظرا لسهولة إثبات أركان المسؤولية

ولا تقوم مسؤولية المسير المدنية إلا إذا توافرت شروط هذه الأخيرة التي هي الخطأ و الضرر و العلاقة السببية.

هذا من جهة، ومن جهة أخرى فان مسؤولية المسير المدنية تأخذ في القانون التجاري ثلاثة طرق لممارستها: دعوى الشركة، الدعوى الشخصية وتمديد إجراءات الإفلاس أو التسوية القضائية على المسيرين.

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

### المطلب الأول: شروط المسؤولية المدنية.

لم يضع القانون التجاري الجزائري قواعد خاصة بشأن شروط قيام المسؤولية المدنية. في هذه الحالة، يجب الرجوع إلى القواعد العامة الموجودة في القانون المدني. هذا الأخير يشترط لقيام المسؤولية المدنية توافر ثلاثة شروط: الخطأ في التسيير، الضرر و العلاقة السببية.

### الفرع الأول: الخطأ في التسيير.

لقد ميز المشرع بين نمطين في تسيير شركة المساهمة وذلك كله لتحقيق مصلحة الشركة الذي يسعى المشرع إليه لتفادي الأخطاء التي يقع فيها المسيريون و السؤال الذي يمكن أن نطرحه إلى أي مدى يمكن مساءلة المسيرين وما هي الأخطاء وما هي الأخطاء التي يمكن مساءلتهم عليها مسألة شخصية.

### الخطأ كشرط لقيام المسؤولية المدنية للمسير:

يعتبر الخطأ الركن الأول لقيام المسؤولية المدنية و الخطأ يعرفه بعض الفقه من بينهم الأستاذ بلانيول<sup>1</sup>. بأنه إحلال بالتزام سابق و يفرق الفقه بين الخطأ العقدي و الخطأ التقصيري .

فالخطأ العقدي هو إحلال بالتزام عقدي حسب ما نصت عليه المادة 176 من القانون المدني الجزائري أما الخطأ التقصيري، هو إحلال بالتزام قانون وذلك حسب ما نصت عليه المادة 124 من القانون المدني الجزائري و على هذا الأساس يعتبر الخطأ هو ركن أساسي لقيام مسؤولية مدنية للمسير في شركة المساهمة وقد ذهبت بعض الآراء في إسناد مسؤولية المسير في الشركة إلى قواعد مسؤولية المتبوع (الشركة) عن أعمال تابعين (المسرون)، وذهب البعض إلى القول أن علاقة الشركة بمسيرها تحكمها قواعد مسؤولية الموكل عن أعمال الوكيل<sup>2</sup>. ولذلك يعتبر مسير الشركة بمثابة الوكيل عنها هذا ما أكدته المادة 715 مكرر 25 بقولها "...ضد القائمين بالإدارة لارتكابهم خطأ أثناء تنفيذ و كالتهم".

ولهذا يشترط لقيام مسؤولية مدنية لمسيرين ارتكاب خطأ من جانب القائمين بإدارة الشركة و يجب على المدعي أن يثبت وجود الخطأ لأن في بعض الحالات يفترض وقوع الخطأ لقيام المسؤولية المدنية.

<sup>1</sup> - د- السنهوري. الوسيط في شرح القانون المدني مصادر الالتزام ج1، دار الأحياء التراث العربي، لبنان ص 777

<sup>2</sup> - المحامي معتز الزعيم بحث قانوني يتناول صلاحيات المدير ص 95 .

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

### أ- اشتراط الخطأ في التسيير:

يشترط لقيام مسؤولية مدنية للقائمين بالإدارة أن يرتكبوا أخطاءً أي إخلال بالوكالة. وذلك بمخالفة القانون أو القانون الأساسي أو عدم بذل العناية الواجبة في تولى شؤون الشركة وبدون هذا الالتزام لا تقوم مسؤوليتهم فمادامت القائمين بالإدارة ضمن ما حدده القانون والقانون الأساسي للشركة واو تعرضت الشركة إلى خسارة وأصاب الغير ضرراً فلا تقوم مسؤوليتهم و في هذه الحالة تتحمل الشركة تبعه التعويض من جراء التنفيذ الصحيح للوكالة<sup>1</sup>. ولهذا الخطأ يعتبر الحد الفاصل في التزام الشركة بأعمال المديرين والتزامهم شخصياً بها و بهذا فإن الخطأ الذي يقوم به مجلس الإدارة فهو تقصير منه و الخطأ في الإدارة سبب لمسؤولية القائمين بها قبل الشركة والشركاء فتقوم هنا المسؤولية العقدية، أو قبل الغير وتكون هنا المسؤولية تقصيرية بينما يرى البعض ومن بينهم ليون كان ورينو<sup>2</sup>. حتى في مواجهة الشركة نقوم مسؤولية تقصيرية باعتبار أنها ناشئة عن مخالفة قاعدة في القانون لا التعاقد. وعلى هذا فلا توجد بين الغير ومجلس الإدارة علاقة في القانون و لا تتولد هذه العلاقة إلا بسبب الخطأ في الإدارة و بمناسبةه ولهذا يجوز للغير أن يرفع دعوى مسؤولية ضد القائمين بالإدارة وهذا ما نصت عليه المادة 715 مكرر 23.

### مضمون الخطأ في التسيير:

إن عملية التسيير تسمح للمسير بوجود استغلال الموارد الموجودة بجوزته للوصول إلى تحقيق عدة أهداف مبرمجة واه في ذلك كل طرق التسيير<sup>3</sup>، وبهذا فان سلطة التسيير هيكل عمل مادي أو قانوني في أمال الشركة لتحقيق غرض الشركة أو موضوعها فإذا تجاوز القائمون بالإدارة هذه السلطة في التسيير فإنه بذلك يكون قد ارتكب خطأ موجب للمسؤولية. فلهذا وجب علينا أن نحدد معنى الخطأ في التسيير لمسألة القائم بالإدارة ولكن الدارس لكتب القانون لا يجد تعريف الخطأ في التسيير حتى بالنسبة للخطأ في المسؤولية المدنية بصفة عامة و لا تعريف محدد وموحد<sup>4</sup>، ولهذا يقول البعض<sup>5</sup>؛ بأنه يجب على المسير العمل لصالح الشركة وذلك بكل كفاءة واقتناع وبحسن نية لأن مسألته عن قراراته أكيدة وتحمله مسؤولية التعويض قد تثبت

<sup>1</sup> - رسالة الدكتوراه لمصطفى كمال وصفي. المسؤولية المدنية لأعضاء مجلس الإدارة في شركة المساهمة، القانون المصري والقانون المقارن ص 45

<sup>2</sup> - رسالة دكتوراه مصطفى كمال وصفي، في الهامش ص 44.

<sup>3</sup> - D/TRISAN Bruguière : Note. S / Cass.com commerciale 19 mars 1996, J.S 1667P845.

<sup>4</sup> - د.ع. السنهوري، المرجع السابق ص 77.

<sup>5</sup> - راجع في هذا المعنى T.Bruguier ص 846.

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

حتى في حالة سوء النية لديه في اتخاذ هذه القرارات، وهذا ما ذهبت إليه محكمة الطعن التجارية في فرنسا فقرارها الصادر في 1996/03/19<sup>1</sup>. وعلى هذا الأساس يسأل المسير إذا خالف التزام من التزامات المتعلقة بنشاطه وهذا ما نصت عليه المادة 622 من ق ت ج، والتي حولت للإدارة التصرف باسم الشركة في كل الظروف و يمارس هذه السلطات في نطاق موضوع الشركة. و لذلك فإن تجاوز القائمين بالإدارة غرض فيكون قد ارتكب خطأ في التسيير ولكن السؤال الذي يتبادر في الأذهان ما المقصود بغرض الشركة أو مصلحتها التي تعتبر بمثابة المصلحة العامة لجميع المساهمين<sup>2</sup>، والتي بها يتحدد معنى الخطأ في التسيير.

إن الغموض الذي يكتنف مصلحة الشركة أو مصلحة الشخص المعنوي أو مصلحة الشركاء يعطي صلاحيات واسعة للقاضي<sup>3</sup>، في تفسير الخطأ في التسيير فهو يسأل عن الخطأ الجسيم واليسير و الخطأ السلبي والخطأ بالإهمال.

- فيكون الخطأ المقصود باتجاه إرادة الفاعل إلى عمل معين نتيجة محددة<sup>4</sup>، و مثال ذلك قيام المسير بتوزيع أرباح صورية أو تقديم ميزانية مغشوشة من أجل الحصول على ائتمان من احد البنوك<sup>5</sup>، أو قيام المدير العام بالاستيلاء على أموال الشركة في عمليات تخصه شخصيا<sup>6</sup>.

أما بالنسبة للخطأ بالإهمال فيتجلى بإغفال تدابير الحيطة و الوقاية والامتناع عن وسائل يقتضيها الحذر<sup>7</sup>، و من ذلك إغفال الرقابة على رئيس مدير العام مثلا فمجلس الإدارة يكون بمثابة النقيب على أعمال رئيس المدير العام أو غياب المساهمين في حضور بدون عذر مقبول فيشكل إهمال.

<sup>1</sup> -راجع في هذا المعنى T.Bruguier ص840.

<sup>2</sup> - د. أبو زيد رضوان . القانون التجاري من الكتاب 2، شركات المساهمة ص.628.

<sup>3</sup> - رسالة دكتوراه لمصطفى كمال وصفي، سابقة الذكر، ص40.

<sup>4</sup> - د. عاطف النقيب. النظرية العامة، المسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي الخطأ والضرر، طبعة ثالثة، 1984 ديوان المطبوعات الجامعية، ص185.

<sup>5</sup> - د. محمد فريد العريني، الشركة التجارية، دار الجامعة الجديدة، 2004 ص263.

<sup>6</sup> - محامي معتز الزعيم، المرجع السابق، ص97.

<sup>7</sup> - د. عاطف النقيب المرجع السابق، ص.189.

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

أما بالنسبة لعدم التبصر فهو قيام بعمل يحتمل خطراً و الرعونة هي إقدام الفاعل على عمل لا يملك الدراية فيه<sup>1</sup>، ومن الأمثلة التي تبين إهمال المسير ورعونته هي التراخي في الحصول على حقوق الشركة من مدينيها. أو إقراض أشخاص ظاهر لاعتبار أو الاندفاع في مضاربات طائشة أو إهمال التأمين على الشركة من المخاطر وعدم العناية بحسابات الشركة ودفاترها التجارية أو ارتكاب عمل من أعمال المنافسة غير المشروعة<sup>2</sup>، أو تفويت كسب مؤكد للشركة<sup>3</sup>، أو نتيجة عدم توفر مؤهلات كفاية في المسر لتسيير الشركة.

أما فيما يخص الخطأ السلبي فهو يتمثل في الاعتناء عن الواجب يعرض عليه، وعلى الرغم من ذلك فله الحرية في القيام به أو الامتناع عنه إذا لم يلزمه القانون بذلك ولهذا فإن القائم بالإدارة يعرض عليه القانون لقيام بأعمال وإذا امتنع عنها فيكون قد ارتكب خطأ في التسيير ومثال ذلك امتناع رئيس المدير العام عن مراقبة محاسب الشركة.

و امتناع مجلس الإدارة من مراقبة الرئيس وامتناع الجمعية العامة عن مراقبة مجلس الإدارة وذلك بسبب غيابها الدائمة حتى أطلق عليه "برلمان الغائب"<sup>4</sup>، حتى وإن كانت ليس لها سلطة التسيير فلها سلطة الرقابة على مجلس الإدارة.

### تمييز الخطأ في التسيير عن بعض المفاهيم المشابهة له:

إن قوام المسؤولية المدنية لمسير هي ركن الخطأ ولكن هل هذا الخطأ في التسيير يمتد إلى قيام المسؤولية الجنائية أو بمعنى آخر هل الخطأ في التسيير هو خطأ مدني أو خطأ جزائي خاصة وأن هناك فكرة قائلة بأن الخطأ هو معيار عام للمسؤولية<sup>5</sup>؟.

إن الخطأ في التسيير الواجب للمسؤولية المدنية للمسير يتميز عن الخطأ الجنائي و إن كان في الوقت ذاته خطأ مدني<sup>6</sup>، و العكس غير صحيح و ينتج الخطأ الجنائي للمسير في شركة المساهمة بعلم المسير فإنه تصرف غير شرعي خارج عن حدود مصلحة الشركة وإن وصف الخطأ الجنائي بأنه جسيم ويسير لا يؤثر في

<sup>1</sup> - د. عاطف النقيب المرجع السابق، ص 191.

<sup>2</sup> - د. محمد فريد العريني، المرجع السابق ص 263 .

<sup>3</sup> - د. أبو زيد رضوان، المرجع السابق ص 636.

<sup>4</sup> - د. أبو زيد رضوان، المرجع السابق ص 445.

<sup>5</sup> - د. مصطفى كمال وصفي، رسالة الدكتوراه، ص 46 .

<sup>6</sup> - د. السنهوري، المرجع السابق، ص 953 .

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

تقدير العقوبة لأن الخطأ الجسيم من الناحية الجنائية ليس هو حتما الخطأ الجسيم من الناحية المدنية<sup>7</sup>، و لا ينتقد القاضي المدني بالحكم الجنائي الذي يقضي بالبراءة إذ يجوز أن يكون هناك خطأ مدني دون أن يوجد

خطأ جنائي فإذا لم يوجد خطأ جنائي الموجب للمسؤولية الجنائية لا يعفيه عن الخطأ المدني الموجب لمسؤولية المدنية للمسير فمثلا توزيع أرباح صورية هو الخطأ في التسيير موجب للمسؤولية المدنية كما هو خطأ جنائي موجب للمسؤولية الجنائية.

### أ- طبيعة الخطأ في التسيير وإثباته:

تختلف مسؤولية القائمين بالإدارة باختلاف الأشخاص المسئول اتجاههم فأساس المسؤولية اتجاه الشركة هي مسؤولية تعاقدية. لأن القائمين بالإدارة يعتبروا وكلاء عنها و إذا كان البعض الفقه يذهب إلى القول بأنها وكالة من نوع خاص<sup>1</sup> أما أساس المسؤولية باتجاه الغير فهي مسؤولية تقصيرية أساسها اقرار خطأ تقصيري. ولكن في كلتا الحالتين هو خطأ واجب إثباته يكفي للمدعي أن يقدم الأدلة للإدعاء لقيام مسؤولية؛ والسؤال الذي يطرح هل يسأل المسير عن الخطأ الثابت فقط أم أنه يفترض في المسير الخطأ بقيام مسؤوليته باتجاه الشركة و الغير خاصة في حالة عجز الشركة ماليا أو إفلاسها؟. وعلى هذا تناولنا في موضوعنا هذا الخطأ الواجب إثباته وقسمناه إلى خطأ عقدي و خطأ تقصيري ثم تعرضنا إلى الخطأ المفترض.

### الخطأ الثابت:

ويشمل الخطأ العقدي و الخطأ التقصيري و ستعرض له:

### الخطأ العقدي

ويعرفه السنهوري بآنه: " هو عدم تنفيذ المدين بالتزامه الناشئ عن العقد وعلى هذا الأساس يقول مصطفى وصفي بأنه علاقة المسير بالشركة والشركاء ويحكمها الخطأ العقدي على أساس الإخلال بالإلزام العقدي و أن المسرون يعتبرون وكلاء عن الشركة فمجلس الإدارة يعتبر وكيل قانوني للشركة ولذلك لا يسأل

<sup>7</sup> - د. السنهوري، المرجع السابق، ص. 953

<sup>1</sup> - د. فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري، المجلد الرابع، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، طبعة 1997، ص 295.

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

المسير بصفة شخصية اتجاه الشركة و الشركاء إلا إذا أثبتوا مخالفة في تنفيذ الوكالة التي يجب عليه أن يبذل فيها عناية الرجل المعتاد<sup>2</sup>.

فهو التزام بتحقيق غاية حيث يقول الأستاذ (مازو): "إن معيار الخطأ العقدي في الالتزام بتحقيق الغاية هو بعينه معيار الخطأ التقصيري. و قد يكون الخطأ العقدي جسيماً أو يسيراً أو تافه و لقد حدد المشرع في القانون التجاري الحالات التي يكون فيها المسير قد ارتكب خطأً في التسيير وهذا ما نصت عليه المادة 715 مكرر 23".

يعد القائمون بالإدارة مسئولين على وجه الإنفراد أو بالتضامن حسب الحالة اتجاه الشركة أو الغير إما عن المخالفات الماسة بالأحكام التشريعية أو التنظيمية المطبقة على شركات المساهمة و إما عن خرق القانون الأساسي أو عن الأخطاء المرتكبة أثناء تسييرهم.

### الخطأ التقصيري:

الخطأ التقصير يعرفه السنهوري بأنه إخلال بالالتزام قانوني و الخطأ التقصيري هو أساس قيام مسؤولية شخصية ويقول الدكتور مصطفى كمال وصفي أن علاقة القائمين الإدارة مع الغير تقوم فيها مسؤولية تقصيرية و تطبيقاً للقواعد العامة للمسئولة التقصيرية فإن مرتكب الخطأ التقصيري يلتزم شخصياً به. غير أنه في علاقة القائم بالإدارة بالغير فإن الشخص المعنوي هو الذي يلتزم بالتعويض تطبيقاً لقواعد الوكالة و لأن الغير يفضل متابعة الشخص المعنوي لأنه ضماناً قوياً أفضل من المسؤولية الشخصية للمسير، فلا تقوم المسؤولية المدنية إلا ضد الشخص المعنوي إذا ثبت أن المسير لم يتجاوز حدود الوكالة في تعامله مع الغير. و أن ما لحق الغير كان نتيجة تنفيذه للوكالة غير انه قد يتحمل المسير مسؤولية شخصية، تعويض الضرر الذي لحق الغير إذا أثبت المتضرر أن المسير قد تجاوز الوكالة الممنوحة له من قبل الشركة من أجل تنفيذ العقد. وعلى هذا الأساس لقيام مسؤولية تقصيرية للمسير بين نوعين من الخطأ<sup>1</sup>.

### الخطأ المرفقي:

هو الخطأ الصادر من القائم بالإدارة في معرض قيامه لأعمال الإدارة. فإذا سبب ضرراً للغير فأنت الشركة هي التي تسأل عنه دون المسير وذلك باعتبار أن الشركة ستتحمل تبعات أخطاء المسير إذ تعتبر هذه الأخطاء صادرة عن الشركة نفسها.

<sup>2</sup> د. السنهوري، المرجع السابق، ص 657.  
<sup>1</sup> د. معتز الزعيم، المرجع السابق، ص 99.

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

### الخطأ الشخصي:

هو الخطأ الصادر عن القائم بالإدارة نتيجة قيامه بأعمال خارجة عن ممارسة تخرج عن حدود الوكالة أدت إلى الإضرار بالغير فيسأل المسير اتجاه الغير شخصيا. وبناءا عليه فيسأل المسير شخصيا إذا تصرف مع الغير باسمه الخاص كما لو قام الرئيس المدير العام بمناورات احتيالية حملت الغير على الاعتقاد بأنه يعمل في حدود سلطته<sup>1</sup>، في حين أن التصرف الذي أجراه مع الغير كان خارجا عن نطاق اختصاصه غير أن هذه الحالة تكون نادرة ذلك لأن القانون يلزم الشركة بالتعويض حتى في الحالات التي تكون فيها تصرفات القائم بالإدارة تخرج عن نطاق موضوع الشركة وهذا ما أكدته المادة 623 القانون التجاري " تلتزم الشركة في علاقتها مع الغير حتى بأعمال مجلس الإدارة التي لا تتصل بموضوع الشركة، إلا إذا أثبت أن الغير كان يعلم بأن العمل تجاوز هذا الموضوع... "، فحين لا يسأل إذا أثبت الشركة أن الغير كان يعلم بأن ممثلها تجاوز اختصاصه.

### الخطأ المفترض:

إن الاعتبار الشخصي للشريك و مسؤوليته غير المحدودة والشخصية هي العامل المميز لشركة الأشخاص عن شركة الاموال التي تكون فيها مسؤولية الشركاء محدودة ومثاله في شركة المساهمة هذا ما نصت عليه المادة 592 قانون تجاري وعلى هذا يكون التنفيذ على ذمة الشخص المعنوي فقط، وقد استخدم القائمون بالإدارة الشخصية المعنوية كغطاء للتهرب من التزام بالتعويض معنى هذا أنه في حالة إفلاس الشركة أو تسويتها القضائية لا تلحق إلا بالشخص المعنوي، على أساس أن الشركاء و المسيرين لا يمكن شهر إفلاسهم إلا أن هذه القاعدة لو كانت مطلقة لضمنت للمسيرين في بعض الحالات عدم المعاقبة<sup>2</sup> ولهذا فإنه في حالة العجز المالي للشركة أو في حالة إفلاسها فإنه يفترض هذا المسير أنه ارتكب خطأ ولهذا تقوم مسؤوليته ويمكن شهر إفلاسه تضامنا مع الشركة.

<sup>1</sup> - د. معتز الزعيم - نفس المرجع-ص.99

<sup>2</sup> - د. راشد راشد للأوراق التجارية - الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري- طبعة 4 ص225

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

وهذا ما نصت عليه المادة 715 مكرر 27 والمادة 715 مكرر 28، بالنسبة للمسيرين في شركات المساهمة الحديثة وبهذا يكون القانون التجاري قد رتب مسؤولية مدنية مشددة على المسيرين لأن أساسها الخطأ المفترض غير أنها تعتبر قرينة بسيطة تقبل إثبات العكس.<sup>3</sup>

حيث أنه يفترض في المسير أنه ارتكب خطأ وعلى المدعي أن يثبت وجود عجز مالي، وعلاقته بإفلاس

الشركة لكي يثبت خطأ القائمين بالإدارة وقد يفترض وجود علاقة سببية بين العجز المالي وخطأ المسير حيث اعتبرها بعض الفقهاء قرينة قاطعة<sup>1</sup> ولكن السؤال الذي يطرح نفسه، ما هي طبيعة قرينة خطأ المسير؟.

إن مسألة افتراض خطأ المسير وتحديد مسؤوليته في حالة إفلاس الشركة تعتبر عقوبة للمسير غير أنه سمح له في المقابل محاربة هذه القرينة حيث أنها تعتبر قرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها، فعلى المسير سوى أن يثبت أنه بذل عناية الوكيل المأجور على العلاقة السببية بين الخطأ والعجز المالي ويبين أن هذا العجز كان نتيجة ظروف أخرى محيطية بالمشروع و أنه بذل في ذلك كل ما في جهده من قضاء على الصعوبات التي تواجه المشروع، غير أن الظروف الجديدة مثل الاستثمارات المنافسة أدت إلى فشل المشروع ووصول الشركة إلى عجز مالي.

### الفرع الثاني: إثبات الخطأ في التسيير.

لما كانت مسؤولية القائمين خاضعة للقواعد العامة فإن الأصل بناء على قاعدة أن البيئة على من إدعى، ومن أجل ذلك فإن إثبات خطأ المسير لا يختلف سواء كان تعاقدياً أو تقصيرياً، فإذا كان في الغالب الخطأ التعاقدية سهل الإثبات<sup>2</sup> مثلاً في حالة مخالفة أحكام الشريعة أو التنظيمية أو القانون الأساسي وفي هذه الحالة يقوم الطرفان عادة بإعداد الدليل مقدماً عند نشوء العلاقة التعاقدية بعكس أعمال غير المشروعة وهي غالباً طارئة ولذلك يكون دور المدعي في إثبات الخطأ شاق<sup>3</sup> خاصة أنه في بعض الأحيان تكون المشروعات الاقتصادية محفوفة بالمخاطر فعلى المدعي إثبات أن الخطأ قد تم وقت خلق المشروع لتحديد المسئول عن الخطأ وتقديره للخطأ، وقد تثار صعوبة أخرى وهي تتعلق بتقدير الخطأ خاصة وأن تقديره يرجع إلى وقت خلق الشركة فعلى المدعي أن يثبت خطأ القائمين بالإدارة يوم اتخاذه، وليس يوم وقوع الخطأ وهذا ما أكدته محكمة النقض الفرنسية بقرارها الصادر في 19/03/1996 غير أن السؤال، ما هو المعيار المحدد الذي

<sup>3</sup> - رسالة دكتوراه لمصطفى كمال وصفي، ص 190

<sup>1</sup> - أ.د. بن موسى عبد الوهاب دروس في الماجستير - القانون الخاص- السنة الجامعية 1998، 1999. كلية الحقوق جامعة سيدي بلعباس ص 166.

<sup>2</sup> - رسالة دكتوراه، مصطفى كمال وصفي، ص 172

<sup>3</sup> - نفس المرجع.

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

يمكن الاعتداد به لتحديد خطأ المسير وقت خلق المشروع خاصة إذا ثبت وجود أخطاء ناتجة عن الإهمال وعدم التحري في اختيار مشاريع الشركة؟ وللإجابة على هذا السؤال يتعين عليها البحث على أن المعايير المتخذة لتحديد الرجل العادي، هو المعيار الموضوعي لشخص في مجال نشاط يختص به أفراد فئة معينة، يمارسون أعمال تعود إلى هذا النشاط، فإن المعيار الذي يؤخذ به هو السلوك العادي من أوسط

هؤلاء الأفراد خبرة وعلمًا ومعرفة ودراية،<sup>1</sup> وبالتالي لا يشترط في المسير أن تكون له دراية خارقة وإنما يجب أن تتوافر فيه مقاييس المسير العادي ويجب كذلك تقدير خطأ المسير الاستعانة بخبير فإنه يقدر التصرف ليس بالنظر إلى شخصه وإنما بالنظر ما يكون عليه سلوك الفرد العادي من الذين يمارسون ذلك النشاط في وجوده في الظرف ذاته<sup>2</sup>، و أن يسترشد القاضي بالأعراف إذا وجد ما يواجهه في تقدير فعل المدعي عليه التي تعكس صورة ما تجري عليه الأمور في المشاريع الاقتصادية وفي الأخير ما يمكننا قوله هل يمكن مساءلة المسير عن الخطأ دون أن يكون هناك ضرر.

### المطلب الثاني: دعوى المسؤولية.

أن شركة المساهمة هي النموذج الأمثل لشركات الأموال، التي تقوم أساسا على الاعتبار المالي<sup>3</sup> وما يساهم به الشركاء من أموال ، وتمثلها مجموعة من الأجهزة: مجلس الإدارة، الجمعية العامة ، مجلس المراقبة. وللشركة بوصفها شخصا معنويا أن ترفع دعوى المسؤولية على أعضاء مجلس الإدارة بسبب أخطائه التي أضرت بها، أما إذا كان الضرر خاضا بمساهم واحد فلا شأن للشركة به ولكن إذا تراخت الجمعية العامة في إقامة دعوى الشركة لسبب أو لآخر فهل يجوز للمساهم منفردا أو بالاتفاق مع جمعية المساهمين إقامة هذه الدعوى نيابة عن الشركة؟

فطن المشرع لهذا الوضع فأعطى لجهة الإدارة المختصة ولكل مساهم حق مباشرة هذه الدعوى، ويعتبر حق المساهم في رفع هذه الدعوى من الحقوق الأساسية التي لا يجوز المساس بها، و لذلك أبطل المشرع كل شرط في نظام الشركة يقضي بتعليق مباشرة الدعوى بواسطة المساهم أو الجهة الإدارية المختصة على ضرورة الحصول على إذن مسبق من الجمعية العامة أو على اتخاذ أي إجراء آخر . وفقا لنص المادة 715 مكرر 25 ( المرسوم التشريعي رقم 08/93 المؤرخ في 1993/04/25 ) القانون التجاري الجزائري

<sup>1</sup> - د. عاطف النقيب، المرجع السابق، ص 139، 140 .

<sup>2</sup> - نفس المرجع.

<sup>3</sup> - د. محمد فريد العريني، الشركات التجارية ص 265

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

لأنه سواء عاد الضرر على الشركة أم على المساهم مباشرة فالواقع أن المساهم هو الضحية دائما، ففي أحوال المسؤولية في مواجهة الشركة يعود الضرر في النهاية على المساهمين، فما الشركة إلا ستار وهمي أو خيال زائف لا يمنع الواقع وهو ن خطأ المديرين في مواجهتها إنما هو خطأ قي مواجهة المساهمين.

### الفرع الأول: دعوى الشركة وآثارها.

دعوى الشركة هي الدعوى التي تملكها باعتبارها شخصا قانونيا ومعنوي، فتستطيع مباشرة دعوى المسؤولية المدنية في مواجهة رئيس وأعضاء مجلس الإدارة عن التصرفات والقرارات الضارة التي باشرها أو اتخذها المجلس ورتبت أضرارا لها فمجلس الإدارة وكيل عن الشركة يسأل في مواجهتها عن إهماله في تنفيذ وكتله مثل التعسف و الإهمال الجسيم في الإدارة أو التهاون في حقوقها أو إخلاله بانتماؤها أو إساءة استخدام أموالها وتبديدها أو الإضرار بسمعتها المالية أو بالسلع التي تتعامل عليها،<sup>1</sup> فضلا عن أي مخالفة لنص القانون أو النظام الأساسي وكل تصرف خاطئ من شأنه تفويت كسب مؤكد للشركة وصاحب الحق في تقرير إقامة دعوى المسؤولية هي الجمعية العامة، وتعين في قرارها من تنتدبه لمباشرتها باسم الشركة، والأصل أن يباشرها رئيس مجلس الإدارة باعتباره ممثلا لها، وتؤسس دعوى الشركة على أساس تعاقدية، باعتبار أن مجلس الإدارة هو وكيل هذه الشركة و أن المجلس بارتكابه هذه الأخطاء التي سببت ضررا للشركة يكون قد أحل بواجباته كوكيل، غير أن بحث طبيعة هذه الدعوى لا يكون مجديا في الكثير من الأحيان، لأنها تتعلق بمسؤولية قوامها الخطأ الواجب إثباته في جميع الأحوال ، فضلا عن أنه من غير المؤكد صحة القول بالطبيعة التعاقدية لدعوى الشركة بحسبان أن مجلس الغدارة لا يرتبط و الشركة بعقد وكالة بقدر لا يعتبر ممثلا قانونيا له، كما أن الكثير من الأخطاء تكون عبارة عن مخالفات لأحكام القانون .ولهذا إن تأسيس دعوى الشركة على أساس إخلال مجلس الإدارة بالتزام قانوني أكثر منه تعاقدية وهذا ربما يفسر التضامن القانوني بين أعضاء المجلس بصدد هذه المسؤولية .

والضرر هو ركن المصلحة في دعوى المسؤولية ، فإذا لم يقع الضرر على الشخص الاعتباري ذاته فلا وجه له في رفع الدعوى وليس للشركة وجه للإدعاء بالمسؤولية على ما أصاب المساهمين فرديا او الدائنين فلا مسؤولية على مجلس الإدارة في مواجهتها عن عدم توزيع الأرباح ولا دعوى لها على إبرام مجلس الإدارة عقدا

<sup>1</sup> - الدكتور أبو زيد رضوان ,شركات المساهمة وفقا لأحكام القانون رقم 109 سنة 1911 و القطاع العام 1911 ص218- 219 .

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

خارجا عن اختصاصه لأنه لا يلزم الشركة إلا إذا رفع الغير دعوى مسؤولية على الشركة وحكم عليها بمسؤولية عن فعل وكيلها التقصيري فلها في هذه الحالة أن تعود على مجلس الإدارة بالتعويض<sup>2</sup>.

وفيما يتعلق بمسألة عبء الإثبات<sup>3</sup>، فلما كانت مسؤولية أعضاء مجلس الإدارة خاضعة للقواعد العامة فإن الأصل بناء على قاعدة أن "البينة على من ادعى" أن يكون على المدعى في دعوى مسؤولية

أعضاء مجلس الإدارة إثبات خطأ المجلس أو خطأ العنصر المسئول، فيجب على المدعى أن يعين أسباب المسؤولية أي الأخطاء التي أوجبت الضرر، و أن يقدم للقاضي الأسباب المنتجة و الكافية لإثبات نسبة هذه الأخطاء لمسئولين ونشوء الضرر عنها و الظرف الثاني الذي يسهل إثبات مسؤولية مجلس الإدارة، بأن هذه الأدلة معدة سلفا لأن إدارة الشركة مركز ثابت أو أوضاع منظمة، و المسؤولية عنها غير متوقعة فتعد المحاضر في مجلس الإدارة والجمعية العامة، إثبات تنفيذ هذه الوكالة وما تقدم عنها من حسابات ومن لأجل ذلك فإن إثبات مسؤولية مجلس الإدارة لا تختلف سواء اعتبرناها مسؤولية تعاقدية أو تقصيرية.

و إذا أفلست الشركة فيكون لوكيل الدائنين دون غيره أن يرفع الدعوى، ولكن دون أن تقرر الجمعية العامة ذلك لأن الشركة تفقد حقها في التقاضي بشهر إفلاسها.

و يجوز للمساهم أن يرفع هذه الدعوى باسمه الخاص ولكنه ليس له أن يرفع دعوى الشركة باسم مجموع المساهمين، لأنه مقيد بمحدود مصلحته سواء كان ذلك أثناء حياة الشركة أو عند تصفيتها أو من باب أولى بعد شهر إفلاسها و قد وضع القانون التجاري مدتان تتقدم بهما دعوى المسؤولية المدنية:

\* المدة القصيرة و هي ثلاث سنوات من تاريخ علم المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه.  
\* المدة الطويلة وهي عشر سنوات من تاريخ وقوع الفعل الضار وذلك في حالة ما يعلم من وقع عليه الضرر بحدوثه أو بالشخص المسئول عنه و المضرور هنا الذي يترتب على علمه سريان المدة القصيرة في حقه هو الشركة.

وفي أحوال المسؤولية نرفع الشركة الدعوى على المدير طبقا للقواعد العامة ويكون من حق المساهم أن يباشر دعوى المسؤولية المدنية مواجهة رئيس وأعضاء مجلس الإدارة، إذا أثبتت أن ضررا قد لحق به شخصيا نتيجة لتصرف أو قرار خاطئ من المجلس ، وأن ثمة علاقة بين مجلس الإدارة وما لحقه من ضرر. وهذه الدعوى هي الدعوى الشخصية.

<sup>2</sup> - د. مصطفى كمال طه، المرجع السابق ص 118

<sup>3</sup> - د. كمال وصفي، المرجع السادس، المسؤولية المدنية لأعضاء مجلس الإدارة شركات المساهمة ص. 132.

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

### الفرع الثاني: الدعوى الشخصية.

قد لا يترتب على خطأ رئيس وأعضاء مجلس الإدارة ضرر عام يصيب الشركة بوصفها شخصا معنويا وإنما نشأ عنه ضرر خاص يصيب أحد المساهمين أو أحد منهم، وخلافا لحق المساهم في رفع الدعوى الشركة باسمه الخاص والذي رأيناه يقوم على اعتباره جزء من الشركة، فأن حقه في رفع دعواه الشخصية هو حق تقررته القواعد العامة وقوم على اعتباره من الغير بالنسبة للشخص الاعتباري أي بكونه

أجنبيا عنه فهو يدافع عن حقوقه خاصة به لا تخص الشخص الاعتباري ولا مصلحة له فيها، وعن أضرار وقعت عليه بصفته الفردية، كان يمتنع مجلس الإدارة عن صرف أرباح أحد المساهمين أو يبدد المبالغ التي دفعها المساهم للوفاء بالباقي من قيمة أسهمه، أو قام بنشر وقائع كاذبة عن مركز الشركة المالي أدت إلى شرائه أسهم الشركة بقيمة مرتفعة أو حملته - هذه الوقائع - على الاكتتاب بأسهم زيادة في رأس المال<sup>1</sup> ففي كل هذه الفروض يحق للمساهم أن يقيم دعوى شخصية باسمه ضد أعضاء مجلس الإدارة يطالبهم بمقتضاه تعويضه عن الضرر الذي أصابه نتيجة لخطئهم في إدارة الشركة.

فمسؤولية أعضاء مجلس الإدارة في هذه الحالة - مسؤولية تقصيرية - فهم لا يعتبرون وكلاء عن كل مساهم على انفراد وإنما هم وكلاء عن الشركة بصفتها شخصا معنويا مستقلا، عن أشخاص المساهمين، فهذه المسؤولية لا تسند على علاقة قانونية أو تعاقدية بين المساهم ومجلس الإدارة كما هو الشأن في دعوى الشركة، وإنما تستند على الخطأ الذي وقع منهم وألحق الضرر بالمساهم<sup>2</sup> وعلى هذا الأساس يتعين على المساهم عند مباشرة الدعوى أن يثبت الخطأ الذي وقع من مجلس الإدارة والضرر الذي أصابه، والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر، و التعويض الذي يحكم به في هذه الدعوى يختص به المساهم دون غيره ولا شان للشركة به.

### شروط رفع الدعوى الشخصية:

(مصلحة المساهم في الدعوى الشخصية "الضرر الخاص".)

إن المصلحة الظاهرة للمساهم بصفته شريك في المشروع هي ذلك الجزء الخاص به من المصلحة العامة للشركة، غير أنه ليست هذه هي المقصودة بالدفاع في الدعوى الشخصية، فقد نراها أساسا لدعوى أخرى هي

<sup>1</sup> - د. عزيز العكلي، شرح القانون التجاري الجزء 4 في الشركات التجارية ص 311.

<sup>2</sup> - عزيز العكلي، نفس المرجع، ص 318.

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

دعوى الشركة والتي يرفعها المساهم باسمه الخاص (ut singulier)، ولكن المقصود هنا مصلحة تخص المساهم وحده، دون الشخص الاعتباري بل وكثيرا ما تتعارض مع مصلحة هذا الشخص العام وتناوئها.

**أولا:** إذا عمد المساهم إلى المطالبة بحقوقه التي يدين بها للشخص الاعتباري نفسه باعتباره شريكا (pro.socio)، وذلك إذا رفع المساهم الحالي دعواه، وكانت هذه الدعوى قائمة على حق له قبل الشركة ذاتها، فإن دعوى المساهم بسبب إخلال مجلس الإدارة بهذا الحق تكون دعوى شخصية لا دعوى شركة.س

وفي هذه الحالة أو الصورة تكون مصلحة المساهم قاصرة عليه بصفته الفردية، لأن حق المساهم الذي احل به مجلس الإدارة ليس مشتركا بينه وبين الشركة، بل هو حق له قبلها بمقتضى مشاركته في المشروع، وموقفها منه عند مطالبته لها بحقه هو موقف المدين الذي عليه الوفاء، فنجد في هذا النوع من الحقوق شخصية المساهم قد انفصلت عن شخصية الشركة، وصار أجنبيا عنها، يقتضي ممثليها حقوقه ويطالبهم بها، ووسيلته في ذلك هي دعوى المشاركة، ومثال هذه الحقوق الفردية المترتبة على حق المشاركة:

- حق المساهم في الربح
  - حقه في المطالبة بالسهم المثبت لحصته.
  - حقه في استرداد حصته عند انقضاء الشركة.
  - حقه في الإشراف على الشركة، ومباشرة حقوقه الإدارية في الجمعية العامة.
- فهذه الحقوق يقتضيها المساهم في الشركة، ويسأل مجلس الإدارة في مواجهته فرديا عن الإخلال بها، على المساهم وحده دون الشركة، وحتى إذا أصاب الشركة ضرر من عدم الوفاء بهذه الحقوق، نجد ضررا متميزا عن الضرر الذي أصاب المساهم.

**ثانيا:** إذا خرج المساهم من الشركة بماله من حق مطلق في التنازل عن حصته لغيره- فنظرا لأن مصلحة تفصل عن مصلحة الشركة، بحيث يتعذر عليه رفع الدعوى مستندا إلى حقوقها لتعويض ما أصابه من ضرر عام فلا تبق إلا حقوقه الخاصة به، فيرفع بها دعواه الشخصية، فالدعوى المرفوعة من المساهم السابق هي دائما دعوى شخصية، ويلاحظ من الحالة الأولى أن الضرر الفردي المبني على المشاركة هو الأساس الأول الذي تبني عليه دعاوي المساهمين الشخصية، وليس الضرر الذي يستند إليه المساهم في الحالة الثانية في دعواه الشخصية والذي كان ضررا عاما ثم تحول إلى ضرر فردي بخروج المساهم.

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

فبعد خروج المساهم من الشركة لا يبق له إلا مصلحته في استرداد حصته سالمة من الخسائر التي سببها مجلس الإدارة أو قبضه الأرباح التي يستحقها، ولا تعد له أي مصلحة في الدفاع عن كيان الشخص الاعتباري في حد ذاته.

### كيفية إجراءات الدعوى الشخصية.

### رفع الدعوى والمحكمة المختصة :

قد يسب خطأ واحد اركبه مجلس الإدارة في عدة دعاوي شخصية لمواجهة المساهمين. فهل يقوم المسيرين المتعددون في هذه الأحوال برفع دعوى جماعية واحدة؟ أم يعدد الدعاوي بتعدد رافعيها؟.

القاعدة العامة أن مجرد إتحاد السبب لا يبيح لجملة أشخاص ان يرفعوا دعوى واحدة، وهذا إذا لم يوجد بين المدعين في الدعوى رابطة قانونية أي أن يكونوا متعاقدين معه في عقد واحد وهذا الوضع لا يتأتى عادة في دعاوى المساهمين إلا إذا كان رافعين لدعوى الشركة.

غير أن الأمر يختلف في الدعاوى الشخصية، فلا تتأتى هذه الرابطة القانونية عادة وإن اتحد سبب الدعاوى في طلبات التعويض لان كلا منهم يطلب تعويضا مستقلا يستحقه لنفسه، فتتعدد الدعاوى بالسبب لرافعيها، ولكن يجوز للقاضي أن يأمر بضمها للارتباط، ولكن في بعض الدعاوى كطلب توزيع الأرباح يجوز الاعتراف بهذه الرابطة القانونية التي تجيز تجمع الدعاوى، لأنهم يرفعون الدعاوى بصفتهم شركاء في مشروع واحد، ويطلبون طلبا واحدا لمواجهة جميعا إذا فالدعوى الشخصية قد يوجهها المساهم إلى عضو مجلس الإدارة بصفته الشخصية باعتباره فاعل الضرر، والمحكمة المختصة هي المحكمة التي يقع بدائرتها موطن أحدهم، أما إذا كانت المسؤولية كما تتبين تضامنية وجماعية أساسها اتجاه المساهم هي مسؤولية تقصيرية مصدرها الخطأ ومكان إقامة الدعوى هو محكمة المقر أو المكان الذي يوجد فيه المركز الرئيسي للشركة.

### دفع الدعوى وتقادمها:

إذا أراد كل من رئيس وأعضاء مجلس الإدارة دفع دعوى المسؤولية المقامة ضده عليهم أن يثبتوا بأنهم لم يرتكبوا إهمالا أو تقصيرا في حق المساهم أو مجموعة المساهمين، على أساس ذلك على أنهم لا يلتزمون فقط سلوك عاما بحسن إدارة المشروع، أما النتيجة فلا يسألون عنها لأن المشروعات التجارية ذوات صفة احتمالية قد تريح أو تخسر دون خطأ من المديرين أو دخلا لإرادتهم. ولكن من السهل أن نرد على هذا الرأي بأن التزام مجلس الإدارة هو حسن إدارة الشركة وتقدم حساب عنها، يلزمهم بيان سلوكهم وحرسهم عليها ولا يعفيهم

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

من إثبات عدم تسببهم في الخسارة ولا يستطيع رئيس و أعضاء مجلس الإدارة لدفع المسؤولية أن يحتجوا بالإبراء الصادر من الهيئة العامة.

أما في تقادم الدعوى فنرى أنه تتقادم الدعوى الشخصية التي قد يوجهها المساهم بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه وهذا ما نصت عليه المادة 715 مكرر 26 ق ت ج.

كما يمكن قوله كخلاصة إن تصرفات مجلس الإدارة قد تعود على الشركة بالضرر، وقد تصيب المساهمون فقط دون الشخص الاعتباري وفي الحالتين فإن المساهم هو الضحية دائما لذا كانت هناك دعوتان له:

● استعماله دعوى الشركة باسمه الخاص دفاعا عن مصلحة الشركة *L'action Sociale ut singulier*

● استعماله دعواه الخاصة به والتي يدافع بها عن حقوقه الفردية، وهذه تسمى اصطلاحا بالدعوى الشخصية *Action individuelle* وهما الدعوتان اللتان سبقا التكلم عنهما

### المبحث الثاني: مسؤولية المسير الجنائية.

لا تعد المسؤولية المدنية عقوبة حقيقية إلا بالنسبة للمسير الذي يقدم تنظيمات مالية يسيرة، أما الشخص الذي لا يملك سوى قوته للعمل فخشيته لهذه المسؤولية لا تمنعه من ارتكاب كل الأخطاء هذا من جهة ومن جهة أخرى إن مقدار الأضرار الناتجة عن تصرفات المسيرين تفوق بكثير قدرات ذمتهم المالية الشخصية التي تعجز عن تعويضها لذلك كان من الضروري أن يضع المشرع على جانب الأحكام المنظمة للمسؤولية المدنية قواعد خاصة بمسؤولية المسير الجنائية تهدف في نفس الوقت لتحقيق الجزر والردع والوقاية وتدخل المشرع بقوة وفعالية لوضع قواعد جنائية خاصة يقتصر نطاق تطبيقها في رجال الأعمال ومجموع الأنشطة الاقتصادية ويتضمن مخالفات كثيرة تقع في حياة الشركة من يوم تأسيسها إلى غاية انقضائها وتصفية أموالها.

ولقد سميت هذه القواعد بالقانون الجنائي للأعمال والذي يعرفه الفقه بأنه مجموعة الأحكام التي تعاقب مختلف الجرائم الواقعة من طرف ممتهني التجارة و الصناعة.

المطلب الأول: استعمال أموال الشركة أو سمعتها.

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

يعتبر الاستعمال التعسفي لأموال الشركة أو سمعتها من بين المخالفات التي نظمها القانون التجاري فهي ترتكب من طرف المسيرين بمناسبة ممارسة سلطاتهم في إدارة الشركة وتسييرهم لها، فيسأل عنها رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها أو مديروها العامين الذين استعملوا وعن سوء نية أموال الشركة أو سمعتها لغايات هم يعلمون أنها متنافية ومصالحة الشركة أو بنية تفضيل شركة أو مؤسسة لهم فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة وقد شبه هذا التصرف الإجرامي في جوانب عدة بجنحة خيانة الأمانة التي طالما هددت مصالح الشركة وسمعتها ولتكوين هذه المخالفة اشترط ثلاث عناصر : استعمال أموال الشركة أو سمعتها، الاستعمال التعسفي في أموال الشركة، وسوء النية.

### مفهوم الاستعمال:

يشتمل على ما هو أخطر من الاختلاس و أوسع منه المكون لجرمي خيانة الأمانة والتفليس و تتميز الاستعمال عن التسيير يتمثل في التمييز بين أعمال الإدارة وأعمال التصرف بحيث أن هذه الأخيرة هي عملية تنصب على رأس المال بتحويله أو الإنقاص منه آنيا أو مستقبلا مثل البيع، الهبة، عقد الإيجار كلها أعمال تشكل استعمالا بمفهوم جريمة تعسف في استعمال أموال الشركة.

أما أعمال الإدارة: أي مجرد أعمال التسيير العادي كالصيانة و التأمين والإيداع و القرض.

الاستعمال المتعسف فيه كجريمة يقوم بمجرد القيام به حتى وإن غابت منه نية التملك النهائي؛ فاستعمال مدير الشركة لعقار ملك للشركة استعمالا يدر عليه ربحا شخصيا يشكل جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة.

أما الحدود التي تقوم بها الجريمة حيث أنه لا يشترط بلوغ حد معين من الاستعمال لقيام الجريمة، فهي قائمة بمجرد استعمال المحلات أو كل الوسائل الأخرى كالهاتف أو الحاسوب مجانا أو مقابل سعر أقل من قيمة الخدمة. اللهم إذا كانت هذه المزايا مرتبطة بالوظيفة.

أما الامتناع فهل يقيم الجريمة؟ أجاب القضاء بالإيجاب حيث قضى بقيام الجريمة في حق من امتنع الدخول في مشروع أو صفقة فيها مصالح للشركة. أو امتنع المدير عن فسخ عقد إيجار في غير مصلحة الشركة تاركا استمرار وضع مالي مضر بها.

ميعاد ارتكاب الجريمة في الاستعمال يكون آنيا كما يجوز أن يكون مستمرا مثل حال المدير الذي يشغل مسكنا تابعا للشركة بدون مقابل. فالاستمرار هنا يكون طيلة شغل العقار، فميعاد الجريمة له أهمية بالنسبة

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

للاشتراك والإخفاء. فالاشتراك يكون سابقا للاستعمال أو معاصرا له، أما الإخفاء فلا تقوم الجريمة إلا إذا كان الاستعمال المتعسف فيه سابقا له.

أما الضرر فهو ليس عنصرا مكونا للجريمة، فالمشرع يجرم النشاط أو التصرف أكثر مما يجرم النتيجة، فالجريمة قائمة بمجرد عدم تمييز مسير الشركة بين ذمته المالية والذمة المالية للشركة التي يسيروها. فقد منح المشرع نطاقا واسعا جدا لجريمة التعسف في استعمال أموال الشركة أو سمعتها نظرا لطبيعة الفعل الإجرامي ومحل هذا الأخير من الجريمة. وغرضه من كل هذا هو توفير الحماية التامة والفعلية للشركة ومصالحها. فمصطلح "الاستعمال" معناه شامل يحتوي كل للتصرفات القانونية التي يقوم بها المسير بالتصرف في أموال الشركة أو بمجرد إدارتها. مثل: الإيجار - عارية الاستعمال.

زد على ذلك الأعمال المادية التي يقوم بها المسيرون لممارسة مهمة الغدارة والتسيير. لذا فإن جريمة التعسف في استعمال أموال الشركة أو سمعتها تتجاوز بكثير حدود خيانة الأمانة المقتزنة بشرطي التبديد و الاختلاس. فالتعسف في استعمال أموال الشركة أو سمعتها هي جريمة نافذة رغم بقاء الأموال ضمن موجودات الشركة، فالقانون يعاقب فقط الاستعمال التعسفي {جريمة القيام بالفعل} فما هي هذه الأموال؟ يقصد بأموال الشركة كل عناصر أصول ميزانية الشركة المكونة لمجوداتها المخصصة لتحقيق محلها وبلوغ هدفها. فهذه الأموال تشمل كل عقارات الشركة ومنقولاتها المادية والمعنوية. فالمسير هو الذي يخصص عقارات الشركة لأغراض متنافية ومصالحها كما قد يستغل أموالها في دفع حقوق أو أتعاب المحامي أو الخبير لمتابعة جنائية موجهة ضده.

فهو يستغل حيازته للحصص الكبيرة في هذه الشركة وبذلك فهو متعسف في استعمال سلطته مستغلا أموال الشركة لأغراض خارجة عن مصالحها بل أكثر من ذلك فقد تمس سمعتها واسمها وتحملها لخسائر هي في غنى عنها، كل هذه التصرفات تأثر على كل من مال الشركة وسمعتها هذه الأخيرة التي يمكن تفسيرها بأنها "قدرة الشركة على الاقتراض" كالتوقيع على الأوراق التجارية باسم الشركة ضمانا منه لديون شخصية أو خدمة لغرض متنافي و مصلحة الشركة كأن تضمن له مصاريف بناء منزل شخصي.

فالمسير قد يستعمل عنوان الشركة أو شخصها لأنه معسر أو قليل المال بل قد يكون في حالة يسر ورغم ذلك فهو يعتبر مجرما والجريمة قائمة في حقه فاستخدامه للشركة كان مجرد إجراء شكلي فلا يمكن إعفاؤه لأنه عرض الشركة لأخطار خارجة عن مصالحها ولا يمكن تحملها عنه.

**المطلب الثاني: التعسف في استعمال أموال الشركة أو سمعتها.**

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

تعريف التعسف: اصطلاحاً هو أن يستعمل مجلس الإدارة سلطته في غير صالح الشركة وهو أكثر أسباب المسؤولية شيوعاً ويقاس على هذا التعريف أنه ليس للوكيل أن يستعمل مال الموكل لصالح غيره، إذ ينطوي تحت هذا السبب من أسباب المسؤولية فرضان:

1/ حالة تعاقد عضو مجلس الإدارة مع الشركة وهي ما تسمى بالمصلحة المباشرة، فمثل هذا التعاقد باطل. و لا يجوز لعضو في مجلسين لإدارة شركتين أن يتعاقد باسمها و إلا كان التعاقد باطلاً، وهو بطلان نسبي يصح إجازته إذا قبلت الجمعية العامة وذلك باعتبارها مختصة بالإبراء فإذا تعاقد عضو في مجلس الإدارة كل منهما، وجبت إجازتهما معاً. ويبطل العقد لرفض إحدى الشركتين له.

2/ مجرد استفادة عضو مجلس الإدارة من أموال الشركة وهو ما يسمى بالمصلحة غير المباشرة أو إفادة

غير الشركة بها.

فكما هو معروف أن المسيرين يعينون أصلاً من اجل استعمال أموال الشركة في تحقيق غرضها وموضوعها فالمرجع لا يعاقب مثل هذا التصرف - الاستعمال - إلا إذا جاء بصورة تعسفية استغلالية للمنصب أو للسلطة. فالتعسف هنا يكون مستهدفاً إذا تم استعمال بسوء نية لأغراض شخصية محض يتعارض ومصصلحة الشركة والاستعمال المخالف لمصلحة الشركة قد كثرت الجرائم المتعلقة بأموال الشركة وسمعتها وتفتشت خطورتها بكثرة في مجال الأعمال نظراً لطبيعتها ولصعوبة تأسيسها من طرف المشرع هي مادة مبهمه وغامضة عجز كل من القانون والقضاء على استنباط فحواه نظراً للارتباط الوثيق بين مصلحة الشركة ومفهوم الشركة فهما - إن صح التعبير - وجهان لعملة واحدة لكن نظرة المشرع الجزائي لهذه الفكرة بأنها مرفوضة اعتماداً على المبدأ الذي يقيم الجريمة فهو يرى بأنه حتى ولو صدقت الجمعية العامة على تصرفات المسير في الجريمة القائمة ولا تمحى وهناك من يقول أن مصلحة الشركة تساوي مصلحة

الشخص المعنوي الممثل من طرف الأغلبية أما الرأي الغالب فقها والمؤيد تشريعاً هو الرأي الذي يربط مصلحة الشركة بمصلحة المشروع الاقتصادي، فهي مصلحة مشتركة تتحدد بها مصالح مختلفة كمصلحة الشركة، والعمال الموظفون + الدولة.

فالقاضي لا يهتم بالأهداف التي رمى إليها المسير وتخطيطاته التي سعى إليها بل يلتفت إلى النتائج المحصل عليها من طرفه، خاصة إذا أوقع الشركة في أخطاء بدون مقابل أو بمقابل تافه فهنا نجد أن التعسف في نظر القاضي قد تحقق وبالتالي يستلزم قيام الجريمة في حق المسير بغض النظر عن أهدافه فمعيار التصرف الصحيح هو نجاح المشروع، ووضع الشركة في ديون أو في حالة تحمل أخطار معناه فشل التصرف وبالتالي

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

تعسف وجريمة فعقوبة، كل هذه التصرفات تحرق أخطار وخيمة النتائج على عاتق الشخص المعنوي وعليه نقول هنا أن المسير قد تعسف في استعمال أموال الشركة مما يتنافى ومصحتها وعليه يتعرض للمساءلة ومن ثمة الجزاء، والاستعمال لتحقيق مصلحة شخصية كثيرا ما يلجأ عليها المسير في استعمال أموال الشركة أو مصحتها في تحقيق أغراض شخصية تعود عليه بالفائدة متناسيا لذلك مصلحة الشركة أو صيانة مالها وهذا ما نجد المادة 3/800 و4 قد نصت عليه صراحة.

أما الاستعمال المفرط لأموال الشركة كاستخدام عتاد وموظفي الشركة لأغراض شخصية، مثال استخدام رئيس مجلس الإدارة لأجراء الشركة لأغراض شخصية واستخدام بناء تابع للشركة كمسكن خاص، استخدام مكاتب داخل الشركة للاستقبال زبائن شخصية، وضع باخرة للشركة تحت تصرف أحد المديرين بدون مقابل استخدام الأموال الخصوصية للشركة عن طريق دفع مسبق للمسؤولية حتى وإن كان

هذا الدفع مسجل في حسابات الشركة... الخ، وهذه الأمثلة تعتبر مكونة لجريمة التعسف في أموال الشركة.

### المطلب الثالث: سوء النية

نعني بها نية المسير بمصلحة الشركة أو مصلحة الغير لأن المساس برأس مال الشركة يولد المساس بمصحتها فالتعسف بمصلحة الشركة يتحقق إذا تعمد المسير أي افتعله بدون خطأ أو نسيان أو بمحض إرادته لأغراض شخصية، فعلم المدير أن استعماله لمال الشركة ينجم عنه مخالفة لمصحتها ويحملها أعباء وتكاليف هي في غنى عنها ومع ذلك يستعملها ويرتب عنها أضرارا وخيمة فهو متعسف سيء النية هذه الأخيرة هي التي يتشكل بها القصد العام، أما القصد الخاص فيتمثل في الباعث أي المصلحة الشخصية (سواء كانت مالية أو مهنية) وهذا الفعل يقوم به القائم والمسئول عن العدارة والمفوض عليها بل وكل شخص ساهم في ارتكاب الجريمة يعد شريك يخضع لنفس العقوبة الحالات التي لا يتوافر فيها سوء النية هي:

- عندما يتعلق الأمر ببعض المحترفين الذين يتمتعون بحق الحبس.
- في حالة التعويض .
- استحالة رد الشيء بسبب قوة قاهرة وليس إذا كان من الممكن التنبؤ به.

### جزاء التعسف في استعمال أموال الشركة:

تختلف قواعد المسؤولية الجنائية عن قواعد المسؤولية المدنية فهي تهدف إلى الردع والحد من تفاقم الإجرام عن طريق التعسف الذي تدمه السلطة وفي غياب نصوص خاصة تتعلق بتنظيم الجرائم الخاصة بتسيير

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

الشركات نجد أن القضاء لجأ إلى قواعد وقوانين العقوبات، خاصة الجرائم المتلفة بالأموال (كخيانة الأمانة، النصب والاحتيال، التزوير ) ولمعرفته أن صلاحيات المسير القانونية وليست اتفاقية فهذه القوانين تقيد من حرية المسير وتحول دون استعماله سلطته واستغلال أموال الشركة بتعسف وسلطة المسير تمنحه إبرام صفقات بين الشركة و المسيرين فيستغلها ليحني من ورائها أرباح وفوائد كما قد يقوم بمنح قروض تعسفية للشركة لقبض عمولة من وراء ذلك والقائمة مفتوحة والأمثلة كثيرة لذلك وجب معرفة من هم المسئولون عن مال الشركة وكيفية إدارتها والجزاء المترتب على عدم احترام هذه التعليمات القانونية؟.

### الأشخاص المسئولون عن التعسف في استعمال أموال الشركة:

الرئيس المدير العام الشخص الوحيد والمتصرف باسم الشركة ولحسابها نظرا لمرتبه داخل المؤسسة، فهو يعمل على احترام توزيع السلطة بين مختلف أجهزة الشركة بدعم من التشريع أو بالاتفاق، فكل من يعمل لحساب الشركة عليه احترام القانون وإلا اعتبر مسئولا عن كافة النتائج السلبية التي تلحق بالشركة إثر مخالفته للقانون كعدم القيد في السجل التجاري، زد على ذلك أنه يسير رأس مالها ويستغل مشروعها كالتوقيع على الشيكات والمواد الأولية<sup>1</sup>. وهذه المسؤولية نصت عليها المادة 638 فهو يسعى لتحقيق غرض الشركة ومصالحها في حدود إمكانياتها وبالنظر إلى شروط السوق إخطار غير عادية فهو ممثل لها حتى مع الغير كذلك إذ يتصرف باسمها ولحسابها فيقوم بتوقيع العقود وقبول الصفاتج الصادرة عنها و هو التصرف في أموالها التي في البنك لتسديد ديونها وعليه فهو يخضع للمساءلة الجنائية إذا ارتكب مخالفة أو جريمة تحت جناح الشركة كالتعسف في استعمال مالها أو عدم استعماله مما يفوت على الشركة فرصة الاستفادة والربح لأكثر من ذلك قد يعرضها للخطر، فخوفا من وقوع المسير في هذا التعسف استعمال المشرع حدود قانونية قيد فيها صلاحياته فمنعه من إبرام العمليات الخطيرة بالنسبة لأموال الشركة وجب عليه احترام الإجراءات الاحتياطية لذلك فكل تجاوز لهذا القيد يعد تجاوزا للسلطة مما يولد مسؤولية الرئيس.

فالقاعدة هنا أمرة ولا يجب مخالفتها فالمبادئ العامة تقضي قيام المسؤولية بالنسبة للقائمين بالإدارة نتيجة الآثار السلبية التي ترتبت عن تصرفاتهم بسبب مخالفتهم للقانون أو شرط من شروط عقد الشركة كاختلاس أموالها أو تعسف في استعمال سلطتهم مستعملين أموال الشركة لتحقيق مصالحهم الشخصية، أو

<sup>1</sup> - د. أحمد محمد محرز: النظام القانوني للشركات المساهمة - جامعة القاهرة، فرع بني سويف- 1992 .

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

تسببه بأضرار نتج عنها بطلاننا لعقد الشركة كإبرام صفقات باسم الشركة ولكن خارجة عن موضوعها، فالقواعد المنظمة لشركة الأموال هي قواعد أمره لكن المشرع ترك للشركاء مجالاً من الحرية في مخالفة القواعد المكملة واستخلافها بشروط تتناسب وطبيعة مشروعهم وتخدم مصالحهم لكن كل مخالفة لشرط من الشروط الجوهرية ينتج عنه مسؤولية المسير، فالمتهم بالجريمة هو المسير أي رئيس مجلس الإدارة و أعضاء المجلس طبقاً لنص المادة 811 ق ت ج.

وهدف المشرع من وراء وضع هذه النصوص هو حماية أموال الشركة ضد الاستعمال التعسفي لها لإتباع قوانينها وتحقيق هدفها الاقتصادي ، أما جزاء إخفاء أموال الشركة تطبق على مرتكب هذه الجريمة والعقوبات المقررة لجنحة الإخفاء في المادة 387 ق ت ج وهي الحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة من 500 إلى 20 ألف دينار جزائري مع إمكانية رفع مبلغ الغرامة حتى تصل إلى ضعف الأشياء المخفية، كما يجوز حرمان الجانب من الحقوق الوطنية لمدة تتراوح بين سنة وخمس سنوات.

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

### الختامة:

إن الشركات التجارية عامة وشركة المساهمة خاصة في الجزائر تعتبر صغيرة جدا بمعنى أنها من حيث حجمها كمشروع اقتصادي تظهر في بعض الأحيان معادلة لفرع صغير من شركة مماثلة لها في الدول المتحضرة، فالواقع الجزائري يملي على الباحث في هذا الميدان بسبب محلية الإنتاج التجاري لأغلب هذه الشركات وعدم كفايته حتى في السوق الوطنية فكيف يمكن منافسة الشركات الأجنبية العظمى؟ إضافة إلى التشريع المعهود به في القانون التجاري الجزائري فيما يخص الشركات من إنشائها إلى إفلاسها.

هذا القانون مس المحرك الرئيسي و القلب النابض للشركة وهو القائم بالإدارة وذلك بالمسؤولية الواسعة الحدود التي يتحملونها بسبب القيام بهذه المهمة، ومن هنا يمكن التردد على التسيير أو القيام بتسيير غامر بالخطر والحيطة وهذا ما يجعل الشركة لا تخرج من قوقعة المحلية. كما أن الواقع الجزائري خاصة فيما يتعلق بما يحدث أحيانا من تبديد الأموال من طرف المسيرين واستعمالها لمصلحتهم الخاصة حيث يصعب إثبات ذلك عليهم، ومن هنا نرى أنه لا بد أن يفرض المشرع مسلكا واضحا للقائمين بالإدارة ولا بد من تحميلهم المسؤولية والتنفيذ على ذمهم إذا تطلب الإفلاس ذلك.

ونظرا لأهمية الشركات في تطور الدول فإن وجوب وضع تسهيلات مادية و قانونية لمن لهم الرغبة خاصة ذوي الاختصاص من طرف السلطة والمشرع الجزائري للارتقاء بالواقع إلى النظر ومواكبة الشركات الأجنبية.

## صلاحيات ومسؤولية القائمين بإدارة شركة المساهمة

### قائمة المراجع

- د. أبوزيد رضوان- القانون التجاري- شركات المساهمة. الكتاب الثاني.  
د. أحمد محمد محرز- النظام القانوني لشركات المساهمة ط. 1996.  
د. بلحاج العربي- النظرية العامة للالتزام في القانون المدني ج. 1. ط. 2004.  
د. راشد راشد - الأوراق التجارية \_ الإفلاس و التسوية القضائية، ط. 4. 2004  
د. عبد الرزاق السنهوري- الوسيط في شرح القانون المدني، ج. 1  
د. صابونجي نادية- إدارة شركة المساهمة- ط. 2002، 2003 .  
د. محمد فريد العريني- الشركات التجارية، ط. 2004 .  
د. محمد فريد العريني و د. محمد السيد الفقي- القانون التجاري-سورية ط. 1999 .  
د. فوزي محمد سامي- شرح القانون التجاري- ط. 1997 .  
د. محمد حسن قاسم- الوجيز في نظرية الالتزام- ط. 1994 .  
د. نادية فوضيل- شركة الأموال في القانون التجاري- ط. 2003 .

### مراجع خاصة ورسائل

- س. أ. دكتور بن موسى عبد الوهاب-دروس في الماجستير، 1998\_ 1999 .  
أ. مصطفى كمال وصفي-رسالة دكتوراه المسؤولية المدنية لأعضاء مجلس الإدارة لشركة المساهمة في القانون المصري المقارن.  
أ. معتز الزعيم؛ بحث قانوني- صلاحية المدير في شركة الأشخاص التجارية- ط. 1995 .

### المصادر

- \* الجريمة الرسمية أمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975.  
المتضمن للقانون التجاري 2003 ط. 2.  
\* الجريدة الرسمية أمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1385 الموافق لـ 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات. ط. 3. 2002 .  
\* القانون التجاري الجزائري.  
\* القانون المدني الجزائري.