



جامعة آكلي محند اولحاج - البويرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون الخاص

الرقابة الداخلية الجماعية على شركات المساهمة في التشريع الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص: قانون أعمال

تحت إشراف الأستاذة
د/ عينوش عائشة

من إعداد الطالبة
بازوش فطمة

لجنة المناقشة

د/ بغدادي ليندة.....رئيسا

د/ عينوش عائشة.....مشرفا

د/ شتوان حياة.....ممتحنا ومقررا

تاريخ المناقشة

2020/10/13

شكر وعرفان

بعد الشكر لله عز وجل الذي

منحني الإرادة والعزيمة لإتمام هذا العمل.

أتقدم بجزيل الشكر إلى الدكتورة المشرفة "عينوش عائشة" على كل ما قدمته لي من توجيهات ونصائح قيمة طيلة فترة إنجاز المذكرة، فلها مني فائق التقدير والاحترام وعميق الامتنان، وأسأل الله أن يمدّها بموفور الصحة والعافية.

كما أتقدم بخالص الشكر لكل أعضاء لجنة المناقشة على

قبولهم مناقشة هذه المذكرة.

وكذا جميع أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية.

وكل من قدم لي يد العون من قريب أو بعيد.

إهداء

أهدي ثمرة عملي هذا إلى:

والدتي الغالية رحمها الله وأسكنها فسيح جنانه

والدي العزيز أطال الله في عمره.

فلذات أكبادي رياس الدين، رسيل... حفظهما الله ورعاهما.

رفيق دربي في هذه الحياة... زوجي بوزير ولعيد.

إخوتي الذين ساندوني في إنجاز هذا العمل.

الأهل والأقارب.

زملائي في الدراسة والعمل.

قائمة أهم المختصرات

الجزء	ج
الجريدة الرسمية، العدد	ج. ر. ع
دون سنة نشر	د. س. ن
الصفحة	ص
من الصفحة إلى الصفحة	ص ص
الطبعة	ط
العدد	ع
قانون تجاري جزائري	ق. ت. ج
قانون مدني جزائري	ق. م. ج
مجلد	مج

مقدمة

عرفت الحضارة البشرية عبر تاريخها الطويل ممارسة عدة مهن ولعل أبرزها التجارة، حيث ارتبطت حياة الإنسان منذ القدم بمزاولة مختلف الأنشطة التجارية التي كانت تعتمد في البداية على مقايضة الأشياء والسلع والبضائع بما يماثل قيمتها من مقتنيات أخرى، ثم تطور الأمر لاحقا عند استخدام العملة الورقية والنقود لأول مرة، ليصبح تداول السلع يتم على أساس بيعها مقابل الحصول على نقود.

مع تنوع المشاريع الاقتصادية التي تتطلب مجهودات هائلة وأموال ضخمة، أيقن الأفراد عدم قدرتهم على مجابعتها بصورة فردية، وهو ما دفعهم إلى التعاون والتكامل في شكل مجموعات من أجل توحيد جهودهم وأموالهم، وقد أصبح هذا الأمر ضرورة ملحة خاصة بعد ظهور الثورة الصناعية التي ما فتئت تزود العالم باختراعاتها واكتشافاتها، والذي انعكس أيضا بالإيجاب على تطور المشروعات الاقتصادية وما تقتضيه من طاقة مالية كبيرة وخبرات فنية متنوعة لا يقوى الأفراد متفرقين على القيام بها. وعليه، كان ظهور ما يعرف بالشركات التجارية، إذ تعد أحسن وسيلة للتطور الاقتصادي وذلك بسبب قدرتها على جمع الأموال الضخمة للتكفل بالمشاريع الكبرى.

تعتبر الشركة ككيان اقتصادي، مظهرا من مظاهر تطور الحياة الاقتصادية عموما وزيادة حجم المبادلات التجارية على وجه الخصوص، وهي في ذلك تخضع في تسيير شؤونها لقواعد قانونية، والتي يرتبط تطورها ببروز أنماط عديدة من الشركات، حيث يصبح لكل نمط نظامه وأحكامه القانونية الخاصة، وهو ما حدا بالفقه إلى التمييز بين صنفين من الشركات التجارية، شركات أشخاص لا تؤسس إلا عن طريق شركاء تربطهم ببعض رابطة قوية ومعرفة أساسها الثقة المتبادلة بينهم، الأمر الذي يجعلهم يتحملون مسؤولية كاملة وتضامنية تجاه الشركة؛ أما الصنف الثاني من الشركات لا يعطي اهتماما للاعتبار الشخصي بقدر ما يعطي اهتماما للمساهمة المالية التي تقدم في رأسمال الشركة وتسمى شركات الأموال.

ومن المتفق عليه لدى علماء الاقتصاد أن شركة المساهمة تعد أهم شركة يركز عليها الاقتصاد العالمي، وهذا راجع أساسا إلى ضخامة رؤوس الأموال التي يتم توظيفها فيها مقارنة بباقي شركات الأموال، فضلا على ذلك، فهي من أفضل التنظيمات القانونية المؤهلة لتلبية متطلبات العصر الحالي واضطلاعها بالقيام بالنشاطات الاقتصادية ذات الأهمية المؤثرة.

وتعرف شركة المساهمة بأنها: "النموذج الأمثل لشركات الأموال، وهي تتكون أساسا لتجميع رؤوس الأموال للقيام بمشروعات معينة بصرف النظر على الاعتبار الشخصي للمساهمين"⁽¹⁾، فهي "الشركة التي يقسم رأس مالها إلى أسهم متساوية القيمة وقابلة للتداول، ولا يكون كل شريك فيها مسؤولا إلا بقدر حصته في رأس المال، ولا تعنون باسم أحد الشركاء"⁽²⁾. وعرفها المشرع الجزائري حسب نص المادة 592 ق.ت. ج بأنها: "الشركة التي يقسم رأس مالها إلى حصص وتتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصتهم ولا يمكن أن يقل عدد الشركاء عن سبعة"⁽³⁾.

وتمتاز شركة المساهمة بمجموعة من الخصائص من بينها: أنها شركات تقوم على الاعتبار المالي لشركة المساهمة، وهذه الميزة تسمح لها أن تنفرد عن باقي الشركات التجارية، حيث لا يكون لشخص الشريك أي اعتبار، ويتجلى ذلك بصورة واضحة عند طرح أسهم الشركة للاكتتاب فإن هذه الشركة لا تهتم بشخصية الشريك بل بالمساهمة المالية التي يقدمها، ويترتب على ذلك أن خروج أحد الشركاء أو إفلاسه لا يؤثر على قيام واستمرار الشركة⁽⁴⁾.

أما بالنسبة لعدد الشركاء في شركة المساهمة فإن المشرع الجزائري وضع حدا أدنى، بحيث لا يجوز أن يقل عن سبعة (7) شركاء، طبقا لما نصت عليه المادة 592² ق.ت.ج السالفة الذكر، وهذا بخلاف ما كان عليه الحال عند صدور الأمر رقم 75-59، أين كان يشترط أن لا يقل العدد عن تسعة (9) شركاء.

وإذا كان المشرع الجزائري بنصه على حد أدنى لعدد الشركاء، فإنه في المقابل لم يضع حدا أقصى لهذا العدد، ومن ثم فإن شركة المساهمة تستطيع أن تستقبل ما تشاء من

(1) سميحة القليوبي، الشركات التجارية، ط5، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2011، ص585.

(2) على نديم الحمصي، شركة المساهمة في ضوء القانون الوضعي والفقہ الإسلامي، ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات، بيروت، لبنان، 2003، ص 101.

(3) أمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون التجاري. ج. ر.ع 101، الصادر في 19 ديسمبر سنة 1975، معدل ومتمم.

(4) عزيز العكيلي، الشركات التجارية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2007، ص 187؛ بشير طاهري، "المركز القانوني لمؤسسي شركات المساهمة باللجوء العلني إلى الادخار في القانون الجزائري"، مجلة المدبر، ع 7، المدرسة العليا للتسيير والتجارة الدولية، الجزائر العاصمة، ديسمبر 2018، ص 40.

المساهمين. فضلا عن ذلك، فإن المشرع لم يشترط أن يكون المساهمون فيها أشخاصا طبيعيين، وهو ما يسمح للأشخاص المعنوية للاشتراك في شركة المساهمة⁽¹⁾.

غير أنه يرد استثناء على هذا الشرط ويتمثل في أنه يمكن أن يقل عدد الشركاء عن سبعة (7) وهذا في الشركات ذات رؤوس أموال عمومية التي تتخذ شكل شركة مساهمة، كالبنوك والمؤسسات العمومية الاقتصادية مثلا، فهي شركات بشريك واحد⁽²⁾.

كما أنه من بين أهم مميزات شركة المساهمة أن حصص الشركاء عبارة عن أسهم قابلة للتداول بالطرق التجارية⁽³⁾، وهو الأمر الذي يؤدي إلى تجدد الشركاء⁽⁴⁾. وعليه، يتنازل الشريك أو بالأحرى المساهم في شركة المساهمة عما يملكه من أسهم في رأسمال الشركة بكل سهولة في أي وقت دون حصول على موافقة بقية المساهمين وهذا عكس ما هو حاصل في شركات الأشخاص أو الشركة ذات المسؤولية المحدودة⁽⁵⁾.

ولقد نص المشرع الجزائري على الحد الأدنى لقيمة الأسهم لشركة المساهمة، واشترط ألا يقل عن خمسة ملايين (5.000.000) دج إذا ما لجأت للاذخار العلني، ومليون (1.000.000) دج في حالة العكس.

إضافة إلى ذلك، فإن مسؤولية الشركاء محدودة، أي أن الشريك المساهم لا يكون مسؤولا على خسائر الشركة إلا في حدود ما يمتلكه من أسهم، ويترتب عن ذلك أن إعلان إفلاس الشركة لا يؤدي إلى إفلاس المساهم مثلما هو الحال عليه في شركة التضامن، كما أن الشريك المساهم لا يكتسب صفة التاجر بمجرد انضمامه للشركة⁽⁶⁾.

(1) نادية فضيل، شركات الأموال في القانون الجزائري، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص 147.

(2) نصت المادة 592 ق.ت.ج على أنها: "شركة المساهمة هي الشركة التي ينقسم رأسمالها إلى حصص وتتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصصهم ولا يمكن أن يقل عدد الشركاء عن سبعة (7)، ولا يطبق الشرط المذكور أعلاه على الشركات ذات رؤوس أموال عمومية".

(3) نصت المادة 715 مكرر 40 ق.ت.ج على أنه: "السهم هو سند قابل للتداول تصدره شركة مساهمة كتمثيل لجزء من رأسمالها".

(4) حسان مقورة، النظام القانوني لشركة المساهمة في ظل التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016-2017، ص 8.

(5) أمال شريفي، الإطار القانوني لشركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون اجتماعي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة، 2016-2017، ص 14.

(6) حسان مقورة، المرجع السابق، ص 8.

كما يتم تأسيس شركة المساهمة كأصل عام بدون عنوان (Raison sociale) تظهر فيه أسماء الشركاء أو أحدهم أو بعضهم. وذلك لأن ظهور اسم الشريك في العنوان يجعله مبدئياً مسؤولاً شخصياً وبالتضامن عن ديون الشركة، كما هي الحال في شركة التضامن والتوصية. وبما أن مسؤولية المساهمين في شركة المساهمة محدودة بقيمة أسهمهم، فلا يجوز إبراز أسمائهم في عنوان الشركة، لأنه ليس لشخصية الشريك أدنى اعتبار في تكوينها.

غير أنه إذا لم يكن للشركة عنوان تجاري على غرار شركات الأشخاص، فقد فرض القانون، تميزاً لها عن غيرها من الشركات، أن تظهر للغير تحت تسمية معينة (Dénomination sociale)، وهذه التسمية تستمد غالباً من موضوع نشاطها أي من الغرض الذي أنشئت من أجله. والحكمة من اشتقاق اسم الشركة من موضوع نشاطها، هي إعلام الغير ما تقوم به الشركة من أعمال، وبالتالي طبيعة المخاطر الاقتصادية التي قد تتعرض لها. كما أنه يمكن تحديد ما إذا كانت الشركة مدنية أو تجارية بالاطلاع على اسمها. بالتالي، معرفة النظام القانوني الذي تخضع له الشركة وأعمالها، وهذه الاعتبارات لها أهميتها في تحديد نطاق الائتمان الذي يمكن للغير منحه للشركة.

كما قد يستمد اسم الشركة من مكان نشاطها، أو من خيال المساهمين (شركة البرق المساهمة). ويجوز أن يتضمن اسم الشركة تسمية مبتكرة، وهي التسمية التي قد يتضمنها الاسم التجاري لتمييز الشركة عن غيرها من الشركات⁽¹⁾.

ويلاحظ أنه أجاز للشركات المساهمة، وفقاً لظروف تأسيسها، أن يظهر في اسمها اسم أحد مؤسسيها، أو أسماء أشخاص سابقين كانوا في شركة تضامن أو توصية بسيطة، تحولت إلى شركة مساهمة، وكذلك الأمر إذا آلت إلى شركة مساهمة قائمة فعلاً ملكية مؤسسة تجارية لها اسم خاص تكون من الاسم الشخصي لصاحبها، فإنه يجوز للشركة الاحتفاظ بالاسم الفردي القديم لهذه المؤسسة. غير أنه في مثل هذه الحالات، أي عندما تتضمن تسمية شركة المساهمة اسم مؤسس أو مساهم أو أكثر، فإنه يفترض أن يضاف إليه ما يفيد أنها شركة مساهمة⁽²⁾.

(1) إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية: تأسيس الشركة المغفلة، ج7، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2008، ص 54.

(2) المرجع نفسه، ص 55.

إن كل هذه الخصائص التي ذكرناها تسمح لشركة المساهمة أن تؤدي دورا حيويا في النشاط الاقتصادي للدولة عموما، والحركة التجارية بصفة خاصة، نظرا لضخامة رأسمالها المكون من أموال المساهمين وتبنيها المشاريع الاستثمارية الكبرى، فهي لا تقيم وزنا للأشخاص الشركاء فيها وإنما تقوم على الاعتبار المالي.

وبحكم شركة المساهمة نظام قانوني متكامل يؤهلها للوفاء بمتطلبات العصر الحالي، وتحقيق أهداف التنمية الاقتصادية، مما يسمح لها بالسيطرة على المشاريع الاقتصادية والتجارية والمالية في الدولة. لذلك ذهبت بعض التشريعات إلى اعتبار أن المصلحة العامة تقتضي بأن يكون للدولة سلطة الإشراف والرقابة على هذه الشركات، حتى لا تتحرف عن الإطار المحدد لها، وخصوصا أن تدخل الدولة من شأنه أن يحمي صغار المساهمين، ومن بينهم صغار المستثمرين والمدخرين الذين لا يتسنى لهم في الغالب إحكام الرقابة على هذا النوع من الشركات.

خصت التشريعات الوضعية ومن بينها التشريع الجزائري شركات المساهمة بترسانة كبيرة من الأحكام والنصوص التنظيمية، ويعود ذلك للسمات الخاصة التي تنفرد بها هذه الشركات عن بقية الشركات التجارية، ذلك أن تأسيسها معقد ويستغرق وقتا طويلا ويتطلب إجراءات خاصة تختلف حسب طريقة التأسيس، وأفرد لشركات المساهمة أحكاما وقواعد تكفل تنظيمها وسيرها تبعا للمتغيرات التي كان يشهدها النشاط التجاري في الجزائر. وما يبرز ذلك الإصلاحات التي قام بها المشرع في هذا المجال أهمها تلك المتعلقة بالقانون التجاري ليجعله يتلاءم مع المعطيات الاقتصادية والسياسية.

إن السياسة التي انتهجتها الدولة من خلال وضع نظام قانوني متكامل تسعى من ورائه إلى إزاحة كل ما من شأنه أن يعرقل نمو وتطور هذه الشركات، ومن جهة أخرى جعله عامل جذب للاستثمار الوطني وتشجيع للمبادرات الفردية، مما يسمح لشركات المساهمة أن تكون أداة فعالة في تحقيق التنمية الوطنية، وبلوغ أهدافها الاقتصادية والاجتماعية. بالمقابل، يلزم هذا النظام مساهمي الشركة الذين يقررون توحيد جهودهم وأموالهم لبلوغ هدف اقتصادي معين يختارونه بكيفية حرة ألا يكون هذا الهدف غير مشروع أو مخالف للنظام العام والآداب العامة.

كما يبين القانون الأساسي لشركة المساهمة الأهداف المسطرة لها وكيفية سير هياكلها، إذ أنها تتألف من قطبين أساسيين: الأول هم مسيرو الشركة والقائمون بإدارتها الذين يشكلون

الجهاز التنفيذي لها، والثاني هم المساهمون أي الشركاء، والذين يشكلون - نظريا - مصدر كل السلطات، وباجتماعهم يكونون جهاز مداورات الشركة (الجمعية العامة)، وهو من يوكل للجهاز الأول سلطاته.

لذلك يعد استثمار الأموال في شركة المساهمة في حالة توافر شروطه وأركانه من أنجح الاستثمارات على الإطلاق، وذلك بفضل المزايا التي تختص بها، حيث أن توظيفها يعود بالمنفعة على المساهم بالدرجة الأولى باعتبار أن له الحق في اقتسام الأرباح السنوية التي جناها من المشروع مقابل الحصة التي ساهم فيها، إلا أن تحقيق ذلك المبتغى يبقى مرهونا بمدى التأكد من أن تلك الأموال المستثمرة يتم صرفها وإنفاقها للغرض الذي أنشئت لأجله الشركة وأنها في منأى وأمان عن أي استغلال شخصي. لذا كان لابد من تدخل المشرع الجزائري لضمان استقرار الشركة واستمرار مزاولة أنشطتها وذلك من خلال فرض الرقابة عليها، بإرساء قواعد قانونية تحرص من جهة على احترام التشريع المعمول به في نظام التسيير الإداري المالي والمحاسبي؛ ومن جهة أخرى، مواجهة التعسفات والانحرافات وذلك بفرض آليات رقابية عليها.

تكتسي هذه الدراسة أهمية كبيرة تتمثل في الدور الذي أضحت تؤديه شركة المساهمة من حيث ضخامة رؤوس أموالها المستثمرة في النشاط التجاري أو من حيث مدى هيمنتها على الحياة الاقتصادية، بالإضافة إلى ما تكتسيه الرقابة من أهمية بالغة في تحقيق فعالية نظام الشركة والحرص على حسن سيرها وتحقيق الأهداف المرجوة منها، وكذا الحد من الاختلاسات والفضائح المالية التي قد تصيبها.

يمكن أن نوجز الأسباب التي أدت بنا لاختيار هذا الموضوع في:

- اعتبارات ذاتية والمتمثلة في: تدعيم المكتسبات العلمية القبلية في إطار التخصص موصولا بموضوع الدراسة، وقلة الدراسات والمراجع الوطنية التي اهتمت بقانون الشركات بصفة عامة وشركات المساهمة وعلى وجه الخصوص الرقابة الممارسة عليها، رغم أهميتها في إنعاش المجال الاقتصادي، وإن تم التطرق إليها فإن ذلك يكون بصفة عارضة، مما شكل حافزا شخصيا للولوج في غمار هذه الدراسة والوقوف على مختلف الجوانب المتصلة بها.

- اعتبارات موضوعية: تتمثل في التعرف على مختلف المفاهيم والمسائل المرتبطة بشركات المساهمة، وكذا تقصي الدور الذي يمكن أن تؤديه الرقابة الممارسة بمختلف أشكالها على مثل هذا النوع من الشركات.

تهدف هذه الدراسة بشكل عام إلى تسليط الضوء على الآليات الرقابية الداخلية الممارسة بشكل جماعي باعتبارها أسلوبا ناجعا لضمان تسيير أموال الشركة في شفافية تامة والحرص على معرفة مدى استعمال نفقاتها ومداخيلها فيما يخص مصلحة الشركة، وهذا من خلال إبراز: - دور مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة حسب الحالة في تسليط رقابة محكمة محققة لفاعلية نظام الشركة.

- دور الجمعيات العامة للمساهمين كآلية فعالة لمراقبة الشركة بصفقتها السلطة العليا.

الجدير بالذكر أن الرقابة على شركة المساهمة أنواع داخلية وخارجية ولكن موضوع الدراسة يقتصر على الرقابة الداخلية من جهة، ومن جهة أخرى فإن الرقابة قد تمارسها هيئات رقابية فرديا أو جماعيا، وهذا النوع الأخير هو الذي يكون محل الدراسة.

على ضوء ذلك، يمكن طرح الإشكالية التالية: ماهي الآليات المخولة لهيئات الرقابة الجماعية داخل شركة المساهمة في التشريع الجزائري؟

تقتضي طبيعة الموضوع الاستعانة بالمنهج الوصفي الملائم للنص، من خلال عرض شامل لأفكار وعناصر الموضوع، باعتماد المنهج الوصفي تارة، والمنهج الاستدلالي وكذا المنهج التحليلي تارة أخرى، وذلك من خلال الاستدلال بما جاء في التشريع الجزائري في بيان وتنظيم موضوع شركات المساهمة، وكذا تحليل مختلف المفاهيم المتعلقة بالآليات والأساليب الرقابية التي تخضع لها هذه الشركات لبيان مدى فعاليتها في تحقيق الغرض الذي أنشأت من أجله الشركة.

للإمام بالموضوع، ارتأينا تناول الموضوع في فصلين، وذلك من خلال إبراز دور الجمعية العامة للمساهمين كجهاز رقابي وذلك من خلال ربط صلاحية رقابة الجمعية العامة بصحة تنظيمها حتى تستطيع أن تمارس صلاحياتها الرقابية (الفصل الأول). إضافة إلى دور الجمعيات العامة في الرقابة نجد أجهزة أخرى جماعية لا تقل أهمية عنها تتمثل أساسا في مجلس إدارة شركة المساهمة ومجلس الرقابة كأجهزة رقابية (الفصل الثاني).

الفصل الأول

الجمعية العامة للمساهمين

كجهاز رقابي

تحتل جمعيات المساهمين مكانة هامة في شركة المساهمة، إذ تعتبر أعلى سلطة فيها باعتبارها مصدر السلطات الأخرى المكونة لها، وهي عبارة عن جمعيات تضم كافة المساهمين في الشركة والذين يتم استدعاؤهم للتداول في شؤون الشركة واتخاذ القرارات اللازمة بشأنها بما يضمن لها الرقابة والإشراف على أعمال الشركة، وتحقيق مصلحتها التي هي مصلحة المساهمين⁽¹⁾.

تتكون الجمعية العامة من مجموع المساهمين مهما كان عدد الأسهم التي يمتلكونها، ومهما كانت نوعية تلك الأسهم، فهي مجموع المساهمين المجتمعين للبحث في شؤون الشركة، وتعتبر بمثابة السلطة التشريعية في الشركة⁽²⁾، فتكون قراراتها معبرة عن إراداتهم و تلزمهم جميعا حتى الغائبين منهم.

تمثل الجمعية العامة لشركات المساهمة السيادة العليا إلا أن هذه السيادة تظل نظرية أكثر منها عملية كون مجلس الإدارة هو السلطة الفعلية والسلطة المهيمنة على نشاط وإدارة الشركة لأن عددا كبيرا من المساهمين يهتمهم فقط استثمار أموالهم بالإضافة إلى عدم توافر الخبرة الإدارية في أغلبهم.

تعتبر المشاركة في الجمعيات العامة مهمة بالنسبة للمساهمين والشركة، فهي وسيلة للدفاع عن مصالح المساهمين وفي الوقت ذاته تعد أداة وجهاز رقابي بامتياز، ما يجعلها آلية مهمة لإضفاء المصداقية والشفافية على القرار المتخذ من طرفها، إلا أن هذه الرقابة مرتبطة بصحة تنظيم الجمعية العامة (المبحث الأول) وبالصلاحيات الرقابية المخولة للجمعية العامة (المبحث الثاني).

(1) نادية هلال، النظام القانوني لجمعيات المساهمين في شركات المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 2، 2013-2014، ص 10.

(2) فاطمة الزهراء بدي، الرقابة الداخلية في شركة المساهمة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016-2017، ص 137.

المبحث الأول

ربط رقابة الجمعية العامة العادية بصحة تنظيمها

باعتبار شركات المساهمة تتأسس بطريقتين مختلفتين، فهي قد تتأسس باللجوء العلني للادخار أو بالتأسيس الفوري، حيث يعين في هذه الحالة الأخيرة كل من القائمين بالإدارة الأولون وأعضاء مجلس الإدارة الأولون في القوانين الأساسية عملاً بنص المادة 609 ق.ت.ج المعدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-08⁽¹⁾، وفي حالة اللجوء العلني للادخار، فتشكل الجمعية التأسيسية المظهر الأول لحياة شركة المساهمة، إذ تتعد مرة واحدة في حياة الشركة عند تأسيس الشركة بناء على دعوة المؤسسين لتقويم الحصص العينية، ومراقبة أعمال التأسيس، وتعيين القائمين الأولين بالإدارة، ومراقبي الحسابات الأولون، وأعضاء مجلس الرقابة الأولون، وتضم المساهمين المؤسسين للشركة فقط، إضافة إلى وجود جهاز أساسي ومهم أيضاً في مراقبة سير الشركة يتمثل في الجمعية العامة العادية.

يعقد المساهمون في شركة المساهمة اجتماعاً في إطار الجمعية العامة العادية والذي يكون عادة في نهاية كل سنة مالية للشركة للمناقشة والنظر في مختلف المسائل المتعلقة بها، ومن ثم اتخاذ القرارات اللازمة بشأنها⁽²⁾، إذ تجتمع الجمعية العامة العادية مرة واحدة على الأقل في السنة خلال الستة (6) أشهر التي تسبق قفل السنة المالية، فيما عدا تمديد هذا الأجل بناء على طلب مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة بأمر من الجهة القضائية المختصة التي تبت في ذلك بناء على عريضة، ولا يقبل هذا الأمر أي طعن، وهذا طبقاً لنص المادة 676 ق.ت.ج.

(1) مرسوم تشريعي رقم 93-08 مؤرخ في 25 أبريل سنة 1993 يعدل ويتم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري. ج. ر.ع 27، الصادر في 27 أبريل سنة 1993م.

(2) أكرم ياملكي، الطبيعة القانونية لأسهم الشركات: دراسة مقارنة، جامعة بيروت، لبنان، 2001، ص 244.

على هذا الأساس، نتطرق إلى المقصود بالجمعية العامة للمساهمين (المطلب الأول)، ثم الصلاحيات الرقابية للجمعية العامة العادية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

المقصود بالجمعية العامة للمساهمين

تعد الجمعية للمساهمين باعتبارها الجهاز الذي يضم الملاك أعلى سلطة في الشركة، كما أنها تعتبر وسيلة مهمة في يد المساهمين للدفاع عن مصالحهم الشخصية من جهة، وممارسة الرقابة داخل الشركة من جهة أخرى.

إن تحديد مفهوم الجمعية العامة للمساهمين يتطلب تحديد المقصود بهذه الهيئة وبيان خصائصها وابرار مختلف أنواعها، وهو ما سنحاول الإجابة عنه من خلال إعطاء تعريف شامل لها (الفرع الأول)، وذكر أنواعها (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تعريف الجمعية العامة للمساهمين

تعرف جمعية المساهمين بقوله: "الجمعية العامة للمساهمين هي مجموع المساهمين المجتمعين للبحث في شؤون الشركة اجتماع البرلمان للتداول في شؤون الدولة، فهي السلطة العليا في الشركة أو هي الشركة نفسها على حد تعبير رستو"⁽¹⁾.

ما يمكن أن نلاحظه على هذا التعريف أنه عد جمعية المساهمين الشركة نفسها، وفي واقع الأمر، فإن جمعية المساهمين ما هي إلا جهاز من عدة أجهزة في الشركة.

وتعرف أيضا بأنها: "الجمعية العامة للمساهمين هي مصدر السلطات وصاحبة السلطة العليا في الشركة، تتكون من جميع المساهمين الذين يجتمعون للتداول في شؤون الشركة واتخاذ القرارات اللازمة بشأنها بما يضمن لها الرقابة والإشراف على أعمال الشركة، فهي التي تختار

(1) معن عبد الرحيم جويحان، قرارات الهيئة العامة في الشركة المساهمة: دراسة مقارنة، ط1، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2010، ص 19.

مجلس الإدارة الذي يتولى إدارة الشركة لحسابها وتحت رقابتها بوصفه وكيلا عنها، وهي التي تعين مدققي الحسابات وتصادق على حسابات الشركة وتحاسب مجلس الإدارة على أعماله في إدارة الشركة، ويعود إليها حق تعديل نظام الشركة وغير ذلك من القرارات التي تصدر عنها بهدف إدارة الشركة وتحقيق مصلحتها التي هي مصلحة المساهمين⁽¹⁾.

يلاحظ على هذا التعريف أنه جعل من جمعية المساهمين مصدر السلطات وصاحبة السلطة العليا في الشركة وهذا يعني إقراره بوجود أجهزة أخرى في الشركة، وأن هذه الجمعية تتكون من جميع المساهمين وهذا يتفق مع القانون، ولها سلطات لاتخاذ القرارات اللازمة بالشركة كافة، إلا أن هذا التعريف يوحي بأن سلطة جمعية المساهمين مطلقة وغير مقيدة بشيء وهذا مخالف لأحكام القانون⁽²⁾.

كما تعرف: "الجمعية العامة للمساهمين هي هيئة عليا تختص بأخذ قرارات ليست من اختصاص هيئات مجلس الإدارة والمديرين، تضم كافة المساهمين والذين يتم استدعائهم لمناقشة والتصويت على جدول الأعمال المعد من طرف هيئات الإدارة في الشركة، ويمكننا أن نميز فيها بين الجمعيات العامة العادية والجمعيات العامة غير العادية والجمعيات الخاصة، وهذه الجمعيات تتخذ القرارات ضمن شروط اكتمال نصاب وأغلبية المقررة بالقانون وأنظمة الشركات والتي تتغير حسب نوع الجمعية"⁽³⁾.

من التعاريف الفقهية السابقة يتضح لنا بأن الجمعيات العامة للمساهمين هي جمعيات تتكون من مجموع المساهمين بالشركة كأصل عام، تمثل أعلى سلطة فيها باعتبارها مصدر السلطات الأخرى المكونة لها، ومن خلالها يتم إصدار أخطر القرارات في حياة الشركة، فهي التي تقرر إنشاءها وتصادق على قانونها الأساسي، وتتولى عملية تعيين أعضاء الهيئة الإدارية

(1) عزيز العكيلي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 383.

(2) معن عبد الرحيم جويحان، المرجع السابق، ص 16.

(3) نادية هلال، المرجع السابق، ص 7.

والرقابية وإنهاء وظائفهما، وتصادق على الميزانية وأعمال الإدارة، كما يرجع إليها أيضا السلطة لاتخاذ القرارات الخاصة كاندماج الشركات وتحويلها وتعديل قانونها الأساسي وحلها، لذا تعتبر المستوى الأول من الإدارة في شركة المساهمة بناء على التعاريف السابقة، يتضح لنا أهم الخصائص التي تتميز بها هذه الهيئة والتي تتمثل في (1):

- إن جمعيات المساهمين عبارة عن اجتماعات هدفها الأول والأخير هو البحث والتشاور لتصرف شؤون الشركة وذلك عن طريق اتخاذ القرارات اللازمة لإدارتها وتحقيق مصلحتها.

- إنها لا تتكون إلا من المساهمين أصحاب رأس مال لذلك فهي أعلى سلطة في شركة المساهمة

- إضافة إلى أنها جمعية لا عبء فيها للاعتبار الشخصي للمساهمين بل العبرة بالاعتبار المالي فقط، فالقدر الذي يمتلكه المساهم في رأس المال هو ذاته القدر الذي يستطيع من خلاله أن يؤثر في قرارات الجمعية.

الفرع الثاني

أنواع جمعيات المساهمين

تختلف أشكال الجمعيات بحسب الغرض الذي تعقد من أجله - آخذين بعين الاعتبار أنها جمعية واحدة للشركة - فصفة الجمعية مناطها المسائل التي تنظرها في جدول أعمالها، فالاجتماع الأول المعقود للتصويت على الأنظمة، وتسمية الأجهزة الأولى للشركة يحمل اسم الجمعية التأسيسية، ويجتمع المساهمون كل سنة في جمعية للمصادقة على حسابات السنة المالية والبت في توزيع الأرباح والرقابة وغير ذلك وهذه الجمعية هي الجمعية العادية، وتحمل اجتماعات الجمعية الأخرى اسم جمعيات غير عادية تجتمع لتعديل الأنظمة (2).

(1) نادية هلال، المرجع السابق، ص 10.

(2) مختار دحو، صلاحيات الجمعية العامة العادية في شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة السانبة، وهران، 2006 - 2007، ص 14.

وعليه، نتطرق إلى كل من الجمعية التأسيسية (أولاً)، والجمعية العامة العادية (ثانياً)، والجمعية العامة غير العادية (ثالثاً).

أولاً - الجمعية التأسيسية

الجمعية العامة التأسيسية هي: "جمعية تضم كافة المكتتبين في الأسهم التي تم طرحها بالإضافة إلى المؤسسين، وهي تجتمع لمرة واحدة فقط في حياة الشركة بهدف المصادقة على ما تم من إجراءات التأسيس"⁽¹⁾.

كما تعرف أنها: "الجمعية التي تضم جميع المكتتبين في رأسمال الشركة و يناط بها مراقبة عملية التأسيس و الموافقة على تقويم الحصص العينية، وعلى نظام الشركة والمصادقة على اختيار أعضاء مجلس الإدارة الأول ومراقب الحسابات، ولكونها موقوتة بمرحلة تأسيس الشركة، فإنها تزول من الناحية القانونية بمجرد انتهاء هذه المرحلة"⁽²⁾.

يتبين من خلال التعريفات السابقة أن الجمعية العامة التأسيسية تتشكل في بداية تأسيس شركة المساهمة، حيث ينحصر دورها في التحقق من أن كل المعاملات التأسيسية قد تمت بشكل صحيح، حيث تتبنى نظام الشركة وتوافق على المقدمات العينية، وبعد ذلك ينتهي دورها نهائياً في حياة الشركة وتزول فهي ليست دائمة. ومن ثم، فهي تعد أولى الجمعيات في حياة شركة المساهمة، ولكنها على خلاف الجمعيات الأخرى لا تجتمع إلا مرة واحدة وتنتهي مهمتها بالتصديق على الإجراءات التأسيسية، فلكي تظهر الشركة للوجود لا بد من البدء في أول المطاف بالجمعية التأسيسية التي تقرر هذا الحدث وبعدها تزول هذه الجمعية نهائياً. كما أنها جمعية وكما رأينا تجتمع خلال فترة تأسيس الشركة، لذلك من الطبيعي أن تكون اختصاصاتها تتعلق بالأعمال الضرورية اللازمة لتأسيسها، فهي التي تتأكد من الاكتتاب الكامل في رأس مال الشركة وتوافق على قانونها الأساسي، وتعين القائمين بالإدارة ومندوبي الحسابات وأعضاء

(1) عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2002، ص 248.

(2) محمد فريد العريني، الشركات التجارية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2002، ص 397.

مجلس المراقبة الأولون، وتصادق على تقدير الحصص العينية إن وجدت. وبالتالي الإنشاء النهائي لشركة المساهمة⁽¹⁾.

وترى الأستاذة "نادية هلال" أنه لا يمكن عند الجمعية التأسيسية بالضبط جمعية المساهمين، وإن كانت تتكون من مساهمي المستقبل، إنما هي جمعية للمكتتبين يكون دورها قبل تأسيس الشركة وبعدها لتختفي. إذن الجمعية التأسيسية ليست جهازا دائما في شركة المساهمة وإنما هي جهاز مؤقت، تدوم إلى حين تنصيب الهياكل القانونية للشركة وبعدها تنحل ضمنا⁽²⁾.

ثانيا - الجمعية العادية

سميت هذه الجمعية باسم الجمعية العادية نظرا لنوعية الأعمال التي تختص بها، والتي تتعلق بالإدارة العادية دون أعمال الإدارة اليومية للشركة التي هي من اختصاص الهيئات الإدارية مجلس الإدارة أو مجلس المديرين ومجلس المراقبة، إلا أن هذا المبدأ ترد عليه استثناءات تستدعي تدخل الجمعية العامة العادية للقيام بالترخيصات سواء منها المتطلبة قانونا أو المدرجة في مراقبة تسيير الهيئة الإدارية، مع التذكير أن هذه الرقابة مرتبطة ارتباطا وثيقا بحق الإعلام مادام أن الإعلام يتضمن في حد ذاته نوعا من الرقابة، وأن هذه الأخيرة قد تمارس قبل انعقاد الجمعية العامة العادية أو أثناء الاجتماع العادي⁽³⁾.

ثالثا - الجمعية العامة غير العادية

يقصد بالجمعية العامة غير العادية تلك الجمعية التي يناط بها اختصاص تعديل النظام الأساسي للشركة وهي ذات طابع استثنائي لأن نظام الشركة هو عبارة عن قانون المتعاقدين. وطبقا للقواعد العامة لا يجوز تعديله إلا بموافقة جميع المتعاقدين، لكن الضرورات العملية

(1) نادية هلال، المرجع السابق، ص 11.

(2) المرجع نفسه، ص 12.

(3) مختار دحو، المرجع السابق، ص 18.

تقضي بالخروج عن القواعد العامة وإعطاء الجمعية العامة غير العادية للمساهمين حق تعديل نظام الشركة ليس بالإجماع وإنما بأغلبية خاصة قررها القانون⁽¹⁾.

تستمد الجمعية العامة غير العادية صفتها غير العادية من طبيعة اختصاصاتها الهامة وهي تعديل النظام الأساسي للشركة وكذلك النصاب الذي يتطلبه القانون الصحة انعقادها ولصدور قراراتها⁽²⁾.

المطلب الثاني

ضوابط انعقاد الجمعية العامة العادية

يستلزم لصحة انعقاد الجمعية العامة العادية احترام مجموعة من الضوابط والشروط نص عليها القانون، وتتمثل في الدعوة إلى الانعقاد (الفرع الأول)، مع ضمان المشاركة في اجتماع الجمعية العامة العادية (الفرع الثاني) بشروط معينة (الفرع الثالث)، وفق جدول أعمال محدد (الفرع الرابع).

الفرع الأول

الدعوة إلى انعقاد الجمعية العادية

تدخل المشرع الجزائري ليضع حدا أدنى لعدد الاجتماعات المقررة للجمعية العامة، حيث جعلها مرة واحدة في السنة على الأقل، بحيث لا يمكن للقانون الأساسي أن يتدخل بحد أقل، لكن يجوز أن يكون الحد الاتفاقي أعلى من الحد القانوني، كأن يستلزم المساهمون في الجمعية العامة غير العادية الانعقاد بموجب استدعاء مرتين (2) أو ثلاث (3) مرات في السنة⁽³⁾.

استنادا لنص المادة 676 ق. ت. ج، فإن الجمعية العامة لا تتعقد من تلقاء نفسها بل

يوؤل الحق في طلب انعقادها:

(1) محمد فريد العريبي، المرجع السابق، ص 180.

(2) أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري: الشركات التجارية، ج2، مطابع سجل العرب، الجزائر، 1979، ص 275.

(3) فاطمة الزهراء بدي، المرجع السابق، ص 139.

- لمجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الأحوال، وهذا بصرف النظر عما هو مقرر قانوناً من وجوب انعقاد الجمعية العامة العادية مرة واحدة على الأقل قبل ستة (6) أشهر من قفل السنة المالية، حيث يجوز لمجلس الإدارة أن يدعوها للانعقاد كلما اقتضت الضرورة إلى ذلك في المكان والزمان الذي يعينهما نظام الشركة.

- كما يخول إلى مندوبي الحسابات حق استدعاء الجمعية العامة كلما تقاعس مجلس الإدارة عن اتخاذ هذا الإجراء، وكلما اقتضت الضرورة ذلك، وعادة يقوم مندوبو الحسابات بذلك عندما ترتكب إدارة الشركة مخالفات مالية تضر بالمركز المالي للشركة، فيستدعونها للنظر والبت في ذلك.

وعليه فانعقاد الجمعية العامة العادية يتوقف على موافقة هذه الأجهزة الإدارية، حيث ترك لها المشرع حرية استدعاء الجمعية دون تقييد لعدد الاجتماعات.

لم يبين القانون الكيفية التي يتم بها دعوة الجمعية العامة للانعقاد وترك الأمر لنظام الشركة، وغالباً ما تتم الدعوة من الناحية العملية بإخطار ينشر في الصحف. كما يرسل هذا الإخطار إلى المساهمين على عناوينهم الثابتة بسجلات الشركة عن طريق البريد العادي، ويتم النشر أو الإخطار على نفقة الشركة⁽¹⁾.

وجرى العمل على أن يتضمن إخطار الدعوة إلى اجتماعات الجمعية العامة البيانات التالية⁽²⁾:

- اسم الشركة وعنوان مركزها الرئيسي.
- نوعها ومقدار رأسمالها.
- رقم قيدها في السجل التجاري ومكانه.
- تاريخ وساعة انعقاد الجمعية ومكانه.
- بيان ما إذا كانت الجمعية عادية أو غير عادية.

(1) محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 162.

(2) نادية فضيل، المرجع السابق، ص 282.

- جدول الأعمال الذي يتضمن بياناً كافياً للموضوعات المدرجة فيه دون الإحالة إلى أوراق أخرى.

- بيان تاريخ وساعة ومكان اجتماع الانعقاد الثاني في حالة عدم توافر النصاب، وذلك إذا كان الاجتماع عادياً ويتضمن نظام الشركة ما يسمح بذلك.

يترتب على نشر الإخطار أن يحظر قيد أي تصرف في الأسهم بسجلات الشركة حتى ينتهي اجتماع الجمعية وهذا درء لاضطراب الاجتماع بتغيير المساهمين.

وفي الأخير نشير إلى أن عدم إتباع الإجراءات القانونية من إبلاغ المساهمين أو عدم اطلاعهم على الوثائق التي نص عليها القانون، أو في حالة إخطار بعض المساهمين دون البعض الآخر أو إخطارهم في وقت غير كاف لا يسمح لهم بجدية الاطلاع كل هذا يجعل القرارات الصادرة عن الجمعية العامة غير صحيحة.

الفرع الثاني

ميكانيزمات ضمان المشاركة في اجتماع الجمعية العامة العادية

تعد المشاركة في صنع القرار واتخاذ أداة لتوضيح حقيقة تسيير المساهمين للشركة، غير أنه لما كان البعض منهم قد لا يستطيع الحضور لأسباب واقعية تحول دون تفعيل حقهم في الحضور، وهو ما استلزم تطوير هذا الحق من أجل تعزيز رقابته على عمليات التسيير لضمان التسيير المحكم للشركة.

بناء على هذا، فإن بعض التشريعات أقرت مجموعة من الآليات من أجل تفعيل الدور الرقابي للمساهمين غير المسيرين، نذكر على سبيل المثال تسهيل حقهم في المشاركة عن طريق الوكالة (أولاً)، أو عن طريق الحضور (ثانياً)، أو عن طريق الوسائل الحديثة تماشياً مع متطلبات الواقع في مجال الشركات (ثالثاً).

أولاً - نظام الوكالة

إن العائق الأساسي الذي يحول دون قيام الجمعية العامة بدورها العادي بصورة طبيعية هو عدم إقبال المساهمين على الحضور، واكتفائهم بإرسال توكيلات على بياض إلى المجلس الإداري من أجل تكوين أغلبية داعمة. ويرجع الغياب إما لانشغالاتهم أو اعتبار أن حضورهم لا قيمة له، وهذا يؤثر سلباً على توفر النصاب القانوني وتتبع شؤون الشركة.

لذلك، ومن أجل ضمان مشاركة مكثفة للمساهمين تتحقق معها الرقابة القبلية على اتخاذ القرار، قررت التشريعات أنه يحق للمساهم حضور جلسات الجمعية العامة بنفسه أو ينوب عنه شخصاً آخر، فيشترط في الوكيل أن يكون من المساهمين إلا إذا كان المساهم فاقد الأهلية فيجوز في هذه الحالة حضور ممثله الشرعي لأنه إذا قام القاصر بالتصويت فإنه يقع باطلاً، وقد يؤدي إلى بطلان المداولة وما صدر عنها من قرارات التخلف النصاب أو الأغلبية اللازمة لصحة الانعقاد وإصدار القرارات.

كما يجوز للمساهم توكيل شخص من غير المساهمين وفي هذه الحالة لا يكون التوكيل بموجب القسيمة المعدة من الشركة وإنما بموجب وكالة موثقة من كاتب العدل⁽¹⁾.

وتشترط بعض القوانين عدم جواز توكيل أحد أعضاء مجلس الإدارة لكي ينوب عن مساهم في الحضور في الاجتماع، وسبب هذا المنع أن الهيئة العامة للشركة هي التي تراقب أعمال مجلس الإدارة. وبالتالي، نيابة عضو مجلس الإدارة عن مساهم آخر يعطي له الحق بأن يصوت بما يحقق مصلحته هو أي مصلحة عضو مجلس الإدارة ممثل المساهم الغائب⁽²⁾.

أما فيما يخص التشريع الجزائري، فلا يوجد نص يمنع المديرين في شركة المساهمة حضور جلسات الجمعيات العامة والتصويت نيابة عن المساهمين، حيث أن المشرع وإن لم ينص صراحة على نظام الوكالة، إلا أنه تبنى ذلك ضمناً في المادتين 675 و 681 ق. ت.

ج.

(1) فاطمة الزهراء بدي، المرجع السابق، ص 146.

(2) فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري، مج 4، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1997، ص 307.

إن عدم النص صراحة على نظام الوكالة في الحضور في الجمعية العامة لا يعطي الحق للقانون الأساسي للشركة أن يلغي هذا الحق بإلزام المساهمين بالحضور شخصياً. غير أنه يبقى الأصل العام أن من واجب كل مساهم أن يحضر شخصياً للجمعية العامة ليتمكن من المناقشة واتخاذ القرارات، وتتاح له الفرصة للتعرف أكثر على عمل الشركة من خلال طرح الأسئلة حول العمليات التي تكون محل التصويت⁽¹⁾.

يبقى أن نشير أن المساهم يستطيع في أي وقت أن يعزل وكيله لحضور الاجتماع، ولا بد من إعلام الشركة بذلك بوقت كاف. وعزل الوكيل لا يشترط أن يكون بموجب القسيمة المشار إليها سابقاً، بل يمكن أن يتم برسالة خطية أو ببرقية ترسل إلى مركز الشركة، أو بواسطة الكاتب العدل أو أن يتم العزل ضمناً كما لو حضر المساهم الموكل بنفسه الاجتماع واستعمل حقه في المناقشة والتصويت⁽²⁾.

ثانياً - ورقة الحضور

يثبت حضور المساهمين اجتماعات الجمعية العامة في سجل يعرف بورقة الحضور la feuille de présence تحتوي على بيانات تعرضت لها المادة 681 ق. ت. ج وهي:

- اسم كل مساهم حاضر ولقبه وموطنه وعدد الأسهم التي يملكها.
- اسم كل مساهم ممثل ولقبه وموطنه وكذلك اسم موكله ولقبه وموطنه وعدد الأسهم التي يملكها.

يلحق مكتب الجمعية العامة بورقة الحضور، الوكالة التي تتضمن اسم كل موكل ولقبه وموطنه وكذلك الأصوات التابعة لهذه الأسهم. وفي هذه الحالة لا يلزم مكتب الجمعية بتسجيل البيانات المتعلقة بالمساهمين الممثلين في ورقة الحضور، وإنما يعين عدد الوكالات الملحقة بهذه الورقة ضمن هذه الأخيرة، ويجب أن تبلغ هذه الوكالات حسب نفس الشروط المتعلقة

(1) فاطمة الزهراء بدي، المرجع السابق، ص 148.

(2) فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص 309.

بورقة الحضور وفي نفس الوقت، ويصدق مكتب الجمعية على صحة ورقة الحضور الموقعة قانوناً من حاملي الأسهم الحاضرين والوكلاء.

وتوضع ورقة الحضور في مركز الشركة حتى يتمكن من الاطلاع عليها كل من يطلبها، شريطة أن يثبت أنه مساهم، وللبينات المذكورة في ورقة الحضور أهمية كبيرة لأنها تساعد على معرفة ما إذا كان النصاب اللازم لصحة الاجتماع الجمعية قد اكتمل أم لا، كما أنها تعطي معلومات هامة ومفيدة عن صفة الأشخاص الذي حضروا الاجتماع.

ومن البديهي أن يحضر اجتماع الجمعية العامة أعضاء مجلس الإدارة وكذلك مندوب الحسابات للتأكد من مدى صحة الإجراءات التي اتبعت في دعوة الجمعية إلى الاجتماع والقيام بالمهام الأخرى التي حددها القانون⁽¹⁾.

ثالثاً - المشاركة عبر وسائل الاتصال الحديثة

لقد فرض الواقع الاقتصادي تطوير وسائل المشاركة في الجمعيات العامة، حيث تم إقرار إمكانية استخدام وسائل الاتصال الحديثة تتمثل في حضور الجمعيات العامة والتصويت عن طريق الأنترنت (visioconferance) والمواصلات اللاسلكية (telecommunication) ومن ثم يعتبرون حاضرين ويؤخذون في حساب النصاب والأغلبية.

وقد ابتدع المشرع الفرنسي طريقة جديدة للتصويت هي التصويت بالمراسلة، فتوجه صيغة التصويت بالمراسلة لكل مساهم يطلبها على نفقة الشركة ويقترض أن توفر للمساهم إمكانية التعبير عن كل قرار بصوت مؤيد أو غير مؤيد، وإن كانت تفضل هذه الطريقة من الناحية النظرية لسماحتها بمعرفة رأي المساهم على نحو واضح وأكد إلا أنها تثير صعوبات عملية، فوسائل الاتصال الحديثة أضحت تمثل أهمية قصوى في تسيير مشاركة المساهمين في مداورات الجمعيات العامة لشركة المساهمة، مما يدعم حوكمة تسيير هذه الشركة، فهي تنفادي

(1) نادية فضيل، المرجع السابق، ص ص 284، 285.

ظاهرة الغياب والتي تحد من المشاركة الفعالة للمساهمين، إذ تتيح لهم إشراكهم في حياة الشركة ومن ثم تعزيز رقابتهم على أعمال المسيرين⁽¹⁾.

الفرع الثالث

شروط صحة انعقاد جمعيات المساهمين

يشترط القانون لصحة انعقاد الجمعية العامة العادية وجوب اطلاع المساهمين على المعلومات (أولاً) مع توافر النصاب المطلوب (ثانياً)، وضرورة التداول فقط في المسائل المدرجة في جدول أعمال الجمعية العامة العادية (ثالثاً)، وتحقق الأغلبية المعبر عنها في الاجتماع (رابعاً).

أولاً- وجوب اطلاع المساهمين على المعلومات الكافية لتمكينهم من القيام بالرقابة

إن وجوب اطلاع المساهمين على معلومات وتفاصيل تخص الشركة ونشاطها يسمح بأن يكون كل المساهمين ودون استثناء على اطلاع ودراية كاملين بما يجري داخل الشركة. ومن المسلم به أنه كلما زادت المعلومات التي يحصل عليها المساهمون كلما كانت مشاركتهم فعالة ومؤثرة، بحيث يمكنهم وبكل ثقة طرح التساؤلات المناسبة ومناقشة أجوبتها.

يعترف لكل مساهم بالحق في الإعلام ولو لم يكن له أي حق في المشاركة في الجمعيات العمومية، من ذلك مثلاً مالكي الأسهم على الشيوخ، ومالك الرقبة والمنتفع بالسهم وكذا حاملي شهادات الاستثمار تطبيقاً لنص المادة 682 ق. ت. ج.

تظهر الحكمة من منح هذا الحق لجميع المساهمين، حتى الذين لا يملكون حق التصويت داخل الجمعيات العمومية في تعرفهم على وضع الشركة ونشاطها ونتائجها، حتى يقيموا وضعهم بداخلها، ومصالحهم فيها ومصيرهم اتجاهها، والدفاع عن كل ذلك بالوسائل التي يكفلها القانون⁽²⁾.

(1) فاطمة الزهراء بدي، المرجع السابق، ص 149.

(2) عبد اللطيف علاوي، "الرقابة الداخلية (الذاتية) على شركة المساهمة"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، مج 11، ع 4، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، ديسمبر 2018، ص 93.

إن إعلام المساهمين يتم أساساً باطلاعهم على مجموعة من الوثائق والبيانات التي تتضمن نشاط الشركة وحياتها وذلك خلال فترة زمنية تكون في العادة سنة مالية كاملة، إضافة إلى ذلك تتضمن النتائج التي توصلت إليها الشركة والتي تتخذ كمعيار التقييم سياسة التسيير والإدارة المنتهجة، وذلك كله لأجل المصادقة على حسابات الشركة السنوية ونتائجها هذه المصادقة تسمح له بالرقابة على نشاطها.

حتى يتمكن المساهمون من اتخاذ القرارات الصائبة بالمصادقة أو عدمها، فإن المشرع قد منحهم حق الاطلاع على بعض الوثائق والمستندات، والتي في مجملها هي أسماء القائمين بالإدارة والمديرين العامين وألقابهم ومواطنهم، نصوص مشاريع القوانين المقدمة من قبل مجلس الإدارة أو مجلس المديرين، وعند اللزوم حتى تلك المقدمة من طرف المساهمين، كذا تقرير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين، هذا إضافة إلى تقرير مندوبي الحسابات إذا تعلق الأمر بجمعية عامة غير عادية⁽¹⁾.

أما إذا تعلق الأمر بجمعية عامة عادية فيضاف إليها جرد جدول حسابات النتائج والوثائق التلخيصية والحصيلة وقائمة القائمين بالإدارة ومجلس الإدارة أو مجلس المديرين ومجلس المراقبة، كذا تقارير مندوبي الحسابات المرفوعة للجمعية المبين لنتائج الشركة خلال كل سنة مالية من السنوات الخمس (5) الأخيرة، أو كل سنة مقفلة إذا كان عددها أقل من خمس (5) سنوات إضافة إلى إجمالي أعلى الأجرور التي تكون بين خمسة (5) وعشرة (10) أفراد⁽²⁾.

ولتسهيل الاطلاع ألزم المشرع مرة أخرى، مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحال، أن يبلغ المساهمين أو يضع تحت تصرفهم، وذلك قبل انعقاد الجمعيات العمومية بثلاثين (30) يوماً، هذه الوثائق الضرورية واللزمة لتمكينهم من إبداء الرأي عن دراية ويقين تام، وحتى

(1) عبد اللطيف علاوي، المرجع السابق، ص 39، 94.

(2) المادة 680 ق. ت. ج، المرجع السابق.

يسمح لهم باتخاذ قرار دقيق فيما يخص إدارة الشركة وتسييرها، وهذا ما نصت عليه المادة 677 ق. ت. ج، وهنا يظهر الدور الرقابي الذي يمارسه هذا الجهاز داخل الشركة.

ثم نصت بعدها المادة 678 على ذكر مجموعة الوثائق اللازم تقديمها للمساهمين أو وضعها تحت تصرفهم، لكن ما تجب الإشارة إليه هو أن مهلة الثلاثين (30) يوما لم تكن المهلة الوحيدة المذكورة، بل هناك مهلة أخرى نصت عليها المادة 680 ق. ت. ج والتي أعطت الحق لكل مساهم بأن يطلع خلال الخمسة عشر (15) يوما التي تسبق انعقاد الجمعية العامة، على جدول جرد الحسابات والوثائق التلخيصية والحصيلة، وقائمة القائمين بالإدارة، وتقارير مندوبي الحسابات ... إلخ، ومن ثم، فالسؤال المطروح: أي المهلتين يؤخذ بها؟

قبل الإجابة، يمكن القول أن المادة 677 المذكورة أعلاه وضعت التزاما على عاتق القائمين بالإدارة بإعلام المساهمين، في حين المادة 680 التي جاءت بعدها، أتت على ذكر حق المساهم في الاطلاع على بعض الوثائق المتعلقة بحياة الشركة، هذا من جانب، ومن جانب آخر، فإن المهلة المرجح العمل بها هي المهلة الأخيرة ألا وهي مهلة الخمسة عشر (15) يوما السابقة لانعقاد الجمعية العامة، لأن المشرع أتى بعدها ومن خلال حديثه عن المخالفات المتعلقة بجمعيات المساهمين، وتحديدًا في نص المادة 819 ق. ت. ج وفرض عقوبة الغرامة على رئيس شركة المساهمة والقائمين بإدارتها، والذين لم يضعوا تحت تصرف المساهمين الوثائق اللازمة كالجرد وحساب الاستغلال والميزانية، وتقارير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين، وتقارير مندوبي الحسابات وذلك خلال الخمسة عشر (15) يوما التي تسبق انعقاد الجمعيات العمومية للمساهمين⁽¹⁾.

يتم تقديم الوثائق المطلوبة للمساهمين أو وضعها تحت تصرفهم في مركز الشركة أو بمديرية إدارتها وذلك حسب نص المادة 819 ق. ت. ج، وذلك حفاظا على أسرار الشركة ومعلوماتها وخصوصيتها، خوفا من تسربها وانتشارها.

(1) عبد اللطيف علاوي، المرجع السابق، ص 94.

تجدر الإشارة إلى عدم وجود نص صريح يبين مصير مداوات الجمعية العامة للمساهمين في حال عدم حصول المساهم على حقه في الإعلام بالشكل الذي يسمح له بإجراء التصويت عن بينة ودراية واتخاذ قرار على أسس متينة، حيث لم يتحدث المشرع عن بطلان المداوات خلال معرض حديثه عن البطلان، إذ أن المنطقي في مثل هذه الحالة هو البطلان، غير أن توقيع هذا الجزاء على إطلاقه لكل مساهم على حدة سيؤدي لا محال إلى نتائج تضر بالشركة بتعريض مداوات جمعيتها العامة للبطلان كل مرة مما يؤدي إلى عدم استقرار الشركة، وهذا ما يفقدها ثقة المتعاملين معها.

يرجع حل ذلك لقاضي الموضوع حيث تكون له سلطة تقديرية واسعة في التوفيق بين المصالح المتعارضة، فمن جهة الشركة وبطلان مداواتها وما ينجر على ذلك من عواقب وخيمة، ومن جهة أخرى، المساهم المحروم من حقه في الإعلام والتأثيرات السلبية على المؤثرة القرارات المتخذة ونتيجة التصويت النهائية بشأنها، هذا في الشق المدني؛ بينما الشق الجزائي فقد نصت المادة 819 ق. ت. ج على عقوبة الغرامة من عشرين ألفا إلى مائتي ألف (20.000 - 200.000) دج ضد كل من رئيس شركة المساهمة والقائمون بإدارتها ومديروها العاميين الذين تسببوا بفعلهم أو حتى بجهلهم في حرمان المساهم من حقه في الإعلام للمعلومات المبينة في المادة السابقة، وذلك خلال خمسة عشر (15) يوما التي تسبق انعقاد الجمعية العمومية⁽¹⁾.

ثانيا - ضرورة توافر النصاب المطلوب

يعتبر احترام النصاب المطلوب شرط ضروري لصحة التداول، بل يحتل أهمية جوهرية قصوى تتمثل في ضمان تمثيل لكل المساهمين، ويضفي الشرعية على القرارات المتخذة من

(1) عبد اللطيف علاوي، المرجع السابق، ص 94.

طرف الجمعية العامة، ويقصد بالنصاب نسبة رأس المال المستلزم لحضور الجمعية العامة
كيفية كانت طبيعة هذا الحضور ماديا أو عبر وسائل الاتصال الحديثة⁽¹⁾.

وعليه، يعد النصاب المعياري الأمثل الذي يتم الاحتكام إليه لتحديد صحة مداوات الجمعية
العامة، وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري حيث أكد على أن تداول الجمعية العامة العادية في
الدعوة الأولى لا يصح إلا إذا اكتمل النصاب القانوني والمتمثل في حضور عدد من
المساهمين أو الممثلين الحائزين على ربع (4/1) رأسمال الشركة التي لها الحق في
التصويت⁽²⁾.

اعتبر المشرع الجزائري الجمعية العامة جهازا لا يمكن التعبير عن إرادته، ومن ثم ممارسة
المهام المنوطة إليه بصفة قانونية إلا إذا حضر مساهمون يمثلون ربع (4/1) رأسمال الشركة
وذلك تحت طائلة بطلان مداولة الجمعية.

كما أن نصاب الحضور الذي يتم أخذه بعين الاعتبار هو رأسمال الشركة وليس عدد
المساهمين، وهذا ما يؤكد أن هذا النوع من الشركات يقوم أساسا على الاعتبار المالي وليس
الشخصي، ومن ثم لا يهم عدد المساهمين بل يكفي حضور عدد قليل منهم بشرط ملكيتهم لربع
(4/1) رأسمال الشركة.

لكن المشرع اشترط صراحة أن تكون للأسهم الحق في التصويت، ومن ثم ميز بين فكرة
حضور الجمعية والحق في التصويت؛ فيجوز لكل مساهم أن يحضر الجمعية العامة والمشاركة
في المناقشات دون أن يكون له الحق في التصويت⁽³⁾.

منع المشرع تأسيسا على ذلك، مقدم الحصص العينية من التصويت لا لنفسه ولا بصفته
وكيلا في حالة تداول الجمعية العامة حول الموافقة على حصة عينية فلا تؤخذ أسهم مقدم

(1) عبد الحق العمري، "ممارسة الرقابة القبلية في الجموع العامة من خلال آلية المشاركة في صنع القرار (شركة المساهمة
أنموذجا)"، مجلة منازعات الأعمال، ع 3، فاس، المغرب، نوفمبر - ديسمبر 2014. مقال متاح على الموقع الإلكتروني

<http://www.revues.imist.ma>

تاريخ وساعة الاطلاع: 2020/08/18 على 14:00

(2) المادة 675² ق. ت. ج، المرجع السابق.

(3) فاطمة الزهراء بدي، المرجع السابق، ص 154.

الحصة العينية في حساب الأغلبية في التصويت ولا عند تحديد النصاب⁽¹⁾، كما منع المشرع القائمين بالإدارة من الاشتراك في التصويت ولا تؤخذ أسهمهم بعين الاعتبار في تحديد النصاب والأغلبية إذا تعلق الأمر بمداولة موضوعها المصادقة على اتفاقية تجمع الشركة بأحد القائمين بالإدارة وكذا الاتفاقيات التي تعقد بين الشركة ومؤسسة أخرى وذلك إذا كان أحد القائمين بإدارة الشركة مالكا شريكا أم لا، مسيرا أم قائما بالإدارة أو مديرا للمؤسسة⁽²⁾.

إذا لم يتوفر النصاب في الموعد المحدد للاجتماع وجب توجيه دعوة ثانية للمساهمين، دون اشتراط أي نصاب في الاجتماع الثاني⁽³⁾، بمعنى أن الجمعية العامة تتعقد بغض النظر عن نسبة رأس المال الممثل من قبل المساهمين الحاضرين أو الممثلين، حيث يكون الاجتماع قانونيا، ومن ثم، يجوز لها اتخاذ القرارات التي تهم الشركة.

والحكمة من عدم اشتراط النصاب في الاجتماع الثاني حتى لا يؤدي التمسك بشرط نصاب الحضور والموقف السلبي الذي يفقه عادة غالبية المساهمين في الشركة من اجتماعات الهيئة العامة إلى شل هيئات الشركة عن أداء أعمالها، ولكن بالمقابل عدم استلزام أي نصاب سيفرغ الجهاز من محتواه باعتبار أن قلة من الحضور يمكنه اتخاذ القرار بالمصادقة على مشاريع القرارات التي تهم الشركة، وتعريض مصالح الشركة للخطر⁽⁴⁾.

ثالثا - ضرورة التداول فقط في المسائل المدرجة في جدول الأعمال كأصل عام

عندما يكتمل النصاب القانوني اللازم للحضور تنتظر الجمعية في جدول الأعمال، وكقاعدة عامة لا يمكن للجمعية العامة العادية التداول في غير المسائل المدرجة فيه أو تغييرها بالحذف أو الإضافة حتى ولو تم تأجيل الاجتماع إلى موعد آخر بسبب عدم اكتمال النصاب القانوني، ولهذه القاعدة أهمية كبيرة من حيث أنها تضمن للمساهمين عدم الوقوع في مفاجآت

(1) المادة 603/3 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(2) المادة 628/5 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(3) المادة 675/2 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(4) عبد الباقي خلفاوي، حق المساهم في رقابة شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع: قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2008-2009، ص 142؛ فاطمة الزهراء بدي، المرجع السابق، ص 156.

لا علم لهم بها⁽¹⁾، وبالتالي لم تتح لهم فرصة دراستها وإجراء مناقشة بشأنها، الأمر الذي يعطل حقهم الأساسي في الرقابة على حسن سير الشركة، وأيضا تمثل ضمانا لمجلس الإدارة حتى لا يجد نفسه أمام مسألة مطروحة للمداولة دون أن يكون مستعدا لبحثها والرد عليها، مما يحرمه من حقه في الدفاع عن تصرفاته وقراراته والجزاء المترتب على مخالفة القواعد السابقة هو بطلان مداوات الجمعية العامة وما يصدر عنها من قرارات⁽²⁾.

غير أنه يرد استثناء على هذه القاعدة مفاده أنه يحق للجمعية المداولة في الوقائع الخطيرة التي تتكشف أو تطرأ أثناء الاجتماع حتى ولو لم تكن مدرجة في جدول الأعمال، وذلك تطبيقا لنظرية حوادث الجلسة، كأن تقرر الجمعية عزل عضو مجلس الإدارة في حالة ارتكابه مخالفات جسيمة، أو تعيين عضوا جديدا خلفا لعضو المجلس الذي قدم استقالته أثناء الجلسة⁽³⁾.

رابعا - الأغلبية المعبر عنها في اجتماع الجمعية العامة العادية

نص المشرع الجزائري صراحة على أن القرارات التي تتخذها الجمعية العامة تتخذ بأغلبية الأصوات المعبر عنها ولا تؤخذ الأوراق البيضاء بعين الاعتبار في حال إجراء التصويت بالاقتراع⁽⁴⁾؛ ومن ثم لا يتم المصادقة على القرار من طرف الجمعية العامة إلا إذا حاز على أغلبية الأصوات المعبر عنها في الاجتماع، ذلك أن المبدأ المستقر عليه في إطار القانون فيما يتعلق بشركات المساهمة هو أن القرارات تتخذ بأغلبية الأصوات، وتحسب هذه الأغلبية بالنظر إلى رأس المال انطلاقا من النظام القانوني للأسهم التي تخول لصاحبها أو حاملها صلاحيات التصويت إلى جانب صلاحيات أخرى كالحق في الحصول على الأرباح⁽⁵⁾.

(1) محمد فريد العريبي، المرجع السابق، ص 177.

(2) نور الدين شعيب، المرجع السابق، ص 35.

(3) نادية فضيل، المرجع السابق، ص 286.

(4) المادة 675/3 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(5) "حماية الأقلية في شركات المساهمة"، مجلة القانون والأعمال الدولية، جامعة الحسن الأول، الرباط، المغرب، سبتمبر 2014، مقال متاح على الموقع الإلكتروني:

يقصد بالأغلبية هنا الأغلبية المطلقة أي نصف الأصوات زائد صوت واحد، وقانون الأغلبية يعتبر ضرورة عملية لتسيير وإدارة الشركة، ومن ثم فإنه يقتضي ترابطاً بين الإرادة المعبر عنها وبين القوة المالية والعقدية التي تسندها؛ فهذا القانون في نهاية الأمر ليس إلا أداة قانونية ضرورية لتفعيل الحياة الداخلية لشركة المساهمة، وتوفير أفضل الشروط الممكنة لتسييرها تسييراً فعالاً ومنتجاً لتحقيق الأهداف المتوخاة من تأسيسها⁽¹⁾.

ولا تؤخذ الأوراق البيضاء بعين الاعتبار، فهي لا تعد قبولا ولا رفضاً، فلا يمكن اعتبارها رفضاً بحجة أنه موقف سلبي من قبل المساهم الذي امتنع عن التصويت عن طريق الاقتراع فلا ينسب لساكت قولاً.

تجدر الإشارة إلى أن القرارات التي تتخذ بمقتضى الأصول وتراعى فيها شروط النصاب القانوني والأغلبية، ولا يقع فيها غش ولا إساءة استعمال السلطة تلزم جميع المساهمين حتى الغائبين منهم والمخالفين⁽²⁾.

الفرع الرابع

بطلان مداوات الجمعية العامة العادية نتيجة لممارسة الرقابة

يمكن أن تبطل قرارات الجمعية العامة العادية في حالة ما إذا صدرت مخالفة لأحكام القانون أو لنظام الشركة، وهذا إذا كانت مشوبة بالغش أو إساءة استعمال السلطة⁽³⁾، كعدم احترام الإجراءات الشكلية، كما في حالة دعوة الجمعية العامة العادية بناء على إخطار لم يستوف الإجراءات الشكلية أو لم ينشر في المدة المنصوص عليها في النظام الأساسي للشركة، أو دعوتها من قبل مجلس إدارة تشكيلته مخالفة للقانون إلى غير ذلك من المسائل. ومع ذلك لا

(1) "حماية الأقلية في شركات المساهمة"، المرجع السابق.

(2) فاطمة الزهراء بدي، المرجع السابق، ص 158.

(3) أحمد محرز، المرجع السابق، ص 123.

يجوز الحكم ببطلان القرار بسبب عيب الشكل إذا تبين أن العيب لم يكن مؤثراً في صدوره، كما يزول هذا البطلان إذا تم تصحيح العيب⁽¹⁾.

ومن أمثلة القرارات التي تصدر عن غش أو تدليس أو إساءة استعمال السلطة نذكر ما يلي:

- القرارات الصادرة المخالفة لمصلحة الشركة
- القرارات التي تهدف إلى الإضرار بمصلحة الأقلية من المساهمين.
- تحقيق مصلحة أعضاء مجلس الإدارة أو مجلس المديرين، كأن تكون مكافآت قد تُحمل الشركة أعباء أكثر.
- الرفع من قيمة المداخل الاحتياطية للشركة والتي من شأنها أن تؤثر بطريقة غير مباشرة على فئة من المساهمين.
- تقاس مصلحة الشركة على ضوء مساهمة القرار في تحقيق الغرض الذي من أجله أنشئت الشركة دون النظر إلى أي اعتبارات أخرى، كما لو صدر القرار لتحقيق مصلحة خاصة لأعضاء مجلس الإدارة أو غيرهم، أو تقرير مزايا أو مكافآت رغم سوء حالة الشركة، مع عدم الإخلال بحقوق الغير حسن النية⁽²⁾.
- يجوز إبطال كل قرار يصدر لصالح فئة معينة من المساهمين أو الإضرار بهم أو لجلب نفع خاص لأعضاء مجلس الإدارة أو غيرهم دون اعتبار لمصلحة الشركة، ويترتب على الحكم بالبطلان اعتبار القرار كأن لم يكن بالنسبة إلى جميع المساهمين⁽³⁾.

(1) نادية فضيل، المرجع السابق، ص 292.

(2) محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 175.

(3) علي فوزي إبراهيم، "حماية الأقلية من القرارات التعسفية في قانون الشركات العراقي"، مجلة دفاثر السياسة والقانون، ع 15، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، جوان 2016، ص 741.

المبحث الثاني

الصلاحيات الرقابية للجمعية العامة العادية

تختص الجمعية العامة العادية كأصل عام بأعمال الرقابة على مجلس الإدارة أو مجلس المديرين - حسب الحالة- ومراقبي الحسابات، ورقابتها في هذا الصدد هي رقابة مشروعية وليس رقابة ملاءمة، فليس لهذه الجمعية التدخل بصفة مباشرة فيما حدده القانون من اختصاصات إدارية لمجلس الإدارة، وإنما إشرافها ينحصر في مجرد إصدار توجيهات واقتراحات وتوصيات يتم إبلاغها لمجلس الإدارة، لمراعاة مقتضياتها أثناء مباشرته لأعمال إدارة الشركة⁽¹⁾، وليس للجمعية العامة العادية مثلاً أن تنتظر في تعديل النظام الأساسي للشركة، الذي يعد من اختصاص الجمعية العامة غير العادية وهذا ما يتضح من نص المادة 675 ق. ت. ج، ورغم ذلك فإن تتمتع الجمعية العادية بصلاحيات واسعة، حيث تؤدي دوراً بالغ الأهمية في مراقبة تسيير الشركة وتكون هذه المراقبة إما سابقة (المطلب الأول) أو لاحقة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الرقابة السابقة للجمعية العامة العادية

تُسند للجمعية العامة العادية أهم الصلاحيات التي ترمي إلى حسن توظيفها ومراقبتها مسبقاً لضمان تطور مستمر، تشمل هذه المراقبة المسائل الإدارية كصلاحية تعيين القائمين بالإدارة وتحديد سلطاته (الفرع الأول)، وصلاحية المصادقة على الاتفاقيات المرخص بها من طرف المسيرين (الفرع الثاني).

(1) عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2002، ص 298.

الفرع الأول

صلاحية تعيين القائمين بالإدارة وتحديد سلطاتهم

تشمل سلطة المراقبة السابقة التي تتولاها الجمعية العامة العادية صلاحية تعيين أعضاء الهيئة الإدارية والرقابية (أولا) وتحديد سلطاتهم في القانون الأساسي (ثانيا).

أولا - تعيين أعضاء الهيئة الإدارية والرقابية La nomination

يتم تعيين أعضاء الهيئة الإدارية والرقابية لشركة المساهمة في مرحلتين مختلفتين من عمر الشركة، وهما عند التأسيس وأثناء حياة الشركة، ففي الحالة الأولى يتم تعيين أعضاء مجلس الإدارة الأوليين وأعضاء مجلس المراقبة الأوليين ومراقبي الحسابات الأوليين إما في القانون الأساسي⁽¹⁾، أو من قبل الجمعية العامة التأسيسية⁽²⁾، أما في الحالة الثانية، تتولى الجمعية العامة العادية تعيينهم⁽³⁾، وتدوم وظائف القائمين بالإدارة وأعضاء مجلس المراقبة ست (6) سنوات قابلة للتجديد⁽⁴⁾، ويمكنها إعادة انتخابهم.

كما قرر المشرع الجزائري للجمعية العامة العادية أن تمارس صلاحيات التعيين بشكل غير مباشر وذلك من خلال المصادقة على بعض التعيينات التي قامت بها أجهزة أخرى طبقا لنص المادة 618 ق. ت. ج، كالتعيينات المؤقتة التي يقوم بها مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة حسب الحالة إذا قل عدد أعضاء المجالس عن الحد التأسيسي⁽⁵⁾ دون الحد القانوني، لأن في هذا الأخير يجب على الأعضاء الباقين في مجلس الإدارة أو المديرين استدعاء الجمعية العامة العادية قصد إتمام عدد أعضاء المجلس⁽⁶⁾.

(1) المادة 609 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(2) المادة 600 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(3) المواد 611 - 662/2 - 715 مكرر 4 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(4) المواد 611 و 662 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(5) المادتان 1/617 و 1/665 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(6) المادة 2/617 ق. ت. ج، المرجع السابق.

ويتم اختيار القائمين بالإدارة وأعضاء مجلس المراقبة إما من بين الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين المساهمين في الشركة، وفي هذه الحالة الأخيرة يجب اختيار الممثل الدائم له عند تعيينه، ويخضع هذا الأخير لنفس المسؤولية المدنية والجزائية كما لو كان عضوا باسمه الخاص، وبدون أن يمس بالمسؤولية التضامنية للشخص المعنوي الذي يمثله⁽¹⁾.

بالتالي، يعد باطلا كل تعيين مخالف لذلك⁽²⁾، ماعدا التعيينات المؤقتة التي يقوم بها مجلس الإدارة لأعضائه أو مجلس المراقبة لأعضائه في شغور منصب بسبب الاستقالة أو الوفاة والتي سبق ذكرها.

إذا كان تعيين أعضاء مجلس الإدارة ومجلس الرقابة يعد كأصل عام من صميم اختصاصات الجمعية العامة العادية، فإنه في حالة الدمج والانفصال تمنح هذه الصلاحية للجمعية العامة غير العادية⁽³⁾. بالإضافة إلى هذا، يخرج أيضا من اختصاص الجمعية العامة العادية صلاحية تعيين رئيس مجلس الإدارة والمديرين العامين⁽⁴⁾، وأعضاء مجلس المديرين وكذا الرئيس⁽⁵⁾.

ثانيا - صلاحية تحديد سلطات المديرين في القانون الأساسي

خول المشرع الجزائري للمديرين مجموعة من السلطات الخاصة والمحددة، مع منعه صراحة التعدي عليها من قبل الهيئات الأخرى في الشركة، وذلك إعمالا لمبدأي التدرج الهرمي والفصل بين السلطات⁽⁶⁾، وهذا ما يستشف من خلال أحكام المواد التالية: 662، 638/2، 648/1 ق. ت. ج. وعليه، تملك هيئات التسيير أو الإدارة حرية التصرف في كل الظروف

(1) المادة 663 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(2) المادة 614 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(3) المادة 662/3 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(4) إن صلاحية تعيين رئيس مجلس الإدارة والمديرين العامين يكون منوطا لمجلس الإدارة استنادا لنص المادتين 636 و640/1 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(5) المادة 644 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(6) نور الدين صحراوي، الحرية التعاقدية والقواعد الآمرة في قانون الشركات، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2018-2019، ص 156.

وبسلطات واسعة باسم الشركة غير أن هذه السلطات ليست مطلقة، فهي مقيدة بالقانون التجاري وبارادة المساهمين في القانون الأساسي.

القيود الأولى: أي القيد القانوني يفرض على المديرين احترام اختصاص هيئات الشركة وعدم التدخل في اختصاص أي منها⁽¹⁾، كأن تقرر هيئات الإدارة عزل أحد أعضائها في مكان الجمعية العامة العادية.

القيود الثانية: يخول القانون للمساهمين تحديد سلطات المديرين في القانون الأساسي، ويتم ذلك إما بتحديد موضوع الشركة أو بإدراج شروط تأسيسية⁽²⁾.

1 - تحديد موضوع الشركة في القانون الأساسي

باعتبار الشركة عقد يتطلب الأمر توافر أركان العقد عموماً من التراضي والسبب والمحل والشكلية باعتبارها من العقود الشكلية، ولصحة تأسيس الشركة عموماً فرض المشرع وجوب توافر ركن المحل، حيث يفرض المشرع الجزائري على المؤسسين أثناء تحرير القانون الأساسي للشركة تحديد موضوع الشركة، ويجب أن يكون برنامج الشركة ممكناً ومشروعاً وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة⁽³⁾.

يلزم موضوع الشركة المديرين باحترامه والتصرف وفقاً له⁽⁴⁾، ولا شك أن الغرض من تحديد موضوع الشركة هو تحديد سلطات المديرين في القانون الأساسي ومراقبتها، وعلى الرغم من التحديد فإنه يمكن للمدير أن يقوم بأعمال تخرج عن نطاق التحديد أو عن نطاق موضوع الشركة أصلاً في مواجهة الغير، ولحماية هذا الأخير المتعاقد مع الشركة يشترط أن يكون هذا

(1) المادتان 638/2 و 648/2 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(2) المادة 546 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(3) المادة 95 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون المدني. ج. ر. ع 78، الصادر في 30 سبتمبر سنة 1975 م. معدل ومتمم.

(4) المواد 622-638-648 ق. ت. ج، المرجع السابق.

الغير حسن النية، بمعنى يجب أن يكون هذا الأخير جاهلاً لتجاوزات المدير المحددة مسبقاً في القانون الأساسي، حتى تتحمل الشركة مسؤوليتها اتجاه هذا الغير⁽¹⁾.

2- إدراج شروط في القانون الأساسي لتحديد سلطات المديرين

يمكن للجمعية العامة العادية إدراج شروط في القانون الأساسي للشركة تحد من السلطات الواسعة للهيئات الإدارية أي مجلس الإدارة ورئيسه أو سلطات مجلس المديرين⁽²⁾ - حسب الحالة - حيث يتم إدراج شرط الحصول على ترخيص مسبق من قبل الهيئة الرقابية في إبرام بعض العقود الخطيرة على الشركة سواء بالنظر إلى طبيعتها أو مبلغها⁽³⁾، كتلك العمليات التي تشكل خطراً على الذمة المالية للشركة وبالتحديد التصرفات التي من شأنها وضع الائتمان والاعتماد المالي للشركة تحت تصرف المسير، مما يظهر جلياً تغليب المصالح الشخصية للمسيرين على حساب مصلحة الشركة⁽⁴⁾.

يتم الحصول على الترخيص المسبق من طرف الجمعية العامة العادية وهذا في شركة المساهمة ذات النظام الكلاسيكي، ومن طرف مجلس المراقبة في شركة المساهمة ذات النظام الحديث.

الفرع الثاني

صلاحية المصادقة على الاتفاقيات المرخص بها من طرف المسيرين

يخضع لمراقبة الجمعية العامة العادية المسبقة جميع العقود المبرمة بين الشركة وعضو مجلس الإدارة أو مجلس المديرين أو مجلس المراقبة - حسب الحالة -، إذ يشترط الحصول على إذن مسبق من الجمعية العامة بعد تقديم تقرير من مندوب الحسابات، وذلك لعقد أي اتفاقية بين

(1) المواد 623 - 638/2-649² ق. ت. ج، المرجع السابق.

(2) المواد 623 - 638/4-649² ق. ت. ج، المرجع السابق.

(3) المادتان 628-670 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(4) نور الدين صحراوي، المرجع السابق، ص 178.

الشركة ومؤسسة أخرى إذا كان أحد القائمين بإدارة الشركة مالكا لهذه المؤسسة أو شريكا فيها أو مديرا لها⁽¹⁾.

وعليه، جعل المشرع أمر تقرير ملاءمة الاتفاقيات منوطا لمجلس الإدارة أو مجلس المديرين أو مجلس المراقبة -حسب الحالة-، أما الجمعية العامة فقرارها يصدر في آخر المطاف ويعتبر هذا منطقيا، إذ لا يتصور أن يعود للمساهمين غير المؤهلين أمر الفصل في ملاءمتها، غير أنه قد تكون الاتفاقية عند عرضها على الجمعية العامة قد دخلت حيز التنفيذ، مما يدفع إلى التساؤل عن جدوى إضافة هذه الشكلية⁽²⁾.

في هذه الحالة يمكن للمساهمين إثارة مسؤولية المسيرين الذين ارتكبوا أخطاء وعليه، يتعين علينا دراسة الكيفية التي تصل بها الاتفاقية إلى علم الجمعية العامة (أولا) ثم الوقوف عند كفيات تدخلها من خلال ممارسة الرقابة عليهم (ثانيا).

أولا - إخطار الجمعية العامة العادية

أسند المشرع الجزائري مهمة إخطار الجمعية العامة في شركة المساهمة ذات النظام الحديث إلى رئيس مجلس المراقبة⁽³⁾، أما إذا تعلق الأمر بشركات المساهمة التقليدية فالمشرع الجزائري لم يحدد الجهة التي يقع على عاتقها مهمة إخطار الجمعية العامة، غير أنه ألزم الشركة بأن تضع تحت تصرف المساهمين قبل انعقاد الجمعية العامة تقرير مندوب الحسابات الخاص بكافة الاتفاقيات التي أبرمت بين الشركة ومسيريه⁽⁴⁾.

(1) المادتان 628 - 672 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(2) فاطمة الزهراء بدي، المرجع السابق، ص 167.

(3) نصت المادة 672² ق. ت. ج على أنه: "يشعر رئيس مجلس المراقبة مندوبي الحسابات بكل الاتفاقيات المرخصة ويخضعها إلى مصادقة الجمعية العامة".

(4) محمد عامر، الرقابة على الشركات المصدرة (الشركات المساهمة)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2020، ص 120.

ثانيا - كفاءات تدخل الجمعية العامة العادية

يجب أن تتوفر شروط في مصادقة الجمعية العامة على الاتفاقيات المرخص بها حتى تكون صحيحة، والتي من بينها أن تكون المصادقة من قبل الجمعية العامة العادية⁽¹⁾، وأن تكون ناتجة عن مداولة⁽²⁾.

1- أن تكون المصادقة من قبل الجمعية العامة العادية

تخضع الاتفاقيات بين شركة المساهمة ومسيريها إلى المصادقة من طرف الجمعية العامة التي تبت في حسابات السنة المالية المنصرمة، مع عدم وجود مانع أن تبت في هذه الاتفاقية جمعية يتقرر اجتماعها وفقا لما تمليه المادة 630/3³ ق. ت. ج "يمكن أن يغطي البطلان بتصويت من الجمعية العامة بناء على تقرير خاص من مندوبي الحسابات الذين يعرضون فيه الظروف التي أدت إلى عدم اتباع إجراء الإذن"، أي تقرر اجتماع الجمعية العامة لعدم احترام إجراءات الإذن المسبق لإبرام الاتفاقيات وهذا بإخطار مندوب الحسابات في تقريره الخاص.

2- أن تكون المصادقة ناتجة عن مداولة

تتخذ المصادقة على الاتفاقيات المأذون بها بناء على قرار صادر من الجمعية العامة العادية باعتبارها هيئة تداولية تسمح بتبادل الآراء المختلفة، بينما الموافقة الفردية لكل مساهم على الاتفاقية لا يعتد بها ولا تحول دون عقد الجمعية العامة لجلسة تتداول فيها طبقا للشروط القانونية⁽¹⁾، حيث تتخذ القرارات بشرط الأغلبية والنصاب المتعلق باجتماع الجمعية العامة العادية⁽²⁾.

أوجب المشرع الجزائري عدم مشاركة المسير المعني بالاتفاقية في التصويت ولا تؤخذ أسهمه في حساب النصاب والأغلبية⁽³⁾، ويعد هذا حكما ملائما خاصة إذا كان المسير المعني بالاتفاقية يملك أغلبية داخل الشركة تمكنه من التأثير على تصويت الجمعية.

(1) نور الدين صحراوي، المرجع السابق، ص 233.

(2) المادة 673 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(3) المادتان 628 - 672/4 ق. ت. ج، المرجع السابق.

علاوة على ما تقدم، تتولى الجمعية العامة العادية التحكيم في النزاع القائم بين مجلس المديرين ومجلس المراقبة عند رفض هذا الأخير إعطاء ترخيصه لمجلس المديرين من أجل إبرام بعض العمليات المعدة مسبقاً في القانون الأساسي، فتؤدي الجمعية العامة دور الحكم لفض النزاع بين مجلس المديرين ومجلس المراقبة، باعتبارها السلطة العليا في الشركة. والاتفاقية الموافق عليها من طرف الجمعية العامة صحيحة مبدئياً وتنتج آثارها اتجاه الغير إلا أن نتائجها الضارة بالشركة يمكن أن توضع على عاتق المدير أو أعضاء مجلس الإدارة. مع الإشارة أن الفقه الفرنسي يرى أن غياب قرار الجمعية العامة حول الاتفاقية التي تنتج آثارها اتجاه الغير لا يؤدي إلى نتائج أكثر خطورة من رفض الموافقة على الاتفاقية⁽¹⁾. وعليه، يمكن القول أن قرار الجمعية العامة المتخذ بشأن هذه الاتفاقيات يعتبر قراراً رقابياً، لأن من خلاله تتحقق الجمعية العامة من عدم إضرار الاتفاقية المبرمة بمصلحة الشركة، حيث تفصل في الاتفاقية في حد ذاتها إما بالمصادقة أو الرفض، وهذا هو وجه الرقابة الممارسة من طرفها.

المطلب الثاني

الرقابة اللاحقة للجمعية العامة العادية

تقوم الجمعية العامة العادية في هذا الصدد بمراقبة تسيير الهيئة الإدارية والفصل في حسابات السنة المالية المنصرمة (الفرع الأول)، كما يعود لها صلاحية عزل هيئات الشركة الإدارية والرقابية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

صلاحية مراقبة التسيير والفصل في الحسابات المالية السنوية

ترجع صلاحية مراقبة تسيير المسيرين للشركة والفصل في حساباتها خلال السنة المالية المنصرمة للجمعية العامة العادية، باعتبارها السلطة العليا للشركة تتمثل وظيفتها الأساسية في

(1) فاطمة الزهراء بدي، المرجع السابق، ص 169.

الفصل في أعمال الإدارة والحسابات السنوية، لذلك أوجب المشرع الجزائري انعقادها مرة على الأقل في السنة خلال الستة أشهر التي تسبق قفل السنة المالية، بالإضافة إلى ذلك مكن المشرع مجلس الإدارة أو مجلس المديرين -حسب الحالة- طلب تمديد هذه المدة بناء على أمر من الجهة القضائية المختصة، ولا يقبل الأمر الصادر عن المحكمة أي طعن⁽¹⁾، فيكون للجمعية العامة العادية إذن صلاحية مراقبة تسيير الهيئة الإدارية(أولا)، وصلاحية الفصل في الحسابات السنوية(ثانيا).

أولا - صلاحية مراقبة تسيير الهيئة الإدارية

تتمثل الوظيفة الأساسية للجمعية العامة العادية السنوية في مراقبة تسيير المديرين خلال السنة المالية المنصرمة، وحتى يتسنى لها ذلك يجب تقديم كل الوثائق التي تساعد على معرفة وضعية الشركة خلال السنة المنصرمة للمساهمين والتي تسمح بتتوير تسيير الشركة لاسيما التقارير⁽²⁾، ونصوص مشاريع القرارات التي تسمح بإبداء الرأي عن دراية وإصدار قرار دقيق⁽³⁾، ويفترض أن تكون كل الوثائق الضرورية إن وجدت صحيحة ومنظمة وتعطي صورة موضوعية عن الذمة المالية للشركة⁽⁴⁾.

تتولى الجمعية العامة العادية أثناء المداولة المصادقة على أعمال الإدارة، حيث تفصل في تقارير التسيير، كما تصادق على التعيينات المؤقتة التي قام بها مجلس الإدارة أو مجلس

(1) تنص المادة 676 ق. ت. ج على أنه: "تجتمع الجمعية العامة العادية مرة على الأقل في السنة خلال الستة (6) أشهر التي تسبق قفل السنة المالية، فيما عدا تمديد هذا الأجل بناء على طلب مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة، بأمر من الجهة القضائية المختصة التي تبث في ذلك بناء على عريضة ولا يقبل هذا الأمر أي طعن".

(2) يقصد بالتقارير: جميع التقارير المعدة خلال السنة المنصرمة والتي تتمثل في تقرير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين ومجلس المراقبة حسب الحالة والتقارير الخاصة بمندوبي الحسابات التقرير الخاص بالاتفاقات التي تعقد بين الشركة ومسيرها والتقرير العام الذي يبين فيه تكملة مهامه.

(3) المادة 677 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(4) مختار دحو، المرجع السابق، ص 24.

المراقبة -حسب الحالة- لأعضائه في حالة شغور منصب عضو واحد أو أكثر دون النزول عن الحد الأدنى القانوني إثر وفاة أو استقالة⁽¹⁾.

والجدير بالذكر أن غياب تقديم تقرير تسيير مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة يؤدي إلى بطلان مداوات الجمعية العامة العادية لأن ذلك يعد مخالفة نص قانوني أمر⁽²⁾.

ثانيا - صلاحية الفصل في الحسابات السنوية

ألزم المشرع الجزائري مجلس الإدارة أو مجلس المديرين - حسب الحالة- تقديم الحسابات المتمثلة في جدول حسابات النتائج والوثائق التلخيصية والميزانية للجمعية العامة العادية وهذا لأجل المصادقة عليها⁽³⁾، وإذا تعلق الأمر بالشركة الأم يجب على الهيئة الإدارية تقديم الحسابات المدعمة للسنة المنصرمة⁽⁴⁾، كما تكون مناقشة ميزانية الشركة وحساب أرباحها وخسائرها وتدفعاتها النقدية والمصادقة عليها بعد تقديم مدققي الحسابات لتقريرهم ومناقشته⁽⁵⁾.

وللجمعية العامة العادية بعد الاطلاع على التقارير إما المصادقة⁽¹⁾ أو رفض المصادقة عليها⁽²⁾، ولا يقتصر دورها على ذلك وإنما يحق لها أيضا إدخال عليها التعديلات التي تراها مناسبة، بالإضافة إلى الفصل في التعديلات المعروضة عليها من قبل المساهمين⁽⁶⁾.

1 - حالة المصادقة على الحسابات السنوية

تجتمع الجمعية العامة العادية سنويا لفحص الحسابات المقدمة إليها في تقرير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين - حسب الحالة- فإذا ما تبين من تقديم الحساب، أن المجلس لم

(1) المادتان 665-1/618 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(2) المادة 733 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(3) المادة 676/2 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(4) المادة 732 مكرر 4 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(5) عصمت النشاشيبي، "التعريف بقانون الشركات"، المجلة القانونية والإدارية، ع 11، أبريل 2016، متاح على الموقع الإلكتروني:

تاريخ وساعة الاطلاع: 2020/08/07 على سا 22:00 nashashibilaw.weebly.com

(6) المادة 717 ق. ت. ج، المرجع السابق.

يرتكب أي خطأ في ممارسته لمهنته، أصدرت الجمعية قراراً بالمصادقة على حسابات السنة المالية وتقديم براءة الذمة للمسيرين عن أعمالهم⁽¹⁾.

2- حالة رفض المصادقة على الحسابات السنوية

تتحقق هذه الحالة عندما يتبين عدم صحة وانتظام الحسابات السنوية المقدمة للجمعية العامة، وبالتالي تلجأ إلى إصدار قرار بفحص حالة الشركة، وتُعلق البت في الإبراء إلى حين اطلاعها على تقرير الفحص، أو ترفض الإبراء وتقرر رفع دعوى المسؤولية⁽²⁾.

الفرع الثاني

صلاحية عزل أعضاء الهيئة الإدارية والرقابية

إذا كان إسناد سلطة تعيين الجهاز الإداري للجمعية العامة للمساهمين هو وسيلة قوية لممارسة الرقابة على إدارة الشركة، وتعبيراً عن تبعية هذا الجهاز للمساهمين باعتباره وكيلاً عنهم، فإن إسناد سلطة العزل للمساهمين عن طريق الجمعية العامة، هو يشكل وسيلة أقوى وأكثر فعالية، ويجعل من التبعية والوكالة حقيقة لا يمكن لأعضاء الجهاز الإداري نسيانها أو الغفلة عنها، إذ تشكل سلطة العزل وفي كل المجالات مظهر من مظاهر التبعية، يعطي الحق في الفحص والمراقبة والتأكد من مدى ممارسة الجهاز محل العزل، لمهامه ووظيفته على أكمل وجه، وبشكل يحقق مصلحة الهيئة المسيرة.

وبالرجوع لقرار العزل، فقد منح المشرع حق عزل مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة إلى الجمعية العامة العادية بموجب نص المادتين 613، 662 ق. ت. ج، وقد وردت عبارات النص عامة ومطلقة فلا يجوز تقييدها؛ فللجمعية العامة عزل مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة

(1) يتمثل شكل الإبراء في إقرار الحسابات المقدمة من مجلس الإدارة حتى ولو لم يذكر قرار الجمعية صراحة عبارة "إبراء"، لأن عبارة "مصادق على الحسابات"، تحمل في طياتها معنى الإبراء، أو أن موافقة الجمعية العامة على الحسابات تتضمن إبراء مجلس الإدارة أثناء مباشرة أعمال الإدارة. مشار إليه في: ديدن بوعزة، "سلطة الجمعية العامة في إصدار قرار إبراء ذمة مجلس الإدارة"، المجلة المتوسطة للقانون والاقتصاد، مج 3، ع 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، جوان 2018، ص 80.

(2) المرجع نفسه، ص ص 74، 75.

بكامل هيئته أو أحد أعضائه، ولو كان معينا في نظام الشركة، ويستوي أن يكون عضو المجلس ممثلا لرأس المال أو عنصر العمل⁽¹⁾، فيحق للجمعية العامة عزل أعضاء الهيئة الإدارية (أولا) وأعضاء الهيئة الرقابية (ثانيا).

أولا - عزل أعضاء الهيئة الإدارية

ترجع صلاحية عزل أعضاء مجلس الإدارة في شركة المساهمة ذات النظام التقليدي وأعضاء مجلس المديرين في شركة المساهمة ذات النظام الحديث، غير أنه في هذه الأخيرة يكون العزل باقتراح من مجلس المراقبة الذي يتولى المراقبة الدائمة على التسيير؛ فإذا اكتشف هذا الأخير أثناء تأدية مهام الرقابة على أعمال مجلس المديرين خطأ أو سوء في التسيير يقترح في تقريره المقدم إلى الجمعية العامة العادية عزله.

يخرج من نطاق اختصاص الجمعية العامة العادية عزل رئيس مجلس الإدارة والمديرين العامين، بحيث يتولى ذلك مجلس الإدارة⁽²⁾، غير أنه يمكن للجمعية العامة العادية عزل رئيس مجلس الإدارة ولكن بطريقة غير مباشرة أي ليس بصفته رئيسا وإنما بصفته عضوا قائما بالإدارة، وهذا طبقا لنص المادة 613 ق. ت. ج، فيفقد وظيفته بصفته رئيس، وفي هذه الحالة يجوز لمجلس الإدارة أن ينتدب قائما بالإدارة ليقوم بوظائف الرئيس⁽³⁾.

أما فيما يخص عضو الهيئة الإدارية المرتبط بعقد عمل مع الشركة فإن قرار عزله من قبل الجمعية العامة العادية لا يؤثر على علاقته مع الشركة، إذ لا يترتب عن قرار العزل فسخ عقد عمله⁽⁴⁾.

غير أنه يخرج من اختصاص الجمعية العامة العادية عزل ممثلي العمال الذين يحضرون جلسات مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة -حسب الحالة- لأن ذلك يتم حسب الشروط

(1) محمد عامر، المرجع السابق، ص ص 85، 86.

(2) المادة 636/2 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(3) فتيحة يوسف المولودة عماري، أحكام الشركات التجارية وفقا للنصوص التشريعية والمراسيم التنفيذية الحديثة، ط 2، دار الغرب، الجزائر، 2007، ص 161.

(4) المادة 645/2 ق. ت. ج، المرجع السابق.

المنصوص عليها في القانون المتضمن علاقات العمل⁽¹⁾، وليس القانون التجاري أو النظام الأساسي للشركة.

باعتبار أن عزل أعضاء الجهاز الإداري يكون من الجمعية العامة العادية، فالتساؤل المطروح هنا هو هل يجوز للجمعية العامة المداولة في مسألة عزل مجلس الإدارة بأكمله أو أحد أعضائه واتخاذ قرار بذلك، رغم عدم إدراجه بجدول أعمال الجمعية؟

نجد الاجابة بالإيجاب في معظم التشريعات بما فيها التشريع الجزائري، إذ يمكن عزل أعضاء الجهاز الإداري حتى ولو لم يكن ذلك واردا بجدول الأعمال، وهو خروج عن مبدأ "عدم جواز مداولة الجمعية إلا في المسائل المدرجة في جدول الأعمال"، والذي يعتبر ضمانا في يد المساهمين، غير أن التخلي عنه في هذه المسألة يعد ضمانا أكبر، وهو ما جعل التشريعات تخرج عن هذا المبدأ، ويبقى سبب هذا الاستثناء هو حدوث وقائع خطيرة أثناء الاجتماع توجب العزل⁽²⁾.

أما بخصوص عزل أعضاء مجلس المديرين في شركة المساهمة ذات النظام الحديث، فلقد منح المشرع الجزائري هذه السلطة إلى الجمعية العامة بناء على اقتراح من مجلس المراقبة، وبذلك ينوي المشرع تحقيق استقلالية مجلس المديرين الذي لا يكون في قبضة مطلقة لمجلس المراقبة، وهذا بخلاف المشرع الفرنسي الذي أصبح يجيز صراحة عزل أعضاء مجلس المديرين أو المدير العام الوحيد مباشرة من قبل مجلس المراقبة، تطبيقا لبنود القانون الأساسي⁽³⁾.

ثانيا - عزل أعضاء الهيئة الرقابية

أسند المشرع الجزائري مهمة عزل أعضاء مجلس المراقبة للجمعية العامة العادية⁽⁴⁾، وذلك طبقا لقاعدة توازي الأشكال، حيث أن السلطة التي لها صلاحية التعيين تملك أيضا صلاحية

(1) المادة 73 من القانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أبريل سنة 1990 يتعلق بعلاقات العمل. ج. ر. ع 17، الصادر في 25 أبريل سنة 1990، معدل ومتمم

(2) محمد عامر، المرجع السابق، ص 87.

(3) نور الدين صحراوي، المرجع السابق، ص 121.

(4) المادة 4/662 ق. ت. ج، المرجع السابق.

العزل والتوقيف، إذ يعتبر هذا العزل قرارا يصدر عن هذه الهيئة لغرض وضع نهاية للسلطات المسندة لأعضاء مجلس المراقبة، ويعد ترجمة لممارسة الشركاء حقهم في مراقبة تسيير الشركة وصلاحياتهم في استبدال المسيرين الذين لم تعد لها الثقة فيهم⁽¹⁾.

وعليه، فيما يخص أعضاء مجلس الإدارة ومجلس المراقبة، فهم قابلين للعزل في أي وقت من طرف الجمعية العامة العادية دون سواها، وهذا الحق في العزل متعلق بالنظام العام إذا لا يجوز الاتفاق على مخالفته، وبالتالي يبطل كل شرط يرد في القانون الأساسي يحظر ممارستها لهذا الحق أو يقيد منه⁽²⁾، أي صلاحية عزلهم في أي وقت بدون إنذار مسبق ولا تعويض أو أسباب مبررة؛ فصلاحيحة العزل تخضع لتقدير الجمعية العامة العادية، التي تمثل وتحمي مصالح المساهمين، ويشترط لصحة قرار العزل مراعاة الشروط الشكلية المتعلقة باستدعاء الجمعية العامة العادية وانعقادها ومداولاتها والتي يترتب عن مخالفتها البطلان⁽³⁾.

وبما أن صلاحية تقييم أو تقدير أسباب العزل هو من اختصاص الجمعية العامة، إلا أنه قد يتدخل القضاء بخصوص الظروف التي تم فيها العزل، فإنه يجوز للقائم بالإدارة المعزول مطالبة الشركة بالتعويض إذا كان للعزل طابع التسرع أو أحيط بظروف كيدية من شأنها المساس بسمعته أو شرفه أو كرامته. كما يمكن تطبيقا للقواعد العامة الحكم على المساهمين بتعويض القائمين بالإدارة المعزولين إذا كان في العزل تعسف في استعمال الحق لإصلاح الأضرار التي لحقت به، وعندئذ على القائمين بالإدارة إثبات ذلك والذي يكون فيه للقضاء سلطة تقديرية.

كما يمكن عزل رئيس مجلس الإدارة في أي وقت من طرف مجلس الإدارة ويعد كل شرط مخالف كأن لم يكن، أي أن مجلس الإدارة له القدرة والحرية في عزل رئيسه دون أن يكون هناك مبرر شرعي، ودون الحاجة إلى تسبب أو إغذار أو تعويض، كما يمكن أن يصدر قرار

(1) فاطمة الزهراء بدي، المرجع السابق، ص 175.

(2) إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص 308.

(3) نور الدين صحراوي، المرجع السابق، ص 118.

عزل رئيس مجلس الإدارة من طرف الجمعية العامة دون أن تلتزم هي الأخرى بذكر الأسباب ويكون ذلك في حالة عزل مجلس الإدارة ككل، فبالتالي فإن مجرد انتهاء عضويته في المجلس يفقد منصبه كرئيس لمجلس الإدارة⁽¹⁾.

غير أنه إذا كان المقصود من هذه القدرة على العزل هو فرض رقابة على أعمال الرئيس نظرا لأهمية وحجم الصلاحيات المسندة إليه يكون من الأفضل أن يتم عزله بمبرر مشروع، لأنه ليس مجرد عضو داخل مجلس الإدارة وإنما يشكل هيئة داخل الشركة، وإنّ عزله يؤدي إلى اختلال مبدأ تسلسل السلطات.

(1) نور الدين صحراوي، المرجع السابق، ص 121.

الفصل الثاني

الدور الرقابي لمجالس شركة المساهمة

بالرغم من العناية التي أولاها المشرع للجمعية العامة للمساهمين بجعلها السلطة العليا في شركة المساهمة، إلا أنها لم تتجح في تأدية الدور الذي كان منتظرا منها، وهذا راجع إلى عدة عوامل موضوعية وذاتية أبرزها عدم نجاعة النمط التقليدي الذي كانت تسير عليه شركة المساهمة، حيث أن الجمعية العامة من الناحية العملية يصعب عليها متابعة النشاط اليومي للشركة، واتخاذ القرارات اللازمة لتسيير أمورها بصفة معتادة، نظرا لعزوف عدد كبير من المساهمين عن تقصي وتتبع نشاط الشركة، وبالتالي المشاركة في اتخاذ القرارات المتعلقة بها.

ذلك أن معظم المساهمين لا يكثرث عادة بالرقابة والإشراف على نشاط الشركة، فضلا عن عدم درايتهم بأنظمة الشركة ونشاطها، مما يؤدي إلى تعذر إشرافهم ورقابتهم على شؤون الشركة بصفة فعالة. كما أن تزايد شراء أسهم الشركة المساهمة والمضاربة عليها يؤدي إلى إضعاف دور الجمعيات فاسحة المجال أمام مجلس الإدارة ليكون هو صاحب السلطة الفعلية في شركة المساهمة جعلته يستحوذ على كل دواليب التسيير وإدارة شؤون الشركة.

وتفاديا لهذه النقائص، قرر المشرع إرساء قواعد أخرى للرقابة عن طريق المجالس المتخصصة، من خلال استحداث نمط آخر من شركة المساهمة يقوم على مبدأ توزيع السلطات القائم على احترام التدرج الهرمي للأجهزة داخل الشركة، حيث أنشأ جهازا جديدا يتكفل بمراقبة نشاط الشركة والمتمثل في مجلس المراقبة، وهو ما نقوم بدراسته، حيث نتعرض إلى الدور الرقابي لكل من مجلس الإدارة (المبحث الأول)، ومجلس المراقبة (المبحث الثاني).

المبحث الأول

مجلس إدارة شركة المساهمة كجهاز رقابي

يعد مجلس الإدارة لشركة المساهمة الأداة الرئيسية الفعالة في تنفيذ كل أعمالها، وهو المهيمن على كل نشاطها، فهو يتمتع من الناحية القانونية والعملية بسلطات واسعة في إدارة شؤون الشركة، سواء كان ذلك في الإدارة الداخلية والمتمثلة في اتخاذ القرارات، أو ما يتعلق منها بالإدارة الخارجية في مواجهة الغير والمتمثل في تنفيذ القرارات، كل ذلك في حدود ما ينص عليه القانون أو نظام الشركة⁽¹⁾، وهو يتكون من أعضاء يتخذون القرارات اللازمة لإدارة الشركة بأغلبية الأصوات ويتم تعيينهم أو انتخابهم في الجمعيات العمومية من بين المساهمين⁽²⁾.

لتفصيل أكثر في هذا الجانب من الدراسة، نتطرق إلى النظام القانوني الذي يحكم هذا الجهاز (المطلب الأول)، ثم نبين صلاحياته (المطلب الثاني).

المطلب الأول

النظام القانوني لمجلس الإدارة

يعد مجلس الإدارة أعلى هيئة أو هو الهيئة الرئيسة التي تتولى سير عمل الشركة، وهو هيئة رئيسية تتولى أمور الشركة من تسيير وتنفيذ القرارات الصادرة عن جمعية المساهمين حتى تحقق غرض الشركة، بحيث يتمتع مجلس إدارة شركة المساهمة بالسلطة الفعلية في ممارسة شؤون إدارتها⁽³⁾.

(1) حمدي محمود بارود، "العضوية في مجلس إدارة شركة المساهمة: دراسة في البناء التقليدي والحديث لشركة المساهمة في ضوء قواعد الحوكمة"، مجلة جامعة الأزهر، سلسلة العلوم الإنسانية، مج 12، ع 2، غزة، فلسطين، 2010، ص 450.

(2) علي البارودي ومحمد السيد الفقي، القانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، د. س. ن، ص 430.

(3) نادية فضيل، المرجع السابق، ص 231.

لكي نعطي فكرة واضحة المعالم عن النظام الداخلي لهذا المجلس نقوم بتحديد تشكيلته وشروط العضوية فيه (الفرع الأول)، ثم نتعرض إلى اجتماعات ومداومات مجلس الإدارة الفرع الثاني).

الفرع الأول

تشكيلة مجلس الإدارة وشروط العضوية فيه

يتطلب للانضمام إلى مجلس إدارة شركة المساهمة عددا معينا من الأعضاء، بمقتضى ما نص عليه القانون (أولا)، مع ضرورة توافر شروط محددة للعضوية فيه (ثانيا).

أولا: تشكيلة مجلس الإدارة

حدد المشرع الجزائري عدد الأعضاء الواجب أن يتشكل منهم مجلس الإدارة وهذا طبقا لما ورد في مضمون المادة 610 ق. ت. ج، حيث نصت على " يتولى إدارة شركة المساهمة مجلس الإدارة يتألف من (3) أعضاء على الأقل أو اثني عشر (12) عضو على الأكثر. وفي حالة الدمج يجوز رفع العدد الكامل للقائمين بالإدارة إلى العدد الكامل للقائمين بالإدارة الممارسين منذ أكثر من 06 أشهر دون تجاوز (24) عضوا. وعدا حالة الدمج الجديد، فإنه لا يجوز أي تعيين لقائمين جدد بالإدارة ولا القائمين بالإدارة أو استقال أو عزل ما دام عدد القائمين بالإدارة لم يخفض إلى اثني عشر (12) عضوا".

وعليه يتم تعيين أعضاء مجلس الإدارة بحسب الحالة العادية(1)، أو حالة الدمج(2) أو في استبدال عضو قائم بالإدارة في حالة شغور منصب في الإدارة(3).

1- الحالة العادية

يتشكل المجلس من (3) أعضاء على الأقل أو اثني عشر (12) عضو على الأكثر.

2- حالة الدمج

يجوز رفع عدد الأعضاء إلى العدد الكامل للقائمين بالإدارة الممارسين منذ أكثر من 06 أشهر دون تجاوز (24) عضوا.

3- استبدال عضو قائم بالإدارة في حالة شغور منصب في الإدارة

توضح المادة 617 ق. ت. ج كيفية تعيين واستخلاف أعضاء المجلس عند شغور منصب معين، بحيث أنه يحق للمجلس بين جلستين عامتين أن يقوم بتعيينات مؤقتة عند شغور منصب معين أو أكثر لسبب من الأسباب التالية: الوفاة أو الاستقالة أو العزل، وإذا انخفض عدد أعضاء المجلس عن الحد الأدنى القانوني، يجب على أعضاء المجلس المتبقين فيه، أن يقوموا باستدعاء الجمعية العامة العادية فوراً حتى تتمكن من تعيين الأعضاء المكملين لهيئة مجلس الإدارة حسب ما يقتضيه القانون.

وتقضي المادة 611 ق. ت. ج على أن أعضاء مجلس الإدارة ينتخبون من طرف الجمعية العامة التأسيسية أو الجمعية العامة العادية عن طريق الاقتراع السري والمباشر وذلك بعد أن يستوفي المترشح الشروط اللازمة لعضوية المجلس، وحددت مدة عضوية أعضاء المجلس بمدة لا تتجاوز ست (06) سنوات. وعليه، فلا تعد العضوية في مجلس الإدارة من الأمور الدائمة بل هي مؤقتة ويجب ذكر ذلك في العقد التأسيسي للشركة.

واستناداً لما نصت عليه المادة 613 ق. ت. ج فإنه يمكن إعادة انتخاب أعضاء مجلس الإدارة لفترة ثانية إذا انتهت مدة العضوية في المجلس في حالة ما إذا انخفض عدد أعضاء المجلس عن الحد الأدنى الذي يقضي به القانون الأساسي الشركة دون أن ينخفض عن الحد الأدنى الذي نص عليه المشرع في القانون وهو ثلاثة (03) أعضاء، ويتعين على مجلس الإدارة القيام بالتعيينات المؤقتة حتى يكتمل النصاب، وهذا خلال ثلاثة (3) أشهر ابتداء من تاريخ اليوم الذي وقع فيه الشغور حسب نص المادة 617/3 ق. ت. ج.

ثانياً - شروط العضوية في مجلس الإدارة

يتعين لصحة العضوية داخل مجلس الإدارة شركة المساهمة أن تتوفر في العضو سواء كان شخصاً طبيعياً أو ممثلاً لشخص معنوي شروط معينة، وذلك لضمان حسن سير الإدارة لتلك الشركة، وتمثل هذه الشروط في الشروط الشكلية (1) والشروط الموضوعية (2).

1- الشروط الشكلية للعضوية في مجلس الإدارة

يتشكل مجلس إدارة شركة المساهمة من ثلاثة (3) أعضاء كحد أدنى، ومن اثني عشر (12) عضوا كحد أقصى، باستثناء حالة الدمج فيمكن أن يتجاوز عدد الأعضاء الحد الأقصى شريطة ألا يتجاوز الأربعة وعشرون (24) عضوا، مع وجوب أن يكون هؤلاء الأعضاء قد مارسوا أعمال الإدارة منذ أكثر من ستة (6) أشهر.

ولا تقتصر العضوية في مجلس الإدارة على الأشخاص الطبيعيين فقط، بل يجوز تعيين شخص معنوي للقيام بالإدارة، وهذا استنادا لنص المادة 612/2 ق. ت. ج التي نصت على أنه "... ويجوز تعيين شخص معنوي قائما بالإدارة".

يتم تعيين أعضاء مجلس الإدارة في القانون الأساسي للشركة من طرف الشركاء المؤسسين، وهنا بالنسبة لشركات المساهمة التي تتبنى نظام التأسيسي الفوري حسب نص المادة 609 ق. ت. ج، أما في ما يخص شركات المساهمة التي تلجأ إلى التأسيس باللجوء العلني للادخار، فقد نصت المادة 611 ق. ت. ج على أنه "تنتخب الجمعية العامة التأسيسية أو الجمعية العامة العادية القائمين بالإدارة...".

غير أن هذا المبدأ ترد عليه بعض الاستثناءات التي تخول حق التعيين إلى بعض الجهات الأخرى ولكن بصورة مؤقتة فقط نظرا لبعض الحالات أو الظروف الاستثنائية التي قد تقع لأحد أعضاء مجلس الإدارة، وعليه فيجوز للمجلس أن يسعى إلى التعيينات المؤقتة في حالة شعور منصب القائم بالإدارة أو أكثر بسبب الوفاة أو الاستقالة أو عارض من عوارض الأهلية، ويعتبر أمر التعيينات أمرا جوازيا لمجلس الإدارة وليس وجوبيا⁽¹⁾.

ولكن يجب التمييز بين حالتين هما الحالة التي يصبح فيها عدد الأعضاء أقل من الحد الأدنى القانوني وهو (03) أعضاء (الحالة الأولى)، والحالة التي يقل فيها عدد الأعضاء عن الحد الأدنى المنصوص عليه في القانون الأساسي للشركة دون أن يقل عن الحد الأدنى

(1) أحمد محرز، المرجع السابق، ص 283.

القانوني، كأن يتقرر في القانون الأساسي للشركة أن يتكون مجلس الإدارة من (06) أعضاء على الأقل و(12) عضو على الأكثر (الحالة الثانية).

الحالة الأولى- نقص عدد الأعضاء عن الحد الأدنى القانوني: في حالة وقوع أحد هذه الأسباب (الاستقالة أو الوفاة) لأحد أعضاء مجلس الإدارة وأصبح عدد الأعضاء أقل من الحد الأدنى القانوني أي أقل من (03) أعضاء، هنا يكون الأمر وجوبي بالنسبة لأعضاء مجلس الإدارة الباقين، حيث يوجب عليهم القانون أن يستدعوا الجمعية العامة العادية للانعقاد فوراً حتى تقوم بانتخاب ما نقص من الأعضاء بقصد إتمام العدد القانوني لأعضاء مجلس الإدارة تطبيقاً لنص المادة 617/2 ق. ت. ج.

الحالة الثانية- نقص عدد الأعضاء عن الحد الأدنى المنصوص عليه في القانون الأساسي دون أن يقل عن الحد الأدنى القانوني: إن في هذه الحالة توجب على مجلس الإدارة أن يتخذ الإجراءات اللازمة لتعيين العدد الناقص من الأعضاء وذلك خلال (03) أشهر ابتداء من تاريخ اليوم الذي وقع فيه الشغور⁽¹⁾.

تعرض التعيينات التي تمت من طرف مجلس الإدارة على الجمعية العامة العادية في أقرب اجتماع لها حتى تصادق عليها، وحتى في حالة عدم المصادقة على هذه التعيينات فإن المداولات والتصرفات التي قام بها المجلس سابقاً تعتبر صحيحة حسب نص المادة 618/1 ق. ت. ج.

ويتعين على مجلس الإدارة أن يختار من بين أعضائه رئيساً، وهذا ما نصت عليه المادة 635 ق. ت. ج، والحكمة من تعيين هذا الرئيس أن مجلس الإدارة لا يستطيع أن يواجه حاجات الإدارة اليومية، لذا كان لابد من شخص يختاره المجلس من بين أعضائه كي يتفرغ لهذه المهمة، فيتولى هذا الرئيس الإدارة العامة في الشركة، ويقوم بتمثيل الشركة أمام الجهات الرسمية و في علاقاتها مع الغير ، ويعني ذلك أن رئيس مجلس الإدارة لا يعتبر في مواجهة

(1) المادة 617 ق. ت. ج، المرجع السابق.

الغير وكيلا عن مجلس الإدارة، وإنما يعتبر بمثابة "يد الشركة" ذاتها التي تجسد أعمالها في الواقع المادي⁽¹⁾.

ولأنه يصعب على رئيس مجلس إدارة شركة المساهمة أن يقوم بأعمال الإدارة الفعلية كلها، نظرا لكثرة انشغالاته في الشركة ذاتها، لذا فإن القانون أجاز له أن يستعين بمساعد أو مساعدين، قصد مساعدته في أعمال التسيير والإدارة اليومية لشركة المساهمة، وهذا طبقا لنص المادة 639 ق. ت. ج.

2- الشروط الموضوعية للعضوية في مجلس الإدارة

يجب أن تتوفر في المترشح لعضوية مجلس الإدارة جملة من الشروط القانونية إضافة إلى الشروط الاتفاقية التي يمكن أن ترد في القانون الأساسي للشركة، ومن أهمها حظر الانتماء إلى عدة مجالس إدارة في الوقت نفسه (أ)، توفر صفة المساهم (ب)، واكتساب صفة التاجر (ج) مع حسن سيرة العضو القائم بالإدارة (د)، وأن لا يندرج عضو مجلس الإدارة ضمن حالات التنافي (هـ)، بالإضافة إلى ما يشترط في عضوية الأجير المساهم (و).

أ- حظر الانتماء إلى عدة مجالس إدارة في الوقت نفسه

أحاط القانون التجاري الجزائري عضوية الشخص الطبيعي بجملة من القيود أضيفت بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-08، حيث وردت في نص المادة 1/612¹ ق. ت. ج، أنه لا يمكن للشخص الطبيعي أن ينتمي وفي نفس الوقت إلى أكثر من خمس (05) مجالس إدارة لشركات مساهمة يوجد مقرها في الجزائر.

يمكن أن يكون عضو مجلس الإدارة شخصا طبيعيا كما يمكن أن يكون شخصا معنويا طبقا لنص المادة 2/612² ق. ت. ج.

يكمن الهدف من إدراج هذا الشرط في الحد من سيطرة واحتكار عدد قليل من رجال الأعمال على عضوية العديد من مجالس إدارة الشركات، علاوة على ضمان الجدية في الإدارة

(1) حسان مقورة، المرجع السابق، ص 30.

والتسيير وتفرغ الأعضاء لأعمالهم، إذ يستحيل على عضو واحد أن يضطلع بأعباء العديد من مجالس إدارة شركات المساهمة في الوقت نفسه⁽¹⁾.

ب- توفر صفة المساهم (أسهم الضمان)

يجب أن يكون الشخص الطبيعي أو المعنوي مساهما في الشركة حتى يستطيع أن يكون عضوا في مجلس الإدارة استنادا إلى مبدأ ارتباط حق الإدارة بملكية رأس مال، والحكمة من هذا القيد هو ضمان الجدية في إدارة الشركة على الوجه اللازم، لأن مصلحة الشركة ونجاحها من مصلحة المساهم.

أوجبت المادة 619 ق. ت. ج على مجلس الإدارة أن يكون مالكا لعدد من الأسهم يمثل على الأقل عشرين (20%) من رأسمال الشركة تسمى أسهم الضمان، وتخصص لضمان المسؤولية الشخصية لكل عضو وكذا المسؤولية التضامنية للأعضاء عن كافة الأخطاء الإدارية المرتكبة، وتبقى هذه الأسهم اسمية يلصق عليها طابع يشير إلى عدم جواز تداولها أو التصرف فيها أو التنازل عنها قبل انتهاء مدة العضوية، حتى يكون الضمان حقيقيا وليس صوريا، وفي حالة عدم امتلاك القائم بالإدارة العدد المطلوب من الأسهم في اليوم الذي يقع فيه تعيينه أو قد فقدها أثناء فترة عضويته، فإنه يعد مستقيلا بصفة تلقائية إذا لم يصحح وضعيته في أجل ثلاثة (3) أشهر طبقا للفقرة الأخيرة من المادة 619 ق. ت. ج⁽²⁾.

ج- اكتساب صفة التاجر

يشترط القانون على الشخص الطبيعي لكي يكون عضوا في مجلس الإدارة أن يكون كامل الأهلية، أي يبلغ تسعة عشر (19) سنة كاملة، غير أنه بالرجوع إلى القواعد العامة المنظمة للترشيد نجد أنه يمكن للقاصر المرشد وبموجب أمر قضائي أن يكون عضوا في مجلس الإدارة. أما بالنسبة لاكتساب صفة التاجر بالنسبة لهؤلاء الأشخاص، فقد نص المشرع الجزائري في المادة 31 من القانون رقم 90-22 المتعلق بالسجل التجاري والتي تم تعديلها بموجب الأمر

(1) محمد باسماويل، النظام القانوني لإدارة شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون خاص،

كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2015، ص 7.

(2) المرجع نفسه، ص 7.

رقم 96-07⁽¹⁾ على ما يلي: "تكون لكل أعضاء مجالس الإدارة والرقابة في الشركات التجارية، صفة التاجر بعنوان الشخصية المعنوية التي يضطلعون نظاميا، بإدارتها وتسييرها".

يتضح من خلال هذا النص أن اكتساب صفة التاجر تكون تلقائية بالنسبة لأعضاء مجلس الإدارة، وذلك استنادا لمركزهم القانوني في شركة المساهمة وحتى تتلاءم مع تطبيق الأحكام المنصوص عليها في القانون التجاري الجزائري ومنها المادة 224¹ ق. ت. ج التي تنص على أنه "في حالة التسوية القضائية لشخص معنوي أو إفلاسه يجوز إشهار ذلك شخصا على كل مدير قانوني أو واقعي ظاهري أو باطني مأجورا كان أم لا"، ومن ثم، نجد أن القائمين بالإدارة بالرغم من أنهم لا يمارسون الأعمال التجارية باسمهم ولحسابهم إلا أن المشرع أضفى عليهم صفة التاجر⁽²⁾.

أما بالنسبة للشخص المعنوي العضو في مجلس الإدارة، فلا بد أن يعين ممثلا دائما في الشركة، من الأشخاص الطبيعيين، ويعتبر هذا الأخير عضوا دائما يخضع لنفس الشروط والالتزامات التي يخضع لها باقي أعضاء مجلس الإدارة، ويتحمل المسؤولية المدنية والجزائية كما لو كان قائما بالإدارة باسمه الخاص، وذلك دون المساس بالمسؤولية التضامنية للشخص المعنوي الذي يمثله⁽³⁾.

د - حسن سيرة العضو القائم بالإدارة

نصت مختلف التشريعات العربية والغربية على شرط النزاهة، الذي يتبين من خلاله أنه لا يجوز أن يكون عضوا في مجلس الإدارة من حكم عليه بعقوبة جنائية أو جنحة مخلة بالشرف كالرشوة والاختلاس⁽⁴⁾.

(1) قانون رقم 90-22 مؤرخ في 18 غشت سنة 1990 يتعلق بالسجل التجاري. ج. ر. ع 36، الصادر في 22 غشت 1990م. المعدل والمتمم بالأمر رقم 96-07 المؤرخ في 10 يناير سنة 1996. ج. ر. ع 3، الصادر في 14 يناير سنة 1996م.

(2) فاطمة الزهراء بدي، المرجع السابق، ص 183.

(3) المادة 612 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(4) بثينة حمودي، مريم حفصي، إدارة شركة المساهمة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2015-2016، ص 19.

لم ينص المشرع الجزائري على شرط النزاهة، بل أشار إليه ضمناً واشترطه في عضو مجلس الإدارة، إذ بالرجوع إلى الفصل الثاني من القانون التجاري الجزائري، نجده قد نص على المخالفات المتعلقة بتأسيس شركات المساهمة، وذلك في القسم الأول كما نص في القسم الثاني على المخالفات المتعلقة بمديرية شركات المساهمة وإدارتها وذلك من خلال المواد 811 و812 و813 ق. ت. ج، وكننتيجة منطقية، لا يمكن للشخص المحكوم عليه بإحدى العقوبات المنصوص عليها في أحكام هذا الفصل أن يكون عضواً بمجلس الإدارة.

غير أن مدة المنع من عضوية مجلس الإدارة في هذه الأحوال ليست مطلقة بل هي مقيدة بـ خمس (5) سنوات لرد الاعتبار، حيث يجوز للمحكمة أن تحظر على المحكوم عليه ممارسة حق أو أكثر من الحقوق الوطنية وذلك لمدة لا تزيد عن خمس (5) سنوات، كما يجوز للمحكمة أن تحكم بالعزل أو الإقصاء من جميع الوظائف التي لها علاقة بالجريمة⁽¹⁾. غير أنه وبمجرد رد الاعتبار للمحكوم عليه الجنائية أو جنحة، فكل آثار الإدانة تمحى في المستقبل بما في ذلك الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية⁽²⁾.

هـ - أن لا يندرج عضو مجلس الإدارة ضمن حالات التنافي

يتعين على القائم بالإدارة أن يتفرغ للمهام المسندة إليه، وهذا من أجل ضمان حسن سير الإدارة، ومن ثم، لا يجوز له أن يجمع بين وظيفتين في آن واحد، كأن يكون عضواً في مجلس الإدارة وموظفاً تابعاً للقطاع العمومي.

(1) المادتان 9 مكرر 1 و9 مكرر 14 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966، يتضمن قانون العقوبات. ج. ر. ع 49، الصادر في 11 يونيو سنة 1966م، معدل ومتمم.

(2) المادة 676 من الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية. ج. ر. ع 48، الصادر في 10 يونيو سنة 1966، معدل ومتمم

وتأكيدا لذلك، حظر المشرع الجزائري الجمع بين عضوية مجلس الإدارة ومهنة المحاماة⁽¹⁾، وكذا مهنة التوثيق⁽²⁾، كما يمتد هذا الحظر ليشمل أعضاء مجلس الأمة، وأعضاء المجلس الشعبي الوطني...

و - عضوية الأجير المساهم

تقضي المادة 615 ق. ت. ج بعدم جواز تعيين الأجير المساهم قائما بالإدارة في شركة المساهمة إلا إذا كان عقد عمله سابقا بسنة واحدة على الأقل لتعيينه ومطابقا لمنصب العمل الفعلي دون أن يضيع منفعة عقد العمل في الشركة، ويعد كل تعيين مخالف للأحكام المذكورة باطلا، والجدير بالذكر أن هذا البطلان لا يلغي المداورات والاجتماعات التي ساهم فيها عضو الإدارة الذين تم تعيينه بصورة مخالفة للقانون.

الفرع الثالث

اجتماعات ومداورات مجلس الإدارة

يعقد مجلس الإدارة جلساته لمناقشة المسائل المتعلقة بشركة المساهمة والمداولة بشأنها خلال مواعيد محددة سلفا، نص عليها النظام الأساسي للشركة (أولا)، غير أن عقد هذه الجلسات لا يصح إلا إذا اكتمل النصاب القانوني (ثانيا).

أولا - مواعيد اجتماع مجلس الإدارة

على عكس كثير من التشريعات لم يوضح المشرع الجزائري عدد مرات اجتماع مجلس إدارة شركة المساهمة، لذلك فإن انعقاد اجتماعات مجلس الإدارة يحدده القانون الأساسي للشركة، فإذا لم ينص هذا الأخير على ذلك فإن الانعقاد يتم بناء على طلب رئيس مجلس الإدارة الذي يحدد مواعيد الاجتماع كلما اقتضت الضرورة ذلك أو بناء على طلب عدد معين

(1) المادة 27 من القانون رقم 13-07 المؤرخ في 29 أكتوبر سنة 2013، يتضمن تنظيم مهنة المحاماة. ج. ر. ع 55، الصادر في 30 أكتوبر سنة 2013م.

(2) المادة 22 من القانون رقم 06-02 المؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، يتضمن تنظيم مهنة الموثق، ج. ر. ع 14، الصادر في 8 مارس سنة 2006م.

من أعضاء مجلس الإدارة يحدده القانون الأساسي للشركة، ويتم هذا الاجتماع في المقر الرئيسي للشركة⁽¹⁾.

وبما أن القانون الجزائري لم ينص على موعد انعقاد اجتماعات مجلس الإدارة فعليه أن يجتمع مرة على الأقل في السنة، ويتوجب على مجلس الإدارة أن يقدم تقريره إلى الجمعية العامة العادية والتي يجب أن تجتمع مرة على الأقل في السنة، وخلال ستة (06) أشهر التي تسبق قفل السنة المالية، ويمكن تمديد هذا الأجل بناء على طلب مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة بأمر من الجهة القضائية المختصة، ولا يقبل هذا الأمر أي طعن حسب نص المادة 676 ق. ت. ج.

ثانيا - النصاب القانوني لصحة مداورات مجلس الإدارة

طبقا لما نصت عليه المادة 1/626¹ ق. ت. ج على فإنه لا يكون انعقاد اجتماعات مجلس الإدارة صحيحا ولا تصح مداوراته إلا إذا حضر نصف عدد أعضائه على الأقل ويتعين على القائمين بالإدارة ومجموع الأشخاص المدعوين لحضور اجتماعات مجلسه الإدارة كتمان المعلومات ذات الطابع السري، إضافة إلى ذلك يجب أن تثبت اجتماعات مجلس الإدارة في محاضر توقع من الرئيس وأعضائه وتُدون هذه المحاضر في سجل خاص، ويحق لكل عضو إبداء معارضته وتسجيل هذه المعارضة في محضر.

تتخذ القرارات في مجلس الإدارة بأغلبية أصوات الأعضاء الحاضرين ما لم ينص القانون الأساسي على أغلبية أكثر، ويرجح صوت رئيس الجلسة عند تعادل الأصوات ما لم ينص القانون الأساسي على خلاف ذلك، ولا تصح مداورات المجلس إلا إذا حضر نصف عدد أعضائه على الأقل⁽²⁾.

(1) نادية فضيل، المرجع السابق، ص 244.

(2) فتحة يوسف المولودة عماري، المرجع السابق، ص 156.

المطلب الثاني

الصلاحيات الرقابية لمجلس إدارة شركة المساهمة

أسند المشرع إلى مجلس إدارة شركة المساهمة مهام رقابية محددة، مستعينا في ذلك باليتين هامتين تتمثلان في الرقابة عن طريق الاطلاع على وثائق الشركة (الفرع الأول)، ورقابته عن طريق سلطة الإذن (الفرع الثاني).

الفرع الأول

رقابة مجلس الإدارة عن طريق الاطلاع على وثائق الشركة

يضطلع مجلس الإدارة بمهام الرقابة على وثائق الشركة، من خلال الاطلاع عليها وفحصها، مما يسمح له بأخذ فكرة دقيقة وكافية عن كل ما يتعلق بالوضع المالي وجانب التسيير للشركة ومعرفة مختلف العمليات التي قامت بها، ومن ثم يستطيع أن يبدي رأيه بكل موضوعية وعن دراية، فحق الإعلام يعتبر من أنجع الوسائل التي تسمح لعضو مجلس الإدارة برقابة مختلف الاتفاقيات والعقود التي قام بها رئيس مجلس الإدارة.

وعليه، فلا يمكن لمجلس الإدارة أن يؤدي دوره في الرقابة في غياب وانعدام الاطلاع على الوثائق، حيث تكتسي هذه الوثائق أهمية بالغة في تنوير وتبصير عضو مجلس الإدارة عند التصويت، ما يعني تمكينه من ممارسة سلطته عن دراية وبكل شفافية بحسب المسائل والمواضيع المطروحة على مجلس الإدارة، إذ يجب أن يتلاءم الحق في الإعلام وطبيعة الجلسة، وذلك لتمكين عضو مجلس الإدارة من أن يكون مُلماً بكافة المعطيات الخاصة بكل اجتماع⁽¹⁾.

غير أن الاطلاع على وثائق الشركة والتي تعتبر تجسيدا لحق القائم بالإدارة في الإعلام يقابله التزام يقع على عاتقه بكتمان تلك المعلومات ذات الطابع السري التي تصل إلى علمه⁽²⁾،

(1) عبد الوهاب مخلوفي، إبراهيم بن مختار، "ضمانات حق المساهم في الإعلام في القانون الجزائري"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، ع 5، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، مارس 2015، ص 252.

(2) المادة 627 ق. ت. ج، المرجع السابق.

لأن استعمال هذه المعلومات لتحقيق أغراض شخصية أو لتفضيل شركة أو مؤسسة أخرى له فيها مصالح مباشرة أو غير مباشرة يشكل مخالفة يعاقب عليها القانون المادة 811 ق. ت. ج. يعد حق القائم بالإدارة والممثل في حقه في الاطلاع على الوثائق الضرورية للشركة دعامة قوية ومنتينة لممارسة الرقابة على أعمال التسيير، نظرا لما له من أثر مباشر على استمرار ونجاح المشروع الاقتصادي، وإضفاء الشفافية والمصادقية على المعاملات التجارية التي تقوم بها الشركة.

كما أن هذا الحق أي حق الاطلاع على وثائق الشركة قد يؤدي إلى عزل رئيس مجلس الإدارة⁽¹⁾، وذلك في الحالة التي يرى فيها القائم بالإدارة -بناء على اطلاعه على وثائق الشركة- أن رئيس مجلس الإدارة لا يمكن تركه في منصب الرئاسة وبالتالي يجب عزله، حيث يعتبر عزل الرئيس أقصى حد للرقابة التي يمكن لمجلس الإدارة أن يمارسها على أعمال التسيير التي يقوم بها رئيس مجلس الإدارة.

الفرع الثاني

رقابة مجلس الإدارة عن طريق سلطة الإذن

ترجع سلطة القرار أصلا فيما يتعلق بهذه التصرفات إلى جهاز آخر غير المجلس ولكن لا يمكن ممارستها إلا بعد الحصول على إذن هذا الأخير، نظرا لخطورة هذه التصرفات على مصلحة الشركة لما قد يكون لها من نتائج وخيمة على أموال هذه الأخيرة.

وقد استلزم المشرع استئذان مجلس الإدارة في حالتين هما حالة الاتفاقيات المبرمة بين الشركة والقائمين على الإدارة (أولا)، وحالة إعطاء الكفالات أو الضمانات باسم الشركة (ثانيا).

أولا - حالة الاتفاقيات المبرمة بين الشركة والقائمين بالإدارة

إن مجال الاتفاقيات المبرمة بين شركة المساهمة ومسيرها، يقوم على فكرة ضبط تنازع المصالح المتضاربة، وذلك لحماية مصلحة الشركة من جهة، والدائنين من جهة أخرى، وأيضا لتحقيق التوازن بين هذه المصالح.

(1) المادة 636 ق. ت. ج، المرجع السابق.

وتجسيدا لمبدأ الشفافية في الإدارة وتسيير الشركة، استوجب الأمر فرض إجراءات خاصة للتعاقد بين الشركة ومسيرها، تتجسد أساسا في واجب الحصول على ترخيص سابق للتعاقد من مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة حسب الحالة، ثم عرض الاتفاقية في إطار الجمعية العامة للمصادقة عليها بناء على تقرير خاص من محافظي حسابات الشركة، وهذا حفاظا على مبدأ المساواة بين المساهمين وحقهم في الرقابة على تصرفات الإدارة.

والتعاقدات التي تشكل خطرا على الذمة المالية للشركة تكون محظورة بقوة القانون وباطلة بطلانا مطلقا إذا ما تمت، أما عن التعاقدات العادية والتي تتم بشروط مألوفة والمسموح بها فهي لا تشكل خطرا ما دامت عادية ومتكررة، إلا أن الأمر يستوجب خصها بمراقبة كإجراء فحص لتحديد طبيعتها والتأكد منها⁽¹⁾. فهناك اتفاقيات لا تخضع لإجراء الإذن المسبق⁽¹⁾، واتفاقيات أخرى خاضعة لإجراء الإذن كوجه من أوجه الرقابة⁽²⁾.

1- اتفاقيات لا تخضع لإجراء الإذن المسبق

تنقسم هذه الاتفاقيات إلى قسمين هما اتفاقيات محظورة^(أ)، واتفاقيات عادية^(ب).

أ- الاتفاقيات المحظورة

منع المشرع الجزائري المسيرين من إبرام بعض الاتفاقيات مع الشركة منعا باتا فلا يجوز عقدها تحت طائلة البطلان، فقد نصت المادة 628/3³ ق. ت. ج على أنه: "... ويحظر تحت طائلة البطلان المطلق على القائمين بإدارة الشركة أن يعقدوا على أي وجه من الوجوه قروضا لدى الشركة أو أن يحصلوا منها على فتح حساب جار لهم على المكشوف أو بطريقة أخرى، كما يحظر عليهم أن يجعلوا منها كفيلا أو ضامنا احتياطيا لالتزاماتهم تجاه الغير..."، هذا النص خاص بشركة المساهمة ذات النظام القديم.

أما عن الاتفاقيات المحظورة في شركة المساهمة ذات النظام الحديث، فقد نصت المادة 671 ق. ت. ج على أنه "يحظر، تحت طائلة البطلان المطلق للعقد، على أعضاء مجلس

(1) أمال ليندة فرواني، عبد الصمد حوالف، "أحكام الاتفاقيات المبرمة بين شركة المساهمة ومسيرها من حيث الأشخاص"، المجلة المغربية مناجمات المنظمات، مج2، ع 1، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017، ص 83.

المديرين وأعضاء مجلس المراقبة، غير الأشخاص المعنويين، أن يقتضوا على أي وجه من الوجوه قروضا لدى الشركة، كما يحظر عليهم أن يجعلوا منها كفيلا أو ضامنا احتياطيا لالتزاماتهم الشخصية نحو الغير.

يطبق هذا الحظر نفسه على الممثلين الدائمين للأشخاص المعنويين الأعضاء في مجلس المراقبة".

ولأهمية الاتفاقيات المحظورة يقتضي منا الأمر تناول مضمونها (أ-1)، وتحديد نطاقها (أ-2)، والاستثناءات الواردة على حظر إبرام الاتفاقيات (أ-3)، وكذا الأشخاص الخاضعون للحظر (أ-4).

أ-1- مضمون الاتفاقيات المحظورة

في سبيل حماية أموال شركة المساهمة سواء ذات النمط القديم أو ذات النمط الحديث، قرر المشرع الجزائري أنه يقع تحت طائلة البطلان المطلق على كل أعضاء مجلس الإدارة، وعلى أعضاء مجلس المديرين وأعضاء مجلس المراقبة غير الأشخاص الاعتباريين، وكذا الممثلين الدائمين للأشخاص الاعتباريين أعضاء مجلس المراقبة، أن يجعلوا من الشركة كفيلا أو ضامنا احتياطيا لالتزاماتهم تجاه الغير، أو يبرموا معها أي قرض، أو يحصلوا منها على فتح حساب جار لهم على المكشوف أو بأية طريقة أخرى.

إن هذا المنع يخص الشركة، فليس لها منح اعتمادات للمسيرين أو ضمان التزاماتهم ولا مانع من حصولها على ائتمانات من هؤلاء أو أن يكفلوا التزاماتها تجاه الغير، فالحظر يطبق من الشركة تجاه مسيريه وليس العكس، قصد المشرع من المنع حماية أموال الشركة كشخص معنوي، أما المسيرين فيحرصون على حماية أموالهم الشخصية بأنفسهم⁽¹⁾.

أ-2- تحديد الاتفاقيات المحظورة

توجد أشكال متعددة من القروض يمكن لشركات المساهمة أن تمنحها لمسيريه ومن أجل وضع حد أمام هذه التصرفات عمد المشرع الجزائري إلى إقامة الحظر كمبدأ عام على إبرامها. وبالنظر إلى المخاطر الأكيدة التي يمكن لهذه الاتفاقيات أن تلحقها بالوضعية المالية للشركة،

(1) نور الدين صحراوي، المرجع السابق، ص 179.

إذ أنها لا تتدرج عادة في موضوع الشركة، حيث عدت المادتان 628/3³ و 671 ق. ت. ج الاتفاقيات التي يحظر على الشركة إبرامها مع المسيرين فأوردت هاتين المادتين القروض، فتح حسابات جارية على المكشوف أو بطريقة أخرى، منح ضمانات احتياطية أو كفالات، لذلك يتعلق الأمر بطائفتين من الاتفاقيات والتي يمكن لها أن تُلحق أكبر الأضرار بالشركة وهما القروض والضمانات الاحتياطية.

وعليه، إذا تعلق موضوع الاتفاقية بالعمليات التي تشكل خطرا على الذمة المالية للشركة وبالتحديد التصرفات التي من شأنها وضع الائتمان والاعتماد المالي للشركة تحت تصرف المسير، من خلال تغليب المصالح الشخصية للمسيرين على حساب مصلحة الشركة؛ ففي هذه الحالة يوجد مبرر لتدخل المشرع بقواعد قانونية آمرة ومنعه هذه الاتفاقيات منعا باتا مهما كانت طريقة إبرامها⁽¹⁾.

أ-3- الاستثناءات الواردة على حظر إبرام الاتفاقيات

هناك استثناء وارد على حظر إبرام الاتفاقيات ورد في أحد فصول القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14/04/1990 والمتعلق بالنقد والقرض الذي عُنون "بالاتفاقيات مع المسيرين"، حيث تم النص في المادة 1/168¹ منه على أنه يجوز للبنك والمؤسسة المالية أن تمنح قروضا لمديريها وللمساهمين فيها شريطة ألا يتعدى مجموع هذه القروض عشرون (20%) من أموالها الخاصة، وأن تخضع هذه القروض للترخيص عليه في القانون التجاري⁽²⁾.

وباعتبار البنوك والمؤسسات المالية شركات مساهمة، فإنه يمكنها منح قروض لفائدة مسيريهما لكن بشرط عدم تجاوز نسبة عشرين (20%) من الأموال الخاصة بالمؤسسة بالإضافة إلى احترام شرط الترخيص المسبق.

(1) نور الدين صحراوي، المرجع السابق، ص 178.

(2) قانون رقم 90-10 مؤرخ في 14 أبريل سنة 1990 يتعلق بالنقد والقرض. ج. ر. ع 16، الصادر في 18 أبريل سنة 1990م. (ملغى).

أ-4- الأشخاص الخاضعون للحظر

أخضع المشرع القائمين بالإدارة وأعضاء مجلس المديرين ومجلس المراقبة للمنع الخاص بإبرام الاتفاقيات المحظورة كما يسري هذا الحكم على الممثلين الدائمين للأشخاص المعنويين الأعضاء في مجلس المراقبة⁽¹⁾، وبالمقابل استثنى عضو مجلس المراقبة الشخص المعنوي من الحظر، دون القائم بالإدارة الشخص المعنوي.

جاء تحديد الأشخاص المعنويين بالحظر على سبيل الحصر فلا تطبق أحكام المنع على غير المذكورين في النص القانوني، ويقصر هذا المنع على أعضاء مجلس الإدارة، أي القائمين بالإدارة، سواء أكانوا أشخاصاً طبيعياً أم معنوية، وأيضاً أعضاء مجلس المديرين، والأشخاص الطبيعية الأعضاء في مجلس المراقبة والممثلين الدائمين للأشخاص المعنوية الأعضاء في مجلس المراقبة⁽²⁾.

أما بالنسبة للممثل الدائم للشخص المعنوي القائم بالإدارة، لم يذكره المشرع ضمن تعداد الأشخاص المشمولين بالحظر، وهذا راجع إلى أن الشخص المعنوي القائم بالإدارة هو مشمول بالحظر، فمن الأولوية تطبيقه على ممثله، فلا يجوز للممثل الدائم إبرام تصرفات لا يحق لمن يمثله إبرامها، على اعتبار أن هذا الأخير يتصرف باسم ممثله ولحسابه في إطار أحكام عقد الوكالة، فإذا منع الأصيل من القيام بتصرف ما فمن باب أولى أن يتمتع الوكيل من القيام بذلك التصرف⁽³⁾.

والإشكال الذي يطرح أيضاً في خصوص هذه النقطة، هو عدم إدراج المدير العام ضمن قائمة الأشخاص المشمولين بالحظر، فعدم ذكر المدير العام ضمن هذه القائمة فيه إشكال كبير، ذلك أن إدارة شركة المساهمة ذات النمط التقليدي ممنوح لمجلس الإدارة ورئيس مجلس

(1) المادتان 628/3 و 671 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(2) المواد 610 إلى 673 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(3) أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج 7، العقود الواردة على العمل، مج 1، المقاوله والوكالة والوديعة والحراسة، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، 1964، ص 454؛ وانظر أحكام عقد الوكالة الواردة في المواد من 571 إلى 589 ق. م. ج، المرجع السابق.

الإدارة بمساعدة مديرين عامين أو أكثر⁽¹⁾؛ فالمدير العام يمكن تعيينه من بين القائمين بالإدارة أو من خارج المجلس⁽²⁾، فإذا كان الإشكال لا يطرح بالنسبة للمدير العام القائم بالإدارة لأنه مشمول بالحظر، ولكن يطرح بالنسبة للمدير العام الذي لا يتمتع بصفة القائم بالإدارة، لأنه يتمتع بنفس صلاحيات رئيس المجلس، فله السلطات الواسعة للتصرف باسم الشركة تجاه الغير⁽³⁾، والشركة ملزمة حتى بتصرفاته التي تخرج عن موضوعها، الأمر الذي لا يتمتع به القائم بالإدارة لا الشخص الطبيعي ولا المعنوي⁽⁴⁾، فمن غير المنطقي السماح للمدير العام إبرام اتفاقيات محظورة مع الشركة ويحرم من ذلك القائم بالإدارة الذي يعد مساهما فيها.

أما بالنسبة لرئيس مجلس الإدارة الذي يتوجب تعيينه من بين القائمين بالإدارة الأشخاص الطبيعيين، ومن ثم يندرج ضمن قائمة الأشخاص المعنيين بالحظر بدون ذكره في النص المحدد للأشخاص المشمولين بالحظر⁽⁵⁾.

يستشف من نصوص القانون التجاري أن صفة القائم بالإدارة تنطبق على أعضاء مجلس الإدارة ورئيس مجلس الإدارة، لكن وفقا لنص المادة 639 ق. ت. ج فإنه يجوز لمجلس الإدارة

(1) انظر المواد 610 و 638 و 639 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(2) نصت المادة 634 ق. ت. ج على أنه "يجوز لمجلس الإدارة، بناء على اقتراح الرئيس، أن يكلف شخصا واحدا أو اثنين من الأشخاص الطبيعيين لمساعد الرئيس كمديرين عاميين".

(3) نصت المادة 641 ق. ت. ج على أنه: "يحدد مجلس الإدارة بالاتفاق مع رئيسه مدى ومدى السلطات المخولة للمديرين العاميين، وإذا كان أحدهما قائما بالإدارة فمدة وظيفته لا تكون أكثر من مدة وكتالته. وللمديرين العاميين نحو الغير نفس السلطات التي يتمتع بها الرئيس".

(4) نصت المادة 638 ق. ت. ج على أنه: "يتولى رئيس مجلس الإدارة تحت مسؤوليته، الإدارة العامة للشركة ويمثل الشركة في علاقاتها مع الغير".

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.

وفي علاقاتها مع الغير، تكون الشركة ملتزمة حتى بأعمال رئيس مجلس الإدارة غير التابعة لموضوع الشركة ما لم يثبت أن الغير كان يعلم أن العمل يتجاوز هذا الموضوع أو لا يمكنه تجاهله نظرا للظروف، مع استبعاد كون نشر القانون الأساسي يكفي وحده لتأسيس هذه البيئة.

لا يحتج على الغير بأحكام القانون الأساسي أو قرارات مجلس الإدارة المحددة لهذه السلطات".

(5) نصت المادة 635 ق. ت. ج على أنه: "ينتخب مجلس الإدارة من بين أعضائه رئيسا شريطة أن يكون شخصا طبيعيا وذلك تحت طائلة بطلان التعيين، كما يحدد مجلس الإدارة أجره".

بناء على اقتراح الرئيس أن يكلف شخصا أو أكثر من الأشخاص الطبيعيين ليساعد الرئيس كمدير عام، فهل يكتسب هذا المدير المساعد صفة القائم بالإدارة حتى يمكن تطبيق هذا الحظر عليه؟

يمكن القول للإجابة عن هذا التساؤل، أنه بالنظر لاستخدام المشرع مصطلح القائم بالإدارة في النص القانوني، فإنه لا يمكن تمديد الحكم إلى المدير العام غير القائم بالإدارة، وذلك لضرورة تفسير النص تفسيرا ضيقا لصياغته الحصرية وارتباطه بالنظام العام، فلو أراد المشرع تمديد الحكم ليشمل المدير العام، لاستخدم مصطلح المدير أو المسير أو ممثل الشركة إلى جانب مصطلح القائم بالإدارة، كما هو الشأن بالنسبة للتشريع الفرنسي الذي ذكر المدير العام أو المديرين العامين المفوضين إلى جانب القائمين بالإدارة، حتى لا يترك أي لبس في تمديد هذا المنع إلى هؤلاء المديرين وإن كانوا من غير القائمين بالإدارة ما دام أنهم يتمتعون بسلطات واسعة في تمثيل الشركة تجاه الغير⁽¹⁾.

وعليه، يجب التمييز بين المدير العام الذي يكتسب صفة القائم بالإدارة والمدير الذي لا يكتسب هذه الصفة، لأن الصفة في هذه الحالة تعد قيادا، فإذا كان لا يتمتع بها له أن يعقد مع الشركة كل الاتفاقيات من دون الخضوع لأي حظر أو قيد، إذ لا يجوز من الناحية القانونية تمديد الحكم ليطبق على المدير العام غير القائم بالإدارة، أما في حالة ما اكتسب المديرون العامون أو أحدهما صفة القائم بالإدارة يستوجب معه تطبيق الحظر عليهم، وحتى يمكن معرفة ما إذا كان المدير العام يتمتع بصفة القائم بالإدارة أم لا، يجب الرجوع إلى قرار تعيينه الذي يحدد فيه مجلس الإدارة بالاتفاق مع رئيسه مدة ونطاق الصلاحيات المخولة له⁽²⁾.

بالإضافة إلى المدير العام، أغفل المشرع الجزائري ذكر الممثل الدائم للشخص المعنوي العضو في مجلس الإدارة، طالما أنه سمح بإمكانية تعيين أشخاص معنويين كقائمين بالإدارة عن طريق ممثلين دائمين يخضعون لنفس الشروط والواجبات وتحمل نفس المسؤوليات كما لو

(1) سعيد بوقرور، الاتفاقيات بين شركة المساهمة ومديريها أو الشركاء، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة محمد بن أحمد، وهران، 2011-2012، ص 76.

(2) نور الدين صحراوي، المرجع السابق، ص 190.

كان قائما بالإدارة باسمه الخاص، ولعل السبب راجع إلى أن الشخص المعنوي القائم بالإدارة هو خاضع أيضا للحظر، فمن باب أولى تطبيقه على ممثله.

يكون ممثل الشخص المعنوي القائم بالإدارة مخاطبا بالمنع دون حاجة للنص عليه صراحة، وما يفسر ذكر ممثل الشخص المعنوي عضو مجلس المراقبة صراحة في النص القانوني هو استثناء الشخص المعنوي من الحظر فحتى لا يفهم بأن ممثله يأخذ نفس الحكم خصه المشرع بالذكر الصريح في النص، أما المشرع الفرنسي فقد ذكر ممثل الشخص المعنوي القائم بالإدارة ضمن قائمة الأشخاص الخاضعين للحظر أي استثنى صراحة الشخص⁽¹⁾.

ب - الاتفاقيات العادية المألوفة

خلافًا للاتفاقيات الممنوع عقدها مع الشركة بسبب خطورتها على ائتمان هذه الأخيرة ودمتها المالية، فإن هناك بعض التصرفات ونظرا لطابعها المألوف تبرم بكل حرية بين الشركة ومديريها أو المساهمين ولا تستلزم أي إجراء من إجراءات الترخيص المسبق من مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة، حسب الحالة، كما لا يستوجب تحرير بشأنها تقرير خاص من محافظي الحسابات، ولا تعرض على الجمعية العامة للمصادقة عليها لكونها مألوفة وبسيطة.

فهي اتفاقيات عادية تعقد مباشرة، لتعلقها بعمليات معتادة ومتكررة بصفة جارية. وبوجه عام فإن قصد المشرع من استثناء هذه الاتفاقيات من إجراءات الترخيص المسبق والمصادقة اللاحقة، كان بهدف تخفيف عبء نقل الإجراءات اللازمة للحصول على إجازة مجلس الإدارة القبلية وكذا من أجل تسهيل تسيير الشركة، خاصة إذا تعلق الأمر بعمليات مألوفة اعتادت الشركة على إتمامها بصفة متواترة وتتعلق بالسير اليومي والعادي للشركة⁽²⁾.

سمح المشرع الجزائري بإبرام الاتفاقيات المألوفة التي تتناول عمليات الشركة مع زبائنها، عملا بالأصل العام وهو حرية التعاقد، حيث نص على أنه لا تسري أحكام الإنذ على

(1) سعيد بوقرور، المرجع السابق، ص ص 73 - 74.

(2) المرجع نفسه، ص ص 105، 115.

الاتفاقيات العادية التي تتناول عمليات الشركة مع زبائنها⁽¹⁾؛ فالعمليات من هذا النوع لا تُعرض على الإطلاق مصلحة الشركة للمخاطر، وبالتالي، إذا كانت الاتفاقيات المبرمة بين الشركة والقائم بالإدارة مماثلة لتلك التي تبرمها مع عملائها العاديين من حيث موضوعها وشروطها فهي لا تخضع لإجراءات الإذن المسبق المنصوص عليها في المادة 628/1 ق. ت. ج، أما إذا كانت بنود الاتفاقية بين الشركة والقائم بالإدارة تتضمن معاملة تفضيلية تشكل استثناء على الشروط العادية التي عادة ما تبرم فيها الشركة معاملاتها مع باقي زبائنها، فإنها لا تعد بمثابة اتفاقية عادية، فلا يجوز أن تخول اتفاقية مزايا إضافية لكونه قائم بالإدارة وما كان ليحصل عليها لولا ذلك⁽²⁾.

2- اتفاقيات خاضعة لإجراءات الإذن المسبق

تخضع الاتفاقيات التي لا تدخل لا ضمن نطاق الحظر ولا ضمن الاتفاقيات العادية للشروط وإجراءات الإذن المسبق المحددة في المادة 628 ق. ت. ج، فكل الاتفاقيات القانونية التي ترتب التزامات مهما كانت طبيعتها، موضوعها أو شكلها، موثقة أو عرفية تخضع لهذه الإجراءات.

ويكون الأمر بالنسبة للاتفاقيات التي تعقد بين الشركة والمؤسسات الأخرى عندما يكون أحد القائمين بإدارة الشركة مالكا شريكا أم لا، مسيرا أم قائما بالإدارة أو مديرا للمؤسسة، وعلى العضو الذي يكون في حالة من الحالات المتقدمة أن يصرح بذلك إلى مجلس الإدارة⁽³⁾.

حددت المادة 628 ق. ت. ج ثلاث حالات مختلفة تخضع فيها الاتفاقيات المبرمة من طرف شركة المساهمة مع القائمين بالإدارة للإجراء الخاص وذلك بالنظر إلى وضعية القائم بالإدارة في الاتفاقية وهي كالآتي:

(1) المادة 628/3 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(2) فاطمة الزهراء بدي، المرجع السابق، ص 214.

(3) المادة 628/2 ق. ت. ج، المرجع السالف الذكر.

الحالة الأولى: تتعلق بعلاقة الشركة مع القائم بالإدارة بصورة مباشرة، ففي هذه الحالة يكون هناك تضارب بين مصلحة الشركة ومصلحة المسير المباشرة والشخصية وهنا يكون من السهل اكتشاف هذه الاتفاقية حتى ولو لم يكن هنا تصريح من المعني بالأمر.

الحالة الثانية: هي الحالة التي تعقد فيها الشركة اتفاقية مع أحد القائمين بالإدارة بطريقة غير مباشرة، أي لا يظهر اسمه في الاتفاقية، لأنه لا يشرف على إبرام العقد شخصيا ولا برسول ولا عن طريق نائب يبين أنه يتصرف باسم الأصل ولمصلحته، وهنا تكون للمعني دائما مصلحة مباشرة من الاتفاقية، ولكن لا يريد أن تعلم الشركة أنها تتعامل معه، وإن تعاقد باسم وكيل يتعاقد هذا الأخير باسمه الشخصي ولا يظهر أنه يتصرف بصفته نائبا عن المعني ولمصلحته. وبذلك نكون أمام وساطة خفية وهو ما يعرف بالتعاقد بالتسخير أو بالاسم المستعار، حيث يضحى المسير هنا أيضا بمصلحة الشركة لحساب مصلحته الشخصية لأنه هو المستفيد الفعلي والحقيقي، فلا يشترط في المصلحة التي لعضو مجلس الإدارة أن تكون مباشرة بل يكفي أن تكون هناك مصلحة غير مباشرة لكي يقع على عاتقه التزام إبلاغ المجلس والامتناع عن التصويت بشأنها.

الحالة الثالثة: هي التي أخضعها المشرع لإجراءات الإذن، حيث لا يظهر فيها القائم بالإدارة كطرف مباشر ولا غير مباشر، وإنما تتعامل الشركة مع مؤسسة أخرى يكون القائم بالإدارة في إحدى الوضعيات التي عدتها المادة 628 ق. ت. ج، حيث يضحى المسير بمصلحة الشركة لحساب مصلحة المؤسسة المتعاقدة المرتبط معها هو كشخص.

ولا تخضع لإجراءات الإذن المسبق الاتفاقية التي تقع بين الشركة والقائم بالإدارة المبرمة قبل أن يتولى العضوية، لأنه لم يقدر المصلحة التي يجنيها من الشركة ولم يستغل نفوذ منصبه وأن التعارض لم يقم، أما بخصوص الاتفاقية المبرمة قبل اكتساب صفة العضوية بمجلس الإدارة لكن مفعولها يسري بعد تولي المنصب، فلا تخضع للترخيص إلا إذا كان فيها غش⁽¹⁾.

(1) فاطمة الزهراء بدي، المرجع السابق، ص 215.

وعليه، يتبين مما سبق أن وجوب الرقابة المسبقة لمجلس الإدارة على هذه الاتفاقيات؛ إنما غرضه تجنب استغلال المسير لموقعه، ومحاباة مصلحته الشخصية على حساب مصلحة الشركة، ودرء لوضعية تنازع المصالح، حيث أخرج القانون من قاعدة المنع الاتفاقيات التي لا يمكن أن تشكل ضرراً بمصلحة الشركة⁽¹⁾.

أ- إجراءات استصدار الإذن

أقر المشرع الجزائري وجوب خضوع الاتفاقيات لإجراء الإذن المسبق لمجلس الإدارة ورتب عن مخالفتها آثار قانونية مختلفة تتناسب والضرر الذي يلحق الشركة، ويمر هذا الإذن بمراحل تتمثل في ضرورة إخطار مجلس الإدارة (أ-1)، إصدار مجلس الإدارة قرار الترخيص (أ-2).

أ-1- إخطار مجلس الإدارة

على القائم بالإدارة المعني أن يطلع مجلس الإدارة بنفسه على الاتفاقيات التي تسري عليها أحكام المادة 628 ق. ت. ج، فيلتزم كل عضو من مجلس إدارة الشركة تكون له مصلحة تتعارض مع مصلحة الشركة في اتفاقية تعرض على مجلس الإدارة لإقرارها بأن يبلغ المجلس بذلك، وأن يثبت إبلاغه في محضر الجلسة، ويرفق بهذا التبليغ تقرير خاص من مراقب الحسابات، ولا يجوز للعضو صاحب المصلحة الاشتراك في التصويت على القرار الذي يصدر في هذا الشأن.

لكن وبالرجوع إلى النص الحرفي للمادة 628 ق. ت. ج، نجد أن المشرع الجزائري ألقى واجب الإخطار فقط في الحالة التي تبرم فيها الاتفاقية بين الشركة وإحدى المؤسسات التي يكون فيها المسير مالكا شريكا، مسيرا أو قائما بإدارتها؛ فالمشرع الجزائري لم يشترط التصريح والإخطار في جميع الحالات، حيث ترك للمجلس حرية التصرف تلقائيا لمنح الإذن بصدد الاتفاقيات التي تعقد مباشرة مع الشركة ويفترض في هذه الحالة علمه بوجودها⁽²⁾.

(1) أمال بملود، المسؤولية المدنية للمسيرين في شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص: قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الأمين دباغين، سطيف، 2014-2015، ص ص 57-59.
(2) فاطمة الزهراء بدي، المرجع السابق، ص 216.

أ-2- إصدار مجلس الإدارة قرار الترخيص

أوجب المشرع الجزائري خضوع كل اتفاقية بين الشركة وأحد القائمين بالإدارة للترخيص المسبق الصادر عن المجلس، حيث يعتبر هو المختص قانونا بمنح الترخيص المسبق كهيئة جماعية، ولا يمكن تفويض صلاحياته في هذا المجال لرئيسه أو أحد أعضائه أو عدد منهم، فيتولى رئيس مجلس الإدارة بعد إعلامه بطلب استصدار الإذن المسبق لإبرام الاتفاقية، مهمة إعداد ملف طلب الترخيص وطرحه على المجلس لمناقشته والمداولة بشأنه ومن ثم إصدار قراره، وإذا كان الرئيس هو المعني بالإذن، فيقدم طلبه ومشروع الاتفاقية مباشرة إلى المجلس المختص بمنح الرخصة والتي يجب أن تكون سابقة للتعاقد، خاصة وناجمة عن مداولة قانونية⁽¹⁾.

ب- شروط الترخيص بالإذن من مجلس الإدارة

إن خضوع كل اتفاقية تقوم بين الشركة وأحد مسيريهما للترخيص المسبق صادر عن المجلس، يتعين توافر شروط في هذا الإذن⁽²⁾ والتي تتمثل في أن يكون الإذن مسبقا(ب-1)، خاصا(ب-2)، وصادرا عن مداولة(ب-3).

ب-1- أن يكون الإذن مسبقا: حيث أقر المشرع بهذا الصدد نوعا من الرقابة المسبقة على الاتفاقيات يحمي بموجبها مصلحة الشركة.

ب-2- أن يكون الإذن خاصا: أي يمنح لكل اتفاقية على حدة، فلا يكون للمجلس أن يمنح عند بداية كل سنة مالية إذنا واحد صالحا لجميع الاتفاقيات المنعقدة خلال السنة المالية، فلا يكفي الترخيص العام بل يلزم ترخيص خاص لكل اتفاقية.

ب-3- أن يكون الإذن صادرا عن مداولة: أي يجب أن يصدر الترخيص بناء على مداولة مجلس الإدارة حيث تتم المداولة بالأغلبية العادية على ضوء تقرير مندوب الحسابات حول الاتفاقية، مع الإشارة إلى عدم إمكانية مشاركة عضو مجلس الإدارة المعني في التصويت ولا

(1) نور الدين صحراوي، المرجع السابق، ص 222.

(2) المرجع نفسه، ص 222.

تؤخذ أسهمه بعين الاعتبار لحساب النصاب والأغلبية، فإذا اشترك في التصويت وكان لصوته أثر في توفير الأغلبية اللازمة لصدور القرار كان القرار باطلا، ولا يخل هذا البطلان بحق الشركة في المطالبة بالتعويض عند الاقتضاء.

أما إذا كان جميع الأعضاء معنيين باتفاقية معينة ففي هذه الحالة يستحيل على المجلس اتخاذ القرار، وبالتالي سقوط مرحلة من مراحل استصدار الإذن وإبرام الاتفاقية، لكن يمكن تغطية البطلان بالتصويت من طرف الجمعية العامة بناء على تقرير خاص من مندوب الحسابات يشرح من خلاله الأسباب التي أدت إلى عدم اتباع إجراءات الإذن حسب ما نصت عليه المادة 630³ ق. ت. ج.

ويشترط أن يفصل مجلس الإدارة بنفسه بشأن الاتفاقية التي تعرض عليه، فلا يجوز التفويض لأحد أو أكثر من أعضائه سلطة القيام بذلك.

بعد حصول الإذن تجتمع الجمعية العامة ولها مطلق الحرية في الموافقة أو عدم الموافقة على الاتفاقية بناء على تقرير مندوب الحسابات، ولا يجوز للقائم بالإدارة المعني بالأمر أن يشارك في التصويت على الاتفاقية ولا تؤخذ أسهمه في الاعتبار لحساب النصاب والأغلبية⁽¹⁾.

ثانيا - إعطاء كفالات أو ضمانات احتياطية باسم الشركة

أجاز المشرع الجزائري لمجلس الإدارة أن يأذن لرئيسه أو مديره العام حسب الحالة بإعطاء الكفالات أو الضمانات الاحتياطية أو الضمانات باسم الشركة في حدود المبلغ الذي يحدده⁽²⁾. وعرف المشرع الجزائري الكفالة في نص المادة 644 ق. م. ج بأنها "عقد بمقتضاه يكفل شخص تنفيذ التزام بأن يتعهد للدائن بأن يوفي له الدين إذا لم يوف به المدين نفسه". فالكفالة تأمين شخصي ينشأ من تدخل شخص ثالث هو الكفيل، فهي عقد بين الدائن والكفيل، أما المدين الأصلي فليس طرفا فيه⁽³⁾.

(1) المادة 628/5 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(2) المادة 624 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(3) سعيد بوقرور، المرجع السابق، ص 52.

أما الضمان الاحتياطي يقصد به: "كفالة الدين الثابت في الورقة التجارية كله أو بعضه على أن يلتزم الضامن الاحتياطي بدفع قيمة السند في ميعاد الاستحقاق في حالة عدم الوفاء من الملتزم المضمون"⁽¹⁾.

نجد أن الشركة سواء في الكفالة أو الضمان الاحتياطي، عندما تضمن التزامات المدير اتجاه الغير فإن ذلك يعد من قبيل الاتفاقيات الممنوعة ويبطل بطلانا مطلقا⁽²⁾، حيث خص المشرع الجزائري ذكر الضمان الاحتياطي في النص القانوني المتعلق بالاتفاقيات الممنوعة، وذلك للتأكيد على حظر مثل هذا التصرف متى كان صادرا من الشركة، حيث يمنع على شركة المساهمة أن تأخذ على عاتقها التزامات أعضاء مجالسها اتجاه الغير بأي شكل من أشكال عقود الضمان، سواء تمثلت في تأمينات شخصية أو عينية، وتبطل على أساس الخطر الذي تشكله هذه العقود على الذمة المالية للشركة.

ذلك أن سعي المدير إلى تحقيق مصالحه الشخصية، قد يدفعه إلى عدم تنفيذ التزاماته المضمونة من طرف الشركة، فالحفاظ على مصلحة وأموال هذه الأخيرة، يقتضي دفع المدير إلى تأمين التزاماته من غير طريق الشركة⁽³⁾.

أحاط المشرع الجزائري الإذن بشروط⁽¹⁾ ورتب آثارا عن الإخلال بإجراءاته⁽²⁾.

1- شروط الإذن

اشتراط المشرع الجزائري مجموعة من الشروط تتعلق بالإذن والمتمثلة في ضرورة تحديد مبلغ الضمان (أ) وأجله (ب)، مع ضرورة نشر الإذن (ج).

(1) منصور داود، عامر قيرع، "تجارية عقد الكفالة"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، ع 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، جانفي 2020، ص 351.

(2) يقصد بالغير كل من أصابه ضرر بفعل مجلس الإدارة، أو أحد أعضائه عندما يتعامل معه بصفته ممثلا للشركة، فمجلس الإدارة مسؤول مباشرة في مواجهة الغير عن أخطائه في الإدارة. والغير هو كل شخص سواء أكان دائنا أو مدينا للشركة، وسواء كان شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا إلا أن الأغلب أن يكون الدائنون للشركة هم المتضررون. نقلا عن: هاشم محمد خليل، الدعاوى الناشئة عن أخطاء مجلس إدارة شركة المساهمة العامة، رسالة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن، 2011، ص 88.

(3) سعيد بوقرور، المرجع السابق، ص ص 55، 56.

أ - تحديد مبلغ الضمان

ترك المشرع الجزائري لمجلس الإدارة الحرية التامة في تحديد قيمة الحد الأقصى لمبلغ الضمان، وعلى الرئيس أو المدير العام الالتزام باحترام السقف الأعلى المحدد فلا يجوز أن تتجاوز قيمة الكفالة أو الضمان الاحتياطي أو الضمان الذي تعطيه الشركة المبلغ المحدد⁽¹⁾. فإذا تجاوز الالتزام المبلغ المحدد في الإذن يجب الحصول على إذن جديد من مجلس الإدارة أي يجب استصدار إذن خاص بكل حالة على حدة⁽²⁾.

ب - أجل الضمان

ألزم المشرع الجزائري صراحة أن لا تتجاوز مدة الإذن سنة واحدة مهما كانت مدة الالتزام المكفول أو المضمون⁽³⁾. غير أنه وضع استثناء متعلقا بقيمة وأجل الضمان، حيث أجاز للمجلس منح إذن لرئيس المجلس أو المدير العام - حسب الحالة - بإعطاء كفالات أو ضمانات احتياطية أو ضمانات للإدارات الجبائية والجمركية دون تحديد المبلغ أو المدة⁽⁴⁾.

ج - نشر الإذن

اشتراط المشرع الجزائري في الإذن الذي يمنحه مجلس الإدارة للرئيس المتعلق بالضمانات والكفالات أن ينشر هذا الإذن في شكل إعلانات قانونية في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية بعنوان الإعلانات المالية⁽⁵⁾، ويبدأ الاحتجاج بهذا الإذن على الغير ابتداء من تاريخ نشر الإذن الصادر من الرئيس⁽⁶⁾.

2 - جزاء مخالفة إجراء الإذن

إذا قام رئيس مجلس الإدارة أو المدير العام بإعطاء ضمانات أو ضمانات احتياطية أو كفالات لضمان ديون الغير دون استصدار الإذن من مجلس الإدارة، فإنه يكون في هذه الحالة

(1) المادة 624/2 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(2) المادة 624/3 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(3) المادة 624/4 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(4) المادة 624/5 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(5) المادة 624/8 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(6) المادة 624/9 ق. ت. ج، المرجع السابق.

قد تعدى حدود اختصاصاته، وبالتالي، نكون أمام المساس بمبدأ الفصل بين السلطات داخل الشركة.

وفي حالة غياب سلطة الإذن لا يجوز للغير الاحتجاج بالتصرف الذي قام به الرئيس أو المدير العام اتجاه الشركة، على أساس أنه يجب يتم نشر الإذن في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية فلا يعذر أحد بجهله للقانون، غير أن الغير يجوز له أن يباشر دعوى ضد رئيس مجلس الإدارة أو المدير العام عما ألحقه من ضرر، وإذا كان قرار الإذن يشوبه عيب أي صدر عن مداولة باطلة لمجلس الإدارة فهنا لا يجوز التمسك به في مواجهة الغير حسن النية⁽¹⁾.

وتجدر الإشارة إلى أن تجاوز الكفالات أو الضمانات الاحتياطية أو الضمانات للمبلغ المحدد فلا يحتج به على الغير الذي لا علم له بذلك⁽²⁾، أما إذا كان مبلغ الالتزام في حد ذاته يفوق الحد الأقصى الإجمالي المكفول أو المضمون فيجوز الاحتجاج به قبل الغير⁽³⁾.

هذا، وقد سمح المشرع الجزائري لرئيس مجلس الإدارة أو المدير العام إمكانية تفويض سلطة إعطاء كفالات أو ضمانات احتياطية أو ضمانات باسم الشركة وذلك تحت مسؤوليتهم⁽⁴⁾، إلا أن هذا لا يحول دون استلزام استصدار إذن لمجلس الإدارة⁽⁵⁾.

(1) فاطمة الزهراء بدي، المرجع السابق، ص 222.

(2) المادة 7/624 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(3) المادة 7/624 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(4) المادة 6/624 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(5) المادة 1/624 ق. ت. ج، المرجع السابق.

المبحث الثاني

مجلس المراقبة

يعد مجلس الرقابة من الأجهزة التي استحدثها المشرع وهذا من أجل تقادي النقائص ووضع حد للتجاوزات الخطيرة التي كانت تعرفها شركات المساهمة من خلال تلاعب بعض المساهمين بالأصول المادية للشركة، ووقوع انحرافات في الحسابات والكشوف المالية مما نجم عنه عجز الشركة عن الإيفاء بتعهداتها والتزاماتها مع الغير، ولعل من أبرز آثاره ظهور التضخم المالي وارتفاع الديون التي أصبحت تشكل عبء على ميزانيتها يقابله تراجع ملحوظ في مداخلها.

يتولى مجلس المراقبة مهام الرقابة على أعمال مجلس المديرين، بحيث يتمثل دوره الأساسي في الرقابة الدائمة للشركة وحماية المساهمين، ولقد نظم المشرع الجزائري أحكام هذا الجهاز في المواد 654 إلى 673 ق. ت. ج.

على هذا الأساس، نتطرق إلى النظام القانوني لمجلس المراقبة (المطلب الأول)، ثم اختصاصاته الرقابية في شركة المساهمة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

النظام القانوني لمجلس المراقبة

يعد مجلس المراقبة جهازا جماعيا يشبه في تنظيمه وتشكيلته مجلس الإدارة في النظام الكلاسيكي، للتعرف أكثر على دور هذا الجهاز والقواعد التي تحكم سير نشاطه في شركة المساهمة، يقتضي الأمر التطرق لطريقة تعيين أعضائه (الفرع الأول)، وشروط العضوية فيه (الفرع الثاني)، والقيود الواردة عليه (الفرع الثالث)، وكيفية إجراء مداولاته (الفرع الرابع). ومسؤولية أعضائه (الفرع الخامس)، وانتهاء مهامه (الفرع السادس).

الفرع الأول

تشكيلة مجلس المراقبة

نصت المادة 657 ق. ت. ج على أنه: "يتكون مجلس المراقبة من سبعة (7) أعضاء على الأقل ومن اثنتي عشر (12) عضوا على الأكثر".
يتم تعيين أعضاء مجلس المراقبة في حالة التأسيس المتتابع لشركة المساهمة من طرف الجمعية العامة التأسيسية أو الجمعية العامة العادية، ويمكن إعادة انتخابهم مالم ينص القانون على خلاف ذلك⁽¹⁾.

وينتخب المجلس من بين أعضائه رئيسا يتولى استدعاء أعضائه للاجتماع وإدارة المناقشات وتعادل مدة مهمة الرئيس مدة مهمة مجلس المراقبة⁽²⁾.

ويمكن أن يتجاوز عدد الأعضاء المقدر بـ اثني عشر (12) عضوا في حالة اندماج الشركة شريطة أن لا يتجاوز أربعة وعشرين (24) عضوا، وأن يكون الأعضاء قد مضت على عضويتهم أي مارسوا مهام الرقابة منذ أكثر من ستة (6) أشهر⁽³⁾.

إذا تم تعيين أعضاء مجلس المراقبة في القانون الاساسي للشركة فلا يجوز أن تتجاوز مدة عضويتهم ثلاث سنوات، بينما إذا تم تعيينهم من طرف الجمعية العامة العادية فلا يجوز أن تتجاوز مدة عضويتهم ست (06) سنوات، وفي حالة انفصال الشركة أو اندماجها يعين أعضاء مجلس المراقبة من طرف الجمعية العامة غير العادية.

في حالة شغور منصب أو أكثر في مجلس المراقبة بسبب الوفاة أو الاستقالة التزم المجلس بين جلستين باستخلافه والقيام بتعيينات مؤقتة، وإذا انخفض عدد أعضاء المجلس عن الحد الأدنى القانوني وهو سبعة (7) أعضاء، وجب على مجلس المديرين استدعاء الجمعية العامة فورا للبت في الموضوع قصد استكمال النصاب القانوني⁽⁴⁾.

(1) المادة 662 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(2) المادة 666 ق. ت. ج، المرجع السابق؛ نسرين شريقي، الشركات التجارية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2019، ص73.

(3) المادة 658 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(4) المادة 665 ق. ت. ج، المرجع السابق؛ نادية فضيل، المرجع السابق، ص 265.

الفرع الثاني

شروط العضوية في مجلس المراقبة

يشترط لعضوية مجلس المراقبة توفر عدة شروط أهمها تمام الأهلية (أولاً)، وشرط النزاهة (ثانياً)، مع وجوب حيازتهم لأسهم الضمان (ثالثاً).

أولاً - شرط كمال الأهلية

يشترط القانون أن يكون عضو هيئة المراقبة كامل الأهلية، بمعنى أنه قد بلغ سنة الرشد ولم يعترضه أي عارض من عوارض الأهلية، وذلك لضمان توافر الخبرة والدراية بأساليب الرقابة الصحيحة.

ثانياً - شرط النزاهة

يشترط في من يعين عضواً في هيئة أو مجلس المراقبة بشركة المساهمة ألا يكون من الأشخاص الذين أشهر إفلاسهم أو إعسارهم ما لم يرد إليه اعتباره، فالمفلس شخص توقف عن دفع ديونه وعجز عن الوفاء بها، وثبت عدم قدرته على القيام بالتزاماته بصفة منتظمة، مما اضطر دائنيه أو النيابة العامة إلى طلب شهر إفلاسه، كما يجب ألا يكون قد حكم عليه في جنائية أو جنحة مخلة بالشرف والأمانة⁽¹⁾.

ثالثاً - شرط الحيازة على أسهم الضمان

يجب أن يحوز أعضاء مجلس المراقبة على أسهم الضمان بنسبة لا تقل عن (20%) من رأس مال الشركة، على أن يحدد القانون الأساسي الحد الأدنى من الأسهم التي يجب على كل عضو في المجلس أن يحوزها⁽²⁾.

وإذا لم يكن عضو مجلس المراقبة في اليوم الذي يقع فيه تعيينه مالكا للعدد المطلوب من أسهم الضمان فعليه تعديل وضعيته خلال مدة ثلاثة (3) أشهر وإلا عد مستقيلاً تلقائياً منه⁽³⁾.

(1) حمدي محمود بارود، المرجع السابق، ص 461 - 462.

(2) المادة 659 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(3) المادة 619 ق. ت. ج، المرجع السابق.

والحكمة من إلزام ملكية أسهم الضمان هي تحفيز أعضاء مجلس المراقبة على الجدية في رقابة التسيير الذي يقوم به مجلس المديرين، حيث تخصص أسهم الضمان جميع أخطاء التسيير المرتكبة وتغطية كل التعويضات المستحقة للشركة حتى تلك التي تسبب فيها أحد أعضاء مجلس المديرين.

الفرع الثالث

القيود الواردة على اختصاصات مجلس المراقبة

ترد على الاختصاصات الممنوحة لأعضاء مجلس المراقبة عدة قيود تتمثل أساسا في حظر الجمع بين عضوية مجلس المراقبة ومجلس المديرين (أولا)، حظر الانتماء إلى أكثر من خمسة مجالس مراقبة (ثانيا)، حظر القروض والضمانات على الأشخاص الطبيعية أعضاء مجلس المديرين والمراقبة (ثالثا).

أولا - حظر الجمع بين عضوية مجلس المراقبة ومجلس المديرين

يقصد بذلك أنه لا يجوز لعضو مجلس المراقبة أن ينتمي إلى مجلس المديرين أو العكس، وعلى هذا المنع تنص المادة 661 ق. ت. ج "لا يمكن أي عضو من مجلس المراقبة الانتماء إلى مجلس المديرين".

ثانيا - حظر الانتماء إلى أكثر من خمسة مجالس مراقبة

إذا كان عضو مجلس المراقبة شخصا طبيعيا، فلا يحق له الانتماء إلى أكثر من خمسة مجالس مراقبة لشركات المساهمة، ولا يطبق هذا المنع على الممثلين الدائمين للأشخاص الاعتبارية طبقا لنص المادة 664 ق. ت. ج (1).

(1) سعيد بوقرور، المرجع السابق، ص ص 265 - 266.

ثالثا - حظر القروض والضمانات على الأشخاص الطبيعية أعضاء مجلس المديرين والمراقبة يحظر على أعضاء مجلس المديرين أو أعضاء مجلس المراقبة باستثناء الأشخاص المعنوية أن يقترضوا بأي شكل كان من الشركة كما يحظر عليهم أن يتخذوا لشركة كضامن احتياطيا وكفيل وعندما يقومون بالتزاماتهم الشخصية نحو الغير⁽¹⁾.

الفرع الرابع

مداولات أعضاء مجلس المراقبة

لا تكون مداولات مجلس المراقبة صحيحة إلا بحضور نصف أعضائه على الأقل، وتتخذ القرارات بأغلبية الأعضاء الحاضرين أو الممثلين، ما لم ينص النظام الأساسي على خلاف ذلك، وفي حالة تساوي الأصوات يرجح صوت رئيس الجلسة ما لم يمس النظام الأساسي على أغلبية أكثر، مع ترجيح صوت الرئيس عند تعادل الأصوات⁽²⁾.

إن المشرع الجزائري نص هنا صراحة على إمكانية التمثيل على مستوى مجلس المراقبة إذا وجب أن يكون من الأعضاء أو من الغير، ولم يحدد الأقصى للوكالات التي يمكن أن يحوزها الممثل.

تجدر الإشارة إلى أن نظام التمثيل يلحق ضررا بالشركة، كما أنه من شأنه أن يؤدي إلى تراخي الكثير من أعضاء المجلس عن الاشتراك الفعلي في التصويت والحضور الفعلي في اجتماعات المجلس، وهذا ما ينعكس سلبا على أساس الرقابة المحايدة والمستمرة لمجلس المراقبة، حيث أن الرقابة الفعلية تقوم أساسا على الحضور الشخصي للعضو⁽³⁾.

(1) سعيد بوقرور، المرجع السابق، ص ص 266.

(2) المادة 667 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(3) فاطمة الزهراء بدي، المرجع السابق، ص ص 235، 236.

الفرع الخامس

مسؤولية أعضاء مجلس المراقبة

بالنظر الى المهام المسندة الى اعضاء مجلس المراقبة فإنهم قد يرتكبون أخطاء تختلف جسامتها باختلاف المخالفة المرتكبة مما ينجر عنها مسؤولية مدنية (أولا)، ومسؤولية جزائية (ثانيا).

أولا: المسؤولية المدنية لأعضاء مجلس المراقبة

تترتب على ارتكاب الأخطاء الشخصية لأعضاء مجلس المراقبة أثناء أدائهم لمهامهم قيام المسؤولية المدنية. وبما أنهم لا يملكون سلطة الإدارة، فلا يمكنهم أن يتحملوا أية مسؤولية بسبب أعمال التسيير ونتائجها، غير أنهم مسؤولين مدنيا على الجرح التي يرتكبها أعضاء مجلس المديرين إذا كانوا على علم بها ولم يبلغوها إلى الجمعية العامة⁽¹⁾.

وحسب المادة 715 مكرر 29 ق. ت. ج قرر أيضا المشرع الجزائري أن يكون كل من أعضاء مجلس المديرين، وأعضاء مجلس المراقبة الذين يخضعون لحظر الاقتراض من الشركة، أو أن يجعلوا منها كفيلا أو ضامنا لالتزاماتهم نحو الغير، مسؤولية عن ديون الشركة في حالة الإفلاس والتسوية القضائية.

ثانيا: المسؤولية الجزائية لأعضاء مجلس المراقبة

بالنسبة للمسؤولية الجنائية لأعضاء مجلس المراقبة فإنها تتعقد إذا توافر في خطأ أو تصرف له صلة بالعناصر المكونة لجريمة من الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات والقوانين المكملة له مثل جريمة التزوير أو النصب أو خيانة الأمانة أو ارتكاب جريمة من الجرائم الخاصة التي نص عليها قانون النشاط التجاري، في الفصل السادس من الباب الثالث الكتاب الأول والذي جاء تحت عنوان العقوبات الخاصة بالشركات المواد من 397 إلى 408.

(1) محمد عليم، محند حمري، إدارة وتسيير شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آكلي محند أولحاج، البويرة، 2018، ص ص 45، 46.

الفرع السادس

انتهاج مهام أعضاء مجلس الإدارة

تنتهي مهام أعضاء مجلس المراقبة بانتهاء مدة عضويتهم في المجلس غير أنه يمكن إعادة انتخابهم شريطة ألا يقضي القانون الأساسي للشركة خلاف ذلك طبقاً لنص المادة 1/662 ق. ت. ج، إذ يحدث انتهاء مهام الأعضاء في الحالات التالية:

- حلول الأجل المتفق عليه في عقد التعيين.

- الإحالة على التقاعد.

- الاستقالة.

كما يمكن للجمعية العامة العادية أن تعزلهم في أي وقت حسب ما نصت عليه المادة 4/662 ق. ت. ج.

المطلب الثاني

الصلاحيات الرقابية لمجلس المراقبة

أسند المشرع الجزائري لمجلس المراقبة مهمة مراقبة تسيير وإدارة شركات المساهمة⁽¹⁾ بناء على مبدأ الفصل بين السلطات، حيث كانت هذه المهمة في النظام التقليدي لشركة المساهمة يضطلع بها مجلس المديرين وهو تقسيم غير مستساغ ومنطقي للمهام، إذ من غير من المعقول أن يتم تركيز سلطة التسيير والمراقبة في يد جهاز واحد، مما يعرض الاستقرار المالي للشركة للخطر، ويزيد من احتمالات وقوع أعمال اختلاس وغش وتلاعب بالأرقام من طرف المساهمين بكل سهولة، سواء أكانت هذه المعاملات تتم بينهم وبين الشركة أو مع الغير الذي يتعامل مع الشركة بحسن نية وعن جهل تام لوضعها الحقيقي، هذا ما يدفعنا لمحاولة التعرف على مضمون الرقابة (الفرع الأول)، ووسائل الرقابة (الفرع الثاني).

(1) المادة 643/2 ق. ت. ج، المرجع السابق.

الفرع الأول

مضمون الرقابة

يرتكز عمل مجلس الرقابة على تقدير مدى ملاءمة تصرفات المديرين في الميدان التجاري والصناعي والمالي، وذلك من خلال الرقابة على ملاءمة أعمال الإدارة وقرارات جهاز التسيير، حيث يتحرى في كيفية استعمال أموال الشركة وصرفها للغرض المخصص لها.

تتجلى مسألة الرقابة هذه في عدة أمور، نذكر منها: التحقق من مدى جدية عقود شراء البضائع والسلع والآلات والمعدات، والبيع المحققة بالنظر للظروف الاقتصادية التي تحيط بالشركة، وكذا فعالية العملية الإشهارية، فكل هذه التصرفات التي قام بها المساهمون تشكل مرجعا يعتمد عليه مجلس الرقابة في إصدار أحكام موضوعية وصادقة تتناسب مع الوضع الحقيقي للشركة، ولا يكون ذلك إلا بوجود قيام المراقب بالنظر والتدقيق في القيمة التجارية لأعمال التسيير، وذلك بمقارنة النتائج المحققة مع الوسائل المستعملة⁽¹⁾.

غير أن رقابة مجلس المراقبة لا تتوقف عند هذا الحد، فهي ليست رقابة ملاءمة فقط، بل تمتد إلى رقابة المشروعية، حيث نجد أن المجلس يراقب مدى مطابقة ما يقوم به المسيرون لما جاء من القواعد في التشريع والتنظيم والقانون الأساسي للشركة، ومن ثم، يتوجب عليه إخطار الجمعية العامة بأي مخالفة مرتكبة وإلا عد مسؤولاً، إذ يعد مجلس المراقبة مسؤولاً عن كل الجرح التي ارتكبتها مجلس المديرين في حال درايتهم بها وعدم إخبار الجمعية العامة بذلك⁽²⁾.

تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري خول مجلس المراقبة ممارسة مهام الرقابة بصفة مستمرة لا ظرفية⁽³⁾، حيث يقوم بإجراء الرقابة التي يراها ضرورية طوال السنة دون تقييد لفترات تدخله، ويؤدي المجلس وظيفته باسم ولحساب كل من الشركة والشركاء⁽⁴⁾.

(1) فاطمة الزهراء بدي، المرجع السابق، ص ص 238 - 239.

(2) المادة 715 مكرر 29/2 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(3) المادة 654 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(4) المادة 655 ق. ت. ج، المرجع السابق.

الفرع الثاني

وسائل الرقابة

تتمثل وسائل الرقابة الممنوحة لمجلس المراقبة في وسيلتين أساسيتين هما حق الاطلاع على الوثائق (أولاً)، ومنح الإذن المسبق (ثانياً).

أولاً - حق الاطلاع على وثائق الشركة

يعتبر حق الاطلاع على الوثائق والمستندات من الصلاحيات الممنوحة لمجلس المراقبة، إذ يمكنه، وفي أي وقت من السنة إجراء التحقيقات والتحريرات اللازمة التي تدخل في صميم اختصاصه⁽¹⁾، وهذا من أجل رصد أخطاء التسيير التي يمكن أن تقع داخل الشركة وإبلاغ الجمعية العامة عنها فوراً.

بالإضافة إلى حق مجلس المراقبة في الاطلاع على وثائق الشركة، ألزم المشرع الجزائري مجلس المديرين أن يقدم تقريراً مفصلاً لمجلس المراقبة حول النتائج التي حققتها الشركة خلال السنة المالية مرة كل ثلاثة (3) أشهر على الأقل وعند نهاية كل سنة مالية⁽²⁾.

في نفس السياق يقوم مجلس المديرين بتقديم مجموعة من الوثائق لمجلس المراقبة والمتمثلة أساساً في حساب الاستغلال العام وحساب النتائج والميزانية. إضافة إلى التقرير المكتوب عن حالة الشركة ونشاطها أثناء السنة المالية المنصرمة وذلك كله بغرض المراجعة والرقابة⁽³⁾.

كما ألزم مندوب الحسابات أن يطلع مجلس المراقبة بجميع العمليات الرقابية التي قاموا بها، وتحديد مناصب الموازنة والوثائق الأخرى المتعلقة بالحسابات التي يرون ضرورة إدخال تغييرات عليها، بالإضافة إلى المخالفات والأخطاء التي قد يكتشفونها والنتائج التي تسفر عنها

(1) المادة 655 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(2) المادة 656/2-1 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(3) عبد اللطيف علاوي، "الأدوار الرقابية لمجلس المراقبة ومندوب الحسابات في شركات المساهمة"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، ع 9، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، ديسمبر 2016، ص 373.

الملاحظات والتصحيحات الخاصة بنتائج السنة المالية مقارنة بنتائج السنة المالية السابقة⁽¹⁾، إذ على ضوء تقرير مندوب الحسابات يمكن لمجلس المراقبة إجراء مهامه لما يتمتع به مندوب الحسابات من خبرة واحترافية.

تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يحدد الوثائق التي يطلع عليها مجلس المراقبة وإنما جاءت المادة 655 ق. ت. ج بصياغة عامة، بحيث يمكن أن تشمل كل وثيقة لها علاقة بتسيير أموال الشركة وإدارتها ومنها على وجه الخصوص كل الدفاتر التجارية.

ثانيا - سلطة الترخيص المسبق

على غرار ما ذكرناه سابقا بالنسبة لصلاحيات مجلس الإدارة الرقابية والتي من بينها وجوب الحصول على ترخيص مسبق من طرف هذا الجهاز عندما يتعلق الأمر بإبرام اتفاقيات يشترط فيها الإذن، فإن نفس الأمر ينطبق على مجلس المراقبة، إذ أن هذا الأخير مخول له قانونا ممارسة هذه الصلاحية، حيث يجوز له منح ترخيص مسبق بالنسبة لمختلف الاتفاقيات والعقود التي تبرمها الشركة مع أعضاء مجلس المديرين أو مجلس المراقبة سواء بصفة مباشرة أو غير مباشرة، وبالمقابل حظره مختلف الاتفاقيات والعقود التي تشكل خطورة بالغة وتمس مصلحة الشركة كإعطاء كفالة أو ضمان احتياطي باسم شركة المساهمة.

من خلال استقراء النصوص القانونية يتبين أن الكيفيات التي يتم بها ممارسة هذا الإجراء في مجلس المراقبة هي نفسها ومماثلة تماما لما هو معمول به في مجلس الإدارة، حيث تخضع كل اتفاقية تعقد بين الشركة وأحد أعضاء مجلس المديرين أو مجلس المراقبة لترخيص مسبق من طرف مجلس المراقبة⁽²⁾، حيث فتح المشرع الجزائري المجال أمام الجمعية العامة غير العادية لتوسيع نطاق الرقابة المنوطة للمجلس، كما أجاز لهذه الجمعية أن تحدد العقود التي يجب أن تخضع لإجراء الترخيص المسبق من مجلس المراقبة طبقا لنص المادة 654 ق. ت. ج.

(1) المادة 715 مكرر 10 ق. ت. ج، المرجع السابق.

(2) المادتان 670 و 671 ق. ت. ج، المرجع السابق.

خاتمة

خاتمة

تظهر أهمية الرقابة خاصة في حالة سوء استغلال المسيرين لسلطاتهم، لذلك تعتبر الرقابة هي أساس نجاح واستقرار أي الشركة، وخاصة شركة المساهمة نظرا لضخامة رأسمالها، وتعد وسيلة من أنجع الوسائل لردع مختلف التلاعبات والتدليسات المرتكبة من قبل مسيري الشركة، وهي قد تكون رقابة فردية أو جماعية كما قد تكون داخلية أو خارجية.

تعد مسألة الرقابة الداخلية التي تمارس بشكل جماعي على شركة المساهمة مسألة على قدر كبير من الأهمية وضرورية للغاية، ومكملة لعمل الأجهزة الرقابية الأخرى وهذا لضمان جدية وحسن سير الشركة، ولكي تكون هذه الرقابة ناجعة وجب تمكينها من الوسائل والآليات التي تسمح لها بتأدية وظيفتها على أكمل وجه، وتوفير الظروف الملائمة التي تجعل المراقب في منأى عن أي عراقيل أو ضغوطات يمكن أن تؤثر عليه سلبا أثناء القيام بمهامه.

بناء على ذلك توصلنا إلى مجموعة من النتائج التي يمكن أن نوجزها فيما يلي:

- تعد شركة المساهمة كيانا اقتصاديا قائما بذاته، يضم مجموعة من المساهمين الذين يقومون بشراء أسهم الاكتتاب للشركة.

- تخضع شركة المساهمة لنظام قانوني متكامل وفعلي يهدف لتشجيع المبادرات وتفعيل استثمار الأفراد.

- تؤدي شركة المساهمة من حيث ضخامة رؤوس أموالها المستثمرة دورا بالغ الأهمية في النشاط التجاري أو من حيث مدى هيمنتها على الحياة الاقتصادية.

- منح المشرع الجزائري حق الرقابة الجماعية على شركة المساهمة إلى ثلاث أجهزة محددة هي: الجمعيات العامة للمساهمين، ومجالس الشركة "مجلس الإدارة ومجلس المراقبة".

- تأخذ رقابة الجمعيات العامة للمساهمة طابعا وقائيا وعلاجيا في آن واحد، فالرقابة السابقة يكون دورها وقائيا وهي تستهدف اتخاذ جملة التدابير الإدارية التي تسمح لها بتقاضي الأخطاء الإدارية قبل وقوعها، كصلاحية تعيين القائمين بالإدارة وتحديد سلطاتهم بناء على توافر جملة من الشروط المحددة في القانون الأساسي للشركة.

خاتمة

أما الرقابة اللاحقة للجمعيات العامة للمساهمين فهي رقابة علاجية ويكمن دورها في إصلاح الأخطاء المرتكبة وإيجاد الحلول المناسبة لها، كصلاحية عزل القائمين بالإدارة إذا اكتشفت أن هذا الأخير قد ارتكب خطأ أو كان هناك سوء في التسيير، أو مناقشة ميزانية الشركة وحساب أرباحها وخسائرها وتدفقاتها النقدية والمصادقة عليها، حيث عادة ما يقترن اللجوء إلى اتخاذ هذا الإجراء خلال السنة المالية المنصرمة.

- يعد مجلس الرقابة من الأجهزة التي استحدثها المشرع وهذا من أجل تقادي النقائص ووضع حد للتجاوزات الخطيرة التي كانت تعرفها شركات المساهمة بسبب هيمنة أعضاء مجلس الإدارة.

- يستعين مجلس الإدارة أو مجلس الرقابة -حسب الحال- لشركة المساهمة في تأدية دوره الرقابي بوسيلتين هامتين هما: الرقابة عن طريق الاطلاع على وثائق الشركة، ورقابته عن طريق ممارسة سلطة منح الإذن.

- يشكل حق القائم بالإدارة عن الاطلاع على وثائق الشركة الضرورية دعامة قوية ومتمينة لممارسة الرقابة على أعمال التسيير، نظرا لما له من أثر مباشر على استمرار ونجاح المشروع الاقتصادي، وإضفاء الشفافية والمصادقية على المعاملات التجارية التي تقوم بها الشركة.

- اشترط المشرع استئذان مجلس الإدارة في حالتين: حالة الاتفاقيات المبرمة بين الشركة والقائمين على الإدارة، وحالة إعطاء الكفالات أو الضمانات باسم الشركة في حدود المبلغ الذي يحدده القانون.

- يكون طلب الحصول على ترخيص مسبق سواء من طرف مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة وفق إجراءات خاصة.

- يهدف النظام المزدوج في البناء الحديث لشركة المساهمة إلى إحكام الرقابة من داخل مجلس الإدارة ذاته، كما أنه يعمل على تأمين الفصل الجيد والدقيق بين سلطات الإدارة والرقابة، كما يقدم علاجاً لتقاعس المساهمين في الجمعيات العامة للمساهمين، وعدم اكتراثهم بالإدارة، حيث يحل مجلس المراقبة محل تلك الجمعيات بمراقبة أعمال الإدارة.

خاتمة

- من بين عيوب مجلس الإدارة في النظام الحديث لشركات المساهمة، أن السلطة التي تملك تعيين مجلس الإدارة الحديث تتمثل في مجلس الرقابة، إذ أنه من الثابت أن توزيع السلطات في الشركة بين مجلس إدارة وآخر للمراقبة يعملان جنبا إلى جنب، من شأنه أن يعيق العمل في الكثير من الحالات ويثير المنازعات بينهما، مما يضطرهما للرجوع للجمعية العامة، والتي كثيرا ما تفشل في حسمها، مما يخلق تنافرا بين المجلسين.

- يعد هذا الخلل القانوني الذي وقع فيه المشرع الجزائري خطيرا جدا فلا يتوقف عند حد إثارة النزاع بين المجلسين الإدارة والرقابة، بل يزداد الأمر صعوبة، عند العلم أن حق الجمعية العامة في عزل أعضاء مجلس الإدارة الحديث، مرهون باقتراح من مجلس الرقابة، في حين أن مجلس الإدارة الحديث معين من قبل مجلس الرقابة، إلا أن هذا الأخير لا يملك عزله، وهو ما يعد تناقضا واضحا وغير مفهوم من طرف المشرع.

- كما أنه من بين النقائص التي تعترى التنظيم الداخلي لشركة المساهمة، أن تعيين أعضاء مجلس الإدارة الحديث من غير المساهمين، يعد بلا شك من الأمور المنتقدة في هذا النظام، لما فيه من تخفيف لمسئوليتهم في مواجهة الشركاء والغير، كما أنه مدعاة لعدم الاكتراث بإدارة الشركة.

توصلنا إلى نتيجة مفادها تميّز نظام مجلس الإدارة التقليدي عن نظيره الحديث، والذي يعد أولى بالاتباع شريطة الالتزام أكثر بمبادئ وقواعد الرقابة.

من خلال ما تقدم يمكن اقتراح مجموعة من التوصيات أهمها:

- لا ينحصر المعنى الحقيقي للرقابة في الكشف عن وجود الأخطاء والهفوات الإدارية والمالية فقط، بل يتعداه ليشمل تقويم الانحرافات الموجودة والقضاء على كل مظاهر الغش والتحايل، لذا يستوجب تدخل المشرع من أجل وضع نصوص قانونية ردية حتى لا يكون تلاعب أو تجاوزات في مجال التسيير والجانب المالي لشركة المساهمة خاصة مع فضائح الفساد التي تطلعننا عليها الجرائد يوميا، وذلك بسبب خلل في الرقابة وتقلت الجناة من المتابعة.

خاتمة

- تفعيل مبدأ الفصل بين السلطات، حتى لا يكون هناك تداخل في المهام بين أجهزة الشركة، وكذا تدعيماً للرقابة الجماعية لكي تؤدي الدور المنوط بها والمتمثل في حماية أموال المساهمين والحفاظ على استقرار وديمومة الشركة.
- العمل على تكوين أشخاص متخصصين في المجال الرقابي بالنسبة لشركات المساهمة حتى يكونوا على دراية فنية وتقنية بكل ما يتعلق بهذا الجانب.

قائمة المراجع

أولاً: الكتب

- 1- أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري: الشركات التجارية، (الشركات التجارية، الأحكام العامة، شركات التضامن، الشركات ذات المسؤولية المحدودة، شركات المساهمة)، ج 2، ط2، مطابع سجل العرب، الجزائر، 1979.
- 2- أكرم ياملكي، الطبيعة القانونية لأسهم الشركات: دراسة مقارنة، جامعة بيروت، لبنان، 2001.
- 3- إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية: تأسيس الشركة المغفلة، ج7، ط2، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2008.
- 4- سميحة القليوبي، الشركات التجارية، ط5، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2011.
- 5- عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2002.
- 6- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج 7، العقود الواردة على العمل، مج 1، المقاوله والوكالة والوديعة والحراسة، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، 1964.
- 7- عزيز العكيلي، الشركات التجارية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2007.
- 8- علي نديم الحمصي، شركة المساهمة في ضوء القانون الوضعي والفقہ الإسلامي، ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات، بيروت، لبنان، 2003.
- 9- علي البارودي ومحمد السيد الفقي، القانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، د. س. ن.

قائمة المراجع

- 10- **فتيحة يوسف المولودة عماري**، أحكام الشركات التجارية وفقا للنصوص التشريعية والمراسيم التنفيذية الحديثة، ط 2، دار الغرب، الجزائر، 2007.
- 11- **فوزي محمد سامي**، شرح القانون التجاري، مج 4، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1997.
- 12- **محمد فريد العريني**، الشركات التجارية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2002.
- 13- **معن عبد الرحيم جويحان**، قرارات الهيئة العامة في الشركة المساهمة: دراسة مقارنة، ط 1، دار الحامد للنشر والتوزيع عمان، الأردن، 2010.
- 14- **نادية فضيل**، شركات الأموال في القانون الجزائري، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.

ثانيا: الرسائل والمذكرات الجامعية

1- رسائل الدكتوراه

- 1- **سعيد بوقرور**، الاتفاقيات بين شركة المساهمة ومديريها أو الشركاء، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة محمد بن أحمد، وهران، 2011-2012.
- 2- **فاطمة الزهراء بدي**، الرقابة الداخلية في شركة المساهمة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016-2017.
- 3- **محمد عامر**، الرقابة على الشركات المصدرة (الشركات المساهمة)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2020.

قائمة المراجع

4- نور الدين صحراوي، الحرية التعاقدية والقواعد الآمرة في قانون الشركات، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص: قانون أعمال، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2018-2019.

2- مذكرات الماجستير

1- أمال بلملود، المسؤولية المدنية للمسيرين في شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الأمين دباغين، سطيف، 2014-2015.

2- عبد الباقي خلفاوي، حق المساهم في رقابة شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع: قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2008-2009.

3- مختار دحو، صلاحيات الجمعية العامة العادية في شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة السانية، وهران، 2006-2007.

4- نادية هلال، النظام القانوني لجمعيات المساهمين في شركات المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف 2، 2013-2014.

5- هاشم محمد خليل، الدعاوى الناشئة عن أخطاء مجلس إدارة شركة المساهمة العامة، رسالة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن، 2011.

3- مذكرات الماستر

1- أمال شريقي، الإطار القانوني لشركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون اجتماعي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولاي الطاهر، سعيدة، 2016-2017.

قائمة المراجع

2- **بثينة حمودي، مريم حفصي،** إدارة شركة المساهمة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2015-2016.

3- **حسان مقورة،** النظام القانوني لشركة المساهمة في ظل التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016-2017.

4- **محمد باسماويل،** النظام القانوني لإدارة شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2015.

5- **محمد سليم، محند حمري،** إدارة وتسيير شركة المساهمة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آكلي محند أولحاج، البويرة، 2018.

ثالثا: المقالات القانونية

1- **أمال ليندة فرواني، عبد الصمد حوالف،** "أحكام الاتفاقيات المبرمة بين شركة المساهمة ومسيرها من حيث الأشخاص"، المجلة المغربية مناجمت المنظمات، مج2، ع 1، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017، ص ص 74-83.

2- **بشير طاهري،** "المركز القانوني لمؤسسي شركات المساهمة باللجوء العلني إلى الادخار في القانون الجزائري"، مجلة المدير، ع 7، المدرسة العليا للتسيير والتجارة الدولية، الجزائر العاصمة، ديسمبر 2018، ص ص 38-62.

3- **حمدي محمود بارود،** "العضوية في مجلس إدارة شركة المساهمة: دراسة في البناء التقليدي والحديث لشركة المساهمة في ضوء قواعد الحوكمة"، مجلة جامعة الأزهر، سلسلة العلوم الإنسانية، مج 12، ع 2، غزة، فلسطين، 2010، ص ص 447-508.

قائمة المراجع

4- **ديدن بوعزة**، "سلطة الجمعية العامة في إصدار قرار إبراء ذمة مجلس الإدارة"، المجلة المتوسطة للقانون والاقتصاد، مج 3، ع 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، جوان 2018، 73-86.

5- **عبد اللطيف علاوي**، "الرقابة الداخلية (الذاتية) على شركة المساهمة"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، مج 11، ع 4، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، ديسمبر 2018، ص ص 82-99.

6- ———، "الأدوار الرقابية لمجلس المراقبة ومندوبو الحسابات في شركات المساهمة"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، ع 9، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، ديسمبر 2016، ص ص 369-386.

7- **عبد الوهاب مخلوفي**، **إبراهيم بن مختار**، "ضمانات حق المساهم في الإعلام في القانون الجزائري"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، ع 5، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، مارس 2015، ص ص 247-263.

8- **علي فوزي إبراهيم**، "حماية الأقلية من القرارات التعسفية في قانون الشركات العراقي"، دفا تر السياسة والقانون، ع 15، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، جوان 2016، ص ص 736-756.

9- **منصور داود**، **عامر قيرع**، "تجارية عقد الكفالة"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، ع 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، جانفي 2020، ص ص 347-365.

رابعاً: المواقع الإلكترونية

1- **عصمت النشاشيبي**، "التعريف بقانون الشركات"، المجلة القانونية والإدارية، ع 11، أبريل 2016، متاح على الموقع الإلكتروني:

قائمة المراجع

2- عبد الحق العمرتي، "ممارسة الرقابة القبلية في الجموع العامة من خلال آلية المشاركة في صنع القرار (شركة المساهمة أنموذجا)"، مجلة منازعات الأعمال، فاس، المغرب، ع 3، نوفمبر - ديسمبر 2014، ص ص 90-112. مقال متاح على الموقع الإلكتروني:

تاريخ وساعة الاطلاع: 2020/08/18 على 14:00 <http://www.revues.imist.ma>

3- "حماية الأقلية في شركات المساهمة"، مجلة القانون والأعمال الدولية، جامعة الحسن الأول، الرباط، المغرب، سبتمبر 2014، مقال متاح على الموقع الإلكتروني: www.droitentreprise.com تاريخ وساعة الاطلاع: 2020/08/05 على سا 17:00

خامسا - النصوص القانونية

- النصوص التشريعية

1- أمر رقم 66-155 مؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية. ج. ر. ع 48، الصادر في 10 يونيو سنة 1966م، معدل ومتمم

2- أمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون العقوبات. ج. ر. ع 49، الصادر في 11 يونيو سنة 1966م. معدل ومتمم.

3- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون المدني. ج. ر. ع 78، الصادر في 30 سبتمبر سنة 1975م. معدل ومتمم.

4- أمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون التجاري. ج. ر. ع 101، الصادر في 19 ديسمبر سنة 1975م. معدل ومتمم.

5- قانون رقم 90-10 مؤرخ في 14 أبريل سنة 1990 يتعلق بالنقد والقرض. ج. ر. ع 16، الصادر في 18 أبريل سنة 1990م. (ملغى)

6- قانون رقم 90-11 مؤرخ في 21 أبريل سنة 1990 يتعلق بعلاقات العمل. ج. ر. ع 17، الصادر في 25 أبريل سنة 1990م. معدل ومتمم.

قائمة المراجع

- 7- قانون رقم 90-22 مؤرخ في 18 غشت سنة 1990 يتعلق بالسجل التجاري. ج. ر. ع 36، الصادر في 22 غشت سنة 1990م. المعدل والمتمم بالأمر رقم 96-07 المؤرخ في 10 يناير سنة 1996. ج. ر. ع 3، الصادر في 14 يناير سنة 1996م.
- 8- مرسوم تشريعي رقم 93-08 مؤرخ في 25 أبريل سنة 1993 يعدل ويتمم الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري. ج. ر. ع 27، الصادر في 27 أبريل سنة 1993م.
- 9- قانون رقم 06-02 مؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، يتضمن تنظيم مهنة الموثق. ج. ر. ع 14، الصادر في 8 مارس سنة 2006م.
- 10- قانون رقم 13-07 مؤرخ في 29 أكتوبر سنة 2013، يتضمن تنظيم مهنة المحاماة. ج. ر. ع 55، الصادر في 30 أكتوبر سنة 2013م.

الفهرس

العنوان	الصفحة
إهداء	
شكر	
قائمة أهم المختصرات	
مقدمة	2
الفصل الأول	
الجمعية العامة للمساهمين كجهاز رقابي	10
المبحث الأول- ربط رقابة الجمعية العامة العادية بصحة تنظيمها	11
المطلب الأول- المقصود بالجمعية العامة للمساهمين	12
الفرع الأول- تعريف الجمعية العامة للمساهمين	12
الفرع الثاني- أنواع الجمعية العامة للمساهمين	14
أولاً- الجمعية التأسيسية	15
ثانياً- الجمعية العادية	16
ثالثاً- الجمعية غير العادية	16
المطلب الثاني- ضوابط انعقاد الجمعية العامة العادية	17
الفرع الأول- الدعوة إلى انعقاد الجمعية العامة العادية	17
الفرع الثاني- ميكانيزمات ضمان المشاركة في اجتماع الجمعية العامة العادية	19
أولاً- اعتماد نظام الوكالة	20
ثانياً- تنظيم ورقة الحضور	21
ثالثاً- اعتماد مختلف وسائل الاتصال الحديثة	22
الفرع الثالث- شروط صحة انعقاد جمعيات المساهمين	23
أولاً- وجوب اطلاع المساهمين على المعلومات الكافية لتمكينهم من القيام بالرقابة	23
ثانياً- ضرورة توافر النصاب المطلوب	26

- 28 ثالثا - ضرورة التداول فقط في المسائل المدرجة في جدول الأعمال كأصل عام
- 29 رابعا - الأغلبية المعبر عنها في اجتماع الجمعية العامة العادية
- 30 الفرع الرابع: بطلان مداوات الجمعية العامة العادية نتيجة لممارسة الرقابة
- 32 **المبحث الثاني - الصلاحيات الرقابية للجمعية العامة العادية**
- 32 المطلب الأول - الرقابة السابقة للجمعية العامة العادية
- 33 الفرع الأول - صلاحية تعيين القائمين بالإدارة وتحديد سلطاتهم
- 33 أولا - تعيين أعضاء الهيئة الإدارية والرقابية
- 34 ثانيا - صلاحية تحديد سلطات المديرين في القانون الأساسي
- 35 1- تحديد موضوع الشركة في القانون الأساسي
- 36 2- إدراج شروط في القانون الأساسي لتحديد سلطات المديرين
- 36 الفرع الثاني - صلاحية المصادقة على الاتفاقيات المرخص بها من طرف المسيرين
- 37 أولا - إخطار الجمعية العامة العادية
- 38 ثانيا - كيفيات تدخل الجمعية العامة العادية
- 38 1- أن تكون المصادقة من قبل الجمعية العامة العادية
- 38 2- أن تكون المصادقة ناتجة عن مداولة
- 39 المطلب الثاني - الرقابة اللاحقة للجمعية العامة العادية
- 39 الفرع الأول - صلاحية مراقبة التسيير والفصل في الحسابات المالية السنوية
- 40 أولا - صلاحية مراقبة تسيير الهيئة الإدارية
- 41 ثانيا - صلاحية الفصل في الحسابات السنوية
- 41 1- حالة المصادقة على الحسابات السنوية
- 42 2- حالة رفض المصادقة على الحسابات السنوية
- 42 الفرع الثاني - صلاحية عزل أعضاء الهيئة الإدارية والرقابية
- 43 أولا - عزل أعضاء الهيئة الإدارية

44 ثانيا - عزل أعضاء الهيئة الرقابية

الفصل الثاني

48 الدور الرقابي لمجالس شركة المساهمة

49 المبحث الأول - مجلس إدارة شركة المساهمة كجهاز رقابي

49 المطلب الأول - النظام القانوني لمجلس الإدارة

50 الفرع الأول - تشكيلة مجلس الإدارة وشروط العضوية فيه

50 أولا - تشكيلة مجلس الإدارة

50 1- الحالة العادية

50 2- حالة الدمج

51 3- استبدال عضو قائم بالإدارة في حالة شغور منصب في الإدارة

50 ثانيا - شروط العضوية في مجلس الإدارة

51 1- الشروط الشكلية للعضوية في مجلس الإدارة

54 2- الشروط الموضوعية للعضوية في مجلس الإدارة

54 أ- حظر الانتماء إلى عدة مجالس إدارة في الوقت نفسه

55 ب- توفر صفة المساهم (أسهم الضمان)

55 ج- اكتساب صفة التاجر

56 د- حسن سيرة العضو القائم بالإدارة

57 هـ- أن لا يندرج عضو مجلس الإدارة ضمن حالات التتافي

58 و- عضوية الأجير المساهم

58 الفرع الثاني - اجتماعات ومداوات مجلس الإدارة

58 أولا - مواعيد اجتماع مجلس الإدارة

59 ثانيا - النصاب القانوني لصحة مداوات مجلس الإدارة

60 المطلب الثاني - الصلاحيات الرقابية لمجلس إدارة شركة المساهمة

60 الفرع الأول - رقابة مجلس الإدارة عن طريق الاطلاع على وثائق الشركة

61	الفرع الثاني - رقابة مجلس الإدارة عن طريق سلطة الإذن
61	أولاً- حالة الاتفاقيات المبرمة بين الشركة والقائمين على الإدارة
62	1- اتفاقيات لا تخضع لإجراء الإذن المسبق
62	أ- الاتفاقيات المحظورة
63	أ- 1- مضمون الاتفاقيات المحظورة
63	أ- 2- تحديد الاتفاقيات المحظورة
64	أ- 3- الاستثناءات الواردة على حظر إبرام الاتفاقيات
65	أ- 4- الأشخاص الخاضعون للحظر
68	ب- الاتفاقيات العادية المألوفة
69	2- اتفاقيات خاضعة لإجراءات الإذن المسبق
71	أ- إجراءات استصدار الإذن
71	أ- 1- إخطار مجلس الإدارة
72	أ- 2- إصدار مجلس الإدارة قرار الترخيص
72	ب- شروط الترخيص بالإذن من مجلس الإدارة
72	ب- 1- أن يكون الإذن مسبقاً
72	ب- 2- أن يكون الإذن خاصاً
72	ب- 3- أن يكون الإذن صادراً عن مداولة
73	ثانياً- حالة إعطاء كفالات أو ضمانات احتياطية باسم الشركة
74	1- شروط الإذن
75	أ- مبلغ الضمان
75	ب- أجل الضمان
75	ج- نشر الإذن
75	2- جزاء مخالفة إجراء الإذن
77	المبحث الثاني- مجلس المراقبة

الفهرس

77	المطلب الأول - النظام القانوني لمجلس المراقبة.....
78	الفرع الأول - تشكيلة مجلس المراقبة.....
79	الفرع الثاني - شروط العضوية في مجلس المراقبة.....
79	أولاً - شرط كمال الأهلية.....
79	ثانياً - شرط النزاهة.....
79	ثالثاً - شرط الحيافة على أسهم الضمان.....
80	الفرع الثالث - القيود الواردة على مجال صلاحيات مجلس المراقبة.....
80	أولاً - حظر الجمع بين عضوية مجلس المراقبة ومجلس المديرين.....
80	ثانياً - حظر الانتماء إلى أكثر من خمسة مجالس مراقبة.....
81	ثالثاً - حظر القروض والضمانات على الأشخاص الطبيعيين أعضاء مجلس المديرين والمراقبة... ..
81	الفرع الرابع - مداوات أعضاء مجلس المراقبة.....
82	الفرع الخامس - مسؤولية أعضاء مجلس المراقبة.....
82	أولاً - المسؤولية المدنية لأعضاء مجلس المراقبة.....
82	ثانياً - المسؤولية الجزائية لأعضاء مجلس المراقبة.....
83	الفرع السادس - انتهاء عضوية مجلس المراقبة.....
83	المطلب الثاني - الصلاحيات الرقابية لمجلس المراقبة.....
84	الفرع الأول - مضمون الرقابة.....
85	الفرع الثاني - وسائل الرقابة.....
85	أولاً - حق الاطلاع على وثائق الشركة.....
86	ثانياً - سلطة الترخيص المسبق.....
88	خاتمة.....
93	قائمة المراجع.....
101	الفهرس.....